

# РЕШЕНИЕ

№ 2188

гр. София, 09.08.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ВЪЗЗ. II-В СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и втори юни през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Анелия Маркова

Членове: Пепа Маринова-Тонева  
Ирина Стоева

при участието на секретаря Юлиана Ив. Шулева  
като разгледа докладваното от Анелия Маркова Въззивно гражданско дело  
№ 20211100511539 по описа за 2021 година

**Производството е по реда на чл.258 и следв. ГПК.**

С решение № 20136868 от 11.06.2021 г. по гр.д.№ 49705 по описа за 2020 г. на СРС, Трето ГО, 150-ти състав се: **ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО** по предявените по реда на чл. 422, ал. 1 от ГПК от „Т.Б.“ ЕАД срещу Д. ИВ. Н., искове с правно основание чл. 79, ал. 1 от ЗЗД, че ответницата дължи на ищеца, сума в размер на **49.97 лева**, представляваща неплатени **абонаментни такси** за отчетен период от 25.11.2018 г. до 24.02.2019г. по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\*, сумата от **41.98 лева**, представляваща неплатени абонаментни такси за отчетен период от 25.11.2018 г. до 24.02.2019г. по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\*, сумата от **262.48 лева**, представляваща неплатени **абонаментни такси и ползвани услуги** за отчетен период от 25.11.2018г. до 09.01.2019г. по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\*, и сумата от **73.43 лева**, представляваща неплатени **абонаментни такси и ползвани услуги** за отчетен период от

25.11.2018г. до 24.12.2018г. по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + 359 898797197, ведно със законна лихва върху всички посочени суми от 23.06.2020г. до изплащане на вземането, за които суми е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по ч.гр.д.№ 26287/2020г. по описа на СРС,150 състав, като **ОТХВЪРЛЯ** исквете по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* за **разликата над 73.43 лева до пълния предявен размер от 79.52 лева** и по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* за периода от 10.01.2019г. до 24.02.2019г.; **ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО** по предявените по реда на чл. 422, ал. 1 от ГПК от „Т.Б.“ ЕАД срещу Д. ИВ. Н., искове с правно основание чл. 345, ал.1 от ТЗ, вр. с чл. 232, ал. 2 от ЗЗД, че ответницата дължи на ищеца, сума в размер на сумата от **284.54 лева**, представляваща неплатени лизингови вноски за отчетен период от 25.11.2018г. до 24.04.2019г. по договор за лизинг от 21.03.2018г. и сумата от **47.99 лева**, представляваща неплатени лизингови вноски за отчетен период от 25.11.2018г. до 24.12.2018г. по договор за лизинг от 09.02.2017 г., ведно със законна лихва върху всички посочени суми от 23.06.2020г. до изплащане на вземането, за които суми е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по ч.гр.д.№ 26287/2020г. по описа на СРС,150 състав; **ОТХВЪРЛЯ** предявените по реда на чл. 422, ал. 1 от ГПК от „Т.Б.“ ЕАД срещу Д. ИВ. Н., искове с правно основание чл. 92, ал. 1 от ЗЗД за признаване за установено, че ответницата дължи на ищеца, сумата от **62.46 лева**, представляваща **неустойка** за прекратяване на допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* и сумата от **89.19 лева**, представляваща **неустойка** по договор за лизинг от 21.03.2018, за които суми е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по ч.гр.д.№ 26287/2020г. по описа на СРС,150 състав.

Срещу така постановеното решение са **постъпили въззивни жалби**, както следва:

**Въззивна жалба**, подадена от ищеца пред СРС – „Т.Б.“ ЕАД сега с наименование „Й.Б.“ ЕАД.

**Решението се обжалва в частта в която претенциите по чл.422 ГПК са били отхвърлени като неоснователни.**

Излагат се доводи за неправилност на така постановеното решение в частта в която бил определен размерът на допълнителните услуги така както били посочени в заключението на съдебно-техническата експертиза. СРС не бил съобразил, че там сумите са без ДДС. Затова следвало **върху сумата от 28,44 лв. да се добави ДДС** или 34,13 лв., респ.79,12 лв. вместо 73,43 лв. **По отношение на отхвърлената неустойка** и сумата за разликата в цената на предоставеното устройство, съответно 62,46 лв. и 89,19 лв. сочи, че изводите на съда за разваляне на допълнителното споразумение по вина на мобилния оператор били неправилни. Според въззивника подадената от потребителя жалба не съдържала волеизявление за разваляне на допълнителното споразумение. Счита, че СРС неправилно бил тълкувал текста на жалбата. СРС не бил взел предвид, че ищеца бил извършил компенсация и затова вместо 453,30 лв. бил претендирал сумата в размер на 262,48 лв. Соци, че не носел вина за късното уведомяване на потребителя за достигането на кредитния лимит, тъй като се касаело до чат за възрастни и било необходимо време за обработка на генерирания трафик. Следвало да се има предвид, че спирането на мобилните услуги на 08.12.2018 г. представлявало уведомление. Дори да се приемело, че допълнителното споразумение е развалено по вина на оператора, то неустойка се дължала. Същата била уговорена не само поради вина, но и по инициатива на потребителя. Налице било нарушение от страна на потребителя, тъй като било налице неплащане в срок повече от две години.

