

# Банковият надзор като специализиран административен контрол

---

Banking Supervision as a Specific Administrative Control

**Сюлейман Башов<sup>1</sup>**

## **SUMMARY**

The article analyses the concept of banking supervision as a specific administrative control. It begins with a brief overview of the two concepts, „Bank“ and „Banking Business“, as legal phenomena determining the Banking Supervision. After this introductory part, the research focuses on the Banking Supervision as a legal institute of Bulgarian positive law. The different legal terminology related to it, used in banking legislation, is also analysed. The theoretical conception accepted divides the generic concept of banking supervision into two specific forms of its addressees. Finally, we pay attention to the Macroprudential Supervision under Art. 79, Para. 2 of the Credit Institutions Act (CIA) and the Supervision of the Financial Institutions under art. 3a CIA. The study proves that they are independent legal concepts, beyond the Banking Supervision.

---

<sup>1</sup> Сюлейман Башов, докторант в катедра „Публичноправни науки“ при Юридическия факултет на Университета за национално и световно стопанство, [suleyman\\_b@abv.bg](mailto:suleyman_b@abv.bg). PhD student in the Department of Public Law Sciences at the Faculty of Law, University of National and World Economy (UNWE – Sofia, Bulgaria), [suleyman\\_b@abv.bg](mailto:suleyman_b@abv.bg). Авторът изказва сърдечни благодарности на Валери Димитров за съветите и напътствията по настоящото изследване.

**KEY WORDS**

Banking Supervision; Banking Business; Bank; Banking System; Credit Institutions

1. В Закона за кредитните институции<sup>2</sup> терминът „банков надзор“ се употребява в **организационен** и **функционален** смисъл<sup>3</sup>. С него се назовава едно понятие, което е уредено като **компетентност** и **производство**, без да бъде дефинирано. Потребността от легална дефиниция е принципно дискуссионна („*omnis definitio in jure periculosa est...*“<sup>4</sup>). Като резултат на логическото обобщение всяко определение в правото страда от недостатъци. Основателна е и тезата, че законодателят трябва да избягва да дефинира понятия, използвани в науката и практиката с утвърдено съдържание<sup>5</sup>. Но разглежданият случай не е такъв. В нашата публичноправна теория понятията „**контрол**“ и „**надзор**“, като по-общи, сами по себе си са нееднозначни, поради непоследователната им употреба в законодателството. Липсата на утвърден понятиен апарат в тази сфера обуславя нуждата от самостоятелен анализ на всяко правно явление, назовавано в даден нормативен акт с един от тези термини. За банковия надзор предварително може да се каже, че е уреден като вид **специализиран административен контрол**<sup>6</sup>. В доктрината последното понятие се разглеж-

<sup>2</sup> По-нататък: ЗКИ (обн., ДВ, бр. 59 от 21.07.2006 г., посл. изм., бр. 64 от 18.07.2020 г., в сила от 21.08.2020 г.).

<sup>3</sup> Във функционален смисъл вж. чл. 14, ал. 3, т. 10 – 11; чл. 63, ал. 1; чл. 79, ал. 12 и чл. 103, ал. 1, т. 6, където с него се назовава специализирана *контролна дейност*. В организационен смисъл този термин се използва за назоваване на органите, компетентни да осъществяват тази дейност (вж. напр. чл. 13, ал. 4 и мн. пр.).

<sup>4</sup> „Всяка дефиниция в правото е опасна...“ (*D. 50.17.202 Iav. l. 11 epist.*). Срвн. W. C. Anderson, *A Dictionary of Law*. T. H. Flood and Company, Law publishers, Chicago, 1889, p. 332.

<sup>5</sup> Според това виждане необходимостта от легална дефиниция е обоснована само в случаите, когато е налице различие между въведеното в закона и утвърденото в доктрината и съдебната практика понятие. Така Т. Йосифова. *Действие на договора по отношение на лицата*. Сиби, София, 2019, с. 30.

<sup>6</sup> Срвн. Д. Димитров. *Административно право. Обща част*. София, Сиби, 1994, с. 296. Но някои административисти не провеждат такова разгра-

да като рогово. В него се вмести **външноведомственият** контрол, упражняван от специализирани органи на едно ведомство спрямо органи на друго и контролът, упражняван от специализирани органи върху определена дейност на гражданите и техните организации. Отнесен към едно от тези две понятия, банковият надзор несъмнено попада в рамките на второто, тъй като представлява контрол върху специфична търговска дейност (**банкова**). Принципно уредба на контрола върху стопанската дейност на гражданите и техните организации се съдържа в Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност<sup>7</sup>. Стъпвайки на тази обща постановка, обект на изследване в настоящия труд ще бъдат само **характеристичните белези** на банковия надзор. Последните го отличават от по-общите явления, в рамките на които съществува, както и от близки правни фигури, с които може да бъде смесен.

2. В нашата публичноправна литература концептуалната основа, върху която се гради разглежданото понятие, е изразена от Валери Димитров, който в хабилитационния си труд (1996, с. 193) изтъква: „спазването на законовите забрани и задължения при осъществяването на търговско банково дело се осигурява чрез упражняването на държавен контрол, назоваван в нормативните актове, в литературата и в практиката с термина „банков надзор“. Видно от казаното, банковият надзор е **легален термин**, с който се назовава специфичният **държавен контрол** върху **субектите** на търговска **банкова дейност**. Основен неин субект са търговските банки. Съобразно с това между понятията **банка**, **банкова дейност** и **банков надзор** съществува **функционална зависимост**. Оттук произтича нуждата да се направи кратко резюме на първите две, чрез които се осмисля основния адресат и обект на банковия надзор. Централното място на понятието „банкова дейност“ се илюстрира от две обстоятелства: а) лицето, което има право да я извършва, се определя като банка; б) спазването на правната регулация при извършването ѝ се

ничене – сравн. напр. И. Дерменджиев, Д. Костов, Д. Хрусанов. *Административно право на Република България. Обща част*. София, Сиби, 2012, с. 265.

<sup>7</sup> По-нататък: ЗОАРАКСД (обн., ДВ, бр. 55 от 17.06.2003 г., посл. изм., бр. 101 от 27.12.2019 г.).

обезпечава от банков надзор. Въпреки значимостта на това понятие, то също не е изрично дефинирано. ЗКИ се ограничава само да посочи що е „банка“. Според чл. 2, ал. 1 ЗКИ: банка (кредитна институция) е юридическо лице, което извършва публично привличане на влогове или други възстановими средства и предоставя кредити или друго финансиране за своя сметка и на собствен риск. Това определение е горазвито в още няколко дефиниции, които сочат що е **„публично привличане на влогове“** (т. 2 и т. 3 на §1 от ДР на ЗКИ), както и от чл. 7 ЗКИ, според който банката се учредява във формата на **акционерно дружество**. Самото определение е заимствано от европейското законодателство<sup>8</sup>, но е неточно от теоретична гледна точка. Според мен е неправилна и самата законодателна техника, която най-напред би трябвало да определи що е банкова дейност – явление, което стои в основата на банковото право и което обуславя неговите основни институти. Понастоящем част от неговото съдържание може да се извлече от чл. 2, ал. 1 ЗКИ, защото банката е дефинирана чрез изключителния банков предмет. Описанието на двете понятия чрез една дефиниция обаче налага тя да бъде допълвана в редица текстове, пръснати в отделни разпоредби. Това компрометира идеята на закона да определи тези две ключови явления. Извън горните съображения, неточността в легалната дефиниция се проявява в няколко насоки. От една страна, банката се определя като **„кредитна институция“** (credit institution). Но самият термин „институция“ е чужд на търговското ни право, а публичното кредитиране е само един от дяловете на банковата дейност, и при това този, който може да се извършва и от лица без банково качество (вж. напр. чл. 3, ал. 1, т. 3 ЗКИ). Вторият дял е публичното влогонабиране, а той „логически и функционално предшества банковото креди-

---

<sup>8</sup> Вж. чл. 1, т. 1 на Директива 2000/12/ЕО на ЕП и на Съвета от 20 март 2000 г. относно предприемането и осъществяването на дейност на кредитни институции, както и чл. 4, т. 1 на Директива 2006/48/ЕО на ЕП и на Съвета от 14 юни 2006 г., с която се отменя Директива 2000/12/ЕО. Същата дефиниция е възпроизведена в Регламент (ЕС) № 575/2013 на ЕП и на Съвета от 26 юни 2013 г. относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници и за изменение на Регламент (ЕС) № 648/2012, **без обаче да обхваща и дружествата за електронни пари** (за разлика от чл. 1, т. 1 на Директива 2006/48/ЕО).

