АРБИТРАЖНЫЙ СУД ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

Хохрякова д.77, г.Тюмень, 625052,тел (3452) 25-81-13, ф.(3452) 45-02-07, http://tumen.arbitr.ru, E-mail: info@tumen.arbitr.ru

И М Е Н Е М Р О С С И Й С К О Й Ф Е Д Е Р А Ц И И

Р Е Ш Е Н И Е

г. Тюмень Дело № А70-8315/2014

24 ноября 2014 года

Резолютивная часть решения объявлена 12 ноября 2014 года. Решение в полном объеме изготовлено 24 ноября 2014 года.

Арбитражный суд Тюменской области в составе судьи Коряковцевой О.В. при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Павленко Т.В., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению
ООО «Фортуна»
к Инспекции ФНС России по г.Тюмени № 3
об оспаривании постановления от 2 июля 2014 г. 72 № 024786 о привлечении к административной ответственности,

при участии:
представитель ответчика – Удовиченко А.В. на основании доверенности от 8 октября 2014 г.,

установил:

ООО «Фортуна» (далее – заявитель, Общество) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Инспекции ФНС России по г.Тюмени № 4 (далее – ответчик, Инспекция) с заявлением о признании незаконным постановления от 2 июля 2014 г. 72 № 024786 о привлечении к административной ответственности.

Определением арбитражного суда от 14 октября 2014 г. произведена замена ответчика его правопреемником Инспекцией ФНС России по г.Тюмени № 3.

Поскольку копия оспариваемого постановления получена заявителем 10 июля 2014 года, и с заявлением в арбитражный суд заявитель обратился 17 июля 2014 года, то в данном случае соблюден 10-дневный срок подачи заявления в арбитражный суд, установленный частью 2 ст.208 Арбитражного процессуального кодекса РФ и частью 1 ст. 30.3 КоАП РФ.

Общество своего представителя в судебное заседание не направило, о времени и месте судебного разбирательства извещено надлежащим образом.

Представитель ответчика в судебном заседании поддержал свою позицию, изложенную в отзыве на заявление.

Заслушав объяснения представителя ответчика, исследовав материалы дела, учитывая требования части 7 ст.210 Арбитражного процессуального кодекса РФ о проверке судом оспариваемого постановления в полном объеме, арбитражный суд считает, что заявленные требования подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Заявитель ООО «Фортуна» (г.Ростов-на-Дону) осуществляет деятельность по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах, в том числе, в обособленном подразделении по адресу: г.Тюмень, ул. Свердлова, д.5/1.

На основании Поручения от 8 мая 2014 г. № 14/613 должностными лицами Инспекции проведена проверка вышеуказанного объекта на предмет соблюдения законодательства о применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов, в ходе которой обнаружено, что Обществом осуществляется выплата выигрышей клиентам без применения ККТ.

По данному факту должностным лицом Инспекции в отношении Общества составлен протокол об административном правонарушении от 10 июня 2014 г. 72 № 031594 по признакам ч.2 ст.14.5 КоАП РФ.

По результатам рассмотрения протокола начальником Инспекции вынесено оспариваемое постановление от 2 июля 2014 г. 72 № 024786 о привлечении Общества к административной ответственности по ч.2 ст.14.5 КоАП РФ с наложением административного штрафа в размере 30000 рублей.

Арбитражный суд считает оспариваемое постановление незаконным и подлежащим отмене в связи с допущенными грубыми нарушениями процессуальных требований КоАП РФ при производстве по административному делу.

Как указано выше, протокол об административном правонарушении составлен в отношении Общества 10 июня 2014 года, оспариваемое постановление вынесено 2 июля 2014 года.

При этом представитель Общества не присутствовал при совершении данных процессуальных действий.

Согласно ч.4.1 ст. 28.2 КоАП РФ в случае неявки физического лица, или законного представителя физического лица, или законного представителя юридического лица, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, если они извещены в установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в их отсутствие.

Частью 2 ст.25.1 КоАП РФ так же установлено, что дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, предусмотренных частью 3 статьи 28.6 настоящего Кодекса, либо если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Из материалов дела усматривается и подтверждено представителем Инспекции в судебном заседании, что Общество приглашалось на 2 июня 2014 г. для составления протокола (сопроводительное письмо от 20 мая 2014 г. № 14-11/005382) и на 24 июня 2014 г. для рассмотрения административного дела (отметка в протоколе, л.д.56).

Однако, в назначенные дни Общество своего представителя в Инспекцию не направило и Инспекция составила протокол и вынесла оспариваемое постановление в иные дни, а именно, 10 июня и 2 июля 2014 г.

При этом о названных датах Общество не извещалось.

Таким образом, в нарушение вышеуказанных норм КоАП РФ протокол составлен и постановление вынесено в отсутствие не извещенного лица, что является безусловным основанием для признания оспариваемого постановления незаконным.

В части же наличия в действиях Общества состава административного правонарушения по ч.2 ст.14.5 КоАП РФ необходимо отметить следующее.

Административная ответственность по данной норме применительно к рассматриваемой ситуации предусмотрена за неприменение в установленных федеральными законами случаях контрольно-кассовой техники.

Пунктом 1 ст.2 Федерального закона «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт» установлено, что контрольно-кассовая техника, включенная в Государственный реестр, применяется на территории Российской Федерации в обязательном порядке всеми организациями и индивидуальными предпринимателями при осуществлении ими наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт в случаях продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Согласно пункту 6 ст.4 Федерального закона «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» деятельность по организации и проведению азартных игр - деятельность по оказанию услуг по заключению с участниками азартных игр основанных на риске соглашений о выигрыше и (или) по организации заключения таких соглашений между двумя или несколькими участниками азартной игры.

В силу буквального толкования вышеуказанных норм следует, что ККТ следует применять в случае оказания услуги по заключению соглашения о выигрыше, а именно, в момент приема от игрока денежных средств в виде ставки.

В любом случае, действующее законодательство не содержит прямого указания на то, что в момент выдачи клиенту денежной суммы в виде выигрыша следует так же применять ККТ.

В соответствии с ч.4 ст.1.5 КоАП РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

В этой связи в действиях Общества, выразившихся в неприменении ККТ при выдаче клиентам выигрышей, отсутствует состав административного правонарушения по ч. ст.14.5 КоАП РФ.

На основании вышеизложенного, заявленные требования о признании незаконным и отмене оспариваемого постановления подлежат удовлетворению.

Руководствуясь ст.ст.167 и 211 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

Заявленные требования удовлетворить.

Постановление Инспекции ФНС России по г.Тюмени № 4 от 2 июля 2014 г. 72 № 024786 о привлечении ООО «Фортуна» к административной ответственности признать незаконным и отменить полностью.

Решение может быть обжаловано в течение десяти дней со дня его принятия (изготовления решения в полном объеме) в Восьмой арбитражный апелляционный суд путем подачи апелляционной жалобы через Арбитражный суд Тюменской области.

Судья Коряковцева О.В.