



ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № КГ-А40/4070-11; 2; 3

г. Москва
31 мая 2011 г.

Дело № А40-26764/10-101-99Б,
№ А40-27719/10-101-106Б

Резолютивная часть постановления объявлена 30 мая 2011 года
Полный текст постановления изготовлен 31 мая 2011 года

Федеральный арбитражный суд Московского округа
в составе:

председательствующего-судьи Занездрова Е.В.

судей: Бусаровой Л.В., Комоловой М.В.

при участии в заседании:

от ОАО «Универмаг «Москва» - Каплина А.А. по дов. от 27.12.2010 г. № 1С/27.12.10 (выдана генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) – не допущена

от ОАО «Универмаг «Москва» - Волкова И.Д. по дов. от 27.12.2010 г. № 8С/27.12.10 (выдана генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) – не допущена

от ОАО «Универмаг «Москва» - Качан В.Н. по дов. от 14.03.2011 г. б/н (выдана генеральным директором Ульяничкиным Д.А.) – не допущена

от ОАО «Универмаг «Москва» - Каплина А.А. по дов. от 13.04.2011 г. № 1С/13.04.11 (выдана генеральным директором Рабиновичем Г.Л.)

от ОАО «Универмаг «Москва» - Волкова И.Д. по дов. от 13.04.2011 г. № 8С/13-04-11 (выдана генеральным директором Рабиновичем Г.Л.)

от временного управляющего ОАО «Универмаг «Москва» - Карпенко А.В., решение от 30.12.2010 г.

от конкурсных кредиторов

от Ульяничкиного Д.А. – Фетисова Т.Ю. по дов. от 30.12.2010 г.

от Жарехиной Л.В. – Исаева М.И. по дов. от 25.03.2011 г.

от ООО «Урал-Финанс» - Симкин Д.Н., уд. От 17.04.2003 г. № 5829

от ООО «ФешнСтрит» - Колесникова И.Н. по дов. от 16.05.2011 г.

от ООО «АЛОРА» - Рымарь Т.Д. по дов. от 23.05.2011 г.; Панасенкова Н.Д. – генеральный директор, решение от 28.02.2009 г. № 3

от ООО «ЭЛИТАР» - Терпелова Н.З. по дов. от 10.05.2011 г.

от ЗАО «Торговый дом Саксония Фарфор» - Лукашенко С.В. по дов. от 01.12.2010 г.

от ООО «ИНТЕРИНВЕСТ СЕРВИС» - Дигель Г.Р. , генеральный директор, решение от 14.12.2009 г. № 1

от АО «Parex banka» - Клименко С.А. по дов. от 11.06.2010 г. № 2-11/74; Лобачев Д.Ю. по дов. от 11.06.2010 г. № 2-11/75; Шитова Д.Э. по дов. от 11.06.2010 г. № 2-11/73

рассмотрев 30 мая 2011 г. в открытом судебном заседании кассационные жалобы временного управляющего ОАО «Универмаг «Москва» Карпенко А.В., Ульяницкого Д.А., ООО «ФэшнСтрит», ООО «Элитар», ЗАО «Торговый Дом Саксония Фарфор», ООО «Урал-Финанс», ООО «Дюфф-Холдинг», ООО «АЛОРА», ООО «М-Стиль», ООО «Люкс Трейд», ООО «Интеринвестсервис», ООО «БиэлМ», ООО «Н-Веларс», ООО «Креатив-Лайн»

на постановление (определение) от 18.03.2011 г.

Девятого арбитражного апелляционного суда

принятое судьями Дегтяревой Н.В., Порывкиным П.А., Титовой И.А.,

по делу о признании несостоятельным (банкротом) ОАО «Универмаг «Москва»

УСТАНОВИЛ:

Определением Арбитражного суда г.Москвы от 17.05.2010 г. в отношении должника ОАО «Универмаг «Москва» введена процедура наблюдения, временным управляющим утвержден Карпенко А.В.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 30.12.2010 г. ОАО «Универмаг «Москва» признано несостоятельным (банкротом), в отношении должника открыто конкурсное производство на шесть месяцев. Исполнение обязанностей конкурсного управляющего, в соответствии с п.3 ст.75 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», возложено на временного управляющего Карпенко А.В., который обязан провести собрание кредиторов для рассмотрения вопроса о выборе саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден конкурсный управляющий. В удовлетворении ходатайств ФНС России и ООО «Монретек» об отложении судебного разбирательства отказано.

Суд первой инстанции, признавая ОАО «Универмаг «Москва» несостоятельным (банкротом), руководствовался статьями 3, 14, 51, 53, 75 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» и исходил из того, что сроки, предусмотренные ст. 51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» истекли, а выявленные в ходе анализа коэффициенты финансово-хозяйственной деятельности должника показали, что деятельность должника носит убыточный характер, восстановление его платежеспособности невозможно, возможность восстановления платежеспособности не подтверждена, в настоящее время должник находится в критическом финансовом состоянии, общество не способно удовлетворить требования кредиторов в полном объеме. Помимо этого, суд указал на то, что первое собрание кредиторов не состоялось в связи с болезнью временного

управляющего Карпенко А.В., а проведенное кредиторами в отсутствие временного управляющего собрание, на котором было принято решение о введении в отношении должника внешнего управления, является недействительным, поскольку было проведено по инициативе части кредиторов без участия и извещения временного управляющего и других кредиторов.

Не согласившись с вынесенным судебным актом, ОАО «Универмаг «Москва» и АО «Parex banka» обратились в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2011 г. решение Арбитражного суда г.Москвы от 30.12.2010 г. отменено, в удовлетворении ходатайств временного управляющего Карпенко А.В. и кредитора ИП Жарехиной Л.В. о введении в отношении ОАО «Универмаг «Москва» конкурсного производства отказано.

Отменяя решение суда первой инстанции, апелляционная инстанция исходила из того, что срок рассмотрения дела о банкротстве, установленный ст. 51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» не является пресекательным и истечение данного срока не является основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об отложении рассмотрения дела, кроме того, вопрос о введении в отношении должника какой-либо процедуры должен быть рассмотрен с учетом мнения всех конкурсных кредиторов, в связи с чем, вопрос о введении в отношении должника конкурсного производства разрешен судом первой инстанции преждевременно.

Не согласившись с вынесенным судебным актом суда апелляционной инстанции, временный управляющий ОАО «Универмаг «Москва» Карпенко А.В., кредиторы Ульяницкий Д.А., ООО «ФэшнСтрит», ООО «Элитар», ЗАО «Торговый Дом Саксония Фарфор», ООО «Урал-Финанс», ООО «Дюфф-Холдинг», ООО «АЛОРА», ООО «М-Стиль», ООО «Люкс Трейд», ООО «Интеринвестсервис», ООО «БиэлМ», ООО «Н-Веларс», ООО «Креатив-Лайн» обратились в Федеральный арбитражный суд Московского округа с кассационными жалобами, в которых просят постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2011 г. отменить, решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.12.2010 г. оставить в силе.

По мнению заявителей кассационных жалоб, суд апелляционной инстанции пришел к неверному выводу относительно сроков рассмотрения дела о банкротстве, поскольку норма ст. 51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», является императивной и указанный в ней срок рассмотрения не может быть изменен, в связи с чем, истечение семимесячного срока является основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об отложении рассмотрения дела.

Помимо этого, в кассационной жалобе, временный управляющий Карпенко А.В. указывает на то, что в нарушение норм процессуального права суд апелляционной инстанции пришел к неправомерному выводу о невозможности признания должника банкротом в отсутствие решения первого собрания кредиторов, а также о наличии у

первого собрания кредиторов исключительной компетенции по решению каких-либо вопросов.

В кассационной жалобе Ульяницкого Д.А., ООО «ФэшнСтрит», ООО «Элитар», ЗАО «Торговый Дом Саксония Фарфор» указано на нарушение судом апелляционной инстанции норм процессуального права, выразившиеся в том, что суд вышел за пределы своих полномочий.

В судебном заседании суда кассационной инстанции в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлялся перерыв с 23.05.2011 г. до 30.05.2011 г.

В судебном заседании представители ОАО «Универмаг «Москва» Каплина А.А., действующая по доверенности от 27.12.2010 г. № 1С/27.12.10 (выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.), Волкова И.Д., действующая по доверенности от 27.12.2010 г. № 8С/27.12.10 (выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) и Качан В.Н., действующая по доверенности от 14.03.2011 г. б/н (выданной генеральным директором Ульяницким Д.А.) – в заседание не допущены, поскольку в период с 23.12 по 30.12.2010г. соответствующими полномочиями обладал только исполняющий обязанности конкурсного управляющего временный управляющий Карпенко А.В., исходя из смысла ст. ст. 52, 127, 129 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», что согласуется с определением ВАС РФ от 30.10.2008г. №13854/08.

Вместе с тем, представители ОАО «Универмаг «Москва» Каплина А.А., по доверенности от 13.04.2011г. № 1С/13.04.11 (выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.), Волкова И.Д., по доверенности от 13.04.2011 г. № 8С/13.04.11 (выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) допущены к участию в судебном процессе.

В судебном заседании временный управляющий Карпенко А.В., представители Ульяницкого Д.А., Жарехиной Л.В., ООО «Урал-Финанс», ООО «ФэшнСтрит», ООО «АЛОРА», ООО «ЭЛИТАР», ЗАО «Торговый дом Саксония Фарфор», ООО «ИНТЕРИНВЕСТ СЕРВИС» поддержали доводы кассационных жалоб.

Представители ОАО «Универмаг «Москва» (действующие по доверенности от 13.04.2011 г., выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) и АО «Parex banka» возражали против удовлетворения кассационных жалоб.

Представитель АО «Parex banka» в отзыве на кассационные жалобы указал на то, что судом апелляционной инстанции надлежащим образом применены нормы материального и процессуального права, выводы суда соответствуют фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в материалах дела доказательствам.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационных жалоб, проверив в порядке ст. 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения арбитражным судом норм материального права и норм

процессуального права, а также соответствие выводов суда, содержащихся в оспариваемом судебном акте, фактическим обстоятельствам, установленным по делу, арбитражный суд кассационной инстанции пришел к выводу о том, что обжалуемое постановление подлежит отмене, а решение суда первой инстанции – оставлению в силе в связи со следующим.

Согласно ч. 1 ст. 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным настоящим Кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства).

В соответствии с п. 1 ст. 53 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» решение арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства принимается в случаях установления признаков банкротства должника, предусмотренных ст. 3 настоящего Федерального закона, при отсутствии оснований для оставления заявления о признании должника банкротом без рассмотрения, введения финансового оздоровления, внешнего управления, утверждения мирового соглашения или прекращения производства по делу о банкротстве.

Согласно ст. 51 и п. 3 ст. 62 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» дело о банкротстве должно быть рассмотрено в заседании арбитражного суда в срок, не превышающий семи месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд.

Учитывая, что заявление Жарехиной Л.В. о банкротстве ОАО «Универмаг «Москва» поступило в Арбитражный суд г.Москвы 11.03.2010 г., то ко дню вынесения решения от 30.12.2010 г. срок наблюдения истек и у суда в силу п. 2 ст. 75 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» отсутствовали правовые основания для отложения рассмотрения дела о банкротстве. В связи с этим суд был обязан принять один из судебных актов, предусмотренных п. 2 ст. 75 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», о применении следующей процедуры банкротства.

В соответствии с п. 1 ст. 75 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в случае, если иное не установлено настоящей статьей, арбитражный суд на основании решения первого собрания кредиторов выносит определение о введении финансового оздоровления или внешнего управления, либо принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, либо утверждает мировое соглашение и прекращает производство по делу о банкротстве.

Между тем, как следует из фактических обстоятельств дела, первое собрание кредиторов, назначенное временным управляющим Карпенко А.В. на 10.12.2010 г., не состоялось из-за болезни Карпенко А.В., в связи с чем, на момент проведения

судебного заседания в суде первой инстанции первое собрание кредиторов проведено не было. Вследствие этого суду не было представлено решение первого собрания кредиторов, соответствующее требованиям ст. ст. 72 - 74 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».

В то же время, 10.12.2010 г. частью кредиторов по собственной инициативе было проведено первое собрание кредиторов без участия и извещения временного управляющего, иных кредиторов.

При этом суды первой и апелляционной инстанции, правильно применив положения ст. 14 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», признали первое собрание кредиторов не состоявшимся.

В соответствии с п. 2 ст. 75 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в случае, если первым собранием кредиторов не принято решение о применении одной из процедур, применяемых в деле о банкротстве, арбитражный суд откладывает рассмотрение дела в пределах срока, установленного статьей 51 настоящего Федерального закона, и обязывает кредиторов принять соответствующее решение к установленному арбитражным судом сроку.

При отсутствии возможности отложить рассмотрение дела в пределах срока, установленного статьей 51 настоящего Федерального закона, арбитражный суд при наличии признаков банкротства, установленных настоящим Федеральным законом, и при отсутствии оснований для введения финансового оздоровления и внешнего управления, предусмотренных настоящей статьей, принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Принимая во внимание, что заявление Жарехиной Л.В. о банкротстве ОАО «Универмаг «Москва» поступило в Арбитражный суд г.Москвы 11.03.2010 г., суд первой инстанции правомерно указал, что отложение дела невозможно, так как предусмотренный статьей 51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» семимесячный срок для рассмотрения дела о банкротстве истек в октябре 2010г.

В силу пункта 1 статьи 53 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» решение арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства принимается в случаях установления признаков банкротства должника, предусмотренных статьей 3 Закона.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» юридическое лицо считается неспособным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены.

Суд первой инстанции установив, что балансовая стоимость активов должника составляет 1.067.998 тыс. руб., в период наблюдения в реестр требований кредиторов должника включено 28 кредиторов с общим размером кредиторской задолженности 1.113.678.303,36 руб., в том числе требования по основному долгу составляют 1.107.171.243,68 руб., доказательств возможности восстановления платежеспособности должника и погашения требований кредиторов, включенных в реестр требований не представлено, а ссылки представителей должника (действующих по доверенности, выданной генеральным директором Рабиновичем Г.Л.) на неточности и противоречия отчета и финансового анализа не нашли документального подтверждения, суд первой инстанции руководствуясь приведенными выше нормами, оценив в соответствии со ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации доказательства, пришел к правильному выводу о том, что должник обладает признаками банкротства, предусмотренными ст. 3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» и правомерно признал ОАО «Универмаг «Москва» несостоятельным (банкротом) и открыл конкурсное производство.

Таким образом, нельзя признать правомерным вывод суда апелляционной инстанции о том, что истечение установленного ст.51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» семимесячного срока рассмотрения дела о банкротстве не является основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об отложении рассмотрения дела и рассмотрение вопроса о введении в отношении должника какой-либо процедуры должно быть проведено с учетом мнения всех конкурсных кредиторов.

Согласно разъяснениям, данным в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.12.2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в случае если первым собранием кредиторов не принято решение о введении одной из процедур банкротства, в том числе в связи с тем, что кредиторы не предъявили свои требования в порядке, предусмотренном статьей 71 Закона о банкротстве, или собрание кредиторов не состоялось, суд откладывает рассмотрение дела в пределах срока, установленного статьей 51 Закона. В случае невозможности отложения рассмотрения дела в пределах названного срока арбитражный суд принимает один из судебных актов, указанных в абзацах третьем - пятом пункта 2 статьи 75 Закона.

Таким образом, установленный ст. 51 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» семимесячный срок рассмотрения дела о банкротстве является предельным, а из системного толкования норм закона следует, что в пределах срока установленного ст. 51 названного Закона, арбитражный суд в отсутствие оснований для введения финансового оздоровления и внешнего управления может принять решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства в том числе, если первое собрание кредиторов не состоялось.

Поскольку нормы права применены судом первой инстанции правильно, нарушений процессуальных норм, влекущих отмену или изменение судебного акта, не допущено, у суда апелляционной инстанции отсутствовали основания для отмены решения суда первой инстанции о признании ОАО «Универмаг «Москва» несостоятельным (банкротом) и открытии конкурсного производства.

Руководствуясь статьями 284, 286-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2011 г. по делу № А40-26764/10-101-99Б № А40-27719/10-101-106Б отменить.

Решение Арбитражного суда г.Москвы от 30.12.2010 г. по указанному делу оставить в силе.

Председательствующий судья

Е.В. Занездров

Судьи:

Л.В Бусарова

М.В. Комолова