Судья: Самороковская Н.В. Дело №11-8861

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

16 апреля 2013 года

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда

в составе:

председательствующего судьи Сергеевой Л.А.

судей Вишняковой Н.Е., Федерякиной Е.Ю.

при секретаре Дубовике Д.В.

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Вишняковой Н.Е.

дело по апелляционной жалобе Кудрявцевой Е.Б. на решение Никулинского районного суда г. Москвы от 05.12.2012 года, которым постановлено:

В иске Кудрявцевой Елены Борисовны к ОАО «Сбербанк России» о взыскании неустойки, процентов и компенсации морального вреда - отказать.

УСТАНОВИЛА:

Истец Кудрявцева Е.Б. обратилась в суд с иском к ОАО «Сбербанк России» о взыскании незаконно списанных денежных средств в размере \*\*\* руб., процентов за пользование чужими денежными средствами в размере \*\*\* руб. \*\*\* коп., а также процентов по день фактической уплаты суммы основного долга и компенсации морального вреда в размере \*\*\* руб.

Исковые требования мотивировала тем, что Кудрявцева Е.Б., является вкладчиком в банке ОАО «Сбербанк России», были открыты счета:

1. Счет № \*\*\* по вкладу: Пополняемый депозит Сбербанка России в USD, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) долларов США

2. Счет № \*\*\* по вкладу: Депозит Сбербанка в рублях, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) рублей

3. Счет № \*\*\* по вкладу: Пенсионный плюс Сбербанка России в рублях, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) рублей

Между истцом и ответчиком также был заключен договор № \*\*\*, дата заключения 19.07.2004 г., вклад: Сбербанк - VISA ELECTRON и в соответствии с этим договором и Заявлением на получение банковской карты на имя истца была выпущена банковская карта VISA ELECTRON \*\*\* в рублях, счет № \*\*\*.

26 октября 2011 года, Ответчик допустил незаконное списание денежных средств, которые были размещены на указанных выше депозитах в долларах и рублях.

Ответчик неправомерно списал денежные средства с указанных выше трех депозитов - в сумме списанные средства составили \*\*\* (\*\*\*) рублей 00 копеек.

Списание произошло в результате мошеннических операций с банковской картой VISA ELECTRON \*\*\* в рублях.

22 мая 2012 г. истица обратилась с письмом в ОАО «Сбербанк России», в котором содержалась просьба о возврате незаконно удержанных денежных средств в размере: \*\*\* (\*\*\*) рублей 00 копеек.

В процессе рассмотрения искового заявлении Кудрявцевой Елены Борисовны о взыскании незаконно списанных денежных средств Никулинским районном судом г. Москвы выяснилось, что ответчик 28 мая 2012 года вернул на лицевой счет истицы № \*\*\* неправомерно списанные денежные средства в размере \*\*\* (\*\*\*) рублей 00 копеек.

26 октября 2011 года, Истица обратилась в Донское отделение № \*\*\* Сберегательного Банка РФ с заявлением о неправомерном снятии денежных средств с депозитных счетов и просила вернуть ей неправомерно снятые с ее счетов денежные средства.

Поскольку в десятидневный срок изложенные в заявлении (претензии) законные требования Истицы о безвозмездном устранении Ответчиком недостатков оказанной услуги удовлетворены не были, Истица считает, что вправе требовать взыскания с Ответчика неустойку за нарушение срока удовлетворения ее требований как потребителя за период времени с 06 ноября 2011 года (26 октября 2011 г. + 10 дней) по 28 мая 2012 года, день, когда денежные средства были возвращены, то есть за 233 дня просрочки, а также проценты по договорам, которые не были начислены.

В связи с чем, истица в порядке ст. 39 ГПК РФ, уточнив исковые требования, просила суд взыскать с ответчика неустойку за нарушение срока удовлетворения требований потребителя в размере \*\*\* (\*\*\*) рублей 00 копеек. Проценты на сумму денежных средств, списанных по вкладу: Счеёт № \*\*\* Пополняемый депозит Сбербанка России в USD, в сумме -\*\*\* (\*\*\* долларов США и \*\*\* центов) по курсу ЦБ РФ на день возврата денежных средств. Проценты на сумму денежных средств, списанных по вкладу: Счет № \*\*\* по вкладу: Депозит Сбербанка в рублях в сумме \*\*\* рублей \*\*\* коп. Компенсировать моральный вред в размере \*\*\* (\*\*\*) рублей. В соответствии со ст. 100 ГПК РФ, на основании соглашения об оказании юридической помощи № \*\*\* от 25.01.2012 , банковской выписки по счету, просит суд взыскать с ответчика в пользу истца: расходы на оплату услуг представителя в размере \*\*\* (\*\*\*) рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами за период с 26.10.2011 г. по 28.06.2012 г. в размере \*\*\* руб. \*\*\* коп. (\*\*\* рублей \*\*\* коп.).

В судебном заседании представитель истца на уточенных исковых требованиях настаивала, просила требования удовлетворить в полном объеме.

Представитель ответчика в судебном заседании исковые требования не признала, просила в иске отказать, представила суду письменный отзыв на иск приобщенных к материалам дела.

Суд постановил приведенное выше решение, об отмене которого просит истец по доводам, указанным в апелляционной жалобе.

Кудрявцева Е.Б. и её представитель на заседание судебной коллегии не явились, извещены о дне слушания дела надлежащим образом.

Проверив материалы дела, выслушав истца, представителя ответчика- Козлову Е.Н., обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия приходит к выводу о том, что решение суда первой инстанции по настоящему делу подлежит оставлению без изменения, как постановленное в соответствии с законом и фактическими обстоятельствами по делу.

В соответствии со ст. 845 ГК РФ, по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету. Банк может использовать имеющиеся на счете денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами. Банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие, не предусмотренные законом или договором банковского счета ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению.

В соответствии с ч.3 ст. 847 ГК РФ, договором может быть предусмотрено удостоверение прав распоряжения денежными суммами, находящимися на счете, электронными средствами платежа и другими документами с использованием в них аналогов собственноручной подписи (пункт 2 статьи 160), кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным, на это лицом.

В соответствии со ст. 854 ГК РФ, при наличии на счете денежных средств, сумма которых достаточна для удовлетворения всех требований, предъявленных к счету, списание этих средств со счета осуществляется в порядке поступления распоряжений клиента и других документов на списание (календарная очередность), если иное не предусмотрено законом.

В силу ст. 856 ГК РФ, в случаях несвоевременного зачисления на счет поступивших клиенту денежных средств либо их необоснованного списания банком со счета, а также невыполнения указаний клиента о перечислении денежных средств со счета либо об их выдаче со счета банк обязан уплатить на эту сумму проценты в порядке и в размере, предусмотренных статьей 395 настоящего Кодекса.

В соответствии со ст. 4 ФЗ N 86-ФЗ от 10 июля 2002 года "О ЦБ РФ", установление правил осуществление расчетов в РФ, а также правил проведения банковских операций производится Банком России.

В соответствии со ст. 80 названного Закона ЦБ устанавливает правила, формы, сроки и стандарты осуществления безналичных расчетов. По вопросам, отнесенным к его компетенции, ЦБ издает в форме указаний, положений и инструкций нормативные акты, обязательные для федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, всех юридических и физических лиц.

Особенности расчетов с использованием банковских карт определены в Положении об эмиссии банковских карт и об операциях, совершаемых с использованием платежных карт N \*\*\* от 24 декабря 2004 года. Согласно п. 1.4 Положения, банковская карта представляет собой инструмент безналичных расчетов, предназначенный для совершения физическими лицами, в том числе уполномоченными юридическими лицами (держатели), операций с денежными средствами, находящимися у эмитента, в соответствии с законодательством РФ и договором с эмитентом.

Как следует из п. 1.8 названного Положения конкретные условия предоставления денежных средств для расчетов по операциям, совершаемым с использованием расчетных карт, кредитных карт, порядок возврата предоставленных денежных средств, порядок документального подтверждения предоставления и возврата денежных средств могут определяться в договоре с клиентом. В договоре с эмитентом могут определяться конкретные условия предоставления денежных средств для расчетов по операциям, совершаемым с использованием расчетных карт, кредитных карт, порядок возврата предоставленных денежных средств, порядок документального подтверждения предоставления и возврата денежных средств.

