



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

22 марта 2019 года

Дело № А40-132989/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 19 марта 2019 года

Полный текст постановления изготовлен 22 марта 2019 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Каменской О.В.,

судей Латыповой Р.Р., Шевченко Е.Е.

при участии в заседании:

от заявителя: представителями полномочия не подтверждены,

от ответчика: Куликов А.А. по дов. от 28.02.2019,

рассмотрев 19 марта 2019 года в судебном заседании кассационную жалобу
PRIVATE NETWORKS, LP

на решение от 19 сентября 2018 года

Арбитражного суда города Москвы,

принятое судьей Дранко Л. А.,

на постановление от 07 декабря 2018 года

Девятого арбитражного апелляционного суда,

принятое судьями Пронниковой Е. В., Захаровым С. Л., Бекетовой И. В.,

по заявлению PRIVATE NETWORKS, LP

к Роскомнадзору

о признании незаконными решения и действия

УСТАНОВИЛ:

"Private Networks, LP" (далее также - заявитель, Компания) обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании незаконными решения и действий Роскомнадзора (далее также - ответчик) по включению принадлежащих заявителю доменных имен и сетевых адресов интернет-сервиса "TGVPN" в Единый реестр, а именно: tgvpn.com (107.191.62.67, 185.229.227.146), lixkc.tgproxy.me (185.17.184.19, 185.17.184.20, 185.17.184.21, 185.17.184.22, 94.237.24.206, 94.237.26.35, 94.237.26.57, 94.237.30.134, 94.237.30.206, 94.237.30.224, 94.237.82.122, 94.237.82.206, 94.237.82.225), tgproxy.me (сетевой адрес: 199.247.29.199), 80dc65.tgvpnproxy.me (сетевые адреса: 185.17.184.23, 94.237.25.99, 94.237.26.116, 94.237.26.68, 94.237.30.139, 94.237.30.208, 94.237.30.225, 94.237.82.128, 94.237.82.215, 94.237.82.227, 95.211.95.225), sfo.green-elephant.org (сетевой адрес: 209.58.140.95), sg.green-elephant.org (сетевые адреса: 209.58.164.225, 45.32.107.25), ny.green-elephant.org (сетевые адреса: 45.63.12.15, 52.144.47.45), fra.green-elephant.org (сетевые адреса: 176.9.149.104, 45.76.86.181), hk.green-elephant.org (сетевой адрес: 45.126.124.7), fin.green-elephant.org (сетевые адреса: 94.237.37.96, 94.237.8.156), ams.green-elephant.org (сетевые адреса: 109.236.94.12, 37.48.106.197).

Кроме того, заявитель просил обязать ответчика исключить указанные сетевые адреса и/или доменные имена интернет-сервиса "TGVPN", принадлежащие заявителю, из Единого реестра, и незамедлительно направить операторам связи информацию о необходимости восстановления доступа к ним.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 19 сентября 2018 года, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда, в удовлетворении требований отказано со ссылкой на обоснованность оспариваемых решения и действия ответчика и соответствие их требованиям норм Федерального закона N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и защите информации".

Не согласившись с решением суда, заявитель в кассационной жалобе просит отменить принятые по делу судебные акты и направить дело на новое рассмотрение в арбитражный суд города Москвы. При этом податель жалобы указывает на то, что заявитель является владельцем интернет-сервиса, через который оказывает услуги по предоставлению клиентам виртуальных каналов связи, использующим интернет-сервис по своему усмотрению. Указывает, что заявитель не размещает и не распространяет противоправную информацию, указанную в уведомлениях Роскомнадзора, поскольку функционал интернет-сервиса этого не предусматривает. Считает, что судом неправомерно применена норма [статьи 15.3](#) Федерального закона N 149-ФЗ и необоснованно не применен [Приказ](#) Генерального прокурора РФ от 08.09.2016 N 562, принятый в целях реализации указанной [нормы](#) Закона.

До начала судебного разбирательства от Роскомнадзора поступил отзыв на кассационную жалобу. Отзыв приобщается к материалам дела, поскольку представлен с соблюдением требований, предусмотренных статьей 279 АПК РФ.

Надлежащим образом извещенный о месте и времени судебного разбирательства истец явку своего представителя в суд кассационной инстанции не обеспечил, что в силу [части 3 статьи 284](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не является препятствием для рассмотрения дела в отсутствие этих лиц.

Явившийся в судебное заседание представитель кассатора не был допущен к участию в судебном заседании ввиду того, что им не была представлена доверенность, кроме того, в материалах дела подлинник доверенности отсутствует.

Обсудив доводы кассационной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителя заинтересованного лица, изучив материалы дела, проверив в соответствии со [статьями 286, 287](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судом норм материального права и соблюдение норм процессуального права, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом судебном акте, установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, суд

кассационной инстанции считает, что обжалуемые решение и постановление подлежат оставлению без изменения, кассационная жалоба - без удовлетворения.

Как установлено судебными инстанциями, Компания "Private Networks" LP является владельцем интернет-сервиса "TCVPN", размещенного на доменных именах и сетевых адресах следующего наименования: tgvpn.com (107.191.62.67, 185.229.227.146), lixkc.tgproxу.me (185.17.184.19, 185.17.184.20, 185.17.184.21, 185.17.184.22 94.237.24.206, 94.237.26.35, 94.237.26.57, 94.237.30.134, 94.237.30.206, 94.237.30.224, 94.237.82.122, 94.237.82.206, 94.237.82.225), tgproxу.me (сетевой адрес: 199.247.29.199), 80dc65.tgvpnproxу.me (сетевые адреса: 185.17.184.23, 94.237.25.99, 94.237.26.116, 94.237.26.68, 94.237.30.139, 94.237.30.208, 94.237.30.225, 94.237.82.128, 94.237.82.215, 94.237.82.227, 95.211.95.225), sfo.green-elephant.org (сетевой адрес: 209.58.140.95), sg.green-elephant.org (сетевые адреса: 209.58.164.225, 45.32.107.25), ny.green-elephant.org (сетевые адреса: 45.63.12.15, 52.144.47.45), fra.green-elephant.org (сетевые адреса: 176.9.149.104, 45.76.86.181), hk.green-elephant.org (сетевой адрес: 45.126.124.7), fin.green-elephant.org (сетевые адреса: 94.237.37.96, 94.237.8.156), ams.green-elephant.org (сетевые адреса: 109.236.94.12, 37.48.106.197).

Роскомнадзором, установившим, что данные информационные ресурсы позволяют получить доступ к техническим сервисам и аккаунтам мессенджера Telegram, были сформированы реестровые записи в соответствующей подсистеме Единой информационной системы Роскомнадзора, направлены провайдеру хостинга ресурсов уведомления на русском и английском языках об ограничении доступа к распространяемой с нарушением закона информации.

Данные обстоятельства послужили основанием для обращения Компании в суд с указанными выше требованиями.

Кассационная коллегия соглашается с выводами судов первой и апелляционной инстанций исходя из следующего.

Согласно [ч. 1 ст. 198](#) АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных

лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с ч. 4 ст. 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания ненормативного правового акта, решения, действий, бездействия госоргана недействительным (незаконным) необходимо наличие одновременно двух обязательных условий: несоответствие данных акта, решения, действий, бездействия закону и нарушение ими прав и охраняемых законом интересов заявителя.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований суды пришли к правильному выводу об отсутствии надлежащих доказательств, свидетельствующих о незаконности оспариваемых решений и действий Роскомнадзора.

