

***АНАЛИЗ
НА ПРОЗРАЧНОСТТА И ЗАКОННОСТТА
В ПРИВАТИЗАЦИЯТА НА БТК***

Димитър Кюмюрджиев, Венцислав Караджов

*София
2000*

Съдържание:

<i>Защо е важна за България приватизацията на БТК.....</i>	<i>4</i>
<i>Ход на приватизационната сделка.....</i>	<i>10</i>
<i>Участието на посредник по сделката.....</i>	<i>13</i>
<i>Правила за участие в приватизационната сделка, изготвени от Дойче Банк и утвърдени от Агенцията по приватизация.....</i>	<i>15</i>
<i>Участие и наблюдение върху приватизационната сделка с БТК, осъществено от Асоциация "Прозрачност без граници".....</i>	<i>21</i>
<i>Препоръки.....</i>	<i>33</i>

**АНАЛИЗ НА ПРОЦЕДУРАТА И ПРОЕКТО - ДОГОВОРА ЗА РАЗДЪРЖАВЯВАНЕ
НА БТК:**

ПРОЗРАЧНОСТ И ЗАКОНОСЪОБРАЗНОСТ НА ПРОДАЖБАТА НА БТК

Сделката за продажбата на БТК е най-голямата и значима приватизационна сделка в България. Осъществяването ѝ несъмнено е от значение за икономиката на страната. Реализацията на такава огромна по мащабите си сделка бе показател не само за готовността на правителството да отстоява поетите в рамките на преговорите по СТО ангажменти, но и политиката му, насочена към изпълнение на критериите за присъединяване към ЕС. Процедурата по приватизацията на БТК бе част от процеса на либерализация на далекосъобщителния пазар в България. Законосъобразното и открито протичане на сделката бе гаранция за зачитане на демократичните ценности, възприети от българското общество.

Асоциация “Прозрачност без граници” като неправителствена организация, чиято основна цел е да следи за наличието на корупционни процеси и възможността за тяхното протичане в българското общество, отчете че приватизацията на БТК ще бъде от съществено икономическо, военно-стратегическо и политическо значение за България и процедурата по осъществяването на сделката трябва да бъде достатъчно ясна, открита и законосъобразно протичаща.

Защо е важна за България приватизацията на БТК

Продажбата на БТК бе най-голямата крачка, която българското правителство направи в посока на оттеглянето на държавата от икономиката. **Всички страни членки на ЕС (с изключение на Гърция), както и страните, кандидатки за членство в съюза, приватизираха държавните си телекомуникационни компании. От 1 януари 1998 г. с изключение на Гърция и Португалия всички страни от ЕС имат напълно либерализирани телекомуникации**, а това означава по-ниски цени и по-високо качество на телекомуникационните услуги. Пълната либерализация на телекомуникациите у нас трябваше настъпи на 1 януари 2003 г., а либерализацията на този сектор е едно от условията за членство в ЕС.

Въпреки стратегията на българското правителство за постепенна либерализация на тарифите на БТК и в момента компанията продължава да има най-високи цени за международни разговори от всички страни в Европа, и най-ниски за градски разговори. Нереално ниските цени на градските разговори се поддържат чрез т.н. кросубсидиране на услугите. Това означава, че компанията продава международните разговори на много по-високи цени, за да дотира градския трафик.

Другият сериозен проблем на БТК е качеството на услугите. Държавата не е в състояние да осигури сама финансиране за подновяване на цялата мрежа, а и това при сегашната структура на абонатите на БТК би било безсмислена инвестиция. Компанията продава услуги на малък пазар, а в същото време поддържа широка мрежа, тъй като е обременена с много голям брой клиенти, които носят много малки приходи. С политика си на нереално ниски цени на най-използваните услуги (градските разговори) правителствата в България превърнаха БТК в “социална компания”. Всяко увеличение на тарифите се определяше с отделно решение на правителството след дълга и тромава процедура. Политиката на компанията беше зависима от чисто политически фактори. Нивата на тарифите не се определяха от пазарни условия или в следствие на споразуменията с кредиторите, а от периодичността на парламентарните и общински избори.

През последните две години БТК е в процес на финансова стабилизация, но без партньорството на голям телекомуникационен оператор държавата не е в състояние да подготви компанията за условията на пълната либерализация през 2003. Без *нови инвестиции в мрежата*, които да променят качеството на услугите и *нова структура на абонатите*, БТК няма да може да издържи на конкуренцията на големите оператори, които ще дойдат в България след либерализацията. Ако не бъде подготвена за условията на свободния пазар, на практика компанията се обрича на фалит. През 2003 г. същите услуги ще могат да предлагат други телекомуникационни оператори, но при много по-добри цени и качество. Тяхната стратегия ще бъде ориентирана към привличането на т.нар. “бизнес абонати” на БТК, които формират над 80% от приходите на компанията.

Другият аргумент в полза на продажбата е влиянието, което компанията ще има върху цялата икономика на страната до либерализацията на телекомуникациите през 2003 г. Лошото качество на телекомуникационните услуги влияе в много голяма степен негативно на инвестиционния климат. Без добри телекомуникации страната ни не може да стане част от Общия пазар и да реализира амбициозната си политика в областта на високите технологии. Състоянието на телекомуникационния сектор е една от причините за отказа на чужди

компаниите да инвестират в България или за решенията на вече инвестирани в страната компании да не разширяват дейността си, особено когато тя е пряко зависима от качеството и цената на телекомуникационните услуги.

БТК е най-голямата държавна компания, която страната ни продава от началото на процеса на приватизация. Така че самият факт на раздържавяването на БТК трябваше да представлява ясен знак за стабилизирането на инвестиционния климат и да окаже пряко влияние при определянето на риска от инвестиции в страната. От друга страна обаче *този фактор не бива да бъде надценяван*, тъй като неговото влияние трябва да се **оценява в тази посока само в контекста на изпълнението на цялата приватизационна програма и намаляването на нивото на корупцията в държавната администрация.** Липсата на прозрачност при раздържавяването на големите държавни компании влияе пряко на цената на българския външен дълг. Пример за това беше отказа да бъде обявена публично цената, която консорциума ОТЕ - КРН предложи при подаването на офертата си за 51% от акциите на компанията. Спестяването на тази информация от правителството повлия негативно на цената на българските брейди облигации и това понижение беше сравнимо с влиянието, което оказва на пазара на нашите книжа кризата в Косово през първата седмица от началото на конфликта.

Другият пряк ефект от тази сделка е либерализирането на пазара на мобилните телефони, тъй като купувача на БТК, както беше обявено в тръжните условия по сделката, трябваше да получи и лицензия за втори GSM-оператор. **Процес, от който България значително изостана в сравнение с другите източноевропейски страни, където конкуренцията на този пазар беше факт няколко години по-рано.** У нас вторият оператор се очакваше да стартира в края на 2000 г. по този начин сделката трябваше да доведе до понижаване на цените на мобилните услуги.

България стартира последна от източноевропейските държави продажбата на своята телекомуникационна компания, въпреки че според одобрените от предишните правителства срокове, БТК трябваше да бъде раздържавена още през септември 1997 г. В крайна сметка приватизацията на Българската телекомуникационна компания се подготвяше от три български правителства - на Виденов, на Софийански и на Костов. За кабинета на социалистите основният мотив за продажбата на БТК бяха приходите от тази сделка. Острата финансова криза в страната, в този период и очакваната криза по плащанията на външния дълг беше и една от причините управляващите да обмислят залагането на част от акциите на компанията срещу авансово финансиране. Сключването на подобна сделка щеше да осигури свежи пари за бюджета още в края на 1996 г., но при значително по-ниски от пазарните цени на акциите. Именно това беше причината, заради която въпреки лошото състояние на бюджета кабинетът се отказа от подобна сделка. **Още повече, че по това време експертите на социалистическото правителство бяха уверени, че срещу 25% от акциите на БТК ще получат невъзможната сума от около милиард долара.** В средата на 1996 г. от трибуната на парламента Виденов дори заяви, че очаква 1 милиард и 200 милиона долара от продажбата на 25% от компанията. Тези очевидно нереално високи очаквания в крайна сметка спасиха залагането на компанията срещу мостово финансиране. Въпреки надеждите, че продажбата на БТК макар и на по-късен етап ще осигури значителни приходи в бюджета, кабинетът на социалистите не успя да я финализира в рамките на мандата си.

Ограниченото време и правомощия на следващото правителство - **служебният кабинет на Софийски** не му позволиха да придвижи процедурата много напред. *Тогава обаче на практика беше взето решението за продажбата на 51% от акциите на компанията.*

За правителството на Костов продажбата на БТК беше важна основно като стратегически избор и знак за потенциалните инвеститори за новия климат в страната.

След кризата в Русия, последвалите резултати от продажбата на Ромтелеком и началото на кризата в Косово, кабинетът като че ли имаше ясна представа за възможните приходи от приватизацията на националния оператор. *В деня на подаването на офертите за БТК се установи, че интерес към сделка липсва. Единствената оферта на холандската компания Кей Пи Ен и държавния оператор на Гърция - ОТЕ ограничи до минимум възможностите на кабинета да направи добър стратегически избор и с това ефектно да привлече интереса на чуждите инвеститори към страната.*

Разбира се, на фона на балканската криза, тази сделка без съмнение се определяше от правителството като успешна за България. В процеса на преговорите се установи, че сключването на тази сделка в предложението от консорциума вариант няма да донесе никакви изгоди за правителството, напротив - би навредило на рейтинга му и на икономиката в цялост.

Държавната ОТЕ далеч не е сред най-добрите оператори в Европа, но в партньорство с KPN се предполагаше, че част от недостатъците на държавния гръцки оператор могат да бъдат компенсирани. Наблягаше се на инвестициите, които консорциумът възнамерява да направи в БТК и че те са сериозна заявка за това, че новият собственик ще положи усилия да подготви компанията за свободния европейски пазар на телекомуникации.

КАТО ПРЕЦЕНИ ВАЖНОСТТА НА ИЗЛОЖЕНИТЕ АРГУМЕНТИ ЗА ЗНАЧЕНИЕТО НА СДЕЛКАТА, Асоциацията стартира проект за мониторинг на раздържавяването на Българската Телекомуникационна Компания.

С писмо изх. № 002 от 29.01.1999 г. адресирано до Агенцията по Приватизация, заведено с вх. № 48 00 219 от 29.01.1999 г., Българската асоциация “Прозрачност без граници” изрази желанието си да участва като независим и лоялен наблюдател при протичането на сделката по приватизацията на БТК.

