Судья суда первой инстанции: Данилина Е.А. Дело № 33-7927/17

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

28 марта 2017 года г. Москва

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе

Председательствующего Чубаровой Н.В.,

судей Анашкина А.А., Карпушкиной Е.И.,

при секретаре Григорян А.К.,

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Анашкина А.А.,

дело по апелляционной жалобе Хасянова Р.Х. на решение Бутырского районного суда г. Москвы от 01 декабря 2016 года, которым постановлено:

В удовлетворении исковых требования Хасянова Р. Х. к Публичному акционерному обществу «Сбербанк России» о взыскании неустойки и компенсации морального вреда отказать.

Исковые требования Хасянова Р. Х. к Публичному акционерному обществу «Вымпел-Коммуникации» о взыскании неустойки и компенсации морального вреда удовлетворить частично.

Взыскать с Публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» в пользу Хасянова Р. Х. неустойку за нарушение сроков удовлетворения требования потребителя в размере …. рублей … копеек, денежную компенсацию морального вреда в размере … рублей … копеек, штраф за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя в размере …. рублей … копеек, расходы, связанные с оплатой юридических услуг, в размере ….рублей …. копеек.

В удовлетворении остальной части исковых требований Хасянова Р.Х.к Публичному акционерному обществу «Вымпел-Коммуникации» о взыскании неустойки и компенсации морального вреда отказать.

Взыскать с Публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» в доход бюджета города Москвы государственную пошлину в размере …. рублей … копеек.

УСТАНОВИЛА:

Хасянов Р.Х. обратился в суд с иском к Публичному акционерному обществу «Сбербанк России», Публичному акционерному обществу «Вымпел-Коммуникации» и просил суд признать незаконными действия ПАО «Вымпел-Коммуникации» по замене и выдаче третьим лицам идентификационного модуля (сим-карты) Хасянова Р.Х. без его согласия, взыскать с ПАО «Вымпел-Коммуникации» неустойку за нарушение сроков удовлетворения требований истца в размере … рублей ..копеек, денежную компенсацию морального вреда в размере … рублей …. копеек; взыскать с ПАО «Сбербанк России» в порядке ст. 856 ГК РФ проценты за необоснованное списание денежных средств со счета истца в размере … рубля … копеек, неустойку за нарушение сроков удовлетворения требований истца в размере … рублей … копеек; взыскать солидарно с ответчиков в пользу истца расходы по оплате юридических услуг в размере … рублей …. копеек и штраф в размере 50% от суммы, присужденной судом в пользу истца за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения его требований, мотивируя свои требования тем, что в результате несанкционированных списаний денежных средств с его счета 11 марта 2015 года в период, когда сим-карта по мобильному номеру телефона истца была выведена из строя путем передачи ответчиком ПАО «Вымпел-Коммуникации» ее дубликата неизвестному лицу, истцу были причинены убытки.

Истец в судебное заседание явился, заявленные требования поддержал, настаивал на их удовлетворении.

Представитель ответчика ПАО «Вымпел-Коммуникации» Липский А.А. в судебное заседание явился, возражал против удовлетворения заявленных требований.

Представитель ответчика ПАО «Сбербанк России» Тимофеева Н.А. в судебное заседание не явилась, о времени и месте судебного разбирательства извещена.

Судом постановлено указанное выше решение, об отмене которого просит Хасянов Р.Х., по доводам апелляционной жалобы, в обоснование которой указывает, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» не исполнил в установленный срок требование потребителя о возмещении убытков, что является основание для взыскания с него неустойки за период времени начиная с 10 ноября 2016 года по 01 декабря 2016 года; банк возмещает денежных средства по претензиям клиента без учета своей вины. Банк не может проводить проверку по претензиям клиента неопределенный срок и возвращать денежные средства по своему усмотрению, а потому банк был обязан возмещать ущерб причиненный истцу в полном объеме.

Истец Хасянов Р.Х. в заседание судебной коллегии явился, доводы жалобы поддержал.

Представитель ПАО «Сбербанк России» по доверенности Тимофеева Н.А. в заседание судебной коллегии явилась, доводы жалобы не признала.

Представитель ответчика ПАО «Вымпел-Коммуникации» в заседание судебной коллегии не явился, извещен.

Судебная коллегия, выслушав Хасянова Р.Х., представителя ПАО «Сбербанк России» по доверенности Тимофееву Н.А., проверив материалы дела, изучив доводы жалобы, находит решение законным и обоснованным, жалобу не подлежащей удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно [ст. 15](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E561926ACF162E73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E656CB8m2A2O) ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

[Статьей 845](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E6469B8m2AAO) ГК РФ определено, что 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 силу [ст. 847](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E646AB1m2AAO) 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)](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E561926ACF162E73A84F7878D47412992AF47BA94FA336m6A2O), кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом.

[Статьей 854](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E646AB2m2A2O) ГК РФ установлено, что списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента.

В соответствии со [ст. 856](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E646AB5m2A7O) ГК РФ 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](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E561926ACF162E73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E6464B8m2A4O) настоящего Кодекса.

В соответствии с [п.п. 1](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E676AB1m2A4O), [2 ст. 1064](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE122B73A84F7878D47412992AF47BA94FA33E676AB0m2A3O) ГК РФ вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Лицо, причинившее вред, освобождается от возмещения вреда, если докажет, что вред причинен не по его вине. [Законом](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE152F71A84F7878D47412m9A9O) может быть предусмотрено возмещение вреда и при отсутствии вины причинителя вреда.

В силу [п. 1 ст. 44](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE1B2A75A84F7878D47412992AF47BA94FA039m6A3O) Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» на территории Российской Федерации услуги связи оказываются операторами связи пользователям услугами связи на основании договора об оказании услуг связи, заключенного в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи.

На основании [п. 1 ст. 45](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE1B2A75A84F7878D47412992AF47BA94FA33E6568B9m2ABO) Закона «О связи» договор об оказании услуг связи, заключаемый с гражданами, является публичным договором. Условия такого договора должны соответствовать правилам оказания услуг связи.

Отношения между абонентом, пользующимся услугами подвижной телефонной связи, и оператором связи регулируются [главой 39](consultantplus://offline/ref=076B20FE7A5224C22D220F0FE82FD5AF99850F030C9B788CED9EE32AAF843DDE56FD2D03342CB946DBcDN) ГК РФ, Федеральным законом 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», Правилами оказания услуг телефонной связи.

Кроме того, на отношения оператора связи с гражданином, пользующимся услугами связи для личных семейных, домашних, бытовых и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, распространяются положения Закона РФ «О защите прав потребителей» в части, не урегулированной специальными законами.

В соответствии со [статьей 2](consultantplus://offline/ref=076B20FE7A5224C22D220F0FE82FD5AF99850309089F788CED9EE32AAF843DDE56FD2D06D3c6N) Закона «О связи» услугой связи является деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений (подпункт 32).

Согласно [ст. 44](consultantplus://offline/ref=130EED72DBF294EF7D5AC56E44F9FCF1AA1C89F77E9DFD932C9CE8788EB8E12E06884F23585CF834yCk1J) Закона «О связи», а также [п. 18](consultantplus://offline/ref=130EED72DBF294EF7D5AC56E44F9FCF1AA1D89F67290FD932C9CE8788EB8E12E06884F23585CF83EyCk4J) Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных постановлением Правительства № 1342 от 09.12.2014, предъявление документа, удостоверяющего личность, является надлежащим образом выполненной обязанность оператора связи/представителя оператора связи для идентификации клиентов. Правилами оказания услуг телефонной связи установлен исчерпывающий перечень обстоятельств, при которых абонент обязан подавать заявление в адрес оператора связи (п. 45 - для приостановления услуг связи, п. 120 - заявление о перенесения абонентского номера). Иных оснований истребовать какие-либо документы, в том числе заявления, не предусмотренные действующим законодательством РФ оператор связи не имеет права.

Согласно положениям «Порядка предоставления наименование организации услуг через удаленные каналы обслуживания (устройства самообслуживания банка, системы «Сбербанк Онлайн», «Мобильный банк», Контактный Центр Банка)», являющегося приложением № 4 к Условиям банковского обслуживания физических лиц ОАО «Сбербанк России» услуга «Мобильный банк» - услуга дистанционного доступа клиента к своим счетам/вкладам и другим продуктам в банке, предоставляемая банком клиенту с использованием мобильной связи (по номеру мобильного телефона) (пункт 2.2). Идентификация клиента при совершении операций в рамках услуги «Мобильный банк» осуществляется по номеру мобильного телефона (пункт 2.9 названного Порядка). Предоставление услуги «Мобильный банк», в том числе, списание/перевод денежных средств со счетов клиента в банке на счета физических и юридических лиц осуществляется на основании полученного банком распоряжения в виде СМС-сообщения, направленного с использованием средства мобильной связи с номера телефона, указанного клиентом при подключении услуги «Мобильный банк» (п. 2.11 названного Порядка). Клиент подтверждает, что полученное банком СМС-сообщение рассматривается банком как распоряжение (поручение) на проведение операций по счетам/вкладам клиента и на предоставление других услуг банка, полученное непосредственно от клиента (п. 2.12 названного Порядка).

При этом в пунктах 2.18, 2.20 названного Порядка предусмотрено, что клиент обязан исключить возможность использования третьими лицами мобильного телефона, номер которого используется для предоставления услуги «Мобильный банк». Банк не несет ответственности за последствия исполнения распоряжения, переданного в банк с использованием номера мобильного телефона клиента, в том числе, в случае использования мобильного телефона клиента неуполномоченным лицом.

Из материалов дела следует, что 02 ноября 20106 года между Хасяновым Р.Х. и ПАО «Сбербанк России» было заключено соглашение об открытии банковского счета №….и выдаче банковской карты № …. с целью выплаты заработной платы.

16 июня 2011 года между Хасяновым Р.Х. и ПАО «Вымпел-Коммуникации» был заключен договор № …. об оказании услуг связи «Билайн» с постоплатной системой расчетов, после чего ему была выдана сим-карта № …., которую он заменил в 2014 году.

11 марта 2015 года в 11 часов 00 минут сим-карта Хасянова Р.Х. была заблокирована, а неустановленному лицу ПАО «Вымпел-Коммуникации» был выдан дубликат сим-карты с абонентским номером истца.

В этот же день с банковского счета истца, открытого в ПАО «Сбербанк России», были списаны денежные средства в общей сумме … рублей …. копеек.

Ввиду подключенной услуги «мобильный банк», в подтверждение платежных операций с использованием банковской карты истца списание было произведено путем введения одноразовых паролей, направленных на абонентский номер истца, в то время когда сим-карта истца была неактивна, а дубликат указанной сим-карты с абонентским номером истца находился у неустановленного лица.

12 марта 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в ПАО «Сбербанк России» с заявлением о возврате незаконно списанных денежных средств (л.д. ….), в ответ на которое ПАО «Сбербанк России» указал, что поскольку спорные операции были совершены в сети «Интернет» с использование одноразовых паролей, ПАО «Сбербанк России» не усматривает оснований для возмещения денежных средств за счет банка.

27 марта 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в ПАО «Сбербанк России» с претензией о возврате денежных средств в размере … рублей …. копеек, списанных в результате выдачи дубликата сим-карты неустановленному лицу, в ответ на которую ПАО «Сбербанк России» сообщило, что поскольку сим-карта была выдана без ведома истца, банк готов провести дополнительное разбирательство, по результатам которого рассмотреть возможность возврата денежных средств.

30 ноября 2015 года ПАО «Сбербанк России» вернул Хасянову Р.Х. похищенные денежные средства в размере … рублей …. копеек.

25 марта 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в ПАО «Вымпел-Коммуникации» с заявлением по факту выдачи дубликата сим-карты неустановленному лицу, в ответ на которое ему сообщили, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» проводит расследование по данному факту о результатах которого будет сообщено заявителю.

10 ноября 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в ПАО «Вымпел-Кммуникации» с заявлением о возврате денежных средств в размере … рублей ….копеек, в чем ему было отказано 20 ноября 2015 года.

27 марта 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в 1ОП по г. Одинцово МУ МВД России «Одинцовское» с заявлением о возбуждении уголовного дела по факту хищения денежных средств, и 03 апреля 2015 года СУ МУ МВД России «Одинцовское» было принято решение о возбуждении уголовного дела по признакам состава преступления, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ.

11 ноября 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в Управление Роскомнадзора по Центральному федеральному округу с заявлением о возбуждении дела об административном правонарушении в отношении ПАО «Вымпел-Коммуникации», по результатам рассмотрения которого было установлено, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» не смог представить документ, подписанный Хасяновым Р.Х., на основании которого была осуществлена замена сим-карты, в связи с чем в действиях оператора усмотрели нарушение требований законодательства РФ в области связи и основания для привлечения ПАО «Вымпел-Коммуникации» к административной ответственности.

Постановлением Девятого Арбитражного апелляционного суда города Москвы от 24 августа 2016 года ПАО «Вымпел-Коммуникации» было привлечено к административной ответственности по ч. 3 ст. 14.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях с назначением наказания в виде штрафа в размере … рублей ….копеек.

Разрешая заявленные требования по существу, суд правомерно применил к спорным правоотношениям положения вышеуказанных правовых норм, и учитывая, что ПАО «Сбербанк России» исполнял поручения клиента в соответствии с установленными и согласованными сторонами правилами и условиями договора на обслуживание карты, права потребителя не нарушил, а также учитывая, что в результате выдачи дубликата сим-карты ПАО «Вымпел-Коммуникации» неустановленному лицу Хасянов Р.Х. был лишен доступа к сообщениям, которые направлялись банком посредством сотовой связи, а неустановленное лицо получило возможность пользоваться услугами связи с абонентского номера истца и управлять банковским счетом истца в ПАО «Сбербанк России», в том числе, получать данные одноразовых паролей, необходимых для списания денежных средств с банковского счета истца, пришел к обоснованным выводам об отказе в удовлетворении исковых требования Хасянова Р.Х. к Публичному акционерному обществу «Сбербанк России», взыскав СПАО «Вымпел-Коммуникации» в пользу Хасянова Р.Х. неустойку за нарушение сроков удовлетворения требования потребителя в размере … рублей … копеек, денежной компенсации морального вреда в размере … рублей … копеек, штрафа за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя в размере … рублей … копеек.

Также разрешая исковые требования, на основании ст.ст.100, 103 ГПК РФ, суд первой инстанции законно взыскал с ПАО «Вымпел-Коммуникации» в пользу Хасянова Р.Х. , расходов, связанных с оплатой юридических услуг, в размере … рублей … копеек и в доход бюджета города Москвы государственную пошлину в размере … рублей …копеек.

Судебная коллегия в полной мере соглашается с выводами суда первой инстанции. Данные выводы основаны судом на материалах дела, к ним он пришел в результате обоснованного анализа письменных доказательств, которым суд дал надлежащую оценку в соответствии с положениями ст. 67 ГПК РФ.

Доводы апелляционной жалобы о том, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» не исполнил в установленный срок требование потребителя о возмещении убытков, что является основание для взыскания с него неустойки за период времени начиняя с 10 ноября 2015 года по 01 декабря 2016 года, не могут служить основаниями к отмене решения суда, поскольку сводятся к неверному толкованию норм действующего законодательства. Как следует из материалов дела, 10 ноября 2015 года Хасянов Р.Х. обратился в ПАО «Вымпел-Кммуникации» с заявлением о возврате денежных средств в размере … рублей …..копеек, в чем ему было отказано 20 ноября 2015 года.

В соответствии с п. 3 ст. 31 Закона РФ «О защите прав потребителей» о защите прав потребителей за нарушение предусмотренных настоящей статьей сроков удовлетворения отдельных требований потребителя исполнитель уплачивает потребителю за каждый день просрочки неустойку (пеню), размер и порядок исчисления которой определяются в соответствии с пунктом 5 [статьи 28](consultantplus://offline/ref=9ABE6F70911D1751049258FA5DBC3A87DE47F800D9A0169A7DD5D0D1641789133C8E082F0F1AAFDEK221L) настоящего Закона.

В случае нарушения установленных сроков оказания услуги ... исполнитель уплачивает потребителю за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки неустойку (пеню) в размере трех процентов цены оказания услуги, а если цена оказания услуги договором об оказании услуг не определена - общей цены заказа. Договором об оказании услуг между потребителем и исполнителем может быть установлен более высокий размер неустойки (пени) (абз. 1 п. 5 ст. 28 названного Закона).

Таким образом, суд первой инстанции обоснованно, учитывая, тот факт, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» обязательства по возврату денежных средств не исполнило, взыскал неустойку за нарушение сроков возврата денежных средств, списанных со счета истца без его волеизъявления в результате неправомерных действий ответчика, за период с 20 ноября 2015 года по 30 ноября 2015 года в размере … рублей …. копеек, то есть до даты возврата ОАО «Сбербанком» похищенных денежных средств, с учетом того, что право на компенсацию убытков с этого момента считается восстановленным.

Доводы апелляционной жалобы о том, что банк возмещает денежные средства по претензиям клиента без учета своей вины, банк не может проводить проверку по претензиям клиента неопределенный срок и возвращать денежные средства по своему усмотрению, а потому банк был обязан возмещать ущерб, причиненный истцу в полном объеме, также не могут служить основаниями к отмене решения суда, поскольку ПАО «Сбербанк России» исполнял поручения клиента в соответствии с установленными и согласованными сторонами правилами и условиями договора на обслуживание карты, права истца как потребителя не нарушил, а потому не должен нести гражданско-правовую ответственность в виде неустойки, компенсации морального вреда и штрафа, предусмотренного [ст. 13](consultantplus://offline/ref=AEE3DF6477CABB4A5494888A6617E5619265CE152F71A84F7878D47412992AF47BA94FA33E656FB7m2A3O) Закона РФ «О защите прав потребителей».

Сам по себе факт добровольного возврата банком Хасянову Р.Х. похищенных с его счета денежных средств в рамках программы лояльности к клиентам не является подтверждением факта нарушения ПАО «Сбербанк России» его прав, а материальный ущерб истцу причинен не по причине ненадлежащего оказания ответчиком банковских услуг, а вследствие противоправных действий третьих лиц, которые стали возможны вследствие нарушения ПАО «Вымпел-Коммуникации» правил оказания услуг связи.

Суд с достаточной полнотой исследовал все обстоятельства дела, дал надлежащую оценку представленным доказательствам, выводы суда не противоречат материалам дела, юридически значимые обстоятельства по делу судом установлены правильно, нормы материального права судом применены верно.

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

О П Р Е Д Е Л И Л А:

Решение Бутырского районного суда г. Москвы от 01 декабря 2016 года оставить без изменения, апелляционную жалобу Хасянова Р.Х. - без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи: