



АРБИТРАЖНЫЙ СУД
НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е
Дело № А43-26037/2015 (шифр дела 26-146/2)

г. Нижний Новгород

29 июля 2019 года

Резолютивная часть определения объявлена 23.07.2019

Определение в полном объеме изготовлено 29.07.2019

Арбитражный суд Нижегородской области в составе судьи Рокуновой Екатерины Сергеевны, при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Горшковой И.О., рассмотрев в открытом судебном заседании заявление конкурсного управляющего закрытого акционерного общества «Марлин групп» (ИНН 5260273993, ОГРН 1105260003573, адрес: 603005, г. Н.Новгород, ул. Б.Печерский, 8) Поташника Бориса Вуловича о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц Калачевой Ирины Александровны,

при участии в судебном заседании: от заявителя - Коллюбаев А.А. (доверенность от 13.10.2016);

УСТАНОВИЛ:

решением Арбитражного суда Нижегородской области от 19.04.2016 закрытое акционерное общество «Марлин групп» (далее - должник, ЗАО «Марлин групп») признано несостоятельным (банкротом), открыто конкурсное производство, конкурсным управляющим утвержден Поташник Борис Вулович.

В Арбитражный суд Нижегородской области 30.08.2016 обратился Поташник Б.В. с заявлением о привлечении бывшего руководителя должника Калачевой И.А. к субсидиарной ответственности на сумму 2 007 253, 85 руб.

Определением Арбитражного суда Нижегородской области от 17.10.2016 производство по делу приостановлено до рассмотрения по существу требований всех кредиторов, предъявленных к должнику.

Определением Арбитражного суда Нижегородской области от 13.03.2019 производство по рассмотрению заявления конкурсного управляющего Поташника Б.В. о привлечении бывшего руководителя должника Калачевой И.А. к субсидиарной ответственности на сумму 2 007 253, 85 руб. возобновлено. Судебное заседание назначено на 22.05.2019.

Определением Арбитражного суда Нижегородской области от 22.05.2019 судебное заседание по рассмотрению настоящего заявления отложено до 19.06.2019. Одновременно к участию в деле в порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) в качестве третьего лица не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора привлечен финансовый управляющий Калачевой И.А. - Агафонов Кирилл Александрович.

К судебному заседанию от Калачевой И.А. поступило ходатайство об отложении судебного заседания с целью ознакомления с материалами дела и подготовки мотивированной позиции на заявлению конкурсного управляющего.

Судебное заседание неоднократно откладывалось для представления сторонами позиции и дополнительных документов.

От конкурсного управляющего поступило уточненное заявление в части размера ответственности, в соответствии с которым просит привлечь Калачеву И.А. к субсидиарной ответственности по обязательствам должника в размере 12 848 402 руб. 38 коп.

Уточнения заявленных требований рассмотрены и приняты судом в порядке ст. 49 АПК РФ.

От финансового управляющего Калачевой И.А. Агафонова К.А. поступил отзыв, в котором он возражает против удовлетворения заявленных требований.

Калачева И.А. явку в судебное заседание не обеспечила, отзыв не представила.

В судебном заседании представитель конкурсного управляющего поддерживает доводы заявления (с учетом ранее поданного уточнения) и просит привлечь к субсидиарной ответственности по долгам ЗАО «Марлин групп» Калачеву И.А. в размере 12 848 402 руб. 38 коп. на основании пункта 4 ст. 10 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее - Закон о банкротстве), так как Калачева И.А. совершила ряд сделок с физическими лицами по договорам долевого участия в строительстве, выдавала приходно-кассовые ордера в которых расписывалась как гл.бухгалтер и кассир ЗАО «Марлин групп», полученные деньги на счет организации не поступали, впоследствии обязательства должник не исполнил, требования кредиторов Волгушевой Л.А., Чуриловой Н.А., Кардакова А.В., Клещевникова С.С., Плехановой Л.С., Мальгиной Л.И. в общей сумме 12 832 402 руб.. 38 коп. признаны обоснованными.

Также конкурсный управляющий считает, что Калачева И.А., в нарушение п.п. 2 и 3 ст. 9 Закона о банкротстве, не исполнила обязанности по подаче заявления в суд о признании должника банкротом. Такая обязанность, по мнению конкурсного управляющего, должна была быть исполнена до 01.02.2013 (по обязательству перед Волгушевой Л.А. по договору долевого участия от 29.11.2011 срок сдачи объекта 4 квартал 2012 года). В связи с чем, в отношении ответчика подлежат применению нормы п.2 ст. 10 Закона о банкротстве.

Также конкурсный управляющий указывает, что Калачева И.А. в нарушение п.2 ст. 126 Закона о банкротстве, не исполнила обязанность по передаче конкурсному управляющему бухгалтерской и иной документации, печатей, штампов, материальных и иных ценностей.

В судебном заседании представитель конкурсного управляющего поддержал заявленные требования.

Ответчик в судебное заседание не явилась, ходатайств не представила. Конверты с копией судебного акта о времени и месте судебного разбирательства, направленные Калачевой И.А. по адресу регистрации по месту жительства, возвращены в Арбитражный суд Нижегородской области с отметкой органа почтовой связи об истечении срока хранения.

В силу положений пункта 2 части 4 статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации Калачева И.А. считается надлежащим образом извещенной о времени и месте судебного заседания.

Кроме того 19.09.2019 от Калачевой И.А. в материалы дела поступило ходатайство об отложении судебного заседания в целях оформления полномочий представителя и представления мотивированной позиции.

Судебное заседание откладывалось 19.06.2019, 25.06.2019, 11.07.2019. Калачева И.А. явку в судебное заседание не обеспечила, отзыв не представила.

Ответчик, иные лица, участвующие в деле, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, в связи с чем, суд на основании статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) счел возможным провести судебное заседание в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, по имеющимся материалам дела.

Оценив в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации представленные доказательства и доводы сторон, суд установил следующее.

Согласно выписки из ЕГРЮЛ Калачева И.А. являлась генеральным директором ЗАО «Марлин групп» с 29.08.2011 по дату признания должником банкротом.

Обстоятельства неподачи ответчиком заявления в суд о признании должника банкротом, на которые ссылается конкурсный управляющий в обоснование заявления, относятся к периоду действия положений Закона о банкротстве в редакции Федерального закона от 28.04.2009 N 73-ФЗ.

В соответствии с пунктом 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;
- в иных случаях, предусмотренных Законом о банкротстве.

Согласно пункту 2 статьи 9 Закона о банкротстве такое заявление должника должно быть направлено в арбитражный суд в случаях, предусмотренных пунктом 1 названной 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 данного 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.

Возможность привлечения лиц, названных в пункте 2 статьи 10 Закона о банкротстве, к субсидиарной ответственности по указанным в данной норме основаниям возникает при наличии совокупности следующих условий: 1) возникновения одного из перечисленных в пункте 1 статьи 9 Закона о банкротстве обстоятельств; 2) неподачи указанными в пункте 2 статьи 10 этого же Закона лицами заявления о банкротстве должника в течение месяца с даты возникновения соответствующего обстоятельства; 3) возникновения обязательств должника, по которым указанные лица привлекаются к субсидиарной ответственности, после истечения срока, предусмотренного пунктом 2 статьи 9 Закона о банкротстве.

Как следует из материалов дела, 29.11.2011 между Волгушевой Л.А. и ЗАО «Марлин Групп» в лице генерального директора Калачевой И.А. заключен договор №14R/M, по условиям которого Волгушева Л.А. обязалась финансировать строительство жилого дома на земельном участке по адресу: г.Н.Новгород, Нижегородский район, ООО «Долина», между мкр.»Верхние Печеры» и садоводческим товариществом «Маяк», кадастровый номер 52:18:0060305:1, площадь 1240 кв.м., в объеме 1 063 000 руб. Со своей стороны ЗАО «Марлин Групп» обязалось обеспечить оформление в собственность Волгушевой Л.А. жилое помещение, общей строительной площадью ориентировочно 36,44 кв.м., расположенное на 3 этаже указанного жилого дома.

Факт внесения денежных средств подтверждается квитанцией к приходному кассовому ордеру № 48 от 29.11.2011, согласно которому Калачева И.А., действующая в качестве гл.бухгалтера и кассира ЗАО «Марлин Групп» приняла от Волгушевой Л.А. наличные денежные средства в размере 1 063 000 руб.

Поскольку должник не исполнил обязательств, предусмотренных условиями договора №14R/М от 29.11.2011, не передал Волгушевой Л.А. в собственность жилое помещение в строящемся доме в установленный договором срок, Волгушева Л.А. обратилась в Нижегородский районный суд г.Н.Новгорода с иском о защите прав потребителей.

Вступившим в законную силу решением Нижегородского районного суда г.Н.Новгорода от 25.06.2014 по делу №2-4226/14 требования Волгушевой Л.А. удовлетворены, с ЗАО «Марлин Групп» в пользу Волгушевой Л.А. взысканы денежные средства в размере 1 063 000 руб., проценты за пользование чужими денежными средствами в размере 260 169 руб. 23 коп., компенсация морального вреда в размере 5 000 руб., расходы по оплате услуг представителя в размере 15 000 руб., штраф в размере 664 084 руб. 62 коп.

Указанным решением установлены следующие обстоятельства, имеющие значение для дела:

«Исследовав правовую природу вышеуказанного договора, суд приходит к выводу о том, что данный договор необходимо рассматривать как договор на участие в долевом строительстве.

Однако судом установлено, что земельный участок на котором должно было производиться строительство принадлежит на праве собственности частному лицу -Калачевой И.А., что подтверждается свидетельством о государственной регистрации права и отражено в заключенном сторонами договоре (п.6.2.). Таким образом судом установлено, что ответчик ЗАО «Марлин групп» застройщиком не является, поскольку на момент подписания вышеуказанного договора с истцом, так и рассмотрения дела по существу принадлежащего земельного участка, сформированного для строительства на нем многоквартирного дома ответчик не имел, доказательств обратного ответчиком суду не представлено.

На основании изложенного суд приходит к выводу, что договор долевого участия в строительстве является незаключенным. Поскольку договор об участии в долевом строительстве является незаключенным в силу того, что ответчик не отвечает требованиям застройщика, предусмотренным Федеральным законом «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», следовательно, ответчик получил от истца денежные средства в размере 1063000 рублей без законных оснований.»

Впоследствии Калачева И.А., действуя аналогичным образом, заключила ряд договоров долевого участия, в том числе с Чуриловой Н.А., Кардаковым А.В., Клещевниковым С.С., Плехановой Л.С., Мальгиной Л.И., требования которых были признаны обоснованными определениями суда от 21.12.2016, 19.01.2017, 27.07.2017, 13.02.2018, 26.11.2018.

Согласно сведениям, полученным конкурсным управляющим от АО «ВОКБАНК», в виде развернутой выписки о движении денежных средств по единственному расчетному счету ЗАО «Марлин групп», открытом 01.01.2011 по 08.02.2011 (дата последней операции), денежных средств на расчетный счет не поступало. На счет должника находилось 10243 руб., которые в полном объеме в течение указанного периода времени были списаны по решениям ГУ-УПФ РФ в Нижегородском районе г.Н.Новгорода.

Кроме того, 23.09.2011 между ЗАО «Марлин групп» (эмитент) и АО «Регистраторское общество «СТАТУС» заключен договор на оказание услуг по ведению реестра владельцев именных ценных бумаг № 27-01/34-11 (далее - договор). Своих обязательств по оплате услуг должник не исполнил. Определением суда от 17.11.2016 требования кредитора включены в реестр требований кредиторов должника.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ЗАО «Марлин Групп» является покупка и продажа собственного жилого недвижимого имущества, однако должник таким имуществом не обладал.

Какое-либо имущество у ЗАО «Марлин групп», которым должник мог ответить по своим обязательствам, отсутствует.

В соответствии с выпиской из ЕГРП представленной Управлением Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Нижегородской области у должника

объектов недвижимого имущества не зарегистрировано. Согласно информации из МРЭО ГИБДД ГУ МВД России по Нижегородской области и Госинспекции по надзору за техническим состоянием самоходных машин и других видов техники Нижегородской области за ЗАО «Марлин групп» транспортных средств и иной техники не зарегистрировано.

Вместе с тем, за Калачевой И.А. 15.09.2016 зарегистрированы доли в праве общей долевой собственности на жилой дом, кадастровый номер 52:18:0060305:30, земельный участок, кадастровый номер 52:18:0060305:11, жилой дом, кадастровый номер 52:18:0060305:28, земельный участок, кадастровый номер 52:18:0060305:7, жилой дом, кадастровый номер 52:18:0060305:27, земельный участок, кадастровый номер 52:18:0060305:8, жилой дом, кадастровый номер 52:18:0060305:29, земельный участок, кадастровый номер 52:18:0060305:13, расположенные по адресу: г.Н.Новгород, Нижегородский район, ООО «Долина», между мкр.»Верхние Печеры» и садоводческим товариществом «Маяк».

Отсутствие ведения какой-либо деятельности ЗАО «Марлин групп» установлено также решением суда от 19.04.2016 по настоящему делу, которым суд признал ЗАО «Марлин групп» несостоятельным (банкротом) по признакам отсутствующего должника.

Доказательств принятия Калачевой И.А. каких-либо действий в интересах ЗАО «Марлин групп» суду не представлено, как и доказательств внесения на счет организации принятых от участников долевого строительства денежных средств, или иного использования полученных денежных средств в интересах ЗАО «Марлин групп».

Суд приходит к выводу, что единственной целью создания ЗАО «Марлин групп» было введение в заблуждение физических лиц с целью получения Калачевой И.А. от них денежных средств в качестве финансирования долевого строительства.

Суд считает установленным факт наличия вины в действиях руководителя должника в доведении предприятия до банкротства, в том числе действиями по присвоению денежных средств участников строительства, отсутствия контроля за деятельностью общества.

Поскольку обязательства ЗАО «Марлин групп» исполнены не были, требования Чуриловой Н.А., Кардаковым А.В., Клецевниковым С.С., Плехановой Л.С., Мальгиной Л.И., признаны обоснованными.

В связи с отсутствием конкурсной массы и возможности ее формирования по причине отсутствия какого-либо имущества и экономической деятельности, требования кредиторов удовлетворены быть не могут.

Таким образом, ответчик должен быть привлечен к субсидиарной ответственности на основании пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве.

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, если, в частности, 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.

При решении вопроса о привлечении к субсидиарной ответственности по основаниям, предусмотренным пунктом 4 статьи 10 Закона о банкротстве (в редакции Федерального закона N 134-ФЗ) бремя доказывания добросовестности и разумности действий контролирующих должника лиц возлагается на этих лиц, поскольку причинение ими вреда кредиторам презюмируется.

Вопреки требованиям ст. 65 АПК РФ Калачева И.А. не представила допустимых и относимых доказательств того, что в период осуществления ей полномочий руководителя (распорядителя средств) указанные денежные средства, полученные от участников долевого

строительства, с соблюдением установленного законом и иными нормативными правовыми актами порядка были использованы именно на нужды общества.

Калачева И.А. не представила доказательств добросовестности и разумности своих действий(бездействия), их осуществление в интересах должника.

Калачева И.А. не приняла каких-либо мер по контролю за его деятельностью ЗАО «Марлин групп», которое фактически не осуществляло хозяйственную деятельность, направленную на извлечение прибыли, что повлекло его несостоятельность.

Кроме того, Калачева И.А. должна была быть осведомлена об отсутствии у возглавляемого ей общества возможности осуществления стабильной финансово-хозяйственной деятельности. В связи с чем, с целью недопущения ситуации, когда 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, она должна была обратиться с заявлением о признании должника банкротом.

Дата исполнения обязательств определяется в соответствии с требованиями гражданского (налогового) законодательства и не зависит от даты обращения кредиторов в суд за защитой нарушенного права.

Поскольку срок сдачи объектов по договорам долевого участия 2 квартал 2012 года, Калачева И.А. должна была обратиться с заявлением о признании ЗАО «Марлин групп» несостоятельным (банкротом) не позднее 01.08.2012.

С заявлением о признании ЗАО «Марлин групп» Калачева И.А. не обращалась, продолжала получать денежные средства от участников долевого строительства.

Положениями ч.2 ст.10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. Федерального закона от 28.06.2013 N 134-ФЗ) установлено, 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.

По смыслу ч.2 ст.10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» и разъяснений, данных в п.9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 "О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих лиц к ответственности при банкротстве", при исследовании совокупности обстоятельств, входящих в предмет доказывания по спорам о привлечении руководителей к ответственности, предусмотренной названной нормой, следует учитывать, что обязанность по обращению в суд с заявлением о банкротстве возникает в момент, когда добросовестный и разумный руководитель в рамках стандартной управленческой практики должен был объективно определить наличие одного из обстоятельств, указанных в ч.1 ст.9 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Если руководитель должника докажет, что, несмотря на временные финансовые затруднения (в частности, возникновение признаков неплатежеспособности) добросовестно рассчитывал на их преодоление в разумный срок, приложил максимальные усилия для достижения такого результата, выполняя экономически обоснованный план, такой руководитель освобождается от субсидиарной ответственности на тот период, пока выполнение его плана являлось разумным.

Таким образом, для целей разрешения вопроса о привлечении бывшего руководителя к ответственности по упомянутым основаниям 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.

Добросовестность и разумность при исполнении возложенных на единоличный исполнительный орган обязанностей заключается не только в принятии им всех необходимых и достаточных мер для достижения максимального положительного результата от экономической деятельности, но и в надлежащем исполнении публично-правовых обязанностей, возлагаемых на него действующим законодательством (в том числе по организации бухгалтерского учета и при совершении хозяйственных операций).

В нарушение п.2 ст. 126 Закона о банкротстве, Калачева И.А. не исполнила обязанность по передаче конкурсному управляющему бухгалтерской и иной документации, печатей, штампов, материальных и иных ценностей.

В силу частей 1 - 3 статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

Таким образом, оценив совокупность представленных доказательств, суд признаёт доводы конкурсного управляющего обоснованными, а заявление о привлечении Калачевой И.А. по обязательствам ЗАО «Марлин Групп» в размере 12 848 402 руб. 38 коп. подлежащим удовлетворению на основании пункта 4 статьи 10 Закона о банкротстве, поскольку должник признан несостоятельным (банкротом) вследствие действий (бездействия) контролирующих должника лиц.

Руководствуясь статьей 9, 10, 129 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. Федерального закона от 28.06.2013 N 134-ФЗ), статьями 176, 184-186, 223 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

О П Р Е Д Е Л И Л:

Заявление Поташника Бориса Вуловича - конкурсного управляющего закрытого акционерного общества «Марлин групп» (ИНН 5260273993, ОГРН 1105260003573, адрес: 603005, г. Н.Новгород, ул. Б.Печерский, 8) о привлечении Калачевой Ирины Александровны к субсидиарной ответственности в размере 12 848 402 руб. 38 коп. удовлетворить.

Привлечь Калачеву Ирину Александровну к субсидиарной ответственности по обязательствам должника - закрытого акционерного общества «Марлин групп» (ИНН 5260273993, ОГРН 1105260003573).

Взыскать с Калачевой Ирины Александровны (603076, г. Нижний Новгород, ул.Космонавта Комарова, д.19, кв.29) в конкурсную массу закрытого акционерного общества «Марлин групп» (ИНН 5260273993, ОГРН 1105260003573) 12 848 402 руб. 38 коп.

Исполнительный лист выдать.

Определение может быть обжаловано в Первый арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Нижегородской области в течение десяти дней с даты его вынесения.

Судья

Е.С.Рокунова