

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 23 Φεβρουαρίου 2010 με την εξής σύνθεση: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Ειρ. Σαρπ, Γ. Παπαγεωργίου, Ευθ. Αντωνόπουλος, Ηρ. Τσακόπουλος, Σύμβουλοι, Μ. Σωτηροπούλου, Ι. Μιχαλακόπουλος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Δ. Μουζάκη, Γραμματέας του Δ΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 17 Μαΐου 2003 αίτηση:

της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία "ΠΟΛΙΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΗΛΕΟΠΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ" και τον διακριτικό τίτλο «POLIS TV», που εδρεύει στην Καλλιθέα Αττικής (οδός Σωκράτους αρ. 224), η οποία παρέστη με το δικηγόρο Ιωάννη Νικολάου (Α.Μ. 9761), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο,

κατά των : 1) Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, ο οποίος δεν παρέστη και 2) Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, το οποίο παρέστη με τον Δημ. Φαρμάκη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή η αιτούσα εταιρεία επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 208/1.4.2003 απόφαση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ) καθώς και κάθε άλλη σχετική πράξη ή παράλειψη της Διοικήσεως.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου Ηρ. Τσακόπουλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αιτούσης εταιρείας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τον αντιπρόσωπο του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (γραμμάτια παραβόλου 788129 και 241056/2003).

2. Επειδή, ζητείται η ακύρωση της αποφάσεως 208/1.4.2003 του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης (Ε.Σ.Ρ.), με την οποία επιβλήθηκε στην αιτούσα εταιρεία, η οποία εκμεταλλεύεται τον τηλεοπτικό σταθμό «POLIS TV», και η οποία, κατά τα προσκομισθέντα στο Δικαστήριο στοιχεία, έχει μετονομασθεί σε «Μεσογειακές Τηλεοπτικές Επιχειρήσεις Α.Ε.» και τελεί υπό εκκαθάριση, η διοικητική κύρωση του προστίμου 300.000 ευρώ για παραβάσεις της σχετικής με τις τηλεοπτικές εκπομπές νομοθεσίας.

3. Επειδή, η προσβαλλόμενη πράξη μνημονεύει στο προοίμιό της, μεταξύ άλλων, την διάταξη του άρθρου 17 παρ. 1 του ν. 2644/1998, κατά την οποία θεωρούνται ως νομίμως λειτουργούντες τηλεοπτικοί σταθμοί, οι οποίοι δεν είναι εφοδιασμένοι με άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας, εφ' όσον πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις (κυρίως : εμπρόθεσμη υποβολή αιτήσεως αδειοδοτήσεως στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας κατά το έτος 1998 και λειτουργία κατά την έναρξη ισχύος του ν. 2644/1998) και αναφέρει ότι «ο τηλεοπτικός σταθμός [της αιτούσης] είχε υποβάλει αίτηση μετά των νομίμων δικαιολογητικών προς συμμετοχή σε προκηρυχθέντα διαγωνισμό για λήψη αδείας λειτουργίας αυτού. Εντεύθεν ο σταθμός λειτουργεί νομίμως ...», υπό την έννοια, προφανώς, ότι

εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της παραπάνω διατάξεως.

4. Επειδή, όπως έχει ήδη γίνει δεκτό (βλ. ΣτΕ 5040/1987 Ολομ., 1145/1988 Ολομ. κ.ά.) με το άρθρο 15 του Συντάγματος, όπως το άρθρο αυτό ίσχυε πριν από την αναθεώρησή του το έτος 2001 (η οποία δεν επέφερε μεταβολή από της εξεταζομένης απόψεως), δεν θεσπίζεται ατομικό δικαίωμα ιδρύσεως ραδιοφωνικού και τηλεοπτικού σταθμού, αλλ' η διαμόρφωση ενός τέτοιου δικαιώματος αφήνεται στον κοινό νομοθέτη, ο οποίος, τελεί υπό τους όρους και περιορισμούς της παραγράφου 2 του άρθρου αυτού. Το κρατικό μονοπώλιο ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών εκπομπών καταργήθηκε με τους νόμους 1730/1987 (Α. 145) και 1866/1989 (Α. 222), με τους οποίους επετράπη η ίδρυση και λειτουργία τοπικών ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών, αντιστοίχως, κατόπιν διοικητικής αδειάς. Κατ' εφαρμογήν των νόμων αυτών εκδόθηκαν περιορισμένος αριθμός αδειών τηλεοπτικών σταθμών και μεγάλος αριθμός αδειών ραδιοφωνικών σταθμών. Παράλληλα, από το έτος 1989 και έπειτα άρχισαν να λειτουργούν πολλοί ιδιωτικοί ραδιοφωνικοί και τηλεοπτικοί σταθμοί αυθαιρέτως, χωρίς διοικητική άδεια. Την κατάσταση αυτή επιχείρησε να αντιμετωπίσει ο ν. 2328/1995 «Νομικό καθεστώς της ιδιωτικής τηλεόρασης και της τοπικής ραδιοφωνίας ...» (Α. 159), θεσπίζοντας νέο λεπτομερές σύστημα ρυθμίσεως, προβλέπον την χορήγηση διοικητικών αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών κατόπιν διαγωνισμών, βάσει προϋποθέσεων και κριτηρίων, τα οποία όριζε αναλυτικά. Προκηρύξεις για την έκδοση αδειών λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών τοπικής και περιφερειακής εμβέλειας δημοσιεύθηκαν την 11.3.1998 (οι υπ' αριθμ. 4774/Ι και 4775/Ι, ΦΕΚ Β' 14 και 15, αντιστοίχως) και την 17.7.1998 (η υπ' αριθ. 15011/Ε, ΦΕΚ Β' 36). Ακολούθως, την 13.10.1998, δημοσιεύθηκε ο ν. 2644/1998 «Για την παροχή συνδρομητικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών ...» (Α' 223), το άρθρο 17 του οποίου ορίζει τα εξής : «Μεταβατικές διατάξεις για τους όρους λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών : 1. Οι τηλεοπτικοί σταθμοί περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας που λειτουργούν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος άρθρου και έχουν υποβάλει εμπροθέσμως αίτηση για χορήγηση άδειας λειτουργίας ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού σύμφωνα με τη διαδικασία των υπ' αριθ. 4775/1/3.3.1998 (ΦΕΚ παρ. 15), 4774/1/3.3.1998 (ΦΕΚ παρ. 14), 15011/Ε/13.7.1998 (ΦΕΚ παρ. 36) αποφάσεων του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης θεωρούνται ως νομίμως λειτουργούντες εντός της γεωγραφικής περιοχής που αντιστοιχεί στον αναγραφόμενο στην αίτησή τους Χάρτη Συχνοτήτων του Παραρτήματος ΙΙ της υπ' αριθμ. 15587/Ε/19.8.1997 κοινής απόφασης των Υπουργών Μεταφορών και Επικοινωνιών και Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης (ΦΕΚ 785 Β'), μέχρι την έκδοση της απόφασης του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης με την οποία θα χορηγηθούν άδειες λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών για την αντίστοιχη περιοχή ή μέχρι την έκδοση απορριπτικής απόφασης μετά την ολοκλήρωση του προβλεπόμενου στο άρθρο 2 παρ. 5 περιπτώσεις γ' και δ' του ν. 2328/1995 ελέγχου συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων ή της επάρκειας της τεχνικής μελέτης ... 2. Οι αναφερόμενοι στην προηγούμενη παράγραφο τηλεοπτικοί σταθμοί οφείλουν να τηρούν τους προβλεπόμενους από το άρθρο 3 του ν. 2328/1995 κανόνες λειτουργίας, καθώς και αυτούς που προβλέπονται από τους ισχύοντες κώδικες δεοντολογίας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης και τη νομοθεσία περί προστασίας των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Η παραβίαση των ανωτέρω κανόνων, η οποία διαπιστώνεται με βάση τεκμηριωμένη και ειδικά αιτιολογημένη καταγγελία παντός έχοντος έννομο συμφέρον, έχει ως συνέπεια την άμεση διακοπή λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού, με απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, καθώς και την αρνητική αξιολόγηση του σταθμού αυτού κατά τη βαθμολόγηση από το Ε.Σ.Ρ. του προβλεπόμενου από το άρθρο 2 παρ. 6 του ν. 2328/1995 κριτηρίου της προγραμματικής πληρότητας...».

5. Επειδή, οι διαγωνιστικές διαδικασίες, στις οποίες αναφέρεται το παρατεθέν άρθρο 17 του ν. 2644/1998, δεν ολοκληρώθηκαν. Την έκβασή τους ερύθμισε ο ν. 3051/2002 (Α. 220), ο οποίος, μεταξύ των άλλων, όρισε και τα εξής : «Άρθρο 19. 1. ... 2. Διαγωνιστικές διαδικασίες με αντικείμενο τη χορήγηση αδειών για τη λειτουργία των τηλεοπτικών σταθμών ελεύθερης λήψης ... οι οποίες δεν έχουν ολοκληρωθεί κατά την ημερομηνία έναρξης της ισχύος του παρόντος νόμου και στις οποίες η συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων των αιτούντων έχει ελεγχθεί από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Υπουργείου Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 5 του Ν. 2328/1995 και του άρθρου 5 παρ. 3 εδάφ. α' του Ν. 2644/1998, καταργούνται ... 3. Οι τηλεοπτικοί σταθμοί περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας οι οποίοι, κατά την έναρξη της ισχύος του παρόντος νόμου, θεωρούνται ως νομίμως λειτουργούντες σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 1 του Ν. 2644/1998, εξακολουθούν να θεωρούνται ως νομίμως λειτουργούντες μέχρι την πρώτη εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 1 του Ν. 2328/1995 με την έκδοση αδειών λειτουργίας για την αντίστοιχη γεωγραφική περιοχή ...». Εν συνεχεία κινήθηκαν από την Διοίκηση νέες διαδικασίες αδειοδότησεως, κατόπιν σχετικών προκηρύξεων του Ε.Σ.Ρ., οι οποίες εν τέλει δεν ολοκληρώθηκαν. Επακολούθησε η δημοσίευση του ν. 3444/2006 (Α. 46), το άρθρο 15

παρ. 7 περ. β του οποίου όρισε ότι «Οι προκηρύξεις για τη χορήγηση αδειών τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών θα εκδοθούν μέχρι τις 30.6.2006». Περαιτέρω, με το άρθρο 9 παρ. 2 του ν. 3548/2007 (Α. 68), παρατάθηκε η τελευταία αυτή προθεσμία μέχρι την 30.6.2007. Ο μεταγενέστερος δε ν. 3592/2007 «Συγκέντρωση και αδειοδότηση επιχειρήσεων Μέσων Ενημέρωσης ...» (Α. 161), ο οποίος επέφερε σημαντικές τροποποιήσεις στο σύστημα αδειοδότησεως των τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών, όρισε ότι «Ως [νομίμως] λειτουργούντες τηλεοπτικοί περιφερειακοί σταθμοί νοούνται εκείνοι που θεωρείται ότι λειτουργούν νομίμως, σύμφωνα ...» με τις παρατεθείσες διατάξεις των ν. 2644/1998, 3051/2002 και 3444/2006 (άρθρο 5 παρ. 7) και ότι η ίδια ως άνω προθεσμία κινήσεως της διαδικασίας αδειοδότησεως «παρατείνεται ... μέχρι την 31.10.2007» (άρθρο 20 παρ. 5). Η ίδια πάντοτε προθεσμία παρατάθηκε μέχρι την 31.10.2008 με το άρθρο δεύτερο παρ. 1 του ν. 3640/2008 (Α. 22/14.2.2008), μέχρι την 30.6.2009 με το άρθρο 9 του ν. 3723/2008 (Α.250/9.12.2008), μέχρι την 31.12.2009 με το άρθρο 37 του ν. 3775/2009 (Α. 122/21.7.2009), μέχρι την 31.12.2010 με το άρθρο 29 παρ. 4 του ν. 3838/2010 (Α. 49) και μέχρι την 31.12.2011 με το άρθρο 49 παρ. 8 του ν. 3905/2010 (Α. 219).

