

РЕШЕНИЕ
№20
Гр.София, 04.06.2012г.

ВИМЕТО НА НАРОДА

ВЪРХОВНИЯТ КАСАЦИОНЕН СЪД на Република България, Търговска колегия, Първо отделение, в публично заседание на двадесет и седми февруари през две хиляди и дванадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Таня Райковска
ЧЛЕНОВЕ: Дария Проданова
Тотка Калчева

при секретаря Красимира Атанасова, след като изслуша докладваното от съдия Калчева, т.д.№ 1084 по описа за 2010г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл.290 ГПК.

Образувано е по касационни жалби на [фирма] /н./, [населено място] и [фирма] /л./, [населено място] срещу решение № 630/05.05.2010г., постановено по гр.д.№ 2919/2009г. от Пловдивския окръжен съд, в частта, с което отменено решение № 2111/29.07.2009г. по гр.д.№ 2321/07г. на Пловдивския районен съд и е признато за установено правото на собственост на [фирма] /н./, [населено място] по отношение на [фирма] /л./, [населено място], а [фирма] е осъдено да предаде владението на дворно място с площ от 10871 кв.м. в [населено място], [улица]с построени върху него сгради, както и е отменен, на основание чл.431, ал.2 ГПК /отм./, нотариален акт № 127/22.10.2002г.

Касаторите поддържат, че решението е неправилно на основанията по чл.281, т.3 ГПК и молят за неговата отмяна.

Ответникът [фирма], [населено място] не взема становище по жалбата. За да постанови обжалваното решение въззивният съд е приел, че внасянето на имота като непарична вноска от [фирма] в капитала на [фирма] е нищожно с оглед на влязлото в сила решение от 13.12.2002г. по гр.д.№ 1551/2002г. на ПзОС, с което е признато за нищожно вписването на апортната вноска. По тези съображения решаващият състав е счел, че правото на собственост не е прехвърлено на [фирма] /л./ и съответно не е настъпил

вещнопрехвърлителният ефект на последвалото внасяне на имота в капитала на [фирма].

С определение № 511/04.07.2011г. по т.д.№ 1084/10г. ВКС, ТК, I отд. е допуснал касационно обжалване на основание чл.280, ал.1, т.3 ГПК за произнасяне по въпроса: **Дали наличието на влязло в сила решение, с което е прогласена нищожността на вписването на учредителната вноска влече след себе си нищожност на самия апорт при условие, че с влязло в сила решение не е обявена недействителност на учреденото дружество със специалния иск по чл.70 ТЗ, нито е обявено за нищожно волеизявлението за внасяне на апорта чрез иск по чл.26 ЗЗД, нито е отменено решението на управителния орган по чл.74 ТЗ?**

По поставения правен въпрос съставът на ВКС, ТК, I отд. намира следното: Установителният иск за право на собственост по чл.97, ал.1 ГПК /отм./ и искът по чл.108 ЗС могат да бъдат предявени на различни основания, които се извеждат от твърденията на ищеца за юридическия факт, въз основа на който е придобил собствеността. Допустимо е ищецът да твърди, че е праводател на ответника, но с довод, че прехвърлителната сделка е нищожна и не е породила вещно действие. В тази хипотеза, ищецът следва да изложи основанията за нищожност на сделката, освен ако нищожността не е прогласена със сила на присъдено нещо в отделен процес между страните. Апортът или непаричната вноска в капиталово дружество представлява особен вид отчуждаване на вещь с транслативен ефект за правото на собственост. Дружеството, в което е направена непаричната вноска, придобива собствеността на **деривативно** основание. Внасянето в собственост на недвижим имот в търговско дружество за увеличаване на капитала представлява смесен фактически състав, като вещното действие за правото на собственост настъпва с вписването на апорта в търговския регистър. В този смисъл е произнасянето по реда на чл.290 ГПК с Решение № 5/08.02.2011г. по т.д.№ 271/10г. на ВКС, ТК, I отд. Независимо от особеностите на апорта като отчуждителна сделка, с прекратяването на дружеството или обявяването му в несъстоятелност не се възстановяват правата на вносителя върху имота, предмет на непаричната вноска. Евентуалните пороци на апорта биха могли да се релевират по искове за установяване на недействителност на вписването, но само в хипотезата на последваща непарична вноска за увеличение на капитала. В цитираното решение по т.д.№ 271/10г. е прието, че вписването на увеличение на капитала чрез апортна вноска на недвижим имот, без апортът да бъде отразен в дружествения договор, може да бъде квалифицирано като вписване на несъществуващо обстоятелство, съобразно разясненията на ТР № 1/2002г. на ОСГК на ВКС, но вещноправно действие ще има вписването на заличаването на вписаното увеличение на капитала чрез апортната вноска. При учредителния апорт правото на собственост върху вноската се придобива от момента на възникване на дружеството съгласно чл.73, ал.4 ТЗ.

