Судья Полковников С.В. Дело № 33-36204

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

г. Москва 22 сентября 2017 года

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе:

председательствующего судьи – Ермиловой В.В.

судей – Морозовой Д.Х., Мищенко О.А.

при секретаре – Ишмурзине Д.Р.,

рассмотрев в открытом судебном заседании по докладу судьи Мищенко О.А. дело по апелляционной жалобе представителя истца Алиева О.Н.о. – Антонова И.В. на решение Гагаринского районного суда г. Москвы от 02 мая 2017 года, которым постановлено:

В удовлетворении исковых требований Алиева Орхан Намиг оглы к ПАО «Сбербанк России» о возмещение ущерба, компенсации морального вреда, штрафа – отказать.

**УСТАНОВИЛА:**

Истец Алиев О.Н.о. обратился в суд с иском к ПАО «Сбербанк России» о возмещении ущерба, компенсации морального вреда, штрафа, указывая в обоснование исковых требований, что является держателем банковской карты ПАО «Сбербанк России». За период с 04 марта 2015 года по 06 марта 2015 года неизвестными лицами со счета истца были списаны денежные средства в размере 491247 руб. Истец не получал смс-извещения, поэтому узнав о незаконном списание денежных средств сразу же уведомил ответчика. До настоящего времени денежные средства ответчиком не возращены. Поскольку незаконное списание денежных средств произошло в связи с распространением сотрудником ответчика сведений, составляющих банковскую тайну, что установлено приговором Никулинского районного суда г. Москвы от 08 сентября 2016 года, то ответчик должен возместить истцу причиненный ущерб.

Истец Алиев О.Н.о. с учетом уточненных исковых требований просит суд взыскать с ответчика ПАО «Сбербанк России» незаконно списанные со счета денежные средства в размере 491247 руб., компенсацию морального вреда в размере 100000 руб., штраф.

Истец Алиев О.Н.о. в судебное заседание не явился, о времени и месте рассмотрения дела извещался надлежащим образом.

Представитель истца Алиева О.Н.о. – Антонов И.В. в судебном заседании исковые требования поддержал.

Представитель ответчика ПАО «Сбербанк России» - Лукбанова Н.А. в судебном заседании против удовлетворения исковых требований возражала по доводам, изложенным возражениях на иск.

Третье лицо Ярошенко К.С. в судебное заседание не явилась, о дате, времени и месте судебного разбирательства извещалась судом надлежащим образом.

Судом постановлено вышеуказанное решение, об отмене которого в полном объеме и удовлетворении исковых требований истца просит представитель истца Алиева О.Н.о. – Антонов И.В. по доводам апелляционной жалобы, ссылаясь на неправильное определение судом первой инстанции обстоятельств по делу, неправильное применение судом первой инстанции норм материального права.

Представитель истца Алиева О.Н.о. – Антонов И.В. в судебное заседание апелляционной инстанции явился, доводы апелляционной жалобы поддержал.

Представитель ответчика ПАО «Сбербанк России» - Лукбанова Н.А. в судебное заседание апелляционной инстанции явилась, полагала решение суда законным и обоснованным.

Истец Алиев О.Н.о. и третье лицо – Ярошенко К.С. в судебное заседание апелляционной инстанции не явились, о времени и месте рассмотрения дела извещались надлежащим образом, в соответствии со ст. 165.1 ГК РФ, ст. 167 ГПК РФ судебная коллегия полагает возможным рассмотреть дело в их отсутствие.

В соответствии с [ч. 1 ст. 330](consultantplus://offline/ref=090EA64878E3184760A0DFF2D335031C1C419B637E0B1312E31A56B4856E675BB736C3AF3C31oCJ) ГПК РФ основаниями для отмены или изменения решения суда в апелляционном порядке являются: неправильное определение обстоятельств, имеющих значение для дела; недоказанность установленных судом первой инстанции обстоятельств, имеющих значение для дела; несоответствие выводов суда первой инстанции, изложенных в решении суда, обстоятельствам дела; нарушение или неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

Исследовав материалы дела, выслушав объяснения лиц, участвующих в деле, обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия находит решение суда подлежащим отмене по основаниям п.п. 1, 4 ч. 1 ст. 330 ГПК РФ в связи с неправильным определением судом первой инстанции обстоятельств, имеющих значение для дела, неправильным применением судом первой инстанции норм материального права.

Отказывая истцу в удовлетворении исковых требований, суд первой инстанции исходил из того, что ненадлежащего оказания услуги со стороны банка, выразившейся в незаконном списании денежных средств со счета истца, не имеется, поскольку ответчик, получив распоряжение на списание денежных средств, провел аутентификацию и идентификацию клиента и произвел перечисление денежных средств, тем самым исполнив поручение клиента в соответствии с установленными и согласованными между сторонами правилами, оснований для отказа в исполнении поступивших распоряжений от клиента у ответчика не имелось.

Доводы истца о том, что списание денежных средств произошло в связи с распространением работником банка сведений составляющих банковскую тайну, что в свою очередь является безусловным основанием для возложения на ответчика обязанности по возврату незаконного списанных со счета истца денежных средств, суд с учетом фактических обстоятельств дела счел несостоятельными.

С указанными выводами суда первой инстанции судебная коллегия не может согласиться по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, истец Алиев О.Н.о. является держателем банковской карты Visa Classic № 4276\*\*\*\*\*5323.

20 октября 2014 года через устройство самообслуживания № 789519 ПАО «Сбербанк России», расположенного по адресу: г. Москва, пр-т Мичуринский, д. 31 корп. 4 с использование банковской карты № 4276\*\*\*\*\*5323 и ПИН-кода истец был подключен к пакету услуги «Мобильный банк» с регистрацией номера (925) 623\*\*58 в смс-банкинге «Мобильный банк», а также получил идентификатор пользователя и пароль для доступа к банковскому обслуживанию в сети Интернет.

04 марта 2015 года при попытке входа в систему Сбербанк Онлайн произошло восстановление пароля для системы Сбербанк Онлайн путем использования идентификатора/логина и специального пароля, отправленного на вышеуказанный номер телефона истца, подключенный к услуге «Мобильный банк».

05 марта 2015 года после восстановления постоянного пароля, используя идентификатор/логин, произошла регистрация в приложении Сбербанк Онлайн Андройд.

В период с 04 марта 2015 года по 05 марта 2015 года, с использование системы Сбербанк Онлайн со счета банковской карты № 4276\*\*\*\*\*5323 произведено списание денежных средств на иные счета физических лиц и комиссий за перевод денежных средств на общую сумму 491247 руб.

06 мая 2015 года истец обратился к ответчику с заявлением о возврате денежных средств в размере 500000 руб., поскольку операции по списанию денежных средств им не проводились.

Приговором Никулинского районного суда г. Москвы от 08 сентября 2016 года, вступившим в законную силу 01 марта 2017 года, Гладышев М.Г., Ажигали А.М. совместно с неустановленными лицами в неустановленное следствием время, но не позднее 21 июля 2014 года, с целью хищения денежных средств граждан тайно, а также путем обмана с использованием принадлежащих другим лицам расчетных карт, создали устойчивую преступную группу, характеризующуюся согласованностью действий участников, стабильным ее составом, постоянством методов преступной деятельности, длительным периодом существования и совершения преступлений (с 21 июля 2014 года по 02 июня 2015 года), в которую вошли Ярошенко К.С., Евграфов В.Л. и неустановленные следствием лица.

Гладышев М.Г., Ажигали А.М. и неустановленные следствием лица взявшие на себя роль организаторов и соисполнителей преступлений, разработали план преступных действий и распределили преступные роли между участниками организованной преступной группы - Ярошенко К.С., Евграфовым В.Л. и неустановленными следствием лицами, направленные на достижение единого преступного результата и оказывали финансовую поддержку участникам организованной преступной группы.

Согласно распределению преступных ролей, Ярошенко К.С., работая на основании приказа (распоряжения) о переводе работника на другую работу № 13/2524к от 19 мая 2014 года в период с 19 мая 2014 года по 31 марта 2015 года в должности ведущего специалиста по обслуживанию частных лиц дополнительного офиса № 0805 Московского банка ПАО «Сбербанк России», расположенного по адресу: г. Москва, Мичуринский проспект, д. 3, а также на основании приказа (распоряжения) о переводе работника на другую работу № 13/735к от 01 апреля 2015 года в период с 01 апреля 2015 года по 19 июня 2015 года в должности менеджера по продажам Подменного фонда отдела продаж и обслуживания в сети ВСП Вернадского отделения Московского банка ПАО «Сбербанк России», на основании трудового договора № 10/449 от 09 августа 2012 года, договора № 10/1234 от 09 августа 2012 года о полной индивидуальной материальной ответственности, и имея в силу исполнения должностных обязанностей доступ к клиентской базе ПАО «Сбербанк России», предоставляла организатору и соучастнику организованной преступной группы Ажигали А.М. данные о клиентах ПАО «Сбербанк России», а именно: паспортные данные, номера лицевых счетов, суммы денежных средств на лицевых счетах, номера мобильных телефонов, к которым подключена услуга «Мобильный банк» ПАО «Сбербанк России», у которых сумма денежных средств на лицевом счете превышала 500000 руб.

После чего, организаторы и соучастники организованной преступной группы Ажигали А.М. и Гладышев М.Г., выполняя отведенные им преступные роли, получив вышеуказанные данные о клиентах ПАО «Сбербанк России», самостоятельно, а также с помощью неустановленных следствием соучастников осуществляли поиск лиц, проживающих в различных регионах России, визуально подходящих по возрасту и внешнему виду клиентов ПАО «Сбербанк России, сведения о которых имелись у них в наличии, для дальнейшего изготовления поддельных паспортов граждан РФ с паспортными данными клиентов ПАО «Сбербанк России», но с фотографией найденных ими лиц, и иных документов и, в последующем, участия этих лиц в совершении преступлений.

Затем, соучастник организованной преступной группы Евграфов В.Л., согласно отведенной ему преступной роли, неустановленным следствием способом изготавливал поддельные паспорта граждан РФ, в которых указывались паспортные данные клиентов ПАО «Сбербанк России», но вставлялись фотографии лиц, которых нашли организаторы и соучастник организованной преступной группы Гладышев М.Г. и Ажигали А.М., а также иные документы для дальнейшего совершения преступлений.

Организаторы и соучастники организованной преступной группы Гладышев М.Г. и Ажигали А.М., получив изготовленные Евграфовым В.Л. поддельные паспорта граждан РФ и иные документы, передавали их неустановленным следствием лицам, найденным ранее, которые согласно отведенной им преступной роли в составе организованной преступной группы, имея на руках подложные паспорта, представляясь клиентами ПАО «Сбербанк России», и, тем самым, обманывая уполномоченных работников кредитной организации, обращались в различные дополнительные офисы ПАО «Сбербанк России», где получали расчетные банковские карты на имена клиентов ПАО «Сбербанк России», после чего передавали их соучастникам организованной преступной группы Гладышеву М.Г., Ажигали А.М. и Евграфову В.Л.

Также неустановленные следствием лица, найденные организаторами и соучастниками Гладышевым М.Г. и Ажигали А.М., выполняя отведенные им преступные роли, используя поддельные паспорта граждан РФ, с данными клиентов ПАО «Сбербанк России», и поддельные доверенности, выданные от имени клиентов ПАО «Сбербанк России», обращались в отделения связи сотовых операторов ПАО «Вымпелком», ПАО «Мегафон» и ПАО «Мобильные ТелеСистемы», где производили замену сим-карт мобильных телефонов клиентов ПАО «Сбербанк России», к которым была подключена услуга ПАО «Сбербанк России» «мобильный банк», чтобы в дальнейшем, при осуществлении операций по расчетной банковской карте и лицевым счетам клиентов ПАО «Сбербанк России», последним не приходили смс-уведомления о произведенных операциях.

Кроме этого, организаторы и соучастники Гладышев М.Г., Ажигали А.М., действуя совместно с неустановленными лицами в составе организованной преступной группы, неустановленным следствием способом блокировали работу мобильных телефонов клиентов ПАО «Сбербанк России» в период, когда соучастник организованной преступной группы Евграфов В.Л., согласно отведенной ему преступной роли производил операции по расчетным банковским картам клиентов ПАО «Сбербанк России» при осуществлении хищений принадлежащих им денежных средств.

Евграфов В.Л., действуя в составе организованной преступной группы, в целях достижения своего и соучастников единого преступного умысла, получив в свое распоряжение расчетные банковские карты, оформленные на клиентов ПАО «Сбербанк России», а также доступ к банковским счетам потерпевших производил без их ведома и согласия, операции по лицевым счетам клиентов ПАО «Сбербанк России» тайно, а также с использованием незаконно полученных расчетных банковских карт, в ходе которых осуществлял снятие со счетов наличных денежных средств, а также переводы денежных средств на счета имевшихся у него в распоряжении банковских карт, открытых на лиц, причастность которых к совершению преступлений следствием не установлена.

В результате указанных действий, с лицевых счетов клиентов ПАО «Сбербанк России» участники организованной преступной группы Гладышев М.Г., Ажигали А.М., Евграфов В.Л., Ярошенко К.С. совместно с неустановленными соучастниками, совершали тайное хищение, а также хищение с использованием открытых на их имена расчетных банковских карт путем обмана уполномоченных лиц кредитной организации денежных средств потерпевших, чем причинили своими действиями потерпевшим материальный ущерб, распоряжаясь похищенными денежными средствами в дальнейшем по своему усмотрению.

Действуя вышеуказанным способом, в неустановленное следствием время, но не позднее 04 марта 2015 года, участник организованной преступной группы Ярошенко К.С., в целях хищения денежных средств и достижения единого преступного умысла соучастников, передала данные о клиенте ПАО «Сбербанк России» Алиеве О.Н.о., которым 08 сентября 2014 года в дополнительном офисе № 1501 Московского банка ПАО «Сбербанк России» получена расчетная банковская карта «Visa Classic» № \*\*\* с лицевым счетом № \*\*\*, организатору и соучастнику Ажигали А.М. Затем, организаторы и соучастники Гладышев М.Г. и Ажигали А.М. совместно с неустановленными лицами, нашли неустановленное следствием лицо, которое имея поддельную нотариально заверенную нотариусом Теребковым В.М. доверенность от 12 января 2015 года, выданную от имени Алиева О.Н.о. на Руднева А.П., и поддельный паспорт гражданина РФ на имя Руднева А.П., изготовленные участником организованной преступной группы Евграфовым В.Л., 04 марта 2015 года, точное время следствием не установлено, в салоне связи ПАО «Мегафон», расположенном в ТЦ «Ареал» по адресу: г. Москва, ул. Чуйкова, стр. 1. вл. 1, представляясь Рудневым Андреем Петровичем, произвело замену сим-карты абонентского номера \*\*\*, которым пользовался Алиев О.Н.о., подключенного к услуге «Мобильный банк» его расчетной банковской карты «Visa Classic» \*\*\* для получения смс-уведомлений об операциях, проводимых по счету указанной карты.

Евграфов В.Л., действуя в составе организованной преступной группы, с помощью системы «Сбербанк Онлайн» и через интернет-порталы «CARD2CARD», «CASH FEE RS EXPRES MOSKVA» в период с 04 марта 2015 года, точное время следствием не установлено, но не ранее 22 часов 34 минут до 03 часов 13 минут 05 марта 2015 года, зная реквизиты расчетной банковской карты Алиева О.Н.о. «Visa Classic» № \*\*\*, находясь в неустановленном следствием месте, совершил тайное хищение денежных средств в размере 489 247 рублей, перечислив их с лицевого счета расчетной банковской карты «Visa Classic» № \*\*\*, открытого в дополнительном офисе № 1501 Московского банка ПАО «Сбербанк России», расположенном по адресу: г. Москва Мичуринский проспект, д. 31, корп. 4, на лицевые счета банковских карт № \*\*\* и № \*\*\*, открытых на имя Зайнеева Руслана Равильевича, причастность которого к совершению преступления следствием не установлена, в дополнительном офисе № 0199 Отделения банка Татарстан ПАО «Сбербанк России», расположенном по адресу: Республика Татарстан, г.Набережные Челны, проспект Набережночелнинский, д. 70/56, а также на неустановленный следствием счет через интернет-портал «CARD2CARD», после чего, распорядился похищенными денежными средствами по своему и соучастников усмотрению.

Таким образом, участники организованной преступной группы Гладышев М.Г., Ажигали А.М., Евграфов В.Л., Ярошенко К.С. совместно с неустановленными соучастниками, совершили кражу денежных средств Алиева О.Н.о. в размере 491247 руб., причинив своими действиями Алиеву О.Н.о. значительный материальный ущерб в крупном размере.

Указанным приговором Евграфов В.Л., Ажигали А.М., Гладышев М.Г., признаны виновными с назначением наказания.

Ярошенко К.С. данным приговором признана виновной, в том числе в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 183 УК РФ, которая регламентирует ответственность за незаконное разглашение или использование коммерческой, налоговой или банковской тайны без согласия ее владельца, лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе, причинившее крупный ущерб и совершенное из корыстной заинтересованности.

В соответствии с ч. 4 ст. 61 ГПК РФ вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу обязателен для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого вынесен приговор суда, по вопросам, имели ли место эти действия и совершены ли они данным лицом.

Согласно [п. 1 ст. 857](consultantplus://offline/ref=B0F419DABFC857E74EBFB6204E40E2C39D00AE84A18571F86F8FC1CC93D988815D99272D3C22A42BZ9F9P) ГК РФ банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте.

Согласно [п. 3 ст. 857](consultantplus://offline/ref=A90877D55F1BE6D2604D08C68EA57E0B7306A63D71438C142E7B6F566787B857273C974A6A6D5D28o4E2P) ГК РФ, в случае разглашения банком сведений, составляющих банковскую тайну, клиент, права которого нарушены, вправе потребовать от банка возмещения причиненных убытков.

[Статьей 26](consultantplus://offline/ref=294C0B001038D9EB44FED3D3980902CE80A1FBDC11BA9C4A02C7A6EC9EB261AE010CA34285A336E016G4P) ФЗ «О банках и банковской деятельности» установлено, что кредитная организация гарантирует тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов. Все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, о счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону.

В соответствии со ст. 1068 ГК РФ юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей.

Применительно к правилам, предусмотренным настоящей [главой](consultantplus://offline/ref=05D123967593BD2F3DEB254AF8E64D763BF97E4DA4903DCB277612A4BAB6EC8983A99DB5285DCF1A3Am5L), работниками признаются граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), а также граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица или гражданина и под его контролем за безопасным ведением работ.

Учитывая вышеназванные нормы действующего законодательства, судебная коллегия полагает, что ПАО «Сбербанк России» несет ответственность за действия своего работника Ярошенко К.С., которая согласно действующего законодательства должна была хранить банковскую тайну о клиентах ПАО «Сбербанк России», в том числе и истце Алиеве О.Н.о., однако в нарушении действующего законодательства, осуществила разглашение сведений, составляющих банковскую тайну.

При этом, доводы представителя ПАО «Сбербанк России», что Ярошенко К.С. действовала их корыстных побуждений, не могут служить основанием для освобождения работодателя от имущественной ответственности, поскольку ПАО «Сбербанк России» не обеспечил должной осмотрительности при подборе сотрудников, которым была доверена банковская тайна, а также персональные данные клиентов банка.

Таким образом, в соответствии с положениями ст. 1068 ГК РФ, ПАО «Сбербанк России» обязан возместить Алиеву О.Н.о. причиненный ущерб в размере 491247 рублей 00 копеек, которые были незаконно списаны со счета Алиева О.Н.о., при посредничестве сотрудника ПАО «Сбербанк России» Ярошенко К.С., что установлено приговором Никулинского районного суда г. Москвы от 08 сентября 2016 года.

Требования истца Алиева О.Н.о. о взыскании компенсации морального вреда и штрафа, основанные на положениях Закона РФ «О защите прав потребителей», судебная коллегия полагает не подлежащими удовлетворению, поскольку правоотношения сторон в данном случае регулируются положениями ст. 1068 ГК РФ, и положения Закона РФ «О защите прав потребителей» к данным правоотношениям применению не подлежат.

Учитывая, что истцом при подаче искового заявления государственная пошлина оплачена не была, судебная коллегия полагает на основании ст. 103 ГПК РФ взыскать с ответчика ПАО «Сбе6рбанк России» государственную пошлину в доход бюджета города Москвы в размере 8112 рублей 47 копеек.

На основании вышеизложенного, руководствуясь [ст.ст. 327](consultantplus://offline/ref=78C4F8DDBBA2302E3C172FD57D82C285DD1CA6C1EB3AE7AA2A2DCA8C760BC5049F6E3E723EIEoCL) - 330 ГПК РФ, судебная коллегия

**ОПРЕДЕЛИЛА:**

Решение Гагаринского районного суда г. Москвы от 02 мая 2017 года отменить.

Исковые требования Алиева Орхан Намиг оглы к ПАО «Сбербанк России» о возмещении ущерба, компенсации морального вреда, штрафа удовлетворить частично.

Взыскать с ПАО «Сбербанк России» в пользу Алиева Орхан Намиг оглы в счет возмещения ущерба 491247 рублей 00 копеек.

В удовлетворении исковых требований Алиева Орхан Намиг оглы к ПАО «Сбербанк России» о взыскании компенсации морального вреда и штрафа отказать.

Взыскать с ПАО «Сбербанк России» государственную пошлину в доход бюджета города Москвы в размере 8112 рублей 47 копеек.

**Председательствующий**

**Судьи**