Судами установлено, что 13.04.2018 Таганским районным судом г. Москвы принято решение по делу N 2-1779/2018, устанавливающее на территории Российской Федерации ограничение доступа к информационным системам и (или) программам для электронных вычислительных машин, которые предназначены и (или) используются для приема, передачи, доставки и (или)

обработки электронных сообщений пользователей сети "Интернет" и функционирование которых обеспечивается Telegram Messenger Limited Liability Partnership до исполнения указанным организатором распространения информации в сети "Интернет" обязанности по представлению в федеральный орган исполнительной власти в области обеспечения безопасности информации, необходимой для декодирования принимаемых, передаваемых, доставляемых и (или) обрабатываемых электронных сообщений, обращенное к немедленному исполнению.

При этом пунктом 3 резолютивной части решения на Роскомнадзор (в том числе) возложена обязанность по прекращению создания технических условий для приема, передачи, доставки и (или) обработки электронных сообщений пользователей сети "Интернет", распространяемых посредством информационных систем и (или) программ для электронных вычислительных машин, функционирование которых обеспечивает Telegram Messenger LLP.

Суды указывают, что Роскомнадзор во исполнение означенного судебного акта направил в адрес Telegram Messenger LLP уведомление о неисполнении обязанности, предусмотренной [частью 4.1 статьи 10.1](#) Федерального закона N 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации", однако каких-либо действий по исполнению соответствующей обязанности Telegram Messenger LLP не совершено, указанным лицом как и иными лицами, в том числе провайдерами хостинга, продолжалось создание технических условий для функционирования мессенджера Telegram.

Также судами установлено, что в Роскомнадзор 16.04.2018 в порядке [ст. 15.3](#) вышеназванного Федерального закона N 149-ФЗ поступило требование заместителя Генерального прокурора Российской Федерации от 16.04.2018 N 27-31-2018/Ид2971 о принятии мер по ограничению доступа к аккаунтам и техническим сервисам мессенджера Telegram в связи с распространением информации, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, а также к сервисам, обеспечивающим доступ к указанным материалам.

Названное требование направлено в соответствии с установленным [ст. 15.3](#) Федерального закона N 149-ФЗ порядком ограничения доступа к информационным ресурсам, распространяющим информацию, содержащую призывы к массовым беспорядкам, осуществлению экстремистской деятельности, участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка, информационных материалов иностранной или международной неправительственной организации, деятельность которой признана нежелательной на территории Российской Федерации в соответствии с Федеральным [законом](#) от 28.12.2012 N 272-ФЗ "О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации", сведений, позволяющих получить доступ к указанной информации или материалам.

В соответствии с [ч. 1 ст. 15.3](#) указанного Закона в случае обнаружения в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети "Интернет", информации, содержащей призывы к массовым беспорядкам, осуществлению экстремистской деятельности, участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка, информационных материалов иностранной или международной неправительственной организации, деятельность которой признана нежелательной на территории Российской Федерации в соответствии с Федеральным [законом](#) от 28.12.2012 N 272-ФЗ "О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации", сведений, позволяющих получить доступ к указанной информации или материалам, включая случай поступления уведомления о распространяемой с нарушением [закона](#) информации от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, организаций или граждан, Генеральный прокурор Российской Федерации или его заместители обращаются в федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, с требованием о принятии

мер по ограничению доступа к информационным ресурсам, распространяющим такую информацию.

Согласно [части 2](#) названной нормы Закона федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи на основании обращения, указанного в [ч. 1 данной статьи](#), направляет операторам связи требования о принятии мер по ограничению доступа к информационному ресурсу, определяет провайдера хостинга или иных лиц, обеспечивающих размещение информационных ресурсов в сети "Интернет", и направляет им уведомления в электронном виде на русском и английском языках о нарушении порядка распространения информации с фиксированием даты и времени направления такого уведомления.

Порядок направления уведомления установлен [пунктом 41](#) Порядка функционирования Информационной системы взаимодействия, утвержденного приказом Роскомнадзора от 12.08.2013 N 912 (зарегистрирован Минюстом России 26.11.2013 N 30454).

Также судами установлено, что требованием Роскомнадзору также предписывалось ограничить доступ к иным ресурсам в случае копирования на них указанных материалов, либо создания "зеркал" перечисленных в Требовании страниц сайтов в сети "Интернет". Ввиду отсутствия технической возможности ограничения доступа к конкретным аккаунтам мессенджера Telegram в связи с особенностями его функционирования, ответчик указывает на необходимость полного ограничения доступа к указанному мессенджеру.

Суды указывают, что в ходе мониторинга сайтов в сети "Интернет" Роскомнадзором выявлены информационные ресурсы, позволяющие получить доступ к техническим сервисам и аккаунтам мессенджера Telegram, и следовательно, к распространяемой с нарушением [закона](#) информации: tgvpn.com (сетевые адреса: 107.191.62.67, 185.229.227.146), lixkc.tgproxу.me (сетевые адреса: 185.17.184.19, 185.17.184.20, 185.17.184.21, 185.17.184.22, 94.237.24.206, 94.237.26.35, 94.237.26.57, 94.237.30.134, 94.237.30.206, 94.237.30.224, 94.237.82.122, 94.237.82.206, 94.237.82.225); tgproxу.me (сетевой

адрес: 199.247.29.199); 80dc65.tgvpnproxy.me (сетевые адреса: 185.17.184.23, 94.237.25.99, 94.237.26.116, 94.237.26.68, 94.237.30.139, 94.237.30.208, 94.237.30.225, 94.237.82.128, 94.237.82.215, 94.237.82.227, 95.211.95.225); sfo.green-elephant.org (сетевой адрес: 209.58.140.95); sg.green-elephant.org (сетевые адреса: 209.58.164.225, 45.32.107.25); ny.greenelephant.org (сетевые адреса: 45.63.12.15, 52.144.47.45); fra.greenelephant.org (сетевые адреса: 176.9.149.104, 45.76.86.181); hk.green-elephant.org (сетевой адрес: 45.126.124.7); fin.green-elephant.org (сетевые адреса: 94.237.37.96, 94.237.8.156); ams.green-elephant.org (сетевые адреса: 109.236.94.12, 37.48.106.197), что подтверждается соответствующими актами осмотра информационных ресурсов, которые носят типовой характер и представляют собой автоматически сформированную посредством информационной системы Роскомнадзора выписку о ресурсе, который способствует распространению мессенджера Telegram, к актам прилагались скриншоты, отражающие факт доступности мессенджера Telegram (версия для операционной системы Windows).

Судами установлено, что по результатам мониторинга ответчиком обнаружены программно-аппаратные средства доступа к информационным ресурсам, информационно-телекоммуникационным сетям, доступ к которым ограничен: lixkc.tgproxy.me, 80dc65.tgvpnproxy.me, sfo.green-elephant.org, sg.green-elephant.org, ny.greenelephant.org, fra.green-elephant.org, hk.green-elephant.org, fin.green-elephant.org, ams.green-elephant.org, и установлена возможность осуществления доступа к мессенджеру Telegram с помощью названных ресурсов.

При этом функционирование мессенджера Telegram с помощью указанных программно-аппаратных средств было зафиксировано скриншотами (отображающими визуализированную на экране монитора компьютера доступность мессенджера Telegram), которые были также размещены в информационной **системе** Роскомнадзора и прикреплены к автоматически сформированным актам осмотра.

Судами верно отмечено, что названными доказательствами подтверждается, что все указанные заявителем ресурсы позволяют получить доступ к информации, распространяемой посредством мессенджера Telegram.

Все изложенные обстоятельства, вопреки доводам кассационной жалобы, свидетельствуют о соответствии действий ответчика требованиям законодательства, в том числе положениям [статьи 15.3](#) Федерального закона N 149-ФЗ.

Ссылка подателя кассационной жалобы на [Инструкцию](#), утвержденную приказом Генеральной прокуратуры РФ от 08.09.2016 N 562, правомерно отклонена судами, поскольку, принимая во внимание, что наличие данной [Инструкции](#), определяющей механизм рассмотрения прокуратурой уведомлений о распространении в сети Интернет информации с нарушением [закона](#), не свидетельствует об отсутствии полномочий Роскомнадзора на совершение оспариваемых действий.

Также правомерно отклонены доводы о неверном толковании судом нормы [статьи 15.4](#) Федерального закона N 149-ФЗ.

Указанной [статьей](#) Закона предусмотрено ограничение доступа к информационным системам и (или) программам для электронных вычислительных машин, которые предназначены и (или) используются для приема, передачи, доставки и (или) обработки электронных сообщений пользователей сети "Интернет", функционирование которых организатором распространения информации в сети "Интернет" в случае установления факта неисполнения им обязанностей на основании вступившего в законную силу решения суда. Порядок такого ограничения установлен [пунктом 8](#) Правил взаимодействия Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций с организатором распространения информации в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", утвержденных постановлением Правительства РФ от 31.07.2014 N 745.

Судами верно указано, что такое ограничение было установлено вступившим в законную силу решением Таганского районного суда,

обращенным к немедленному исполнению. При этом на Роскомнадзор возложена обязанность по прекращению создания технических условий для приема, передачи, доставки и (или) обработки электронных сообщений пользователей сети "Интернет", распространяемых посредством информационных систем и (или) программ для электронных вычислительных машин, функционирование которых обеспечивает Telegram.

Как установлено судами и следует из материалов дела, информационные ресурсы заявителя позволяли осуществить доступ к мессенджеру Telegram. При этом каких-либо доказательств, опровергающих данные обстоятельства, заявителем не представлено.

Также обоснованно отклонен довод о неправомерном неприменении судами [ст. 15.8](#) Федерального закона N 149-ФЗ.

Нормы Федерального [закона](#) N 149-ФЗ, регламентирующие различный порядок ограничения доступа к информационным ресурсам, не содержат указание на невозможность применения нескольких оснований для ограничения доступа к информационному ресурсу.

При этом основанием для инициирования предусмотренного [ст. 15.8](#) Федерального закона N 149-ФЗ механизма ограничения доступа к VPN-сервисам является поступившее в Роскомнадзор обращение федерального органа исполнительной власти, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность или обеспечение безопасности страны. В отсутствие таких обращений основания для применения указанной [нормы](#) Закона отсутствуют.

При таких обстоятельствах суд кассационной инстанции находит выводы судов первой и апелляционной инстанций законными и обоснованными, сделанными при правильном применении норм материального и процессуального права, с установлением всех обстоятельств по делу, имеющих существенное значение для правильного разрешения спора по существу.

Доводы кассационной жалобы о нарушении судами норм материального права судебной коллегией отклоняются, поскольку основаны на неверном толковании этих норм.

Указанные в кассационной жалобе доводы были предметом рассмотрения и оценки судов при принятии обжалуемых актов. Каких-либо новых доводов кассационная жалоба не содержит, а приведенные в жалобе доводы не опровергают правильности принятых по делу судебных актов.

Доводы кассационной жалобы сводятся к переоценке имеющихся в деле доказательств, что в силу положений [статьи 286](#) и [части 2 статьи 287](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации выходит за пределы полномочий суда кассационной инстанции, нарушений судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, могущих повлиять на правильность принятых судами судебных актов либо влекущих безусловную отмену последних, судом кассационной инстанции не выявлено.

Руководствуясь статьями 176, 274, 284, 286, пунктом 1 части 1 статьи 287, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Московского округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 19 сентября 2018 года и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07 декабря 2018 года по делу №А40-132989/2018 оставить без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

Председательствующий-судья

О.В. Каменская

Судьи

Р.Р. Латыпова

Е.Е. Шевченко