Вписването на непаричната вноска /вида и стойността/ се извършва едновременно с вписването на учредяването на дружеството – чл.174, ал.2 ТЗ. В този смисъл, недействителността на непаричната вноска би могла да се отрази на капитала, записването и внасянето на който е елемент от фактическия състав по учредяването на дружеството. Ако се приложат последиците по ТР № 1/2002г., то нарушението при внасяне на непаричните вноски ще има за резултат заличаването на вписано несъществуващо обстоятелство – новоучредено търговско дружество. **Тази възможност е несъвместима с характера на капиталовите дружества и съответно неприложима за акционерното и за дружеството с ограничена отговорност, предвид на уредения специален ред за установяване на нарушения при учредяване на дружеството.**

Разпоредбата на чл.70, ал.1 ТЗ предвижда, че учредяването на дружеството е недействително, ако е допуснато някое от посочените в нормата нарушения. Недействителността на учредяването не е приравнена на недействителност на вписването на обстоятелствата, подлежащи на вписване при учредяването на дружеството. Основанията за недействителност на учредяването могат да се релевират **само по иска по чл.70 ТЗ**, като възможността за предявяването на конститутивния иск изключва приложението на установителните искове за недействителност на вписвани при учредяването на дружеството обстоятелства съгласно изричната норма на чл.70, ал.6 ТЗ. Законодателят е предвидил, че нарушение при учредяването е налице и когато търговското дружество е вписано без да е внесена изискуемата част от капитала му – чл. 70, ал.1, т.6 ТЗ, но същото е отстранимо по реда на чл.70, ал.2 ТЗ. Записаната част от капитала може да бъде внесена допълнително, а нарушенията по чл.72 и чл.73 ТЗ, сами по себе си, не обуславят недействителност на учредяването. Обявяването на учредяването за недействително има действие за в бъдеще, като последиците са прекратяване на дружеството и обявяването му ликвидация – чл.70, ал.3 ТЗ. Имуществените отношения се уреждат в производството по ликвидация, като промяна в правото на собственост по отношение на апортираните недвижими имоти не настъпва по силата на съдебното решение по иска по чл.70 ТЗ.

Следователно **установителният иск за собственост и искът по чл.108 ЗС**, по отношение на недвижими имоти, апортирани в капитала на търговски дружества, когато се твърди, че не е настъпил прехвърлителният ефект за правото на собственост поради допуснати нарушения, които могат да се квалифицират по чл.70 ТЗ, **не заобикалят предявяването на конститутивния иск по чл.70 ТЗ.** Искът не е недопустим на това основание, доколкото липсва изрично позоваване на нормата на чл.70 ТЗ и не е предявено искане за обявяване на недействителността на учредяването. От друга страна, апортът е вид сделка с прехвърлителен ефект за правото на собственост. Основанията за недействителност на правните сделки по ЗЗД намират приложение и при извършени непарични вноски в капитала на

търговските дружества, като следва да се съобразяват и специалните правила на чл.72 и чл.73 ТЗ. Волеизявленията на вносителя – собственик на имота и на дружеството, което приема апорта, се обективират в два акта – съгласие на собственика с описание на вноската, изразено в писмена форма с нотариална заверка на подписа – чл.73, ал.1 ТЗ и решение на ОС за увеличение на капитала чрез непарична вноска, респ. сключване на дружествен договор или приемане на учредителен акт с отразяване на капитала - при учредителния апорт. Пороците при формиране на волята могат да се релевират на основанията по чл.26 ЗЗД или по иск за отмяна на решение на общото събрание по чл.74 ЗЗД. Нарушенията при изпълнение на процедурата по чл.72, ал.2 ТЗ и наличието на други пороци при вписването подлежат на установяване чрез специалните иски по чл.431, ал.2 ГПК /отм./. Възстановяването на правото на собственост в патримониума на прехвърлителя е обусловено от вида на нарушението и действието на съдебното решение за установяването му и съобразно с действието на вписването на апорта в търговския и имотния регистър.

По изложените съображения ВКС, ТК, I отд. отговаря на поставения въпрос в следния смисъл:

Предявеният установителен иск за право на собственост и искът по чл.108 ЗС с предмет недвижим имот, апортиран в капитала търговско дружество, по който се твърди нищожност на апортната вноска, са допустими и не целят заобикаляне на установения в закона срок по чл.70, ал.2 ТЗ за предявяване на специалния иск по чл.70, ал.1 ТЗ за недействителност на учредяването на търговско дружество.

Установителен иск за прогласяване на нищожност на вписването на учредителна вноска по реда на чл.431, ал.2 ГПК /отм./- чл.537, ал.2 ГПК е **недопустим съгласно нормата на чл.70, ал.6 ТЗ**. Влязлото в сила решение по такъв иск няма за последица нищожност на апорта като сделка. При уважен иск по чл.70, ал.1 ТЗ не настъпва реституция на собствеността върху непаричната вноска в патримониума на прехвърлителя само по силата на влязлото в сила съдебно решение. Такъв ефект не настъпва и при отмяна по реда на чл.74 ТЗ на решението на ОС на дружеството – прехвърлител за извършване на непаричната вноска.

Нищожността на волеизявлението за извършване на апорта като сделка може да се релевира и да се прогласи по иск, предявен на основание чл.26 ЗЗД.

Наличието на влязло в сила решение, с което е прогласена нищожност на вписването на непарична вноска няма за последица нищожност на апорта, ако с влязло в сила решение не е прогласена нищожността на апорта като сделка чрез иск по чл.26 ЗЗД поради пороци на волеизявлението.

По същество на касационната жалба.

Предявените искове от [фирма] са за признаване на установено правото му собственост спрямо [фирма] и за осъждане на ответника [фирма] да предаде владението на недвижими имоти. Ищецът твърди, че с решение от 08.10.2002г. на ПзОС е вписано учредяването на [фирма], като при учредяването е апортирал недвижими имоти, включително и процесните, за собствеността върху които ответникът се е снабдил с констативен нотариален акт. С влязло в сила решение от 28.12.2002г. по гр.д.№ 1551/02г. на ПзОС е прието за установено по отношение на този ответник, че вписването на апортната вноска е нищожно. [фирма] е учредител на ответника [фирма] с апорт на процесните имоти. Въведен е доводът, че тъй като апортната вноска в капитала на първия ответник е прогласена за нищожна с влязло в сила решение, то и последващата сделка – втората апортна вноска в капитала на втория ответник не е породила вещноправен прехвърлителен ефект и собственик на имота е ищецът – [фирма], а ответникът [фирма] го владее без основание.

С оглед на отговора на поставените въпроси влязлото в сила решение по гр.д.№ 1551/02г. на ПзОС за признаване за установено, че вписването на апортната вноска е нищожно, няма за последица нищожност на апорта като сделка. Нищожността по чл.26 ЗЗД не би могла да се прогласи инцидентно и в настоящото производство, доколкото не са наведени основания за пороци на волеизявлението. Приетите в решението по гр.д.№ 1551/02г. нарушения на императивни законови разпоредби, възпроизведени и в обжалвания въззивен акт /оценката на внесеното имущество е извършено от вещи лица, които са назначени от друг съд, а не от съда по регистрацията/, касаят липсата на елементи от смесения фактически състав по вписването, но не и пороци на волеизявлението на учредителя. Нарушенията не биха могли да се релевират по реда на чл.431, ал.2 ГПК /отм./, доколкото апортът е учредителен и вписването на вида и стойността на непаричната вноска се извършва едновременно с вписване на учредяването. По тези съображения ищецът не е доказал правото си на собственост на заявеното основание. Извършените непарични вноски последователно в капитала на първия ответник и след това в капитала на втория ответник имат отчуждителното действие за правото на собственост. Ищецът не е собственик на имотите, поради което предявеният иск срещу [фирма] следва да се отхвърли.

Обжалваното въззивно решение е неправилно и на основание чл.293, ал.1 ГПК следва да се отмени.

С определението от 04.07.2011г.е допуснато касационно обжалване и на определение № 1397/20.05.2010г. за обезсилване на решението, в частта, с която е уважен искът по чл.108 ЗС срещу [фирма]. С определение № 40/14.01.2011г. по ч.т.д.№ 1023/10г. ВКС, ТК, II отд. е

обезсилил определение № 1397/20.05.2010г. по гр.д.№ 2919/09г. на Пловдивския окръжен съд. В този смисъл, настоящият състав се произнася по жалбата на [фирма] и разглежда въззивното решение без да съобразява определение № 1397/10г.

Видно от удостоверение от 08.04.2010г. на Агенция по вписванията [фирма] е заличено от търговския регистър след приключване на ликвидационното производство. Към датата на постановяване на въззивното решение ответникът не притежава процесуална правосубектност, поради което не е надлежна страна. Въззивното решение, в частта за произнасянето по иска срещу [фирма] следва да се обезсили и да се прекрати производството по делото.

Касаторът е претендирал разноските само за касационната инстанция. Не е представен списък по чл.80 ГПК, поради което следва да му се присъди само заплатената държавна такса в размер на 1449.11 лв. Мотивиран от горното, Върховният касационен съд

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение № 630/05.05.2010г., постановено по гр.д.№ 2919/2009г. от Пловдивския окръжен съд, в частта, с което отменено решение № 2111/29.07.2009г. по гр.д.№ 2321/07г. на Пловдивския районен съд и е признато за установено правото на собственост на [фирма] /н./, [населено място] по отношение на [фирма] /л./, [населено място] върху дворно място с площ от 10871 кв.м. в [населено място], [улица]с построени върху него сгради, както и е отменен, на основание чл.431, ал.2 ГПК /отм./, нотариален акт № 127/22.10.2002г., като ПОСТАНОВЯВА: ОТХВЪРЛЯ иска на [фирма] /н./, [населено място] за признаване за установено по отношение на [фирма] /л./, [населено място], че е собственик на дворно място с площ от 10871 кв.м. в [населено място], [улица]с построени върху него сгради, както и искането за отмяна на основание чл.431, ал.2 ГПК /отм./ на нотариален акт № 127/22.10.2002г. ОБЕЗСИЛВА решение № 630/05.05.2010г., постановено по гр.д.№ 2919/2009г. от Пловдивския окръжен съд, в частта, с което отменено решение № 2111/29.07.2009г. по гр.д.№ 2321/07г. на Пловдивския районен съд и [фирма], [населено място] е осъдено да предаде владението на дворно място с площ от 10871 кв.м. в [населено място], [улица]с построени върху него сгради.

ПРЕКРАТЯВА производството по делото в обезсилената част. ОСЪЖДА [фирма] /н./, [населено място], [улица] да заплати на [фирма] /л./, [населено място], [улица], ет.2, ап.15 сумата от 1449.11 лв. /Хиляда четиристотин четиридесет и девет лв. и 1 ст./ - разноски за касационното производство.

Решението е окончателно.