№ 4г/8-10441

**О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**

г. Москва 31 августа 2017 года

Судья Московского городского суда Клюева А.И., рассмотрев кассационную жалобу Коцаря И.И., поступившую 15 августа 2017 года, на решение Гагаринского районного суда г. Москвы от 27 декабря 2016 года и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 16 мая 2017 года по делу по иску Коцаря И.И. к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств,

**у с т а н о в и л:**

Коцарь И.И. обратился в суд с иском к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств в размере 761 840 руб., процентов за пользование чужими денежными средствами в размере 55 092,26 руб., компенсации морального вреда в размере 100 000 руб., расходов на оплату услуг представителя в размере 150 000 руб., штрафа.

В обоснование заявленных требований истец указал, что 13 февраля 2015 года между сторонами заключен договор вклада в рамках договора банковского обслуживания № 3811 05722710, согласно условиям которого банк принял денежные средства в сумме 730 406, 76 руб. во вклад. 16 января 2016 года со счета истца в ПАО «Сбербанк России» № \*\*\* списано 510 000 руб. 17 января 2016 года с этого же счета списано 200 000 руб. Также 17 января 2016 года со счета истца № \*\*\* списано 40 000 руб. Все денежные средства были переведены на счет № \*\*\*и 17 января 2016 года с кредитной карты истца № \*\*\* списаны денежные средства в размере 761 840 руб. При этом истец каких-либо распоряжений и поручений ответчику о переводе денежных средств не давал, пароли не вводил и третьим лицам не сообщал. По данному факту истец обращался в МВД России по району Черемушки г. Москвы, на основании его заявления возбуждено уголовное дело по п. В ч. 3 ст. 158 УК РФ.

Решением Гагаринского районного суда г. Москвы от 27 декабря 2016 года в удовлетворении иска Коцаря И.И. – отказано.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 16 мая 2017 года решение Гагаринского районного суда г. Москвы от 27 декабря 2016 года оставлено без изменения.

В кассационной жалобе Коцарь И.И. просит отменить состоявшиеся по делу судебные постановления и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В соответствии с частью 2 статьи 381 Гражданского процессуального кодекса РФ по результатам изучения кассационных жалобы, представления судья выносит определение:

1) об отказе в передаче кассационных жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции, если отсутствуют основания для пересмотра судебных постановлений в кассационном порядке;

2) о передаче кассационных жалобы, представления с делом для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции.

Основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке являются существенные нарушения норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов.

Как усматривается из судебных постановлений, они сомнений в законности не вызывают, а доводы жалобы в соответствии со статьей 387 Гражданского процессуального Кодекса РФ не могут повлечь их отмену или изменение в кассационном порядке, в связи с чем оснований для передачи кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции не имеется.

Судом первой инстанции установлено, что 06.12.2012 года между сторонами заключен договор банковского обслуживания 381105722710.

Коцарь И.И. является владельцем вклада «До востребования», счет № \*\*\*, вклада «Управляй», счет № \*\*\*, и держателем банковской карты Сбербанк – Maestro № \*\*\*, номер счета № \*\*\*.

Порядок использования указанных счетов регулируется Условиями договора банковского обслуживания № 381105722710 от 06.12.2012 г. (далее – Условия).

В соответствии со ст. 845 ГК РФ по договору банковского 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 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.

Согласно п. 1.2 Условий Клиенту предоставляется возможность проведения банковских операций через удаленные каналы обслуживания, в частности систему «Мобильный банк» и систему «Сбербанк ОнЛ@йн».

Услуга «Сбербанк Онл@йн» - услуга дистанционного доступа клиента к своим счетам/вкладам и другим продуктам в Банке, предоставляемая Банком клиенту через глобальную информационно-телекоммуникационную сеть Интернет (п. 3.2 Условий).

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(ам) мобильного(ых) телефона(ов)).

Средства доступа Клиента к своим счетам/вкладам посредством «Мобильного банка», «Сбербанк ОкЛ@йн», установлены как набор средств, выдаваемых/определяемых Банком для идентификации и идентификации Клиента через удаленные каналы обслуживания. Средством доступа к услуге «Мобильный банк» является номер мобильного телефона, к системе «Сбербанк ОнЛ@йн» - идентификатор пользователя и/или логин, постоянный пароль, одноразовые пароли.

Согласно пункту 4.9. Условий банковского обслуживания 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 Договором.

Согласно п. 3.7 Условий документы, оформленные при совершении операций по карте, могут быть подписаны личной подписью держателя либо составлены с использованием аналога собственноручной подписи держателя: ПИНа, кодов, сформированных на основании биометрических данных держателя карты, постоянного/одноразового пароля. Кроме того, такая возможность прямо предусмотрена положением п. 3 ст. 847 ГК РФ. То есть операции по перечислению (списанию) денежных средств со счетов/вкладов Клиента осуществляются исключительно на основании заявления, поручения или распоряжения Клиента, оформленного по установленной Банком форме, подписанного Клиентом собственноручно, либо составленного с использованием способов идентификации и аутентификации, определенных Договором.

Основанием для предоставления услуг проведения банковских операций в системе «Сбербанк ОнЛ@йн» является подключение Клиента к системе «Сбербанк ОнЛ@йн» путем получения Идентификатора пользователя и постоянного пароля (через устройство самообслуживания Банка с использованием Карты и вводом ПИНа, самостоятельно через удаленную регистрацию на сайте Банка или через Контактный Центр Банка) (п.п. 1.3, 3.7 Условий). Услуги предоставляются при условии положительной идентификации и аутентификации Клиента на основании идентификатора пользователя и постоянного пароля.

В соответствии с п. 3.9 Условий 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 ДБО, 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.

Держатель соглашается с тем, что документальным подтверждением факта совершения Клиентом операции является протокол проведения операций в автоматизированной системе Банка, подтверждающий корректную идентификацию и аутентификацию Держателя и совершение операции в такой системе (п. 3.9 Условий).

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 (п. 3.10 Условий).

Банк не несет ответственность (п. 3.20.2 Условий) за убытки, понесенные Клиентом в связи с неправомерными действиями третьих лиц.

В соответствии с п. 3.6 Условий Приложение № 2 подключение Держателя к услуге «Сбербанк Онл@йн» осуществляется при условии наличия у Держателя действующей карты, подключенной к услуге «Мобильный банк».

Согласно п. 2.5 Условий подключение клиента к услуге «Мобильный банк» по картам осуществляется через устройство самообслуживания Банка. Подключение проводится с использованием Карты и подтверждается введением ПИН-кода.

07.12.2015 года истцом с использованием устройства самообслуживания банкомата № 381140, дано поручение Банку на подключение карты № \*\*\* к услуге «Мобильный банк» с указанием номера мобильного телефона – \*\*\*, что подтверждается выпиской из ленты банкомата. Банком получено и корректно исполнено поручение держателя карты на подключение услуги «Мобильный банк» к указанному истцом номеру мобильного телефона.

Предоставление услуги «Сбербанк ОнЛ@йн» осуществляется только в случае успешной идентификации и аутентификации Клиента (п. 4.14 Условий). Без использования имеющихся у Клиента идентификатора пользователя и паролей вход в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» невозможен.

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 «Сбербанк ОнЛ@йн» невозможно.

Вход в систему «Сбербанк ОнЛ@йн» возможен через интернет-браузер или мобильное приложение «Сбербанк ОнЛ@йн», которое устанавливается на мобильное устройство.

05.04.2016 года истцом была проведена регистрация в мобильном приложении системы «Сбербанк Онл@йн».

Мобильное приложение «Сбербанк Онлайн» (далее — Приложение или Система) представляем собой программный комплекс для удаленного доступа клиентов Банка к своим картам, счетам и кредитам. Для входа в Систему «Сбербанк Онлайн» необходимо пройти процедуру регистрации мобильного приложения, подробное описание данной процедуры находится в разделе «Процедура регистрации Мобильного приложения» (Руководство пользователя Мобильного приложения «Сбербанк ОнЛ@йн»). Процедура регистрации в Мобильном приложении осуществляется следующим образом: для начала процедуры регистрации в приложении необходимо нажать на кнопку «Войти в Сбербанк Онл@йн», после отобразиться окно для ввода логина/идентификатора и пароля. Клиент может самостоятельно зарегистрировать или изменить логин/идентификатор в системе «Сбербанк Онл@йн», при нажатии на данную кнопку отображается форма регистрации нового логина/идентификатора. На начальном этапе необходимо ввести номер карты, подключенной к услуге «Мобильный банк», после ввода номера карты клиенту необходимо нажат кнопку «Ок», далее отображается форма для ввода кода с картинки, если код введен верно, отображается форма для ввода смс-пароля. После успешной регистрации в Мобильном Приложении системы «Сбербанк Онл@йн», был создан 5-значный код для доступа в систему, который в дальнейшем был использован для входа в Приложение.

Для регистрации в Приложении для Андроид системы «Сбербанк Онл@йн» (система дистанционного обслуживания, для входа в которую физически никакая карта не используется) использованы реквизиты карты № \*\*\*, а также смс-пароль, направленный на номер мобильного телефона - \*\*\*, подключенный к услуге «Мобильный банк» со специального номера оператора мобильной связи «900». СМС-сообщение содержало информацию о регистрации в системе «Сбербанк Онл@йн», уникальный пароль для завершения регистрации и предупреждение о том, что пароль не должен передаваться третьим лицам: 16.01.2016 18:41:10 ч. «Регистрация в приложении Сбербанк Онлайн для Аndroid Внимание! Не сообщайте пароль регистрации никому, даже сотрудникам Банка: зная пароль, злоумышленник может получить доступ к вашим деньгам. Пароль регистрации: \*\*\*».

В соответствии с п. 3.8 Условий операции в системе «Сбербанк Онл@йн» клиент подтверждает одноразовыми паролями, которые вводятся при совершении операции в системе «Сбербанк Онл@йн». Одноразовые пароли клиент может получить в смс - сообщении, отправленном на номер мобильного телефона, подключенного клиентом к услуге «Мобильный банк».

Необходимость подтверждения операции одноразовым паролем и тип одноразового пароля для подтверждения операции определяет Банк и доводит данную информацию до клиента путем отображения информации в системе «Сбербанк Онл@йн» при совершении операции.

В соответствии с руководством пользователя системы «Сбербанк ОнЛ@йн» операции совершенные в Мобильном приложении, не требуют дополнительного подтверждения одноразовым паролем, если они не являются сверхлимитными. В случае проведения сверхлимитной операции требуется подтверждение через Контактный центр Банка. После отправки запроса на перевод средств, для подтверждения перевода система «Сбербанк ОнЛ@йн» выводит на экран Приложения реквизиты операции и предлагает пользователю внимательно проверить реквизиты платежа и, при отсутствии расхождений, подтвердить платеж нажав кнопку «Подтвердить».

Через систему «Сбербанк Онл@йн», согласно представленным банком протоколам проведения операции, журналу проведения операций приложены, чекам, в период с 16.01.2016 г. по 17.01.2016 г. были проведены следующие операции:

16.01.2016 после входа в мобильное приложение «Сбербанк ОнЛ@йн» (после ввода постоянного пароля - личного 5-значного кода в зарегистрированном приложении), через мобильное устройство заполнен протокол проведения операции, выбран счёт списания (№ вклада \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (510000 рублей), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей также истцу Коцарю И.И.), после проверки реквизитов перевода инициирован перевод путем нажатия на кнопку «Перевести», имеющуюся в зарегистрированном мобильном приложении;

16.01.2016 г. через мобильное устройство, с заполнением протокола проведения операции, выбран счёт списания (№ банковской карты \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (415 000 рублей с комиссией за перевод денежных средств в размере 1000 руб.), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей третьему лицу Наталье Николаевне Ч.), после проверки реквизитов перевода инициирован перевод путем нажатия на кнопку «Перевести»;

16.01.2016 г. через мобильное устройство, с заполнением протокола проведения операции, выбран счёт списания (№ банковской карты \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (84 000 рублей с комиссией за перевод денежных средств в размере 840 руб.), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей третьему лицу Наталье Николаевне Ч.), после проверки реквизитов перевода инициирован перевод путем нажатия на кнопку «Перевести»;

17.01.2016 г. после входа в мобильное приложение «Сбербанк ОнЛ@йн» (с использованием постоянного пароля - личного 5-значного кода в зарегистрированном приложении), через мобильное устройство, с заполнением протокола проведения операции, выбран счёт списания (№ вклада \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (200000 рублей), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей также истцу Коцарю И.И.), после проверки реквизитов перевода инициировал перевод путем нажатия на кнопку «Перевести»;

17.01.2016 г. после входа в мобильное приложение «Сбербанк ОнЛ@йн» (с использованием постоянного пароля в приложении) через мобильное устройство заполнен протокол проведения операции, выбран счёт списания (№ вклада \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (40000 00 рублей), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей также истцу Коцарю И.И.), после проверки реквизитов перевода инициирован перевод путем нажатия на кнопку «Перевести»;

17.01.2016 г. через мобильное устройство заполнен протокол проведения операции, выбран счёт списания (№ банковской карты \*\*\*), суммы, подлежащие списанию (260 000 00 рублей с комиссией за перевод денежных средств в размере 1000 руб.), указан счет зачисления (счет карты № \*\*\*, принадлежащей третьему лицу Наталье Николаевне Ч.), после проверки реквизитов перевода инициирован перевод путем нажатия на кнопку «Перевести».

Согласно 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.

Согласно Условиям держатель карты обязан не сообщать ПИН, постоянный пароль и контрольную информацию, 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 (п. 3.9 Условий).

Оспариваемые истцом операции совершены в период с 19:41:27 16.01.2016 г. по 20:43:55 17.01.2016 г., а уведомление держателя о спорных операциях зарегистрировано баком 25.01.2016 г., соответственно на момент совершения операции Банк не располагал сведениями о компрометации карты.

При таких обстоятельствах, учитывая отсутствие каких-либо сообщений от истца о компрометации карты, суд первой инстанции пришел к выводу, что Банк не имел права в соответствии с законодательством РФ установить непредусмотренные договором банковского счета ограничения права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению, а именно отказать в проведении операций счетам. Таким образом, согласившись с Условиями банковского обслуживания, клиент принял на себя ответственность за все операции, проводимые в том числе через систему "Сбербанк ОнЛ@йн" с использованием предусмотренных Условиями банковского обслуживания средств его идентификации и аутентификации.

Кроме того, телефонный номер, на который приходили уведомления от Банка, был подключен к карте истца 07.12.2015 г. через устройство самообслуживания (банкомат) с использованием оригинала карты и введения ПИН-кода. Последующее подключение к системе Сбербанк Онлайн осуществлено 05.04.2016 г. с помощью идентификатора и пароля для входа в систему, произведена регистрация в мобильном приложении. Все последующие операции по переводу и списанию денежных средств со счетов, принадлежащих истцу, на счета третьих лиц совершены с подтверждениями одноразовыми паролями и командами перевести/подтвердить.

С учетом изложенного, дав оценку собранным по делу доказательствам в их совокупности, суд первой инстанции пришел к выводу об отказе в удовлетворении иска Коцаря И.И. в полном объеме.

Судебная коллегия, рассмотрев дело в апелляционном порядке, с выводами суда первой инстанции согласилась.

Выводы судебных инстанций являются правильными, мотивированными и в жалобе по существу не опровергнуты.

Оснований для иных выводов не имеется.

Доводы кассационной жалобы Коцаря И.И. о том, что факту хищения денежный средств ОМВД России по району Черемушки возбуждено уголовное дело, не могут служить основанием для отмены состоявшихся по делу судебных постановлений, поскольку факт хищения денежных средств не установлен вступившим в законную силу приговором суда.

Остальные доводы кассационной жалобы были предметом подробного изучения судов первой и апелляционной инстанции, направлены на оспаривание их выводов, не содержат обстоятельств, нуждающихся в дополнительной проверке, основанием к отмене решения суда и определения судебной коллегии служить не могут, так как основаны на неверном толковании заявителем норм материального права и иной оценке доказательств, а применительно к положениям [ст. ст. 378](consultantplus://offline/ref=DA5DF52704F95A2C6619C0BF4693C768B402590A274268C885A8FFB721FD95F940263C38CFn910H), [386](consultantplus://offline/ref=DA5DF52704F95A2C6619C0BF4693C768B402590A274268C885A8FFB721FD95F940263C38C9n911H), [387](consultantplus://offline/ref=DA5DF52704F95A2C6619C0BF4693C768B402590A274268C885A8FFB721FD95F940263C38C6n915H) ГПК РФ, судом кассационной инстанции не производится переоценка имеющихся в деле доказательств и установление обстоятельств, которые не были установлены судами первой и второй инстанции или были ими опровергнуты.

При вынесении оспариваемых судебных постановлений существенных нарушений норм материального или процессуального права допущено не было.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 381 ГПК РФ,

**о п р е д е л и л:**

в передаче кассационной жалобы Коцаря И.И. на решение Гагаринского районного суда г. Москвы от 27 декабря 2016 года и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 16 мая 2017 года по делу по иску Коцаря И.И. к ПАО «Сбербанк России» о взыскании денежных средств для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции отказать.

**Судья**

**Московского городского суда А.И. Клюева**