Иска се от настоящата инстанция да отмени в обжалваната му част първоинстанционното решение и вместо това да постанови друго с което в полза на ищеца/въззивник се признае дължимост на сумата над 73,43 лв. до 79,52 лв. – абонаментни такси и използвани услуги за номер + \*\*\*\*\* и неустойка в размер на 62,46 лв. и сумата в размер на 89,19 лв., представляваща разлика в цената на предоставеното устройство.

**Решението се обжалва и в частта за разноските.**

Претендират се разноски пред настоящата инстанция.

По въззивната жалба **не е постъпил отговор от ответницата** пред СРС-Д. ИВ. Н..

**По допустимостта на въззивната жалба:**

За обжалваното решение въззивникът е бил уведомен на 22. 06. 2021 г. Въззивната жалба е подадена на 29.06.2021 г., следователно същата е в срока

по чл.259, ал.1 ГПК.

Налице е правен интерес от обжалване на първоинстанционното решение в частта в която искът по чл.422 ГПК е бил отхвърлен.

**Въззивната жалба се явява допустима.**

**Въззивна жалба подадена от ответницата пред СРС - Д. ИВ. Н..**

**Решението се обжалва изцяло.**

Сочи, че решението било очевидно неправилно и постановено при драстично противоречие с критерия за справедливост. Нарушен бил основния принцип за осъществяване на процеса от независим и безпристрастен съд. Нарушен бил принципа за случайно разпределение на делата, тъй като исковото производство било разпределено на съдията, издал заповедта за изпълнение в заповедното производство. СРС не бил взел предвид, че в исковото производство следва да е предявено за установяване същото вземане по основание и размер. Твърди, че предмет на делото било вземане по чл.60, ал.2 ЗКИ въз основа на документ по чл.417, т.2 ГПК. Това налагало да се посочи броя на вноските, които не са издължени на договорените дати за плащане или са частично погасени, както и общият размер на просрочената сума. Самото вземане следвало да бъде установено към момента на приключване на съдебното дирене. Счита, че СРС не е разпределил правилно доказателствената тежест. Наред с това сочи, че претенциите на ищеца не били доказани пълно и главно. Не било взето предвид, че сключеният договор за мобилни услуги бил въз основа на Общи условия. СРС неправилно преценил, че поведението на служителя на ответника за неуведомяване в срок на потребителя във връзка със спирането на услугата поради надхвърляне на лимита, не представлява нарушение на договора. Освен това ползването на телефона било свързано с професията, която упражнява ответницата поради което при спирането търпяла загуби и пропуснати ползи, което било видно от събраните гласни доказателства. Практиката на ВКС допускала нарушение на договорни задължения да бъде основание за настъпване на неимуществени вреди. Соци, че договора бил прекратен от ответницата поради неизпълнение на задълженията на ищеца във връзка с установения лимит и затова не се дължали такси за абонамент. Действително, на 09.12.2018 г. телефонните номера на ответника били спрени за неплатени фактури. Ответницата отишла още същият ден да заплати своите задължения. Съобщено й било, че дължи

235,14 лв.; тази сума била заплатена на място. При поискване да бъде пуснат телефона, служителката в офиса заявила, че следва да се доплатят още 450 лв., защото бил надвишен кредитния лимит. Това означавало, че някой служител, който следял дали се надхвърля лимита, не е изпълнил задълженията си. Това принудило ответницата да смени оператора като запази номера, за да не се затруднява работата ѝ. По делото не ставало ясно по какъв начин са начислени, претендираните от ищеца суми. Самите фактури били оспорени като частни свидетелстващи документи; същите не били подписани от ответника. Счита, че дори без експертиза може да се установи, че сумите не са определени правилно. Твърди, че в случая е налице нарушение на добрите нрави. Клаузата за неустойка била нищожна, а и неравноправна по смисъла на чл.143 ЗЗП. Ответницата имала качеството на потребител по смисъла на пар.13,т.2 от ДР на ЗЗП. Не следвало съдът да присъжда неустойка в размер на три месечни абонамента, както се искало от ищеца. Представените ОУ били актуални към 30.06.2017 г., т.е. много след процесния период. Клаузата за неустойка при прекратяване на договора по вина или по инициатива на потребителя също била неравноправна. Затова съдът следял служебно. Счита, че чл.26, ал.1,предл.3 ЗЗД намирал приложение и при търговските сделки по правилото на чл.288 ТЗ; налице била забрана по чл.309 ТЗ. Тъй като бил предявен положителен установителен иск по чл.422 ГПК, то осъдителния иск по чл.92 ЗЗД за неустойка бил нищожен. По делото не ставало ясно как са начислени и отчетени допълнителните услуги. По делото не било доказано, че същите са осъществени на претендираните стойности.

По въззивната жалба е постъпил **отговор от ищеца пред СРС**. В същият се излагат доводи за нейната неоснователност и правилност на първоинстанционното решение. Аргументите на въззивника били освен неоснователни, така и несъстоятелни. Не били допуснати сочените от въззивницата нарушения при разпределянето на делата. Налице бил пълен идентитет между заповедното и исковото производство. Счита, че по делото били събрани достатъчно писмени доказателства, установяващи основателността на претенциите му. Доставянето от страна на ищеца на услугите на ответницата било доказано и със заключение на съдебно-техническата експертиза. Основание за претендиране на вземанията не били фактурите, а сключените между страните договори и допълнителни

споразумения. Претендират се разноси.

