



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

от 12 февраля 2018 года № 305-ЭС17-11710 (3)

г. Москва

Дело № А40-177466/2013

Резолютивная часть определения объявлена 5 февраля 2018 года.  
Полный текст определения изготовлен 12 февраля 2018 года.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего судьи Букиной И.А.,  
судей Корнелюк Е.С. и Разумова И.В. –

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационную жалобу публичного акционерного общества «МОЭК» (далее – компания) на постановление Арбитражного суда Московского округа от 27.06.2017 (судьи Голобородько В.Я., Мысак Н.Я. и Михайлова Л.В.) по делу № А40-177466/2013 Арбитражного суда города Москвы о несостоятельности (банкротстве) ЗАО «СУ-83 Мосфундаментстрой» (далее – должник).

В судебном заседании приняли участие представители:  
компании – Олемский В.Е. по доверенности от 13.12.2017;  
акционерного общества «Мосфундаментстрой-6» (далее – общество) – Суворов С.С. по доверенности от 02.10.2017.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Букиной И.А. и объяснения представителей лиц, участвующих в обособленном споре, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

## УСТАНОВИЛА:

в рамках дела о банкротстве должника его конкурсный управляющий обратился с заявлением о признании недействительным заключенного между должником и обществом договора о прекращении обязательств путем зачета встречных однородных требований от 31.08.2013 на сумму 39 188 058,14 руб., применении последствий недействительности сделки в виде взыскания с общества названной суммы.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 28.10.2016 (судья Бубнова Н.Л.), оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2017 (судьи Маслов А.С., Порывкин П.А. и Сафронова М.С.), признан недействительным договор, применена реституция в виде восстановления обязательств сторон, существовавших до осуществления зачета. В остальной части в удовлетворении заявления отказано.

Постановлением суда округа от 27.06.2017 названные судебные акты отменены, обособленный спор направлен на новое рассмотрение.

Компания, являющаяся конкурсным кредитором должника, обратилась в Верховный Суд Российской Федерации с кассационной жалобой, в которой просит обжалуемое постановление отменить.

Определением Верховного Суда Российской Федерации от 14.12.2017 (судья Букина И.А.) кассационная жалоба вместе с делом переданы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

В судебном заседании представитель компании поддержал доводы, изложенные в кассационной жалобе, а представитель общества возражал против ее удовлетворения.

Иные лица, участвующие в обособленном споре, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, в связи с чем дело рассмотрено в их отсутствие.

Проверив материалы обособленного спора, обсудив доводы, изложенные в кассационной жалобе, выслушав представителей лиц, участвующих в обособленном споре, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации считает, что обжалуемое постановление суда округа подлежит отмене по следующим основаниям.

Судами установлено, что 31.08.2013 между должником и обществом заключен договор о прекращении обязательств путем зачета

встречных однородных требований, согласно которому прекратились взаимные обязательства сторон на сумму 39 188 058,14 руб.

Разрешая спор, суды первой и апелляционной инстанций, сославшись на положения статьи 61.1, пунктов 1 и 3 статьи 61.3 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве), пришли к выводу, что оспариваемая сделка от 31.08.2013 совершена в пределах полугода до возбуждения дела о банкротстве должника (20.01.2014) в условиях его неплатежеспособности, и в результате осуществления зачета общество получило преимущественное удовлетворение своих требований перед иными кредиторами должника.

При этом судами установлена аффилированность сторон оспариваемой сделки, в частности, общество владело 20 % голосующих акций должника, из чего судами сделан вывод о том, что общество на момент зачета было осведомлено о плохом финансовом состоянии должника.

Учитывая изложенное, суды первой и апелляционной инстанций признали оспариваемый договор недействительным и в порядке реституции восстановили взаимные встречные требования сторон сделки.

Отменяя названные судебные акты, суд округа указал, что суды не проверили доводы общества о возможности оспаривания договора о зачете только по основаниям, установленным пунктом 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве, а также о совершении зачета в процессе обычной хозяйственной деятельности (пункты 2 и 3 статьи 61.4 Закона о банкротстве).

Кроме того, суд округа счел, что нижестоящие инстанции, устанавливая признак неплатежеспособности должника на момент совершения сделки, исходили только из аффилированности ее сторон, не проанализировав финансовые показатели хозяйственной деятельности.

Суд округа также указал, что судами не дана оценка доводу о пропуске срока исковой давности, поскольку полномочия на оспаривание сделок возникли у конкурсного управляющего 27.03.2015 (даты объявления резолютивной части решения об открытии конкурсного производства), при этом конкурсный управляющий (Порохова А.А.) исполнял обязанности временного управляющего должником.

Для проверки соответствующих возражений общества суд округа направил обособленный спор на новое рассмотрение.

Между тем судом округа не учтено следующее.

Указания суда округа относительно выводов нижестоящих инстанций в части установления неплатежеспособности должника

противоречат содержанию судебных актов (определения от 28.10.2016 и постановления от 23.01.2017), в которых суды на основе оценки и анализа представленных в дело доказательств отметили, что в спорный период у должника имелись обязательства перед иными кредиторами (ОАО «Вертикаль», ООО «ЭКО», ОАО «Монолитное строительное управление-1», компанией и ПАО «Мосэнергосбыт») с более ранним сроком исполнения, в том числе наступившим к моменту заключения соглашения о зачете с обществом. Данные обязательства впоследствии исполнены не были, в связи с чем вытекающие из них требования в настоящее время включены в реестр требований кредиторов.

По смыслу абзаца тридцать шестого статьи 2 Закона о банкротстве и абзаца третьего пункта 6 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» указанные обстоятельства подтверждают факт неплатежеспособности должника в период заключения оспариваемой сделки.

При этом вопреки выводу суда округа не имеют решающего значения показатели бухгалтерской, налоговой или иной финансовой отчетности для определения соответствующего признака неплатежеспособности, так как данный признак носит объективный характер и не должен зависеть от усмотрения хозяйствующего субъекта, самостоятельно составляющего отчетность (должника) и представляющего ее в компетентные органы. В противном случае, помимо прочего, для должника создавалась бы возможность манипулирования содержащимися в отчетах сведениями для влияния на действительность конкретных сделок или хозяйственных операций с определенными контрагентами, что очевидно противоречит требованиям справедливости и целям законодательного регулирования института несостоятельности.

Таким образом, неправильно изложив выводы нижестоящих инстанций по вопросу определения признака неплатежеспособности, суд округа неверно указал на недоказанность (связанную с неисследованием) соответствующего признака, чем фактически вышел за пределы своих полномочий по смыслу части 2 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Кроме того, следует признать ошибочным толкование судом округа положений пункта 3 статьи 61.4 Закона о банкротстве. Согласно правовой позиции, изложенной в определении Верховного Суда Российской Федерации от 17.05.2016 № 302-ЭС15-18996 (1, 2), погашение обязательств путем зачета не предполагает предоставления какого-либо встречного исполнения (статья 328 Гражданского кодекса

Российской Федерации), поэтому к такому соглашению не подлежат применению положения пункта 3 статьи 61.4 Закона о банкротстве.

Однако суд округа не учел данную правовую позицию, в связи с чем дал неправильные указания о необходимости при новом рассмотрении проверить довод о допустимости оспаривания соглашения о зачете только в соответствии со пунктом 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве.

Аналогичным образом суд округа ошибочно счел, что в рассматриваемом случае может быть применен пункт 2 статьи 61.4 данного Закона, по смыслу которого признаются действительными сделки, совершенные в процессе обычной хозяйственной деятельности.

Как указано в определении Верховного Суда Российской Федерации от 25.01.2016 № 310-ЭС15-12396, к сделкам, предусмотренным пунктом 2 статьи 61.4 Закона о банкротстве, не могут быть отнесены сделки, совершенные при наличии обстоятельств, свидетельствующих о недобросовестности контрагента несостоятельного должника, то есть о его осведомленности о факте неплатежеспособности (недостаточности средств) должника.

При этом спорная сделка совершена в условиях неплатежеспособности должника в отношении аффилированного лица, в связи с чем данное лицо презюмируется осведомленным о соответствующем финансовом состоянии должника (абзац второй пункта 3 статьи 61.3 Закона). Данная презумпция ответчиком опровергнута не была.

Следовательно, у суда округа не было оснований для направления обособленного спора на новое рассмотрение и в связи с указанным вопросом.

Также нельзя согласиться и с выводом суда округа относительно исчисления срока исковой давности.

Исходя из положений пункта 2 статьи 126, статьи 129 Закона о банкротстве и разъяснений, изложенных в пункте 32 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», пункте 42 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2012 № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве», моментом возникновения у конкурсного управляющего (исполняющего обязанности конкурсного управляющего) полномочий на оспаривание сделок, предусмотренных статьями 61.2 или 61.3 названного Закона, является дата объявления резолютивной части решения о признании должника банкротом и открытия процедуры конкурсного производства.

В случае неутверждения конкурсного управляющего одновременно с введением соответствующей процедуры, а также в необходимых случаях арбитражный суд возлагает исполнение обязанностей соответствующего арбитражного управляющего на временного управляющего и обязывает последнего провести собрание кредиторов для рассмотрения вопроса о выборе саморегулируемой организации, из числа членов которой должен быть утвержден конкурсный управляющий, и о требованиях к кандидатуре такого управляющего (абзац третий пункта 3 статьи 75 Закона о банкротстве).

Как указал суд округа, фактически Порохова А.А. исполняла обязанности конкурсного управляющего должником с даты объявления резолютивной части решения об открытии в отношении должника конкурсного производства (27.03.2015), в связи с чем с этого момента она приобрела соответствующие полномочия, в том числе на оспаривание сделок должника.

Однако судебным актом о признании должника банкротом вопрос об утверждении конкурсного управляющего (исполняющего обязанности конкурсного управляющего) не разрешался, временному управляющему должником Пороховой А.А. поручено исключительно проведение собрания кредиторов по выбору саморегулируемой организации арбитражных управляющих или кандидатуры арбитражного управляющего, судебное разбирательство по вопросу об утверждении конкурсного управляющего назначено на 13.05.2015.

Конкурсным управляющим должником Порохова А.А. утверждена определением суда от 13.05.2015 (объявлена резолютивная часть), именно с этой даты у нее возникли предусмотренные статьей 129 Закона о банкротстве полномочия. Заявление об оспаривании договора о зачете поступило в арбитражный суд 04.04.2016.

При таких обстоятельствах является правильным вывод судов первой и апелляционной инстанций о том, что установленный пунктом 2 статьи 181 Гражданского кодекса Российской Федерации годичный срок исковой давности для признания оспариваемой сделки недействительной в данном случае не пропущен, в связи с чем правовых оснований для отмены принятых по настоящему обособленному спору судебных актов у суда округа не имелось.

В связи с тем, что судом округа допущены существенные нарушения норм материального права, которые повлияли на исход обособленного спора и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов конкурсных кредиторов должника в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, обжалуемое постановление на основании части 1 статьи 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

подлежит отмене с оставлением в силе судебных актов судов первой и апелляционной инстанций.

Руководствуясь статьями 291.11 – 291.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

**О П Р Е Д Е Л И Л А:**

постановление Арбитражного суда Московского округа от 27.06.2017 по делу № А40-177466/2013 Арбитражного суда города Москвы отменить.

Определение Арбитражного суда города Москвы от 28.10.2016 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2017 по тому же делу оставить в силе.

Председательствующий-судья

И.А. Букина

судья

Е.С. Корнелюк

судья

И.В Разумов