Асоциация “Прозрачност без граници“ аргументира пред Агенцията по Приватизация своето желание за участие в независимия мониторинг върху приватизацията на Българската Телекомуникационна Компания, като изтъкна, че горепосочените фактори и обстоятелства показват необходимостта от ангажирането на независима институция - наблюдател на процеса на приватизация, която да се ангажира с подробна оценка за методите и процедурите в приватизационния процес. **Като основание за участие на ТП – България в процеса по приватизация на БТК като независим и лоялен наблюдател бе изтъкнато, че Асоциация “Прозрачност без граници” е българския национален клон на международната организация Transparency International, която има утвърден висок престиж в процесите на граждански контрол и ограничаване на корупцията.**

Редица национални клонове на Transparency International са участвали като независими наблюдатели в процесите на приватизация, възлагане на държавни поръчки и законодателно регламентиране на достъпа до публичните фондове. Transparency International разполага с

богат колективен опит в това отношение. Националният клон на Transparency International в Панама е взел пряко участие като независим наблюдател в приватизацията на държавната Телекомуникационна компания на страната и разполага с утвърдена методология за участие като наблюдател в такъв тип процес. Българският клон на Асоциация “Прозрачност без граници” има достъп до тази методология и счита, че тя е приложима в сделката с БТК, след надлежното адаптиране. От друга страна Асоциация “Прозрачност без граници” обединява усилията на водещи експерти с утвърден национален и международен статут в областта на икономиката, финансите, правото и държавната администрация и е в състояние да предложи професионален и високоотговорен екип от хора, способни да оценят детайлно цялостния процес на приватизация на БТК.

Особено важно е да се подчертае, че Асоциация “Прозрачност без граници” е гражданска, политически необвързана организация, чиито цели са фокусирани изцяло върху защитата на националните интереси на България и на нейните граждани. По силата на този статут, Асоциацията не участва в защитата и обслужването на частни интереси от какъвто и да е порядък.

В процеса на преговорите за подписване на договор за наблюдение върху процеса на приватизация на БТК се установиха следните **правила на мониторинга свързани със строго определени ограничения и норми на поведение** на наблюдаващия екип, по - важните от които са:

1. Клауза за конфиденциалност - наблюдаващият екип няма право да споделя каквато и да е информация за процеса на приватизация, нито публично, нито по частен път до окончателното приключване и практическото осъществяване на сделката.

2. Екипът се съобразява и строго спазва всички ограничения, свързани с опазването на държавната тайна и търговската тайната на партньорите по сделката. Наблюдението не изисква достъп до подобна строго конфиденциална информация. Ако тя по случайност стане достояние на наблюдателите, те се задължават да не я споделят и след окончателното приключване на процеса на приватизация.

3. Окончателният правен анализ на наблюдаващия екип дава оценка за прозрачността и законосъобразността на приватизационната процедура без да разгласява детайли от процедурата на самата сделка. Това, което интересува Асоциацията е само и единствено процедурата и прозрачното ѝ отразяване, а не детайлите, засягащи текущите интереси на страните!!!

4. Наблюдаващият екип и неговите членове нямат право да взимат каквото и да е участие в дебатите между българското правителство, потенциалните купувачи или техните представители. Екипът наблюдава, но не участва в сделката.

След като Агенцията по приватизация прецени целесъобразността за участието на неправителствена организация в мониторинга на приватизационната процедура на БТК, между нея и Българският клон Асоциация “Прозрачност без граници” на **16.02.1999 г. бе подписан Договор за участие на Асоциацията в процеса на приватизацията на БТК като независим и лоялен наблюдател.** По силата на този договор на представители на Асоциацията бе предоставен достъп до определени документи по приватизацията на БТК. Необходимо е да се подчертае, че на българската асоциация бе предоставен достъп до документите след **подписването на съответна декларация за конфиденциалност.** От

страна на Агенцията по приватизация, бяха спазвани стриктно разпоредбите на чл.3а, /предвиждащ ограничения при предоставянето на информация по приватизационни сделки / от Наредбата за условията и реда за предоставяне на информация при продажбите по Закона за преобразуване и приватизация на държавни и общински предприятия с оглед запазване на търговската тайна на потенциалните купувачи.

Поради факта на по-късното включване на Асоциация “Прозрачност без граници” като независим наблюдател на сделката, екипът на Асоциацията бе поставен пред предизвикателството да **оценява предходната част на процеса по документи**. Поради това обстоятелство, **достъпът до документацията и информацията, засягаща процеса бе от съществено значение.**

Посоченото обстоятелство наложи Агенцията по Приватизация да поеме следните задължения, необходими за изпълнението на договора спрямо Асоциация "Прозрачност без граници":

1. Да предостави, след подписването на декларации за конфиденциалност от членовете на наблюдаващия екип, пълния обем информация за процеса на приватизация, необходим за изготвяне на оценката.

2. Да осигури възможност за участие на членовете на екипа във всички срещи с потенциалните купувачи и техните представители с изключение на тези от тях, които поради естеството си са строго конфиденциални.

3. Да осигури възможност за провеждане на среща - разговор между членовете на екипа и потенциалните купувачи преди и след приключване на приватизационната сделка.

4. Да осигури възможност за присъствие на членове от екипа при отваряне на офертите и последващите преговори.

Със стартирането на проекта юридическият екип към Асоциацията, осъществяващ мониторинг на сделката, проведе няколко срещи с представители на юридическия отдел на Агенцията по приватизация с цел уточняване на документацията и работните срещи, до които екипът ще бъде допуснат. Въпреки многократно отправените искания от страна на мониториращия екип за достъп до документацията, удостоверяваща активната легитимация на потенциалните купувачи за участие в процеса на приватизация на БТК /дали компаниите, закупили информационен меморандум отговарят на предквалификационните критерии, публикувани от Агенцията по приватизация/, такъв достъп бе отказан от Агенцията под предлог, че документацията се съхранява от посредника Deutsche Bank.

Агенцията по Приватизация недобросъвестно изпълняваше и задълженията си по точка втора от договора за наблюдение на приватизацията на Българската Телекомуникационна Компания, задължаваща Агенцията по Приватизация да осигури възможност за участие на членовете на екипа във всички срещи с потенциалните купувачи и техните представители. На практика наблюдаващият екип получи достъп едва до две от срещите на работната група по приватизацията на Българската Телекомуникационна Компания. В продължение на едногодишното действие на договора Агенцията по Приватизация не е отправила нито една покана, в изпълнение на задълженията си по

договора, до експертния екип на Асоциация "Прозрачност без граници" за присъствие на срещите на работната група с потенциалните купувачи.

Изцяло в резултат на усилията на бившия Изпълнителния Директор на Асоциацията – г-жа Ася Кавръкова и представителя на Deutsche Bank – г-н Ян Логън бе постигната устна уговорка за съдействие на Банката за предоставяне на документи разкриващи законосъобразността и прозрачността на приватизационния процес, касаещ БТК. Във връзка с договореното, на 23. 03. 1999 г., **от името на Асоциация “Прозрачност без граници”, бе изпратен факс до посредника - Deutsche Bank - с искане за предоставяне на необходимата информация.** При невъзможност, Асоциацията настояваше за официално потвърждаване от страна на посредника на фактите, съдържащи се във факса. **Отговор на посочения по – горе факс не бе получен.**

От името на Асоциацията бяха изпратени и писма – въпросници до останалите потенциални купувачи и участници в процеса на приватизация на БТК: "Телефоника", "Сакип сабанчи холдинг", ОТЕ, KPN и Световната Банка, с цел установяване на тяхното субективно мнение относно прозрачността на процеса и равнопоставеността на кандидатите. **Единственият получен отговор бе от представител на KPN.**

В изпълнение на договора от 16.02.1999 г., представител на британския клон на “Transparency International “ бе допуснат при депозирането на офертите в централата на Дойче Банк - Гренфел в Лондон на 18 март 1999 г. Отчетът на Transparency International - London до българската асоциация “Прозрачност без граници “ бе изпратен в нарочен факс, съдържащ подробно описание за участието на представителя на организацията при депозирането на офертата в Лондон. В него бе подчертано, че представителят е участвал в процедурата по депозирането на офертата за закупуването на 51% от капитала на БТК, **но не е допуснат на нейното отваряне поради съображения за конфиденциалност, изказани от страна на посредника по сделката “Дойче Банк”.**

От своя страна представители на българската асоциация “Прозрачност без граници” - Изпълнителният Директор на асоциацията - г-жа Ася Кавръкова и правният експерт към асоциацията г-н Росен Ангелчев присъстваха при запечатването на второто копие от депозираната оферта за закупуването на 51% от капитала на БТК, адресирана до Агенцията по приватизация. **Посочените представители на Асоциацията не присъстваха при получаването на офертата в АП, а само при нейното запечатване на 18.03.1999 г. в 17, 30 часа, в резултат на което не са в състояние да удостоверят дали офертата е депозирана навреме в Агенцията по приватизация.**

Ход на приватизационната сделка

На основание чл.3 ал.1т.3 и чл.21 от ЗППДОП и решение на Министерски съвет N 551/м.юни 1996 г. Агенцията по приватизацията с решение N 322 от 14 юни 1996 година, публикувано в Държавен вестник бр.57 от 1996 година, открива процедура за приватизиране на до 25 % от акциите от капитала на “Българска телекомуникационна компания” - ЕАД /БТК ЕАД/, София. Със същото решение се забранява извършването на разпоредителни сделки с дълготрайни активи на БТК ЕАД, сключване на договори за дялови участия, съвместна дейност, обезпечаване на вземания и сключване на договори за кредити.

С решение N 532 от 26.05.1997 година, обнародвано в Държавен вестник бр.47 от 1997 година, АП заличава в горепосоченото решение думите “на до 25 % от акциите от капитала”.

С решение N 654-П от 07 август 1998 година, обнародвано в Държавен вестник бр.95/1998 г., Агенцията по приватизация обявява продажбата на пакет от акции, представляващи 51% от капитала на БТК - ЕАД, София, като посочва и способа за приватизация - преговори с потенциални купувачи.

В решението са посочени и предквалификационните критерии /за последната финансова година/, на които потенциалните купувачи трябва да отговарят, за да бъдат допуснати до участие в преговорите, а именно:

- да оперират телекомуникационна мрежа, свързваща над 2 милиона абонати;
- да притежават компании, чиито общи приходи от линия надхвърлят 300 щ.д.

До участие се допускат и международни и чуждестранни финансови институции, ако към датата на подаване на оферта са създали консорциум с телекомуникационен оператор, отговарящ на посочените по - горе критерии. Тези финансови институции обаче трябва да докажат, че управляват капитал от минимум 50 млн. щ. д.

От датата на обнародване на решението в Държавен вестник, потенциалните купувачи следва да изпратят до Deutsche Bank, London писмо за интерес с имената на упълномощените лица за контакти и документи, които доказват, че отговарят на предквалификационните критерии.

Лицата, отговарящи на критериите могат да получат информационен меморандум и документация за преговори след 15.09.1998 г. при представяне на Банков документ, удостоверяващ плащането на цената на документите в размер на 10 000 щ.д.

На потенциалните купувачи се предоставя възможност за извършване на правен и финансов анализ след закупуване на документите, за чиято цел им се осигурява достъп до специално подготвена информационна зала в сградата на БТК до 13.11. 1998 г.

Определен е депозит за участие в преговорите в размер на 20 000 000 щ.д.

Посочено е, че:

- условията за участие в преговорите се съдържат в документация за преговори с потенциални купувачи, която се закупува;

- *оферти се подават от 16 до 30.11.1998 г. всеки работен ден от 9 до 17 ч. и 30 мин. в стая 209 на Агенцията за приватизация;*

- *офертите ще бъдат отворени на 30.11.1998 г. в 18 ч. в сградата на Агенцията за приватизация в присъствието на представители на оферентите;*

- *посочени са лица за контакти*

С Решение N 744-П от 03.11.1998 г. , обнародвано в ДВ, брой 134 от 1998 г. Агенцията по приватизация:

- *удължава срока за посещение на информационната зала - до 15.12.1998г.;*

- *насрочва нов ден за подаване на оферти - 28.01.1999 г.;*

- *насрочва нов ден за отваряне на офертите - 28.01.1999 г.*

Поради обема на приватизационната сделка и особеностите на предприятието се сформира работна група, чиито членове са представители на: Правителството- Ал. Божков- вицепремиер и М-р на промишлеността, експерти при МС, представители на АП, ДКД- чрез своя Председател, Представители на КПД, Представители на “Баренц Груп”, Представител на Дойче Банк, Представител на адвокатската къща изготвила правния анализ. *На срещите се съставят протоколи, подписани от присъстващите. Първата среща е проведена на 18.12.1998г. при предварително посочен дневен ред, определен от консултанта Дойче Банк, а именно:* промяна в сроковете по процедурата за приватизация; коментар на минималната цена на пакета акции; коментар на минималната цена на пакета от 20% акции- предназначени за придобиване при преференциални условия от служители; коментар на даваните лицензии за GSM оператор; коментар на очакваните инвестиции; лицензионните такси; очакваните дивиденди от акциите на БТК за 1999г. *В резултат от обсъжданията са взети следните решения:* “Дойче Банк” следва да се срещне с потенциалните инвеститори и да изслуша техните аргументи за промяна на сроковете, като решението следва да се вземе до 06.01.1999г. *Приети са и нови срокове за раздаване на документи по сделката, които не са одобрени от АП, както и на нови коментари от страна на потенциалните купувачи. да бъде удължен срока за достъп до информацията. Минималните цени на акциите се определят съгласно презентацията на “Дойче Банк” за 51% и съгласно оценката на “Данеб консулт” ООД за 20%. **Предвижда се задължението за извършване на инвестиции от страна на потенциалните купувачи да се осъществява чрез увеличаване на капитала на БТК чрез собствени средства, а не чрез заем. Политиката по разпределяне на дивидентите ще бъде определена след съгласуване с Министерството на Финансите и действащата законова уредба - има се пред вид ЗДБ и действащия валутен борд.***

На 15.01.1999г. се провежда втора среща на определената работна група. Определен е дневен ред: промяна в сроковете по процедурата за приватизация на БТК, обявени в решението за метод и в документацията за преговори; политика по разпределянето на дивидентите за 1999г.; проблема за втори GSM оператор и евентуалната възможност за други оператори на същата честота; определяне на тарифи. Взети са следните решения: Променят се сроковете както следва: получаване на коментари от потенциални купувачи- 15.01.1999г.; издаване на проектите за лицензии за БТК и за втори GSM оператор- в периода 19.01.- 26.01. 1999г. ДКД и “Дентър Хол” да представят своите проекти; последни коментари по проектите от страна на потенциалните купувачи - до 02.02.1999г.;

*окончателен вариант на сделката след съгласуване от Министерски съвет - 12.02.1999г., затваряне на информационната зала- 12.02.1999г.; представяне на предложенията за споразуменията за собственост - 19.02.1999г.; одобрение на предложените споразумения за собственост - 26.02.1999г.; предоставяне на парафираните документи по сделката и Банковите гаранции - 10.03.1999г.; представяне на офертите и отваряне - 18.03.1999г.; подписване на договора за продажба - 19.03.1999г.; **приключване на сделката- 05.04.1999г.** Дивидентите от акциите се разпределят по реда на ПМС N35:98г. за изпълнение на Държавния бюджет на РБ за 1998г., а след приватизацията на дружеството-съгласно Устава на дружеството. При преговори за преодоляване на проблема с РТК - да се работи по Вариант N1:/ не са налице данни за този вариант/, като за **представител от страна на БТК се избира Гроздан Караждов.***

Горепосоченото решение е взето след проведени обсъждания на работната група от 18.12.1998 г. по настояване на посредника “Дойче Банк” с мотив, че същото се налага поради по - късното встъпване в процеса на “Телефоника” с цел осигуряване възможност на компанията да направи необходимите проучвания и да подаде оферта.

С Решение N 849 - П от 15.01.1999 г., обнародвано в ДВ, бр.6/1999 г. Агенцията по приватизация:

- *удължава срока за посещение на информационната зала - до 12.02.1999г.;*
- *изменя деня на подаване и отваряне на офертите - на 18.03.1999г.*

Решението за удължаване на срока за подаване на офертите е взето след проведени обсъждания на работната група на 15.01.1999 г. по предложение на консултанта “Дойче Банк”. Аргументът е, че структурата на КРН и други участници в процеса изисква одобряването на сделката и документите по нея от 3 органа, за което е необходимо технологично време.

*С решение N 910-П8 26.02.1999г. АП на осн. чл.3 ал.1 т.2, ал.3 от ЗППДОБП, решение N322/1996г.”ДВ.бр.N57/96г./, решение N 532/1998г. /ДВ бр.47/98г./, решение N 654-П/ 07.08.1998г. /ДВ, бр.N95/98г. на АП изменя Решение N654/ 07.08.1998г. и определя **размер на гаранционната сума 1 000 000 щ.д.***

Участието на посредник по сделката

На основание Договор за консултантски услуги между Агенцията по приватизация и Deutsche Morgan Grenfell, London, от 24.09.1997, за извършването на консултантска помощ за продажбата на 51 % от акциите на БТК за посредник по сделката е привлечен Deutsche Morgan Grenfell, London - преименуван по късно на Deutsche Bank, видно от подписано допълнително споразумение между страните от 02.09.1998г. Финансирането на проекта за участието на посредник в тази приватизационна сделка се извършва чрез заем от Световната Банка, Вашингтон, която за целта провежда конкурс, спечелен от Deutsche Bank. Необходимо е да се подчертае, че българското законодателство в сферата на приватизацията не регламентира фигурата на юридическия консултант /посредник/, поради което неговите правомощия се регламентират от страните в цитирания по-горе договор за консултантски услуги.

Така например в този договор като задължение на консултанта по приватизационната сделка се предвижда следното:

- консултантът се задължава да защитава законните интереси на АП в отношенията с трети страни
- консултантът се задължава да изпълнява задълженията си с грижата на добрия стопанин
- консултантът не трябва да получава комисионни, намаления или други облаги, които да произтичат в следствие на участието му в договора сключен между него и БТК
- няма право да участва в проекти, които да са свързани с предмета на този договор
- консултантът няма право да извършва дейност, която може да доведе до конфликт на интересите между него и АП и др.

Плащането на консултанта е уговорено като величина, чиито параметри зависят от нейния успех и е процент от договорената с купувача цена.

За изясняването на всички параметри по сделката Агенцията по приватизация възлага да бъдат извършени правен анализ и приватизационна оценка на БТК от "Денеб консулт" ООД гр. София, които отразяват състоянието на дружеството и неговата цена към 31.06.1997 година. Тези анализи са актуализирани към 31.06.1998 година и са представени в Агенцията по приватизация/АП/, която ги е приела.

Консултантът по сделката изготвя и представя на АП следните доклади:

- Правен анализ
- Оценка и стратегия за продажба
- Документи по сделката - договор за приватизационна продажба, акционерно споразумение, договор за предоставяне на услуги, свързани с управлението на БТК, Устав на БТК

- *Информационен меморандум.*

Правила за участие в приватизационната сделка, изготвени от Дойче Банк и утвърдени от Агенцията по приватизация

УЧАСТНИЦИТЕ В ПРЕГОВОРИТЕ ЗА ЗАКУПУВАНЕ НА 51% ОТ КАПИТАЛА НА БТК ТРЯБВА ДА ИЗПЪЛНЯТ СЛЕДНОТО:

1. Компанията подаваща оферта

1.1 Офертите трябва да се подават от регистрирания участник, но Активите могат да се притежават индиректно. Регистрираните участници могат да придобият Активите:

а/ директно

б/ чрез специално сформирана за целта компания, собственост на регистрираният участник;

в/ чрез консорциум, сформиран в съдружие с други партньори.

Ако Активите ще се придобиват посредством консорциум:

■ консорциумът трябва да се води от регистриран участник, който да държи най-малко 35% от капитала му и да има контрол;

■ когато двама регистрирани участници решат да сформират консорциум, те трябва да имат участие минимум 50% в него и контрол;

■ производителите на оборудване няма да бъдат допуснати да участват в консорциум.

1.2 До петък, 5 март, 1999 г., регистрираните участници трябва да информират Агенцията за приватизация коя от трите възможности за придобиване на Активите са избрали:

i) Ако намерението е Активите да бъдат придобити директно, няма да е необходимо да се представят допълнителни документи към вече подадените по повод регистрацията. В случай, че регистриран участник подаде оферта директно, няма да се изисква гаранционно споразумение.

ii) Ако намерението е Активите да се придобият посредством специално сформирана за целта компания, собственост на регистриран участник, трябва да бъде представено писмо в което се изброяват потенциалните акционери и се описва акционерната структура.

iii) Ако намерението е Активите да се придобият посредством консорциум, ще трябва да се представи писмо, със списък на всички потенциални акционери, и тяхното предложено акционерно участие, както и със сведения от договора между акционерите, които да обяснят в задоволителен за Агенцията за приватизация начин как регистрирания/те участник/ци упражнява контрол в консорциума и какви са ограниченията относно прехвърлянето на акции в него.

1.3 Предложените дружества могат да бъдат учредени, и техния капитал внесен според т.1.2 по-горе, и след датата на подаване на оферти, но /за спечелилия участник/ преди подписването на Договора за продажба на акции.

1.4 Агенцията за приватизация ще информира дали приема или отхвърля предложената структура за придобиване на Активите до вторник, 9 март 1999.

1.5 Няма да се изисква одобрение за промени в участието на отделните акционери в кампанията подаваща оферта, ако те не засягат контрола в компанията или включването в нея на нови акционери. За всички други предложени промени ще е необходимо одобрението на АП. Същата ще обяви дали ги приема в срок от един работен ден.

2. Предаване на оферти и парафирани документи по сделката

2.1 Оферти могат да се подават от регистрирани участници, чиито предложения за придобиване на Активите са били приети в писмена форма от АП.

2.2 За да участват в подаването на оферти, регистрираните участници отговарящи на условието в т.2.1, трябва - 12:00 ч. На 18 март 1999 г. - да предадат лично всички документи изброени в параграфи /а/ до /г/ по-долу на представители на участници в стая 209, Агенция за приватизация, ул. “Аксаков” № 29, София 1000.

Документите са както следва:

/а/ **две идентични копия на офертите**, според правилата на Част 3 от правилата и във формата посочена в Приложение 4 към тези Допълнителни правила, всяка запечатана в отделен плик, надписан “Приватизация на БТК”;

/б/ **парафирани копия от Договора за продажба на акции, Договора между акционерите, Договора за управленски услуги, новия Устав и Гаранционното споразумение /”Парафирани документи”/ в запечатан плик**

и) **в окончателния вид, в който те са раздадени на инвеститорите на 21 февруари 1999 г. /тъй като могат да се направят редакции преди 10 март 1999 г. чрез писмена комуникация с АП или като отбележат в самите парафирани документи какви промени желаят преди подписването на Договора за продажба на акции и Гаранционно споразумение,**

/в/ **Банкова гаранция, /”Гаранцията”/ според приложения образец, приложение 2 към тези Допълнителни правила, издадена от Банка, с кредитен рейтинг не по-нисък от АА. Гаранцията трябва да важи да три месеца от датата на подаване на офертите.**

/г/ **Придружително писмо, /”Писмото”/, според приложения образец, приложение 3 към тези Допълнителни правила, в което регистрирания участник потвърждава своя ангажимент да подпише /в срок от три месеца след датата на отваряне на офертите/ всички парафирани документи по сделката, ако бъде избрана неговата, или на консорциума с негово участие, оферта и приети от двете страни неговите последни предложения за промени.**

3. Правила за офертите

3.1 Офертата ще включва два елемента:

/а/ **сума в щатски долари /”Офертна цена”/ представляваща агрегатната предложена сума за Активите**, която не включва лицензионната такса дължима на ДКД за издаването на втория GSM лиценз, в съответствие със Закона за далекосъобщенията, тъй като тази лицензионна такса се плаща отделно, и не е част от офертата; и

/б/ **сума в щатски долари, която регистрираният участник се задължава да инвестира в БТК**, както е предвидено в клауза 4.2 от Договора за продажба на акции /”Задължения за инвестиции”/

3.2 За всяка една оферта подадена от регистриран участник Агенцията по Приватизация ще :

а/ запише върху плика **датата и часа** на подаване на офертата;

б/ **разпише всеки плик** там, където е залепен, за да се отбележи официално получаването му;

в/ ще **помоли представителя на регистрирания участник също да се разпише в знак на съгласие** с датата и времето на получаване отбелязани върху плика;

г/ постави единия от пликовете, съдържащи оферта в нов плик, който ще се запечата с парафин и надпише /”Копие на оферта”/;

д/ задържи другия плик за разглеждане от специално създадената от Агенцията по Приватизация комисия /”Оригинална оферта”/.

3.3 Копието на офертата на всеки регистриран участник ще бъде поставено за съхранение в сейфа на Агенцията по Приватизация. То ще бъде отворено само в случай, че между кандидатът и Агенцията по Приватизация има спор по отношение на съдържанието на Офертата след подписване на Договора за продажба на акции. На отварянето на копие на офертата ще имат право да присъстват всички останали кандидати, които проявят интерес.

3.4 След привършване на процедурата описана в т. 3.2 по-горе, Специалната комисия ще се събере при затворени врати, за да отвори всяка Оригинална оферта и да започне разглеждането ѝ в съответствие с Част 4 от правилата.

4. Класиране на офертите

4.1 Офертите ще бъдат разгледани от специално създадена за тази цел от Агенцията по Приватизация Комисия /”Специална комисия”/.

4.2 Офертите ще се оценяват най-вече според размера на Оригиналната оферта. За тази цел офертираната цена ще се умножи с теглови коефициент от 100%, а предложените инвестиции с теглови коефициент 33.33%.

4.3 При спазване на разпоредбата на т. 4.11, ако класираната като първа оферта е била подадена от регистриран участник, или компания с негово участие, с парафирани документи без предложения за промени /според 2.2 /б/ /и/ по-горе/, тя ще бъде обявена за спечелила, а съответния регистриран участник, или компания с негово участие, ще бъде поканен да подпише Договора за продажба на акции и /освен ако тези правила не изискват това/ Гаранционното споразумение до 25 март 1999 г. Преди въвеждане в сила на Договора за продажба на акции, с печелившият кандидат, или компанията с негово участие, трябва да представи Декларация по § 9 от ЗППОДП /приложение 1/.

4.4 При всички останали случаи, Агенцията по Приватизация ще оценява офертите като вземе предвид:

а/ размера на офертата

и

б/ последиците, които предложените в парафираните документи промени могат да имат върху държавната политика, стойността на офертата, вероятното забавяне на процеса, както и всеки друг фактор, който според АП има значение.

4.5 Агенцията за приватизация по свое усмотрение ще покани един или повече инвеститори на преговори по документите, за да се постигне съгласие по всички спорни моменти до десет работни дни след датата на подаване на оферти. АП може да преустанови преговорите с всеки един от инвеститорите по всяко време.

4.6 При приключване на преговорите, Агенцията по Приватизация по свое усмотрение ще избере офертата, която според нея е най-изгодна за правителството на България. Спечелилият кандидат, да 2 дни от датата, на която е бил избран, ще трябва да парафира отново документите по сделката във вида в който те са били съгласувани след преговорите, като се включат детайлите на офертата и имената на всички страни, и да ги предаде на специалната комисия в АП, заедно с декларация по § 9 от ЗППДОП /приложение 1/.

4.7 При получаване на документите, специалната комисия ще ги предаде на Надзорния съвет на Агенцията по Приватизация и на Министерския съвет за одобрение, както се изисква според чл.2, пар.3 от ЗППДОП, приватизационната програма на България за 1999 г. и чл. 15 от Административните правила за работа на Агенцията по Приватизация.

4.8 При получаване на одобрение според т.4.7, Инвеститорът и Агенцията по Приватизация ще подпишат Договора за продажба на акции и ако се налага, регистрираният участник / или гаранта ако е трета страна/ ще подпише Гаранционното споразумение. Агенцията по Приватизация тогава ще може да публикува офертата на спечелилия кандидат.

4.9 Изпълнението на покупко-продажбата ще се извърши според условията на Договора за продажба на акции.

4.10 Банковата гаранция и придружителното писмо, по усмотрение на Агенцията по Приватизация, могат да се върнат на регистрираните участници или при подписването на Договора за продажба на акции и Гаранционното споразумение, или при осъществяването на Договора за продажба на акции.

4.11 Независимо от горепосоченото, Агенцията по Приватизация си запазва правото да отхвърля всяка една оферта.

5. Допълнителни условия

5.1 Агенцията по Приватизация си запазва правото да прибави нови условия, или да промени настоящите, когато това се налага от отделни фактори в процеса.

6. График

Предаване на регистрираните Неделя, 12 февруари
участници на финалния комплект

Документи по сделката:

Договор за продажба на акции,
Гаранционно споразумение, Договор
между акционерите, Договор за
управленски услуги, Лиценз на БТК и
Лиценз на GSM 2

Предаване на предложение за
формата на придобиване на Активите

Петък, 5 март

Одобрение на предложената форма
за придобиване на Активите

Вторник, 9 март

Предаване на парафирани
Документи по сделката. Предаване на
Придружително писмо

Договорът за продажба на 51 % от акциите от капитала на БТК АД - влиза в сила от датата на подписването му от страните. Условие за осъществяване на сделката е и предоставянето на лиценз за втори GSM оператор. Датата на осъществяване на сделката е дата на прехвърлянето на 51% от акциите от капитала на БТК и плащането на цената по сделката. В случай на не предоставяне на лиценз за втори GSM оператор договорът се прекратява. Съгласно чл.43, ал.1, т.2 от Закона за Далекосъобщенията, предоставянето на лиценз за изграждане на далекосъобщителни мрежи се извършва въз основа на търг, конкурс, без търг или конкурс ако е предвидено в закона. Съгласно пар. 5 "д" от ПЗР на ЗППДОП е предвидена възможност за предоставяне на лиценз или концесия без търг или конкурс на купувача и на приватизираното дружество, когато това е част от приватизационния договор.

Акционерното споразумение урежда отношенията между бъдещите акционери в БТК, регламентира начина и условията за извършване на инвестициите, реда за прехвърляне на акциите, както и по - нататъшната приватизационна процедура.

Договорът за предоставяне на услуги във връзка с управлението, регламентира квалификацията, броя на членовете, начина за определянето на възнаграждението им и начина за изплащането им.