**По допустимостта на въззивната жалба:**

За обжалваното решение въззивникът е бил уведомен на 02. 07. 2021 г. Въззивната жалба е подадена на 15.07.2021 г., следователно същата е в срока по чл.259, ал.1 ГПК.

Налице е правен интерес от обжалване на първоинстанционното решение в частта в която искът по чл.422 ГПК е бил уважен срещу ответницата.

**Въззивната жалба в тази й част се явява допустима.**

**В частта в която се обжалва решението в отхвърлителната му част, не е налице правен интерес от обжалване. Затова и въззивната жалба следва да бъде оставена без разглеждане. В тази му част настоящето решение има характер на определение.**

**По основателността на жалбата:**

Съгласно чл. 269 ГПК въззивната инстанция се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта – в обжалваната му част. По останалите въпроси – само доколкото са посочени в жалбата.

**По доводите във въззивната жалба:**

След служебно извършена проверка настоящата инстанция приема, че **обжалваното решение е постановено във валиден и допустим процес:**

За издадената на 07. 07.2020 г. по ч.гр.д.№ 26287 по описа за 2020 г. **заповед за изпълнение на парично задължение по чл.410 ГПК** длъжникът е бил уведомен на 10.08.2020 г.

На 01.09.2020 г. е било подадено възражение по чл.414 ГПК.

На заявителя е било указано, че може да предяви иск за сумите по заявлението в 1-месечен срок. Тези указания са му съобщени на 18. 09.2020 г. Исковата молба е подадена в СРС на 14.10.2020 г. , т.е. в срока по чл.415 ГПК.

Видно от разясненията, дадени в т.12 от заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл.410 ГПК претендираната като главница сума в общ размер на 918,13 лв. включва следните суми: **неплатени абонаментни такси в размер на 49,97 лв.** за предпочетен номер + \*\*\*\*\* за периода **от 25.11.2018 г.- 24.02.2019 г.; неплатени абонаментни такси в размер на**

**41,98 лв. за предпочетен номер + \*\*\*\*\*за периода от 25.11.2018 г.- 24.02.2019 г.; лизингова вноска в размер на 47,99 лв. за периода 25.11.2018 г.- 24.12.2018 г.; неплатени абонаментни такси в общ размер на 262,48 лв. за периода 25.11.2018 г.- 24.02.2019 г. за предпочетен номер + \*\*\*\*\* ; неустойка за неизпълнение в размер на 62,46 лв., представляваща три месечни абонаментни такси, начислени по фактура № 7287877825/25.04.2019 г.; за същия номер – сума в общ размер на 284,54 лв., представляваща лизингови вноски за периода от 25.11.2018 г. до 24.04.2019 г.; за същия номер и по същата фактура от 25.04.2019 г. сумата в размер на 89,19 лв. , представляваща разликата между цената на устройството без абонамент и преференциалната обща лизингова цена по договора за лизинг; сума в общ размер на 79,52 лв. - неплатени абонаментни такси и услуги за периода 25.11.2018 г.- 24.12.2018 г. за предпочетен номер +\*\*\*\*\*.**

Именно по този начин е издадена и заповедта за изпълнение по чл.410 ГПК. Видно от исковата молба именно вземанията за които е била издадена заповедта за изпълнение са предявени за установяване в производството по чл.422 ГПК.

Следователно доводите в обратния смисъл, сторени във въззивната жалба на ответницата не съответстват на действително предприетото като процесуални действия от страна на ищеца.

Несъответни на настоящето производство са и доводите във въззивната жалба на ответницата във връзка с издаване на заповед за изпълнение по чл.417 ГПК. Както вече беше отбелязано заповедното производство се развива по чл.410 ГПК.

Несъответни на настоящето производство са и доводите във въззивната жалба на ответницата във връзка с чл.60 ЗКИ, тъй като не се касае до заявител банка, нито до сключен банков кредит.

Несъответни са и доводите във въззивната жалба на ответницата във връзка с позоваването на ТЗ. От една страна това не е в интерес на представляваната от адв.Матеева, въззивница, а от друга касае се договорна връзка с физическо лице, което има качеството на потребител по смисъла на пар.13,т.2 от ДР на ЗЗП.

**Относно случайното разпределение:**

Безспорно в съдебната практика е, че исковото производство по чл.422 ГПК, както и пълномощницата на въззивницата твърди, е проекция на заповедното. При това положение разпределянето на производството по чл.422 ГПК на съдията издал заповедта за изпълнение не нарушава принципа на чл.9, ал.1 ЗСВ.

От друга страна, постановеното решение не би могло да бъде опорочено поради евентуално нарушение на чл. 9, ал. 1 ЗСВ от първостепенния съд. Следва да бъде подчертано, че в гражданския процес, предвид правомощията на съответната инстанция по националното право, преценката относно нарушението на принципа за справедлив съдебен процес, се преценява, като се взема предвид производството като цяло.

