ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении №03-32/2018-06

06 марта 2018 г о д а
город Иваново

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области <…>, рассмотрев протокол №03-32/2018-06 от 15 февраля 2018 года и другие материалы дела об административном правонарушении №03-32/2018-06, возбужденного в отношении ООО «ЭСК Гарант» (ИНН 7727743393, юридический адрес: 153012 г. Иваново, ул. Суворова, д.76, оф.76), в присутствии представителя Общества по доверенности №140 от 01.02.2018 – <…>,

УСТАНОВИЛ:

15 февраля 2018 года главный специалист-эксперт аналитического отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области <…> составила протокол об административном правонарушении №03-32/2018-06 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в отношении ООО «ЭСК Гарант».

В Ивановское УФАС России поступили сведения о фактах распространения рекламы ОПТ «РИО» с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, на квитанциях ООО «ЭСК Гарант» за май 2017 года распространялась реклама, содержащая следующий текст: «ОПТ РИО текстиль центр 45-33-00 Кохомское шоссе 1», «Стас Костюшкин всем дарит подушки! со вторника по пятницу при покупке от 5000р. В магазинах РИО-опт (1й и цокольный этажи)», «Презент от Стаса 500 рублей на покупки на 2 этаже РИО по четвергам» и «Стас Костюшкин оплатит ваши коммунальные счета за месяц или компенсирует оплаченные выбор 7 счастливчиков 18 июня в 13 часов в РИО у фонтана».

Рассматриваемая реклама содержит признаки нарушения ст.9 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), согласно которой в рекламе, сообщающей о проведении конкурса, игры или иного подобного мероприятия, условием участия в которых является приобретение определенного товара (далее - стимулирующее мероприятие), должны быть указаны:

1) сроки проведения такого мероприятия;

2) источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

Факт распространения рекламы подтверждается: заявлением, квитанциями ООО «ЭСК Гарант» за май 2017 года.

Ивановским УФАС России по данному факту 28 июля 2017 года возбуждено дело №03-31/2017-24 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

20 сентября 2017 года по результатам рассмотрения указанного дела Комиссией Ивановского УФАС России была оглашена резолютивная часть решения о признании рассматриваемой рекламы ненадлежащей, нарушающей требования ч.1 и ч. 2 ст.9 Закона о рекламе. Материалы дела переданы должностному лицу Ивановского УФАС России для решения вопроса в соответствии со статьями КоАП РФ.

Согласно п.1 ст. 3 Закона о рекламе реклама – это информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирования и поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

Таким образом, рассматриваемая информация, размещенная на оборотной стороне счетов-квитанций ООО «ЭСК Гарант», подпадает под определение рекламы и содержит все её признаки:

- направлена на привлечение внимания к нескольким объектам рекламирования, в том числе к ТЦ «РИО» и проводимым мероприятиям: «Стас Костюшкин всем дарит подушки!», «Презент от Стаса 500 рублей на покупки» и «Стас Костюшкин оплатит ваши коммунальные счета за месяц…» (т.е. акциям «Дарим подушку», «РИО дарит 500 рублей на покупки» и «РИО дарит свет» соответственно);

- призвана формировать и поддерживать интерес к объектам рекламирования, способствует их продвижению на рынке;

- адресована неопределенному кругу лиц.

Согласно п.4 ст.3 Закона о рекламе ненадлежащей является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с представленными в Ивановское УФАС России сведениями рассматриваемая реклама распространялась в рамках заключенного между ООО «ЭСК Гарант» и ООО «Союз ДК» договора №АД-017-38 от 23 мая 2017 года о предоставлении полей в целях размещения рекламно-информационного материала.

В рамках указанного договора в согласованном порядке ООО «ЭСК Гарант» передало ООО «Союз ДК» чистую бумагу (140 000 листов) для размещения на одной стороне листа информационного материала, затем на другой стороне данных листов ООО «ЭСК Гарант» напечатало квитанции на оплату коммунального ресурса за расчетный период.

Указывая на предпринятые меры, направленные на недопущение распространения незаконной рекламы, ООО «ЭСК Гарант» в своих пояснениях ссылается на п.2.3 и п.2.4 заключенного с ООО «Союз ДК» договора, согласно которым заказчик взял на себя полную ответственность за соответствие предоставленного макета рекламного изображения, содержание и достоверность рекламной информации, размещенных на оборотной стороне счетов-квитанций, требованиям действующего законодательства Российской Федерации. Кроме того, Общество обосновало соответствующее распределение ответственности тем, что не является профессиональным участником рынка рекламных услуг (вх. 2060 от 14.06.2017).

В письменных пояснениях ООО «Союз ДК» указало, что в данном случае является рекламодателем, макет рекламы для распространения был предоставлен рекламораспространителю ООО «ЭСК Гарант» в готовом виде. Также Общество указало, что нарушение Закона о рекламе было допущено по недосмотру (вх. №2522 от 26.07.2017).

Кроме того, в дополнительных письменных пояснениях (вх. №2627 от 03.08.2017) ООО «ЭСК Гарант» указало, что в рассматриваемой рекламе отсутствуют признаки нарушения ст.9 Закона о рекламе, т.к. в тексте указаны:

- срок проведения мероприятия – 18 июня в 13:00;

- источник информации об организаторе – ТЦ ОПТ «РИО» (г.Иваново, Кохомское шоссе, д.1);

- сведения о количестве призов (7 счастливчиков), а также порядке и месте их получения (со вторника по пятницу, 1 этаж ТЦ ОПТ «РИО»);

- телефон, по которому потребители могут получить информацию – 45-33-00.

Вместе с тем, согласно протоколу на заседании комиссии 08 августа 2017 года представитель ООО «ЭСК Гарант» утверждал, что в рассматриваемой рекламе речь идет не о трех разных акциях, а об одной (со сроком проведения 18 июня). При этом, по словам представителя, делая данный вывод, Общество руководствуется не соответствующими положениями об акциях, а:

1) внешним видом макета рекламы;

2) контактным телефоном, по которому потребитель может узнать всю интересующую информацию;

3) договором с ООО «Союз ДК».

На вопросы членов комиссии представитель ООО «ЭСК Гарант» подтвердил, что никто и никаким образом (в том числе по указанному в макете рекламы телефонному номеру) от имени Общества не уточнял все правила проведения указанных в рассматриваемой рекламе стимулирующих мероприятий т.к. в договор с ООО «Союз ДК» внесен пункт об ответственности за предоставление не соответствующих законодательству сведений.

Изложенные доводы ООО «ЭСК Гарант» считаю необоснованными в виду следующего.

В Ивановское УФАС России предоставлены сведения о том, что единственным организатором указанных стимулирующих мероприятий является ИП Егоян С.А., а ООО «Союз ДК» было уполномочено ею на распространение соответствующей рекламы.

ИП Егоян С.А. предоставила в материалы дела положения о проведении указанных акций, в которых организатором рассматриваемых стимулирующих мероприятий регламентированы сроки и правила их проведения, а также порядок распространения соответствующей информации.

Как разъяснено в письме ФАС России №АК/44977 от 2 декабря 2011 года, в ст.9 Закона о рекламе в качестве отдельного объекта, к рекламе которого установлены специальные требования, выделено стимулирующее мероприятие - стимулирующая лотерея, конкурс, игра, иное подобное мероприятие, условием участия в которых является приобретение определенного товара и возможность получения выигрыша (приза, подарка).

