

Судья: И
Докладчик: М

АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Судебная коллегия по гражданским делам Новосибирского областного суда в составе:

председательствующего М.,
судей К., К.,
при секретаре Е.,

рассмотрела в открытом судебном заседании в апелляционном порядке в городе Новосибирске 02 марта 2017 года гражданское дело по иску Л к ПАО «Мегафон» о защите прав потребителя, по апелляционной жалобе представителя ПАО «МегаФон» - К., на решение Октябрьского районного суда города Новосибирска от 29 марта 2016 года.

Заслушав доклад судьи Новосибирского областного суда М об обстоятельствах дела, выслушав объяснения представителя ПАО «МегаФон» - М., поддержавшей доводы апелляционной жалобы, объяснения Л. и его представителя – Спиридонова М.В., возражавших против доводов жалобы, судебная коллегия

УСТАНОВИЛА:

Л обратился в суд с иском к ПАО «Мегафон» о защите прав потребителя, просил взыскать в его пользу с ответчика сумму убытков в размере 59 656 руб. 98 коп., сумму процентов по ст. 395 ГК РФ в размере 2 876 руб. 35 коп., денежную компенсацию морального вреда в размере 100 000 руб., расходы на оплату услуг представителя в размере 20 000 руб., штраф в размере 50% от присужденной суммы.

В обоснование требований истец указывал, что 20 г. между Л и ОАО Сибирский филиал «МегаФон» был заключен договор об оказании услуг связи № . Согласно данному договору Л была предоставлена сим-карта с абонентским номером +7-923-

На указанный абонентский номер Л был зарегистрирован электронный счет QIWI кошелек № 7-923-. в АО «КИВИ Банк».

20 г. Л обнаружил, что указанная выше сим-карта не работает, а со счета QIWI кошелька № 7-923- в период времени с 1 по 1 (мск) были осуществлены четыре перевода денежных средств в общей сумме 59 656 руб. 98 коп. на неизвестную ему карту №

После обнаружения факта несанкционированного списания денежных средств истец незамедлительно обратился в офис оператора связи «Мегафон», где ему пояснили, что г. в офис «Мегафон» обратился молодой человек, который представился данными на имя Л

и попросил сотрудника «МегаФон» переоформить сим-карту с абонентским номером +7-923-. После чего сим-карта, находящаяся у истца была заблокирована, а указанному лицу была выдана новая сим-карта с абонентским номером +7-923-.

По указанному факту истец обратился в органы внутренних дел. После проведения доследственной проверки г. было возбуждено уголовное дело. 2015 года уголовное дело было приостановлено в связи с не установлением лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности.

2015 г. истцом обнаружено, что другая имеющаяся у него сим-карта с абонентским номером +7-923- также находится в нерабочем состоянии. На абонентский номер +7-923- у истца также зарегистрирован счет QIWI кошелька.

Аналогичным образом сотрудниками ОАО «МегаФон» была осуществлена неправомерная замена сим-карты с абонентским номером +7-923-, после чего сим-карта, находящаяся у истца была заблокирована, а неустановленному лицу была выдана новая сим-карта.

Со счета QIWI кошелька +7-923- 2015 г. так же предпринимались попытки несанкционированного перевода денежных средств, однако ввиду отсутствия на счете денежных средств, попытка несанкционированного перевода денежных средств была безуспешной.

2015 г. и 2015 г. истец обратился в Сибирский филиал ОАО «Мегафон» с заявлениями, в которых указал об указанных фактах неправомерной замены сим-карт, просил разобраться в произошедшем и компенсировать ему причиненные убытки, однако претензии были оставлены без удовлетворения.

Таким образом, с 2015 года в связи с отказом возместить убытки, подлежат начислению проценты по ст. 395 ГК РФ, сумма которых составляет 2 876 руб. 35 коп. Истец утверждает, что нарушены его права как потребителя услуги, в связи с чем, он просит компенсировать ему моральный вред.

Полагает, что списание денежных средств со счета «QIWI кошелька» состоит в прямой причинно-следственной связи с действиями представителей (сотрудников) ОАО «Мегафон», которые допустили неправомерную замену сим-карты с абонентскими номерами, принадлежащими истцу, тем самым, допустив распространение сведений ограниченного доступа об абоненте, что в свою очередь повлекло несанкционированное списание денежных средств.

Решением Октябрьского районного суда г. Новосибирска от 2016 года исковые требования Л к ПАО «Мегафон» о защите прав потребителя были удовлетворены частично.

Взыскана с ПАО «Мегафон» в пользу Л сумма убытков в размере 59 656 руб. 98 коп., сумма процентов за пользование чужими денежными средствами в размере 2 876 руб. 35 коп., денежная компенсация морального вреда в размере 10 000 руб., расходы на оплату услуг представителя в размере 15 000 руб., штраф в размере 36 266 руб. 66 коп.

удовлетворении остальной части иска отказано. Взыскана с ПАО «Мегафон» в местный бюджет государственная пошлина в размере 2 375 руб. 99 коп.

С данным решением не согласился представитель ПАО «Мегафон» - К , в апелляционной жалобе просит отменить решение суда первой инстанции, принять по делу новое решение.

В обоснование доводов жалобы указано, что суд не применил закон, подлежащий применению, поскольку согласно ст.ст. 845, 848, 854 ГК РФ именно банк при распоряжении клиента о списании денежных средств со счета должен убедиться в том, что соответствующий платежный документ (распоряжение клиента о перечислении или выдаче средств со счета либо о проведении иной банковской операции) исходит от владельца счета и выражает волеизъявление последнего.

Апеллянт полагает, что судом необоснованно указано на то, что ответчик должен был предусмотреть способы защиты от возможного несанкционированного получения сим-карты, в частности истребовать заявление на замену сим-карты. Согласно ст. 44 ФЗ «О связи», а также п. 18 Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства № 1342 от 09.12.2014 г., предъявление документа, удостоверяющего личность, является надлежащим образом выполненной обязанностью 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 перенесении абонентского номера). Иных оснований истребовать какие-либо документы, в том числе заявления, не предусмотренные действующим законодательством РФ, оператор связи не имеет права.

Автор жалобы считает, что ответчик представил в соответствии со ст. 56 ГПК РФ доказательства того, что замена сим-карты была произведена лицу, предъявившему документ, удостоверяющий личность, в частности, представлена объяснительная сотрудника ОАО «МегаФон-Ритейл», производившего замену сим-карты; материалы проверки по факту обращения истца с претензией в адрес оператора (служебная записка); нотариально удостоверенные объяснения по факту замены сим-карты Р (сотрудник, производивший замену СИМ-карты). Записи с камер видеонаблюдения в силу давности не были сохранены.

Суд также ошибочно приходит к выводу о том, что, если бы представителем оператора связи не была бы произведена замена сим-карты, неправомерного списания денежных средств со счета КИВИ кошелька» не было бы, поскольку для осуществления расчетов необходимо зайти в лицевой счет истца на персональном компьютере, ввести логин и пароль, который нельзя получить посредством смс-сообщений.

Автор жалобы указывает, что поскольку услуга, которая была оказана истцу и вследствие, которой у истца возникли убытки - услуга с использованием платежного сервиса, оказанная в рамках договора, заключенного между истцом и АО «КИВИ Банк», суд неверно применил нормы ст. 1095 ГК РФ к взаимоотношениям по оказанию услуг связи,

неправильно взыскал компенсацию морального вреда, проценты по 395 ГК РФ, а также штраф.

Отмечает, что ПАО «МегаФон» оказывает услуги связи, при этом каких-либо претензий либо исковых требований в адрес ПАО «МегаФон» по факту ненадлежащего оказания услуг связи со стороны истца не поступало.

На апелляционную жалобу поступили письменные возражения Л с просьбой об оставлении решения суда первой инстанции по доводам апелляционной жалобы без изменения.

Рассмотрев дело в соответствии с требованиями ст. 327.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, в обжалуемой части и в пределах доводов, изложенных в апелляционной жалобе, судебная коллегия приходит к следующему.

В соответствии со ст. 44 Федерального закона от 07.07.2003 N 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. Правила оказания услуг связи утверждаются Правительством Российской Федерации.

Судом установлено и следует из материалов дела, что г. между истцом и ответчиком был заключен договор об оказании услуг связи № , по условиям которого истцу была предоставлена сим-карта с абонентским номером +7-923- (л.д. 8а). На указанный абонентский номер истцом был зарегистрирован электронный счет QIWI кошелек с аналогичным номером 7-923- в АО «КИВИ Банк» (л.д. 10).

Согласно п. 2 Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ N 1342 от 09.12.2014 г., "абонентский номер" – это телефонный номер, однозначно определяющий (идентифицирующий) оконечный элемент сети связи или подключенную к сети подвижной связи абонентскую станцию (абонентское устройство) с установленным в ней (в нем) идентификационным модулем.

Из содержания пункта 2.1.39 Условий оказания услуг телефонной связи «МегаФон» от 30.05.2011 г. следует, что сим-карта – это карта, с помощью которой обеспечивается идентификация абонентского устройства, ее доступ к сети связи оператора, а так же защита от несанкционированного использования абонентского номера.

2015 г. в офис дилера ответчика – ОАО «МегаФон-Ритейл», который по условиям договора с ответчиком совершает действия от его имени и в его интересах, обратилось неустановленное (постороннее) лицо по вопросу замены сим-карты с абонентским номером +7-923 . Работником ОАО «МегаФон-Ритейл» Р . была произведена замена сим-карты, после чего старая сим-карта, находящаяся у истца, перестала работать, а новая сим-карта была выдана постороннему лицу. Таким образом, доступ к абонентскому номеру истца без ведома последнего был предоставлен представителем ответчика постороннему лицу.

В соответствии с п. 46 Правил оказания услуг телефонной связи, оператор связи по своей инициативе имеет право заменить выделенный

28

абоненту абонентский номер только в случае, если продолжение оказания услуг телефонной связи с использованием указанного номера невозможно. При этом оператор связи обязан в письменной форме известить об этом абонента и сообщить ему его новый абонентский номер не менее чем за 60 дней до дня замены, если необходимость замены не была вызвана непредвиденными или чрезвычайными обстоятельствами.

Непосредственно после замены сим-карты и передачи ее постороннему лицу, со счета «КИВИ кошелька» истца, привязанного к абонентскому номеру +7-923 , в период времени с по (мск) 2015 г. были последовательно осуществлены четыре операции перевода денежных средств на общую сумму 59 656 руб. 98 коп., что подтверждается выпиской по счету КИВИ банк (АО) (л.д. 10), а также справками КИВИ банк АО от 2015 г. (л.д. 11-14).

Переводы денежных средств со счета «КИВИ кошелька» осуществлялись с использованием банковской карты , активированной неустановленным лицом путем направления смс-сообщения с номера +7-923 и получения кода активации на абонентский номер +7-923 в период отсутствия доступа у истца к указанному абонентскому номеру, что подтверждается детализацией услуг по абонентскому номеру +7-923 за период с 2015 г. по 2015 г. (л.д. 31-32).

Пункт 1 статьи 68 Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ «О связи» предусматривает, что в случаях и в порядке, которые установлены законодательством Российской Федерации, лица, нарушившие законодательство Российской Федерации в области связи, несут уголовную, административную и гражданско-правовую ответственность.

В соответствии со ст. 29 Закона РФ «О защите прав потребителей», потребитель вправе потребовать полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с недостатками выполненной работы (оказанной услуги).

Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) (ст. 15 ГК РФ).

Вынося обжалуемое решение, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что сим-карта с абонентским номером истца +7-923 была выдана представителем ответчика постороннему лицу, в результате чего стало возможным несанкционированное использование указанным лицом абонентского номера истца. В результате такого несанкционированного использования абонентского номера истца произошло неправомерное списание денежных средств истца с его счета в банке.

Поскольку убытки истцу были причинены в результате недостатков оказываемой ответчиком услуги, суд взыскал с последнего убытки в размере списанных денежных средств истца в сумме 59 656.98 руб., проценты за просрочку их возврата в соответствии со ст. 395 ГК РФ в

40

размере 2 876,35 руб., денежную компенсацию морального вреда, определив ее размер в 10 000 руб. и штраф в размере 36 266 руб. 66 коп., в соответствии со ст.ст. 13, 15 Закона РФ «О защите прав потребителей», а так же взыскал расходы на оплату услуг представителя в размере 15 000 руб. согласно ст. 100 ГПК РФ.

Судебная коллегия соглашается с указанными выводами суда первой инстанции, поскольку они соответствуют требованиям закона, обстоятельствам дела и представленным сторонами доказательствам, которым дана надлежащая правовая оценка в их совокупности в соответствии с требованиями статьи 67 ГПК РФ, на основе всестороннего, полного, объективного и непосредственного исследования доказательств.

Доводы апелляционной жалобы о том, что банк при распоряжении клиента о списании денежных средств со счета должен был убедиться в том, что соответствующий платежный документ исходит от владельца счета, основаны на неправильном истолковании норм материального права.

В соответствии с п. 1 ст. 845 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

Согласно п. 3 ст. 847 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), кодов, паролей и иных средств, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на это лицом.

При этом, согласно пункта 3 ст. 845 ГК РФ, 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.

Таким образом, поскольку согласно пункта 2 Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ N 1342 от 09.12.2014 г., абонентский номер однозначно определяет (идентифицирует) оконечный элемент сети связи или подключенную к сети подвижной связи абонентскую станцию (абонентское устройство) с установленным в ней (в нем) идентификационным модулем, банк обязан был исполнить распоряжение, полученное посредством услуги дистанционного доступа с абонентского устройства истца.

Ссылка ответчика на то обстоятельство, что при замене сим-карты не требуется подача соответствующего заявления, на правильность принятого решения не влияет, поскольку исходя из указанных выше норм права, оператор связи не вправе передавать доступ к абонентскому номеру конкретного абонента иному лицу (в том числе путем замены сим-карты) помимо воли абонента. В свою очередь доказательств волензъявления истца

40
41
на смену сим-карты и на передачу ее иному лицу ответчиком в суд не представлено.

Утверждение ответчика о том, что сотрудник третьего лица идентифицировала личность истца при замене сим-карты, сводится к переоценке доказательств и установленных по делу обстоятельств. Между тем, собранным по делу доказательствам судом дана надлежащая оценка, результаты оценки доказательств подробно отражены в решении, в котором приведены мотивы, по которым одни доказательства приняты в качестве средств обоснования выводов суда, другие доказательства отвергнуты судом, а также основания, по которым одним доказательствам отдано предпочтение перед другими, оснований для иной оценки представленным доказательствам судебная коллегия не усматривает.

Суд обоснованно дал критическую оценку письменным объяснениям сотрудника, производившего замену сим-карту, поскольку эти объяснения противоречат объяснениям того же сотрудника, данными им дознавателю

2015 г., то есть непосредственно после произошедших событий. Что касается служебной записи, то она составлена сотрудниками самого ответчика и по результатам просмотра видеозаписей с камер наблюдения. При этом сами видеозаписи ни истцу, ни в суд ответчиком не представлены, а были уничтожены за истечением срока хранения, несмотря на наличие соответствующего спора и предъявленных к ответчику претензий.

Доводы апелляционной жалобы о том, что для осуществления расчетов необходимо было использовать персональный компьютер истца, не подтверждаются какими-либо материалами дела. Из пункта 3.1.3 Публичной оферты об оказании услуг безналичных расчетов с использованием пластиковой карты АО «КИВИ Банк», активация пластиковой карты производится путем заполнения соответствующей формы на сайте банка или путем направления СМС-сообщения на короткий номер 7494, что в данном случае и было сделано.

Все представленные в суд доказательства свидетельствуют о том, что списание денежных средств со счета истца произведено только путем использования посторонним лицом сим-карты с абонентским номером истца, полученной от ответчика. Таким образом, ненадлежащее исполнение ответчиком принятых на себя обязательств в рамках оказания истцу услуг телефонной связи и передача постороннему лицу без согласия истца сим-карты с абонентским номером последнего, находятся в прямой причинно-следственной связи с последующим списанием денежных средств со счета истца в АО «КИВИ Банк».

При таких обстоятельствах, правоотношения сторон и закон, подлежащий применению, определены судом правильно, обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены на основании представленных доказательств, оценка которым дана с соблюдением требований ст. 67 ГПК РФ, подробно изложена в мотивированной части решения, а доводы апелляционной жалобы не свидетельствуют о неправильности выводов суда и не содержат оснований, предусмотренных ст. 330 ГПК РФ, для отмены или изменения судебного решения.

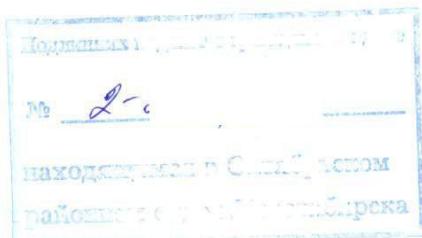
42
Руководствуясь ст.ст. 328-330 ГПК РФ, судебная коллегия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Решение Октябрьского районного суда г. Новосибирска от 2016 года оставить без изменения, апелляционную жалобу представителя ПАО «МегаФон» - К – без удовлетворения.

Председательствующий:

Судьи: *Ю*



Октябрьский районный суд
г. Новосибирска
принуждено и скреплено
печатью
Подпись