

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Номер 755

25.09.2020 г.

Град Ямбол

Окръжен съд – Ямбол

На 25.09.2020 година в закрито заседание в следния състав:

Председател: Красимира В. Тагарева

Членове: Калина Г. Пейчева
Галина И. Вълчанова
Люцканова

като разгледа докладваното от Калина Г. Пейчева Въззивно частно гражданско дело № 20202*****00500467 по описа за 2020 година

Производството пред ЯОС е образувано по частна жалба от "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД, ЕИК 1*****046028*****, чрез адв.В.Г., против разпореждане № 20/08.07.2020г. по ч.гр.д.№ *****/2020г. по описа на ЕРС, с което е отхвърлено заявлението на "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД по чл.410 от ГПК срещу длъжника Т. Т. Д. за неустойка за предсрочно прекратяване на договорен абонамент в размер от 92.49лв.. Жалбоподателят смята, че разпореждането е неправилно и незаконосъобразно и излага съображения, че първоинстанционният съд е стигнал до грешен извод като е счел за неравноправна клаузата за неустойка. Моли въззивния съд да отмени обжалваното разпореждане.

Препис от частната жалба не е връчен на длъжника, съгласно разпоредбата на чл.41*****, ал.2 от ГПК.

ЯОС намира частната жалба за допустима като подадена в срок от надлежна страна срещу подлежащ на обжалване съдебен акт.

Съгласно чл.41*****, ал.2 от ГПК, разпореждането, с което се отхвърля изцяло или отчасти заявлението по чл.410 от ГПК, може да се обжалва от заявителя с частна жалба, от която не се представя препис за връчване.

Ч.гр.д. № *****/2020 г. по описа на ЕРС е образувано по

заявление, подадено от "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД, ЕИК 1*****046028*****, чрез адв.В.Г., за издаване на заповед за изпълнение по реда на чл.410 от ГПК против Т. Т. Д. за сумата 92.49 лв., представляваща неустойка за предсрочно прекратяване на Договор за мобилни услуги за посочен мобилен номер от *****0.06.2018г. като се претендират и разноси: 25 лева заплатена държавна такса и 180 лева заплатено адвокатско възнаграждение.

Към заявлението на заявителя е приложен Договор за мобилни услуги от *****0.06.2018г. за ползване на мобилен номер *****, ведно с приложенията към него, Общи условия на „Теленор България“ ЕАД за взаимоотношения с потребителите на електронни съобщителни услуги, 5 бр. фактури, документ за заплатена държавна такса, пълномощни и договор за правна защита и съдействие от 07.05.2020г..

След като извършил по реда на чл.411, ал.2 от ГПК служебна проверка за допустимост и основателност на заявлението, ЕРС е приел, че претендираното със заявлението парично вземане - неустойка в размер на 92.49 лв. за предсрочно прекратяване на договорен абонамент за услуги, за която е издадена фактура № 728*****057207 от 05.01.2019г., е противоречащо на закона и добрите нрави и почива на неравноправни клаузи в представения договор, поради което на основание чл.411, ал.2, т.2 и т.***** от ГПК, е отхвърлил заявлението.

ЯОС намира, че обжалваното разпореждане е неправилно.

Със заявлението по чл.410 ГПК заявителят "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД иска издаване на заповед за изпълнение за парично вземане срещу Т. Т. Д. за сумата 92.49 лв., представляваща неустойка за предсрочно прекратяване на Договор за мобилни услуги за мобилен номер ***** от *****0.06.2018г., като се претендират и разноси: 25 лева заплатена държавна такса и 180 лева заплатено адвокатско възнаграждение. В т.12."Обстоятелства, от които произтича вземането" е посочено, че длъжникът е абонат на "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД по представения договор от *****0.06.2018г. и не е заплатила две месечни сметки, за които са издадени фактура №7279056987/05.10.2018г. за 58.01лв. и фактура №7280*****87909/05.11.2018г. за *****7.88лв. като сумите са станали

изискуеми след неплащане в уговорения срок. Заявителят смята, че абонатът е в неизпълнение и дължи неустойка за предсрочно прекратяване на договорния абонамент, поради виновно неизпълнение, изразяващо се в неплащане в срок на дължими месечни суми. Позовава се на чл.11 от договора, в който е уговорена отговорността на абоната при предсрочно прекратяване на договора преди изтичане на първоначалния срок, за който е сключен, по вина на абоната, като в такъв случай абонатът дължи неустойка в размер на трикратния размер на стандартните месечни абонаменти. "ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ" ЕАД е прекратил предоставянето на мобилна услуга за абоната и претендира неустойка от 92.49лв. - стойността на три месечни абонаментни такси.

ЯОС констатира, че в т.11 от Договор за мобилни услуги от *****0.06.2018г. е записано, че в случай на прекратяване на настоящия договор преди изтичане на срока, посочен в настоящия раздел по вина или по инициатива на потребителя или при нарушение на задълженията му по настоящия договор или други документи, свързани с него, в това число приложимите Общи условия, последният дължи за всяка СИМ карта, по отношение на която е налице прекратяване: неустойка в размер на всички стандартни месечни абонаменти за периода от прекратяване до изтичане на уговорения срок, като максималният размер на неустойката не може да надвишава трикратния размер на стандартните месечни абонаменти.

ЯОС счита, че не са налице предпоставките да бъде възприета за неравноправна клаузата от договора за мобилни услуги, уреждаща задължението за неустойка на клиента. Неправилно ЕРС разглежда като неравноправна клаузата за неустойка в хипотезата на чл.14*****, т.6, пр.2 от ЗЗД, според който неравноправна е клауза, която позволява на доставчика да задържи сума, получена за престация, която не е извършил, когато сам прекрати договора. Претендираната сума за неустойка не е удържана от доставчика на мобилни услуги. Няма данни сумата да е била внесена като предварителен депозит или друго.

Според чл.14*****, ал.2, т.5 от ЗЗП, неравноправна е клауза от договор, която задължава потребителя при неизпълнение на неговите задължения да заплати необосновано високо обезщетение или неустойка. В

тази норма не се изключва уговарянето на неустойка, освен ако размерът е необосновано висок. Възможност за уговаряне на неустойки при индивидуални договори при общи условия между предприятието, предоставящо обществени електронни съобщителни услуги и крайния потребител, какъвто е настоящия случай, не се изключва и от разпоредбата на чл.228, ал.1, б."в" ЗЕС и следва по аргумент от противното на чл.229а, изр. последно от ЗЕС.

В случая поради неизпълнение от страна на абоната на задължението му да плати в срок месечните сметки, съгласно предвиденото в чл.75 вр. чл.19б, б."в" от Общите условия, договорът е бил прекратен едностранно от доставчика. В т.11 от Договор за мобилни услуги от *****0.06.2018г. е уговорена неустоечна клауза в случай на прекратяване на договора преди изтичане на неговия срока по вина на потребителя или при нарушение на задълженията му по настоящия договор като в случая, с оглед очакваната продължителност на сключения договор за мобилни услуги, претендираната неустойка в размер на три месечни абонаментни такси не е необосновано висока. В ТР № 7 от 1*****.11.2014 г. на ОСГТК на ВКС се приема, че неустойка за обезщетяване на вреди от неизпълнението поради разваляне - неустойка за разваляне, е дължима, ако такава е била уговорена. От съдържанието на договора за мобилни услуги е видно, че такава неустойка е уговорена. Мобилният оператор е развалил договора за мобилни услуги поради неизпълнение на задължението за плащане на абоната на месечни абонаментни такси. Тази договорна неустойка е компенсаторна, тъй като има за цел за възмезди оператора за вредите от неизпълнението на договора от страна на абоната (длъжник)- чл.88, ал.1, изр. второ от ЗЗД. Този размер е предварително определен в договора и съответства на нейния обезщетителен характер за вреди от неизпълнение, без да е нужно те да се доказват (чл.92, ал.1 от ЗЗД). Тази вреда към момента на сключване на договора е предвидима и представлява нереализирана печалба от ползването на предпочетен номер в рамките на уговорения срок. Прекратяването на договорното правоотношение по вина на потребителя преди срока лишава оператора най-малкото от възможността да реализира печалба от месечните такси, поради което в случая клаузата за заплащане на неустойка до оставащия срок на договора, но ненадхвърляща три месечни абонаментни такси, не може да се

определи като неравноправна и не сочи на несъответствие на неустойката с присъщите ѝ функции.

Предвид изложеното обжалваното разпореждане следва да се отмени и се постанови издаването на заповед за изпълнение за посочените в заявлението суми и разноски.

На основание горното, ЯОС

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ разпореждане № 20/08.07.2020г. по ч.гр.д.№ *****8*****/2020г. по описа на ЕРС, с което съдът е отхвърлил заявление за издаване на заповед за изпълнение по чл.410 от ГПК на „ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ“ ЕАД, ЕИК 1*****046028*****, гр.София, район „Младост“, ж.к.“Младост 4“, Бизнес Парк София, сграда 6, представлявано от Д.К.К. с ЛНЧ *****, заедно с М.С. с ЛНЧ *****, чрез пълномощника - адв.В. Г., срещу длъжник Т. Т. Д. , с ЕГН *****, с настоящ адрес: с.Г.Д., община Е., обл. Я. ул.,*****" №*, като вместо това ПОСТАНОВЯВА:

ДА СЕ ИЗДАДЕ заповед за изпълнение по чл.410 от ГПК по заявление за издаване на заповед за изпълнение на „ТЕЛЕНОР БЪЛГАРИЯ“ ЕАД, ЕИК 1*****046028*****, гр.София, район „Младост“, ж.к.“Младост 4“, Бизнес Парк София, сграда 6, представлявано от Д.К.К. с ЛНЧ *****, заедно с М.С. с ЛНЧ *****, чрез пълномощника - адв.В. Г., срещу длъжник Т. Т. Д. , с ЕГН *****, с настоящ адрес: с.Г.Д., община Е., обл. Я. ул. „*****" №*****, за парично вземане в размер на 92.49 лева, представляваща неустойка за предсрочно прекратяване на Договор за мобилни за мобилен номер ***** от *****0.06.2018 година, както и за претендираните разноски в общ размер на 205.00 лева, включващи сумата от 25.00 лева, представляваща заплатена държавна такса за образуване на заповедното производство и сумата от 180.00 лева, представляваща заплатено адвокатско възнаграждение за процесуално представителство.

ВРЪЩА делото на Елховски районен съд за издаване на заповед за изпълнение съобразно диспозитива на настоящото определение.

Определението не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____