6. Επειδή, η διάταξη του άρθρου 17 παρ. 1 του ν. 2644/1998, σχετικά με την νομιμοποίηση της λειτουργίας ορισμένων παρανόμως λειτουργούντων τηλεοπτικών σταθμών, οι οποίοι θεωρούνται υπό προθεσμίαν ως «νομίμως λειτουργούντες», θεσπίσθηκε σε χρόνο, κατά τον οποίο είχαν ήδη κινηθεί, με την έκδοση προκηρύξεων, και ήσαν εν εξελίξει διαγωνιστικές διαδικασίες κατά τις πάγιες διατάξεις του ν. 2328/1995, ευλόγως δε αναμενόταν η ολοκλήρωσή τους σε σχετικά βραχύ χρονικό διάστημα, με την έκδοση των αντιστοίχων αδειών, και η συνακόλουθη λήξη της ισχύος της διατάξεως αυτής. Αντιθέτως, με τις διατάξεις του άρθρου 19 του μεταγενέστερου ν. 3051/2002 παρατάθηκε το καθεστώς λειτουργίας των ίδιων τηλεοπτικών σταθμών επ' αόριστον, εφ' όσον με αυτές καταργήθηκαν οι αρξάμενες διαγωνιστικές διαδικασίες χωρίς να έχουν προκηρυχθεί νέες και χωρίς να τάσσεται στην Διοίκηση εύλογη προθεσμία, μέσα στην οποία θα έπρεπε να έχει ολοκληρώσει την χορήγηση αδειών στους τηλεοπτικούς σταθμούς περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας. Όμως, όπως έχει κριθεί με την απόφαση 3578/2010 της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας, η υπό τις εκτεθείσες συνθήκες επ' αόριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών, οι οποίοι ιδρύθηκαν και λειτούργησαν παρανόμως, αντίκειται προς το Σύνταγμα. Πρώτον μεν αντιβαίνει προς την θεμελιώδη συνταγματική αρχή του Κράτους Δικαίου, από την οποία απορρέει η υποχρέωση του Κράτους να εγγυάται υπέρ των πολιτών την πιστή εφαρμογή του νόμου και να προασπίζει τα δημόσια αγαθά. Τούτο επιτυγχάνεται με την αποτελεσματική λειτουργία των κρατικών υπηρεσιών εφαρμογής και επιβολής του νόμου. Έτσι διαφυλάσσεται το κύρος του νόμου και επιβεβαιώνεται η εμπιστοσύνη των πολιτών στην έννομη τάξη, που πρέπει να γίνεται από όλους σεβαστή. Δημόσιο δε αγαθό αποτελούν οι αριθμητικά περιορισμένες ραδιοσυχνότητες για την πραγματοποίηση τηλεοπτικών εκπομπών αναλογικού σήματος, το δημόσιο αυτό αγαθό προσβάλλεται όταν η χρήση των ραδιοσυχνοτήτων γίνεται χωρίς την απαιτούμενη διοικητική άδεια, δηλαδή αυθαίρετως και παρανόμως. Δεύτερον δε, η επίμαχη ρύθμιση αντιβαίνει προς την συνταγματική αρχή της ισότητας. Διότι θέτει τους πολίτες εκείνους, οι οποίοι, ενώ είχαν πιθανώς την βούληση και την πραγματική δυνατότητα να ιδρύσουν τηλεοπτικό σταθμό, δεν το έπραξαν αυθαίρετως παραβαίνοντας τον νόμο, σε εξόχως μειονεκτική μοίρα σε σχέση με τους πολίτες εκείνους, οι οποίοι, με την αυθαίρετη κατάληψη ραδιοσυχνότητας, ίδρυσαν παρανόμως, χωρίς δηλαδή άδεια, τηλεοπτικό σταθμό. Πράγματι, οι παρανομήσαντες πολίτες νέμονται τομέα της αγοράς τηλεοπτικών υπηρεσιών, η λειτουργία της οποίας συνδέεται με την, καίριας σημασίας σε μία δημοκρατική πολιτεία, άσκηση των δικαιωμάτων του πληροφωρείν και του πληροφωρείσθαι. Επομένως, η επίμαχη διάταξη του άρθρου 19 του ν. 3051/2002 ήταν ήδη κατά τον χρόνο θεσπίσεώς της αντισυνταγματική. Στην προκειμένη δε περίπτωση, όπως προκύπτει από το εκτεθέν στην τρίτη σκέψη περιεχόμενο της προσβαλλομένης πράξεως, η ανωτέρω διάταξη αποτελεί, κατά την Διοίκηση, το έρεισμα λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού της αιτούσης. Εν όψει της διαγνωσθείσης, κατά τ' ανωτέρω, αντισυνταγματικότητας της διατάξεως αυτής τίθεται το ζήτημα αν η κρινόμενη αίτηση ασκείται με έννομο συμφέρον. Εφ' όσον, όμως, η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε πριν από την δημοσίευση (την 1.11.2010), της αποφάσεως 3578/2010 της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία διαγνώσθηκε η εν λόγω αντισυνταγματικότητα, η κρινόμενη αίτηση πρέπει, πάντως, να θεωρηθεί ότι ασκείται με έννομο συμφέρον. Ο Σύμβουλος Γ. Παπαγεωργίου υποστήριξε την ειδικότερη γνώμη ότι η κρινόμενη αίτηση ασκείται οπωσδήποτε με έννομο συμφέρον, εφ' όσον στρέφεται κατά πράξεως επιβολής στην αιτούσα της διοικητικής κυρώσεως του προστίμου, τούτο δε ανεξαρτήτως του ζητήματος της συνταγματικότητας της προαναφερθείσης διατάξεως.

7. Επειδή, τα άρθρα 1 και 2 του ν. 2328/1995 όριζαν, όπως εξ άλλου αναφέρεται και στους τίτλους αυτών, τις «βασικές προϋποθέσεις χορήγησης και ανανέωσης αδειών ίδρυσης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών» και

την «διαδικασία και [τα] κριτήρια» χορηγήσεως των αδειών αυτών, αντιστοίχως. Στα κριτήρια περιλαμβάνεται και αυτό της προγραμματικής πληρότητας (άρθρο 2 παρ. 6 περ. δ του ν. 2328/1995). Το άρθρο 3 του ίδιου νόμου ρυθμίζει θέματα σχετικά με το περιεχόμενο των τηλεοπτικών εκπομπών και ειδικότερα με «Αρχές εκπομπών και διαφημίσεων. Δικαίωμα απάντησης. Προστασία της προσωπικότητας και του ιδιωτικού βίου. Προστασία της παιδικής ηλικίας. Ορθή χρήση της ελληνικής γλώσσας». Το άρθρο 4 ρυθμίζει, μεταξύ άλλων, τα των διοικητικών κυρώσεων και της ανακλήσεως των αδειών. Ειδικότερα, στην παράγραφο 1 του άρθρου αυτού (όπως αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ. 1 του ν. 2644/1998), ορίζονται τα εξής : «Σε περίπτωση παραβίασης : α) των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας, της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του διεθνούς δικαίου που διέπουν άμεσα ή έμμεσα τους ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς και γενικότερα τη λειτουργία της ιδιωτικής τηλεόρασης, β) του ν. 2121/1993 (ΦΕΚ 25 Α'), όπως ισχύει, καθώς και κάθε άλλης διάταξης της εθνικής νομοθεσίας, της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του διεθνούς δικαίου που διέπουν την προστασία των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και κυρίως της παρ. 6 του άρθρου 6 του ν. 1866/1989 όπως αυτή αντικαθίσταται με την παρ. 24 του άρθρου 1 του νόμου αυτού, γ) των κανόνων δεοντολογίας, όπως αυτοί προσδιορίζονται σύμφωνα με το άρθρο 3 του νόμου αυτού, το Ε.Σ.Ρ. αποφασίζει αυτεπαγγέλτως ή μετά από ερώτημα του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης ή καταγγελία παντός έχοντος έννομο συμφέρον, την επιβολή μίας ή περισσότερων από τις παρακάτω κυρώσεις : αα) σύσταση για συμμόρφωση σε συγκεκριμένη διάταξη της νομοθεσίας με προειδοποίηση επιβολής λοιπών κυρώσεων, ββ) πρόστιμο από πέντε έως πεντακόσια εκατομμύρια (5.000.000 έως 500.000.000) δραχμές που εισπράττεται κατά τις διατάξεις του Κ.Ε.Δ.Ε., γγ) προσωρινή αναστολή μέχρι τρεις (3) μήνες ή οριστική διακοπή της μετάδοσης συγκεκριμένης εκπομπής του σταθμού, δδ) προσωρινή αναστολή μέχρι τρεις (3) μήνες της μετάδοσης κάθε τηλεοπτικού προγράμματος, εε) ανάκληση της άδειας λειτουργίας του σταθμού, και στστ) κυρώσεις ηθικού περιεχομένου (όπως υποχρεωτική μετάδοση ανακοίνωσης σχετικά με τις λοιπές επιβαλλόμενες κυρώσεις) ... Η επιλογή του είδους και η επιμέτρηση των διοικητικών κυρώσεων του άρθρου αυτού γίνεται ανάλογα με τη βαρύτητα της παραβίασης, την τηλεθέαση που συγκεντρώνει το πρόγραμμα στο πλαίσιο του οποίου τελέσθηκε η παραβίαση, το μερίδιο της αγοράς ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών που έχει τυχόν αποκτήσει η κάτοχος της άδειας, το ύψος της επένδυσης που έχει πραγματοποιηθεί ή σχεδιαστεί και την τυχόν ύπαρξη υποτροπών ...». Η παράγραφος 8 του ίδιου άρθρου 4 του ν. 2328/1995 ορίζει τα εξής : «Ανεξάρτητα από τις διοικητικές κυρώσεις που προβλέπονται στις προηγούμενες παραγράφους του άρθρου αυτού, η άδεια του σταθμού ανακαλείται με απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε. μετά από σύμφωνη γνώμη του Ε.Σ.Ρ. και ύστερα από ακρόαση των ενδιαφερομένων, εφόσον διαπιστώνεται ότι : α) Έπαυσαν να συντρέχουν οι θετικές ή συντρέχουν πλέον οι αρνητικές προϋποθέσεις που προβλέπονται στα άρθρα 1 και 2 του νόμου αυτού για τη χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού. β) Εμφανίζονται ουσιώδεις αποκλίσεις από τα κριτήρια που ελήφθησαν υπόψη κατά την παράγραφο 6 του άρθρου 2 του νόμου αυτού για τη χορήγηση ή την ανανέωση της άδειας, ιδίως δε όταν τα στοιχεία αυτά καθίστανται εκ του νόμου και πρόσθετοι όροι της άδειας ...».

8. Επειδή, η πρόβλεψη στο άρθρο 17 του ν. 2644/1998 της διακοπής λειτουργίας ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού, ως μόνης κυρώσεως σε περίπτωση παραβάσεως των κανόνων που διέπουν την λειτουργία τηλεοπτικών σταθμών και τις τηλεοπτικές εκπομπές, ετέθη από τον νομοθέτη προφανώς ως αντιστάθμισμα της εκ μέρους του ανοχής μιας καταστάσεως (δηλαδή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών χωρίς διοικητική άδεια), που είχε δημιουργηθεί έξω από το πλαίσιο του νόμου, υπό την αντίληψη (του νομοθέτη) ότι η περίοδος της ανοχής αυτής θα έληγε σε σχετικά σύντομο χρονικό διάστημα, με την ολοκλήρωση δηλαδή των διαγωνιστικών διαδικασιών αδειοδοτήσεως, οι οποίες εξελίσσοντο ήδη όταν θεσπίσθηκε η επίμαχη διάταξη του άρθρου 17 του ν. 2644/1998. Εφ' όσον, όμως, εν τέλει η λειτουργία των μη αδειοδοτημένων τηλεοπτικών σταθμών παρατάθηκε, κατ' εφαρμογήν της νεώτερης – κριθείσης ως αντισυνταγματικής – διατάξεως του ν. 3051/2002, για μακρό χρονικό διάστημα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ως προς το ζήτημα των κυρώσεων για τις παραπάνω παραβάσεις εφαρμόζονται πλέον αναλόγως, από της θεσπίσεως της νεώτερης αυτής διατάξεως, οι πάγιες διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 του ν. 2328/1995, οι οποίες προβλέπουν κλιμάκωση των κυρώσεων σε συνάρτηση κυρίως με την βαρύτητα των παραβάσεων και τις συνθήκες τελέσεώς τους, εναρμονιζόμενες έτσι (οι διατάξεις) και με την αρχή της αναλογικότητας. Συνεπώς, είναι εν πάση περιπτώσει απορριπτέος ο λόγος ακυρώσεως, που προβάλλεται με πρόσθετο δικόγραφο, περί του ότι η προσβαλλόμενη πράξη προστίμου είναι ακυρωτέα, διότι η διάταξη του άρθρου 17 παρ. 2 του ν. 2644/1998 δεν προβλέπει την επιβολή προστίμου σε τηλεοπτικούς σταθμούς, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της.

9. Επειδή, εξ άλλου, ούτε από την γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 17 του ν. 2644/1998 ούτε

από άλλη διάταξη νόμου ή άλλο ερμηνευτικό στοιχείο προκύπτει ότι οι εμπíπτοντες στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων αυτών τηλεοπτικοί σταθμοί υπόκεινται σε κυρώσεις, αν κατά τη λειτουργία τους παρεκκλίνουν από το δηλωθέν πρόγραμμά τους, το πρόγραμμα δηλαδή, που περιέγραψαν ότι θα εξέπεμπαν στον φάκελο συμμετοχής τους στις αναφερόμενες στις παραπάνω διατάξεις διαγωνιστικές διαδικασίες αδειοδοτήσεως του έτους 1998. Η ερμηνευτική δε αυτή εκδοχή ενισχύεται από το ότι το εν λόγω πρόγραμμα δεν έχει υποστεί έλεγχο νομιμότητας ή ποιότητας από τα αρμόδια διοικητικά όργανα –και δη το Ε.Σ.Ρ.-, η εκπομπή του δε απαιτεί, ενδεχομένως, επένδυση κεφαλαίου και πρόσληψη προσωπικού, τις οποίες ο ιδιοκτήτης του τηλεοπτικού σταθμού θα ήταν διατεθειμένος να πραγματοποιήσει μόνον εάν του χορηγείτο άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του σταθμού ή, έστω, μετά την εκκίνηση διαδικασίας αδειοδοτήσεως. Και ναι μεν από την παρατεθείσα πάγια διάταξη του άρθρου 4 παρ. 8 περ. β του ν. 2328/1995 απορρέει υποχρέωση του τηλεοπτικού σταθμού οι τηλεοπτικές του εκπομπές να μην αποκλίνουν ουσιωδώς από το δηλωθέν πρόγραμμά του, η υποχρέωση, όμως, αυτή αφορά μόνον τους αδειοδοτούμενους σταθμούς, των οποίων το πρόγραμμα έχει κριθεί στο πλαίσιο της αξιολογήσεως του προαναφερθέντος κριτηρίου της προγραμματικής πληρότητας.

10. Επειδή, στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης αναφέρονται και τα εξής : «Ο τηλεοπτικός σταθμός [της αιτούσης] είχε υποβάλει αίτηση μετά των νομίμων δικαιολογητικών προς συμμετοχή σε προκηρυχθέντα διαγωνισμό για λήψη αδειάς λειτουργίας αυτού. Εντεύθεν ο σταθμός λειτουργεί νομίμως και υποχρεούται να εκπέμπει το δηλωθέν με την αίτησή του πρόγραμμα. Αντί τούτου ... εκπέμπει γραπτά μηνύματα επικοινωνιών και γνωριμιών με προβολή μουσικών βίντεο κλιπς ... Πρόκειται περί τηλεοπτικού σταθμού, ο οποίος δεν εκπέμπει το δηλωθέν πρόγραμμά του και σε μέρος αυτού εκπέμπει μηνύματα επικοινωνιών ... τα οποία προκαλούν κίνδυνο ηθικής βλάβης των ανηλίκων. Και μόνη η αθέτηση της υποχρεώσεως του σταθμού να εκπέμπει ολόκληρο το δηλωθέν πρόγραμμα αρκεί προς επιβολή της υπό ... του νόμου [άρθρα 17 παρ. 2 του ν. 2644/1998 και 3 του ν. 2328/1995] προβλεπομένης κυρώσεως της αμέσου διακοπής λειτουργίας. Πλέον όμως τούτου το ως άνω περιεχόμενο της εκπομπής είναι εκτός της υπό της ... διατάξεως [του άρθρου 15 παρ. 2] του Συντάγματος επιβαλλόμενης ποιοτικής στάθμισης της εκπομπής ...».

11. Επειδή, όπως προκύπτει από το εκτεθέν περιεχόμενό της, η αιτιολογία της προσβαλλομένης πράξεως έχει δύο ερείσματα (το ένα σχετικά με την εκπομπή μη δηλωθέντος προγράμματος, το άλλο σχετικά με την ποιότητα του εκπεμπομένου προγράμματος), τα οποία συνεκτιμήθηκαν, δηλαδή ελήφθησαν υπ' όψη σωρευτικώς, προκειμένου να επιβληθεί το ένδικο πρόστιμο. Όπως όμως, προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση, κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου κρίθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη ότι η εκπομπή του μη δηλωθέντος προγράμματος υπόκειται σε διοικητική κύρωση και, συνεπώς, το σχετικό αιτιολογικό έρεισμα της πράξεως αυτής δεν είναι νόμιμο. Εφ' όσον δε το ένα από τα δύο –σωρευτικώς τεθειμένα στην προσβαλλόμενη πράξη- ερείσματα της αιτιολογίας είναι μη νόμιμο, το ένδικο πρόστιμο πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό του, όπως βασίμως προβάλλεται και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην Διοίκηση προς νέα νόμιμη κρίση. Κατόπιν δε αυτού παρέλκει ως αλυσιτελής η έρευνα των λοιπών προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως, που πλήττουν το άλλο αιτιολογικό έρεισμα του προστίμου.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Δέχεται την κρινόμενη αίτηση.

Ακυρώνει την απόφαση 208/1.4.2003 του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, στο οποίο και αναπέμπει την υπόθεση προς νέα νόμιμη κρίση.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου.

Επιβάλλει στο Δημόσιο την δικαστική δαπάνη της αιτούσης, η οποία ανέρχεται σε εννεακόσια είκοσι (920) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 15 Σεπτεμβρίου και 3 Νοεμβρίου 2011

Ο Προεδρεύων Αντιπρόεδρος Η Γραμματέας του Δ' Τμήματος

Σωτ. Αλ. Ρίζος Δ. Μουζάκη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 8ης Φεβρουαρίου 2012.

Ο Πρόεδρος του Δ' Τμήματος Η Γραμματέας του Δ' Τμήματος

Σωτ. Αλ. Ρίζος Μ. Παπαδοπούλου