

*Верховный Суд Российской Федерации*  
ул. Поварская, д. 15, г. Москва, 121260

*Административные ответчики:*  
ФСБ России  
ул. Б. Лубянка, д. 1, г. Москва, 107031

Минюст России  
ул. Житная, д. 14, г. Москва, 119991

*Административный истец:*  
Telegram Messenger Limited Liability  
Partnership  
71-75 Shelton Street, Covent Garden,  
London, WC2H 9JQ

*Дело № АКПИ17-1181*  
*Судья Назарова А.М.*

***Возражения  
на апелляционную жалобу***

Решением Верховного Суда Российской Федерации от 20.03.2018 отказано в удовлетворении административного искового заявления Telegram Messenger Limited Liability Partnership (далее – компания, Телеграм) о признании приказа ФСБ России от 19.07.2016 № 432 «Об утверждении Порядка представления организаторами распространения информации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в Федеральную службу безопасности Российской Федерации информации, необходимой для декодирования принимаемых, передаваемых, доставляемых и (или) обрабатываемых электронных сообщений пользователей информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» недействующим с момента его принятия (далее – Приказ).

Считаем решение суда законным и обоснованным, соответственно не подлежащим отмене или изменению.

1. Так, Телеграм указывает на ошибочность вывода суда первой инстанции относительно того, что информация, необходимая для декодирования электронных сообщений, не отнесена федеральными законами к информации ограниченного доступа. Телеграм ссылается на значимость упомянутой информации, а следовательно, на необходимость ее защиты наряду с содержимым самих электронных сообщений.

Данный довод апелляционной жалобы безоснователен.

В соответствии с частью 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом 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. Данное конституционное положение продублировано в Федеральном законе «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – Закон об информации), согласно статьям 3 и 9 которого ограничение доступа к информации устанавливается исключительно федеральными законами и в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации, такое правовое регулирование направлено на обеспечение разумного баланса конституционно защищаемых ценностей: доступа граждан к информации, с одной стороны, и защиту сведений, составляющих государственную или иную охраняемую законом тайну, – с другой (определение от 20.04.2017 № 738-О). В противном случае, т.е. при ограничении доступа к информации в отсутствие законодательного предписания и (или) конституционно значимой цели, будет нарушен принцип открытости и доступности информации. Ограничение доступа к той или иной информации в случаях, не предусмотренных федеральным законом, позволит произвольно и бесконтрольно устанавливать любые требования к ее предоставлению и распространению, что войдет в противоречие как с частью 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации, так и с конституционным положением, гарантирующим право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (часть 4 статьи 29 Конституции Российской Федерации).

Информация, необходимая для декодирования электронных сообщений, не отнесена федеральными законами к информации ограниченного доступа. Она не составляет охраняемой Конституцией Российской Федерации и действующими на территории Российской Федерации законами тайны сообщений, переписки, а соответственно, в отношении ее не установлены законодательством Российской Федерации особые условия и порядок доступа к ней.

Доводов со ссылками на норму того или иного федерального закона, которые бы опровергали указанную позицию, Телеграм не приведено, в связи с чем соответствующий вывод суда первой инстанции не может быть признан ошибочным.

В свою очередь, тезис апелляционной жалобы о необходимости «распространения высоких гарантий защиты права на тайну переписки не только на сами электронные сообщения», но и на информацию, необходимую для их декодирования, является ничем иным, как субъективным, и при этом голословным суждением частного лица, которое не может быть положено в основу судебного решения.

2. Отсутствуют основания для признания вывода суда первой инстанции о непротиворечии Приказа Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (далее – УПК России) и Федеральному закону «Об

оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД) несостоятельным.

Положения пунктов 3 и 5 Приказа, устанавливающие, по мнению компании, «внесудебный порядок получения сведений, составляющих тайну переписки», и тем самым противоречащие УПК России и Закону об ОРД, предусматривают, однако, обязанность организатора распространения информации в сети «Интернет» (далее – организатор распространения информации) на основании запроса передать в ФСБ России информацию, необходимую для декодирования электронных сообщений, в определенном в запросе составе (формате) и по указанному адресу, но не содержат требований о передаче информации, составляющей тайну переписки, сообщений.

В данной связи Приказ как правовой акт, не регулирующий вопросов представления в органы федеральной службы безопасности (далее – органы безопасности) сведений, составляющих тайну сообщений, переписки, в принципе не может устанавливать какого-либо порядка (судебного/внесудебного) получения ФСБ России такой информации.

При этом Приказ не исключает обязательность соблюдения установленных законодательством Российской Федерации порядка и условий доступа к охраняемой информации.

Информация, составляющая тайну переписки, сообщений, может быть получена в рамках оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), следственных действий, которые проводятся согласно части 2 статьи 23 Конституции Российской Федерации, статье 8 Закона об ОРД, статье 13 УПК России на основании судебного решения.

В данной связи вывод суда первой инстанции о том, что Приказ не устанавливает порядка получения органами безопасности информации, составляющей охраняемую Конституцией Российской Федерации тайну, тем более иного порядка доступа к такой информации, чем тот, который закреплен в Конституции Российской Федерации, Законе об ОРД и УПК России, а соответственно, не противоречит упомянутым федеральным законам и не может нарушать прав граждан и организаторов распространения информации, обоснован.

3. Представляются надуманными и противоречащими содержанию оспариваемых положений Приказа утверждения Телеграм об ошибочности вывода суда первой инстанции о соответствии Приказа федеральному законодательству о противодействии коррупции и об отсутствии в нем коррупциогенных факторов.

Как объективно установлено судом первой инстанции, Приказ содержит определенные требования, касающиеся порядка передачи организаторами распространения информации необходимой для декодирования электронных сообщений информации.

Из положений пунктов 3, 5 и 6 четко и недвусмысленно следует, что информация передается на основании запроса, в составе (формате) и по

адресу, указанным в таком запросе, одним из способов, конкретно определенных в Приказе.

Что касается доводов Телеграм о неопределенности требований Приказа, касающихся условий хранения переданной информации, суд первой инстанции правомерно указал в решении, что отношения по хранению информации не являются предметом правового регулирования Приказа.

Суд первой инстанции, руководствуясь методикой проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96, обоснованно отверг довод Телеграм о том, что неустановление Приказом срока исполнения запроса ФСБ России относится к коррупциогенным факторам.

К коррупциогенным факторам, устанавливающим для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения, относится согласно упомянутой методике, в частности, отсутствие сроков принятия решения. В Приказе не был предусмотрен конкретный срок исполнения организатором распространения информации запроса федерального органа исполнительной власти.

4. Несостоятельным является довод апелляционной жалобы о том, что выводы суда первой инстанции о принятии Приказа уполномоченным лицом с соблюдением вида, процедуры принятия и правил введения его в действие основаны на неправильном толковании норм права.

- Как верно указано в решении, ФСБ России как федеральный орган исполнительной власти в области обеспечения безопасности, реализуя в данной области государственное управление, самостоятельно осуществляет нормативно-правовое регулирование и соответственно наделена правом по изданию нормативных правовых актов (статьи 2 и 3 Федерального закона «О федеральной службе безопасности»; пункты 1 и 9 Положения о Федеральной службе безопасности Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 11.08.2003 № 960).

Положения части 4.1 статьи 10.1 Закона об информации обязывают организатора распространения информации при использовании для приема, передачи, доставки и (или) обработки электронных сообщений дополнительного кодирования электронных сообщений и (или) при предоставлении пользователям сети «Интернет» возможности дополнительного кодирования электронных сообщений представлять в ФСБ России необходимую для декодирования электронных сообщений информацию.

Приказ, устанавливая исключительно организационные основы представления информации, не возлагает на организаторов распространения информации иных обязанностей.

Обязательность требований Закона об информации, обязанность ФСБ России по организации его исполнения, необходимость регламентации порядка представления упомянутой информации и, собственно,

предоставленное ФСБ России право по изданию нормативных правовых актов, в том числе по собственной инициативе, предопределили издание ФСБ России оспариваемого Приказа.

Суд первой инстанции правомерно не принял во внимание позицию Телеграм о возможности установления порядка представления в ФСБ России информации, необходимой для декодирования электронных сообщений, только Правительством Российской Федерации как основанную на ошибочном толковании норм права.

Вопреки утверждению компании о том, что статья 10.1 Закона об информации «регламентирует взаимоотношения организатора распространения информации и федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности», названная норма устанавливает обязанности организатора распространения информации, что со всей очевидностью следует из наименования самой статьи и соответственно ее содержания. Что касается государственных органов, с которыми взаимодействует организатор распространения информации при исполнении возложенных на него данной статьей Федерального закона обязанностей, то только в части 4.1 статьи 10.1 Закона об информации в качестве единственного такого органа указан федеральный орган исполнительной власти в области обеспечения безопасности и только в упомянутой норме, в отличие от частей 2, 4, 6 статьи 10.1 Закона об информации, отсутствует положение об установлении порядка исполнения предусмотренной в ней обязанности именно Правительством Российской Федерации.

При таких обстоятельствах, когда адресатом представляемой информации, о которой идет речь в части 4.1 статьи 10.1 Закона об информации, является ФСБ России, учитывая отсутствие в данной норме права требования о регламентации порядка представления информации исключительно Правительством Российской Федерации и собственно право ФСБ России на издание нормативных правовых актов, последняя вправе была издать Приказ.

Что касается ссылки Телеграм на положения части 4 статьи 10.1 Закона об информации в обоснование своей позиции, то следует отметить следующее.