Как установлено судом и следует из материалов дела, Кудрявцева Е.Б. является вкладчиком в банке ОАО «Сбербанк России», где ей были открыты счета:

1. Счет № \*\*\* по вкладу: Пополняемый депозит Сбербанка России в USD, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) долларов США

2. Счет № \*\*\* по вкладу: Депозит Сбербанка в рублях, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) рублей

3. Счет № \*\*\* по вкладу: Пенсионный плюс Сбербанка России в рублях, сумма по состоянию на 26 октября 2011 г. - \*\*\* (\*\*\*) рублей

Между истцом и ответчиком также был заключен договор № \*\*\*, дата заключения 19.07.2004 г., вклад: Сбербанк - VISA ELECTRON и в соответствии с этим договором и Заявлением на получение банковской карты на имя истца была выпущена банковская карта VISA ELECTRON \*\*\* в рублях, счет № \*\*\*.

07.06.2010 г. с Кудрявцевой Е.Б. был заключен договор банковского обслуживания № \*\*\* (далее - ДБО), который состоит из подписанного клиентом заявления на банковское обслуживание от 07.06.2010 г. и Условий банковского обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» (далее - Условия).

Согласно Условиям (п. 3.16 Приложения №1 к Условиям), держатель карты обязуется: не сообщать ПИН, постоянный пароль, одноразовые пароли и контрольную информацию, не передавать карту (ее реквизиты) для совершения операций другими лицами, предпринимать необходимые меры для предотвращения утраты, повреждения, хищения карты, нести ответственность по операциям, совершенным с использованием ПИНа, кодов, сформированных на основании биометрических данных Держателя карты, постоянного пароля, одноразовых паролей.

Согласно п. 1.2 Приложения № 4 к Условиям Клиенту предоставляется возможность проведения банковских операций через удаленные каналы обслуживания, в частности систему «Сбербанк ОнЛ@йн».

Основанием для предоставления услуг проведения банковских операций в системе «Сбербанк ОнЛ@йн» является подключение Клиента к системе «Сбербанк ОнЛ@йн» путем получения Идентификатора пользователя (через устройство самообслуживания Банка с использованием Карты и вводом ПИНа или через Контактный Центр Банка) и постоянного пароля (через устройство самообслуживания Банка с использованием Карты и вводом ПИНа или мобильный телефон Клиента, подключенный к системе «Мобильного банка» по Картам). Услуги предоставляются при условии положительной идентификации и аутентификации Клиента в системе «Сбербанк ОнЛ@йн» (п. 1.3).

Через систему «Сбербанк ОнЛ@йн» предоставляется ряд услуг, определенных банком в п. 3.6 Условий, в частности:

операции перевода (перечисления) со вклада/счета на вклад/счет, со вклада/счета на Счет Карты Клиента, в том числе, с конверсией (счета в разных валютах); операции перечисления/платежей со Счетов карт Клиента в адрес организаций, перечисления со Счета Карты на Счет другой Карты, на вклад/Счет Клиента, на счет третьего лица, в том числе, в другую кредитную организацию, погашения кредита со Счета Карты;

определение шаблонов платежей Клиента в системе «Мобильный банк» и в системе «Сбербанк ОнЛ@йн».

П. 1.8 Условий установлено, что действие Договора распространяется на Счета Карт, Счета, вклады, обезличенные металлические счета, иные банковские продукты и услуги, открываемые или предоставляемые Клиенту на определенной территории обслуживания Банка.

Таким образом, действие Условий распространилось на счета Кудрявцевой Е.Б. по вкладам, что позволило осуществить операции по переводу денежных средств со счетов истца на счёт её карты.

Кроме того, согласно Приложению № 4 к Условиям установлено, что при осуществлении операций в сети интернет с использованием системы «Сбербанк ОнЛ@йн» Держатель:

1. обязуется хранить Идентификатор Пользователя, Пароль и одноразовые пароли в недоступном для третьих лиц месте, не передавать их для совершения операций другим лицам,

2. согласен, что несет ответственность по операциям, совершенным в сети Интернет с использованием полученных одноразовых паролей, а также по операциям, совершенным через систему «Сбербанк ОнЛ@йн»,

3. согласен, что документы в электронной форме, направляемые Клиентом Банку через систему «Сбербанк ОнЛ@йн», после положительных результатов аутентификации и идентификации Клиента, считаются отправленными от имени Клиента и признаются равнозначными, в том числе имеют равную юридическую и доказательственную силу, документам на бумажном носителе, подписанным собственноручной подписью Клиента, и порождают аналогичные им права и обязанности Сторон по настоящему Договору. Указанные документы являются основанием для проведения Банком операций, заключения договоров (сделок) и совершения иных действий от имени Клиента. Сделки, заключенные путем передачи в Банк распоряжений Клиента, подтвержденных с применением средств идентификации и аутентификации Клиента, предусмотренных Договором, удовлетворяют требованиям совершения сделок в простой письменной форме в случаях, предусмотренных законодательством, и влекут последствия, аналогичные последствиям совершения сделок, совершенных при физическом присутствии лица, совершающего сделку. Данные документы в электронной форме могут быть представлены в качестве доказательств в суде, равносильных письменным доказательствам,

4. согласен с тем, что Банк не несет ответственности за убытки, понесенные Клиентом в связи с использованием им системы «Сбербанк ОнЛ@йн», в том числе, убытки, понесенные в связи с неправомерными действиями третьих лиц.

5. согласен с тем, что осуществляет передачу распоряжений, поручений и/или информации через сеть Интернет, осознавая, что сеть Интернет не является безопасным каналом связи, и соглашается нести все риски, связанные с возможным нарушением конфиденциальности, возникающие вследствие использования такого канала связи,

6. согласен с тем, что он самостоятельно и за свой счет обеспечивает подключение своих вычислительных средств к сети Интернет, доступ к сети Интернет, а также обеспечивает защиту собственных вычислительных средств от несанкционированного доступа и вредоносного программного обеспечения. В случае получения услуги «Сбербанк ОнЛ@йн» на не принадлежащих Клиенту вычислительных средствах, Клиент соглашается нести все риски, связанные с возможным нарушением конфиденциальности и целостности информации, а также возможными неправомерными действиями иных лиц.

Без положительной аутентификации (введение постоянного пароля и/или одноразовых паролей) и идентификации (соответствие Идентификатора Пользователя, введенного Клиентом в систему «Сбербанк ОнЛ@йн», Идентификатору Пользователя, присвоенному Клиенту и содержащемуся в базе данных Банка) Клиента осуществление каких-либо операций с использованием системы «Сбербанк ОнЛ@йн» невозможно.

Таким образом, без использования имеющихся у Клиента идентификатора пользователя и постоянного пароля вход в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» не возможен. Одноразовый пароль, использованный клиентом при проведении операции по списанию 3 рублей в пользу Yandex Money был получен Кудрявцевой Е.Б. 26.10.2011 через смс-сообщение в котором также сообщались все реквизиты операции.

Это подтверждается и представленными в материалы дела заявлением Кудрявцевой Е.Б. от 26.10.2011 г., приложенным к исковому заявлению, и выпиской из электронной базы «Мобильный банк» «Текстовое сообщение».

В ответе Банка исх. №\*\*\* от 14.11.2011 г. на досудебную претензию также было указано, что при проведении оспариваемой операции использовался одноразовый пароль, направленный на мобильный телефон истца в SMS-сообщении, содержащем также реквизиты операции «PROVERTE REKVIZITY OPERATSII. NIKOMY NE SOOBSCHAYTE PAROL, V ТОМ CHISLE RABOTNIKAM BANKA! Parol:\*\*\*\*\* karta spisaniya \*\*\*, summa \*\*\* RUB, postavschik Yandex (YAndeks.Dengi), Nomer scheta \*\*\*».

Использование одноразового пароля послужило основанием для списания денежных средств со счета Кудрявцевой Е.Б., что подтверждается Выпиской из электронной базы «Финансовые операции». Без ввода пароля денежные средства не могут быть списаны со счета.

В соответствии с Руководством пользователя Сбербанк Онлайн, размещенном на официальном сайте ОАО «Сбербанк России» (раздел «Общая информация») указано, что для проведения некоторых операций через Сбербанк Онлайн необходимо использование одноразового пароля. Перед вводом одноразового пароля в обязательном порядке необходимо сверить реквизиты совершаемой операции с реквизитами в полученном SMS-сообщении. Если Вам поступили SMS- сообщения от имени Банка с реквизитами операции, которая Вами не совершалась, не вводите одноразовый пароль в формы ввода и не сообщайте его никому даже при обращении к Вам от имени Банка. Если пароли будут скомпрометированы, срочно заблокируйте их через Службу поддержки: \*\*\*, \*\*\*.

Отказывая в удовлетворении иска, суд исходил из того, что списание денежных средств со счета Кудрявцевой Е.Б. было произведено в результате ввода одноразового пароля, который мог быть передан третьим лицам (например, позвонившим по телефону и представившимся технической службой Банка) или путем ввода одноразового пароля на сайт, имитирующий сайт ОАО «Сбербанк России». Номер, с которого звонили Кудрявцевой Е.Б., вообще не является номером, принадлежащим Банку.

В соответствии с условиями договора клиент несет ответственность по операциям, совершенным в сети Интернет с использованием полученных одноразовых паролей, а также по операциям, совершенным через систему «Сбербанк ОнЛ@йн».

Кудрявцевой Е.Б. при проведении операции по переводу \*\*\* рублей в пользу Yandex Money одноразовый пароль был использован, операция была осуществлена в соответствии с требованием п. 3.8 Приложения № 4 Условий. Одновременно, автоматически был создан шаблон по данной операции (создание шаблона означает возможность повторного и неоднократного перевода денежных средств по указанным реквизитам и получателю без использования одноразового пароля). Дальнейшие операции были осуществлены уже без использования одноразового пароля, что и не требовалось в соответствии с условиями договора, заключенного Банком с клиентом. Операции перевода (перечисления) со вклада/счета на вклад/счет, со вклада/счета на Счет Карты Клиента платежей со Счетов Карт Клиента также не требовали ввода одноразового пароля.

Учитывая вышеизложенное, Банк действовал правомерно и осуществил операции перевода денежных средств Кудрявцевой Е.Б. на основании надлежаще оформленных в соответствии с условиями договора распоряжений.

Довод истца в части, что на ответчике лежит обязанность по возврату списанных у него неустановленными лицами денежных средств, был правильно оценен судом первой инстанции как безосновательный, так как ответственность банка за совершение третьими лицами операций с картой клиента в системе «Сбербанк ОнЛ@йн» не предусмотрена договором, нормами действующим законодательством. Противоправные действия третьих лиц, являются основанием для гражданско-правовой ответственности по обязательствам вследствие причинения вреда либо неосновательного обогащения, но не гражданско-правовой ответственности ответчика за несоблюдение (ненадлежащее соблюдение) условий заключенного сторонами договора.

Со стороны истца не представлено, а судом первой инстанции не добыто доказательств, подтверждающих, что списание денежных средств произведено в результате неправомерных действий банка.

Доказательств нарушения условий договора банком по использованию банковской карты истцом также не представлено.

Разрешая спор, суд правильно определил юридически значимые обстоятельства, дал правовую оценку установленным обстоятельствам и постановил законное и обоснованное решение. Выводы суда соответствуют обстоятельствам дела. Существенных нарушений норм процессуального права, влекущих отмену решения, судом допущено не было.

Доводы жалобы не опровергают выводов решения суда и не содержат указаний на новые имеющие значение для дела обстоятельства, не исследованные судом первой инстанции, в связи, с чем оснований для отмены решения суда по доводам жалобы не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.328, 329 ГПК РФ, судебная коллегия,

ОПРЕДЕЛИЛА:

Решение Никулинского районного суда г. Москвы от 05 декабря 2012 г. оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи: