Судья Афанасьева Н.П.

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

Гр.д.№ 11-0558

6 февраля 2013 г. Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе председательствующего Шубиной И.И.

судей Мареевой Е.Ю., Ермиловой В.В.

при секретаре Фомичевой А.В.

заслушав в открытом судебном заседании по докладу судьи Ермиловой В.В.

дело по апелляционной жалобе Некрасовой В.В.

на решение Гагаринского районного суда г.Москвы от 19 июня 2012 г., которым постановлено расторгнуть кредитный договор № \*\*\*, заключенный \*\*\*ОАО «Сбербанк России», Московский банк ОАО «Сбербанк России» с Павловым П А; взыскать солидарно с Павлова П А, Павловой Л Н, Некрасовой В В в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО денежные средства в счет погашения задолженности по кредитному договору в размере \*\*\*руб. \*\*\*коп.; взыскать с Павлова П А в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* руб. \*\*\*коп.; взыскать с Павловой Л Н в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* руб. \*\*\* коп.; взыскать с Некрасовой В В в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* руб. \*\*\* коп.,

**у с т а н о в и л а:**

ОАО «Сбербанк России» обратилось в суд с иском к Павлову П.А., Павловой Л.Н., Некрасовой В.В. о взыскании задолженности по кредитному договору, расторжении кредитного договора, взыскании с ответчиков задолженность по кредитному договору от \*\*\*г. № \*\*\* в размере\*\*\* руб. \*\*\* коп., расходов по оплате государственной пошлины в размере \*\*\*руб. \*\*\* коп.

В обоснование заявленных требований истец пояснил , что \*\*\*г. между ОАО «Сбербанк России» и Павловым П.А. был заключен кредитный договор № \*\*\*, по условиям которого банк обязался предоставить заемщику кредит в сумме \*\*\*руб. на срок по \*\*\*г., а ответчик обязался возвратить кредит и уплатить проценты за пользование кредитом из расчета 17% годовых. В качестве обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору истцом заключены договоры поручительства от \*\*\*г. № \*\*\*с Павловой Л.Н. и от \*\*\*г. № \*\*\*с Некрасовой В.В. Истец свои обязательства по договору кредита выполнил, однако заемщик обязательства по погашению задолженности не исполняет.

Представитель истца Воротилин А.И. в судебное заседание явился, исковые требования поддержал в полном объеме.

Ответчик Павлов П.А. в судебное заседание не явился.

Ответчик Павлова Л.Н. в судебное заседание не явилась.

Ответчик Некрасова В.В. в судебное заседание не явилась.

Судом постановлено указанное выше решение.

В апелляционной жалобе Некрасова В.В., срок для подачи которой восстановлен определением Гагаринского районного суда г.Москвы от 20 ноября 2012 г., просит отменить решение суда и принять по делу новое решение.

Проверив материалы дела, выслушав объяснения Некрасовой В.В., Павловой Л.Н., представителя ОАО «Сбербанк России», обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия находит, что обжалуемое решение подлежит отмене по следующим основаниям.

В соответствии с п.2 ч.4 ст.330 ГПК РФ основаниями для отмены решения суда первой инстанции в любом случае является рассмотрение дела в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных о времени и месте судебного заседания.

Согласно ст.113 ГПК РФ лица, участвующие в деле, извещаются или вызываются в суд заказным письмом с уведомлением о вручении, судебной повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование судебного извещения или вызова и его вручение адресату.

В апелляционной жалобе Некрасова В.В. указывает на то, что вынесение обжалуемого решения имело место в ее отсутствие без надлежащего извещения ее о месте и времени рассмотрения дела.

Из материалов дела усматривается, что определением судьи Гагаринского районного суда от 28.05.2012 г. гражданское дело было назначено к разбирательству на 19.06.2012 г. (л.д.1). О рассмотрении дела сообщалось по электронной почте и по телефону Павловой Л.Н. (л.д.48,49), Павлову П.А. - по почте и по месту работы по факсу и по телефону (л.д.50,51,52). Данных о том, что Некрасовой В.В. направлялись какие-либо извещения о судебном заседании 19 июня 2012 г., в деле не имеется. В сообщении о телефонограмме, направленной Павловой Л.Н., указывается на то, что Павлова Л.Н. обещала сообщить Некрасовой В.В. о рассмотрении дела (л.д.49), однако Некрасова В.В. в заседании суда второй инстанции утверждала, что Павлова Л.Н. о судебном заседании ей не сообщила. Сама Павлова Л.Н. 19 июня 2012 г. в суд не явилась.

При таких обстоятельствах нельзя согласиться с утверждением суда первой инстанции в решении о том, что Некрасова В.В. была извещена о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом.

Обжалуемое решение постановлено судом с существенными нарушениями норм гражданского процессуального права, прав Некрасовой В.В., в связи с чем оно подлежит отмене на основании п.4 ч.1, п.2 ч.4 ст.330 ГПК РФ.

В силу ст.328 ГПК РФ по результатам рассмотрения апелляционной жалобы, суд апелляционной инстанции вправе отменить или изменить решение суда первой инстанции полностью и принять по делу новое решение.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 10 января 2013 г. постановлено перейти к рассмотрению настоящего гражданского дела по правилам производства в суде первой инстанции.

Выслушав объяснения представителя ОАО «Сбербанк России» Аксенова А.П., поддержавшего исковые требования, Некрасовой В.В., Павловой Л.Н., не признавших иск, исследовав представленные доказательства, судебная коллегия приходит к выводу об удовлетворении исковых требований ОАО «Сбербанк России» по следующим основаниям.

В соответствии со ст.ст.309,310 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

В силу ст.819 ГК РФ по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее. К отношениям по кредитному договору применяются правила, предусмотренные ст.ст. 807-818 ГК РФ.

В силу п.1 ст.810 ГК РФ заемщик обязан возвратить займодавцу полученную сумму займа в срок и в порядке, которые предусмотрены договором займа.

Согласно ч.2 ст.811 ГК РФ, если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец вправе потребовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с причитающимися процентами.

В соответствии со ст.361 ГК РФ по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

Согласно [п.2 ст.450](consultantplus://offline/main?base=LAW;n=95574;fld=134;dst=102128) ГК РФ по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда при существенном нарушении договора другой стороной, при этом существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Ч.2 ст.452 ГК РФ установлено, что требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в тридцатидневный срок.

Из материалов дела усматривается, что \*\*\*г. между ОАО «Сбербанк России» и Павловым П.А. был заключен кредитный договор № \*\*\*, по условиям которого банк обязался предоставить заемщику кредит в сумме \*\*\*руб. на срок до \*\*\*г., а ответчик обязался возвратить кредит и уплатить проценты за пользование кредитом из расчета 17% годовых. Истец свои обязательства по кредитному договору выполнил (л.д.8-12).

В соответствии с п.4.1 и п.4.3 кредитного договора погашение кредита и уплата процентов за пользование кредитом должны производиться ежемесячно равными долями, начиная с месяца, следующего за месяцем получения кредита, не позднее числа, соответствующего дате выдачи кредита, каждого платежного месяца (включительно). В соответствии с п.4.4 договора при несвоевременном перечислении платежа в погашение кредита и/или уплату процентов за пользование кредитом заемщик уплачивает кредитору неустойку в размере двукратной процентной ставки по договору, действующей на дату возникновения просроченной задолженности по договору, с суммы просроченного платежа за период просрочки с даты, следующей за датой наступления исполнения обязательства, установленной договором, по дату погашения просроченной задолженности (включительно).

В силу п.4.13 договора суммы, поступающие в счет погашения задолженности по настоящему договору, направляются вне зависимости от назначения платежа, указанного в платежном документе, в следующей очередности: на возмещение судебных и иных расходов по взысканию задолженности; на уплату неустойки; на уплату просроченных процентов за пользование кредитом; на уплату срочных процентов за пользование кредитом; на погашение просроченной задолженности по кредиту; на погашение срочной задолженности по кредиту.

Для обеспечения обязательств заемщика перед банком \*\*\*г. ОАО «Сбербанк России» заключил договоры поручительства № \*\*\*от \*\*\* г. с Павловой Л.Н. (л.д. 15-16) и от \*\*\*г. № \*\*\*с Некрасовой В.В. (л.д.13-14).

Согласно п.1.1 договоров поручительства поручители Павлова Л.Н. и Некрасова В.В. обязуются отвечать перед банком за исполнение Павловым П.А. всех обязательств, вытекающих из кредитного договора от \*\*\*г. № \*\*\*. По условиям п.2.1 договоров поручительства поручители отвечают перед кредитором в том же объеме, что и заемщик. Согласно п.п.2.2,2.3 договоров поручительства при неисполнении или ненадлежащем исполнении заемщиком обязательств по указанному кредитному договору поручитель и заемщик отвечают перед кредитором солидарно, поручитель согласен на право кредитора потребовать как от заемщика, так и от поручителя досрочного возврата всей суммы кредита, процентов за пользование кредитом, неустоек и других платежей по кредитному договору в случаях, предусмотренных кредитным договором.

Павлов П.А. свои обязательства по своевременному внесению ежемесячных платежей в счет погашения кредита выполнял ненадлежащим образом, допуская нарушения сроков и сумм ежемесячных платежей.

В соответствии с п.5.2.4 договора, заключенного с Павловым П.А., кредитор вправе потребовать от заемщика досрочно возвратить всю сумму кредита и уплатить причитающиеся проценты за пользование кредитом, неустойку, предусмотренные условиями договора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения (в том числе однократного) заемщиком его обязательств по погашению кредита и/или уплате процентов за пользование кредитом.

ОАО «Сбербанк России» в адрес заемщика и поручителей были направлены требования от 19.03.2012 г. № \*\*\*о возврате суммы кредита, процентов за пользование кредитом и уплате неустойки (л.д.34-41). Требование в адрес заемщика также содержало предложение о расторжении кредитного договора.

До настоящего времени обязательства ответчиками перед банком не исполнены.

Доказательств надлежащего выполнения своих обязательств по кредитному договору и договорам поручительства ответчики не представили.

По состоянию на 20.04.2012 г. задолженность Павлова П.А. по кредитному договору составляла \*\*\*руб. \*\*\*коп., из которых просроченный основной долг – \*\*\*руб. \*\*\* коп., неустойка за просроченный основной долг –\*\*\*руб. \*\*\*коп., просроченные проценты –\*\*\*руб.\*\*\*коп. Представленный истцом расчет (л.д.21-33) ответчиками не оспаривается, не доверять ему суд оснований не имеет.

Исследовав обстоятельства дела, судебная коллегия приходит к выводу о том, что заемщик не выполнил в полном объеме взятых на себя обязательств, что дает право истцу требовать расторжения кредитного договора, досрочного возврата кредита и процентов по договору, требовать от заемщика и поручителей выплаты денежных средств.

Доводы ответчика Некрасовой В.В. о том, что подлежат применению нормы ст.399 ГК РФ, доказательств отказа должника Павлова П.А. от удовлетворения требований кредитора нет, истец не имел права предъявлять требования к ней и Павловой Л.Н. о взыскании задолженности по кредитному договору без доказательств отказа от исполнения договора заемщика Павлова П.А., не могут служить основанием к отказу в иске, поскольку ст.399 ГК РФ регулирует правоотношения, связанные с субсидиарной ответственностью, в соответствии с условиями договоров поручительства Некрасова В.В. и Павлова Л.Н. отвечают перед кредитором солидарно, дали согласие на право кредитора потребовать как от заемщика, так и от поручителя досрочного возврата всей суммы кредита, процентов за пользование кредитом, неустоек и других платежей по кредитному договору в случаях, предусмотренных кредитным договором. Положения о субсидиарной ответственности поручителя в данном случае не применимы. Согласно ст.323 ГК РФ при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга.

В соответствии со ст.325 ГК РФ должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого.

Учитывая указанные обстоятельства, судебная коллегия находит, что исковые требования ОАО «Сбербанк России» о расторжении кредитного договора, взыскании с ответчиков солидарно задолженности по кредитному договору в размере \*\*\*руб. \*\*\*коп. подлежат удовлетворению.

На основании ст.98 ГПК РФ с ответчиков в равных долях в пользу истца подлежат взысканию расходы по оплате госпошлины. Согласно представленному платежному поручению истцом была уплачена государственная пошлина в сумме \*\*\*руб. \*\*\* коп. (л.д.7).

Учитывая изложенное и руководствуясь ст.ст.329,328 ГПК РФ, судебная коллегия,

**о п р е д е л и л а:**

решение Гагаринского районного суда г.Москвы от 19 июня 2012 г. отменить.

Расторгнуть кредитный договор №\*\*\*, заключенный \*\*\*г. ОАО «Сбербанк России» с Павловым П А.

Взыскать солидарно с Павлова ПА, Павловой Л Н, Некрасовой В В в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО денежные средства в счет погашения задолженности по кредитному договору в размере \*\*\*(\*\*\*) руб. \*\*\* (\*\*\*) коп.

Взыскать с Павлова П А в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* (\*\*\*) руб. \*\*\* (\*\*\*) коп.

Взыскать с Павловой ЛН в пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* (\*\*\*) руб. \*\*\* (\*\*\*) коп.

Взыскать с Некрасовой В Вв пользу ОАО «Сбербанк России» в лице филиала - Московского банка Сбербанк России ОАО расходы по оплате государственной пошлины в размере \*\*\* (\*\*\*) руб. \*\*\* (\*\*\*) коп.

**Председательствующий**

**Судьи**