С оглед правомощията си **въззивната инстанция** излага следните мотиви:

**Относно дължимостта на предявените за установяване вземания:**

За да постанови решение в обжалвания смисъл, СРС е приел следното:

**По отношение на мобилен номер + \*\*\*\*\*:**

Налице била облигационна връзка между страните. СРС е приел, че е **дължима сумата в размер на 49,97 лв.** По отношение на клаузата на допълнителното споразумение във връзка с прекратяването на договора е прието, че същата не противоречи на чл.229 а, ал.1 ЗЕ, ред. в сила от 29.12.2011 г.; така уговорената клауза изцяло съвпадала като съдържание със чл.229 а, ал.1 ЗЕ. Ответницата не излагала твърдения да е прекратила договора преди 22.11.2018 г. и след изтичане на тази дата, считано от 23.11.2018 г. договорът се бил превърнал в безсрочен. По делото от ответницата не били ангажирани доказателства за прекратяване на този безсрочен договор с едномесечно предизвестие. Представената по делото жалба от 09.12.2018 г. не касаела до този мобилен номер. Затова страните били обвързани от договорна връзка за исковия период от 25.11.2018 г.- 24.02.2019 г. като ответницата имала задължение да заплаща абонаментна такса в уговорения размер от 24,99 лв. на месец или за исковия период била дължима сумата в размер на 74,97 лв., т.е. дори в по-голям размер от претендирания. От ответницата не се твърдяло за исковия период да е било преустановено предоставянето на мобилни услуги и затова абонаментните такси се дължали. Дори да се приемело, че в жалбата е налице волеизявление



за прекратяване на договорната връзка, то същото следвало да се зачете като едномесечно предизвестие за прекратяване по смисъла на чл.229 а, ал.1 ЗЕ. В тази хипотеза се дължали абонаментни такси в размер на 49,98 лв. / 2 x 24,99 лв./.

**По отношение на мобилен номер + \*\*\*\*\*:**

Налице била облигационна връзка между страните. Предвиденото тук също съответствало на чл.229 а, ал.1 ЗЕ. В случая било спорно дали договорът е прекратен през м.12.2018 г. както се твърдяло от ответницата. Съдът бил дал изрични указания на ответницата, че не сочи доказателства в подкрепа на това свое твърдение. За този номер не били ангажирани доказателства за неизпълнение на задълженията от страна на мобилния оператор; всеки договор има самостоятелно значение и неизпълнението по един от тези договори, не водело до неизпълнение на останалите. По делото от ответницата не били ангажирани доказателства за прекратяване на този безсрочен договор с едномесечно предизвестие. Представената по делото жалба от 09.12.2018 г. не касаела до този мобилен номер. Затова било възникнало задължение за ответницата да заплаща ежемесечни абонаментни такси в размер на 20,99 лв. за периода 25.11.2018 г.- 24.02.2019 г. или за три месеца в размер на 62,97 лв. Следвало да се признае **вземане в размер на 41,98 лв.**

**По договора за лизинг** е прието, че такъв е сключен на 09.02.2017 г. Ищецът бил предоставил на ответницата лизинговото устройство поради което за последната възниквало задължение за заплащане на лизинговите вноски в размер на по 47,99 лв. на месец. Ответницата не твърдяла, а и не ангажирала доказателства договорът да е прекратен, респ. да е върнала устройството. Ищецът бил начислил само **сума в размер на 47,99 лв.** за процесния период от 25.11.2018 г.- 24.12.2018 г.; липсвали данни за плащането ѝ поради което претенцията е приета за **основателна**.

**По отношение на мобилен номер + \*\*\*\*\*:**

Страните били обвързани от договорна връзка за исковия период 25.11.2018 г. до 24.12.2018 г. Ответницата поела задължение за заплащане на месечен абонамент в размер на 44,99 лв. липсвали доказателства договорът да е прекратен преди 24.12.2018 г. Затова месечните абонаментни такси се дължали. От заключението на съдебно-техническата експертиза се

установило, че ответницата е потребила допълнителни услуги на обща стойност 28,44 лв. Тази сума се дължала ведно с месечната абонаментна сума или в общ размер на 73,43 лв. След като не били ангажирани доказателства за плащане, то дължима била **сумата в размер на 73,43 лв.**

**По отношение на мобилен номер + \*\*\*\*\*::**

Установило се, че е налице договорна връзка. Уговорено било заплащане на абонаментна такса в размер на 24,99 лв. месечно.

Ответницата сочела, че ищецът не е изпълнил задължението си да я уведоми за надхвърляне на договорения лимит. Спорно било дали договорната връзка е била прекратена едностранно от ответницата. Последната се позовавала на представената жалба от 09.12.2018 г. В чл.19а, изр.2 от ОУ прекратяването се извършвало с едномесечно предизвестие. Според СРС тази клауза не била неравноправна. Страните не спорели, че договорения лимит е 300 лв. В чл.36 от ОУ било предвидено задължение на оператора да информира потребителя при достигане на сума равна на 90 % от кредитния лимит. Посочено било, че при изчисляване на достигнатата сума не се вземало предвид потребление, което било свързано с необходимост от време за технологична обработка. Предвидено било задължение на потребителя да заплати стойността на услугите независимо дали е надхвърлен лимита. По отношение на оператора било предвидено, че при превишаване на лимита същият имал право да ограничи или спре ползването на услугите, без това да представлява задължение. Посочено било, че неуведомяването на потребителя от страна на оператора за надхвърлен лимит, не освобождавало потребителя от заплащане на стойността на потребените услуги. При съобразяване с така предвидените клаузи от ОУ и заключението на СТЕ, СРС е достигнал до извода, че ответницата дължи заплащане стойността на 130 бр. SMS в размер на 650 лв. Действително, оператора не бил изпълнил задължението си да уведоми потребителя за достигане на 90 % от кредитния лимит. За оператора, обаче, не било възникнало задължение да спре предоставянето на услуги веднага. В случая се касаело до услуга с добавена стойност за която било необходимо технологично време за обработка. Следвало да се вземе предвид посоченото от ответницата, че услугата е спряна на 09.12.2018 г. независимо, че отчетния период бил до 24.12.2018 г. Според СРС клаузата по чл.36 ОУ не била неравноправна. Касаело се до

поискана от потребителя услуга. Стойността на услугата възлизала в размер на 650,12 лв. и била дължима. Неизпълнението на задължението от страна на оператора за уведомяване на потребителя при достигнат лимит на 90 %, обаче, представлявало неизпълнение на договорните задължения, което давало основание на потребителя да прекрати договора с едномесечно предизвестие. Действително, в жалбата от 09.12.2018 г. липсвало изрично волеизявление за прекратяване на договора, но чрез тълкуване на съдържанието на жалбата, СРС е достигнал до извода, че желанието на ответницата е било при несторниране на начислените суми, договорната връзка да бъде преустановена. Затова договорната връзка следвало да се приеме за прекратена, считано от 09.01.2019 г. До тази дата, обаче, ответницата дължала абонаментни вноски, както и стойността на реално потребените услуги, съответно в размер на 38,32 лв. и 650,12 лв. или **общо в размер на 688,44 лв.** Ответницата била заплатила сумата в размер на 235,14 лв. и този факт не бил оспорен от ищеца. Плащането се удостоверявало и от представената от ищеца справка в която сумата в размер на 235,14 лв. била посочена като платена на 09.12.2018 г. Същото било и отбелязването във фактурата от 25.12.2018 г. Налице било извънсъдебно признание на ищеца, което СРС е ценил по реда на чл.175 ГПК. При това положение дължима оставала сумата в размер на 453,30 лв. за потребени услуги. Ищецът претендирал, обаче, сумата в размер на 262,48 лв. и същата сума е призната за установена и присъдена. Посочено е, че претендирането на по-малка от дължимата сума можело да се касае на сторено от ищеца прихващане или опрощаване, което било в полза на ответницата.

**Относно неустойката по чл.92 ЗЗД** за прекратяването на договора за ползване на мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*СРС е приел, че за основателността на претенцията за неустойка в тежест на ищеца е да докаже наличието на облигационно правоотношение с ответника Н. по договор за мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*, наличието на валидна клауза за неустойка в случай на предсрочно прекратяване на договора поради виновно неизпълнение на задълженията на ответника, осъществяване на предсрочно прекратяване на договора по вина на ответника, както и размера на уговорената неустойка. При установяване на тези обстоятелства в тежест на ответника било да докаже, че е погасил задължението си.

В процесния договор за мобилни услуги, предмет на настоящото

производство, в чл.4 от раздел IV било предвидено, че в случай на прекратяване на договора **по вина или по инициатива на потребителя, последният дължи неустойка в размер на всички стандартни месечни абонаменти за периода от прекратяване на договора до изтичането му, като максималният размер на неустойката не може да надвишава трикратния размер на стандартните месечни абонаменти.** При осъществяването по реда на чл. 20 от ЗЗД тълкуване на процесното допълнително споразумение, изхождайки от връзката между отделните клаузи и смисъла, който произтича от целия договор и целите, които обслужва, СРС е счел, че действителната воля на страните, вложена в чл. 4 от раздел IV на допълнителното споразумение била потребителят да дължи на оператора неустойка и ако предсрочно прекрати допълнителното споразумение на безвиновно основание, т.е., ако се откаже от него, тъй като не желае повече да ползва мобилните услуги. Този извод следвал и от употребения в клаузата израз „инициатива на потребителя“, който следвало да се счита за равнозначен на отказ от договора. Следователно възникването на задължението за неустойка предполагало отказ от договора, който бил направен преди изтичането на уговорения срок на действие, но на безвиновно основание, т.е само задължението за заплащане на неустойка щяло да възникне само при липса на вина за прекратяването на договора у ищеца в качеството му на оператор.

В конкретната хипотеза от събраните по делото доказателства и с оглед приетото от фактическа страна по-горе, Софийски районен съд е приел, че от ответницата е установено, че договорът за предоставяне на мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\* е бил прекратен от нея едностранно, но не безвиновно, а поради неизпълнение на задължението на ищеца да уведоми потребителя за достигане на 90 % от стойността на кредитния лимит. Следователно в случая не била налице предвидената в чл. 4 от раздел IV хипотеза, която да обуславя начисляването на неустойка от страна на ищеца. Предвид това **за ищеца не било възникнало право да получи неустойка за прекратяването на процесния договор. Ето защо искът по чл. 92 от ЗЗД за сумата от 62.46 лева е отхвърлен като неоснователен.**

По исковете по чл. 345, ал.1 от ТЗ, вр. с чл. 232, ал. 2 от ЗЗД и чл. 92 от ЗЗД **за договор за лизинг от 21.03.2018г във връзка с мобилен номер +**

\*\*\*\*\* съдът е приел, че страните са обвързани от валидно договорно правоотношение по договор за лизинг от 21.03.2018г. за мобилно устройство, по силата на който ищцовото дружество предало на лизингополучателя съответната лизингова вещ, а за ответника Н. било възникнало задълженията за заплащане на лизингови вноски по договора за лизинг за исковия период в процесния размер, като съобразно правилата за разпределение на доказателствената тежест по чл. 154 от ГПК в тежест на ответника било да установи, че е заплатил дължимите лизингови вноски за процесния период. Уговорена била месечна лизингова вноска в размер на 21.59 лева при 23 месечни вноски с падеж на последната вноска – 21.02.2020 г. В чл. 4 от договора за лизинг от 21.03.2018г. ответницата в качеството си на лизингополучател декларирала и потвърдила, че лизингодателят ѝ е предоставил посоченото в договора мобилно устройство, представляващо лизингова вещ, във вид годен за употреба, както и че устройството функционира изрядно и съответства напълно на договорените технически характеристики и било комплектовано с цялата документация, включително гаранционна карта. Предвид на това СРС е приел, че е доказана отговорността на ответника Н. за заплащане на лизингови вноски; за ответницата било възникнало задължение да заплаща дължимите лизингови вноски в размер на по 21.59 лева на месец,

От ищцовото дружество се поддържало, че за неплатените лизингови вноски по договора за лизинг от 21.03.2018г. били издадени фактури, като същите били приети и като доказателства по делото. При съобразяване на погасителния план по договора за лизинг за периода от 25.11.2018г. до 24.03.2019г. дължими били три лизингови вноски в размер на по 21.59 лева. Същевременно с фактура № 7287877825/25.04.2019г. били начислени 11 лизингови вноски в размер на 237.49 лева, въпреки че за м.04.2019г. била настъпила изискуемостта само на 1 лизингова вноска (11x21.59 лева). Същевременно към 25.04.2019г. липсвали доказателства между страните по делото да е имало действащ договор за лизинг освен този от 21.03.2018г., поради което следвало да се приеме, че сумата от 237.49 лева касае именно лизингови вноски по договора за лизинг от 21.03.2018г. Следователно общият размер на дължимите съгласно погасителния план лизингови вноски до края на договора възлизал в размер на 302.26 лева.

Въпреки че съгласно така посоченото относно вноските с настъпил

падеж към м.04.2019г. ответницата била дължала заплащането на общо четири лизингови вноски от същата не били ангажирани доказателства да е изпълнила задължението си по договора за лизинг, нито били представени доказателства, че лизинговата вещь била върната. Обстоятелството, че договорът за мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\* бил прекратен с подадената от страна на ответницата жалба, не можело да доведе до извод и че договорът за лизинг от 21.03.2018г. също е бил прекратен. Договорът за лизинг бил самостоятелен по своя характер с него се поемали от страните различни от тези по договора за предоставяне на мобилни услуги задължения. Ето защо прекратяването на договора за мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\* не водело автоматично и до прекратяване на договора за лизинг от 21.03.2018г., доколкото по отношение на него от страна на ищцовото дружество не било налице неизпълнение на поетите задължения, каквото било основанието за прекратяване на договора за мобилни услуги. Ето защо независимо, че договорът за мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\* бил прекратен, то договорът за лизинг продължил да обвързва валидно страните по него, в това число и относно задължението на ответницата да заплаща дължимите лизингови вноски.

Съгласно чл.12, ал. 2 от Общите условия към договора за лизинг при забава на плащане на дължимите съгласно договора за лизинг суми, лизинговите вноски ставали предсрочно изискуеми. Спорно било дали лизингодателят може да направи предсрочно изискуемо цялото задължение на лизингополучателя за заплащане на периодично възнаграждение до края на уговорения в договора срок срещу ползването на вещта. Според СРС тази възможност, която била принципно предвидена в чл. 71 от ЗЗД, както и изрично в чл. 432 от ТЗ, била несъвместима с договора за лизинг по чл. 342 и следващите от ТЗ, тъй като основна характеристика и съществени елементи на договора за лизинг съвпадали с тези по договора за наем – предоставяне на вещь за временно ползване срещу заплащането на цена. По закон лизингополучателят имал задължение да върне вещта едва след прекратяване на договора, а междувременно лизингодателят имал задължение да осигури ползването ѝ. В този смисъл било прието в решение № 72/18.07.2017г. по т.д. № 3310/2015г. на ВКС, II т.о. Дори и обаче да се приемело, че е допустимо обявяването на лизинговите вноски за предсрочно изискуеми, то за това обстоятелство ответника следвало да бъде уведомен, като доказателства в

тази насока не били ангажирани.

Въпреки това доколкото от страна на ответницата не били ангажирани доказателства същата да е върнала лизинговата вещ, то при липса на прекратяване на договора за лизинг, същата дължала заплащането на лизинговите вноски по договора. Именно такъв бил и настоящия случай, доколкото Софийски районен съд намирал, че по делото не е доказано договорът за лизинг да е бил прекратен от ищеца.

Съгласно чл.10, ал. 1 от Общите условия към договорите за лизинг, всяка от страните можела да развали договора за лизинг в случай на неизпълнение на задълженията на другата страна, като в ал. 2 от същата клауза било предвидено, че развалянето се осъществява чрез изпращане на едностранно писмено изявление. По делото независимо, че било установено, че ответницата е неизправна страна, доколкото не била доказала да е заплащала дължимите лизингови вноски, то от страна на ищеца не били представени доказателства, а и не били изложени твърдения в тази насока, да е упражнил правото си по чл. 10 от общите условия да прекрати договора за лизинг.

