

РЕШЕНИЕ

№ 668

гр. Ямбол, 15.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ЯМБОЛ в публично заседание на шести декември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Марина Хр. Христова Иванова

при участието на секретаря Т. С. К.

като разгледа докладваното от Марина Хр. Христова Иванова Гражданско дело № 20222330100816 по описа за 2022 година

Производството по делото е образувано по искова молба на “ЙЕТТЕЛ БЪЛГАРИЯ” ЕАД против М. Н. Н., с която се претендира да бъде прието **за установено по** отношение на ответника, че дължи на ищцовото дружество сумите, за които е издадена заповед за изпълнение по ч.гр.д. №***/2021 г. на ЯРС – 373, 70 лв. – незаплатени месечни абонаментни такси и мобилни услуги, 64, 87 лв. – незаплатени лизингови вноски, 448, 47 лв. – неустойки за предрочно прекратяване на договорени абонаменти и за предоставяне за ползване на мобилни устройства с отстъпка от стандартната цена, както и законна лихва и разноски в заповедното производство.

В исковата молба и уточнението се посочва, че по заявление на ищеца е издадена ЗИ по горепосоченото ч.гр.д., като длъжникът е уведомен по реда на чл. 47, ал. 5 от ГПК, което поражда правният му интерес от предявяване на настоящия иск.

Посочва се, че между страните бил сключени – договор за мобилни услуги от 29.03.2017 год., подновен с ДС, с краен срок на действие 01.02.2021 год.; договор за лизинг от 01.02.2019 год.; договор за мобилни услуги от 01.02.2019 год.; договор за мобилни услуги от 08.07.2019 год. и договор за мобилни услуги от 08.07.2019 год., последните три с уговорен срок на действие 24 месеца.

Ответникът не изпълнявал своите задължения, а именно да заплаща дължимите месечни такси, цена за разговори и услуги, като тези му задължения били начислени във фактури, подробно описани. Индивидуалните договори били прекратени едностранно от ищцовата страна предвид виновно поведение на ответника, поради което и на осн. чл. 11 от същите /т. 4-3 от ДС/ на последния била начислена неустойка която ищецът претендира частично, предвид влизане в сила на спогодба между оператора и КЗП относно начина на формиране на неустойките. Подробно се описва как е формирана всяка част от претендираната сума за неустойка. Бил изискуем и остатъкът от незаплатените лизингови вноски за предоставеното с договор за лизинг устройство. Искане се уважава на исковите, както и присъждане на разноски за заповедното и исковото производство.

В депозирания в срок отговор особения представител на ответника оспорва иска по основание и размер. От представените писмени доказателства не ставало ясно какви по вид и стойност услуги следвало да бъдат заплатени и по кой договор. Не били представени и доказателства обосноваващи категоричен размер на вземанията за неустойка. Не се установявала дължимост на претенцията за лизингови вноски, т.к. липсвали доказателства за платени до момент вноски.

В съдебно ищецът, редовно уведомен, не изпраща представител.

Ответникът се представлява от особен представител, който оспорва исковете.

След преценка на събраните по делото доказателства, съдът приема за установено следното от **фактическа страна**:

Не е спорно по делото, че по заявление на ищеца е образувано ч.гр.д. №***/2021 год. на ЯРС, по което съдът е издал заповед за изпълнение, с която е разпоредено длъжникът да заплати на заявителя исковите суми. Предвид , че длъжникът е бил уведомен по реда на чл. 47,ал.5 от ГПК и в едномесечния срок от уведомяването си за това заявителят е предявил настоящия иск по чл. 422 ГПК.

Приложен е договор за мобилни услуги, сключен между ищеца и ответника на 29.03.2017 г., по силата на който операторът се е задължил да предоставя на абоната електронни съобщителни услуги за срок от 24 месеца , при условията на договора и ОУ- неразделна част от него, които ответникът е декларирал, с декларация съгласие от 29.03.2017 год., че е получил и е съгласен с тях, както и Приложение ценова листа .

На 01.02.2019 год. между страните е подписано ДС към договора за мобилни услуги, със срок на действие 24 месеца, като при подписването му ответникът е получил устройство *** на преференциална цена от 119, 76 лв., при стандартна цена на устройството 339, 90 лв.

Приет е и договор за лизинг от 01.02.2019 год. , по силата на който ответникът се е задължил да заплати сумата от 114, 77 лв. за предоставеното устройство *** на месечни лизингови вноски по инкорпориран в договора погасителен план, и допълнителна сума в размер на 4, 99 лв. С подписването на договора ответникът е декларирал, че е получил екземпляр от ОУ към него, приема ги и е съгласен с тях.

Приет е и договор за мобилни услуги от 08.07.2019 год. по силата на който операторът се е задължил да предоставя на абоната електронни съобщителни услуги за срок от 24 месеца , при условията на договора и ОУ- неразделна част от него. В договора е вписано, че на абоната се предоставя мобилен апарат на преференциална цена от 19,99 лв., при стандартна цена на устройството 149,99 лв., както и договор за мобилни услуги от 08.07.2019 год. , ценова листа, декларация – съгласие.

Представени са още фактура от 05.09.2019 год. с получател ответника, на стойност 176, 37 лв. – разговори, данни , месечни такси , лизингови вноски, задължения от предходен период с ДДС; фактура от 05.10.2019 год. с получател ответника на обща стойност 307, 62 лв. – разговори, данни,месечен абонамент, вноски лизинг, задължения от предходен период; фактура от 05.11.2019 год. с получател ответника за сумата от 396, 63 лв. – месечни такси, лизингова вноски, задължения от предходен период; фактура от 05.01.2020 год. за сумата от 887, 04 лв. – неустойка за предсрочно прекратяване на договори за услуги, вноски лизинг и задължения от предходен период.

Ищецът е представил и копие от ОУ на Теленор България ЕАД за взаимоотношения с потребители на електронни съобщителни услуги.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните **правни изводи**:

Правното основание на предявените обективно кумулативно съединени искове е чл. 422 от ГПК, вр. 79, ал. 1 от ЗЗД и чл. 92 ЗЗД.

Така предявения иск съдът намира за допустим, т.к. е предявен от легитимна страна – заявител в заповедното производство, в предвидения от закона едномесечен срок от уведомяването на заявителя по реда на чл. 415 ГПК.

В настоящото производство в тежест на ищеца е да установи при условията на пълно и главно доказване съществуването на вземането си по оспорената ЗИ, а именно, че между страните е съществувало валидно облигационно правоотношение, с твърдените съществени уговорки, че е изправна страна по договора, вкл. размера на претенцията си.

Съгласно чл. 79 от ЗЗД – ако длъжникът не изпълни точно задължението си, кредиторът има право да иска изпълнението заедно с обезщетение за забавата или да иска обезщетение за неизпълнение.

В случая вземането на ищеца произтича от сключени между страните договори за предоставяне на мобилни услуги от 01.02.2019/ДС/ , 08.07.2019 год. и 08.07.2019 год. Същите са валидни и пораждат правни последици, като се има предвид и, че не са оспорени в съответните процесуални срокове, а именно с отговора на исковата молба. Изпълнението на задължението си за предоставяне на услугите на ответника ищецът установява с представените фактури/също неоспорени/, в които подробно са посочени времето на разговорите, вида на ползваните услуги, стойността на избраните месечни абонаментни планове и др. Не са представени доказателства за плащане на стойността на предоставените услуги, нито се твърди от ответната страна да е извършено плащане. Следователно възникналото вземане не е погасено. Поради това искът за заплащане на възнаграждение на предоставените далекосъобщителни услуги и абонаментни такси в размер на общо 373, 70 лв. е основателен и следва да се уважи.

Претенцията на ищеца в размер на 64, 87 лв. – незаплатени лизингови вноски произтича от сключен между страните договор за лизинг от 01.02.2019 год. Същият е валиден и поражда правни последици, не е и оспорен от ответника. Не са представени доказателства за плащане на уговорените по погасителния план вноски, нито се твърди от ответната страна да е извършено плащане. Ето защо претенцията следва да бъде уважена в пълен размер или за сумата от 64,87 лв.

Останалата част от претенцията на ищеца касае сумата от общо 448, 27 лв. – неустойки за предсрочно прекратяване на договорите за мобилни услуги, по вина на ответника, всяка в размер на три месечни абонаментни вноски, както и неустойки за предоставени два броя мобилни устройства с отстъпка от редовната цена, по ДС от 01.02.2019 год. и по договор от 08.07.2019 год.

Искът за неустойка се основава на клаузи в индивидуалните договори за дължима се неустойка от абонати на дружеството при предсрочно прекратяване на договори, както следва – неустойка в размер на всички стандартни месечни абонаменти за периода от прекратяване до изтичане на уговорения срок, като максималният размер не може да надвишава трикратния размер на стандартните месечни абонаменти, както и в случаите , в които е предоставено устройство потребителят дължи такава част от разликата между стандартната цена на устройството съгласно ценовата листа , действаща към момента на сключване на договора и заплатената от него при предоставянето му, каквато съответства на

оставащия срок на договора.

По иска за неустойката съдът приема следното: Законът за електронните съобщения урежда изрично случаите на недължимост на неустойка в хипотези на безвиновно прекратяване от потребителя на договор за мобилни услуги -в чл. 228, ал. 5 вр. с ал. 3 -при едностранно прекратяване на срочен договор за мобилни услуги в периода на влизането му в сила и в чл. 229а, ал. 1 -при едностранно прекратяване на безсрочен договор за мобилни услуги. Извън изрично уредените случаи уговарянето на неустойка при предсрочно прекратяване на договор за мобилни услуги, което има действие занапред, е допустимо (арг. и от чл. 228, ал. 1, т. 4, б. "в" ЗЕС), т.е. законът изрично признава правото на кредитора да обезпечи изпълнението с неустойка. В процесния случай договорната клауза е в съответствие със специалния закон, като касае обезпечаването на срочен договор извън посочените законови хипотези на недължимост на неустойка. Искът за неустойка се основава на клауза, съдържаща се в индивидуалния договор за мобилни услуги. Самото прекратяване е уредено в Общите условия. Задължението за неустойка се предпоставя от неспазване на задължение от потребителя, който в случая не е заплатил предоставените мобилни телефонни услуги. Прекратяването на услугите е безспорен факт, т.е. операторът е упражнил правото си да прекрати договора едностранно. Клаузата дерогира общото правило на чл. 87, ал. 1 ЗЗД, като не предвижда форма, в която изявлението на кредитора да бъде отправено към длъжника. Т.е. може да бъде и конклюдентно – с действията по прекратяване на услугите. Тези действия стават неминуемо достояние на абоната. Самата искова молба играе ролята на покана по смисъла на чл. 87 от ЗЗД. В този смисъл е практиката на ВКС (Решение № 218/29.11.2016 г. по гр.д. № 1306/2016 г., IV г.о., Решение № 4/23.06.2017 г. по т.д.№ 50183/2016 г., IV г.о. и др.). Ответникът не е изпълнил паричното си задължение до приключване на съдебното дирене, до който момент може да се приеме, че му е предоставен достатъчен срок от кредитора. Поради това е налице и вторият елемент от фактическия състав, пораждащ задължение за неустойка. В случая претендираната от ищеца неустойка за предсрочно прекратяване на договора не се явява нито прекомерна, нито противоречаща на добрите нрави, предвид изложеното по-горе, поради което и искът следва да бъде уважен до размера на 143, 96 лв./сбор от сумите 24, 02 лв., 77, 46 лв. и 42, 48 лв./.

По отношение искането за заплащане на сумата от общо 196, 78 лв. – разликата между заплатената от потребителя промоционална цена на предоставените с ДС от 01.02.2019 год. и договор от 08.07.2019 год. мобилни устройства и стандартната им такава, съдът намира следното: Действително се установи по делото, че с подписване на цитираните договори ответникът е декларирал получаване на устройствата. От представените от ищеца доказателства се установи още каква е промоционалната и действителната им цена. В случая обаче, според съда по делото липсват доказателства, от които да се установи по какъв начин е формирана неустойката за ползване на устройствата, с оглед разликата в цената им с отстъпка посочена в двата договора, съответно 220, 14 лв. и 130 лв. и размера на исковите претенции, съответно 109, 07 лв. и 87, 71 лв. Така, както е уговорена в договорите неустойката има обезщетителен характер и по същността си представлява неустойка, независимо от начина по който е означена. Тези неустойки са уредени като кумулативно дължими с първия вид неустойка и са претендирани кумулативно и двете. Това според настоящия състав накърнява добрите нрави и справедливостта по смисъла на чл.26, ал.1, пр. трето от ЗЗД и безспорно клаузата в договора се явява нищожна. Предвиждайки в договора за едно и също неизпълнение две различни и едновременно дължими санкции, се надхвърля

безспорно обезпечителната и обезщетителна функция на неустойката и същата се явява необосновано висока по смисъла на чл.143, т.5 от ЗЗП, безспорно приложима в случая. Самата клауза не е индивидуално уговорена, изхождайки от цялото съдържание на договора и на ДС /чл.146, ал.2 от ЗЗП/, поради което и същата е нищожна на основание чл.146, ал.1 от ЗЗП и не следва да се прилага. Тъй като договора може да се прилага и без тази нищожна клауза, то самият договор не е нищожен /чл.146, ал.4 от ЗЗП/.Решение №60/05.10.2021 год. по в.гр.д. №183/2021 год. на ОС – Ямбол/

В обобщение претенцията се явява неоснователна за сумата от 196, 78 лв.

Съгласно ТР № 4/2013 год. на ОСГТК -съдът в исковото производство се произнася с осъдителен диспозитив по дължимостта на разноските в заповедното производство, включително и когато не изменя разноските по издадената заповед за изпълнение. В този смисъл и ЯРС намира, че ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищеца разноски в заповедното производство в намален размер на 159, 52 лв.

На основание чл. 78,ал.1 от ГПК ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищеца разноски за настоящата инстанция, съразмерно с уважената част от иска в размер на 393 лв. – заплатена държавна такса, депозит за особен представител и адвокатско възнаграждение.

Водим от гореизложеното, Я Р С

РЕШИ:

ПРИЕМА ЗА УСТАНОВЕНО по отношение на М. Н. Н., ЕГН *****, че дължи на „ЙЕТТЕЛ БЪЛГАРИЯ” ЕАД, ЕИК № *****, със седалище и адрес на управление: град София, сумата от 373, 70 лв. – главница за периода 05.08.2019 – 04.11.2019 год., ведно със законна лихва от датата на подаване на заявлението – 10.12.2021 г. до окончателното изплащане сумата от 64, 87 лв. – незаплатени лизингови вноски по договор за лизинг от 01.02.2019 год., сумата от 143, 96 лв. – неустойка за предсрочно прекратяване на договори за мобилни услуги от 01.02.2019 год./ДС/ и 08.07.2019 год., като претенцията за неустойка за разликата над рази сума до пълния предявен размер от 448, 47 лв., като неоснователна - **ОТХВЪРЛЯ**.

ОСЪЖДА М. Н. Н., ЕГН ***** да заплати на „ЙЕТТЕЛ БЪЛГАРИЯ” ЕАД, ЕИК № *****, със седалище и адрес на управление: град София сумата от 159,52 лв. – разноски в заповедното производство, както и сумата от 393 лв. - разноски за настоящото производство.

Решението подлежи на въззивно обжалване пред ЯОС в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Съдия при Районен съд – Ямбол: _____