тиране и е условие за неговото осъществяване<sup>9</sup>. ЗКИ изключва възможността за правомерното упражняване на тази дейност от лице, което не е банка. С оглед на това влогонабирателната, а не кредитната дейност, отличава банката от всички останали търговци и по същността си тя е **„влогонабирателно дружество“** (depository institution). От друга страна, ако едно юридическо лице извършва публично влогонабирание и кредитиране без лиценз, то няма да придобие качеството „банка“, въпреки че формално ще изпълва нейната легална дефиниция. По същия начин, ако в даден момент една банка **фактически** не упражнява някоя от тези дейности, тя не губи банковото си качество<sup>10</sup>. Тя ще бъде такава докато нейният лиценз не бъде отнет. В заключение – универсалната търговска банка може да се определи като **търговец във формата на акционерно дружество, което притежава лиценз за банкова дейност**. Макар лаконично това определение да фиксира основните белези на това понятие, все пак липсата на който и да е от тях би лишила съответното лице от качеството „банка“. При подобна дефиниция очевидно законодателят ще трябва да се съсредоточи върху прецизното дефиниране на това що е банкова дейност<sup>11</sup>, което е по-добрият нормативен подход.

3. Самата банкова дейност е финансово-икономическо явление. Универсалните търговски банки осъществяват финансово посредничество, пренасочвайки притежавания от правните субекти свободен паричен капитал към изпитващите недостиг от него<sup>12</sup>. Тази функция те изпълняват като акумулират па-

<sup>9</sup> Димитров (1996), с. 45.

<sup>10</sup> Както се изтъква от P. Clarotti, La coordination des législations bancaires, *Revue du Marché Compt.*, 254, 68 (1982), pp. 68 – 88, за да отговаря на дефиницията за „банка“, достатъчно е лицето да има законова възможност (разрешение) да осъществява тези два вида дейности. Не е от значение дали то фактически извършва и двете. (Цит. в L. Dragomir, *European Prudential Banking Regulation and Supervision. The legal dimension*. Taylor & Francis e-Library, Охон, 2010, p. 31).

<sup>11</sup> Такъв опит се прави в чл. 1, ал. 4 на Закона за банките (омм., ДВ, бр. 59/2006). Но вместо да съдържа дефиниция, нормата препраща към отделни сделки и дейности, които сами по себе си не са дефинирани.

<sup>12</sup> За финансовото посредничество като икономическо явление, както и за видовете финансови посредници вж. М. Младенов. *Пари, банки, кредит*. Второ издание. София, Принсепс, 1998, с. 34 и сл.

рични средства пог формата на „неправилни влогове“ (*deposita irregularia*) от физически и юридически лица, а с набраните средства предоставят кредити на субекти с инвестиционни или потребителски нужди. Нормативната уредба изцяло отразява естеството на това явление<sup>13</sup>. За разлика от чл. 1, ал. 4 на Закона за банките (обн., ДВ, бр. 52/1997 г., отм., бр. 59/2006 г.) ЗКИ не сочи изрично коя дейност е банкова. Но съгържанието ѝ може да се изведе чрез историческо и систематично тълкуване на няколко разпоредби, очертаващи кръга на т.нар. **„изключителни банкови сделки“**. На първо място, това е чл. 2, ал. 1 ЗКИ, където банката е дефинирана чрез нейната дейност. В основата на тази дейност стоят договорите за банков влог и банков кредит. На второ място, отношение имат т. 2 и т. 3 от §1 (ДР) на ЗКИ, които с оглед на защитните цели на закона **модифицират** понятието **„влог“** и сочат що е **„публично привличане на влогове“**.

Условие, за да се квалифицира дейността като банкова, е публичното влогонабиране и кредитиране да се извършват **кумулятивно**<sup>14</sup>. Иначе казано, **банкова е дейността по публично привличане на парични влогове, със средствата от които влогонабирателят кредитира за своя сметка и риск**. Към това понятие ЗКИ прибавя и приемането на ценности на депозит, както и дейността като депозитарна или попечителска институция. В по-общ план търговската банкова дейност е вид **частна финансова дейност**<sup>15</sup>, но специфично само за нея, е че може да се извършва единствено от лице, притежаващо лиценз за банкова дейност, т.е. банка (чл. 2, ал. 5 ЗКИ). Самото понятие „лиценз за банкова дейност“ е по-широко. То обхваща и сделките и дейностите по чл. 2, ал. 2 ЗКИ, за които банката е получила разрешение да ги упражнява (арг. от чл. 15, ал. 3 ЗКИ). Специфично за някои от последните е, че при определени условия могат да бъдат извършвани от лица, които не са банки (т.нар. **финансови институции**). На банките е забранено да упражняват по занятие дейност,

<sup>13</sup> Подробно за банковата дейност като правно явление вж. Димитров (1996), с. 42 – 81.

<sup>14</sup> Вж. Dragomir (2010), р. 31. В нашата правна литература вж. Димитров (1996), с. 59.

<sup>15</sup> Така и Б. Ланджев. *Правни проблеми на финансовото инвестиране*. София, Нова звезда, 2014, с. 21.

извън лиценза им. Изключенията от това правило са свързани със случаите, когато тя е необходима за осъществяване на банковия предмет или за процеса на събиране на вземания по кредити (чл. 2, ал. 4 ЗКИ). Но дори да бъде извършвана от банка, тази дейност **не се превръща в банкова** (това произтича от тезата, че понятието „банка“ е производно от понятието „банкова дейност“, а не обратното).

4. Неразривно свързани с банковата дейност са произтичащите от нея рискове. Техният спектър е много по-широк в сравнение с всеки друг вид търговска дейност. В литературата те се означават като **банкови рискове**, а в основата им стои ниското съотношение на собствения капитал (около и пог 10%) спрямо общото имуществено на банката. Третото Базелско споразумение, чиито изисквания са залегнали в Директива 2013/36/ЕС (приета заедно с Регламент 575/2013/ЕС), се фокусира основно върху следните рискове, пред които е изправена всяка банка: **кредитен, пазарен, ликвиден и оперативен риск**<sup>16</sup>. Тяхното идентифициране обуславя разумното им управление, за да се запази стабилността на банката като стопански субект. Една банкова несъстоятелност би засегнала правата на широк кръг лица, най-много от които са банкните вложители. А техните депозити формират основната част от имуществото на банката. Това са парични средства, набрани чрез публично привличане, които банката е длъжна да върне при поискване. Поради свързаността между банкните, последиците могат да засегнат цялата банкова система в страната (**системен риск**) и да рефлектират върху нейната финансова структура.

5. За да попречи на прекалената концентрация на банкови рискове, действащото законодателство установява комплекс от регулативни правила (забрани и задължения) при осъществяването на търговско банково дело. Смисълът на тяхното установяване е да се защити определен публичен интерес (вж. чл. 2, ал. 1 ЗОАРАКСД). Тази защитна цел придава легитимност на установения регулативен режим и оправдава намесата на публичната власт в стопанската дейност на гражданите<sup>17</sup>. Условия-

<sup>16</sup> Вж. Apostolik and Donohue (2015), p. 17.

<sup>17</sup> Погребно по този въпрос вж. В. Димитров. Законът за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху

та за установяване на някоя от предвидените форми на намеса са принципно уредени в ЗОАРАКСД. В сферата на частните финанси, където се позиционира банковото дело, нуждаещият се от защита публичен интерес се идентифицира с **имуществените права** на широк кръг лица (банкови вложители). Обект на защита е и **националната сигурност**, доколкото тя се дефинира като **състояние на обществото и държавата, (...) при което са гарантирани (...) основните права на гражданите, в резултат от което нацията запазва и увеличава своето благосъстояние** (чл. 2 ЗУФСЗНС<sup>18</sup>). Тези обстоятелства обуславят подлагането на банковото дело под най-тежкия регулативен режим (лицензионният).

Спазването на установения ред се обезпечава от **банковия надзор**, възложен като компетентност на определени органи, в рамките на Българската народна банка (БНБ). Съгласно чл. 2, ал. 6 ЗБНБ<sup>19</sup> неговата цел е **поддържане на стабилността на банковата система и защита интересите на вложителите**. Макар тези органи да **не са част от системата на изпълнителната власт**, при упражняването на банковия надзор те действат като **административни органи** и осъществяват **административна дейност** (**Определение № 63/10.12.2019 по гр. д. № 50/2019, 5-членен състав на ВКС и ВАС**). С оглед на тези белези банковият надзор несъмнено се явява вид **специализиран административен контрол** върху специфична стопанска дейност, а не финансов контрол по смисъла на българското финансово право<sup>20</sup>. В това се проявява неговата първа и основна характеристика.

---

стопанската дейност – край на нормотворческия етатизъм или едно трудно начало. *Търговско право*, 5 (2003), с. 52 – 76.

<sup>18</sup> Закон за управление и функциониране на системата за защита на националната сигурност (обн., ДВ, бр. 61 от 11.08.2015 г., посл. изм., бр. 69 от 04.08.2020 г.).

<sup>19</sup> Закон за Българската народна банка (обн., ДВ, бр.46 от 10.06.1997 г., посл. изм., бр. 14 от 18.02.2020 г.).

<sup>20</sup> Така и В. Димитров. *Финансово право*. София, Нова звезда, 2019, с. 172. Като че ли Иван Стоянов поддържа обратното становище. Той разглежда банковия надзор като контрол за законност в сферата на публичните финанси. Вж. И. Стоянов. *Видове контрол за законност в сферата на публичните финанси*. София, Феня, 2005, с. 68 – 79.



6. Става дума за административен, но не централистичен или външноведомствен контрол, тъй като адресат на банковия надзор са субекти, които не се намират нито в йерархическо подчинение спрямо надзорния орган, нито са част от някакво външно нему ведомство. В това се състои една от същностните разлики между **едностепенната банкова система**, изградена в епохата на социализма, и съвременната двустепенна система, при която между двата дяла на банковото дело (търговското и централното банкерство) съществува принципна разлика. Последната прегопределя институционалната и функционална обособеност между тях. В условията на тоталитарната държава и прогласения от нея държавен банков монопол банковата система е част от **държавната финансова система**. От функционално гледище социалистическата банкова система създава режим за използване на финансите в социалистическата държава<sup>21</sup>. Банките, доколкото такива съществуват самостоятелно, се намират в **йерархическо подчинение** на БНБ, която е не само емисионна банка, но и осъществява пряко обслужване на гражданите и организациите. С Указ № 2 от 6 януари 1967 г. за реорганизация на банковата система тя е приравнена на комитет при Министерския съвет без ранг на министерство. При тази нормативна среда, обусловена от специфичното обществено-политическо устройство на държавата и нейната централизирана планова икономика, не съществува банков надзор в съвременния смисъл на понятието. Действащият по това време институт на **банков контрол**<sup>22</sup> е явление, без аналог със съвременния банков надзор. Този институт или т.нар. „**контрол чрез лева**“ е функционирал като специализиран финансово-административен контрол, осъществяван от **отделните банки върху обслужваните от тях стопански организации**. Тъй като банките по това време функционират като **държавни финансови учреждения**, този контрол е осъществяван чрез властнически актове за разплащане, кредитиране

<sup>21</sup> Вж. С. Кучев. *Финансово право на НРБ*. София, Наука и изкуство, 1977, с. 375 и сл.

<sup>22</sup> В правната ни литература този правен институт е детайлно изследван в дисертационния труд на В. Димитров. *Правен режим на банковия контрол върху стопанската дейност на юридическите лица в България*, непубликуван.

и дори санкциониране на техните „клиенти“. На практика в тази епоха банките са гържавни планови разпределители на пари в социалистическата икономика.

Очевидна е фундаменталната разлика на този режим със съвременната система, при която банковото дело като търговска дейност се осъществява от търговски дружества, а БНБ не обслужва пряко гражданите и организациите, а се явява „банка на банките“ (the bank's bank) или **„сърцето на банковата система“**. Тя е учреждение **извън системата на изпълнителната власт**, в рамките на която са компетентните гържавни органи за осъществяване на банковия надзор. Основен адресат на този надзор са търговските банки, които в съвкупността си формират институционалния субстрат на **банковата система**, а в нейния център стои централната банка. Тя е в центъра, а не на „върха“, както е в епохата на социализма, защото съвременната банкова система **не е система в административно-правен смисъл** (система от органи, между които съществуват субординационни отношения). В институционален план тя се явява комплекс от функционално свързани правни субекти, осъществяващи търговска банкова дейност (респективно частна финансова) на територията на страната, подчинявайки се на нейния правен ред. Когато търговското и централното банкерство са обособени и са функция на различни субекти (частноправни лица, от една страна, и гържавни органи, от друга), банковата система се определя като **двустепенна** (или **двузвенна**). В нормативен план същата се явява **комплекс от правни норми**, регулиращи **съдържанието** на банковото дело. Според него то е вид търговска дейност (търговско банкерство) или гържавна дейност (централно банкерство). Съдържанието обуславя формата му на осъществяване: в първия случай чрез търговски (банкови) сделки, а във втория чрез властнически актове<sup>23</sup>. По-

---

<sup>23</sup> Тук е необходимо едно уточнение. БНБ е юридическо лице. В ред случаи тя може да сключва определени сделки (напр. тези по чл. 32 от ЗБНБ), чрез които проявява своята гражданска правосубектност. Тези сделки обаче не са израз на търговска дейност с цел печалба, а са инструмент на водената парична политика. В този смисъл посочените сделки, сключвани от БНБ, се явяват допълнителен инструмент за постигане на основни цели, за които тя съществува (чл. 2, ал. 1 ЗБНБ).

натам понятието „банкова система“ ще бъде разгледано още веднъж във връзка с текста на чл. 20, ал. 3 ЗБНБ [т. 8.2].

7. Трябва да се обърне внимание, че спрямо отделната банка банковият надзор се явява **външен контрол**, тъй като се осъществява от външни на нейната структура органи. Това (наред с публичния му характер) го отличава от **вътрешния банков контрол**, осъществяван в рамките на всяка банка и данни за който следва да се съдържат в нейния устав (чл. 9 ЗКИ). Нормативна основа този контрол намира в чл. 74 ЗКИ и Наредба на БНБ № 10/24.04.2019 г. Съгласно чл. 8, ал. 1 на Наредбата, рамката за вътрешния контрол на всяка банка включва организацията на оперативния контрол, структурата за управление на риска, службата за нормативно съответствие и системата за вътрешния одит.

Очевидно е, че този контрол се упражнява от вътрешно-корпоративни органи и представлява дейност, концептуално различна от надзора, осъществяван от органите на БНБ. Независимо от това те постоянно си взаимодействат. Така например БНБ оценява ефективността на вътрешния контрол в отделната банка и провежда обсъждания и консултации относно банковите рискове и мерките за редуцирането им съвместно с ръководителя на служба за вътрешния одит в банката (чл. 30 от Наредба № 10). Последният от своя страна е длъжен незабавно да информира БНБ за установените нарушения или слабости в управлението, които са довели или могат да доведат до съществени вреди за банката (чл. 31 на Наредба № 10). Подобно задължение органите на вътрешния одит имат и в хипотезата на чл. 26, ал. 2 от Наредбата, когато при проверка или други контролни действия са констатирани нарушения и слабости на органите за управление или ако не са били предприети достатъчни мерки от тях. Изготвеният в този случай одитен доклад се представя не само на висшестоящия банков орган (съгласно устава ѝ), но и на БНБ. Това взаимодействие между разглежданите органи е отчетливо. Независимо от различното им правно положение, те преследват обща цел (сравн. чл. 79, ал. 1 ЗКИ и чл. 8, ал. 4 от Наредба № 10), но с различни средства.

Органите на БНБ са субект на властнически правомощия и могат да влияят на дейността и структурата на банката чрез властнически актове. Средствата на вътрешния контрол

от своя страна са свеждат до контролно-установителни, консултативни и сигнално-сезиращи правомощия. Чрез тях установените нарушения се довеждат до знанието на органите на БНБ. В този смисъл ролята на банковия контрол е подпомагаща, но това не омаловажава неговата стойност. Несъмнено ефективното му осъществяване е ключово условие за банковата стабилност. Вътрешният контрол се обезпечава от отговорността на съответните длъжностни лица. Те са субект не само на дисциплинарна отговорност. В случай на нарушение, свързано със спазване на правилата за вътрешен одит, те носят и административнонаказателна отговорност (вж. **Решение № 407 от 21.01.2013 г. по в. гр. д. № 7089/2012 г. СГС**).

8. Важна специфика на банковия надзор е **основанието** за неговото осъществяване. Надзорната власт възниква по силата на закона (*ex lege*) и произтича не от йерархическо подчинение на надзираваните лица спрямо надзорния орган, а от **извършваната от тях банкова дейност** или **влиянието** им върху нея. Това е повод законодателят да озаглави гл. XI на ЗКИ **„Надзор върху банковата дейност“**. Този подход е традиционен за банковото ни законодателство (сравн. Гл. XII на Закона за банките (отм., ДВ, бр. 59/2006) и гл. XI на Закона за банките и кредитното дело (отм., ДВ, бр. 52/1997)). **Банковият надзор е надзор върху банковата дейност**. В същия момент впечатление прави легалната терминология в тази сфера. Първата разпоредба в гл. XI ЗКИ (чл. 79, ал. 1) например говори за **„надзор върху дейността на банките“**. Същият термин се среща и в чл. 2, ал. 6 ЗБНБ. Член 1, ал. 1 ЗКИ от своя страна говори за **„надзор върху банките“**, а чл. 20, ал. 3 ЗБНБ за **„надзор върху банковата система“**.

Открит е въпросът дали разликата в тези термини е само лексикална. На първо време трябва да се разкрие отношението между понятията „банкова дейност“ и „дейност на банката“. Изхождайки от концепцията, че единствено банките имат право да извършват банкова дейност, би се направил извод, че двете понятия са сходни. Но по мое мнение, въпреки че до голяма степен се припокриват, **те не са напълно идентични**. Всяка банка извършва банкова дейност, но не всяко лице, извършващо банкова дейност, е банка. Такава може да бъде осъществявана и в нарушение на установения в ЗКИ лицензионен режим. Този случай също е обхванат от банковия надзор, но

при него не става дума за „надзор върху банките“ или „надзор върху дейността на банките“. Що се отнася до самата дейност, извършвана от банката, **условно** тя може да се раздели на **търговска** и **оперативна**<sup>24</sup>. Главен дял от търговската дейност на всяка банка заема извършваната от нея банкова дейност (в обхвата на нейния лиценз). Но наред с нея в даден момент тя осъществява и небанкова или правомерно (в рамките на чл. 2, ал. 4 ЗКИ), или неправомерно (извън тях). С термина **оперативна дейност** могат да се означат множество действия, протичащи в банката. Особено за тях е, че са насочени към самата корпоративна структура и влияят на средата, в която се извършва банковата дейност. Става дума за дейности като откриване на банков клон, промяна на фирма, преобразуване, увеличаване или намаляване на капитала, придобиване на контрол върху дружества, продажба на предприятие, доброволна ликвидация и т.н. Всички те могат да влияят върху стабилността на банката, а тя е условие за устойчивост на системата, в рамките на която функционира. За да се осигури надеждното състояние на отделната банка, **цялата нейна дейност** се явява обект на банков надзор, независимо дали върху отделен компонент се осъществява друг надзор<sup>25</sup>. Извод от казаното е, че спрямо банките банковият надзор се явява надзор върху тяхната дейност и структура („**надзор върху дейността на банките**“ или „**надзор върху банките**“). Този надзор се характеризира с изключително широк обект, обусловен от качеството на банката като основен субект на търговското банково дело. Това обяснява и опита за легалното му дефиниране. Несъмнено разпоредбата на чл. 79, ал. 1 ЗКИ има дефинитивен характер. Надзорът върху банките обхваща не само цялата им дейност, но и определени свързани с тях лица. Така например, възможно е отделни сделки и действията на банката да извършва чрез свързани лица (дъщерни или

<sup>24</sup> Позитивното право, съдебната практика, както и доктрината не боравят с този термин. Тук той се използва условно, за да се диференцира дейността, насочена „навътре“ към самата корпоративна структура на банката от осъществяваната от нея търговска дейност (насочена „навън“).

<sup>25</sup> Тя може да бъде от различно естество. Например банка, която предоставя инвестиционни услуги, е адресат и на финансов надзор, осъществяван от органите на Комисията за финансов надзор.

групи контролирани гружества, както и извършващи „изнесени дейности“ за нея). За да не се заобикаля установения регулативен режим, посочените лица са адресат на надзора (вж. чл. 79, ал. 8 и чл. 80, ал. 6, т. 4 – 5 ЗКИ). Още нещо съществено. Дейността на всяко правно образувание, каквото е банката като юридическо лице, е резултат от волята и действията на лицата, които го управляват и контролират. Поради това **адресат на надзор е и всеки, който според ЗКИ може да влияе върху дейността на банката**. Това влияние може да бъде **пряко**. Такова упражняват администраторите и заемащите ключови позиции, а при учредяването на банката – нейните учредители. По-широк е кръгът на лицата, чието влияние е **косвено**. Нерядко отделна банка може да е част от холдингова структура<sup>26</sup>. В това положение нейната дейност е под контрола на холдинговото гружество. Отчитаайки този факт, ЗКИ разширява кръга на адресатите на надзор, включвайки гружеството майка (**надзор на консолидирана основа**) и неговите администратори. Определени акционери също са адресат на надзор поради притежавания от тях акционерен дял, позволяващ им да влияят върху управлението на банката. Някои лица, без да са служители или администратори, също могат да повлияят върху нейното състояние, (не)упражнявайки свои функции. Тук например попадат външните одитори (вж. чл. 76, ал. 4 ЗКИ). По начало интензитетът на надзорна власт спрямо всички тези лица зависи от мащаба на влиянието, което те могат да оказват (сравн. напр. чл. 11, ал. 3 и чл. 11а, ал. 5 ЗКИ). Разгледаните обстоятелства бележат основните специфики на **надзора върху банките**. Те детерминират неговия основен адресат, както и широкия му обект. Той се отличава с определени форми на осъществяване и разнообразни средства за въздействие. Като контрол за спазване на „пруденциалните изисквания“ този надзор се упражнява и за **целесъобразност**<sup>27</sup>. Ето защо може да се **нарече** и **микроруденциален**

<sup>26</sup> Съгласно терминологията на ЗКИ това са финансовите холдинги, финансовите холдинги със смесена дейност и холдингите със смесена дейност по смисъла на Регламент (ЕС) 575/2013/ на ЕП и Съвета.

<sup>27</sup> Тук е необходимо пояснение. Банковата дейност е търговска дейност, а цел на всяка търговска дейност е търговска печалба. В същия момент банковата дейност е правно регулирана, а част от установената регулация са т.нар. „пруденциални изисквания“. Целта им е да се осигури

**надзор.** Тези особености ще се разгледат по-нататък. Преди това внимание ще се обърне на надзора върху извършваната без лиценз банкова дейност.

8.1. Както стана дума, банкова дейност може да бъде извършвана неправомерно от лица, които не притежават необходимия за това лиценз. По отношение на тях чл. 79, ал. 10 ЗКИ посочва, че надзорът обхваща и **всяко предприятие, за което според обстоятелствата може да се предположи, че осъществява банкова дейност без лиценз.** Банковият надзор спрямо тези предприятия може да се означава като **надзор върху банковата дейност – в тесен смисъл,** за да се отличи от надзора върху банките. Докато специфичното основание за осъществяване на последния е банковото качество или свързаността с банката, тук то произтича от предположение, че едно лице извършва банкова дейност без разрешение. В ЗКИ не се конкретизират обстоятелства, от които да се черпят предположения в тази насока. При всички случаи това биха били конкретни данни, станали достояние на надзорния орган чрез сезиране или публично оповестяване (**самосезиране**). И в двата случая надзорникът е длъжен да прецени дали е основание за извършване на проверка. Това е неговата **компетентност.** В този смисъл не може да се подкрепи изложеното в мотивите на **Решение № 156 от 09.07.2020 г. по адм. г. № 232/2017 г. на АС – Кюстендил,** сочещи, че чл. 79, ал. 10 ЗКИ урежда възможност, но не и задължение за извършване на проверка<sup>28</sup>. Ако от обстоятелствата може да се пред-

---

стабилна, надеждна и сигурна банкова система и да се защити интересът на вложителите (чл. 1, ал. 1 ЗКИ). Преследването на тази цел е изведено пред лукративната цел. В този смисъл (например – една сделка или дейност може да е носеща печалба и законосъобразна, но заедно с това да застрашава банковата стабилност). Приоритет за регулативния режим е стабилността. За да упражни контрол доколко банката се съобразява с целите на закона, надзорният орган е властен да преценява дали дадена сделка, действие, личност, свързана с банката и т.н. въздейства отрицателно върху стабилността на банката или застрашава интересите на вложителите.

<sup>28</sup> Делото е образувано по чл. 1, ал. 1 ЗОДОВ срещу БНБ за заплащане на обезщетения за вреди от бездействие, изразяващо се в неупражнен надзор върху дейността на Кредитно-спестовна кооперация Д.П.К. Вложители в нея са ищците и според тях това бездействие е позволило на кооперацията да осъществява банкова дейност без лиценз. Въпреки че

положи, че дадено лице осъществява банкова дейност без лиценз, органите на банков надзор са длъжни да действат. Изразът **„при поискване“**, употребен в чл. 79, ал. 10, не опровергава казаното. Нормата е овластителна. Липсата на този израз би значела нарушителите сами да „отчитат“ закононарушението – нещо, което лишава нормата от логика. Освен това бездействието на надзорника, въпреки наличие на съмнение за правонарушение, би създало условие за **неравно третиране на нарушителите**. Това едва ли отговаря на смисъла на закона. Самият обект на надзор тук е ограничен до търговската дейност на лицето, чрез която евентуално то може да нарушава лицензионния режим по ЗКИ. Надзорът, упражняван в този случай, е единствено за законосъобразност. Ето защо компетентността на органите е обвързана. Констатирано ли нарушение те са длъжни да действат съобразно неговия характер – респ. като упражняват сезиращите си правомощия или като поставят в ход производство по административно наказване.

8.2. Тук е мястото да се спомене чл. 20, ал. 3 ЗБНБ, където се среща терминът **„надзор върху банковата система“**. Нормата е позиционирана в глава трета, а там са уредени структурата и управлението на БНБ. Тъй като чл. 20 разпределя властнически функции между отделни органи, несъмнено разпоредбата на алинея 3 възлага **материална компетентност** (*ratione materiae*) по осъществяване на конкретна функция от конкретен орган, в рамките на БНБ. Терминът „надзор върху банковата система“ следователно не назовава отделен вид банков надзор, а синтезира целия спектър надзорни правомощия, с които е овластен подуправителят на БНБ, ръководещ управление „Банков надзор“. Интерес в разглеждания текст предизвиква самото понятие „банкова система“. То бе вече споменато в своя институционален и нормативен смисъл. Но визираното там определение е примерно, защото не се основава на легална дефиниция. Самият термин от своя страна се употребява бланкетно в ЗБНБ, а това не позволява той да бъде фиксиран с еднозначно съдържание. Освен търговските бан-

---

споделям крайния извод на съда, който е отхвърлил исковите претенции, не съм съгласен с някои от изложените в мотивите правни говори. Срещу решението е подадена касационна жалба. Към момента на писане на настоящия труд спорът е висящ пред ВАС.



ки в понятието „банкова система“ икономическата теория причислява и небанковите финансови институции<sup>29</sup>. Няма законни причини да се смята, че в легалния смисъл на същото понятие последните са изключени. Въпреки че тези лица не осъществяват банкова дейност, те са включени в понятието „банкова система“ по смисъла на чл. 20, ал. 3 ЗБНБ. По този начин ръководещият управление „Банков надзор“ подуправител на БНБ е обласнен да осъществява форми на административен контрол, както и други властнически компетенции, които не са част от понятието „банков надзор“ (за тях ще стане дума в края на изследването). Извод от казаното е, че понятието „надзор“ по смисъла на чл. 20, ал. 3 ЗБНБ е по-широко и **не се ограничава до банковия надзор**.

9. Съществена отлика на банковия надзор е **оперативната самостоятелност**, в чиито условия се упражняват голяма част от правомощията, чрез които се проявява **надзорът върху банките**. В този смисъл той е не само надзор за законност, какъвто е по принцип специализираният административен контрол<sup>30</sup>, но и контрол за **целесъобразност**. Последното е обяснимо предвид целите на този институт – **да осигури стабилност на банковата система и да защити интереса на вложителите (чл. 2, ал. 6 ЗБНБ)**. Стабилността на цялата система зависи от устойчивостта на изграждащите я компоненти. Ето защо на **микрониво** цел на надзора е стабилността и на отделната банка (чл. 79, ал. 1 ЗКИ). Последното обезпечава и интереса на вложителите. Ориентиран към тези цели, банковият надзор се проявява като комплекс от **правомощия**, израз на държавна намеса в стопанската дейност на гражданите. Голяма част от тях надзорният орган упражнява в условията на оперативна самостоятелност. Така в голям брой случаи той може да преценява не само **кога** и **как** да действа, но и **дали** да действа. Издаването на лиценз за банкова дейност е основен пример за неговата дискреционна власт. Текстът на чл. 14 ЗКИ не оставя съмнение, че лицензът се издава при оперативна самостоятелност. Банковият надзор, част от който е лицензионното про-

<sup>29</sup> Вж. Е. Асенов. *Контрол във финансовия сектор*. София, ИК – УНСС, 2012, с. 9.

<sup>30</sup> Вж. Дерменджиев, Костов, Хрусанов (2012), с. 268.

изводство, в случая се проявява като контрол за целесъобразност относно допускането на нов субект на пазара на банкови услуги. Такъв контрол се упражнява не само на „входа“, но и при напускането на този пазар (макар и с по-нисък интензитет). Така например според чл. 122, ал. 1 ЗКИ **решение за доброволна ликвидация на банка може да се вземе от общото събрание на акционерите след предварително разрешение на БНБ**. При издаване на таква разрешение се упражнява дискреция, включваща правото на отказ, ако се **прецени, че банката няма да може да изплати без отлагане или да уреди по друг начин своите задължения към кредиторите, както и когато прецени, че предложеният план за ликвидация не е в интерес на кредиторите на банката** (чл. 122, ал. 5, т. 1 – 2 ЗКИ). Дискреционна власт надзорният орган упражнява и спрямо корпоративната структура на банката, нейните служители, администратори и акционери. Така например той може да не разреши преобразуване на банка, ако прецени, че ще бъдат засегнати или накърнени интересите на вложителите и другите кредитори на участващата в преобразуването банка (чл. 24, ал. 2, т. 1 на Наредба № 2/22.12.2006 г. на БНБ). Спрямо персоналия състав на банковите органи надзорникът преценява тяхната **надеждност** и **пригодност** (вж. напр. чл. 11а, ал. 4 ЗКИ). В определени случаи самото избиране на съответните лица зависи от одобрение (вж. напр. чл. 11, ал. 3 ЗКИ). От своя страна чл. 28 ЗКИ предвижда нужда от одобрение като условие за придобиване на акции или права на глас по акции, когато то води до квалифицирано участие, достига определени прагове, или когато банката става гъщерно дружество. И тук одобрението несъмнено е акт на оперативна самостоятелност (вж. чл. 28а, ал. 3 ЗКИ). Видно от изложените примери надзорният орган разполага с дискреция не само при издаването на облагодетелстващи актове, в които намират израз редица одобрения и разрешения. Доколкото отказите и забраните се явяват техни „огледални“ актове, те също се издават при дискреционна преценка. Макар и с известно ограничение, компетентността на надзорника не е напълно обвързана и при налагане на мерките по чл. 103, ал. 2 ЗКИ. Изразът „може да приложи“, употребен в текста на ал. 1, несъмнено е форма на законово овластяване. Констатира ли нарушение органът на надзор не просто може,

а трябва да наложи надзорна мярка. Но той разполага с право на преценка коя от мерките с оглед на конкретните обстоятелствата ще бъде най-подходяща (оперативна самостоятелност). Що се отнася до надзора върху банковата дейност (в тесен смисъл), както вече се видя, той се упражнява единствено за **законосъобразност**.

10. Допук направеният анализ разкри три от фундаменти на банковия надзор като правно явление – неговият **субект, обект и адресат**. **Субект** на надзор са овластените да го осъществяват органи на БНБ. Компетентността им в тази сфера е изключителна (**Определение № 37/09.05.2019 г. по гр. д. № 19/2019 г., III г. о., ВКС**)<sup>31</sup>. Важно да се изтъкне е, че отговорността за вреди при упражняване на надзорните правомощия е ограничена. Според чл. 79, ал. 9 ЗКИ, БНБ, нейните органи и оправомощените от тях лица не носят отговорност за вреди при упражняване на надзорните си функции, освен ако са действали *умишлено*. Главен **адресат на надзор** са лицата, осъществяващи банкова дейност. В зависимост дали имат, или не право да извършват такава, става дума за търговски банки и лица, незаконосъобразно извършващи банкова дейност. **Обект на надзор** в първия случай е **дейността**

<sup>31</sup> Тук трябва да се спомене Реш. (ЕС) 2020/1015 на Европейската централна банка (ЕЦБ), с което съгласно правилата на Регл. (ЕС) № 1024/2013 на Съвета и в рамките на Регл. (ЕС) № 468/2014 на ЕЦБ се установи тясно сътрудничеството между ЕЦБ и БНБ. Въз основа на него и считано от 01.10.2020 г. пет български банки, квалифицирани като „значими поднадзорни лица“, преминаха под надзора на ЕЦБ. Въведените с посочените регламенти особености в банковия надзор, несъмнено заслужават самостоятелно изследване. Но във връзка с горното изложение трябва да се каже, че този „надзорен трансфер“ не променя споделеното в цитирания акт на ВКС. И след 01.10.2020 компетентността на органите на банков надзор при БНБ си остава изключителна спрямо поднадзорните им лица. Що се отнася до т.нар. „значими поднадзорни лица“, спрямо тях ЕЦБ изпълнява задачите по чл. 4, § 1 и 2 и чл. 5 на Регламент (ЕС) № 1024/2013. Спецификата е, че ЕЦБ няма пряко приложими правомощия спрямо тях, а упражняването им става чрез конкретни инструкции и указания до органите на БНБ. Последните – като национален компетентен орган – са длъжни да приложат съответните мерки спрямо надзираваните от ЕЦБ местни банки. Очевидно е, че така установеният надзорен механизъм е правно явление *sui generis*. Поради това същият изисква самостоятелно и задълбочено правно изследване.

**на банката**, както и на още две групи субекти. Първата група обхваща свързаните с банката лица, чрез които тя може да осъществява своя дейност. Втората обхваща лицата, които могат да влияят върху нейната дейност. Специфичното е, че те се явяват и **адресат** на надзор, защото спрямо тях се разпростира надзорно въздействие. Във втората хипотеза обект на надзор е единствено банковата дейност, извършвана без лиценз.

11. Остава да бъдат маркирани две особености на разглежаното явление: неговите форми на осъществяване и средства за въздействие. Предварително може да се изтъкне, че като вид държавен контрол банковият надзор преминава през две основни фази – **установителна** и **въздействаща**. Първата „диагностицира“ състоянието на контролирания обект, а при втората се прилагат предвидените мерки на въздействие. Възможно е нормативен акт да предвижда или да не предвижда **рег**, по който да протече отделна фаза. Според това надзорът може да бъде **формален** или **неформален**. Анализът констатира, че и тук е налице отлика между надзора върху банковата дейност (в тесен смисъл), който е неформален, и надзора върху дейността на банките. Макар неформалността да е принцип и за втория, при него са нормативно установени регула **производства**. Прави впечатление, че те са свързани най-вече с издаване на **конститутивни** административни актове, въз основа на които поднадзорните лица придобиват определени субективни права. Правният интерес от издаване на въпросните актове заинтересованите могат да удовлетворят чрез **сезиране**, което надзорният орган е длъжен да разгледа в рамките на определен процесуален рег. Основополагащ акт от значение за самата правосубектност на банката е лицензът за банкова дейност. Затова издаването на лиценз е най-подробно уреденото производство на ниво ЗКИ. То е детайлизирано в Наредба № 2/22.12.2006 г. на БНБ, където са уредени и производствата за издаване на одобрения и разрешения по глави III и XII на ЗКИ. На следващо място, под форма могат да се разбират **начините** на осъществяване на надзора. Техен израз са различните правомощия, чрез които надзорникът се намесва с контролна цел в дейността на поднадзорното лице. Във фазата на надзорно установяване става дума за съвкупност от правомощия, които се подреждат в две групи – **про-**

**верка по документи и проверка на място.** Обособяването им не разкрива специфика на банковия надзор доколкото са типични за всяка административно-контролна дейност. Тяхната честота на извършване обаче служи за разграничение на т.нар. „**засилен надзор**“ по чл. 80а, ал. 3 ЗКИ. Той се отличава от „общия“ такъв по интензитета на упражняваните установителни правомощия. В сферата на надзорно установяване ЗКИ обособява още един вид надзор върху дейността на банките – **надзорния преглед** по чл. 79б, ал. 1 ЗКИ. При него се оценяват рисковете, пред които са изправени банките и се анализира доколко те са подготвени да ги управляват. Целта е да се подредят банките по сходни рискови профили, в резултат от което да се осъществи съгласувано надзорно въздействие спрямо тях (чл. 79б, ал. 7 ЗКИ). Важно средство за рисково идентифициране тук са т.нар. „**стрес тестове**“, извършвани поне веднъж годишно (чл. 80б ЗКИ). По-голям интерес за настоящото изложение предизвикват **мерките за надзорно въздействие**. Те разкриват важна отлика на банковия надзор от близки до него правни фигури като **финансовия надзор** по смисъла на Закона за Комисията за финансов надзор (ЗКФН, обн., ДВ, бр. 8/2003 г., посл. изм., бр. 64/2020 г.) и **платежния надзор** по Закона за платежните услуги и платежните системи (ЗПУПС, обн., ДВ, бр. 20/2018, посл. изм., бр. 13/2020 г.). Сравнителният анализ показва, че правомощията на органите на финансов и платежен надзор се доближават до тези на органите на банковия надзор. Но една група правомощия за надзорно въздействие съществено отличават втория. Това са **заместващите** правомощия, израз на които е възможността поднадзорно лице да бъде поставено под **квесторския надзор** по гл. XI, раздел VII ЗКИ или **специалният надзор** при опасност от неплатежоспособност (гл. XI, раздел VIII ЗКИ). Прилагането на един от тези надзорни режими има за последица **заместването** на надзираваното лице в осъществяваната от него дейност, която за определен срок бива извършвана от надзорния орган чрез назначени от него квестори<sup>32</sup>. Редно е да

<sup>32</sup> Ето защо предложената от Райна Николова дефиниция на понятието „административен надзор“ е неприемлива (вж. Николова, Р. Административно наказване в сферата на административния надзор. *Сборник доклади: 50 години Закон за административните нарушения и наказания – история, традиции, бъдеще*. София, УИ „Св. Кл. Охридски“, 2020, с. 60). Според пред-

се спомене, че на 26.10.2020 г. в НС е внесен проект на ЗИД на ЗКИ, с който се предвижда отмяна на раздел VIII, гл. XI ЗКИ. Внесенният законопроект е във връзка с измененията в Директива (ЕС) 2019/879 на ЕП и на Съвета, предвиждащи отмяна на възможността за поставяне на банка под специален надзор. Но бъдещата отмяна на този раздел не означава отпадане на споменатия отличителен белег на банковия надзор. Специалният надзор по естеството си е **разширен квесторски надзор**, а самият **квесторски надзор е присъщ на банковия надзор**. Именно от тук този институт е заимстван в уредбата на финансовия надзор по смисъла на чл. 1, ал. 1 ЗКФН и е пренесен в някои от уредените там форми на квесторски надзор (вж. чл. 13, ал. 1, т. 11 ЗКФН във връзка с ЗПФИ, КЗ, КСО, ЗДКИСДПКИ<sup>33</sup>). Прецизният анализ, разбира се, предполага детайлно съпоставяне на съществуващите режими на квесторски надзор, който да открие техните прилики и разлики. Тук ще се ограничим да маркираме едно обстоятелство, съществено отличаващо квесторския надзор по ЗКИ. Става дума за хипотезата на чл. 107, ал. 1 във вр. с ал. 2 *in fine* ЗКИ, според която квесторите заместват не само управителните и контролните органи на банката, но те, при условията на чл. 109 и чл. 110 ЗКИ, **могат да упражняват правомощията на общото събрание на акционерите**. По този начин правосубектността на поднадзорното лице дори може да бъде прекратена, като то бъде преобразувано чрез вливане или сливане, съгласно чл. 109 ЗКИ. Тази особеност разкрива своеобразен апогей на дискреционната власт на органа на банков надзор. Пос-

---

ложено определение „надзорният орган (...) притежава компетентност да спре/отмени издадения акт или действие, **без да замества контролирания субект в съответната дейност**“ (подч. мое – С.Б.). Тъй като в това понятие авторът изрично включва и контрола по смисъла на ЗОАРАКСД, изведената дефиниция не отговаря на действителното законодателство.

<sup>33</sup> Вж. чл. 285 и сл. на Закона за пазарите на финансови инструменти (ЗПФИ, обн., ДВ, бр. 15/2018 г., посл. изм., бр. 64/2020 г.); също и чл. 597, ал. 4 на Кодекса за застраховането (КЗ, обн., ДВ, бр. 102/2015 г., посл. изм., бр. 64/2020 г.); чл. 348 на Кодекса за социалното осигуряване (КСО, обн., ДВ, бр. 110/1999 г., посл. изм., бр. 69/2020 г.); чл. 270 и сл. на Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и на групи предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ, обн., ДВ, бр. 77/2011 г., посл. изм., бр. 64/2020 г.).

ледният може да постави поднадзорното лице под свое **пълно ръководство и управление** чрез назначени квестори. Действащото законодателство не познава друг случай на такава интензивна намеса на публичен орган в дейността на частноправни субекти. Това е основание заместващите правомощия на органите на банков надзор да се приемат за характеристичен белег на разглежданото понятие. Останалите правомощия за надзорно въздействие се подреждат в следните групи: разрешително-ограничителни; предписващо-загължаващи; сигнално-сезиращи; даване ход на административно наказване и публично осведомяване. Същите са били обект на детайлно анализирани в доктрината<sup>34</sup>.

12. Като се гържи сметка за изведените характеристични белези, понятието „банков надзор“ може да се дефинира като **специализиран административен контрол върху банковата дейност (дейността на банките и свързани с тях лица), който обезпечава нейното законосъобразно и целесъобразно осъществяване съгласно регулативните условия и пруденциални изисквания за надеждно и сигурно управление на банките, упражняван от компетентен за това орган с правомощия да разрешава, ограничава или забранява извършването на банкова или свързана с нея дейност (в това число при определени предпоставки и срок да извършва тази дейност от името и за сметка на поднадзорното лице).**

13. Видяхме (т. 8), че банковият надзор е надзор върху банковата дейност. Като такъв той обхваща **надзора върху банките и надзора върху банковата дейност (в тесен смисъл)**. Тъй като банките са основен субект на търговска банкова дейност, надзорът върху тях е непрекъснат и многопластов. Обхваща активността им в цялост и се простира върху свързани с тях физически и юридически лица. Тъй като обезпечава спазване и на установените пруденциални изисквания, той представлява и контрол за целесъобразност. Надзорът върху банковата дейност (в тесен смисъл) от своя страна се явява надзор за законност и се изразява в инцидентен контрол за спазване на лицензионния режим по ЗКИ. Разглеждайки банковата система като един затворен клуб, образно ще се

<sup>34</sup> Димитров (1996), с. 199 – 217.

констатира, че първият охранява банковата система „**отвътре**“ като наблюдава състоянието на съставните ѝ елементи и при необходимост се меси в тяхната дейност. Вторият от своя страна охранява системата „**отвън**“ като възпира външни лица да извършват дейността, позволена само на „клубните участници“. Последното десетилетие обаче доказва, че осъществяваният само на микрониво надзор е непълноценен в ролята му да осигури стабилност на банковата система. След световната финансова криза от 2008/9 г. икономическата наука преосмисли отношението си спрямо финансовата политика, основана на разбирането, че е достатъчно централните банки да наблюдават стабилността на отделните банкови институции. Емпирично се потвърди тезата, че системата в *цялост* се държи по различен от съставните си компоненти начин<sup>35</sup>. Стабилни изграждащи компоненти не са автоматична гаранция за стабилност на цялата система. В резултат от това и след финансовия крах от 2007/8 г. нормативно се закрепил идеята за осъществяване на т.нар. **макропруденциален надзор**<sup>36</sup> (макар самата концепция да е обоснована доста по-рано). В България това стана с изменението в ЗКИ (обн., ДВ, бр. 27/2014 г.), когато законодателството ни се синхронизира с приетите на 26 юни 2013 Директива 2013/36/ЕС и Регламент 575/2013/ЕС. Така с чл. 79, ал. 2 изрично се възложи на БНБ да осъществява и макропруденциален надзор. Неговите специфични цели са насочени към предотвратяване или редуциране на **системните рискове**, както и към идентификация и ограничаване на проявата на **макроикономически фактори, застрашаващи стабилността на цялата система**. Тези задачи компетентният орган изпълнява чрез анализ на финансовия цикъл и натрупаният цикличен системен риск в банковата система (натрупани финансови дисбаланси). Обект на надзор тук е самата банкова система и отраженията на макроикономическите процеси върху нея. По този начин макропруденциалният надзор се проявява не толкова като юридически контрол, колкото като финансово-икономически анализ на протича-

<sup>35</sup> D. Schoemaker and P. Wierds. Macroprudential Supervision: From Theory to Policy. *National Institute Economic Review*, 235 (2016), pp. R50 – R62.

<sup>36</sup> Погребно за него вж. L. Amorello. *Macroprudential Banking Supervision & Monetary Policy. Legal Interaction in the European Union*. London, Palgrave Macmillan, 2018.



щите процеси и явления, както и тяхното отражение върху банковата система. В литературата той се дефинира като набор от властнически правомощия и регулаторни инструменти, насочени към оценка, предотвратяване или смекчаване на различните категории риск, възникващи в банковия сектор, нормативно признати като системни поради способността им да нарушават финансовите пазари и да влияят върху реалната икономика<sup>37</sup>. В резултат от провеждането му надзорният орган може да установи определени регулативни изисквания. Всичко това води до съществен извод за правния характер на разглежданото явление. Макропруденциалният надзор се отличава от понятието за административен контрол по ЗОПРАК-СД. Последният обезпечава спазването на нормативно въведени правила за извършване на определена стопанска дейност. Тази дейност е основен обект на контрол. Обект на макропруденциалния надзор не е банковата дейност, а самата банкова система. Неговото осъществяване е насочено към ранно сигнализиране за евентуални шокове, заплашващи тази система. Специфичните надзорни правомощия тук са насочени към **събиране** на определена информация, **наблюдение** и **идентифициране** на системни рискове, както и **оценяване** на въздействието им върху банките и банковата система. Въз основа на тях надзорният орган **разработва и въвежда** определени **регулаторни изисквания** (вж. чл. 79, ал. 3, т. 3 – 7 ЗКИ). Спазването на въведените в резултат от този надзор изисквания се обезпечава от банковия надзор. В това се състои взаимодействието между тези две автономни явления. Тези особености отличават макропруденциалния надзор като правно явление *sui generis*. Обединяването на това явление с разгледания надзор върху банковата дейност под общо понятие „банков надзор“ би било юридически неиздържано. Отношението между двете понятия не е видово към родово и възприемането им по този начин би било неправилно.

14. За осмисляне на изведената в този труд концепция от значение е да се фиксира и мястото на финансовите институции по чл. 3а ЗКИ. Те са обект на надзор относно спазването на

<sup>37</sup> Amorello (2018), p. 37. Разбира се, тук трябва да се отчитат спецификите на понятийния апарат, характерен за англосаксонската правна система, от гледището на която е изведена горната дефиниция.

установения за тях регулативен режим в ЗКИ и Наредба № 26 от 23.04.2009 г. на БНБ. По мое мнение надзорът спрямо тях не е част от понятието „банков надзор“<sup>38</sup>. Фактът, че осъществяването му е възложено на органите на банковия надзор, не е убедителен аргумент в обратна посока. Критерий за диференциране на формите на гържавен контрол върху стопанската дейност на гражданите е самото естество на дейността, а не субектът на надзорна власт. Банковият надзор е надзор върху банковата дейност. Назоваването му в нормативните актове с този термин се обуславя именно от специфичния обект, а не от естеството на надзорника (органи на Централната банка). С една законова промяна същият може да се възложи на органи извън БНБ, но това няма да го лиши от банковия му характер. Освен това БНБ осъществява надзор и спрямо други лица (например оператори на платежни системи), но при тях не става дума за банков надзор. Казаното показва, че не субектът е основание за назоваване на осъществявания от него надзор с един или друг термин. Критерий е обектът на надзор, т.е. стопанската дейност, подложена под административно регулиране и надзор. Вярно е, дейността на лицата по чл. За ЗКИ е финансова, **но не и банкова** (последното е по-тясно понятие). Ето защо Наредба № 26 не си служи с термина „банков надзор“ по отношение на предвидения там административен контрол (Гл. V на Наредбата). По естеството си този контрол е вид финансов надзор (извън чл. 1, ал. 1 ЗКФН), обект на който е финансовата дейност, възложен на органите на банковия надзор. С цел нормативна икономия Наредба № 26 препраща към определени норми на банковия надзор, приложими и спрямо уредения в нея контрол. Но препращането не е общо и това не е случайно. Дължи се на различния характер на двете явления.

Резонен е въпросът защо контролът по Наредба № 26 е възложен на органите на банков надзор? Стана дума, че с понятието „банкова система“ (в институционален смисъл) банковото законодателство обхваща и финансовите институции по чл. За ЗКИ. Това според мен е причина този контрол да бъде възложен

---

<sup>38</sup> Традиционно в литературата тези институции се разглеждат като адресат на банков надзор – вж. Димитров (1996), с. 210. Също и М. Бобатинов. *Банково право*. София, Юриспрес, 2000, с. 254.

като компетентност на споменатите органи (вж. чл. 20, ал. 3 ЗБНБ). Както се изтъкна (т. 8.2), понятието „надзор“ по чл. 20, ал. 3 ЗБНБ не се ограничава до банковия надзор. В него се включват и други форми на административния контрол (каквото е тук разглеждането), както и други властнически компетенции, субект на които са органите на банков надзор (например макропруденциалният надзор по ЗКИ). Още един аргумент в подкрепа на тезата, че надзорът спрямо финансовите институции е самостоятелно явление, е текстът на чл. 151, ал. 1 ЗКИ. В него компетентността по издаване на надзорни актове в надзорното производство спрямо институциите по чл. 3а ЗКИ е уредена в отклонение на правилата спрямо банките. Вярно е, че чл. 153, ал. 2 ЗКИ, който урежда компетентността за налагане на административни наказания по ЗКИ, не предвижда такова разграничение, но това не опровергава горния извод. Производството по налагане на административни наказания е юрисдикционна, а не административна дейност<sup>39</sup>. По тази причина същото стои извън рамките на надзора върху стопанската дейност по смисъла на ЗОАРАКСД, който, както вече се разгледа, е вид административна дейност. Като вид производство, надзорът се простира до поставянето в ход на процеса по административно наказване (вж. чл. 1, ал. 2, т. 4 на ЗОАРАКСД).

Освен че придава завършек на изведената в този труд концепция, подгържаната теза внася терминологична чистота по отношение на разгледаните явления. Заедно с това тя има и практическа стойност. При тълкуване и прилагане на нормите на банковия надзор и надзора върху финансовите институции по чл. 3а ЗКИ следва да се гържи сметка, че те принадлежат на различни правни институти. Тяхната самостоятелна уредба е отражение на особена стопанска дейност, погледната под регулативен и надзорен режим. Тъй като нормите на тези правни институти уреждат компетентност на надзорния орган, респективно административни задължения за адресата на надзор, **те не могат да бъдат тълкувани разширително, както и не могат да бъдат прилагани по аналогия**. Прилагането на норми от единия режим спрямо другия

<sup>39</sup> По-подробно вж. Димитров (1996), с. 205.

без изрично предвидена препращаща правна норма е недопустимо.

15. В заключение искам да подчертая, че ако след прочита на това изследване читателят остане с впечатление за непълнота на някои от изведените в него концепции, това няма да е без основание. Широкият спектър на правната проблематика на банковия надзор не може да бъде маркиран, камо ли изчерпан в една статия. Обстойното проучване в тази сфера предполага надзорът да бъде анализиран още като **правоотношение**, като **производство** и като **компетентност**. Правният коментар, negliжирал тези неговии проявления, би бил непълноценен и до голяма степен лишен от практическа насоченост. Тук ме остананаха извън фокуса на внимание, тъй като се преследва друга цел, като се скицират рамките на изследваното понятие, които оформят неговата теоретико-концептуална основа. Тя може да служи като ориентир не само на правната теория, но и на юридическата практика. Така се предоставя насока за систематизиране и тълкуване на правните норми, уреждащи банковия надзор като институт на обективното право.

## Цитирани източници

Amorello, L. *Macroprudential Banking Supervision & Monetary Policy. Legal Interaction in the European Union*. London, Palgrave Macmillan, 2018.

Anderson, W. C. *A Dictionary of Law*. T. H. Flood and Company, Law publishers, Chicago, 1889.

Apostolik, R. and C. Donohue. *Foundations of Financial Risk: An Overview of Financial, Risks and Risk-Based Financial Regulation*. John Wiley & Sons, Inc, New Jersey, 2015.

Clarotti, P. La coordination des législations bancaires, *Revue du Marché Commun*, 254, 68 (1982), pp. 68 – 88.

Dragomir, L. *European Prudential Banking Regulation and Supervision. The legal dimension*. Taylor & Francis e-Library, Oxon, 2010.

Schoenmaker, D. and P. Wierts. Macroprudential Supervision: From Theory to Policy, *National Institute Economic Review*, 235 (2016), pp. R50 – R62.

Асенов, Е. *Контрол във финансовия сектор*. София, ИК – УНСС, 2012 (Asenov, E. *Kontrol vŭv finansovija sektor*. Sofija, IK – UNSS, 2012).

Бобатинов, М. *Банково право*. София, Юриспрес, 2000 (Bobatinov, M. *Bankovo pravo*. Jurispres, Sofija, 2000).

Дерменджиев, И., Д. Костов, Д. Хрусанов. *Административно право на Република България. Обща част*. София, Сиби, 2012 (Dermendshiev, I., D. Kostov, D. Hrusanov. *Administrativno pravo na Republika Bŭlgarija. Obshta chast*. Sofija, Sibi, 2012).

Димитров, В. *Правен режим на банковия контрол върху стопанската дейност на юридическите лица в България*. Непубликуван (Dimitrov, V. *Praven rezhim na bankovia kontrol varhu stopanskata deynost na yuridicheskite litsa v Bulgaria*. Nepublikuvan).

Димитров, В. *Финансово право*. София, Нова звезда, 2019 (Dimitrov, V. *Finansovo pravo*. Sofija, Nova zvezda, 2019).

Димитров, В. Законът за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност – край на нормотворческия етатизъм или едно трудно начало. *Търговско право*, 5 (2003), с. 52 – 76. (Dimitrov, V. (2003) *Zakonŭt za ograničavane na administrativното regulirane i administrativnija kontrol vŭrhu stopanskata dejnost – kraj na normotvorčeskija etatizŭm ili edno trudno načalo*. *Tŭrgovsko pravo*, 5 (2003), s. 52 – 76).

Димитров, В. *Въведение в банковото право. Търговската банкова дейност и нейната публичноправна уредба*. София, Нова Звезда, 1996 (Dimitrov, V. *Vŭvedenie v bankovoto pravo. Tŭrgovskata bankova dejnost i nejnata publičnopravna uredba*. Sofija, Nova Zvezda, 1996).

Димитров, Д. *Административно право. Обща част*. София, Сиби, 1994 (Dimitrov, D. *Administrativno pravo. Obshta chast*. Sofija, Sibi, 1994).

Йосифова, Т. *Действие на договора по отношение на лицата*. Сиби, София, 2019 (Josifova, T. *Dejstvie na dogovora po otnoŭenie na licata*. Sibi, Sofija, 2019).

Кучев, С. *Финансово право на НРБ*. София, Наука и изкуство, 1977 (Kučev, S. *Finansovo pravo na NRB*. Sofija, Nauka i izkustvo, 1977).

Лангжев, Б. *Правни проблеми на финансовото инвестиране*. София, Нова звезда, 2014 (Landžev, B. *Pravni problemi na finansovoto investirane*. Sofija, Nova zvezda, 2014).

Млагенов, М. *Пари, банки, кредит. Второ издание*. София, Принсепс, 1998 (Mladenov, M. *Pari, banki, kredit. Vtoro izdanie*. Sofija, Princers, 1998).

Николова, Р. Административно наказване в сферата на административния надзор. *Сборник доклади: 50 години Закон за административните нарушения и наказания – история, традиции, бъдеще*. София, УИ „Св. Кл. Охридски“, 2020 (Nikolova, R. *Administrativno nakazvane v sferata na administrativnija nadzor. Sbornik dokladi: 50 godini Zakon za administrativnite narušenija i nakazanija – istorija, tradicii, badeste*. Sofija, UI „Sv. Kl. Ohridski“, 2020).

Стоянов, И. *Видове контрол за законност в сферата на публичните финанси*. София, Фенея, 2005 (Stojanov, I. *Vidove kontrol za zakonnost v sferata na publichnite finansi*. Sofija, Feneja, 2005).