

**ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12

адрес электронной почты: info@mail.9aas.ruадрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 09АП-53909/2019

г. Москва

Дело № А40-20191/16

30.09.2019

Резолютивная часть постановления объявлена 24.09.2019

Постановление изготовлено в полном объеме 30.09.2019

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи М.С. Сафроновой,

судей О.И. Шведко, А.С. Маслова,

при ведении протокола секретарем судебного заседания Е.А. Алексеевой,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу конкурсного управляющего ЗАО "ТСС - Актив" на определение Арбитражного суда г. Москвы от 07.08.2019 по делу № А40-20191/16, вынесенное судьей Н.Л. Бубновой, в части отказа в привлечении Волкова Е. Н. к субсидиарной ответственности в деле о банкротстве ЗАО "ТСС - Актив"

при участии в судебном заседании:

от Волкова Е.Н.- Смиян И.А. по дов. от 02.06.2018г.

от ЗАО "ТСС - Актив" – Рудакова Е.А. по дов. от 01.08.2019г.

от АО «БМ-Банк»- Матыцын А.О. по дов. от 27.12.2018г.

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 16.12.2016 ЗАО "ТСС - Актив" признано банкротом, в отношении него открыто конкурсное производство сроком на шесть месяцев, конкурсным управляющим утвержден Филиппов Д.С.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 18.12.2018 конкурсным управляющим ЗАО «ТСС - АКТИВ» утвержден Рогов Н.И.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 19.06.2019 Рогов Н.И. освобожден от исполнения обязанностей конкурсного управляющего ЗАО "ТСС - Актив", конкурсным управляющим ЗАО "ТСС - Актив" утвержден Лесников П.С.

В Арбитражный суд города Москвы 20.04.2018 поступило заявление конкурсного управляющего ЗАО "ТСС - Актив" Филиппова Д.С. о привлечении к субсидиарной ответственности Волкова Е.Н.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 29.03.2019 к участию в рассмотрении настоящего обособленного спора в качестве соответчика привлечен Солдатов Г.Г.

Определением суда от 07.08.2019 Солдатов Г.Г. привлечен к субсидиарной ответственности в размере 673 588 486, 50 руб., в привлечении Волкова Е.Н. отказано.

Конкурсный управляющий не согласился с определением суда, обратился в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит

определение отменить в части отказа в привлечении Волкова Е.Н. к субсидиарной ответственности.

Отзывы на апелляционную жалобу не поступили.

В судебном заседании представитель ЗАО "ТСС - Актив" доводы апелляционной жалобы поддержал, просил суд ее удовлетворить.

Представители Волкова Е.Н. и АО «БМ-Банк» возражали против ее удовлетворения, указывая на законность определения суда.

Законность и обоснованность определения суда Девятым арбитражным апелляционным судом проверены в соответствии со ст. ст. 266, 268 АПК РФ.

Выслушав представителей лиц, явившихся в судебное заседание, оценив доводы апелляционной жалобы и возражения по ней, исследовав материалы дела, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены определения суда в обжалуемой части.

Конкурсный управляющий в апелляционной жалобе указывает, что судом первой инстанции неправомерно принята во внимание копия трудовой книжки Волкова Е.Н., так как запись в трудовой книжке внесена непосредственно самим Волковым Е.Н. Доказательств того, что в организации собственниками имущества был установлен иной порядок ведения трудовой книжки в отношении руководителя в материалы дела не представлено. Волков Е.Н. осуществлял недобросовестное поведение относительно передачи документов Солдатову Г.Г.

Суд апелляционной инстанции считает, что приведенные доводы не могут служить основанием для отмены определения суда.

Из материалов дела следует, что решением собрания акционеров ЗАО "ТСС - Актив" от 30.06.2014 полномочия Волкова Е.Н. в качестве генерального директора общества были прекращены, функции единоличного исполнительного органа с 11.07.2014 переданы управляющей организации - ООО «Корпорация Газэнергопром». Последующим решением собрания акционеров от 31.07.2014 генеральным директором назначен Солдатов Г.Г.

Согласно положениям п. 3 ст. 69 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 06.04.2015) "Об акционерных обществах" образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий осуществляются по решению общего собрания акционеров, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества.

Волков Е.Н. перестал исполнять обязанности руководителя ЗАО "ТСС - Актив" с даты, указанной в протоколе собрания акционеров от 30.06.2014, а именно с 11.07.2014.

Во исполнение решений собраний акционеров оформлено прекращение трудовых отношений между ЗАО "ТСС - Актив" и Волковым Е.Н., о чем 30.06.2014 соответствующая запись со ссылкой на протокол собрания акционеров от 30.06.2014 внесена в трудовую книжку Волкова Е.Н.

Протокольным определением от 02.10.2018 в суд первой инстанции в качестве свидетеля был вызван Ануров В.Е., занимавший должность начальника отдела закупок, для выяснения сведений о порядке управления компанией после увольнения Волкова Е.Н. и местонахождения документации компании на момент увольнения Волкова Е.Н.

Из показаний Анурова В.Е., предупрежденного об уголовной ответственности по ст.306-308 УК РФ, следует, что он являлся начальником отдела закупок у должника, с 28.05.2010 по 12.09.2014, что подтверждается копией трудовой книжки.

На вопросы суда, адресованные Анурову В.Е., он пояснил, что на момент увольнения Волкова Е.Н. и в период после этого, вся документация должника находилась по месту нахождения последнего.

Ануров В.Е. подтвердил, что запись об увольнении в его трудовой книжке, оформленная после увольнения Волкова Е.Н. из организации, сделана за подписью иного лица, а именно за подписью Солдатова Г.Г.

В материалах дела имеется акт приема-передачи документов от 16.08.2014, согласно которому на основании решения годового общего собрания ЗАО "ТСС - Актив" от 30.06.2014 о прекращении полномочий генерального директора Волков Е.Н. передал, а представитель от ЗАО "ТСС - Актив" Васильев О.М., принял бухгалтерскую и иную документацию должника, материальные ценности, печати и штампы.

Волков Е.Н. в порядке п. 5 ст. 11 Федерального закона от 08.08.2001 №129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» обратился в регистрирующий орган – ФНС России в лице Межрайонной ИФНС России №46 то г.Москве с заявлением об исключении из ЕГРЮЛ недостоверных сведений о статусе Волкова Е.Н. в качестве руководителя должника, подтверждение чего в материалы дела представлено соответствующее заявление и расписка регистрирующего органа в принятии документов (т.д. 2, л.д. 113 и т.д. 3, л.д. 41).

Поскольку регистрация указанных изменений не была произведена по не зависящим от Волкова Е.Н. причинам, суд первой инстанции, учитывая установленные по делу обстоятельства, в том числе показания свидетеля, копии протоколов и трудовой книжки, пришел к обоснованному выводу о наличии документации общества у нового руководителя, в связи с чем правомерно отказал конкурсному управляющему в удовлетворении заявления в части привлечения к субсидиарной ответственности Волкова Е.Н.

Арбитражный управляющий вправе требовать от руководителя (а также от других лиц, у которых фактически находятся соответствующие документы) исполнения данной обязанности в натуре применительно к правилам статьи 308.3 ГК РФ. По результатам рассмотрения соответствующего обособленного спора выносится судебный акт, который может быть обжалован в порядке, предусмотренном частью 3 статьи 223 АПК РФ.

Применяя при разрешении споров о привлечении к субсидиарной ответственности презумпции, связанные с непередачей, сокрытием, утратой или искажением документации (подпункты 2 и 4 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве), необходимо учитывать следующее.

Заявитель должен представить суду объяснения относительно того, как отсутствие документации (отсутствие в ней полной информации или наличие в документации искаженных сведений) повлияло на проведение процедур банкротства.

Согласно разъяснениям, приведенным в пункте 56 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 ответственность руководителя предприятия-должника возникает при неисполнении им обязанности по организации хранения бухгалтерской документации и отражении в бухгалтерской отчетности достоверной информации, что повлекло за собой невозможность формирования конкурсным управляющим конкурсной массы или ее формирование не в полном объеме и, как следствие, неудовлетворение требований кредиторов.

Таким образом, материалам дела установлено, что статус Волкова Е.Н. в качестве генерального директора должника прекращен 10.07.2014, за два с половиной года до признания общества несостоятельным (банкротом).

При отсутствии в течение более двух лет с момента увольнения Волкова Е.Н. обращений акционеров, членов совета директоров и нового генерального директора должника по вопросу передачи документов компании Волков Е.Н. разумно предполагал, что Солдатов Г.Г. данные документами располагает.

В соответствии с п. 24 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 сама по себе непередача предыдущим руководителем новому необходимым документов не освобождает последнего от ответственности и не свидетельствует об отсутствии вины. Добросовестный и разумный руководитель обязан совершить действия по истребованию документации у предыдущего руководителя (применительно к статье 308.3 ГК РФ) либо по восстановлению документации иным образом (в частности, путем направления

запросов о получении дубликатов документов в компетентные органы, взаимодействия с контрагентами для восстановления первичной документации и т.д.).

В силу пункта 3.2 статьи 64, абзаца четвертого пункта 1 статьи 94, абзаца второго пункта 2 статьи 126 Закона о банкротстве на руководителе должника лежат обязанности по представлению арбитражному управляющему документации должника для ознакомления или по ее передаче управляющему.

Так как Волков Е.Н. не является генеральным директором должника более двух лет до момента признания ЗАО "ТСС - Актив" несостоятельным (банкротом) у него отсутствовали основания для изъятия необходимой конкурсному управляющему документации.

Суд первой инстанции полно и правильно установил фактические обстоятельства по делу и дал им надлежащую правовую оценку.

Определение суда законно и обоснованно. Оснований для его отмены нет.

Руководствуясь ст. ст. 266 - 269, 271 Арбитражного процессуального Кодекса Российской Федерации

П О С Т А Н О В И Л:

Определение Арбитражного суда г. Москвы от 07.08.2019 по делу № А40-20191/16 оставить без изменения, а апелляционную жалобу конкурсного управляющего ЗАО "ТСС - Актив" – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня принятия и может быть обжаловано в течение одного месяца со дня изготовления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья:

М.С. Сафронова

Судьи:

О.И. Шведко

А.С. Маслов