

**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ОКРУГА****Именем Российской Федерации****ПОСТАНОВЛЕНИЕ**
арбитражного суда кассационной инстанции

г. Краснодар

Дело № А53-30212/2009

21 мая 2010 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 18 мая 2010 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 21 мая 2010 г.

Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа в составе председательствующего Воловик Л.Н., судей Зорина Л.В. и Дорогиной Т.Н., при участии в судебном заседании от заинтересованного лица – индивидуального предпринимателя Решетняка Николая Сергеевича – Решетняка С.М. (доверенность от 09.02.2010), в отсутствие заявителя – Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 22 по Ростовской области, надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного заседания и заявившего о рассмотрении дела в отсутствие его представителя (уведомление № 28804 и заявление от 05.05.2010 № 07279), рассмотрев кассационную жалобу Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 22 по Ростовской области на решение Арбитражного суда Ростовской области от 15.02.2010 по делу № А53-30212/2009 (судья Баранова Н.В.), установил следующее.

Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы № 22 по Ростовской области (далее – налоговая инспекция, налоговый орган) обратилась в арбитражный суд с заявлением к индивидуальному предпринимателю Решетняку Николаю Сергеевичу (далее – предприниматель) о привлечении к административной ответственности по части 2 статьи 14.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – Кодекс).

Решением от 15.02.2010 суд отказал налоговому органу в удовлетворении заявленного требования. Судебный акт мотивирован отсутствием в действиях предпринимателя признаков объективной стороны административного правонарушения по части 2 статьи 14.1 Кодекса. Суд сделал также вывод об истечении срока давности привлечения предпринимателя к административной ответственности.

В апелляционной инстанции законность и обоснованность решения суда не проверялись.

В кассационной жалобе налоговая инспекция просит решение суда отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленного ею требования.

По мнению налогового органа, предприниматель осуществляет деятельность по проведению азартных игр (букмекерской конторы) без специального разрешения (лицензии); лицензия, выданная ТОО «Букмекерская контора "Гол+Пас"» (Республика Казахстан) Министерством туризма Республики Казахстан, не имеет юридической силы на территории Российской Федерации; предприниматель не является работником названного юридического лица; деятельность по организации и проведению азартных игр могут осуществлять только организаторы азартных игр (букмекерские конторы), в силу чего недопустимо заключение агентских договоров. Рассмотрение дела назначено судом в пределах срока, установленного статьей 4.5 Кодекса, однако по ходатайству предпринимателя безосновательно перенесено за пределы указанного срока.

Отзыв на кассационную жалобу не представлен.

Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа, изучив материалы дела, доводы кассационной жалобы, выслушав представителя предпринимателя, считает, что кассационная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, 13.11.2009 налоговый орган провел проверку деятельности предпринимателя по вопросу соблюдения требований законодательства по организации и проведению азартных игр. В ходе проведения проверки налоговая инспекция установила, что в нарушение пункта 1 статьи 6 и пункта 2 статьи 14 Федерального закона от 29.12.2006 № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр» (далее – Федеральный закон № 244-ФЗ) предприниматель осуществляет деятельность по проведению азартных игр в букмекерской конторе «Гол+Пас», расположенной по адресу: г. Белая Калитва, ул. Энгельса, д. 7, принадлежащей ему на праве собственности, без лицензии, выданной в установленном законом порядке, а именно: приняты в качестве ставки на спортивное событие (футбольный матч Россия – Словения) наличные деньги в размере 100 рублей.

Усмотрев в действиях предпринимателя состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.1 Кодекса, налоговая инспекция составила протокол об административном правонарушении от 15.12.2009 № 395.

В соответствии с пунктом 3 статьи 23.1 Кодекса протокол по делу об административном правонарушении и материалы к нему налоговый орган направил в арбитражный суд для привлечения предпринимателя к административной ответственности.

Отказывая налоговому органу в удовлетворении требования, суд руководствовался статьей 205 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статьями 26.2, частью 2 статьи 14.1 Кодекса, статьями 1 и 2 Федерального закона от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее – Федеральный закон № 128-ФЗ), статьями 3 – 6, 11 – 14 и 16 Федерального закона № 244-ФЗ и сделал правильный вывод об отсутствии в действиях предпринимателя состава административного правонарушения предусмотренного частью 2 статьи 14.1 Кодекса.

Из протокола об административном правонарушении от 15.12.2009 № 395 следует, что предприниматель осуществляет предпринимательскую деятельность, связанную с проведением азартных игр без специального разрешения (лицензии).

В соответствии со статьей 2 Федерального закона № 128-ФЗ под лицензируемым видом деятельности понимается вид деятельности, на осуществление которого на территории Российской Федерации требуется получение лицензии в соответствии с Федеральным законом.

Статьей 1 Федерального закона № 128-ФЗ определено, что Федеральный закон регулирует отношения, возникающие между федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в связи с осуществлением лицензирования отдельных видов деятельности в соответствии с перечнем, предусмотренным пунктом 1 статьи 17 Федерального закона.

Согласно статье 3 Федерального закона № 244-ФЗ государственное регулирование деятельности по организации и проведению азартных игр осуществляется путем: выделения территорий, предназначенных для осуществления деятельности по организации и проведению азартных игр, – игорных зон; выдачи разрешений на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в игорных зонах; выдачи лицензий на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах.

В силу статьи 4 Федерального закона № 244-ФЗ, разрешение на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в игорной зоне – это выдаваемый в соответствии с Федеральным законом документ, предоставляющий организатору азартных игр право осуществлять деятельность по организации и проведению азартных игр в одной игорной зоне без ограничения количества и вида игорных заведений; лицензия на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах – документ, выдаваемый в соответствии с Федеральным законом и предоставляющий организатору

азартных игр право осуществлять деятельность по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах вне игорных зон, с обязательным указанием в приложении к нему количества и места нахождения филиалов или иных мест осуществления деятельности по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах.

Статьей 16 Федерального закона № 244-ФЗ предусмотрено, что имеющие соответствующие лицензии игорные заведения при условии их соответствия требованиям, установленным частью 6 статьи 6, частями 1, 3 – 5 статьи 8, частями 2 и 3 статьи 15 данного Федерального закона, частью 2 названной статьи, вправе продолжить свою деятельность до 30.06.2009 без получения предусмотренного данным Федеральным законом разрешения на осуществление деятельности по организации и проведению азартных игр в игорной зоне. При этом требования, установленные частью 2 статьи 15 Федерального закона, применяются ко всем игорным заведениям вне зависимости от их вида. Из смысла Федерального закона № 244-ФЗ в указанной редакции следует, что выдача лицензий осуществляется только для деятельности по организации и проведению азартных игр в букмекерских конторах и тотализаторах.

Подпункт 77 пункта 1 статьи 17 Федерального закона № 128-ФЗ, согласно которому деятельность по организации и проведению азартных игр и (или) пари, в том числе с использованием игрового оборудования (кроме игровых столов), подлежит лицензированию, утратил силу с 30.06.2009.

В силу пункта 3 статьи 5 Федерального закона № 244-ФЗ деятельность по организации и проведению азартных игр с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет, а также средств связи, в том числе подвижной связи, запрещена.

В части 2 статьи 14.1 Кодекса установлена административная ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии), если такое разрешение (такая лицензия) обязательно (обязательна).

Материалы дела свидетельствуют, что на основании заключенного с ТОО «Букмекерская контора "Гол+Пас"» (Республика Казахстан) договора на оказание агентских услуг предприниматель за вознаграждение оказывал в интересах принципала и от его имени услуги по приему от физических лиц наличных денежных средств и их перечисление в пользу принципала. Всесторонне, полно, объективно рассмотрев представленные документы и оценив их во взаимосвязи и в совокупности, суд установил, что предприниматель в рассматриваемом случае, является расчетной системой, через которую клиенты, использующие терминалы, рассчитываются с лицом, предоставляющим

этот сервис, перечисляя денежные средства на электронный «кошелек», а затем часть этих средств обналичивает. Предприниматель, как оператор терминала, предоставляет доступ в расчетную систему с использованием терминалов; принимает денежные средства от посетителей – клиентов системы; направляет принятые денежные средства на электронный кошелек и выплачивает посетителям денежные средства, находящиеся на балансе в расчетной системе. Следовательно, взаимоотношения предпринимателя с посетителем ограничиваются приемом и выдачей денежных средств в рамках электронной расчетной системы.

Таким образом, действия предпринимателя не могут быть квалифицированы в качестве осуществления деятельности по организации и проведению азартных игр с использованием сети Интернет в смысле, который придается Федеральным законом № 244-ФЗ.

Суд правильно указал, что возможность получения специального разрешения (лицензии) на организацию и проведение азартных игр с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети Интернет не предусмотрена законодательством. Более того, данная деятельность запрещена Федеральным законом № 244-ФЗ.

С учетом изложенного вывод суда об отсутствии в действиях предпринимателя признаков объективной стороны административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.1 Кодекса, является правильным.

Доводы кассационной жалобы отклоняются как необоснованные.

Основания для отмены или изменения обжалуемого судебного акта отсутствуют.

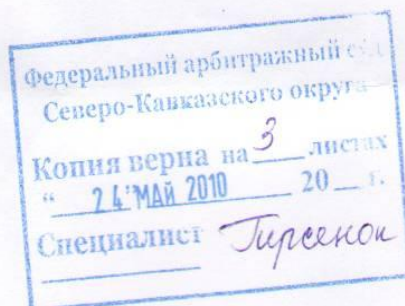
Руководствуясь статьями 274, 286 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Ростовской области от 15.02.2010 по делу № А53-30212/2009 оставить без изменения, а кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий
Судьи



Л.Н. Воловик
Л.В. Зорин
Т.Н. Дорогина