



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-10130/2019

г. Москва
30 апреля 2019 года

Дело № А40-218496/15

Резолютивная часть постановления объявлена 23 апреля 2019 года
Постановление изготовлено в полном объеме 30 апреля 2019 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Д.Г. Вигдорчика,
судей А.А. Комарова, С.А. Назаровой,
при ведении протокола помощником судьи О.В. Широбоковой,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Литвинова Н.Н.
на определение Арбитражного суда города Москвы от 22.01.2019
по делу № А40-218496/15, вынесенное судьей Е.В. Луговик, в части привлечения
Литвинова Н.Н. к субсидиарной ответственности по обязательствам ООО «Сватстрой»,
в рамках дела о признании несостоятельным (банкротом) ООО «Сватстрой»,
при участии в судебном заседании:
от Литвинова Н.Н. – Шелудько А.С., доверенность от 26.02.2019,
от ООО «Сватстрой» - Гладких Н.А., доверенность от 16.04.2019;

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда города Москвы от 28 июля 2016г. в отношении должника открыто конкурсное производство, конкурсным управляющим утвержден Рыжанков Александр Сергеевич.

В судебном заседании подлежал рассмотрению отчет конкурсного управляющего о ходе проведения процедуры конкурсного производства.

В Арбитражный суд города Москвы 22.10.2018г. поступило заявление конкурсного управляющего Рыжанкова А.С. о привлечении Литвинова Николая Николаевича, Тодошука Алексея Юрьевича к субсидиарной ответственности по обязательствам должника.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 22.01.2019 Литвинов Н.Н., Толощук А.Ю. привлечен к субсидиарной ответственности по обязательствам ООО «Сватстрой».

Не согласившись с указанным определением Литвиновым Н.Н. подана апелляционная жалоба, в рамках которой податель жалобы просит определение изменить в части, принять новый судебный акт.

В судебном заседании представитель Литвинова Н.Н. доводы апелляционной жалобы поддержал, указал на незаконность Определения от 22.01.2019.

Иные лица, участвующие в деле, уведомленные судом о времени и месте слушания дела, в том числе публично, посредством размещения информации на

официальном сайте в сети Интернет, в судебное заседание не явились, в связи с чем, апелляционная жалоба рассматривается в их отсутствие, исходя из норм статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 27.07.2010 N 228-ФЗ) информация о времени и месте судебного заседания была опубликована на официальном интернет-сайте <http://kad.arbitr.ru>.

В соответствии с п. 5 ст. 268 Арбитражного процессуального кодекса РФ в случае, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть решения, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения только в обжалуемой части, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений.

Согласно п. 25 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 N 36 при непредставлении лицами, участвующими в деле, возражений по проверке только части судебного акта до начала судебного разбирательства, суд апелляционной инстанции начинает проверку судебного акта в оспариваемой части и по собственной инициативе не вправе выходить за пределы апелляционной жалобы.

Поскольку от лиц, участвующих в деле, до начала судебного разбирательства возражения по проверке только части судебного акта не заявлены, законность и обоснованность решения проверяется апелляционным судом только в части привлечения к субсидиарной ответственности Литвинова Н.Н.

Руководствуясь ст. ст. 123, 266 и 268 АПК РФ, изучив представленные в дело доказательства, рассмотрев доводы апелляционной жалобы, суд апелляционной инстанции находит основания для изменения определения арбитражного суда на основании следующего.

Согласно статье 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статьей 32 Закона о банкротстве дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы несостоятельности (банкротства).

Согласно п. 1 ст. 61.14 Закона о банкротстве правом на подачу заявления о привлечении к ответственности по основаниям, предусмотренным статьями 61.11 и 61.13 настоящего Федерального закона, в ходе любой процедуры, применяемой в деле о банкротстве, от имени должника обладают арбитражный управляющий по своей инициативе либо по решению собрания кредиторов или комитета кредиторов, конкурсные кредиторы, представитель работников должника, работники или бывшие работники должника, перед которыми у должника имеется задолженность, или уполномоченные органы.

В соответствии с п. 1 ст. 61.10 Закона о банкротстве если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом, в целях настоящего Федерального закона под контролирующим должника лицом понимается физическое или юридическое лицо, имеющее либо имевшее не более чем за три года, предшествующих возникновению признаков банкротства, а также после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий.

Согласно п. 1 ст. 61.11 Закона о банкротстве, если полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица, такое лицо несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника.

Согласно пп. 2 и пп. 4 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве пока не доказано иное, предполагается, что полное погашение требований кредиторов невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств: - документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) 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; - документы, хранение которых являлось обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют либо искажены.

Согласно п. 4 ст. 61.11 Закона о банкротстве положения подпункта 2 пункта 2 настоящей статьи применяются в отношении лиц, на которых возложены обязанности: 1) организации ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника; 2) ведения бухгалтерского учета и хранения документов бухгалтерского учета и (или) бухгалтерской (финансовой) отчетности должника.

В соответствии с п. 6 ст. 61.11 Закона о банкротстве положения подпункта 4 пункта 2 настоящей статьи применяются в отношении единоличного исполнительного органа юридического лица, а также иных лиц, на которых возложены обязанности по составлению и хранению документов, предусмотренных законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, о рынке ценных бумаг, об инвестиционных фондах, об обществах с ограниченной ответственностью, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами.

Указанная ответственность 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).

Согласно пункту 2 ст. 9 Закона о банкротстве заявление должника должно быть направлено в арбитражный суд в случаях, предусмотренных пунктом 1 ст. 9 Федерального Закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», в кратчайший срок, но не позднее чем через месяц с даты возникновения соответствующих обстоятельств.

В соответствии с п. 2 ст. 3 Федерального Закона № 127-ФЗ «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.

В ООО «Сватстрой» на должность генерального директора были назначены следующие лица:

- Тодошук Алексей Юрьевич в период с 31.01.2014 г. по 19.01.2016 г.,
- Литвинов Николай Николаевич в период с 20.01.2016 г. по 27.07.2016 г.

Как следует из материалов дела неплатежеспособность должника наступила 10.04.2014 г., что подтверждается судебными решениями о взыскании денежных средств с Должника, которые отражаются в картотеке арбитражных дел и на сайте Тушинского и Нагатинского районных судов.

Должник имел задолженность по выплате заработной платы за период с мая 2015 г. по январь 2016 г. перед работниками Малюковым Г.В., Бозорвым А.Ш., Салием П.С. (Тушинский районный суд дело № 2-7663/17, 2-7662/17, № 2-7667/17), Бурбелой Ю.И., Зубковым С.С, Фадеевым А.П., Зубковым С.Н., Крикуном В.П., Кузнецовым В.А. (Нагатинский районный суд дело № 2-6583/17, 2-6582/17, 02-10027/16, 2-10026/16, 02-9596/16, 02-9599/16).

Должник имел неисполненные обязательства согласно Решениям судов по делам, рассмотренным в Арбитражном суде г. Москвы;

Решением Арбитражного суда города Москвы от 25.12.2015 по делу № А40-169499/2015 с Должника в пользу ООО «ИПЦ ИнтерАква» взыскана задолженность в размере 2 780 6 79, 86 руб.;

Решением Арбитражного суда города Москвы от 08.12.2015 по делу № А40-183388/2015 с Должника в пользу АО «Инвест Девелопмент Групп» взыскана задолженность в размере 1 334 668, 42 руб.;

Решением Арбитражного суда города Москвы от 07.12.2015 по делу № А40-137313/2015 с Должника в пользу ООО «Лабораторный центр «Экополе»» взыскана задолженность в размере 114 126, 96 руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 20.10.2015 по делу № А40-142959/2015 с Должника в пользу ООО «Территория» взыскана задолженность в размере 2 096 757, 20руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 3 05.10.2015 по делу № А40-143715/2015 с Должника в пользу ГУ ПФР №9 по г. Москве и МО взыскана задолженность в размере 1 099, 00руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 08.07.2015 по делу № А40-79233/15 с Должника в пользу ООО «АРКТА БЕТОН» взыскана задолженность в размере 4 123 400 руб., /

Решением Арбитражного суда города Москвы от 04.06.2015 по делу № А40-26670/2015 с Должника в пользу АО «Инвест Девелопмент Групп» взыскана задолженность в размере 216 809 927, 81 руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 25.05.2015 по делу № А40-26667/2015 с Должника в пользу АО «Инвест Девелопмент Групп» взыскана задолженность в размере 1 451 887, 49 руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 29.04.2015 по делу № А40-11431/2015 с Должника в пользу ООО «ТКМ» взыскана задолженность в размере 1 242 996, 60руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 10.04.2015 по делу № А40-21556/2015 с Должника в пользу ООО «ТП ФОРМЕТ» взыскана задолженность в размере 439 900, 45 руб.,

Решением Арбитражного суда города Москвы от 31.10.2014 по делу № А40-54693/2014 с Должника в пользу ООО «Климатические системы» взыскана задолженность в размере 29 151 508, 21 руб.

Исковое заявление ООО «Климатические системы» было подано в Арбитражный суд г. Москвы 10.04.2014 г., сумма долга ООО «Сватстрой» составила 29 151 508,21 руб.

Несмотря на очевидные факторы свидетельствующие о неплатежеспособности общества, такие как размер просроченной задолженности составлял более 300 тыс. руб., период просрочки более 3-х месяцев, генеральный директор ООО «Сватстрой» Тодощук Алексей Юрьевич с заявлением о банкротстве должника в суд не обратился, тем самым причинив вред имущественным правам кредиторов, что является основанием для привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности.

Таким образом, первоначально обязанность по обращению в арбитражный суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом) возникла у Тодощука Алексея Юрьевича, который исполнял обязанности генерального директора в период с 31.01.2014 года по 19.01.2016 года и указанной обязанности не исполнил.

Апелляционная коллегия отмечает, что в части привлечения Тодощука А.Ю. апелляционная жалоба доводов не содержит, оснований для переоценки выводов суда первой инстанции у апелляционной коллегии не имеется.

Как следует из материалов дела, Литвинов Николай Николаевич являлся генеральным директором в период с 20.01.2016 г. по 27.07.2016 г.

В соответствии со сведениями, содержащимися в картотеке арбитражных дел, заявление о признании ООО «Сватстрой» несостоятельным (банкротом), было подано АО «ИнвестДевелопмент Групп» в Арбитражный суд г. Москвы 16.11.2015 г., 23.11.2015 г. было вынесено определение о принятии его к производству, назначено судебное заседание по рассмотрению его обоснованности на 28.01.2016 г. Более того, 03.12.2015 г., 11.01.2016 г., 19.01.2016 г. были поданы заявления о вступлении в дело о банкротстве от кредиторов Должника - ООО «Русфасад», ООО «Климатические системы», ООО «ТКМ».

Литвинов Н.Н. решением единственного участника ООО «Сватстрой» № 15/12-2015 от 15.12.2015 г. был избран генеральным директором ООО «Сватстрой».

Следовательно, до даты назначения Литвинова Н.Н. на должность генерального директора ООО «Сватстрой», кредиторы Должника обратились в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о его банкротстве.

Согласно п. 1 ст. 61.12 Закона о банкротстве неисполнение обязанности по подаче заявления должника в арбитражный суд (созыву заседания для принятия решения об обращении в арбитражный суд с заявлением должника или принятию такого решения) 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 созыву заседания для принятия решения о подаче заявления должника в арбитражный суд, и (или) принятию такого решения, и (или) подаче данного заявления в арбитражный суд.

Пунктом 1 ст. 9 Закона о банкротстве предусмотрено, что руководитель должника 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; обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника; должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества; имеется не погашенная в течение более чем трех месяцев по причине недостаточности денежных средств задолженность по выплате выходных пособий, оплате труда и

другим причитающимся работнику, бывшему работнику выплатам в размере и в порядке, которые устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством.

В п. 2 той же статьи указано, что 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.

Субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц, исходя из положений, закрепленных в ст. 61.12 Закона о банкротстве, зависит, прежде всего, от установления фактов, связанных с их виновными действиями (бездействием).

На момент назначения Литвинова Н.Н. генеральным директором ООО «Сватстрой» производство о банкротстве в отношении Должника уже было возбуждено, в связи с чем отсутствовала необходимость повторно обращаться с заявлением о признании ООО «Сватстрой» банкротом.

В силу п. 2 ст. 61.12 Закона о банкротстве размер ответственности в соответствии с настоящим пунктом равен размеру обязательств должника (в том числе по обязательным платежам), возникших после истечения срока, предусмотренного пунктами 2 - 4 статьи 9 настоящего Федерального закона, и до возбуждения дела о банкротстве должника (возврата заявления уполномоченного органа о признания должника банкротом).

Согласно п. 15 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 21.12.2017 г. № 53 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» если обязанность по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве не была исполнена несколькими последовательно сменившими друг друга руководителями, первый из них несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника, возникшим в период со дня истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве, и до дня возбуждения дела о банкротстве, последующие - со дня истечения увеличенного на один месяц разумного срока, необходимого для выявления ими как новыми руководителями обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение обязанности по подаче заявления о банкротстве, и до дня возбуждения дела о банкротстве. При этом по обязательствам должника, возникшим в периоды ответственности, приходящиеся на нескольких руководителей одновременно, они отвечают солидарно (абзац второй пункта 1 статьи 61.12 Закона о банкротстве).

В предмет доказывания по спорам о привлечении руководителей к ответственности, предусмотренной ст. 61.12 Закона о банкротстве, входит установление следующих обстоятельств: 1) возникновение одного из условий, перечисленных в пункте 1 статьи 9 Закона; 2) момент возникновения данного условия; 3) факт неподачи руководителем в суд заявления о банкротстве должника в течение месяца со дня возникновения соответствующего условия; 4) объем обязательств должника, возникших после истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве.

Коллегия учитывает, для привлечения к субсидиарной ответственности Литвинова Н.Н. за несвоевременную подачу заявления о признании должника банкротом конкурсному управляющему необходимо доказать, а суду установить, наличие новых денежных обязательств Должника, возникших после 15.12.2015 г., по которым генеральный директор может нести субсидиарную ответственность. Однако в материалах дела такие доказательства отсутствуют.

Из разъяснений, данных в пункте 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 N 53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве", привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов.

При его применении судам необходимо учитывать как сущность конструкции юридического лица, предполагающей имущественную обособленность этого субъекта (пункт 1 статьи 48 ГК РФ), его самостоятельную ответственность (статья 56 ГК РФ), наличие у участников корпораций, учредителей унитарных организаций, иных лиц, входящих в состав органов юридического лица, широкой свободы усмотрения при принятии (согласовании) деловых решений, так и запрет на причинение ими вреда независимым участникам оборота посредством недобросовестного использования института юридического лица (статья 10 ГК РФ).

Пунктом 22 совместного постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" разъяснено, что 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, 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.

При обращении с требованием о привлечении руководителя должника, его учредителя к субсидиарной ответственности заявитель должен доказать, что своими действиями (указаниями) ответчик довел должника до банкротства, то есть до состояния, не позволяющего ему удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам.

В материалы дела не представлены доказательства подтверждающие, что несостоятельность (банкротство) ООО «Сватстрой» явилось следствием неправомерных действий руководителя должника – Литвинова Н.Н.

Конкурсным управляющим не представлены доказательства, свидетельствующие о том, что Литвинов Н.Н. не были в полном объеме переданы бухгалтерская документация и материальные ценности должника. Также не доказано наличие причинно-следственной связи между отсутствием документации и невозможностью удовлетворения требований кредиторов. Арбитражным управляющим какие-либо доказательства в судебном порядке у генерального директора Литвинова Н.Н. не истребовались. Кроме того, в судебном заседании арбитражный управляющий указала на частичную передачу документов, при этом не указала, какие документы не были представлены Литвиновым Н.Н. и на что повлияли указанные обстоятельства.

Апелляционный суд учитывает, что доводы относительно невозможности оспаривания сделки от 18.12.2015г. не могут быть приняты, так как указанная сделка была заключена до получения Литвиновым Н.Н. соответствующих полномочий. При этом согласно представленным Литвиновым Н.Н. доказательствам последним предприняты попытки по истребованию доказательств у бывшего генерального директора общества (.л.д.17), направлено заявление в полицию (талон-уведомление (.л.д.ю19), уведомление от 30.01.2016г. (.л.д.20), постановление от отказе в возбуждении уголовного дела. (.л.д21-22). Указанные обстоятельства были разъяснены КУ «Сватстрой» письмом от 19.08.2016г, где Литвинов Н.Н. указал на частичную передачу документов и имеющиеся обстоятельства, связанные с отсутствием документов. Таким образом, основания для привлечения Литвинова Н.Н. к ответственности за непередачу документов отсутствуют.

В отношении перечисленных в заявлении сделок, которые по мнению КУ повлекли нанесение ущерба кредиторам, апелляционный суд отмечает, что указанные сделки совершены предыдущим должностным лицом организации. Доказательств совершения указанных сделок Литвиновым Н.Н. не представлено.

На основании вышеизложенного, оснований для удовлетворения заявления конкурсного управляющего о привлечении Литвинова Н.Н. к субсидиарной ответственности не имеется.

Нарушений норм процессуального права, являющихся согласно пункту 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации безусловным основанием для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

Руководствуясь ст. ст. 176, 266 - 272 Арбитражного процессуального Кодекса Российской Федерации

ПОСТАНОВИЛ:

Определение Арбитражного суда г. Москвы от 22.01.2019 по делу № А40-218496/15 изменить.

В части заявления КУ ООО «Сватстрой» о привлечении к субсидиарной ответственности Литвинова Н.Н. отказать.

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:

Д.Г. Вигдорчик

Судьи:

А.А. Комаров

С.А. Назарова

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.