

РЕШЕНИЕ

№ 5626

гр. София, 08.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 09.07.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **3800** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с § 44, ал. 1 ПЗР към ЗИД на Закона за защита на личните данни /ЗЗЛД/.

Образувано е по жалби на [фирма], представлявано от М. М. и А. В. Д. и [фирма]- в несъстоятелност, представлявано от синдика Б. Б. срещу Решение № ППН-01-130/2017 от 01.02.2021г. на КЗЛД.

Решението се оспорва като незаконосъобразно, поради издаването му при съществено нарушение на административно-производствените правила, в противоречие с материалния закон и неговата цел. Твърди се от [фирма], че дружеството не е обработило неправомерно личните данни на Н. В. Н. и са съществували предпоставките по чл.4 ал.1, т.2, т.3 от ЗЗЛД / в относимата редакция/. Изтъква се също, че дори и да е имало някакво нарушение на закона, същото е било отстранено на 17.10.2017г., когато договорите с Н. Н. са били прекратени, а това обстоятелство не е отчетено като смекчаващо отговорността. Също така, абонатът не е претърпял никакви имуществени вреди, а задължение на ответника при определяне на санкцията било конкретно да посочи какви вреди са настъпени от субекта, какъв е техният размер и как той е установен. Нарушението касаело правата и законните интереси само на едно физическо лице, което трябвало да обоснове по-нисък размер на санкцията. Не била отчетена и целта на обработката на данните, а именно: нормалната търговска дейност на дружеството, предоставящо електронни съобщителни услуги. КЗЛД не е анализирала и обстоятелството, дали нарушението е допуснато в резултат

на умисъл или небрежност, както и че договорът е прекратен по-малко от 5 месеца след сключването му. Не било съобразено също, че са били предприети организационни и технически мерки за защита на данните от администратора, както и не било обсъдено как обработващия данните [фирма] е допринесъл за извършване на нарушението. Размерът на наложената санкция от 20 000.00 лева не съответствал на характера и степента на извършеното нарушение и надхвърлял минимума, предвиден в разпоредбата на чл.42 ал.1 от ЗЗЛД/отм./. С определянето на санкция в законния минимум от 10 000.00 лева, също щяла да се постигне целта на закона, без да се засягат прекомерно интересите на [фирма].

В жалбата на [фирма]- в несъстоятелност се посочва, че наложеното на дружеството наказание е прекомерно. КЗЛД неправилно е преценила оттегчаващите и смекчаващите отговорността обстоятелства, което е довело до определяне на санкция, несъизмерима с тежестта и характера на извършеното нарушение.

В съдебното заседание жалбоподателят [фирма] е редовно призован, като чрез процесуалния си представител юрк. Г. Х., поддържа изложеното в жалбата. Моли решението да бъде отменено, алтернативно да бъде намален размерът на наказанието, защото санкцията от 20 000.00 лева се явява прекомерна и неоправдано завишена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – Комисията за защита на личните данни, редовно призован, чрез процесуалния си представител юрк. Д. А., излага съображения за неоснователност на жалбата. Произнасянето на административния орган било осъществено в изпълнение на влязло в сила съдебно решение. Размерът на имуществените санкции е бил определен в границите на действащата към момента на извършване на нарушението разпоредба на чл.42 ал.1 от ЗЗЛД. Била отчетена конкретната роля на всяко едно от двете дружества, както и оттегчаващите отговорността обстоятелства. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна – Н. В. Н., редовно призована, се представлява от пълномощник А. Н., който заявява, че подадените жалби са неоснователни и моли същите да бъдат отхвърлени.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Административен съд София-град, като обсъди релевираните с жалбата доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235, ал. 2 ГПК във връзка с чл. 144 АПК, намира за установено следното от фактическа страна:

Производството е образувано по постъпила в КЗЛД жалба с вх. № ППН-01-130/31.10.2017г. от Н. В. Н., за неправомерно обработване на личните й данни, изразяващо се в съставяне на неистински договори от нейно име.

След провеждане на административното производство КЗЛД е постановила Решение № ППН-01-130/2017 от 08.10.2019г., като е приела, че жалбата на Н. В. Н. е основателна и е извършено нарушение на чл.4 ал.1 от ЗЗЛД / в ред. ДВ.бр.91/2006г./. Наложена е на [фирма] имуществена санкция в размер на 50 000.00 /петдесет хиляди/ лева, а на [фирма] имуществена санкция в размер на 100 000.00 /сто хиляди/ лева на основание чл.58, § 2, б“и“ във вр. чл.83, §5, б“а“ от Регламент № 2016/679.

Решение № ППН-01-130/2017 от 08.10.2019г. на КЗЛД е оспорено от [фирма] и [фирма] пред Административен съд София-град.

Постановено е решение № 3393/29.06.2020 г. по дело № 54/2020г., с което

административният акт е отменен в санкционната му част по т.2 и т.3, а преписката – върната на административния орган за ново произнасяне при спазване на задължителните указания, дадени в мотивите на съдебния акт.

Посочено е изрично, че нарушенията на жалбоподателите следва да се квалифицират съобразно действащата към момента на извършването им /25.05.2017г./ правна уредба, респ. санкцията също следва да се наложи съобразно тази правна уредба, освен ако не е последвал по-благоприятен закон. Неправилно в случая, са били наложени санкции по чл.83, §5, б“а“ от Регламент № 2016/679, вместо по чл.42 ал.1 от ЗЗЛД / в относимата редакция/.

В частта по т.1 от решението, предявената жалба от [фирма] и [фирма]- в несъстоятелност е била отхвърлена.

С решение № 14329/18.11.2020г. по адм. дело № 9284/2020г. на ВАС на РБ, V-то отделение е оставено в сила решението на първоинстанционния съд.

На 09.12.2020г. е проведено заседание на КЗЛД, на което присъстват председателят и още двама членове на органа /протокол № 52; л. 48-л.49/. Поради безспорното и потвърдено от съд нарушение при обработването на личните данни на лицето Н. В. Н. е взето решение да бъде наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 20 000.00 /двадесет хиляди/ лева на [фирма] и имуществена санкция в размер на сумата от 50 000.00 /петдесет хиляди/ лева на [фирма]- в несъстоятелност.

В изпълнение на влязлото в сила съдебно решение КЗЛД е постановила оспореното пред настоящата съдебна инстанция Решение № ППН-01-130/2017 от 01.02.2021г., с което на основание чл. 42, ал. 1 ЗЗЛД /в ред. ДВ. бр.103/2005г./ е наложено на [фирма], административно наказание „имуществена санкция“, в размер на 20 000.00 /двадесет хиляди/ лева, а на [фирма]- в несъстоятелност е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 50 000.00 /петдесет хиляди/ лева.

При така установените факти, Административен съд София-град достигна до следните правни изводи:

Жалбите са процесуално допустими, защото са предявени в преклузивния 14-дневен срок срещу подлежащ на съдебен контрол административен акт, който неблагоприятно засяга правната сфера на оспорващите.

Разгледани по същество, жалбите са ОСНОВАТЕЛНИ.

Следва да бъде направено уточнение, че съгласно § 44, ал. 1 от ПЗР към ЗИД на ЗЗЛД образуваните до 25 май 2018 г. и неприключили до влизането в сила на този закон производства за нарушения се довършват по досегашния ред, който досегашен ред се прилага и по отношение на жалбата на Н. В. Н. вх. № ППН-01-130/31.10.2017 г.

На първо място, съгласно чл. 10, ал. 1, т. 7 от ЗЗЛД /в редакцията от ДВ, бр. 105 от 29 декември 2011г./ КЗЛД разглежда жалби срещу актове и действия на администраторите, с които се нарушават правата на физическите лица по този закон, както и жалби на трети лица във връзка с правата им по този закон. При сезиране по чл. 38, ал. 1 от ЗЗЛД във връзка с чл. 28, ал. 1, т. 1, чл. 29, ал. 1 и чл. 36 и следващите от Правилника за дейността на КЗЛД и нейната администрация /ПДКЗЛДНА; Правилника; издаден на основание чл. 9, ал. 2 от ЗЗЛД и отменен с § 2 от заключителните разпоредби на Правилника за дейността на Комисията за защита на личните данни и на нейната администрация - ДВ, бр. 60 от 30 юли 2019 г., в сила от 30.07.2019 г./ относно актове и действия на администраторите, с които се нарушават

правата на физическите лица, се стартира производство пред КЗЛД, чиито резултати се обективират в решението по чл. 38, ал. 2 от ЗЗЛД /в релевантната редакция - ДВ. бр.39 от 20 май 2011г./ във връзка с чл. 39, ал. 2 от ПДКЗЛДНА /отм./. Съгласно чл. 6, ал. 1 от с.з. /в относимата редакция/ компетентен да се произнесе по процедурата административен орган е КЗЛД – „независим държавен 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 този закон”. На основание чл. 9, ал. 3 от ЗЗЛД решенията на комисията се вземат с мнозинство от общия брой на членовете ѝ /чл. 7, ал. 1 от ЗЗЛД - председател и 4 членове/. Същото следва да бъде подписано от всички членове, участвали в гласуването, като следва да се съобрази и специалната норма на чл. 12 от Правилника /отм./, регламентираща валидността на решението, когато то може да се вземе и неприсъствено, ако председателят и всички членове на комисията са съгласни и го подпишат. Съгласно чл. 11, ал. 4 от ПДКЗЛДНА /отм./ „председателят или член на комисията, който не е съгласен с решение, го подписва с особено мнение“. Цитираните норми на чл. 11, ал. 4 и чл. 12 от ПДКЗЛДНА /отм./ са възпроизведени и в новия правилник.

Видно от протокол № 52 от 09.12.2020г. на проведеното заседание, присъстват председателят и двама от членовете на Комисията. Последните са положили подписите си под оспорваното решение, взето с изискуемото мнозинство / три гласа „за“/. Предвид това, съдът счита, че актът е постановен от компетентен орган и не е налице основание по чл. 146, т. 1 АПК за прогласяване на неговата нищожност.

На второ място, съдът намира, че поради липсата на изрична разпоредба в ЗЗЛД относно формата и съдържанието на решението, приложение следва да намери чл. 59, ал. 2 от АПК. Актът съдържа задължителните по чл. 59, ал. 2 от АПК реквизити, както и подписите на лицата, участвали в гласуването. При това не е налице основание за отмяната му по смисъла на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 2 от АПК.

На трето място, съдът приема, че са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, които съставляват основание за отмяна на решението -чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 3 от АПК.

Няма спор, че административното производство е образувано законосъобразно и е налице нарушение при обработването личните данни на Н. В. Н.. По тези въпроси са се произнесли две съдебни инстанции – АССГ по дело № 54/2020г. и ВАС на РБ по дело № 9284/2020г., поради което и настоящата не може да пререша спора или да обсъжда повторно съставомерно ли е по чл. 4, ал. 1 ЗЗЛД /в приложимата редакция ДВ. бр.91/2006г./ поведението на [фирма] и [фирма]- в несъстоятелност, в качеството им на администратори на лични данни при обработването на личните данни на заинтересованата страна.

Решение № 3393/29.06.2020г. по дело № 54/2020 г. на АССГ е оставено в сила с решение № 14329/18.11.2020г. по дело № 9284/2020 г. на ВАС на РБ, V-то отделение, поради което на основание чл. 177, ал. 1 АПК има действие, както за страните по делото, в частта, с която се установява извършването на нарушение чл. 4, ал. 1 ЗЗЛД /отм. ДВ. бр.17/2019г./, така и „по отношение на всички“ в частта, с която актът е отменен и са дадени указания по чл. 173, ал. 2 във връзка с чл. 174 АПК.

В конкретния случай на преценка подлежи обстоятелството дали административният орган е изпълнил Решение № 3393/29.06.2020 г. по дело № 54/2020г. на АССГ, с което

преписката е изпратена за ново произнасяне в частта относно определеното административно наказание и изрично е указано, че по отношение на [фирма] и [фирма]- в несъстоятелност следва да бъде наложена „имуществена санкция“ по смисъла на чл. 42, ал. 1 ЗЗЛД /в редакцията на ДВ, бр. 103 от 23.12.2005 г./. С процесното Решение № ППН-01-130/2017 от 01.02.2021 г. КЗЛД е изпълнила дадените указания и е наложила на жалбоподателите административно наказание „имуществена санкция“ в размер съобразен с разпоредбата на чл. 42, ал. 1 ЗЗЛД в релевантната ѝ редакция.

С оглед служебното начало и чл. 168, ал. 1 АПК настоящата съдебна инстанция формира извод, въпреки че липсват твърдения от страните в тази посока, че е спазена разпоредбата на чл. 177, ал. 2, изречение първо АПК, като издаденият акт е в съответствие с влязлото в сила решение на съда и като такъв не би могъл да бъде прогласен за нищожен.

Това е така и с оглед константната практика на ВАС на РБ, обективирана и в Определение № 9505 от 14.07.2020г. по адм. дело № 5628/2020 г., 5 чл. с-в на ВАС на РБ: „съдебните решения, с които се отменя оспореният административен акт, поради допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, и на основание чл. 173, ал. 2 АПК преписката се връща на административния орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона, не разрешават правния спор по същество и не се ползват със сила на пресъдено нещо, така както е и влязлото в сила решение по дело № 12789/2019 г. на АССГ /бел. моя/. Следствие на липсата на сила на пресъдено нещо на решенията, с които се отменя административният акт поради допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и преписката се връща на компетентния административен орган, е неприложим чл. 177, ал. 2 АПК по отношение на тях“. Нормата на чл. 177, ал. 2, изр. 1 АПК определя като нищожни всички актове и действия на административния орган, извършени в противоречие с влязло в сила съдебно решение. Приложимостта на диспозицията на тази правна норма изисква наличие на противоречие между диспозитива на влязло в сила съдебно решение и последващи актове и действия на административния орган. Задължителните указания на съда по чл. 173, ал. 2 АПК се обективират в мотивите /без сила на присъдено нещо/, а не в диспозитива на съдебното решение, поради което последващ административен акт, несъобразен с дадените от съда задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона, не може да бъде прогласен за нищожен от съда при приложение на чл. 177, ал. 2, изр. 1 АПК. В този смисъл при установени процесуални нарушения, въпреки че се касае за производство по изпълнение на съдебните указания от административния орган, не би било допустимо прогласяване нищожността на издадения впоследствие административен акт, а единствено – последният би могло да бъде отменен на основание по чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 3 АПК.

В конкретния случай при новото разглеждане на преписката административният орган не е спазил процесуалните правила. Видно от приложения протокол от проведеното на 09.12.2020г. заседание, е посочено, че производството се развива по жалба вх. № ППН-01-130/31.10.2017г. от Н. В. Н. срещу [фирма] /предходно наименование на [фирма]/.

Няма данни по делото, че КЗЛД е изпълнила задължението си да уведоми [фирма] и [фирма]- в несъстоятелност за започване на производството по смисъла на чл. 26

АПК, както и да ги призове в качеството им на ответна страна /чл. 47 АПК/. Липсва информация по преписката дали заседанието на 09.12.2020г. е било открито или закрито по смисъла на чл. 9, ал. 4 ЗЗЛД, както и ако е било закрито кои са били предпоставките за непровеждането му с участието на страните в производството. При действието на отменения ПДКЗЛДНА, КЗЛД се е произнасяла по редовност и допустимост на жалби на физически лица в закрито заседание, а по тяхното същество – в открито заседание, за което се уведомяват страните и заинтересованите лица /чл. 38 и чл. 39 от отменения Правилник/. Този ред за провеждане на заседанията на КЗЛД е запазен и в сега действащия ПДКЛЗДНА /чл. 38 и чл. 40/, когато субектът на данни е сезирал Комисията при нарушаване на правата му по Регламент /ЕС/ 2016/679 и по този закон. За допълнение, неучастието на страните, които са редовно призовани, в заседанието или неизпращането на техен процесуален представител не рефлектира върху законосъобразността на крайния за производството акт, тъй като подобно поведение е последица от тяхната незаинтересованост за изхода от спора. Изрично в чл. 11, ал. 2 от ПДКЗЛДНА /отм. и нов/ е посочено, че в протокола задължително се вписват датата и мястото на провеждане на заседанието, видът на заседанието, присъстващите членове на комисията и служители от администрацията, явилите се заинтересовани лица, приетият дневен ред, направените по него изказвания и взетите решения.

При това се формира извод, че на [фирма] и [фирма]- в несъстоятелност не е предоставена възможност да участват в проведеното от КЗЛД заседание и да изразят становище по съществуващото на спора. Вярно е, че КЗЛД е длъжна да изпълни влязло в сила съдебно решение, но това не означава, че е допустимо да се случи при нарушение правата на страните в производството. Правото на защита на жалбоподателите е ограничено, тъй като не е предоставена възможност да участват в административното производство, а последното е проведено в противоречие с чл. 34 и следващите от АПК и принципите на процеса - истинност, равенство, достъпност, публичност и прозрачност /чл. 7, чл. 8 и чл. 12 от АПК/. „Проведеното от административния орган производство е и пример и за нарушаване на правото на добра администрация, съгласно чл. 41 от Хартата на основаните права на Европейския съюз /Хартата/. Съгласно чл. 41, т. 2, б. „а“ от Хартата, правото на добра администрация включва по-специално правото на всяко лице да бъде изслушано, преди срещу него да бъде предприета индивидуална мярка, която би имала неблагоприятни последици за него. /.../ Няма спор, че със или без участието на страната, органът е в правомощието си да издаде съответния като резултат акт, но същият, освен в изрично установените случаи, има безусловното задължение да обезпечи участието на страната в административното производство и да обсъди, мотивира акта си

съобразно становището на страната. Предприетите от нея действия биха могли да доведат до събиране или представяне на доказателства или навеждане на основания за постановяване на различен по съдържание акт. Дали такава хипотеза би възникнала е възможно да се прецени еднозначно единствено при спазване на правото на участие на засегнатия от производството субект, а не само въз основа на твърденията на административния орган. Въвеждането чрез чл. 146, т. 3 АПК на същественото нарушение на административнопроизводствените правила като основание за оспорване на административните актове и включването му в обхвата на съдебната служебна проверка за законосъобразност на акта на основание чл. 168, ал. 1 АПК /бел. моя/ не е случайно. Напротив, неговото въвеждане има ясна цел, свързана с въвеждането на допълнителни изисквания към правоприлагащите органи, надскачащи формалното изпълнение на материалния закон, за да се избегне именно едностранното, изненадващо и произволно упражняване на власт спрямо задължените субекти“ /Решение № 1504 от 04.02.2021г. по адм. дело № 9896/2020 г., IV отд. на ВАС на РБ/.

За първи път едва в настоящия съдебен процес, администраторите на лични данни са имали възможност да изразят позиция във връзка с определяне на размера на наказанието, да обосноват своите съждения за наличието на смекчаващи отговорността обстоятелства, както и относно всички останали релеванти факти, които според тях имат значение при индивидуализация на наказанието. Административното производство е протекло едностранно, без да се осигури възможност за участие и процесуална активност на жалбоподателите. Допуснатите процесуални нарушения са от категорията на съществените и са предпоставка за отмяна на атакувания индивидуален административен акт по смисъла на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 3 от АПК, като последица от това е изпращане на преписката на административния орган за ново произнасяне с призоваване на страните в производството, провеждане на заседание, за което те да са редовно призовани, и предоставяне на възможност да се запознаят с материалите по административната преписка и да вземат становище по спора, като направят възражения, представят доказателства и обективират доказателствени искания. В този смисъл настоящата съдебна инстанция не дължи произнасяне по смисъла чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 4-5 от АПК – постановено ли е решението в съответствие с материалния закон и неговата цел.

С оглед изхода от спора, на основание чл. 143, ал. 1 АПК във връзка с чл. 37 ЗПП и чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ в полза на жалбоподателя [фирма], следва да бъде присъдено

юрисконсултско възнаграждение в размер на сумата от 100.00 /сто/ лева за осъщественото процесуално представителство от юрк. Г. Х..

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2, чл. 173, ал. 2 и чл. 174 АПК, *Административен съд София-град*, II-ро отделение, 22-и състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалбите на [фирма], представлявано от М. М. и А. В. Д. и [фирма]- в несъстоятелност, представлявано от синдика Б. Б., *Решение № ППН-01-130/2017 от 01.02.2021г.* на КЗЛД.

ВРЪЩА преписката за ново произнасяне от Комисията за защита на личните данни за изпълнение на влязлото в сила Решение № 3393/29.06.2020 г. по дело № 54/2020г. на АССГ, II-ро отд., 30 състав и в съответствие със задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на постановения по настоящото дело съдебен акт.

ОПРЕДЕЛЯ едномесечен срок за произнасяне на ответника, който започва да тече от датата на влизане на настоящия съдебен акт в сила.

ОСЪЖДА Комисията за защита на личните данни с адрес: [населено място], [улица] да заплати на [фирма], с ЕИК[ЕИК] и седалище и адрес на управление: [населено място], район „И.“, [улица] сумата в размер от 100.00 /сто/ лева на основание чл.143 ал.1 от АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд на Република България.

ПРЕПИС от решението да се изпрати на страните по реда на чл. 138, ал. 3 във връзка с чл. 137 от АПК.

Съдия:

