Судья: фио

Гр. дело суда первой инстанции: № 2-3867/2020

Гр. дело суда апелляционной инстанции: № 33-15134/2021

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

дата адрес

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда

в составе председательствующего фио,

судей фио, фио,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи фио,

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи фио

дело по апелляционной жалобе фио в лице представителя фио на решение Гагаринского районного суда адрес от дата, которым постановлено:

удовлетворении исковых требований фио к наименование организации о взыскании ущерба, неустойки, компенсации морального вреда - отказать,

**УСТАНОВИЛА:**

Истец фио обратилась в суд с иском к ответчику наименование организации о взыскании в счёт возмещения ущерба денежных средств в размере сумма, неустойки в порядке п.5 ст.28 Закона РФ «О защите прав потребителей» за период с дата по дата в размере сумма, процентов за пользование чужими денежными средствами за период с дата по дата в размере сумма, компенсации морального вреда в размере сумма, указав в обоснование заявленных требований, что в период с дата по дата на банковскую карту фио №546938007878105 (счёт №40817.810.2.3817.7548227) были зачислены денежные средства в размере сумма, что подтверждается выпиской по счёту. При совершении покупки в магазине с использованием банковской карты оказалось, что на карте недостаточно денежных средств для оплаты. дата фио направила ответчику заявление вх.№190911-0773-967300 для выяснения обстоятельств отсутствия денежных средств. Согласно ответа наименование организации, дата в время МСК через мобильное приложение системы «СбербанкОнлайн» для iPhone была совершена операция безналичного перевода денежных средств с банковской карты фио на карту третьего лица VISA8875 фио Г. на сумму сумма. Указанная операция произведена без ведома и согласия фио

Истец фио в заседание суда первой инстанции не явилась, направила представителя по доверенности фио, который настаивал на удовлетворении исковых требований.

Представитель ответчика наименование организации по доверенности фио в заседание суда первой инстанции явился, с иском не согласился по доводам, изложенным в письменных возражениях.

Судом постановлено изложенное выше решение, об отмене которого и принятии нового решения об удовлетворении исковых требований просит представитель истца по доводам апелляционной жалобы.

Согласно с п. 4 ч.4 ст. 330 ГПК РФ основаниями для отмены решения суда первой инстанции в любом случае являются принятие судом решения о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле.

В силу ч. 5 ст. 330 ГПК РФ при наличии оснований, предусмотренных [частью четвертой](consultantplus://offline/ref=A487879F58F4E677945D99AD4085CC7F7137C574B36BFE0CD30FBA7DADC27D88AC0126638Fw4AFM) настоящей статьи, суд апелляционной инстанции рассматривает дело по [правилам](consultantplus://offline/ref=A487879F58F4E677945D99AD4085CC7F7137C574B36BFE0CD30FBA7DADC27D88AC012660894AFB79w1A0M) производства в суде первой инстанции без учета особенностей, предусмотренных настоящей главой. О переходе к рассмотрению дела по правилам производства в суде первой инстанции выносится определение с указанием действий, которые надлежит совершить лицам, участвующим в деле, и сроков их совершения.

В суде апелляционной инстанции установлено, и данное обстоятельство следует из материалов дела, что держателем карты, на которую были перечислены спорные денежные средства, является фио, однако, вопрос о ее привлечении к участию в деле не обсуждался судом, тогда как, принятым решением затрагиваются ее права и обязанности.

По указанным обстоятельствам, в соответствии с [п. 4 ч. 4 ст. 330 ГПК РФ, ч. 5 ст. 330](consultantplus://offline/ref=DC48865098FDBA88A8559427209B4AD815AEC8363AC4775FC45A373D6E23554986C2DF439EIBF8Q) ГПК РФ, судебная коллегия определением от дата перешла к рассмотрению дела по правилам производства в суде первой инстанции; привлекла к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования фио

Судебная коллегия полагает, что решение суда, как постановленное с нарушением норм процессуального права, подлежит отмене.

