## **№ 4г/9-4226/215**

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**о передаче кассационной жалобы для рассмотрения**

**в судебном заседании суда кассационной инстанции**

**29 мая 2015 г. г. Москва**

Судья Московского городского суда Аванесова Г.А., изучив кассационную жалобу ОАО «Сбербанк России» в лице Московского банка ОАО «Сбербанк России» и дополнения к ней, поступившие в Московский городской суд 03 апреля 2015 г. и 14 апреля 2015 г., соответственно, на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. по гражданскому делу по иску Вострецовой О.А. к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» о взыскании неосновательно списанных денежных средств,

**УСТАНОВИЛ:**

Вострецова О.А. обратилась в суд с иском к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» о взыскании неосновательно списанных денежных средств в размере \*\*\* руб., указав, что в период с 03 апреля 2013 г. по 11 апреля 2013 г. с ее зарплатной карты, выпущенной ответчиком, через приложение «Мобильный банк» происходило необоснованное списание денежных средств.

Заочным решением Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. постановлено: исковые требования Вострецовой О.А. к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» удовлетворить; взыскать с Московского банка ОАО «Сбербанк России» в пользу Вострецовой О.А. денежные средства в размере \*\*\* руб.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. оставлено без изменения, апелляционная жалоба ответчика – без удовлетворения.

Представителем ответчика по доверенности Сергеевым С.В. 20 ноября 2014 г. в Президиум Московского областного суда подана кассационная жалоба на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г., в которой ставится вопрос об отмене состоявшихся по делу судебных актов и принятии нового решения об отказе в удовлетворении заявленных истцом требований.

Определением судьи Московского областного суда от 11 февраля 2015 г. гражданское дело по иску Вострецовой О.А. к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» о взыскании неосновательно списанных денежных средств и кассационная жалоба представителя ОАО «Сбербанк России» по доверенности Сергеева С.В. на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. направлены в Судебную коллегию по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации для определения подсудности, поскольку рассмотрение данной кассационной жалобы с соблюдением правил подсудности невозможно по объективным причинам – истец Вострецова О.А. является судьей кассационной инстанции Московского областного суда.

Определением Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2015 г. кассационная желоба Московского банка ОАО «Сбербанк России» на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. передано с делом для рассмотрения в кассационную инстанцию Московского городского суда.

03 апреля 2015 г. гражданское дело по иску Вострецовой О.А. к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» о взыскании неосновательно списанных денежных средств и кассационная жалоба представителя ОАО «Сбербанк России» по доверенности Сергеева С.В. на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определением судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. поступило в экспедицию Московского городского суда.

Полагаю, кассационную жалобу представителя ОАО «Сбербанк России» по доверенности Сергеева С.В. с гражданским делом и настоящим определением надлежит передать для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции – Президиума Московского городского суда.

В соответствии со ст. 387 ГПК РФ основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке являются существенные нарушения норм материального или 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.

Такие существенные нарушения норм права допущены судебными инстанциями при рассмотрении настоящего дела.

Постановляя заочное решение об удовлетворении требований истца, суд первой инстанции установил, что сторонами в 2007 г. был заключен договор на получение зарплатной карты, к которой на номер телефона: \*\*\* была подключена услуга «Мобильный банк»; в 2009 г. услуга переподключена к номеру телефона \*\*\*; в марте 2013 г. истцу пришло смс-сообщение о списании денежных средств в размере \*\*\* руб.; 07 марта 2013 г. истец сообщила ответчику о неправомерности списания указанной суммы; в марте 2013 г. истцом получена новая зарплатная карта, с которой в период с 03 апреля 2013 г. по 11 апреля 2013 г. произошло списание денежных средств в сумме \*\*\* руб.

При этом суд первой инстанции руководствовался ч.1 ст. 46 Конституции Российской Федерации, ст. ст. 15, 309, 310, 845, 847, 848 и 854 ГКРФ и исходил из того, что в результате ненадлежащего оказания услуги ответчиком были нарушены права истца как потребителя; ответчиком не была обеспечена безопасность информационных ресурсов, посредством которых он предоставляет клиентам услуги по управлению банковскими счетами с использованием средств удаленного доступа, а также не была предоставлена исчерпывающая информация об услуге, в результате чего истцу был причинен имущественный ущерб.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда полностью согласилась с выводами суда первой инстанции, отметив при этом, что неправомерность списания денежных средств ответчиком со счета истца подтверждена материалами дела, из которых усматривается, что в заявлении от 29 марта 2013 г. на подключение основной карты к услуге «Мобильный банк» истцом был указан новый номер телефона – \*\*\*, однако списание произведено ответчиком уже после указанной даты и со старого номера телефона – \*\*\*, что недопустимо, поскольку истец к моменту списания денежных средства известил ответчика о действующем номере телефона.

С указанными выводами суда первой и апелляционной инстанций согласиться нельзя.

Доводы кассационной жалобы ответчика и дополнений к ней о существенном нарушении норм права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав и законных интересов ответчика заслуживают внимания.

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 (ч.1 ст. 845 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 (ч.2 [ст. 160 ГК РФ),](consultantplus://offline/ref=C3ACF2EF5256C482375AE20495DED143C3511203B4697828C08D11ADF75F364B730F40C5889954W4Q8M) кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом (ч.3 ст. 847 ГК РФ).

Списание денежных средств со счета осуществляется банком на основании распоряжения клиента (ч.1 ст. 854 ГК РФ).

В соответствии с ч.1 ст. 195 ГПК РФ решение должно быть законным и обоснованным.

Решение является [законным](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558AC95h5EAM) в том случае, когда оно принято при точном соблюдении норм процессуального права и в полном соответствии с нормами материального права, которые подлежат применению к данному правоотношению, или основано на применении в необходимых случаях аналогии закона или аналогии права; решение является [обоснованным](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558AC95h5EAM) тогда, когда имеющие значение для дела факты подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, или обстоятельствами, не нуждающимися в доказывании [(ст. ст. 55,](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558A791h5EEM) [59](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558A793h5EAM) - [61,](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558A793h5EEM) [67](consultantplus://offline/ref=42462BBB131931D53A84B68D610EBA2659901FC1C1F2FE78F76B718A14ED74DB8AA1D5759558A79Dh5EFM) ГПК РФ), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов (п. п. 2, 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»).

Как следует из материалов дела, на основании заявления на получение международной дебетовой зарплатной карты «Сбербанк-VISA-ELECTRON» от 05 апреля 2007 г., подписанного Вострецовой О.А., ей был открыт счет карты \*\*\* и выдана карта \*\*\* сроком действия по июнь 2010 г. (в дальнейшем карта перевыпускалась, истцом была получена карта \*\*\*, затем карта \*\*\*).

02 мая 2007 г. держателем карты Вострецовой О.А. подписаны Условия использования международных дебетовых карт «Сбербанк MAESTRO» или «Сбербанк-VISA-ELECTRON», утвержденные решением Комитета Сбербанка России по работе с клиентами № 4 §151а от 20 апреля 2004 г., которые являются неотъемлемой частью заявления на получение карты.

В заявлении на получение международной дебетовой зарплатной карты «Сбербанк-VISA-ELECTRON» Вострецовой О.А. от 05 апреля 2007 г. содержится просьба подключить полный пакет услуг «Мобильный банк» и зарегистрировать номер мобильного телефона \*\*\* (оператор «Билайн») в «Мобильном банке».

Также текст заявления содержит заверения Вострецовой О.А. о том, что с Условиями предоставления услуг «Мобильного банка» она ознакомлена и обязуется выполнять, Условия предоставления услуг «Мобильного банка» и Руководство по использованию «Мобильного банка» она получила, с Условиями использования карт и Тарифами Сбербанка России ознакомлена и обязуется выполнять, текст Условий использования карт и памятку держателя получила.

Однако, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что истцу не была предоставлена исчерпывающая информация об услуге, в результате чего истцу был причинен имущественный ущерб, при этом доказательств, на которых основаны указанные выводы, суд в заочном решении не приводит.

В исковом заявлении Вострецова О.А. ссылается на то, что в 2009 г. перестала пользоваться номером мобильного телефона \*\*\* (оператор «Билайн»), подключив в банке услугу «Мобильный банк» к другому номеру телефона – \*\*\*.

В период с 03 апреля 2013 г. по 11 апреля 2013 г. с карты истца было списано \*\*\* руб.

Как следует из ответа ОАО «Сбербанк России» от 19 апреля 2013 г. на обращение Вострецовой О.А. о несанкционированном списании денежных средств с ее банковской карты, операции безналичной оплаты услуг компаний ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «МТС» и перевод средств на карту «Сбербанк-Maestro» № ххххххххххххх\*\*\* были осуществлены с помощью услуги «Мобильного банка» посредством смс-распоряжений с номера мобильного телефона \*\*\* (оператор «Билайн»).

При этом, как усматривается из материалов дела, платежи на сумму \*\*\* руб. в период с 03 апреля 2013 г. по 11 апреля 2013 г. (включительно) направлены получателю платежа «Билайн» на номер получателя платежа – \*\*\*.

Удовлетворяя требования истца, суд пришел к выводу, что ответчиком не была обеспечена безопасность информационных ресурсов, однако суд не установил обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения настоящего дела.

К таким обстоятельствам относятся, в том числе, вопрос о том истцу или какому-либо иному лицу предоставлялись услуги связи оператором «Билайн» по номеру телефона \*\*\* в спорный период.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда в апелляционном определении указала, что истец к моменту списания денежных средств известил ответчика о действующем номере телефона, указав новый номер телефона – \*\*\* в заявлении от 29 марта 2013 г. на подключение основной карты к услуге «Мобильный банк», несмотря на это ответчик произвел списание денежных средств со счета истца, получив смс-распоряжения со старого номера телефона \*\*\*.

Однако в материалах дела имеется только одно заявление истца, датированное 29 марта 2013 г., – заявление на банковское обслуживание к договору банковского обслуживания № \*\*\*, подписанное Вострецовой О.А., из которого следует, что в графе «Способы связи» в разделе «Мобильный телефон» клиент – Вострецова О.А. указала номер \*\*\*.

Также в материалах дела имеется ксерокопия чека к Заявлению на подключение основной карты к «Мобильному банку», согласно которому 29 марта 2013 г. в 11.15 мск через терминал № 192748, находящийся по адресу: г. Москва, Кутузовский проспект, д.71, ОАО «Сбербанк России», с карты № хххххххххххх\*\*\* введены реквизиты: оператор: «Мегафон», номер телефона: \*\*\*, пакет: экономный. В чеке также указано, что заявление принято в обработку, которая будет выполняться в течение суток; чек должен быть сохранен до получения результатов подключения.

Таким образом, вывод суда апелляционной инстанции о том, что извещение ответчика в графе «Способы связи» в заявлении на банковское обслуживание о ином номере телефона являются достаточным основанием для отказа от выполнения распоряжений клиента, произведенных с номера мобильного телефона, указанного в заявлении на получение международной дебетовой зарплатной карты «Сбербанк-VISA-ELECTRON» от 05 апреля 2007 г., в котором содержится просьба клиента подключить полный пакет услуг «Мобильный банк» и зарегистрировать номер мобильного телефона \*\*\* (оператор «Билайн») в «Мобильном банке», также сделан без установления обстоятельств, имеющих значение для дела.

Так, судом первой и апелляционной инстанций не исследовались условия подключения и предоставления услуги «Мобильного банка», основания и процедура прекращения предоставления услуги и процедура подключения услуги к нескольким номерам телефонов одного держателя банковской карты, установленные договором банковского обслуживания и банковскими правилами.

При этом в материалах дела содержится заверенная ответчиком ксерокопия первого листа Условий предоставления услуг «Мобильного банка», утвержденных постановлением Правления Сбербанка России 16 января 2004 г. № 303 § 11, согласно которым услуги «Мобильного банка» по карте предоставляются до их блокировки или отключения от «Мобильного банка» на основании заявления (п. 1.6.), держатель имеет право отключиться от услуги «Мобильного банка» на основании заявления, поданного по месту ведения счета банковской карты (п. 3.2.1). Как следует из заявления на получение международной дебетовой зарплатной карты «Сбербанк-VISA-ELECTRON» от 05 апреля 2007 г., подписанного Вострецовой О.А., с Условиями предоставления услуг «Мобильного банка» она ознакомлена, получила и обязуется выполнять. Однако судебными инстанциями указанные доказательства оценены не были.

Кроме того, суд не устанавливал факт и обстоятельства отказа истца от использования услуги «Мобильного банка» для номера телефона \*\*\*, не запрашивал у сторон доказательств блокировки либо отключения услуги «Мобильного банка» по номеру мобильного телефона \*\*\* (оператор «Билайн»).

При указанных обстоятельствах, кассационную жалобу ОАО «Сбербанк России» и дополнения к ней с гражданским делом и настоящим определением следует передать для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции, состоявшиеся по делу судебные постановления – заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. отменить, дело направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

На основании изложенного, руководствуясь п. 2 ч. 2 ст. 381, ст. 384 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации,

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

кассационную жалобу ОАО «Сбербанк России» в лице Московского банка ОАО «Сбербанк России» и дополнения к ней на заочное решение Одинцовского городского суда Московской области от 05 сентября 2013 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского областного суда от 23 июля 2014 г. по гражданскому делу по иску Вострецовой О.А. к Московскому банку ОАО «Сбербанк России» о взыскании неосновательно списанных денежных средств, передать для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции – Президиума Московского городского суда.

**Судья Московского**

**городского суда Г.А. Аванесова**