Данной нормой права предусмотрена обязанность организатора распространения информации обеспечивать реализацию установленных требований к оборудованию и программно-техническим средствам, используемым указанным организатором в эксплуатируемых им информационных системах, для проведения уполномоченными органами соответствующих мероприятий, а также принимать меры по недопущению раскрытия организационных и тактических приемов проведения данных мероприятий. Порядок взаимодействия организаторов распространения информации с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность или обеспечение

безопасности Российской Федерации, устанавливается согласно указанной норме права, Правительством Российской Федерации.

Т.е. в данном случае речь идет об установлении Правительством Российской Федерации порядка такого взаимодействия, которое необходимо для исполнения организаторами распространения информации обязанности, предусмотренной частью 4 статьи 10.1 Закона об информации.

Данный порядок установлен Правительством Российской Федерации в постановлении от 31.07.2014 № 743 «Об утверждении Правил взаимодействия организаторов распространения информации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» с уполномоченными государственными органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность или обеспечение безопасности Российской Федерации», и это постановление принято на основании и во исполнение положений части 4 статьи 10.1 Закона об информации.

В свою очередь, оспариваемый Приказ издан в целях реализации положений части 4.1 статьи 10.1 Закона об информации.

Более того, согласно перечню поручений Президента Российской Федерации по вопросам отдельных мер государственного регулирования в сфере противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности от 06.07.2016 № Пр-1301 порядок передачи необходимой для декодирования электронных сообщений информации в адрес уполномоченного органа в области обеспечения безопасности Российской Федерации поручено разработать и утвердить ФСБ России со сроком исполнения 20.07.2016.

- Судом первой инстанции обоснованно отклонена аргументация Телеграм своей позиции о принятии Приказа на основании недействующего федерального закона.

Согласно Указу Президента Российской Федерации от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» (далее – Указ) нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, прошедшие государственную регистрацию в Министерстве юстиции Российской Федерации, подлежат обязательному официальному опубликованию, кроме актов или отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, и вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу (пункты 8 и 12 Указа).

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также

зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий, как не вступившие в силу, и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний. На указанные акты нельзя ссылаться при разрешении споров (пункт 10 Указа).

Приказ зарегистрирован Минюстом России 12.08.2016 (регистрационный № 43217), опубликован на «Официальном интернет-портале правовой информации» 12.08.2016 – в установленный в пункте 9 Указа 10-дневный срок после дня его государственной регистрации – и вступил в силу 23.08.2016, т.е. по истечении 10 дней после дня его официального опубликования, как это предусмотрено пунктом 12 Указа.

Таким образом, учитывая приведенные положения Указа, Приказ не регулировал соответствующие правоотношения ни в период с момента его подписания (19.07.2016) до даты государственной регистрации и официального опубликования (12.08.2016), ни в промежуток времени с 12.08.2016 до 23.08.2016 (даты вступления в силу).

В свою очередь, статья 10.1 Закона об информации была дополнена частью 4.1, в целях реализации положений которой издан Приказ, Федеральным законом от 06.07.2016 № 374-ФЗ. Указанный Федеральный закон принят и одобрен Государственной Думой и Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 24.06.2016 и 29.06.2016 соответственно, подписан Президентом Российской Федерации 06.07.2016 и вступил в силу 20.07.2016.

В данной связи Приказ издан после принятия, одобрения, подписания Федерального закона от 06.07.2016 № 374-ФЗ, равно как и вступил в силу после вступления в силу указанного Федерального закона.

Телеграм некорректно оперирует датами различных, а следовательно, несопоставимых стадий правотворческого процесса.

- В ходе подготовки Приказа не были нарушены требования о проведении общественного обсуждения его проекта, содержащиеся в Указе Президента Российской Федерации от 07.05.2012 № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» и постановлении Правительства Российской Федерации от 25.08.2012 № 851 «О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения».

Учитывая срок исполнения поручения Президента Российской Федерации о разработке и утверждении Приказа, который не превысил 20 календарных дней, общественное обсуждение его проекта в силу положения пункта 11 Правил раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения, утвержденных

постановлением Правительства Российской Федерации от 25.08.2012 № 851, не проводилось.

Доводов о неприменении в данном случае пункта 11 упомянутых Правил в апелляционной жалобе не приведено, в связи с чем утверждение Телеграм о неправомерности вывода суда первой инстанции по данному вопросу безосновательно.

Учитывая отсутствие оснований для отмены решения суда первой инстанции, руководствуясь статьями 309, 310 КАС России,

***ПРОСИМ СУД:***

Отказать в удовлетворении апелляционной жалобы Телеграм и оставить решение Верховного Суда Российской Федерации от 20.03.2018 без изменения.

Представитель ФСБ России



Ю. Костина

12.07.2018

~ 133/5-416  
12.07.18