В заключение, проследявайки процедурата на сделката, Асоциация "Прозрачност без граници" е длъжна да обобщи:

Въпреки че законовата рамка, уреждаща материята - преговори с потенциални купувачи е твърде широка и способства за определяне на собствени правила /както от Агенцията по Приватизация, така и от Дойче Банк/, дори и тези правила бяха непрекъснато и непоследователно променяни в хода на процеса. След факта на депозирането на една единствена оферта - тази на Консорциума, се стигна до правния абсурд правилата за преговори с потенциални купувачи да бъдат адаптирани към исканията на оферента. Новите изменения обезсмислят първоначалните /като идеята сделката да се гледа от НС/ и правят българската страна да изглежда несериозно в очите на международните си партньори.

**Участие и наблюдение върху приватизационната сделка с БТК
осъществено от**

Асоциация "Прозрачност без граници"

Въпреки наличието на Договор от 16.02.1999 г. за мониторинг върху законосъобразността и прозрачността на процедурата по приватизацията на БТК, до края на февруари 2000 г., на асоциация "Прозрачност без граници" **не й бе предоставена информация** относно критериите за избор на консултант по сделката, начина на последващо образуване на консорциум между KPN и OTE, както и документи, свидетелстващи за законосъобразността на откриването и воденето на процедурата по преговорите с потенциалните купувачи KPN/OTE.

С изх. № 087/10.02.2000 г., асоциация "Прозрачност без граници", отправя официално запитване до г-н Захари Желязков, изп. директор на Агенцията по Приватизация, с копие до г-жа Галина Гергова, началник правен отдел - Агенция по приватизация. С горепосоченото писмо, заведено с вх. № 50 - 00 - 17 от 18.02.2000 г., Асоциацията настоява във връзка с подписания на 16.02.1999 г. договор с Агенцията по приватизация, да и бъде предоставена следната документация необходима за изпълнение на сключения договор за мониторинг на сделката с БТК :

□ **Предквалификационни критерии за потенциалните купувачи - /автор Deutsche Bank/**

□ **Писма за интерес, представени от потенциалните купувачи**

□ **Документи, доказващи, че потенциалните купувачи отговарят на предквалификационните критерии, необходими за получаване на информационен меморандум и документация за преговори**

□ **Последни коментари на ДКД и Denton Hall по проектите, предложени от потенциалните купувачи**

□ **Договор за юридическо консултиране на сделката от Deutsche Morgan - Grenfell, London от 24.09.1997 г. и споразумение с Deutsche Bank от 2.09.1998 г.**

□ **Документи, свидетелстващи за процедурата за участие и регистрация на участниците в сделката**

□ **Одобрение на агенцията по приватизация относно приемането на предложената структура за придобиването на активи в консорциума от 9.03.1999 г.**

□ **Кореспонденцията на Агенцията по приватизация с консорциума от началото на 2000 г.**

От страна на Асоциацията бе подчертано, че предоставянето на посочената информация е важно с оглед преценката на:

- **законосъобразността на допускането на KPN и OTE като потенциални купувачи**
- **законосъобразното провеждане на приватизационната процедура**

- **законосъобразното и своевременно вземане на решения от Deutsche Bank като юридически консултант по сделката**

- **законосъобразността на действията на Агенцията по приватизация като орган по чл. 3 от ЗППДОП, от който зависи процеса по ръководство и управление на преговорите за продажбата на БТК и изправени ли сме пред случаи на изземване на компетентност от различните държавни органи**

От изискваната документация трябваше да се изясни проблемът отнасящ се до законосъобразността на участието на ОТЕ в приватизационната сделка. Договорът за образуване на консорциум, сключен между KPN/ОТЕ в изпълнение на приватизационната процедура, предложена от Агенцията по приватизация, би изяснил дяловото участие на двете корпорации в консорциума. В случай, че повече от 50% от собствеността е притежание на ОТЕ, какъвто извод се прави от становището на Deutsche Bank по отговора на KPN/ОТЕ от 1.02.2000 г. - т.23, където изрично е упоменато, че " Консорциумът не може да промени съотношението между GSM2 и БТК, тъй като договорът между членовете на консорциума е съставен на базата на съотношение 2:1, посочено в оригиналната оферта от месец февруари", **преговорите с консорциума** трябваше да бъдат обявени за **незаконсъобразни** и то, от самото им начало. Отговор на отправените искания на Асоциацията не бе получен. Агенцията по Приватизация без обяснително придружаващо писмо не предостави исканата от "Прозрачност без граници" информация. Това поведение на Агенцията по Приватизация Асоциацията не можеше да се тълкува по друг начин освен като мълчалив отказ за предоставяне на информация.

В резултат на осъщественото наблюдение върху провежданата процедура за приватизация на БТК, към 24.03.2000 г. бяха констатирани следните незаконсъобразности:

1. Процедурни несъответствия

- Съгласно чл.1 ал.3 от Закона за преобразуване и приватизация на държавни и общински предприятия **"Приватизацията е прехвърляне на физически или юридически лица с под 50 на сто държавно и/или общинско участие на :**

- 1. дялове и акции, собственост на държавата и общините, от търговски дружества;**

- 2. собственост на цели предприятия, обособени части и незавършени обекти на строителството....."**

От текста на закона следва, че **предприятия с преобладаващ държавен акционерен капитал следва да не се допускат** до участие в приватизационната процедура. Общозвестен факт е, че преобладаващата собственост на ОТЕ е държавна и допускането ѝ сред кандидатите за купувачи на БТК е **явно незаконсъобразно**. Законът за преобразуване и приватизация на държавни и общински предприятия не прави разлика между българско или чуждестранно ЮЛ, а се интересува от размера на държавното участие в капитала му. Това участие не трябва да надвишава 50%.

От документите по сделката личи, че към 18.12.1998 г. ОТЕ е допусната като **самостоятелен кандидат-купувач** - видно от протокола, отразяващ срещата на Работната група определена с Решение на Министерския съвет, съгласно протокол № 66 от заседанието на МС от 18.08.1997 г. **Според текста на закона такова допускане е напълно незаконсъобразно.**

Със ЗППДОБП се дава легална дефиниция на понятието “приватизация”, урежда се статутът на участниците в приватизацията, органите, компетентни да извършват прехвърлянето на собственост от държавата или общините на частни лица /”**физически лица и юридически лица с под 50% държавно ли общинско участие**” според текста на чл.1 ал. 3/, обектите, подлежащи на приватизация, както и начините за осъществяване на приватизацията.

- В чл.3 на закона са посочени органите, компетентни да вземат решение за приватизация. С бланкетна форма в т.1 е дадено право на Министерския Съвет /МС/ да определи държавния орган, компетентен да открие процедура за приватизация на държавно предприятие, балансовата стойност на дълготрайните активи на което към 31.12.1997 г. не надхвърля 350 000 000 / след дефлацията 350 000 / лв. Със свое постановление МС е определил за такъв орган съответния министър според отрасловата компетентност. В останалите случаи на приватизация на държавни предприятия компетентен орган е **Агенцията за приватизация, като тя взема решенията си самостоятелно или след одобрение от Министерския съвет, в случаи че предприятието попада сред определените от МС в годишната приватизационна програма.** По отношение на общинската приватизация компетентен е единствено Общинският Съвет. Предвидената процедура изключва възможността за изземване на компетентност от други държавни органи, каквато тенденция се наблюдава в края на преговорите. С действията си МС определено изземва предоставеното от закона правомощие на АП за водене на преговорите с потенциалните купувачи. Такава неправомерна намеса на МС е нарушение на предвидената в закона процедура за приватизация на държавни предприятия, предвидени за раздържавяване в годишната приватизационна програма. Правомощията по закон на МС се ограничават единствено до одобрение на действията на органите на АП / изп. Директор или оправомощено от него лице и Надзорен съвет на АП/. Противното е съществено нарушение на регламентираната в ЗППДОП процедура за приватизация на държавни и общински предприятия и може да доведе до анулиране на постигнатото по сделката.

Ангажирането на МС или на негови членове в преговорите по сделката представляваше класически случай на конфликт на интереси, като **правителството се лишаваше и от още един независим / необременен с преговорите / контролен орган**, предвиден в закона. Предвиденото разграничение на функциите на различните държавни органи в закона цели засилен контрол за законосъобразност и целесъобразност при сключването на съществени за икономиката на Република България сделки. Нарушаването на законовата постановка е непрепоръчително не само от законова, но и от държавническа гледна точка.

- В изпълнение на договора за мониторинг на процеса на приватизация на БТК, Асоциацията изрази становището, че с изтичане на изисквания гаранционен депозит **продължаването на преговорите с консорциума са незаконосъобразни, защото противоречат на предквалификационните условия за допускане в търга и за закупуване на тръжна документация.** Гаранционният депозит, който се изисква за участие в преговори с потенциални купувачи при приватизационна сделка, е предназначен да служи като **гаранция** за добросъвестното участие на потенциалния инвеститор в преговорите, както и да **обезпечи** изпълнението на задължението за осъществяване на сделката. В последната си оферта консорциумът заявяваше, че ще представи гаранционен депозит **при постигане на съгласие** по всички дискуссионни въпроси, което Deutsche Bank счете за приемливо предложение. Но в хипотезата, при която необходимото съгласие не бъде постигнато и консорциумът се откаже,

поради неприемливи за него условия, **българската страна нямаше да бъде обезпечена** за пропуснатите ползи от отказа на консорциума. Становището на Deutsche Bank бе продиктувано от убеждението, че консорциумът на всяка цена ще сключи сделката, но такова становище **не отчиташе интересите на българското правителство**, защото разминаването в позициите на двете страни относно определени аспекти, бяха значителни. Трябва да се отбележи, че **гаранционният депозит е задължително условие за участие в преговорите**, а не препоръчително или пожелателно. Неспазването на това условие е **съществено нарушение на процедурата на преговори с потенциални купувачи**. Сделката следва да бъде преустановена, до подаването в срок посочен от работната група, на изисквания гаранционен депозит. **Неподаването му или депозирането му след изтичане на срока е достатъчно основание за прекратяване на преговорите с неизправния инвеститор.**

2. Констатации за незаконосъобразност и непрозрачност на сделката

Направените констатации за незаконосъобразността и непрозрачността на сделката се основават на проектодокументи, отразяващи намеренията на страните към определен момент от развитието на преговорите.

- Още със стартирането на процедурата по приватизация на БТК, KPN/ОТЕ **предварително обвързваха успеха от преговорите с бъдещо, цялостно приемане на предложените от тяхна страна законови промени**. В последните оферти депозиран на 30.01.2000 г. и на 28.03.2000 г. консорциумът продължаваше да настоява за съществени промени в българското законодателство. Стремелът за пригаждане на законодателството на Република България към ограничени частноправни интереси бе очевиден. Консорциумът би придобил значителен търговски приоритет в случай, че постигнеше избягване на възлагателната процедура по Закона за обществените поръчки, въвеждане на монопол върху гласови услуги, включително и върху международните гласови услуги /т.8/, въвеждане на промени с цел предоставяне по търговски начин на всички далекосъобщителни услуги, извършвани от БТК спрямо органите на МВР, Министерството на отбраната, Службите за национална сигурност и Националната разузнавателна служба /т.9/. **Без да обсъжда целесъобразността на посочените предложения за промени, Асоциация “Прозрачност без граници” бе задължена да отбележи, че процесът по създаване и актуализиране на законите не подлежи на договаряне между Законодателната власт на Република България и трето частно лице**. Приемането на противното становище означаваше нарушаване на принципите заложи в Конституцията на Република България от 1991 г., прогласяващи независимост на законодателната власт, гарантиране от страна на държавата на конкурентна стопанска среда /чл.19 ал.2 то КРБ/ и забрана за създаване и съществуване на привилегии в Република България. Чрез договорните документи, на Консорциума се предоставяше фактически правото на законодателна инициатива, което право по Конституция притежават само МС и народните представители.

- KPN/ОТЕ проявяваше стремеж към **въвеждане на монопол върху международната свързаност и съпътстващите неговото съществуване ограничения, както и дълги срокове / до края на 2004 г./ за предоставяне на международна свързаност - връзка от България с всяка друга точка на света**. Във връзка с това Асоциацията зае следното становище, като изрично отбеляза:

Текстът на чл.18 ал.4 КРБ гласи: “Със закон може да се установява държавен монопол върху железопътния транспорт, националните и далекосъобщителни мрежи,

използването на ядрената енергия, производството на радиоактивни продукти, оръжия, взривни и биологично силно действащи вещества.” Изброените в чл.18 ал.4 КРБ права на собственост на държавата не са нейни изключителни права и затова е предвидена възможност да се създаде държавен монопол в тези изчерпателно изброени сфери само със закон. Текстът на Конституцията изрично подчертава, че създаденият по този начин монопол трябва да е само държавен. Недопустимо е създаването на частен монопол в сфери с изключително важно национално значение. Допускането на такова нарушение е противоконституционно и винаги ще има за последица съществена потенциална възможност за отмяна на всяка една сделка /договор/, която противоречи на разпоредбите на конституцията. Съгласието за предоставяне на монополни права на частно лице е абсолютно недопустимо и незаконосъобразно действие. Предвиденият в проекто-договора монопол в полза на KPN/OTE не намира подкрепа в законодателство и следователно тази клауза от договора трябва да отпадне. В Конституцията е предвидена възможността за създаване на държавен монопол върху далекосъобщителния сектор по изключение, като законодателят е целял постигане на по-добро централизирано управление на телекомуникационния сектор. В Конституцията не е предвидена възможност за предоставянето на частно лице на какъвто и да е монопол. Напротив чл.19 ал.2 от Конституцията има следното съдържание: "Законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотребата с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя."

Разпоредбите на Конституцията имат непосредствено действие и следователно всяко въвеждане или предоставяне на държавен монопол на частно лице е нищожно.

- В становището на Комисията по защита на конкуренцията от 29 декември 1999 г. по Проекта за Закон за изменение и допълнение на Закона за далекосъобщенията и на Европейската комисия по монополите /становище на г-н Робер Верю по чл. 45 и чл. 46 от Европейското споразумение за асоцииране между Европейските общности и техните страни членки, от една страна, и Република България от друга страна - ратифицирано със закон от 15.04.1993 г., с сила от 01.02.1995 г./ се изразява несъгласие с разширяване на монопола и въвеждане на монопол върху международната свързаност. Асоциацията застъпи становището, че от самата комисия и от Конституционния съд трябва да се поиска да се произнесат не само за разширяване на монопола в телекомуникациите, а и по въпроса възможно ли е изобщо предоставянето на монопол в тази сфера на частно лице, след като такова действие очевидно противоречи на текстове от Конституцията, въпреки наличието на бегла регламентация за естествените монополи в Закона за конкуренцията. Асоциацията смята, че самата разпоредба в ЗК противоречи на Конституцията.

- Консорциумът поддържаше тезата за въвеждане на монопол върху двупосочните далекосъобщения по кабелни мрежи, предназначени за радио и телевизионни сигнали т.е за въвеждане на монопол върху предоставянето на Интернет услуги по кабелни мрежи. Становището на Комисията за защита на конкуренцията от 29.12.1999 г. и предварителните допитвания до членове от Европейската комисия бяха категорично против въвеждането на такъв монопол, който би представлявал “особено изявено нарушение на правилата на свободната конкуренция”. Според Комисията “по този начин би се предоставил монопол не само върху преноса на гласови съобщения между страната и чужбина, но и върху

всякакъв друг род данни. Това обстоятелство е в ярък контраст с политиката на либерализация и приетите от ЕК текстове и разпоредби в тази област. Липсата на конкурентен натиск върху БТК в областта на трансграничния пренос на данни би довело, от една страна, до оскъпяване на тези жизнено важни за цялата икономика услуги, а оттам и до подържането на високи цени във всички области свързани с информационните технологии".

- Според Директива 96/19, представляваща изменение и допълнение към директива 90/388 на ЕК, монопол може да съществува в изключително ограничен кръг от случаи, които се ограничават основно до обикновената гласова телефонна услуга. Всички останали услуги, включително мобилните и персоналните телекомуникации, трябва да бъдат отворени за свободна конкуренция.

- Според "Статута за гласовите комуникации", съобразен с изискванията на Общностното право /правото на ЕС/ се подчертава, че благодарение на развитието на софтуерния пазар е създадена възможност за кодиране, компресиране и изпращане на гласова информация по Интернет до различни абонати на мрежата, както и до стандартни телефонни постове /апарати/ чрез Интернет мрежата. Така създадената услуга е различна от обикновената телефонна услуга, както и от разпространяването на гласова информация чрез използването на радиоразпръскване, какъвто метод се използва за предоставянето на GSM услугата. В "Статута за гласовите телекомуникации" са изброени изчерпателно случаите, когато разпространената гласова услуга по Интернет може да се разглежда като обикновена телефонна услуга. В останалите случаи тя е самостоятелна услуга и обединяването ѝ с обикновената гласова услуга и GSM услугата в една обща услуга "фиксирана гласова услуга", както и предоставянето на монопол върху тази услуга на Консорциума, несъмнено води до разширяване на монопола върху телекомуникационния сектор в България.

- От друга страна GSM услугата и Интернет услугата са лицензирани като самостоятелни видове търговски услуги, предоставяни на пазара.

Теорията за лицензиите разглежда лиценза в два аспекта :

a. Лицензът дава защита на изобретателя, за това, че е създал нещо ново и полезно за обществото

b. Лицензът стимулира икономиката и развитието на обществото, защото насърчава останалите да търсят начини да постигнат същия или по-добър резултат /какъвто се постига чрез лицензираната технология/ като създадат нов вид технология

От тази гледна точка обединяването на няколко различни технологии в една обща услуга /фиксираната гласова услуга/ и предоставяне правото ѝ на ползване на едно единствено лице, не създава предпоставки за развитие на обществото и икономиката, а напротив липсата на конкуренция или слабата конкуренция забавя развитието на всяко едно общество.

- От своя страна България е поела и ангажменти към СТО

/ Световната търговска организация / и в сключеното на 1.02.1997 г. споразумение с организацията са дефинирани изрично разрешените телекомуникационни сфери, в които е допустимо да се установи ДЪРЖАВЕН монопол. Постигнато е съгласие **установяването** и

съществуването на ДЪРЖАВНО монополно положение да се допуска само относно обикновените телекомуникационни услуги.

- Консорциумът се стремеше, в противоречие с утвърдените правила в Международното търговско право - всеки да носи отговорност за вредите причинени от неизправното му поведение, да избегне всяка възможност за заплащане на обезщетения в случаите на неизпълнение на негови задължения по договора за закупуване на 51% от БТК.

От друга страна, упълномощените представители на консорциума в цялата изходяща от консорциума документация, настояваха за **изключително големи гаранции** и изплащане на значителни обезщетения от българското правителство, в случай че някои от предложените от Консорциума и договорени в последствие условия не бъдат изпълнени от българското правителство.

- Относно обезщетителните финансови задължения, които трябваше да поеме Република България по сделката и публично лансираната идея на правителството Народното Събрание да ратифицира **ДОГОВОРА ЗА ОБЕЗЩЕТЕНИЯ**, представляващ неразделна част от сделката, като Международен Договор с финансови задължения за държавата /чл.85 ал.1 т.4 КРБ/, Асоциацията бе категорична:

Съгласно чл. 85 ал.3 от Конституцията, сключването на международни договори, които изискват изменения в Конституцията, трябва да бъде предшествано от приемането на тези изменения. Следователно, ако договорът за обезщетения се третира като международен и с някои от своите разпоредби противоречи на Конституцията, то за да бъде сключен в този вариант, трябва да има предварително изменение на съответните разпоредби от Конституцията. Възприемането на противната теза подсказва, че ще е налице несъответствие с българската Конституция при реализацията на сделката.

Според Асоциацията в случай, че договорът за обезщетения се третира като международен и се депозира в Народното Събрание за ратификация, то преди реализирането на тази процедура, КС трябва да осъществи предоставените му правомощия по чл. 149 т.4 КРБ, "т.е. да се произнесе за съответствието между сключените от РБ международни договори с Конституцията, преди ратификацията им, както и за съответствието на законите с общопризнатите норми на Международното право и с международните договори, по които Република България е страна." Използуваната формулировка в чл.149 т.4 е "произнася се", за разлика от формулировката в т.2 на чл.149 КРБ "произнася се по искане за или на".

Логическият извод е, че Конституционният съд може да се произнесе, както по искане на оправомощените по Конституция органи, така и да се само сезира, в случаите когато прецени това за необходимо. От друга страна формулировката "произнася се" подсказва, че Конституционният съд задължително трябва да осъществи предварителен контрол при ратификация и предварителен или последващ контрол при проверка съответствието на законите с общопризнатите норми на МП. Изводът е, че при разглежданата хипотеза България не може да избегне плащането на обезщетения по договора за обезщетения, съпътстващ сключването на сделката.

- Неприемлива беше идеята за намаляване цената на сделката с предварително задържана сума в Доверителна сметка, която да се използва в случаите на възможни

промени в законодателството при **успешно атакуване** на текстове от Закона за изменение и допълнение на Закона за далекосъобщенията **пред Конституционния съд**. В депозираната пред Агенцията по Приватизация офертата от 31.02.2000 г. се наблюдаваше **привиден отказ** на консорциума от исканата от него доверителна сметка, но при условие че:

1. Исканите от консорциума промени в законовите и подзаконови актове, "бъдат приети и влязат в сила в 40 дневен срок от сключването на договора за продажба на акции"

2. Ако в момента на или преди окончателното завършване, законовите промени бъдат атакувани пред съд от което и да е лице, различно от Консорциума, и има достатъчно основание да се счита, че атакуването ще бъде успешно, консорциумът ще има право по свое усмотрение..... Да поиска определена сумата да бъде депозирана при доверител, докато се получи окончателно решение по атакуването."

В последната оферта от 28.03.2000 г. искането за задържане на определена сума като неустойка по договора при неосъществяване на исканите промени или атакуването им пред съд или Конституционния Съд на Република България бе възобновено и дори увеличено.

• **В българското право не съществува практика, нито правна уредба за депозиране в доверителна сметка на сума, която да служи като обезщетение, ако определен закон не бъде приет или бъде прогласен от Конституционния съд като незаконосъобразен.** Сключването на договори от частноправен характер между гражданскоправни лица, /каквито се явяват държавата, в качеството си на акционер в БТК ЕАД и консорциума /, трябва да се **осъществява в изпълнение на законовата уредба, а не в противоречие с нея.** Недопустимо е като последица от сключване на такъв договор да се цели промяна в законовата уредба, за да съответства тя на договорните клаузи или лицензионните условия. **Договорите имат сила на закон между страните, които са ги сключили, но не могат да обвързват трети лица, държавата или законодателната власт.** Договорът се сключва в изпълнение на разпоредбите на закона, а не обратно. **Всички клаузи от частноправен договор, които противоречат на императивни норми от закона са недействителни и се заместват автоматично от съответните законови норми, уреждащи конкретната материя.** В случай, че не се постига желанието от страните резултат, договорът се разваля по взаимно съгласие или по съдебен ред. Ако договорът е сключен под условие /каквото е искането на KPN/OTE в 40 дневен срок след сключване на сделката да бъдат извършени промени в законодателството, за да се сключи сделката/ и изпълнението на това условие е невъзможно, то не влече недействителност на целия договор, а само на съответната част. **Ако страните считат условието за изключително съществено** т.е такова, без наличието на което, договорът не би бил сключен, законът /ЗЗД/ предвижда да се процедира по два начина:

1. *Договорът да бъде развален по взаимно съгласие*
2. *При липса на съгласие на една от страните, договорът се разваля по съдебен ред*

Никъде в правото на ЕС не е допустимо договор да води до промяна в законодателството на съответна страна членка на ЕС или тя да се задължава в **определен срок да приеме съответни изменения в нормативната си уредба.** Договорът не е източник на правото за разлика от закона. Договорите, **които противоречат на закона или добрите нрави са недействителни /нищожни/** и тяхната недействителност не може да бъде санирана дори по волята на страните. Всеки може да се позове на нищожността.

*От друга страна, ако НС не приеме исканите промени в Закона за далекосъобщенията и сделката се осъществи, Република България щеше да бъде принудена под страх от заплащане на обезщетения да предостави в нарушение на чл. 18 ал.4 от Конституцията/ съгласно който държавен монопол може да се осъществява само със закон / **ФАКТИЧЕСКИЯ МОНОПОЛ** върху международната свързаност.*

- Още със старта на преговорите Консорциумът поддържаше становището, че инвестиционните му задължения, /които стояха в основата на решението за откриване на процедура за приватизация на БТК/, следва да отпаднат при възникване на иск за обезщетение по Договора за обезщетения и гаранции т.е инвестиционните задължения на KPN/OTE се обвързваха с възникването и предявяването на обезщетителен иск . В последната си депозирана оферта от 31.02.2000 г., в резултат на новата политика на правителството, консорциумът се отказва от това си искане.

Остана обаче, в Член 5.3.3 от Проектно-договора, клаузата, че за срок от 10 г. след датата на подписването на GSM оператора не може да бъде наложено да изразходва повече от 1.25 млн. щатски долара за закупуването на специално оборудване за подпомагане на контролните или проследяващи дейности на националните служби за сигурност. Предвид бурното развитие на телекомуникациите и непрекъснатото откриване и въвеждане в действие на нови, скъпоструващи технологии, настоящата клауза ограничава правото на Република България да разполага и оперира с тази технология. Ако GSM оператора е изразходвал тези средства в първите няколко години, той не може да бъде задължен да осигури конкурентно съвременно оборудване за периода до 2010 година.

ТОВА СЪЗДАВА ЗАТРУДНЕНИЕ ЗА ПОДДЪРГЖАНЕ НА ПОЛИТИКАТА НА НАЦИОНАЛНАТА СИГУРНОСТ НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ.

- Задължителното условие за инвестиции, поставено от правителството на Република България като основно сред предварителните изисквания за участие в приватизационната сделка за БТК, се трансформира от страна на холандско-гръцкия консорциум във възможност да се инвестира сума, взета като заем от международни институции, а не на лични средства на бъдещите собственици на БТК. Това условие е залегнало и в Меморандума подписан на 9 Юни 1999 г. от първоначалния преговарящ екип, начело с бившите вицепремиери Евгений Бакърджиев и Александър Божков. Във възобновените през Декември 1999 преговори, консорциумът продължава да отстоява вече пред новата работна група, постигнатата през Юни позиция. Крайно отрицателното становище на новите преговарящи заставя консорциума да предложи вариант, при който само половината от предвидените инвестиции да са от заемни средства, но настоява и те да бъдат записани в основния капитал. Такава трансформация на инвестиционната стратегия за БТК не отговаряше на основния замисъл за приватизация на дружеството т.е. да се извърши приватизация, за да се намери стратегически инвеститор за БТК, който да подготви компанията за безболезнено преминаване към последващия етап на либерализация на телекомуникациите в Република България след края на 2002 г. **Чрез увеличаването на капитала чрез т.нар. инвестиционна сума от 150 млн. долара се стигаше до хипотеза, при която консорциумът фактически придобиваше повече от 51% от акциите в БТК, при обявен търг за 51% от капитала на БТК ЕАД.** Ф становището си до Агенцията по Приватизация Асоциацията отбеляза, че това е съществено незаконосъобразно решение и само на това основание сделката може да бъде отменена като незаконосъобразна.

Законовата уредба за увеличаване на записания търговски капитал, посочена в чл.192 от Търговския закон, изисква решението за увеличаване да бъде взето от Общото Събрание на акционерите на търговското дружество, а не предварително да се обвързват решенията му от условия поставени в приватизационните документи. С посочения и отстояван от консорциума подход **се нарушава правото на останалите акционери и на притежателите на облигации да се произнесат по два съществени за управлението на дружеството въпроса:** да се издават ли нови емисии акции или облигации и да се увеличи ли капиталът на дружеството, в какви размери, и по какъв начин.

Увеличаването на капитала става при определени условия, които са посочени в чл.192 от ТЗ и подробно регламентирани в Проекто-договора за бъдещото АД. С оглед тази уредба, решение за увеличаване на капитала се взема от Общото Събрание на АД с **мнозинство 2/3** от гласовете на представените на заседанието акции. Чл.192 ТЗ изр. последно предвижда, че **“с Устава може да се предвиди по-голямо мнозинство, както и допълнителни условия.”** Разпоредбата има диспозитивен характер, но това е диспозитивна норма с определен минимум, по силата на който страните могат да уговорят **единствено мнозинство по-голямо от установеното в закона.** При регистрацията на акционерно дружество, **съдът служебно следи за спазването на императивите на Закона, в случая ТЗ.**

Увеличаването на капитала на едно акционерно дружество **не води автоматично до увеличаване дела на акционерите.** Такава възможност е допусната само в случаите на увеличаване на капитала със собствени средства на дружеството. Под **Собствени Средства ТЗ разбира средства получени в резултат на реализирана печалба** – чл.197 ТЗ. Следователно **във всички останали случаи акционерите получават само правото да придобият част от новите акции, които съответстват на техния дял преди увеличаването на капитала.** За да упражнят това си право, те трябва да ги закупят. Единственото им предимство е, че това може да стане по номиналната стойност на акциите. Но е възможно закупуването да се извърши и **по емисионната стойност на акциите /т.е. борсовата цена/, което ще ги оскъпи допълнително** и ще се наложи акционерите да заплатят значителна сума, за да запазят процентното съотношение в акционерните дялове. Като се има предвид преобладаващото държавно участие в акционерното дружество БТК ЕАД, процесът по закупуване на новоемитираните акции следва да бъде достатъчно прозрачен и законосъобразен. Правото за закупуване на акции се погасява в срок, определен от Общото събрание, но най малко 1 месец след публикуването в Държавен вестник на решението за увеличаване на капитала /чл.194 ал.1 ТЗ/. **Изземването от Съвета на Директорите на тези правомощия, е закононарушение и поставя под съмнение законосъобразността на сделката.**

По съвет на българските си адвокати, кантора "Джингов, Гогински, Кючюков и Величков" /становище на кантората от 8.02.2000 г., адресирано до Агенцията по приватизация/, KPN/ОТЕ, в последната си оферта, отправена до работната група, правят предложение за свикване на извънредно Общо Събрание на БТК, което **"да овласти бъдещия Съвет на директорите да увеличава капитала и да издава нови акции при специфични обстоятелства, при наличието на които Република България няма да има право на вето."** Без провеждането на това Общо Събрание, според представителите на KPN/ОТЕ, консорциумът няма да сключи сделката. Токова предложение **явно показва, че KPN/ОТЕ се стреми към легално заобикаляне на българското законодателство.**

Ако предположението беше прието от работната група, в Съвета на директорите щеше се концентрира голяма част от управленската власт на Дружеството и така щеше се създаде възможност чрез неговите решения да се диктувана основната политиката на дружеството като се игнорира Общото събрание, а следователно и държавните интереси на Република България. Имайки предвид същественото икономическо, военнoстратегическо и политическо значение на БТК за България и развитието на българската икономика, Асоциацията смята, че решенията относно управлението на дружеството трябва да подлежат на по-сериозен контрол и да се гарантира значително по-голяма прозрачност на управлението на дружеството, най-малко за периода, в който са му предоставени монополни права върху българските телекомуникации.

- В противоречие с утвърдената търговска практика и разпоредбите на българския ТЗ, чрез Договора за приватизация на 51% от БТК, КРП/ОТЕ целеше изземване и на други правомощия от Общото събрание на бъдещото дружество. Този извод следва недвусмислено от обстоятелството, че консорциумът настояваше да се определят предварително твърдите трудови възнаграждения на 4-та бъдещи управители на БТК. Това условие беше неразделна част от посочения по-горе Меморандум от 9 юни 1999 г. **Правото да определи кои ще бъдат управителите на БТК, размера и начините за заплащането им, обаче принадлежи единствено на Общото събрание на дружеството.** Според проекто-устава на бъдещото АД такова решение се взема с квалифицирано мнозинство от 2/3 от всички съществуващи акции. Заложената в Устава идея е: решения, които са от съществено значение за управлението на дружеството, да се вземат колективно, а не еднолично.

- Недопустимо беше и искането на консорциума да му бъде предоставено правото веднага след сключване на сделката да продаде основна част от придобитите, в резултат на приватизацията акции, без да се изисква съгласие /писмено одобрение/ от българския съдружник. Подобна възможност /Консорциумът да остане с нищожен % от акциите/ противоречи изцяло на поставените в предварителните условия за участие в сделката ограничения.

- Договорът за покупка на БТК **ограничаваше възможностите на РБ за преговори, поемане и изпълнение на ангажименти към СТО, ЕС и НАТО.** В офертата си депозирани на 31.01.2000 г., т.14 и в последвалите предложения, като привидно се съгласяваше, че поетите ангажименти към Световната Търговска Организация, Европейския съюз и НАТО са под изключителната юрисдикция на България, консорциумът постави условието:

Република България "да съгласува" с Инвеститора и Консорциума всички аспекти от преговорите **преди поемането на ангажименти** спрямо Световната Търговска организация, Европейския Съюз и НАТО, които биха могли да породят права за обезщетение по силата на договора за обезщетение или могат да засегнат лицензионните права и задължения на БТК или на GSM 2 оператора."

- Недопустимо е РБ да носи отговорност за неизпълнение на задължения по договора за обезщетения, произтичащи от ангажименти поети към СТО, ЕС и НАТО. Частно лице не може да определя или одобрява националните приоритети и ангажименти на суверенна страна. Всяко ЮЛ, което прави бизнес в България следва да го осъществява с съответствие и в изпълнение на действащите вътрешни и международни нормативни актове, по които Република България е страна или са ратифицирани от нея. Обратната хипотеза води до незаконосъобразни действия на ЮЛ и не може да се търсят

гаранции за тяхното оправдаване или предотвратяване чрез ограничаване на суверенното право на самоуправление на отделна държава.

• Неприемливо е за Република България в дефиницията “Форсмажор” /т.е събития или явления, които не могат да бъдат преодоленни чрез използването на нормални човешки усилия – природни бедствия/, по Договора за обезщетения, да се включват и действия на съда. Придаването на законна сила на направеното предложение, предоставяше незаконосъобразна привилегия на консорциума спрямо останалите търговски дружества на българския пазар и бе в пълно противоречие със съществуващата законова уредба, относно форсмажорните обстоятелства, при които е налице невиновно неизпълнение. **Целта на съдебния контрол е именно спазване на закона и наложените съдебни решения са в изпълнение на тази цел. Следователно не може да се приеме предложението на консорциума да не отговаря за собствени незаконосъобразни действия. В правото съществува принцип, че *никой на може да черпи права от собственото си незаконосъобразно поведение.***

Съдът притежава правомощието да контролира поведението и действията на всички ФЛ и ЮЛ и по този начин да гарантира законосъобразна и конкурентно-протичаща стопанка среда. С оглед на изложеното, абсолютно незаконосъобразно бе в дефиницията "Форсмажор" да се включат и действия на съда. Обратното би означавало, че за ОТЕ/КРП не би съществувал орган, който да контролира законосъобразността на поведението му на българския пазар и да следи за изпълнението на поетите от него задължения спрямо други български или чуждестранни контрагенти. В случаите, когато съдът изпълни задълженията си за точно прилагане на действащото законодателство, консорциумът няма да носи обезщетителна отговорност, и ще бъде в правото си да не изпълни поетото от него задължение или да изпълни, но само по свое усмотрение, когато и както реши. Чрез приемането на това предложение спрямо консорциума се създаваше възможност за неконтролируемост и ненаказуемост. Следователно Договорът за продажбата на БТК бе атакуем като незаконосъобразен пред компетентните български съдилища.

Атакуването и отменянето на определени части от договора или на целия договор от съда, щеше създаде проблеми не само на БТК, но и на българската държава, защото открива възможност за Международен арбитраж, в който консорциума имаше голяма вероятност да осъди българското правителство да заплати големи обезщетения.

Препоръки

- Неприемливо бе предложението на консорциума от 31.01.2000 г. да се увеличи капитала на дружеството със сумата предвидена за инвестиции. Ако се беше приело становището на KPN/ОТЕ, щеше да се постави под съмнение не само дяловото участие на българската държава в бъдещото дружество, в случай че не закупи новоемитирани акции, но и дяловото участие на консорциума, ако и той се откаже от възможността да закупи нови акции. Щяхме да сме изправени пред възможността в дружеството да се появи нов или нови акционери. Сумата, с която се предвиждаше да бъде увеличен капиталът на БТК беше значителна и можеше да доведе до промяна на акционерното съотношение в бъдещото дружество. С това предложение отново се целеше, стесняване или изобщо дерогиране правомощията на Общото Събрание на бъдещото АД, които се осъществяват чрез квалифицирано мнозинство. По своята същност такова предложение не представляваше инвестиция, позволяваща на БТК да развива нови технологии и да предлага по-добри и конкурентноспособни услуги. Напротив това създаваше множество правни усложнения. С увеличаването на капитала на БТК щеше да се намали възможността за изплащане на дивиденди на бъдещите акционери, в това число и на българската държава, в случай че годишната печалбата не надхвърли размера на записания капитал. Тази възможност бе напълно реална като се вземе предвид, че най-добрите финансови резултати на БТК от последната 1999 г. не надвишаваха 100 млн. DM. Създаваше се и легална възможност за заобикаляне на предварително поставената от РБ забрана участниците в конкурса за придобиване на 51% от собствеността на БТК, да не продават в период от 3-5 г., придобитите чрез приватизацията акции.

- Консорциумът би следвало да поеме задължение за поддържане на равнище на оборот и печалби достигнати от БТК през финансовата 1999 г. В тази връзка РБ изискваше обезщетения за претърпени вреди от намален оборот и печалби по-ниски от тези за 1999 г., за срока на изключителните права върху телекомуникациите предоставени на консорциума. В представената пред Работната група офертата датирана към 31.02.2000 г., консорциумът изрично отказваше плащането на обезщетения за намален оборот и влошено качество на услугите, но отправи искане до българското правителство да се внесат промени в тарифата за телефонни услуги, според които KPN/ОТЕ самостоятелно да могат да определят начина за формиране на размера им.

- Учредената от Консорциума фирма, условно наречена “Булко”, притежаваща акциите на консорциума в БТК, бе регистрирана в Кипър като офшорна компания. Същото се отнасяше и за Операторът, предоставящ управленските услуги. Асоциацията предупреди Република България, че не следва да допуска компанията притежател на БТК и Оператора, предоставящ управленски услуги, да са регистрирани като офшорни компании в страна извън Европейския съюз. Възприемането на противното становище създаваше възможност не за увеличаване на инвестициите в Република България, а за износ на капитали.

- **Неприемливо бе** предложението на консорциума да получи правото /привилегията/ да възлага без търг или конкурс договор за управление, на свързана с него фирма. В цялото ни законодателство е прокарана идеята, за нетолериране на договори между свързани лица. Те създават сериозна възможност за липса на прозрачност в действията на тези свързани лица, съществено нарушават възможностите за осъществяване на нормална търговска

дейност и създават предпоставка за нелоялна конкуренция и неправомерно облагодетелствуване на свързаните лица за сметка на ощетяване на държавния фиск.

- Продажбата на БТК щеше да създаде концентрация на капитали на българския пазар. Резултат щеше да е налице поради факта на придобиването на собствеността на "Булфон", "Мобика" и БТК автоматите от едно и също дружество. Ако сделката се бе осъществила в този вариант Комисията за Защита на Конкуренцията щеше бъде в законното си право да се произнесе против създаването на такова монополно положение, което способства за нелоялна конкуренция и не защитава интересите на потребителя. Такова решение щеше да принуди Република България да претърпи щети по Договора за Обезщетения, който е неразделна част от сделката.

Констатациите за незаконосъобразност и непрозрачност на сделката се базират на неконфиденциалната информация, която Асоциацията, по силата на договора за наблюдение на приватизацията на БТК, има право да изнася.

Асоциацията отчита факта, че голяма част от незаконосъобразните и неизгодни за България условия са договорени и потвърдени от предишната работна група, ръководена от бившите вицепремиери Евгений Бакърджиев и Александър Божков. Всички изложени проблеми от юридическо и организационно естество, които окончателният доклад на Асоциация “Прозрачност без граници” третира произтичат от сключения на 9 Юни 1999 г. Меморандум.

В доклада е отчетено, че новата работна група, създадена Декември 1999 г. постигна значителен напредък в преговорите с Консорциума за минимализиране и отстраняване на незаконосъобразните и неизгодните за Република България изисквания на купувачите.

Въпреки тези усилия, обаче, сделката като цяло е незаконосъобразна и не отговаря на интересите на България, които са насочени към присъединяване към Европейския Съюз и НАТО.

Асоциацията препоръчва на правителството на Република България да прекрати преговорите с настоящия купувач - Консорциумът KPN/OTE, да раздели продажбата на втория GSM оператор от продажбата на самата БТК и да насрочи нови търгове за БТК и GSM оператора не по-късно от края на 2000 г. след изработването на нова, дългосрочна стратегия за развитието на българския телекомуникационен пазар.