В настоящее заседание судебной коллегии истец фио не явилась, направила представителя по доверенности фио, который исковые требования поддержал.

Представитель ответчика ПАО Сбербанк по доверенности фио в заседание судебной коллегии явился, против удовлетворения иска возражал.

Третье лицо фио в заседание судебной коллегии не явилась, извещена надлежащим образом, в связи с чем в соответствии со ст.167 ГПК РФ судебной коллегией дело рассмотрено в ее отсутствие.

Рассмотрев дело по правилам производства в суде первой инстанции, выслушав явившихся участников процесса, исследовав материалы дела, оценив имеющиеся в деле доказательства в их совокупности, судебная коллегия приходит к следующему.

В соответствии с п.1 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.

В соответствии с положениями ст.854 ГК РФ, списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента. Без распоряжения клиента списание денежных средств, находящихся на счете, допускается по решению суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором между банком и клиентом.

Судом установлено, что истец фио является держателем банковской карты ПАО Сбербанк №5469380078781605 (счёт карты 40817.810.2.3817.7548227).

Как усматривается из материалов дела, дата с использованием реквизитов карты 5469380078781605 совершена удалённая регистрация в автоматизированной системе «Сбербанк Онлайн» и регистрация в мобильном приложении на номер телефона телефон.

Далее через мобильное приложение системы совершена операция безналичного перевода средств с карты фио 5469380078781605 на карту третьего лица №4279380012948875 (фио Г.) в размере сумма

Как следует из пояснений истца, операций по списанию денежных средств по вкладу истец не совершал, разрешение на их проведение не давал.

Согласно ст.30 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» отношения между Банком России, кредитными организациями и их клиентами осуществляются на основе договоров, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Расчёты с участием граждан, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке. Безналичные расчеты производятся через банки, иные кредитные организации, в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из закона и не обусловлено используемой формой расчетов (п.п. 1, 3 [ст.861 ГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_861_ГК_РФ)).

В силу [ст.854 ГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_854_ГК_РФ) списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента. Без распоряжения клиента списание денежных средств, находящихся на счете, допускается по решению суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором между банком и клиентом.

В соответствии со [ст.848 наименование организацииГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_848_ГК_РФ) наименование организациин совершать для клиента операции, предусмотренные для счетов данного вида законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота, если договором банковского счета не предусмотрено иное.

Согласно [ст.858 ГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_858_ГК_РФ) ограничение прав клиента на распоряжение денежными средствами, находящимися на счете, не допускается, за исключением наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, или приостановления операций по счету в случаях, предусмотренных законом.

В силу пунктов 1, 3, 5 ст.14 Закона РФ «О защите прав потребителей» вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие недостатков услуги, подлежит возмещению исполнителем. Исполнитель освобождается от ответственности, если докажет, что вред причинен вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил использования услуги.

В соответствии с п.2.3 Положения о правилах осуществления перевода денежных средств, утвержденного Центральным наименование организации дата №383-П, удостоверение права распоряжения денежными средствами при приеме к исполнению распоряжения в электронном виде осуществляется банком посредством проверки электронной подписи, аналога собственноручной подписи и (или) кодов, паролей, иных средств, позволяющих подтвердить, что распоряжение в электронном виде подписано и (или) удостоверено в соответствии с [пунктом 1.24](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_131829/373ee330758c2c5369484b83fa46aaf50f72efd9/" \l "dst100064) настоящего Положения.

Пунктом 4.2 Положения об идентификации кредитными организациями клиентов, представителей клиента выгодоприобретателей и бенифициарных владельцев в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, утвержденного Центрального наименование организации дата №499-П, при совершении операций с использованием платежной (банковской) карты без участия уполномоченного сотрудника кредитной организации идентификация клиента проводится кредитной организацией на основе реквизитов платежной (банковской) карты, а также кодов и паролей. В указанном случае идентификация представителя клиента, выгодоприобретателя и бенефициарного владельца не проводится.

Следовательно, сообщения с телефона, пароли, направляемые банком на номер телефона, позволяют банку подтвердить, что операция и распоряжение составлено именно владельцем карты.

Согласно п. 1.10 Условий ДБО, действие ДБО распространяется на Счета Карт, открытые как до, так и после заключения ДБО, а также на вклады, обезличенные металлические счета, номинальные счета для зачисления социальных выплат, услуги предоставления в аренду индивидуального банковского сейфа и иные продукты, предусмотренные ДБО, открываемые/предоставляемые Клиенту в рамках ДБО.

По смыслу п. 4.7 Условий ДБО переводы денежных средств в том числе осуществляются со Счета Карты и вклада Клиента через Систему «Сбербанк Онлайн».

В соответствии с п. 4.5 Условий ДБО, операции переводов денежных средств со Счетов/вкладов Клиента на другие Счета/вклады, открытые на имя Клиента в Банке, через адрес обслуживания осуществляются в соответствии с Порядком предоставления ПАО Сбербанк услуг через адрес обслуживания, Руководством по использованию «Мобильного банка» и «Руководством по использованию «Сбербанк Онлайн», размещаемыми на Официальном сайте Банка и Памяткой по безопасности, которая является Приложением № 2 к Условиям ДБО.

Согласно п. 4.9 Условий ДБО, операции по перечислению (списанию) денежных средств со Счетов/вкладов Клиента осуществляются исключительно на основании заявления, поручения и/или распоряжения Клиента, оформленного по установленной Банком форме, подписанного Клиентом собственноручно, либо составленного с использованием способов Идентификации и Аутентификации, определенных ДБО, если иное не установлено Договором на выпуск и обслуживание дебетовой карты ПАО Сбербанк. Клиент поручает Банку составлять и подписывать расчетные документы, необходимые для осуществления операций по перечислению денежных средств со Счета/вклада, на основании указанных документов.

Согласно п. 1.9 Условий ДБО, с использованием Карты Клиент получает возможность совершать определенные ДБО операции по своим Счетам и другим продуктам в Банке через адрес обслуживания.

Так согласно п. 3.21 Условий выпуска и обслуживания дебетовых карт, расчетные (расчетно- кассовые) документы, оформляемые при совершении Операций, могут быть подписаны собственноручной подписью Держателя, либо составлены в виде Электронного документа и подписаны Аналогом собственноручной подписи, либо составлены с использованием номера Карты. Расчетные документы, подписанные или составленные указанными выше способами, являются надлежащим подтверждением того, что распоряжение на проведение операции по Счету Карты составлено и подписано Держателем.

В соответствии с п. 2.2 Условий ДБО, аналог собственноручной подписи - код, пароль или иной, указанный в Договоре аналог собственноручной подписи, используемый Клиентом для подтверждения волеизъявления Клиента на совершение операции или удостоверяющий факт составления и/или ознакомления, и/или подписания электронного сообщения, Электронного документа, в том числе договора в электронном виде, заключаемого через адрес обслуживания.

Согласно п. 3.9 Приложения № 1 к Условиям ДБО, п. 2.32 Условий ДБО:

- Аналогом собственноручной подписи Клиента, используемым для целей подписания Электронных документов в Системе «Сбербанк Онлайн» при доступе Клиента к Системе «Сбербанк Онлайн» через Официальный сайт Банка или Мобильное приложение Банка является соответственно Одноразовый пароль/нажатие кнопки «Подтверждаю» или нажатие кнопки «Подтверждаю». Необходимость подтверждения операции в Системе «Сбербанк Онлайн» определяется Банком. Информация о необходимости подтверждения операции доводится до сведения Клиента перед совершением операции;

- Электронные документы, в том числе договоры и заявления, подписанные с использованием Аналога собственноручной подписи/простой электронной подписью, признаются Банком и Клиентом равнозначными документам на бумажном носителе, подписанным собственноручной подписью, и могут служить доказательством в суде. Указанные документы являются основанием для проведения операций Банком и совершения иных действий (сделок).

