

# РЕШЕНИЕ

№ 113

гр. Шумен, 19.05.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – ШУМЕН, СЪСТАВ I**, в публично заседание на двадесет и шести април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Мирослав Г. Маринов

Членове: Ралица Ив. Хаджииванова  
Теодора Енч. Димитрова

при участието на секретаря Татяна Св. Тодорова  
като разгледа докладваното от Ралица Ив. Хаджииванова Въззивно гражданско дело № 20223600500048 по описа за 2022 година

Производство по реда на чл.258 и сл. от ГПК.

С решение №260401/22.11.2021г. по гр.д.№4/2021г. ШРС е признал за установено, по реда на чл. 422, вр. 415 ГПК, по отношение на „Теленор ....“ ЕАД-гр.София, че С.А.А.С. АЛ. АЛ./ дължи на ищеца – оператор на мобилни далекосъобщителни услуги, сумата 74.92лв., представляваща сбор от потребни през периода от 15.10.2018 г. до 14.12.2018 г. и неплатени месечни абонаментни такси по договор за мобилни услуги от 11.09.2018 г. и договор за мобилни услуги от 11.10.2018 г., сключен при Общи условия на оператора, по издадени фактури: № 7280722391/15.11.2018 г.; № 7282000214/15.12.2018 г.; №7284772710/15.02.2019г., за която по образувано ч.гр.д.№2052/2020г. на ШРС, срещу ответника е издадена заповед №260016/24.09.2020г., за изпълнение на парично задължение, ведно със законната лихва върху сумата, считано от 23.09.2020г./датата на подаване на заявление по чл. 410 ГПК/ до окончателно плащане, на основание чл. 226 ЗЕС вр. чл. 318, ал. 1, вр. чл. 298, вр. чл. 288 ТЗ, вр. чл. 286, вр. чл. 79, вр. чл. 71 ЗЗД. Със същото решение е отхвърлил предявеният, по реда на чл. 422, вр. 415 ГПК, от дружеството срещу ответника иск с правно основание чл. 92 ЗЗД за признаване за установено между страните, че ответникът дължи на ищеца, сумата 303.33лв. - неустойка за предсрочно прекратяване на договора за мобилна услуга с телефонен номер 0890138842 и договора за мобилна услуга с телефонен номер 0896422784, за която е издадена заповед за изпълнение на парично задължение по соченото по-горе дело, ведно със законната лихва върху главницата, считано от 23.09.2020г. до окончателното ѝ изплащане, като неоснователен. Присъдени са и

следващите се разноси.

Решението е обжалвано от ищцовото дружество в отхвърлителната му част. Сочи, че същото се явявало незаконосъобразно, неправилно и необосновано, постановено при нарушение на материалния и процесуалния закон. Изводите на съда за недължимост на неустойката, тъй като процесният договор не бил прекратен надлежно, или изобщо не бил прекратен, а по-скоро преминал в безсрочен, се явявали направилни и необосновани. В процесния договор за услуги, страните са договорили дата на фактуриране на ползваните услуги, като в случая това е 15-то число от месеца. След като страните са уговорили дължимите по договора плащания да бъдат платими в определен срок /не по-късно от 18 дни от издаването на месечната фактура /, то сумата ставала изискуема след изтичането на този срок. Нито законът, нито договорените между страните условия, вмениявали задължение на кредитора да кани закъснелия длъжник да изпълни задължението си. В случая не ставало въпрос за разваляне на писмен договор, а за прекратяването на същия, съгласно условията, при които страните са договорили сключеният договор да бъде прекратен. Сключеният абонамент бил прекратен едностранно от оператора съгласно договорната отговорност на абоната по т.11 от договора, при условията чл.75, във вр.с чл. 196 в/ от общите условия, а именно по вина на абоната да не заплати дължими месечни плащания. В чл. 196 в/ от общите условия изрично било предвидено право на доставчика да прекрати договор с потребител, който не е платил дължима на падеж сума. Тази уговорка, в съвкупност с чл.19д налагала извод, че прекратяването, по последиците си било равносилно на разваляне без предизвестие поради неизпълнение, тъй като цели да освободи занапред оператора от задължението му да гарантира достъпа на клиента до далекосъобщителните услуги. Освен това операторът неколkokратно изпращал СМС-известия, с които давал шанс на абоната да заплати задълженията си и да запази договорните отношения. Разсъжденията на съда по отношение вероятната неравноправност на неустоечната клауза в договорите били правилни, доколкото последната била определена в размер на всички абонаментни такси за целия оставащ срок на процесиите договори, каквато обаче настоящата претенцията на ищеца не била. Именно в тази връзка била подписаната Спогодбата с КЗП от 12.01.2018г., с която били договорени условия, при които дружеството да изчислява неустойките за предсрочно прекратяване на срочните договорни абонаменти, така че същите да не се явяват неравноправни, или размерът им да не представлява всички абонаментни такси за оставащия срок на договора. Видно от съдържанието на конкретната договорна клауза, съдържаща се в процесиите договори за мобилни услуги, същата била в унисон с препоръчаните от КЗП условия за изчисляване на неустойките. Неправилен се явявал и изводът на съда, че клаузата водела до значително неравновесие в правата и задълженията на двете страни и не позволявала на абоната - длъжник да прецени икономическите последици от сключването на договора. Напротив, в случая би могло да се приеме, че абонатът е получил повече от това, което е престарал по договора. Начислената неустойка, за предоставените мобилни устройства, касала преференциалната цена, на която абонатът е получил същите, както и пропуснатата полза за оператора. Неправилно било прието, че в настоящия случай и при така уговорената неустойка операторът ще получи имуществена

облага от насрещната страна в размер, каквато би получил, ако договорът не беше прекратен, но без да се предоставя ползването на услугата по сключените договори. Моли решението да бъде отменено в атакуваната част и вместо него постановено друго, с което заявената претенция за признаване дължимостта на неустойка в размер на 303.33лв.- уважена. Претендира се и присъждането на направените разноски пред двете инстанции.

Въззиваемата страна, чрез назначения ѝ особен представител, взема становище по неоснователността на жалбата.

Въззивната жалба е подадена в срока по чл.259 от ГПК, от надлежна страна, поради което се явява процесуално допустима.

Шуменският окръжен съд, след като обсъди доводите, изложени в жалбата и прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, приема за установено следното:

Въз основа на депозирано от „Теленор ...“ЕАД-гр. заявление, по реда на чл.410 от ГПК, е издадена заповед №260016/24.09.2020г. по ч.гр.д.№2052/2020г. на ШРС, по силата на която е разпоредено С.А.А./С. АЛ. АЛ./ да заплати на дружеството сумата 74.92 лв. - неплатени, месечни абонаментни такси за потребление на мобилни услуги за периода 15.10.2018г.-14.12.2018г. по договор за мобилни услуги от 11.09.2018г. и договор за мобилни услуги от 11.10.2018г.; 303.33 лв. – неустойка за предсрочно прекратяване на договорите за мобилни услуги, законна лихва върху сумите от 23.09.2020г. до окончателното им заплащане и за сумата 205лв. деловодни разноски.

Заповедта е връчена на длъжника при условията на чл.47 от ГПК, поради което на заявителя е указана възможността да предяви иск за вземането. Последният в дадения срок е сторил това и е предявил настоящите установителни иски срещу А.А. - че в полза на дружеството съществува вземане за сочените суми по сочените договори за мобилни услуги.

Между ищцовото дружество и ответника били сключени договори за мобилни услуги - договор от 11.09.2018 г. за мобилен номер 0890138842, с абонаментен план „Тотал 24.99“ и срок на действие 12 месеца – до 11.09.2019 г. и договор от 11.10.2018 г. за мобилен номер 0896422784, с абонаментен план „Интернет 15.99“ и срок на действие 24 месеца – до 11.10.2020 г., по силата на които ищецът - доставчик на мобилни услуги е поел задължение да предоставя на ответника - абонат с клиентски № 006236553 далекосъобщителни услуги, чрез два мобилни телефонни номера, за определен срок. При сключване на договорите А. е подписал декларация – съгласие, че при подписване на договорите е запознат с общите условия на „Теленор ...“ЕАД за взаимоотношения с потребителите на мобилни телефонни услуги. Срещу предоставените услуги, чрез обществена далекосъобщителна мрежа, абонатът се е задължил да плаща възнаграждение, за което изрично е подписал ценова листа. Съгласно чл. 23 от общите условия на дружеството – ищец, последното има право да получава:цена за първоначално свързване, месечен абонамент, месечна цена за ползване услуги, месечна цена за ползване на допълнителни или на други услуги, цена за временно

спиране по т.69. Съгласно чл. 26 от общите условия, за ползваните услуги операторът издава на името на потребителя ежемесечно фактура на определена дата, а неполучаването на фактурата не освобождава абоната от задълженията да я плати съгласно определения във фактурата срок.

Видно от представените по делото фактури: № 7280722391/15.11.2018г. и № 7282000214/15.12.2018г., дружеството е начислило за заплащане от ответника сумата 88.77 лв. – месечни абонаментни мобилни услуги по двата горепосочени договори.

Представени са и общите условия на ищцовото дружество за взаимоотношения с потребителите на електронни съобщителни услуги.

Съгласно заключението на назначената в хода на първоинстанционното производство ССЕ, общо дължимата сума по двете фактури възлиза на 88.77лв., като с кредитно известие от 15.01.2019г., за сума в размер на 13.84лв. е приспаднала част от задължението по фактура №7280722391/15.11.2018г. и общата стойност на дължимите суми за мобилни услуги възлиза на 74.93лв.. За процесния период не били извършвани плащания от абоната, като такива били извършени за предходен период. Размерът на неустойката за предсрочно прекратяване на договорите за мобилни услуги възлизала на 303.33лв..

При така установената по-горе фактическа обстановка съдът достигна до следните изводи:

Заявени са претенции с правно основание чл.422 от ГПК - за установяване съществуването на вземания – неиздължена стойност на предоставени мобилни услуги и неустойка по договори за мобилни услуги от 11.09.2018г. и от 11.10.2018г..

Предмет на настоящото производство е депозирана въззивна жалба срещу решението само в частта, с която е отхвърлена установителната претенция касателно дължимостта на неустойка в размер на 303.33лв..

Решението в частта, с която са уважени предявените от дружеството срещу А.А. положителни установителни иски касателно дължимостта на сумата 74.92лв., представляваща сбор от потребни през периода от 15.10.2018г. до 14.12.2018г. и неплатени месечни абонаментни такси по договор за мобилни услуги от 11.09.2018г. и договор за мобилни услуги от 11.10.2018г., не е обжалвано и е влязло в законна сила.

Съобразно правилата за разпределение на доказателствената тежест /чл.154, ал.1 от ГПК/, ищецът следва да установи при условията на пълно главно доказване следните правопораждащи факти, а именно: че спорното главно право е възникнало, в случая това са обстоятелствата, свързани със съществуването на облигационно правоотношение между дружеството-кредитор и ответника, наличие на уговорка за заплащане на неустойка, настъпване изискуемостта на паричните задължения на ответника, изпълнение на задължението на кредитора по конкретния договор. Ответната страна следва да установи факта на заплащане на дължимата главница по договора и търсената неустойка.

В настоящия случай се установи по безспорен начин, че ищцовото дружество и ответникът са били в облигационни отношения, уредени от сключените между тях

договори за мобилни услуги от 11.09.2018 г. и от 11.10.2018г., като ищцовото дружество е изпълнявало задължението си по тях за предоставяне на уговорените услуги. Установи се също, че А.А. е извършвал плащания по договорите, като е погасил задълженията си по издадените на 15.09.2018г. и 15.10.2018г. фактури. Последният не е ангажирал доказателства, че е изпълнил в пълен размер насрещното си задължение за заплащане стойността на предоставените мобилни услуги, за които са издадени последващи фактури - № 7280722391/15.11.2018г. и № 7282000214/15.12.2018г..

От ищцовото дружество се твърди дължимост на неустойка по двата договора в размер на 303.33лв., с оглед наличие предпоставките на т.11 от договорите и чл.75, вр. с чл.196 в/ от общите условия на мобилния оператор.

Съгласно разпоредбата на чл. 92 от ЗЗД, неустойката обезпечава изпълнението на задължението и служи като обезщетение за вредите от неизпълнението, без да е нужно те да се доказват. Така функциите, които изпълнява неустойката, са обезпечителна и обезщетителна, като идеята на обезпечителната функция е да се гарантира точното изпълнение на поетите задължения.

Съгласно т.11/Условия/ от договорите, първият е сключен за срок от 12м., а вторият за срок от 24м., в случай на прекратяване на договора преди изтичане на срока по вина или инициатива на потребителя или при нарушение на задълженията му по договора или други свързани с него документи, в това число и приложимите общи условия, последният дължи неустойка за всяка СИМ карта, по отношение на която е налице прекратяване, неустойка в размер на всички стандартни месечни абонаменти за периода от прекратяването до изтичане на уговорения срок, но не повече от трикратния размер на стандартните месечни абонаменти, като в допълнение на неустойката, потребителят дължи и възстановяване на част от ползваната стойност на отстъпката от абонаментните планове, съответстваща на оставащия срок на договора, а в случаите, в които е предоставено устройство за ползване на услуги съгласно посоченото в договора, чийто срок не е изтекъл дължи и такава част от разликата между стандартната цена на устройството и заплатената от него при предоставянето му в брой или обща лизингова цена по договор за лизинг, съответстваща на оставащия срок на договора.. Съгласно чл.196 в/ от общите условия ищцовото дружество има право да откаже сключването на индивидуален договор или едностранно да прекрати индивидуален договор срочен или безсрочен, в случай че потребителят не е платил дължими суми след изтичане на сроковете за плащане по индивидуалния договор, съответно общите условия. Съответно съгласно чл.75 от общите условия, при неспазване на което и да е задължение по част XIII, или в случай на неизпълнение на някое от другите задължения на потребителя, операторът има право да незабавно да ограничи предоставянето на услугите или при условията на т.19б и 19в да прекрати едностранно индивидуалния договор с потребителя или да откаже сключването на нов договор с него.

Или за да се установи дължимостта на претендираната неустойка/право на ищеца да начисли такава/, на първо място следва да се докаже, че процесните два договори са прекратени. В случая от събраните по делото доказателства не се установява кога са били

прекратени договорните правоотношения с ответника и по какъв начин страната, която е упражнила правото си да прекрати договора, е уведомила другата за това свое намерение. Съгласно чл.196 в/ и чл.75 от общите условия, ищцовото дружество има право, не и задължение, при наличие на сочените хипотези да прекрати едностранно индивидуалния договор, поради което и волеизявление за прекратяване е необходимо да бъде отправено. Още повече, че в случая доколкото се претендира неустойка във връзка с твърдено неизпълнение на задължение на насрещната страна по договора, се касае до упражнено от страната право да развали договора. Ето защо и неоснователно се явява становището на ищеца, че за прекратяването на договора не се изисква форма за валидност и такава за доказване. Доколкото в случая не е уговорено друго, следва да се приеме, че надлежното упражняване на правото на разваляне се подчинява на общите правила на чл. 87, ал. 1 ЗЗД и писмените договори подлежат на прекратяване с изявление в същата форма. В случая както бе посочено по-горе, не са ангажирани доказателства ответникът да е уведомяван за прекратяване на договорните правоотношения преди датата на завеждане на исковата молба, поради което и не следва да бъде ангажирана отговорността му за заплащане на неустойка. Дори ищецът да е изпращал кратки текстови съобщения до ответника/което не се доказва по надлежния ред/ за заплащане на дължимите месечни суми това не може да замести изричното изявление за прекратяване на договора. Видно от съдържанието на ОУ прекратяването и спирането на достъпа до услугите са уредени отделно, поради което не може да се приеме, че преустановяването на услугата от оператора е равнозначно на прекратяване на облигационната връзка.

Предвид това, съдът намира, че не се установи ищецът да е упражнил надлежно правото си да прекрати двата договора за мобилни услуги преди да изтече срокът им и не е осъществен фактическият състав, пораждащ правото му да иска заплащането на начислената неустойка по тях в размер на 303.33лв. Предявеният иск се явява неоснователен и недоказан и следва да бъде отхвърлен.

Прекратяването на договора представлява волеизявление от страна по договор, по силата на което се прекъсва налична облигационна връзка. Не са налице доказателства, обективиращи подобно волеизявление от страна на ищеца, поради което не са налице предпоставките за възникване на задължение на абоната за плащане на претендираната неустойка

Само за пълнота следва да се отбележи и че съдържанието на посочената клауза/т.11/, налага извода, че същата е договорена извън присъщите за неустойката обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции, съобразно заложените за това критерии в ТР № 1 от 15.06.2010 г. по т. д. № 1/2009 г. на ОСТК на ВКС. В случая в противоречие на добрите нрави с клаузата за неустойка е регламентирана имуществена облага за мобилния оператор в размер, какъвто би получил, ако договорът не е прекратен, но без да е уговорено предоставянето и ползването на каквато и да било услуга на абоната. С договора не са предложени насрещни права за абоната, съпоставими с предвидената неустойка при прекратяване на договорните отношения и това от своя страна противоречи на

добросъвестността и създава основание за неоснователно облагодетелстване на една от страните в правоотношението, която в случая е мобилният оператор. В случая е без правно значение постигнатото споразумение с КЗП през 2018 г. за формиране на вземанията за неустойка до размера на три стандартни месечни абонаментни вноски, както и обстоятелството, че до този размер се претендира неустойката за всеки от предоставените на ответника мобилни номера. Независимо от размера, до който се претендира неустойка, то вземането за същата се основава на нищожно съглашение. Налице е изначална недействителност на неустоечното съглашение поради противоречието му с добрите нрави още при сключването на договора. Следователно, в конкретния случай не е налице валидно съглашение за неустойка и съобразно разпоредбата на чл. 26, ал. 1 във вр. с ал. 4 ЗЗД, в тази си част договорите изобщо не са породили правно действие, а нищожността на клаузата е пречка за възникване на вземане за неустойка по процесните договори и допълнителни споразумения.

Освен това, доколкото ответникът е физическо лице, на което по силата на сключените договори са били предоставени различни мобилни и лизингови услуги, които не са предназначени за извършване на търговска или професионална дейност, то същият се явява потребител по смисъл на § 13, т. 1 от ДР на ЗЗП, и се ползва от защитата на потребителите, предвидена в ЗЗП. Настоящата инстанция счита, че клаузата, с която е уговорена неустойката се явява неравноправна и съответно нищожна на основание чл. 146, ал. 1 и ал. 2 от ЗЗП във връзка с чл. 143, т. 5 от ЗЗП във връзка с чл. 3, §1 от Директива 93/13/ЕИО на Съвета, тъй като задължава потребителя при неизпълнение на неговите задължения да заплати необосновано високо обезщетение или неустойка. Констатираната неравноправност по смисъла на чл. 143, ал. 2, т. 5 от ЗЗП на клауза на потребителски договор, която не е индивидуално уговорена /няма данни потребителят да е разполагал с възможност да влияе върху съдържанието на предварително изготвените клаузи, и конкретно върху тази за неустойка/, няма за последица намаляване на неустойката до размер, който не е необосновано висок, а води до нейната нищожност на основание чл. 146, ал. 1 от ЗЗП.

Предвид изложеното съдът намира, че първоинстанционното решение в обжалваната част се явява правилно и следва да бъде потвърдено.

В останалата, необжалвана част, решението е влязло в законна сила.

С оглед изхода на спора, на жалбоподателя не се следват разноски.

Водим от горното и на основание чл.271 от ГПК, Шуменският окръжен съд

## **РЕШИ:**

ПОТВЪРЖДАВА решение №260401/22.11.2021г. по гр.д.№4/2021г. ШРС в частта, с която е отхвърлен предявения от „Теленор ....“ ЕАД-гр.София/сегашно наименование „Йеттел ....“ЕАД/, адрес на управление: район Младост, ж.к.“Младост“4, Бизнес парк

София, сграда №6, чрез адв.В.Г. при САК, съдебен адрес: гр.София, бул.“....“№81, вх.В, ет.8, ап.22 срещу С.А.А.С. АЛ. АЛ./ с ЕГН\*\*\*\*\* от гр.Шумен, ул.“....“27А, иск с правно основание чл. 422, вр. 415 от ГПК и чл. 92 от ЗЗД за признаване за установено между страните, че ответникът дължи на ищеца, сумата 303.33лв. - неустойка за предсрочно прекратяване на договора за мобилна услуга с телефонен номер 0890138842 и договора за мобилна услуга с телефонен номер 0896422784, за която е издадена заповед за изпълнение на парично задължение 260016/24.09.2020г. по ч.гр.д.№2052/2020г. на ШРС, ведно със законната лихва върху главницата, считано от 23.09.2020г. до окончателното ѝ изплащане.

В останалата, необжалвана част, решението е влязло в законна сила.

На основание чл.280, ал.3 от ГПК, решението не подлежи на касационно обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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