

РЕШЕНИЕ

№ 419

гр. София, 25.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ВЪЗЗ. IV-Д СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и четвърти ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Здравка Иванова

Членове: Цветомира П. Кордоловска
Дачева
Наталия П. Лаловска

при участието на секретаря Екатерина К. Тодорова
като разглежда докладваното от Здравка Иванова Въззивно гражданско дело
№ 20211100512028 по описа за 2021 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. ГПК.

С решение № 20157892/15.07.2021 г., постановено по гр. д. № 43398/2020 г., по описа на СРС, 49 с - в, е признато за установено, на основание чл. 422 от ГПК във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД, че Б. Х. Н., ЕГН ***** дължи на „Т.Б.“ ЕАД, ЕИК***** сумата от 32. 07 лв. - сбор от лизингови вноски за отчетен период от 15.05.2018 до 14.08.2018 по договор за лизинг към допълнително споразумение към договора за мобилни услуги от 24.03.2017 с предпочетен номер +***** на мобилно устройство Samsung Galaxy J5 Dual Black, ведно със законната лихва от подаване на заявлението (18.11.2019 г.) до окончателното изплащане, като иска е отхвърлен за горницата над 32. 07 лева до пълния предявен размер от 96. 57 лева.

С решението са отхвърлени изцяло искове с правно основание чл. 422, ал. 1 от ГПК във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД и чл. 92, ал. 1 от ЗЗД за сумата от **79. 70** лв., представляваща сбор от стойността на неплатени абонаментни такси за използвани услуги за отчетен период от 10.03.2018 г. до 09.05.2018 г. по договор за мобилни услуги от 04.03.2016 с предпочетен номер +*****; сумата от **31. 08** лв. - сбор от стойността на неплатена абонаментна такса за използвани услуги за отчетен период от 15.05.2018 до 14.06.2018 по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги от 24.03.2017 г. с предпочетен номер +***** и сумата от **148. 53** лв. - неустойка в размер на три абонаментни такси по договора във връзка с прекратяването по вина на потребителя на допълнително споразумение към договора за мобилни услуги от 24.03.2017 с предпочетен номер +*****; сумата от **62. 21** лв. - разликата между преференциалната обща лизингова цена на горепосоченото устройство Samsung Galaxy J5 Dual Black и неговата цена без абонамент; сумата от **19. 98** лева -неустойка в размер на три абонаментни такси за прекратяване по вина на потребителя по договор за мобилни услуги от 20.12.2017 г. с предпочетен номер +***** сумата от **6. 04**

лв. - разликата между преференциалната цена на устройство Watch Myki Touch Hero, предоставено по повод на договор за мобилни услуги от 20.12.2017 с предпочетен номер +***** и неговата цена без абонамент. Ответницата е осъдена за разноси в исковото и заповедно производства.

Първоинстанционното решение се оспорва от ищеца „Т.Б.“ ЕАД (с ново наименование „Й.Б.“ ЕАД) в частта, в която е отхвърлена претенцията за установяване на задължения за абонаментни такси в общ размер от 110, 78 лв., за лизингови вноски в общ размер 64, 50 лв. и за неустойки в общ размер на 168, 51 лв. Относно отхвърлените искове за абонаментни такси и използвани услуги в общ размер на 110,78 лв. (79, 70 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** и 31, 08 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** в жалбата се поддържа, че са погрешни аргументите на съда, че по допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** не е съществувало договорно правоотношение между страните за процесния отчетен период 10.03.2018 г. - 09.05.2018 г. Действително, допълнителното споразумение е сключено на 04.03.2016 г. за срок от 24 месеца и изтича на 04.03.2018 г. Позовава се на клаузата на раздел IV, чл. 6 от споразумението, според която, след изтичане на срока, за който е сключено, споразумението се превръща в безсрочно при стандартните условия на абонаментния план и може да бъде прекратено по всяко време от потребителя. Поддържа, че тази клауза е в съответствие с разпоредбата на чл. 229 а. от ЗЕС. Съдът не е взел предвид заявлението от 02.06.2018 г., за пренасяне на предпочетен номер +***** в мрежата на друг мобилен оператор, с което Б. Х. Н. е прекратила едностранно споразумението. Сочи, че заявлението е подадено след процесния отчетен период 10.03.2018 г. - 09.05.2018 г., за който се претендират вземания за абонаментни такси и услуги за посочения номер, което сочи, че през периода е съществувала облигационна връзка. Неоснователно съдът е приел, че ищецът не е доказал доставка на мобилни услуги, като не е взел предвид различния характер на отхвърлените вземания - фиксираните месечни абонаментни такси, от една страна, и използваните допълнителни мобилни услуги извън стандартните месечни пакети, от друга. Поддържа, че ищецът е изпълнил задължението си да предостави достъп на Б. Х. Н. до своята мобилна мрежа срещу насрещното задължение да се заплащат месечните абонаментни такси, уговорени в споразуменията за мобилни услуги. Позовава се на практика на съда, съгласно която за основателността на вземането за месечните абонаментни такси е достатъчно ищецът да докаже факта на сключването на процесните споразумения за мобилни услуги. Поддържа още, че изложените в решението аргументи са относими единствено за вземането за използваните допълнителни мобилни услуги, извън стандартните месечни пакети, защото те се дължат отделно от месечните абонаментни такси само ако са използвани от потребителя. Относно отхвърления иск за лизингови вноски в общ размер на 64, 50 лв. по Договор за лизинг за устройство SAMSUNG Galany J 5 Dual Black счита, че неоснователно съдът е приел, че не са били налице предпоставките за тяхната предсрочна изискуемост. Позовава се на чл. 12, ал. 1, предл. 2 от Общите условия към договора за лизинг, според който за обявяването на оставащите лизингови вноски за предсрочно изискуеми е достатъчно лизингополучателят да не е изпълнил задълженията си по договора за лизинг, независимо от прекратяването на споразумението за мобилни услуги. След като съдът е присъдил 3 неплатени лизингови вноски, неоснователно е приел, че не били налице предпоставките за предсрочна изискуемост на останалите вноски. Процесният договор за лизинг е сключен на 24.03.2017 г., за срок от 23 месеца и е прекратен на 24.02.2019 г. - поради изтичането

на срока. Следователно, към момента на подаването на заявлението по чл. 410 от ГПК (18.11.2019 г.) падежът на всички лизингови вноски е настъпил и те са изискуеми на общо основание. Относно искове за неустойки в общ размер на 168, 51 лв. (148, 53 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** и 19, 98 лв. по Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +*****) се поддържа, че е доказано прекратяване на договорите по инициатива на потребителя и е налице основанието за начисляването на процесните неустойки - раздел IV, чл. 4 от Допълнителното споразумение към договорите за двата номера. Неустойките са начислени съгласно сключената Спогодба между КЗП и „Т.Б.“ ЕАД и са равни на три месечни абонаментни такси. Те целят да компенсират мобилния оператор за месечните абонаментни такси, които той е очаквал да получи до края на срока на договора и споразумението, но поради тяхното предсрочно прекратяване по инициатива на потребителя, не ги е получил. Позовава се на съдебна практика, според която, когато неустойката се претендира в намален размер съгласно Спогодбата, тя не е нищожна, по смисъла на чл. 26 ал. 1 ЗЗД и неравноправна, по смисъла на чл. 143 т. 5 ЗЗП. Моли първоинстанционното решение да се отмени в обжалваната част, а претенциите да бъдат изцяло уважени. Претендира разноски за двете инстанции.

Въззиваемата страна – ответницата Б. Х. Н. оспорва жалбата като неоснователна в отговор на въззивна жалба по реда на чл. 263 ГПК. Поддържа, че решението в оспорената част е законосъобразно, обосновано, мотивирано и съобразено с материалния и процесуален закон. Моли да се потвърди в оспорената част. Не претендира разноски.

Софийският градски съд, като съобрази становищата на страните и събраните по делото доказателства в рамките на въззивната жалба, намира следното от фактическа и правна страна:

Съгласно чл. 269 от ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта - в обжалваната част, като по останалите въпроси е ограничен от доводите на страната по въззивната жалба. Съдът следи за прилагане на императивните материалноправни норми и без довод от ищеца.

Обжалваното решение е валидно и допустимо в оспорената част, поради което следва да се обсъдят доводите, касаещи неговата законосъобразност. При постановяването му на са допуснати нарушения на императивни материалноправни норми.

Решението е влязло в сила в частта, в която исковете са уважени.

Въззивният състав намира, че делото е решено при изцяло изяснена в мотивите на СРС фактическа обстановка. Изводите на първоинстанционния съд са направени при съвкупна преценка на събраните доказателства и при изложена от този съд фактическа обстановка, към която настоящият състав препраща, на основание чл. 272 ГПК, като не намира за необходимо да я преповтаря.

СРС се е произнесъл по обективно кумулативно съединени искове с правно основание чл. 422 ГПК, вр. чл. 79, ал. 1 ЗЗД и чл. 92 ЗЗД - за установяване на задължения за абонаментни такси и заплащане на ползвана далекосъобщителна услуга, лизингови вноски и неустойка за предсрочно прекратяване на договорите от абоната.

Решението се оспорва само в частта, в която е отхвърлена претенцията за установяване на задължения за абонаментни такси в общ размер от 110, 78 лв., за лизингови вноски в общ размер 64, 50 лв. и за неустойки в размер на 168, 51 лв.

Относно отхвърлените искове за абонаментни такси и използвани услуги в общ

размер на 110,78 лв. (79, 70 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** и 31, 08 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +*****), като съобрази доводите на ищеца в жалбата, съдът намира следното :

Пред СРС е представено допълнително споразумение към договор за мобилни услуги от 04.03.2016, с което „Т.Б.“ ЕАД (с ново наименование „Й.Б. ЕАД“) е поел задължение да предоставя на Б. Х. Н. мобилни услуги по мобилен номер ***** при стандартен месечен абонамент от 30. 99 лева.

Съгласно т. IV, 2 от договора, срокът се продължава до 04.03.2018 г., поради което СРС е приел, че договорът е сключен за срок от 2 години - до 04.03.2018 г.

Ищецът е претендирал установяване на задължения за неплатени абонаментни такси за използвани услуги за отчетен период 10.03.2018 г. до 09.05.2018 г. по договор за мобилни услуги от 04.03.2016 с предпочетен номер +*****.

Този период следва изтичане на първоначалния срок на договора. Действително, както поддържа ищеца, според клаузата на раздел IV, чл. 6 от споразумението, след изтичане на срока по чл. 2, за който е сключено, споразумението се превръща в безсрочно при стандартните условия на абонаментния план и може да бъде прекратено по всяко време от потребителя.

Следователно може да се приеме, че споразумението относно предпочетен номер +***** е действащо и за периода от 10.03.2018 г. до 09.05.2018 г., предмет на спора.

Въззивният състав споделя изводите на първоинстанционният съд, че в производството не се установява ищецът да е доставял реално мобилни услуги на ответницата на посочения номер за процесния период.

Основателно СРС е приел, по искането за заплащане на абонаментни такси за периода 10.03.2018 г. 09.05.2018 г., че в доказателствена тежест на ищеца е да установи, при условията на пълно и главно доказване, че спорното право е възникнало - т. е., както че са съществували договорни отношения по предоставяне на телекомуникационни услуги на ответницата, по които тя не е изпълнила в цялост задълженията си за плащане на цената, така и че такива услуги реално са предоставени по договора. При оспорване от ответницата, изцяло в тежест на ищеца, по общите правила на разпределение на доказателствената тежест, е било да установи, че е предоставил реално услугите, за които сумата на таксите е начислена. Предоставянето на услугите не се предполага, нито следва автоматично от това, че е сключен договор с потребителя, както се твърди в жалбата.

С определението на СРС по чл. 140 ГПК от 15.03.2021 г. на ищеца е указано, че в негова доказателствена тежест е да докаже предоставяне на договорените услуги. Такива доказателства не са ангажирани от ищеца, както приема и СРС.

Настоящият състав споделя и извода, че приложените към исковата молба фактури не доказват доставка на услугите, тъй като те не са подписани от ответницата - като получател на доставени услуги, за да е налице извънсъдебно признание, че доставката е получена, респ. осъществена. Издадените едностранно от ищеца фактури не доказват реалната доставка на услугите по договора.

Неоснователни са възраженията на ищеца, че не е необходимо да се доказва доставката на услугата, тъй като договорите са сключени при фиксирани месечни абонаментни такси, освен за допълнително ползвани услуги. Съдът споделя изводите

на СРС, че става въпрос за двустранни договори, по които задълженията са насрещни, като изпълнението на задължението на ищеца за предоставяне на телекомуникационните услуги обуславя задължението на ответницата за заплащането им. Недоказване на изпълнение на задълженията на ищеца обосновава недоказаност на възникването на задължения за заплащането им от страна на ответницата.

Същите изводи важат и за претенцията на ищеца за установяване на задължения по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги от 24.03.2017 за мобилен номер ***** при стандартен месечен абонамент от 40. 99 лв. Този договор също е сключен за срок от 2 години, считано до 24.03.2019 г. По това споразумение за този номер ищецът също претендира сбор от стойността на неплатена абонаментна такса за използвани услуги за отчетен период от 15.05.2018 до 14.06.2018 г. Независимо, че страните са били в договорно правоотношение в периода, ищецът дължи доказване, че е предоставил телекомуникационните услуги, чието заплащане претендира от ответницата.

Без провеждане на такова доказване обосновано СРС е направил извод, че исковете са останали недоказани както по основание, така и по размер.

Относно искове за неустойки в общ размер на 168, 51 лв. (148, 53 лв. по Допълнително споразумение към Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +***** и 19, 98 лв. по Договор за мобилни услуги с предпочетен номер +*****), въззивният състав също споделя изводите на СРС.

С нормата на чл. 92, ал. 1 от ЗЗД се предвижда възможност за заплащане в полза на изправната страна по облигационната връзка на неустойка, уговорена между страните, която обезпечава изпълнението на задължението и служи като обезщетение за вредите от неизпълнението, без да е нужно те да се доказват. Неустойката изпълнява функции както да обезпечи изпълнението, така и да обезщети кредитора за пълното неизпълнение или за забавено изпълнение на задълженията му. Трайната и непротиворечива практика на съдилищата по въпроса за неустойката приема, че такава се дължи само на изправната страна по договора - т. е. на тази, която е изпълнила задълженията си.

Предвид недоказано изпълнение на задълженията на ищеца и недължимостта на главното вземане, съобразен с материалния и процесуален закон е извода на СРС, за недължимо на акцесорното вземане за неустойка от общо 168, 51 лв.

Само за пълнота и във връзка с доводите в жалбата следва да се посочи, че клаузата за неустойка, на която се позовава ищеца – по раздел IV, т. 4 от допълнителните споразумения, посочени по - горе, предвижда при прекратяване на договора по вина на абоната в срока му, последният дължи заплащане на оставащите месечните абонаментни такси до края на договора, а не както сочи ищеца – 3 месечни абонаментни вноски. Въззивният съд намира посочената клауза, както е формулирана в допълнителните споразумения, на които се основават исковете, за нищожна поради противоречие с добрите нрави, тъй като излиза извън присъщите обезпечителна, обезщетителна и санкционна функция на неустойката. В този случай мобилният оператор по прекратения договор ще получава имуществена облага в по - голям размер от този, който би получил, ако договорът не беше прекратен, като ще е освободен от задължение за изпълнение. Визираната в обжалваното решение разпоредба на чл. 143, ал. 2, т. 5 ЗЗП, според която неравноправна е клаузата, която задължава потребителя при неизпълнение на неговите задължения да заплати необосновано високо обезщетение или неустойка, се явява частен случай на императивно установената от

законодателя забрана договорките между страните да не противоречат на добрите нрави.

В обобщение следва, че в съответствие с материалния закон и събраните доказателства в обжалваната част от решението е прието, че вземането за неустойки също не е възникнало, поради което претенцията следва да се отхвърли.

По иска за лизингови вноски в общ размер на 64,50 лв. по Договор за лизинг за устройство SAMSUNG Galany J 5 Dual Black, въззивният състав приема следното :

Пред СРС е представен договор за лизинг от 24.03.2017 г. между „Т.Б.“ ЕАД (сега „Й.Б.“ ЕАД), в качеството на лизингодател и ответницата Б. Х. Н., в качеството на лизингополучател, по който следва да се предостави устройство с марка SAMSUNG, модел Galaxy J5 Dual Black, с телефонен номер *****. С подписването на договора за лизинг ответницата се е съгласила, че е получила устройството.

Предвид изложеното СРС основателно е приел, че страните са обвързани от договор за лизинг, по който ищецът е изпълнил задължението да предостави на ответницата мобилно устройство, чиято стойност тя е следвало да заплати на лизингови вноски, съгласно погасителния план, част от договора.

Във връзка с доводите на ищеца в жалбата следва да се посочи, че както в заявлението по чл. 410 ГПК, така и в исковата молба е посочено, че се претендират незаплатени лизингови вноски за периода от 15.05.2018 г. до 14.08.2018 г. - т. е. за три месеца. Съдът е обвързан от изложените в заявлението и исковата молба твърдения, на който се основава искането му и не може да прави преценка за наличието на задължения извън търсените от ищеца. Следователно възражението, че към момента на подаването на заявлението по чл. 410 от ГПК (18.11.2019 г.) падежът на всички лизингови вноски е настъпил и те са изискуеми на общо основание е извън предмета на настоящото производство.

Ответницата не е ангажирала доказателства за заплатени вноски за периода 15.05.2018 г. до 14.08.2018 г.

Тъй като според погасителния план месечната лизингова вноска е в размер на 10. 69 лв. с ДДС, за периода от 15.05.2018 г. до 14.08.2018 г., вноските възлизат на 10. 69 лв. x 3 или на сумата от 32. 07 лв., както е приел и СРС. Предвид изложеното, основателно претенцията с правно основание чл. 422, ал. 1 от ГПК във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД е уважена за сумата от 32. 07 лв. и отхвърлена за горницата до пълния предявен размер от 96. 57 лв. - по договор за лизинг към допълнително споразумение към договора за мобилни услуги от 24.03.2017 с предпочетен номер +***** на мобилно устройство Samsung Galaxy J5 Dual Black.

Останалите съображения изложени от СРС, относно настъпване на предсрочна изискуемост на вземанията, са ирелевантни за спора, тъй като съдът е обвързан от заявеното от молителя в заявлението по чл. 410 ГПК, както и в исковата молба, в които ищецът не излага такива твърдения, както се посочи и по - горе.

Доколкото решаващите изводи на настоящия състав съвпадат с тези на районния съд, решението в оспорената отхвърлителна част следва да се потвърди.

По разноските : При този изход на спора пред въззивната инстанция, право на разноски има въззиваемата страна - ответник. Доколкото разноски не са заявени от ответника до приключване на устните състезания на тази инстанция, съдът не присъжда такива в негова полза.

Воден от горното, Софийският градски съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 20157892/15.07.2021 г., постановено по гр. д. № 43398/2020 г., по описа на СРС, 49 с - в, в частите, в които са **ОТХВЪРЛЕНИ** искиове, с правно основание чл. 422, ал. 1 от ГПК във вр. с чл. 79, ал. 1 от ЗЗД и чл. 92, ал. 1 от ЗЗД, за признаване за установено, че Б. Х. Н., ЕГН ***** дължи на „Т.Б.“ ЕАД, ЕИК ***** (с ново наименование „Й.Б.“ ЕАД), сумата над 32. 07 лева до пълния предявен размер от 96. 57 лв., лизингови вноски за отчетен период от 15.05.2018 г. до 14.08.2018 г. по договор за лизинг към допълнително споразумение към договора за мобилни услуги от 24.03.2017 г. с предпочетен номер +***** на мобилно устройство Samsung Galaxy J5 Dual Black, както и изцяло са **ОТХВЪРЛЕНИ** исковите, за както следва : за сумата от **79. 70** лв.- сбор от неплатени абонаментни такси за използвани услуги за отчетен период от 10.03.2018 г. до 09.05.2018 г. по договор за мобилни услуги от 04.03.2016 с предпочетен номер +*****; сумата от **31. 08** лв. - сбор от стойността на неплатена абонаментна такса за използвани услуги за отчетен период от 15.05.2018 г. до 14.06.2018 г. по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги от 24.03.2017 г. с предпочетен номер +***** и сумата от **148. 53** лв. - неустойка в размер на три абонаментни такси по договора във връзка с прекратяването по вина на потребителя на допълнително споразумение към договора за мобилни услуги от 24.03.2017 г. с предпочетен номер +*****; сумата от **62. 21** лв. - разликата между преференциалната обща лизингова цена на горепосоченото устройство Samsung Galaxy J5 Dual Black и неговата цена без абонамент; сумата от **19. 98** лв. - неустойка в размер на три абонаментни такси за прекратяване по вина на потребителя по договор за мобилни услуги от 20.12.2017 г. с предпочетен номер +***** сумата от **6. 04** лева - представляваща разликата между преференциалната цена на устройство Watch Myki Touch Hero, предоставено по повод на договор за мобилни услуги от 20.12.2017 с предпочетен номер +***** и неговата цена без абонамент.

РЕШЕНИЕТО е влязло в сила в необжалваната от ответника уважена част.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване, на основание чл. 280, ал. 3, т. 1 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____