



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва

Дело № А40-183984/16-18-109 «Б»

21 ноября 2019 года

Резолютивная часть определения объявлена 07 ноября 2019 года

Полный текст определения изготовлен 21 ноября 2019 года

Арбитражный суд города Москвы в составе:

Судьи Текиевой Ю.В.,

при ведении протокола помощником судьи Щербина Н.Ю., с использованием средств аудиозаписи,

рассмотрев в открытом судебном заседании в рамках дела о банкротстве ООО «Стройсервис» заявление конкурсного управляющего о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц

при участии: согласно протоколу судебного заседания,

УСТАНОВИЛ:

решением Арбитражного суда города Москвы 14.03.2017 в отношении ООО «Стройсервис» (ОГРН: 5087746568102, ИНН: 7710732756) введена процедура конкурсного производства, конкурсным управляющим должника утвержден Филиппов Д.С.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 05.12.2018 арбитражный управляющий Филиппов Д.С. освобожден от исполнения обязанностей конкурсного управляющего должника ООО «СтройСервис».

Определением Арбитражного суда города Москвы от 27.02.2019 конкурсным управляющим должника утвержден Володин А.С.

В Арбитражный суд города Москвы 12.04.2018 в электронном виде поступило заявление конкурсного управляющего должника (с учетом его уточнения) о привлечении Кочергиной Л.А. и Косторнова Д.В. к субсидиарной ответственности по обязательствам должника солидарно в размере 3 113 910 023 руб. 08 коп., которое подлежало рассмотрению в настоящем судебном заседании.

Ответчики в судебное заседание не явились, извещены о времени и месте судебного разбирательства в соответствии со статьей 123 АПК РФ. На основании статьи 156 АПК РФ дело рассмотрено в их отсутствие.

Представитель конкурсного управляющего поддержал доводы заявления с учетом его уточнения.

Представитель кредитора АКБ «ПРОБИЗНЕСБАНК» (ОАО) доводы заявленных требований поддержал.

Изучив материалы дела, представленные документы, заслушав мнение лиц, участвующих в деле, суд приходит к следующему выводу.

В соответствии со статьей 32 Закона о банкротстве и части 1 статьи 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 о несостоятельности (банкротстве).

Федеральным законом от 29.07.2017 № 266-ФЗ «О внесении изменений в

Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее - Закон № 266) статья 10 Закона о банкротстве признана утратившей силу и Закон о банкротстве дополнен главой III.2 «Ответственность руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве».

Согласно пункту 3 статьи 4 Закон № 266 рассмотрение заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности, предусмотренной статьей 10 Закона о банкротстве (в редакции, действовавшей до дня вступления в силу настоящего Федерального закона), которые поданы с 01.07.2017, производится по правилам Закона о банкротстве (в редакции настоящего Федерального закона).

В то же время, основания для привлечения к субсидиарной ответственности, содержащиеся в главе III.2 Закона о банкротстве в редакции Закона № 266-ФЗ, не подлежат применению к действиям контролирующих должников лиц, совершенных до 01.07.2017, в силу общего правила действия закона во времени (пункт 1 статьи 4 ГК РФ), поскольку Закон № 266-ФЗ не содержит норм о придании новой редакции Закона о банкротстве обратной силы.

Аналогичные разъяснения даны 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», согласно которым положения Закона о банкротстве в редакции Федерального закона от 28.04.2009 № 73-ФЗ (в частности, статьи 10) о субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц по обязательствам должника применяются, если обстоятельства, являющиеся основанием для их привлечения к такой ответственности (например, дача контролирующим лицом указаний должнику, одобрение контролирующим лицом или совершение им от имени должника сделки), имели место после дня вступления в силу Федерального закона от 28.04.2009 № 73-ФЗ.

Нормы материального права, устанавливающие основания для привлечения к ответственности, должны определяться редакцией, действующей в период совершения лицом вменяемых ему деяний (деликта). В рассматриваемом случае конкурсный управляющий связывает возникновение оснований для привлечения Кочергиной Л.А. и Косторнова Д.В. к субсидиарной ответственности с действиями/бездействием в 2015-2016 годах.

Следовательно, в данном случае применению подлежали положения Закона о банкротстве в редакции Закона № 134-ФЗ, действующей до вступления в силу Закона № 266-ФЗ.

Пунктом 2 статьи 10 Закона о банкротстве предусмотрено, что 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 силу пункта 1 статьи 9 Закона о банкротстве 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; 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; 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; настоящим Федеральным законом предусмотрены иные случаи.

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.

Согласно положениям пункта 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.

В силу абзаца третьего пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве пока не доказано иное, предполагается, что должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц в том числе в случае причинения вреда 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 Закона о банкротстве.

Ответственность, предусмотренная статьей 10 Закона о банкротстве, является гражданско-правовой и при ее применении должно быть доказано наличие состава правонарушения, включающего наличие вреда, противоправность поведения причинителя вреда, причинно-следственную связь между противоправным поведением причинителя вреда и наступившим вредом, вину причинителя вреда.

При установлении вины контролирующих должника лиц (органа управления и акционеров должника) необходимо подтверждение фактов их недобросовестности и неразумности при совершении спорных сделок, и наличия причинно-следственной связи между указанными действиями и негативными последствиями (ухудшение финансового состояния общества и последующее банкротство должника).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 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 вопросов, связанных с ответственностью учредителя (участников) юридического лица, признанного несостоятельным (банкротом), собственника его 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.

Из разъяснений Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенных в Постановлении от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица», следует, что арбитражным судам необходимо принимать во внимание, что негативные последствия, наступившие для юридического лица в период времени, когда в состав органов юридического лица входил директор, сами по себе не свидетельствуют о недобросовестности и (или) неразумности его действий (бездействия), так как возможность возникновения таких последствий сопутствует рисковому характеру предпринимательской деятельности. Поскольку судебный контроль призван обеспечивать защиту прав юридических лиц и их учредителей (участников), а не

проверять экономическую целесообразность решений, принимаемых директорами, директор не может быть привлечен к ответственности за причиненные юридическому лицу убытки в случаях, когда его действия (бездействие), повлекшие убытки, не выходили за пределы обычного делового (предпринимательского) риска.

При оценке действий директора должника суд руководствуется разъяснениями, изложенными в пунктах 3 - 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица», согласно которым неразумность действий (бездействия) директора считается доказанной, в частности, когда директор принял решение без учета известной ему информации, имеющей значение в данной ситуации, до принятия решения не предпринял действий, направленных на получение необходимой и достаточной для его принятия информации, которые обычны для деловой практики при сходных обстоятельствах, не отложил принятие решения до получения дополнительной информации.

Добросовестность и разумность при исполнении возложенных на директора обязанностей заключаются в принятии им необходимых и достаточных мер для достижения целей деятельности, ради которых создано юридическое лицо, в том числе в надлежащем исполнении публично-правовых обязанностей, возлагаемых на юридическое лицо действующим законодательством. В связи с этим в случае привлечения юридического лица к публично-правовой ответственности (налоговой, административной и т.п.) по причине недобросовестного и (или) неразумного поведения директора понесенные в результате этого убытки юридического лица могут быть взысканы с директора.

В случаях недобросовестного и (или) неразумного осуществления обязанностей по выбору и контролю за действиями (бездействием) представителей, контрагентов по гражданско-правовым договорам, работников юридического лица, а также ненадлежащей организации системы управления юридическим лицом директор отвечает перед юридическим лицом за причиненные в результате этого убытки.

Из материалов дела следует, что Косторнов Л.В. являлся генеральным директором должника в период с 19.02.2014 по 12.05.2015 и единственным участником должника в период с 17.03.2014 по 07.04.2015; Кочергина Л.А. являлась генеральным директором должника в период с 12.05.2015 по 14.03.2017 (дата введения конкурсного производства) и единственным участником должника в период с 07.04.2015 по 17.04.2018.

Обращаясь в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением (с учетом его уточнения), конкурсный управляющий указал, что неисполнение контролирующими должника лицами обязанности по обращению в суд с заявлением о несостоятельности общества и по неисполнению обязанности по передаче конкурсному управляющему бухгалтерской и иной документации должника является основанием для привлечения их к субсидиарной ответственности.

Согласно пункту 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.

Согласно пункту 9 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 обязанность руководителя по обращению в суд с заявлением о банкротстве возникает в момент, когда добросовестный и разумный руководитель, находящийся в сходных обстоятельствах, в рамках стандартной управленческой практики, учитывая масштаб деятельности должника, должен был объективно определить наличие одного из обстоятельств, указанных в пункте 1 статьи 9 Закона о банкротстве.

Пунктом 2 статьи 3 Закона о банкротстве установлены признаки банкротства юридического лица: 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 (пункт 2 статьи 3 Закона о банкротстве). В силу пункта 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.

С учетом изложенного, а также пункта 2 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 06.07.2016) в предмет доказывания по спорам о привлечении руководителей к ответственности за нарушение обязанности по своевременной подаче в суд заявления должника о банкротстве, входит установление следующих обстоятельств:

- возникновение одного из условий, перечисленных в п. 1 ст. 9 Закона о банкротстве;
- момент возникновения данного условия;
- факт неподачи руководителем в суд заявления о банкротстве должника в течение месяца со дня возникновения соответствующего условия;
- объем обязательств должника, возникших после истечения месячного срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве.

В силу положений пункта 1 статьи 9 Закона о банкротстве руководитель должника обязан обратиться с заявлением должника в арбитражный суд, в частности, 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;
- должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества.

В силу позиции, изложенной в пункте 26 «Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2016), обязанность руководителя обратиться с заявлением должника возникает в момент, когда находящийся в сходных обстоятельствах добросовестный и разумный менеджер в рамках стандартной управленческой практики должен был узнать о действительном возникновении признаков неплатежеспособности либо недостаточности имущества должника, в том числе по причине просрочки в исполнении обязанности по уплате обязательных платежей.

Наличие таких признаков как недостаточность имущества или невозможность удовлетворения требования одного из кредиторов в результате удовлетворения требований другого (абзацы второй и шестой пункта 1 статьи 9 Закона о банкротстве) свидетельствуют об обязанности (а не праве) руководителя подать заявление о банкротстве должника. Указанные признаки также не обусловлены ни размером задолженности, ни правовой природой требований к должнику, ни структурой обязательств, ни периодом их неисполнения (Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 05.04.2018 № 307-ЭС17-20207).

Исходя из положений пункта 2 статьи 9 Закона о банкротстве руководителю предоставляется месяц для исполнения соответствующей обязанности, в связи с чем контролирующее лицо обязано было обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом не позднее 01.02.2015, что подтверждается следующим.

В соответствии с данными бухгалтерского баланса за 2014 год должник отвечал признаку недостаточности имущества по смыслу статьи 2 Закона о банкротстве (сумма

разделов IV и V баланса больше, чем сумма разделов I и II): активы составляли: 2 402 000 руб. (строка 1100) + 425 154 000 руб. (строка 1200) = 427 556 000 руб. (строка 1600); обязательства: 439 053 000 руб. (строка 1500). Таким образом, убыток составил: 439 053 000 - 427 556 000 = 11497 000 руб. (строка 1300).

Согласно анализу финансового состояния должника показатель обеспеченности обязательств должника его активами (показывающий какая часть обязательств должника может быть погашена за счет всех его активов) на протяжении 2012-2014 гг. ниже нормативного значения (нормативное значение >1,0) и не равнялся 0,7875 (т.е. за счет всех активов можно погасить только 78,75% обязательств должника).

У должника имелась задолженность по налогам, в связи с чем было вынесено решение от 20.05.2015 № 1470, которым были доначислены налог на прибыль организаций за 2013 год и налог на добавленную стоимость за 4 квартал 2011 года - 1 800 201 руб.; пени - 167 846 руб.; штрафы - 414 240 руб.

При этом при наличии недостаточности имущества, отрицательной динамике финансового состояния должника в 2012-2013 годах, в 2014 году принимались новые обязательства, хотя любой добросовестный и разумный руководитель должен был осознавать невозможность погашения этих требований.

Так, судом установлено, что у должника в 2015 году имелась следующая задолженность:

- перед ПАО «БМ-Банк», дата наступления просрочки – 17.03.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 1 829 548 228 руб. 84 руб. - основной долг, 41 448 233 руб. 89 коп. – проценты;

- перед ПАО «НК «Роснефть», дата наступления просрочки – 21.02.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 192 895 руб. 16 коп. - основной долг, 846 000 руб. – проценты;

- перед ПАО Банк «ФК Открытие», дата наступления просрочки – 25.05.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 379 804 065 руб. 16 руб. - основной долг;

- перед ИФНС России № 10 по г. Москве, дата наступления просрочки – 21.05.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 1 303 267 руб. 86 руб. - основной долг, 677 494 руб. 72 коп. – пени, штраф;

- перед ОАО «АКБ «Пробизнесбанк», дата наступления просрочки – 10.10.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 214 263 866 руб. 71 руб. - основной долг, 228 107 082 руб. 18 коп. – штраф;

- перед ПАО Банк Зенит, дата наступления просрочки – 05.03.2015; требования данного кредитора включены в реестр в размере - 416 848 902 руб. 20 руб. - основной долг.