Не можело в случаят да намери приложение клаузата на чл.11, ал.1 от Общите условия, доколкото по делото било установено, че договорът за мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\* бил прекратен от ответницата в качеството ѝ на потребител, а не от страна на ищеца. Следователно договорът за лизинг продължил действието си до изтичането на неговия срок – 21.02.2020г., а доколкото се установявало, че ищецът е предоставил за ползване на ответника устройства във вид, годни за употреба, и бил изтекъл срокът на лизинговите договори, без ответникът да е доказал, че е върнал устройствата преди това, то съдът е счел, че **ответницата следва да заплати остатъка от дължимите лизингови вноски в пълния претендиран размер от ищеца.** Настъпването на изискуемостта на всички лизингови вноски следвало да бъде съобразено като обстоятелство настъпило в хода на процеса при липса на обявена предсрочна изискуемост по аналогия с разрешението дадено по същия въпрос в ТР № 8/02.04.2019 г. по тълк.д.№ 8/2017 г. на ВКС, ОСГТК.Ето защо предявените иски по чл. 345, ал.1 от ТЗ, вр. с чл. 232, ал. 2 от ЗЗД следвало да бъдат изцяло уважени в размер на **284.54 лева**, доколкото този размер е по-малък от установения като дължи.

**Досежно претенцията за неустойка по чл. 92 от ЗЗД** относно прекратяването на договора за лизинг от 21.03.2018г. Софийски районен съд при съобразяване на изложеното по горе относно липсата на доказателства за прекратяване на договора за лизинг, както предвид обстоятелството, че договора за предоставяне на мобилни услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\*) е бил прекратен не по вина на ответницата в качеството ѝ на потребител, е счел, че в настоящия случай не са налице основаният на чл. 4 от раздел IV към допълнителното споразумение за мобилен номер + \*\*\*\*\*) за начисляване на неустойка. Ето защо **искът за сумата от 89.19 лева – неустойка по договор за лизинг от 21.03.2018г. следвало да бъде отхвърлен.**

**Софийски градски съд**, действащ като въззивна инстанция споделя мотивите на СРС поради което същите по арг. начл.272 ГПК следва да се считат и за мотиви на настоящето решение.

Първоинстанционният съд изключително подробно е обсъдил доводите и възраженията на страните и при обстоен анализ на събраните по делото писмени доказателства, както и съдебната експертиза, обсъдена в съответствие с чл.202 ГПК, е достигнал до правилни фактически и правни изводи.

**Относно прекратяването на договорната връзка между страните по спора:**

Въззивната инстанция намира за правилен извода на СРС, че с жалбата си 09.12.2018 г. ответницата е изразила воля за прекратяване на отношенията между страните само във връзка с мобилен номер + \*\*\*\*\*) .

При това положение при продължаване на договорното отношение относно останалите номера и при положение, че е налице възмездност на доставката, то правилни са изводите на СРС за дължимост на **абонаментните такси** в размер на **49,97 лв.** за мобилен номер + 359984962771; за сумата в размер на **41,98 лв.** за мобилен номер + \*\*\*\*\*) .

**По отношение на абонаментните такси и допълнителните услуги за мобилен номер + \*\*\*\*\*):**

По отношение на абонаментните такси важат мотивите по-горе.

Досежно стойността на допълнителните услуги видно от отразеното на л.58 в съдебния протокол, съставен за заседанието на което е била изслушана



допуснатата и приета по делото съдебно-техническа експертиза, нито една от страните не е оспорила заключението, нито е повдигнат въпроса дали сумите са с включен ДДС или не. Поради което доводът на въззивника /ищец/, че сумите били без включен ДДС се явява заявен едва с въззивната жалба и затова не ще бъде обсъждан.

Следователно правилен е извода на СРС, че в полза на ищеца е налице вземане в размер на **73,43 лв.**, а не 79,52 лв.

#### **По отношение на неустойката по чл.92 ЗЗД:**

Действително, както се сочи във въззивната жалба на ответницата съдът е длъжен да извърши преценка за **наличието на неравноправна клауза** в договора, сключен с потребителя.

С оглед съдържанието на жалбата от 09.12.2018 г. правилен е извода на СРС, че от страна на ответницата е изразена воля за преустановяване на договорната връзка само по отношение на мобилен № + \*\*\*\*.\*.

Въззивната инстанция намира, че клаузата на чл.4 от раздел IV от договора за мобилни услуги, предвиждаща неустойка при прекратяване на договора и при безвиновна отговорност на потребителя за неравноправна по смисъла на чл.143 ЗЗП. С договарянето на тази неустойка, де факто се предотвратява възможността потребителя да се откаже от услугите на конкретния мобилен оператор.

От друга страна, в конкретния случай ответницата е отправила волеизявление за прекратяване /разваляне/ на договорната връзка поради виновно поведение на оператора/ищец, а именно неизпълнение на задължението му да я уведоми при достигнат кредитен лимит от 90 %.

Противно на соченото от въззивника- ищец, съдът намира, че уведомяването от страна на оператора на потребителя при достигнат от последния кредитен лимит от 90 % е задължение, а не право на ищеца /виж т.36 от ОУ/, където изрично е използван текста „се задължава“.

Следва да отбележим, че от страна на ищеца не са ангажирани доказателства във връзка с твърдението му, че било налице „необходимост от технологично време“, за да изпълни това свое задължение. Простото позоваване на този текст от т.36 на ОУ, не може да се тълкува в полза на оператора.

Ето защо правилен е извода на СРС, че **в полза на ищеца не възниква вземане за неустойка в размер на 62,46 лв.**

**По отношение на сумата в размер на 262,48 лв. за мобилен № + \*\*\*\*\***- настоящата инстанция намира, че извода на СРС за дължимост на стойността на предоставените услуги над кредитния лимит, е правилен. Договорът е възмезден; услугите са потребени поради което е налице задължения за потребителя да заплати тяхната стойност независимо, че е достигнат кредитния лимит и съответно надвишен. Настоящата инстанция намира, че клаузата на т.36 от ОУ в частта в която е предвидено задължение за потребителя да заплати стойността на услугите, които в действителност са потребени, не е неравноправна по смисъла на чл.143 ЗЗП.

Абонаментните такси до момента на прекратяване на договорното правоотношение също са дължими.

СРС е отчетел стореното от ответницата плащане на сумата в размер на 235,14 лв. Последното е установено от събраните по делото писмени доказателства и волеизявленията на страните по спора.

#### **По отношение на лизинговите вноски:**

Правилено е прието от СРС, че по сключения договор за лизинг от 09.02.2017 г. ищецът е изправна страна поради което ответницата дължи **лизингови вноски в размер на 47,99 лв.** за процесния период. Договорът за лизинг е възмезден и при липса на плащане от страна на ответницата, това вземане на ищеца се явява установено.

**По отношение на мобилен № + \*\*\*\*\* и сключеният договор за лизинг от 21.03.2018 г.** настоящата инстанция намира за правилен извода на СРС, че ищеца е изправна страна по договора поради което за ответницата възниква задължение за заплащане на лизинговите вноски. Липсват доказателства от страна на ответницата да е заплатила лизинговите вноски или да е върнала лизинговата вещ.

Действително, договорът за мобилни услуги за мобилен телефон с № + \*\*\*\*\* е развален от страна на ответницата, но договорът за лизинг – не. Нито една от страните не се е възползвала от възможността по чл.10, ал.1 от ОУ към договора да прекрати облигационната връзка. Последната е продължила до изтичане на срока за който е уговорена – 21.02.2020 г. Това

обстоятелство следва да бъде съобразено по реда на чл.235, ал.3 ГПК и с оглед указанията дадени в ТР №8/02.04.2019 г. по тълк.дело №8/2017 г. на ОСГТК на ВКС.

При това положение правилно СРС е приел, че **вземането в размер на 284,54 лв. е установено и дължимо от ответницата.**

**Относно неустойката в размер на 89,19 лв. ,** както не се спори между страните, а и се установява от съдържанието на сключения между тях договор при ОУ и допълнително споразумение, тази неустойка се дължи при прекратяване на договора.

При липсата на преустановяване на договорната връзка преди изтичането на уговорения срок, то не са налице основания за заплащане на неустойка.

Налага се извод, че правилно СРС е приел тази претенция на ищеца за неоснователна.

Поради съвпадането на крайните изводи на двете съдебни инстанции **обжалваното решение, ще следва да бъде потвърдено.**

**По разноските:**

**Пред първата съдебна инстанция:**

При този изход на спора решението е правилно и в частта за разноските.

**Пред въззивната инстанция:**

Разноски не се присъждат, тъй като съдът прие, че и двете въззивни жалби са неоснователни.

Водим от горното СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД

**РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** решение № 20136868 от 11.06.2021 г. по гр.д.№ 49705 по описа за 2020 г. на СРС, Трето ГО, 150-ти състав, **изцяло.**

**ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ** въззивна жалба подадена от ответницата пред СРС - Д. ИВ. Н., ЕГН\*\*\*\*\*, **в частта** в която с

решение № 20136868 от 11.06.2021 г. по гр.д.№ 49705 по описа за 2020 г. на СРС, Трето ГО, 150-ти състав, са отхвърлени претенциите на „Т.Б.“ ЕАД сега с наименование „Й.Б.“ ЕАД, ЕИК \*\*\*\*\*, по чл.422 ГПК, както следва: по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* за **разликата над 73.43 лева до пълния предявен размер от 79.52 лева** и по допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* за периода от 10.01.2019г. до 24.02.2019г.; вр. с чл. 92, ал. 1 от ЗЗД за признаване за установено, че ответницата дължи на ищеца, сумата от **62.46 лева**, представляваща **неустойка** за прекратяване на допълнително споразумение към договор за мобилни услуги с предпочитан номер + \*\*\*\*\* и сумата от **89.19 лева**, представляваща **неустойка** по договор за лизинг от 21.03.2018, за които суми е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по ч.гр.д.№ 26287/2020г. по описа на СРС,150 състав, като недопустима.

**Решението е окончателно и не подлежи на касационно обжалване, арг. от чл.280, ал.3 ГПК, с изключение на частта в която има характер на определение. В последната част може да се обжалва в 1-седмичен срок от съобщението пред САС.**

Председател: \_\_\_\_\_

Членове:

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_