

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 06-104/15

о назначении административного наказания

«07» октября 2015 г.

г. Новосибирск

И.о. заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области – начальника отдела рекламы И.В. Волохина, рассмотрев протокол № 06-104/15 от 07.09.2015 г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ в отношении Общества с ограниченной ответственностью Управляющая компания «Маршал» (далее – ООО УК «Маршал»; ИНН/КПП 5445119539/544501001; дата регистрации в качестве юридического лица: 27.04.2005г.; юридический адрес: 633010, г. Бердск, ул. Ленина, д. 89/8, оф. 419),

в отсутствие: представителя лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении - ООО УК «Маршал» (не явился, общество уведомлено надлежащим образом);

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление НП АИР «Столица НСК» (вх. № 5769э от 05.12.2014) о проверке на соответствие Закону «О рекламе» публикации, размещенной 5 декабря 2014 г. в сети Интернет по адресу: <http://news.ngs.ru/more/2004812/>, с заголовком «Эпоха обналачки завершена. Ликвидация фирм начинается!».

Комиссией Новосибирского УФАС России установлено следующее.

По указанной в заявлении интернет-ссылке размещалось рекламное объявление с заголовком: «Эпоха обналачки завершена. Ликвидация фирм начинается!» и следующим текстом:

«Исключенные из реестра обналачные фирмы преследоваться не будут.

Организация проводила сомнительные платежи, участвовала в сомнительных сделках, не уплачивала НДС и другие налоги? Может, вы полагаете, что главный бухгалтер недобросовестно относился к своей работе? Или вы просто не стали доверять подставному директору?

Если вы желаете сохранить свой бизнес и остаться в 2015 году неприкосновенным, главная задача декабря — правильно расстаться с фирмами-однодневками.

Сменить юридический адрес — детство, в которое впадать не рекомендуется.

Единственный выход из ситуации — немедленная ликвидация и (или) исключение из государственного реестра. В этом заинтересованы и владелец бизнеса, и его главный бухгалтер.

При особом же диагнозе потребуются контролируемое банкротство. И это тоже в ваших силах.

Комплексное сопровождение ликвидаций, контролируемые банкротства, решение вопросов в ходе налоговых проверок вам обеспечит коллектив юристов и

экономистов, практикующих в этой отрасли без малого 20 лет.

Прекратите ваши долговые обязательства.

Результат гарантирован!

Управляющая компания «МАРШАЛ»:

Красный пр., 60

тел. приемной: 8 (383 «...», факс 8 (383) «...»

тел. директора: 8 (383) «...»

тел. круглосуточный: «...»

www.adres54.su

vk.com/finish_company», включающую также изображение женщины (девушки) за решеткой.

При возбуждении дела по признакам законодательства о рекламе антимонопольным органом учитывалось следующее.

В соответствии с п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе», реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Объектом рекламирования может быть товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из способа, формы размещения, содержания вышеуказанной информации, она адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (ООО УК «Маршал» и услугам, предоставляемым рекламодателем), способствует формированию интереса к рекламируемому товару и его продвижению на рынке. Следовательно, рассматриваемая информация является рекламой по смыслу п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе».

Согласно п. 1 ч. 4 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий.

Из текста рекламы следует, что данная реклама обращена, в том числе, к организациям, которые «...проводили сомнительные платежи, участвовали в сомнительных сделках, не уплачивали НДС и другие налоги...». В контексте рекламы для данных организаций предлагается «единственный выход – немедленная

ликвидация».

Согласно ч. 1 ст. 61 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), ликвидация юридического лица влечет его прекращение без перехода в порядке универсального правопреемства его прав и обязанностей к другим лицам.

В силу ч. 2 ст. 61 ГК РФ, юридическое лицо ликвидируется по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом, в том числе в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано.

Исключение юридического лица, прекратившего свою деятельность, из единого государственного реестра юридических лиц по решению регистрирующего органа регламентируется статьей 21.1 Федерального закона от 08.08.2001г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»).

Согласно ч. 1 данной статьи, юридическое лицо, которое в течение последних двенадцати месяцев, предшествующих моменту принятия регистрирующим органом соответствующего решения, не представляло документы отчетности, предусмотренные законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, и не осуществляло операций хотя бы по одному банковскому счету, признается фактически прекратившим свою деятельность. Такое юридическое лицо может быть исключено из единого государственного реестра юридических лиц в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом.

В соответствии с ч. 2 ст. 21.1 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», при наличии одновременно всех указанных в пункте 1 настоящей статьи признаков недействующего юридического лица регистрирующий орган принимает решение о предстоящем исключении юридического лица из единого государственного реестра юридических лиц.

В соответствии со п.1 ч. 1 ст. 23 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ), налогоплательщики обязаны уплачивать законно установленные налоги.

Исходя из текста рекламы, к организациям, не уплатившим налоги, направлен призыв – не выплачивать налоги, а ликвидироваться. Соответственно, целью ликвидации в данном случае является уход от ответственности за неуплату налогов.

11.03.2015г. ООО УК «Маршал» представлен отзыв на определение о возбуждении дела (вх. № 2137), согласно которому общество не согласно с выводом антимонопольного органа о том, что текст публикации представляет собой побуждение к совершению противоправных действий.

Из текста рекламной публикации, по мнению общества, усматривается, что реклама направлена неопределенному кругу лиц, при этом целевой аудиторией рекламы являются юридические лица, а также их должностные лица.

Рекламодатель в тексте прямо указывает на неправомерность поведения, направленного на совершение налоговых правонарушений (то есть высказывает,

по сути, негативное к нему отношение), предостерегает от сотрудничества с неблагонадежными партнерами (фирмами-однодневками) и предлагает потенциальным потребителям рекламной услуги совершить предусмотренные законом действия, направленные на прекращение совершения налоговых правонарушений.

При этом рекламодаделец не предлагает потенциальным потребителям рекламной услуги совершить какие-либо действия в нарушение либо «в обход» закона, а также не рекламирует услуги, не отвечающие требованиям законодательства.

По мнению общества, из текста рекламной публикации следует, что в качестве способов прекращения совершения противоправных действий рекламодаделец предлагает:

1) прекратить правоотношения с, так называемыми, фирмами-однодневками, при этом, расстаться с ними, как указывает рекламодаделец, правильно, - то есть юридически грамотно расторгнуть договоры, совершить иные действия, предусмотренные законом;

2) прекратить деятельность самих субъектов правонарушения - юридических лиц, которые в процессе осуществления своей деятельности совершали действия, обладающие признаками правонарушения. В качестве способа прекращения деятельности таких лиц рекламодаделец предлагает применение предусмотренных гражданским законодательством процедур: ликвидации и банкротства.

Согласно пункту 1 статьи 48 Гражданского кодекса РФ, юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Право юридического лица на прекращение в любое время своей деятельности путем добровольной ликвидации, а также порядок ликвидации юридического лица следует из правовых норм, изложенных в статьях 48-49, а также 61-64.2 Гражданского кодекса РФ.

В силу пункта 2 статьи 61 ГК РФ юридическое лицо ликвидируется по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом, в том числе в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано.

Кроме того, статьей 65 ГК РФ, а также Федеральным законом от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» предусмотрена специальная процедура, в результате которой юридическое лицо, признанное в установленном законом порядке банкротом, исключается из Единого государственного реестра.

Таким образом, право юридического лица на прекращение своей деятельности путем ликвидации, либо применения процедуры банкротства прямо предусмотрено нормами гражданского законодательства.

Нормы гражданского законодательства не содержат запрета для юридического лица приступить к процедуре ликвидации при наличии задолженности перед кредиторами, в том числе и задолженности по налогам, сборам.

При этом, права кредиторов ликвидируемого юридического лица, либо юридического лица, в отношении которого применяется процедура банкротства, защищены соответствующими правовыми нормами - статьями 62-64.1 Гражданского кодекса РФ, статьей 11 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».

В частности, согласно пункту 1 статьи 62 ГК РФ, учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о ликвидации юридического лица, в течение трех рабочих дней после даты принятия данного решения обязаны сообщить в письменной форме об этом в уполномоченный государственный орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, для внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации, а также опубликовать сведения о принятии данного решения в порядке, установленном законом.

Согласно пункту 1 статьи 63 ГК РФ, ликвидационная комиссия публикует в средствах массовой информации, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридического лица, сообщение о его ликвидации и о порядке и сроке заявления требований его кредиторами. Этот срок не может быть менее двух месяцев с момента опубликования сообщения о ликвидации. Ликвидационная комиссия принимает меры по выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности, а также уведомляет в письменной форме кредиторов о ликвидации юридического лица.

Таким образом, уход от уплаты кредиторской задолженности (который, с юридической точки зрения, следует отличать от ухода от ответственности за совершение налогового правонарушения) при применении процедур ликвидации и банкротства, по завершении которых юридическое лицо исключается из реестра, не представляется возможным, в силу перечисленных выше требований закона.

Относительно вывода Новосибирского УФАС России о том, что процедуры ликвидации и банкротства представляют собой уход от ответственности за неуплату налогов, ООО УК «Маршал» полагает данный вывод необоснованным по следующим обстоятельствам.

В соответствии с налоговым законодательством РФ юридическое лицо может быть привлечено к ответственности за неуплату (несвоевременную уплату) налогов и сборов. При этом формой ответственности для юридического лица является неустойка (штраф, пени).

Порядок расчетов юридического лица с кредиторами (в том числе и по начисленным неустойкам) при применении процедур ликвидации и банкротства предусмотрен приведенными выше правовыми нормами. Одновременно, нормами гражданского законодательства предусмотрена возможность субсидиарной ответственности для должностного лица юридического лица.

В том же случае, когда ответственность за неуплату юридическим лицом налогов и сборов возникает у его должностного лица (статья 199 Уголовного кодекса РФ), привлечение должностного лица к уголовной ответственности представляет собой отдельные правоотношения, не связанные с процедурами ликвидации и банкротства самого юридического лица.

Возможность привлечения должностного лица к уголовной ответственности на основании статьи 199 Уголовного кодекса РФ не поставлена законом в прямую взаимосвязь с существованием на указанный момент юридического лица. Исключение юридического лица из реестра не отменяет ответственность его должностного лица за совершенные в период существования юридического лица налоговые правонарушения.

Таким образом, процедуры ликвидации и банкротства, а также факт исключения юридического лица из реестра не представляют собой ни уход от уплаты налогов, ни уход от ответственности за совершенные налоговые правонарушения.

Следовательно, по мнению общества, рекламодатель не призывает потенциальных потребителей услуги не уплачивать налоги и сборы, а предлагает услуги по юридически грамотному сопровождению при организации процедур ликвидации и банкротства юридических лиц, при осуществлении которых не только происходит расчет с кредиторами (в том числе и бюджетом РФ), а также юридически грамотно прекращаются правоотношения с любыми, в том числе и неблагонадежными партнерами (фирмами-однодневками и т.п.).

При этом, применение процедур ликвидации и банкротства, и, как следствие, исключение юридического лица из реестра, представляют собой предусмотренные законом действия лиц, направленные на прекращение деятельности юридического лица

Статья 48 Конституции Российской Федерации указывает, что каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. С целью реализации данного принципа изданы соответствующие федеральные законы: Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации», положения главы 29.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях, иные нормативные акты.

Следовательно, правом на получение квалифицированной юридической помощи обладают не только лица, чьи права нарушены, но и лица, совершившие правонарушение (подозреваемые, обвиняемые в совершении соответствующего правонарушения).

Рекламируя услуги, связанные с оказанием юридической помощи, рекламодатель (исполнитель услуг) не побуждает потенциального потребителя к совершению противоправных действий, гарантируя ему отсутствие негативных последствий совершенных правонарушений, но предлагает предусмотренную законом квалифицированную юридическую помощь, воспользовавшись которой потребитель не избежит ответственности, но понесет её в порядке и размере не более предусмотренного законом.

В рекламной публикации рекламодатель предлагает потенциальным потребителям услуги по юридически грамотному консультированию и сопровождению их деятельности при осуществлении процедур ликвидации и банкротства юридических лиц. При этом, рекламодатель не несет ответственности за неправомерные действия потребителей услуги.

Кроме того, данный довод Новосибирского УФАС России является, по мнению ООО УК «Маршал», несостоятельным еще и по тем основаниям, что рассматриваемая рекламная публикация сопровождается изображением человека за решеткой (а не изображением человека, который избежал ответственности за совершенные правонарушения в результате обращения к рекламодателю за рекламируемой услугой).

С учетом вышеизложенного, ООО УК «Маршал» полагает, что оснований для привлечения рекламодателя к ответственности за нарушение положений п. 1 ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» не имеется. Также ООО УК «Маршал» полагает необоснованным вывод Новосибирского УФАС России о наличии в рассматриваемой рекламе признаков нарушения, п. 4 ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», то есть признаков формирования негативного отношения к лицам, не пользующимся рекламируемыми товарами, или осуждения таких лиц

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Налогового кодекса РФ, каждое лицо должно уплачивать законно установленные налоги и сборы.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 23 Налогового кодекса РФ, налогоплательщики обязаны уплачивать законно установленные налоги.

Ответственность за неисполнение указанной обязанности предусмотрена налоговым законодательством, законодательством об административных правонарушениях, а также в установленных законом случаях, уголовным законодательством Российской Федерации, путем применения наказания, в том числе, в виде лишения свободы.

С учетом приведенных выше правовых норм, следует, что статус правонарушителя у потенциальных потребителей услуги связан не с фактом обращения либо не обращения с рекламодателем, а возникает в результате действий, совершенных самими лицами и предшествовавших обращению за рекламируемой юридической услугой.

Федеральный закон «О рекламе» рассматривает потребителей рекламы как лиц, подпадающих под влияние рекламы и подверженных ее влиянию, следствием чего является или может явиться соответствующее воздействие рекламы на них. Такой подход дает основания полагать, что реклама способна побудить потребителей не только к приобретению рекламируемого товара (услуги), но и к совершению иных, напрямую не связанных с приобретением товара (услуги) действий, о которых он получил представление из рекламы.

Как указывает общество, реклама, ввиду ее публичности, способна оказать влияние на процесс становления правомерного поведения в обществе, закрепить в сознании потребителей привычку следовать установленным нормам поведения.

Реклама доводится до сведения потребителя в расчете на побуждение совершить определенные действия и подразумевает воздействие на его мотивацию при выборе товара или услуги. Одновременно со сведениями о товаре (услуге) в рекламе может содержаться и иная информация, назначение которой особым образом привлечь внимание потребителей к рекламируемому товару.

