



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

г. Москва

03.10.2019

Дело № А40-106358/12-36-301

Резолютивная часть постановления объявлена 26 сентября 2019 года

Полный текст постановления изготовлен 03 октября 2019 года

Арбитражный суд Московского округа
в составе: председательствующего судьи Е.Л. Зеньковой,
судей: В.Я. Голобородько, Д.В. Каменецкого,
при участии в заседании:
от конкурсного управляющего ЗАО «Южный Тракт» - Трефилова Н.Р., по
доверенности от 01.08.2019, срок до 31.12.2019,
от Мышкиной Ольги Владимировны, от Штительмана Оскара Борисовича –
Зиневич И.О., по доверенности от 22.03.2019, срок 3 года, Зиневич И.О., по
доверенности от 26.02.2018, срок 3 года,
рассмотрев 26.09.2019 в судебном заседании кассационную жалобу
конкурсного управляющего ЗАО «Южный Тракт»
на определение от 07.06.2019
Арбитражного суда города Москвы,
вынесенное судьей А.А. Архиповым,
на постановление от 01.08.2019
Девятого арбитражного апелляционного суда,

принятое судьями В.В. Лапшиной, И.М. Клеандровым, В.С. Гариповым, об отказе в удовлетворении заявления конкурсного управляющего ЗАО «Южный Тракт» о привлечении к субсидиарной ответственности Мышкиной А.В., Штительмана О.Б. по обязательствам должника в размере 254 557 227, 91 руб., в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) закрытого акционерного общества «Южный Тракт»,

установил:

решением Арбитражного суда города Москвы от 04.12.2012 должник – ЗАО «Южный Тракт» признан несостоятельным (банкротом), в отношении должника открыто конкурсное производство, конкурсным управляющим должника утверждена Мариничева А.В.

Конкурсный управляющий должника обратился в Арбитражный суд города Москвы с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, о привлечении к субсидиарной ответственности Мышкиной О.В., Штительмана О.Б. по обязательствам должника в размере 254 557 227, 91 рублей.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 07.06.2019, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 01.08.2019, отказано в удовлетворении заявления конкурсного управляющего.

Не согласившись с принятыми судебными актами, конкурсный управляющий обратился в Арбитражный суд Московского округа с кассационной жалобой, в которой просит определение Арбитражного суда города Москвы от 07.06.2019, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 01.08.2019 отменить и направить обособленный спор на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В обоснование доводов кассационной жалобы заявитель указывает на неправильное применение судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, на несоответствие выводов судов,

изложенных в обжалуемых судебных актах, фактическим обстоятельствам дела и представленным доказательствам.

В соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ) информация о времени и месте судебного заседания была опубликована на официальном интернет-сайте <http://kad.arbitr.ru>.

В судебном заседании представитель конкурсного управляющего должника доводы кассационной жалобы поддержал в полном объеме по мотивам, изложенным в ней.

Представитель Мышкиной О.В., представитель Штительмана О.Б. возражал против доводов кассационной жалобы.

Изучив доводы кассационной жалобы, исследовав материалы дела, заслушав явившихся в судебное заседание лиц, участвующих в деле, проверив в порядке статей 284, 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемых судебных актах, установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, суд кассационной инстанции приходит к следующим выводам.

Из содержания обжалуемых судебных актов усматривается, что заявление конкурсного управляющего о привлечении к субсидиарной ответственности бывшего генерального директора – Мышкиной О.В. и ликвидатора – Штительмана О.Б. мотивировано тем, что ими не исполнена обязанность по передаче конкурсному управляющему бухгалтерской и иной документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей, а также руководителем должника были совершены сделки на заведомо невыгодных условиях для должника с заведомо неспособными исполнить обязательства контрагентами, что явилось причиной банкротства должника, а также не подача заявления в установленный законом срок о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным (банкротом).

Суды, отказывая в удовлетворении заявленных требований, исходили из того, конкурсным управляющим не представлены надлежащие доказательства того, что указанные в качестве оснований действия (бездействие) Мышкиной А.В., Штительмана О.Б. привели к несостоятельности (банкротству) ЗАО «Южный Тракт», то есть довели Общество до финансовой неплатежеспособности или до состояния, не позволяющего ему удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение трех месяцев, с даты, когда они должны были быть исполнены с вытекающими из этого последствиями.

Кроме того, судами установлено, что согласно представленному в материалы дела акту приема-передачи Штительман О.Б. передал всю имеющуюся у него бухгалтерскую и иную документацию должника, печати, штампы, материальные и иные ценности.

Суд кассационной инстанции считает, что исследовав и оценив доводы сторон и собранные по делу доказательства в соответствии с требованиями статей 67, 68, 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, руководствуясь положениями действующего законодательства, суды первой и апелляционной инстанций правильно определили правовую природу спорных правоотношений, с достаточной полнотой установили все существенные для дела обстоятельства, которым дали надлежащую правовую оценку и пришли к правильным выводам по следующим основаниям.

Так, судами установлено, что Мышкина О.В. являлась руководителем должника с 28.11.2007 по 31.07.2012, Штительман О.Б. являлся ликвидатором должника с 31.07.2012.

Круг лиц, на которых может быть возложена субсидиарная ответственность по обязательствам должника, основания и порядок привлечения к такой ответственности установлены статьей 10 Закона о банкротстве, в которую Федеральными законами от 28.04.2009 № 73-ФЗ, от 28.06.2013 № 134-ФЗ, от 22.12.2014 № 432-ФЗ, от 29.06.2015 № 154-ФЗ, № 186-ФЗ, от 23.06.2016 № 222-ФЗ, от 28.12.2016 № 488-ФЗ были внесены изменения.

На дату рассмотрения по существу заявления конкурсного управляющего Федеральным законом № 266-ФЗ, вступившим в действие 30.07.2017, статья 10 Закона о банкротстве утратила силу.

В соответствии с пунктом 1 статьи 168 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при принятии решения арбитражный суд определяет, какие законы и иные нормативные правовые акты следует применить по данному делу.

В пункте 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.04.2010 № 137 «О некоторых вопросах, связанных с переходными положениями Федерального закона от 28.04.2009 № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», разъяснено, что положения Закона о банкротстве в редакции Закона № 73 -ФЗ (в частности, статья 10) о субсидиарной ответственности соответствующих лиц по обязательствам должника применяются, если обстоятельства, являющиеся основанием для их привлечения к такой ответственности (например, дача контролирующим лицом указаний должнику, одобрение контролирующим органом или совершение им от имени должника сделки), имели место после дня вступления в силу Закона № 73 -ФЗ.

Если же данные обстоятельства имели место до дня вступления в силу Закона № 73-ФЗ, то применению подлежат положения о субсидиарной ответственности по обязательствам должника Закона о банкротстве в редакции, действовавшей до вступления в силу Закона № 73-ФЗ (в частности, статья 10) независимо от даты возбуждения производства по делу о банкротстве.

Однако предусмотренные указанными Законами в редакции Закона № 73-ФЗ процессуальные нормы о порядке привлечения к субсидиарной ответственности (пункты 6 - 8 статьи 10 Закона о банкротстве и подпункт 2 пункта 1 статьи 50.10 Закона о банкротстве банков) подлежат применению судами после вступления в силу Закона № 73-ФЗ независимо от даты, когда имели место упомянутые обстоятельства или было возбуждено производство по делу о банкротстве. При этом дела о привлечении к субсидиарной ответственности, возбужденные вне рамок дела о банкротстве до дня вступления

в силу Закона № 73-ФЗ, и после этой даты подлежат рассмотрению в соответствии с процессуальными нормами законодательства о банкротстве, действовавшими до этой даты.

Таким образом, применение той или иной редакции статьи 10 Закона о банкротстве (в настоящее время статьи 61.11, 61.12 Закона о банкротстве) в части норм материального права зависит от того, когда имели место обстоятельства, являющиеся основанием для привлечения контролирующего лица должника к субсидиарной ответственности, а не от того, когда было подано заявление о привлечении к субсидиарной ответственности. А нормы процессуального права подлежат применению в редакции, действующей на дату обращения с заявлением о привлечении к субсидиарной ответственности.

Кроме того, в силу статьи 4 Гражданского кодекса Российской Федерации акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к правоотношениям, возникшим после введения их в действие. Действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо было предусмотрено законом.

Закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет (часть 1 статьи 54 Конституции Российской Федерации).

Поскольку совершая действия, за которые руководитель должника может быть привлечен к субсидиарной ответственности, он должен осознавать возможность наступления неблагоприятных последствий и их предполагаемый объем именно в момент совершения действий (принцип разумных ожиданий), то привлечь к ответственности по пункту 4 статьи 10 Закона о банкротстве, в редакции Федерального закона от 28.06.2013 № 134-ФЗ, нельзя, так как это приведет к нарушению принципа невозможности придания обратной силы нормам, ухудшающим положение лица по сравнению с тем, как они существовали в момент совершения деяния, в том числе, закрепленный в Конституции Российской Федерации.