Пунктом 1.5 Условий ДБО Клиентам предоставляется возможность проведения банковских операций через удаленные каналы обслуживания, в частности через систему «Сбербанк Онлайн».

Согласно п.2.41 Условий ДБО и п.3.2 Приложения № 1 к Условиям ДБО, система «Сбербанк Онлайн» - автоматизированная защищенная система дистанционного обслуживания Клиента через Официальный сайт Банка в сети Интернет, а также Мобильное приложение Банка.

В соответствии с п.2.43 Условий ДБО, средства доступа - набор средств, выдаваемых/определяемых Банком для Идентификации и Аутентификации Клиента через адрес обслуживания. К Средствам доступа к Системе «Сбербанк Онлайн» относятся Логин (Идентификатор пользователя), Постоянный пароль, Одноразовые пароли, Биометрические персональные данные Клиента.

В соответствии с п. 3.15 Приложения № 1 к Условиям ДБО, для отправки Клиенту Одноразовых паролей и подтверждений об операциях в Системе «Сбербанк Онлайн» используется номер мобильного телефона Клиента, зарегистрированный в «Мобильном банке». Отправка Банком Клиенту сообщений, содержащих Одноразовые пароли, осуществляется в рамках Услуги «Мобильный банк» посредством SMS-сообщений и/или Push-уведомлений. Согласно информации, находящейся в смс- банкинге «Мобильный банк», номер телефона телефон, указанный Истцом в качестве своего контактного номера телефона Истцом самостоятельно был подключен к услуге «Мобильный банк». Данный факт истцом не оспорен.

В соответствии с п.4.15 и п.4.16 Условий ДБО, при предоставлении банковских услуг идентификация и аутентификация Клиента Банком осуществляется при проведении операций через систему «Сбербанк Онлайн» на основании введенного Логина (Идентификатора пользователя) и Постоянного пароля и/или Одноразовых паролей; Клиент считается идентифицированным в случае соответствия Логина (Идентификатора пользователя), введенного Клиентом в Систему «Сбербанк Онлайн», Логину (Идентификатору пользователя), содержащимся в Базе данных Банка.

Предоставление Клиенту услуг «Сбербанк Онлайн» осуществляется в соответствии с условиями банковского обслуживания, а также в соответствии с Руководством по использованию «Сбербанк Онлайн», размещаемым на веб-сайте Банка (п.3.5 Приложения № 1 к Условиям ДБО).

Согласно п.3.7 Приложения № 1 к Условиям ДБО:

- доступ Клиента к услугам Системы «Сбербанк Онлайн» осуществляется при условии его успешной Идентификации на основании Логина (Идентификатора пользователя) и Аутентификации на основании Постоянного пароля.

- Логин (Идентификатор пользователя) и Постоянный пароль Клиент может самостоятельно определить через удаленную регистрацию на сайте Банка на странице входа в «Сбербанк Онлайн» с использованием своей основной Карты. Операция создания Логина (Идентификатора пользователя) и Постоянного пароля подтверждается Одноразовым паролем, который направляется на номер телефона Клиента, подключенный к Услуге «Мобильный банк».

При регистрации в системе и мобильном приложении «Сбербанк Онлайн» и проведении спорных операций были использованы реквизиты банковской карты истца, логин и постоянный пароль, созданный при удаленной регистрации в системе «СБЕРБАНК ОНЛАЙН» web-версии, подтверждение операций, которые согласно Условиям Договора и гражданскому законодательству РФ, являются аналогом собственноручной подписи клиентом бумажных документов/договоров с Банком.

