



Арбитражный суд Калининградской области  
Рокоссовского ул., д. 2, г. Калининград, 236016

E-mail: [kaliningrad.info@arbitr.ru](mailto:kaliningrad.info@arbitr.ru)

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

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Калининград

Дело № А21-1511-22/2018

«04» марта 2024 года

Резолютивная часть определения оглашена 21 февраля 2024г.

Полный текст определения изготовлен 04 марта 2024г.

Арбитражный суд Калининградской области в составе:

Судьи Емельяновой Н.В.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Богачёвой В.О.

рассмотрев в судебном заседании заявление конкурсного управляющего ООО «Пятый элемент» Кацера Е.И. к Шахову Александру Степановичу о взыскании убытков 19 217 428.24 руб.

при участии: от конкурсного управляющего Кацера Е.И.- Пичугина Г.Г. путем онлайн-заседания, от ПАО НБ «ТРАСТ»- Новикова Л.В. путем онлайн-заседания, от Бубнова Л.И.- Кармолин А.А. путем онлайн-заседания, от Шахова А.С. – Вобликов Д.В. по доверенности от 16.09.2022г.

установил: Конкурсный управляющий ООО «Пятый элемент» Кацер Евгений Игоревич (далее- конкурсный управляющий Кацер Е.И.) обратился 14 июля 2021г. в Арбитражный суд Калининградской области в рамках дела о банкротстве ООО «Пятый элемент» с заявлением к Шахову Александру Степановичу (далее-ответчик, Шахов А.С.) о взыскании убытков 19 217 428.24 руб.

Определением Арбитражного суда Калининградской области от 31 января 2022г. с Шахова А.С. взысканы убытки в пользу ООО «Пятый элемент» 19 217 428.24 руб.

Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 апреля 2022г. определение Арбитражного суда Калининградской области от 31 января 2022г. оставлено без изменений.

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 08 августа 2022г. определение Арбитражного суда Калининградской области от 31 января 2022г., постановление Тринадцатого арбитражного

апелляционного суда от 25.04.202г. отменены, дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Калининградской области.

Определением Арбитражного суда Калининградской области от 02 ноября 2022г. к рассмотрению заявления привлечена в качестве третьего лица Команенкова Ольга Анатольевна.

Определением Арбитражного суда Калининградской области от 30 ноября 2020гг. к рассмотрению заявления привлечения в качестве третьего лица Романов Артем Евгеньевич, Семенов Роман Александрович, Бубнов Леонид Игоревич, Годлевский Евсений Анатольевич.

В судебном заседании представитель конкурсного управляющего Кацера Е. И. поддержала заявление в полном объеме по основаниям, в нем изложенным. Шахов А.С. как руководитель общества несет ответственность за совершение налогового правонарушения и причинение убытков должнику.

В судебном заседании ответчик Шахов А.С. с заявлением не согласился по основаниям, изложенным в отзыве.

В судебном заседании представитель АО «Банк ТРАСТ» поддержала заявление в полном объеме по основаниям, изложенным в отзыве.

Дело рассмотрено в отсутствие лиц, участвующих в деле о банкротстве в соответствии со статьей 156 Арбитражного суда Калининградской области.

Рассмотрев заявление, исследовав доказательства по делу и дав им оценку на основании статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд установил следующее.

Публичное акционерное общество Банк «Финансовая Корпорация Открытие» (ИНН 7706092528) обратилось 14 февраля 2018г. с заявлением в Арбитражный суд Калининградской области к ООО «Пятый элемент» о признании несостоятельным (банкротом) в связи с наличием у него просроченной задолженности в размере 4 047 638 330.55руб.

Определением Арбитражного суда Калининградской области от 21 февраля 2018г. заявление ПАО Банк «ФК Открытие» о признании ООО «Пятый элемент» несостоятельным (банкротом) принято к производству.

Решением Арбитражного суда Калининградской области от 16 июля 2018г. ООО «Пятый элемент» признано несостоятельным (банкротом), открыто конкурсное производство, конкурсным управляющим утвержден Кацер Евгений Игоревич.

Шахов Александр Степанович являлся генеральным директором ООО «Пятый элемент» в период с 01.06.2007г. по 24.04.2017г. В дальнейшем Шахов А.С. исполнял обязанности президента компании ООО «Пятый элемент» в период с 25.04.2017г. по 15.09.2017г.

В качестве убытков понесенных обществом, конкурсным управляющим Кацером Е.И. предъявлена сумма денежных средств в размере 19217428.24 руб., в том числе сумма 5712760.24 руб. пени и штрафы. С

указанной суммой ФНС России включена в реестр требований кредиторов ООО «Пятый элемент» определением от 31.05.2019г.

Согласно абзацу третьему п.5 ст. 10 Закона о банкротстве заявление о возмещении убытков, причиненных ему его учредителями (участниками) или его органами управления (членами его органов управления) может быть подано в ходе конкурсного производства, внешнего управления конкурсным управляющим, внешним управляющим, учредителем (участником) должника, а в ходе конкурсного производства также конкурсным кредитором или уполномоченным органом.

Убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 15 ГК РФ: лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его права не было нарушено (упущенная выгода).

Взыскание убытков является мерой гражданско-правовой ответственности, и ее применение возможно лишь при наличии совокупности условий ответственности, предусмотренных законом.

Судом установлено, что ФНС России была проведена выездная налоговая проверка в отношении ООО «Пятый элемент» за период 2013 - 2016г.г.

По результатам налоговой проверки в Акте налоговой проверки установлено: неисчисление, не перечисление ООО «Пятый элемент» суммы налога на добавленную стоимость в размере 13504668 руб. основного долга и 5030207.79 руб. пени.

Основанием для вынесения данного решения послужил вывод налогового органа о создании обществом схемы минимизации налогообложения с использованием расчетных счетов в одном банке, формального документооборота с взаимозависимыми и подконтрольными Обществу организациями - ООО "ТД Строительная керамика", ООО "Фортуна", ООО "Лидер", ООО "Форвард", ООО "Фаворит", применяющими специальные налоговые режимы. Установленные в ходе проверки обстоятельства позволили налоговому органу прийти к выводу о занижении обществом налоговой базы по НДС на сумму 88 530 606 руб., что привело к неуплате НДС в бюджет в сумме 13 504 668 руб. и завышению убытков на сумму 74 389 760 руб.

ООО «Пятый элемент» привлечено к налоговой ответственности предусмотренной п.3 ст.122 НК РФ.

Решением Арбитражного суда Калининградской области от 09.06.2018г. по делу А21-11751/2017 суд признал недействительным решение Межрайонной инспекции ФНС России №2 по Калининградской области №2.9/9 от 14.09 2017г. о привлечении к ответственности ООО «Пятый элемент».

Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.10.2018г. решение Арбитражного суда Калининградской области от 09.06.2018 по делу N А21-11751/2017 отменено ,в удовлетворении заявления отказано.

Апелляционной инстанцией в постановлении сделаны следующие выводы: «...Исследовав и оценив представленные сторонами в материалы дела доказательства, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что ведение обществом финансово-хозяйственной деятельности с указанными выше контрагентами (взаимозависимыми лицами) не было наделено действительным экономическим смыслом и не обусловлено разумными экономическими или иными причинами (целями делового характера). Фактически деятельность спорных контрагентов носила формальный характер, деятельность по реализации готовой продукции в адрес конечных покупателей общество осуществляло самостоятельно, от имени контрагентов оформлялась только документация. Из анализа документов по поставкам и выписок по расчетным счетам контрагентов налоговый орган установил, что отгрузка оформлена таким образом, чтобы стоимость реализованных контрагентами товаров (продукции) не превышала лимита доходов, предусмотренного для применения упрощенной системы налогообложения.

Организации-упрощенцы приобретали товары у общества "по очереди", каждая в определенный период времени; по мере роста объемов производства общества создавались новые организации, что позволяло не превышать лимит доходов для применения упрощенной системы налогообложения организациям, созданным ранее. Это подтверждается последовательностью создания организаций и размером их доходов. При наличии в материалах дела совокупности доказательств, свидетельствующих о согласованности действий общества и обществ "Лидер", "Фортуна", "Форвард", "ТД Строительная керамика", "Фаворит" с целью минимизации налоговых обязательств, и имитации деятельности контрагентов силами общества, доводы и возражения заявителя не свидетельствуют о добросовестности действий налогоплательщика. Установленные в ходе рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции обстоятельства, подтверждают вывод налогового органа о взаимозависимости общества и его

контрагентов (ООО "Лидер", ООО "Фортуна", ООО "Форвард", ООО "ТД Строительная керамика", ООО "Фаворит"). При этом Общество является основным (преобладающим) обществом в связи с тем, что налогоплательщик в соответствии с заключенными между организациями договорами, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые зависимыми организациями.

Апелляционная инстанция, проанализировав представленные сторонами материалы дела доказательства в совокупности, пришла к выводу о том, что ООО "Лидер", ООО "Фортуна", ООО "Форвард", ООО "ТД Строительная керамика", ООО "Фаворит" фактически не осуществляли реальную финансово-хозяйственную деятельность, в товарообороте не участвовали, и являлись формальным звеном в построении схемы бизнеса Общества для получения необоснованной налоговой выгоды в части занижения полученных доходов и соответственно занижения налоговой базы по налогу на прибыль и налогу на добавленную стоимость и вывода дохода на формально существующих взаимозависимых юридических лиц (ООО "Лидер", ООО "Фортуна", ООО "Форвард", ООО "ТД Строительная керамика", ООО "Фаворит"), находящихся на упрощенной системе налогообложения. Апелляционная инстанция считает, что налоговым органом доказано использование обществом, применяющим общую систему налогообложения, схемы ухода от налогообложения посредством распределения доходов на взаимозависимых лиц, применяющих упрощенную систему налогообложения, с целью уменьшения налоговых обязательств. В данном случае совершение действий в обход положений Налогового кодекса Российской Федерации влечет применение к налогоплательщику тех положений законодательства о налогах и сборах, которые он стремился избежать».

Судебным актом установлено, что обществом допущено налоговое правонарушение, доказано использование обществом, применяющим общую систему налогообложения, схемы ухода от налогообложения посредством распределения доходов на взаимозависимых лиц, применяющих упрощенную систему налогообложения, с целью уменьшения налоговых обязательств. В указанный период руководителем должника являлся Шахов А.С.

Судом установлено Шахов А.С. не являлся непосредственно участником арбитражного дела А21-11751/2017.

В судебном заседании 26 января 2022г. допрошена в качестве свидетеля Команенкова Ольга Анатольевна. Свидетель пояснила, что она входила в Совет директоров ООО «Пятый элемент». Пояснила, что Совет директоров осуществлял общее руководство, директор осуществлял текущее руководство обществом. Все решения принимались только после

согласования с Банком, Шахов А.С. самостоятельных решений не принимал. Проекты договоров отправлялись в Москву в Банк, служба безопасности проверяла контрагентов. В 2012г. были зарегистрированы пять компаний, находящихся на упрощенной системе налогообложения с целью оптимизации.

В судебном заседании 08.11.2023г. допрошена в качестве свидетеля Бондарчук Т.А., которая пояснила, что Банк координировал деятельность общества, с директором Шаховым А.С. обсуждали вопросы связанные с налоговой проверкой, в рамках налоговой проверки были опрошены работники ООО «Пятый элемент».

При этом в материалы дела доказательств, что по всем ключевым вопросам принимал решение Банк, не представлено.

Суд считает заявление конкурсного управляющего Кацера Е.И. подлежащим удовлетворению частично.

В силу [статьи 44](#) Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" единоличный исполнительный орган общества при осуществлении прав и исполнении обязанностей должен действовать в интересах общества добросовестно и разумно. Единоличный исполнительный орган общества несет ответственность перед обществом за убытки, причиненные обществу виновными действиями (бездействием).

В соответствии с [пунктом 4 статьи 42](#) Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" руководство текущей деятельностью общества осуществляется единоличным исполнительным органом общества или единоличным исполнительным органом общества и коллегиальным исполнительным органом общества.

Единоличный исполнительный орган общества без доверенности действует от имени общества, в том числе представляет его интересы и совершает сделки, выдает доверенности на право представительства от имени общества, в том числе доверенности с правом передоверия, издает приказы о назначении на должности работников общества, об их переводе и увольнении, применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания, осуществляет иные полномочия, не отнесенные настоящим Федеральным законом или уставом общества к компетенции общего собрания участников общества, совета директоров (наблюдательного совета) общества и коллегиального исполнительного органа общества ([статья 40](#) Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью").

Таким образом, исполнение обязанностей директора общества подразумевает ежедневное руководство делами общества, координирование его текущей деятельности.

Директор общества, которым являлся Шахов А.С. в спорный период имел возможность не только получать информацию о деятельности общества, но и осуществляя разумно и добросовестно свои обязанности директора по управлению делами общества, мог и должен был узнать о решении налогового органа, о выводе из-под налогообложения доходов путем распределения их между ООО «Пятый элемент» и подконтрольными юридическими лицами.

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 (пункт 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2013 N 62 "О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица").

ПАО Национальный банк «ТРАСТ» представило в материалы дела ответ на запрос суда, в котором указало что в связи с реорганизацией ПАО БАНК «ФК Корпорация Открытие» в форме выделения, Банку были переданы оригиналы кредитно-обеспечительной документации по кредитам, документы, составляющие кредитное досье не переданы, не может представить документы о лицах, входящих в состав директоров ООО «Пятый элемент», такие документы отсутствуют. Банк не может ни подтвердить, ни опровергнуть доводы Шахова А.С. о том, что в состав Совета директоров входили сотрудники ПАО ФК «Банк Открытие».

Доводы ответчика о том, что он не мог принимать решения, которые привели к возникновению убытков у общества, судом отклоняются, поскольку в период осуществления полномочий генерального директора Шахов А.С. не мог не осознавать последствия действий, повлекших к созданию схемы ухода от налогов. Суд не исключает возможность такого контроля со стороны Банка, вместе с тем указанное не является основанием для освобождения ответчика от привлечения к ответственности. Кроме того не доказано, что Банк осуществлял такой контроль именно с целью создания схемы ухода от уплаты налогов. Кроме того принятие Советом директоров определенных решений не отменяет для руководителя общества действовать добросовестно и разумно, кроме того материалами дела решения Совета директоров повлекшие возникновение убытков у общества не подтверждены.



Выездной налоговой проверкой установлена согласованность действия между взаимозависимыми, аффилированными лицами, как лиц, создавших определенные условия с помощью инструментов, используемых в гражданских отношениях позволивших минимизировать налоговые обязательства исключительно путем формального соблюдения действующего налогового законодательства за счет создания искусственно ситуации, при которой осуществлялся контроль за перераспределением доходов. Само решение выездной налоговой проверки содержит оценку правильности исчисления и полноты уплаты налога со стороны ООО «Пятый элемент» на основании документов и пояснений, представленных самим должником.

В соответствии со [статьей 106](#) НК РФ налоговым правонарушением признается виновно совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, налогового агента и иных лиц, за которое НК РФ установлена ответственность.

В силу [пункта 1 статьи 110](#) НК РФ виновным в совершении налогового правонарушения признается лицо, совершившее противоправное деяние умышленно или по неосторожности. Пунктом 3 указанной статьи установлено, что налоговое правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, не осознавало противоправного характера своих действий (бездействия) либо вредного характера последствий, возникших вследствие этих действий (бездействия), хотя должно было и могло это осознавать. Вина организации в совершении налогового правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо ее представителей, действия (бездействие) которых обусловили совершение данного налогового правонарушения.

Проявлением недобросовестности может являться создание (выделение) юридического лица исключительно для уменьшения налоговой нагрузки в целях получения экономии в виде разницы в налоговых обязательствах, возникающих при применении специального и общего режима налогообложения. Действия налогоплательщика предполагаются экономически оправданными и законными, если иное не доказано налоговым органом.

В рамках налогового контроля налоговым органом был установлен и доказан при рассмотрении дела А21-11751/2017 причинение должнику убытков в виде реального ущерба в результате применения ООО «Пятый элемент» схемы минимизации налоговых обязательства в виде искусственного «дробления» бизнеса, а действия ответчика нельзя признать добросовестными и разумными.

Учитывая, что начисленные налоговым органом пени и штрафы в общем размере являются реальными убытками для должника, причиненные



неправомерными действиями Шахова А.С., заявление конкурсного управляющего в части взыскания с ответчика суммы 5712760.30 руб.(пени и штрафы) подлежит удовлетворению. В остальной части следует отказать.

Включение в реестр с суммой непогашенных требований является реальными убытками должника. При этом суд пришел к выводу недобросовестными поведением Шахова А.С. в качестве руководителя и установил причинно-следственную связь между его поведением и привлечением общества к ответственности в виде штрафа,дополнительным начислением ему пеней (статьи 75 и 122 Налогового кодекса Российской Федерации. Суд пришел к выводу о том, что при должном исполнении обязанности руководителя соответствующие обязательства не возникли бы.

С указанными пенями и штрафами ФНС России включено в реестр требований кредиторов в третью очередь, учитываемой отдельно. В настоящее время требование ФНС России не погашено. Как следует из пояснений представителя конкурсного управляющего, в настоящее время конкурсная масса окончательно не сформирована, в настоящее время идут судебные споры относительно двух квартир.

По делам о возмещении директорами убытков их размер определяется по общим правилам [пункта 2 статьи 15](#) Гражданского кодекса Российской Федерации ([абзац первый пункта 6](#) постановления N 62): юридическое лицо, чье право нарушено, вправе требовать возмещения в том числе расходов, которые оно произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права. Это означает, что в результате возмещения убытков хозяйственное общество должно быть поставлено в то положение, в котором оно находилось бы, если бы его право не было нарушено.

Применительно к рассматриваемому случаю до совершения Шаховым А.С. действий, связанных с доначислением пеней и штрафа, общество не имело долговых обязательств перед бюджетом по пеням и штрафу. Возврат общества в состояние, существовавшее до нарушения права, предполагает восстановление прежней структуры его баланса на сумму равную сумме дополнительных долгов по санкциям, возникших из-за действий этого руководителя. Поэтому Шахов А.С. должен выплатить обществу денежную компенсацию. Размер данной компенсации определяется суммой привнесенных им долгов и не зависит от того, как соотносятся активы общества с иными его обязательствами.

Указанная правовая позиция изложен в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 11 мая 2018г. №301-ЭС17-20419.

Руководствуясь статьями 184, 185 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**О П Р Е Д Е Л И Л:**

Взыскать с Шахова Александра Степановича в пользу общества с ограниченной ответственностью «Пятый элемент» убытки 5712760.30 руб.

В остальной части отказать.

Определение подлежит немедленному исполнению и может быть обжаловано в десятидневный срок со дня принятия в Тринадцатый арбитражный апелляционный суд.

Судья \_\_\_\_\_ Н.В.Емельянова

(подпись, фамилия)

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России

Дата 17.03.2023 7:10:00

Кому выдана Емельянова Наталья Владимировна