

14 октября 2024

судья *Е.А. Скворцова*
подпись Ф.И.О.



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-56012/2024

г. Москва
04 октября 2024 года

Дело № А40-126705/22

Резолютивная часть постановления объявлена 26 сентября 2024 года
Постановление изготовлено в полном объеме 04 октября 2024 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Е.А. Скворцовой,
судей А.С. Маслова и М.С. Сафроновой
при ведении протокола секретарем судебного заседания М.С. Чапего,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу Google International LLC
на определение Арбитражного суда г. Москвы от 05.07.2024 г. по делу № А40-126705/22
о признании недействительной сделку по перечислению обществом с ограниченной ответственностью «ГУГЛ» от 22.12.2021 г. в пользу Google International LLC дивидендов в размере 9 499 999 999,86 рублей,
при участии в судебном заседании:
от ФНС России – Кузнецова В.В. по дов. от 25.03.2024
от к/у ООО «ГУГЛ» - Алябьева Д.К. по дов. от 18.10.2023, Прокофьев Р.Д. по дов. от 18.10.2023
к/у ООО «ГУГЛ» Толяровский В.А. – лично, паспорт
от Google International LLC – Малышева Д.А. по дов. от 09.10.2023, Богданов А.С., Новиков П.В. по дов. от 20.04.2022
Иные лица не явились, извещены.

УСТАНОВИЛ:

Определением Арбитражного суда города Москвы от 16.09.2022 в отношении ООО «ГУГЛ» введена процедура наблюдения, временным управляющим утвержден Полийчук Денис Юрьевич, член Союза Арбитражных управляющих «Возрождение» (адрес: 107078, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Черногрозская, д. 8, стр. 1, оф. 304). Сообщение о введении в отношении должника процедуры наблюдения опубликовано в газете «Коммерсантъ» №177 от 24.09.2022.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 01.12.2022 (резолютивная часть объявлена 24.11.2022) определение Арбитражного суда города Москвы от 16.09.2022 отменено. В отношении ООО «ГУГЛ» введена процедура наблюдения, временным управляющим утвержден Толяровский Валерий Андреевич, член ассоциации СРО «МЦПУ» (ИНН: 246509089606, номер в сводном

прошнуровано и
пронумеровано на

государственном реестре арбитражных управляющих: 11246, адрес для направления корреспонденции: 121108, г. Москва, Кастанаевская улица, дом 58, кв. 139). Сообщение о введении в отношении должника процедуры наблюдения опубликовано в газете «Коммерсантъ» №225 от 03.12.2022.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 02.11.2023 (резоллютивная часть объявлена 18.10.2023) ООО «ГУГЛ» признано несостоятельным (банкротом), в его отношении открыто конкурсное производство, конкурсным управляющим утвержден Теляровский Валерий Андреевич, член ассоциации СРО «МСПУ» (ИНН: 246509089606, номер в сводном государственном реестре арбитражных управляющих: 11246, адрес для направления корреспонденции: 121108, г. Москва, Кастанаевская улица, дом 58, кв. 139). В Арбитражный суд города Москвы

10.04.2024 поступило заявление конкурсного управляющего должника Теляковского В.А. о признании недействительными сделками перечисление ООО «ГУГЛ» в пользу Google International LLC дивидендов в размере 9 499 999 999,86 рублей; перечисление ООО «ГУГЛ» в пользу ФНС России в лице МИ ФНС России по крупнейшим налогоплательщикам № 7 сумму налогов в размере 500 000 000 рублей, применении последствий недействительности сделок.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 05.07.2024 признано недействительной сделку по перечислению обществом с ограниченной ответственностью «ГУГЛ» от 22.12.2021 г. в пользу Google International LLC дивидендов в размере 9 499 999 999,86 рублей. Признана недействительной сделку по перечислению обществом с ограниченной ответственностью «ГУГЛ» 500 000 000 рублей суммы налогов. Применены последствия недействительности сделки в виде взыскания с Google International LLC в конкурсную массу должника денежных средств в размере 9 999 999 999,86 рублей. Взыскать с Google International LLC в пользу ООО «ГУГЛ» расходы по уплате госпошлины в размере 6 000 (Шесть тысяч) рублей 00 копеек.

Не согласившись с вынесенным определением, Google International LLC обратилась в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит определение Арбитражного суда города Москвы от 05.07.2024 отменить, принять по делу новый судебный акт.

От конкурсного управляющего и уполномоченного органа поступили отзывы на апелляционную жалобу, в котором просят оспариваемое определение, оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

В судебном заседании конкурсный управляющий и его представители, представители Google International LLC и уполномоченного органа высказали свои позиции по спору.

Иные лица, участвующие в деле, уведомленные судом о времени и месте слушания дела, в судебное заседание не явились, в связи с чем, апелляционная жалоба рассматривается в их отсутствие, исходя из норм статей 121, 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

В соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 121 АПК РФ (в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ) информация о времени и месте судебного заседания была опубликована на официальном интернет-сайте <http://kad.arbitr.ru>.

Рассмотрев дело в порядке статей 156, 266, 268 АПК РФ, заслушав объяснения представителей, изучив материалы дела, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены или изменения определения арбитражного суда, принятого в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Согласно статье 32 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (далее - Закон о банкротстве) и части 1 статьи 223 АПК РФ дела о несостоятельности (банкротстве) рассматриваются арбитражным судом

по правилам, предусмотренным настоящим Кодексом, с особенностями, установленными федеральными законами, регулирующими вопросы о несостоятельности (банкротстве).

Как следует из материалов дела, при анализе выписок по расчетным счетам должника № 40702840300701513001 (0701513001) и № 40702810300701513002 (0701513002), открытым в АО КБ «Ситибанк», конкурсным управляющим были выявлены: перечисление 22.12.2021 в адрес компании Google International LLC денежных средств в размере 128 690 365,56 долларов США (эквивалент в рублях: 9 499 999 999,86 рублей) с назначением платежа «Payment of dividends according to resolution, as of 09/12/20»; перечисление 22.12.2021 в адрес МИ ФНС России по крупнейшим налогоплательщикам № 7 денежных средств в размере 500 000 000 рублей с назначением платежа «Налог на прибыль организаций с доходов, полученных в виде дивидендов от российских организаций иностранными организациями, согласно решению от 09/12/2020».

Полагая, что указанные перечисления являются недействительными в силу пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве, как совершенные с целью причинения вреда интересам кредиторов в условиях неплатежеспособности должника, а также в результате совершения сделки был причинен вред имущественным правам кредиторов, конкурсный управляющий обратился в суд с настоящим заявлением.

Согласно пункту 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве сделка, совершенная должником в целях причинения вреда имущественным правам кредиторов, может быть признана арбитражным судом недействительной, если такая сделка была совершена в течение трех лет до принятия заявления о признании должника банкротом или после принятия указанного заявления и в результате ее совершения был причинен вред имущественным правам кредиторов и если другая сторона сделки знала об указанной цели должника к моменту совершения сделки (подозрительная сделка).

Согласно пункту 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве предполагается, что другая сторона знала об этом, если она признана заинтересованным лицом либо если она знала или должна была знать об ущемлении интересов кредиторов должника либо о признаках неплатежеспособности или недостаточности имущества должника.

Цель причинения вреда имущественным правам кредиторов предполагается, если на момент совершения сделки должник отвечал или в результате совершения сделки стал отвечать признаку неплатежеспособности или недостаточности имущества и сделка была совершена безвозмездно или в отношении заинтересованного лица, либо направлена на выплату (выдел) доли (пая) в имуществе должника учредителю (участнику) должника в связи с выходом из состава учредителей (участников) должника, либо совершена при наличии одного из следующих условий:

- стоимость переданного в результате совершения сделки или нескольких взаимосвязанных сделок имущества либо принятых обязательства и (или) обязанности составляет двадцать и более процентов балансовой стоимости активов должника, а для кредитной организации - десять и более процентов балансовой стоимости активов должника, определенной по данным бухгалтерской отчетности должника на последнюю отчетную дату перед совершением указанных сделки или сделок;

- должник изменил свое место жительства или место нахождения без уведомления кредиторов непосредственно перед совершением сделки или после ее совершения, либо скрыл свое имущество, либо уничтожил или искажил правоустанавливающие документы, документы бухгалтерской и (или) иной отчетности или учетные документы, ведение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации, либо в результате ненадлежащего исполнения должником обязанностей по хранению и ведению бухгалтерской отчетности были уничтожены или искажены указанные документы;

- после совершения сделки по передаче имущества должник продолжал

осуществлять пользование и (или) владение данным имуществом либо давать указания его собственнику об определении судьбы данного имущества.

В пункте 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 63 от 23.12.2010 "О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" (далее - Постановление № 63) разъяснено, что для признания сделки недействительной по основанию, предусмотренному пунктом 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве, необходимо, чтобы оспаривающее сделку лицо доказало наличие совокупности всех следующих обстоятельств:

а) сделка была совершена с целью причинить вред имущественным правам кредиторов;

б) в результате совершения сделки был причинен вред имущественным правам кредиторов;

в) другая сторона сделки знала или должна была знать об указанной цели должника к моменту совершения сделки (с учетом пункта 7 настоящего постановления).

В случае недоказанности хотя бы одного из этих обстоятельств суд отказывает в признании сделки недействительной по данному основанию.

Согласно пункту 9 Постановления № 63 если подозрительная сделка с неравноценным встречным исполнением была совершена не позднее чем за три года, но не ранее чем за один год до принятия заявления о признании банкротом, то она может быть признана недействительной только на основании пункта 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве при наличии предусмотренных им обстоятельств (с учетом пункта 6 настоящего Постановления).

Судом в случае оспаривания подозрительной сделки проверяется наличие обоих оснований, установленных как пунктом 1, так и пунктом 2 статьи 61.2 Закона о банкротстве.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 23.06.2022 принято к производству заявление ООО «ГУГЛ» о признании его несостоятельным (банкротом) и возбуждено производство по делу № А40-126705/22-177-296. Таким образом, оспариваемая сделка совершена в пределах трех лет до принятия к производству заявления о банкротстве и подпадает в период подозрительности, установленный п. 2 ст. 61.2 Закона о банкротстве.

В соответствии с пунктом 2 статьи 19 Закона о банкротстве заинтересованным лицом по отношению к должнику признается руководитель должника, руководитель должника, а также лица, входящие в совет директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный орган или иной орган управления должника, главный бухгалтер (бухгалтер) должника, в том числе указанные лица, освобожденные от своих обязанностей в течение года до момента возбуждения производства по делу о банкротстве или до даты назначения временной администрации финансовой организации (в зависимости от того, какая дата наступила ранее), либо лицо, имеющее или имевшее в течение указанного периода возможность определять действия должника.

Суд исходил из того что, оспариваемые перечисления совершены в пользу единственного участника должника.

Таким образом, ответчик, имевший возможность определять действия должника и давать соответствующие указания на совершение обществом сделок, не мог не знать о том, что в результате совершения сделок может быть причинен вред имущественным правам кредиторов.

Будучи участником Общества при принятии решения о распределении его прибыли, ответчик обладал доступом к финансовой документации Должника на основании пункта 3 статьи 50 Закона № 14-ФЗ и должен был знать о наличии у

Общества признаков неплатежеспособности.

Согласно пункту 2 статьи 29 Закона № 14-ФЗ общество не вправе выплачивать участникам общества прибыль, решение о распределении которой между участниками общества принято, если на момент выплаты общество отвечает признакам несостоятельности (банкротства) в соответствии с федеральным законом о несостоятельности (банкротстве) или если указанные признаки появятся у общества в результате выплаты.

При этом, согласно статье 29 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" ограничивают общество в принятии решения о распределении своей прибыли между участниками общества, не только если на момент принятия такого решения стоимость чистых активов общества меньше его уставного капитала и резервного фонда, но и если эта стоимость станет меньше уже в результате принятия такого решения. При этом сам факт выплаты не имеет значения.

Судом учтено что, на момент совершения оспариваемой сделки у должника имелись неисполненные денежные обязательства, и он отвечал признакам неплатежеспособности

Согласно данным финансового анализа, проведенного временным управляющим в процедуре наблюдения, финансовое состояние ООО «ГУГЛ» претерпело существенное ухудшение в 4 квартале 2020, в 4 квартале 2021 наблюдается критический недостаток денежных средств и имущества, Должник стал не способен удовлетворять требования кредиторов.

При этом, финансовые коэффициенты были рассчитаны на основании финансовых показателей, которые не включали присужденные должнику оборотные штрафы. Должник стал не способен удовлетворять требования кредиторов даже с учетом того, что оборотные штрафы не включались в расчет показателей и коэффициентов.

При этом, как пояснил конкурсный управляющий, начиная с 31.03.2020 наблюдается существенное ухудшение значений коэффициента текущей ликвидности должника. Фактически значение данного коэффициента находится ниже нормативного начиная как минимум с октября 2021 и продолжает находиться ниже нормы до конца анализируемого периода, то есть до 31.12.2022.

Кроме того, анализ динамики изменения коэффициента абсолютной ликвидности Должника позволяет сделать вывод о том, что уже по состоянию на 31.03.2020 наблюдается существенное ухудшение значения данного коэффициента.

Кроме того, конкурсный управляющий обратил внимание, что ухудшение показателей начиная с 30.09.2021 обусловлено снижением ликвидных активов ООО «ГУГЛ», а именно значительным снижением объема денежных средств в активе баланса. Начиная как минимум с октября 2021 значение данного коэффициента не отвечает нормативному. Таким образом, судом установлено, что на момент выплаты дивидендов 22.12.2021 в пользу своего 100% участника должник отвечал признакам неплатежеспособности, но несмотря на это, используя данную правовую конструкцию, фактически вывел из своего оборота около 10 миллиардов рублей, избегая возможного взыскания данных средств кредиторами.

При этом, вывод данных средств состоялся в пользу иностранного участника в юрисдикцию США.

Суд первой инстанции верно указал, что наличие признака неплатежеспособности подтверждается и тем фактом, что в преддверии выплаты дивидендов у должника имелись обязательства, которые впоследствии были признаны обоснованными и подлежащими включению в реестр требований кредиторов ООО «ГУГЛ», например: - решением Арбитражного суда города Москвы от 20.04.2021 по делу № А40-155367/2020 удовлетворены требования НАО «Царьград Медиа» к должнику, присуждена судебная неустойка в размере 100 000 рублей за каждый день

неисполнения судебного акта с условием еженедельного увеличения суммы ежедневно начисляемой судебной неустойки в два раза.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.02.2024 по делу № А40-126705/2022 требование НАО «Царьград Медиа», основанное на указанном судебном акте, признано обоснованными и подлежащими включению в третью очередь реестра требований кредиторов должника в размере 357 700 000 рублей с учетом положений п. 3 ст. 137 Закона о банкротстве; - решением Арбитражного суда города Москвы от 17.02.2023 по делу № А40-234583/2021 (исковое заявление принято к производству 09.12.2021) удовлетворены требования к должнику, присуждена судебная неустойка в размере 100 000 рублей за каждый день неисполнения судебного акта с условием еженедельного увеличения суммы ежедневно начисляемой неустойки в два раза. В настоящее время указанное требование отнесено к пятой очереди текущих требований.

Суд первой инстанции верно отметил, что оспариваемое перечисление дивидендов произведено 22.12.2021, то есть спустя два дня после изготовления в полном объеме постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 20.12.2021 по делу № А40-155367/2020.

Таким образом, указанное поведение ответчика по выплате дивидендов фактически преследует цель создания механизма вывода средств ООО «ГУГЛ» из-под возможного взыскания со стороны кредиторов, является противоправным и не отвечает требованиям разумности и добросовестности.

Апелляционная коллегия соглашается с выводами суда первой инстанции, что в указанный период времени уже также имелись судебные акты, которыми ООО «ГУГЛ» было привлечено к административной ответственности в виде наложения административного штрафа за ряд противоправных действий, например, (1) повторное невыполнение оператором своей обязанности по обеспечению записи, систематизации, накопления, хранения, уточнения (обновления, изменения) или извлечения персональных данных граждан РФ с использованием баз данных, находящихся на территории РФ, (2) не удаление информации по решению суда, (3) не принятие мер по ограничению доступа к информации, содержащей призыв к осуществлению экстремистской деятельности и так далее.

Впоследствии ФНС России в лице МИ ФНС по крупнейшим налогоплательщикам № 7 обратилась с заявлением о включении в реестр требований кредиторов ООО «ГУГЛ» задолженности, возникшей на основании судебных актов о привлечении к административной ответственности.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 21.03.2023 по делу № А40-126705/2022 требование уполномоченного органа признано обоснованным, в третью очередь реестра требований кредиторов ООО «ГУГЛ» включено требование в размере 19 570 478 670,41 рублей.

Согласно правовой позиции, изложенной в определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.02.2018 № 305-ЭС17-11710(3) по делу № А40-177466/2013, 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)" наличие у должника на определенную дату просроченного обязательства, которое не было исполнено впоследствии и было включено в реестр, подтверждает факт неплатежеспособности должника в такой период.

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, принимая во внимание, что согласно ст. 2 Закона о банкротстве под неплатежеспособностью понимается прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств, суд

правомерно признал доказанным, что на момент совершения оспариваемого платежа должник отвечал признакам неплатежеспособности и имело неисполненные обязательства.

Доказательств обратного лицами, участвующими в обособленном споре, в материалы обособленного спора в нарушение статьи 65 АПК РФ не представлено.

При таких обстоятельствах выплата дивидендов способствовала уменьшению стоимости имущества должника и привела к невозможности исполнения обязательств. Также суд соглашается с доводом о том, что в результате выплаты дивидендов произошло существенное уменьшение конкурсной массы должника — на 9 999 999 999,86 рублей, что в настоящий момент составляет порядка половины реестровых требований должника.

Соответственно в случае, если бы дивиденды не были выплачены в пользу единственного участника ООО «ГУГЛ», имущественные интересы кредиторов могли быть удовлетворены за счет указанных денежных средств, в результате чего вред, причиненный сообществу кредиторов Должника, был бы значительно меньше.

Судом справедливо учтена правовая позиция, изложенная, в определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.03.2019 № 305-ЭС17-11710, применимой к рассматриваемым правоотношениям, сама по себе недоказанность признаков неплатежеспособности или недостаточности имущества на момент совершения сделки (как одной из составляющих презумпции цели причинения вреда) не блокирует возможность квалификации такой сделки в качестве подозрительной. В частности, цель причинения вреда имущественным правам кредиторов может быть доказана и иным путем, в том числе на общих основаниях (статьи 9 и 65 АПК РФ).

Перечисленные обстоятельства свидетельствуют о том, что оспариваемое перечисление является подозрительной сделкой, заключенной с целью причинения вреда имущественным правам кредиторов неправомерным уменьшением имущественной массы должника при возбуждении дела о несостоятельности (банкротстве), что является основанием для признания ее недействительной.

В соответствии с пунктом 1 статьи 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Положения указанной нормы предполагают недобросовестное поведение (злоупотребление) правом с обеих сторон сделки, а также осуществление права исключительно с намерением причинить вред другому лицу или с намерением реализовать иной противоправный интерес, не совпадающий с обычным хозяйственным (финансовым) интересом сделок такого рода.

В абзаце третьем пункта 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, что оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По смыслу приведенных положений законодательства для квалификации сделки как совершенной со злоупотреблением правом в дело должны быть представлены доказательства того, что оспариваемая сделка заключена должником с целью реализовать какой-либо противоправный интерес, что должник и другая сторона по сделке имели между собой сговор и последняя знала о неправомерных действиях должника.

В соответствии с п. 1. ст. 167, п. 1 ст. 168 ГК РФ сделки, нарушающие требования закона или иного правового акта, являются оспоримыми, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки и не несет никаких юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью. При недействительности

сделки, каждая из сторон обязана возратить другой стороне все полученное по сделке.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Отношения по выплате дивидендов относятся к корпоративным отношениям обязательственного характера, следовательно, выплата дивидендов является гражданскоправовой сделкой, которая может быть оспорена как на основании Закона о банкротстве, так и Гражданского кодекса Российской Федерации со ссылками на положения Федерального закона от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" (далее по тексту - Закон об ООО).

Так в соответствии со ст. 29 Закона об ООО запрещается Обществу принимать решение о распределении своей прибыли между участниками общества: до полной оплаты всего уставного капитала общества.

Согласно ст. 65 АПК РФ, каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

При этом доводы возражений Google International LLC правомерно судом отклонены, поскольку они не нашли своего подтверждения при исследовании судом материалов дела и оценке представленных доказательств.

Судом критически оценено представленное ответчиком заключение, поскольку его выводы фактически подменяют собой судебную оценку, а также содержат выводы по правовым вопросам, что является исключительно прерогативой суда.

В частности, сделанные в данных положениях заключения выводы об отсутствии нарушения корпоративного законодательства и фактах платежеспособности должника являются правовой оценкой, которая осуществляется судом и не может быть предметом заключения специалистов.

Аналогичным образом, в п. 4.7.10 заключения делается вывод о том, что выплата дивидендов не привела к существенному ухудшению финансового состояния ООО «ГУГЛ» (выплата состоялась 22.12.2021). При этом очевидно, что исследование вопроса влияния выплаты дивидендов на финансовое состояние компании не может ограничиваться несколькими днями после совершения данного действия, соответственно, объема анализируемых документов было явно недостаточно для ответа на вопрос о влиянии спорной сделки на финансовое состояние должника в период с 01.01.2022 и далее.

Таким образом, выводы представленного ответчиком заключения являются противоречивыми и не могут быть положены в основу судебного акта.

Судом установлено, что перечисляя в бюджет денежные средства в размере 500 000 000 рублей, должник действовал как налоговый агент Google International LLC и фактически исполнял за него обязанность по уплате налога на прибыль организаций с доходов, полученных в виде дивидендов от российских организаций, иностранным организациям (ст. 310 НК РФ).

Соответственно, сумма перечисленного налога также подлежит взысканию с ответчика, который в дальнейшем вправе обратиться с заявлением о возврате суммы переплаты.

Суд также принял внимание следующее.

Дивидендом признается любой доход, полученный акционером (участником) от

организации при распределении прибыли, остающейся после налогообложения (в том числе в виде процентов по привилегированным акциям), по принадлежащим акционеру (участнику) акциям (долям) пропорционально долям акционеров (участников) в уставном (складочном) капитале этой организации (статья 43 НК РФ).

В соответствии с пунктом 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации регулирующей общие положения о последствиях недействительности сделки, при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

По смыслу пункта 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации при применении последствий недействительности сделки обе стороны сделки, как не соответствующей требованиям закона, должны быть возвращены в первоначальное положение, а именно в то имущественное положение, которое имело место до исполнения этой сделки (двусторонняя реституция). Таким образом, обязанность сторон недействительной сделки по возврату всего полученного по такой сделке (реституционное обязательство) возникает в силу прямого указания закона, согласно которому основанием возникновения данного обязательства служит сам факт недействительности сделки.

При этом сам факт признания сделки недействительной не является достаточным основанием для внесения изменений в бухгалтерский и налоговый учет участников сделки и перерасчета их налоговых обязательств.

Признание гражданско-правовой сделки недействительной без проведения реституции (приведения сторон сделки в первоначальное состояние) не может являться основанием для внесения изменений в налоговые декларации, расчеты.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 9 Информационного письма от 17.11.2011 № 148 "Обзор практики разрешения арбитражными судами дел, связанных с применением отдельных положений главы 30 Налогового кодекса Российской Федерации" по смыслу пункта 1 статьи 54 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) налоговые последствия влекут не сами гражданско-правовые сделки, а совершаемые во исполнение этих сделок финансово-хозяйственные операции.

При этом налогообложению подвергается финансовый результат, формируемый по итогам налогового (отчетного) периода на основе данных регистров бухгалтерского учета, в том числе совокупности совершенных в этом периоде названных операций. В случае фактического осуществления реституции, то есть возврата денежных средств, общество должно отразить данные финансово-хозяйственные операции на дату их совершения. Вследствие этого финансовый результат, который подвергается налогообложению, формируется на основе данных регистров бухгалтерского учета.

Таким образом, перерасчет налоговых обязательств по недействительной сделке должен проводиться после осуществления двусторонней реституции, т.е. возврата сторонами друг другу всего полученного по сделке (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 12992/12 от 12.03.2013, определение Верховного Суда Российской Федерации от 11.01.2017 № 309-КГ16-18301). В силу положений части 1 статьи 78 НК РФ сумма излишне уплаченного налога подлежит зачету в счет предстоящих платежей налогоплательщика по этому или иным налогам, погашения недоимки по иным налогам, задолженности по пеням и штрафам за налоговые правонарушения либо возврату налогоплательщику в порядке, предусмотренном настоящей статьей.

В пункте 34 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2013 № 57 "О некоторых вопросах, возникающих при применении

арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации" указано, что согласно пункту 14 статьи 78 Кодекса определенные данной статьей правила зачета или возврата излишне уплаченных сумм налога, сбора, пеней распространяются на налоговых агентов. В связи с этим, если при рассмотрении спора суд установит, что излишне перечисленные налоговым агентом в бюджет суммы не превышают сумм, удержанных с налогоплательщика, решение о зачете или возврате этих сумм в пользу налогового агента может быть принято судом только в двух случаях: если возврат налогоплательщику излишне удержанных с него налоговым агентом сумм возлагается законом на последнего; если по требованию налогоплательщика или по собственной инициативе налоговый агент уплатил налогоплательщику необоснованно удержанную у него сумму налога.

В соответствии с абзацами 7 - 9 пункта 1 статьи 231 НК РФ возврат налоговому агенту перечисленной в бюджетную систему Российской Федерации суммы налога осуществляется налоговым органом в порядке, установленном статьей 78 настоящего Кодекса. Вместе с заявлением на возврат излишне удержанной и перечисленной в бюджетную систему Российской Федерации суммы налога налоговый агент представляет в налоговый орган выписку из регистра налогового учета за соответствующий налоговый период и документы, подтверждающие излишнее удержание и перечисление суммы налога в бюджетную систему Российской Федерации. До осуществления возврата из бюджетной системы Российской Федерации налоговому агенту излишне удержанной и перечисленной в бюджетную систему Российской Федерации им с налогоплательщика суммы налога налоговый агент вправе осуществить возврат такой суммы налога за счет собственных средств.

При этом само по себе представление в инспекцию заявления на возврат излишне уплаченного налога без подтверждающих перечисление суммы налога документов налоговым законодательством не предусмотрено.

С учетом изложенного признание сделки по выплате дивидендов недействительной автоматически не влечет обязанность налогового органа вернуть обществу НДФЛ, как излишне уплаченный при его фактическом поступлении в бюджет.

В соответствии со статьей 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности. Каждое доказательство подлежит оценке арбитражным судом наряду с другими доказательствами.

На основании изложенного, коллегия приходит к выводу, что судом первой инстанции в полном объеме выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела; выводы суда, изложенные в определении, соответствуют фактическим обстоятельствам дела, им дана надлежащая правовая оценка; судом правильно применены нормы материального и процессуального права.

При таких обстоятельствах, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены или изменения определения суда первой инстанции по доводам, изложенным в апелляционной жалобе.

Иных доводов, основанных на доказательственной базе, которые бы влияли или опровергали выводы суда первой инстанции, апелляционная жалоба не содержит.

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

Руководствуясь статьями 176, 266 - 269, 272 АПК РФ, Девятый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

определение Арбитражного суда города Москвы от 05.07.2024 г. по делу № А40-126705/22 оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

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:

Судьи:

Е.А. Скворцова

А.С. Маслов

М.С. Сафронова





Российская Федерация

Город Москва

Одиннадцатого ноября две тысячи двадцать четвёртого года

Я, Бакулина Юлия Николаевна, нотариус города Москвы, свидетельствую верность копии с представленной мне копии документа.

Зарегистрировано в реестре: № 77/1794-н/77-2024- 19-3603

Уплачено за совершение нотариального действия: 200 руб. 00 коп.



Ю.Н. Бакулина

Всего прошнуровано, пронумеровано,

и скреплено печатью 22 (двадцать два) лист(а)(ов)

Нотариус



Ю.Н. Бакулина

Stamp:
The ruling of
October 14
Judge /Sign
Position

Stamp: A COPY OF COPY

... entered into legal effect
... 14, 2024
... Signature/ Skvortsova E.A.
... Signature Full name

NINTH ARBITRAZH COURT OF APPEAL
12, Solomennoy Storozhki Drive, GSP-4, Moscow, 127994.
E-mail address: 9aas.info@arbitr.ru
website address: <http://www.9aas.arbitr.ru>

RULING
No. 09AII-56012/2024

Moscow
October 04, 2024

Case No. A40-126705/22

Operative part of the ruling announced on September 26, 2024
The Ruling produced in full on October 04, 2024

The Ninth Arbitrazh Court of Appeal, consisting of:

Presiding Judge E.A. Skvortsova,

Judges A.S. Maslov and M.S. Safronova

with the record keeping by the secretary of the court session M.S. Chapego,

Having considered the appeal of Google International LLC in open court session

to the judgment of the Arbitrazh Court of Moscow dated July 05, 2024 in case No. A40-126705/22

to invalidate the transaction of transfer of dividends in the amount of RUB 9,499,999,999.86 by GOOGLE Limited Liability Company to Google International LLC on December 22, 2021.

the court hearing attended:

on behalf of the Federal Tax Service of Russia - V.V. Kuznetsova pursuant to the Power of Attorney dated March 25, 2024.

On behalf of bankruptcy manager of OOO «GOOGLE» D.K. Alyabyeva pursuant to the Power of Attorney dated October 18, 2023, R.D. Prokofiev pursuant to the Power of Attorney dated October 18, 2023.

On behalf of bankruptcy manager of OOO «GOOGLE» V.A. Tolyarovsky personally, passport

On behalf of Google International GGS - D.A. Malysheva pursuant to the Power of Attorney dated October 09, 2023, A.S. Bogdanov, P.V. Novikov pursuant to the Power of Attorney dated April 20, 2022.

Other persons have not appeared, but have been notified.

FOUND AS FOLLOWS:

By the order of the Moscow Arbitrazh Court dated September 16, 2022, the observation procedure was initiated in respect of OOO «GOOGLE», Denis Yuryevich Poliychuck, member of SOYUZ AU "VOZROZHDENIE" (address: 8 Sadovaya-Chernogryazskaya, bld. 1, office 304, Moscow, 107078, Russia) was appointed as insolvency manager. The notice of the observation procedure initiated in respect of the debtor was published in Kommersant newspaper No. 177 dated September 24, 2022.

By the Ruling of the Ninth Arbitrazh Court of Appeal dated December 01, 2022 (operative part announced on November 24, 2022), the Order of the Moscow Arbitrazh Court dated September 16, 2022 was reversed. In respect of OOO «GOOGLE», the observation procedure was initiated, Valery Andreyevich Talyarovsky, member of ASSOTSIATSIYA SRO "MTSPU" (INN (Taxpayer Identification Number) 246509089606, registered in the

consolidated state register of bankruptcy managers under number 11246, correspondence address: 58 Kastanaevskaya st., apt. 139, Moscow, 121108), was appointed as insolvency manager. The notice of the insolvency procedure initiated in respect of the debtor was published in Kommersant newspaper No. 225 dated November 03, 2022.

By the Judgment of the Moscow Arbitrazh Court dated November 02, 2023 (the operative part was announced on November 18, 2023), OOO «GOOGLE» was adjudged insolvent (bankrupt), the bankruptcy proceedings were initiated against it, Valery Andreyevich Talyarovsky, member of ASSOTSIATSIYA SRO "MTSPU" (INN (Taxpayer Identification Number) 246509089606, registered in the consolidated state register of bankruptcy managers under number 11246, correspondence address: 58 Kastanaevskaya st., apt. 139, Moscow, 121108), was appointed as bankruptcy manager.

On April 10, 2024, the Moscow Arbitrazh Court received an application from the debtor's bankruptcy manager V.A. Talyarovsky seeking to invalidate the transactions of transferring dividends by OOO «GOOGLE» in favor of Google International LLC in the amount of RUB 9,499,999,999.86; transferring of taxes by OOO «GOOGLE» to the Federal Tax Service of Russia represented by Interdistrict Federal Tax Service Inspectorate for Major Taxpayers No. 7 in the amount of RUB 500,000,000, and to enforce implications of the invalidated transactions.

By the ruling of the Moscow City Arbitration Court dated July 05, 2024, the transaction of transfer of dividends in the amount of RUB 9,499,999,999.86 by GOOGLE Limited Liability Company to Google International LLC on December 22, 2021, was invalidated. The transaction on the transfer of RUB 500,000,000 of taxes by limited liability company GOOGLE was invalidated. The implications of the invalidated transaction shall be enforced by collecting RUB 9,999,999,999.86 from Google International LLC to the debtor's bankruptcy estate. That the state duty of six thousand rubles (RUB 6,000) 00 kopecks shall be collected from Google International LLC in favor of OOO «GOOGLE».

Having disagreed with the ruling, Google International LLC filed an appeal to the Ninth Arbitration Court of Appeal, where it requested to cancel the ruling of the Moscow Arbitration Court dated July 05, 2024 and to make a new judicial act in the case.

The bankruptcy manager and the competent authority submitted responses to the appeal, asking to leave the contested ruling unchanged, and to dismiss the appeal.

In the court session the bankruptcy manager and his representatives, representatives of Google International LLC and representatives of the competent authority spoke out their positions on the dispute.

Other persons participating in the case, notified by the court of the time and place of the hearing, did not attend the court session, therefore, the appeal is considered in their absence, based on the provisions of Articles 121, 123, 156 of the Arbitrazh Procedural Code of the Russian Federation (hereinafter, APC RF).

In accordance with subparagraph 2 of part 1 of article 121 of the APC RF (as amended by Federal Law No. 228-Φ3 dated July 27, 2010), information on the time and place of the court session was published on the official website <http://kad.arbitr.ru>.

Having considered the case in accordance with Articles 156, 266, 268 of the APC RF, having listened to the explanations of the representatives, having studied the case materials, the court of appeal finds no grounds to satisfy the appeal and to cancel or amend the arbitration court's ruling adopted in accordance with the current legislation of the Russian Federation.

According to Article 32 of Federal Law No. 127-Φ3 dated October 26, 2002 "On Insolvency (Bankruptcy)" and Part 1 of Article 223 of the Arbitrazh Procedural Code of the Russian Federation, insolvency (bankruptcy) cases shall be tried by an arbitrazh court according to the procedures established by this Code, subject to the specifics established by the federal laws governing insolvency (bankruptcy) matters.

Stamp: COPY

As follows from the case files, when analyzing statements of debtor's settlement accounts No. 40702840300701513001 (0701513001) and No. 40702810300701513002 (0701513002) opened with CB

the bankruptcy manager revealed: transfer of funds in the amount of USD 128,690,365.56 in rubles: RUB 9,499,999,999.86) to Google International LLC on December 22, 2021 with the purpose of payment "Payment of dividends according to resolution, as of 09/12/20"; transfer of funds in the amount of RUB 500,000,000 on December 22, 2021 to Interdistrict Inspectorate of the Federal Tax Service of the Russian Federation for Major Taxpayers No. 7 with the purpose of payment "Corporate Profit Tax on income received in the amount of dividends from Russian organizations by foreign organizations, according to resolution dated September 2020".

Assuming that the above transfers are invalid by virtue of Paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law, as made with the purpose of causing harm to the interests of creditors under the conditions of the debtor's insolvency, and as a result of the transaction, harm was caused to the creditors' rights, and the bankruptcy manager filed this application in the court.

Under Paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law, a transaction made by the debtor to prejudice the creditors' rights may be invalidated by an arbitrazh court, if such transaction was made within three years before or after the bankruptcy petition against the debtor is accepted, and if it resulted in the creditors' rights being prejudiced, and if the other party to the transaction was aware of the debtor's intention by the date of the transaction (suspicious transaction).

According to paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law, it is presumed that the other party knew about it if it is recognized as an interested party or if it knew or should have known about the infringement of the interests of the debtor's creditors or signs of insolvency or insufficiency of the debtor's property.

The purpose of causing harm to the creditors' rights is presumed if at the time of the transaction the debtor met the insolvency criteria or, as a result of the transaction, became insolvent or insufficient, and the transaction was made free of charge or in relation to an interested party, or was aimed at the payment (allocation) of a share (unit) in the debtor's property to a founder (participant) of the debtor in connection with the withdrawal from the debtor's founders (participants), or was made under one of the following conditions:

- the value of the property transferred as a result of a transaction or several interrelated transactions or of the obligations and (or) liabilities assumed as a result of the transaction or several interrelated transactions is twenty or more percent of the book value of the debtor's assets, and for a credit institution - ten or more percent of the book value of the debtor's assets determined according to the debtor's accounting statements as of the last reporting date before the transaction or transactions;

- the debtor has changed place of residence or location without notifying the creditors immediately before or after the transaction, or has concealed property, or has destroyed or distorted documents of title, accounting and/ or other reporting documents or accounting documents, the maintenance of which is stipulated by the legislation of the Russian Federation, or as a result of improper fulfillment by the debtor of obligations to keep and maintain accounting records, the said documents have been destroyed or distorted;

- after the property transfer transaction, the debtor continued to use and / or possess the property or to give instructions to its owner on determining the fate of the property.

In paragraph 5 of Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation No. 63 of December 23, 2010 On Certain Issues Related to the Application of Chapter III. 1 of the Federal Law On Insolvency (Bankruptcy) (hereinafter, Resolution No. 63) clarified that in order to invalidate a transaction on the grounds provided for in paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law, it is necessary for the person challenging the transaction to prove the existence of a combination of all of the following circumstances:

- a) The transaction was made for the purpose of harming the creditors' rights;
- b) as a result of the transaction the creditors' rights were harmed;
- c) the other party to the transaction knew or should have known about the specified purpose of the debtor by the time of the transaction (subject to paragraph 7 of this ruling).

If at least one of these circumstances is not proven, the court shall refuse to invalidate the transaction on such grounds.

According to paragraph 9 of Resolution No. 63, if a suspicious transaction with unequal consideration was made not later than three years, but not earlier than one year before the adoption of the bankruptcy petition, it may

...nized invalid only on the basis of Article 61.2, paragraph 2 of the Bankruptcy Law in the presence of
...ances provided for by it (taking into account paragraph 6 of this Resolution).

The court in the case of challenging a suspicious transaction shall verify the existence of both grounds
...shed by both paragraph 1 and paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law.

The bankruptcy petition by OOO «GOOGLE» against itself was accepted by the Moscow Arbitrazh Court
...s Order dated June 23, 2022, and proceedings in case No. A40-126705/22-177-296 were initiated. Thus, the
...lleged transaction was made within three years before the acceptance of the bankruptcy petition and falls
...in the suspect period established by Paragraph 2 of Article 61.2 of the Bankruptcy Law.

According to Paragraph 2 of Article 19 of the Bankruptcy Law, a party related to the debtor shall mean
...debtor's Head and members of the board of directors (supervisory board), the collective executive body or other
...governing body, chief accountant (accountant), including such persons removed from their offices within a year
...before the date of initiation of the bankruptcy case or the date of appointment of the temporary administration of
...a financial organization (whichever is earlier), or a person who has or had, during the specified period, the ability
...to direct the debtor's actions.

The court proceeded from the fact that the disputed transfers were made in favor of the debtor's sole
...participant.

Thus, the defendant while being able to direct the debtor's actions and give relevant instructions to make
...transactions by the company could not be unaware that the transactions may result in harm to the creditors' rights.

While being a member of the Company when the resolution to distribute its profit was passed, the defendant
...had access to the Debtor's financial documentation according to Paragraph 3 of Article 50 of Law No. 14-Φ3 and
...should have known that the Company meets the insolvency criteria.

Stamp: COPY

Under Paragraph 2 of Article 29 of Law No. 14-Φ3, a company cannot pay out profit to the company's
...members that was resolved to be distributed between the company's members, if, at the time of payment, the
...company satisfies the insolvency (bankruptcy) test according to federal laws on insolvency (bankruptcy) or if the
...company would so satisfy as a result of the payment.

Also, according to Article 29 of the Federal Law No. 14-Φ3 dated February 08, 1998 "On Limited Liability
...Companies", a company shall be limited in resolving on the distribution of its profit between its members not only
...if at the time of making such a resolution the company's net asset value is less than its authorized capital and the
...reserve fund, but also if such value becomes less as a result of such resolution. In this respect, the very fact of
...payment shall not be important.

The court took into account that at the time of the contested transaction the debtor had outstanding monetary
...obligations and met the insolvency criteria.

According to the financial analysis conducted by temporary manager in the course of the observation
...procedure, the financial condition of OOO «GOOGLE» significantly deteriorated in Q4, 2020. In Q4, 2021, there
...was a critical shortage of funds and property, and the Debtor has become unable to satisfy its creditors' claims.

The financial ratios were calculated on the basis of the financial indicators that did not include turnover-
...based fines awarded against the debtor. The debtor became unable to satisfy the creditors' claims even taking into
...account that the turnover-based fines were not included in the calculation of the indicators and ratios.

At the same time, as the bankruptcy manager explained, the debtor's current liquidity ratio began to
...deteriorate significantly from March 31, 2020. In fact, the value of this ratio was below the standard level since
...at least October 2021 and continues to be so until the end of the analyzed period, that is, until December 31, 2022.

In addition, it may be concluded from dynamics of the Debtor's absolute liquidity ratio that there has been
...a significant deterioration in the value of this ratio as of March 31, 2020 already.

Besides, the bankruptcy manager noted that the performance degradation from September 30, 2021 was
...due to a decrease in the liquid assets of OOO «GOOGLE», namely a significant decrease of cash in the balance
...sheet assets. Since at least October 2021, the value of this ratio does not meet the standard level. Thus, the court

that by the time of payment of dividends to its 100% member on December 22, 2021, the debtor met insolvency criteria, but, despite this, using this legal structure, it actually withdrew about RUB 10 bln. from the debtor's funds, thereby avoiding any possible collection of these funds by its creditors. These funds were withdrawn in favor of a foreign member and to the jurisdiction of the United States. The court of first instance correctly stated that the existence of a sign of insolvency was also confirmed by the fact that, in anticipation of the payment of dividends, the debtor had obligations which were subsequently recognized as justified and subject to inclusion in the register of creditors' claims of OOO «GOOGLE», e.g.: -- Judgment of the Moscow Arbitrazh Court dated April 20, 2021 in case No. A40-155367/2020, the claims of NAO Tsargrad Media against the debtor were satisfied, and a judicial penalty was awarded in the amount of RUB 100,000 for each day in arrears of execution of the judicial act, subject to a weekly double increase of the daily judicial penalty.

By the Ruling of the Ninth Arbitrazh Court of Appeal dated February 02, 2024 in case No. A40-126705/2022, the claim of NAO Tsargrad Media based on the said judicial act was found reasonable and subject to inclusion in the third priority section of the register of claims of the debtor's creditors in the amount of RUB 357,700,000, subject to the provisions of Paragraph 3 of Article 137 of the Bankruptcy Law; - by Judgment of the Moscow Arbitrazh Court dated February 17, 2023 in case No. A40-234583/2021 (the statement of claim was entertained on December 12, 2021), the claims against the debtor were satisfied, and a judicial penalty was awarded in the amount of RUB 100,000 for each day in arrears of execution of the judicial act, subject to a weekly double increase of the daily penalty. At present, the specified claim is included in the fifth priority section of current claims.

The court of first instance correctly noted that the impugned transfer of dividends was made on December 22, 2021, i.e. two days after the ruling of the Ninth Arbitrazh Court of Appeal dated December 20, 2021 in case No. A40-155367/2020 had been issued in full.

Thus, the said defendant's behavior of paying dividends is actually aimed at creating a mechanism for excepting OOO «GOOGLE»'s funds from any possible collection by creditors, is illegal and does not meet the reasonableness and good faith criteria.

The Appeal Board agrees with the conclusions of the Court of First Instance that in the specified period of time there were also court acts, by which OOO «GOOGLE» was brought to administrative responsibility in the form of imposing an administrative fine for a number of unlawful actions, such as (1) repeated failure of the operator to fulfill its obligation to ensure the recording, systematization, accumulation, storage, clarification (update, change) or extraction of personal data of citizens of the Russian Federation using databases located in the Russian Federation, (2) failure to delete the personal data of the citizens of the Russian Federation, (3) failure to delete the personal data of the citizens of the Russian Federation using databases located in the Russian Federation.

Further, the Federal Tax Service of Russia represented by Interdistrict Federal Tax Service Inspectorate for Major Taxpayers No. 7 filed a request to include in the register of claims of creditors of OOO «GOOGLE» the debt that arose out of the judicial acts imposing administrative liability.

By the Ruling of the Moscow Arbitrazh Court dated March 21, 2023 in case No. A40-126705/2022, the claim of the competent authority was found reasonable, and the claim of RUB 19,570,478,670.41 was included in the third priority section of the register of claims of creditors of OOO «GOOGLE».

According to the legal position stated in the definition of the Supreme Court of the Russian Federation on February 12, 2018 № 305-ЭС17-11710(3) in case No. A40-177466/2013, within the meaning of the thirty-sixth paragraph of Article 2 of the Bankruptcy Law and the third paragraph of paragraph 6 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation dated December 23, 2010 No. 63 On Certain Issues Related to the Application of Chapter III. 1 of the Federal Law On Insolvency (Bankruptcy), the existence of an overdue obligation of the debtor as of a certain date, which was not fulfilled subsequently and was included in the register, confirms the fact of the debtor's insolvency during such period.

Taking into account the above circumstances, taking into account that according to Article 2 of the Bankruptcy Law, insolvency means the termination of the debtor's fulfillment of part of its monetary obligations

ons to pay obligatory payments caused by insufficiency of funds, the court rightfully recognized as
that at the time of the contested payment the debtor met the signs of insolvency and had unfulfilled
ons.

Stamp: COPY

No evidence to the contrary was appended by the parties to the separate dispute in violation of Article 65 of the Russian Arbitrazh Procedural Code.

Under such circumstances, the payment of dividends contributed to a decrease in the value of the debtor's property and resulted in the impossibility of fulfilling obligations. The court also agrees with the argument that as a result of the payment of dividends, the debtor's bankruptcy estate has decreased significantly by RUB 9,999,999,999.86 and currently amounts to approximately half of the debtor's registered claims.

Accordingly, if the dividends had not been paid in favor of the sole member ООО «GOOGLE», the property interests of the creditors could have been satisfied on account of such funds, and the harm caused to the Debtor's creditors would have been significantly less.

The court rightly took into account the legal position stated in the ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated March 12, 2019 No. 305-ЭС17-11710, applicable to the legal relations in question, the mere failure to prove the signs of insolvency or insufficiency of property at the time of the transaction (as one of the components of the presumption of the purpose of causing harm) does not block the possibility of qualifying such a transaction as suspicious. In particular, the purpose of causing harm to the creditors' rights may be proven in other ways, including on general grounds (Articles 9 and 65 of the Russian Arbitrazh Procedural Code).

The specified circumstances indicate that the challenged transfer is a suspicious transaction made with the purpose of causing harm to the creditors' rights by unlawful decrease of the debtor's estate in the context of initiated insolvency (bankruptcy) proceedings, which constitutes a ground for its invalidation.

By operation of Paragraph 1 of Article 10 of the Russian Civil Code, legal entities and individuals are not allowed to engage in any conduct that pursues the sole intention of inflicting harm on another person, neither they may abuse rights otherwise. This provision implies bad faith conduct (abuse) of rights on the part of both parties to the transaction, and the exercise of rights solely with the intent to cause harm to another person or to pursue any other illegal interest that is inconsistent with a usual economic (financial) interest in transactions of such kind.

Third Subparagraph of Paragraph 1 of Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 25 dated 23.06.2015 "On the Application by Courts of Certain Provisions of Section I of Part One of the Russian Civil Code" explains that when assessing the conduct of the parties as good faith or bad faith conduct, one shall proceed from the conduct expected from any party to the civil-law transaction that respects the rights and legitimate interests of the other party, which assists it, among other things, in obtaining the required information. In the context of the cited legal provisions, in order to qualify a transaction as being made with abuse of rights, evidence shall be appended that the challenged transaction was made by the debtor to pursue some illegal interest, that the debtor and the other party to the transaction colluded with each other, and that the latter knew about the unlawful actions of the debtor.

According to Paragraph 1 of Article 167, Paragraph 1 of Article 168 of the Russian Civil Code, transactions that violate the requirements of the law or any other legal regulation shall be disputable unless it follows from the law that other implications of the violation should apply that are not related to the invalidity of the transaction, and no legal implications shall arise other than those related to its invalidity. If a transaction is invalidated, each of the parties shall return to the other party whatever it has gained in the transaction.

Under Paragraph 1 of Article 2 of the Russian Civil Code, civil laws determine the legal status of parties to civil transactions, the grounds for the accrual of and the procedure for exercising the right of ownership and other property rights, rights to intellectual property and equated identities (intellectual property rights), they regulate relations associated with an interest in corporate entities or with their management (corporate relations),

and other obligations, and other property and personal non-property relations based on equality, free property autonomy of the parties.

The relations such as payment of dividends refer to corporate relations of an obligatory nature, therefore, payment of dividends is a civil-law transaction that may be challenged both under the Bankruptcy Law and Russian Civil Code with references to the provisions of Federal Law No. 14-Φ3 dated February 8, 1998 "On Limited Liability Companies" (the "LLC Law").

Thus, according to Article 29 of the LLC Law, the Company may not resolve on distribution of its profits between its members until the authorized capital of the Company is paid up in full.

According to Article 65 of the Russian Arbitrazh Procedural Code, each party to the proceedings shall prove the circumstances it invokes in substantiating its claims and objections.

At the same time, the court rightly rejected the arguments of Google International LLC's objections, as they were not confirmed by the court's examination of the case materials and evaluation of the evidence presented.

The court critically evaluated the opinion submitted by the defendant because its conclusions effectively substitute for a judicial evaluation and also contain conclusions of law, which is the sole prerogative of the court.

In particular, the conclusions made in these provisions of the opinion regarding the absence of a violation of corporate laws and the facts of the debtor's solvency constitute a legal assessment that should be done by the court and may not be the subject of an expert opinion.

Paragraph 4.6.10 of the opinion contains a conclusion made in a similar manner that the payment of dividends did not result in a significant deterioration in the financial condition of OOO «GOOGLE» (the payment was made on December 22, 2021). It is obvious that the study of the impact of dividend payments on the company's financial condition may not be limited to a few days after such payment was made; accordingly, the scope of the documents analyzed was clearly insufficient to answer the question whether the challenged transaction affected the debtor's financial condition in the period from January 01, 2022 and on.

Thus, the conclusions of the opinion presented by the defendant are contradictory and may not underlie a judicial act.

The court established that by transferring funds in the amount of RUB 500,000,000 to the budget, the debtor acted as a tax agent for Google International LLC and actually fulfilled its obligation to pay corporate income tax on the income received as dividends from Russian entities payable to foreign entities (Article 310 of the Russian Tax Code).

Accordingly, the amount of the transferred tax shall also be recovered from the defendant who subsequently may apply for overpayment refund.

The court also took into account the following.

A dividend shall mean any income received by a shareholder (member) from an entity through the distribution of profits after tax (including as interest on preference shares) on shares (participation interests) held by such shareholder (member) pro rata the stakes of shareholders (members) in the authorized (pooled) capital of such company (Article 43 of the Russian Tax Code).

Stamp: COPY

According to Paragraph 2 of Article 167 of the Russian Civil Code which regulates the general provisions regarding the implications of an invalid transaction, if a transaction is invalid, each party shall return to the other party every benefit it has received under such transaction, and if the same can not be refunded in kind (including when such benefit constitutes the use of property, work performed or services provided), it shall compensate for its value in cash, unless other implications of an invalid transaction are not provided for by the law.

In the context of Paragraph 2 of Article 167 of the Russian Civil Code, when applying the implications of an invalid transaction, both parties to the transaction that is inconsistent with legal requirements shall be restituted, namely, restored to the property status that existed immediately before the execution of such transaction (bilateral restitution). Thus, the obligation of the parties to an invalid transaction to return every benefit received under such

obligation) shall arise as expressly prescribed by the law under which the ground of such invalidity of the transaction. The very fact of invalidation of a transaction shall not be sufficient for making changes to the tax records of the parties to the transaction and recalculating their tax liabilities. The conclusion of a civil law transaction without restitution (bringing the parties to the transaction to their original position) may not constitute the ground for making changes to tax returns and calculations. According to the legal stance of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation set out in Paragraph 1 of Article 54 of the Russian Tax Code (the "Russian Tax Code"), tax implications arise out from civil law transactions themselves, but business operations made in pursuance of such transactions.

In this respect, the financial result generated by the end of the tax (reporting) period based on the data of accounting registers, including the totality of the specified transactions made in this period, shall be subject to taxation. In the event of actual restitution, i.e. the return of funds, the company shall specify such business transactions as of the date of their completion. Thus, the financial result that is subject to taxation shall be generated on the basis of data from accounting registers.

Thus, tax liabilities of an invalid transaction shall be recalculated following the bilateral restitution, i.e. the return by the parties to each other of every benefit received under the transaction (Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation No. 12992/12 dated March 12, 2013, Order of the Supreme Court of the Russian Federation No. 309-KГ16-18301 dated January 11, 2017). By virtue of the provisions of Paragraph 1 of Article 78 of the Russian Tax Code, an amount of any overpaid tax shall be set-off against any taxpayer's future payments of this or other taxes, repayment of any arrears on other taxes, outstanding penalties and fines for any tax violations, or be refunded to the taxpayer in the manner prescribed by this Article.

Clause 34 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation No. 57 dated July 30, 2013 "On Certain Issues Arising in the Application by Arbitrazh Courts of Part One of the Russian Tax Code" states that according to Paragraph 14 of Article 78 of the Code, the procedures for set-off or refund of any overpaid tax, fee, and penalties specified in this Article shall apply to tax agents. In this regard, if the court in the course of consideration of a dispute finds that the amounts overpaid by the tax agent to the budget do not exceed the amounts withheld from the taxpayer, the court may resolve to set-off or return these amounts in favor of the tax agent only in the following two cases: if the returning of the amounts to the taxpayer withheld from it in excess by the tax agent is imposed by law on the latter; if the tax agent, at the request of the taxpayer or at its discretion, paid the taxpayer an amount of tax unreasonably withheld from it.

Under Subparagraphs 7-9 of Paragraph 1 of Article 231 of the Russian Tax Code, the amount of tax transferred to the Russian budget system shall be returned to the tax agent by the tax authority in the manner established by Article 78 of this Code. Together with an application for the return of the tax amount withheld excessively and transferred to the Russian budget system, the tax agent shall submit an extract to the tax authority from the tax accounting register for the relevant tax period and the documents in support of excess withholding and transfer of the tax amount to the Russian budget system. Before the tax amount excessively withheld by the tax agent from the taxpayer and transferred to the Russian budget system is returned to the tax agent, the tax agent may return such tax amount on account of its own funds.

At the same time, the submission of an application to the tax office for a refund of an overpaid tax without the documents in support of the transfer of the tax amount is not provided for by tax laws.

In view of the above, the invalidation of a transaction involving the payment of dividends does not automatically entail an obligation on the part of the tax authority to refund personal income tax to the company as having been paid in excess when it is actually received by the budget.

According to Article 71 of the Russian Arbitrazh Procedural Code, the court shall evaluate evidence according to its own belief, based on complete, full, neutral and direct examination of the evidence available in the case.

The arbitrazh court shall assess the relevance, admittance, reliability of each piece of evidence separately, as the sufficiency and interrelation of the proofs in the aggregate. Each piece of evidence shall be subject to evaluation by the arbitral tribunal along with other evidence.

All the above considered, the panel concludes that the court of first instance fully clarified the circumstances relevant to the case; the court's conclusions set forth in the ruling correspond to the factual circumstances of the case, they were given a proper legal assessment; the court correctly applied the norms of substantive and procedural law.

Under such circumstances, the court of appellate instance finds no grounds for reversing or modifying the trial court's ruling on the grounds set forth in the appeal.

The appeal does not contain any other arguments based on the evidentiary basis, which would influence or challenge the conclusions of the court of first instance.

The court of appellate instance has not established violations of the provisions of procedural law, which by virtue of Part 4 of Article 270 of the APC RF is an unconditional ground for the cancellation of the judicial act.

Guided by Articles 176, 266 - 269, 272 of the APC RF, the Ninth Arbitration Court of Appeal

RULED:

to uphold the ruling of the Arbitrazh Court of the city of Moscow dated July 05, 2024 in case No. A40-126705/22 unchanged, and dismiss the appeal.

The ruling enters into legal force from the date of its adoption and may be appealed within one month from the date of full production to the Arbitrazh Court of the Moscow District.

Presiding Judge:

E.A. Skvortsova

Judges:

A.S. Maslov

M.S. Safronova

Stamp:

Ninth Arbitrazh Court of Appeal

TRUE COPY

Judge

Position (department)

Skvortsova E.A. /Signature/

Surname, Signature

Seal: NINTH ARBITRAZH COURT OF APPEAL * OGRN (Principal State Registration Number) 1047796023516

Bound and numbered 6 sheets

Judge Skvortsova E.A. /Signature/

Seal: Ninth Arbitrazh Court of Appeal * SIXTH COMPOSITION OF THE COURT

The Russian Federation

The city of Moscow

This eleventh of November, year two thousand twenty-four.

I, Bakulina Yulia Nikolaevna, a Notary Public of the city of Moscow, testify that this is a true copy of a copy of the document presented to me.

Registered entry number: No. 77/1794-н/77-2024-14-3603

Charged for notarization: 1,200 rubles 00 kopecks.

/Signature/ Yu.N. Bakulina

Seal: NOTARY PUBLIC Yu.N. BAKULINA, NOTARIAL DISTRICT: THE CITY OF MOSCOW

Total bound, numbered and sealed 12 (twelve) pages.

Notary Public */Signature/ Yu.N. Bakulina*

Seal: NOTARY PUBLIC Yu.N. BAKULINA, NOTARIAL DISTRICT: THE CITY OF MOSCOW

Перевод данного текста с русского языка на английский язык выполнен мной, переводчиком Музалёвым Владимиром Геннадьевичем, верность перевода подтверждаю.

The translation of this text from Russian into English was made by me, translator Muzalev Vladimir Gennadievich, and I certify that the foregoing is a true, correct, complete and accurate translation of the original document. (signature)

Российская Федерация

Город Москва

Восемнадцатого ноября две тысячи двадцать четвёртого года

Я, Труфанов Павел Олегович, временно исполняющий обязанности нотариуса города Москвы Бакулиной Юлии Николаевны, свидетельствую подлинность подписи переводчика Музалёва Владимира Геннадьевича. Подпись сделана в моем присутствии.

Личность подписавшего документ установлена

Зарегистрировано в реестре:

№ 77/1794-н/77-2024-19-4168.

Уплачено за совершение нотариального действия: 400 руб

П.О. Труфанов

Всего прошнуровано, пронумеровано и скрплено печатью 28 () лист (а) (ов)

ВРИО Нотариуса

П.О. Труфанов

The Russian Federation

The city of Moscow

18.11.2024

I, Trufanov Pavel Olegovich, deputy notary of the city of Moscow Bakulina Julia Nikolaevna, certify the authenticity of signature made by translator Muzalev Vladimir Gennadievich.

The signature was made in my presence.

The identity of signatory has been established.

Recorded in the register under number:

№77/1794-н/77-2024-

Fee charged for the notarial act: 400.00 RUB.

(signature) P.O. Trufanov

Seal:

Notary of Moscow Bakulina J. N.

Notarial District: City of Moscow

INN (Taxpayer Identification Number) 503202618920

Coat of arms of the Russian Federation

Total numbered, bound and sealed (25) pages

Notary of the city of Moscow

Deputy Notary (signature)

Seal:

Notary of Moscow Bakulina J. N.

Notarial District: City of Moscow

INN (Taxpayer Identification Number) 50320261

Coat of arms of the Russian Federation

APOSTILLE

(Convention de La Haye du 5 octobre 1961)

на:
ty / Pays:

Российская Федерация

официальный документ
public document / Le présent acte public

подписан
has been signed by
été signé par

Бакулина Ю.Н., Труфанов П.О.

выступающим в качестве
acting in the capacity of
agissant en qualité de

нотариус, врио нотариуса

4. скреплен печатью / штампом
bears the seal / stamp of
est revêtu du sceau / timbre de

нотариус г. Москвы Бакулина Юлия Николаевна, нотариус
г. Москвы Бакулина Юлия Николаевна

Удостоверено
Certified / Attesté

5. В
at / à

г. Москва

6. Дата
the / le

26.11.2024

7. учреждение
by / par

Алимов А.А.
Заместитель начальника отдела международной правовой помощи и
проставления апостиля Главного управления Министерства юстиции
Российской Федерации по Москве

8. №
N° / sous n°

77/54522-24

9. Печать /
штамп:
Seal / stamp:
Sceau / timbre:



10. Подпись
Signature:
Signature:

Данный апостиль удостоверяет лишь подлинность подписи и должность лица, подписавшего официальный документ, и при необходимости подлинность печати или штампа, которым скреплен этот документ.

Апостиль не заверяет достоверность самого документа, для которого он был оформлен.

Информацию по проверке апостиля можно найти, отсканировав QR-код, либо перейдя по ссылке: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/apostil-ispf/?aposId=94906d7b-dcb3-46f9-aed4-f6860c613789>

This apostille certifies only the authenticity of the signature and the position of the official who signed the official document, and, if necessary, the authenticity of the seal or stamp affixed to the said document.

The apostille does not certify the authenticity of the document for which it was issued.

Information on apostille verification can be found by scanning a QR code or by referring to the following link: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/apostil-ispf/?aposId=94906d7b-dcb3-46f9-aed4-f6860c613789>

Cette apostille ne certifie que l'authenticité de la signature et le poste du fonctionnaire qui a signé le document officiel et, le cas échéant, l'authenticité du sceau ou du cachet apposé sur ledit document.

L'apostille n'assure pas la véracité du document lui-même pour lequel il a été délivré.

Les informations de vérification de l'apostille peuvent être trouvées en scannant le code QR ou en consultant le lien suivant: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/apostil-ispf/?aposId=94906d7b-dcb3-46f9-aed4-f6860c613789>





Прошито, пронумеровано и скреплено печатью

23 (двадцать три) лист а

Заместитель начальника отдела
Главного управления Министерства юстиции
Российской Федерации по Москве

А.А. Алимов