Согласно п. 6.10 Условий ДБО, п. 4.12 Условий выпуска и обслуживания дебетовых карт, п. 1.14 Условий ДБО, п.п. 3.20 Приложения № 1 к Условиям ДБО, п. 4.12 Условий выпуска и обслуживания дебетовых карт клиент несет ответственность за все операции, проводимые в Подразделениях Банка, через Устройства самообслуживания, Систему «Сбербанк Онлайн», Контактный Центр Банка, посредством Услуги «Мобильный банк», с использованием предусмотренных Условиями банковского обслуживания средств его Идентификации и Аутентификации, до момента получения Банком уведомления об утрате Карты.

Совокупность исследованных доказательств, а также разумность и добросовестность участников гражданских правоотношений (п.3 [ст.10 ГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_10_ГК_РФ)) позволяют судебной коллегии сделать вывод о том, что перевод денежных средств через устройство самообслуживания произведён с использованием персональных средств доступа; на момент совершения спорных операции банковская карта истца не была заблокирована, доказательств обратного суду не представлено, в связи с чем судебная коллегия приходит к выводу о том, что у банка имелись все основания полагать, что распоряжение на перечисление денежных средств дано уполномоченным лицом.

При входе в систему «Сбербанк Онл@йн» и проведении спорных операций были использованы верные данные банковской карты и пароли, лицо, вошедшее в систему, было идентифицировано как Клиент Банка, распоряжения которого обязательны к исполнению.

Оценив представленные доказательства в совокупности, судебная коллегия исходит из того, что банк в данном случае не может нести ответственность как исполнитель услуги, поскольку банк действовал в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации и договором, заключенным между банком и истцом. Между тем, для привлечения ответчика к ответственности в случае возникновения обстоятельств, указывающих на неправомерное списание денежных средств с банковской карты, необходимо установить нарушение ответчиком договорного обязательства и как следствие возникновение в результате такого нарушения убытков у истца. При этом обязанность по доказыванию противоправного поведения банка и причинения убытков в результате нарушения условий договора лежит на владельце карты, то есть на истце.

Доказательств виновных действий ответчика по необоснованному списанию денежных средств со счета истца в ходе рассмотрения дела не установлено, напротив, при рассмотрении дела установлено, что ответчик действовал в соответствии со [ст.845 ГК РФ](https://rospravosudie.com/law/Статья_845_ГК_РФ), выполняя надлежащим образом оформленное распоряжение о списании денежных средств, учитывая, что спорная операция совершена с использованием персональных средств доступа (номер мобильного телефона и код).

Ответственность банка за совершение третьими лицами операций по банковской карте клиента с использованием персональных средств доступа не предусмотрена ни договором, ни нормами действующего законодательства.

Как следует из письменных пояснений и дополнениям к ней третьего лица фио, дата на ее карту №4279380012948875 были зачислены денежные средства в размере сумма фио с карты фио в качестве оплаты билетов на мероприятие, в организации которого участвовала фио

Таким образом, и указанные объяснения подтверждают перевод денежных средств от истца фио на карту третьего лица фио, что соответствует представленным в материалы дела выпискам по счету.

Исходя из установленных обстоятельств и представленных доказательств следует, что противоправности деяний ответчика не имеется. Судебная коллегия приходит к выводу о том, что исковые требования о взыскании неправомерно списанных денежных средств со счёта удовлетворению не подлежат.

Поскольку нет оснований для взыскания основной суммы, то также отсутствуют основания для удовлетворения производного требования о взыскании неустойки, компенсации морального вреда.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 327-330 ГПК РФ, судебная коллегия

**ОПРЕДЕЛИЛА:**

Решение Гагаринского районного суда адрес от дата отменить.

Принять по делу новое решение.

В удовлетворении исковых требований фио к наименование организации о взыскании ущерба, неустойки, компенсации морального вреда - отказать.

Председательствующий:

Судьи: