

РЕШЕНИЕ

№ 1952

гр. София, 13.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 145 СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и четвърти февруари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: В.Р.Д.

при участието на секретаря В.Г.Н.

като разгледа докладваното от В.Р.Д. Гражданско дело № 20211110154777 по описа за 2021 година

за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по ГПК, част II „Общ исков процес“, дял I „Производство пред първата инстанция“.

Производството по делото е образувано по установителни искиове, подадени от „Т.“ ЕАД срещу ЦВ. Б. М., с правна квалификация чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 79, ал. 1, предл. 1 ЗЗД вр. чл. 228 от Закона за електронните съобщения (ЗЕС) и чл. 422 вр. чл. 92 ЗЗД относно признаването за установено, че ответникът дължи на ищеца следните суми, за които е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по ч.гр.д. № 41389/2021 г. по описа на СРС, 145 състав: сумата от **256.40 лв.**, представляваща незаплатени а.ни такси и използвани услуги по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +.. за отчетен период 15.08.2019 г. – 14.10.2019 г., както и сумата от **69.38 лв.**, представляваща неустойка за неизпълнение на сключеното Допълнително споразумение от страна на ответника, ведно със законната лихва върху сумите, считано от датата на подаване на заявление за издаване на заповед за изпълнение по чл. 410 ГПК (15.07.2021 г.) до окончателното плащане.

В исковата молба се твърди, че на 07.01.2018 г. между ЦВ. Б. М. и „Т.“ ЕАД е сключено Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочитан номер +.. за срок от 24 месеца по а.ен план „Т.“ със стандартен месечен а. в размер на 44.99 лв. с ДДС. Твърди, че ответницата не е изпълнила задълженията си по споразумението в общ размер на 256,40 лв., от които сумата от 155,62 лв. – неплатени а.ни такси и използвани услуги за отчетен период 15.08.2019 г. – 14.09.2019 г. съгласно фактура № ../15.09.2019 г., и сумата от 100,78 лв. – неплатени а.ни такси и използвани услуги за отчетен период 15.09.2019 г. – 14.10.2019 г. съгласно фактура № ../15.10.2019 г. Поддържа, че поради неизпълнението на длъжника и в съответствие с постигната между „Т.“ ЕАД и Комисия за защита на потребителите спогодба, мобилният оператор е начислил неустойка за предсрочно прекратяване на договора в размер на 69.38 лв., равняваща се на три а.ни такси, която е начислена във фактура № ../15.11.2019 г. Претендира и законната лихва от подаване

на заявлението за издаване на заповед за изпълнение (15.07.2021 г.) до окончателното изплащане, както и разноси по заповедното и исковото производство.

В срока по чл. 131, ал. 1 ГПК ответникът е подал отговор на исковата молба, чрез процесуалния представител А.Й., с който оспорва предявените искове по основание и размер. Твърди, че претендираните от ищеца суми са неясно изчислени, както и че клаузата за неустойка е нищожна, тъй като противоречи на добрите нрави. Ето защо, моли за отхвърляне на иска изцяло по отношение на претендираната неустойка.

Софийски районен съд, като прецени събраните по делото доказателства и доводи на страните съгласно чл. 235, ал. 2 ГПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По иска с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 79, ал. 1 ЗЗД вр. чл. 228 ЗЕС:

Ищецът носи тежестта да установи наличието на валидно сключено Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочитан номер +.. за срок от 24 месеца, по силата на което мобилният оператор е имал задължение да предостави на абоната мобилни услуги, размера и периода на потребление на мобилни услуги, настъпилата изискуемост на задълженията по издадените фактури и размера на същите.

С отговора на исковата молба ответницата признава, че между страните е сключено Допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочетен номер за срок от 24 месеца по а.ен план „...“ със стандартен месечен а. в размер на 44.99 лв. с ДДС. По делото е представено и прието като писмено доказателство и сключеното между страните Допълнително Споразумение към договора за мобилни/фиксиран услуги, с мобилен/фиксиран номер: +.., поради което съдът счита за безспорно установено по делото, че между страните е било налице валидно сключено съглашение с предмет – предоставяне на далекосъобщителни услуги при стандартен месечен а. 44,99 лв. с ДДС (37,49 лв. без ДДС). Споразумението е влязло в сила до 5 работни дни след подписването му на 07.01.2018 г. – Раздел III, чл. 1. С допълнителното споразумение страните са уговорили, че операторът ще предоставя на потребителя ползването на уговорените в същото мобилни услуги по новия избран а.ен план, а потребителят се е задължил да заплаща а.на такса в горепосочения размер и потребените мобилни услуги, невключени в а.ния план, като цената на всяка такава услуга е посочена в Приложението – ценова листа към Допълнителното споразумение. По делото е представена и декларация – л. 25 от делото, подписана от ответника, от която се установява, че е получила екземпляр от приложимите в отношенията между страните Общи условия. Поради изложеното съдът приема, че през исковия период страните са били обвързани от валидна облигационна връзка, възникнала на основание допълнителното споразумение от 07.01.2018 г.

По правната си същност договорът за предоставяне на мобилни услуги представлявала двустранен, консенсуален, възмезден, комутативен договор по силата на който мобилният оператор се задължава да предостави услуга, включваща пренос на сигнали по електронни съобщителни мрежи, включително услуги по преноса, осъществявани чрез мрежи за радиоразпръскване (по смисъла на § 1, т. 17 ДРЗЕС) и да осигури безпрепятствена възможност на потребителя да ползва реално от предоставената услуга. С подадения отговор ответникът не е оспорил реалното предоставяне на услуги по договора, а съдът е ограничен от наведените от страните твърдения и възражения (чл. 6, ал. 2 ГПК и чл. 8, ал. 2 ГПК), поради което следва да приеме, че ищецът е бил изправна страна по договора през исковия период и за насрещната страна по допълнителното споразумение се породило задължение да заплати уговорената а.на такса, която не зависи от реалното потребление и ползването количество електронни съобщителни услуги за мобилна телефония, мобилни съобщения и мобилен интернет.

По делото са представени и приети като писмени доказателства, неоспорени от ответника, следните две фактури – фактура № ../15.09.2019 г. за потребените услуги в периода 15.08.2019 г. – 14.09.2019 г. и фактура № ../15.10.2019 г. за потребените услуги в

периода 15.09.2019 г. – 14.10.2019 г., като в тях се съдържа подробна разбивка на дължимите суми и таксуваните услуги. От представената фактура № .. от 15.09.2019 г. /л. 4 от делото/, че установява, че за периода 15.08.2019 г. – 14.09.2019 г. са начислени следните суми: сумата **59,47 лв. без ДДС** – разговори, данни, съобщения и други таксувани услуги; сумата **37,49 лв. без ДДС** (49,99 лв. с ДДС) – месечна еднократна такса (а.и, доп. пакети) или общо 116,35 лв. с ДДС. Наред с това е начислена и сумата **39,96 лв.** (неподлежаща на облагане с ДДС) – „...“. Така, общо сумата възлиза на 156,31 лв., а при премахване на сумата от -0.69 лв. с ДДС – баланс от предходен период, то общата сума за плащане по фактура № ../15.09.2019 г. възлиза на **155,62 лв.**

От изслушаното и неоспорено заключение на съдебно-техническата експертиза се установява, че е налице потребление на далекосъобщителни услуги чрез подвижна клетъчна мрежа от „Т.“ ЕАД за предпочетен номер +... Вещото лице е предоставило детайлна информация за вида на ползваните услуги и тяхната стойност за двата отчетни периода – съответно от 15.08.2019 г. до 14.09.2019 г. и от 15.09.2019 г. до 14.10.2019 г. По-конкретно, по отношение на първия отчетен период експертът е посочил, че е начислена сумата от **44,99 лв. с ДДС** – а.ен план; сумата от **39,96 лв.** добавена стойност към сметка за услуги, неподлежащи на облагане с ДДС – „... от Apple” – услуга, с която абонатът плаща за сваляне и закупуване на приложения и съдържание (A/iTunes ..) от А. платформа, без ползването на платежен картков инструмент, като дължимата сума се начислява към сметката му за мобилни услуги от Т.; както и сумата от **57,44 лв. без ДДС** добавена стойност към сметка за закупуването на: допълнителни пакети с интернет 150 MB, 1000 MB, 1500 MB, DS .г а., D.a а., D. а. и D. а.. Вещото лице обаче не е констатирало за този период да е използвана услугата номер .. на стойност 2,03 лв. без ДДС, отразена в представената фактура на л. 4, гръб, поради което тази сума следва да бъде извадена от общо установеното задължение. Така, съдът достига до извод, че за периода 15.08.2019 г. – 14.09.2019 г. размерът на задължението на ответника за използваните от него услуги и за дължимата а.на такса възлиза на **153,88 лв.** (113,92 лв. с ДДС +39,96 лв. =153,88 лв.) минус 0,69 лв. = **153.19 лв.**

Що се отнася до втория отчетен период, за който е издадена фактура № ../15.10.2019 г., съдът намира, че е налице пълно съответствие между посочените като потребени и таксувани услуги и установените от вещото лице-експерт в депозираното от него заключение. Така, за периода 15.09.2019 г. – 14.10.2019 г. на името на ответника са начислени следните суми: сумата **33,59 лв. без ДДС** – разговори, данни, съобщения и други таксувани услуги; сумата **37,49 лв. без ДДС** (49,99 лв. с ДДС) – месечна еднократна такса (а.и, доп. пакети) или общо **85,30 лв. с ДДС**. Наред с това е начислена и сумата **15,48 лв.** (неподлежаща на облагане с ДДС) – „...“. Така, общо сумата за плащане по фактура ../15.10.2019 г. за отчетен период 15.09.2019 г. – 14.10.2019 г. възлиза на **100,78 лв. с ДДС**. Този извод изцяло се подкрепя от заключението на съдебно-техническата експертиза, в което е посочена детайлно информацията за вида на ползваните услуги и тяхната стойност за този отчетен период – 15.09.2019 г. – 14.10.2019 г., а именно: сумата от **44,99 лв. с ДДС** – а.ен план; сумата от **15,48 лв.** добавена стойност към сметка за услуги, неподлежащи на облагане с ДДС – „... от Apple” – услуга, с която абонатът плаща за сваляне и закупуване на приложения и съдържание от А. платформа, без ползването на платежен картков инструмент, като дължимата сума се начислява към сметката му за мобилни услуги от Т.; сумата от **33,30 лв. без ДДС** добавена стойност към сметка за закупуването на: допълнителни пакети с интернет 150 MB, 1500 MB, DS .г а., D.a а., D. а. и D. а., както и сумата от **0,29 лв. без ДДС** – други услуги номер ...

Предвид изложеното, съдът достига до извод, че исковата претенция е доказана по основание и по размер и подлежи на уважаване за **сумата от общо 253,97 лв.** (153,19 лв. + 100,78 лв.) – главница за неплатени а.ни такси и използвани услуги за отчетен период 15.08.2019 г. – 14.10.2019 г., като за разликата до пълния предявен размер от 256,40 лв. следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

Като законна последица върху тази сума следва да се присъди и законната лихва от датата на постъпване на заявлението по чл. 410 ГПК в съда – 15.07.2021 г., до

окончателното изплащане.

По иска с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 92 ЗЗД:

В тежест на ищеца по предявения иск е да установи, че е между него и ответника е възникнало валидно правоотношение по Допълнително споразумение към договора за мобилни услуги.; че в Допълнително споразумение към договора за мобилни услуги е включено неустойечно съглашение, съгласно което при неизпълнение на задължението си и предсрочно прекратяване на договора ответникът дължи заплащане на неустойка в претендирания размер; ищецът следва да докаже и изпълнението на своите задължения по сключеното Допълнително споразумение.

В случая „Т.“ ЕАД претендира неустойка в размер на 69,38 лв., която била начислена на основание Раздел III, чл. 4 от Допълнителното споразумение от 07.01.2018 г. за мобилни услуги с предпочетен номер +... Съгласно Раздел III, чл. 4 от посоченото споразумение за мобилни услуги в случай на прекратяване на ползване на услугите от оператора на потребителя с процесния номер, през срока на действие на договора, по вина или инициатива на потребителя, последният дължи неустойка в размер сумата от стандартните за съответния план месечни а.ни за всяка една от СИМ карта до края на този срок.

Съдът следи служебно за противоречие с добрите нрави на клаузите в договора– така, *Решение № 229 от 21.01.2013 г. по т.д.№ 1050/2011 г. на II т.о. на ВКС; т. 3 от ТР № 1/15.06.2010 год. на ОСТК на ВКС* и др.

Настоящият съдебен състав намира, че уговорената между страните клауза за неустойка противоречи на добрите нрави, поради което същата е недействителна. Критериите дали е налице нищожност поради противоречие с добрите нрави на неустойка се съдържат в *ТР № 1 от 15.06.2010 г. по т. д. № 1/2009 г. на ОСТК на ВКС*. Клауза за неустойка, предвиждаща задължение за длъжника за заплащане на неустойка, равняваща се на дължимите до края на договора за предоставяне на процесния вид услуга а.ни такси, независимо от момента на разваляне/прекратяване на същия, несъмнено се явява нищожна, поради противоречие с добрите нрави. Тя излиза извън допустимите законови рамки, тъй като кредиторът получава имуществена облага от насрещната страна в определен размер, какъвто би получил, ако договорът не беше развален/прекратен, без обаче да се простира от негова страна, респективно да е извършил допълнителни разходи по договора, което води до неоснователно обогатяване и нарушава принципа на справедливост. В този смисъл са: *Решение № 219 от 09.05.2016 г. по т.д. № 203/2015г. на ВКС, I т.о.; Решение № 193 от 09.05.2016 г. по т. д. № 2659/2014 г. на ВКС, I т.о.* и др.

Аргумент за това е и разпоредбата на чл. 88, ал. 1, изр. 2 ЗЗД, уреждаща отговорност за нарушен негативен интерес, при който обезщетението няма компенсаторен характер. Допустимо е уговаряне от страните на неустойка за вредите от развалянето, но само в рамките на присъщите □ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции. Целта и начина на формиране на уговорената в случая компенсаторна неустойка излиза извън присъщите □ функции, т. е. същата противоречи на добрите нрави, което прави уговорката за дължимостта □ нищожна, съгласно задължителните разяснения на т. 3 на *Тълкувателно решение № 1/2009 г. по т.д. № 1/2009 г. на ВКС, ОСТК*. За съответствието на тази уговорка със закона съдът следи служебно, като **валидността □ се преценява към момента на сключване на съответния договор, а не с оглед конкретно неизпълнение.**

Преценката за нищожност се извършва в зависимост от специфичните за всеки конкретен случай факти и обстоятелства, при съобразяване на примерно посочени критерии, като естеството и размер на обезпеченото с неустойката задължение, обезпечение на поетото задължение с други, различни от неустойката правни способности, вида на самата уговорена неустойка и на неизпълнението, за което е предвидена, съотношението между размера на неустойката и очакваните за кредитора вреди от неизпълнението /*Решение № 107 от 25.06.2010 г. по т. д. № 818/2009 г., на ВКС, II т. о.*/. Уговорката за неустойка при прекратяване /разваляне/ на договора, определена в размер на дължимите до края на

договора месечни а.ни такси за предоставения телефонен номер до края на този срок, е нищожна, поради противоречие с добрите нрави. Действително няма пречка размерът на неустойката да надхвърля вредите от неизпълнението. Основната цел на така уговорената неустоечна клауза обаче е да доведе до неоснователно обогатяване на оператора спрямо потребителя, който да получи престация в пълен обем за срока на договора, без да престаира насрещната услуга, което е в контраст с всякакви разумни граници на добрите нрави и не се толерира от закона.

Освен това така уговорената клауза във връзка с гореизложените съображения се явява и неравноправна на основание чл. 143, т. 5 ЗЗП. ЦВ. Б. М. има качеството на потребител по смисъла на § 13, т. 1 от ДР на ЗЗП, а ищецът е търговец по смисъла на § 13, т. 2 от ДР на ЗЗП. Уговорката за дължимост на всички месечни а.ни такси до крайния срок на договора при прекратяването му по вина на потребителя, обуславя необосновано висока неустойка, тъй като предварително дава възможност на ищеца да получи насрещната престация по договора, дори при прекратяването му по вина на потребителя.

Съдът намира клаузата за нищожна – **изначално** към датата на сключването на договора. Отсъствието на валидно съглашение за заплащане на неустойка води до частична недействителност (нищожност) на сключения договор в тази му част. Тъй като противоречието между клаузата за неустойка и добрите нрави е налице още при сключването на договора, то следва изводът, че в конкретния случай не е налице валидно неустоечно съглашение и съобразно разпоредбата на чл. 26, ал. 1 вр. ал. 4 ЗЗД в тази си част договорът изобщо не е породил правно действие, а нищожността на тази клауза е пречка за възникване на задължение за неустойка в какъвто и да било размер.

Важно е да се подчертае, че обстоятелството, че ищецът претендира неустойка в размер на три стандартни месечни а.ни вноски съгласно спогодба между „Т.“ ЕАД и КЗП, е неотнормено към въпроса за валидността на неустоечната клауза, тъй като същата се преценява **към датата на сключване на договора** и не може да бъде санирана чрез определяне на претенция в по-малък от уговорения размер.

Ето защо, предявеният установителен иск за сумата от 69,38 лв., представляваща неустойка за предсрочно прекратяване на Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +..от 07.01.2018 г., е неоснователен и следва да бъде отхвърлен изцяло.

По отговорността за разноските:

При този изход на спора разноски се дължат по съразмерност и на двете страни, но следва да се присъдят само на ищеца, тъй като ответникът не претендира заплащане на сторени по делото разноски.

Съобразно дадените в Тълкувателно решение № 4/2013 г. на ВКС, ОСГТК, т. 12, разяснения настоящият състав следва да се произнесе по разпределението на отговорността за разноските както в исковото производство, така и в заповедното производство.

Ищецът е представил списък по чл. 80 ГПК. По исковото производство са представени доказателства за направата на разноски за държавна такса в размер на 25 лв., депозит за съдебно – техническа експертиза в размер на 200 лв. и за адвокатско възнаграждение в размер на 360 лв. с ДДС. Общият размер на направените в исковото производство разноски от ищеца е 585,00 лв., от които по съразмерност на ищеца следва да се присъдят **456,05 лв.**

От присъдените в заповедното, ищецът претендира по списък общо 385 лв., от които – 25 лв. за държавна такса, и 360 лв. за заплатено адвокатско възнаграждение. От тях, съразмерно с уважената част от исковете на ищеца следва да се присъди сума в размер на **300,13 лв.**

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО по предявените от „Т.“ ЕАД, ЕИК .3, със седалище и адрес на управление в гр. София, ., срещу ЦВ. Б. М., ЕГН *****, с адрес в гр. София.. искове с правна квалификация чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 79, ал. 1 ЗЗД вр. чл. 228 ЗЕС, че ЦВ. Б. М. дължи на „Т.“ ЕАД следните суми, за които е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по чл. 410 ГПК по ч. гр. дело № 41389/2021 г. по описа на СРС, 145 състав: сумата от **253,97 лв.**, представляваща незаплатени а.ни такси и използвани услуги по Допълнително споразумение от 07.01.2018 г. към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +.. за отчетен период 15.08.2019 г. – 14.10.2019 г., ведно със **законната лихва** от датата на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл. 410 ГПК (15.07.2021 г.) до окончателното плащане, като **ОТХВЪРЛЯ** иска с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 79, ал. 1 ЗЗД вр. чл. 228 ЗЕС за разликата над уважения размер до пълния предявен размер от 256,40 лв., както и иска с правно основание чл. 422, ал. 1 ГПК вр. чл. 92 ЗЗД за сумата от 69,38 лв., представляваща неустойка за предсрочно прекратяване на Допълнително споразумение от 07.01.2018 г. към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +...

ОСЪЖДА ЦВ. Б. М., ЕГН *****, с адрес в гр. София, ж.к „... да заплати на „Т.“ ЕАД, ЕИК .3, със седалище и адрес на управление в гр. София, . на основание чл. 78, ал. 1 ГПК сумата от **456,05 лв.**, представляваща разноси по съразмерност в исковото производство, както и сумата от **300,13 лв.** – разноси по съразмерност по ч. гр. дело № 41389/2021 г. по описа на СРС, 145 състав.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Софийски градски съд в двуседмичен срок от връчване на препис от същото на страните.

Съдия при Софийски районен съд: _____