

## **Решение Верховного Суда РФ от 18 августа 2016 г. N АКПИ16-546**

### **Именем Российской Федерации**

Верховный Суд Российской Федерации в составе судьи Верховного Суда Российской Федерации Иваненко Ю.Г.

при секретаре Сомхиевой С.Ю.

с участием прокурора Коробкова Е.И.,

рассмотрев в открытом судебном заседании административное дело по административному исковому заявлению общества с ограниченной ответственностью "Центр лазерной коррекции зрения и хирургии катаракты "Офтальма" о признании недействующими абзацев первого, седьмого, девятого и десятого пункта 1 письма Федеральной антимонопольной службы от 28 мая 2015 г. N АД/26584/15 "О разъяснении отдельных положений Федерального закона "О рекламе", установил:

Федеральной антимонопольной службой (далее - ФАС России) 28 мая 2015 г. издано письмо N АД/26584/15 о разъяснении отдельных положений Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Письмо).

Пункт 1 Письма содержит разъяснения нормативных положений части 8 статьи 24 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Федеральный закон от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ).

Общество с ограниченной ответственностью "Центр лазерной коррекции зрения и хирургии катаракты "Офтальма" (далее - ООО "Офтальма") обратилось в Верховный Суд Российской Федерации с административным иском о признании недействующими абзацев первого, седьмого, девятого и десятого пункта 1 Письма, ссылаясь на их несоответствие действительному смыслу разъясняемых ими нормативных положений, а также противоречие статьям 1, 2, частям 2, 3 статьи 3 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" (далее - Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ), статье 2 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ, статье 1.6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Своё требование общество мотивировало тем, что оспариваемые положения имеют нормативные свойства и были применены территориальным управлением ФАС России и арбитражным судом при рассмотрении в отношении ООО "Офтальма" дела об административном правонарушении. В разъяснениях содержится нормативное определение методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, что не относится к полномочиям ФАС России, которая не вправе осуществлять нормативное регулирование в сфере здравоохранения. Оспариваемый в части акт, которым нарушены права общества, не был опубликован или иным образом доведён до сведения субъектов правоотношений в сфере рекламы, для которых он устанавливает общеобязательные правила, рассчитанные на неоднократное применение.

В письменном возражении ФАС России указала, что оспариваемое письмо подготовлено в соответствии с планом оказания методической помощи территориальным органам ФАС России и в пределах полномочий федерального органа исполнительной власти, не является нормативным актом, устанавливающим обязательные правила поведения, не содержит новых норм права, разъясняет законодательство о рекламе и в оспариваемой части ему не противоречит.

Министерство юстиции Российской Федерации (далее - Минюст России) в своём отзыве пояснило, что отдельные положения Письма являются разъяснением законодательства в сфере охраны здоровья граждан, что не относится к компетенции ФАС России. В частности, абзац десятый пункта 1 Письма содержит определение понятия "методы профилактики, диагностики, лечения или медицинской реабилитации", что не предусмотрено Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ.

ООО "Офтальма", извещённое надлежащим образом, своего представителя в суд не

направило, заявив о рассмотрении административного дела в его отсутствие.

Представители ФАС России Абакумова Ю.И., Карташов Н.Н. возражали против административного иска.

Представитель Минюста России Бабченко В.Н. считал, что требование административного истца является обоснованным и подлежит удовлетворению.

Обсудив доводы административного истца ООО "Офтальма", выслушав возражения представителей ФАС России Абакумовой Ю.И., Карташова Н.Н., объяснения представителя Минюста России Бабченко В.Н., исследовав материалы дела, проверив наличие у оспариваемого в части акта нормативных свойств, заслушав заключение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Коробкова Е.И., полагавшего необходимым заявленное требование удовлетворить в части, Верховный Суд Российской Федерации находит административное исковое заявление подлежащим удовлетворению частично.

Согласно Положению о Федеральной антимонопольной службе, утверждённому постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. N 331, ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим кроме прочего функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства в сфере рекламы, который с целью реализации полномочий в установленной сфере деятельности имеет право давать юридическим и физическим лицам разъяснения по вопросам, отнесённым к компетенции службы (пункт 1, подпункт 6.3).

В соответствии с частью 8 статьи 24 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ реклама лекарственных препаратов в формах и дозировках, отпускаемых по рецептам на лекарственные препараты, методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, а также медицинских изделий, для использования которых требуется специальная подготовка, не допускается иначе как в местах проведения медицинских или фармацевтических выставок, семинаров, конференций и иных подобных мероприятий и в предназначенных для медицинских и фармацевтических работников специализированных печатных изданиях.

Разъясняя данное законоположение, ФАС России в абзаце десятом пункта 1 Письма указала: "Таким образом, по мнению специалистов ФАС России, под методами профилактики, диагностики, лечения или медицинской реабилитации понимаются способы, приёмы проведения профилактики, диагностики, лечения или медицинской реабилитации".

