

РЕШЕНИЕ

№ 126

гр. София, 08.01.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 58 състав,
в публично заседание на 24.10.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **9237** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.38, ал.7 от Закона за защита на личните данни /ЗЗЛД/, във вр. с чл.145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], със седалище и адрес на управление [населено място], подадена чрез процесуален представител против решение № ППН-01-671/2018г. от 16.05.2019г. на Комисията за защита на личните данни /КЗЛД, Комисията/.

Жалбоподателят поддържа, че решението е незаконосъобразно, тъй като е издадено при съществено нарушение на административно-производствените правила и в противоречие с материалния закон. Твърди, че ответникът няма право да се произнася по случаи, касаещи използване на лични данни, когато последните касаят престъпление. Обосновава се извод, че дружеството е положило дължимата грижа за опазване на личните данни на г-жа А.. Намира, че КЗЛД неправилно е приела че за нарушението могат да се приложат разпоредбите на регламента като основание за квалифицирането му, както и за налагане на процесната санкция. Доколкото обстоятелствата по преписката сочат, че всички действия са извършени преди датата на прилагане на Регламента следва да се разграничават като понятия „дата на влизане в сила“ и „дата на прилагане“. Сочи се, че КЗЛД е постановила решението преди да се установят всички факти и обстоятелства от значение на случая. Посочва се, че Комисията неправилно коментира в решението си непредприемането на технически и организационни мерки във връзка с нормативната база на Регламента, вместо на

предишната редакция на ЗЗЛД и Наредба №1 от 30.01.2013г. /Наредбата/. Акцентира се върху това, че ако не се отчетат съображенията за неприложимост на Регламента следва да се приеме, че Комисията не е обсъдила всички необходими изисквания от чл.83, §2 и че не е отчела целта на обработката на данните, а именно нормална търговска дейност на дружеството, представляваща предоставяне на електронни съобщителни услуги. Исква се отмяна на решението или алтернативно да се намали размера на наложената санкция до минимално предвидения.

В съдебно заседание жалбата се поддържа. Претендира се присъждане на разноски.

Ответникът – Комисия за защита на личните данни, чрез процесуален представител оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна А. А. А. оспорва жалбата. Твърди, че договорът между [фирма] и трето лице въз основа, на който са обработвани личните й данни е сключен без нейно знание и съгласие на 15.02.2018г., и че тя е напуснала страната в посока САЩ на 03.12.2017г. и се е върнала в България на 05.06.2018г. Обяснява, че многократно е подавала жалби във връзка с неподписания от нея договор, но винаги и отговаряли: „Ние сме прави, търсете си правата“.

Съдът като обсъди събраните по делото доказателства прие за установено от фактическа страна следното:

Производството пред административния орган е образувано по жалба рег.№ ППН-01-671/13.08.2018г. подадена от А. А. А.. В жалбата се твърди, че за времето от 03.12.2017г. до 06.05.2018г. А. е била извън страната, но на 15.02.2018г. /тоест докато не е била в България/ в офиса на А 1, тогава М. на [улица] бил сключен договор, като са използвани нейни лични данни, с които дружеството е разполагало в компютъра си по повод други договорни отношения от лятото юни – юли 2017г.. Посочено е също, че договорът от 15.02.2018г. касае тарифни планове за мобилни услуги на GSM [ЕГН] и че е подписан от служителката на А 1 Б. И. М. като оператор, а като потребител е посочено нейното име с всички нейни лични данни и подпис, който е фалшифициран. На основание разпоредбата на чл.36, ал.2 от АПК, с писмо от 21.08.2018г. на главния секретар на КЗЛД е изискано писмено становище по предмета на жалбата, с относими доказателства, от страна на [фирма] [населено място].

В отговор, с писмо вх. № ППН-01-671-3/03.09.2018г. от [фирма] [населено място] е получено становище, в което е посочено, че г-жа А. е подписала с А1 на 15.02.2018г. договор и дружеството няма основание да счита, че договорът е неистински или че е извършена злоупотреба от страна на дружеството по отношение използването на личните данни на А.. Застъпено е разбиране, че ако служител на А 1 е извършил престъпление А. следва да реализира правата си по специалния закон – НК, тъй като съгласно чл.1, ал.5 от ЗЗЛД неговата приложимост за нуждите на наказателното производство е обусловена дотолкова доколкото в специален закон не е предвидено друго. Към становището е приложено заверено копие на договор №[ЕИК] от 15.02.2018г..

На 20.09.2018г. А. подала заявление за прекратяване на договор №[ЕИК] от 15.02.2018г..

С оглед задължението на административния орган за установяване на предпоставките за допустимост на искането, регламентирано в разпоредбата на чл.27, ал.2 от АПК във връзка с чл.38 от Правилника за дейността на Комисията за защита на личните данни и на нейната администрация, КЗЛД се е произнесла относно допустимостта на жалбата, в протокол № 45/05.12.2018г.. Решението за допустимост на жалбата е

взето единодушно от присъствалите трима членове на Комисията. Конституирани са страните и е указано на жалбоподателката, че има възможност да се извърши графологична експертиза на подписа.

С писмо от 11.12.2018г. КЗЛД е изисквала от Районна прокуратура [населено място] /СРП/ информация за хода на производството по досъдебно производство №15343/2018г. по описа на СДВР и пр.пр. № 45768/2018г. по описа на СРП. С писмо от 14.12.2018г. СРП е информирала КЗЛД, че е образувано досъдебно производство по чл.309, ал.1 от НК, по което се води разследване и предстои назначаване на графическа експертиза.

За установяване на фактите по преписката и във връзка с взетото решение за извършване на експертиза на подпис КЗЛД е изпратила съответните материали в Научноизследователския институт по криминалистика към МВР. Експерт на посочения институт е изготвил почеркова експертиза, според заключението, на която подписите за „Потребителя“, „Абоната“ от копие на Приложение 1 към договор № [ЕИК] от 15.02.2018г. – Условия за ползване на тарифни планове за мобилни услуги М. без граници, сключен между [фирма] и А. А. А. са копия на подписи, които не са изпълнени от А. А. А..

Насрочено е открито заседание на Комисията за разглеждане на жалбата по същество за 06.03.2019г. от 13,00ч., за което А. и [фирма] са редовно уведомени. Предоставена е възможност на жалбоподателката и на дружеството да се запознаят с материалите по жалбата и с изготвената почеркова експертиза. Представител на [фирма] се е запознал с материалите в преписката на 05.03.2018г. А. в писмена форма е уведомила Комисията, че не може да присъства на заседанието и че не възразява случаят да се разгледа в нейно отсъствие.

Жалбата е разгледана по същество в открито заседание на КЗЛД, проведено на 06.03.2019г. /Протокол № 11/. Ответната страна [фирма], чрез представител е представила писмени доказателства. След обсъждане по същество с четири гласа „за“ единодушно е прието решение.

При така установените данни КЗЛД с оспореното в настоящото производство решение, е направила извод, че [фирма] [населено място] в качеството му на администратор на лични данни е извършило нарушение на чл.4 от ЗЗЛД, респ. чл.6, §1 от Регламент /ЕС/ 2016/679 на Европейския парламент и на съвета от 27.04.2016г. относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО /Регламент/, тъй като в подписаното на 15.02.2018г. Приложение 1 към договор №500109101 се съдържат трите имена и единният граждански номер на жалбоподателката – информация, която безспорно има качеството на лични данни за А., предвид обстоятелството, че с тях може да бъде индивидуализирана, както и поради това, че данните ѝ са били обработени без нейно съгласие от дружеството с цел подписване на приложението, без наличие на допустимост на обработването.

Комисията е приела, че разполага с оперативна самостоятелност да прецени кое от своите правомощия по чл.58, §2 от Регламент 2016/679 да реализира. Посочила е, че правомощията по чл.58, §2, без тези по б.„и“ имат характера на принудителна административна мярка, чиято цел е да предотвратят извършването на нарушението или ако извършването е започнало – да го преустановят, като по този начин се обективира изисканото от закона поведение, а административното наказание „глоба“ или „имуществена санкция“ по чл.58, §2, б. „и“ има санкционен характер. Органът

също е приел, че нарушението е довършено с акта на сключване на договора и е неотстранимо, поради което даването на срок за отстраняването му е безпредметно, както е безпредметно предоставянето на срок за извършване на пропуснати действия, обективиращи изискваното от закона поведение. Според мотивите на Комисията прекратяването на договора не санира извършеното нарушение, тъй като същото е завършено и целта, за която данните са използвани в нарушение на закона е постигната.

С процесното решение Комисията на основание чл.10, ал.1 от Закона за защита на личните данни във вр. с чл.57, §1, б.“е“ от Регламента и чл.38, ал.3 от ЗЗЛД е обявила жалбата на А. за основателна и на основание чл.58, §2, б.“и“ от Общия регламент за защита на данните е наложила на [фирма], в качеството му на администратор на лични данни имуществена санкция в размер на 20000 лв., съгласно разпоредбата на чл.83, §5, б.“а“ за нарушение на чл.4, ал.1 от ЗЗЛД, респ. чл.6, §1 от Регламент /ЕС/ 2016/679.

ПРАВНА СТРАНА

Жалбата е допустима. Подадена е в срок и от надлежна страна. Разгледана по същество, жалбата е частично основателна.

Оспореното решение е издадено от компетентен орган – Комисията за защита на личните данни - в рамките на предоставените ѝ правомощия съгласно чл.38, ал.3 от ЗЗЛД. Решението е прието в открито заседание, насрочено за разглеждане на жалбата по същество на 06.03.2019г. със законоустановеното мнозинство /единодушно/ от членовете на административния орган съгласно чл.9, ал.3 от ЗЗЛД.

Според определението на чл.6, ал.1 от ЗЗЛД Комисията за защита на личните данни, е независим надзорен орган, който осъществява защитата на лицата при обработването на техните лични данни и при осъществяването на достъпа до тези данни, както и контрола по спазването на Регламент /ЕС/ 2016/679 и на този закон. Комисията изпълнява задачите по чл.57 от Регламент (ЕС) 2016/679 /чл.10, ал.1 от ЗЗЛД/ и упражнявайки предоставените ѝ от закона правомощия посочени в чл.10, ал.2 от ЗЗЛД.

Регламент /ЕС/ 2016/679 на Европейския парламент и на Съвета от 27 април 2016 година относно защитата на физическите лица във връзка с обработването на лични данни и относно свободното движение на такива данни и за отмяна на Директива 95/46/ЕО /Общ регламент относно защитата на данните/ се прилага от 25 май 2018 година, задължителен е в своята цялост и се прилага пряко във всички държави членки /чл.99 от Регламента/.

Процесното нарушение е извършено на 15.02.2018г. Към този момент е действал ЗЗЛД, обн., ДВ, бр. 1 от 4.01.2002 г., в сила от 1.01.2002 г., с последно изм.- ДВ бр. 7 от 19.01.2018 г.. Към момента на постановяване на оспореното решение /16.05.2019г./ е действал ЗЗЛД, в редакцията му съобразно изм. и доп. с ДВ бр. 17 от 26.02.2019 г.. Съгласно § 44., ал.1 от предходните и заключителни разпоредби /ПЗР/ към ЗИД на ЗЗЛД /ДВ, бр.17 от 2019г./ образуваните до 25 май 2018г. и неприключили до влизането в сила на този закон производства за нарушения на закона се довършват по досегашния ред. Настоящото производство е образувано на 13.08.2018г., с подаването на жалбата от А. А., поради което и предвид това, че с § 44, ал.1 от ПЗР към ЗИД ЗЗЛД е предвидено обратно действие на материалните норми по отношение на

образуваните след 25.05.2018г. /датата, от която Регламента се прилага във всички държави членки/ и неприключили до влизането в сила на този закон производства за нарушения на закона, производства се довършват по сега действащия ЗЗЛД /респ. към датата на издаване на административния акт/.

Съгласно действащия закон когато Комисията е сезирана с жалба от физическо лице, което твърди, че са му нарушени правата по ЗЗЛД, тя се произнася, съгласно чл.38, ал.3 от същия закон с решение, като може да приложи мерките по чл. 58, параграф 2, букви "а" – "з" и "й" от Регламент /ЕС/ 2016/679 или по чл.80, ал.1, т.3, 4 и 5 и в допълнение към тези мерки или вместо тях да наложи административно наказание в съответствие с чл.83 от Регламент /ЕС/ 2016/679, както и по глава девета.

Страните не спорят, че [фирма] [населено място] е администратор на лични данни по смисъла на чл.4, т.7 от Регламента. Съгласно чл.4, т.1 от Регламента „лични данни" е всяка информация, свързана с идентифицирано физическо лице или физическо лице, което може да бъде идентифицирано /„субект на данни"/; физическо лице, което може да бъде идентифицирано, е лице, което може да бъде идентифицирано, пряко или непряко, по-специално чрез идентификатор като име, идентификационен номер, данни за местонахождение, онлайн идентификатор или по един или повече признаци, специфични за физическата, физиологичната, генетичната, психическата, умствената, икономическата, културната или социална идентичност на това физическо лице. „Обработване" означава всяка операция или съвкупност от операции, извършвана с лични данни или набор от лични данни чрез автоматични или други средства като събиране, записване, организиране, структуриране, съхранение, адаптиране или промяна, извличане, консултиране, употреба, разкриване чрез предаване, разпространяване или друг начин, по който данните стават достъпни, подреждане или комбиниране, ограничаване, изтриване или унищожаване /чл.4, т.2 от Регламента/. Предвид цитираните разпоредби правилно органът е приел, че трите имена и ЕГН на А. са лични данни, както и че същите са обработени, чрез употребата им. Обработването е без наличие на правно основание за това. Със експертното заключение е установено, че А. не е подписала приложението към договора, респ. не е дала съгласие личните ѝ данни да се обработват от дружеството жалбоподател. КЗЛД в съответствие с нормативния акт е приела, че обработването е незаконосъобразно, след като не е приложимо нито едно от условията по чл.6, §1, букви „а“, „б“, „в“, „г“, „д“, „е“ от Регламента, а именно: а) субектът на данните е дал съгласие за обработване на личните му данни за една или повече конкретни цели; б) обработването е необходимо за изпълнението на договор, по който субектът на данните е страна, или за предприемане на стъпки по искане на субекта на данните преди сключването на договор; в) обработването е необходимо за спазването на законово задължение, което се прилага спрямо администратора; г) обработването е необходимо, за да бъдат защитени жизненоважните интереси на субекта на данните или на друго физическо лице; д) обработването е необходимо за изпълнението на задача от обществен интерес или при упражняването на официални правомощия, които са предоставени на администратора; е) обработването е необходимо за целите на легитимните интереси на администратора или на трета страна, освен когато пред такива интереси преимущество имат интересите или основните права и свободи на субекта на данните, които изискват защита на личните данни, по-специално когато субектът на данните е дете.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателя във връзка с това, че ако е

извършено документно престъпление А. може да търси правата си само по реда на наказателното преследване. Жалбата на А. пред КЗЛД касае използване на личните й данни, а Комисията е органът, който е компетентен да се произнесе по тази жалба. От доказателствата по делото се установява, че е образувано и досъдебно производство във връзка с наказателната отговорност за евентуалното престъпление, който факт не изключва правомощията на КЗЛД. Не е в противоречие със закона назначаването на почеркова експертиза от Комисията. С това доказателствено средство в административния процес са установени факти касаещи административното производство – използването на лични данни без правно основание.

В оспореното решение са посочени нарушените норми и санкционните норми по действащия по време на извършване на нарушението закон и по действащия към момента на издаване на решението. Тъй като извършеното нарушение е квалифицирано правилно по приложимия закон /действащия към момента на издаване на решението/ и правилно по приложимия закон е определена санкционната норма, съдът намира, че успоредното цитиране и на нормите за нарушението и санкцията по действащия към момента на извършване на нарушението закон не е основание за отмяна на оспорения акт.

За констатираното нарушение по чл.6, §1, от Регламента КЗЛД е наложила имуществена санкция на жалбоподателя в размер на 20 000 лв. на основание чл.83, §5, б.„а“ във вр. с чл.58, §2, б.„и“ от Регламента. Органът е обосновал защо налага имуществена санкция вместо някоя от другите предвидени мерки, а размерът на санкцията е обоснован с настъпилите неблагоприятни финансови последици /плащане на суми по договор/ за А.. Съгласно разпоредбата на чл.83, §2 от Регламента когато се взема решение дали да бъде наложено административно наказание „глоба“ или „имуществена санкция“ и се определя нейният размер, във всеки конкретен случай надлежно се разглеждат следните елементи: а) естеството, тежестта и продължителността на нарушението, като се взема предвид естеството, обхватът или целта на съответното обработване, както и броят на засегнатите субекти на данни и степента на причинената им вреда; б) дали нарушението е извършено умишлено или по небрежност; в) действията, предприети от администратора или обработващия лични данни за смекчаване на последиците от вредите, претърпени от субектите на данни; г) степента на отговорност на администратора или обработващия лични данни като се вземат предвид технически и организационни мерки, въведени от тях в съответствие с членове 25 и 32; д) евентуални свързани предишни нарушения, извършени от администратора или обработващия лични данни; е) степента на сътрудничество с надзорния орган с цел отстраняване на нарушението и смекчаване на евентуалните неблагоприятни последици от него; ж) категориите лични данни, засегнати от нарушението; з) начина,

по който нарушението е станало известно на надзорния орган, по-специално дали и до каква степен администраторът или обработващият лични данни е уведомил за нарушението; и) когато на засегнатия администратор или обработващ лични данни преди са налагани мерки, посочени в член 58, параграф 2, във връзка със същия предмет на обработването, дали посочените мерки са спазени; й) придържането към одобрени кодекси на поведение съгласно член 40 или одобрени механизми за сертифициране съгласно член 42; и к) всякакви други утежняващи или смекчаващи фактори, приложими към обстоятелствата по случая, като пряко или косвено реализирани финансови ползи или избегнати загуби вследствие на нарушението. В случая КЗЛД е определила размера на санкцията без надлежно да изследва посочените в чл.83, §2 от Регламента обстоятелства, поради което определянето на размера на санкцията е необосновано. Липсата на мотиви за обстоятелствата въз основа, на които е определен размера на санкцията съществено нарушава правата на жалбоподателя в административното производство и пречи за осъществяването на съдебен контрол. Изложеното обосновава извод за отмяна на оспореното решение в частта касаеща наложената санкция, респ. т.2 от решението. Жалбата е частично основателна.

Делото като преписка, на основание чл.173, ал.2 и чл.174 АПК, следва да се върне на Комисията за защита на личните данни за ново произнасяне в отменената част, в 14-дневен срок от влизане в сила на решението, при съобразяване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите му.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 от АПК и чл.78, ал.8 от ГПК, вр.чл.144 от АПК, чл.37, ал.1 от Закона за правна помощ и чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ, искането на жалбоподателя за присъждане на разноски следва да бъде уважено за сума в размер на 100,00 лева, представляваща адвокатско възнаграждение за защита, осъществена от юрисконсулт по административно дело.

Основателна е и претенцията за присъждане на разноски на ответника. На основание чл.143, ал.3 и ал.4 от АПК и чл.78, ал.8 от ГПК, вр.чл.144 от АПК, чл.37, ал.1 от Закона за правна помощ и чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ, дружеството жалбоподател следва да заплати на ответника сума в размер на 100,00 лева, представляваща адвокатско възнаграждение за защита, осъществена от юрисконсулт.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал.2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], със седалище и адрес на управление [населено място], подадена чрез процесуален представител против Решение № ППН-01-671/2018г. от 16.05.2019г. на Комисията за защита на личните данни, в частта по т.1, с която е обявена жалба с рег. № ППН-01-671/13.08.2018г., подадена от А. А. А. срещу [фирма] за основателна.

ОТМЕНЯ Решение № ППН-01-671/2018г. от 16.05.2019г. на Комисията за защита на личните данни, в частта по т.2, с която на основание чл.83, §5, б.“а“ за нарушение по чл.6, §1 от Регламент /ЕС/ 2016/679 на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 20 000 лв..

ИЗПРАЩА делото като преписка, на основание чл.173, ал.2 и чл.174 АПК, на Комисията за защита на личните данни за ново произнасяне в отменената част, в 14-дневен срок от влизане в сила на решението, при съобразяване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите му.

ОСЪЖДА Комисия за защита на личните данни да заплати на [фирма], със седалище и адрес на управление [населено място] сума в размер на 100,00 лева, представляваща адвокатско възнаграждение за защита на жалбоподателя, осъществена от юрисконсулт.

ОСЪЖДА [фирма], със седалище и адрес на управление [населено място] да заплати на Комисия за защита на личните данни сума в размер на 100,00 лева, представляваща адвокатско възнаграждение за защита на ответника, осъществена от юрисконсулт.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: