Судья Казакова О. А. гр.д. 33-6447

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

24 февраля 2016 года Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе председательствующего Горновой М.В.

и судей Андреевой И. Ю., Курочкиной О. А.

при секретаре Доронкиной Н. Ю.

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Горновой М. В.

дело по апелляционной жалобе Хуснатдиновой Г.А.

на решение Никулинского районного суда г. Москвы от 5 ноября 2015 года, которым постановлено: в удовлетворении исковых требований Хуснатдиновой Г.А. к ПАО «Сбербанк России» о защите прав потребителей, взыскании денежных средств, компенсации морального вреда – отказать,

**УСТАНОВИЛА:**

Хуснатдинова Г. А. обратилась в суд с иском к ПАО «Сбербанк России» о защите прав потребителя, ссылаясь на то, что между истцом и ответчиком был заключен договор на обслуживание банковского счета и дебетовой банковской карты …. Также истцу был представлен доступ к системе «СбербанкОнлайн», через которую она могла знакомиться с остатком денежных средств на счете. … в районе .. истец предприняла попытку войти в личный кабинет для совершения операции по переводу денежных средств. Однако по информации с сайта ответчика в работе произошел сбой. После повторного набора логина и пароля на экране компьютера появилось сообщение, что для разблокировки личного кабинета необходимо ввести номер телефона. Далее на мобильный телефон истца поступил звонок с номера +900. Ей пояснили, что на телефон будут поступать смс-коды, предназначенные для входа в систему «СбербанкОнлайн», которые необходимо вводить в окно смс и нажимать клавишу «продолжить». После входа в личный кабинет истец обнаружила, что с ее банковской карты списано .. рублей, в том числе комиссия банка в размере …. По факту мошеннических действий истец обратилась с заявлением в банк. … истец обратилась в МВД России по району «Тропарево-Никулино» с заявлением о привлечении к ответственности лиц, похитивших денежные средства с ее счета. … старшим следователем СО МВД России по району Тропарево-Никулино было вынесено постановление о возбуждении уголовного дела и принятии к своему производству. … истец была признана потерпевшей по уголовному делу. Истец полагает, что сотрудниками ответчика не были предприняты действия по приостановке операций по зачислению списанных денежных средств на счета. ПАО «Сбербанк России» не осуществлял блокирование и не противодействовал размещению мошеннических сайтов аналогичных продуктов Сбербанка России. Ответчик не обеспечил техническую защищенность банковской услуги, следовательно, обязан нести соответствующий материальный риск. Таким образом, ответчик не обеспечил безопасность предоставляемой финансовой услуги. В связи с этим истец просила суд взыскать с ответчика в свою пользу .., в том числе комиссию, уплаченную банку за проведение транзакций, в размере …

В судебном заседании истец участия не принимала.

Представитель истца по доверенности Вороцков И. В. в судебном заседании исковые требования увеличил, просил также взыскать с ответчика в пользу истца штраф в размере … рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами в сумме … копейки, компенсацию морального вреда, а также судебные расходы по оплате услуг представителя в сумме …

Представитель ответчика по доверенности Лукбанова Н. А. исковые требования не признала.

Судом постановлено выше приведенное решение, об отмене которого просит истец в апелляционной жалобе.

Проверив материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, выслушав представителя истца по доверенности Вороцкова И. В., представителя ответчика по доверенности Лукбанову Н. А., судебная коллегия полагает решение суда подлежащим оставлению без изменения по следующим основаниям.

В силу [части 1 статьи 327.1](consultantplus://offline/ref=C77780B0E804D339FE1729E300480295DF9BB9EC39A15F4231D5F1112D9997F6AAC678BB47hBL9K) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции рассматривает дело в пределах доводов, изложенных в апелляционной жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления.

Согласно [п. 1 ст. 845](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C55BEC8070FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116360F04v221O) Гражданского кодекса Российской Федерации, 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 силу [п. 3 ст. 847](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C55BEC8070FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116360F05v223O) 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, кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом. При этом кредитной организацией должны быть созданы условия, при которых распоряжение о проведении операций по счету исполняется лишь в том случае, если исходит от уполномоченного лица.

В соответствии с [преамбулой](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C75AEA8372FDDE3D06CE49D2CB0487D3B119v027O) Закона РФ от 7 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» недостатком услуги признается ее несоответствие обязательным требованиям или условиям договора. При оказании услуги исполнитель обязан обеспечить безопасность процесса ее оказания. Обязанность исполнителя обеспечить оказание услуги, соответствующей договору, следует и из [п. 1 ст. 4](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C75AEA8372FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116370906v224O) названного Закона.

В силу [п. 1](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C75AEA8372FDDE3D06CE49D2CB0487D3B119011637090Dv227O), [3](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C75AEA8372FDDE3D06CE49D2CB0487D3B119011637090Dv229O), [5 ст. 14](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C75AEA8372FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116370804v225O) 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](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C45FEF8471FDDE3D06CE49D2CB0487D3B11901v124O) Положения о правилах осуществления перевода денежных средств, утвержденного Центральным банком РФ 19 июня 2012 года № 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](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C45FEF8471FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116370902v225O) настоящего Положения.

Согласно [п. 1.24](consultantplus://offline/ref=EE2DE179F67D4D73AD05D3FDA928BA34F1C45FEF8471FDDE3D06CE49D2CB0487D3B1190116370902v225O) Положения распоряжение плательщика в электронном виде, реестр (при наличии) подписываются электронной подписью (электронными подписями), аналогом собственноручной подписи (аналогами собственноручных подписей) и (или) удостоверяются кодами, паролями и иными средствами, позволяющими подтвердить, что распоряжение (реестр) составлено (составлен) плательщиком или уполномоченным на это лицом (лицами).

По делу установлено, что Хуснатдинова Г. А. является держателем банковской карты Сбербанка России № … на основании договора о выпуске и обслуживании банковских карт, привязанной к банковскому счету № ….

… с банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме … рублей, а также комиссия на сумму … рублей, в пользу Дмитрия Александровича С. (л.д. …

… банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме .. рублей, а также комиссия на сумму … рублей, в пользу Дмитрия Александровича С. (л.д…

… с банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме … рублей, а также комиссия на сумму … рублей, в пользу Ивана Викторовича К. (л.д. …

.. с банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме … рублей, а также комиссия на сумму … рублей, в пользу Виталия Александрович К. (л.д. ..

… с банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме … рублей, а также комиссия на сумму ,.. рублей, в пользу Даниила Евгеньевича Д. (л.д. …

… с банковского счета истца были списаны денежные средства в сумме … рублей, а также комиссия на сумму … рублей, в пользу Татьяны Сергеевны П. (л.д. …

… года истец обратилась в ПАО «Сбербанк России» с заявлением о возврате списанных денежных средств в размере …

… года истец обратилась в ПАО «Сбербанк России» с заявлением о возврате списанных денежных средств в сумме …

Неудовлетворение требования истца явилось основанием для предъявления иска в суд.

Разрешая исковые требования, суд первой инстанции со ссылкой на положения ст. 845, 847, 854 ГК РФ, пришел к выводу, что при списании денежных средств банк действовал правомерно, поскольку операции были совершены в системе «Сбербанк ОнЛайн» после использования средств доступа.

Судебная коллегия полагает выводы суда первой инстанции законными и обоснованными.

Из материалов дела следует, что совершение оспариваемых операций производилось истцом посредством ввода одноразового пароля, высланного ответчиком на мобильный телефон истца в системе «СбербанкОнЛайн», что Хуснатдиновой Г. А. не оспаривалось.

В частности, из текста искового заявления истца следует, что перед списанием на мобильный телефон истца приходили смс с кодами, которые надлежало отправить для обеспечения доступа в системе (л.д. …

Согласно п. 4.7 Общих условий обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» операции по переводу в пользу третьих лиц осуществляются со счета карты клиента: через подразделения банка, устройства самообслуживания, систему «Сбербанк ОнЛайн», «Мобильный банк», с вклада, со счета: через подразделения банка, систему «Сбербанк ОнЛайн» (л.д. …).

В силу п. 4.15 Общих условий обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» при предоставлении услуг в рамках ДБО идентификация клиента банком осуществляется при проведении операций через систему «Сбербанк ОнЛайн» - на основании введенного идентификатора пользователя или логина; клиент считается идентифицированным в случае соответствия идентификатора пользователя, введенного клиентом в систему «Сбербанк ОнЛайн», идентификатору пользователя и логину, содержащимся в базе данных банка.

В силу п. 4.16 Общих условий обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» аутентификация Клиента Банком осуществляется при проведении операций через систему «Сбербанк ОнЛайн» на основании постоянного или одноразового пароля, в «Мобильном банке» - на основании номера телефона, содержащегося в сообщении, полученным «Мобильным банком» (л.д. …).

При заключении договора на обслуживание, до истца были доведены положения п. 4.17, 4.18, 4.19 о степени информационной безопасности и правилах аутентификации и идентификации клиента при совершении операций через удаленные средства связи, в том числе «Сбербанк ОнЛайн», «Мобильный Банк» (л.д. …).

Из толкования п. 3.7 Порядка предоставления ОАО «Сбербанк России» услуг через удаленные каналы обслуживания следует, что доступ в систему «Сбербанк ОнЛайн» осуществляется посредством введения идентификатора пользователя и постоянного пароля (л.д. …).

В силу п. 3.8 выше названного Порядка осуществление операций через систему «Сбербанк ОнЛайн» производится посредством введения одноразового пароля, который клиент может получить, в том числе, в смс-сообщении, отправленном на номер мобильного телефона, подключенного клиентом к услуге «Мобильный банк» (л.д. …).

Согласно п. 3.3 Порядка услуги с использованием системы «Сбербанк ОнЛайн» предоставляются при наличии технической возможности (л.д. …).

Согласно [п. 5 ст. 14](consultantplus://offline/ref=C323E9F54A39725D6E6EACAC89F153F1E81CD7C73BE4693FBA21A2C4B0FFE42F7642079CB53DF02E7602O) Закона РФ «О защите прав потребителей» изготовитель (исполнитель, продавец) освобождается от ответственности, если докажет, что вред причинен вследствие нарушения потребителем установленных правил использования, хранения или транспортировки товара (работ, услуг).

Таким образом, из совокупности выше приведенных правил предоставления услуг по совершению операций не следует, что для обеспечения доступа к системе истцу надлежало неоднократно вводить соответствующие коды доступа по смс-сообщениям, а также следовать инструкциям неустановленных лиц.

Из п. 3.19.2 Порядка предоставления ОАО «Сбербанк России» услуг через удаленные каналы обслуживания следует, что банк не несет ответственности за последствия компрометации идентификатора пользователя, постоянного и/или одноразовых паролей клиента, а также за убытки, понесенные клиентом в связи с неправомерными действиями третьих лиц.

Как правильно установлено судом, первичная информация о блокировке карты в связи с осуществлением операции по списанию денежных средств поступила от истца … в …, то есть после исполнения распоряжения на списание, что свидетельствует об отсутствии вины банка.

Предоставление Банком услуги «Сбербанк ОнЛайн», посредством которой истцу была предоставлена возможность распоряжаться находящимися на своих счетах денежными средствами, соответствует и отвечает требованиям [главы 45](consultantplus://offline/ref=C323E9F54A39725D6E6EACAC89F153F1E81ED6C138E6693FBA21A2C4B0FFE42F7642079CB53CF427760EO) Гражданского кодекса РФ, согласно нормам которой, списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента ([п. 1 ст. 854](consultantplus://offline/ref=C323E9F54A39725D6E6EACAC89F153F1E81ED6C138E6693FBA21A2C4B0FFE42F7642079CB53CF72D7604O) ГК РФ).

Положения Гражданского [кодекса](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342Eo4b5G) Российской Федерации, законов и иных актов, содержащих нормы гражданского права ([статья 3](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342E45E288573DA7EF664B5C3FoDb7G) ГК РФ), подлежат истолкованию в системной взаимосвязи с основными началами гражданского законодательства, закрепленными в [статье 1](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342E45E288573DA7EC64o4bCG) ГК РФ.

Согласно [пункту 3 статьи 1](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342E45E288573DA7EC65o4bAG) ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. В силу [пункта 4 статьи 1](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342E45E288573DA7EC65o4b9G) ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

По общему правилу [пункта 5 статьи 10](consultantplus://offline/ref=30849CA62351A41C99118807CCC052BA12B24E194D14DDDBBA743A342E45E288573DA7EC60o4bDG) ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Доказательств того, что операции по счету истца были совершены в результате неправомерных действий банка, не представлено.

На основании изложенного судебная коллегия полагает выводы суда первой инстанции мотивированными, основанными на фактических обстоятельствах дела.

Довод апелляционной жалобы истца о том, что судом первой инстанции дана неверная оценка фактическим обстоятельствам дела, судебной коллегией отклоняется.

В соответствии с [п. 1 ст. 55](consultantplus://offline/ref=048F9AAB31344FC29FF17508DCF8C1DF8C7A0300953A646DE1F2FF212BB459F3DF43A59693AEC0CD7Ar8G) ГПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела. Эти сведения могут быть получены из объяснений сторон и третьих лиц, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, аудио- и видеозаписей, заключений экспертов.

