



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 5-КГ18-41

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва

24 апреля 2018 г.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего
судей

Асташова С.В.,
Киселёва А.П., Марьина А.Н.

рассмотрела в открытом судебном заседании дело по иску Сурогина Виктора Александровича к акционерному обществу «КИВИ Банк», публичному акционерному обществу «Мобильные Телесистемы» о защите прав потребителя по кассационной жалобе Сурогина Виктора Александровича на решение Пресненского районного суда г. Москвы от 17 октября 2016 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 4 апреля 2017 г.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Асташова С.В., выслушав Сурогина В.А., поддержавшего доводы кассационной жалобы, представителей ПАО «Мобильные Телесистемы» Бережного Д.А., Ветюгова В.Е., Пьяных А.А., Андросову Н.В., выступающих по доверенностям, полагавших что судебные постановления подлежат отмене, представителя АО «КИВИ Банк» Красикова В.В., выступающего по доверенности и возражавшего против удовлетворения жалобы, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации

установила:

Сурогин В.А. обратился в суд с указанным выше иском сославшись на то, что 21 февраля 2013 г. в 13 часов 53 минуты на его мобильный телефон пришло СМС-сообщение об ошибке регистрации СИМ-карты в сети «SIM REGISTRATION FAILED» по договору предоставления услуг публичным

акционерным обществом «Мобильные Телесистемы» (далее – АО «МТС»). После перезагрузки телефона ошибка повторилась. При проверке учётных записей в различных интернет-системах, где номер мобильного телефона является подтверждением совершения операций, и при попытке войти в электронный кошелёк «VISA QIWI Wallet», привязанный к номеру мобильного телефона, система сообщила, что пароль истца не верен. Опасаясь мошенничества, в 14 часов 09 минут через личный кабинет МТС он заблокировал номер своего мобильного телефона. О своих опасениях истец написал электронное письмо в службу безопасности QIWI. На запрос о перевыпуске в этот день СИМ-карты, установленной в его телефоне, истец получил сообщение специалиста МТС о том, что карта не перевыпускалась. Однако в 15 часов 30 минут, после обращения в салон-магазин МТС для восстановления СИМ-карты выяснилось, что в этот же день в 13 часов 50 минут его СИМ-карта была перевыпущена третьему лицу по якобы выданной истцом доверенности, о чём свидетельствует запись во внутренней информационной системе. Как указывает Сурогин В.А., какой-либо доверенности на перевыпуск и получение СИМ-карты он не выдавал.

Восстановив СИМ-карту и пароль к QIWI-кошельку, истец обнаружил хищение денежных средств с электронного кошелька в размере 74 000 руб.

Кроме того, за указанный период истец получил от ОАО «МТС» счёт за услуги связи, которые ему не предоставлялись.

По факту хищения денежных средств истца ОВД района «Хамовники» по г. Москве возбуждено уголовное дело.

До предъявления иска Сурогин В.А. обратился с претензиями к ответчикам, которые оставили их без удовлетворения.

Решением Пресненского районного суда г. Москвы от 17 октября 2016 г., оставленным без изменения апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 4 апреля 2017 г., в иске отказано.

В кассационной жалобе заявителем поставлен вопрос об отмене состоявшихся по делу судебных постановлений.

Определением судьи Верховного Суда Российской Федерации Асташова С.В. от 19 марта 2018 г. кассационная жалоба с делом передана для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации.

От АО «КИВИ Банк» поступили возражения на кассационную жалобу заявителя, в которых содержится просьба об отказе в её удовлетворении.

Проверив материалы дела, обсудив доводы, изложенные в кассационной жалобе и в возражениях на неё, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации находит жалобу подлежащей удовлетворению.

Согласно статье 387 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке являются существенные нарушения

норм материального или процессуального права, повлиявшие на исход дела, без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов.

Такие нарушения были допущены судебными инстанциями при рассмотрении данного дела.

Судами первой и апелляционной инстанции установлено, что 2 февраля 2003 г. истец заключил с ОАО «МТС» договор оказания услуг подвижной радиотелефонной связи, ему был выделен абонентский номер и выдана соответствующая СИМ-карта (идентификационный модуль).

8 ноября 2011 г. в результате акцепта публичной оферты «Об использовании платёжного сервиса «VISA QIWI Wallet» между акционерным обществом «КИВИ Банк» (далее – АО «КИВИ Банк») и Сурогиним В.А. заключён договор на оказание услуг.

21 февраля 2013 г. ЗАО «Русская телефонная компания» (далее – ЗАО «РТК»), уполномоченное ПАО «МТС» на сервисное обслуживание абонентов, выдало дубликат СИМ-карты по абонентскому номеру истца неустановленному третьему лицу, по утверждению ответчика – на основании доверенности, выданной Сурогиним В.А.

В период действия дубликата СИМ-карты со счёта истца в системе «VISA QIWI Wallet» списаны денежные средства в размере 74 000 руб., кроме того в этот же период по данному абонентскому номеру ПАО «МТС» оказывало услуги подвижной радиотелефонной связи, счёт на оплату которых выставлен истцу.

По факту хищения денежных средств истца возбуждено уголовное дело.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суд указал на то, что при совершении операций с находившимися на электронном кошельке истца денежными средствами имело место введение корректных аутентификационных данных, в связи с чем данные распоряжения по переводам денежных средств были исполнены АО «КИВИ Банк».

Также суд указал на то, что истцом не было представлено доказательств, свидетельствующих о причинно-следственной связи между причинённым ему имущественным вредом и действиями ответчиков.

С указанными выводами суда первой инстанции согласился суд апелляционной инстанции.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации находит, что с выводами судов согласиться нельзя, поскольку они основаны на неправильном применении норм материального и процессуального права.

Отношения между абонентом, пользующимся услугами подвижной радиотелефонной связи и оператором связи регулируются главой 39 Гражданского кодекса Российской Федерации, Федеральным законом от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи), Правилами

оказания услуг телефонной связи, утверждёнными постановлением Правительства Российской Федерации от 9 декабря 2014 г. № 1342 (далее – Правила телефонной связи). На момент возникновения спорных отношений они регулировались также Правилами оказания услуг подвижной связи, утверждёнными постановлением Правительства Российской Федерации от 25 мая 2005 г. № 328 (далее – Правила подвижной связи), утратившими силу с принятием Правил 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 Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I «О защите прав потребителей» (далее – Закон о защите прав потребителей) в части, не урегулированной специальными законами.

В соответствии со статьёй 2 Закона о связи услугой связи является деятельность по приёму, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений (подпункт 32).

Согласно пункту 2 Правил подвижной связи, абонентом является физическое лицо (гражданин) или юридическое лицо, с которым заключён договор об оказании услуг подвижной связи при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; абонентским номером – номер, однозначно определяющий (идентифицирующий) подключённую к сети подвижной связи абонентскую станцию (абонентское устройство) с установленной в ней СИМ-картой; а СИМ-картой – карта, с помощью которой обеспечивается идентификация абонентской станции (абонентского устройства), её доступ к сети подвижной связи, а также защита от несанкционированного использования абонентского номера.

Таким образом, СИМ-карта (в соответствии с пунктом 2 действующих Правил телефонной связи – идентификационный модуль, электронный носитель информации, установленный в абонентской станции (абонентском устройстве), с помощью которого оператором связи осуществляется идентификация абонентского устройства, обеспечивается его доступ к сети подвижной связи, а также защита от несанкционированного использования абонентского номера), является неотъемлемым элементом предоставления услуги подвижной радиотелефонной связи, обеспечивающим подключение и доступ к сети подвижной связи абонентского устройства, его идентификацию и защиту от несанкционированного использования абонентского номера.

При этом СИМ-карта (электронный носитель информации) помимо информации, обеспечивающей выполнение указанных выше функций, может содержать дополнительную информацию об абоненте, его телефонных переговорах и коротких текстовых и иных сообщениях, в частности, телефонную книгу абонента, списки входящих/исходящих вызовов и сообщений, тексты коротких текстовых сообщений (СМС-сообщений), сведения о подключённых услугах и т.д.

Одновременно с выдачей (заменой, восстановлением) СИМ-карты происходит передача соответствующей информации, а также обеспечивается возможность доступа к сети подвижной связи с соответствующего абонентского номера, возможность получения входящих на этот номер сообщений, в том числе одноразовых паролей подтверждения, а также возможность использования подключённых к этому номеру услуг.

Согласно пунктам 19 и 20 Правил подвижной связи, в договоре на оказание услуг подвижной связи должны быть указаны как сведения об абоненте, о выделенном абонентском номере, так и о номере СИМ-карты.

Согласно пункту 24 Правил подвижной связи оператор связи вправе поручить третьему лицу заключить договор, в том числе договор, предусматривающий использование перенесённого абонентского номера, от имени и за счёт оператора связи, а также осуществлять расчёты с абонентами и иные действия по обслуживанию абонентов от имени оператора связи.

По договору, заключённому третьим лицом от имени и за счёт оператора связи, права и обязанности по оказанию услуг подвижной связи и совершению иных действий, связанных с обслуживанием абонентов, возникают непосредственно у оператора связи.

Третье лицо, действующее от имени оператора связи, при заключении договора, в том числе договора, предусматривающего использование перенесённого абонентского номера, обязано внести в договор сведения о лице, заключающем договор на основании документов, представленных в соответствии с пунктами 16 – 18 данных Правил, а также направить один экземпляр подписанного договора оператору связи не позднее 10 дней после заключения договора, если меньший срок не предусмотрен договором, заключённым между оператором связи и третьим лицом.

Такое третье лицо обязано по требованию пользователя услугами подвижной связи предъявить копию документа, подтверждающего его полномочия на заключение договора от имени оператора связи.

Пунктом 6 статьи 44 Закона о связи также предусмотрено, что лицо действующее от имени оператора связи, при заключении договора об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи обязано внести в него сведения об абоненте, перечень которых установлен правилами оказания услуг связи, и направить один экземпляр подписанного договора оператору связи в течение десяти дней после его заключения, если меньший срок не предусмотрен указанным договором.

Оператор связи обязан осуществлять проверку достоверности сведений об абоненте, в том числе сведений об абоненте, содержащихся в договоре, направленном лицом, действующим от имени оператора связи.

Также, в соответствии с пунктом 1 статьи 1005 Гражданского кодекса Российской Федерации по сделке, совершённой агентом с третьим лицом от имени и за счёт принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

Из приведённых выше норм права в их совокупности следует, что на оператора связи, равно как и на действующее по его поручению третье лицо, возложена обязанность по проверке достоверности сведений об абоненте, что предполагает недопустимость выдачи дубликата СИМ-краты третьим лицам и предоставления им доступа к абонентскому номеру клиента без его распоряжения об этом и без передачи им своих полномочий другому лицу.

Ответственность за действие лица, которому оператор поручил обслуживание абонентов, несёт оператор.

Как установлено судом и следует из материалов дела, ЗАО «РТК» является лицом, уполномоченным оператором связи на сервисное обслуживание абонентов ОАО «МТС».

При таких обстоятельствах ОАО «МТС» несёт ответственность и становится обязанным за совершённые ЗАО «РТК» действия по выдаче (замене, восстановлению) СИМ-карты ОАО «МТС».

Статьёй 401 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несёт ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

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.

Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.

Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несёт ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

В соответствии со статьёй 15 Закона о защите прав потребителей моральный вред, причинённый потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда.

Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесённых потребителем убытков.

В пункте 45 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» разъяснено, что при решении судом вопроса о компенсации потребителю морального вреда достаточным условием для удовлетворения иска является установленный факт нарушения прав потребителя.

Согласно пункту 4 статьи 13 Закона о защите прав потребителей изготовитель (исполнитель, продавец, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортёр) освобождается от ответственности за неисполнение обязательств или за ненадлежащее исполнение обязательств, если докажет, что неисполнение обязательств или их ненадлежащее исполнение произошло вследствие непреодолимой силы, а также по иным основаниям, предусмотренным законом.

Пунктом 6 статьи 68 Закона о связи также установлено, что оператор связи не несёт ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по передаче или приёму сообщений либо пересылке или доставке почтовых отправлений, если будет доказано, что такое неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств произошло по вине пользователя услугами связи либо вследствие действия непреодолимой силы.

В соответствии с частью 1 статьи 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

С учётом изложенного, обязанность доказать то, что дубликат СИМ-карты выдан лицу, уполномоченному клиентом, должна быть возложена на оператора связи.

Как следует из судебных постановлений и материалов дела, оператором связи не было представлено надлежащих сведений о лице, получившем дубликат СИМ-карты.

В ответе истцу от 19 марта 2013 г. оператор связи сообщил, что замена СИМ-карты произведена по заявлению самого истца (л.д. 16), в ответе Управлению Роскомнадзора по Москве и Московской области от 20 марта 2013 г. – что замена карты в обоих случаях произведена Сурогиним В.А. самостоятельно, информация о какой-либо доверенности отсутствует (л.д. 17), в письменных пояснениях по делу – что с требованием о замене СИМ-карты обратился некто Сумбаев Ярослав Владимирович по доверенности от истца, удостоверенной нотариусом Зориным Д.А. 24 января 2013 г. (л.д. 101).

Согласно справке ВРИО нотариуса такая доверенность нотариусом Зориным Д.А. не удостоверялась (л.д. 128).

Копии доверенности и документа, удостоверяющего личность получателя дубликата СИМ-карты, в материалах дела не имеется.

При таких обстоятельствах отказ в иске о взыскании компенсации морального вреда и признании незаконным начисления долга за услуги, оказанные в период использования дубликата СИМ-карты неустановленным лицом, противоречит приведённым выше нормам материального и процессуального права.

Кроме того, согласно части 2 статьи 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались.

Статьёй 195 этого же кодекса установлено, что решение суда должно быть законным и обоснованным (пункт 1).

Согласно пункту 1 статьи 854 Гражданского кодекса Российской Федерации списание денежных средств со счёта осуществляется банком на основании распоряжения клиента.

В соответствии со статьёй 847 данного кодекса права лиц, осуществляющих от имени клиента распоряжения о перечислении и выдаче средств со счёта, удостоверяются клиентом путём представления банку документов, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и договором банковского счёта (пункт 1).

Договором может быть предусмотрено удостоверение прав распоряжения денежными суммами, находящимися на счёте, электронными средствами платежа и другими документами с использованием в них аналогов собственноручной подписи (пункт 2 статьи 160 Гражданского кодекса Российской Федерации), кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом (пункт 3).

Статьёй 401 этого же кодекса установлено, что лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несёт ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признаётся 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 (пункт 1).

Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство (пункт 2).

Из приведённых положений закона в их взаимосвязи следует, что при списании денежных средств со счёта банк обязан убедиться, что распоряжение дано клиентом или уполномоченным им лицом, в том числе в случае распоряжения денежными средствами при помощи электронных

средств платежа с использованием кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом.

Банк обязан доказать, что принял все меры для надлежащего исполнения обязательства при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота.

Заявитель ссылается на то, что в нарушение приведённых норм материального и процессуального права, суд, отказывая в иске о возмещении ущерба по мотиву списания денежных средств со счёта на основании корректно указанных логина и пароля, не учёл и не рассмотрел в качестве имеющих значение для дела доводы истца о том, что в установленной АО КИВИ Банк» системе электронных платежей логином является абонентский номер телефона, известный держателю дубликата СИМ-карты, а пароль может быть изменён любым лицом, имеющим доступ к услугам связи по данному номеру, без его идентификации и аутентификации путём выполнения команды «Напомнить пароль?» и подтверждения направленного системой на этот же абонентский номер телефона одноразового пароля.

Заявитель указывает, что выдача дубликата СИМ-карты произведена ответчиком 21 февраля 2013 г. в 13 часов 53 минуты, а в 14 часов 02 минуты на этот абонентский номер от Банка поступил одноразовый пароль для восстановления пароля, с использованием которого неустановленным лицом произведена смена пароля и списание денежных средств.

Данные обстоятельства имеют существенное значение для дела с учётом того, что в силу приведённых выше положений закона на ответчиков возложена обязанность по надлежащему оказанию услуг, обеспечению их безопасности, по предотвращению несанкционированного доступа к услугам посторонних лиц, а на банк также по списанию денежных средств только по распоряжению уполномоченных лиц. На ответчиков возложена и обязанность доказать наличие оснований для освобождения их от ответственности.

Однако в нарушение положений части 2 статьи 56 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд эти обстоятельства не учёл, не исследовал и не дал им оценки в решении, в связи с чем такое решение суда нельзя признать законным и обоснованным.

С учётом изложенного, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации находит, что при рассмотрении настоящего дела судебными инстанциями допущены нарушения норм материального и процессуального права, которые являются существенными, непреодолимыми и которые не могут быть устранены без отмены судебного постановления и нового рассмотрения дела.

Согласно части 1 статьи 327 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции повторно рассматривает дело в судебном заседании по правилам производства в суде

первой инстанции с учётом особенностей, предусмотренных главой 39 данного кодекса.

Повторное рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции предполагает проверку и оценку фактических обстоятельств дела и их юридическую квалификацию (пункт 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции»).

Названные выше требования закона и разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации судом апелляционной инстанции при рассмотрении настоящего дела выполнены не были.

Принимая во внимание изложенное, а также необходимость соблюдения разумных сроков судопроизводства (статья 6¹ Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации), Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации находит нужным отменить апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 4 апреля 2017 г. с направлением дела на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

Руководствуясь статьями 387, 388, 390 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации

определила:

апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 4 апреля 2017 г. отменить, направить дело на новое рассмотрение в суд ~~апелляционной~~ инстанции.

Председательствующий

Судьи