Судья Ачамович И.В.

**А П Е Л Л Я Ц И О Н Н О Е О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**

Гр.д. № 33-6847

16 марта 2016 г. Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе председательствующего Ермиловой В.В.

и судей Демидовой Э.Э., Новиковой Е.А.

при секретаре Золотове З.В.

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Ермиловой В.В.

дело по апелляционной жалобе Кочеткова

на решение Гагаринского районного суда г.Москвы от 25 декабря 2015 г., которым постановлено в удовлетворении исковых требований Кочеткова к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств отказать,

**у с т а н о в и л а:**

Кочетков обратился в суд с иском к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств в сумме \*\*\* руб. и возврате расходов на оплату государственной пошлины госпошлины \*\*\* руб.

В обоснование своих требований истец пояснил, что он является сотрудником органов внутренних дел Российской Федерации и состоит в должности старшего дознавателя ОД Отдела МВД России по району Западное Дегунино г.Москвы, расположенном по адресу: г.Москва, ул.Путейская, д.5. Также он является клиентом Сбербанка России, в котором у него имеется дебетовая карта (зарплатная карта), кредитная карта на сумму \*\*\* руб., сберегательный счет. 28 июля 2015 г. он находился на службе, во время несения дежурства, примерно, в \*\*\* часов \*\*\* минут он совместно с сотрудником ОУР ОМВД Рудневой, криминалистом ЭКЦ УВД по САО ГУ МВД России по г.Москве Вержеховской проследовал по вызову по адресу: \*\*\*. Находясь по данному адресу, истец обнаружил, что на принадлежащем ему сотовом телефоне iPhone 4S, в котором установлена sim-карта оператора сотовой компании «МТС» номер «\*\*\*», стала пропадать сеть. При входе в подъезд сеть отключилась. Во время осмотра места происшествия в \*\*\* часов \*\*\* минут на сотовый телефон истца пришло смс-сообщение со службы «900»: «Максим Владимирович, выполнена регистрация в приложении iPad. Не вводите и никому не сообщайте свой номер телефона, данные паспорта или карт». Для него данное сообщение стало неожиданностью, так как у него имеется только мобильное устройство iPhone 4S, и мобильного устройства iPad никогда не было. Истец сразу же попытался зайти в мобильное приложение «Сбербанк онлайн», но так как сотовая сеть вновь отключилась, он данной операции совершить не смог. Истцом лично 28 июля 2015 г. были произведены только две операции: снятие наличных денежных средств с дебетовой карты в сумме \*\*\* руб., перевод в мобильном приложении «Сбербанк онлайн» с его сотового телефона с дебетовой карты на сберегательный счет денежных средств в сумме \*\*\* руб. Больше в этот день истцом никаких операций с его счетами и денежными средствами в Сбербанке России не осуществлялось.

Истец сразу же решил разобраться в ситуации по поступившему на его сотовый телефон сообщению, однако сотовая сеть не включалась. Данная ситуация продолжалась на протяжении 25-30 минут. При этом у Рудневой также были сложности с сотовым соединением на принадлежащем ей телефоне. Истец и Руднева, закончив свою работу, направились на следующий вызов по адресу: \*\*\*. В пути следования на указанный адрес на сотовом телефоне истца восстановилось сотовое соединении и со службы «900» ему стали поступать смс-сообщения о списании с его счетов Сбербанка России денежных средств: перевод вклад-карта – \*\*\* руб.; оплата услуг с кредитной карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с кредитной карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с кредитной карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с кредитной карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с кредитной карты – \*\*\* руб.; перевод вклад-карта – \*\*\* руб.; оплата услуг с дебетовой карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с дебетовой карты – \*\*\* руб.; оплата услуг с дебетовой карты – \*\*\* руб. Общая сумма \*\*\* руб.

Истец незамедлительно стал звонить в контактный центр Сбербанка России на номер «8-800-555-55-50». Его соединили с сотрудником банка. Сотруднику банка истец сообщил, что у него были похищены денежные средства. С сотрудником банка истец общался на протяжении одного часа. В ходе общения им были сделаны заявки на блокировку дебетовой и кредитной карт, удаления всех мобильных приложений и личного кабинета. Сотрудник банка сообщил, что вход в его личный кабинет «Сбербанк онлайн» был осуществлен с мобильного устройства iPad. При этом сотрудник банка сообщил, что в базе отображаются его неоднократные попытки входа в мобильное приложение «Сбербанк онлайн» с сотового телефона iPhone 4S, однако из-за отсутствия на его телефоне «интернет» и сотового» соединений, он не вошел в приложение и его пароли были сменены. Истец попросил сотрудника банка отследить, куда были переведены указанные выше денежные средства, и заблокировать проведение указанных операций, также установить с какого места и номера были осуществлены мошеннические действия. Сотрудник банка сказал, что не может осуществить его просьбы, посоветовал обратиться в правоохранительные органы.

Когда истец вернулся в ОМВД, он незамедлительно написал заявление о совершении преступления в отношении него (хищении денежных средств). Его заявление было зарегистрировано в книге учета сообщений о преступлениях за № \*\*\*, от истца было получено объяснение. Истец проследовал в ближайшее отделение Сбербанка России, где установил, что сотрудник банка, с которым он общался по телефону после совершения кражи денежных средств, не заблокировал его «дебетовую карту», не зарегистрировал его обращение в Сбербанке России о мошеннических действиях. В отделении Сбербанка России сотрудниками была выполнена блокировка «дебетовой карты», оформлен перевыпуск карт. После чего в этот же день, истец вновь позвонил в контактный центр Сбербанка России на номер «8-800-555-55-50» и попросил принять и зарегистрировать его обращение о мошенничестве, принятии решения о возврате похищенных денежных средств, что было выполнено сотрудником банка.

Следственным отделом Отдела МВД России по району Западное Дегунино г.Москвы возбуждено уголовное дело № \*\*\*, по п.«в» ч.2 ст.158 УК РФ в отношении неустановленного лица по заявлению истца. 13 августа 2015 г. посредством электронной почты истцу пришло письмо о том, что «Обращение № \*\*\*» закрыто, ответ направлен в соответствии с контактными данными «Почтовой связью». Однако до настоящего времени ответ путем почтовой связи на его обращение не поступил. 15 сентября 2015 г. Кочетковым в ПАО Сбербанк России по адресу: г.Москва, ул.Вавилова, д.19, была представлена претензия на бездействие банка, халатное отношение и возмещение похищенных денежных средств. Однако Сбербанк России всеми возможными способами игнорирует обращения истца и претензии, проявляя бездействие. Таким образом, Сбербанк России целенаправленно затягивает процесс принятия решения по факту мошеннических действий со счетами и денежными средствами. Также сотрудником контактного центра «Сбербанка России» 28 июля 2015 г. было проявлено бездействие в блокировке «карт» на имя Кочеткова, сообщении информации, куда были выведены денежные средства и блокировке действий с денежными средствами, тем самым он способствовал «мошенникам» в полной мере завладеть и распорядиться денежными средствами. При этом сотрудник контактного центра «Сбербанка России» 28 июля 2015 г. сообщил истцу, что ему придется заново выплачивать денежные средства по кредитной карте, с которой были похищены денежные средства, несмотря на то, что в мае 2015 г. кредитная карта истцом была полностью погашена. Фактически пользование услугой «Сбербанк онлайн» является ничем иным как «офертой», которая предложена юридическим лицом истцу, чем истец и пользовался с соответствующими гарантиями сохранения денежных средств при использовании данной услуги со стороны Сбербанка России. Очевидно, что каким-то образом произошло или взлом, или еще что-то, но Сбербанк России не смог предоставить истцу полную безопасность его денежных средств на указанных счетах при неукоснительно верном использовании.

Кочетков в судебное заседание явился, исковые требования поддержал в полном объеме.

Представитель ПАО «Сбербанк России» Васильев в судебное заседание явился, возражал против удовлетворения иска.

Представитель третьего лица ОАО «МТС» в судебное заседание не явился.

Судом постановлено указанное выше решение, об отмене которого с удовлетворением иска просит Кочетков

Проверив материалы дела, выслушав объяснения Кочеткова, представителя ответчика Бакаловой М.С., обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия не находит оснований к отмене обжалуемого решения.

При разрешении спора суд руководствовался ст.ст.401,845 ГК РФ.

Судом установлено, что Кочетков является вкладчиком и держателем карты ОАО «Сбербанк России», отношения между сторонами основываются на Условиях банковского обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» (далее Условия), Памятке Держателя карты и Тарифах Банка. Заключенный сторонами договор является договором присоединения. Условия договора определены ответчиком в стандартной форме, соответствующей нормам гражданского права Российской Федерации, и рассматриваются как предложение ответчика, а физическое лицо, подписав стандартную формулировку, таким образом, акцептует сделанное предложение. В рамках заключенного договора истцу был открыт счет \*\*\* и выдана карта № \*\*\*, а также счет \*\*\* и выдана карта № \*\*\*.

В соответствии с п.п.1.10,1.11 Условий действие Договора распространяется на счета карт, открытые как до, так и после заключения Договора, а также на вклады, предусмотренные договором, открываемые Клиенту в рамках Договора, а также открытые в рамках отдельных договоров. В рамках Договора Клиенту предоставляется возможность проведения банковских операций через удаленные каналы обслуживания. Согласно п.п.3.6,3.7 Условий Приложение № 4 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». Согласно Условиям держатель карты обязан выполнять Условия и правила, изложенные в Памятке Держателя, не сообщать ПИН-код и 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 ПИН-кода; в соответствии с п.3.20.1 Условий Приложение № 4 он обязуется хранить Идентификатор Пользователя, Пароль и одноразовые пароли в недоступном для третьих лиц месте, не передавать их для совершения операций другим лицам. В соответствии с п.3.10 Условий Приложение № 4 Клиент соглашается с получением услуг посредством системы «Сбербанк ОнЛ@йн» через сеть Интернет, осознавая, что сеть Интернет не является безопасным каналом связи, и соглашается нести финансовые риски и риски нарушения конфиденциальности, связанные с возможной компрометацией информации при ее передаче через сеть Интернет, согласен с тем, что 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. Согласно с п.3.11 Условий Приложение № 4 Клиент соглашается нести все риски, связанные с возможным нарушением конфиденциальности и целостности информации, а также возможными неправомерными действиями иных лиц. Согласно п.3.9 Условий Приложение № 4 Клиент соглашается с тем, что постоянный и одноразовый пароли являются аналогом собственноручной подписи; электронные документы, подтвержденные постоянным и/или одноразовым паролем, признаются Банком и Клиентом равнозначными документам на бумажном носителе и могут служить доказательством в суде; указанные документы являются основанием для проведения Банком операций и могут подтверждать факт заключения, исполнения, расторжения договоров и совершения иных действий (сделок); 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. Клиент соглашается с тем, что документальным подтверждением факта совершения им операции является протокол проведения операций в автоматизированной системе Банка, подтверждающий корректную идентификацию и аутентификацию Клиента и совершение операции в такой системе (п.3.9). Клиент обязуется перед вводом в системе «Сбербанк ОнЛ@йн» одноразового пароля, полученного в смс-сообщении в рамках услуги «Мобильный банк», в обязательном порядке сверить реквизиты совершаемой операции с реквизитами в смс-сообщении, содержащем одноразовый пароль, вводить пароль в систему только при условии совпадения реквизитов совершаемой операции с реквизитами в смс-сообщении, содержащем одноразовый пароль, и согласии с проводимой операцией. 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 невозможно.

Таким образом, без использования, имеющихся у Клиента идентификатора пользователя и паролей, вход в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» невозможен. Для входа в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» и проведения операций требуется дополнительная аутентификация Клиента с использованием одноразовых паролей, получаемых Клиентом через «Мобильный банк» по картам, в частности - создание шаблонов платежей в адрес получателей.

В заявлении на получение банковской карты Сбербанка России, собственноручно подписанном истцом, дано поручение банку на подключение карты к «Мобильному банку» и указан номер мобильного телефона \*\*\*, что не отрицается истцом. 28 июля 2015 г. с использованием реквизитов карты № \*\*\* был запрошен пароль для доступа в систему «Сбербанк ОнЛ@йн», пароль был направлен Банком смс-сообщением на номер мобильного телефона \*\*\*, подключенный к системе «Мобильный банк», к счету карты № \*\*\*: «СбербанкОнЛ@йн». Пароль для подтверждения регистрации в приложении \*\*\*. Не сообщайте этот пароль никому, в том числе сотруднику Банка!». Далее, после подтверждения паролем, был осуществлен вход в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» и дано распоряжение Банку о перечислении денежных средств со счета карты истца № \*\*\* на счет карты третьего лица № \*\*\* в размере \*\*\* руб. После введения одноразового пароля в системе Сбербанк ОнЛ@йн Банком была произведена операция списания денежных средств и направлено сообщение истцу о списании со счета денежных средств «Visa4501 28.07.15 16:09 оплата услуг \*\*\*р. SBERBANK ONL@IN PLATEZH Баланс: \*\*\*р.», что свидетельствует о даче распоряжения истцом по перечислению денежных средств с карты истца, путем направления поручений в Банк, подтвержденных паролем, на перевод денежных средств с его карты на счет третьего лица, что подтверждается, распечаткой сообщений системы Сбербанка Mbank. Всего было проведено 9 операций по переводу денежных средств, из которых 5 операций с картой истца № \*\*\* на общую сумму \*\*\* руб.

При проведении всех операций в системе Сбербанк ОнЛ@йн были использованы правильный логин, постоянный и одноразовый пароли, которые Банк направлял смс-сообщениями на номер мобильного телефона \*\*\*, подключенного к системе «Мобильный банк», перед совершением операций Клиентом.

С учетом того, что при входе в систему «Сбербанк Онл@йн» и проведении операций были использованы данные карты, правильный идентификатор, логин и пароли, направленные на номер телефона истца, лицо, вошедшее в систему, в соответствии с условиями заключенного сторонами Договора было определено, как Клиент Банка, распоряжения которого для Банка обязательны к исполнению. В соответствии с п.3.19.2 Условий Клиент согласен с тем, 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. В силу п.5.4 Условий Банк не несет ответственности в случае если информация о Карте, ПИНе, контрольной информации Клиента, Идентификаторе пользователя, логине, паролях системы «Сбербанк ОнЛ@йн» станет известной иным лицам в результате недобросовестного выполнения Клиентом условий их хранения и использования. Согласно п.5.5 Условий Банк не несет ответственности за последствия исполнения поручений, выданных неуполномоченными лицами, и в тех случаях, когда с использованием предусмотренных банковскими правилами и Условий процедур Банк не мог установить факта выдачи распоряжения неуполномоченными лицами. Клиент несет ответственность за все операции, проводимые в подразделениях Банка, через устройства самообслуживания, систему «Мобильный банк», систему «Сбербанк ОнЛ@йн» с использованием предусмотренных Условиями банковского обслуживания средств его идентификации и аутентификации, (п.5.9 Условий).

Принимая во внимание указанные обстоятельства, суд пришел к выводу о том, что ответчик не является лицом, допустившим нарушения договорных обязательств, прав и законных интересов истца. Истцом не доказаны обстоятельства, свидетельствующие о противоправности действий ответчика, повлекшие причинение ущерба истцу, то есть утрату денежных средств по его вине. Напротив, сотрудники ответчика действовали с достаточной степенью осмотрительности, какая от них требовалась для идентификации и аутентификации клиента в соответствии с Договором и действующим законодательством, а в соответствии с п.1 ст.401 ГК РФ лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Таким образом, причинно-следственная связь между действиями ответчика и незаконным списанием денежных средств отсутствует. Следовательно, оснований для удовлетворения требований Кочеткова к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств не имеется.

В апелляционной жалобе указывается на то, что суд первой инстанции не в полном объеме и не надлежащем образом изучил все имеющиеся доказательства, на которые ссылается истец, не дал им должной оценки. Заполнение анкеты на выпуск банковской карты не означает согласие истца без имеющихся соответствующих рисков потерять имеющиеся на ней денежные средства, ответчик как держатель денежных средств истца обязан был обеспечить сохранность денежных средств, хранящихся на счете истца. Ответчик не доказал, что со стороны истца было какое-либо ненадлежащее пользование банковской карты. Довод суда о том, что истец не доказал в судебном заседании некорректность действий ответчика по сохранности его денежных средств, опровергаются материалами дела – документами о возбуждении уголовного дела и предварительного следствия по факту хищения денежных средств.

Между тем, подписание истцом документов, в которых указывается на то, что он с Условиями Банка ознакомлен и согласен, с условиями предоставления услуг «Мобильного банка» ознакомлен, подтверждает то, что он согласен с распределением рисков, обозначенным в данных условиях. В соответствии с этим распределением клиент соглашается нести все риски, связанные с возможным нарушением конфиденциальности и целостности информации, а также возможными неправомерными действиями иных лиц. Истец был предупрежден о необходимости сохранения конфиденциальности информации, связанной с использованием банковской карты, и о том, что используемая им услуга «Мобильный банк» небезопасна, однако не отказался от пользования ею. Согласно материалам дела и объяснениям истца перевод денежных средств истца имел место до его обращения в банк с просьбой о блокировке банковских карт; каких-либо данных о том, что именно действия работников ответчика способствовали хищению денежных средств, в деле не имеется.

Учитывая изложенное, судебная коллегия не находит оснований к отмене обжалуемого решения по доводам апелляционной жалобы.

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

**о п р е д е л и л а:**

решение Гагаринского районного суда г.Москвы от 25 декабря 2015 г. оставить без изменения, апелляционную жалобу Кочеткова - без удовлетворения.

**Председательствующий**

**Судьи**