В этой связи в настоящем случае суды пришли к обоснованному выводу о том, что в данном случае подлежат применению статьи 9, 10 Закона о банкротстве в редакции Федерального закона № 73-ФЗ.

При этом, поскольку в соответствии с частью 4 статьи 3 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судопроизводство в арбитражных судах осуществляется в соответствии с федеральными законами, действующими во время разрешения спора и рассмотрения дела, совершения отдельного процессуального действия или исполнения судебного акта, то рассмотрение заявления конкурсного управляющего о привлечении к субсидиарной ответственности рассматривается по процессуальным нормам Закона о банкротстве, действующим на дату обращения с заявлением.

В соответствии с пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве в редакции Федерального закона № 73-ФЗ контролирующие должника лица солидарно несут субсидиарную ответственность по денежным обязательствам должника и (или) обязанностям по уплате обязательных платежей с момента приостановления расчетов с кредиторами по требованиям о возмещении вреда, причиненного имущественным правам кредиторов в результате исполнения указаний контролирующих должника лиц, или исполнения текущих обязательств при недостаточности его имущества, составляющего конкурсную массу.

Для применения пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве в действующей редакции необходимо установить следующие обстоятельства: факт причинения вреда имущественным правам кредиторов; размер такого вреда; причинную связь между наступлением этого вреда и исполнением должником указаний контролирующих должника лиц, или между наступлением вреда и исполнением текущих обязательств при недостаточности имущества, составляющего конкурсную массу.

Согласно статье 2 Закона о банкротстве вред, причиненный имущественным правам кредиторов, - это уменьшение стоимости или размера имущества должника и (или) увеличение размера имущественных требований к должнику, а также иные последствия совершенных должником сделок или юридически значимых действий, приводящие к полной или частичной утрате возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества.

Таким образом, абстрактное бездействие участника не является основанием для его привлечения к субсидиарной ответственности по пункту 4 статьи 10 Закона о банкротстве.

Единственным основанием для такого привлечения является наличие указаний контролирующего лица, которые были исполнены должником в виде совершения сделок или иных юридических действий и именно вследствие этих сделок и действий у должника уменьшились стоимость или размер имущества и (или) увеличился размер имущественных требований к должнику.

Судами установлено и подтверждается материалами дела, что основным видом деятельности ЗАО «Южный Тракт» была инвестиционная деятельность в сфере строительства, в том числе с привлечением заемных средств от третьих лиц. ЗАО «Южный Тракт» осуществляло покупку объектов недвижимости на начальном этапе строительства с целью последующей розничной реализации прав требования приобретенных в рамках участия в долевом строительстве.

Судами установлено, то в 2005 году между ЗАО «Южный Тракт» и ЗАО «Агентство МИЭЛЬ» заключен договор уступки прав требования по договору инвестирования от 21.07.2004 № 05500646-0474, согласно которому к ЗАО «Южный Тракт» перешли права требования на получение в собственность по завершении строительства нежилого помещения расположенного по адресу: г. Москва, Ленинский пр-т, д. 131, секция 10, общей площадью 505,6 кв.м. Балансовая стоимость указанного объекта недвижимости по состоянию на 30.06.2012 составляет 25 564 531 руб. В 2007 году между ЗАО «Южный Тракт» и ЗАО «Золотая Миля» был заключен договор уступки прав требования № Н1/ОВ/07, в соответствии с которым ЗАО «Южный Тракт» приобрело право на результат инвестиционной деятельности в виде нежилого помещения, расположенного в жилом доме, находящемся по адресу: г. Москва, ул. Окская, д. 3, корп. 1, площадью 103,5 кв.м. Балансовая стоимость указанного объекта недвижимости по состоянию на 30.06.2012 составляет 7 868 422 руб. В 2010 году ЗАО «Южный Тракт» совершило ряд сделок направленных на получение в собственность жилых домов и квартир, а именно:

—договор уступки прав и обязанностей от 10.03.2010 по договору инвестирования от 02.08.2006 № 1-ДИ, заключенный между ЗАО «МИЭЛЬ-НЕДВИЖИМОСТЬ» и ЗАО «Южный Тракт», в соответствии с которым ЗАО «Южный Тракт» получило право требования к ЗАО «ДЕСНА-ЛЭНД» получения в собственность результата инвестиционной деятельности в виде построенных жилых домов, расположенных по адресу: Московская область, Ленинский район, Десеновский с/о, в районе дер. Десна, участок 29. Балансовая стоимость указанных прав требований по состоянию на 30.06.2012 составляет 300 000 000 руб.;

—договор от 15.07.2010 № 1/2010 участия в долевом строительстве многоквартирного дома, заключенный между ООО «Ви Эм Пи Инвест» и ЗАО «Южный Тракт», в соответствии с которым в долевом строительстве многоквартирного дома ЗАО «Южный Тракт» получил право получения в собственность объектов недвижимости общей площадью 461,31 кв.м. Балансовая стоимость указанных прав требований по состоянию на 30.06.2012 составляет 17 502 825,65 руб.;

—договор от 15.07.2010 № 2/2010 участия в долевом строительстве многоквартирного дома, заключенный между ООО «Ви Эм Пи Инвест» и ЗАО «Южный Тракт», в соответствии с которым в долевом строительстве многоквартирного дома ЗАО «Южный Тракт» получил право получения в собственность следующих объектов недвижимости общей площадью 1541,77 кв.м. Балансовая стоимость указанных прав требований по состоянию на 30.06.2012 составляет 58 497 174,35 руб.

Таким образом, судами установлено, что балансовая стоимость активов должника по состоянию на 30.06.2012 составляет 409 432 953 руб., в связи с чем суды пришли к выводу, что в период совершения сделок ООО «Ви Эм Пи Инвест», ЗАО «МИЭЛЬ-НЕДВИЖИМОСТЬ», ЗАО «Золотая Миля», ЗАО «Агентство МИЭЛЬ», ООО «ТЕМА-Инвест», ЗАО «Южный Тракт» не отвечали признакам неплатежеспособности и/или недостаточности имущества по смыслу статьи 2 Закона о банкротстве.

При этом суды отметили, что, исходя из выводов, содержащихся в данных Федеральной службы государственной статистики «Основные показатели инвестиционной и строительной деятельности в Российской Федерации - 2005, 2007, 2010 год» совершение сделок цессий, инвестирования строительства, участия в долевом строительстве не выходили за пределы обычного делового риска и совершение указанных сделок было оправдано с точки зрения темпов роста строительной отрасли в Российской Федерации в целом и процентом вовлеченности в нее инвестиций со стороны предпринимателей по сравнению с предыдущими периодами.

Согласно подпункту 5 пункта 2 постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 недобросовестность действий (бездействий) директора считается доказанной, в частности, когда директор знал или должен был знать о том, что его действия (бездействия) на момент их совершения не отвечали интересам юридического лица, например, совершил сделку на заведомо невыгодных для юридического лица условиях или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом.

Под сделкой на невыгодных условиях понимается сделка, цена и (или) иные условия которой существенно в худшую для юридического лица сторону отличаются от цены и (или) иных условий, на которых в сравнимых обстоятельствах совершаются аналогичные сделки.

Невыгодность сделки определяется на момент ее совершения; если же невыгодность сделки обнаружилась впоследствии по причине нарушения возникших из нее обязательств, то директор отвечает за соответствующие убытки, если будет доказано, что сделка изначально заключалась с целью ее неисполнения либо ненадлежащего исполнения.

Также судами установлено и подтверждается материалами дела, что невозможность получения результатов инвестиционной деятельности должника по сделкам совершенным в 2010 году связана с тем, что ООО «Ви Эм Пи Инвест» признано несостоятельным (банкротом) на основании решения арбитражного суда Московской области от 07.08.2012 по делу №А41-26777/11.

Определением Арбитражного суда Московской области от 20.09.2016 по делу №А41-26777/11 конкурсное производство в отношении ЗАО «Ви Эм Пи Инвест» завершено, требования ЗАО «Южный Тракт» не погашены.

Кроме того, суды указали, что решением Арбитражного суда города Москвы от 21.12.2018 по делу № А40-118534/2014 расторгнут инвестиционный контракт от 02.08.2006№ 1-ДМ, заключенный между ЗАО «ДЕСНА-ЛЭНД» и ЗАО «Южный Тракт» в виду его неисполнения ЗАО «ДЕСНА-ЛЭНД», с ЗАО «ДЕСНА-ЛЭНД» в пользу ЗАО «Южный Тракт» взысканы денежные средства в размере 486 463 423,79 руб. Расторжение контракта осуществлено по требованию кредиторов ЗАО «Южный Тракт», что подтверждается протоколом собрания кредиторов от 09.06.2014 № 8/2013. Определением Арбитражного суда города Москвы от 31.01.2019 принято к производству заявление ООО «Грин» о признании ЗАО «Десна Ленд» несостоятельным (банкротом) и возбуждено дело о банкротстве № А40-315847/18-8-382 «Б».

Также суды установили, что Договор уступки права от 21.10.2005 по договору от 21.07.2004№ 0550-06460474, заключенный между ЗАО «Агентство МИЭЛЬ» и ООО «Тема-Инвест» не смог быть реализован, поскольку отсутствовало надлежащее оформление результатов инвестиционной деятельности со стороны застройщика ЗАО «Тема-Инвест», до настоящего времени не исполнившего своих обязательств по оформлению результатов инвестиционной деятельности.

С учетом вышеустановленных обстоятельств, суды пришли к выводу, что по не зависящим от руководителя должника причинам наступила невозможность реализации указанного имущества должника в торгах ни по балансовой, ни по рыночной стоимости, реализация активов осуществлена на торгах в форме публичного предложения.

В соответствии с пунктом 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» контролирующее должника лицо не подлежит привлечению к субсидиарной ответственности в случае, когда его действия (бездействия), повлекшие

негативные последствия на стороне должника, не выходили за пределы обычного делового риска и не были направлены на нарушение прав и законных интересов гражданско-правового сообщества, объединяющего всех кредиторов (пункт 3 статьи 1 ГК РФ, абзац 2 пункта 10 статьи 61.11 Закона о банкротстве).

В силу пункта 3 статьи 56 Гражданского кодекса Российской Федерации, если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, на таких лиц в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Согласно позиции Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6/8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», которой пунктом 22 установлено: при разрешении споров, связанных с ответственностью учредителя (участников) юридического лица, признанного несостоятельным (банкротом), собственника его имущества или других лиц, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия (часть 2 пункт 3 статьи 56 Гражданского кодекса Российской Федерации), суд должен учитывать, что указанные лица могут быть привлечены к субсидиарной ответственности лишь в тех случаях, когда несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана их указаниями или иными действиями.

В силу пункта 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 №53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» под действиями (бездействием) контролирующего лица, приведшими к невозможности погашения требований кредиторов (статья 61.11 Закона о банкротстве) следует понимать такие действия (бездействие), которые явились необходимой причиной банкротства должника, то есть те, без которых

объективное банкротство не наступило бы. Суд оценивает существенность влияния действий (бездействия) контролирующего лица на положение должника, проверяя наличие причинно-следственной связи между названными действиями (бездействием) и фактически наступившим объективным банкротством.

Неправомерные действия (бездействие) контролирующего лица могут выражаться, в частности, в принятии ключевых деловых решений с нарушением принципов добросовестности и разумности, в том числе согласование, заключение или одобрение сделок на заведомо невыгодных условиях или с заведомо неспособным исполнить обязательство лицом («фирмой-однодневкой» и т.п.), дача указаний по поводу совершения явно убыточных операций, назначение на руководящие должности лиц, результат деятельности которых будет очевидно не соответствовать интересам возглавляемой организации, создание и поддержание такой системы управления должником, которая нацелена на систематическое извлечение выгоды третьим лицом во вред должнику и его кредиторам, и т.д.

В данном случае судами установлено и подтверждается материалами дела, что в рамках дела о банкротстве ЗАО «Южный Тракт» в процедуре конкурсного производства конкурсным управляющим должника выявлено имущество должника, вошедшее в конкурсную массу должника, что подтверждается сообщениями конкурсного управляющего, размещенными на сайте bankrot.fedresurs.ru № 146623 от 30.05.2013, № 216994 от 03.02.2014, № 3336016 от 23.12.2018, № 3336452 от 23.12.2018, № 3602221 от 24.03.2019, а также актами инвентаризации имущества должника по состоянию на 29.05.2013, по состоянию на 03.02.2014, по состоянию на 23.12.2018, по состоянию на 24.03.2019, из которых следует, что рыночная стоимость выявленных активов должника составляет 578 838 943 руб., а общий размер требований к должнику, включенных в реестр требований кредиторов, составляет 261 063 484,88 руб., в связи с чем суды пришли к обоснованному выводу, что рыночная стоимость активов должника более, чем в два раза превышает сумму требований кредиторов, включенных в реестр требований ЗАО «Южный Тракт».

В соответствии с пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве если должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц, такие лица в случае недостаточности имущества должника несут субсидиарную ответственность по его обязательствам.

Пока не доказано иное, предполагается, что должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц при наличии одного из следующих обстоятельств:

причинен вред имущественным правам кредиторов в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника, включая сделки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 настоящего Федерального закона;

документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об объектах, предусмотренных законодательством Российской Федерации, формирование которой является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо указанная информация искажена, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы.

Положения абзаца четвертого настоящего пункта применяются в отношении лиц, на которых возложена обязанность организации ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника.

В соответствии с пунктом 1 статьи 9 Закона о банкротстве руководитель должника или индивидуальный предприниматель обязан обратиться с заявлением должника в арбитражный суд в случае, если:

удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения должником денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей и (или) иных платежей в полном объеме перед другими кредиторами;

органом должника, уполномоченным в соответствии с его учредительными документами на принятие решения о ликвидации должника, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

органом, уполномоченным собственником имущества должника - унитарного предприятия, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;

должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества;

настоящим Федеральным законом предусмотрены иные случаи.

Согласно пункту 2 статьи 9 Закона о банкротстве заявление должника должно быть направлено в арбитражный суд в случаях, предусмотренных пунктом 1 настоящей статьи, в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств.

В силу пункта 2 статьи 10 Закона о банкротстве нарушение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые установлены статьей 9 настоящего Федерального закона, влечет за собой субсидиарную ответственность лиц, на которых настоящим Федеральным законом возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и подаче такого заявления, по обязательствам должника, возникшим после истечения срока, предусмотренного пунктами 2 и 3 статьи 9 настоящего Федерального закона.

В обоснование довода о не исполнении руководителями должника обязанности по подаче заявления о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным (банкротом), предусмотренной статьей 9 Закона о банкротстве,

конкурсный управляющий указывал, что по состоянию на 01.01.2012 должник обладал признаками неплатежеспособности.

Между тем судами установлено, что должником в указанный период велась обычная хозяйственная деятельность, ЗАО «Южный Тракт» выполнялись принятые обязательства по различным гражданско-правовым договорам.

Так, судами установлено, что решением 30.07.2012 №12/03 единственного акционера ЗАО «Южный Тракт» принято решение о ликвидации ЗАО «Южный Тракт». Ликвидатором общества назначен Штительман О.Б. ЗАО «Южный Тракт» 06.08.2012 обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом), в реестр требований кредиторов должника включены ООО «СТРОЙКОНСАЛТ», ЗАО «Первострой», ЗАО «МИЭЛЬ Инвест», Авдеева И.Л. Обязательства должника перед ООО «СТРОЙКОНСАЛТ» возникли из договора займа от 27.05.2011 № СК/ЮЛ-2705/2011, в редакции дополнительного соглашения от 25.05.2012, и договора займа от 14.07.2011 № СК/ЮЛ-1407/2011-01, в редакции дополнительного соглашения от 25.05.2012. Согласно условиям указанных договоров займов срок возврата суммы займа установлен не позднее 27.05.2016. Таким образом, судами установлено, что исполнение обязательств должником перед указанным кредитором наступало после даты обращения ЗАО «Южный Тракт» в суд с заявлением о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным (банкротом). Обязательства должника перед ЗАО «МИЭЛЬ Инвест» возникли из договора займа от 16.07.2010 № ЮТ-16/07-10, в редакции дополнительного соглашения от 26.08.2010, договора займа от 27.09.2010 № ЮТ-27/09-10, договора займа от 29.09.2010 № ЮТ-29/09-10. Согласно условиям указанных договоров займов срок возврата суммы займа установлен не позднее 15.01.2012, 27.09.2011 и 29.09.2011, соответственно. Сторонами достигнуто соглашение по вопросу продления срока возврата суммы займа по всем трем договорам займа на срок до 01.02.2013.

Таким образом, суды посчитали, что исполнение обязательств должником перед указанным кредитором наступило после даты обращения ЗАО «Южный Тракт» в суд с заявлением о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным

(банкротом), обязательства должника перед Авдеевой И.Л. возникают из обеспечительной сделки - договора о залоге недвижимости (ипотека) от 25.08.2010 № 111/6-1/ЗНИ-2010, в редакции дополнительного соглашения от 25.06.2012 № 2, обеспечительная сделка должника обеспечивала исполнение обязательства основного должника по договору о кредитной линии от 23.06.2010 № 111-1/КЛФ-2010. В соответствии с указанным договором о кредитной линии ЗАО «Южный Тракт» предоставило обеспечение под исполнение основного обязательства на сумму 4 710 000 долларов США. Срок возврата указанной кредитной линии не ранее 25.06.2014.

Таким образом, суды установили, что исполнение обязательств должником перед указанным кредитором наступало после даты обращения ЗАО «Южный Тракт» в суд с заявлением о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным (банкротом).

Суды также установили, что обязательства должника перед ЗАО «Первострой» возникли из договора займа от 30.08.2007, в редакции дополнительного соглашения от 28.08.2009, договора займа от 24.11.2009, в редакции дополнительного соглашения от 11.11.2011, согласно условиям указанных договоров займов срок возврата суммы займа установлен 31.03.2011 и 25.11.2013, соответственно, сторонами достигнуто соглашение по вопросу продления срока возврата суммы займа по договору займа от 30.08.2007 на срок до 01.02.2013.

Таким образом, суды посчитали, что исполнение обязательств должником перед указанным кредитором наступало после даты обращения ЗАО «Южный Тракт» в суд с заявлением о признании ЗАО «Южный Тракт» несостоятельным (банкротом).

При вышеизложенных обстоятельствах суды отклонили доводы о необходимости привлечения Мышкиной А.В., Штительмана О.Б. к субсидиарной ответственности в результате неисполнения обязанности, предусмотренной статьей 9 Закона о банкротстве, как необоснованные и недоказанные, противоречащие фактическим обстоятельствам и представленным ответчиками доказательствам.

Кроме того, суды отметили, что ссылаясь на не исполнение ответчиками обязанности по подаче в суд заявления о признании несостоятельным (банкротом) ЗАО «Южный Тракт» конкурсный управляющий не указывает конкретную дату, когда указанная обязанность должна быть исполнена.

Ответственность, предусмотренная пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве, соотносится с нормами об ответственности руководителя за организацию бухгалтерского учета в организациях, соблюдение законодательства при выполнении хозяйственных операций, организацию хранения учетных документов, регистров бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности (пункт 1 статьи 6, пункт 3 статьи 17 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете») и обязанностью руководителя должника в установленных случаях предоставить арбитражному управляющему бухгалтерскую документацию (пункт 3.2 статьи 64, пункт 2 статьи 126 Закона о банкротстве).

Данная ответственность направлена на обеспечение надлежащего исполнения руководителем должника указанных обязанностей, защиту прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, через реализацию возможности сформировать конкурсную массу должника, в том числе путем предъявления к третьим лицам исков о взыскании долга, исполнении обязательств, возврате имущества должника из чужого незаконного владения и оспаривания сделок должника.

Ответственность, предусмотренная пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве, является гражданско-правовой, и при ее применении должны учитываться общие положения глав 25 и 59 Гражданского кодекса об ответственности за нарушения обязательств и об обязательствах вследствие причинения вреда в части, не противоречащей специальным нормам Закона о банкротстве. Помимо объективной стороны правонарушения, связанной с установлением факта неисполнения обязательства по передаче документации либо отсутствия в ней соответствующей информации, необходимо установить вину субъекта ответственности, исходя из того, приняло ли это лицо все меры для надлежащего исполнения обязательств по ведению и передаче

документации, при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота (пункт 1 статьи 401 Кодекса).

Ответственность, установленная пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве, наступает независимо от используемой юридическим лицом системы налогообложения.

В частности, в соответствии со статьей 346.24 Налогового кодекса Российской Федерации организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, обязаны вести учет доходов и расходов для целей исчисления налоговой базы по налогу в книге учета доходов и расходов организации, форма и порядок заполнения которой утверждаются Министерством финансов Российской Федерации. Форма книг и порядок их заполнения утверждены приказом Министерства финансов Российской Федерации от 31.12.2008 № 154н «Об утверждении форм Книги учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения, Книги учета доходов индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения на основе патента, и Порядков их заполнения».

Руководитель юридического лица, применяющего упрощенную форму налогообложения, обязан вести и хранить Книгу учета доходов и расходов, вести учет основных средств и нематериальных активов, хранить первичные учетные документы.

Указанная правовая позиция изложена в Постановлении Президиума ВАС РФ от 06.11.2012 № 9127/2012.

В силу пункта 3 статьи 56 Гражданского кодекса Российской Федерации если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, на таких лиц в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Согласно пункту 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» при разрешении споров, связанных с ответственностью учредителей (участников) юридического лица, признанного несостоятельным (банкротом), собственника его имущества или других лиц, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия (часть вторая п. 3 ст. 56), суд должен учитывать, что указанные лица могут быть привлечены к субсидиарной ответственности лишь в тех случаях, когда несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана их указаниями или иными действиями.

Из содержания указанных правовых норм следует, что необходимым условием для возложения субсидиарной ответственности по обязательствам должника на учредителя, участника или иных лиц, которые имеют право давать обязательные для должника указания либо имеют возможность иным образом определять его действия, является доказанность факта, что именно действия названных лиц послужили причиной банкротства должника.

При таких обстоятельствах, применение всех изложенных норм допустимо при доказанности следующих обстоятельств: надлежащего субъекта ответственности, которым является собственник, учредитель, руководитель должника, иные лица, которые имеют право давать обязательные для должника указания либо иным образом имеют возможность определять его действия; факта несостоятельности (банкротства) должника, то есть признания арбитражным судом или объявлении должником о своей неспособности в полном объеме удовлетворять требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей; наличием причинной связи между обязательными указаниями или действиями указанных лиц и фактом банкротства должника, поскольку они могут быть привлечены к субсидиарной ответственности лишь в тех случаях,

когда несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана их указаниями или иными действиями.

Возложение на них ответственности за бездействие исключается.

Доказывание всех изложенных фактов является обязанностью заявителя, заявившего соответствующее требование.

Вместе с тем, в пункте 4 статьи 10 Закона о банкротстве указан иной субъект и установлены иные основания субсидиарной ответственности по обязательствам юридического лица, нежели в абзаце втором пункта 3 статьи 56 Гражданского кодекса и в пункте 4 статьи 10 Закона о банкротстве.

Таким образом, разъяснения по вопросу применения пункта 3 статьи 56 Гражданского кодекса, содержащиеся в абзаце первом пункта 22 постановления от 01.07.1996 № 6/8, не могут учитываться при привлечении к ответственности в соответствии с пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве.

Как было указано выше, ответственность, предусмотренная пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве, соотносится с нормами об ответственности руководителя за организацию бухгалтерского учета в организациях, соблюдение законодательства при выполнении хозяйственных операций, организацию хранения учетных документов, регистров бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности (пункт 1 статьи 6, пункт 3 статьи 17 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете») и обязанностью руководителя должника в установленных случаях предоставить арбитражному управляющему бухгалтерскую документацию (пункт 3.2 статьи 64, пункт 2 статьи 126 Закона о банкротстве).

В рассматриваемом случае судами установлено, что руководителем должника являлась Мышкина О.В., а с 31.07.2012 Штительман О.Б. являлся ликвидатором должника, при этом в материалы дела представлен акт приема-передачи, согласно которому Штительман О.Б. передал конкурсному управляющему бухгалтерскую и иную документацию должника, печати, штампы, материальные и иные ценности, о чем на указанном акте имеются соответствующие отметки с подписями всех вышеуказанных лиц, в связи с чем суды правомерно признали необоснованным предъявление требования

конкурсного управляющего должника о привлечении к субсидиарной ответственности Мышкиной А.В., Штителъмана О.Б. за не передачу документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей.

Основаниями для изменения или отмены решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций согласно части 1 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации являются несоответствие выводов суда, содержащихся в решении, постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, и имеющимся в деле доказательствам, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

Вместе с тем, суд кассационной инстанции не установил оснований для изменения или отмены определения суда первой инстанции и постановления суда апелляционной инстанции, предусмотренных в части 1 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Доводы кассационной жалобы изучены судом, однако, они подлежат отклонению, поскольку данные доводы основаны на неверном толковании норм права, с учетом установленных судами фактических обстоятельств дела. Кроме того, указанные в кассационной жалобе доводы были предметом рассмотрения и оценки суда апелляционной инстанции и были им обоснованно отклонены. Доводы заявителя кассационной жалобы направлены на несогласие с выводами судов и связаны с переоценкой имеющихся в материалах дела доказательств и установленных судами обстоятельств, что находится за пределами компетенции и полномочий арбитражного суда кассационной инстанции, определенных положениями статей 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, приведенной в том числе в Определении от 17.02.2015 №274-О, статей 286-288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, находясь в системной связи с другими положениями данного Кодекса, регламентирующими производство в суде кассационной инстанции,

представляют суду кассационной инстанции при проверке судебных актов право оценивать лишь правильность применения нижестоящими судами норм материального и процессуального права и не позволяют ему непосредственно исследовать доказательства и устанавливать фактические обстоятельства дела. Иное позволяло бы суду кассационной инстанции подменять суды первой и второй инстанций, которые самостоятельно исследуют и оценивают доказательства, устанавливают фактические обстоятельства дела на основе принципа состязательности, равноправия сторон и непосредственности судебного разбирательства, что недопустимо.

Таким образом, на основании вышеизложенного суд кассационной инстанции считает, что оснований для удовлетворения кассационной жалобы по заявленным в ней доводам не имеется.

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

ПОСТАНОВИЛ:

Определение Арбитражного суда города Москвы от 07.06.2019 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 01.08.2019 по делу №А40-106358/12 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий-судья

Е.Л. Зенькова

Судьи:

В.Я. Голобородько

Д.В. Каменецкий