Для того, чтобы «особым» образом привлечь внимание потребителей к

рекламируемым услугам, в рассматриваемом случае рекламодаделец сделал ставку на сильный раздражитель - изображение человека за решеткой.

Изображение человека за решеткой размещено рекламодавцем напротив второго абзаца публикации, с целью связать изображение с данным текстом и вызвать у потенциальных потребителей рекламы ассоциативный ряд, связывающий возможный акт совершения налогового правонарушения и следующие за этим негативные последствия.

Поскольку из текста рекламной публикации усматривается, что данная реклама направлена, в том числе, и лицам, в действиях которых, возможно, имеются признаки налогового правонарушения, изображение человека за решеткой должно навести потенциального потребителя рекламной услуги на осознание неправомерности таких действий, риска наступления определенной ответственности за данные действия, и, как следствие, необходимости прекращения совершения таких действий.

Таким образом, указанное изображение представляет собой своего рода предостережение.

Изображение не побуждает к противозаконному или антисоциальному поведению, а указывает на неправомерность совершения налоговых правонарушений, а также на неизбежность их последствий в виде соответствующего наказания.

Также ООО УК «Маршал» представило пояснения (вх. № 3939 от 27.04.2015г.), согласно которым слово «обнальный» не включено в перечень слов, содержащихся в словарях русского языка. Оно является вольным производным от слова «наличный», то есть - имеющийся налично, в наличии, например, наличные деньги, покупать на наличные (Толковый словарь русского языка под редакцией Д.Н. Ушакова), а также от слова «обналичить», то есть - получить наличные, например, наличные деньги.

Слово «обнальный» представляет собой сленг, то есть новое значение уже существующего слова, употребляемое в различных группах людей (профессиональных, общественных, возрастных и т.д.).

Понятие сленг смешивается с такими понятиями, как «жаргонизм», «просторечие», «разговорная речь» и т.п. Сленг представляет собой обширную группу нестандартных лексико-фразеологических единиц (слов), постоянно пополняющихся за счет различных социальных групп. Эти единицы, выходя за пределы профессионального и корпоративного (группового) сленга, начинают употребляться широкими кругами носителей общелитературного языка, не ограниченными определенными социальными рамками (возраст, профессия, уровень образования, общие интересы и др.). В русском языке речь идет о таких номинативных единицах, как бабки, балдеть, достать (кого-то), задолбать (кого-либо), крутой, лапшу на уши вешать, мент, дать на лапу, на шару, облом, примочка, по барабану, приколы, прикольный, прикольно, разборки, тащиться, тугрики, тусовка, тусоваться, тусовочный, фигня и т.п. (со ссылкой на <https://ru.wikipedia.org/wiki/>).

Термин «обнальные фирмы» используется юристами, работниками правоохранительных, налоговых органов, журналистами в разговорной речи и в

тематической литературе, связанной с освещением юридических, финансовых, налоговых вопросов, а в последнее время даже в процессуальных документах (постановлениях правоохранительных органов, актах налоговых органов, судебных актах и т.п.) для обозначения фирм-«однодневок» - предприятий, которые создаются для совершения разовых сделок.

В мотивировочной части Постановления Седьмого арбитражного апелляционного суда от 27.06.2014 г. по делу № А67-6564/2013, опубликованном на официальном сайте (<http://7aas.arbitr.ru/>), указано: «Как установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, основанием для вынесения ИФНС России по г. Томску решения № 12- 28/555 от 31.07.2013 в оспариваемой части явился вывод налогового органа, о том, что ОАО "Альянс" представлены документы о финансово-хозяйственной деятельности с цепочкой взаимозависимых поставщиков ООО "Феникс", ООО «Томскстройподряд», поскольку ООО "Феникс", ООО "Томскстройподряд" обладают признаками "обнальной" организации, при отсутствии материальных, трудовых ресурсов, указанные организации не могли осуществлять работы (услуги) по благоустройству территории для ОАО "Альянс", движение денежных средств носит транзитный характер; ОАО "Альянс" не проявило должной осмотрительности при проверке достоверности сведений, указанных в спорных счетах-фактурах.». Термин «обнальные» присутствует в мотивировочной части Постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 01.11.2013 № Ф09-10897/13 по делу № А07-22160/2012; Постановления Седьмого арбитражного апелляционного суда от 11.01.2013 по делу № А67-3440/2012; Постановления Седьмого арбитражного апелляционного суда от 06.12.2011 № 07АП-6044/10 по делу № А27- 2042/2010; Постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 20.08.2003 № Ф03-А73/03-2/1637, и т.д.

Таким образом, термин «обнальный» («обнальные фирмы») не является бранным, уничижительным, нецензурным, а характеризует определенное понятие, возникшее в сфере экономической и хозяйственной деятельности юридических лиц в постперестроечное время и представляет собой обозначение юридического лица, осуществляющего свою деятельность с нарушением порядка проведения наличных расчетов, установленного Указанием Банка России от 07.10.2013 г. № 3073-У «Об осуществлении наличных расчетов».

В отношении фразы «исключенные из реестра обнальные фирмы преследоваться не будут» (далее также - спорная формулировка) ООО УК «Маршал» дополнительно поясняет следующее.

Понятие «исключение из реестра» (прим.: Единого государственного реестра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, ЕГРЮЛ) следует отличать от понятия «ликвидация юридического лица».

Исключение из реестра представляет собой административный акт уполномоченного государственного органа, в результате которого сведения о ликвидированном на основании решения государственного органа юридическом лице из ЕГРЮЛ исключаются.

Исключению юридического лица из ЕГРЮЛ предшествует процедура ликвидации юридического лица, предусмотренная статьями 62-64.1 ГК РФ, либо процедура банкротства, предусмотренная статьей 65 ГК РФ и положениями Федерального

закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Несоблюдение юридическим лицом при проведении указанных процедур требований законодательства влечет за собой отказ уполномоченного органа в государственной регистрации прекращения деятельности юридического лица, и, тем самым, невозможность исключения юридического лица из ЕГРЮЛ.

Среди обязательных действий при проведении процедур ликвидации или банкротства установлена обязанность юридического лица произвести в полном объеме расчеты с кредиторами, в том числе, с бюджетом РФ и с внебюджетными фондами РФ по уплате налогов, сборов, иных обязательных платежей.

При несоблюдении данного требования, наличия в промежуточном ликвидационном и ликвидационном балансах сведений о непогашенной задолженности, либо внесения юридическим лицом в указанные балансы недостоверных сведений о наличии и размере задолженности, уполномоченным органом принимается решение об отказе в государственной регистрации ликвидации юридического лица. Данное право уполномоченного органа предусмотрено положениями Федерального закона № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

Права кредиторов ликвидируемого юридического лица защищены положениями статей 62-64.1 ГК РФ и статьи 11 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Кроме того, в соответствии со статьями 11-12, 64.1 Гражданского кодекса РФ, кредитор, чьи права нарушены, вправе обратиться за судебной защитой своих прав, в том числе и с иском о признании государственной регистрации ликвидации юридического лица незаконной и признания недействительной записи в ЕГРЮЛ о ликвидации юридического лица.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 1 ГК РФ, гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты. Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора. Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Налоговые органы, в соответствии с положениями статьи 31 Налогового кодекса РФ, наделены правом осуществления налогового контроля. В частности, в период деятельности любого юридического лица налоговые органы вправе проводить

контрольные мероприятия, предусмотренные главой 14 Налогового кодекса РФ, а также привлекать, при наличии на то законных оснований, лиц, признанных в установленном законом порядке виновными, к ответственности за совершение налоговых правонарушений, в соответствии с положениями главы 16 Налогового кодекса РФ.

В то же время, право юридического лица в любой момент приступить к процедуре ликвидации предусмотрено пунктом 2 статьи 61 ГК РФ, и ограничений для указанного права федеральным законом не предусмотрено. Само же право юридического лица на ликвидацию может быть ограничено лишь на основании федерального закона.

Поскольку любые права и обязанности ликвидированного и исключенного из ЕГРЮЛ юридического лица прекращаются, по мнению общества, следует говорить и о невозможности привлечения такого юридического лица к какой-либо ответственности (иными словами - преследования юридического лица с целью привлечения к ответственности).

Исключенное из реестра юридическое лицо не может преследоваться в силу положений действующего законодательства, а не в связи с обращением потенциального потребителя к рекламодателю.

Возможность же исключения из реестра любого юридического лица, в том числе и, так называемой, «обнальной фирмы», зависит, в совокупности, от деятельности самого юридического лица, а также деятельности налоговых и иных правоохранительных органов, осуществляющих в соответствии с установленным законом порядком и в установленные законом сроки администрирование и контроль.

Если на момент обращения юридического лица в уполномоченный орган с заявлением о государственной регистрации ликвидации юридического лица у уполномоченного (регистрающего) органа будут отсутствовать предусмотренные законом основания для отказа в такой регистрации, юридическое лицо будет ликвидировано, исключено из реестра, его права и обязанности прекратятся, начиная с даты исключения из реестра. Если же на момент обращения с заявлением у юридического лица будут иметься неисполненные обязательства, установленные вступившим в законную силу актом соответствующего уполномоченного органа, такому юридическому лицу будет отказано в ликвидации, исключение из реестра не состоится, права и обязанности юридического лица сохранятся.

ООО УК «Маршал», со своей стороны, как исполнитель юридической услуги, имеет возможность лишь оказать потенциальному заказчику квалифицированную юридическую услугу (помощь) при проведении процедур ликвидации и банкротства, состоящую в оказании консультационных услуг, подготовке необходимых документов, сопровождении заказчика при обращении в уполномоченные государственные органы, в том числе представлять интересы заказчика в суде, и т.п. Каких-либо не предусмотренных законом способов исключения юридического лица из реестра ООО УК «Маршал» потенциальным потребителям рекламируемой услуги не предлагает, но предлагает совершение правомерных действий, предусмотренных законом.

При этом, рекламодатель не может нести ответственность за субъективное восприятие рекламы каждым потенциальным потребителем, поскольку, по смыслу определения, указанному в пункте 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», реклама - это информация, направленная неопределенному кругу лиц, то есть лицам, относящимся к различным социальным группам, имеющим различное образование (не только юридическое), и т.п.

Деятельность ООО УК «Маршал» в рамках оказания юридических услуг, направлена, в том числе, и на оказание консультационных услуг, таким образом, при обращении к рекламодателю потенциального заказчика, заказчику будут разъяснены положения действующего законодательства в рамках оказываемой юридической услуги, предполагаемый результат и правовые последствия совершения тех или иных юридических действий.

Таким образом, согласно позиции ООО УК «Маршал», спорная формулировка не вводит в заблуждение потенциальных потребителей рекламируемой услуги, не побуждает их к совершению противоправных действий и не одобряет их, не гарантирует потенциальным потребителям возможность ухода от ответственности за совершение правонарушений либо ухода от исполнения предусмотренных законом обязательств, не свидетельствует о предложении со стороны рекламодателя не предусмотренного законом способа исключения юридического лица из реестра, но, по сути, представляет собой констатацию факта, основанного на положениях действующего законодательства, регулирующих процедуру ликвидации юридических лиц.

12.05.2015г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России, по содержанию рекламы представитель ООО УК «Маршал» пояснил, что контролируемое банкротство, как правило, является заказным банкротством, когда выступает конкретный заказчик, обращающийся в юридическую или иную фирму. Заказчиком банкротства может выступать либо собственник организации, либо кредитор организации, либо само юридическое лицо, в лице исполнительного органа. Контролируемое банкротство, по мнению представителя ООО УК «Маршал», – это заказная процедура, когда непосредственно во взаимоотношениях между заказчиком и юридической фирмой возникают договорные отношения. Заказное банкротство – когда имеется заказчик, обращающийся в юридическую фирму за организацией банкротства. И то лицо, которое является заказчиком, контролирует данное банкротство посредством юридической организации, в которую оно обратилось. То есть, контролирует процесс оказания комплекса услуг по банкротству.

Кроме того, по словам представителя ООО УК «Маршал», особый диагноз у юридического лица, это имеющаяся длительная и значительная задолженность перед кредиторами. То есть это, некий «особый диагноз», который выходит за рамки общепринятых классических ликвидаций, классических банкротств, когда имеется незначительная задолженность. Особый диагноз – это крупная задолженность, при наличии которой рекомендуется заказчику обратиться в профессиональную организацию для организации банкротства.

С целью всестороннего и объективного рассмотрения дела, установления всех фактических обстоятельств, Определением от 12.05.2015 г. Комиссией Новосибирского УФАС России дело № 19/15 приостановлено в связи с необходимостью получения заключения специалиста, которое имеет значение для

принятия решения по существу.

28.05.2015г. Новосибирским УФАС России направлен запрос (исх. № 06-5431) в адрес Управления Федеральной Налоговой службы по Новосибирской области, относительно исследования рассматриваемой рекламы на предмет наличия либо отсутствия побуждения к совершению противоправных действий с точки зрения законодательства о налогах и сборах.

Проанализировав все особенности рекламного текста, материалы дела, в том числе поступивший из Управления Федеральной Налоговой службы по Новосибирской области ответ (вх. № 5568 от 17.06.2015г., далее – ответ), Комиссия приходит к выводу о наличии нарушения законодательства о рекламе в рассматриваемом рекламном объявлении, исходя при этом из следующего.

Доводы ООО УК «Маршал» содержат в большей мере обоснование законности деятельности самого рекламодателя по предоставлению юридических услуг, связанных с ликвидацией. При этом законность предоставляемых услуг не ставилась под сомнение при возбуждении дела. В то же время доводы содержат противоречия содержанию рекламы.

Как указано в ответе налогового органа, противоправными считаются деяния (действия или бездействие), нарушающие правовые предписания (нормы права), в частности не соответствующие предписанному поведению или нарушающие установленные запреты.

Побуждение неопределенного круга налогоплательщиков посредством рекламы к приобретению услуги, результатом оказания которой будет являться совершение противоправного деяния субъектом налоговых правоотношений, должно расцениваться как рекламирование услуги, прямо побуждающей к несоответствующему правовому предписанию поведению и (или) прямому нарушению установленных запретов.

Согласно подпункту 1 пункта 1 статьи 23 НК РФ налогоплательщики обязаны уплачивать законно установленные налоги.

В соответствии с пунктом 2 статьи 44 НК РФ, обязанность по уплате конкретного налога или сбора возлагается на налогоплательщика с момента возникновения установленных законодательством о налогах и сборах обстоятельств, предусматривающих уплату данного налога или сбора.

К таким обстоятельствам, применительно к конкретному юридическому или физическому лицу (в том числе имеющему специальный правовой статус, например, индивидуальный предприниматель), относится признание указанных лиц соответствующей главой части II НК РФ налогоплательщиком конкретного установленного налога (плательщиком установленного сбора), а также наличие у этих налогоплательщиков элементов налогообложения (объекта налогообложения, налоговой базы, налоговой ставки и т.д.).

При наличии указанных обстоятельств, установленных законодательством о налогах и сборах, предусматривающих уплату конкретного налога (сбора), налогоплательщик обязан за соответствующий налоговый (отчетный) период исчислить в установленном порядке налог, удержать налог (для налоговых

агентов) и в установленном порядке и сроки уплатить (перечислить) налог в соответствующий бюджет.

При этом, согласно положениям подпункта 1 и подпункта 4 пункта 3 статьи 44 НК РФ, обязанность по уплате налога и (или) сбора прекращается:

- с уплатой налога и (или) сбора налогоплательщиком;
- с ликвидацией организации-налогоплательщика после проведения всех расчетов с бюджетной системой Российской Федерации в соответствии со статьей 49 НК РФ.

Нормы, регулирующие порядок представления налоговой отчетности и исполнения налоговых обязательств при ликвидации юридических лиц, содержатся в Налоговом кодексе Российской Федерации.

Согласно пункту 3 статьи 55 НК РФ если организация была ликвидирована до конца календарного года, то последним налоговым периодом для нее является период времени от начала этого года до дня завершения ликвидации.

Если организация, созданная после начала календарного года, ликвидирована до конца этого года, налоговым периодом для нее является период времени со дня создания до дня ликвидации.

При создании организации в день, попадающий в период времени с 1 декабря по 31 декабря текущего календарного года, и ликвидации до конца календарного года, следующего за годом создания, налоговым периодом для нее является период времени со дня создания до дня ликвидации данной организации.

Указанные правила не применяются в отношении тех налогов, по которым налоговый период устанавливается как календарный месяц или квартал. В таких случаях при ликвидации организации изменение отдельных налоговых периодов производится по согласованию с налоговым органом по месту учета налогоплательщика (пункт 4 статьи 55 НК РФ). По общему правилу, таким последним налоговым периодом для ликвидируемого налогоплательщика должен быть период с начала соответствующего месяца или квартала до дня ликвидации данной организации, приходящегося на этот месяц или квартал.

Учитывая изложенные нормы права, все объективно имеющиеся налоговые обязательства (т.е. появившиеся при наличии определенных законом обстоятельств, предусматривающих уплату налога) ликвидируемого налогоплательщика, как за прошедшие налоговые периоды, так и возникшие в указанном последнем налоговом периоде, должны быть безусловно задекларированы и прекращены путем уплаты до регистрации факта ликвидации организации и прекращения ее правоспособности. При этом ликвидация организации-налогоплательщика, у которой возникла (имеется) объективная обязанность по уплате законно установленного налога, не зависимо от того выявлена эта обязанность налоговым органом или нет, не может считаться правомерным (соответствующим правовому предписанию) прекращением обязанности по уплате налога на основании подпункта 4 пункта 3 статьи 44 НК РФ, так как такая ликвидация прямо нарушает предусмотренные данной нормой условия признания существующей обязанности прекращенной, а именно только

после проведения всех расчетов с бюджетной системой Российской Федерации.

Следовательно, побуждение налогоплательщиков посредством рекламы к приобретению услуги, результатом оказания которой будет являться неправомерное (не соответствующее правовому предписанию) прекращение обязанности по уплате налога на основании подпункта 4 пункта 3 статьи 44 НК РФ, должно расцениваться как побуждение к совершению противоправных действий.

Как указывается в ответе, проанализировав текст рекламы ООО УК «Маршал», Управление пришло к выводу, что в рассматриваемом случае посредством рекламы происходит обращение к определенному кругу налогоплательщиков, а именно имеющих статус «обнальной фирмы», «организации, участвовавшей в сомнительных сделках», «организации, проводившей сомнительные платежи», «организации, не уплачивавшей НДС и другие налоги», «организации, имеющей подставного директора» и т.п., то есть к налогоплательщикам, которые в практике налоговых правоотношений с учетом сложившейся судебной доктрины необоснованной налоговой выгоды (Постановление Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53) признаются недобросовестными, целенаправленно (умышленно) извлекающими необоснованную налоговую выгоду и не уплачивающими в полном объеме законно установленные налоги. При этом целью данного обращения как по содержанию и оформлению (на фоне человека за решеткой идет словесный ряд: «не уплачивали НДС и другие налоги», «проводили сомнительные платежи» и «участвовали в сомнительных сделках», что в практике налоговых правоотношений используется для создания схем уклонения от налогообложения, «остаться неприкосновенным», «прекратите ваши долговые обязательства», «единственный выход из ситуации – немедленная ликвидация и (или) исключение из государственного реестра»), так и с учетом субъектов, на которых направлено данное обращение (недобросовестные налогоплательщики), явно является призыв к приобретению услуги, результатом оказания которой будет являться неправомерное (не соответствующее правовому предписанию) прекращение обязанности по уплате налога на основании подпункта 4 пункта 3 статьи 44 НК РФ без проведения всех расчетов с бюджетной системой Российской Федерации, посредством ликвидации как единственной альтернативы без предложения иных способов правомерного прекращения налоговых обязательств, в частности путем восстановления фактических налоговых обязательств в налоговом учете и налоговой отчетности налогоплательщика и их уплаты в бюджетную систему Российской Федерации.

Учитывая изложенное, по мнению УФНС по Новосибирской области, реклама ООО УК «Маршал», фактически призывая налогоплательщиков к ликвидации организации при неисполненной обязанности по уплате налогов и с целью уклонения от расчетов с бюджетной системой Российской Федерации, побуждает налогоплательщиков к уклонению от обязанности уплачивать законно установленные налоги и прекращать обязанность по их уплате с нарушением правовых предписаний, ведет к совершению противоправных действий, нарушающих положения п.п. 1 п. 1 ст. 23, п. 2 ст. 44, п.п. 1 и 4 п. 3 ст. 44 НК РФ.

Кроме того, в рассматриваемой рекламе усматривается предложение ООО УК «Маршал» по предоставлению услуг по «контролируемому банкротству», которое, в зависимости от обстоятельств осуществления, может содержать признаки правонарушений, предусмотренных ст. 14.13 КоАП РФ, а также преступлений,

предусмотренных ст.ст. 195, 196, 197 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ).

Понятие «контролируемого банкротства» в нормативно-правовых актах не закреплено, однако, широко используется в правоприменительной практике (например, упоминается в постановлении Президиума ВАС РФ от 11.02.2014 № 13846/13 по делу № А19-2903/10-58) и, как правило, характеризуется созданием, использованием фиктивных «подконтрольных» кредиторов (взаимозависимые или аффилированные лица) для вывода активов, инициирования процедур банкротства.

В частности, указанные действия, целью которых является заведомо ложное публичное объявление юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, квалифицируются как фиктивное банкротство, ответственность за указанное деяние предусмотрена ст. 197 УК РФ.

Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу, что в данном случае побуждает к совершению противоправных действий именно рекламная информация, указывающая, кому в первую очередь она адресована, какие проблемы следует решить с помощью ликвидации как «единственного выхода из ситуации», какие результаты гарантируются.

С учетом изложенного, рекламная информация противоречит требованию п. 1 ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», согласно которому реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий.

Согласно ч. 6 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение указанной нормы несет рекламодатель.

В соответствии с п.5 ст. 2 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламодателем в данном случае является ООО УК «Маршал», что подтверждается представленными ООО «НГС» в адрес Новосибирского УФАС России документами: копия договора № 30620 от 26.02.2014 г., копия приложения № 2 от 27.11.2014 г. (заказ на размещение), копия счета № 50352 от 01.12.2014 г., копия платежного поручения № 17 от 02.12.2014 г., распечатка электронной переписки с почты с материалами, согласованный макет рекламного материала, копия акта сдачи-приемки оказанных услуг № 76591 от 05.12.2014 г.

Следовательно в действиях общества содержится нарушение п. 1 ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателем, распространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Дата административного правонарушения – 05.12.2014 года.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Согласно ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Из материалов дела следует, что у ООО УК «Маршал» имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Срок давности привлечения ООО УК «Маршал» к административной ответственности, установленный статьей 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Каких-либо исключительных обстоятельств, указывающих на малозначительность правонарушения, в материалах дела не имеется.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, финансовое положение лица, а так же отсутствие отягчающих обстоятельств, установленных ст. 4.3 КоАП РФ, руководствуясь статьями 14.3, 23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО УК «Маршал»; ИНН/КПП 5445119539/544501001; дата регистрации в качестве юридического лица: 27.04.2005г.; юридический адрес: 633010, г. Бердск, ул. Ленина, д. 89/8, оф. 419) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.
2. Применить к ООО УК «Маршал» меру ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 (сто тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на р/с 40101810900000010001 в Сибирском ГУ банка России, г. Новосибирск, БИК 045004001, ОКТМО 50701000, получатель: УФК РФ по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России), ИНН 5405116098 / КПП 540501001, код БК 161 1 16 26000 01 6000 140, назначение платежа: административный штраф за нарушение законодательства о рекламе.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1-30.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии со статьей 31.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, в соответствии со ст. 20.25 Кодекса РФ об административных правонарушениях влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии со статьей 31.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, постановление о назначении административного наказания не подлежит исполнению в случае, если это постановление не было приведено в исполнение в течение двух лет со дня его вступления в законную силу.

В случае рассрочки исполнения постановления о назначении административного наказания течение срока давности продлевается на срок рассрочки.