Согласно представленным в материалы дела положениям в условиях об их проведении закреплено следующие:

1) акция «Дарим подушку» проводится с 05 апреля по 31 декабря 2017 года, информирование о ней осуществляется посредством наружной рекламы, телевизионных и аудиороликов (внутри ТЦ «РИО» в г. Иваново), а также на Интернет-сайте https://texrio.ru/ (чтобы принять участие в акции необходимо в указанный срок совершить покупку товаров на 5 000 руб. в один день, получить купон на получение подушки и т.д.);

2) акция «РИО дарит 500 рублей на покупки» проводится с 13 апреля по 31 декабря 2017 года, информирование о ней осуществляется по телефону 8-800-200-04-09 и на Интернет-сайте https://texrio.ru/ (чтобы принять участие в акции необходимо в указанный срок стать обладателем карты «лучшего друга», получить купон на 500 руб. и т.д.);

3) акция «РИО дарит свет» проводится с 15 февраля по 10 декабря 2017 года,

информирование о ней осуществляется по телефону 8-800-200-04-09 и на Интернет-сайте https://texrio.ru/ (чтобы принять участие в акции необходимо в период 15 февраля по 10 декабря 2017 года совершить покупку в торговых павильонах ТЦ «РИО», получить купон, в день проведения викторины зарегистрировать его, лично присутствовать при розыгрыше и т.д.).

Из анализа указанных положений следует, что 18 июня 2017 года – это один из дней подведения итогов акции «РИО дарит свет» в период ее проведения.

Таким образом, рассматриваемая реклама подпадает под регулирование и содержит признаки нарушения ст.9 Закона о рекламе, т.к. в ней отсутствовали сведения, утвержденные организатором стимулирующего мероприятия.

При этом за нарушение требований ст.9 Закона о рекламе согласно ч.6 и ч.7 ст.38 данного закона ответственность несут и рекламодатель, и рекламораспространитель.

В соответствии с п.7 ст.3 Закона о рекламе рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно п.2.6 заключенного между ООО «ЭСК Гарант» и ООО «Союз ДК» договора №АД-017-38 от 23 мая 2017 года о предоставлении полей в целях размещения рекламно-информационного материала обязательства по доставке счетов-квитанций на оплату коммунальных услуг потребителям г. Иваново взяло на себя ООО «ЭСК Гарант». Как сообщило ООО «ЭСК Гарант» в своих письменных пояснениях (вх. 2060 от 14.06.2017), данные квитанции в последствие были доставлены потребителям.

Однако согласно протоколу на заседании комиссии 08 августа 2017 года представитель ООО «ЭСК Гарант» сообщил, что Общество не занималось распространением данных платежных квитанций, непосредственно рассылкой абонентам указанной рекламы занималась «Почта России», поэтому в действиях ООО «ЭСК Гарант» отсутствуют признаки нарушения законодательства о рекламе.

Вместе с тем, представитель ООО «ЭСК Гарант» не смог пояснить, почему в ответе на запрос информации от 06 июня 2017 года Общество не предоставило в Ивановское УФАС России все сведения о распространении указанных квитанций с приложением соответствующего договора. При этом Общество было предупреждено об административной ответственности в соответствии с ч.6 ст.19.8 КоАП РФ за непредставление запрашиваемой информации в антимонопольный орган в указанный в запросе срок.

Кроме того, озвученная на заседании 08 августа 2017 года позиция представителя ООО «ЭСК Гарант» о непредставлении по запросу Ивановского УФАС России полной и достоверной информации

свидетельствует об оказании противодействия антимонопольному органу в установлении фактов, имеющих значение для рассмотрения дела.

Вместе с тем, на основании полученной информации, к участию в рассмотрении дела было привлечено ФГУП «Почта России», в материалы дела представлен договор №1300 на доставку неконвертованных извещений-квитанций от 01 июля 2014 года, заключенного между ФГУП «Почта России» и ООО «ЭСК Гарант», акт приема-передачи 137 807 шт. извещений-квитанций от 05 июня 2017 года к указанному договору.

Согласно протоколу заседания комиссии 29 августа 2017 года представитель ФГУП «Почта России» пояснил, что с ООО «ЭСК Гарант» заключен договор на распространение извещений-квитанций, в котором предусмотрена возможность размещения на обратной стороне квитанций рекламы третьей стороны. Счета-извещения печатаются заказчиком и, если макет рекламы предварительно не согласовывается с ФГУП «Почта России», квитанции сразу попадают в сортировочный центр и распространяются согласно указанным адресам. В случае размещения рекламы ООО «ЭСК Гарант» было обязано предварительно согласовать макет с исполнителем и оплатить услуги по специальному тарифу.

Представитель ФГУП «Почта России» также сообщил, что заказчик официально не извещал ФГУП «Почта России» о фактическом размещении рекламы на своих квитанциях, ее макет согласно условиям договора не согласовывался. В подтверждение доводов, в материалы дела представлены документы о выставлении счетов за оказанные в рамках договора с ООО «ЭСК Гарант» услуги по доставке указанных квитанций, свидетельствующие об оплате только базового тарифа.

Дополнительно представитель ФГУП «Почта России» пояснил, что услуга по доставке извещений-квитанций не подпадает под регулирование Федерального закона «О связи» от 07.07.2003 №126-ФЗ, в случае распространения квитанций ФГУП «Почта России» не выступает в качестве оператора связи.

Представитель ООО «ЭСК Гарант» сообщила, что распространение рекламы конечному потребителю осуществлялось «Почтой России», однако не смогла дать пояснения о процедуре согласования рекламы с исполнителем. Дополнительно факт нарушения Закона о рекламе признала, утверждала, что в настоящее время прекращено размещение рекламы на квитанциях. В подтверждение к материалам дела приобщены извещения-квитанции ООО «ЭСК Гарант» за июнь и июль 2017 года без рекламы.

Вместе с тем, на заседании комиссии представитель ООО «ЭСК Гарант» сообщила о возможности представления в материалы дела доказательств уведомления ФГУП «Почта России» о размещении рассматриваемой рекламы на извещениях-квитанциях Общества за май 2017 года и согласовании указанного макета рекламы в соответствии с п.2.1.4 и п.2.2.2 заключенного

договора №1300 на доставку неконвертованных извещений-квитанций от 01 июля 2014 года. Однако в указанный срок соответствующие письменные пояснения и сведения ООО «ЭСК Гарант» в антимонопольный орган не представило.

Согласно протоколу на заседании комиссии 20 сентября 2017 года представитель ООО «ЭСК Гарант» пояснила, что Общество все же не располагает доказательствами согласования макета рассматриваемой рекламы с ФГУП «Почта России».

Проанализировав последовательность договорных отношений между ФГУП «Почта России», ООО «ЭСК Гарант» и ООО «Союз ДК», прихожу к выводу, что в данном случае ООО «ЭСК Гарант», как и ФГУП «Почта России», является рекламораспространителем. Материалами дела подтверждается взаимосвязанность действий рекламораспространителей и непосредственное участие ООО «ЭСК Гарант» в распространении ненадлежащей рекламы ОПТ «РИО» на своих счетах-извещениях. Таким образом, ООО «ЭСК Гарант» выступает лицом, обеспечившим наряду с ФГУП «Почта России» распространение рассматриваемой рекламы с использованием бланков счетов-извещений (полей для размещения рекламной информации ОПТ «РИО»). Таким образом, оба юридических лица причастны к распространению рассматриваемой рекламы. Кроме того, данная правовая позиция подтверждается сложившейся судебной практикой (например, постановление первого арбитражного апелляционного суда от 30.10.2017 по делу №А39-101/2017).

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

Объектом вменяемого административного правонарушения являются общественные отношения, складывающиеся в процессе распространения рекламы.

Объективная сторона административного правонарушения состоит в нарушении ООО «ЭСК Гарант» при распространении рекламы требований Закона о рекламе.

Субъект административного правонарушения – рекламораспространитель ООО «ЭСК Гарант». В соответствии со статьей 2.10. КоАП РФ юридическое лицо подлежит административной ответственности в случае совершения административного правонарушения.

Субъективная сторона: согласно ч. 2 ст. 2.1. КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения требований законодательства, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «ЭСК Гарант» имело возможность исполнить требования законодательства о рекламе, однако не сделало этого, при этом, объективные обстоятельства, делающие невозможным выполнение Обществом требований Закона о рекламе, в материалах дела отсутствуют. Таким образом, ООО «ЭСК Гарант» совершило административное правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, выразившееся в нарушении рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе.

Общество было надлежащим образом извещено о месте, дате и времени составления протокола об административном правонарушении.

Письмо №03-32/095 от 16.01.2018 с указанием даты, времени и места составления протокола об административном правонарушении по ст. 14.3 КоАП РФ было направлено ООО «ЭСК Гарант» по юридическому и почтовому адресу.

Указанная корреспонденция получена адресатом, т.к. в ответ на указанное уведомление поступило письмо ООО «ЭСК Гарант» №50100-831-29 от 09.02.2018 о данных должностного лица, по вине которого произошло указанное правонарушение.

Кроме того, 15 февраля 2018 года на составление протокола об административном правонарушении в Ивановское УФАС России явился представитель Общества по доверенности.

Следовательно, Общество было надлежащим образом извещено о месте, дате и времени составления протокола об административном правонарушении.

Протокол об административном правонарушении с указанием даты, времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении по ст. 14.3 КоАП РФ выдан в день составления представителю Общества на руки, а также направлен ООО «ЭСК Гарант» по юридическому и почтовому адресу. Согласно почтовым уведомлениям №15300019226272 и №15300019226432 указанная корреспонденция получена адресатом 19.02.2018.

Следовательно, ООО «ЭСК Гарант» было надлежащим образом извещено о дате, времени и месте вынесения постановления по делу об административном правонарушении.

На рассмотрении дела об административном правонарушении представитель ООО «ЭСК Гарант» признала вину Общества в совершении указанного административного правонарушения и поддержала ранее представленные письменные доводы от 21.02.2018 (вх. №490 от 21.02.2018) и 05.03.2018 (вх. №627 от 05.03.2018).

Согласно материалам дела виновность ООО «ЭСК Гарант» в совершении административного правонарушения подтверждается следующими доказательствами: решением Комиссии Ивановского УФАС России по делу №03-31/2017-24 от 03 октября 2017 года, заключенным с ООО «Союз ДК» договором №АД-017-38 от 23 мая 2017 года о предоставлении полей в целях размещения рекламно-информационного материала.

Кроме того, исследовав процесс создания и распространения рассматриваемой рекламы, изучив принятые Обществом на себя обязательства, прихожу к выводу о том, что ООО «ЭСК Гарант» имело возможность проконтролировать порядок исполнения договорных обязательств со стороны ООО «Союз ДК». При этом ООО «ЭСК Гарант» непосредственно участвовало в распространение рассматриваемой рекламы потребителям, в том числе путем заключения соответствующего договора с ФГУП «Почта России» на доставку указанных счетов-извещений.

В соответствии с ч.1 ст. 4.1.1 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 03.07.2016 №316-ФЗ) являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных ч. 2 ст. 3.4 настоящего Кодекса.

Согласно ч.2 ст.3.4 предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

Понятие «субъекты малого и среднего предпринимательства» приведено в п. 1 ст.3 Федерального закона от 24.07.2007 №209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (далее – Закон о развитии предпринимательства), где это хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные в соответствии с условиями, установленными настоящим Федеральным законом, к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям.

В соответствии с ч. 1 и ч.9 ст. 4.1. Закона о развитии предпринимательства

сведения о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, вносятся в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства. Указанные сведения, содержащиеся в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, размещаются в сети Интернет на официальном сайте уполномоченного органа и являются общедоступными <…>.

Согласно сведениям официального Интернет-сайта Федеральной налоговой службы России ООО «ЭСК Гарант» не включено в реестр субъектов малого и среднего предпринимательства.

В письме от 21.02.2018 (вх. №490 от 21.02.2018) ООО «ЭСК Гарант» ходатайствовало о применении при вынесении постановления по делу об административном правонарушении ст. 2.9 КоАП РФ (малозначительность совершенного правонарушения).

Так, Общество ссылается на то, что допущенное им правонарушение не представляет существенной угрозы для охраняемых общественных отношений, поскольку не привело к неблагоприятным последствиям либо причинению вреда. Кроме того, при заключении договора с ООО «Союз ДК» Общество действовало добросовестно и разумной степенью осмотрительности, т.к. включило в договор пункты о полной ответственности ООО «Союз ДК» за содержание рассматриваемой рекламы. При этом ООО «ЭСК Гарант» не имело прямого умысла в совершении указанного административного правонарушения.

На основании ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Из разъяснений Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащихся в пункте 18 Постановления Пленума от 02 июня 2004 года №10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» следует, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях (пункт 18.1. Постановления Пленума ВАС РФ от 02 июня 2004 года №10, введенный постановлением Пленума ВАС РФ от 20 ноября 2008 года №60).

По смыслу статьи 2.9. КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 25.02.2014 № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.23.1 и 19.7.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с запросом Арбитражного суда Нижегородской области …» меры административной ответственности и правила их применения, устанавливаемые законодательством об административных правонарушениях, должны не только соответствовать характеру правонарушения, его опасности для защищаемых законом ценностей, но и обеспечивать учет причин и условий его совершения, а также личности правонарушителя и степени его вины, гарантируя тем самым адекватность порождаемых последствий для лица, привлекаемого к административной ответственности, тому вреду, который причинен в результате административного правонарушения, не допуская избыточного государственного принуждения и обеспечивая баланс основных прав индивида (юридического лица) и общего интереса, состоящего в защите личности, общества и государства от административных правонарушений <…> устанавливаемые КоАП РФ размеры административных штрафов должны соотноситься с характером и степенью общественной опасности административных правонарушений и обладать разумным сдерживающим эффектом, необходимым для соблюдения находящихся под защитой административно-деликтного законодательства запретов.

В рассматриваемом случае ООО «ЭСК Гарант» при соблюдении той степени добросовестности, которая требовалась от Общества в целях выполнения законодательно установленной обязанности, а также осуществления надлежащего контроля соблюдения законодательства при размещении рекламы, могло не допустить совершения административного правонарушения.

Кроме того, положения договора с ООО «Союз ДК», на которые ссылается Общество, дополнительно свидетельствуют о наличии вины ООО «ЭСК Гарант» в совершении рассматриваемого административного правонарушения и указывают на его халатное отношение к предпринятым мерам по недопущению распространения ненадлежащей рекламы. То, что ООО «ЭСК Гарант» изначально постаралось избежать процедуры согласования с рекламодателем макета рекламы, подлежащего опубликованию на своих счетах-извещениях, ограничившись взиманием за это платы, в конечном счете и привело к массовому (в количестве 137 807 шт.) распространению незаконной рекламы среди жителей Ивановской области.

Вместе с тем, в соответствии с ч.1 ст.422 Гражданского кодекса Российской Федерации договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

При этом положения ч.7 ст.38 Закона о рекламе не зря возлагают на

рекламораспространителя ответственность за нарушения целого ряда норм законодательства о рекламе, в том числе за нарушения ст.9 данного закона, т.к. рекламораспространитель имеет возможность проверить соответствие рекламного макета установленным требованиям и не допустить доведение подобной информации до потребителей.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя в совершенном правонарушении, прихожу к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с этим не допустимо применение статьи 2.9. КоАП РФ. Применение в рассматриваемом случае статьи 2.9. КоАП РФ не обеспечит адекватную защиту охраняемым общественным отношениям, а также не приведет к достижению установленной законом цели предупреждения совершения новых правонарушений.

С учетом изложенного, основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ в рассматриваемом случае отсутствуют.

Место совершения административного правонарушения – Ивановская область. Дата совершения административного правонарушения – 05 июня 2017 года.

Обстоятельством, смягчающим административную ответственность ООО «ЭСК Гарант», является совершение административного правонарушения, предусмотренного ст.14.3 КоАП РФ, впервые.

Обстоятельством, отягчающим административную ответственность ООО «ЭСК Гарант», является оказание противодействия антимонопольному органу в установлении фактов, имеющих значение для рассмотрения дела.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст. 24.5 КоАП РФ, не установлено.

Вместе с тем, в соответствии с ч.3.2 ст. 4.1 КоАП РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II настоящего Кодекса, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

В силу ч. 3.3 ст.4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания в соответствии с частью 3.2 КоАП РФ размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей или частью статьи раздела II настоящего Кодекса.

В письмах от 21.02.2018 (вх. №490 от 21.02.2018) и 05.03.2018 (вх. №627 от 05.03.2018) ООО «ЭСК Гарант» указало, что ввиду наличия исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, просит назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного ч.1 ст. 14.3. КоАП РФ.

В качестве оснований, свидетельствующих о чрезмерности размера штрафа для Общества, в письменных пояснениях указано следующее.

ООО «ЭСК Гарант» в мае 2014 года стало победителем конкурса на присвоение статуса гарантирующего поставщика на территории Ивановской области и по реестру кредиторов, сформированному Минэнерго России, приняло обязательства по договорам уступки прав требования (цессии) от ОАО «Ивэнергосбыт» в размере 302 935 968 руб. ООО «ЭСК Гарант» погасило долги предыдущего гарантирующего поставщика (основания - Приказ Министерства энергетики РФ от 08.05.2014 № 251 «О признании заявителя победителем конкурса на присвоение статуса гарантирующего поставщика на территории Ивановской области» и Приказ Министерства энергетики РФ от 21.03.2014 №127 «О проведении конкурса на присвоение статуса гарантирующего поставщика на территории Ивановской области»).

В настоящее время в отношении ОАО «Ивэнергосбыт» возбуждена процедура банкротства в стадии конкурсного производства, в связи с отсутствием имущества у должника, шансы вернуть данные долги минимальны. ООО «ЭСК Гарант» является кредитором третьей очереди, а реальная стоимость активов ОАО «Ивэнергосбыт» невелика (доказательством служит приложенная к пояснениям резолютивная часть решения Арбитражного суда Ивановской области по делу №А17-1312/2013). Указанная ситуация приведет к возникновению у ООО «ЭСК Гарант» дополнительных реальных убытков в 2018 финансовом году.

Кроме того, о финансовом положении ООО «ЭСК Гарант» свидетельствует отчет о финансовых результатах (представлен в материалы дела). Убыток от деятельности Общества за 2016 год составил 10 478 тыс. руб., а за 2015 - 65 542 тыс. руб. Также ООО «ЭСК Гарант» имеет отрицательные чистые активы (приложен расчет стоимости чистых активов).

Величина чистых активов представляет собой разницу между стоимостью всех средств организации (имущества, земли, денежных средств и др.) и суммой всех ее обязательств (задолженности по уплате налогов и платежей в бюджет, кредитов и др.). Таким образом, чистые активы — это те средства компании, которые останутся после погашения задолженности перед кредиторами.

При проведении аудиторской проверки аудиторы ЗАО «ЦБА» сделали замечание об отрицательном размере чистых активов ООО «ЭСК Гарант» (приложены: аудиторское заключение по бухгалтерской отчетности Общества за период с 01 января по 31 декабря 2015 года включительно, аудиторское заключение по бухгалтерской отчетности Общества за период с 01 января по 31 декабря 2016 года включительно). Аудиторы обращали внимание, что чистые активы Общества отрицательные (чистые активы зависят от финансового результата за год), что свидетельствует о неспособности Общества надлежащим образом исполнить свои обязательства перед кредиторами.

ООО «ЭСК Гарант» покупает электроэнергию и мощность на Оптовом рынке (ОРЭМ) по сложившимся на рынке ценам и осуществляет продажу электроэнергии и мощности с учетом составляющих предельных уровней нерегулируемых цен, указанных в Правилах определения и применения гарантирующим поставщиком нерегулируемых цен на э/э (мощность), утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 29.12.2011 № 1179.

ООО «ЭСК Гарант» осуществляет сбор денежных средств с потребителей за поставленную электроэнергию на розничном рынке, с целью осуществления расчетов за купленную э/э (мощность) на ОРЭМ. ООО «ЭСК Гарант» обязано в полном объеме рассчитываться за купленную э/э (мощность) на ОРЭМ, а также оплачивать услуги по передаче э/э по линиям электропередач в адрес сетевых компаний. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по оплате э/э (мощности) на ОРЭМ за два расчетных периода по соответствующим договорам, влечёт за собой применение штрафных санкций вплоть до лишения права на участие в торговле э/э (мощностью) и лишения статуса субъекта ОРЭМ.

ООО «ЭСК Гарант» добросовестно выполняет свои обязательства и не имеет долгов на ОРЭМ и перед сетевыми компаниями. Объем денежных средств, оставшийся после погашения вышеуказанных обязательств перед ОРЭМ и сетевыми компаниями, не достаточен для нормального ведения финансово-хозяйственной деятельности Общества (в т.ч. для реализации ремонтных программ, выплаты заработной платы персоналу, оплаты аренды помещений и транспорта, несения расходов по приему платежей, оплаты налогов) и для обеспечения бесперебойного энергоснабжения, в результате чего Общество вынуждено привлекать дополнительные займовые средства и уплачивать по ним банковские проценты. Что ведет к постоянному ухудшению

финансового положения ООО «ЭСК Гарант».

Объем привлеченных денежных средств подтверждается общедоступной информацией по краткосрочным обязательствам ООО «ЭСК Гарант» (подтверждающие документы предоставлены в материалы дела).

Кроме того, у Общества растет дебиторская задолженность, в том числе просроченная. В материалы дела предоставлена информация о состоянии дебиторской и просроченной задолженности потребителей электрической энергии, находящихся на расчетах ООО «ЭСК Гарант», по состоянию на 01.01.2018 (приложение - бухгалтерский баланс на 31.12.2016).

Таким образом, потребители не оплатили за поставленную э/э, а ООО «ЭСК Гарант» должно из своих средств произвести все расчеты на ОРЭМ и с сетевыми компаниями. При этом проводится весь комплекс мероприятий по истребованию данной задолженности, задолженность просуживается, но большое количество клиентов или признают себя банкротами, или имеют предбанкротное состояние.

ООО «ЭСК Гарант» не имеет других существенных активов. В настоящий момент ООО «ЭСК Гарант» является гарантирующим поставщиком (ГП) на территории Ивановской области, имеет 21 структурное подразделение. В собственности помещений и автотранспорта нет, все объекты для ведения деятельности и обслуживания клиентов арендуются у сторонних организаций.

Исследовав материалы дела, принимая во внимание изложенные доводы ООО «ЭСК Гарант», учитывая обстоятельство, смягчающее административную ответственность Общества, считаю возможным снизить размер штрафа, предусмотренного санкцией ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ, и назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера, предусмотренного указанной статьей.

Руководствуясь статьями ст. 4.1, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

признать ООО «ЭСК Гарант» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, и назначить административное наказание в виде штрафа в размере 50 000 (Пятьдесят тысяч) рублей.

В соответствии с ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ. Реквизиты для перечисления суммы штрафа:

Плательщик ООО «ЭСК Гарант»

Получатель УФК по Ивановской области (Ивановское УФАС России)

Банк получателя ГРКЦ ГУ Банка России по Ивановской области г. Иваново

БИК банка 042406001

Счет 40101810700000010001

ИНН получателя 3728012720

КПП получателя 370201001

КБК получателя 16111626000016000140

Код ОКТМО 24701000

Назначение платежа: оплата штрафа по постановлению о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №03-32/2018-06 от 06 марта 2018 года.

Копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление (факс: 32-63-60).

Согласно ч. 1 ст. 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

В соответствии с ч. 7 ст. 21 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня его вступления в законную силу.

В соответствии с ч. 3 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ч. 1 ст. 31.1 КоАП РФ 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.

Подпись должностного лица