Из содержания оспариваемого абзаца следует, что в нём дано понятие методов профилактики, диагностики, лечения, медицинской реабилитации, относящихся к сфере охраны здоровья, определение которых по действующему законодательству не относится к полномочиям ФАС России.

Отношения, возникающие в сфере охраны здоровья граждан в Российской Федерации, регулируются Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ. Приведённого в Письме понятия методов профилактики, диагностики, лечения, медицинской реабилитации он не содержит. Не имеется такого определения и в иных актах законодательства Российской Федерации.

Полномочия антимонопольного органа на осуществление государственного надзора в сфере рекламы определены в статье 33 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ, который также не предоставляет ФАС России право определять понятие методов профилактики, диагностики, лечения, медицинской реабилитации.

Следовательно, оспариваемое разъяснение дано с превышением полномочий ФАС России и не соответствует требованиям закона.

Кроме того, абзац десятый пункта 1 Письма фактически приобрёл нормативные свойства опосредовано - через правоприменительную деятельность.

Письмо, как указано в его преамбуле, в соответствии с пунктами 26, 27, 30, 31 Плана оказания методической помощи территориальным органам ФАС России в 2015 году, утверждённого приказом ФАС России от 31 марта 2015 г. N 219/15, направлено соответствующим

органам, и в силу принципа ведомственной субординации территориальные органы ФАС России обязаны в правоотношениях с рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями руководствоваться содержащимися в нём разъяснениями.

Данное письмо в части абзаца десятого пункта 1 было применено в конкретном деле с участием административного истца.

Так, оспариваемое письмо как акт, которым руководствовался правоприменитель в части толкования методов профилактики, диагностики, лечения, медицинской реабилитации, указано наряду с соответствующими нормативными правовыми актами в мотивировочных частях решения управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю от 16 декабря 2015 г. по делу N 107 о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, в постановлении этого же территориального органа ФАС России от 29 декабря 2015 г. о наложении штрафа по делу об административном правонарушении N 710.

Таким образом, изложенное в оспариваемом абзаце толкование методов профилактики, диагностики, лечения, медицинской реабилитации применяется в качестве нормативного обоснования правоприменительного решения.

Поскольку в указанной части Письмо принято ФАС России не в связи с реализацией полномочий в установленной сфере деятельности, оно как акт, обладающий нормативными свойствами, ввиду его издания неуполномоченным федеральным органом государственной власти не может в такой части соответствовать действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений, что в силу пункта 1 части 5 статьи 217.1 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации влечёт признание абзаца десятого пункта 1 этого акта не действующим со дня вступления решения суда в законную силу.

В указанной части административный иск подлежит удовлетворению.

Иные оспариваемые абзацы пункта 1 Письма, в которых, в частности, обозначен разъясняемый вопрос (абзац первый), приведена ссылка на требования части 8 статьи 24 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ, не противоречащая содержанию нормы (абзац седьмой), и указано определение слова "метод" толковыми словарями русского языка (абзац девятый), непосредственно не содержат разъяснений каких-либо нормативных положений, не формулируют новых общеобязательных правил поведения, отличных от смысла части 8 статьи 24 Федерального закона от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ, не являются фактически положениями нормативного характера, в том числе не применяются в качестве таковых на практике. Ввиду этого требование административного истца в данной части не подлежит удовлетворению.

В соответствии с частью 1 статьи 111 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации стороне, в пользу которой состоялось решение суда, суд присуждает с другой стороны все понесённые по делу судебные расходы.

При подаче административного искового заявления ООО "Офтальма" уплачена государственная пошлина в размере 4500 (четырёх тысяч пятисот) рублей согласно платёжному поручению от 6 мая 2016 г. N 451. Данные судебные расходы подлежат взысканию с административного ответчика в пользу административного истца.

Руководствуясь статьями 111, 175-180, 217.1 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации решил:

административное исковое заявление общества с ограниченной ответственностью "Центр лазерной коррекции зрения и хирургии катаракты "Офтальма" удовлетворить частично.

Признать не действующим со дня вступления решения суда в законную силу абзац десятый пункта 1 письма Федеральной антимонопольной службы от 28 мая 2015 г. N АД/26584/15 "О разъяснении отдельных положений Федерального закона "О рекламе". В остальной части в удовлетворении административного искового заявления отказать.

Взыскать с Федеральной антимонопольной службы в пользу общества с ограниченной ответственностью "Центр лазерной коррекции зрения и хирургии катаракты "Офтальма" расходы по уплате государственной пошлины в сумме 4500 (четырёх тысяч пятисот) рублей.

Решение может быть обжаловано в Апелляционную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в течение месяца со дня его принятия в окончательной форме.

Судья Верховного Суда Российской Федерации

Ю.Г. Иваненко