



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП -4, проезд Соломенной Сторожки, 12

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 09АП-88123/2022

№ 09АП-88395/2022

№ 09АП-88396/2022

г. Москва
10 февраля 2023 года

Дело № А40-63052/20

Резолютивная часть постановления объявлена 01 февраля 2023 г.
Полный текст постановления изготовлен 10 февраля 2023 г.

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи А.А. Комарова,
судей Ж.Ц. Бальжинимаевой, Ю.Л. Головачевой
при ведении протокола секретарем судебного заседания Г.Г. Пудеевым,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционные жалобы Лебедева А.Ю.,
Сапрыкина Л.Г., Некрытой Н.В. на определение Арбитражного суда г. Москвы от
21.11.2022 по делу № А40-63052/20 о привлечении к субсидиарной ответственности по
обязательствам должника Некрытой Натальи Викторовны, Сапрыкина Леонида
Геннадьевича, Лебедева Андрея Юрьевича и Шинарева Александра Владимировича с
установлением размера субсидиарной ответственности по основанию статьи 61.12 Закона
о банкротстве за неподачу заявления о признании должника банкротом для Некрытой
Натальи Викторовны в размере 25 717 446, 97 руб., Шинарева Александра Викторовича - в
размере 15 589 821, 96 руб. по делу о признании несостоятельным (банкротом) ООО
«Профинжлидер»
при участии в судебном заседании:
От Некрытой Н.В. – Меньшикова И.П. по дов. от 04.08.2022
От к/у ООО «КБ Союзный» в лице ГК АСВ – Коваленко Д.А. по дов. от 02.11.2022
Лебедев А.Ю. – лично, паспорт.
От Сапрыкина Л.Г. – Михайлов А.В. по дов от 11.11.2022
Иные лица не явились, извещены.

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда города Москвы от 09.04.2021 ООО
«Профинжлидер» признано несостоятельным (банкротом). В отношении ООО
«Профинжлидер» открыто конкурсное производство сроком на шесть месяцев.
Конкурсным управляющим утверждена Делягина Анастасия Сергеевна (ИНН
370308565207, адрес для направления корреспонденции: 153000, г. Иваново, а/я 1038),
член САУ «Авангард».

В Арбитражный суд города Москвы 30.06.2022 поступило заявление ООО КБ
«Союзный» о привлечении к субсидиарной ответственности Некрытой Натальи
Викторовны, Сапрыкина Леонида Геннадьевича, Лебедева Андрея Юрьевича, Шинарева
Александра Владимировича, которое подлежало рассмотрению в судебном заседании.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 21.11.2022 суд привлек к субсидиарной ответственности по обязательствам должника Некрытую Наталью Викторовну, Сапрыкина Леонида Геннадьевича, Лебедева Андрея Юрьевича и Шинарева Александра Владимировича с установлением размера субсидиарной ответственности по основанию статьи 61.12 Закона о банкротстве за неподачу заявления о признании должника банкротом для Некрытой Натальи Викторовны в размере 25 717 446, 97 руб., Шинарева Александра Викторовича - в размере 15 589 821, 96 руб.

Не согласившись с принятым судебным актом, Лебедев А.Ю. обратился с апелляционной жалобой, в которой просит определение Арбитражного суда города Москвы отменить, отказав в привлечении к субсидиарной ответственности Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г.

Не согласившись с принятым судебным актом, Сапрыкин Л.Г. обратился с апелляционной жалобой, в которой просит определение Арбитражного суда города Москвы отменить в части привлечения Сапрыкина Л.Г. к ответственности, отказав в привлечении к субсидиарной ответственности Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г.

Не согласившись с принятым судебным актом, Некрытая Н.В. обратилась с апелляционной жалобой, в которой просит определение Арбитражного суда города Москвы отменить в части привлечения Некрытой Н.В. к ответственности, отказав в привлечении к субсидиарной ответственности Некрытой Н.В.

В части удовлетворения требований к Шинареву А.В. обжалуемый судебный акт не оспаривается, в связи с чем судом проверяются доводы апелляционных жалоб только в обжалуемой части.

От ООО «КБ Союзный», конкурсного управляющего должника поступили отзывы на апелляционные жалобы.

От Сапрыкина Л.Г., Лебедева А.Ю. поступила уточненная апелляционная жалоба Лебедева А.Ю., содержащая новые требования к Некрытой Н.В.

В соответствии с частями 3 и 4 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно раскрыть доказательства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, перед другими лицами, участвующими в деле, до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом, если иное не установлено настоящим Кодексом, и лица, участвующие в деле, вправе ссылаться только на те доказательства, с которыми другие лица, участвующие в деле, были ознакомлены заблаговременно.

В соответствии с частью 5 статьи 159 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд вправе отказать в удовлетворении заявления или ходатайства в случае, если они не были своевременно поданы лицом, участвующим в деле, вследствие злоупотребления своим процессуальным правом и явно направлены на срыв судебного заседания, затягивание судебного процесса, воспрепятствование рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного акта, за исключением случая, если заявитель не имел возможности подать такое заявление или такое ходатайство ранее по объективным причинам.

Суд апелляционной инстанции отказал в приобщении к материалам дела уточненной апелляционной жалобы, поскольку она является дополнением к апелляционной жалобе содержащим новые доводы на основании ч. 5 ст. 159, ч. 2 ст. 268 АПК РФ.

АПК РФ не предусматривает возможности подачи дополнительной жалобы одним участником спора. Требования лица, подающего жалобу, и основания, по которым лицо, подающее жалобу, обжалует решение (определение) должны быть изложены в апелляционной жалобе, поданной в установленный законом срок. Кроме того суд учитывает, что апелляционная жалоба содержит новые требования, не заявленные в суде первой инстанции.

Законность и обоснованность обжалуемого определения проверена апелляционным судом в соответствии со ст. ст. 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Рассмотрев апелляционные жалобы в порядке статей 266, 268, 272 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, изучив представленные доказательства, суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отмене судебного акта в части по следующим основаниям.

Как указывает заявитель, согласно сведениям, содержащимся в учредительных документах, а также из открытых информационных источников:

Некрытая Наталья Викторовна являлась генеральным директором ООО «Профинжлидер» с 07.10.2015 по 07.08.2019;

Шинарев Александр Викторович являлся генеральным директором ООО «Профинжлидер» с 07.08.2019 по 12.04.2021.

Сапрыкин Леонид Геннадьевич, Лебедев Андрей Юрьевич – скрытые (фактические) владельцы ООО «Профинжлидер», что подтверждается следующими обстоятельствами.

Согласно акту налоговой проверки, проведенной 24.05.2021, установлено, что фактически определяли финансово-хозяйственную деятельность ООО «Профинжлидер» и оказывали существенное влияние на принятие деловых решений также Сапрыкин Л.Г., Лебедев А.Ю. (л. 35-43 акта налоговой проверки от 24.05.2021).

Из изложенного следует, что Некрытая Н.В., Сапрыкин Л.Г., Лебедев А.Ю., Шинарев А.В. давали обязательные для исполнения указания и иным образом определяли действия Должника, в том числе по совершению сделок и определению их условий, то есть являлись контролирующими должника лицами.

Суд первой инстанции пришел к выводу о доказанности оснований для привлечения Шинарева Александра Владимировича к субсидиарной ответственности по основаниям подпункта 2 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве – за непередачу документов бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации.

Решением от 09.04.2021 о признании должника банкротом суд также обязал руководителя должника в течение трех дней с даты утверждения конкурсного управляющего передать имеющуюся бухгалтерскую и иную документацию должника, печати и штампы, материальные и иные ценности должника конкурсному управляющему. Акт приема-передачи представить в суд.

Определением от 19.10.2021 суд истребовал у Шинарева Александра Владимировича (генеральный директор ООО «Профинжлидер» с 07.08.2019 по 12.04.2021) и обязал передать конкурсному управляющему документы.

На принудительное исполнение указанного определения суда выдан исполнительный лист.

Определения и решение суда проигнорированы, доказательств их исполнения суду спустя год после введения в отношении должника первой процедуры банкротства не представлено.

Согласно акту налоговой проверки от 24.05.2021 г. (л. 3) в адрес налогового органа были представлены документы не в полном объеме, а именно не были представлены документы по взаимоотношениям ООО «Бизнес-Партнер» (ИНН 7719425809), ООО «Сервис-Технология» (ИНН 7717284084), ООО «Регионстройинвест» (ИНН 7723672656), ООО «Открейд» (ИНН 7718743118), ООО «Северный Альянс» (ИНН 7731477680), ООО «Диод-РК» (ИНН 7720439210).

В отсутствие первичных бухгалтерских документов, в частности, договоров с контрагентами, которыми оформлялись сделки должника, актов сверок отношений, арбитражный управляющий не имел возможности определить состав таких контрагентов,

установить их адреса, наличие и размер задолженности, направить претензию о погашении дебиторской задолженности.

В связи с не передачей документов конкурсный управляющий не имеет документации в виде всех заключенных договоров должником, и всех взаиморасчетов по ним, а также сведений об имуществе должника, что существенно затруднило процедуру банкротства, препятствовало пополнению конкурсной массы за счет, в том числе, взыскания дебиторской задолженности.

В отсутствие доказательств того, что ответчик предпринимал меры для надлежащего исполнения обязательств по ведению, хранению и передаче документации, при той степени заботливости и осмотрительности, какая от них требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, суд первой инстанции пришел к выводу, что имеются все основания для привлечения Шинарева Александра Владимировича (генеральный директор ООО «Профинжлидер» с 07.08.2019 по 12.04.2021) к субсидиарной ответственности по обязательствам должника в соответствии с подпунктом 2 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве.

Суд пришел к выводу о доказанности оснований для привлечения Шинарева Александра Владимировича и Некрытой Натальи Викторовны к субсидиарной ответственности по основаниям, предусмотренным статьей 61.12 Закона о банкротстве – за неподачу заявления о банкротстве.

Заявление о признании несостоятельным (банкротом) ООО «Профинжлидер» подано 10.04.2020 ООО «СЕРВИС-ТЕХНОЛОГИЯ» - конкурсным кредитором Должника.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 25.01.2022 по настоящему делу в рамках обособленного спора по заявлению конкурсного управляющего о признании недействительно сделкой перечисления денежных средств в сумме 1 200 600 руб. в пользу Некрытой Натальи Викторовны и применении последствий недействительности сделки установлено, что по состоянию на 02.11.2018 Должник отвечал признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества.

Следовательно, начиная с 02.11.2018 у лиц, на которых Законом о банкротстве и Уставом Общества 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, возникла обязанность по подаче заявления о признании должника банкротом.

Согласно заключению о финансовом состоянии ООО «Профинжлидер», составленного временным управляющим, расчет коэффициентов, характеризующих финансовую устойчивость, показывает, что в течение всего анализируемого периода предприятие было финансово зависимо.

В анализе финансового состояния должника, составленного временным управляющим, также сделаны выводы о неплатежеспособности должника.

Коэффициент абсолютной ликвидности (показывает, какая часть краткосрочных обязательств может быть погашена немедленно) во всем анализируемом периоде (2018, 2019, 2020) находился ниже допустимого значения; коэффициент автономии ((финансовой независимости) показывает долю активов Должника, которые обеспечиваются собственными средствами, и определяется как отношение собственных средств к совокупным активам) во всем анализируемом периоде находился ниже допустимого значения.

Из финансового анализа деятельности Должника, а также финансового анализа деятельности должника за 2018 год, размещенному в информационных системах СПАРК и Контур.Фокус следует, что структура активов организации на 31 декабря 2018 г. характеризуется отсутствием внеоборотных средств при 100% текущих активов.

Активы организации в течение анализируемого периода уменьшились на 30 658 тыс. руб. (на 25,6%). Учитывая уменьшение активов, необходимо отметить, что собственный капитал уменьшился еще в большей степени – на 67,7%, опережающее

снижение собственного капитала относительно общего изменения активов является негативным показателем.

Показатели деятельности организации (ликвидности, финансовой устойчивости, стоимость чистых активов, эффективность деятельности) также имеют отрицательные значения. По сравнению с прошлым периодом (2017 год) в текущем (2018) снизилась как выручка от продаж, так и расходы по обычным видам деятельности (на 79 495 и 77 170 тыс. руб. соответственно). Причем в процентном отношении изменение расходов (-30,4%) опережает изменение выручки (-29,4%).

В ходе анализа был получен следующий показатель, имеющий критическое значение – отрицательная динамика собственного капитала относительно общего изменения активов организации.

Кроме того, у Должника по состоянию на 2018 год имелись неисполненные обязательства перед кредиторами, в том числе:

решением Арбитражного суда Республики Коми от 30.06.2020 по делу № А29-16988/2019 с должника в пользу ООО «Лукойл-Коми» взыскано 467 280 руб. неустойки за период с 13.11.2017 по 31.12.2017 по договору поставки товара №17У1755 от 23.06.2017;

решением Арбитражного суда Республики Коми от 05.06.2020 по делу № А29-3371/2020 с должника в пользу ООО «Лукойл-Коми» взысканы пени в сумме 695 112 руб. 53 коп., начисленные с 08.03.2018 по 16.04.2018 за просрочку передачи товара по договору поставки товара от 16.10.2017 № 17У2960;

в заявлении ИФНС России № 26 по г. Москве о включении в реестр требований кредиторов указано, что по имеющейся у налогового органа информации, выявленной в ходе предпроверочного анализа деятельности ООО «Профинжлидер», общая сумма неуплаченных должником налогов (по всем налогам, сборам, страховым взносам) за период с 01.01.2016 по 31.12.2018 составляет 96 956, 00 руб. ФНС России в лице ИФНС России № 26 по г. Москве проведена выездная налоговая проверка, по результатам которой вынесено решение о привлечении должника к ответственности от 16.11.2021 № 05-15/11453. Вступило в законную силу 23.12.2021. Определением суда от 18.03.2022 признано обоснованным и включено в третью очередь реестра требований кредиторов должника требование ИФНС России № 26 по городу Москве в размере 29 853 790 руб. – основной долг и 17 143 602, 83 руб. – пени, с учетом положений пункта 3 статьи 137 Закона о банкротстве.

Таким образом, должник отвечал признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества в соответствующий период.

При неисполнении руководителем должника, ликвидационной комиссией в установленный срок обязанности по подаче в суд заявления должника о собственном банкротстве решение об обращении в суд с таким заявлением должно быть принято органом управления, к компетенции которого отнесено разрешение вопроса о ликвидации должника (п. 3.1 ст. 9 Закона о банкротстве).

Согласно п. 12 Устава Общества органами управления Обществом являются:

Общее собрание участников Общества;

Единоличный исполнительный орган Общества – Генеральный директор.

Между тем, заявление о признании Должника несостоятельным (банкротом) было подано конкурсным кредитором 10.04.2020 (спустя 2 года).

Таким образом, контролирующими должника лицами не была исполнена обязанность по подаче в суд заявления Должника о собственном банкротстве.

Некрытая Н.В. (генеральный директор 07.10.2015 по 07.08.2019), Шинарев А.В. (генеральный директор с 07.08.2019 по 12.04.2021) – руководители Общества, располагающие всей полной информацией о снижении платежеспособности предприятия, возникновении у него признаков банкротства – необходимые действия по улучшению его финансового состояния, выведению из кризисного состояния не предприняли, не инициировали подачу заявления о банкротстве в суд.

Суд первой инстанции пришел к выводу, что Сапрыкин Л.Г. (сотрудник ООО «Профинжлидер», руководитель/учредитель ООО «Регинстройинвест»), Лебедев А.Ю. (сотрудник ООО «Профинжлидер», учредитель ООО «Регинстройинвест») – лица, осуществляющие фактический контроль над Обществом.

Согласно Акту налоговой проверки от 20.10.2020 года № 05/13/3133/35 был проведен допрос сотрудников Общества, согласно которым были сделаны следующие выводы: Сапрыкин Л.Г., Лебедев А.Ю. принимали на работу сотрудников, проводили собеседования с кандидатами (л. 35 Акта налоговой проверки); по всем рабочим и техническим вопросам сотрудники Общества контактировали с Сапрыкиным Л.Г., Лебедевым А.Ю. (л. 35 Акта налоговой проверки); поиск и выбор контрагентов, оформление документации контролировались Сапрыкиным Л.Г., Лебедевым А.Ю., в том числе указанные лица контактировали по финансово-хозяйственным вопросам с покупателями и поставщиками (л. 35 Акта налоговой проверки); фактическое управление организацией осуществлялось Сапрыкиным Л.Г., Лебедевым А.Ю. (л. 35 Акта налоговой проверки); полученные в ходе выездной проверки факты и свидетельские показания указывают на взаимозависимость ООО «Регионстройинвест» (ИНН 7723672656) по отношению к ООО «Профинжлидер», установлено, что большая часть сотрудников ООО «Профинжлидер» в настоящее время получают доход в организации ООО «Регионстройинвест», а именно 90% штатной численности ООО «Регионстройинвест» состоит из бывших сотрудников проверяемой организации; учредителем и генеральным директором ООО «Регионстройинвест» являются бывшие сотрудники ООО «Профинжлидер» - Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г. (л. 41 Акта налоговой проверки); организации ООО «Профинжлидер» и ООО «Регионстройинвест» являются взаимозависимыми, имеющими одну клиентскую базу, кадровый персонал, так как сотрудники ООО «Профинжлидер» и ООО «Регионстройинвест» параллельно ведут финансово-хозяйственную деятельность в данных компаниях (л. 43 Акта налоговой проверки).

Таким образом, по мнению суда первой инстанции, данные обстоятельства указывают на наличие оснований для привлечения Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г. к субсидиарной ответственности по обязательствам Должника.

Суд также пришел к выводу о доказанности оснований для привлечения к субсидиарной ответственности по основаниям подпункта 1 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве – за причинение существенного вреда имущественным правам кредиторов в результате совершения и одобрения сделок должника.

Так, часть активов должника была извлечена из оборота в пользу сомнительных контрагентов, за что ООО «Профинжлидер» было привлечено к налоговой ответственности, которой, в частности, установлено, что взаимодействие общества под руководством

Ответчиков с контрагентами было направлено на незаконное возмещение налогов, имели место факты вывода денежных средств со ссылкой на договоры, не отражающие реальное положение дел. В частности, в пользу ООО «Бизнес Партнер», которое выступало поставщиком ООО «Профинжлидер».

Так, актом налоговой проверки от 24.05.2021 было установлено следующее: документооборот, созданный между ООО «Профинжлидер» и ООО «Бизнес Партнер», носит фиктивный характер и имеет своей целью создание видимости хозяйственных операций, с целью завышения стоимости товаров (л. 28 акта налоговой проверки); фактически товар поставлялся производителем оборудования ООО «Синергия-Лидер», в том числе у проверяемого налогоплательщика были заключены прямые договорные отношения с данной организацией задолго до заключения договоров с ООО «Бизнес Партнер» (л. 28 акта налоговой проверки); установлены факты, свидетельствующие о недостоверности представленных сведений об адресе юридических лиц поставщиков 2-го звена, исполнительны органы организаций по адресам не обнаружены (л. 28 акта

налоговой проверки); генеральные директора и учредители контрагентов числились одновременно в период руководства сотрудниками и генеральными директорами/учредителями иных юридических лиц, не сопоставимых по виду деятельности и не взаимосвязанных; ООО «Бизнес Партнер» является финансово подконтрольной организацией по отношению к ООО «Профинжлидер», денежные средства, перечисляемые в адрес поставщиков выводились из легального оборота путем перечисления за реализацию электронных карт в АО «Банк Русский Стандарт» и через многочисленные транзитные организации с изменением назначения платежа. Отсутствие реального движения товара (л. 28 акта налоговой проверки); подписанные первичные документы о имени Некрытой Н.В. по взаимоотношениям с ООО «Бизнес Партнер» имеют формальный и фиктивный характер (л. 31 акта налоговой проверки).

Кроме того, установлен умышленный характер действий ООО «Профинжлидер», выразившийся в сознательном искажении сведений об объектах налогообложения, подлежащих отражению в налоговой отчетности Общества в целях завышения ООО «Профинжлидер» сумм расходов по сделкам, заключенным с ООО «Бизнес Партнер» в проверяемом периоде (л. 45 акта налоговой проверки).

В ходе налоговой проверки Инспекцией установлено, что схема привлечения налогоплательщиком ООО «Бизнес Партнер» в качестве поставщика товара не обоснована с точки зрения предпринимательского риска, не имеет какого-либо разумного объяснения с позиции хозяйственной необходимости ее заключения и совершения, а имеет своей целью лишь уменьшение налоговых обязательств (л. 46 акта налоговой проверки).

В качестве фактов, свидетельствующих о нарушении ООО «Профинжлидер» условий, установленных п. 2 ст. 54.1 Налогового кодекса РФ для принятия затрат, Инспекцией представлены обстоятельства, изложенные на л. 45-46 акта налоговой проверки.

В результате, ООО «Профинжлидер» неправомерно занижена налогооблагаемая база по налогу на прибыль организаций за 2017-2018 года, путем завышения расходов с ООО «Бизнес Партнер» в сумме 153 604 411 рублей.

Таким образом, ООО «Профинжлидер» при заключении договоров с ООО «Бизнес Партнер» не могло не осознавать «технический» характер организации. Данный вывод подтверждается мероприятиями налогового контроля, проведенными в ходе проверки, а также согласуется с позицией ФНС «О практике применения статьи 54.1 Налогового кодекса РФ».

Так, определением Арбитражного суда города Москвы от 18.03.2022 включены в реестр требований кредиторов должника требования уполномоченного органа в размере 46 997 392,83 руб. Судебный акт вступил в законную силу.

Итоговая сумма, взыскиваемая налоговым органом согласно акту налоговой проверки от 24.05.2021 составляет 78 517 489,74 рублей.

Более того, налоговым органом установлен факт перевода финансово-хозяйственной деятельности ООО «Профинжлидер» на взаимозависимую компанию ООО «Регионстройинвест» (ИНН 7723672656).

Так, по результатам протокола допроса Сапрыкина Л.Г. №05-17/б/н от 23.10.2019 г., было установлено, что сотрудники ООО «Профинжлидер» по совместительству работали в ООО «Регионстройинвест», в котором Сапрыкин Л.Г. (сотрудник ООО «Профинжлидер») является генеральным директором по настоящее время, Лебедев А.Ю. (сотрудник ООО «Профинжлидер») являлся генеральным директором с 14.08.2008 по 23.03.2016, что подтверждается актом налоговой проверки от 24.05.2021 и данным из СПАРК-Интерфакс.

Л.36-37 акта налоговой проверки: Сапрыкин Л.Г.: «С 1 ноября 2018 года по 14 февраля 2019 года я работал в ООО «Регионстройинвест» по совместительству. Лебедев А.Ю. знаком, он является заместителем генерального директора по коммерции в ООО «Регионстройинвест».

Л. 38 акта налоговой проверки: Лебедев А.Ю.: «Я являюсь учредителем компании ООО «Регионстройинвест» (50%) с момента ее создания. Также учредителем является Сапрыкин Л.Г. (50%). Ранее генеральным директором являлась Вегера Светлана Владимировна. Вегера С.В. приблизительно до 2016 г. работала в ООО «Профинжлидер» в должности помощника бухгалтера. С ноября месяца в ООО «Регионстройинвест» значится главным бухгалтером. Я являюсь сотрудником данной компании с 2019 года.».

Л.40 акта налоговой проверки: Деятельность ООО «Регионстройинвест» аналогична деятельности компании ООО «Профинжлидер». Поиск поставщиков, тендеров происходит также как в ООО «Профинжлидер».

Л. 41 акта налоговой проверки: установлено, что большая часть сотрудников ООО «Профинжлидер» в настоящее время получают доход в организации ООО «Регионстройинвест», а именно 90% штатной численности состоит из бывших сотрудников проверяемой организации (ООО «Профинжлидер»).

Л.42 акта налоговой проверки: обнаружены на рабочем месте Сапрыкина Л.Г. файлы, содержащие информацию по финансово-хозяйственной деятельности организаций ООО «Регионстройинвест» и ООО «Профинжлидер».

Таким образом, материалами налоговой проверки было установлено, что ООО «Регионстройинвест» и ООО «Профинжлидер» являются взаимозависимыми, имеющими одну клиентскую базу, кадровый персонал, так как сотрудники ООО «Профинжлидер» и ООО «Регионстройинвест» параллельно ведут финансово-хозяйственную деятельность в данных компаниях.

Таким образом, руководствуясь п. 1 ст. 105.1 НК РФ, Обзором судебной практики ВС РФ N 4 (2016), утвержденным Президиумом ВС РФ 20.12.2016, суд пришел к выводу о согласованных действиях организаций (ООО «Профинжлидер» и ООО «Стройинвестрегион»), которые привели к невозможности исполнения должником обязанности по уплате налогов.

Путем соответствующего взаимодействия должник (ООО «Профинжлидер») фактически перевел свою финансово-хозяйственную деятельность на взаимозависимых лиц, в частности, был осуществлен перевод сотрудников (трудовых ресурсов), действующих хозяйственных договоров от должника к зависимому лицу, компании осуществляли аналогичные виды деятельности, что свидетельствует о намерении должника прекратить хозяйственную деятельность, подтверждает факты нарушения исчисления налогов, а именно создание взаимозависимых и взаимосвязанных юридических лиц с Компанией с целью завышения затрат у должника, сокрытия и непредставления документов, подтверждающих факты финансово-хозяйственной деятельности и оказания услуг.

Таким образом, суд посчитал, что данные обстоятельства указывают на наличие оснований для привлечения к субсидиарной ответственности по обязательствам должника на основании подпункта 1 пункта 2 статьи 61.11 Закона о банкротстве.

Размер субсидиарной ответственности за неподачу (несвоевременную подачу) заявления о признании должника банкротом не зависит от размера неисполненных обязательств должника и завершения расчетов с кредиторами.

Некрытая Наталья Викторовна являлась генеральным директором ООО «Профинжлидер» с 07.10.2015 по 07.08.2019.

В этой связи, размер субсидиарной ответственности по основанию статьи 61.12 Закона о банкротстве за неподачу заявления о признании должника банкротом для Некрытой Натальи Викторовны устанавливается в размере 25 717 446, 97 руб.

Шинарев Александр Викторович являлся генеральным директором ООО «Профинжлидер» с 07.08.2019 по 12.04.2021.

Таким образом, размер субсидиарной ответственности по основанию статьи 61.12 Закона о банкротстве за неподачу заявления о признании должника банкротом для Шинарева Александра Викторовича устанавливается в размере 15 589 821, 96 руб.

С учетом изложенного суд первой инстанции привлек к субсидиарной ответственности по обязательствам должника Некрытую Наталью Викторовну, Сапрыкина Леонида Геннадьевича, Лебедева Андрея Юрьевича и Шинарева Александра Владимировича с установлением размера субсидиарной ответственности по основанию статьи 61.12 Закона о банкротстве за неподачу заявления о признании должника банкротом для Некрытой Натальи Викторовны в размере 25 717 446, 97 руб., Шинарева Александра Викторовича - в размере 15 589 821, 96 руб.

Суд апелляционной инстанции признает выводы суда первой инстанции неверными в части привлечения к субсидиарной ответственности Сапрыкина Леонида Геннадьевича, Лебедева Андрея Юрьевича, в связи с чем определение от 21.11.2022 подлежит отмене в указанной части.

Исследовав материалы дела, судебная коллегия приходит к выводу, что Лебедеву А.Ю., Сапрыкину Л.Г. не являются скрытыми (фактическими) владельцами ООО «Профинжлидер». Отношения между Лебедеву А.Ю., Сапрыкину Л.Г. и ООО «Профинжлидер» были исключительно трудовыми, иное заявителем не доказано.

08.06.2012 было зарегистрировано ООО «Профинжлидер».

02.07.2012 Л.Г. Сапрыкин был принят на работу в ООО «Профинжлидер» на должность начальника отдела продаж, Лебедев А.Ю. - на должность начальника отдела оборудования.

17.04.2017 Лебедев А.Ю. был переведен на должность начальника отдела закупок и логистики.

04.09.2017 Л.Г. Сапрыкин был переведен на должность начальника отдела маркетинга.

ООО «Профинжлидер» занималось поставками оборудования для предприятий нефтеперерабатывающей промышленности. Договоры поставки заключались посредством участия в тендерах.

Как пояснил Сапрыкин Л. Г., он в должности начальника отдела продаж, затем начальника отдела маркетинга осуществлял обучение вновь принятых на работу сотрудников отдела продаж, координировал деятельность подчиненных, занимавшихся продажами, осуществлявших поиск заявок, лотов, потребностей покупателей в товаре, оформление тендерной документации, сопровождение заключенных договоров купли-продажи товара покупателям. Он контролировал качество работы своего отдела, проверял правильность оформляемой тендерной документации, участвовал в переговорах с потенциальными покупателями.

14.02.2019 Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г. были уволены из ООО «Профинжлидер» по собственному желанию.

18.10.2019 Л.Г. Сапрыкин был назначен на должность генерального директора ООО «Регионстроинвест», в котором он является учредителем с долей участия в размере 50% уставного капитала.

Таким образом, заявителем не доказан статус контролирующего должника лица у Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г.

Суд первой инстанции в нарушение ч. 4, 5 ст. 71 АПК РФ принял в качестве безусловного доказательства Акт налоговой проверки в отношении Должника в качестве доказательства наличия статуса контролирующего должника лица у Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г.

Согласно ч. 4, 5 ст. 71 АПК РФ:

«Каждое доказательство подлежит оценке арбитражным судом наряду с другими доказательствами.

Никакие доказательства не имеют для арбитражного суда заранее установленной силы».

Единственным доказательством Банка, на которое он ссылался в своем заявлении, является Акт налоговой проверки. При этом Акт налоговой проверки не является ни

судебным актом, ни приговором и представляет собой перечень фактов, установленных при проведении налоговой проверки и их интерпретацию налоговым инспектором. По смыслу норм АПК РФ Акт налоговой проверки является письменным доказательством, которое оценивается судом наравне с иными доказательствами по делу.

Выводы налогового инспектора, содержащиеся в Акте налоговой проверки, не могут быть приравнены к установленным фактам, обязательным для суда при рассмотрении дела. Согласно ст. 69 АПК РФ освобождаются от доказывания обстоятельства, установленные решением арбитражного или гражданского суда, а также приговором по уголовному делу. Обстоятельства, установленные Актом налоговой проверки, доказываются в общем порядке стороной, которая на них ссылается.

Соответственно, суд первой инстанции не мог принять в качестве безусловного доказательства Акт налоговой проверки в отношении Должника. Данный документ должен был быть всесторонне и полно оценен судом первой инстанции наряду и в совокупности с другими доказательствами по делу.

Между тем, других доказательств наличия оснований для привлечения Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г. к субсидиарной ответственности не было представлено в материалы дела.

В соответствии с п. 1 ст. 61.10 Закона о банкротстве под контролирующим должником 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. 4. названной статьи пока не доказано иное, предполагается, что лицо являлось контролирующим должника лицом, если это лицо:

1. Являлось руководителем должника или управляющей организации должника, членом исполнительного органа должника, ликвидатором должника, членом ликвидационной комиссии;

2. Имело право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества, или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, или более чем половиной голосов в общем собрании участников юридического лица либо имело право назначать (избирать) руководителя должника;

3. Извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Данные презумпции неприменимы к Лебедеву А.Ю., Сапрыкину Л.Г. Они никогда не входили в состав органов управления ООО «Профинжидер» и не являлись участниками общества. Должности начальника отдела по закупкам и логистики, начальника отдела продаж и начальника отдела маркетинга не предполагали возможность давать ООО «Профинжидер» обязательные для исполнения указания либо определять действия общества.

Как пояснил ответчик, должностные обязанности Л.Г. Сапрыкина сводились к организационному обеспечению коммерческого процесса продаж. Подчиненные Л.Г. Сапрыкина готовили проекты подлежащих подписанию тендерных и договорных документов. При этом все документы, как договорные, так и внутренние документы общества подписывались генеральным директором, который мог менять коммерческие условия подлежащих заключению договоров по своему усмотрению, принимать решение о заключении либо об отказе от заключения договоров. Данный факт подтверждается Актом налоговой проверки, на который ссылается Банк.

Какой-либо личной выгоды кроме заработной платы от деятельности ООО «Профинжлидер» Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г. не извлекали, доказательств обратного не представлено.

Выводы суда первой инстанции о наличии у Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г. статуса контролирующего лица основаны только на одном единственном доказательстве - Акте налоговой проверки. Как было указано ранее, суд первой инстанции в нарушении ст. 71 АПК РФ придал данному доказательству заранее установленную силу и не оценил его наравне с иными доказательствами.

В свою очередь, налоговый орган сделал вывод о том, что Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г. являются фактическими руководителями Должника на основании показаний бывших сотрудников Должника. На стр. 35 Акта налоговой проверки указано:

«Исходя из показаний сотрудников ООО «Профинжлидер» Инспекцией сделаны следующие выводы:

- генеральный директор Некрытая Н.В. должностные обязанности как руководитель организации фактически не выполняла, в рабочих, организационных, кадровых и иных финансово-хозяйственных вопросах не участвовала, в офисе ООО «Профинжлидер» появлялась крайне редко, с сотрудниками по деятельности компании не контактировала, поиском контрагентов (поставщиков и покупателей) не занималась и не контролировала;

- фактическое управление организацией осуществлялось Сапрыкиным Л.Г. и Лебедевым А.Ю.».

При этом, согласно тексту Акта налоговой проверки большая часть опрошенных сотрудников указала на то, что руководство Должником осуществляла генеральный директор Н.В. Некрытая, а не Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г.:

Н.В. Некрытая, генеральный директор стр. 29 Акта налоговой проверки «Сапрыкин Л.Г. и Лебедев А.Ю. являлись сотрудниками ООО «Профинжлидер»»

Н.В. Некрытая, генеральный директор стр. 30 Акта налоговой проверки «Сапрыкин Л.Г. и Лебедев А.Ю. являлись сотрудниками ООО «Профинжлидер»»,

Е.Ю. Снегирева, специалист отдела продаж стр. 31 Акта налоговой проверки «Генеральным директором и главным бухгалтером была. Вся первичная документация находилась у Некрытой, где именно мне неизвестно. Все договоры она увозила с собой, а после привозила подписанные и с печатью. Печать для договоров у нас в офисе отсутствовала».

Н.В. Лисянская, менеджер по закупкам стр. 32 Акта налоговой проверки «На работу меня принимал генеральный директор ООО «Профинжлидер» Некрытая Н.В.»

А.П. Косарева, бухгалтер стр. 33 Акта налоговой проверки «Моим непосредственным руководителем являлась Некрытая Наталья Викторовна, она являлась главным бухгалтером ООО «Профинжлидер». Все договоры, первичные документы и бухгалтерскую отчетность подписывал генеральный директор ООО «Профинжлидер».

И.Л. Панкова, специалист отдела продаж стр. 34 Акта налоговой проверки «На меня была выписана ген. доверенность на право подписи тендерской документации. Генеральную доверенность выдала Некрытая Н.В. Рабочие вопросы касаемые тендеров решались с Сапрыкиным Л.Г. Технические вопросы (согласование чертежей и общей проектной документацией) с Лебедевым А.Ю. Бухгалтерские вопросы решались с Косаревой Анной Павловной.

На мой взгляд, фактическое управление организацией осуществляли Сапрыкин Л.Г. и Лебедев А.Ю.».

О.В. Мокроусова, специалист по документообороту стр. 34 Акта налоговой проверки «В период моей работы в ООО «Профинжлидер» ген. директорами являлись Жук г Некрытая Наталья Юрьевна. Некрытая Н.В. в офисе появлялась крайне редко. Лично я с ней не контактировала, все рабочие вопросы решала с Лебедевым А.Ю. и

Сапрыкиным Л.Г. В основном руководством компанией занимались Лебедев А.Ю. и Сапрыкин Л.Г.».

А.В. Михеев, специалист по закупкам и логистике стр. 35 Акта налоговой проверки «Я был на собеседовании у Лебедева Андрея Юрьевича (начальник отдела по закупкам и логистики), а на работу меня принимал генеральный директор ООО «Профинжлидер» Некрытая Наталья Викторовна».

С.В. Вегера, помощник бухгалтера стр. 39 Акта налоговой проверки «С 2012 года по март 2016г. я работала в ООО «Профинжлидер» в должности помощник бухгалтера. Уволилась по причине того, что генеральный директор Некрытая Наталья Викторовна заключила договор с консалтинговой компанией на оказание бухгалтерских услуг (название организации мне не известно), и мои услуги стали не нужны.

Ведением бухгалтерского учета и сдачей налоговой отчетности занималась Некрытая Н.В. Оригиналы бухгалтерских документов и документы по финансово-хозяйственной деятельности ООО «Профинжлидер» передавались и хранились у Некрытой Н.В., также все документы она увозила из офиса.

Некрытая Н.В. в офисе ООО «Профинжлидер» появлялась примерно 1-2 раза в неделю. Некрытая Н.В. контактировала с сотрудниками компании и раздавала задание, подписывала документы и полностью участвовала в финансово-хозяйственной деятельности организации, а также принимала участие в поиске и выборе поставщиков и заказчиков».

Таким образом, суд первой инстанции сделал вывод о том, что Сапрыкин Л.Г. и Лебедев А.Ю. являются фактическими руководителями Должника на основании показаний только двух сотрудников Должника - И.Л. Панковой и О.В. Мокроусовой. Остальные допрошенные налоговым органом лица указали, что Лебедев А.Ю., Сапрыкин Л.Г. известны им как начальники отделов, действия которых не выходили за пределы их трудовых обязанностей.

Суд первой инстанции не оценил данные доводы и признал показания только двух сотрудников Должника достаточным и достоверным доказательством наличия у Сапрыкина Л.Г. и Лебедева А.Ю. статуса контролирующего Должника лица, что нарушает положения ст. 61.10 Закона о банкротстве.

При этом конкурсный управляющий Должника в своем отзыве от 29.07.2022 на заявление Банка указал:

«Относительно Сапрыкина Л.Г., Лебедева А.Ю. у конкурсного управляющего отсутствует информация о том, могли ли данные лица давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника.

Акт налоговой проверки по смыслу ст. 69 АПК РФ не является судебным актом, имеющим преюдициальное значение по настоящему делу, и в соответствии со ст. 75 АПК РФ его надлежит рассматривать в качестве письменного доказательства по делу.

На основании ст. 71 АПК РФ оценка доказательств является исключительной компетенцией арбитражного суда, в связи с чем решение вопроса о том, являются ли Сапрыкин Л.Г., Лебедев А.Ю. контролирующими должника лицами и имеется ли юридическая возможность для их привлечен субсидиарной ответственности, конкурсный управляющий оставляет на усмотрение суда».

Таким образом, суд первой инстанции пришел к необоснованному выводу о том, что Должник был подконтролен Сапрыкину Л.Г. и Лебедеву А.Ю.

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.

Заявителем не указано какие именно действия и (или) бездействие Сапрыкина Л.Г. и Лебедева А.Ю. привели к банкротству должника, а также в результате каких действий и (или) бездействия указанных лиц невозможно полное погашение требований кредиторов.

В связи с изложенным требования к Сапрыкину Л.Г. и Лебедеву А.Ю. удовлетворению не подлежат.

Доводы апелляционной жалобы Некрытой Н.В. судом не принимаются в силу следующего.

Заявитель жалобы полагает, что судом неверно определена дата возникновения у Должника признаков объективного банкротства (02.11.2018).

При установлении даты объективного банкротства суд исходил из того, что определением Арбитражного суда города Москвы от 25.01.2022 г. по данному делу в рамках обособленного спора по заявлению конкурсного управляющего о признании недействительной сделкой перечисления денежных средств в сумме 1 200 600 руб. в пользу Некрытой Н.В. и применении последствий недействительности сделки установлено, что по состоянию на 02.11.2018 Должник отвечал признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества.

У Должника по состоянию на 2018 год имелись неисполненные обязательства перед кредиторами, в том числе:

решением Арбитражного суда Республики Коми от 30.06.2020 по делу № А29-16988/2019 с должника в пользу ООО «Лукойл-Коми» взыскано 467 280 руб. неустойки за период с 13.11.2017 по 31.12.2017 по договору поставки товара №17У1755 от 23.06.2017;

решением Арбитражного суда Республики Коми от 05.06.2020 по делу № А29-3371/2020 с должника в пользу ООО «Лукойл-Коми» взысканы пени в сумме 695 112 руб. 53 коп., начисленные с 08.03.2018 по 16.04.2018 за просрочку передачи товара по договору поставки товара от 16.10.2017 № 17У2960;

в заявлении ИФНС России № 26 по г. Москве о включении в реестр требований кредиторов указано, что по имеющейся у налогового органа информации, выявленной в ходе предпроверочного анализа деятельности ООО «Профинжлидер», общая сумма неуплаченных должником налогов (по всем налогам, сборам, страховым взносам) за период с 01.01.2016 по 31.12.2018 составляет 96 956, 00 руб. ФНС России в лице ИФНС России № 26 по г. Москве проведена выездная налоговая проверка, по результатам которой вынесено решение о привлечении должника к ответственности от 16.11.2021 № 05-15/11453. Вступило в законную силу 23.12.2021. Определением суда от 18.03.2022 признано обоснованным и включено в третью очередь реестра требований кредиторов должника требование ИФНС России № 26 по городу Москве в размере 29 853 790 руб. – основной долг и 17 143 602, 83 руб. – пени, с учетом положений пункта 3 статьи 137 Закона о банкротстве.

Конкурсный управляющий верно полагает, что в данной ситуации должна была быть применена позиция, изложенная в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 12.02.2018 № 305-ЭС17-11710(3) по делу № А40-177466/2013, в соответствии с которой наличие обязательств должника с более ранним сроком исполнения, которые не были исполнены и впоследствии включены в реестр требований кредиторов, подтверждает факт неплатежеспособности должника в период заключения договора (в данном случае – по состоянию на 02.11.2018).

Кроме того, указанный довод подтверждает позиция Арбитражного суда Московского округа, содержащаяся в Постановлении от 04.06.2021 N Ф05-23445/2019 по делу N А40-43275/2019.

Таким образом, должник отвечал признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества в соответствующий период.

Наличие признаков неплатежеспособности в 2018 г. подтверждает также и заключение о финансовом состоянии ООО «Профинжлидер»

Коэффициент абсолютной ликвидности (показывает, какая часть краткосрочных обязательств может быть погашена немедленно) во всем анализируемом периоде (2018, 2019, 2020) находился ниже допустимого значения; коэффициент автономии ((финансовой независимости) показывает долю активов Должника, которые обеспечиваются собственными средствами, и определяется как отношение собственных средств к совокупным активам) во всем анализируемом периоде находился ниже допустимого значения.

Из финансового анализа деятельности Должника, а также финансового анализа деятельности должника за 2018 год, размещенному в информационных системах СПАРК и Контур.Фокус следует, что структура активов организации на 31 декабря 2018 г. характеризуется отсутствием внеоборотных средств при 100% текущих активов.

Активы организации в течение анализируемого периода уменьшились на 30 658 тыс. руб. (на 25,6%). Учитывая уменьшение активов, необходимо отметить, что собственный капитал уменьшился еще в большей степени – на 67,7%, опережающее снижение собственного капитала относительно общего изменения активов является негативным показателем.

Показатели деятельности организации (ликвидности, финансовой устойчивости, стоимость чистых активов, эффективность деятельности) также имеют отрицательные значения. По сравнению с прошлым периодом (2017 год) в текущем (2018) снизилась как выручка от продаж, так и расходы по обычным видам деятельности (на 79 495 и 77 170 тыс. руб. соответственно). Причем в процентном отношении изменение расходов (-30,4%) опережает изменение выручки (-29,4%). В ходе анализа был получен следующий показатель, имеющий критическое значение – отрицательная динамика собственного капитала относительно общего изменения активов организации.

Заявитель жалобы полагает, что судом неправильно определен размер обязательств должника, возникших после 02.11.2018 г. В реестре требований кредиторов (основной раздел третья очередь) должника включены требования следующих кредиторов:

1) ОБЩЕСТВО С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ КОММЕРЧЕСКИЙ БАНК «СОЮЗНЫЙ». Размер требований кредитора должника 93 663 117,33 руб., в том числе 63 398 146, 09 руб. – задолженность по основному долгу, 28 043 211, 87 руб. – проценты на основной долг, 2 221 759,37 руб. – задолженность по просроченным процентам с учетом положений пункта 3 статьи 137 Закона о банкротстве. Требование включено в реестр требований кредиторов Должника на основании определения Арбитражного суда города Москвы от 04.12.2020 по делу № А40-63052/2020.

Требование кредитора подтверждено вступившим в законную силу решением Кунцевского районного суда г. Москвы от 19.02.2020 г. по делу №2-140/20 и решением Кунцевского районного суда г. Москвы от 19.02.2020 г. по делу №2-139/20.

Согласно расчету, представленному кредитором с 03.01.2019 по 20.04.2020 были взысканы проценты и пени:

- по кредитному договору 1165 в размере 11 732 747,52 руб.,
 - по кредитному договору 1119 в размере 13 984 699,45 руб.,
- а всего 25 717 446,97 руб.

За период с 07.10.2019 г. по 20.04.2020 г. были взысканы проценты и пени:

- по кредитному договору № 1119 от 12.12.2017 г. в размере 8 606 620,26
- по кредитному договору № 1165 от 29.05.2018 г. в размере 6 983 201,70 руб., а всего 15 589 821,96 руб.

2) ООО «СЕРВИС-ТЕХНОЛОГИЯ». Размер требований кредитора составляет 1 303 932,27 руб., в том числе 1 259 184 руб. 88 коп. – основной долг, 18 965 руб. 39 коп. – проценты и 25 782 руб. - расходы по уплате госпошлины. Данное требование подтверждено вступившим в законную силу Решением Арбитражного суда города Москвы от 22.01.2020 г. По делу №А40-314343/19-43-2447.

Согласно решению Арбитражного суда города Москвы от 22.01.2020 г. по делу № А40-314343/2019 между ООО "ПРОФИНЖЛИДЕР" (Подрядчик, Ответчик) и ООО "СЕРВИС-ТЕХНОЛОГИЯ" (Субподрядчик, Истец) заключен Договор субподряда № 18/СТ-0207 от 02.07.2018 года. Согласно п. 1.3. Договора, работы должны быть выполнены не позднее 30 июля 2018 года и сданы в соответствии п. 3.3. Договора путем предоставления надлежащим образом оформленного акта о приемке выполненных работ по форме №КС-2 и справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме №КС-3.

Истец выполнил свои обязательства по Договору в указанный в договоре срок, работы стоимостью 2 231 371,68 руб., по указанному договору работы были приняты Ответчиком без каких-либо замечаний. Однако оплата за выполненные работы была внесена Ответчиком частично. Срок возникновения обязательства по оплате работ в решении суда не указан. Договор субподряда № 18/СТ-0207 от 02.07.2018 г. в распоряжении конкурсного управляющего отсутствует, в связи с чем точную дату возникновения обязательств по оплате перед данным кредитором установить не удалось.

Однако согласно указанному решению Истец в целях досудебного урегулирования спора направил в адрес Ответчика претензию Исх. № 15-П-2019 от 30.07.2019 года с требованием, погасить образовавшуюся задолженность по Договору. Претензия Должником была получена нарочно, о чем свидетельствует подпись лица принявшего документы. Задолженность Ответчика по оплате выполненных работ по Договору составляет 1 259 184,88 руб., что подтверждается Актом сверки взаимных расчетов за период с 01.01.2016 по 31.07.2019 года.

Таким образом, срок возникновения задолженности перед данным кредитором не позднее 30.07.2019 г.

3) ИФНС России № 26 по г. Москве. Размер требований кредитора 46 997 392,83 руб., в том числе 29 853 790 руб. - основной долг и 17 143 602, 83 руб. - пени, с учетом положений пункта 3 статьи 137 Закона о банкротстве.

Требование кредитора включено в реестр требований кредиторов должника определением Арбитражного суда города Москвы от 18.03.2022 г.

Требование кредитора подтверждено решением о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения от 16.11.2021 № 05-15/11453.

В соответствии с пунктом 9 статьи 101 Налогового кодекса Российской Федерации, решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения и решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения (за исключением решений, вынесенных по результатам рассмотрения материалов выездной налоговой проверки консолидированной группы налогоплательщиков) вступают в силу по истечении одного месяца со дня вручения лицу, в отношении которого было вынесено соответствующее решение (его представителю).

Решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения и решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, вынесенные по результатам рассмотрения материалов выездной налоговой проверки консолидированной группы налогоплательщиков, вступают в силу по истечении одного месяца со дня вручения ответственному участнику этой группы.

Указанное в настоящем пункте решение в течение пяти дней со дня его вынесения должно быть вручено лицу, в отношении которого оно было вынесено (его представителю), под расписку или передано иным способом, свидетельствующим о дате получения решения этим лицом (его представителем).

Таким образом, обязательство по погашению недоимки, исчисленной по результатам выездной налоговой проверки, должно было быть исполнено 21.12.2021 г.

Учитывая изложенное доводы ответчика подлежат отклонению.

Согласно п. 4 ст. 272 АПК РФ арбитражный суд по результатам рассмотрения жалобы на определение арбитражного суда первой инстанции вправе:

3) отменить определение полностью или в части и разрешить вопрос по существу.

На основании изложенного, определение Арбитражного суда города Москвы от 21.11.2022 подлежит отмене в части удовлетворения требований к Лебедеву А.Ю., Сапрыкину Л.Г.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 АПК РФ безусловным основанием для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 102, 110, 269 – 271, 272 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

Определение Арбитражного суда города Москвы от 21.11.2022 по делу № А40-63052/20 отменить в части привлечения к субсидиарной ответственности Лебедева А.Ю., Сапрыкина Л.Г., в указанной части в удовлетворении требований отказать.

В остальной части определение Арбитражного суда города Москвы от 21.11.2022 по делу № А40-63052/20 оставить без изменения.

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:

А.А. Комаров

Судьи:

Ж.Ц. Бальжинимаева

Ю.Л. Головачева