В соответствии со [ст. 56](consultantplus://offline/ref=048F9AAB31344FC29FF17508DCF8C1DF8C7A0300953A646DE1F2FF212BB459F3DF43A59693AEC0CE7ArFG) ГПК РФ, содержание которой следует рассматривать в контексте с положениями [п. 3 ст. 123](consultantplus://offline/ref=048F9AAB31344FC29FF17508DCF8C1DF8F7502079A64336FB0A7F12423E411E39106A89796AA7Cr0G) Конституции РФ и [ст. 12](consultantplus://offline/ref=048F9AAB31344FC29FF17508DCF8C1DF8C7A0300953A646DE1F2FF212BB459F3DF43A59693AEC2CD7ArCG) ГПК РФ, закрепляющих принцип состязательности гражданского судопроизводства и принцип равноправия сторон, каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Допустимых и относимых доказательств, из которых бы следовало, что истец до момента совершения операций сообщил об утрате карты, хищению информации, или Банк способствовал совершению операций и не предпринял мер к блокированию карты, после того, как соответствующее распоряжение поступило от держателя карты, в материалы дела стороной истца не представлено.

С учетом изложенного, судебная коллегия считает, что у Банка не имелось оснований полагать, что оспариваемые операции совершаются без ведома истца или соответствующего полномочия. Кроме этого, поскольку карта не была заблокирована, и размер денежных средств позволял выполнить запрашиваемые операции, у Банка отсутствовали правовые основания для неисполнения операций.

На момент заключения договора на обслуживание истец была поставлена в известность о степени защиты банковской карты и порядка использования системы «СбербанкОнЛайн», однако не проявила должной осмотрительности, которая требуется от участников гражданских правоотношений.

Довод апелляционной жалобы о том, что судом первой инстанции были нарушены нормы процессуального права в части ненадлежащего извещения истца о дате и времени судебного заседания, является несостоятельным.

Согласно ст. 48 ГПК РФ граждане вправе вести свои дела в суде лично или через представителей.

Из материалов дела следует, что истец реализовала данное право, выдав доверенность на ведение ее дела в суде представителю Вороцкову И.В. (л.д….

Из протокола судебного заседания от … года следует, что о дате и времени судебного заседания был извещен указанный представитель истца Вороцков И. В.

В свою очередь из протокола судебного заседания от … года не следует, что представителем истца были заявлены какие-либо возражения относительно невозможности рассмотрения дела в отсутствие истца, а также не были изложены доводы о том, что истец фактически не извещен.

Из текста апелляционной жалобы следует, что она подписана истцом, однако фактически подана в суд представителем истца по доверенности.

Таким образом, нарушений процессуального закона судом допущено не было.

Ссылка в апелляционной жалобе на то обстоятельство, что судом первой инстанции не были приняты во внимание доводы истца о ежедневном лимите денежных операций в размере … рублей, подлежат отклонению, поскольку с учетом пределов рассмотрения судом апелляционной инстанции материалов дела, такой довод стороной истца заявлен не был, и, как следствие, судом первой инстанции не оценивался.

По существу довод апелляционной жалобы относительно невозможности предоставления дополнительных доказательств является новым доводом искового заявления, который ранее в суде первой инстанции заявлен не был.

В силу п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 года № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции» судам необходимо учитывать, что по смыслу [статьи 327](consultantplus://offline/ref=18CD3D95ED7B10A9CF3CB275AA6DABEDFE90E7CED38DAE8558F3F05708DB24E5F49E9D7F25i1I4H) ГПК РФ повторное рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции предполагает проверку и оценку фактических обстоятельств дела и их юридическую квалификацию в пределах доводов апелляционных жалобы, представления и в рамках тех требований, которые уже были предметом рассмотрения в суде первой инстанции.

Новые материально-правовые требования, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции, в соответствии с [частью 4 статьи 327.1](consultantplus://offline/ref=18CD3D95ED7B10A9CF3CB275AA6DABEDFE90E7CED38DAE8558F3F05708DB24E5F49E9D7F27i1I1H) ГПК РФ не принимаются и не рассматриваются судом апелляционной инстанции (например, требование о компенсации морального вреда).

С учетом изложенного судебная коллегия полагает, что выводы суда соответствуют требованиям закона, фактическим обстоятельствам по делу и сделаны на основании имеющихся в деле доказательств, обязанность представления которых возложена согласно [статьи 56](consultantplus://offline/ref=885B73283EBADB89F2790181BCC6D22FDA32C77AC5463763A8E5A57C1AE977EB2DF85CC07AD2067DU8Q5N) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации на стороны, всем представленным доказательствам дана правовая оценка, нормы материального права судом применены правильно, нарушений норм процессуального законодательства, влекущих безусловную отмену решения, по делу не допущено, в связи с чем оснований для отмены судебного решения по доводам апелляционной жалобы не усматривается.

Руководствуясь ст.ст.328, 329 ГПК РФ, судебная коллегия-

**ОПРЕДЕЛИЛА:**

Решение Никулинского районного суда г. Москвы от 5 ноября 2015 года оставить без изменения, апелляционную жалобу Хуснатдиновой Г.А. – без удовлетворения.

Председательствующий

Судьи