Кроме того, в период с 31.12.2013 по 31.12.2014 наблюдалась динамика ухудшения финансового состояния должника.

Так, согласно анализу финансового состояния должника:

- коэффициент текущей ликвидности, характеризующий платежные возможности должника за счет его оборотных средств, в период с 2012 по 2014 годы постоянно снижался, в связи с чем возрос риск потери платежеспособности и по состоянию на 31.12.2014 составил 0,7875 (при нормальном значении 1,5 - 2,5). Показатель обеспеченности обязательств должника его активами по состоянию на 31.12.2014 равен 0,7875 (значение должно быть не ниже 1), что явно указывает на то, что к этому моменту должник уже был не в состоянии погасить свои обязательства за счет реализации всего имущества предприятия, включая имущество, используемое в производственном процессе. Коэффициент автономии, отражающий степень финансовой независимости предприятия, по состоянию на конец исследуемого периода составил -0,027, что указывает на отсутствие собственных средств у предприятия, рост долговых проблем.

- коэффициент обеспеченности собственными оборотными средствами также является отрицательным, что свидетельствует об остром дефиците собственных

оборотных средств, что не позволяет предприятию вести нормальную производственную деятельность без наращивания обязательств.

- рентабельность активов на 31.12.2014 составила -2,79, такая убыточная деятельность свидетельствует о необходимости прекращения деловой активности предприятия или реорганизации существенным образом.

- норма чистой прибыли и показатель дебиторской задолженности также принимают критически низкие значения, свидетельствуя о неспособности должника вести безубыточную деятельность, а также рассчитаться по существующим обязательствам.

- размер кредиторской задолженности вырос на 139 155 000 руб.

Таким образом, еще в 2014 году должник осуществлял деятельность с убытками.

Выполняя функции руководителя должника, после наступления признаков неплатежеспособности и недостаточности имущества, при постоянно увеличивающейся задолженности в течение 1 года и 8 месяцев, обязанность по подаче заявления о признании должника банкротом не подавалась ни одним из руководителей, что имело следствием негативные имущественные последствия для кредиторов, в т.ч. увеличение задолженности и создание ситуации заведомой невозможности удовлетворения требований кредиторов.

Как следует из Определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 31.03.2016 № 309-ЭС15-16713, применительно к гражданским договорным отношениям невыполнение руководителем требований Закона о банкротстве об обращении в арбитражный суд с заявлением должника о его собственном банкротстве свидетельствует, по сути, о недобросовестном сокрытии от кредиторов информации о неудовлетворительном имущественном положении юридического лица. Подобное поведение руководителя влечет за собой принятие несостоятельным должником дополнительных долговых реестровых обязательств в ситуации, когда не могут быть исполнены существующие, заведомую невозможность удовлетворения требований новых кредиторов, от которых были скрыты действительные факты, и, как следствие, возникновение убытков на стороне этих новых кредиторов, введенных в заблуждение в момент предоставления должнику исполнения».

В Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.03.2018 по делу № 306-ЭС17-13670(3) выражена правовая позиция о том, что для целей разрешения вопроса о привлечении бывшего руководителя к ответственности по основаниям, связанным с неисполнением обязанности по обращению в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом, установление момента подачи заявления о банкротстве должника приобретает существенное значение, учитывая, что момент возникновения такой обязанности в каждом конкретном случае определяется моментом осознания руководителем критичности сложившейся ситуации, очевидно свидетельствующей о невозможности продолжения нормального режима хозяйствования без негативных последствий для должника и его кредиторов.

Как указывалось ранее, обязанность обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом возникла не позднее 01.02.2015, процедура наблюдения в отношении должника введена 06.10.2016.

В силу пункта 2 статьи 10 Закона о банкротстве неподача заявления должника в арбитражный суд в случаях и в срок, которые установлены ст. 9, влечет за собой субсидиарную ответственность лиц, на которых федеральным законом возложена обязанность по принятию решения о подаче заявления должника в арбитражный суд и подаче такого заявления. При этом субсидиарная ответственность в таких случаях наступает лишь по тем обязательствам должника, которые возникли после истечения срока, предусмотренного пунктом 2 и 3 статьи 9 Федерального закона.

Согласно пункта 15 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 если обязанность по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве не была

исполнена несколькими последовательно сменившимися 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.

В соответствии с положениями абзацем 32 статьи 2 Закона о банкротстве к контролирующим лицам относятся, в частности:

- руководитель (генеральный директор);
- лицо, которое имело право распоряжаться более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью.

На момент возникновения обязанности по подаче заявления о признании должника банкротом (не позднее 01.02.2015) и единственным участником, и руководителем должника был Косторнов Д.В.

Таким образом, Косторнов Д.В., являвшийся генеральным директором должника на момент возникновения обязанности по обращению в суд с заявлением о признании должника несостоятельным (банкротом) (не позднее 01.02.2015), указанную обязанность не исполнил.

В период осуществления им функций единоличного исполнительного органа также наступила просрочка по некоторым обязательствам должника, включенным на сегодняшний день в реестр, а именно: 20.02.2015 перед ПАО «НК «Роснефть», 04.03.2015 - ПАО Банк Зенит, 16.03.2015 - ПАО «БМ-Банк». Кроме того, решение налогового органа от 20.5.2015 вынесено в отношении задолженности, образовавшейся в период с 2013 года. Данные обстоятельства также указывали на необходимость обращения в арбитражный суд с соответствующим заявлением во исполнение положений статьи 9 Закона о банкротстве.

Таким образом, на момент прекращения исполнения Косторновым Д.В. обязанностей руководителя, у должника уже имелись неисполненные обязательства на общую сумму основного долга 2 246 590 026 руб. 20 коп. (не считая требований налогового органа). Вместе с тем, осознавая невозможность их погашения вследствие уже имевшейся недостаточности имущества и отрицательной динамике показателей, характеризующих финансовую деятельность компании, он так и не исполнил обязанность по обращению в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом.

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.

Согласно абзацу 1 пункта 16 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 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.

При этом в силу положений абзаца 2 указанного пункта 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, а также в иных случаях. Данный перечень является открытым, так как в каждом конкретном случае

необходимо анализировать финансовое состояние отдельной компании, взаимосвязь ее операций, а также действий органов управления.

Более того, согласно пункту 17 постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 контролирующее лицо также подлежит привлечению к субсидиарной ответственности и в том случае, когда после наступления объективного банкротства оно совершило действия (бездействие), существенно ухудшившие финансовое положение должника. Указанное означает, что, по общему правилу, контролирующее лицо, создавшее условия для дальнейшего значительного роста диспропорции между стоимостью активов должника и размером его обязательств, подлежит привлечению к субсидиарной ответственности в полном объеме, поскольку презюмируется, что из-за его действий (бездействия) окончательно утрачена возможность осуществления в отношении должника реабилитационных мероприятий, направленных на восстановление платежеспособности, и, как следствие, утрачена возможность реального погашения всех долговых обязательств в будущем.

Статьей 10 ГК РФ предусмотрено, что при осуществлении гражданских прав участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно и разумно.

Добросовестность и разумность при исполнении возложенных на участников юридического лица обязанностей заключаются в принятии ими необходимых и достаточных мер для достижения целей деятельности, ради которых создано юридическое лицо, в том числе, в надлежащем исполнении обязанностей по контролю за выполнением директором организации обязанностей, возлагаемых на юридическое лицо действующим законодательством.

Таким образом, при ухудшающемся экономическом состоянии должника любой разумный руководитель предпринял бы меры, направленные на санацию организации, принятие бизнес-решений, способствующих увеличению капитала юридического лица и минимизацию рисков (в том числе, убытков), чего не произошло в рассматриваемом случае.

Как указывалось ранее, неблагоприятное финансовое состояние должника уже по состоянию на 31.12.2014 свидетельствовало о невозможности восстановления платежеспособности, а также продолжении осуществления предпринимательской деятельности. Вместе с тем, согласно отчету о финансовом состоянии должника, предпосылки для возникновения соответствующей ситуации сложились ранее, поэтому управленческие решения (в частности, принятие новых обязательств в 2014 году) явно не соответствовали критерию добросовестного и разумного поведения, привели впоследствии к неизбежности наступления банкротства.

Так, размер активов по состоянию на 31.12.2013 был равен 214 911 000 руб., однако, в 2014 году должник принял на себя обязательства, в частности, по договорам поручительства на общую сумму 2 840 465 063 руб.

При этом все договоры поручительства заключались в счет исполнения обязательств всего одной организации - ООО «Магнатэк», в отношении которой 03.06.2016 была введена процедура наблюдения.

Вместе с тем, разумность и обоснованность принятия дополнительных обязательств на сумму свыше 2,5 млрд.руб. при отсутствии постоянных хозяйственных связей с ООО «Магнатэк» также представляются сомнительными.

Кроме того, решение уполномоченного органа от 20.05.2015 о взыскании 1 303 267 руб. 86 коп. было вынесено в отношении должника вследствие неисполнения им обязанности по уплате обязательных платежей в период с 2013 года.

Согласно данным проведенного анализа, в исследуемом периоде должник вел убыточную деятельность и его финансовое состояние постоянно ухудшалось: коэффициент абсолютной ликвидности по состоянию на 31.12.2012 составлял 0,0001, на 31.12.2013 - 0,0054, на 31.12.2014 - 0,0070. Динамика негативная на всем исследуемом периоде, значение коэффициента не соответствует рекомендуемому диапазону 0,2-0,5. К началу 2014 года при условии мобилизации всех денежных

средств могло быть погашено только 0,54% текущих обязательств; риск потери платежеспособности уже был высок. Показатель обеспеченности обязательств должника его активами также негативный, свидетельствует о несоразмерности обязательств и активов (0,8088 по состоянию на 31.12.2013). Также с 31.12.2012 по 31.12.2014 росла финансовая зависимость должника от сторонних источников финансирования, рост долговых проблем (коэффициент автономии по состоянию на 31.12.2013 равнялся только 0,002 при нормальном значении не менее 0,6; показатель отношения дебиторской задолженности к совокупным активам к концу 2013 года составил 0,740, хотя показатель от 0,4 уже является тревожным).

Таким образом, ключевые решения принимались Косторновым Д.В. при отсутствии разумных оснований полагать, что они смогут быть впоследствии погашены без ущерба для текущей деятельности должника, а также целесообразности заключения указанных выше сделок (в отсутствие экономического интереса их заключения).

Соответственно, все указанные действия, а также бездействие в принятии мер по восстановлению финансового состояния компании, привели в итоге к невозможности восстановления платежеспособности должника и последующему банкротству.

Кочергина Людмила Анатольевна стала участником общества с долей 100% 07.04.2015.

15.04.2015 принято решение № 1/2015-ГД о прекращении полномочий Косторнова Д.В. и назначении на должность генерального директора Кочергиной Л.А.

Обязанность по подаче заявления о признании организации банкротом лежит на руководителе с момента передачи ему фактического управления.

Вместе с тем, указанная обязанность Кочергиной Л.А. не исполнена.

В соответствии с пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве пока не доказано иное, предполагается, что должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий и (или) бездействия контролирующих должника лиц при наличии 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.

При этом, согласно абзацем 6 пункта 4 указанной статьи, 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.

Согласно статье 51 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» (далее по тексту также - Закон о бухгалтерском учете) все хозяйственные операции, проводимые организацией, подлежат оформлению первичными учетными документами, на основании которых ведется бухгалтерский учет. Первичные учетные документы, регистры бухгалтерского учета, бухгалтерская отчетность подлежат хранению не менее пяти лет после отчетного года.

Кроме того, исходя из пункта 7 статьи 3, части 1, части 3 статьи 7 Закона о бухгалтерском учете за ведение дел экономического субъекта, т.е. в т.ч. за организацию ведения бухгалтерского учета в организации и хранение бухгалтерской документации, соблюдение законодательства при выполнении хозяйственных операций, несет руководитель организации.

Таким образом, лицом, ответственным за организацию ведения, хранения указанных в абзаце 4 пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве документов, является генеральный директор, т.е. Кочергина Л.А.

Согласно части 3 статьи 7 Закона о бухгалтерском учете руководитель экономического субъекта обязан возложить ведение бухгалтерского учета на главного бухгалтера или иное должностное лицо этого субъекта либо заключить договор об оказании услуг по ведению бухгалтерского учета, если иное не предусмотрено настоящей частью.

В соответствии со статьей 29 Закона о бухгалтерском учете организация обязана хранить первичные учетные документы, регистры бухгалтерского учета и бухгалтерскую отчетность в течение сроков, устанавливаемых в соответствии с правилами организации государственного архивного дела, но не менее пяти лет.

В соответствии с пункта 1 статьи 50 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» такое юридическое лицо обязано хранить документы, предусмотренные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, уставом общества, внутренними документами общества, решениями общего собрания участников общества, совета директоров (наблюдательного совета) общества и исполнительных органов общества.

Согласно пункта 3.2 статьи 64 Закона о банкротстве не позднее пятнадцати дней с даты утверждения временного управляющего руководитель должника обязан предоставить временному управляющему и направить в арбитражный суд перечень имущества должника, в том числе имущественных прав, а также бухгалтерские и иные документы, отражающие экономическую деятельность должника за три года до введения наблюдения.

Пункт 2 статьи 126 Закона о банкротстве установлено, что руководитель должника, а также временный управляющий, административный управляющий, внешний управляющий в течение трех дней с даты утверждения конкурсного управляющего обязаны обеспечить передачу бухгалтерской и иной документации должника, печатей, штампов, материальных и иных ценностей конкурсному управляющему.

Вместе с тем, конкурсным управляющим до сих пор не получена вся необходимая документация, что не позволило сформировать конкурсную массу в полном объеме.

При этом конкурсным управляющим направлялись запросы об истребовании информации и документации в отношении должника в адрес бывшего генерального директора Кочергиной Л.А. от 13.03.2017 исх. № 002/КУ, от 03.04.2017 исх. № 021/КУ, которые были оставлены без ответа.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 14.03.2017 суд обязал бывшего руководителя должника передать конкурсному управляющему в течение трех дней с момента введения процедуры конкурсного производства передать бухгалтерскую и иную документацию, печати и штампы, материальные и иные ценности.

В связи с неисполнением обязанности бывшим руководителем должника конкурсный управляющий обратился с ходатайством о выдаче исполнительного листа от 03.04.2017, от 30.06.2017, от 17.07.2017.

Получен исполнительный лист серии ФС № 015811880, выданный 09.06.2017.

По заявлению конкурсного управляющего от 17.08.2017 возбуждено исполнительное производство.

Факт отсутствия бухгалтерских документов по месту нахождения должника и непередача конкурсному управляющему документов приравнивается к их отсутствию, является основанием для привлечения к субсидиарной ответственности, поскольку указанные обстоятельства не позволяют конкурсному управляющему иметь полную информацию о деятельности должника, а именно:

- о составе принадлежащего имущества, в результате чего невозможно определить имущественную базу должника и идентифицировать имущество, которое не подлежит регистрации в государственных органах;

- о совершенных сделках, в результате чего, во-первых, затруднено взыскание дебиторской задолженности ввиду отсутствия в принципе сведений об обязательствах, во-вторых, затруднен анализ и оспаривание сделок должника, поскольку неизвестно, какие сделки совершены;

- об обоснованности предъявляемых к Должнику требований кредиторов, поскольку ни обоснованность, ни размер обязательств перед контрагентами проверить невозможно.

Таким образом, непередача документации препятствует управляющему осуществлять предусмотренные статьей 129 Закона о банкротстве полномочия, направленные на поиск, выявление и возврат имущества должника.

Согласно пункту 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 под существенным затруднением проведения процедур банкротства понимается, в том числе, невозможность выявления всего круга лиц, контролирующих должника, его основных контрагентов, а также:

- невозможность определения основных активов должника и их идентификации;

- невозможность выявления совершенных в период подозрительности сделок и их условий, не позволившая проанализировать данные сделки и рассмотреть вопрос о необходимости их оспаривания в целях пополнения конкурсной массы;

- невозможности взыскания дебиторской задолженности;

- невозможности обнаружения и реализации финансовых вложений;

- невозможности выявления всего круга лиц, контролирующих должника, его основных контрагентов;

- невозможности установления содержания принятых органами должника решений, исключившая проведение анализа этих решений на предмет причинения ими вреда должнику и кредиторам и потенциальную возможность взыскания убытков с лиц, являющихся членами данных органов.

В соответствии с правовой позицией, изложенной в Определении Верховного Суда РФ от 19.12.2017 № 305-ЭС17-13674 по делу № А40-153469/2016 бремя опровержения доводов конкурсного управляющего о непередаче документации, печатей, штампов, материальных и иных ценностей переходит на бывшего руководителя должника, который имеет для этого объективные возможности, исходя из особенностей рассматриваемых правоотношений.

Кроме того, судом установлено, что согласно данным бухгалтерской отчетности за 2014 год (бухгалтерский баланс за 2015 год, предшествующий введению процедуры банкротства, отсутствует), активы должника были представлены следующим образом:

- основные средства - 0;

- запасы - 79 388 000;

- дебиторская задолженность - 304 577 000;

- прочие активы - 38 099 000.

Таким образом, общая балансовая стоимость равна 427 556 000 руб.

Однако, реальных источников указанной в бухгалтерском балансе балансовой стоимости активов должника не обнаружено, поскольку сведениями о составе имущества, соответствующими документами, фактическим наличием имущества, указанные данные об активах не подтверждены.

Данные факты свидетельствуют о том, что, либо бывшим руководителем должника не обеспечивалось надлежащее ведение и хранение документации, в связи с чем она и не была передана арбитражному управляющему, либо информация в ней была намеренно искажена.

Кроме того, не публиковались сведения о проведении аудита.

Вместе с тем, перечень случаев, когда проведение аудиторской проверки обязательно, установлен частью 1 статьи 5 Федерального закона от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности». В частности, аудит обязателен если объем выручки от продажи продукции (продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг) организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий, сельскохозяйственных кооперативов, союзов этих кооперативов) за предшествующий отчетному год превышает 400 млн руб.

Также в налоговый орган не сдавалась бухгалтерская и налоговая отчетность за 2015 год.

Указанное свидетельствует о несоответствии действий Кочергиной Л.А. стандартам разумного и добросовестного руководителя, введении в заблуждение относительно финансового состояния должника участников гражданского оборота.

Согласно части 1 статьи 64 АПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном Кодексом и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела.

В соответствии со статьей 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. Доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности. Каждое доказательство подлежит оценке арбитражным судом наряду с другими доказательствами. Никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы.

Проанализировав представленные в материалы дела доказательства в их совокупности, суд пришел к выводу о наличии оснований для привлечения контролирующих должника лиц Косторнова Дениса Валерьевича и Кочергиной Людмилы Анатольевны к субсидиарной ответственности по обязательствам должника.

В соответствии с абзацем 8 пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве размер субсидиарной ответственности контролирующего должника лица равен совокупному размеру требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, а также заявленных после закрытия реестра требований кредиторов и требований кредиторов по текущим платежам, оставшихся не погашенными по причине недостаточности имущества должника.

На настоящий момент реестр требований кредиторов составляет 3 113 040 047 руб. 81 коп, реестр текущих платежей составляет 869 975 руб. 27 коп, из них: 622 564 руб. 52 коп. вознаграждение Филиппову Д.С., 185 214 руб. 29 коп. вознаграждение Володину А.С., почтовые и иные расходы 62 196 руб. 46 коп.

Следовательно, размер субсидиарной ответственности составляет 3 113 910 023 руб. 08 коп.

Таким образом, поскольку доказательства, представленные конкурсным управляющим в материалы дела, не опровергнуты ответчиками, также не представлены доказательства отсутствия их вины либо доказательства того, что они действовали добросовестно и разумно в интересах должника, то по имеющимся в деле доказательствам имеется наличие оснований для привлечения Косторнова Дениса Валерьевича и Кочергину Людмилу Анатольевну к субсидиарной ответственности в заявленном размере.

При указанных обстоятельствах заявление конкурсного управляющего должника следует признать обоснованным и подлежащим удовлетворению.

Руководствуясь статьями 9, 10 Закона о банкротстве, статьями 64, 65, 184, 185, 223 АПК РФ, арбитражный суд

ОПРЕДЕЛИЛ:

удовлетворить заявление конкурсного управляющего ООО «Стройсервис» о привлечении Косторнова Дениса Валерьевича и Кочергиной Людмилы Анатольевны к субсидиарной ответственности по обязательствам должника.

Привлечь Косторнова Дениса Валерьевича и Кочергину Людмилу Анатольевну солидарно к субсидиарной ответственности по обязательствам ООО «Стройсервис» в сумме 3 113 910 023 руб. 08 коп.

Взыскать с Косторнова Дениса Валерьевича и Кочергиной Людмилы Анатольевны солидарно в порядке субсидиарной ответственности в пользу ООО «Стройсервис» (ОГРН 5087746568102, ИНН 7710732756) 3 113 910 023 руб. 08 коп.

Определение может быть обжаловано в Девятый арбитражный апелляционный суд в десятидневный срок.

Судья

Ю.В.Текиева