

Η απόφαση του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου Επικρατείας (αριθμ. 1505/05)

Χ. Καρανίκας

κατά

Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα

1. **Επειδή**, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (ειδικά έντυπα παραβόλου Α 112178, 134897 και 156721/2002).
2. **Επειδή**, με την από 17.5.2002 πράξη του Προέδρου του Τμήματος, η υπόθεση εισήχθη στην 7μελή σύνθεση, λόγω σπουδαιότητας.
3. **Επειδή**, ζητείται, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, η ακύρωση της 19/2001 αποφάσεως της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα.
4. **Επειδή**, με έννομο συμφέρον παρεμβαίνει η εταιρεία «OTEnet Ανώνυμη Εταιρεία», η οποία, κατά τα κατωτέρω εκτιθέμενα, προκάλεσε, με έγγραφο της προς την καθ' ης αρχή, την έκδοση της προσβαλλομένης πράξεως.
5. **Επειδή**, στο άρθρο 21 παρ. Ι του ν. 2472/1997 (Α' 50) προβλέπονται οι διοικητικές κυρώσεις που η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα μπορεί να επιβάλει σε όσους παραβιάζουν τη σχετική νομοθεσία, στις οποίες περιλαμβάνεται η «προειδοποίηση, με αποκλειστική προθεσμία για άρση της παράβασης» (περίπτ. α').
6. **Επειδή**, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν το εξής: Ο αιτών, δημοσιογράφος στο επάγγελμα, εκδίδει, μέσω της ιστοσελίδα του «www.emmeles.gr», ηλεκτρονική «εφημερίδα»-, με τίτλο «Το Εμμελές». Τον Ιούλιο του 2001 η εταιρεία «OTEnet Ανώνυμη Εταιρεία», η οποία παρέχει υπηρεσίες διαδικτύου (internet), δέχθηκε διαμαρτυρίες από συνδρομητές της, οι οποίοι ανέφεραν ότι ελάμβαναν, συστηματικά και χωρίς να το έχουν ζητήσει, ηλεκτρονικά μηνύματα (e-mails) από την ανωτέρω ιστοσελίδα. Τις ηλεκτρονικές διευθύνσεις των εν λόγω συνδρομητών ο αιτών είχε εξεύρει από τον δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα της παρεμβαίνουσας (www.otenet.gr) κατάλογο ονομάτων πρόσβασης (user id) των συνδρομητών της που είχαν κατασκευάσει δική τους ιστοσελίδα (υπηρεσία «OTEnet Σελίδες Χρηστών»), με την προσθήκη της κατάληξης «@otenet.gr» στα ονόματα αυτά πρόσβασης. Ενόψει αυτών, η εταιρεία «OTEnet» διέκοψε, μέσω του διακομιστή αλληλογραφίας της (mailserver), την αποστολή ηλεκτρονικών μηνυμάτων από την ανωτέρω ιστοσελίδα του αιτούντος και προσέφυγε στην Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Η εν λόγω αρχή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία εκδόθηκε μετά από δύο

συνεδριάσεις (26.11 και 17.12.2001), δέχθηκε ότι «η διακοπή από την ΟΤΕnet της αποστολής μη ζητηθέντος μηνύματος από τον [διαδικτυακό τόπο www.emmeles.gr](http://www.emmeles.gr) κάτοχος του οποίου είναι ο Χρήστος Καρανίκας ήταν νόμιμη» και απηύθυνε αυστηρή προειδοποίηση προς αυτόν «να μην χρησιμοποιεί το επίδικα δεδομένα χωρίς τη συγκατάθεση των υποκειμένων».

7. **Επειδή**, στο άρθρο 19 του ανωτέρω ν. 2472/1997 ορίζεται ότι «Ι. ... 2. Η Αρχή συνεδριάζει τακτικώς ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου. Συνεδριάζει εκτάκτως ... Οι αποφάσεις της Αρχής λαμβάνονται με πλειοψηφία τουλάχιστον τεσσάρων μελών της, ... 3. ...». Εξάλλου, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, για τη νόμιμη σύνθεση συλλογικού οργάνου της Διοικήσεως δεν αρκεί η παρουσία στη συνεδρίαση των μελών που αποτελούν τη νόμιμη απαρτία, *αλλ'* απαιτείται να εξασφαλίζεται η δυνατότητα συμμετοχής όλων των τακτικών μελών, καθώς και των αναπληρωματικών, για την περίπτωση κωλύματος των πρώτων, με την έγκαιρη και έγγραφη πρόσκληση τους, η οποία πρέπει να αποδεικνύεται με στοιχεία προγενέστερα της συνεδρίασεως. Η τήρηση του τύπου αυτού δεν απαιτείται μόνον όταν η ημέρα συνεδρίασεως ορίστηκε σε προγενέστερη συνεδρίαση, στην οποία μετείχαν όλα τα τακτικά μέλη, ή όταν οι συνεδριάσεις γίνονται σε τακτές και εκ των προτέρων καθορισμένες ημερομηνίες αποδεδειγμένως γνωστές σε όλα τα μέλη του συλλογικού οργάνου, καθώς και όταν υπάρχει αντικειμενική αδυναμία προσελεύσεως του μέλους στη συνεδρίαση, γνωστή εκ των προτέρων, ή όταν το μέλος έχει δηλώσει εγγράφως πριν από τη συνεδρίαση κώλυμα συμμετοχής του σε αυτήν. Αν δεν έχει τηρηθεί ο τύπος αυτός και το συλλογικό όργανο συνεδριάζει χωρίς τη συμμετοχή τακτικού μέλους, η σχετική απόφαση είναι παράνομη, λόγω κακής συνθέσεως, είναι δε αδιάφορο το ότι τυχόν παρέστη το αντίστοιχο αναπληρωματικό μέλος (βλ. ΣτΕ 175, 3598/2002, 2635/2000, 4030/1998 κ.ά.). Σε αντιστοιχία με τη γενική αυτή αρχή, στον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν. 2690/1999, Α' 45), ορίζεται, στο άρθρο 14 ότι «Ι. Το συλλογικό όργανο συνεδριάζει νομίμως όταν στη σύνθεση του μετέχουν, ως τακτικά ή αναπληρωματικά μέλη, περισσότερα από τα μισά των διορισμένων τακτικών μελών (απαρτία). ... 2. Ο πρόεδρος καθορίζει την ημέρα, την ώρα και τον τόπο των συνεδριάσεων και καλεί τα τακτικά και τα αναπληρωματικά μέλη να συμμετάσχουν. Η πρόσκληση, η οποία περιλαμβάνει την ημερήσια διάταξη, γνωστοποιείται, από το γραμματέα, στα μέλη του συλλογικού οργάνου τουλάχιστον σαράντα οκτώ (48) ώρες πριν από τη συνεδρίαση, μπορεί δε να γίνει και με τηλεφώνημα, τηλεγράφημα, τηλεομοιοτυπία ή άλλο πρόσφορο μέσο, εφόσον το γεγονός τούτο αποδεικνύεται από σχετική σημείωση σε ειδικό βιβλίο, η οποία πρέπει να φέρει χρονολογία και την υπογραφή του προσώπου που έκανε την πρόσκληση. ... Πρόσκληση των μελών του συλλογικού οργάνου δεν απαιτείται όταν οι συνεδριάσεις γίνονται σε ημερομηνίες τακτές, που ορίζονται με απόφαση του, η οποία και γνωστοποιείται στα μέλη του, Πρόσκληση δεν απαιτείται, επίσης, όταν μέλος έχει δηλώσει, πριν από τη

συνεδρίαση, κώλυμα συμμετοχής του σε αυτήν, ή όταν το κώλυμα τούτο είναι γνωστό στον πρόεδρο του συλλογικού οργάνου. 3. Τα αναπληρωματικά μέλη καλούνται προς αναπλήρωση απόντων ή κωλυομένων μελών της ίδιας κατηγορίας ... 4. Αν κατά τη συνεδρίαση απουσιάσει τακτικό μέλος το οποίο δεν είχε προσκληθεί, η συνεδρίαση είναι παράνομη. Το ίδιο ισχύει ακόμη και αν, αντ' αυτού, είχε μετάσχει το αντίστοιχο αναπληρωματικό μέλος. ... 5. Η νομιμότητα της σύνθεσης του συλλογικού οργάνου δεν επηρεάζεται από την τυχόν εναλλαγή των μετεχόντων μελών σε διαδοχικές συνεδριάσεις. 6. ...» και στο άρθρο 15 παρ. 2 ότι «Αν η συζήτηση της υπόθεσης διαρκεί περισσότερες από μία συνεδριάσεις, η απόφαση λαμβάνεται από τα μέλη που μετέχουν στην τελευταία συνεδρίαση, αφού προηγουμένως, τα μέλη που δεν μετείχαν στις προηγούμενες συνεδριάσεις, ενημερωθούν πλήρως ως προς τα ουσιώδη σημεία των κατ' αυτές συζητήσεων. Η ενημέρωση πρέπει να προκύπτει από δήλωση των μελών αυτών, η οποία και καταχωρίζεται στα πρακτικά». Από τις διατάξεις αυτές του κώδικα συνάγεται, περαιτέρω, ότι, σε περίπτωση που απόφαση συλλογικού οργάνου λαμβάνεται μετά από περισσότερες της μιας συνεδριάσεις, κακή σύνθεση του οργάνου σε συνεδρίαση που προηγείται της τελευταίας δεν είναι νομικώς αδιάφορη, αλλ' ενδέχεται, υπό τις ειδικότερες συνθήκες της κάθε περιπτώσεως και ενόψει των επισυμβάντων κατά την εν λόγω συνεδρίαση και της σημασίας αυτών, να καταστήσει παράνομη την κατά την τελευταία συνεδρίαση λαμβανόμενη απόφαση, Η Πάρεδρος όμως Ο. Ζύγουρα υποστήριξε την εξής γνώμη: κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, εφόσον συλλογικό όργανο της Διοικήσεως επιλαμβάνεται θέματος ή υποθέσεως σε περισσότερες συνεδριάσεις, πρέπει να λαμβάνει την επ' αυτού απόφαση ή γνωμοδότηση με την ίδια σύνθεση, την οποία είχε και κατά την προηγηθείσα ή τις προηγηθείσες συνεδριάσεις, εκτός αν κατά τη μεταγενέστερη ή την τελευταία συνεδρίαση τεθεί υπόψη του συλλογικού οργάνου εξ υπαρχής η όλη υπόθεση, οπότε και οι προηγηθείσες συνεδριάσεις θεωρείται ότι δεν έλαβαν χώρα και δεν επηρεάζουν το κύρος της μεταγενέστερης ενώπιον του συλλογικού οργάνου διαδικασίας (ΣτΕ 1298/1979). Κάμψη της ανωτέρω αρχής νοείται, οσάκις κατά την προηγηθείσα συνεδρίαση του συλλογικού οργάνου διενεργείται αυτοτελής διαδικαστική πράξη και χωρεί αυτοτελής ψηφοφορία, οπότε και κατά την εν λόγω συνεδρίαση πρέπει να είναι νομίμως συντεθειμένο το συλλογικό όργανο για το έγκυρο της ενδιάμεσης αυτής αποφάσεως (Βλ. ΣτΕ 1918/1977, 1096/1989, 2945/1991).

8. **Επειδή**, εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε, κατά τα προεκτεθέντα, μετά από δύο συνεδριάσεις (26.11 και 17.12.2001). Στην πρώτη από αυτές η εισηγητής της υποθέσεως ανέπτυξε το θέμα, ακολούθως δε προσήλθαν οι εκπρόσωποι του αιτούντος και της παρεμβαίνουσας, οι οποίοι εξέθεσαν τις θέσεις τους και απάντησαν σε ερωτήσεις των μελών. Υπό τα δεδομένα αυτά και δοθέντος ότι το περιεχόμενο των υποβληθεισών ερωτήσεων και των εν συνεχεία δοθεισών απαντήσεων ασκεί, κατ' ανάγκην, επιρροή στη λήψη της αποφάσεως, η οποία έλαβε χώρα στη δεύτερη συνεδρίαση, τυχόν κακή σύνθεση του οργάνου κατά την εν λόγω πρώτη

συνεδρίαση καθιστά παράνομη την τελικώς ληφθείσα απόφαση, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη (σύ)σκέψη. Επομένως, οι σχετικοί λόγοι ακυρώσεως προβάλλονται λυσιτελώς και πρέπει να εξετασθούν κατ' ουσίαν. Περαιτέρω, κατά τη συνεδρίαση αυτή, αντί των τακτικών μελών Σ. Λύτρα, Π. Πάγκαλου και Ν. Αλιβιζάτου, μετείχαν τα αντίστοιχα αναπληρωματικά, χωρίς να αναγράφεται στα οικεία πρακτικά ούτε να προκύπτει από τα λοιπά στοιχεία του φακέλου ότι τα μη παρασπάντα τακτικά αυτά μέλη είχαν κληθεί εγγράφως να παραστούν ή ότι συνέτρεχαν οι κατά τα ανωτέρω προϋποθέσεις, υπό τις οποίες και μόνο θα ήταν δυνατόν να παραλειφθεί η κλήτευσή τους. Εξάλλου, κατά τη συνεδρίαση της 17.12.2001 αναπληρώθηκε μόνο το τακτικό μέλος Π. Πάγκαλος. Η καθ' ης αρχή, με το 2790/1.12.2004 έγγραφο προς το Δικαστήριο, αναφέρεται μόνο στα δύο από τα τρία αυτά τακτικά μέλη και προβάλλει ότι ο μεν Σ. Λύτρας απουσίαζε εκτός Ελλάδος, σε διατεταγμένη υπηρεσία, ο δε Π. Πάγκαλος, κατά τους μήνες Νοέμβριο και Δεκέμβριο του 2001, νοσηλευόταν ανά τακτά χρονικά διαστήματα, λόγω σοβαρών προβλημάτων υγείας, σε νοσοκομείο. Οι ισχυρισμοί όμως αυτοί, ανεξαρτήτως του ότι τα περί του μέλους Σ. Λύτρα εν πάση περιπτώσει προβάλλονται αναποδείκτως, δεν αποδεικνύουν νόμιμη σύνθεση του οργάνου, προεχόντως διότι δεν προκύπτει ο λόγος της αναπληρώσεως του τακτικού μέλους Ν. Αλιβιζάτου. Συνεπώς, και ανεξαρτήτως του κατά πόσον νομίμως ή όχι αναπληρώθηκε, και στις δύο συνεδριάσεις, ο Π. Πάγκαλος, η μη νόμιμη σύνθεση του συλλογικού οργάνου ως προς τα ανωτέρω δύο τακτικά μέλη κατά τη συνεδρίαση της 26.11.2001 καθιστά την προσβαλλόμενη πράξη μη νόμιμη και ακυρωτέα, όπως βασίμως προβάλλεται. Κατά την άποψη της Παρέδρου όμως Ο. Ζύγουρα, η ανωτέρω πλημμέλεια της συνθέσεως της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα κατά τη συνεδρία της 26.11.2001 δεν συνιστά καθ' εαυτήν λόγο ακυρώσεως της προσβαλλομένης πράξεως η οποία ελήφθη κατά τη συνεδρίαση της 17.12.2001, διότι εν όψει των κατά τα ανωτέρω περί της εννοίας των διατάξεων των άρθρων 14 και 15 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας εκτεθέντων, υπό την προϋπόθεση ότι θα ετίθετο υπόψη των μετασχόντων κατά την τελευταία αυτή συνεδρίαση μελών εξ υπαρχής η υπόθεση, ήτοι και τα υπό των εκπροσώπων του αιτούντος κατά τη συνεδρίαση της 26.11.2001 εκτεθέντα (πρβλ. a contrario ΣτΕ 1887/1986), κρίσιμη θα ήταν μόνον η νομιμότης της συνθέσεως της Αρχής κατά την τελευταία αυτή συνεδρίαση,

9. **Επειδή, κατ' ακολουθίαν** αυτών, η αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή, παρέλκει δε η εξέταση των λοιπών λόγων ακυρώσεως.

Δια ταύτα

Δέχεται την αίτηση.

Ακυρώνει την 19/2001 απόφαση της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού

Χαρακτήρα, κατά το σκεπτικό,

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου και

Επιβάλλει στην καθ' ης αρχή και την παρεμβαίνουσα, **συμμέτρως**, τη δικαστική δαπάνη

του αιτούντος, που **ανέρχεται σε 920 ευρώ**.

Κρίθηκε κλπ στις 3.2.2005.