

КОПИЯ

№ 44Г-

Жалоба поступила: 20

Судья И
Докладчик Г

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Новосибирск

27 января 2017 года

Президиум Новосибирского областного суда в составе:

председательствующего III „,

членов президиума Д „, Р „,
Н „, Б „.

при секретаре Л на
рассмотрел кассационную жалобу Л на
апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам
Новосибирского областного суда от 20 года по гражданскому делу
по иску Л к ПАО «Мегафон» о защите прав
потребителей.

Заслушав доклад судьи С „, объяснения Л „, его
представителя Спиридонова М.В., а также представителя ПАО «Мегафон»
М „, президиум

УСТАНОВИЛ:

Л обратился в суд с иском к ПАО «Мегафон» о защите прав
потребителя.

В обоснование исковых требований истцом указано, что 20
года между Л и ОАО (в настоящее время ПАО) «Мегафон» в
лице его Сибирского филиала был заключен договор об оказании услуг связи
№ . Согласно данному договору Л была предоставлена
СИМ-карта с абонентским номером . На указанный
абонентский номер Л был зарегистрирован электронный счет
QIWI кошелек № в АО «КИВИ Банк».

20 года истец обнаружил, что СИМ-карта с номером
не работает, после этого он проверил счет QIWI кошелька №
и обнаружил, что со счета в период с по
(мск) были осуществлены четыре перевода денежных средств в общей сумме
рублей на неизвестную ему карту №

После обнаружения факта несанкционированного списания денежных
средств Л незамедлительно обратился в офис оператора связи
«Мегафон», где ему пояснили, что СИМ-карта с абонентским номером
была заблокирована в офисе «Мегафон», расположенном в
ТЦ на ул. В в г. Новосибирске.

Обратившись в указанный офис, истец узнал, что 20 года в офис «МегаФон» обратился молодой человек, который представился Л и попросил сотрудника «МегаФон» переоформить СИМ-карту с абонентским номером . После чего СИМ-карта, находящаяся у истца, была заблокирована, а неустановленному лицу, представившемуся Л была выдана новая СИМ-карта с тем же абонентским номером.

По указанному факту истец обратился в органы внутренних дел. После проведения доследственной проверки 20 года было возбуждено уголовное дело № по факту совершения преступления, предусмотренного частью 2 статьи 158 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ).

20 года уголовное дело было приостановлено в связи с неустановлением лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности.

20 года истцом обнаружено, что другая его СИМ-карта с абонентским номером также находится в нерабочем состоянии. Было установлено, что сотрудниками ОАО «МегаФон» аналогичным образом была осуществлена неправомерная замена СИМ-карты с его абонентским номером по обращению неустановленного лица, а СИМ-карта, находящаяся у истца, была заблокирована.

На абонентский номер у истца также зарегистрирован счет QIWI кошелька, при этом он обнаружил, что со счета QIWI кошелька № 20 года предпринимались аналогичные попытки несанкционированного перевода денежных средств с использованием СИМ-карты, незаконно переоформленной ответчиком.

Л обращался в Сибирский филиал ПАО «МегаФон» с заявлениями, в которых указал на факты неправомерной замены СИМ-карт, просил разобраться в произошедшем и компенсировать ему причиненные убытки. В последующем истец неоднократно обращался к ОАО «МегаФон» с претензиями, в которых указывал, что замена СИМ-карт не могла быть произведена без его личного участия. Замена СИМ-карты могла быть осуществлена только по заявлению самого истца с представлением документа, удостоверяющего личность. Сам истец за заменой СИМ-карты в офисы «МегаФон» не обращался, соответственно, работниками офиса «МегаФон» неправомерно была произведена замена/выдача СИМ-карт, принадлежащих истцу, что повлекло несанкционированное списание денежных средств со счета QIWI кошелька №.

По мнению истца, списание денежных средств со счета «QIWI кошелька» состоит в прямой причинно-следственной связи с действиями представителей (сотрудников) ОАО «МегаФон», которые, не убедившись в личности лица, обратившегося за переоформлением СИМ-карты с абонентским номером истца, допустили ее неправомерную замену, что повлекло несанкционированное списание денежных средств со счета истца.

В связи с указанными обстоятельствами Л просил суд взыскать с ответчика убытки в сумме незаконно списанных денежных средств, взыскать проценты за пользование чужими денежными средствами, штраф за несвоевременное удовлетворение требований потребителя, компенсацию морального вреда и расходы на оплату услуг представителя.

Решением Октябрьского районного суда г. Новосибирска от 20 года исковые требования удовлетворены частично: с ПАО «МегаФон» в пользу Л взысканы убытки в размере рублей, проценты за пользование чужими денежными средствами в размере рублей, компенсация морального вреда в размере рублей, расходы на оплату услуг представителя в размере рублей, штраф за несвоевременное удовлетворение требований потребителя в размере рублей. Также в доход местного бюджета с ответчика взысканы расходы по уплате государственной пошлины.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда от 20 года решение Октябрьского районного суда г.Новосибирска от 20 года изменено в части взыскания в пользу Л компенсации морального вреда и штрафа: компенсация морального вреда определена в сумме рублей, штраф в сумме рублей. В остальной части решение суда отменено с вынесением нового об отказе в иске.

В кассационной жалобе Л просит отменить апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда от 20 года и направить гражданское дело на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

Определением судьи П от 20 года гражданское дело истребовано в Новосибирский областной суд. Определением того же судьи от 20 года кассационная жалоба с делом передана для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции.

Проверив материалы дела, заслушав участников, обсудив доводы кассационной жалобы и поданных на нее возражений, президиум Новосибирского областного суда находит, что имеются основания для отмены постановления суда 2-ой инстанции с направлением дела на новое рассмотрение в тот же суд по следующим мотивам.

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 устраниния которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов (ст. 387 ГПК РФ).

При вынесении обжалуемых судебных постановлений такие нарушения норм материального и процессуального права были допущены судом 2-ой инстанции.

Частично удовлетворяя исковые требования Л суд первой инстанции со ссылкой на правила ст. 1098 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) пришел к выводу о нарушении ответчиком порядка замены СИМ-карт. Способ использования телефонного номера истца для перевода денежных средств описан в пояснениях КИВИ банк (АО). Его осуществление было бы невозможно при отсутствии у неустановленного лица доступа к телефонному номеру абонента Ларина А.В., поскольку активация неизвестной банковской карты, при помощи которой были списаны средства со счета истца, произошла именно с использованием телефонного номера. Это, по мнению суда, означает, что истцом как потребителем, были понесены убытки именно вследствие ненадлежащего оказания услуги связи, последствием чего явилось неправомерное списание со счета «QIWI кошелька», принадлежащего истцу, денежных средств.

Отменяя решение суда первой инстанции в части взыскания убытков, расходов на оплату услуг представителя, процентов за пользование чужими денежными средствами, а также изменяя данное решение в части взыскания компенсации морального вреда и штрафа, судебная коллегия указала, что в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие наличие причинно-следственной связи между получением посторонним лицом СИМ-карты с телефонным номером истца и последующим списанием денежных средств.

Как указал суд апелляционной инстанции, перевод денежных средств с банковской карты истца произошел в результате доступа в личный кабинет истца в системе QIWI Банк. Такой доступ возможен путем регистрации в указанной системе, в том числе, через ПК путем ввода логина и пароля, а не только в результате получения одноразовых паролей, приходящих в виде смс-сообщений на абонентский номер истца.

В силу чего, по мнению судебной коллегии, сам по себе факт замены СИМ-карты не предполагает безусловное перечисление денежных средств с банковского счета истца на счета иных лиц. Поэтому действия ответчика по замене СИМ-карты и фактический доступ к счету QIWI кошелька не находятся во взаимосвязи друг с другом.

Оспаривая апелляционное определение, податель жалобы приводит доводы о том, что перевод принадлежащих ему денежных средств стал возможен не путем входа в личный кабинет QIWI кошелька, а путем активации неизвестной карты при помощи смс-команд с использованием его номера телефона, который неправомерно был выдан неустановленному лицу. Для активации карты и осуществления платежей не нужно вводить пароль и логин, а достаточно владеть номером телефона, к которому привязан счет QIWI кошелька.

При помощи SMS команд КИВИ предоставляет возможность управлять своим счетом, минуя необходимость входа в кошелек через личный кабинет при помощи логина и пароля, что описано на сайте КИВИ <https://qiwi.com/setting/options/security.action> в разделе «SMS Платежи» (<https://qiwi.com/ru/company/ussd.action>). Не имея доступа к абонентскому

номеру (СИМ-карта с которым была неправомерно выдана ответчиком), неустановленное лицо не имело бы возможности провести активацию соответствующей банковской карты и использовать её в качестве средства платежа или перевода денежных средств, находящихся на счете истца. Кроме того, не имея доступа к СИМ-карте, невозможно подтвердить совершение операций по счету, так как именно на привязанный к QIWI кошельку номер телефона приходят пароли для подтверждения осуществления платежа.

Л также приводятся доводы о существенном нарушении судом апелляционной инстанции норм процессуального права в части отказа во взыскании расходов на оплату услуг представителя, поскольку апелляционным постановлением его требования были частично удовлетворены. Следовательно, оснований для полного отказа в удовлетворении требований о взыскании расходов за услуги представителя у судебной коллегии не имелось.

Доводы кассационной жалобы заслуживают внимания, исходя из следующего.

В соответствии со статьей 195 ГПК РФ решение суда должно быть законным и обоснованным.

В силу разъяснений, данных в пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 года № 23 «О судебном решении», решение является законным 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 (часть 1 статьи 1, часть 3 статьи 11 ГПК РФ).

Пунктом 3 того же Постановления определено, что решение является обоснованным 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 (статьи 55, 59-61, 67 ГПК РФ), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

Выводы суда о фактах, имеющих юридическое значение для дела, не должны быть общими и абстрактными, они должны быть продемонстрированы в судебном постановлении убедительным образом, в противном случае нарушаются задачи и смысл судопроизводства.

Согласно положениям пункта 3 статьи 401 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Отсутствие вины согласно положениям пункта 2 этой же статьи доказывается лицом, нарушившим обязательство.

Кроме того, аналогичные требования содержатся и в статье 1098 ГК РФ, согласно которым продавец или изготовитель товара, исполнитель работы или услуги освобождается от ответственности в случае, если докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги или их хранения.

Такой же принцип распределения бремени доказывания определен и в пункте 4 статьи 13 Закона Российской Федерации от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей», устанавливающем, что при наличии утверждения потребителя услуг о ненадлежащем исполнении услуг отсутствие вины, а также факт надлежащего исполнения обязательства доказывается исполнителем услуги.

Соглашаясь с доводами истца о допущенных нарушениях при замене СИМ-карты путем ее выдачи неустановленному лицу без поручения на то абонента связи, судебная коллегия вместе с тем не нашла оснований для возмещения причиненных истцу убытков, поскольку Л не доказал наличие причинно-следственной связи между действиями ответчика и причиненными ему убытками. Однако в силу вышеприведенных норм закона бремя доказывания отсутствия вины в причинении убытков возлагается на исполнителя услуги, а не на ее потребителя. Поэтому установление факта нарушения ответчиком прав истца как потребителя при оказании услуг связи с одновременным возложением на истца бремени доказывания причинения ему убытков вследствие такого нарушения привело к вынесению внутренне противоречивого судебного постановления.

Кроме того, судебной коллегией не приведены доказательства, на основании которых она пришла к выводу о том, что списание средств с QIWI кошелька истца произошло именно в результате доступа неустановленного лица в личный кабинет истца в системе QIWI Банк через ПК путем ввода его логина и пароля, а не путем активации карты, не принадлежащей истцу, при помощи смс-команд с использованием номера телефона, на что указывает Л

Заслуживают внимание и доводы подателя жалобы о необоснованном отказе во взыскании расходов на оплату услуг представителя в полном объеме.

На основании статьи 100 ГПК РФ стороне, в пользу которой состоялось решение суда, по ее письменному ходатайству суд присуждает с другой стороны расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах.

В соответствии с разъяснениями, данными в пункте 12 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела», при неполном (частичном) удовлетворении требований расходы на оплату услуг представителя присуждаются каждой из сторон в разумных пределах и распределяются в

соответствии с правилом о пропорциональном распределении судебных расходов (статьи 98, 100 ГПК РФ, статьи 111, 112 КАС РФ, статья 110 АПК РФ).

Материалами дела подтверждается, что даже с учетом изменения судом апелляционной инстанции решения суда первой инстанции, в пользу истца была взыскана компенсация морального вреда за нарушение прав потребителя, а также штраф за несвоевременное удовлетворение его требований. Следовательно, оснований для полного отказа Л в удовлетворении требований о взыскании расходов на оплату услуг представителя у судебной коллегии не имелось.

По изложенным основаниям президиум Новосибирского областного суда находит, что допущенные судом 2-ой инстанции при проверке законности решения суда 1-ой инстанции нарушения норм материального и процессуального права являются существенными, так как они повлияли на исход дела. В связи с этим указанное судебное постановление подлежит отмене с направлением дела на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции, который повторно рассматривает дело в судебном заседании по правилам производства в суде первой инстанции с учетом особенностей, предусмотренных главой 39 ГПК РФ.

Руководствуясь ст.ст. 387, 390 ГПК РФ, президиум

ПОСТАНОВИЛ:

апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Новосибирского областного суда от 20 года отменить.

Дело направить на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

Кассационную жалобу Л удовлетворить.

Председательствующий:

