



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΡΗΤΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΘΕΩΡΙΑ»

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΕΙΔΙΚΕΥΣΗΣ

ΤΗΣ

ΜΠΕΜΠΕΛΟΥ ΑΝΝΑΣ
ΑΜ. 80 ΈΤΟΣ ΕΓΓΡΑΦΗΣ 2006

ΜΕ ΤΙΤΛΟ

Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές : Έλεγχος αυτών
(περίπτωση Εθνικού Ραδιοτηλεοπτικού Συμβουλίου)

ΕΠΙΒΛΕΠΟΥΣΑ

ΗΒΗ ΜΑΥΡΟΜΟΥΣΤΑΚΟΥ

ΡΕΘΥΜΝΟ

ΙΟΥΝΙΟΣ 2008

ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΘΕΩΡΙΑ»

ΑΞΙΟΛΟΓΗΤΕΣ

1. ΗΒΗ ΜΑΥΡΟΜΟΥΣΤΑΚΟΥ
2. ΣΤΕΛΙΟΣ ΧΙΩΤΑΚΗΣ
3. ΜΑΡΙΑ ΜΕΝΔΡΙΝΟΥ

Ημερομηνία Αξιολόγησης: 16 Δεκεμβρίου 2008

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

Περίληψη	4
Σύντομο βιογραφικό σημείωμα	6
I. Εισαγωγή	7
II. Μια γενική θεώρηση των Ανεξάρτητων Αρχών	
1.- Λόγοι, προβλήματα και εφαρμογές.....	7
2.- Έλεγχος	
Α.- Κοινοβουλευτικός	10
Β.- Δικαστικός	12
III. Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης υπό το πρίσμα της αναθεώρησης του 2001	
1.- Γενικά	12
2.- Διατάξεις για τη ραδιοτηλεόραση: μια καταγραφή.....	12
3.- Συναλλακτικές υποχρεώσεις των ηλεκτρονικών ΜΜΕ.....	14
4.- Οργάνωση του ΕΣΡ	15
Α. Συγκρότηση του ΕΣΡ – Κωλύματα διορισμού και ασυμβίβαστα.....	15
Β. Λειτουργία του ΕΣΡ	16
Γ. Νομικό καθεστώς των μελών του ΕΣΡ.....	16
5.- Αρμοδιότητες	17
Α.- Οι κυρωτικές αρμοδιότητες του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιο- Τηλεόρασης.....	18
Β.- Η νομική φύση των κυρώσεων.....	24
6.- Δραστηριότητες ΕΣΡ – Αποφάσεις.....	24
7.- Ευθύνη των μελών του ΕΣΡ.....	26
8.- Νομική Φύση του ΕΣΡ	26
IV. Δικαστική Προστασία και Νομολογία.....	27
1. –Γενικά.....	27
2.- Αίτηση ακυρώσεως – Αναστολή εκτελέσεως.....	28
3.- Ανακοπή ΚΕΔΕ	29
4.- Αντικείμενο ελέγχου από το Συμβούλιο της Επικρατείας (Αποφάσεις, 2000-2007)	31
5.- Συμπεράσματα της μελέτης της νομολογίας του ΣτΕ.....	33
Α. Αποφάσεις ΣτΕ επί αιτήσεων ακυρώσεως	33
Β.- Αποφάσεις ΣτΕ επί αιτήσεων αναστολής εκτελέσεως.....	54
6.- Αποφάσεις τακτικών διοικητικών δικαστηρίων.....	56
Α. Ανακοπές.....	57
Β. Προσφυγές	59
Γ. Αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης.....	60
7.- Αποφάσεις άλλων ελληνικών δικαστηρίων και του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ).....	62
8.- Ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και ελευθερία των ΜΜΕ στο πεδίο του Αστικού Δικαίου	64
9.- Παρατηρήσεις – Συμπεράσματα	64
V. Επίλογος	68
VI. Βιβλιογραφία/Πηγές	70

Περίληψη

Οι Ανεξάρτητες Αρχές προβλέπονται στο Σύνταγμα ως ένας νέος μηχανισμός διάπλασης και προστασίας δικαιωμάτων. Μεταξύ αυτών συγκαταλέγεται και το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ), το οποίο βρίσκεται από την ίδρυσή του στο επίκεντρο της εγχώριας θεωρίας για τις ανεξάρτητες αρχές. Κατά την ίδρυσή του χαιρετίστηκε ως η πρώτη Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή στην Ελλάδα και γνώρισε εξαιτίας αυτού του γεγονότος την καταρχήν αποδοχή της νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας. Συστήθηκε με το ν. 1866/89 ως Ανεξάρτητη Αρχή, μη υποκείμενη σε ιεραρχικό έλεγχο ή διοικητική εποπτεία κατά την άσκηση του αμέσου ελέγχου του κράτους στη ραδιοτηλεόραση, που του είχε ανατεθεί με το νόμο αυτό, «υπακούοντας» στο πρότυπο των Ανεξάρτητων Αρχών που θα προέκυπτε τη δεκαετία του 1990.

Εν τούτοις, η προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία που απολαμβάνουν οι ανεξάρτητες αρχές, συμπεριλαμβανομένου και του ΕΣΡ, σε συνδυασμό με τις ευρύτατες εξουσίες που τους έχουν ανατεθεί, είναι ενδεχόμενο να οδηγήσουν σε φαινόμενα αυθαιρεσίας, με θύματα τους διοικούμενους. Και στην περίπτωση αυτή, το έλλειμμα ελέγχου-εποπτείας αυτών, θεωρητικά τουλάχιστον, εξισορροπείται από την υπαγωγή τους σε κοινοβουλευτικό και δικαστικό έλεγχο.

Πράγματι, ο κανονισμός της Βουλής ορίζει τον τρόπο άσκησης του κοινοβουλευτικού ελέγχου επί όλων των συνταγματικά προβλεπόμενων Ανεξαρτήτων Αρχών. Κάθε Αρχή υποβάλλει στον Πρόεδρο της Βουλής, το μήνα Οκτώβριο κάθε έτους, την ετήσια έκθεση των πεπραγμένων της, που διαβιβάζεται στην αρμόδια επιτροπή. Τα πορίσματα των συζητήσεων της Επιτροπής αποστέλλονται στην Αρχή και στον αρμόδιο υπουργό. Συνηθίζεται, επίσης, να γίνονται επερωτήσεις από βουλευτές στον υπουργό έστω και αν αυτός δεν φέρει την πολιτική ευθύνη των αποφάσεων της Αρχής. Ακόμη, στα πλαίσια της άσκησης του κοινοβουλευτικού ελέγχου, προβλέπεται από τον Κανονισμό της Βουλής¹, η ακρόαση των προέδρων και των μελών των Αρχών.

Βέβαια, αυτή η λογοδοσία, καθώς και η επικοινωνία, επηρεάζει, σε γενικές γραμμές, τη λειτουργία των Αρχών, έστω και αν η Βουλή δεν έχει την ευχέρεια να «άρει» την εμπιστοσύνη της από μια Αρχή, ή να προκαλέσει την παραίτηση του προέδρου ή μελών της, ή να επιβάλει τη λήψη κάποιας απόφασης. Παρ' όλ' αυτά, μια τέτοια σχέση θεωρείται θεμιτή και επιθυμητή, διότι επιβεβαιώνει ότι η Αρχή δεν είναι κράτος εν κράτει, αλλά υπόκειται σε ένα είδος πολιτικού ελέγχου και στη λαϊκή κυριαρχία.

Όσον αφορά δε τον «αυτονόητο» δικαστικό έλεγχο, ορίζεται από τον εκτελεστικό νόμο του Συντάγματος ότι κατά των εκτελεστών αποφάσεων των ανεξάρτητων αρχών μπορεί να ασκηθεί αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας, καθώς και οι προβλεπόμενες στο Σύνταγμα και τη νομοθεσία διοικητικές προσφυγές². Έτσι, οι εκτελεστές ατομικές διοικητικές πράξεις του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης προσβάλλονται με το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Εξάλλου μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση επί της αιτήσεως ακυρώσεως, μπορεί να ανασταλεί η εκτέλεση της προσβαλλομένης πράξεως με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση του ΕΣΡ και της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας.

¹ Με τα άρθρα 38 παρ.1(α) και 41^Α παρ. 6 (α) και (β).

² Άρθρο 2(9) του ν. 3051/2002.

Ο δικαστικός έλεγχος των πράξεων των Ανεξάρτητων Αρχών δε δοκιμάζει την ανεξαρτησία αυτών των αρχών, αντίθετα μειώνει το έλλειμμα δημοκρατικής νομιμοποίηση αυτών των αρχών, αφού οι πράξεις τους ελέγχονται και από τη δικαστική εξουσία, η οποία πηγάζει από τη λαϊκή κυριαρχία .

Ωστόσο, η μέχρι σήμερα πρακτική στην Ελλάδα έχει διδάξει ότι ο δικαστικός έλεγχος δεν είναι αρκετά αποτελεσματικός και ευχερής για τον πολίτη, δεδομένου ότι κοστίζει πολύ σε χρήμα και είναι χρονοβόρος και αβέβαιος, ώστε πολλές φορές να αποτρέπει το διοικούμενο από την επιδίωξή του.



Σύντομο βιογραφικό σημείωμα

Η Άννα Μπέμπελου γεννήθηκε στην Ιστιαία Ευβοίας και μεγάλωσε στην Αθήνα. Τελείωσε τη Νομική Αθηνών και ειδικεύτηκε στο Διοικητικό Δίκαιο. Εργάστηκε ως Δικηγόρος στην Αθήνα για δύο χρόνια και, στη συνέχεια, για ένα χρόνο, στο Ρέθυμνο της Κρήτης, όπου ζει μόνιμα από το 1983. Το Σεπτέμβριο του 1983, έγινε δικαστικός Λειτουργός και σήμερα υπηρετεί στο Πρωτοδικείο Χανίων ως Προϊσταμένη του Πταισματοδικείου Χανίων. Μιλάει καλά την Αγγλική και τη Γερμανική γλώσσα και γνωρίζει τη χρήση ηλεκτρονικού υπολογιστή. Διαβάζει πολύ βιβλία πολιτικού περιεχομένου, καθώς και λογοτεχνία και ποίηση. Είναι παντρεμένη και μητέρα δύο αγοριών.

I. Εισαγωγή

Στην εργασία αυτή θα γίνει καταρχήν συνοπτική αναφορά στο θεσμό των Ανεξάρτητων Αρχών με έμφαση στην ανάγκη ύπαρξής τους, στα δικαιώματα που καλούνται να προστατεύσουν, στη συνταγματική κατοχύρωσή τους, στον προβλεπόμενο από το αναθεωρημένο Σύνταγμα κοινοβουλευτικό έλεγχο σε αυτές, καθώς και στη δυνατότητα δικαστικού ελέγχου των εκτελεστών διοικητικών πράξεων των Αρχών αυτών.

Ακολούθως, θα παρουσιασθεί η οργάνωση, η λειτουργία, οι αρμοδιότητες και η δράση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης. Θα γίνει δε ιδιαίτερη μνεία στις κυρωτικές αρμοδιότητες του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης και στις διοικητικές διαφορές που δημιουργούνται από την έκδοση εκτελεστών πράξεων εκ μέρους του. Επίσης, θα καταγραφούν οι ισχύουσες διατάξεις για τη ραδιοτηλεόραση μετά τη Συνταγματική Αναθεώρηση του 2001.

Επιπλέον, το ενδιαφέρον της έρευνας θα εστιασθεί στον κοινοβουλευτικό και δικαστικό έλεγχο του ΕΣΡ και θα αναλυθούν οι λόγοι για τους οποίους το ζήτημα αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία. Ειδικότερα, θα διερευνηθεί η επιστημονική συζήτηση για το θέμα αυτό και στη συνέχεια θα παρουσιασθεί ο τρόπος ελέγχου του ΕΣΡ από τα αρμόδια δικαστήρια και κυρίως από το Συμβούλιο της Επικρατείας, μέσα από τη μελέτη μεγάλου αριθμού δικαστικών αποφάσεων που έχουν εκδοθεί κατά το διάστημα 2000-2008³. Συγχρόνως, θα γίνει αναφορά στα προβλήματα στα οποία δόθηκε δικαστική λύση κατά την ίδια περίοδο.

Στη συνέχεια, η εργασία θα καταλήξει με την παρουσίαση των συμπερασμάτων σχετικά τόσο με την ικανοποιητική ή μη εφαρμογή του θεσμικού πλαισίου του ΕΣΡ κατά την εκτέλεση της αποκλειστικής αρμοδιότητάς του αναφορικά με την άσκηση του άμεσου ελέγχου του κράτους στη ραδιοτηλεόραση, όσο και με την επάρκεια ή μη του προβλεπόμενου από τη σχετική νομοθεσία και ασκηθέντος μέχρι σήμερα άμεσου ελέγχου. Ακόμη, θα επιχειρηθεί η διερεύνηση της δυνατότητας βελτίωσης του υφιστάμενου συστήματος ελέγχου του ΕΣΡ.

II. Μια γενική θεώρηση των Ανεξάρτητων Αρχών

1. Λόγοι, προβλήματα και εφαρμογές

Κατά μια άποψη⁴ «οι [ανεξάρτητες] αρχές αποβλέπουν σε τρεις κυρίως σκοπούς: στην προστασία των ατομικών δικαιωμάτων, στον έλεγχο της δημόσιας διοίκησης και στη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της αγοράς».

Πράγματι οι ανεξάρτητες διοικητικές αρχές μπορούν να χαρακτηρισθούν ως καρπός της ανάγκης να αντιμετωπισθεί η αδυναμία των κλασικών κρατικών μηχανισμών να ρυθμίσουν ευαίσθητους τομείς της κοινωνικής ζωής. Αποτελούν ένα είδος «κράτους εν κράτει» (έχουν χαρακτηριστεί ως ανεξάρτητες νησίδες εντός της κρατικής εξουσίας), υπό την έννοια ότι στο χώρο της ρυθμιστικής τους ευθύνης ασκούν, χωρίς παρεμβάσεις άλλων οργάνων, και «νομοθετικές» και «εκτελεστικές» και «δικαστικές» λειτουργίες. Ως αντίβαρο δε στις «υπερεξουσίες «αυτές έχουν θεσπισθεί οι εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας των μελών τους, κατά τα δικαστικά πρότυπα.

³ Η περίοδος έχει επιλεγεί σε αναφορά με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 αλλά και με την πρόβλεψη έκδοσης από το ΕΣΡ εκτελεστών πλέον διοικητικών πράξεων από το 2000, βλ. σχετικά παρακάτω.

⁴ Ν. Αλιβιζάτος, καθηγητής του Συνταγματικού Δικαίου στο Πανεπιστήμιο Αθηνών, «*Το προφίλ και τα όρια των Ανεξάρτητων Αρχών στην Ελλάδα*» εφημ. Καθημερινή 12-04-2007

Κατά μια άλλη άποψη⁵, «οι ανεξάρτητες αρχές δεν παύουν, σε σχέση με την κλασική τριμερή διάκριση των εξουσιών, να είναι ένα θεσμικό υβρίδιο που αποτυπώνει την αμηχανία του δημοκρατικού πολιτικού συστήματος. Δημιουργούνται δηλαδή νέοι θύλακες ουδέτερης πολιτικής συμπεριφοράς ακριβώς επειδή τα δημοκρατικά όργανα του κράτους δεν έχουν την ικανότητα, τη βούληση και την ευχέρεια να ασκήσουν πλήρως τις αρμοδιότητές τους, ιδίως εκεί όπου χρειάζεται να συγκρουστούν με άλλες μορφές τυπικής ή άτυπης εξουσίας» .

Πρέπει, λοιπόν, «να μη χαιρόμαστε, γιατί η αμηχανία μας και η κρίση αξιοπιστίας του πολιτικού συστήματος κατασκευάζει τέτοιου είδους θεσμούς προκειμένου να δημιουργηθούν τα αντίβαρα, τα οποία υπάρχουν μέσα στη λειτουργία ενός δημοκρατικού κοινοβουλευτικού συστήματος και πρέπει να τα αναζητούμε πάντα μέσα στη λογική της δημοκρατίας και της συναίνεσης»⁶.

Ωστόσο, σύμφωνα με την άποψη αυτή, υπάρχουν και άλλοι λόγοι που οδήγησαν στην αναβάθμιση των Ανεξαρτήτων Αρχών. Κατ' αρχάς, υπάρχει η ανάγκη πολλές φορές οι διοικητικές διαδικασίες να οργανώνονται κατά οιονεί δικανικό τρόπο. Η ακρόαση των ενδιαφερομένων να γίνεται με τη μορφή μιας περίπου ακροαματικής διαδικασίας. Η δε αιτιολογία των διοικητικών πράξεων να προσλαμβάνει χαρακτηριστικά αιτιολογίας δικαστικής απόφασης. Επίσης, πολλές φορές, υπάρχει η ανάγκη στελέχωσης των διοικητικών αυτών οργάνων με πρόσωπα υψηλού κύρους που να απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας

Η νομική θεωρία δέχεται ότι ο θεσμός των ανεξάρτητων αρχών εμφανίζει εκ πρώτης όψεως ένα έλλειμμα δημοκρατικής νομιμοποίησης στο πλαίσιο ενός συστήματος αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, δηλαδή «ποιός ψηφίζει τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών»; Είναι γεγονός ότι η οντολογικά απαραίτητη ανεξαρτησία του θεσμού είναι ασύμβατη με κάθε μορφή πολιτικού ελέγχου. Θα μπορούσε να λεχθεί ότι το έλλειμμα αυτό αποτελεί το τίμημα που συνειδητά επωμίζεται η κοινωνία, προκειμένου να γευθεί τα προσδοκώμενα θεσμικά πλεονεκτήματα. Όμως, έχει θεσπισθεί ως αντιστάθμισμα ο δικαστικός έλεγχος νομιμότητας των πράξεων των ανεξάρτητων αρχών, καθώς και η άσκηση εποπτείας από αρμόδιες κοινοβουλευτικές επιτροπές.

Στην Ελλάδα, η ιστορία των ανεξάρτητων αρχών αρχίζει από το έτος 1988, εγκαινιάζεται δε με τη θέσπιση της «Επιτροπής για την (ελεύθερη) Τοπική Ραδιοφωνία». Η σύστασή τους παρουσιάστηκε ως ανάγκη για εκσυγχρονισμένη προστασία των «νέων ατομικών ελευθεριών», που προέκυψαν από τις τεχνολογικές εξελίξεις.

Έτσι, συστήθηκαν οι παρακάτω αρχές: 1) το «Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης ή ΕΣΡ» (άρθρο 15(2) του Συντάγματος και ν. 1866/1989), 2) το «Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού ή ΑΣΕΠ» (άρθρο 103 (7) και ν. 2190/1994), 3) η «Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ)» (άρθρο 9^Α και ν. 2472/1997), 4) ο «Συνήγορος του Πολίτη» (άρθρο 103(9) και νόμος 2477/1999), 5) η «Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών ή ΑΔΑΕ» (άρθρο 19(2) και ν. 3115/2003). Με την αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001 οι παραπάνω αρχές κατοχυρώθηκαν και συνταγματικά (άρθρο 101^Α του Συντάγματος). Επιπλέον, θεσμοθετήθηκαν από τον κοινό νομοθέτη ως ομόλογες θεσμικά αρχές και η «Τράπεζα της Ελλάδος», η «Επιτροπή Ανταγωνισμού» (ν. 703/1977), η «Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων ή ΕΕΤΤ (ν. 2075/1992 και 2668/1998) και η

⁵ Ε. Βενιζέλος, Εισήγηση για την αναθεώρηση του άρθρου 101Α κατά την Αναθεώρηση του Συντάγματος στη Ζ' Αναθεωρητική Βουλή-Ι' Περίοδος (Προεδρευόμενη Δημοκρατία)-Σύνοδος Α'-Συνεδρίαση ΡΜΔ' -Τετάρτη 21 Μαρτίου 2001 (πρώι).

⁶ Ο ίδιος, ό.π.

«Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (ΡΑΕ), με σκοπό να ρυθμίσουν ευαίσθητους τομείς της αγοράς σε συμμόρφωση και με τις επιταγές της κοινοτικής νομοθεσίας.

Αν και οι περισσότερες ανεξάρτητες αρχές ενεπλάκησαν σε πολιτικές διεκδικήσεις, το θεσμικό τους κύρος έμεινε αλώβητο. Πολλές από τις αρχές αυτές επιτελούν ένα ρόλο διαμεσολαβητή μεταξύ αφενός της πολιτικής και οικονομικής εξουσίας και αφετέρου των πολιτών. Μάλιστα κατά την άποψη του Αντιπροέδρου της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων⁷, η σύντομη εμπειρία του θεσμού στην Ελλάδα επιτρέπει μια μάλλον θετική αποτίμηση.

Εν τούτοις, στην Ελλάδα, αλλά και σε συγκριτική αναφορά, το πολιτικό σύστημα δύσκολα ανέχεται την αφαίρεση τομέων από την εξουσία του και την ανάθεσή τους στις ανεξάρτητες αρχές, με συνέπεια αυτές να αμφισβητούνται κακόβουλα και πολλοί να απαιτούν την πλήρη αποκατάσταση της ακεραιότητας της κρατικής εξουσίας. Είναι χαρακτηριστικό ότι στη Γαλλία, τη δεκαετία του 1980, τρεις φορές καταργήθηκε διαδοχικά η ανεξάρτητη αρχή η αρμόδια για την τηλεόραση και τις τηλεπικοινωνίες, ακολουθώντας τις ανά τετραετία εναλλαγές στην εξουσία της Δεξιάς και της Αριστεράς, τα δε μέλη της επιλέγονταν κάθε φορά από τη νέα κυβέρνηση.

Για το λόγο αυτό, για την ισχυροποίηση του θεσμού των ανεξάρτητων αρχών προτάθηκε στη Γαλλία η συνταγματοποίησή τους, χωρίς τελικά να υιοθετηθεί η πρόταση αυτή.

Εδώ πρέπει να αναφερθεί ότι, μεταξύ των χωρών που έχουν καθιερώσει το θεσμό των ανεξάρτητων αρχών, η Ελλάδα είναι η μοναδική χώρα μέχρι σήμερα που προχώρησε στη συνταγματική κατοχύρωση τούτων. Αυτό έχει ως συνέπεια ότι για την κατάργησή τους απαιτείται συνταγματική αναθεώρηση. Επιπλέον, το αναθεωρημένο Σύνταγμα, αποβλέποντας στην εξασφάλιση της ανεξαρτησίας καθώς και στην προαγωγή του κύρους του θεσμού, προβλέπει ότι τα μέλη των συνταγματικά κατοχυρωμένων ανεξάρτητων αρχών επιλέγονται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής, η οποία λαμβάνεται με την αυξημένη πλειοψηφία των 4/5 των μελών της. Για τη διαδικασία επιλογής το Σύνταγμα παραπέμπει στον Κανονισμό της Βουλής, ο οποίος, μετά την τροποποίησή του με την απόφαση της Ολομέλειας της Βουλής της 06.12.2001 (ΦΕΚ Α' 284/18.12.2001), ορίζει τα θέματα αυτά στα άρθρα 13 και 14.

Το αναθεωρημένο Σύνταγμα όρισε ότι τα σχετικά με τη σχέση των Ανεξάρτητων Αρχών με τη Βουλή και ο τρόπος άσκησης του κοινοβουλευτικού ελέγχου ρυθμίζονται με τον Κανονισμό της Βουλής.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 43^A του Κανονισμού της Βουλής, όπως τροποποιήθηκε με την απόφαση της Ολομέλειας της Βουλής της 6.12.2001, ο κοινοβουλευτικός έλεγχος επί των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών ασκείται από την ειδική μόνιμη επιτροπή θεσμών και διαφάνειας σύμφωνα με το άρθρο 138^A (Κεφάλαιο Ζ'- «Έλεγχος επί των Ανεξάρτητων Αρχών») του Κανονισμού της, το οποίο προστέθηκε με την ίδια απόφαση της Ολομέλειας της Βουλής της 06.12.2001. Με την τελευταία αυτή διάταξη ορίστηκε, ότι κάθε Ανεξάρτητη Αρχή υποβάλλει τον Οκτώβριο κάθε έτους έκθεση για το έργο της στον Πρόεδρο της Βουλής. Ο τελευταίος διαβιβάζει την έκθεση στη μόνιμη ειδική επιτροπή θεσμών και διαφάνειας ή στην αρμόδια διαρκή επιτροπή ή και σε συνιστώμενη κατά περίπτωση από τη Διάσκεψη των Προέδρων

⁷ Ν. Κουλούρης, «Μην χαιδέυετε αλλά και μην πυροβολείτε τις Ανεξάρτητες Αρχές», http://news.kathimerini.gr/4dcgi/_w_articles_economy_2_12/08/2007

Επιτροπή. Οι επιτροπές αυτές υποβάλλουν με τη σειρά τους τα πορίσματα των συζητήσεών τους, συμπεριλαμβανομένης της γνώμης της μειοψηφίας, για το έργο κάθε Ανεξάρτητης Αρχής στον Πρόεδρο της Βουλής, ο οποίος τα διαβιβάζει στον αρμόδιο Υπουργό και την ελεγχόμενη Αρχή. Για την ακρόαση των Προέδρων ή μελών των Ανεξάρτητων Αρχών από την εκάστοτε αρμόδια επιτροπή εφαρμόζονται αναλόγως συγκεκριμένες διατάξεις του Κανονισμού της Βουλής σχετικά με τη δημοσιότητα της ακρόασης εξωκοινοβουλευτικών προσώπων (άρθρο 38 παρ. 1 εδάφιο 1) και σχετικά με τη διαδικασία ακρόασης προσώπων γενικά (άρθρο 41^Α παρ. 6).

Σε εκτέλεση των επιταγών του Συντάγματος για τις Ανεξάρτητες Αρχές που κατοχυρώθηκαν σε αυτό, εκδόθηκε ο ν. 3051/2002 (ΦΕΚ Α' 220/20.9.2002). Με το νόμο αυτό ρυθμίστηκαν η λειτουργική ανεξαρτησία των Αρχών και η προσωπική ανεξαρτησία και το νομικό καθεστώς των μελών τους, τα θέματα της διοικητικής και δημοσιονομικής αυτοτέλειας των Αρχών, καθώς και τα θέματα πρόσληψης και υπηρεσιακής κατάστασης του επιστημονικού και λοιπού προσωπικού τους.

Ωστόσο, παραδοσιακά η συντριπτική πλειοψηφία της σύνθεσης του οργάνου αυτού προέρχεται από την πλειοψηφούσα κοινοβουλευτική ομάδα. Συνεπώς, δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η εκλογή και ο διορισμός τους ουσιαστικά κατευθύνεται από την πλειοψηφία. Επιπλέον, ο Κανονισμός της Βουλής μπορεί να τροποποιηθεί οποτεδήποτε από την εκάστοτε κοινοβουλευτική πλειοψηφία, κατά τρόπον ώστε αυτή να ελέγχει πλήρως τη διαδικασία και να μπορεί να εκλέγει από μόνη της την ηγεσία των ανεξάρτητων αρχών. Ενδεχομένως, με τον τρόπο αυτό να απειλείται η ανεξαρτησία τούτων.

Βέβαια, τόσο το ίδιο το Σύνταγμα, όσο και ο ν. 3051/2002 κατοχυρώνουν ρητά την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών των ανεξάρτητων αρχών. Η προσωπική ανεξαρτησία αφορά στη θητεία των διορισμένων μελών των αρχών, με την έννοια ότι δεν είναι δυνατόν να παυθούν κατά τη διάρκεια της θητείας τους, παρά μόνο για λόγους ανεπαρκούς άσκησης των καθηκόντων τους, ή αν διέπραξαν ποινικά αδικήματα, αλλά και πάλι από τη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής.

Η λειτουργική ανεξαρτησία των ανεξάρτητων αρχών έγκειται πρωτίστως στο ότι, κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, τα μέλη τους υπόκεινται μόνο στο Σύνταγμα και στους νόμους και όχι στην ιεραρχική εποπτεία ή τον έλεγχο της κυβέρνησης ή κάποιου άλλου διοικητικού οργάνου. Επίσης, σημαίνει ότι αυτές διαθέτουν οργανωτική αυτονομία και οικονομική αυτοτέλεια.

2. Έλεγχος

Η προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία που απολαμβάνουν οι ανεξάρτητες αρχές, σε συνδυασμό με τις ευρύτατες εξουσίες που τους έχουν ανατεθεί, ενδέχεται να οδηγήσουν σε φαινόμενα αυθαιρεσίας, με θύματα τους διοικούμενους. Και στην περίπτωση αυτή, το έλλειμμα ελέγχου-εποπτείας αυτών, θεωρητικά τουλάχιστον, εξισορροπείται από την υπαγωγή τους σε κοινοβουλευτικό και δικαστικό έλεγχο.

A. Κοινοβουλευτικός έλεγχος

Ο Γενικός Εισηγητής της Πλειοψηφίας, ο Ευάγγελος Βενιζέλος, στην εισήγησή του για την αναθεώρηση του άρθρου 101Α⁸ ανέφερε ότι «οι Ανεξάρτητες Αρχές εντάσσονται στη λογική ενός κοινοβουλευτικού και δημοκρατικού πολιτεύματος μόνο όταν λειτουργούν ως ο μακρύς ελεγκτικός βραχίονας του Κοινοβουλίου». Άρα υπάγονται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο, σχετίζονται με το ελεγκτικό έργο της Βουλής και κυρίως επιλέγονται από κοινοβουλευτικό όργανο.

Στο πλαίσιο του κοινοβουλευτικού ελέγχου, οι Ανεξάρτητες Αρχές καταθέτουν ετήσια έκθεση στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας και οι Πρόεδροι ή άλλα μέλη

⁸ Ζ' Αναθεωρητική Βουλή-Γετάρτη 21 Μαρτίου 2001.

αυτών έχουν ακρόαση από την Επιτροπή αυτή. Είναι αμφίβολο εάν στην πράξη ο κοινοβουλευτικός έλεγχος είναι ουσιαστικός και αποτελεσματικός, δεδομένου ότι οι ελεγχόμενες αρχές έχουν τη δυνατότητα να ωραιοποιούν τα πεπραγμένα τους. Εξ άλλου, παρατηρείται μια αντίφαση στις διατάξεις του σχετικού άρθρου του Συντάγματος, διότι αφενός μεν προβλέπεται προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των στελεχών των ανεξάρτητων αρχών, όπως αυτή ερμηνεύεται παραπάνω και αφετέρου επιβάλλεται κοινοβουλευτικός έλεγχος αυτών.

Κατά την άποψη του καθηγητή της Νομικής Σχολής του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, Κ. Χρυσόγονου, «η παράγραφος 1 του άρθρου αυτού (προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών των ανεξάρτητων αρχών) βρίσκεται σε μια σχέση έντασης με την παράγραφο 3 (κοινοβουλευτικός έλεγχος των αρχών), αν και είναι πρόδηλο ότι ο έλεγχος των ανεξάρτητων αρχών από τη Βουλή δεν μπορεί να πάρει τη μορφή της εκδήλωσης δυσπιστίας, όπως συμβαίνει στην περίπτωση του κοινοβουλευτικού ελέγχου της κυβέρνησης».⁹ Συνεπώς, ο κοινοβουλευτικός έλεγχος μπορεί να λάβει μόνον την μορφή της παροχής απλών εξηγήσεων προς την εθνική αντιπροσωπεία. Πρέπει να αναφερθεί ότι υπάρχει η άποψη ότι ούτε αυτό συνάδει με την συνταγματικά κατοχυρωμένη και ανάλογη με εκείνη των δικαστών λειτουργική ανεξαρτησία των ανεξάρτητων αρχών.

Η πολιτική ουδετερότητα πρέπει να είναι το κυρίαρχο χαρακτηριστικό των ανεξάρτητων αρχών. Γι' αυτό, άλλωστε, και ο συντακτικός νομοθέτης έχει περιβάλει τα μέλη τους με προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία, όπως ακριβώς και τους δικαστές. Αυτήν την πολιτική ουδετερότητα και ανεξαρτησία πρέπει να διασφαλίζουν οι σχετικές διατάξεις του Κανονισμού της Βουλής, ο οποίος επιφορτίζεται να ρυθμίσει τα του κοινοβουλευτικού ελέγχου των ανεξάρτητων αρχών.

Μπορούμε να συμπεράνουμε ότι η ορισμένη θητεία και ο τρόπος ανάδειξης των προσώπων που στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές διαφοροποιούν ριζικά την «κοινοβουλευτική ευθύνη» τους απ' αυτήν της κυβέρνησης, με συνέπεια να διαφέρει αισθητά και η φύση του «κοινοβουλευτικού ελέγχου» που θα μπορεί εκ του Συντάγματος να ασκηθεί επ' αυτών. Η πολιτική ουδετερότητα και ανεξαρτησία των μελών των ανεξάρτητων αρχών επιβάλλουν ρυθμίσεις τέτοιες που να εγγυώνται ότι οι ανεξάρτητες αρχές δεν θα εμπλακούν στη δίνη των πολιτικών παθών και του κομματικού ανταγωνισμού¹⁰.

Μια άλλη ενδιαφέρουσα άποψη είναι, ότι «ο κοινοβουλευτικός έλεγχος των ανεξάρτητων αρχών είναι θεσμικά και πολιτικά αδιανόητος, με την αιτιολογία ότι ο αρμόδιος Υπουργός δεν μπορεί να επωμίζεται την υπεράσπιση της Αρχής έναντι της λαϊκής αντιπροσωπείας, ωσάν να έχει την ευθύνη της λειτουργίας της, πολλώ μάλλον όταν μετά τη συνταγματική αναθεώρηση είναι αμφίβολο αν έχει κατά κυριολεξία εποπτεία επί της Αρχής»¹¹.

Κατά την ίδια όπως παραπάνω άποψη, «σε αυτήν την περίπτωση πρόκειται για έλεγχο με προφανώς άλλη θεσμική και πολιτική ποιότητα και ότι κάθε δημόσια εξουσία ελέγχεται στο πλαίσιο του πολιτικού συστήματος με τα θεσμικά μέσα που προβλέπει το Σύνταγμα και η κοινή νομοθεσία».

⁹ Κ. Χρυσόγονου, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, Νομική Βιβλιοθήκη, έκδοση 2006, σελ. 320.

¹⁰ Γ. Καμίνη, «Οι Ανεξάρτητες Αρχές μεταξύ ανεξαρτησίας και Κοινοβουλευτικού ελέγχου», ΝοΒ 2002, τ.50, σ. 95-103.

¹¹ Γ. Παπαδημητρίου, «Η 'ανεξαρτησία' των ανεξάρτητων αρχών, *Προβληματισμοί και ελπίδες ενός νέου θεσμού*». Πρακτικά Ημερίδας 29 Οκτωβρίου 2002, Επιμ.: Φ.Ι. Κοζύρης - Σ. Μεγγλίδου, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2003, σ. 227-231.

Η Βουλή, κατ' αρχήν, έχει πολλές δυνατότητες να ελέγχει τις ανεξάρτητες αρχές. Οι δυνατότητες αυτές προβλέπονται στον Κανονισμό της.

Ειδικότερα, η Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας μπορεί οποτεδήποτε να καλεί τον επικεφαλής οποιασδήποτε ανεξάρτητης αρχής και να του ζητά διευκρινίσεις για πράξεις ή παραλείψεις της. Ωστόσο, δεν μπορεί να αναφερθεί με βεβαιότητα, εάν η πρακτική αυτή, αποδεικνύεται παραγωγική, με τον τρόπο που λειτουργεί έως σήμερα.

Εκτός αυτού, κάθε αρχή υποβάλλει στη λαϊκή αντιπροσωπεία ετήσια έκθεση, που υπόκειται σε συζήτηση. Εάν οι βουλευτές διαβάσουν με προσοχή τη σχετική έκθεση, είναι σε θέση να ασκήσουν κριτική, ορισμένες μάλιστα φορές και έντονη. Γι' αυτό το σκοπό, θα ήταν δυνατόν να διεξάγεται μια φορά το χρόνο ειδική και οργανωμένη κοινοβουλευτική συζήτηση για την έκθεση των κυριότερων ανεξάρτητων αρχών.

Αξίζει να σημειωθεί ότι η άποψη αυτή θέτει ως πρώτο διάχυτο μέσο τον έλεγχο της κοινής γνώμης και των κοινωνικών οργανώσεων, οι οποίες αντιδρούν και ασκούν κριτική.

B. Δικαστικός έλεγχος

Όσον αφορά το δικαστικό έλεγχο, η διάταξη του άρθρου 2(9) του ν. 3051/2002 ορίζει ότι «κατά των εκτελεστών αποφάσεων των ανεξάρτητων αρχών μπορεί να ασκηθεί αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας, καθώς και οι προβλεπόμενες στο Σύνταγμα και τη νομοθεσία διοικητικές προσφυγές». Επίσης, ο διοικούμενος μπορεί να στραφεί κατά ανεξάρτητης αρχής με την αγωγή του άρθρου 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, προκειμένου να αποζημιωθεί για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις της, οι οποίες τον ζημίωσαν. Επιπλέον, υπάρχει και η δυνατότητα της άσκησης ποινικής δίωξης κατά των μελών της αρχής για παράβαση καθήκοντος, κατ' άρθρο 259 ΠΚ.

III. Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης υπό το πρίσμα της αναθεώρησης του 2001

1. Γενικά

Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης βρέθηκε από την ίδρυσή του στο επίκεντρο της συζήτησης για τις ανεξάρτητες αρχές ως πρώτη ανεξάρτητη αρχή στην Ελλάδα. Θα πρέπει να σημειωθεί καταρχήν ότι προβλέφθηκε ως θεσμική εγγύηση για την προστασία του πολίτη, και κατά συνέπεια και για την προστασία της διαφάνειας και της καλής λειτουργίας του δημοκρατικού πολιτεύματος, αλλά λειτουργεί και ως αρχή ρυθμιστική της ραδιοτηλεοπτικής αγοράς. Σημαντικότερη είναι η πρώτη του αρμοδιότητα και λιγότερη σημαντική η δεύτερη. Άρα προέχει το χαρακτηριστικό της προστασίας του ατομικού δικαιώματος και της διαφάνειας, γι' αυτό υποστηρίζεται¹² ότι καλώς το Σύνταγμα κατοχυρώνει το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης ως την κορυφαία ανεξάρτητη διοικητική αρχή.

2. Διατάξεις για τη ραδιοτηλεόραση: μια καταγραφή

Η Ζ' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων, με το Ψήφισμα της 6/4/2001, αναθεώρησε, όπως προαναφέρθηκε, το ισχύον Ελληνικό Σύνταγμα, το δε αναθεωρημένο κείμενο δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (ΦΕΚ 84^A/17-4-2001).

¹² Εισήγηση Ι' Περίοδος (Προεδρευόμενης Δημοκρατίας)-Σύνοδος Α'- Συνεδρίαση ΡΜΔ' - για την αναθεώρηση του άρθρου 101Α του Ευάγγελου Βενιζέλου - Αναθεώρηση του Συντάγματος στη Ζ' Αναθεωρητική Βουλή-Τετάρτη 21 Μαρτίου 2001 (πρωί).

Οι διατάξεις που σχετίζονται με την οργάνωση, τη λειτουργία και τη δράση του ΕΣΡ είναι αυτές των άρθρων 2 παρ.1, 5^Α, 5 παρ 1, 9 παρ. 1, 14 παρ. 9 και 15 παρ.2 του ισχύοντος Συντάγματος, οι οποίες παρατίθενται αυτούσιες στο κεφάλαιο αυτό:

Άρθρο 2 παρ.1. Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας.

Άρθρο 5^Α: 1. Καθένας έχει δικαίωμα στην πληροφόρηση όπως ο νόμος ορίζει. Περιορισμοί στο δικαίωμα αυτό είναι δυνατόν να επιβληθούν με νόμο μόνον εφόσον είναι απολύτως αναγκαίοι και δικαιολογούνται για λόγους εθνικής ασφάλειας, καταπολέμησης του εγκλήματος, ή προστασίας δικαιωμάτων και συμφερόντων τρίτων.

Άρθρο 5 - 1. Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη.

Άρθρο 9 - 1. Η κατοικία του καθενός είναι άσυλο. Η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη. Καμία έρευνα δεν γίνεται σε κατοικία, παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος και πάντοτε με την παρουσία εκπροσώπων της δικαστικής εξουσίας.

Άρθρο 14 παρ. 9: Το ιδιοκτησιακό καθεστώς, η οικονομική κατάσταση και τα μέσα χρηματοδότησης των μέσων ενημέρωσης πρέπει να γίνονται δεκτά , όπως ο νόμος ορίζει. Νόμος προβλέπει τα μέτρα και τους περιορισμούς που είναι αναγκαίοι για την πλήρη διασφάλιση της διαφάνειας και της πολυφωνίας στην ενημέρωση. Απαγορεύεται η συγκέντρωση του ελέγχου περισσότερων μέσων ενημέρωσης της αυτής ή άλλης μορφής. Απαγορεύεται ειδικότερα η συγκέντρωση περισσότερων του ενός ηλεκτρονικών μέσων ενημέρωσης της αυτής μορφής , όπως ο νόμος ορίζει. Η ιδιότητα του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου ή του διευθυντικού στελέχους επιχείρησης μέσων ενημέρωσης, είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου ή του διευθυντικού στελέχους επιχείρησης που αναλαμβάνει έναντι του Δημοσίου ή του νομικού προσώπου του ευρύτερου δημόσιου τομέα την εκτέλεση έργων ή προμηθειών ή την παροχή υπηρεσιών. Η απαγόρευση του προηγούμενου εδαφίου καταλαμβάνει και κάθε είδους παρένθετα πρόσωπα, όπως συζύγους, συγγενείς, οικονομικά εξαρτημένα άτομα ή εταιρείες. Νόμος ορίζει τις ειδικότερες ρυθμίσεις, τις κυρώσεις που μπορεί να φθάσουν μέχρι την ανάκληση της άδειας ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού και μέχρι την απαγόρευση της σύναξης ή την ακύρωση της σχετικής σύμβασης , καθώς και τους τρόπους ελέγχου και τις εγγυήσεις αποτροπής των καταστρατηγήσεων των προηγούμενων εδαφίων.

Άρθρο 15 παρ.2: Η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του Κράτους. Ο έλεγχος και η επιβολή των διοικητικών κυρώσεων υπάγονται στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης που είναι ανεξάρτητη αρχή, όπως ο νόμος ορίζει. Ο άμεσος έλεγχος του κράτους, που λαμβάνει και την μορφή του καθεστώτος της προηγούμενης άδειας, έχει ως σκοπό την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων του λόγου και τέχνης, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και η πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας, καθώς και τον σεβασμό της αξίας του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την υποχρεωτική και δωρεάν μετάδοση των εργασιών της Βουλής και των

επιτροπών της, καθώς και προεκλογικών μηνυμάτων των κομμάτων από τα ραδιοτηλεοπτικά μέσα.

Εκτός από τις παραπάνω συνταγματικές διατάξεις, η δραστηριότητα του ΕΣΡ διέπεται και, κατά κάποιον τρόπο, οριοθετείται και από τις διατάξεις των άρθρων που εκτίθενται ακολούθως:

Άρθρο 3 παρ 1 στ. β του Ν. 2328/1995: Οι κάθε είδους εκπομπές (συμπεριλαμβανομένων και των διαφημίσεων) που μεταδίδουν οι ραδιοφωνικοί και τηλεοπτικοί σταθμοί πρέπει να σέβονται την προσωπικότητα, την τιμή, την υπόληψη, τον ιδιωτικό και οικογενειακό βίο, την επαγγελματική, κοινωνική... ή άλλη συναφή δραστηριότητα κάθε προσώπου η εικόνα του οποίου εμφανίζεται στην οθόνη ή το όνομα του οποίου ή στοιχεία επαρκή για τον προσδιορισμό του οποίου μεταδίδονται.

Άρθρο 4 παρ. 1 στ. β και γ του Ν. 2863/2000: Το Ε.Σ.Ρ. ... ελέγχει την τήρηση των όρων και των προϋποθέσεων και των εν γένει κανόνων και αρχών που προβλέπονται στην εκάστοτε ισχύουσα ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία για τη νόμιμη, διαφανή και ποιοτική λειτουργία των δημόσιων και ιδιωτικών φορέων, οι οποίοι δραστηριοποιούνται στον τομέα παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών.

Το Ε.Σ.Ρ. διασφαλίζει την πολιτική και πολιτιστική πολυμέρεια και την πολυφωνία στα μέσα μαζικής ενημέρωσης.

Άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 100/2000: Όλα τα τηλεοπτικά προγράμματα (εκτός των διαφημιστικών μηνυμάτων και των μηνυμάτων τηλεπώλησης) κατατάσσονται σε κατηγορίες ανάλογα με το βαθμό της δυσμενούς επίδρασης που μπορεί να έχει το περιεχόμενό τους στην προσωπικότητα και στην εν γένει ηθική και πνευματική ανάπτυξη των ανηλίκων.

Άρθρο 2 παρ. 1 του Π.Δ. 77/2003: Οι ειδησεογραφικές και άλλες δημοσιογραφικές και πολιτικές εκπομπές πρέπει να εξασφαλίζουν την ποιοτική στάθμη που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης, καθώς και η πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας.

Άρθρο 5 παρ. 1 εδ. 2 του Π.Δ. 77/2003: Τα γεγονότα πρέπει να παρουσιάζονται με προσοχή και αίσθημα ευθύνης, ώστε να μη δημιουργούν υπέρμετρη ελπίδα, σύγχυση ή πανικό στο κοινό.

Άρθρο 8 παρ. 1 του Π.Δ. 77/2003: Δεν πρέπει να μεταδίδονται πληροφορίες χωρίς να έχουν ελεγχθεί. Η συλλογή στοιχείων και πληροφοριών πρέπει να γίνονται με θεμιτά μέσα. Ιδίως δεν επιτρέπεται η μετάδοση πληροφοριών που υποκλάπηκαν με παράνομες παρακολουθήσεις τηλεφώνων, κρυφά μικρόφωνα ή κάμερες ή οποιοδήποτε άλλο συναφές μέσο.

Άρθρο 9 παρ. 2 του Π.Δ. 77/2003: Τα πρόσωπα που συμμετέχουν ή αναφέρονται στις εκπομπές πρέπει να απολαμβάνουν δίκαιης, ορθής και αξιοπρεπούς συμπεριφοράς. Ειδικότερα, δεν επιτρέπεται η προσβολή της προσωπικότητας, της τιμής και της αξιοπρέπειάς τους. Πρέπει, επίσης, να γίνονται σεβαστά η ιδιωτική και οικογενειακή τους ζωή, η επαγγελματική τους δραστηριότητα και το δικαίωμα έκφρασής τους. Η άσκηση κριτικής δεν είναι ασυμβίβαστη με το σεβασμό των δικαιωμάτων των εμφανιζομένων ή αναφερομένων προσώπων.

Άρθρο 10 παρ. 1 του Π.Δ. 77/2003: Απαγορεύεται η παρουσίαση ανηλίκων μέσω εικόνας, ονόματος ή άλλου τρόπου που καθιστά σαφή την ταυτότητά τους ..., όταν αυτοί είναι μάρτυρες ή θύματα εγκληματικών ενεργειών ή δυστυχημάτων ή βρίσκονται σε δύσκολη κατάσταση.

3. Συναλλακτικές υποχρεώσεις των ηλεκτρονικών ΜΜΕ

Η καθιέρωση συναλλακτικών υποχρεώσεων κρίνεται ως επιτακτική σε περιπτώσεις όπου συγκεκριμένες κοινωνικο-ηθικές επιταγές, όπως αυτές εκφράζονται ή συνάγονται από την ισχύουσα έννομη τάξη, επιβάλλουν τη λήψη ειδικών μέτρων επιμελείας χάριν

των τρίτων κοινωνιών του δικαίου. Όπως συμβαίνει και με τον Τύπο, οι δραστηριότητες των ηλεκτρονικών μέσων, ιδίως της τηλεόρασης, συνεπάγονται αναμφισβήτητα την άσκηση κυριαρχίας στο πεδίο δράσεως της δημοσιότητας που, ανάλογα με το σκοπό, τον τρόπο και την έκταση με την οποία γίνεται η προβολή ενός προσώπου, η δημοσιότητα μπορεί να έχει ευνοϊκές ή καταστροφικές συνέπειες για την κοινωνική, ηθική και επαγγελματική εικόνα του. Ο αυξημένος κίνδυνος προσβολής του έννομου αγαθού της προσωπικότητας επιβάλλει την ανάγκη λήψεως από τα ΜΜΕ μέτρων με τα οποία να περιορίζονται οι πιθανότητες επελεύσεως των κινδύνων. Από το βαθμό της επικινδυνότητας επικείμενης εκπομπής εξαρτάται και ο βαθμός επιμέλειας που υποχρεούνται να καταβάλουν οι υπεύθυνοι για την τήρηση των συναλλακτικών υποχρεώσεων των ηλεκτρονικών ΜΜΕ.

Οι συναλλακτικές υποχρεώσεις είναι:

- 1) Αυτές που απορρέουν από το καθήκον σεβασμού της προσωπικότητας και της ιδιωτικής σφαίρας.
- 2) Αυτές που απορρέουν από το καθήκον αλήθειας
- 3) Αυτές που απορρέουν από το καθήκον σεβασμού των απόψεων
- 4) Αυτές που απορρέουν από το καθήκον διαμορφώσεως της κοινής γνώμης.

4. Οργάνωση του ΕΣΡ

Όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης ανήκει στις συνταγματικά κατοχυρωμένες Ανεξάρτητες Αρχές (άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, άρθρο 1 παρ. 1 ν. 2863/2000), τα δε μέλη του απολαύουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και κατά την άσκηση των καθηκόντων τους δεν υπόκεινται σε διοικητικό έλεγχο.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του ν. 3051/2002, για τη δημοσιονομική αυτοτέλεια των συνταγματικά κατοχυρωμένων Ανεξάρτητων Αρχών, οι πιστώσεις για τη λειτουργία του ΕΣΡ εγγράφονται υπό τον ίδιο το φορέα στον προϋπολογισμό του Υπουργείου Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης¹³, τον δε προϋπολογισμό εισηγείται στον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών ο Πρόεδρος του ΕΣΡ. Η οικονομική διαχείριση του ΕΣΡ ρυθμίζεται με ειδικό κανονισμό που καταρτίζεται από την ίδια την Αρχή και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών (άρθρο 2 παρ. 3 ν.3051/2002).

Σύμφωνα με το άρθρο 7 του ν. 2863/2000, το ΕΣΡ οργανώνεται στα παρακάτω τμήματα: α) νομιμότητας και χορήγησης αδειών (ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών), β) ελέγχου διαφάνειας(τήρηση του μητρώου επιχειρήσεων του άρθρου 10^α Π.Δ. 213/95, γ) ποιότητας προγραμμάτων (παρεχομένων ραδιοτηλεοπτικών υπηρεσιών), δ) Διοικητικής Μέριμνας και Τεχνικής Υποστήριξης (εύρυθμη εσωτερική λειτουργία του ΕΣΡ).

Το ΕΣΡ εκπροσωπείται δικαστικώς από τον Πρόεδρό του μόνο, εξωδίκως δε και από άλλο μέλος του ή επιστημονικό συνεργάτη του (άρθρα 5 παρ. 4 ν. 2863/2000 και 2 παρ. 4 ν. 3051/2002).

Α. Συγκρότηση του ΕΣΡ – Κωλύματα διορισμού και ασυμβίβαστα

¹³ Με το άρθρο 2 παρ. 1 του Ν. 3242/2004 το Υπουργείο αυτό καταργείται και στο εξής όπου στη νομοθεσία αναφέρεται ο Υπουργός Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης νοείται ο Πρωθυπουργός. Στη θέση του συστάθηκαν οι Γενικές Γραμματείες Επικοινωνίας και Ενημέρωσης (παρ. 2 και 3 του ίδιου άρθρου), οι οποίες, ως δημόσιες υπηρεσίες έχουν υπαχθεί στον Πρωθυπουργό. Δυνάμει της ΥΑ 93/2004 (ΦΕΚ Β'789/26.5.2004), την εποπτεία τούτων έχει ο Υπουργός Επικρατείας, στον οποίο μεταβιβάστηκαν οι αρμοδιότητες του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ που περιήλθαν στον Πρωθυπουργό σύμφωνα με τον πιο πάνω νόμο.

Το ΕΣΡ είναι επταμελές όργανο. Το απαρτίζουν ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος και πέντε μέλη. Με τη συνταγματική διάταξη του άρθρου 101Α κατοχυρώνεται η προσωπική και η λειτουργική ανεξαρτησία των μελών του.

Στις θέσεις αυτές ορίζονται πρόσωπα τα οποία διακρίνονται για την επιστημονική κατάρτισή τους ή την επαγγελματική εμπειρία τους ή την προσφορά τους στο δημόσιο βίο, ιδίως σε τομείς που έχουν σχέση, άμεση ή έμμεση, με την αποστολή και το περιεχόμενο των αρμοδιοτήτων του.

Τα μέλη του Συμβουλίου επιλέγονται από τη Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής, με απόφαση που λαμβάνεται με επιδίωξη ομοφωνίας των μελών της ή πλειοψηφία τουλάχιστον των τεσσάρων πέμπτων (4/5) της. Η διάρκεια της θητείας των μελών είναι τετραετής και ανανεώσιμη άπαξ.

Η ιδιότητα του μέλους του ΕΣΡ είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του μέλους του Υπουργικού Συμβουλίου, του Υφυπουργού, του Βουλευτή, του Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα Υπουργείου, του στρατιωτικού εν ενεργεία, του υπηρετούντος στα Σώματα Ασφαλείας, του Δημοσίου Υπαλλήλου, του εταίρου ή απασχολούμενου σε εταιρία που εποπτεύεται από το ΕΣΡ, καθώς και με την ανάληψη αξιώματος ή θέσης σε πολιτικό κόμμα.

Εξάλλου, αποτελεί κώλυμα διορισμού στη θέση μέλους του ΕΣΡ η τελεσίδικη καταδίκη για τα αδικήματα της κλοπής, υπεξαίρεσης, απάτης, εκβίασης, πλαστογραφίας, δωροδοκίας ή δωροληψίας, καταπίεσης, απιστίας, παράβασης καθήκοντος, διασποράς δια του τύπου ψευδών ειδήσεων, καθώς και για έγκλημα κατά των ηθών ή κακούργημα.

Από το άρθρο 19 παρ. 9 περ. β του Ν. 1599/1986 προκύπτει ότι δεν επηρεάζει τη νομιμότητα της σύνθεσης, ούτε προκαλεί ακυρότητα των πράξεων του συλλογικού οργάνου η μεταβολή της σύνθεσης του συλλογικού οργάνου σε διαδοχικές συνεδριάσεις. Στην περίπτωση αυτή, αποφασίζουν τα μέλη που μετέχουν στην τελευταία συνεδρίαση, αφού ενημερωθούν. Από τη συμμετοχή των μελών στη λήψη της απόφασης τεκμαίρεται ότι έχουν ενημερωθεί.

Β. Λειτουργία του ΕΣΡ

Το ΕΣΡ λειτουργεί ως συλλογικό διοικητικό όργανο, σε ολομέλεια ή κλιμάκια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 του ν. 2863/2000 και συμπληρωματικά του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και του Εσωτερικού Κανονισμού Λειτουργίας τούτου. Συνεδριάζει νόμιμα, εφ' όσον συμμετέχουν στη συνεδρίαση ο Πρόεδρος ή ο Αντιπρόεδρος και τρία τουλάχιστον μέλη και αποφασίζει κατά πλειοψηφία. Η ψήφος των μελών είναι ονομαστική, φανερή και αιτιολογημένη. Θα πρέπει να αναφερθεί ότι στο πλαίσιο των ελεγκτικών και κυρωτικών αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ, το δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης των εγκαλούμενων προσώπων ασκείται ενώπιον της Ολομέλειας.

Οι αποφάσεις του ΕΣΡ πρέπει να έχουν πλήρη και ειδική αιτιολογία και να τελούν σε πλήρη αντιστοιχία με το περιεχόμενο των πρακτικών που τηρήθηκαν για την αντίστοιχη συνεδρίαση. Οι αποφάσεις δε που εκδίδει στο πλαίσιο των ελεγκτικών και κυρωτικών αρμοδιοτήτων του ή στο πλαίσιο εξέτασης των αιτήσεων επανόρθωσης αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις και τίτλους εκτελεστούς, εφόσον συντρέχουν και οι λοιποί όροι, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων.

Γ. Νομικό καθεστώς των μελών του ΕΣΡ

Τα μέλη του ΕΣΡ, όπως και όλων των Ανεξάρτητων Αρχών, είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί και απολαύουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας¹⁴. Ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος είναι πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης και τα άλλα μέλη είναι πλήρους και όχι αποκλειστικής απασχόλησης. Το γεγονός ότι ούτε από το Σύνταγμα, ούτε από το νόμο επιβάλλεται η αποκλειστική απασχόληση και η επαγγελματική εξειδίκευση των μελών του ΕΣΡ έχει χαρακτηριστεί ως ανασταλτικός παράγοντας για την αποτελεσματική λειτουργία του ΕΣΡ ως ανεξάρτητης αρχής.

5. Αρμοδιότητες

Το ΕΣΡ έχει ρυθμιστικές, ελεγκτικές και κυρωτικές (ή οιονεί δικαστικές) αρμοδιότητες. Σύμφωνα με τους ν. 2328/95 και 2644/98 καθώς και με το ΠΔ 100/2000, οι κύριες αρμοδιότητες του ΕΣΡ μπορούν να διακριθούν στις παρακάτω κατηγορίες:

α) Σχετικές με τη χορήγηση, τροποποίηση, ανανέωση και ανάκληση άδειας, ή την έγκριση δικαιοπραξιών στον τομέα της παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών,

β) Ελεγκτικές,

γ) Επιβολής κυρώσεων,

δ) Κατάρτιση πράξεων κανονιστικού περιεχομένου,

ε) Σχετικές με την άσκηση του δικαιώματος επανόρθωσης,

στ) Σχετικές με τον διορισμό του Προέδρου, του Αντιπροέδρου και των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της ΕΡΤ Α.Ε.

ζ) Το ΕΣΡ, παράλληλα με τις αναφερθείσες αρμοδιότητές του, εποπτεύει για την πιστή εφαρμογή των Κωδίκων Δεοντολογίας, οι οποίοι αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα της εν γένει δραστηριότητας των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, έχουν δε εκδοθεί επί τη βάσει ρητής νομοθετικής εξουσιοδότησεως του άρθρου 3 παρ. 2 του Ν. 1866/1989. Οι Κώδικες αυτοί είναι: α) ο Κανονισμός υπ' αρ. 1/1991 του ΕΣΡ «περί δημοσιογραφικής δεοντολογίας στη ραδιοτηλεόραση» (Κώδικας δημοσιογραφικής δεοντολογίας, ΦΕΚ 421B/21-6-1991), β) ο Κανονισμός υπ' αρ. 2/1991 του ΕΣΡ «περί ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων» (Κώδικας ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων, ΦΕΚ 421B/21-6-1991), γ) ο Κανονισμός υπ' αρ. 3/1991 του ΕΣΡ «περί δεοντολογίας ραδιοτηλεοπτικών διαφημίσεων» (Κώδικας Δεοντολογίας Ραδιοτηλεοπτικών Διαφημίσεων, ΦΕΚ 538B/18-7-1991 και δ) ο Κανονισμός υπ' αρ. 4/1991 «Διακανονιστικός Κανονισμός για υποβολή και εξέταση παραπόνων», ΦΕΚ 768B/20-9-1991¹⁵.

Επιπλέον, το ΕΣΡ έχει τη γενική αρμοδιότητα ελέγχου διαφάνειας και πολυφωνίας στον ευρύτερο τομέα των μέσων μαζικής ενημέρωσης και επικοινωνίας.

Με την αναθεώρηση του Συντάγματος, το έτος 2001, από την Ζ' Αναθεωρητική Βουλή, προστέθηκαν στην παράγραφο 9 του άρθρου 14 ειδικές διατάξεις για τη διασφάλιση της διαφάνειας και της πολυφωνίας στην ενημέρωση, οι οποίες καταλαμβάνουν και τη ραδιοτηλεόραση.

Οι νέες αυτές διατάξεις προβλέπουν ότι: «Η ιδιότητα του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου, ή του διευθυντικού στελέχους επιχείρησης μέσω μαζικής ενημέρωσης είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου, ή του διευθυντικού στελέχους επιχείρησης που αναλαμβάνει έναντι του Δημοσίου ή νομικού προσώπου του ευρύτερου δημόσιου τομέα την εκτέλεση έργων, ή προμηθειών, ή την παροχή υπηρεσιών. Η απαγόρευση του προηγούμενου

¹⁴ Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1 και 3 ν.2863/2000, όπως τροποποιήθηκαν με τα άρθρα 5 παρ. 9 ν. 3051/2002 και 3 ν. 3051/2002.

¹⁵ Υπάρχει και ένα σχέδιο Κώδικα δεοντολογίας ειδησεογραφικών και άλλων δημοσιογραφικών και πολιτικών εκπομπών, δημοσιευμένο με τη μορφή που είχε την 31/7/1999, στη *Νομοθεσία των ΜΜΕ*, των Ιωάννη Καράκωστα –Αθην. Τσεβά, έκδοση 2000, σελ. 773 επ.

εδαφίου καταλαμβάνει και κάθε είδους παρένθετα πρόσωπα...Νόμος ορίζει τις ειδικότερες ρυθμίσεις, τις κυρώσεις ... , καθώς και τους τρόπους ελέγχου και τις εγγυήσεις αποτροπής των καταστρατηγήσεων των προηγούμενων εδαφίων».

Σε εκτέλεση των επιταγών αυτών του Συντάγματος εκδόθηκαν οι ν. 3021/2002 και 3310/2005.Ο δεύτερος κατήργησε εν μέρει τον πρώτο και προσδιορίζει τις ασυμβίβαστες ιδιότητες δραστηριοποίησης στο χώρο των μέσων ενημέρωσης και των δημοσίων συμβάσεων και τις έννομες συνέπειες της κατοχής των ασυμβίβαστων αυτών ιδιοτήτων.

Επειδή το ασυμβίβαστο στην ισχύουσα μορφή του δεν συνάδει προς τις επιταγές του πρωτογενούς και παραγώγου κοινοτικού δικαίου (περιορισμός των ελευθεριών της επικοινωνίας και για τους κοινοτικούς αλλοδαπούς περιορισμός της ελεύθερης κίνησης κεφαλαίων, της ελεύθερης εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών), η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κίνησε κατά της Ελλάδας τη διαδικασία του άρθρου 226 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Κοινότητα. Για το λόγο αυτό, με το άρθρο 21 του ν. 3345/2005 ανεστάλη η ισχύς των σχετικών διατάξεων του ν. 3310/2005 έως την 31.10.2005, ώστε να εναρμονιστούν από τον έλληνα νομοθέτη προς τις επιταγές του κοινοτικού δικαίου.

Α. Οι κυρωτικές αρμοδιότητες του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης

Ιδιαίτερη σημασία για το υπό έρευνα θέμα έχουν οι κυρωτικές αρμοδιότητες του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης. Ειδικότερα, παράλληλα με τις εκτεταμένες προληπτικού χαρακτήρα ελεγκτικές αρμοδιότητες, το ΕΣΡ διαθέτει και ευρείες κατασταλτικού χαρακτήρα αρμοδιότητες, τις οποίες έχει παραχωρήσει σ' αυτό ο Νομοθέτης.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, όπως η παρ. 1 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ. 1 του Ν. 2644/1998, στις περιπτώσεις παραβίασεως των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας, της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Διεθνούς δικαίου, που διέπουν, κατά τρόπο άμεσο ή έμμεσο, το γενικότερο καθεστώς της λειτουργίας των ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών σταθμών καθώς και των κανόνων δεοντολογίας (οι οποίοι περιέχονται στους αναφερθέντες Κώδικες Δεοντολογίας), το ΕΣΡ επιβάλλει τις ακόλουθες κυρώσεις: α) συστάσεις και προειδοποιήσεις, β) πρόστιμο κυμαινόμενο από 5.000.000 δρχ. έως 500.000.000 δρχ., το οποίο εισπράττει κατά τις διατάξεις του ΚΕΔΕ, όπως θα αναφερθεί εκτενέστερα για αυτό παρακάτω, γ) προσωρινή αναστολή μέχρι τρεις (3) μήνες ή οριστική διακοπή της μεταδόσεως συγκεκριμένης εκπομπής του σταθμού, δ) προσωρινή αναστολή μέχρι τρεις μήνες της μεταδόσεως κάθε τηλεοπτικού προγράμματος, ε) ανάκληση της άδειας λειτουργίας του σταθμού και στ) κυρώσεις ηθικού περιεχομένου (π.χ. υποχρεωτική μετάδοση ανακοίνωσης σχετικά με τις λοιπές επιβαλλόμενες κυρώσεις). Στο ίδιο άρθρο αναφέρεται ότι μπορούν να επιβληθούν μία ή περισσότερες από τις παραπάνω κυρώσεις, όμως¹⁶, στην προκείμενη περίπτωση η σχετική διάταξη δεν ακριβολογεί και τούτο διότι αν π.χ. επιβληθεί ως κύρωση ανάκληση της άδειας λειτουργίας του σταθμού, η οποία είναι και η δραστικότερη των κυρώσεων και συνεπάγεται τη διακοπή της λειτουργίας του σταθμού, τότε περιττεύει η επιβολή της κυρώσεως της προσωρινής αναστολής, ή η επιβολή προστίμου, καθόσον η ανάκληση της άδειας απορροφά τις άλλες κυρώσεις.

Πρέπει να αναφερθεί ότι, στο πλαίσιο άσκησης των αρμοδιοτήτων του επιβολής κυρώσεων, το ΕΣΡ επιλέγει τις κυρώσεις και προβαίνει σε επιμέτρηση αυτών ανάλογα με τη βαρύτητα της παράβασης, την τηλεθέαση που συγκεντρώνει το πρόγραμμα στο

¹⁶ Διοικητικές διαφορές δημιουργούμενες από την έκδοση εκτελεστών πράξεων εκ μέρους του ΕΣΡ, Εισήγηση Ι. Πανταζάτου, Προέδρου Εφετών Διοικ. Δικαστηρίων, στο 6ο Πανελλήνιο Συνέδριο Διοικ. Δικαιοσύνης, στα Ιωάννινα, *Πρακτικ.ά* έκδ. 2002, σελ. 41 επ.

πλαίσιο του οποίου τελέσθηκε η παράβαση, τον αριθμό των συνδρομητών, 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, το ύψος των εσόδων από τις χρηματικές συνδρομές και την τυχόν ύπαρξη υποτροπών.

Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2 του Ν. 2328/1995, στην περίπτωση διαπιστώσεως παραβάσεων, όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές που διέπουν τους ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς, από τις αρμόδιες Υπηρεσίες του Υπουργείου Μεταφορών και Επικοινωνιών, ή από τις τεχνικές υπηρεσίες της ΕΡΤ ΑΕ, οι Υπουργοί Οικονομικών, Μεταφορών και Τύπου, επιβάλλουν, με κοινή απόφασή τους σε βάρος των ενδιαφερομένων και μετά από ακρόαση αυτών, η οποία γίνεται με τον πιο πρόσφορο τρόπο, λόγω του επείγοντος χαρακτήρα της όλης διαδικασίας, πρόστιμο κυμαινόμενο από 5.000.000 δρχ. έως 500.000.000 δρχ., ανάλογα με τη βαρύτητα της παραβάσεως. Με την απόφαση τάσσεται στους παραβάτες σύντομη προθεσμία για την άρση της παραβάσεως. Στην περίπτωση μη συμμορφώσεως ή υποτροπής και εφόσον ο παραβάτης είναι σταθμός που λειτουργεί με άδεια, η άδεια αυτή ανακαλείται με απόφαση του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ, μετά σύμφωνη γνώμη του ΕΣΡ, το οποίο αρκείται στη διαπίστωση της παράβασης και της μη συμμόρφωσης ή της υποτροπής.

Επίσης, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου, τα παραπάνω πρόστιμα επιβάλλονται από κοινού και εις ολόκληρο στην εταιρεία και ατομικά στο νόμιμο ή τους περισσότερους νόμιμους εκπροσώπους της, σε όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, καθώς και σε όλους τους μετόχους που κατέχουν ποσοστό μετοχών μεγαλύτερο του 2,5%. Οι ανωτέρω, διοικητικού περιεχομένου, κυρώσεις επιβάλλονται ανεξαρτήτως από την τυχόν ύπαρξη αστικής ή ποινικής ευθύνης (άρθρο 4 παρ. 5 του Ν. 2328/1995).

Επιπλέον, στην παράγραφο 6 του ίδιου άρθρου, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ. 2 του Ν. 2644/1998, αναφέρεται ότι το ΕΣΡ υποχρεούται να αποφασίσει μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την αποστολή σ' αυτό του ερωτήματος του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ, εκτός αν τεθεί μικρότερη προθεσμία. Εάν η προθεσμία αυτή παρέλθει άπρακτη, τότε η πράξη επιβολής του εν λόγω Υπουργού μπορεί να εκδοθεί χωρίς την απόφαση του ΕΣΡ. Επιπροσθέτως, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 8 του Ν. 2328/1995, ανεξαρτήτως της επιβολής των πιο πάνω κυρώσεων, ο Υπουργός Τύπου και ΜΜΕ, μετά από σύμφωνη γνώμη του ΕΣΡ, δικαιούται, με απόφασή του, να ανακαλέσει την άδεια λειτουργίας του σταθμού, εφόσον α) έπαυσαν να συντρέχουν οι θετικές και οι αρνητικές προϋποθέσεις, σχετικά με τη χορήγηση της αδείας λειτουργίας και β) εμφανίζονται ουσιώδεις αποκλίσεις από τα κριτήρια που ελήφθησαν υπόψη για τη χορήγηση της αδείας, «ιδίως όταν τα στοιχεία αυτά κατέστησαν εκ του νόμου πρόσθετοι όροι ή ορισμοί που συνοδεύουν την άδεια

. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 5 του Ν. 2328/1995, οι ανωτέρω κυρώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 4 του ίδιου νόμου ισχύουν και για τους τοπικούς ραδιοφωνικούς σταθμούς, με διαφοροποίηση μόνον όσον αφορά το ύψος των προστίμων που επιβάλλονται, τα οποία κυμαίνονται από 1.000.000 δρχ. μέχρι 10.000.000 δρχ.

Τέλος, κατά το άρθρο 12 του Ν. 2644/1998, το ΕΣΡ, σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων του Νόμου αυτού, «με τις ίδιες ακριβώς προϋποθέσεις που ορίζονται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, όπως η παράγραφος 1 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 16 παρ. 1 του Ν. 2644/1998, δικαιούται να επιβάλει κυρώσεις, ακριβώς κατά την ίδια κλίμακα με το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, με τη διαφορά ότι το πρόστιμο εδώ κυμαίνεται από 10.000.000 δρχ. έως 1.000.000.000 δρχ. και εκεί όπου ορίζεται ότι απαιτείται η πλειοψηφία των 2/3 των παρόντων μελών του ΕΣΡ, το όριο του προστίμου είναι 200.000.000 δρχ. και άνω.

Οι αποφάσεις του ΕΣΡ για την επιβολή κυρώσεων λαμβάνονται είτε αυτεπάγγελα, είτε μετά από ερώτημα του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ, είτε μετά από καταγγελία οποιουδήποτε έχει έννομο συμφέρον. Μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος, το ερώτημα του Υπουργού έχει την έννοια της καταγγελίας ή αναφοράς, η οποία δεν έχει δεσμευτικό χαρακτήρα για το ΕΣΡ. Οι αποφάσεις αυτές περιέχουν πλήρη και ειδική αιτιολογία και διατυπώνονται ύστερα από ακρόαση των ενδιαφερομένων, κατά τη διάρκεια μιας τουλάχιστον συνεδρίασης της Ολομέλειας της Αρχής.

Ειδικότερα, μέχρι την έκδοση του ν. 2863/2000, προβλέπονταν αρμοδιότητες του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ για την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων σε θέματα αρμοδιότητας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, όπως οι πράξεις χορήγησης, τροποποίησης, ανανέωσης και ανάκλησης άδειας ή της έγκρισης δικαιοπραξιών στον τομέα της παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών, αλλά και οι πράξεις επιβολής κυρώσεων.

Με το άρθρο 4 παρ. 1 του παραπάνω νόμου ορίστηκε πλέον ευθέως, ότι το ΕΣΡ ασκεί τον προβλεπόμενο πλέον στο Σύνταγμα άμεσο έλεγχο του Κράτους στον τομέα της παροχής ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών κάθε είδους με την έκδοση εκτελεστών ατομικών διοικητικών πράξεων και διατυπώθηκαν εκ νέου και κατά τρόπο συγκεντρωτικό οι αρμοδιότητες της Αρχής. Με τον τρόπο αυτό έγινε δεκτό το αίτημα που είχε επανειλημμένως διατυπωθεί στο παρελθόν για εκτελεστότητα των πράξεων του ΕΣΡ, η οποία θα ενδυνάμωνε το κύρος και την ανεξαρτησία του οργάνου.

Η ουσιαστική ισχύς των διατάξεων του άρθρο 4 του ν. 2863/2000 άρχισε από τη δημοσίευση της ΥΑ (Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης) 13094/Ε/31.5.2002 που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως την 3.6.2002, οπότε καταργούνται οι αρμοδιότητες του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης για την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων σε θέματα αρμοδιότητας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, εκτός από τις εξαιρετικές περιπτώσεις που ρητά προβλέπονται στο άρθρο 11 παρ. 2 του ν. 2863/2000.

Ακολούθως, με το αναθεωρημένο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος ορίστηκε ότι το ΕΣΡ είναι αποκλειστικά αρμόδιο για την άσκηση του ελέγχου και της επιβολής των διοικητικών κυρώσεων στο πεδίο της ραδιοτηλεόρασης.

Εν τούτοις, η παρατακτική αναφορά στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου αυτού του Συντάγματος, δίπλα στον έλεγχο, της αρμοδιότητας επιβολής διοικητικών κυρώσεων, ερμηνευτικά σημαίνει ότι ο έλεγχος που αναφέρεται σ' αυτό δεν ταυτίζεται με το περιεχόμενο του άμεσου ελέγχου του κράτους που αναγράφεται στο πρώτο εδάφιο της ίδιας παραγράφου («Η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του κράτους»). Το περιεχόμενό του είναι στενότερο.

Πάντως, επειδή πρόκειται για διάταξη που αναφέρεται σε ατομικά δικαιώματα επικοινωνίας, η ερμηνεία της πρέπει να γίνει σύμφωνα ιδίως προς τη δημοκρατική αρχή. Ο ελεύθερος σχηματισμός της κοινής γνώμης τον οποίον υπηρετούν τα ατομικά δικαιώματα επικοινωνίας, έχει θεμελιώδη σημασία για τη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος και για την αναγωγή της κρατικής δραστηριότητας στην λαϊκή βούληση.

Στο πλαίσιο αυτό, η ελεύθερη διαμόρφωση της κοινής γνώμης επιτελεί δύο κυρίως λειτουργίες: αφ' ενός μεν τη δημιουργία συναίνεσης μεταξύ των πολιτών για την υπαγωγή τους στους κανόνες της Πολιτείας, που συντάσσεται με το ισχύον Σύνταγμα και αφ' ετέρου τη νομιμοποίηση και τον έλεγχο της κρατικής δράσης. Αυτό επιτάσσει η αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, η οποία καθιερώνεται με το άρθρο 1 του Συντάγματος.

Ωστόσο, η ανάμειξη του κράτους στη ραδιοτηλεοπτική δραστηριότητα συνιστά ουσιώδη ανάμειξη στο σχηματισμό της λαϊκής βούλησης, με την οποία εκδηλώνεται η λαϊκή κυριαρχία. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η ραδιοτηλεόραση διαδραματίζει σημαντικό ρόλο στη διαδικασία ελεύθερης διαμόρφωσης της κοινής γνώμης και

πραγμάτωσης των λειτουργιών της. Συγκεκριμένα, η εμπέλειά της στην κοινωνία και η ενεργή συμμετοχή της στην επικοινωνιακή διαδικασία την έχει αναγάγει σε ένα από τα κυριότερα μέσα , καθώς και σε ένα σημαντικό παράγοντα διαμόρφωσης της κοινής γνώμης. Συνεπώς, η κρατική επέμβαση στο χώρο της ραδιοτηλεόρασης οριοθετείται στενά και ο γενικά αποδεκτός κανόνας είναι ότι η ραδιοτηλεόραση δεν επιτρέπεται να διευθύνεται από το κράτος, διότι έτσι μπορεί να επέμβει στη διαδικασία ελεύθερης διαμόρφωσης της κοινής γνώμης.¹⁷

Παρατηρείται ότι οι κανόνες της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, οι οποίοι καθορίζουν τις ουσιαστικές προϋποθέσεις ασκήσεως του κρατικού ελέγχου επί της ραδιοτηλεόρασης περιλαμβάνουν πολλές αόριστες αξιολογικές κρίσεις, γεγονός που ενδυναμώνει τη διαπίστωση ότι η ελεγκτική αρμοδιότητα μπορεί να παρέμβει στη ραδιοτηλεοπτική δραστηριότητα. Συνεπώς, εφόσον ασκείται από το κράτος με την έννοια της υποκειμένης στον πολιτικό έλεγχο του κοινοβουλίου διοίκησης , λειτουργεί αντίρροπα προς τις επιταγές της δημοκρατικής αρχής.

Ωστόσο, το ΕΣΡ είναι η μοναδική Ανεξάρτητη Διοικητική Αρχή, η οποία δραστηριοποιείται στο χώρο επιρροής της δημοκρατικής αρχής και αυτό καταδεικνύει ότι και πριν από την αναθεώρηση του Συντάγματος ο όρος «άμεσος έλεγχος του κράτους» σήμαινε έλεγχο κρατικό μεν, ασκούμενο όμως από την ανεξάρτητη αρχή. Έτσι, η φυσική εξέλιξη των πραγμάτων, η οποία οδήγησε στη σημερινή ανάθεση του άμεσου ελέγχου του Κράτους στο Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, οδήγησε ουσιαστικά στην ανάθεση της αρμοδιότητας του ελέγχου στον μόνο φυσικό της φορέα κατά το Σύνταγμα.

Κατά συνέπεια, στο πεδίο του ελέγχου που υπάγεται στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης δεν emπίπτουν μόνον τεχνικά θέματα, όπως ο καθορισμός των τεχνικών προδιαγραφών για τη διενέργεια εκπομπών, τα οποία δεν μπορούν να επηρεάσουν ουσιωδώς την ραδιοτηλεοπτική δραστηριότητα και έτσι να επιτρέψουν κρατική παρέμβαση στη διαδικασία ελεύθερης διαμόρφωσης της κοινής γνώμης.

Η απαγόρευση ανάμιξης στη ραδιοτηλεοπτική δραστηριότητα αφορά το πολιτικό σύστημα άσκησης της εξουσίας με στενή έννοια, το οποίο συγκροτείται από το κοινοβούλιο και την πολιτικά υπεύθυνη διοίκηση και οργανώνει θεσμικά τον ανταγωνισμό των κοινωνικών συμφερόντων και θέτει τους όρους της έκβασής του , όχι όμως για τη δικαιοσύνη, η οποία δεν ανήκει στις λεγόμενες «πολιτικές λειτουργίες» της πολιτείας.¹⁸

Ακόμη, δεδομένου ότι κατοχυρώθηκαν η ανεξαρτησία του ΕΣΡ , καθώς και η προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία των μελών του, με τα άρθρα 15 παρ. 2 και 101^Α παρ.1 του Συντάγματος , θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ο Υπουργός δεν μπορεί πλέον να ελέγχει τη νομιμότητα των πράξεων του ΕΣΡ, επειδή η ανεξαρτησία αυτή αποκλείει τον ιεραρχικό έλεγχο κάθε μορφής και επομένως και τον έλεγχο νομιμότητας ,και γι' αυτό, άλλωστε, δεν συμπεριλήφθηκε στο αναθεωρημένο Σύνταγμα ρητή διάταξη για το αντίθετο. Η μόνη δυνατότητα παρέμβασης που θα μπορούσε να παρασχεθεί με νόμο στον Υπουργό Τύπου, θα ήταν αυτή της ενδοστρεφούς δίκης, δηλαδή της προσβολής με ένδικο βοήθημα στα αρμόδια δικαστήρια των πράξεων του ΕΣΡ.

Τα εδάφια γ' της αναθεωρημένης παραγράφου 2 του άρθρου 15 Συντ. οριοθετεί τους σκοπούς του άμεσου κρατικού ελέγχου στην ραδιοφωνία και την τηλεόραση,

¹⁷ Π. Δ. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα*, τ. Α', Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1991, αριθ. περιθ 793 και Ν. Αλιβιζάτου, *Κράτος και Ραδιοτηλεόραση – Η θεσμική διάσταση*, Αθήνα, σελ. 62 επ.

¹⁸ Δ. Τσάτσου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, τόμος Β', *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, Α.Ν.Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, 1994, σελ.455,553 επ.).

κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να αφήνει ευρύ περιθώριο επιλογών στο ΕΣΡ. Ειδικότερα, στην επιταγή της αντικειμενικής και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων και γενικότερα προϊόντων του λόγου βρίσκει έκφραση η αρχή της πολυφωνίας στην ραδιοτηλεόραση, η οποία μπορεί να θεωρηθεί ότι απορρέει απευθείας από την ίδια τη δημοκρατική αρχή. Και τούτο, διότι η μεγάλη δύναμη επηρεασμού της κοινής γνώμης που έχουν τα μέσα συνεπάγεται ότι η τυχόν μονομέρεια ή μονοπώλησή τους φαλκιδεύει γενικότερα τον απαραίτητο για τη λειτουργία της δημοκρατίας κοινωνικό και πολιτικό πλουραλισμό. Μάλιστα η τηλεόραση ασκεί τόσο μεγάλη δύναμη επηρεασμού, ώστε υποστηρίζεται ότι «η έμμεση τηλεοπτική εμπειρία υπερσκελίζει την άμεση εμπειρία της ζωής»¹⁹.

Ο άμεσος κρατικός έλεγχος, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 του Σ, συνίσταται στο ότι η ίδρυση και η λειτουργία ιδιωτικών ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών υπάγεται σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής άδειας και μάλιστα άδειας ορισμένης χρονικής διάρκειας, με κύριους στόχους τη διασφάλιση του πλουραλισμού και της ποιότητας των εκπομπών. Όμως, ο άμεσος κρατικός έλεγχος δεν μπορεί να μεταφραστεί, σε καμία περίπτωση, σε κρατικό μονοπώλιο στα μέσα μαζικής ενημέρωσης, μέσα στα πλαίσια του δημοκρατικού πολιτεύματος.

Εδώ αξίζει να παρατηρηθεί ότι η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας αντιλαμβάνεται τον άμεσο κρατικό έλεγχο ως έννοια-πλαίσιο²⁰. Έτσι, ο κοινός νομοθέτης μπορεί να θεσπίσει το κρατικό μονοπώλιο, όπως συνέβη με το Ν. 230/1975, είτε να χορηγήσει άδειες λειτουργίας ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, υπό τον έλεγχο βεβαίως του κράτους, όπως συνέβη με τους νόμους 1730/1987, 1866/1989, 2328/1995 και 2644/1998. Η νομολογία αυτή του ΣτΕ μπορεί να θεωρηθεί ως ξεπερασμένη για δύο κυρίως λόγους: 1) Η ίδρυση και η λειτουργία μεγάλου αριθμού ιδιωτικών ραδιοτηλεοπτικών σταθμών κατέστησε πολιτικά ανέφικτη την επάνοδο στο καθεστώς αμιγώς κρατικού μονοπωλίου. Πρόκειται για την οργιασθείσα «ραδιοτηλεοπτική έκρηξη των τελευταίων ετών»²¹. Και 2) Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στην απόφαση-σταθμό Informations vereine Zentia κλπ. κατά της Αυστρίας, νομολόγησε ότι η θέσπιση κρατικού ραδιοτηλεοπτικού μονοπωλίου παραβιάζει το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ (Δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης). Η θεμελίωση της κρίσεως αυτής στηρίχτηκε στο ότι η καθιέρωση του κρατικού μονοπωλίου συνιστά δυσανάλογο περιορισμό και μη αναγκαίο σε μια δημοκρατική κοινωνία και ως εκ τούτου η καθιέρωση αυτή δεν συνάδει με την κατοχύρωση του πλουραλισμού των πηγών πληροφόρησης.²²

Άλλοι σκοποί του άμεσου ελέγχου του κράτους στη ραδιοφωνία και την τηλεόραση που ορίζονται στο εδάφιο γ' είναι η ποιοτική στάθμη των προγραμμάτων των τηλεοπτικών σταθμών, ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου και η προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας. Όλοι οι παραπάνω σκοποί παρουσιάζουν μεγάλες πρακτικές δυσχέρειες στην υλοποίησή τους.

Επικίνδυνη έκταση έχει προσλάβει ιδίως το φαινόμενο των «τηλεδικών», δηλαδή εκπομπών, οι οποίες επιχειρούν τη διερεύνηση πραγματικών περιστατικών ποινικού συνήθως ενδιαφέροντος, ενίοτε και με κατ' αντιπαράσταση εξέταση των

¹⁹ Κατά την έκφραση του Πρ. Δαγτόγλου, *Ατομικά δικαιώματα*, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτινή, 1991, σ. 550, βλ. και Κ. Χρυσόγονου, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, Α.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτινή, 1998, σ. 258.

²⁰ Βλ. ΣτΕ 5040/1987 (Ολομέλεια), Το Σ. τ. 13^{ος}, 1987, σ. 727 επ.

²¹ Βλ. σχετικώς Ε. Βενιζέλου, *Η ραδιοτηλεοπτική έκρηξη*, Αθήνα 1989, σ. 35 επ., 73 επ., Κ. Χρυσόγονου, *ό.π.*, σ. 260.

²² *Διοικητικές διαφορές δημιουργούμενες από την έκδοση εκτελεστών πράξεων εκ μέρους του ΕΣΡ*, Εισήγηση Ι. Πανταζάτου, Προέδρου Εφετών Διοικ. Δικαστηρίων, στο 6ο Πανελλήνιο Συνέδριο Διοικ. Δικαιοσύνης, στα Ιωάννινα, Πρακτικά έκδ. 2002, σελ. 48-49.

πρωταγωνιστών τους σε ζωντανή μετάδοση, παραβιάζοντας σειρά δικαιωμάτων, όπως η αξία του ανθρώπου, η προστασία της προσωπικότητας και του ιδιωτικού και οικογενειακού βίου, το τεκμήριο αθωότητας κ.άλ.

Πάντως, οι σκοποί αυτοί του άρθρου 15 παρ. 2 Συντ. συνιστούν ταυτόχρονα και κριτήρια για το δικαστικό έλεγχο της αιτιολογίας των σχετικών πράξεων του ΕΣΡ. Γίνεται δεκτό ότι, ενόψει της ύπαρξης της παραπάνω ειδικής διάταξης του Συντάγματος και των στόχων της, που επιτάσσει αυξημένη ευθύνη και επιμέλεια στους διοικούντες τηλεοπτικές ανώνυμες εταιρίες, μπορούν να επιβληθούν και στους τελευταίους ατομικά διοικητικές κυρώσεις (πρόστιμα) για παραβιάσεις της νομοθεσίας σε εκπομπές του αντίστοιχου σταθμού (ΣτΕ 1380/2005 ΕλλΔνη 2005, 1282).

Ακόμη, αξιοσημείωτο είναι ότι το δημόσιο δικαίωμα που αποκτά ιδιώτης με την παραχώρηση σ' αυτόν άδειας ίδρυσης και λειτουργίας ραδιοσταθμού «τριτενεργεί» και προς την κατεύθυνση του ιδιωτικού δικαίου, αξιώνοντας αντίστοιχη προστασία. Συνεπώς, σε περίπτωση προσβολής του παραπάνω δικαιώματος κατά την ιδιωτικού δικαίου διάστασή του υπό συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού παρέχεται η προβλεπόμενη από το ν. 146/1914 προστασία²³.

²³ΜονΠρωτΑθ 5536/1995 (Ασφ.Μ.), ΝοΒ 1996, 241.

B. Η νομική φύση των κυρώσεων

Υπό το κράτος της ισχύος του Συντάγματος του 1975 είχε τεθεί το πρόβλημα της συνταγματικότητας της επιβολής διοικητικών προστίμων.²⁴ Όμως, μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος της 17/4/2001, ο προβληματισμός αυτός δεν έχει πια πρακτική αξία, ειδικά ως προς το υπό έρευνα θέμα, λόγω της ευθείας προβλέψεως από τα άρθρα 14 παρ. 9 εδ. ζ' και 15 παρ. 2 του Συντάγματος, της δυνατότητας επιβολής κυρώσεων από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεοράσεως.

6. Δραστηριότητες ΕΣΡ – Αποφάσεις

Από τις ετήσιες εκθέσεις πεπραγμένων ετών 2001 έως και 2006, που έχουν δημοσιευθεί στον δικτυακό τόπο του ΕΣΡ, μπορούμε να σχηματίσουμε μια εικόνα για τη δράση του Εθνικού Ραδιοτηλεοπτικού Συμβουλίου. Πράγματι, ο Συμβούλιο προέβη μεταξύ άλλων στην έκδοση υποδείξεων, συστάσεων, γνωμοδοτήσεων, οδηγιών και αποφάσεων, αλλά κυρίως και πρωτίστως αποφάσεων. Στην παρούσα εργασία, κρίνεται σκόπιμο να εστιαστεί το ενδιαφέρον στις αποφάσεις τις οποίες έχει εκδώσει κατά το παραπάνω διάστημα, προκειμένου να γίνουν γνωστά τα θέματα που το έχουν απασχολήσει και ο τρόπος με τον οποίον τα έχει επιλύσει. Ακολούθως, θα διερευνηθεί αν ο προβλεπόμενος από τη σχετική νομοθεσία έλεγχος αυτών είναι επαρκής.

Συγκεκριμένα, κατά τη χρονική αυτή περίοδο το ΕΣΡ, είτε αυτεπαγγέλτως, είτε ύστερα από καταγγελίες πολιτών κατά τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών, επέβαλε κυρώσεις με αποφάσεις που εξέδωσε: κατά το έτος 2001, τριάντα οκτώ (38), το 2002, εκατόν εξήντα πέντε (165), το 2003, διακόσιες ενενήντα δύο (292), το 2004, τετρακόσιες δεκαέξι (416), το 2005, πεντακόσιες είκοσι οκτώ (528) και το 2006, εξακόσιες ενενήντα οκτώ (698), δηλαδή συνολικά δύο χιλιάδες εκατόν είκοσι επτά (2.127) αποφάσεις. Απ' αυτές, εννιακόσιες δέκα οκτώ (918) αφορούν παραβίαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας περί δικτύωσης, ή για εκπομπές με υπερδιαμόρφωση συχνότητας, ή από άλλη συχνότητα, από άλλο νομό, από άλλο δίαυλο, εκτός επιτρεπόμενης ζώνης κ.λ.π., την μη τήρηση τεχνικών προδιαγραφών, για μη αποστολή εκζητηθέντων στοιχείων, την έγκριση συμβάσεων προμήθειας οπτικοακουστικού περιεχομένου, την χορήγηση ή την απόρριψη αιτήσεων για την χορήγηση αδειας ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού, τη χορήγηση αδειών δορυφορικής σύνδεσης ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, καθώς και την χορήγηση αδειών δικτύωσης μεταξύ ραδιοφωνικών σταθμών, την έγκριση μεταβίβασης ραδιοτηλεοπτικής επιχείρησης, την ανάκληση άδειας λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού, τη διακοπή λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού, καθώς και την επιβολή κυρώσεων για παραβίαση των διατάξεων περί νόμιμης λειτουργίας των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών, θέματα διαφάνειας, ανάκληση ή διόρθωση βεβαίωσης νομίμου λειτουργίας, καθώς και εξέταση αιτήσεων θεραπείας κατακυρωτικών αποφάσεων, εκατόν μία (101) βεβαιώσεις νόμιμης λειτουργίας ραδιοφωνικών σταθμών, εξήντα έξι (66) αναφορικά με την προστασία ανηλίκων, τρεις (3) αναφορικά με την προστασία των ανηλίκων θυμάτων εγκληματικών ενεργειών και του τεκμηρίου της αθωότητας, δέκα τέσσερις (14) αναφορικά με την υποχρέωση σεβασμού του τεκμηρίου της αθωότητας, μία (1) για εκπομπές με θέματα το «γυμνό» και «συνέντευξη με ιερόδουλο», εξήντα οκτώ (68) για παράβαση της νομοθεσίας περί διαφημίσεων (συγκεκριαλυμμένη διαφήμιση, παραπλανητική διαφήμιση, αθέμιτη διαφήμιση, προβολή διαφημίσεων παιδικών παιχνιδιών εκτός της προβλεπόμενης εκ του νόμου ώρας και ακατάλληλου

²⁴ Βλ. αναλυτική ανάπτυξη από τον Κ. Ρέμελη, «Η ελεγκτική και κυρωτική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεοράσεως», ΕΕΕΔ ,τ. 2001, σ.421- 425 - Αφιέρωμα στη μνήμη του Ιωάννη Κρατερού (η μελέτη αυτή έχει παρουσιαστεί ως εισήγηση στο Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, τον Οκτώβριο του 1997).

περιεχομένου, διαφήμιση παροχής υπηρεσιών μέσω τηλεπικοινωνιακών ή άλλων μέσων), πενήντα μία (51) για παραβίαση των διατάξεων περί διαφημιστικού χρόνου, πενήντα πέντε(55) αναφορικά με την υποχρέωση της τήρησης των αρχών της αντικειμενικότητας και της διασφάλισης της πολιτικής πολυφωνίας και την παρουσίαση των απόψεων όλων των πολιτικών κομμάτων από τα μέσα ενημέρωσης, μία (1) αναφορικά με την πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας, μία (1) για μετάδοση αναληθών γεγονότων και χρήση σκηνοθετικών τεχνασμάτων με σκοπό την παραπλάνηση κατά την παρουσίαση ταραχών, δέκα (10) για ανακριβή μετάδοση γεγονότων, τρεις (3) για αναξιοπρεπή συμπεριφορά, πέντε (5) για έλλειψη αισθήματος ευθύνης, μία (1) για μεταμεσονύκτια προβολή ασέμνων εικόνων και διαφημίσεων με πορνογραφικό περιεχόμενο, είκοσι έξι (26) αναφορικά με την υποχρέωση προστασίας και μη προσβολής της προσωπικότητας, μία (1) για παράβαση της υποχρέωσης για προστασία των αναφερομένων προσώπων, εκατόν εξήντα οκτώ(168) για παραβίαση των κανόνων περί ποιότητας του προγράμματος, εβδομήντα έξι (76) για υποβάθμιση προγράμματος, τρεις (3) για υπέρβαση του χρόνου μετάδοσης προγραμμάτων τηλεπώλησης, είκοσι εννέα (29) για μετάδοση προγραμμάτων τηλεπώλησης -090, είκοσι τέσσερις (24) για παραβιάσεις σχετικά με το σεβασμό και την προστασία της ιδιωτικής ζωής, τέσσερις (4) για αδιάκριτες παρεμβάσεις σε προσωπικό πόνο και μία (1) για λήψη συνέντευξης από άτομα, η κατάσταση των οποίων μαρτυρεί έλλειψη νηφαλιότητας. Επίσης, μία (1) για τη μη μετάδοση σε εμφανές σημείο της οθόνης του προσήκοντος στην εκπομπή οπτικού συμβόλου, ενώ σαράντα πέντε (45) σχετίζονται με χρήση μη προσήκουσας οπτικής σήμανσης, πέντε (5) για παραβίαση των κανόνων αναφορικά με αστροπροβλέψεις, μέντιουμ και χαρτομαντείες, πέντε (5) για παραβάσεις της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, οκτώ (8) για υποκατάσταση αστυνομικών και ανακριτικών αρχών, δύο (2) για παροτρύνσεις ακραίων αντικοινωνικών συμπεριφορών, τρεις (3) για παραπλάνηση τηλεθεατών, δύο (2) για δραματοποιημένη παράσταση γεγονότων και είκοσι δύο (22) για χρήση κρυφής κάμερας και αθέμιτη συλλογή πληροφοριών. Ακόμη, δέκα πέντε (15) αποφάσεις που αφορούν τιμή χρέωσης υπηρεσιών αναγραφόμενη με μικρότερους χαρακτήρες, έξι (6) για απουσία ή σφάλμα λογοτύπου, πέντε (5) για παραβίαση κανόνων χρήσης της ελληνικής γλώσσας, μία (1) για παράνομη δημοσκόπηση, δύο (2) σχετικές με τις δημοτικές εκλογές, επτά (7) για παρουσίαση προσώπων προσαγομένων στη δικαιοσύνη, μία (1) που αφορά σύμβαση με αντικείμενο συγγενικά δικαιώματα, δώδεκα (12) για τρέηλερ χωρίς σήμανση, έξι (6) για απουσία ή σφάλμα λογοτύπου και μία (1) για χρόνο προβολής κοινωνικών μηνυμάτων .

Θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι περισσότερες από τις αποφάσεις που εκδόθηκαν το 2006 παρουσιάζουν την ιδιομορφία της διπλής και τριπλής θεματολογίας, π.χ. η 494/2006 απόφαση: προσβολή προσωπικότητας- ανακριβής μετάδοση γεγονότων, ή η 10/2006 απόφαση : υποβάθμιση προγράμματος – προσήκουσα σήμανση – ανήλικοι.

Επιπλέον, αξίζει να σημειωθεί ότι, κατά το 2006, υπερτερούν οι αποφάσεις που αφορούν ραδιοφωνικούς σταθμούς, διότι ο αριθμός των νομίμως λειτουργούντων στη χώρα ραδιοφωνικών σταθμών είναι πολύ μεγαλύτερος εκείνου των νομίμως λειτουργούντων τηλεοπτικών σταθμών.

Επίσης, οι μισές σχεδόν από τις αποφάσεις που αφορούν τους τηλεοπτικούς σταθμούς είναι πρόστιμα, δηλαδή χρηματικές κυρώσεις, ενώ για τους ραδιοφωνικούς σταθμούς το είδος των κυρώσεων που υπερισχύουν είναι συστάσεις (μη χρηματικά κυρώσεις). Η διαφοροποίηση αυτή είναι ενδεικτική ότι οι παραβάσεις των τηλεοπτικών σταθμών είναι μεγαλύτερης βαρύτητας, αφορούν δε κυρίως θέματα ποιότητας προγράμματος, ενώ των ραδιοφωνικών σταθμών τεχνικά θέματα.

7. Ευθύνη των μελών του ΕΣΡ

Κατά την άσκηση των καθηκόντων τους τα μέλη του ΕΣΡ υπέχουν αστική, ποινική και πειθαρχική ευθύνη. Η αστική ευθύνη τους διέπεται από τις διατάξεις του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα και του Υπαλληλικού Κώδικα. Η ποινική τους ευθύνη διέπεται από τις διατάξεις του Ποινικού Κώδικα και των ειδικών ποινικών νόμων. Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 4 ν. 3051/2002, τα μέλη του ΕΣΡ εκπίπτουν από το αξίωμά τους σε περίπτωση τελεσίδικης καταδικαστικής απόφασης για αδίκημα που συνιστά κώλυμα διορισμού σε θέση μέλους της Αρχής. Η πειθαρχική ευθύνη των μελών ρυθμίζεται με τον κανονισμό λειτουργίας του ΕΣΡ.

8. Νομική Φύση του ΕΣΡ

Το ΕΣΡ συστάθηκε με το ν. 1866/89 κατά το πρότυπο των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών. Το Συμβούλιο της Επικρατείας ρητά αναγνώρισε τη νομική αυτή φύση του ΕΣΡ (αποφάσεις ΣτΕ 930/90 και 872/92) και μάλιστα διατύπωσε την άποψη ότι αποφασιστικής σημασίας για τον χαρακτηρισμό του ΕΣΡ ως Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής είναι το γεγονός ότι «ασκεί το ίδιο τον άμεσο έλεγχο του κράτους επί της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης, για την εξασφάλιση της αντικειμενικότητας, της ισότητας των όρων και της προαγωγής της ποιότητας των προγραμμάτων, καθώς και της εκφράσεως της πολυφωνίας και της τηρήσεως της δημοσιογραφικής δεοντολογίας»²⁵.

Παρ' όλ' αυτά, το ΕΣΡ είχε περιορισμένη ανεξαρτησία μέχρι την αναθεώρηση του Συντάγματος το 2001 και ειδικότερα το Υπουργείο Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης είχε την αρμοδιότητα για τη διαμόρφωση και εφαρμογή της πολιτικής για την παροχή κάθε είδους ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών υπηρεσιών στο πλαίσιο της Κοινωνίας της Πληροφορίας.

Με την αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001 δεν υπάρχει πλέον πρόβλημα Δημοκρατικής νομιμοποίησης του ΕΣΡ, το οποίο δεν έχει μεν αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα, είναι όμως αποκλειστικά αρμόδιο για την άσκηση του άμεσου ελέγχου του κράτους στη ραδιοτηλεόραση. Με τη ρητή δε αναφορά της κυρωτικής λειτουργίας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης στο άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος δε γεννάται θέμα ούτε ως προς την αποκλειστικότητα της αρμοδιότητας της δικαστικής εξουσίας προς επιβολή κυρώσεων, ούτε ως προς τη συνταγματικότητα της ανάθεσης σε αυτό κυρωτικών λειτουργιών.

Πάντως, το ΕΣΡ δεν παύει να είναι διοικητική αρχή, αφού το άρθρο 101^A εντάσσεται στο ΣΤ' Τμήμα του Τρίτου Μέρους του Συντάγματος υπό τον τίτλο «Διοίκηση». Συνεπώς, ανάθεση κανονιστικής αρμοδιότητας στο ΕΣΡ είναι θεμιτή μόνο υπό τους όρους του άρθρου 43 παρ. 2 εδ. β' Συντ, ενώ οι πράξεις του υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο σύμφωνα με το άρθρο 95 Συντ.

Εν τούτοις, διατυπώνεται η άποψη ότι είναι πλέον συνταγματικά ενδεδειγμένη, αν όχι και επιβεβλημένη η τροποποίηση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, καθώς και η επανεξέταση του ζητήματος της νομοθετικής διεύρυνσης των κανονιστικών εξουσιών του ΕΣΡ και πέραν των ορίων που διαγράφει το άρθρο 43 παρ. 2 εδάφ. β' του Συντάγματος.²⁶

²⁵ ΣτΕ 872/92, ΔιΔικ 1992, σελ 306.

²⁶ Ι. Καράκωστα, *Το Δίκαιο των ΜΜΕ*, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 3^η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή, 2005, σελ. 98-99.

IV. Δικαστική Προστασία και Νομολογία

1. Γενικά

Υποστηρίχτηκε η άποψη ότι οι διοικητικές διαφορές που δημιουργούνται από την έκδοση εκτελεστών πράξεων εκ μέρους του ΕΣΡ είναι ακυρωτικές, υπαγόμενες στην δικαιοδοτική εξουσία του Συμβουλίου της Επικρατείας.²⁷ Υπάρχει όμως και διαφορετική άποψη, σύμφωνα με την οποία εάν μεν καταλείπεται στο Διοικητικό Δικαστήριο η ευχέρεια επιμετρήσεως των κυρώσεων που επιβλήθηκαν, τότε η αναφερόμενη διοικητική διαφορά είναι ουσιαστική, υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων, εάν δε δεν καταλείπεται η ευχέρεια επιμετρήσεως των κυρώσεων, τότε η αναφερόμενη διοικητική διαφορά είναι κυρωτική, υπαγόμενη στη δικαιοδοσία του ΣτΕ.²⁸

Αναλυτικότερα:

Α) εάν πρόκειται για τις συστάσεις τις οποίες δικαιούται να απευθύνει το ΕΣΡ για συμμόρφωση σε συγκεκριμένη διάταξη της κείμενης νομοθεσίας, με προειδοποίηση της επιβολής λοιπών κυρώσεων (επί τη βάση των άρθρων 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, όπως ισχύει ήδη και 12 παρ. 1 του Ν. 2644/1998), τότε από τις συστάσεις αυτές, όπως είναι ευνόητο, δεν μπορούν να δημιουργηθούν διοικητικές διαφορές λόγω της μη εκτελεστότητας των συστάσεων αυτών.²⁹

Και Β) δεν έχουν εκτελεστότητα οι επιβαλλόμενες κυρώσεις ηθικού περιεχομένου (όπως π.χ. η υποχρεωτική επιβολή μεταδόσεως ανακοινώσεως σχετικά με τις λοιπές επιβαλλόμενες κυρώσεις) και ως εκ τούτου και από τις κυρώσεις αυτού του είδους δεν δημιουργούνται διοικητικές διαφορές.

Επιπλέον Γ) όσον αφορά την επιβολή του προστίμου, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, όπως ισχύει κατά τα ήδη αναφερθέντα, κατά την κλίμακα από 5.000.000 δρχ – 500.000.000 δρχ.. Το εν λόγω άρθρο κάνει ρητή μνεία ότι το εν λόγω πρόστιμο εισπράττεται κατά τις διατάξεις του ΚΕΔΕ. Από αυτό παρέπεται ότι, προκειμένου να εισπραχθεί το πρόστιμο αυτό, θα πρέπει να προηγηθεί πράξη ταμειακής βεβαιώσεως του εσόδου από το αρμόδιο κρατικό όργανο, δηλαδή τον Προϊστάμενο της αρμόδιας Δ.Ο.Υ., εναντίον της οποίας (πράξεως ταμειακής βεβαιώσεως) επιτρέπεται η άσκηση ανακοπής, κατά τα άρθρα 217 επ. του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, ενώπιον του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου της έδρας της εκδούσας την πράξη Αρχής και σε δεύτερο βαθμό επιτρέπεται η άσκηση εφέσεως ενώπιον του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου (άρθρο 218 ΚΔΔ). Ως προς την εκδίκαση της διαφοράς ισχύουν τα οριζόμενα στα άρθρα 210 παρ. 1 περ. α', 220 παρ. 1, 224 παρ. 1 και 5 και 225 ΚΔΔ).

Στο σημείο αυτό αξίζει να γίνει η παρατήρηση ότι, όσον αφορά την επιβολή του προστίμου που προβλέπεται στο άρθρο 4 παρ. 2 του Ν. 2328/1995 και 12 παρ. 1 του Ν. 2644/1998, δεν αναφέρεται ότι το πρόστιμο αυτό εισπράττεται κατά τις διατάξεις του ΚΕΔΕ. Στην περίπτωση αυτή τίθεται το ερώτημα με ποιόν τρόπο μπορεί να εισπραχθεί το πρόστιμο. Η απάντηση πρέπει να είναι, λογικώς, ότι το πρόστιμο αυτό μπορεί να εισπραχθεί μόνον κατά τη διαδικασία του ΚΕΔΕ, οπότε ισχύουν αυτομάτως, τα όσα αναφέρθηκαν αμέσως προηγουμένως.

Δ) Όσον αφορά την προσωρινή αναστολή, μέχρι τρεις μήνες, της μεταδόσεως συγκεκριμένης εκπομπής του σταθμού και εδώ υπάρχει η δυνατότητα επιμετρήσεως της

²⁷ Πρ. Δαγτόγλου, *Ατομικά Δικαιώματα*, τ. Α', εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτινή, 1991, σ. 596 και Κ. Ρέμελη, «*Η ελεγκτική και κυρωτική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης*», ΕΕΕΔ τ. 2001 σ. 421.

²⁸ Ι. Πανταζάτου, ό.π., σελ. 41 επ.

²⁹ Επ. Σπηλιωτόπουλου, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, 11^η έκδοση, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2001, σ. 498, υποσ. 79.

κυρώσεως. Π.χ. μπορεί να κριθεί ότι ορθώς μεν επιβλήθηκε η προσωρινή αναστολή της μεταδόσεως συγκεκριμένης εκπομπής όμως η επιβληθείσα αναστολή, π.χ. των 3 μηνών είναι υπερβολική, οπότε ή ενδείκνυται η μείωσή της π.χ. σε 2 μήνες, ή σε ένα μήνα. Για την ταυτότητα του λόγου, μπορεί να μετατραπεί η οριστική διακοπή της μεταδόσεως συγκεκριμένης εκπομπής του σταθμού σε προσωρινή αναστολή, αλλά με την απαιτούμενη, στην περίπτωση αυτή, φειδώ και σύνεση όσον αφορά την επιμέτρηση.

Ε) Τα μέτρα αυτά πρέπει να υποστηριχθούν κατά την επιβολή της κυρώσεως της προσωρινής αναστολής μέχρι τρεις μήνες της μεταδόσεως κάθε τηλεοπτικού προγράμματος. Ως προς το αρμόδιο Διοικητικό Δικαστήριο, το οποίο θα πρέπει να εκδικάσει τις αναφερόμενες διαφορές στις παραπάνω περιπτώσεις υπό στοιχεία Δ' και Ε', αυτό πρέπει να είναι το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο και σε δεύτερο βαθμό το Τριμελές Διοικητικό Εφετείο³⁰.

ΣΤ) Όμως, όσον αφορά την επιβολή της ανακλήσεως της αδειας λειτουργίας του σταθμού, εδώ δεν καταλείπεται η ευχέρεια επιμετρήσεως της κυρώσεως και τούτο διότι, στην περίπτωση αυτή, ερευνάται μόνον η νομιμότητα ή μη της επιβολής της ανακλήσεως της αδειας, οπότε η δημιουργούμενη διοικητική διαφορά είναι ακυρωτική, υπαγόμενη στη δικαιοδοσία του ΣτΕ.

2. Αίτηση ακυρώσεως – Αναστολή εκτελέσεως

Οι πράξεις του ΕΣΡ με τις οποίες χορηγείται, ανανεώνεται ή ανακαλείται η άδεια εγκαταστάσεως και λειτουργίας τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών, ή επιβάλλονται διοικητικές κυρώσεις σε βάρος τους ύστερα από προηγούμενη ακρόαση των ενδιαφερομένων, αποτελούν (εκτελεστές) ατομικές διοικητικές πράξεις που προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας (άρθρα 95 παρ. 1 στοιχ. Α Συντ., 45 παρ. 1 κωδ. π.δ. 18/89 και 5 παρ. 8 ν. 2863/2000), σε προθεσμία εξήντα ημερών από την επομένη της κοινοποιήσεως της απόφασης (άρθρο 46 παρ. 1 κωδ. π.δ. 18/89). Πρέπει να αναφερθεί ότι η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας που δέχεται την αίτηση ακυρώσεως απαγγέλλει μόνο την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξεως και όχι και την τροποποίησή της ή την επιδίκαση αποζημιώσεως(άρθρο 50 του ίδιου π.δ.) .

Η αίτηση ακυρώσεως (άρθρο 48 του ίδιου π.δ) γίνεται δεκτή κυρίως σε περιπτώσεις παράλειψης ή παράβασης ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, καθώς και παράβασης ουσιώδους διατάξεως νόμου. Τέτοια νομικά ελαττώματα αποτελούν ιδίως η μη τήρηση της νόμιμης διαδικασίας, η εσφαλμένη ή πλημμελής αιτιολογία, η κακή χρήση ή υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας, όπως της αρχής της ισότητας και της αρχής της αναλογικότητας, και η πλάνη περί τα πράγματα.

Μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση επί της αιτήσεως ακυρώσεως από το Συμβούλιο Επικρατείας, ο ενδιαφερόμενος έχει το δικαίωμα , με ειδικά αιτιολογημένη αίτηση, να ζητήσει την αναστολή της εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης. Η αίτηση αυτή γίνεται δεκτή, εάν κρίνεται ότι η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης θα προκαλέσει στον αιτούντα ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη σε περίπτωση ευδοκίμησης της αίτησης ακυρώσεως. Ωστόσο, η αίτηση μπορεί να απορριφθεί αν οι αρνητικές συνέπειες από την αποδοχή είναι σοβαρότερες από την ωφέλεια του αιτούντος σε σχέση με τα συμφέροντα τρίτων και με το δημόσιο συμφέρον.

Ακόμη, η Επιτροπή Αναστολών έχει την ευχέρεια, αντί για την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης, να διατάξει οποιοδήποτε άλλο πρόσφορο και

³⁰ Κατά την άποψη του Ι. Πανταζάτου, ό.π.

αποτελεσματικό μέτρο. Είναι φανερό ότι η διεύρυνση αυτή της προσωρινής δικαστικής προστασίας στις ακυρωτικές διαφορές είναι πολύ σημαντική³¹.

3. Ανακοπή ΚΕΔΕ³²

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 4 παρ. 1 και 8 παρ. 5 ν. 2328/95, καθώς και του άρθρου 5 παρ. 8 ν. 2863/2000 προκύπτει ότι τα χρηματικά πρόστιμα που επιβάλλονται, με πράξεις του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, σε βάρος τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών, ύστερα από προηγούμενη ακρόαση των ενδιαφερομένων, σε περίπτωση παραβίασης της νομοθεσίας που διέπει τη λειτουργία τους, των διατάξεων περί πνευματικής ιδιοκτησίας και των κανόνων δεοντολογίας, εισπράττονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΕΔΕ, όπως ισχύει κάθε φορά.

Για τις πράξεις αυτές τέθηκε, από την αρχή το πρόβλημα, εάν προσβάλλονται με ανακοπή, ή αίτηση ακυρώσεως, ή και τα δύο.

Υπό το καθεστώς του ΚΕΔΕ γινόταν δεκτό ότι η αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των ενδίκων βοηθημάτων που αναφέρονται στο άρθρο 73 παρ. 1 ΚΕΔΕ, εφόσον αποτελεί ένδικο βοήθημα με το οποίο κρίνεται η νομιμότητα της διοικητικής πράξης και δεν επιλύεται κατ' ουσία η διοικητική διαφορά που προκύπτει απ' αυτή. Συνεπώς, με την ανακοπή του άρθρου 73 παρ. 1 ΚΕΔΕ, η οποία στρεφόταν ευθέως κατά του νομίμου τίτλου, μπορούσε να προβληθεί κατ' αυτού κάθε αντίρρηση ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου, καθώς και η αμφισβήτηση του κατ' ουσία βασίμου της απαιτήσεως του Δημοσίου.

Όσον αφορά δε τη σχέση μεταξύ ανακοπής και αίτησης ακυρώσεως έγινε δεκτό από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ότι με την απόφαση του δικαστηρίου της ανακοπής δεν ακυρωνόταν μεν ο νόμιμος τίτλος, καθίστατο, όμως, ανενεργός και ματαιώνονταν οι επαχθείς για τον οφειλέτη συνέπειες της διοικητικής εκτέλεσης, εφόσον δε επρόκειτο για πράξη επιβολής κύρωσης, αιρόταν και η τυχόν προσωπική αποδοκιμασία που εκφραζόταν με την πράξη αυτή κατά του οφειλέτη. Εν όψει αυτού, κατά την κρατούσα άποψη στη νομολογία, η ανακοπή κατά του νομίμου τίτλου συνιστούσε παράλληλη προσφυγή που εμπόδιζε την άσκηση αίτησης ακυρώσεως, εκτός εάν η πράξη κατέλιπε άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες. Στην τελευταία περίπτωση διατηρούνταν η ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας. Παράλληλα, όμως, μπορούσε να ασκηθεί και η ανακοπή του ΚΕΔΕ, οπότε, εάν το Συμβούλιο της Επικρατείας είχε αποφανθεί για τη νομιμότητα της απαίτησης του Δημοσίου, η σχετική κρίση του παρήγαγε δεδικασμένο που δέσμευε το δικαστήριο της ανακοπής, διαφορετικά το δικαστήριο της ανακοπής ασκούσε επί του τίτλου παρεμπόδιοντα έλεγχο νομιμότητας, χωρίς η κρίση του να δεσμεύει την τυχόν επιγενομένη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Στην περίπτωση των διαφορών από την επιβολή προστίμου κατ' εφαρμογή της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, η νομολογία των δικαστηρίων της ουσίας δέχτηκε, αρχικά, ότι αυτές προσβάλλονται με ανακοπή(ΔΠρΑθ 16276, 16280, 16277 και 16278/1995, ΔιΔικ 1995 σελ. 1224 επ., ΔιΠρΑθ 10550/1998, ΔιΔικ 1999, 732). Αντίθετα, έκρινε, στη συνέχεια το Συμβούλιο της Επικρατείας, με τις αποφάσεις 2543 και 2544/1999, θεωρώντας ότι εφ' όσον για την επιμέτρηση του ύψους του προστίμου λαμβάνεται υπόψη και η τυχόν ύπαρξη υποτροπών, η πράξη καταλείπει, βάσει του νόμου, διοικητικής φύσεως συνέπειες.

Ήδη, ο Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας κατήργησε τη δυνατότητα άσκησης ανακοπής κατά του νομίμου τίτλου και προβλέπει μόνο τον παρεμπόδιοντα έλεγχο σε

³¹ Άρθρο 52 παρ. 8 κωδ. Π.Δ. 18/1989 σε συνδυασμό με άρθρο 35 ν. 2721/1999.

³² Α. Τσεβά, «Η κυρωτική λειτουργία του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης και ο δικαστικός της έλεγχος», ΔιΔικ 2002, σελ. 860 επ.

περίπτωση άσκησης ανακοπής κατά της ταμειακής βεβαίωσης. Συνεπώς, εφόσον δεν προβλέπεται σε συγκεκριμένη κατηγορία υποθέσεων, ειδικά προσδιοριζόμενη στο νόμο, η άσκηση προσφυγής ουσίας κατά του νομίμου τίτλου, οι σχετικές διαφορές υπάγονται στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, στο οποίο και εισάγονται βάσει του Συντάγματος με το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως (ΣτΕ 3529/2001, ΔΦΝ 2001, 1879).

Για τις νέες διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας εκφράστηκε η άποψη ότι ο παρεμπίπτων έλεγχος της νομιμότητας του τίτλου, που επιτρέπεται σύμφωνα με το άρθρο 224 παρ.4 ΚΔΔ κατά την εκδίκαση της ανακοπής κατά της ταμειακής βεβαίωσης, παρέχει προστασία ισοδύναμη προς την αίτηση ακυρώσεως. Ως επιχείρημα δε προβάλλεται ότι σε περίπτωση ευδοκίμησής της, η ανακοπή οδηγεί στην ακύρωση της ταμειακής βεβαίωσης και κατ' αυτόν τον τρόπο στη ματαίωση των επαχθών για τον οφειλέτη συνεπειών της εκτέλεσης, και κατά συνέπεια συνιστά παράλληλη προσφυγή που κωλύει την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, εφ' όσον ο νόμιμος τίτλος δεν καταλείπει άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες.

Ωστόσο, ο παρεμπίπτων έλεγχος της νομιμότητας της διοικητικής πράξεως παρέχει δικαστική προστασία μικρότερη από την αίτηση ακυρώσεως και, ως εκ τούτου, ως παράλληλη προσφυγή η ανακοπή του ΚΕΔΕ, δεν θεωρείται συνταγματικά αποδεκτό να εμποδίζει την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, δεδομένου ότι η σχέση του άρθρου 20 παρ.1 με το άρθρο 95 του Συντάγματος είναι σχέση γένους προς είδος.

Εξ άλλου, ο παρεμπίπτων έλεγχος της νομιμότητας του τίτλου από το δικαστήριο της ανακοπής υπολείπεται του ακυρωτικού ελέγχου εξ επόψεως κράτους δικαίου, αφού δεν εξοπλίζεται με δεδικασμένο, και συνεπώς η προστασία που παρέχει είναι μικρότερη από την αίτηση ακυρώσεως. Επομένως, και για το λόγο αυτό η ανακοπή κατά της ταμειακής βεβαίωσης δεν μπορεί να θεωρηθεί παράλληλη προσφυγή που κωλύει την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά του νομίμου τίτλου, έστω και αν αυτός δεν καταλείπει άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες, όπως επί επιβολής κυρώσεων στην περίπτωση του άρθρου 3 παρ3 ν. 1866/89.

Πρέπει να αναφερθεί ότι στις υποθέσεις ακυρωτικής αρμοδιότητας του Συμβουλίου της Επικρατείας το δικαστήριο της ανακοπής δεν είναι καθ' ύλην αρμόδιο για τον έλεγχο της νομιμότητας του τίτλου και για το λόγο αυτό η σχετική κρίση του δεν εξοπλίζεται με δεδικασμένο.

Επιπλέον, γίνεται δεκτό ότι η υποχρέωση της Διοίκησης για συμμόρφωση στις δικαστικές αποφάσεις δεν οδηγεί σε δέσμευση της Διοίκησης προς την παρεμπίπτουσα κρίση του δικαστηρίου, η οποία δεν θα συμφωνεί αναγκαστικά προς την κύρια ή παρεμπίπτουσα κρίση του ίδιου θέματος από άλλο δικαστήριο. Βέβαια, είχε υποστηριχθεί και η άποψη, ότι ο έλεγχος της νομιμότητας του τίτλου από το δικαστήριο της ανακοπής υπό τον ΚΕΔΕ, όταν η πράξη κατέλειπε άλλες διοικητικής φύσεως συνέπειες, τον οποίο το Συμβούλιο της Επικρατείας δεχόταν ως παρεμπίπτοντα, δημιουργούσε δέσμευση της διοίκησης, είτε διότι υπήρχε δεδικασμένο³³, είτε διότι υπήρχε δέσμευση της Διοίκησης που προέκυπτε από το γεγονός, ότι ο τίτλος καθίστατο «ανενεργός».³⁴

Υπό το πρίσμα αυτό, οι πράξεις επιβολής κυρώσεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογή της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, συμπεριλαμβανομένων αυτών περί επιβολής προστίμων, προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, όπως προβλέπεται, άλλωστε, ρητώς για τις πράξεις του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης με το άρθρο 5 παρ 8 ν. 2863/2000.

³³ Δ. Μπαρδούτσος, «Σχόλιο στην ΣτΕ 1441/1991», ΔιΔικ 1992, 25 επ. [26]).

³⁴ Έτσι ο Β. Καρακώστας, «Σχόλιο στην ΣτΕ 105/91», ΔΦΝ 1991, 765.

4. Αντικείμενο ελέγχου από το Συμβούλιο της Επικρατείας – Αποφάσεις αυτού της περιόδου 2000-2007

Ακολουθώντας, επιχειρείται να ερευνηθεί πώς αντιμετωπίζει το Συμβούλιο της Επικρατείας τις αποφάσεις του ΕΣΡ, ή τις σύνθετες διοικητικές ενέργειες του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης που προσβάλλονται ενώπιόν του με αίτηση ακυρώσεως, καθώς και ποια θέματα αποτέλεσαν αντικείμενο ελέγχου από το Συμβούλιο της Επικρατείας.

Για το σκοπό αυτό, επιλέγονται για μελέτη οι σχετικές αποφάσεις του ΣτΕ που εκδόθηκαν κατά τη χρονική περίοδο από αρχές 2000 έως το τέλος 2007 και έχουν δημοσιευθεί στο δικτυακό τόπο του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Κατά το διάστημα αυτό, το Συμβούλιο της Επικρατείας δημοσίευσε περισσότερες από εβδομήντα (70) αποφάσεις επί αιτήσεων ακυρώσεως κατά αποφάσεων του ΕΣΡ και μία επί αναιρέσεως κατά αποφάσεων του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών³⁵. Απ' αυτές εξήντα οκτώ (68) εκδόθηκαν από Τμήματα αυτού (κυρίως από το Δ Τμήμα, το οποίο είναι αρμόδιο για τις υποθέσεις του ΕΣΡ) και τρεις (3) από την Ολομέλεια (ΣτΕ 656/2000 , 3670/2006 και 3671/2006).

Επιπλέον, δημοσιεύθηκαν και πλέον των τριάντα (30) αποφάσεις από το Τμήμα Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, επί αιτήσεων για αναστολή εκτελέσεως των προσβαλλόμενων με αίτηση ακυρώσεως αποφάσεων.

Τα ζητήματα που αντιμετώπισε το Συμβούλιο της Επικρατείας κατά το διάστημα αυτό είναι σχετικά με:

Τη δικαστική εκπροσώπηση του ΕΣΡ και τον τύπο της προηγούμενης ακρόασης των ενδιαφερομένων για παροχή εξηγήσεων.

Τις παραβιάσεις της ραδιοηλεκτρονικής νομοθεσίας, για ίδρυση ραδιοφωνικών σταθμών, για τους όρους και τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών ελεύθερης λήψης και τον έλεγχο της σχετικής προκήρυξης του ΕΣΡ, τον τρόπο βαθμολόγησης των τηλεοπτικών σταθμών από το ΕΣΡ, καθώς και τον έλεγχο της νομιμότητας της βαθμολογίας των διαγωνιζομένων στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας.

Τη διερεύνηση της τυχόν παράβασης της κατά περίπτωση δοθείσης στο ΕΣΡ κανονιστικής αρμοδιότητας .

Τον έλεγχο της τήρησης των αρχών της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας στους διαγωνισμούς για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης και λειτουργίας τοπικών ραδιοφωνικών σταθμών.

Τις παραβιάσεις κατά τη μετάδοση τηλεοπτικών διαφημίσεων κατά τη διάρκεια εκπομπών τηλεοπτικού σταθμού, συγκεκριμενοποιημένη διαφήμιση.

Τις τηλεπωλήσεις.

Την κατάφωρη παραβίαση της υποχρέωσης τήρησης ποιοτικής στάθμης των ενημερωτικών εκπομπών και της υποχρέωσης σεβασμού της προσωπικότητας, της τιμής, της υπόληψης και του ιδιωτικού και οικογενειακού βίου προσώπων.

Την προστασία του τεκμηρίου αθωότητας και την υποχρέωση των σταθμών να μην προσφεύγουν σε δραματοποιημένη αναπαράσταση ειδήσεων.

Την ποιοτική στάθμη έργων τέχνης που μεταδίδονταν σε εκπομπές τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών(έλεγχος τήρησης της υποχρέωσης σεβασμού και προστασίας της αξίας του ανθρώπου και της νεότητας

³⁵ Με την απόφαση αυτή έγινε δεκτή έφεση του Ελληνικού Δημοσίου και εξαφανίστηκε η υπ' αριθμ. 3797/1998 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία δεχόταν ανακοπή της αναιρεσειούσας, αναγνωρίζοντας ότι αυτή δεν όφειλε να καταβάλει το επιβληθέν με την υπ' αριθμ. 49/275/28.5.1996 απόφαση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοηλεκτρονικής πρόστιμο δρχ. 15.000.000 για παράβαση των διατάξεων του άρθρου 4 του ν. 2328/1995 (εκδόθηκε από το ΣΤ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας).

Τη διαδικασία επιβολής κυρώσεων σε τηλεοπτικούς σταθμούς κατά το άρθρο 4 του Ν. 2328/1995 και τον έλεγχο της συνταγματικότητας και της συμφωνίας με το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ της παραγράφου 3 του προηγούμενου άρθρου.

Την τήρηση ή μη των κριτηρίων (αρχές της αναλογικότητας, της αποτελεσματικότητας και της καταλληλότητας της επιλογής κυρώσεως) αναφορικά με το ύψος του προστίμου.

Την παραβίαση της ραδιοτηλεοπτικής δεοντολογίας κατά τη μετάδοση του δελτίου ειδήσεων.

Τη μετάδοση τηλεοπτικών εκπομπών με βλαπτικό για τους ανηλικούς περιεχόμενο σε ώρα που παρακολουθούν οι ανήλικοι.

Το ασυμβίβαστο, κυρίως στον τομέα της ανάθεσης δημοσίων έργων προμηθειών και υπηρεσιών, της ιδιότητας του ιδιοκτήτη, βασικού μετόχου, εταίρου κ.λ.π. επιχείρησης μέσω ενημέρωσης με την ιδιότητα του ιδιοκτήτη, βασικού μετόχου, εταίρου κλπ. Επιχείρησης που συνάπτει δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών κλπ, συμπεριλαμβανομένων των παντός είδους παρενθέτων προσώπων, καθώς και με το τεκμήριο οικονομικής εξάρτησης των συζύγων και συγγενών ιδιοκτήτη, βασικού μετόχου, εταίρου κλπ., επιχειρήσεων ΜΜΕ από τα πρόσωπα αυτά και την έρευνα της συνταγματικότητας της σχετικής διάταξης του ν. 3021/2002. Διατύπωση προς το ΔΕΚ, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 234 παρ. 3 του ενοποιημένου κειμένου της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, όπως διαμορφώθηκε με τη Συνθήκη του Άμστερνταμ, η οποία κυρώθηκε με το ν. 2691/1999, ΦΕΚ 47 Α', προδικαστικού ερωτήματος με το εξής περιεχόμενο: «Η απαρίθμηση των λόγων αποκλεισμού εργοληπτών δημοσίων έργων, οι οποίοι περιέχονται στη διάταξη του άρθρου 24 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 14^{ης} Ιουνίου 1993» περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων»(ΕΕΛ) είναι περιοριστή ή όχι;»

1) Τις Επιχειρήσεις μέσω ενημέρωσης, έλεγχο νομιμότητας υπαγωγής και των επιχειρήσεων έκδοσης περιοδικών στην ΚΥΑ 24014/2005 «Δικαιολογητικά για την εφαρμογή του Ν. 3010/2005, όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 3414/2005».

2) Τη νόμιμη κτήση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας από τηλεοπτικούς σταθμούς για την προβολή προγραμμάτων

3) Την Επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που έγινε αποκλειστικά για δημοσιογραφικούς σκοπούς

4) Τη συνταγματικότητα της νομοθετικής ρύθμισης για συγκρότηση του ΕΣΡ από τα πρώτα τέσσερα κατά σειρά (σε κοινοβουλευτική δύναμη) κόμματα.

Από τις αιτήσεις ακυρώσεως που ασκήθηκαν κατά το παραπάνω διάστημα το ένα τρίτο περίπου έγιναν δεκτές, ή εν μέρει δεκτές. Οι υπόλοιπες απορρίφθηκαν κυρίως, είτε διότι δεν συνέτρεχαν στην πραγματικότητα οι προτεινόμενοι λόγοι, είτε επειδή αυτοί δεν ήταν σύμφωνοι με την ισχύουσα σχετική νομοθεσία. Επιπλέον, σε μερικές υποθέσεις κηρύχθηκε καταργημένη η δίκη, λόγω της μεταγενέστερης ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης του Υπουργού. Ακόμη, μερικές αιτήσεις ακυρώσεως απορρίφθηκαν ως απαράδεκτες, επειδή δεν συνέτρεχαν οι τυπικοί λόγοι για την άσκηση τους και ιδίως έλειπε το έννομο συμφέρον στο πρόσωπο των ατόμων που άσκησαν την αίτηση ακυρώσεως, ή οι προσβαλλόμενες πράξεις δεν είχαν εκτελεστού χαρακτήρα.

Για την πληρότητα της έρευνας πρέπει να αναφερθεί ότι μερικές αποφάσεις ελήφθησαν κατά πλειοψηφία των μελών της σύνθεσης του Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας που δίκασε καθεμία απ' αυτές. Μάλιστα, κατά την άποψή μου, κάποια θέματα αντιμετωπίζονται από την μειοψηφία του δικάσαντος Δικαστηρίου με μεγαλύτερη συνέπεια προς την ισχύουσα νομοθεσία.

5. Συμπεράσματα της μελέτης της νομολογίας του ΣτΕ

Α. Αποφάσεις ΣτΕ επί αιτήσεων ακυρώσεως

Η μελέτη της νομολογίας του ΣτΕ που αναφέρεται πιο πάνω οδηγεί στα ακόλουθα συμπεράσματα αναφορικά με το περιεχόμενο του ελέγχου που ασκεί το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο στις εκτελεστές διοικητικές πράξεις του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης:

1) Το Συμβούλιο της Επικρατείας επιλαμβάνεται της επίλυσης των διαφορών που δημιουργούνται από τις παραπάνω πράξεις του ΕΣΡ, κατόπιν αιτήσεως ακυρώσεως που ασκείται από τον ενδιαφερόμενο στη Γραμματεία του Δικαστηρίου τούτου.

2) Οι διαφορές αυτές εκδικάζονται από ένα συγκεκριμένο Τμήμα του ΣτΕ (το Δ'), έτσι ώστε υπάρχει εξειδίκευση και εμπειρία των δικαστών που τις δικάζουν.

3) Όταν προσβάλλεται πράξη του ΕΣΡ, νόμιμα αυτό παρίσταται σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις του, εκπροσωπώντας το Δημόσιο (άρθρο 2 παρ. 9 Ν.3051/2002)³⁶.

3) Εάν η αιτούσα είναι εταιρεία η οποία τελεί υπό εκκαθάριση, και η επιβληθείσα κύρωση είναι η σύσταση και προειδοποίηση, τότε αυτή δεν νομιμοποιείται πλέον σε άσκηση αίτησης ακύρωσης, αφού, λόγω της φύσεως της παραπάνω κυρώσεως, η μόνη έννομη συνέπειά της θα ήταν η λήψη της κυρώσεως αυτής υπόψη κατά την επιβολή άλλης κύρωσης.³⁷ Ως εκ τούτου, η αίτηση αυτή ακυρώσεως απορρίπτεται ως απαράδεκτη (ΣτΕ 2509/2004).

4) Εάν η προσβαλλόμενη πράξη καταργηθεί με νεότερη, που εκδόθηκε μετά την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως και πριν από τη συζήτηση της υποθέσεως, η καταργητική αυτή πράξη δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συμπροσβάλλεται με την υπό κρίση αίτηση, η ανοιγείσα δε με αυτήν δίκη κηρύσσεται από το Δικαστήριο καταργημένη. Δηλαδή, δεν επιτρέπεται η ακύρωση πράξεως, η οποία δεν ισχύει κατά το χρόνο εκδίκασεως της σχετικής αιτήσεως ακυρώσεως (ΣτΕ 3987/2004).

Ακόμη και αν τα ζημιογόνα για τον αιτούντα αποτελέσματα της προσβαλλόμενης πράξεως εξακολουθούν να υφίστανται, δεν αρκούν για να θεωρηθεί ότι στοιχειοθετείται ιδιαίτερο έννομο συμφέρον του αιτούντος, υπό την έννοια του άρθρου 32 παρ. 2 του Π.Δ. 18/1989, ικανό να δικαιολογήσει τη συνέχιση της δίκης (ΣτΕ 91/2002).

Στην απόφαση αυτή υπήρξε και μειοψηφία, η οποία είχε την γνώμη ότι στην περίπτωση αυτή πρέπει να ληφθούν υπόψη οι διατάξεις των άρθρων 20 παρ. 1 και 95 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών³⁸, η ευρύτερη ερμηνεία των οποίων δεν αποκλείει την ευχέρεια του ακυρωτικού δικαστή να θεωρήσει συμπροσβαλλόμενη τη νεότερη πράξη και να μην κηρύξει ως προς αυτήν, τη δίκη καταργημένη, όταν τούτο επιβάλλουν λόγοι αποτελεσματικότητας της παρεχομένης δικαστικής προστασίας και οικονομίας της δίκης.

Μάλλον η μειοψηφία αντιμετώπισε το ζήτημα ορθότερα και πρακτικότερα, διότι αποκλείει πιθανή περίπτωση σκόπιμης παρεμπόδισης ικανοποίησης του δικαιώματος δικαστικής προστασίας του αιτούντος, δεδομένου ότι η Διοίκηση μπορεί να επιδιώκει την, δια της καταργήσεως της δίκης λόγω παύσεως της ισχύος της προσβαλλομένης, ματαίωση της εκδίκασεως της κρινόμενης αίτησης και της εκδόσεως ακυρωτικής αποφάσεως.

5) Το ΕΣΡ επιλαμβάνεται της εξετάσεως συγκεκριμένης περιπτώσεως προς διαπίστωση της τελέσεως ή μη παραβάσεως, είτε αυτεπάγγελα, είτε κατόπιν

³⁶ Βλ. Σ.τ.Ε. 4348/2005, 3778/2003, επίσης πρβλ. Σ.τ.Ε. 2967/2002.

³⁷ Αυτή νομιμοποιείται προς άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως, μόνον εάν δι' αυτής επιδιώκεται η εξυπηρέτηση του σκοπού και των αναγκών της εκκαθάρισεως.

³⁸ Που κυρώθηκε με το ν.δ.53/1974.

ερωτήματος του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 6 του Ν. 2328/1995. Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης αποφασίζει για την επιβολή των διοικητικών κυρώσεων σε περίπτωση τελέσεως παραβάσεως, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 4 του Ν. 2328/95, η πράξη δε αυτή, παρά το χαρακτηρισμό της από το νόμο ως σύμφωνης γνώμης, συνιστά πράγματι απόφαση, που δεσμεύει τον Υπουργό Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, ο οποίος έχει την εξουσία να προβεί μόνο σε έλεγχο νομιμότητας της πράξεως αυτής, κατά την έκδοση της αποφάσεώς του, με την οποία ολοκληρώνεται η διαδικασία επιβολής της διοικητικής ποινής (πρβλ. ΣτΕ 2544/1999 επταμελής σύνθεση 477/2002 κ.ά.) είναι δε και η μόνη εκτελεστή πράξη, στην οποία έχει ενσωματωθεί η πράξη του ΕΣΡ. Το ΕΣΡ διαβιβάζει αμελλητί την απόφασή του σχετικά με την ανάγκη επιβολής κυρώσεως σε τηλεοπτικό σταθμό στον Υπουργό Τύπου και ΜΜΕ, δεν τάσσει όμως και προθεσμία στον τελευταίο εντός της οποίας οφείλει να εκδώσει την τελική επί του ζητήματος απόφασή του (ΣτΕ 253/2005).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 8 και 11 παρ. 2 του Ν. 2863/2000, οι πράξεις με τις οποίες επιβάλλονται διοικητικές κυρώσεις στους ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς εκδίδονται πλέον από το ΕΣΡ, δεν ασκείται δε επ' αυτών έλεγχος νομιμότητας από τον Υπουργό Τύπου και ΜΜΕ. Ο κανόνας, όμως, αυτός της αποκλειστικής αυτής αρμοδιότητας του ΕΣΡ αρχίζει να ισχύει, όπως ρητώς ορίζεται στη διάταξη του άρθρου 11 παρ. 1 και 2 του ίδιου νόμου, μετά την έκδοση της προβλεπόμενης από το άρθρο 2 παρ. 2 του εν λόγω νόμου αποφάσεως του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ περί διορισμού των μελών του ΕΣΡ. Η απόφαση δε αυτή (και συγκεκριμένα η υπ' αριθ. 13094/Ε/ 31.5.2002 απόφαση του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ) δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως στις 3.6.2002.

Τα πρόστιμα που επιβάλλονταν με απόφαση του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ μέχρι τις 3.6.2002³⁹ εισπράττονταν, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 εδ. ββ του ν. 2328/95 «κατά τις διατάξεις ΚΕΔΕ, όπως ισχύει κάθε φορά». Δεδομένου, όμως, ότι, κατά την επιβολή των προβλεπομένων από τη διάταξη αυτή κυρώσεων λαμβάνεται υπόψη και η τυχόν ύπαρξη υποτροπών, η προσβαλλόμενη πράξη καταλείπει, πέραν του καταλογισμού του προστίμου, διοικητικής φύσεως συνέπειες, ειδικώς προβλεπόμενες στο νόμο, οι οποίες δεν αίρονται με την ευδοκίμηση της ανακοπής του άρθρου 73 παρ. 1 του ΚΕΔΕ (ν.δ. 356/74).

Για το λόγο αυτό, το ΣτΕ έχει αποφανθεί ότι οι πράξεις επιβολής προστίμου που εκδόθηκαν πριν από την έναρξη ισχύος του κυρωθέντος με το ν. 2717/99, Α'97, Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, υπόκεινται σε αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας (απόφαση ΣτΕ 1275/2005).

6) Οι διοικητικές κυρώσεις του άρθρου 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995 αποβλέπουν στην αποτελεσματική επιβολή αρχών και δεοντολογίας, που αποσκοπούν στην εκπλήρωση της συνταγματικής επιταγής για υψηλή ποιοτική στάθμη των τηλεοπτικών προγραμμάτων (άρθρο 15) και, παραλλήλως, στη διασφάλιση, πλην των άλλων, του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου, που αποτελεί, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος, πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας, καθώς και της προστασίας της επίσης συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της ελευθερίας της προσωπικότητας (άρθρο 5 παρ. 1).

7) Η κρίση για την καταλληλότητα και την αποτελεσματικότητα των κυρώσεων που επιλέγει το ΕΣΡ για την επίτευξη των ως άνω επιδιωκόμενων σκοπών δημοσίου συμφέροντος ανάγεται στην ουσιαστική εκτίμηση του ΕΣΡ, η οποία εκφεύγει της

³⁹ Μέχρι τότε οι προβλεπόμενες από το άρθρο 4 του ν. 2328/95 κυρώσεις επιβάλλονταν με συγκεκριμένη διοικητική διαδικασία, που συνιστούσε σύνθετη διοικητική ενέργεια, η οποία συγκροτείτο από την πράξη του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, και την επακολουθούσα απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης.

εξουσίας ελέγχου του Υπουργού Τύπου επί αυτής, η οποία περιορίζεται σε έλεγχο νομιμότητας. Ο έλεγχος της νομιμότητας του Υπουργού Τύπου περιλαμβάνει μόνο τον έλεγχο της τηρήσεως εκ μέρους του ΕΣΡ, κατά τη διενέργεια των κρίσεων αυτών, της αρχής της αναλογικότητας και της μη υπερβάσεως των ακραίων ορίων της διακριτικής του ευχέρειας (πρβλ. ΣτΕ 477/2002, 2543-4/1999 επταμελούς συνθέσεως).

8) Δεν αποτελεί ουσιώδη τύπο για το κύρος της απόφασης του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ η συγκοινοποίηση στον ενδιαφερόμενο και της προσβαλλόμενης πράξης του ΕΣΡ μαζί με την απόφαση του Υπουργού Τύπου, τυχόν δε πλημμέλειες της κοινοποίησης διοικητικής πράξεως δεν ασκούν επιρροή επί του κύρους αυτής.

Δεν αντίκειται στην αρχή της νομικής ισότητας (άρθρο 4 παρ. 1 του Σ. σε συνδυασμό με άρθρο 29 παρ.1 του Σ.) η νομοθετική ρύθμιση για συγκρότηση του ΕΣΡ από τα πρώτα τέσσερα κατά σειρά (σε κοινοβουλευτική δύναμη) κόμματα. Ο κοινός νομοθέτης έχει ευχέρεια να προβλέψει όργανο, για τον αποτελεσματικό κρατικό έλεγχο επί της ραδιοφωνίας και της τηλεοράσεως, συντιθέμενο είτε, αμιγώς, από κρατικούς λειτουργούς ή υπαλλήλους, είτε από (ή και) πρόσωπα προτεινόμενα από κοινωνικές ομάδες ή από πολιτικά κόμματα, τα οποία διαδραματίζουν αποφασιστικό ρόλο στην εκπροσώπηση των απόψεων της κοινωνίας. Η νομοθετική αυτή ευχέρεια τελεί υπό τον όρο ότι θεσπίζονται πρόσφορα κριτήρια επιλογής των καταλλήλων προσώπων και εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας κατά την άσκηση των καθηκόντων τους.

Έτσι, δεν αντίκειται στη συνταγματική αρχή της διακρίσεως των λειτουργιών η συμμετοχή στο ΕΣΡ προσώπων υποδεικνυομένων από τα πολιτικά κόμματα, στα οποία έχει ανατεθεί από το Σύνταγμα (άρθρο 29) η εξυπηρέτηση της λειτουργίας του δημοκρατικού κοινοβουλευτικού πολιτεύματος. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, προκειμένου να μη διασαλεύεται η εύρυθμη λειτουργία του ΕΣΡ λόγω πολιτικών μεταβολών, ο νομοθέτης προτίμησε την ανάδειξη των μελών τούτου από σταθερό και όχι κυμαινόμενο αριθμό πολιτικών κομμάτων, χωρίς η νομοθετική αυτή επιλογή να συνιστά αδικαιολόγητη άνιση μεταχείριση των αποκλεισμένων μικρότερων κομμάτων, «λαμβάνομένου προσέτι υπόψη ότι τα υποδεικνυόμενα μέλη του ΕΣΡ δεν είναι εκπρόσωποι ή εντολοδόχοι των πολιτικών κομμάτων» (ΣτΕ 656/2000 Ολομ.). Στην απόφαση αυτή μειοψήφησαν πέντε μέλη, τα οποία είχαν την άποψη ότι «ο νόμος θα έπρεπε να προβλέψει σύστημα συμμετοχής στην πρόταση για τη συγκρότηση του ΕΣΡ όλων των πολιτικών κομμάτων που μετέχουν εκάστοτε στο Κοινοβούλιο, κατ' αναλογίαν της δυνάμεως τους, με κατάλληλη διαμόρφωση και του χρόνου θητείας των μελών του οργάνου σύμφωνα με την τετραετή θητεία του Κοινοβουλίου». Την άποψή τους αυτή αιτιολογούν τα μέλη της μειοψηφίας, αφ' ενός λόγω των σημαντικών αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ κατά τον έλεγχο της ραδιοτηλεοράσεως και αφ' ετέρου της σημαντικής επιρροής του μέσου αυτού στη διαμόρφωση της κοινής γνώμης και συνεπώς και στην ενδυνάμωση ή την αποδυνάμωση των πολιτικών κομμάτων.

Η αιτιολόγηση της γνώμης της μειοψηφίας φαίνεται ως πληρέστερη εκείνης της πλειοψηφίας.

9) Οι διατάξεις των άρθρων 3 και 4 του Ν. 2328/1995 και των Κανονισμών δεοντολογίας, που δίνουν την εξουσία στο ΕΣΡ να επιβάλλει κυρώσεις χάριν της προστασίας της υπολήψεως ή δικαιωμάτων τρίτων, δεν έρχονται σε αντίθεση προς το Σύνταγμα και προς το άρθρο 10 της 4.11.1950 «δια την προάσπισιν των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών».

10) Το ΕΣΡ είναι εννεαμελές και βρίσκεται ως σώμα σε απαρτία όταν είναι παρόντα πέντε τουλάχιστον εκ των μελών του. Επομένως, είναι αβάσιμος ο λόγος ακυρώσεως ότι, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, η επίμαχη απόφαση δεν ελήφθη εν Ολομελεία.

Τα αναπληρωματικά δε μέλη μπορούν σε κάθε περίπτωση να παρίστανται στις συνεδριάσεις του Συμβουλίου ταυτόχρονα με τα τακτικά (ΣτΕ 253/2005).

11) Η λειτουργία των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, επειδή είναι αντικείμενο εντόνου κρατικού ενδιαφέροντος, ανάγεται σε θέμα γενικότερου συμφέροντος, το οποίο συνθέτουν οι αναγραφόμενοι στη διάταξη της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 15 του Συντάγματος στόχοι, όπως είναι η αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων λόγου και τέχνης και η διασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των εκπομπών προς την κατεύθυνση της κοινωνικής και πολιτιστικής ανάπτυξης της χώρας. Εκδήλωση αυτού του ενδιαφέροντος αποτελεί η περιλαμβανόμενη στη διάταξη αυτή ρήτρα ότι η ραδιοφωνία και η τηλεόραση υπάγονται στον άμεσο έλεγχο του κράτους. Ο έλεγχος αυτός υπερβαίνει, ως προς την έκταση και το περιεχόμενο, την έννοια της κρατικής εποπτείας και επιτρέπει την επέμβαση του κράτους στη λειτουργία των σταθμών (πρβλ. ΣτΕ 5040/87 Ολομ., 25443/1999, 554/2003 επταμελής σύνθεση).

12) Σύμφωνα με το Ν. 2328/1995, οι άδειες ίδρυσης και λειτουργίας τοπικών ραδιοφωνικών σταθμών χορηγούνται κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας, που διέπεται από τις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας. Αυτή κινείται με προκήρυξη (με απόφαση του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ) διαθεσίμων συχνοτήτων, περιλαμβάνει αξιολόγηση των υποβαλλομένων αιτήσεων από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης. Αποκλειστική αρμοδιότητα στο ΕΣΡ για την άσκηση του κρατικού ελέγχου επί της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης χορηγείται από της ενάρξεως λειτουργίας του οργάνου αυτού υπό το καθεστώς των αυξημένων εγγυήσεων προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας που προβλέπει για τα μέλη του ΕΣΡ, και των λοιπών προβλεπόμενων στο Σύνταγμα ανεξαρτήτων διοικητικών αρχών, το άρθρο 101^Α του Συντάγματος, και συγκεκριμένα από την έκδοση του προβλεπόμενου στο άρθρο 101^Α του Συντάγματος εκτελεστικού νόμου (Ν. 3051/2002).

Απόρροια των παραπάνω αρχών είναι η δέσμευση της Διοίκησης από τους κανόνες που θέτει η Προκήρυξη του διαγωνισμού, συνισταμένη στο ότι η Διοίκηση δεν μπορεί να επιλέξει τα πρόσωπα, στα οποία θα χορηγηθούν οι άδειες, εφαρμόζοντας κανόνα σχετικά με τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια επιλογής, ο οποίος είναι αντίθετος με κανόνα της προκήρυξης.

Η Διοίκηση δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως την προκήρυξη του διαγωνισμού και να παραμερίσει κανόνα αυτής ως ανίσχυρο, αλλά μπορεί μόνο να ανακαλέσει την προκήρυξη στο σύνολό της, κατόπιν ευθέως ελέγχου νομιμότητας, αν θεωρεί ότι ένας κανόνας της Προκηρύξεως, σχετικός με τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια επιλογής, αντιβαίνει σε κανόνα υπέρτερης τυπικής ισχύος.

Βέβαια, υπάρχει και μειοψηφία στο θέμα αυτό, η οποία διατύπωσε την άποψη ότι όταν το Συμβούλιο της Επικρατείας κρίνει αντίθετα προς τη Διοίκηση ότι ένας όρος της προκήρυξης είναι εφαρμοστέος λόγω της δεσμευτικότητας της Προκήρυξης που δεν έχει προσβληθεί ευθέως, τότε το Δικαστήριο υποχρεούται, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 3 του Συντάγματος, να εξετάσει αυτεπάγγελτα τη συνταγματικότητα του κρίσιμου όρου και να αποκρούσει την εφαρμογή του, αν κρίνει ότι αντίκειται σε συνταγματική διάταξη.

Η απόφαση της πλειοψηφίας είναι μάλλον ορθότερη, γιατί συμφωνεί με τις αρχές της ισότητας και της διαφάνειας, που απαγορεύουν αναδρομική μεταβολή κανόνα της Προκήρυξης σχετικού με τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια επιλογής.

Επιπλέον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 παρ. 5 και 6 του Ν. 2328/1995, για να είναι εφικτός ο δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας της βαθμολογίας των διαγωνιζομένων στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας, πρέπει να μνημονεύονται, στην οικεία απόφαση του ΕΣΡ, ή στις εισηγήσεις βάσει των οποίων αυτή εκδόθηκε, αφ' ενός μεν τα συγκεκριμένα στοιχεία από τους φακέλους των

διαγωνιζομένων, τα οποία λαμβάνονται υπόψη από το ΕΣΡ και βαρύνουν στη διαμόρφωση της κρίσης του για καθένα από αυτούς, αφ' ετέρου δε οι λόγοι, για τους οποίους τα στοιχεία αυτά, συσχετιζόμενα με τα αναφερόμενα στις σχετικές διατάξεις αξιολογικά κριτήρια, οδηγούν, κατά την ουσιαστική εκτίμηση της Διοικήσεως, κατόπιν συγκρίσεως των διαγωνιζομένων και τηρουμένου του ίσου μέτρου κρίσεως, στην τιθέμενη βαθμολογία.

Κατά συνέπεια, με τις υπ' αριθ. 2951/2004 και 2952/2004 σχετική αποφάσεις το ΣτΕ ακύρωσε τις παραλείψεις της Διοίκησης να χορηγήσει στο αιτούν νομικό πρόσωπο και στις αιτούσες εταιρείες, αντίστοιχα, άδειες ιδρύσεως και λειτουργίας ραδιοφωνικών σταθμών, επειδή αφ' ενός μεν δεν έλαβε υπόψη της όρο της Προκήρυξης, κατόπιν ανάλογης αρνητικής σύμφωνης γνώμης του ΕΣΡ και αφ' ετέρου, επειδή τα αντίστοιχα Πρακτικά του ΕΣΡ δεν περιέχουν καμία αναφορά στα συγκεκριμένα στοιχεία του φακέλου των αιτούντων, βάσει των οποίων διατυπώθηκε η κρίση ως προς την προσήκουσα βαθμολόγηση του αιτούντος στο κριτήριο «προγραμματική πληρότητα».

Ειδικότερα, στην υπ' αριθ. 2952/2004 απόφαση γίνεται λόγος για ελλείψεις και πλημμέλειες της αιτιολογίας της εισηγήσεως του ΕΣΡ αναφορικά με την βαθμολογία, οι οποίες καθιστούν παράνομες τις προσβαλλόμενες άδειες. Εφόσον η βαθμολόγηση της προγραμματικής πληρότητας χωρεί κατόπιν συγκρίσεως των διαγωνιζομένων και τηρουμένου του ίσου μέτρου κρίσεως.

Το ΕΣΡ δεν αιτιολόγησε καθόλου την βαθμολογία σε κάποιο κριτήριο και για την αιτιολογία της βαθμολόγησης της προγραμματικής πληρότητας δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένα στοιχεία των φακέλων των διαγωνιζομένων, τα οποία συσχετιζόμενα με τα νόμιμα κριτήρια αξιολόγησης της προγραμματικής πληρότητας, βάρυναν κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του ΕΣΡ.

Επιπλέον, η πιο πάνω απόφαση κρίνει ότι η αιτιολογία της εισήγησης του ΕΣΡ είναι μη νόμιμη και για τον λόγο ότι περιλαμβάνει στοιχείο κρίσεως μη νόμιμο, δηλαδή κατά την εξέταση της πληρότητας του προγράμματος του σταθμού λαμβάνεται υπόψη ο αριθμός των απασχολούμενων σε ένα ραδιοφωνικό σταθμό, ενώ αυτός αξιολογείται, κατ' αρχήν, κατά την εκτίμηση του κριτηρίου του απασχολούμενου προσωπικού⁴⁰.

Επίσης, η αιτιολογία του ίδιου ως άνω πρακτικού κρίνεται μη νόμιμη, επειδή καταγράφει εκτενή συζήτηση των μελών του για τη βαθμολόγηση του ραδιοφωνικού σταθμού ενός από τους ενδιαφερομένους, η οποία, όμως, ως προς το κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας, δεν κατέληξε σε κρίση, συσχετίζοντας συγκεκριμένα στοιχεία του αντίστοιχου φακέλου προς τα αξιολογικά κριτήρια που θέτει ο νόμος. Εξ άλλου στο ίδιο πρακτικό περιέχονται απόψεις του Αντιπροέδρου του ΕΣΡ και ενός μέλους του, οι οποίες υιοθετήθηκαν από την Ολομέλεια του ΕΣΡ, χωρίς άλλη ειδική και επιδεκτική δικαστικής εκτιμήσεως αιτιολογία.

Όμοια έκρινε το Δ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας με τις με αριθμούς 4032/2006 και 4033/2006 αποφάσεις του, δικάζοντας και κάνοντας δεκτές αιτήσεις ακυρώσεως, με τις οποίες ζητείτο ακύρωση της παραλείψεως της Διοικήσεως (που βασιζόταν σε αρνητικές αποφάσεις του ΕΣΡ) να χορηγήσει στους αιτούντες, που έλαβαν μέρος σε σχετικές διαγωνιστικές διαδικασίες άδειες ιδρύσεως και λειτουργίας ραδιοφωνικών σταθμών. Δηλαδή, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η αιτιολογία των αποφάσεων δεν περιείχε όλα εκείνα τα στοιχεία που είναι απαραίτητα για το δικαστικό έλεγχο της νομιμότητας της βαθμολογίας των διαγωνιζομένων στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας, αλλά παρέπεμπε σε στοιχεία του φακέλου υποψηφιότητας που είχαν υποβάλει οι συγκεκριμένοι διαγωνιζόμενοι, μνημονευόμενα με τον κωδικό αριθμό που έχουν τα στοιχεία αυτά στο φάκελο, χωρίς να προκύπτουν οι λόγοι που οδήγησαν το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης στην τιθέμενη για ένα έκαστο των διαγωνιζομένων βαθμολογία.

⁴⁰ Άρθρο 7 παρ. 6 περ. α' του ν. 2328/1995.

Κατά συνέπεια, ακύρωσε, και στις δύο περιπτώσεις, την παράλειψη της Διοικήσεως να χορηγήσει στους αιτούντες άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας ραδιοφωνικού σταθμού και ανέπεμψε τις υποθέσεις στη Διοίκηση προς νέα νόμιμη κρίση των αιτήσεων αδειοδοτήσεως των εν λόγω ραδιοφωνικών σταθμών.

13) Εξ άλλου, οι άδειες των τοπικών ραδιοφωνικών σταθμών χορηγούνται για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και η χρήση τους συνιστά δημόσια λειτουργία.

Η πράξη του ΕΣΡ, με την οποία διατάσσεται η άμεση διακοπή λειτουργίας τοπικού ραδιοφωνικού σταθμού, για τον λόγο του επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος, της ασφαλούς λειτουργίας των εθνικών αερολιμένων και της ασφάλειας των πτήσεων, δεν πλήττει την καλή φήμη και την πίστη της στην αγορά και δεν προκαλεί ηθική βλάβη στους μετόχους της, καθώς και οικονομική ζημία της τάξεως της de facto απαλλοτρίωσης της επιχείρησης. Και τούτο, αφ' ενός μεν διότι οι λόγοι κατ' επίκληση των οποίων εκδόθηκε η πράξη της διακοπής, δεν εμπεριέχουν ηθική αποδοκιμασία της συμπεριφοράς της ιδιοκτήτριας του σταθμού εταιρείας, αφ' ετέρου δε διότι η ανόρθωση της οιασδήποτε περιουσιακής ζημίας, που προκάλεσε τυχόν σ' αυτήν η έκδοση της εν λόγω πράξεως, μπορεί να επιδιωχθεί δια της ασκήσεως των καταλλήλων ενδίκων βοηθημάτων ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων, τα οποία θα κρίνουν παρεμπιπτόντως και περί της νομιμότητας της φερόμενης ως ζημιολογούσα πράξεως (ΣτΕ 3987/2004, 2554/2000, 4746/1994, 2517/1993, 790/1991 κ.ά.).

14) Επίσης, έχουν αποτελέσει αντικείμενο ελέγχου του Συμβουλίου της Επικρατείας: α) εάν οι διατάξεις του ΠΔ 234/2003 «όροι και προϋποθέσεις για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών ελεύθερης λήψης» που αφορούν τον τρόπο βαθμολόγησης των τηλεοπτικών σταθμών από το ΕΣΡ και τον καθορισμό των ειδικότερων όρων και προϋποθέσεων για τη χορήγηση της παραπάνω άδειας βρίσκονται μέσα στα όρια της νομοθετικής εξουσιοδότησης που παρέχουν οι διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 25 και 2 παρ. 11 του Ν. 2328/95 και 19 παρ. 4 του ν. 3051/2002 και β) εάν η Προκήρυξη που έχει εκδώσει το ΕΣΡ⁴¹ για τη διενέργεια του διαγωνισμού για τη χορήγηση διοικητικής άδειας για την ίδρυση και λειτουργία ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών είναι σύμφωνη με τους πιο πάνω νόμους και το Π.Δ.

Για παράδειγμα, περίπτωση βαθμολόγησης με μισό μόριο δεν προβλέπεται και, ως εκ τούτου, η σχετική διάταξη του άρθρου 10 του προσβαλλόμενου Πδ/τος έχει τεθεί κατά παράβαση της εξουσιοδοτικής διατάξεως. Επίσης, δεν είναι νόμιμη η διάταξη της προκήρυξης που επιβάλλει την υποβολή βεβαιώσεων αναγνωρισμένων ενώσεων συντακτών εκ μέρους των δημοσιογράφων που απασχολούνται σε τηλεοπτικό σταθμό, προκειμένου αυτός να αξιολογηθεί στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας.

Στις περιπτώσεις στις οποίες το Σ.τ.Ε. διαπιστώνει παράβαση της σχετικής εξουσιοδοτικής διάταξης, ακυρώνει τις διατάξεις του ΠΔ που έχουν τεθεί κατά παράβαση της νομοθετικής εξουσιοδότησης και τους αντίστοιχους όρους της προκήρυξης. Εάν δε διαπιστώσει αντίθεση της προκήρυξης προς τους νόμους και το ΠΔ που αναφέρονται παραπάνω, τότε ακυρώνει τις μη νόμιμες διατάξεις αυτής (Αποφάσεις ΣτΕ 2502/2005, 2506/2005, 2507/2005, 2508/2005).

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η ειδικότερη αιτιολογία της υπ' αριθ. 2502/2005 απόφασης, αναφορικά με τη δεύτερη από τις δύο περιπτώσεις που αναφέρονται πιο πάνω ως παραδείγματα. Συγκεκριμένα, αναγράφεται σ' αυτήν ότι «ούτε ο ν. 2328/1995, ούτε το π.δ. 234/2003 προβλέπουν ότι επιβάλλεται η υποβολή βεβαιώσεων αναγνωρισμένων ενώσεων συντακτών εκ μέρους των απασχολούμενων ως δημοσιογράφων σε τηλεοπτικό σταθμό, προκειμένου ο τελευταίος να αξιολογηθεί στο

⁴¹ Βάσει του άρθρου 4 παρ. 6 περ. α' του Ν. 2863/2000, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με το άρθρο 19 παρ. 1 του Ν. 3051/2002.

κριτήριο προγραμματικής πληρότητας. Εξ άλλου, μια τέτοια πρόβλεψη θα αντίκειτο στις διατάξεις των άρθρων 12 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος, διότι θα προσέβαλε εμμέσως την αρνητική συνεταιριστική ελευθερία, δηλαδή την ελευθερία της μη συμμετοχής σε σωματείο».

15) Απαγορεύεται απολύτως η προσβολή της προσωπικότητας, τιμής, υπολήψεως από εκπομπή μεταδιδόμενη από ραδιοτηλεοπτικά μέσα, η οποία συνίσταται σε μονομερή παρουσίαση γεγονότων και περιστατικών, που αφορούν τρίτα πρόσωπα και σε διείσδυση στον απαραβίαστο πυρήνα του ιδιωτικού βίου αυτών (πυρήνα στον οποίο ανήκει προδήλως και η ερωτική τους ζωή), όταν μάλιστα τα πρόσωπα αυτά είναι απόντα και δεν έχουν προηγουμένως και ενσυνείδητα συναινέσει στο να γίνει η παρουσίαση αυτή, ανεξάρτητα αν τα γεγονότα τα οποία δημοσιοποιούνται είναι ήδη ή όχι γνωστά, ή αν είναι αληθή κατά την πραγματική τους βάση ή όχι. Είναι δε, κατά νόμον, αδιάφορο για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης το αν η συντελεσθείσα προσβολή της προσωπικότητας ενός προσώπου διήρκεσε επί περισσότερο ή ολιγότερο χρονικό διάστημα (πρβλ. ΣτΕ 3545/2002 επταμελούς συνθέσεως).

Συγκεκριμένα, στο πλαίσιο της εκπομπής «ΖΟΥΓΚΛΑ» με παρουσιαστή τον Ευθύμιο Τριανταφυλλόπουλο, που μεταδόθηκε από τον τηλεοπτικό σταθμό της «ALFA ΔΟΥΡΥΦΟΡΙΚΗ ΤΗΛΕΟΡΑΣΗ Α.Ε.», στις 27.1.2000, εμφανίστηκε πρώην φοιτητής ιδιωτικού εκπαιδευτικού ιδρύματος και αναφέρθηκε εκτενώς στην ερωτική σχέση που ανέπτυξε με την καθηγήτριά του της ψυχολογίας και στην συνέχεια κατήγγειλε ότι, μετά την εκ μέρους του διακοπή της ερωτικής τους σχέσης, η εν λόγω καθηγήτρια, σε μια προσπάθεια αντεκδίκησης, επέτυχε με δόλιο τρόπο να τον εξαπατήσει και να τον οδηγήσει σε οικονομική και ηθική εξόντωση, ιδιοποιούμενη το σύνολο ποσού που αντιστοιχούσε σε τραπεζικό του λογαριασμό κλπ.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, με την υπ' αριθ. 553/2003 απόφασή του, έκρινε ότι είναι ορθή και πλήρως αιτιολογημένη η προσβαλλόμενη πράξη του ΕΣΡ, η οποία δέχτηκε ότι η μετάδοση του συγκεκριμένου αποσπάσματος της παραπάνω εκπομπής προκάλεσε βάνουση προσβολή του δικαιώματος της προσωπικότητας, της υπόληψης, του ιδιωτικού και οικογενειακού βίου, καθώς και της επαγγελματικής δραστηριότητας της συγκεκριμένης καθηγήτριας και μάλιστα υπό την μορφή «οιονεί τηλεοπτικής δίκης», καθώς και ότι με την μετάδοση της επίμαχης εκπομπής παραβιάστηκαν οι διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1, 9 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος, 3 παρ. 1 περιπτ. Β' του ν. 2328/1995, 4 και 7 του Κανονισμού υπ' αριθ. 1/1991 του ΕΣΡ και 3 παρ. 1 του Κανονισμού υπ' αριθ 2/1991 του ΕΣΡ.

Αξίζει να αναφερθούν οι εκτιμήσεις του ΕΣΡ για την υπόθεση αυτή, που περιέχονται στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης και με τις οποίες συμφωνεί και το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο. Δηλαδή, ότι: α) δεν επηρεάζει το γεγονός ότι δεν αναφέρθηκε στην εκπομπή το ονοματεπώνυμο τούτου, εάν ο προσδιορισμός της ταυτότητας του ήταν ευχερής για το άμεσο επαγγελματικό, κοινωνικό και οικογενειακό του περιβάλλον, λόγω κυρίως της παρουσίας στην εκπομπή του καταγγέλλοντος και της δημοσιοποίησης της δικής του ταυτότητας, β) η τυχόν αδυναμία του προσδιορισμού της ταυτότητας τούτου από το σύνολο των θεατών της επίμαχης εκπομπής δεν αποδυναμώνει την βαρύτητα της προσβολής, εφ' όσον με το έννομο αγαθό της υπόληψης εκφράζεται η αξία, την οποία κάθε συγκεκριμένο, ακόμη και τοπικά και χρονικά περιορισμένο κοινωνικό σύνολο, αποδίδει στα μέλη του, γ) η ύπαρξη και η βαρύτητα της εκάστοτε συντελούμενης προσβολής της προσωπικότητας και της υπόληψης του ατόμου μέσω ορισμένης ραδιοτηλεοπτικής εκπομπής στοιχειοθετείται με γνώμονα το οικογενειακό, κοινωνικό και επαγγελματικό περιβάλλον στο οποίο το άτομο δραστηριοποιείται και σε σχέση με το οποίο προσδιορίζει την ηθική του υπόσταση, δ) επηρεάζει το γεγονός ότι ο παρουσιαστής της εκπομπής, όχι μόνο δεν διατύπωσε επιφυλάξεις για τις συγκεκριμένες καταγγελίες του καταγγέλλοντος (εν

προκειμένω πρώην φοιτητή ιδιωτικού εκπαιδευτικού ιδρύματος), όπως όφειλε, εφ' όσον η ίδια η καταγγελλόμενη (καθηγήτρια του της Ψυχολογίας) δεν συμμετείχε στην εκπομπή, αλλά αντιθέτως, προς επίρρωση των καταγγελιών του εμφανισθέντος στην επίμαχη εκπομπή φοιτητή, κατέφυγε πολλές φορές σε δικούς του χαρακτηρισμούς για την αποδιδόμενη στην εν λόγω καθηγήτρια πράξη, για τα πιθανά κίνητρα αυτής, καθώς και για την ηθική και επαγγελματική της υπόσταση, ε) με τον τρόπο αυτό η επίμαχη εκπομπή μετετράπη σε «οιονεί τηλεοπτική δίκη», με παρόντες όλους τους παράγοντες αυτής πλην της φερόμενης ως «αυτουργού», στ) η εκ των υστέρων (δύο ημέρες μετά την παρουσίαση της εκπομπής) αναζήτηση της θιγόμενης από συντελεστές της εκπομπής, προκειμένου να παρουσιαστεί η άποψή της σε μεταγενέστερη εκπομπή προγραμματισμένη για την επόμενη ημέρα, κατέληξε σε ολιγόλογη προφορική ανακοίνωσή της για το θέμα, η οποία όμως ουδέποτε δημοσιοποιήθηκε.

16) Επιπλέον, η μετάδοση ειδήσεων, που αφορούν την αποδιδόμενη τέλεση ορισμένου εγκλήματος, δεν μπορεί να περιλαμβάνει την εμφάνιση του κατηγορουμένου και τη διατύπωση κρίσεων ή επιχειρημάτων υπέρ της ενοχής του, καθώς και ότι η αυτόκλητη ανάμιξη των ΜΜΕ στις εκκρεμείς ποινικές δίκες και ιδίως στο στάδιο της ανάκρισης παραβιάζει κατάφωρα το τεκμήριο της αθωότητας, που κατοχυρώνεται από τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ⁴² και προσβάλλει την προσωπικότητα του στιγματιζόμενου κατηγορουμένου, οδηγεί δε ταυτόχρονα σε μια όχι δίκαιη δίκη. Ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου, η προστασία της προσωπικότητας και το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου, ειδικότερη εκδήλωση των οποίων αποτελεί και η κατοχύρωση του τεκμηρίου της αθωότητας, προβλέπονται και από τον κανονισμό 1/1991 του ΕΣΡ (Β'421)Αποτελεί παραβίαση του κανόνα δεοντολογίας, τον οποίον θεσπίζει η διάταξη του άρθρου 3 παρ. 3 περ. γ του Ν. 1730/1987, η οποία απαγορεύει σε σχέση με γεγονότα που αφορούν αξιόποινες πράξεις (και εκτός από τις περιπτώσεις όπου τούτο είναι αναγκαίο για την διαλεύκανση εγκλήματος, ή αν πρόκειται για έγκλημα που στρέφεται κατά του δημοκρατικού πολιτεύματος) την μετάδοση εικόνων, προσώπων και πειστηρίων.

Εν προκειμένω, το Συμβούλιο της Επικρατείας κρίνει ως νόμιμα αιτιολογημένη πράξη του ΕΣΡ, με την οποία επιβλήθηκαν κυρώσεις σε τηλεοπτικό σταθμό περιφερειακής εμβέλειας, με την αιτιολογία ότι παραβίασε τον πιο πάνω κανόνα δεοντολογίας, επειδή σε βραδινό δελτίο ειδήσεων μετέδωσε την είδηση ότι συγκεκριμένος ιδιώτης συνελήφθη ως ύποπτος κλεπταποδοχής κινητών τηλεφώνων, κατόπιν έρευνας στην οικία του και εμφανίστηκε στην οθόνη να βαδίζει, επιπλέον δε εμφάνισε και κινητά τηλέφωνα που βρέθηκαν στο σπίτι του και κατασχέθηκαν και δόθηκαν κάποια στοιχεία σχετικά με αυτά (ΣτΕ 152/2004).

17) Μια άλλη περίπτωση που απασχόλησε το ΣτΕ ήταν ο έλεγχος της υπ' αριθμ. 118/20.4.2004 πράξης του ΕΣΡ, με την οποία επιβλήθηκε πρόστιμο σε βάρος ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού των Αθηνών, επειδή, κατά τη διάρκεια του κεντρικού δελτίου ειδήσεων, παρουσίασε την είδηση της άσκησης ποινικής δίωξης σε βάρος ορισμένων προσώπων για παρά φύση ασέλγεια μεταξύ αρρένων. Ο παρουσιαστής, όμως, του επίμαχου δελτίου ειδήσεων δεν διευκρίνισε ότι επρόκειτο για διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης και όχι για άσκηση ποινικής δίωξης κατά των συγκεκριμένων προσώπων για τα αδικήματα που αναφέρθηκαν. Παράλληλα, η επίμαχη είδηση παρουσιάστηκε με εμφανώς θεαματικό και δραματοποιημένο τρόπο. Χρησιμοποιήθηκαν μάλιστα και αποσπάσματα από προηγούμενες οπτικοποιημένες παρουσιάσεις μουσικών θεμάτων (video clips) των δύο γνωστών τραγουδιστών, ώστε

⁴² Η οποία είναι αντιτάξιμη έναντι των δημοσίων αρχών, όχι όμως και έναντι ιδιωτών. Τούτο δε ανεξαρτήτως του εάν οι ραδιοτηλεοπτικοί σταθμοί, οι οποίοι διέπονται κατ' αρχήν από το άρθρο 15 του Συντάγματος, καλύπτονται ή όχι από τις εγγυήσεις που καθιερώνουν οι διατάξεις του άρθρου 14 αυτού.

να ενισχύεται η εντύπωση του κοινού περί της ενοχής των φερομένων ως κατηγορουμένων.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχτηκε, όπως και η προσβαλλόμενη πράξη του ΕΣΡ, ότι ο εν λόγω τηλεοπτικός σταθμός, με κίνητρο εμπορικό και με σκοπό την αύξηση της τηλεθέσης, παραβίασε: α) την υποχρέωση σεβασμού της προσωπικότητας, της τιμής, της υπόληψης και του ιδιωτικού και οικογενειακού βίου (άρθρα 2 παρ. 1, 9 παρ. 1 του Συντάγματος, 3 παρ. 1 του ν. 2328/1995) και β) το τεκμήριο αθωότητας των προβαλλομένων προσώπων (άρθρο 10 παρ. 1 του Κανονισμού υπ' αριθμ. 1/1991 του ΕΣΡ), που συνίσταται στην έντονη και υπερβολικά δραματοποιημένη μετάδοση της παραποιημένης ούτως ή άλλως είδησης, η οποία δημιούργησε στους τηλεθεατές την εντύπωση ότι οι συγκεκριμένοι τραγουδιστές είναι ένοχοι διαπράξεως των προαναφερομένων αδικημάτων. Ειδικότερα, ο σταθμός αυτός είχε μεν, βάση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος ενεργητικής και παθητικής πληροφόρησης, τη δυνατότητα να μεταδώσει την είδηση περί της εισαγγελικής παραγγελίας για διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασεως εις βάρος των ως άνω προσώπων, πλην όμως, εν όψει του γεγονότος ότι η προκαταρκτική αυτή εξέταση αναφέρεται σε δραστηριότητα εντασσόμενη στον απαραβίαστο πυρήνα της ερωτικής ζωής αυτών, έπρεπε αφ' ενός μεν να διευκρινίσει ότι επρόκειτο περί απλής προκαταρκτικής εξέτασεως, στην οποία απλώς συλλέγονται πληροφορίες περί ενδεχόμενης διάπραξης ποινικού αδικήματος και δεν υπάρχουν ακόμη αποχρώσεις ενδείξεις περί της τελέσεώς του και αφ' ετέρου να μεταδώσει με τρόπο απλό και όχι να παρουσιάσει καθ' οιονδήποτε τρόπο δραματοποιημένα την όλη είδηση (ΣτΕ 1386/2004, 1380/2005).

Εξ άλλου, η ουσιαστική εκτίμηση του ΕΣΡ ότι η παρουσίαση της σχετικής ειδήσεως υπήρξε υπερβολικά δραματοποιημένη είναι ανέλεγκτη.

Ενδιαφέρουσα είναι στην υπόθεση αυτή η γνώμη δύο συμβούλων και του Προέδρου, σύμφωνα με την οποία η παρουσίαση της ειδήσεως ότι ασκήθηκε ποινική δίωξη για το αδίκημα της παρά φύσιν ασέλγειας κατά των συγκεκριμένων τραγουδιστών παραβιάζει την υποχρέωση των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών να σέβονται την προσωπικότητα, την τιμή, την υπόληψη και τον ιδιωτικό και οικογενειακό βίο των προσώπων, όχι γιατί η είδηση ήταν ανακριβής, ή διότι δεν διευκρινίστηκε ποια είναι η διαφορά μεταξύ ασκήσεως ποινικής διώξεως και διενέργειας προκαταρκτικής εξέτασεως, αλλά προεχόντως διότι η μετάδοση της είδησης περί διενεργείας προκαταρκτικής έστω εξέτασεως σχετικά με ενδεχόμενη ποινική διάσταση δραστηριότητας εντασσόμενης στην ερωτική ζωή των προσώπων δεν είναι ούτως ή άλλως σε καμία περίπτωση επιτρεπτή, δηλαδή ακόμη και αν διευκρινίζεται ότι η διενέργεια προκαταρκτικής έρευνας ουδόλως σημαίνει ποινική ευθύνη των εμπλεκόμενων προσώπων. Και τούτο διότι η είδηση αυτή ανήκει στον πυρήνα της προστατευόμενης και απαραβίαστης από τον οιονδήποτε τρίτο, βάσει των διατάξεων των άρθρων 2 παρ. 1 και 9 παρ. 1 του Συντάγματος, σφαίρας της ιδιωτικής ζωής τους και δεν μπορεί να αποτελέσει θεμιτά αντικείμενο του δικαιώματος πληροφόρησης ή της ελεύθερης έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών (πρβλ. ΣτΕ 1386/2004, 554/2003, 3545/2002 επταμελούς σύνθεσης).

Συνεπώς, η μετάδοση της ειδήσεως περί εκδόσεως εισαγγελικής διαταγής για διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασεως (ειδικά στην περίπτωση που αυτή σχετίζεται με ενδεχόμενη ποινική διάσταση ερωτικής δραστηριότητας συγκεκριμένου προσώπου), πολιτειακής δηλαδή πράξεως, με την οποία το αρμόδιο για την έκδοσή της όργανο δεν έχει ακόμη διαπιστώσει το αν έχει τελεσθεί κάποιο ποινικό αδίκημα ούτε έχει καν βεβαιωθεί, ότι υπάρχουν αποχρώσεις ενδείξεις συναφώς, αλλά απλώς επιδιώκει ύστερα από σχετικές καταγγελίες ή πληροφορίες, που έχουν περιέλθει σ' αυτό, να διαπιστώσει το αν έχει κατ' αρχήν τελεσθεί αδίκημα, δεν είναι επιτρεπτή.

Εξ άλλου, αφού διαπιστώθηκε ότι με την επίμαχη εκπομπή του ο τηλεοπτικός σταθμός της αιτούσας παραβίασε κανόνες δεοντολογίας και συγκεκριμένα την υποχρέωση σεβασμού της προσωπικότητας, της τιμής, της υπόληψης του ιδιωτικού και οικογενειακού βίου και του τεκμηρίου αθωότητας των εν λόγω προσώπων, ουδεμία ασκεί κατά το νόμο επιρροή το γεγονός ότι, αφού πρώτα μεταδόθηκαν οι επίμεμπτες πληροφορίες, χωρίς τη συναίνεση των προσώπων που αφορούσαν, ακούστηκε εκ των υστέρων η άποψή τους επί των συναφών γεγονότων (ΣτΕ 253/2005).

18) Η συνταγματική προστασία της οικονομικής δραστηριότητας δεν παρακωλύει τη θέσπιση, κατά τρόπο γενικό και αντικειμενικό, περιορισμών, που δικαιολογούνται από λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως η θεσπισθείσα με την διάταξη της παραγράφου 11 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995 απαγόρευση σωρευτικής συγκέντρωσης στο ίδιο πρόσωπο της ιδιότητας του επιχειρηματία ή του μετόχου εταιρείας που αναλαμβάνει έργα και προμήθειες από το Δημόσιο ή ΝΠΔΔ και αφετέρου της ιδιότητας του επιχειρηματία ή του μετόχου εταιρείας, που κατέχει άδεια ραδιοφωνικού, ή τηλεοπτικού σταθμού, ή εκδίδει εφημερίδα.

Η παραπάνω ρύθμιση αποσκοπεί στην ενίσχυση της διαφάνειας της όλης οικονομικής λειτουργίας του κράτους και στην αποτροπή του κινδύνου άσκησης αθέμιτης επιρροής από τα μέσα μαζικής ενημέρωσης στις οικονομικές αυτές λειτουργίες, κυρίως δε στον τομέα της αναθέσεως δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών. Κατά την εκτίμηση του νομοθέτη, η επίμαχη ρύθμιση παρίσταται αναγκαία για την προστασία του δημοσίου συμφέροντος από τους εκτεθέντες παραπάνω κινδύνους και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι προσκρούει στις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 4 του Συντάγματος, ούτε ενέχει παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας.

Η ανάκληση της άδειας μη συμμορφωθέντος σταθμού και η επιβολή προστίμου δεν αντίκειται στο άρθρο 1 του από 20.3.1952 πρώτου προσθέτου πρωτοκόλλου της από 4.11.1950 ΕΣΔΑ, καθώς και στο άρθρο 17 του Συντάγματος (προστασία της ιδιοκτησίας). Προκειμένου να επιβληθεί σε εταιρεία, που κατέχει άδεια τηλεοπτικού σταθμού, κύρωση, προϋπόθεση είναι να προκύπτει ότι η ίδια, όταν πληροφορήθηκε ότι μέτοχός της συνήψε δημόσια σύμβαση, δεν έλαβε αμελλητί τα κατάλληλα μέτρα⁴³, για να επιτύχει αφ' ενός μεν τον αποκλεισμό της συναψάσης τη σύμβαση εταιρείας ή φυσικού προσώπου, που μετέχει στο μετοχικό κεφάλαιό της από τη συμμετοχή της στα εταιρικά όργανα, αφ' ετέρου δε την μη εκπροσώπηση των μετοχών τους και την μη καταβολή σ' αυτούς μερίσματος. Και τούτο, διότι, ενόψει του ότι οι ανώνυμες εταιρείες είναι κεφαλαιουχικές και όχι προσωπικές εταιρείες και η περιουσία τους είναι απολύτως διακριτή από την περιουσία των μετόχων, οι οποίοι, υπό μόνη την ιδιότητά τους αυτή, δεν είναι όργανα της εταιρείας, δεν νοείται ευθύνη ανώνυμης εταιρείας και επιβολή σε βάρος της κυρώσεων για συμπεριφορά ή πράξεις μετόχου της και μάλιστα εκτός της μετοχικής του ιδιότητας.

Διαφορετικά, η διάταξη αυτή θα ήταν αντίθετη στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος και στην αρχή της αναλογικότητας, διότι θα επέβαλε στην οικονομική ελευθερία της εν λόγω εταιρείας ένα περιορισμό, ο οποίος δεν θα ήταν πρόσφορος για την εξυπηρέτηση του σκοπού του νόμου (ο οποίος είναι η αποτροπή της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων από τις προαναφερθείσες – μεταξύ άλλων – και από μετόχους εταιρειών που κατέχουν άδειες ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών).

Επιπλέον, διατυπώθηκε η άποψη ότι ευθύνη της κατόχου της αδείας ανώνυμης εταιρείας, που μπορεί να θεμελιώσει λόγο ανακλήσεως της αδείας, επάγεται και η παράλειψή της να επιδιώξει αμελλητί την επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη νόμιμη κατάσταση, με κάθε πρόσφορο τρόπο, ακόμη κα ενάγοντας αυτόν ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων.

⁴³ Που επιτάσσονται από τη διάταξη της παρ. 14 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995.

Μάλιστα, το ΣτΕ διατύπωσε την κρίση στην υπ' αριθ. 1882/2003 σχετική απόφασή του ότι στις κλήσεις για παροχή εξηγήσεων έπρεπε, προκειμένου αυτές να δώσουν στην ενδιαφερόμενη εταιρεία τη δυνατότητα να γνωρίζει τι ακριβώς της αποδίδεται, να μνημονεύονται, κατά τρόπο συγκεκριμένο, οι παραλείψεις αυτής, οι οποίες θα μπορούσαν να θεμελιώσουν την ευθύνη της.

Για τον λόγο ότι οι κλήσεις για παροχή εξηγήσεων δεν είχαν το περιεχόμενο αυτό, το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη του ΕΣΡ .

19) Στο ΕΣΡ έχει ανατεθεί η αρμοδιότητα ελέγχου τήρησης των διατάξεων του ν. 3021/2002 για τις ασυμβίβαστες ιδιότητες για τη σύναψη συμβάσεων εκτέλεσης δημοσίων έργων. Ο έλεγχος αυτός δεν μπορεί να αποκατασταθεί από αντίστοιχο έλεγχο της αναθέτουσας αρχής. Το πιστοποιητικό με το οποίο βεβαιώνεται η μη συνδρομή των ασυμβίβαστων ιδιοτήτων στα πρόσωπα τα οποία αφορά έχει εκτελεστικό χαρακτήρα, η δε αναφερόμενη διαφορά είναι διοικητική, υπαγόμενη στην αρμοδιότητα του ΣτΕ ως ακυρωτική (ΣτΕ 3242/2004).

20) Οι διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 εδάφ. α και του άρθρου 3 παρ. 2 του εκτελεστικού νόμου 3021/2002, κατά το μέρος μεν που καθορίζουν ως βαθμό συγγενείας μέχρι του οποίου εξικνείται η επίμαχη απαγόρευση τον τέταρτο βαθμό, ο οποίος, σύμφωνα με τα δεδομένα της κοινής πείρας, παρίσταται ως εύλογα τιθέμενος, συνάδουν με την συνταγματική διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9. Οι αυτές όμως νομοθετικές διατάξεις, κατά το μέρος που με αυτές προβλέπεται ότι, οι σύζυγοι και οι συγγενείς ιδιοκτήτη, βασικού μετόχου κλπ επιχειρήσεως μέσω ενημέρωσης καταλαμβάνονται από την απαγόρευση συνάψεως δημοσίων συμβάσεων και το ασυμβίβαστο μόνο εφόσον δεν μπορέσουν να αποδείξουν ότι διαθέτουν οικονομική αυτοτέλεια έναντι αυτού, καθ' ό δηλαδή μέρος εισάγουν ως προς το ζήτημα αυτό μαχητό τεκμήριο, αντίκεινται στη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9 του Συντάγματος, αλλά και στις διατάξεις της οδηγίας 92/50/ΕΟΚ, που επιβάλλουν την ίση μεταχείριση των διαγωνιζομένων και τη διαφάνεια, σε ό,τι αφορά τα ζητήματα της συμμετοχής των διαγωνιζομένων, καθώς και των κριτηρίων της επιλογής τους στην διαδικασία αναθέσεως των συμβάσεων δημοσίων υπηρεσιών.

Με βάση τις πιο πάνω σκέψεις, το Δ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας ομόφωνα έκρινε, με την υπ' αριθμ. 3243/2004 απόφασή του, ότι η πράξη του ΕΣΡ που στηρίζεται στις αντισυνταγματικές αυτές διατάξεις του ν. 3021/2002 πρέπει, για το λόγο αυτό, να ακυρωθεί. Παρέπεμψε δε το εν λόγω ζήτημα στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατ' άρθρο 100 παρ. 5 του Συντάγματος.

Ομοίως, με την υπ' αριθ. 3242/2004 απόφασή του το ΣτΕ έκρινε ομοφώνως αντισυνταγματικές τις παραπάνω διατάξεις και παρέπεμψε το εν λόγω ζήτημα στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

Επιπλέον, δέχεται, με την ίδια ως άνω απόφαση, ότι η Ελληνική Δημοκρατία, αφότου προσχώρησε στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες, αναγνωρίζει ότι κάθε ρύθμιση του πρωτογενούς ή παράγωγου κοινοτικού δικαίου έχει προτεραιότητα εφαρμογής έναντι όλων ανεξαιρέτως των εσωτερικής προέλευσης κανόνων δικαίου, συμπεριλαμβανομένου και του Συντάγματος, υπό την προϋπόθεση ότι η εφαρμοστέα κάθε φορά κοινοτική πράξη σέβεται τις αρχές της προστασίας των θεμελιωδών ατομικών δικαιωμάτων και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος. Επίσης, έκρινε ότι πρέπει να παραπεμφθεί στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, λόγω της σπουδαιότητάς του, το ζήτημα αν είναι λυσιτελής η διατύπωση προδικαστικού ερωτήματος προς το ΔΕΚ για την έννοια της διατάξεως του άρθρου 24⁴⁴ της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, και συγκεκριμένα αν οι θεσπιζόμενοι με αυτήν λόγοι αποκλεισμού από τη συμμετοχή σε

⁴⁴ Η ερμηνεία του εν λόγω κανόνα είναι ερμηνεία κανόνα του παράγωγου κοινοτικού δικαίου και ως τέτοια ανήκει στην αποκλειστική δικαιοδοσία του ΔΕΚ, εάν δεν είναι απαλλαγμένη από εύλογες αμφιβολίες.

διαγωνισμό για την ανάθεση δημοσίων έργων ρυθμίζουν το ζήτημα εξαντλητικά ή καταλαμβάνει μόνο περιπτώσεις επαγγελματικής αναξιοτήτας με συνέπεια τη δυνατότητα προσθήκης από κάθε κράτος μέλος ποικίλων λόγων αποκλεισμού από δημόσιους διαγωνισμούς, κατ' επίκληση διαφόρων λόγων δημοσίου συμφέροντος, συνδεομένων με τις ιδιαιτερότητες κάθε επιμέρους έννομης τάξης.

Πρέπει να αναφερθεί ότι μειογήφισαν κάποιοι Σύμβουλοι, οι οποίοι διατύπωσαν τη γνώμη ότι η αναγνώριση στα κράτη μέλη της εξουσίας να καθιερώνουν κατά το δοκούν και άλλους λόγους αποκλεισμού από δημόσιους διαγωνισμούς, πέραν εκείνων που προβλέπονται από το επίμαχο άρθρο 24 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, θα προσέθετε εμπόδια στην ελεύθερη πρόσβαση στις διαδικασίες συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, την οποία επιδιώκει να εξασφαλίσει η οδηγία και θα διασπούσε την ενότητα των κοινοτικών ρυθμίσεων σε σχέση με τους λόγους αποκλεισμού από τη συμμετοχή σε δημόσιους διαγωνισμούς.

Προς την ερμηνεία αυτή συνηγορεί η νομολογία του ΔΕΚ.

Αξίζει να σημειωθεί ότι την ίδια άποψη εξέφρασε και ο Πρόεδρος του ΕΣΡ, Ιωάννης Λασκαρίδης, κατά τη συζήτηση προσφυγών εταιρειών κατά απορριπτικών πράξεων του ΕΣΡ περί μη χορηγήσεως πιστοποιητικών διαφάνειας σ' αυτές, κρίνοντας απολύτως νόμιμη και θεμιτή την μη εφαρμογή της εξαίρεσης του νόμου 3021/2002 περί οικονομικής αυτοτέλειας, στο μέτρο που αυτή δεν είναι σύμφωνη με το σύνταγμα. Θεωρεί ότι, εφόσον ένα δικαιοδοτικό όργανο καλείται να τηρήσει τη νομιμότητα, θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη όχι μόνο τον εφαρμοστέο νόμο, αλλά και τις συνταγματικές διατάξεις που προέβλεπαν την έκδοση αυτού του νόμου (Αρμενόπουλος, έκδοση Δ.Σ. Θεσσαλονίκης, 262/2004 πρκτ. ΕΣΡ).

21) Σχετικά με την έννοια της διατάξεως του άρθρου 24 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ, η Ολομέλεια του ΣτΕ, με την υπ' αριθμ. 36702006 απόφασή της, διατυπώνει προς το ΔΕΚ τρία προδικαστικά ερωτήματα, δηλαδή:

α) Αν η απαρίθμηση των λόγων αποκλεισμού εργοληπτών δημοσίων έργων, οι οποίοι περιέχονται στη διάταξη του άρθρου 24 της οδηγίας 93/37/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 14^{ης} Ιουνίου 1993 «περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων» (EEL) είναι περιοριστική ή όχι.

β) Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης, διάταξη, η οποία, για λόγους προστασίας της διαφάνειας στις οικονομικές λειτουργίες του κράτους, ορίζει ότι η ιδιότητα του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου ή του διευθυντικού στελέχους επιχείρησης που αναλαμβάνει έναντι του Δημοσίου ή νομικού προσώπου του ευρύτερου δημόσιου τομέα την εκτέλεση έργων ή προμηθειών ή την παροχή υπηρεσιών, εξυπηρετεί σκοπούς συμβατούς με τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου, η δε πλήρης αυτή απαγόρευση της αναθέσεως δημοσίων έργων στις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις είναι συμβατή με την κοινοτική αρχή της αναλογικότητας; Και

γ) Αν η απαρίθμηση είναι περιοριστική, ή η κρίσιμη εθνική διάταξη δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετεί σκοπούς συμβατούς με τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου, ή η θεσπιζόμενη με αυτήν απαγόρευση δεν είναι συμβατή με την κοινοτική αρχή της αναλογικότητας, η ως άνω οδηγία, απαγορεύοντας τη θέσπιση ως λόγου αποκλεισμού εργολήπτη από τη διαδικασία αναθέσεως δημοσίων έργων, την περίπτωση κατά την οποία αυτός ο ίδιος, ή τα στελέχη του, ή παρένθετα των εν λόγω στελεχών του πρόσωπα δραστηριοποιούνται σε επιχειρήσεις μέσω ενημέρωσης, οι οποίες μπορούν να ασκούν αθέμιτη επιρροή στη διαδικασία αναθέσεως δημοσίων έργων, μέσω της γενικότερης επιρροής, την οποία διαθέτουν, έχει παραβιάσει τις γενικές αρχές της προστασίας του ανταγωνισμού, της διαφάνειας καθώς και τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 2 της Συνθήκης περί της Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, που θεσπίζει την αρχή της επικουρικότητας;

22) Εξ άλλου, το Δ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την υπ' αριθμ. 3489/2006 απόφασή του, παρέπεμψε στην Ολομέλεια το ζήτημα του συμβατού με το άρθρο 5 του Συντάγματος της διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 4 του ν. 2328/1995, με την οποία θεσπίστηκε η από κοινού και εις ολόκληρον επιβολή των προστίμων, που αποτελούν κυρώσεις επιβληθείσες σε ανώνυμες τηλεοπτικές εταιρείες για την παράβαση των εν γένει κανόνων δεοντολογίας, και στους μετόχους αυτών που κατέχουν ποσοστό μετοχών μεγαλύτερο του δύομισι τοις εκατό (2,5%).

Αναλυτικότερα, με την υπ' αριθμ. 11840/ Ε/11.5.2001 απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, κατόπιν σχετικής πράξεως του ΕΣΡ, επιβλήθηκε πρόστιμο, από κοινού και εις ολόκληρον, στο νομικό πρόσωπο ανώνυμης εταιρείας, ιδιοκτήτριας τηλεοπτικού σταθμού, στα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου αυτής και στους μετόχους αυτής που κατέχουν ποσοστό του μετοχικού κεφαλαίου μεγαλύτερο του 2,5% (μεταξύ των οποίων συμπεριλαμβάνεται και ο αιτών την ακύρωση της πιο πάνω απόφασης με αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του ΣτΕ), με την αιτιολογία ότι κατά τη διάρκεια του κεντρικού δελτίου ειδήσεων συγκεκριμένης ημερομηνίας του εν λόγω τηλεοπτικού σταθμού υπήρξε παραβίαση της υποχρέωσης σεβασμού της προσωπικότητας, της τιμής, της υπόληψης και του οικογενειακού βίου, καθώς και του τεκμηρίου αθωότητας των τραγουδιστών και του σχεδιαστή μόδας που αναφέρθηκαν σ' αυτό.

Η γνώμη της πλειοψηφίας του Τμήματος ήταν να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που επιβλήθηκε πρόστιμο στην αιτούσα ανώνυμη εταιρία ως μέτοχο της ανώνυμης εταιρίας που είναι ιδιοκτήτρια του εν λόγω τηλεοπτικού σταθμού, από κοινού και εις ολόκληρον με τους λοιπούς υποχρέους που μνημονεύονται σ' αυτήν. Στηρίχτηκε δε στην αιτιολογία ότι η ως άνω διάταξη, κατά το μέρος της τούτο, αντίκειται στο άρθρο 5 του Συντάγματος, το οποίο προστατεύει την ελευθερία της οικονομικής και επιχειρηματικής δραστηριότητας, στην οποία περιλαμβάνεται και η ελευθερία ίδρύσεως και λειτουργίας ανωνύμων εταιρειών προς επιχειρηματική δραστηριοποίηση μέσω συμμετοχής σ' αυτές (πρβλ. ΣτΕ 1882/2003 επταμελούς συνθέσεως σκέψη 10).

Κατ' αυτήν, η εξάντληση της διακινδύνευσης του μετόχου, αλλά παραλλήλως και των υποχρεώσεών του έναντι της ανώνυμης εταιρείας, στο ποσό της καταβλητέας εταιρικής εισφοράς, συνιστούν το καίριας σημασίας βασικό χαρακτηριστικό, που αποτελεί προσδιοριστικό γνώρισμα της ανώνυμης εταιρείας, χωρίς το οποίο αναιρείται αυτή η ίδια η έννοια της ανώνυμης εταιρείας. Υπό την αντίθετη εκδοχή, θα ανατρέπονταν στην συγκεκριμένη περίπτωση το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα ίδρυσης και συμμετοχής με την ιδιότητα του μετόχου στην ανώνυμη εταιρεία υπό τον διαμορφωθέντα κατά την εμφάνιση και την ιστορική διαδρομή του θεσμού κεφαλαιουχικό της χαρακτήρα. Το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, ερμηνευόμενο σε συνδυασμό και αρμονία προς το ισόκυρο με αυτό άρθρο 5 του Συντάγματος, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να στηρίξει επεμβάσεις από το νομοθέτη, όπως η επίμαχη του άρθρου 4 παρ. 3 του ν. 2328/1995.

Δεν μπορεί, εξ άλλου, να υποστηριχθεί ότι ο επίμαχος περιορισμός βρίσκεται έρεισμα στο άρθρο 106 παρ. 2 του Συντάγματος, που ορίζει ότι η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας.

Πέραν των προεκτεθέντων, κρίσιμο για το εξεταζόμενο θέμα είναι και το ότι οι βασικοί κανόνες λειτουργίας των ανωνύμων εταιρειών, όπως έχουν ιστορικά διαμορφωθεί σε πανευρωπαϊκό επίπεδο, έχουν αποτελέσει αντικείμενο ενιαίας ρυθμίσεως και εναρμονίσεως με δώδεκα βασικές, σχετικές με τις εταιρείες αυτές, οδηγίες, καθώς και με άλλα κοινοτικά νομοθετικά κείμενα. Τούτο δε έγινε από τον κοινοτικό νομοθέτη, όπως προκύπτει από τα προοίμια των κειμένων αυτών, ακριβώς

λόγω της ιδιαίτερης σημασίας που οι εταιρείες αυτές έχουν αποκτήσει ως βασικοί παράγοντες οικονομικής επιχειρηματικής δραστηριότητας, με αποτέλεσμα τα βασικά και θεμελιώδη αυτά χαρακτηριστικά των ανωνύμων εταιρειών να έχουν παγιωποιηθεί και σε κοινοτικό επίπεδο και εκ του λόγου τούτου ο κοινός νομοθέτης να μην μπορεί πλέον να τα αλλοιώσει.

Δύο μέλη του Τμήματος που δίκασε την υπόθεση αυτή μειοψήφησαν και διατύπωσαν τη γνώμη ότι η επίμαχη νομοθετική ρύθμιση δεν αντίκειται στο Σύνταγμα, ούτε στο κοινοτικό δίκαιο. Και τούτο διότι η συνταγματικά κατοχυρούμενη οικονομική ελευθερία, που περιλαμβάνει και την ελευθερία ίδρυσης εμπορικών εταιρειών, υπόκειται σε περιορισμούς για λόγους γενικού συμφέροντος. Άλλωστε, με το Σύνταγμα δεν καθιερώνεται ειδικώς η προστασία των κερδοσκοπικών ενώσεων και κατ' ακολουθία των εμπορικών εταιρειών, όπως αντιθέτως συμβαίνει με τις λοιπές ενώσεις και τα μη κερδοσκοπικά σωματεία. Συνεπώς, ο νομοθέτης δεν κωλύεται από το Σύνταγμα να μεταβάλλει τις διατάξεις της εκάστοτε κείμενης νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιρειών, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που καθορίζουν τα ουσιώδη, κατά το νόμο, χαρακτηριστικά της ανώνυμης εταιρείας ως κεφαλαιουχικής εταιρείας. Τα πιο πάνω ισχύουν και για τις ειδικές ανώνυμες εταιρείες, η σύσταση και η λειτουργία των οποίων διέπεται, λόγω του αυξημένου κρατικού ενδιαφέροντος για το αντικείμενο της δραστηριότητάς τους, από ειδικές νομοθετικές ρυθμίσεις, που αποκλίνουν από το κοινό δίκαιο των ανωνύμων εταιρειών, κατά μείζονα δε λόγο όταν υπάρχουν και ειδικές συνταγματικές διατάξεις. Οι ανώνυμες εταιρείες που είναι κάτοχοι άδειας ίδρυσης και λειτουργίας ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού, αποτελούν, κατ' εξοχήν, τέτοια κατηγορία ειδικών ανωνύμων εταιρειών.

Επιπλέον, αιτιολογούν την άποψή τους, αναφέροντας ότι με το Ν. 2328/95 θεσπίζονται και άλλες ειδικές διατάξεις που αποκλίνουν από τις διατάξεις του Κ.Ν. 2190/1920 και προσδίδουν στις εν λόγω ανώνυμες εταιρείες έντονο το προσωπικό στοιχείο, όπως είναι η υποχρεωτική ονομαστικοποίηση των μετοχών (άρθρο 1 παρ. 9), ο περιορισμός για κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο να είναι μέτοχος σε μία μόνο εταιρεία, κάτοχο άδειας ίδρυσης και λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού, και μέχρι ποσοστό 25% του μετοχικού κεφαλαίου (άρθρο 1 παρ. 10) και άλλες.

Πέραν τούτων, κατά τη μειοψηφούσα αυτή γνώμη, η επίμαχη ρύθμιση δεν προσκρούει στις εταιρικές οδηγίες του κοινοτικού δικαίου, και γι' αυτό, όσον αφορά την έννοια διατάξεων του κοινοτικού δικαίου επί του κρινόμενου ζητήματος, της ευθύνης των μετόχων ανώνυμης εταιρείας, επιβάλλεται η διατύπωση προδικαστικού ερωτήματος στο Δικαστήριο των ευρωπαϊκών κοινοτήτων (ΔΕΚ).

23) Απαραίτητη προϋπόθεση για την επιβολή κυρώσεων από το ΕΣΡ είναι η προηγούμενη ακρόαση του ενδιαφερομένου, την οποία επιβάλλει το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος και το άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 2328/1995. Για την προσήκουσα τήρηση του τύπου τούτου της διαδικασίας πρέπει το περιεχόμενο της κλήσεως του ενδιαφερομένου για παροχή εξηγήσεων να παρέχει τη δυνατότητα στον ενδιαφερόμενο να ασκήσει αποτελεσματικά το δικαίωμά του της προηγούμενης ακρόασεως, αλλά και τη δυνατότητα να διαφωτίσει τη Διοίκηση, προκειμένου να κριθεί αν συνέτρεχε νόμιμη περίπτωση για την επιβολή κυρώσεων.

Απαιτείται να προκύπτει ότι γνωρίζει ο ενδιαφερόμενος για τί ακριβώς καλείται να απολογηθεί, διαφορετικά θεωρείται ότι τηρήθηκε πλημμελώς στην υπό εξέταση υπόθεση ο τύπος της προηγούμενης ακρόασεως, με συνέπεια να αποτελεί τούτο λόγο για ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης. Πάντως, η αντιμετώπιση του θέματος αυτού από το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν είναι σταθερή σε όλες τις υποθέσεις. Έτσι, απορρίπτει σχετικό λόγο ακυρώσεως στην υπ' αριθ. 553/2003 απόφασή του, ενώ με την υπ' αριθ. 1882/2003 απόφασή του, που εκδόθηκε κατά πλειοψηφία, έκανε δεκτή αίτηση

ακυρώσεως με την αιτιολογία ότι οι κλήσεις για παροχή εξηγήσεων δεν ανέφεραν τις υποχρεώσεις της αιτούσας εταιρείας, προς τις οποίες αυτή δεν ανταποκρίθηκε.

24) Το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995 (ΦΕΚ Α' 159), όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 16 παρ. 1 του Ν. 2644/1998 (ΦΕΚ Α' 233), ορίζει τις κυρώσεις τις οποίες μπορεί να επιβάλει το ΕΣΡ σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης που διέπουν άμεσα ή έμμεσα τους ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς και γενικότερα τη λειτουργία της ιδιωτικής τηλεόρασης .

Κατά συνέπεια, το ΕΣΡ δεν νομιμοποιείται να επιβάλλει ποινές για τις οποίες δεν του παρέχει αρμοδιότητα η παραπάνω διάταξη. Το Συμβούλιο της Επικρατείας ελέγχει τη συμμόρφωση του ΕΣΡ προς αυτήν και αν διαπιστώσει ότι αναρμόδια επιβάλλει κάποια κύρωση, ακυρώνει τη σχετική πράξη αυτού.

Εάν η διατύπωση της πράξης του ΕΣΡ όσον αφορά τον προσδιορισμό του είδους της κύρωσης δεν είναι σαφής, το Σ.τ.Ε. δεν ακυρώνει αβασάνιστα την προσβαλλόμενη για το λόγο αυτό πράξη, αλλά αναζητεί από όλο το περιεχόμενό της την αληθή έννοια της κύρωσης που επιβλήθηκε.

Ειδικότερα, ο Κανονισμός 2/1991 του ΕΣΡ «περί ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων» (ΦΕΚ Β' 421) ορίζει, μεταξύ των άλλων, ότι οι εκπομπές που μεταδίδονται σε χρόνο που η τηλεόραση είναι πιθανόν να παρακολουθείται από ανηλίκους δεν πρέπει να περιλαμβάνουν προγράμματα τα οποία ενδέχεται να βλάψουν σοβαρά τη σωματική, πνευματική ή ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων. Αυτό εξαρτάται από τη θεματολογία της εκπομπής και από τον τρόπο που ο παρουσιαστής χειρίζεται το θέμα αυτής και κυρίως όταν μεταδίδονται σ' αυτήν χυδαίες και αισχρές εκφράσεις.

Σε περίπτωση μιας τέτοιας εκπομπής, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε κατά πλειοψηφία⁴⁵, με την υπ' αριθ. 4348/2005 απόφαση, ότι είναι νόμιμη η πράξη του ΕΣΡ, με την οποία επιβλήθηκε η κύρωση της συστάσεως για μετάθεση της ώρας πραγματοποιήσεως της εκπομπής, με προειδοποίηση επιβολής άλλων κυρώσεων, με την αιτιολογία ότι η έννοια της επιβληθείσης κύρωσης είναι ότι γίνεται σύσταση στην ενδιαφερομένη να συμμορφωθεί με τις διατάξεις της νομοθεσίας που απαγορεύουν την μετάδοση τηλεοπτικών προγραμμάτων, τα οποία ενδέχεται να βλάψουν σοβαρά την ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων, και να μην επαναλάβει την διαπιστωθείσα παράβαση, δηλαδή την μετάδοση τέτοιας εκπομπής σε ώρα που παρακολουθούν τηλεόραση οι ανήλικοι, με την επισήμανση ότι η μετάδοση της εκπομπής μετά την 23^η ώρα δεν συνιστά παράβαση.

Εν όψει της σοβαρότητας του θέματος της ενδεχόμενης βλάβης της ηθικής ανάπτυξης των ανηλίκων και της επιτακτικής ανάγκης της άμεσης αντιμετώπισής του, θεωρώ ότι η γνώμη της πλειοψηφίας του ΣτΕ έδωσε την ενδεδειγμένη λύση, μη ακυρώνοντας την σχετική πράξη του ΕΣΡ.

25) Το Συμβούλιο της Επικρατείας ασχολήθηκε εκ νέου με την παραπάνω υπόθεση. Συγκεκριμένα, ασκήθηκε αίτηση ακυρώσεως κατά της νεότερης απόφασης του ΕΣΡ, με την οποία επιβλήθηκαν στην εταιρεία που εκμεταλλεύεται τον εν λόγω ιδιωτικό ραδιοτηλεοπτικό σταθμό πρόστιμο και προσωρινή αναστολή της συγκεκριμένης εκπομπής, με την αιτιολογία ότι αυτή δεν συμμορφώθηκε προς την προηγούμενη κυρωτική απόφαση, αλλά συνέχισε να μεταδίδει, την ίδια ώρα, την επίμαχη σειρά, μεταβάλλοντας τον τίτλο της.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, στην υπ' αριθμ. 2631/2006 απόφασή του, διατύπωσε την κρίση ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι πλημμελώς αιτιολογημένη,

⁴⁵ Η άποψη της μειοψηφίας ήταν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση θα έπρεπε να ακυρωθεί επειδή η έννοια της διατάξεως του άρθρου 4 παρ. 1 του Ν. 2328/1995, όπως ισχύει, δεν μπορεί να συνεπάγεται υποχρέωση μεταθέσεως της ώρας μετάδοσης σειράς εκπομπών, λόγω διαπιστώσεως παραβάσεως της διατάξεως αυτής σε συγκεκριμένη εκπομπή της εν λόγω σειράς.

διότι το γεγονός ότι εξακολουθεί η μετάδοση την ίδια μεσημβρινή ώρα εκπομπών με την ίδια θεματολογία και το ίδιο ύφος δεν αρκεί για την επιβολή κυρώσεων, δεδομένου ότι με την παλαιότερη απόφαση του ΕΣΡ δεν είχαν επιβληθεί κυρώσεις γενικά λόγω του ύφους και των θεμάτων της συγκεκριμένης σειράς, αλλά για το λόγο ότι δύο συγκεκριμένες εκπομπές της σειράς αυτής μπορούσαν να βλάψουν σοβαρά την ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων.

Στην περίπτωση αυτή διαπιστώνεται ότι το ΕΣΡ παρασύρθηκε από την ευαισθησία του για την προστασία της νεότητας και οδηγήθηκε αυθαίρετα-χωρίς να διαπιστώσει ότι μεταδόθηκε συγκεκριμένη εκπομπή με βλαπτικό για τους ανηλίκους περιεχόμενο- στην έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία χαρακτηρίζεται από αοριστία και γενικότητα. Κατά συνέπεια, ορθά το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε αυτήν.

26) Το Συμβούλιο της Επικρατείας αντιμετωπίζει με δικαιολογημένη αυστηρότητα, όπως και το ΕΣΡ, τις περιπτώσεις παραβίασης της υποχρέωσης προστασίας της παιδικής ηλικίας. Στην υπ' αριθμ. 3279/2006 απόφασή του αναφέρει ότι με το νόμο 2328/1995 επιδιώκεται, όπως προκύπτει από την αιτιολογική του έκθεση, μεταξύ άλλων, η εκπλήρωση της επιταγής του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος για την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των εκπομπών που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή τους και η πολιτιστική ανάπτυξη της Χώρας. Στο άρθρο 3 του παραπάνω νόμου θεσπίζονται οι αρχές δεοντολογίας που πρέπει να διέπουν τις εκπομπές και τις διαφημίσεις, προκειμένου να διασφαλιστεί, μεταξύ των άλλων, η προστασία της προσωπικότητας και του ιδιωτικού βίου καθώς και η προστασία της παιδικής ηλικίας. Προς τούτο, οι ιδιωτικοί τηλεοπτικοί σταθμοί οφείλουν να μη μεταδίδουν προγράμματα τα οποία ενδέχεται να βλάψουν σοβαρά τη σωματική, διανοητική ή ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων και ιδίως προγράμματα με φυσικές σκηνές βίας⁴⁶, χωρίς αυτό να είναι αναγκαίο για την πληροφόρηση του κοινού ως προς κάποιο γεγονός. Επίσης, πρέπει να αποφεύγουν την παρουσίαση των μεθόδων εκτέλεσης εγκλημάτων κατά τρόπο ή σε περιπτώσεις που ενθαρρύνει την απομίμηση. Ομοίως, δεν πρέπει να εξυμνώνται ή να προβάλλονται τα εγκλήματα, η τρομοκρατία, η βία και άλλες βάνανυες και απάνθρωπες πράξεις.

Ειδικότερα, η υπόθεση αυτή αφορά την εμφάνιση, επί τρεις περίπου συνεχόμενες ώρες, στην οθόνη, κατά την εσπερινή εκπομπή ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού με μεγάλη τηλεθέαση, του συντάκτη και εκφωνητή (δημοσιογράφου) του δελτίου ειδήσεων, ο οποίος ενημέρωνε τους ακροατές για το γεγονός ότι ένας καταζητούμενος από την Αστυνομία κακοποιός βρισκόταν έγκλειστος σε ένα διαμέρισμα, όπου κρατούσε ομήρους τέσσερις από τους ενοίκους του και ότι ο σταθμός βρισκόταν σε τηλεφωνική επικοινωνία με τον καταζητούμενο. Ο τελευταίος, ο οποίος χρησιμοποιούσε υβριστικές εκφράσεις και βωμολοχίες, ιδίως για την Αστυνομία, δήλωσε κατ' επανάληψη ότι τελούσε υπό την επήρεια ηρωίνης, ότι κρατούσε στο χέρι μία απασφαλισμένη χειροβομβίδα, την οποία θα άφηνε να εκραγεί σκοτώνοντας τον ίδιο και τους ομήρους μόλις προσπαθήσει να τον πλησιάσει κάποιος Αστυνομικός κλπ.

Η εκπομπή δημιούργουσε στους τηλεθεατές αισθήματα αγωνίας και φόβου και μετέδιδε μία ατμόσφαιρα τρόμου, που επιτεινόταν από το ότι ο σταθμός συμμετείχε στα δρώμενα και συγκαθόριζε τις εξελίξεις, αναλαμβάνοντας ρόλο μεσολαβητή και «διαπραγματευόμενος» με τον κακοποιό.

Τόσο η απόφαση του ΕΣΡ, όσο και η απόφαση του ΣτΕ που αναφέρθηκε πιο πάνω, έκριναν ότι, στην προκειμένη περίπτωση παραβιάστηκαν: α) η διάταξη του άρθρου 3 παρ. 14 του Ν. 2328/1995, διότι ο τηλεοπτικός σταθμός σε ώρα υψηλής

⁴⁶ Οι σκηνές βίας δικαιολογούνται μόνον εάν και στο μέτρο που είναι αναγκαία συστατικά μέρη της δραματικής ή ενημερωτικής εκπομπής στην οποία ανήκουν.

ακροαματικότητα των ανηλίκων μετέδωσε σκηνές ακραίας βίας και μάλιστα ζωντανές, που ήσαν ικανές να βλάψουν σοβαρά την ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων. Παράλληλα, η μετάδοση των φυσικών αυτών σκηνών στο ειδησεογραφικό του πρόγραμμα υπερέβαινε πρόδηλα το μέτρο που επιβάλλει η ανάγκη πληροφόρησης του κοινού, διότι δεν περιέγραφε απλώς την αναμεταδιδόμενη εγκληματική σκηνή και β) οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 4 και 1 και 4 του άρθρου 10 του Κανονισμού 2/1991 του ΕΣΡ «περί ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων», διότι η ζωντανή μετάδοση των σκηνών, στις οποίες ο εγκληματίας δένει τα θύματά του, ή διατυπώνει τους εκβιαστικούς του όρους προς τις διωκτικές αρχές (όπως συνέβη στην περίπτωση αυτή), πρόδηλα ενθαρρύνει την απομίμηση από άτομα με μειωμένες νομικές και ηθικές αναστολές. Επιπλέον, η δυνατότητα που παρέχεται στον εγκληματία να δικαιολογήσει τις πράξεις του, σε συνδυασμό με την αυτοσυγκράτηση του δημοσιογράφου, που προκειμένου να καλοπιάνει τον κακοποιό για να παραδοθεί, αποφεύγει να εκφράσει την πλήρη απαξία των τελούμενων πράξεων, συνιστά προβολή των εγκλημάτων και της βίας.

Επίσης, δεν έγινε δεκτός ο ισχυρισμός ότι υπήρχε κατάσταση ανάγκης, συνισταμένη στην διακινδύνευση της ζωής των ομήρων σε περίπτωση διακοπής της μετάδοσης της εκπομπής και ότι όσα μεταδόθηκαν, μεταδόθηκαν με την κάλυψη των αστυνομικών αρχών. Ήδη η αναμετάδοση των πρώτων σκηνών βίας, σε ώρα (απογευματινή) της υψηλότερης παιδικής ακροαματικότητας, ακόμη και αν είναι σύντομη, συνιστά παράνομη συμπεριφορά κατά την ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία, που δεν καλύπτεται από το δικαίωμα ενημέρωσης. Σ' αυτήν την περίπτωση, η ενημέρωση είναι επαρκέστατη, αν γίνει μόνο με την ανάγνωση του κειμένου των ειδήσεων με τη συνοδεία κάποιων προεπιλεγμένων μαγνητοσκοπημένων σκηνών.

Όταν ο εκφωνητής δεν μεταδίδει απλώς ειδήσεις, ή δεν περιγράφει απλώς την αναμεταδιδόμενη εγκληματική σκηνή, αλλά δια των ταυτόχρονα μεταδιδόμενων λόγων του συμβάλλει στη διαμόρφωση των γεγονότων και επηρεάζει (ή έστω απλώς προσπαθεί να επηρεάσει) την τροπή και την εξέλιξή τους, το από απόψεως; Ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας παράνομο των ενεργειών του αρχίζει με τη στιγμή ακριβώς που προφέρει την πρώτη φράση με την οποία πραγματώνεται η συμμετοχή του στη ροή των γεγονότων.

Εξ άλλου, δεν συγχωρείται στην προκείμενη περίπτωση η προβαλλόμενη πλάνη περί τα πράγματα από τους νομίμους εκπροσώπους της εταιρείας που κατέχει την άδεια λειτουργίας του σταθμού. Ότι, δηλαδή, εν όψει του ότι λίγες ημέρες πριν από το συγκεκριμένο συμβάν, μεταδόθηκε εικόνα από όλους τους τηλεοπτικούς σταθμούς, παρόμοιας ενέργειας του δράστη να κρατήσει όμηρο αστυνομικό όργανο, χωρίς τότε να επέμβει το ΕΣΡ και χωρίς μέχρι την έγερση της κρινόμενης αίτησης ακυρώσεως να έχει επιβληθεί οποιαδήποτε ποινή σε βάρος τηλεοπτικού σταθμού, δημιουργήθηκε δήθεν δικαιολογημένα η πεποίθηση στους υπευθύνους του σταθμού ότι ασκούσαν νόμιμο δικαίωμα πληροφόρησης των πολιτών. Επ' αυτού έγινε δεκτό ότι η, κατά το παρελθόν, τυχόν αδράνεια της Διοικήσεως έναντι άλλων παραβάσεων της νομοθεσίας δεν μπορεί να δικαιολογήσει τις ανωτέρω διαπραχθείσες σοβαρότατες παραβάσεις για τις οποίες επιβλήθηκε η προσβαλλόμενη κύρωση.

Οι αρχές της προστατευόμενης εμπιστοσύνης και της χρηστής διοίκησης, ως εκ του ότι, όπως προβάλλεται, η Διοίκηση δεν έχει καθορίσει το πλαίσιο ανταγωνισμού μεταξύ των τηλεοπτικών σταθμών, καθώς και η τυχόν κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας για την τυχόν μη λήψη υπόψη της συνυπευθυνότητας του Κράτους για την επικρατούσα αναρχία στο χώρο των τηλεοπτικών σταθμών και την επίδειξη ανοχής σε παρόμοιες εκπομπές, δεν έχουν θέση όταν προσβάλλονται η προσωπικότητα, η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, ο ιδιωτικός και οικογενειακός βίος και σωματική, διανοητική ή ηθική ανάπτυξη των ανηλίκων.

27) Το Συμβούλιο της Επικρατείας, με τις με αριθμ. 2646/2006 και 26476/2006 αποφάσεις, ήλεγξε πράξεις του ΕΣΡ, με τις οποίες επιβλήθηκαν πρόστιμα σε ιδιοκτήτες ραδιοτηλεοπτικών σταθμών για μετάδοση απ' αυτούς συγκεκριμένων διαφημίσεων.

Και στις δύο περιπτώσεις, το Δικαστήριο, συμφωνώντας με τις προσβαλλόμενες πράξεις του ΕΣΡ, δέχτηκε ότι αποτελεί αναμφίβολα συγκεκριμένη διαφήμιση η προβολή από την τηλεπαρουσιάστρια, κατά την διάρκεια εκπομπής, του εξωφύλλου συγκεκριμένου περιοδικού και τμημάτων του περιεχομένου αυτού, καθώς και συγκεκριμένης επιχείρησης αδυνατίσματος με την πρόκληση συζήτησης με υπάλληλο της επιχείρησης και πελάτισσα αυτής, η οποία δήλωσε ότι μετά από θεραπεία στην επιχείρηση αυτή μειώθηκε το βάρος του σώματός της κατά 60 κιλά.

Δέχεται δε ότι δεν απαιτείται η διαπίστωση και καταβολής ανταλλάγματος.

Για την αιτιολογία της παραπάνω κρίσης του το Δικαστήριο χρησιμοποιεί και τα δεδομένα της κοινής πείρας

Το Δικαστήριο έκρινε ότι με τη διαφήμιση αυτή ενδέχεται να παραπλανηθεί το κοινό ως προς τον χαρακτήρα των δύο αυτών παρουσιάσεων.

Σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 23 του ν. 3166/2003 που αντικατέστησε την παρ., 3 του άρθρου 4 του ν. 2328/1995, η κύρωση του προστίμου για την παράβαση αυτή είναι εκτελεστή κατά της ιδιοκτήτριας του σταθμού εταιρίας και των νομίμων εκπροσώπων αυτής.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι η πιο πάνω διάταξη δεν προσκρούει σε καμία συνταγματική διάταξη. Και τούτο διότι, εν όψει του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος, που επιτάσσει αυξημένη ευθύνη και επιμέλεια στους έχοντες την ευθύνη διοικήσεως μίας τηλεοπτικής ανώνυμης εταιρίας σε συνδυασμό και με το ότι, κατά τις διατάξεις των άρθρων 18 και 22 του ν. 2190/1920 «περί Ανωνύμων Εταιρειών», όπως κωδικοποιήθηκε με το β. δ/μα 174/1963 (ΦΕΚ Α'37), οι νόμιμοι εκπρόσωποι μιας ανώνυμης εταιρίας εκφράζουν ως όργανα του νομικού προσώπου της εταιρίας την βούλησή του και θεωρείται ότι ενεργούν ως αυτό τούτο το νομικό πρόσωπο⁴⁷.

Μάλιστα, δέχεται ότι δεν νοείται ατομική κλήση των νομίμων εκπροσώπων των ανωνύμων εταιρειών για παροχή εξηγήσεων σε περίπτωση που επιβάλλεται σ' αυτά από κοινού με την τηλεοπτική ανώνυμη εταιρία και εις ολόκληρον πρόστιμο για παραβίαση της νομοθεσίας εκ μέρους της τελευταίας. Περαιτέρω, οι λόγοι ακυρώσεως που αναφέρονται στην παράβαση των αρχών της αναλογικότητας και της αποτελεσματικότητας της κύρωσης που επιβλήθηκε, απορρίφθηκαν από το Δικαστήριο, επειδή κρίθηκε ότι το πρόστιμο δεν ήταν πολύ υψηλό και επιπλέον επειδή αναφέρεται στις αποφάσεις ότι για τον προσδιορισμό του επιδικίου προστίμου συνεκτιμήθηκαν, μεταξύ άλλων, η αξία του μεριδίου της αγοράς των τηλεοπτικών-διαφημιστικών μεριδίων κατά το πρώτο εξάμηνο του έτους της παράβασης, που είχε αποκτήσει ο τηλεοπτικός σταθμός των εταιρειών που άσκησαν τις αιτήσεις ακυρώσεως, το ύψος της επενδύσεως που έχει πραγματοποιηθεί από τον εν λόγω σταθμό και το γεγονός ότι με προηγούμενες αποφάσεις του ΕΣΡ του είχαν επιβληθεί διάφορες κυρώσεις⁴⁸.

Επιπλέον, το ΣτΕ έχει κρίνει ότι, για την πληρότητα της αιτιολογίας της πράξης επιβολής προστίμου του ΕΣΡ, πρέπει, για την επιλογή του είδους και την επιμέτρηση των διοικητικών κυρώσεων που προβλέπονται από τη σχετική νομοθεσία, να συνεκτιμώνται, εκτός αυτών που αναφέρθηκαν παραπάνω, και η βαρύτητα της παραβίασης καθώς και η τηλεθέαση που συγκεντρώνει το πρόγραμμα στο πλαίσιο του οποίου τελέσθηκε η παράβαση. Δεν είναι δε απαραίτητο στοιχείο η αναφορά του

⁴⁷ Πρβλ. 1273/2005)

⁴⁸ Όπως προκύπτει από την παρ. 1 του άρθρου 4 του ν. 2328/1995, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 16 του ν. 2644/1998.

ακριβούς ύψους της τηλεθέασης της συγκεκριμένης εκπομπής κατά την ημέρα της τέλεσης της παράβασης (ΣτΕ 1380/2005).

28) Ένα άλλο θέμα που απασχόλησε το Συμβούλιο της Επικρατείας ήταν η ορθή ερμηνεία και τήρηση του άρθρου 3 του ν. 2328/95 σχετικά με την παρεμβολή των διαφημίσεων και κατά τη διάρκεια των εκπομπών.

Συγκεκριμένα, έγινε δεκτό με το πρακτικό του ΕΣΡ ότι από τις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 5 εδ. γ-δ του ν. 2328/1995 συνάγεται ότι η διαφημιστική διακοπή ταινίας μπορεί να γίνει οποτεδήποτε, αρκεί να έχουν παρέλθει 20 λεπτά από την έναρξη του έργου ή από την προηγούμενη διακοπή, εάν επιτρέπονται περισσότερες διακοπές. Βάσει της ερμηνείας αυτής, το ΕΣΡ θεώρησε ότι υφίσταται παράβαση των ως άνω διατάξεων λόγω διακοπής για διαφημίσεις τη συγκεκριμένη ημέρα, κατά τη διάρκεια ξένης ταινίας και στο δεύτερο λεπτό από την έναρξή της, η κρίση δε αυτή υιοθετήθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη του Υπουργού.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας διαφωνώντας με την πιο πάνω κρίση του ΕΣΡ, έκανε δεκτή την αίτηση ακυρώσεως ως προς αυτό το λόγο, με την αιτιολογία ότι η κρίσιμη διάταξη του εδ. δ' (του άρθρου 3 του ν. 2328/95) ρυθμίζει μόνον το ζήτημα της συχνότητας των διαφημιστικών διακοπών «κατά τη διάρκεια της (αυτής) εκπομπής» και όχι το ζήτημα της χρονικής απόστασης της διακοπής για διαφημίσεις σε σχέση με την έναρξη της εκπομπής, ορίζει δε ότι επιτρέπονται διακοπές υπό την προϋπόθεση ότι θα μεσολαβούν τουλάχιστον 20 λεπτά μεταξύ δύο διαδοχικών διακοπών. Έτσι ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα νόμιμη επιμέτρηση του επιβλητέου προστίμου, δεδομένου ότι είχε συνεκτιμηθεί μη νόμιμα και η παράβαση αυτή για τον υπολογισμό του προστίμου που επιβλήθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη.

Στην υπόθεση αυτή, μία Πάρεδρος είχε διαφορετική άποψη, σύμφωνα με την οποία όλες οι ρυθμίσεις του νόμου περί διάρκειας και συχνότητας των διαφημιστικών διακοπών (άρ. 3 παρ. 5,6) έχουν ως σκοπό την προστασία του τηλεθεατή από την αλόγιστη προβολή διαφημίσεων, που αποβαίνει σε βάρος της αρτιότητας των εκπομπών και γι' αυτό πρέπει να μεσολαβούν 20 λεπτά και μεταξύ της έναρξης του προγράμματος και της πρώτης ή μόνης διακοπής, επειδή, για την ταυτότητα του λόγου, και η έναρξη της εκπομπής εξομοιούται με «διακοπή» για την προβολή διαφημίσεων. Αναμφίβολα, παρουσιάζει ενδιαφέρον ο αυστηρός, τελολογικός τρόπος με τον οποίον προσεγγίζεται το ζήτημα, όμως, κατά τη δική μου άποψη, η γραμματική ερμηνεία του σχετικού νόμου από το ΣτΕ οδηγεί σε πιο ρεαλιστική και πρακτική λύση.

29) Σημαντική διαφοροποίηση του Συμβουλίου της Επικρατείας από τη στάση του ΕΣΡ παρατηρήθηκε στην υπ' αριθ. 3490/2006 απόφασή του. Πρόκειται για αίτηση ακυρώσεως κατά αποφάσεως του ΕΣΡ που επέβαλε πρόστιμο σε τηλεοπτικό σταθμό, θεωρώντας ότι με την παρουσίαση απ' αυτόν συγκεκριμένης εκπομπής παραβιάστηκε η επιταγή του άρθρου 15 παρ. 2 του Συντάγματος και του κανονισμού 2/1991 για ποιοτική στάθμη των ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων και ότι η όλη εκπομπή ήταν ικανή να εξοικειώσει την παιδική ηλικία και τη νεότητα με τη χυδαιότητα και να επιφέρει βλάβη.

Ειδικότερα, κατά την επίμαχη εκπομπή οι νεαροί πρωταγωνιστές της χρησιμοποιούν μεταξύ τους εκφράσεις με άκρως χυδαίο λεξιλόγιο και ύβρεις που σχετίζονται με σεξουαλική και ερωτική δραστηριότητα. Ταυτόχρονα, κατά τη

διάρκεια της εκπομπής, σε μία ενδιάμεση σκηνή, η οποία παρεμβάλλεται μεταξύ άλλων και κατά τη διάρκεια της οποίας δεν υπάρχουν ύβρεις, παρουσιάζονται δύο άνδρες, οι οποίοι υποδύονται τους ομοφυλόφιλους και μεταξύ των οποίων υπάρχει ερωτική ατμόσφαιρα, η οποία εκφράζεται επί της οθόνης με ένα φιλί στο στόμα, που ανταλλάσσουν μεταξύ τους.

Όσον αφορά την συνταγματικά κατοχυρωμένη ελευθερία της τέχνης (άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος), η προσβαλλόμενη απόφαση του ΕΣΡ δέχεται ότι αυτή

αναφέρεται σε κάθε καλλιτεχνική δημιουργία. «Όταν, όμως, μία καλλιτεχνική δημιουργία ή ένα έργο τέχνης (όπως είναι, μεταξύ άλλων, και μία κινηματογραφική ταινία ή μία τηλεοπτική ταινία που μεταδίδεται σε σειρές) μεταδίδονται από την τηλεόραση ή τη ραδιοφωνία, τότε, σε σχέση με την ελευθερία της συγκεκριμένης καλλιτεχνικής δημιουργίας, εφαρμόζεται, εκτός από το άρθρο 16 παρ. 1 και το ειδικότερο άρθρο 15 παρ. 2, στα πλαίσια της πρακτικής εναρμόνισης συνταγματικών διατάξεων, που ρυθμίζουν από διαφορετικές σκοπιές το ίδιο θέμα. Η κατοχύρωση της ελευθερίας της καλλιτεχνικής δημιουργίας, στην περίπτωση αυτή, εξακολουθεί μεν να ισχύει (διότι η διάταξη του άρθρου 16 παρ. 1 είναι διάταξη γενικής εμβέλειας), αλλά δεν είναι πλέον ανεπιφύλακτη, όπως τούτο ισχύει στις λοιπές περιπτώσεις, διότι υπόκειται περαιτέρω στο ειδικό καθεστώς και στους περιορισμούς που επιβάλλουν οι διατάξεις του τελευταίου αυτού συνταγματικού άρθρου (15 παρ. 2), το οποίο θέτει τα πλαίσια της λειτουργίας της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης (κρατικής και ιδιωτικής), που υπόκειται στον κρατικό έλεγχο και διέπεται από το καθεστώς της προηγούμενης αδείας, η λειτουργία δε της οποίας εξυπηρετεί συγκεκριμένους σκοπούς δημοσίου συμφέροντος».

Δηλαδή, το ΕΣΡ εκφράζει την άποψη ότι εξακολουθεί να ισχύει και στη ραδιοφωνία και στην τηλεόραση ο κανόνας της ελευθερίας των έργων τέχνης και ότι δεν επιτρέπεται να επιβληθούν σ' αυτά άλλοι επιπρόσθετοι περιορισμοί και απαγορεύσεις, αλλά πρέπει, όταν τα έργα αυτά μεταδίδονται σε ραδιοφωνικές ή τηλεοπτικές εκπομπές, να έχουν την υψηλότερη δυνατή ποιοτική στάθμη, ώστε να συντελούν στην πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας και όχι στην υποβάθμισή της, να σέβονται και να προστατεύουν την αξία του ανθρώπου (απαγορεύονται δηλαδή σκηνές που εξευτελίζουν και απαξιώνουν ανθρώπινες υπάρξεις) και να τηρούν τα όρια που επιβάλλει η ανάγκη προστασίας της νεότητας (π.χ. με τη σήμανση ορισμένων εκπομπών ως ακαταλλήλων και με τη μετάδοσή τους σε ορισμένες ώρες μετάδοσης).

Περαιτέρω, το ΕΣΡ αιτιολογεί την απόφασή του αναφέροντας και τη σχετική διάταξη του άρθρου 3 του ν. 2328/1995, καθώς και τη διάταξη του άρθρου 2 του Κανονισμού υπ' αριθ. 2/1991 του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης («περί ραδιοτηλεοπτικών προγραμμάτων»).

Το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται ότι η επίμαχη εκπομπή, περιέχοντας χυδαιολογίες και προστυχολογίες, δεν έχει την απαιτούμενη από το Σύνταγμα ποιοτική στάθμη. Ωστόσο, διαφωνεί με το γεγονός ότι, για την επιβολή της διοικητικής κύρωσης, συμπεριλήφθηκε και συνεκτιμήθηκε, μαζί με τις υπόλοιπες σκηνές και πέρα απ' αυτές, και η σκηνή στην οποία δύο άνδρες φιλιούνται. Θεωρεί ότι αυτή καθ' εαυτή η παρουσίαση σκηνής, με την οποία εκφράζεται απλώς και η ομοφυλόφιλη ερωτική επιθυμία με ένα φίλι και χωρίς να υπάρχουν σκηνές πορνογραφικού περιεχομένου ή βωμολοχίες, δεν μπορεί, σε καμία περίπτωση, να θεωρηθεί ότι προσδίδει στην επίμαχη τηλεοπτική ταινία την απαγορευμένη από το Σύνταγμα χαμηλή και υποβαθμισμένη ποιοτική στάθμη, που την καθιστά επίμεμπτη.

Αντίθετα, η πλειοψηφία του Δ' Τμήματος του ΣτΕ, που δίκασε την υπόθεση αυτή, κρίνει ότι, με την παράσταση της ενδιάμεσης αυτής σκηνής, παρουσιάζεται μία υπαρκτή κοινωνική πραγματικότητα, η οποία σχετίζεται με μία κοινωνική ομάδα μεταξύ των πολλών οι οποίες συνθέτουν μία ανοικτή και σύγχρονη δημοκρατική κοινωνία, οι ερωτικές επιλογές της οποίας, όχι μόνο δεν αποδοκιμάζονται από την συνταγματική τάξη της χώρας, αλλά αντιθέτως, επιβάλλεται από τις διατάξεις των άρθρων 2 (σεβασμός και προστασία της αξίας του ανθρώπου) και 5 παρ. 1 (προστασία της προσωπικής ελευθερίας), ως εκδήλωση ελεύθερης επιλογής των αποτελούντων αυτή, να γίνονται απολύτως σεβαστές και μπορούν να εκφράζονται στα έργα τέχνης, όπως, εξάλλου, οι ερωτικές επιλογές και ευαισθησίες και των υπολοίπων ομάδων του πληθυσμού της χώρας.

Επιπλέον, το Δικαστήριο έκρινε μη νόμιμη την αιτιολογία της απόφασης του ΕΣΡ και για το λόγο ότι δεν παραβιάστηκαν μέσω της μεταδόσεως της επίμαχης σκηνης τα όρια που επιβάλλει η συνταγματική επιταγή της προστασίας της νεότητας, αφ' ενός μεν επειδή η επίμαχη εκπομπή μεταδόθηκε στις 22.45', σε ώρα δηλαδή που, σύμφωνα με το άρθρο 3^Α και 3Δ της υπ' αριθμ. 6138/Ε/17.3.2000 (ΦΕΚ 345Β) απόφασης του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης («Κατάταξη και σήμανση των τηλεοπτικών προγραμμάτων»), μεταδίδονται εκπομπές, οι οποίες δεν είναι κατάλληλες για ανηλίκους κάτω των 15 ετών και αφ' ετέρου γιατί η σκηνή, παρουσιάζοντας ένα φιλί, δεν είχε πορνογραφικό περιεχόμενο.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του ΕΣΡ, και ανέπεμψε την υπόθεση στο ΕΣΡ, για την επιβολή κυρώσεως για τα υπόλοιπα τμήματα της εκπομπής που συνιστούν παράβαση των κανόνων δεοντολογίας, επειδή είναι άγνωστο ποια κύρωση θα επέβαλε το ΕΣΡ στην αιτούσα, ασκώντας την περί τούτου διακριτική του εξουσία, αναφορικά με τα λοιπά, επίμεμπτα σημεία της εκπομπής, αν δεν συμπεριλάμβανε τη συγκεκριμένη σκηνή μεταξύ εκείνων, οι οποίες καταλογίστηκαν με την προσβαλλόμενη πράξη στην αιτούσα.

Αξίζει να σημειωθεί ότι ένα μέλος του Δικαστηρίου είχε τη γνώμη ότι ή προβολή ερωτικών σκηνών, οι οποίες κρίνονται από το Συμβούλιο, βάσει των κρατουσών κοινωνικών αντιλήψεων, ως ακατάλληλες για ανηλίκους, μπορεί να αποτελέσει νόμιμο έρεισμα για την επιβολή κυρώσεως σε τηλεοπτικό σταθμό, κατ' επίκληση του δημοσίου σκοπού της προστασίας της παιδικής ηλικίας και της νεότητας, εφ' όσον η εκπομπή που τις περιλαμβάνει δεν έχει την αναγκαία κατά νόμο σήμανση (ακατάλληλο). Όμως, στην προκείμενη υπόθεση θεωρεί ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης δεν είναι νόμιμη, επειδή αυτή συνεκτίμησε για την επιβολή της επίδικης κύρωσης και την ακατάλληλη γι' ανηλίκους ερωτική ομοφυλοφιλική σκηνή, δίχως, παράλληλα, να βεβαιώνει την έλλειψη σχετικής σημάνσεως, ενώ μάλιστα η ώρα της προβολής της επίμαχης εκπομπής τοποθετείται σε ζώνη που είναι επιτρεπτή η μετάδοση εκπομπών που δεν είναι κατάλληλες για ανηλίκους κάτω των 15 ετών.

Εξάλλου, ενδιαφέρουσα είναι και η άποψη της μειοψηφίας του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία, η προσβαλλόμενη πράξη αιτιολογείται νόμιμα. Και τούτο επειδή, αν και αυτή καθ' εαυτήν, η παρουσίαση μιας σκηνης φιλιού μεταξύ ομοφυλοφίλων, στα πλαίσια μιας τηλεοπτικής σειράς, που αποτελεί προϊόν καλλιτεχνικής δημιουργίας, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι συνιστά παράβαση της τηλεοπτικής δεοντολογίας, εν τούτοις είναι δυνατόν μια τέτοια σκηνή, εκτιμωμένη εντός του όλου πλαισίου, εντός του οποίου αυτή εντάσσεται, δηλαδή εντασσόμενη σ' ένα σύνολο σκηνών χαμηλού επιπέδου και αισθητικής, να συνιστά και αυτή, ως αναπόσπαστο στοιχείο του συνόλου της εκπομπής, στοιχείο που επισύρει τον χαρακτηρισμό της εκπομπής ως χαμηλής ποιοτικής στάθμης και να δικαιολογεί, ως εκ τούτου, την κρίση περί παραβάσεως της τηλεοπτικής δεοντολογίας. Αναλυτικότερα, με την προσβαλλόμενη πράξη κρίθηκε ότι οι διάλογοι, εκφράσεις και σκηνές που παρουσιάστηκαν στην εκπομπή «υποβάθμισαν την όλη εκπομπή», η οποία «είναι ικανή να εξοικειώσει την παιδική ηλικία και τη νεότητα με την χυδαιότητα και εντεύθεν να επιφέρει βλάβη». Κατά τη μειοψηφήσασα γνώμη, το ΕΣΡ επέβαλε την επίδικη κύρωση εκτιμώντας το όλο περιεχόμενο του συγκεκριμένου επεισοδίου της εν λόγω τηλεοπτικής σειράς, που περιείχε «πληθώρα υβριστικών διαλόγων και εκφράσεων που σε συνδυασμό με τις προκλητικές σκηνές που τις συνόδευαν δημιουργούσαν ένα αρνητικότατο συνολικό αποτέλεσμα».

Αναμφίβολα, η παραπάνω απόφαση του ΣτΕ είναι πολύ σημαντική, γιατί αντιμετωπίζει την ομοφυλοφιλία, ως μία κοινωνική πραγματικότητα, με μεγάλη ευρύτητα, στα πλαίσια του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου και της προστασίας της προσωπικής ελευθερίας.

Αντίθετα, το ΕΣΡ αντιμετωπίζει με συντηρητισμό και ανεξήγητη αυστηρότητα κάποια θέματα, τα οποία αποτελούν πλέον μια υπαρκτή κοινωνική πραγματικότητα, δείχνοντας να φοβάται τη διαφορετικότητα και τον αντικομοφορισμό, αν και στην αιτιολογία της απόφασης δεν αναφέρθηκε μεμονωμένα στη σκηνή της ανταλλαγής του φιλιού στο στόμα από τους δύο νεαρούς άνδρες. Όμως, συμπεριλαμβάνει αυτή μεταξύ των στοιχείων που, κατά την κρίση του, υποβάθμισαν την εκπομπή. Εν τούτοις, οι συνταγματικές ελευθερίες του λόγου υπάρχουν πρωτίστως για να διασφαλίσουν τη διαφωνία, όχι τη συναίνεση⁴⁹.

Μάλιστα, ο Ιταλός ευρωβουλευτής από το κόμμα των Ριζοσπαστών Μάρκο Καπάτο κατέθεσε ερώτηση στο Ευρωκοινοβούλιο για την απόφαση αυτή του ΕΣΡ (επιβολή προστίμου στον τηλεοπτικό σταθμό Mega, μετά τη μετάδοση στο σήριαλ «Κλείσε τα μάτια» ομοφυλοφιλικής σκηνής), χαρακτηρίζοντας αυτήν ως «ανόητη» την απόφαση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης.

Όπως υποστήριξε ο κ. Καπάτο ενώπιον της Ολομέλειας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, η απόφαση του ΕΣΡ, στις 12 Νοεμβρίου, να επιβάλει χρηματικό πρόστιμο ύψους 100.000 ευρώ είναι αντίθετη τόσο με το άρθρο 6 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης όσο και με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα⁵⁰.

Η δε η ιταλική προεδρία, με διπλωματικό τρόπο, απέφυγε να πάρει θέση για το εάν αποτελεί παραβίαση των όσων ορίζουν οι ευρωπαϊκές συνθήκες για τα ανθρώπινα δικαιώματα η επιβολή προστίμου στο τηλεοπτικό κανάλι MEGA για την προβολή της σκηνής με το φιλί μεταξύ δύο ανδρών. «δεν έχουν εξαντληθεί όλες οι διαδικασίες που προβλέπει το εθνικό δίκαιο», τόνισε ο προεδρεύων του Συμβουλίου, Ιταλός ΥΠΕΞ Αντονιόνι⁵¹.

Β. Αποφάσεις ΣτΕ επί αιτήσεων αναστολής εκτελέσεως

Οι αιτήσεις αναστολής εκτελέσεως εκδικάζονται από την Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία προβλέπεται από το άρθρο 52 του κωδ. π.δ/τος 18/1989, όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 35 του ν. 2721/1999.

Στην παράγραφο 6 του πιο πάνω άρθρου ορίζεται ότι: «Η αίτηση αναστολής εκτέλεσης γίνεται δεκτή, όταν κρίνεται ότι η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης θα προκαλέσει στον αιτούντα βλάβη ανεπανόρθωτη, ή δυσχερώς επανορθώσιμη σε περίπτωση ευδοκίμησης της αίτησης ακυρώσεως». Περαιτέρω, όμως, προβλέπεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 7 του ίδιου άρθρου 52 ότι: «η αίτηση αναστολής μπορεί να απορριφθεί ακόμη και σε περίπτωση ανεπανόρθωτης ή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης, αν η Επιτροπή εκτιμά ότι η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως अपαράδεκτη, ή προδήλως αβάσιμη».

Ακόμη στις παραγράφους 9 και 10 του άρθρου 52 του π.δ. 18/1989, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 35 του ν. 2721/1999, ορίζεται ότι: «9. Η απόφαση της Επιτροπής μπορεί να ανακληθεί ύστερα από αίτηση του αρμοδίου Υπουργού ή νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου, ή εκείνου που θα είχε δικαίωμα παρέμβασης στην ακυρωτική δίκη. Την ανάκληση μπορούν να δικαιολογήσουν μόνο νεότερα κρίσιμα στοιχεία, τα οποία δεν είχαν τεθεί υπόψη της Επιτροπής κατά την έκδοση της απόφασής της, ή μεταβολή των δεδομένων βάσει των οποίων χορηγήθηκε η αναστολή εκτέλεσης. 10. Αν απορριφθεί η αίτηση αναστολής, επιτρέπεται η άσκηση νέας αίτησης, υπό τις

⁴⁹ Έθνος, 27/02/2008, Χ. Ανθόπουλου, Επ. Καθηγητή Ανοικτού Πανεπιστημίου, «Εγγυητής ή χωροφύλακας;».

⁵⁰ <http://www.in.gr/news/article.asp?lngEntityID=504469&lngDtrID=253>

⁵¹ Ελευθεροτυπία, 19/12/2003/http://www.enet.gr/online/online_hprint.jsp?a=&id=98140484

προϋποθέσεις του τελευταίου εδαφίου της προηγούμενης παραγράφου που εφαρμόζεται αναλόγως».

Από τη μελέτη περίπου τριάντα αποφάσεων της Επιτροπής αναστολών του ΣτΕ, που έχουν δημοσιευθεί στο δικτυακό τόπο του ΣτΕ, μπορούν να εξαχθούν τα παρακάτω συμπεράσματα :

1) Σύμφωνα με τη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι διοικητικές κυρώσεις που επιβάλλονται βάσει της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας αποβλέπουν στο δημόσιο συμφέρον και πρέπει να εκτελούνται αμέσως, ως εκ τούτου δε, δεν είναι κατ' αρχή δεκτικές αναστολής.

2) Η χρηματική ζημία από την εκτέλεση πράξεων του ΕΣΡ περί επιβολής προστίμων θεωρείται κατ' αρχήν επανορθώσιμη και δεν δικαιολογεί τη χορήγηση αναστολής, εκτός αν συνεπάγεται ανεπανόρθωτο κλονισμό της επιχείρησης του αιτούντα, ή στέρηση των μέσων βιοπορισμού του (ΣτΕ (ΕπΑν) 312, 560/2001, 329/2003).

3) Η διακοπή της λειτουργίας, ακόμη και προσωρινή, ραδιοφωνικού ή τηλεοπτικού σταθμού θεωρείται ότι επιφέρει δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, που συνίσταται στη βλάβη της φήμης του σταθμού, τον κλονισμό της εμπιστοσύνης και την αποξένωση του κοινού από τις εκπομπές του και η οποία μπορεί να δικαιολογήσει τη χορήγηση αναστολής εκτελέσεως (ΣτΕ (ΕπΑν) 82/2004, 969/2004). Εν τούτοις, και στην πιο πάνω περίπτωση δεν γίνεται δεκτή η αίτηση, εάν προκύπτουν λόγοι υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, που ανάγονται στην προστασία της ανθρώπινης ζωής, όπως είναι η ασφάλεια των πτήσεων (ΣτΕ (ΕπΑν) 385/2002 (διακοπή λειτουργίας του ραδιοφωνικού σταθμού «Πειραϊκή Εκκλησία»).

Έτσι, παρατηρείται σε σειρά αποφάσεων (ΣτΕ (ΕπΑν) 441/97, 442/97, 509/1997, 648/1997, 467/2000, 383/2001, 329/2003) ότι δεν επιτρέπεται η χορήγηση αναστολής εκτελέσεως ακόμη και αν αυτή αφορά την άμεση διακοπή της λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού και την κατάσχεση όλου του τεχνικού εξοπλισμού αυτού.

4) Όμως, σύμφωνα με νεότερη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών, σε περιπτώσεις ανεπανόρθωτης ή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης του αιτούντος, η αναστολή εκτελέσεως μπορεί να χορηγηθεί με τον όρο της συμμόρφωσης του αιτούντος προς τις υποχρεώσεις του, η παράβαση των οποίων αποτέλεσε το λόγο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, ή που είναι απαραίτητες για τη νόμιμη λειτουργία του. Σε περίπτωση παράβασης του όρου αυτού, η Επιτροπή Αναστολών μπορεί να άρει την αναστολή εκτελέσεως μετά από αίτηση της Διοίκησης (ΣτΕ (ΕπΑν) 24/2003, 82/2004, 253/2004, ΕλλΔνη 2004, σελ. 1121).

5) Εξ άλλου, αν η Επιτροπή εκτιμά ότι η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως βάσιμη, μπορεί να δεχτεί την αίτηση αναστολής ακόμη και αν η βλάβη του αιτούντος από την άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης δεν κρίνεται ως ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη. Αντίθετα, αν η Επιτροπή Αναστολών κρίνει ότι η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως αβάσιμη ή απαράδεκτη, τότε η αίτηση αναστολής μπορεί να απορριφθεί ακόμη και σε περίπτωση ανεπανόρθωτης ή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης.

6) Εν τούτοις, πρέπει να αναφερθεί ότι η αίτηση αναστολής μπορεί να απορριφθεί ακόμη και αν η αίτηση ακυρώσεως είναι προδήλως βάσιμη (π.χ. η προσβαλλόμενη πράξη είναι προδήλως παράνομη), εάν κριθεί ότι επιτακτικοί λόγοι δημοσίου συμφέροντος υπαγόρευαν την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης, η δε αναστολή της εκτέλεσης της θα έθετε σε άμεσο και αναπότρεπτο κίνδυνο το δημόσιο συμφέρον. Τέτοια περίπτωση αφορά η απόφαση ΣτΕ (ΕπΑν) 143/2001 (διακοπή της λειτουργίας ραδιοφωνικών σταθμών που εξέπεμπαν στο νομό Αττικής βάσει του άρθρου 53 ν. 2778/1999 μετά την έναρξη λειτουργίας του νέου Διεθνούς Αερολιμένα Αθηνών και απόρριψη της αίτησης αναστολής για λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος,

αναγόμενους στην ασφάλεια των πτήσεων και κατά συνέπεια στην προστασία της ανθρώπινης ζωής).

Βέβαια, στην παραπάνω περίπτωση είναι αμφίβολο εάν η μη αναστολή της εκτέλεσης της παράνομης προσβαλλόμενης πράξης μπορεί να δικαιολογηθεί έναντι των αρχών του κράτους δικαίου και ιδίως της αρχής της νομιμότητας, της επιταγής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και της διάκρισης των λειτουργιών.

7) Η αίτηση ανακλήσεως απορριπτικής αποφάσεως της Επιτροπής Αναστολών εκ μέρους του αιτούντος θεωρείται ως νέα αίτηση αναστολής εκτελέσεως της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία είναι παραδεκτή μόνον αν προσκομίζονται νέα στοιχεία τα οποία δεν είχαν τεθεί υπόψη της Επιτροπής αυτής, ή αν υπήρξε μεταβολή των δεδομένων βάσει των οποίων εκδόθηκε η αρχική απόφασή της (πρβλ. Ε.Α. 4/2004, 82/2004, 895/2004, 58/2005, 634/2005, 797/2005, 931/2005).

8) Η απόφαση του ΕΣΡ, η οποία απορρίπτει αίτημα ανακλήσεως άλλης διοικητικής πράξεως, έχει αρνητικό χαρακτήρα και, ως εκ τούτου, κατ' αρχήν, δεν είναι δεκτική αναστολής εκτελέσεως, υπό την έννοια ότι διακόπτει μία δημιουργηθείσα κατάσταση, διότι η κατάσταση αυτή (ήτοι, στην περίπτωση της υπ' αριθ. ΕΑ 522/2006 αποφάσεως, η συνέχιση της λειτουργίας του τηλεοπτικού σταθμού) δεν συνδέεται με θετική ενέργεια, ή έστω ανοχή της Διοικήσεως.

Τυχόν αποδοχή της αιτήσεως αναστολής θα ισοδυναμούσε με επιταγή της Διοίκησης προς έκδοση θετικής πράξεως, δηλαδή με ανεπίτρεπτη, κατά νόμον, υποκατάσταση του Δικαστηρίου σε έργο ενεργού διοικήσεως.

Για να θεωρηθεί δε ότι συντρέχει ανοχή εκ μέρους της Διοικήσεως μιας παρανόμως δημιουργηθείσας πραγματικής καταστάσεως, για την οποία είναι δυνατόν να χορηγηθεί προσωρινή δικαστική προστασία, πρέπει να υπάρχουν πολύ ασφαλή τεκμήρια, από τα οποία να αποδεικνύεται, ή, έστω, να πιθανολογείται σε βαθμό που να προσεγγίζει την βεβαιότητα ότι η αρμόδια διοικητική αρχή γνώριζε ότι η πραγματική κατάσταση είχε δημιουργηθεί παρανόμως.

Όταν προσβάλλεται απόφαση του ΕΣΡ, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση χορηγήσεως βεβαίωσης νομίμου λειτουργίας του ενδιαφερόμενου ραδιοφωνικού σταθμού, δεν συντρέχει περίπτωση χορήγησης αναστολής εκτελέσεως, ή λήψεως άλλου μέτρου προσωρινής δικαστικής προστασίας, διότι διαφορετικά θα παρείχετο η δυνατότητα λειτουργίας ιδιωτικού ραδιοφωνικού σταθμού χωρίς άδεια και χωρίς τη συνδρομή των νομίμων προϋποθέσεων.

6. Αποφάσεις τακτικών διοικητικών δικαστηρίων

Για την πληρότητα της έρευνας του δικαστικού ελέγχου των πράξεων του ΕΣΡ κρίνεται σκόπιμο να γίνει μία σύντομη αναφορά στον αριθμό των δικογράφων που κατατέθηκαν, κατά το διάστημα 2000 έως 2008, στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών κατά κυρωτικών αποφάσεων του ΕΣΡ και κατά πράξεων ταμειακής βεβαίωσης χρεών ΔΥΟ Αθηνών, που προέρχονται από πρόστιμα που επιβλήθηκαν σε βάρος των ενδιαφερομένων με αποφάσεις του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ) για παράβαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, καθώς και αιτήσεων αναστολής εκτελέσεως των πράξεων ταμειακής βεβαίωσης οφειλών, μέχρις ότου εκδοθούν οριστικές αποφάσεις επί των ανακοπών που ασκήθηκαν κατά των πράξεων αυτών. Ακόμη, θα παρατεθεί περιληπτικά ο τρόπος με τον οποίον αντιμετωπίζονται οι υποθέσεις αυτές από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια και ο οποίος προκύπτει από τη μελέτη όσων αποφάσεων έχουν ήδη εκδοθεί επί των αντιστοίχων από τις πιο πάνω υποθέσεις.

Συγκεκριμένα, έχουν κατατεθεί :

α) τριάντα τρεις (33) ανακοπές και έχουν εκδοθεί δέκα έξι (16) οριστικές αποφάσεις για αντίστοιχο αριθμό απ' αυτές⁵².

β) είκοσι εννέα (29) προσφυγές και έχουν εκδοθεί επτά (7) οριστικές αποφάσεις για αντίστοιχο αριθμό απ' αυτές⁵³.

γ) έντεκα (11) αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης, για τις οποίες έχουν εκδοθεί οριστικές αποφάσεις⁵⁴.

δ) πέντε (5) αγωγές, για τις οποίες δεν έχουν εκδοθεί ακόμη αποφάσεις. Και

ε) οκτώ (8) εφέσεις κατά οριστικών αποφάσεων του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών και έχουν εκδοθεί πέντε (5) τελεσίδικες αποφάσεις για αντίστοιχο αριθμό απ' αυτές⁵⁵.

Ακολουθώς, παρατίθενται συνοπτικά μερικά στοιχεία που προκύπτουν από τη μελέτη των αποφάσεων που εκδόθηκαν για τις ανακοπές, τις προσφυγές και τις αιτήσεις αναστολών, που αναφέρονται πιο πάνω, προκειμένου να έχουμε μία εικόνα του τρόπου αντιμετώπισης των κυρωτικών πράξεων ή παραλείψεων του ΕΣΡ από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια.

A. Ανακοπές

Από την παρ. 1 του άρθρου 217 του Κ.Δ.Δ. (ν. 2717/1999) προκύπτει ότι ,ανακοπή χωρεί κατά κάθε πράξης που εκδίδεται στα πλαίσια της διαδικασίας της διοικητικής εκτελέσεως και, και κατά συνέπεια, και κατά της πράξης της ταμειακής βεβαίωσης του εσόδου. Ακόμη, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 218 του παραπάνω Κώδικα, καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο προς εκδίκαση των κατά το άρθρο 216 διαφορών (αναφερομένων κατά την είσπραξη των δημοσίων εσόδων σύμφωνα με τις διατάξεις του Κ.Ε.Δ.Ε.) είναι, στον πρώτο βαθμό το μονομελές πρωτοδικείο, ενώ στο δεύτερο βαθμό το τριμελές πρωτοδικείο. Κατά την παρ. 2 του ίδιου άρθρου, σε περίπτωση ανακοπής κατά πράξης ταμειακής βεβαίωσης, κατά τόπο αρμόδιο δικαστήριο σε πρώτο βαθμό είναι, το δικαστήριο όπου εδρεύει η αρχή που εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη. Εξάλλου, η παρ. 1 του άρθρου 224 του ως άνω Κώδικα προβλ έπει ότι, το δικαστήριο ελέγχει την προσβαλλόμενη πράξη κατά το νόμο και την ουσία, στα όρια της ανακοπής, τα οποία προσδιορίζονται από τους λόγους και το αίτημά της. Περαιτέρω, η παρ. 3 του παραπάνω άρθρου διαλαμβάνει ότι, κατά τον έλεγχο του κύρους των προσβαλλόμενων με ανακοπή πράξεων της εκτέλεσης, δεν επιτρέπεται ο παρεμπίπτων έλεγχος της νομιμότητας προηγούμενων πράξεων της εκτέλεσης. Επίσης, η παρ. 4 του ως άνω άρθρου ορίζει ότι, στην περίπτωση της ανακοπής κατά της ταμειακής βεβαίωσης, επιτρέπεται ο παρεμπίπτων έλεγχος, κατά το νόμο ή τα πράγματα, του τίτλου βάσει του οποίου έγινε η βεβαίωση, εφόσον δεν προβλέπεται κατ' αυτού ένδικο βοήθημα που επιτρέπει τον έλεγχό του κατά το νόμο και την ουσία ή δεν υφίσταται σχετικώς δεδικασμένο. Το δε άρθρο 225 ορίζει ότι: «Το Δικαστήριο αν διαπιστώσει παράβαση νόμου ή ουσιαστικές πλημμέλειες της προσβαλλόμενης πράξης, προβαίνει στην ολική ή μερική ακύρωση ή στην τροποποίησή της. Σε διαφορετική περίπτωση, προβαίνει στην απόρριψη της ανακοπής». Τέλος, στο εδάφιο β του άρθρου 3 του ΚΔΔ ορίζεται ότι, κατά την εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας, εφόσον ο νόμος που διέπει τη σχέση δεν ορίζει διαφορετικά, επιτρέπεται να ανασταλεί η πρόοδος της δίκης, εφόσον δεν υπάρχει άμεσος κίνδυνος για τα συμφέροντα των διαδίκων, αν παρεμπίπτοντα ζητήματα πρόκειται να κριθούν με δύναμη

⁵² ΔΠΑ 1450/03, 12347/04, 9330/04, 7671/05, 7672/05, 4966/07, 4967/07, 4968/07, 719/07, 10927/06, 10928/06, 15247/07, 4533/08, 4532/08, 6230/08, 6231/08.

⁵³ ΔΠΑ 8568/04, 2165/08, 2166/08, 3118/07, 10952/06, 6048/07, 316/08.

⁵⁴ 1610/03, 1477/03, 1479/03, 5112/04, 5236/04, 215/06, 4398/06, 5901/06, 5516/07, 5515/07, 1665/07.

⁵⁵ (ΔΕΑ 16162/07, 13854/07, 13872/07, 13875/07, 13843/07)

δεδικασμένου σε δίκη, η οποία εκκρεμεί στο κατά δικαιοδοσία αρμόδιο δικαστήριο.

Το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών, εφαρμόζοντας τις εν λόγω διατάξεις σε περιπτώσεις ανακοπών, στις οποίες δεν υπήρχε δεδικασμένο, κατά τον έλεγχο του κύρους των προσβαλλομένων πράξεων, προέβη και σε παρεμπόδιον έλεγχο των πράξεων του ΕΣΡ, με τις οποίες επιβλήθηκαν τα πρόστιμα από τα οποία προήλθαν οι οφειλές που βεβαιώθηκαν με αυτές τις πράξεις. Όπως έχει ήδη αναφερθεί η κρίση του αυτή δεν δεσμεύει την μεταγενέστερη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Ειδικότερα, το Διοικητικό Πρωτοδικείο δέχεται ότι το Ε.Σ.Ρ. έχει από το νόμο(άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 2328/1995 , όπως αυτό τροποποιήθηκε από τη διάταξη του άρθρου 16 παρ. 1 του ν. 2644/1998) διακριτική ευχέρεια ως προς την επιλογή της κυρώσεως που κρίνει ότι πρέπει να επιβληθεί στον εκάστοτε παραβάτη.

Προκειμένου δε να γίνει ορθός υπολογισμός του ύψους του προστίμου, οφείλει το ΕΣΡ να λαμβάνει υπ' όψιν την ακροαματικότητα του συγκεκριμένου σταθμού, τη βαρύτητα της παραβάσεως, το μερίδιο αγοράς του και το ύψος της επένδυσης που έχει πραγματοποιήσει. Επιπλέον, πρέπει η επιβληθείσα κύρωση να τελεί σε πλήρη αναλογία με το σκοπό που επιδιώκει, να υπάρχει, δηλαδή, αναλογία μεταξύ της παράβασης και της κύρωσης (όπως π.χ. στην υπ' αριθ 7671/2005 οριστική απόφαση του Μονομελούς διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκε σχετική ανακοπή με την αιτιολογία, εκτός των άλλων, ότι το πρόστιμο που επιβλήθηκε στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι ανάλογο με το σκοπό που επιδιώκει δηλαδή την προστασία του τηλεθεατή από υπερχρέωση από τηλεοπτικές διαφημίσεις παροχής άλλων υπηρεσιών μέσω τηλεπικοινωνιακών ή άλλων συναφών μέσων).

Ωστόσο, σε άλλες περιπτώσεις ανακοπής κατά πράξης ταμειακής βεβαίωσης χρέους της ΔΟΥ Αθηνών, με την οποία βεβαιώθηκε ταμειακά σε βάρος των εκάστοτε ανακοπτόντων ένα ποσό, ως οφειλή τους από πρόστιμο που επιβλήθηκε σε βάρος τους με απόφαση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ)⁵⁶ για παράβαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας, το Διοικητικό Πρωτοδικείο της Αθήνας δεν προέβη σε παρεμπόδιον έλεγχο της απόφασης αυτής του ΕΣΡ, αλλά ανέστειλε την πρόοδο της ενώπιον του δίκης μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αίτησης ακύρωσης των ανακοπτόντων κατά της απόφασης του Ολομέλειας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης.

Μεταξύ των περιπτώσεων αυτών συμπεριλαμβάνεται και η ανακοπή για την οποία εκδόθηκε η με αριθμό 4966/2007 απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου της Αθήνας. Αυτή αφορά απόφαση της Ολομέλειας του ΕΡΣ, με την οποία επιβλήθηκε πρόστιμο στην ανακόπτουσα, ιδιοκτήτρια τηλεοπτικού σταθμού, επειδή, κατά τη διάρκεια μετάδοσης συγκεκριμένης εκπομπής, προβλήθηκε ο υπότιτλος «Τηλεφωνική επικοινωνία Άννας Παναγιωταρέα με δημοσιογράφο» και ταυτόχρονα ακούστηκε διάλογος της δημοσιογράφου με μία καθηγήτρια, ο οποίος είχε μαγνητοφωνηθεί, χωρίς προηγούμενη ενημέρωση της, εν αγνοία της, μεταδόθηκε δε από τον σταθμό παράνομα, εν γνώσει του αθέμιτου της μαγνητοφωνήσεως και, συνεπώς, και της μεταδόσεως του.

Στην υπόθεση αυτή το Δικαστήριο έκρινε ότι, ενόψει της αρχής της οικονομίας της δίκης και για την αποφυγή του κινδύνου έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων, πρέπει να ανασταλεί η πρόοδος της παρούσας δίκης μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της προαναφερόμενης αίτησης ακύρωσης, για το κύρος του τίτλου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διάταξη του

⁵⁶ Κατά της οποίας ασκήθηκε αίτηση ακυρώσεως, η εκδίκαση της οποίας εκκρεμεί ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

άρθρου 3 περ. β' του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας⁵⁷. Προέβη δε στην εν λόγω κρίση του με την αιτιολογία ότι: α) οι λόγοι που προβάλλονται με την κρινόμενη ανακοπή δεν ανάγονται στη διαδικασία της ταμειακής βεβαίωσης του χρέους, αλλά αφορούν στη νομιμότητα της απόφασης του Ε.Σ.Ρ. με την οποία καταλογίσθηκε στην ανακόπτουσα το ένδικο πρόστιμο και η οποία αποτελεί το νόμιμο τίτλο επί του οποίου ερείδεται η προσβαλλόμενη ταμειακή βεβαίωση και β) ότι η νομιμότητα της πιο πάνω πράξεως θα κριθεί με δύναμη δεδικασμένου από το Συμβούλιο της Επικρατείας, στο οποίο εκκρεμεί κατ' αυτής αίτηση ακύρωσεως της ανακόπτουσας, με την οποία, μάλιστα, προβάλλονται οι ίδιες πλημμέλειες που αναφέρονται και στο κρινόμενο δικόγραφο.

Εξ άλλου, οι ανακοπές που ασκήθηκαν στο Διοικητικό Πρωτοδικείο της Αθήνας, με αίτημα την ακύρωση μονομερών εκτελεστών πράξεων του ΕΣΡ που εκδόθηκαν μετά τη θέση σε ισχύ του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, παραπέμφθηκαν για εκδίκαση στο ΣτΕ.

Ενδεικτικά αναφέρεται η με αριθμό 9330/2004 οριστική απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας, η οποία έκρινε ότι με την προσβαλλόμενη πράξη του ΕΣΡ επιβάλλεται διοικητική κύρωση (πρόστιμο) κατ' επίκληση των άρθρων 4 παρ.1 του ν.2863/2000 και 4 παρ.1 του ν.2328/1995, για παράβαση διατάξεων της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας και ότι με την άσκηση του κρινόμενου ενδίκου βοηθήματος, της ανακοπής δημιουργείται ακυρωτική διαφορά, για την εκδίκαση της οποίας λειτουργικά αρμόδιο είναι το Συμβούλιο της Επικρατείας, προς το οποίο και πρέπει αυτή να παραπεμφθεί, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 12 παρ.2 του Κ.Διοικ.Δικ.

Β. Προσφυγές

Στο άρθρο 63 παρ.1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Ν.2717/99) ορίζεται ότι: «Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται σε ειδικές διατάξεις του Κώδικα, οι εκτελεστές ατομικές διοικητικές πράξεις ή παραλείψεις, από τις οποίες δημιουργούνται κατά νόμο διοικητικές διαφορές ουσίας, υπόκεινται σε προσφυγή». Σύμφωνα δε με τη διάταξη του άρθρου 6 του παραπάνω Κώδικα, η εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας σε πρώτο βαθμό ανήκει στο τριμελές πρωτοδικείο.

Σχεδόν όλες οι προσφυγές που έχουν ασκηθεί, κατά το διάστημα 2000-2008, στο Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών, κατ' εφαρμογή των προαναφερομένων διατάξεων, έχουν παραπεμφθεί για εκδίκαση στο Συμβούλιο της Επικρατείας, μετά από αυτεπάγγελτη από το Δικαστήριο έρευνα της δικαιοδοσίας και της αρμοδιότητάς του (άρθρο 12 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, που κυρώθηκε με το άρθρο 1 του ν.2717/1999).

Ενδεικτικά αναφέρονται οι με αριθμούς 10952/2006, 3118/2007 και 2166/2008 σχετικές αποφάσεις. Απ' αυτές, στην πρώτη περίπτωση ζητείται η ακύρωση ή άλλως η τροποποίηση της απόφασης του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, με την οποία επιβλήθηκε σε βάρος ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού πρόστιμο 30.000 ευρώ, κατά τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ.1 του Ν. 2863/2000. Στη δεύτερη επιδιώκεται η ακύρωση της αποφάσεως του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, με την οποία επιβλήθηκε στην προσφεύγουσα ανώνυμη εταιρεία που λειτουργεί τον τηλεοπτικό σταθμό «MEGA CHANNEL» πρόστιμο, λόγω προβολής από τον σταθμό αυτόν προσωπικών δεδομένων που αφορούσαν την ταυτότητα συγγενών της φερόμενης ως συμμετέχουσας στην τρομοκρατική οργάνωση «17 Νοέμβρη» Αγγελικής Σωτηροπούλου, κατά παράβαση του άρθρου 3 παρ. 1 στ. β του Ν. 2328/1995 και του άρθρου 10 παρ. 2 του Κανονισμού 1/1991 του Ε.Σ.Ρ. «περί δημοσιογραφικής δεοντολογίας στην τηλεόραση». Και στην Τρίτη περίπτωση ζητείται η ακύρωση της πράξης του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, με την

⁵⁷ Πρβλ. Μ.Δ.Πρ.Αθ. 1450/2003 κ.α.

οποία επιβλήθηκε πρόστιμο στην προσφεύγουσα εταιρία, επειδή, σε εκπομπή που αυτή προέβαλε, παρεμβλήθηκαν διαφημίσεις μετά από τη μετάδοση προγράμματος διάρκειας δεκαέξι λεπτών αντί είκοσι λεπτών της ώρας, κατά παράβαση των διατάξεων άρθρου 5 του π.δ. 100/2000.

Και στις τρεις αυτές περιπτώσεις το δικαστήριο έκρινε ότι τα ένδικα βοηθήματα που κατατέθηκαν ενώπιον του δεν αποτελούν προσφυγές ουσίας (κατά το άρθρο 63 Κ.Διοικ.Δικ.), αλλά αιτήσεις ακύρωσης, για την εκδίκαση των οποίων λειτουργικά αρμόδιο (κατά τα άρθρα 94 και 95 Συντάγματος) δεν είναι το ίδιο, αλλά το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ 661/2006, 2241/2005), στο οποίο πρέπει να παραπεμφθούν, κατά την παρ. 2 του άρθρου 12 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Αιτιολογεί δε την κρίση του αναφέροντας ότι η άσκηση προσφυγής, ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, κατά πράξεων του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, με τις οποίες επιβάλλεται πρόστιμο κατά τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ.1 περ. γ', στοιχ. ββ' του Ν. 2328/1995, δεν προβλέπεται από τις διατάξεις του νόμου αυτού, ούτε θεσπίζεται από κανένα άλλο νομοθέτημα, οι δε σχετικές με τις πράξεις αυτές διαφορές, μη υπαχθείσες δια νόμου στα εν λόγω δικαστήρια, δεν αποτελούν διαφορές ουσίας⁵⁸, τα δε κρινόμενα ένδικα βοηθήματα, καθ' ερμηνεία αυτών, αποτελούν «αίτηση ακυρώσεως», και όχι «προσφυγή» του άρθρου 63 επ. του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας.

Γ. Αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης

Στην παρ. 1 του άρθρου 217 του Κ.Δ.Δ. (Ν. 2717/1999) ορίζεται ότι χωρεί ανακοπή κατά κάθε πράξης που εκδίδεται στα πλαίσια της διαδικασίας της διοικητικής εκτελέσεως και, ιδίως, μεταξύ των άλλων και κατά της πράξης της ταμειακής βεβαίωσης του εσόδου, ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 228 Κ.Δ.Δ. Η προθεσμία άσκησης, καθώς και η άσκηση της ανακοπής, δεν αναστέλλουν την εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης. Ενόσω εκκρεμεί η ανακοπή, μπορεί να υποβληθεί από τον ανακόπτοντα αίτηση αναστολής εκτέλεσης των προσβαλλομένων πράξεων. Καθ' ύλη και κατά τόπο αρμόδιο, για την εκδίκαση της αίτησης της προηγούμενης παραγράφου, είναι το κατά το άρθρο 218 δικαστήριο, εφόσον σε αυτό εκκρεμεί η ανακοπή, το οποίο και εκδικάζει την αίτηση κατά τη διαδικασία των διατάξεων των άρθρων 200 έως και 209, οι οποίες εφαρμόζονται αναλόγως. Εξάλλου, στο άρθρο 202 του ίδιου Κώδικα ορίζεται ότι : «1. Λόγο αναστολής μπορεί να θεμελιώσει η από την άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης απειλούμενη οποιασδήποτε φύσης υλική ή ηθική βλάβη του αιτούντος, εφόσον η επανόρθωσή της θα είναι αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερής σε περίπτωση ευδοκίμησης της αντίστοιχης προσφυγής. 2. Η χορήγηση αναστολής αποκλείεται : α) αν η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης επιβάλλεται για λόγους δημόσιου συμφέροντος, ή β) κατά το μέρος που η προσβαλλόμενη πράξη έχει ήδη εκτελεστεί, ή γ) αν η αντίστοιχη προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη». Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 202 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, η βασιμότητα της αιτήσεως αναστολής εξαρτάται αποκλειστικά από το ζήτημα αν από την εφαρμογή της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξεως επέρχεται στον αιτούντα βλάβη (υλική ή ηθική) που θα ήταν αδύνατο ή πάντως δύσκολο να επανορθωθεί σε περίπτωση που θα γινόταν δεκτή η ανακοπή του (σχετ. Επ. Αν. ΣτΕ 548-550/1990, 390, 391/2001 κ.α).

Ομοίως, στο άρθρο 200 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν.2717/99) ορίζεται ότι: «Σε κάθε περίπτωση που η προθεσμία ή η άσκηση της προσφυγής δεν συνεπάγεται

⁵⁸Δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των διαφορών που υπήχθησαν στη δικαιοδοσία των δικαστηρίων αυτών με το ν. 1406/1983 ή με μεταγενέστερα νομοθετήματα.

κατά νόμο την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης εκτελεστής ατομικής διοικητικής πράξης και εφόσον στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν έχει χορηγηθεί αναστολή από την αρμόδια διοικητική αρχή, μπορεί ύστερα από αίτηση εκείνου που άσκησε την προσφυγή, να ανασταλεί, με αιτιολογημένη απόφαση του δικαστηρίου, εν όλω ή εν μέρει η εκτέλεση της πράξης αυτής».

Σύμφωνα με τη σχετική νομολογία του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, το Δικαστήριο ερευνά, κατά τη διαδικασία αυτή της παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας εάν το ΕΣΡ έλαβε υπόψη του, για την επιμέτρηση του προστίμου, τη βαρύτητα της παράβασης, το μερίδιο τηλεθέασης που συγκέντρωσε το πρόγραμμα, το ποσό της διαφημιστικής δαπάνης του προηγούμενου έτους, το ύψος των επενδύσεων που έχουν πραγματοποιηθεί από τον εν λόγω σταθμό, ιδιοκτησίας του αιτούντος, καθώς και εάν και με άλλες αποφάσεις έχουν επιβληθεί κυρώσεις σε βάρος του.

Δεν αποτελεί λόγο χορήγησης της αιτούμενης αναστολής η ευδοκίμηση του ασκούμενου κύριου ένδικου βοηθήματος, καθώς οι εφαρμοζόμενες εν προκειμένω διατάξεις του άρθρου 202 του Κ.Δ.Δ. δεν προβλέπουν δεν προβλέπουν τούτο.

Για την αποδοχή ή μη της αίτησης, το Δικαστήριο εξετάζει κυρίως εάν ο αιτών βρίσκεται σε δυσχερή οικονομική κατάσταση, γεγονός που, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, προκύπτει συνήθως, εάν κατά τη χρήση του προηγούμενου έτους εμφάνισε μεγάλη ζημία, ενώ κατά την τρέχουσα χρήση οι υποχρεώσεις του (προμηθευτές, πιστωτές, μισθοί εισφορές σε ασφαλιστικούς οργανισμούς) είναι πολύ μεγάλες και τα χρηματικά διαθέσιμα του αιτούντος είναι πολύ μικρά, σε συνδυασμό με το ύψος του επίδικου χρέους, το οποίο πρέπει να είναι υψηλό σε σχέση με την οικονομική του κατάσταση. Στην περίπτωση αυτή το Δικαστήριο κρίνει ότι ο αιτών δεν είναι σε θέση να εξοφλήσει άμεσα το επίδικο χρέος χωρίς να διακινδυνεύσει η λειτουργία της επιχείρησής του και συνεπώς, ότι η άμεση εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης θα του προκαλέσει ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη σε περίπτωση ευδοκίμησης της ανακοπής του. Κατά συνέπεια, κάνει δεκτή την κρινόμενη αίτηση και διατάζει την αναστολή της εκτέλεσης των προσβαλλόμενων πράξεων (βλ. απόφαση ΔΠρΑ 5112/2004).

Αντίθετα, εάν το Δικαστήριο διαπιστώσει ότι η οικονομική κατάσταση του αιτούντος είναι τέτοια ώστε, όπως προκύπτει από τον τελευταίο δημοσιευμένο ισολογισμό της, να παρουσιάζει διαθέσιμα (ταμείο και καταθέσεις όψεως) πολύ μεγαλύτερα από το αμέσως καταβλητέο δυνάμει της προσβαλλόμενης πράξεως ποσό και υψηλά κεφάλαια, τότε κρίνει ότι η άμεση καταβολή του βεβαιωθέντος ποσού, δεν θα επιφέρει σ' αυτόν σοβαρό οικονομικό κλονισμό και άρα βλάβη που θα είναι αδύνατον να επανορθωθεί σε περίπτωση ευδοκίμησης της ανακοπής. Έτσι, αποφαίνεται ότι δεν συντρέχουν στην προκειμένη περίπτωση οι προϋποθέσεις χορηγήσεως αναστολής εισπράξεως του αμέσως καταβλητέου ως άνω ποσού και απορρίπτει την αίτηση (βλ. απόφαση ΔΠρΑ 5901/2006).

Εξ άλλου, εάν έχουν διαπιστωθεί πολλαπλώς εκ μέρους του αιτούντος παραβάσεις, το Δικαστήριο συνήθως κρίνει ότι δεν συντρέχει λόγος χορήγησης της αναστολής και απορρίπτει την αίτηση, έστω και αν ο αιτών επικαλείται και προσκομίζει αποφάσεις του Διοικητικού Πρωτοδικείου επί αιτήσεων του αναστολής, με τις οποίες κρίθηκε με παρόμοια οικονομικά στοιχεία ότι συντρέχει λόγος αναστολής αντίστοιχων ταμειακών βεβαιώσεων ύψους 300.000 ευρώ και 500.000 ευρώ. Ομοίως, δεν επηρεάζει θετικά την κρίση του δικαστηρίου, στην περίπτωση αυτή, και το γεγονός ότι ο αιτών βρίσκεται σε δυσχερή οικονομική θέση και ότι σημαντικό στοιχείο αδυναμίας καταβολής καθίσταται μεγάλο χρέος σε βάρος του, λόγω επιβολής άλλου προστίμου από το ΕΣΡ.

Ενδεικτικά αναφέρεται η με αριθμό 5516/2007 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση αναστολής εκτελέσεως πράξης του Προϊσταμένου της ΔΟΥ ΦΑΕΕ Αθηνών, με την οποία βεβαιώθηκε

ταμειακώς σε βάρος της αιτούσας, ιδιοκτήτριας ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού, ποσό 60.000 ευρώ προερχόμενο από απόφαση επιβολής προστίμου του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, για παραβίαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας (δημοσιοποίηση στοιχείων ποινικής διαδικασίας, δημοσιοποίηση ιδιωτικού βίου, πρόκληση συγχύσεως στο τηλεοπτικό κοινό, άρθρα 5, 6, 11 του π.δ. 77/2003), μέχρις ότου εκδοθεί οριστική απόφαση επί της ανακοπής που άσκησε η αιτούσα κατά της πράξης αυτής ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου. Η παραπάνω απόφαση ανέφερε στην αιτιολογία της ότι και με άλλες συνολικά ενενήντα (90) αποφάσεις έχουν επιβληθεί κυρώσεις σε βάρος της.

7. Αποφάσεις άλλων ελληνικών δικαστηρίων και του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ)

Πρέπει να αναφερθεί ότι έχουν εκδοθεί αποφάσεις και από τα πολιτικά και ποινικά δικαστήρια, στην Ελλάδα, τα οποία δεν κρίνουν μεν αποφάσεις του ΕΣΡ, αλλά καλούνται και λύνουν θέματα, τα οποία δημιουργούνται στον ραδιοτηλεοπτικό χώρο, στον οποίο δρα, αποφασίζει, εποπτεύει και επιβάλλει κυρώσεις για παραβάσεις της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας και δεοντολογίας το ΕΣΡ. Ίσως, θα μπορούσε να λεχθεί ότι με αυτές ασκείται ένα είδος εμμέσου ελέγχου στο έργο του ΕΣΡ.

Επιπλέον, και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων με τη νομολογία του σε θέματα ανάλογα με αυτά που άπτονται των αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ, διαδραματίζει εποικοδομητικό ρόλο στη διαμόρφωση μίας ανάλογης τακτικής, όσον αφορά την εφαρμογή και την ερμηνεία – όπου χρειάζεται – της σχετικής ελληνικής νομοθεσίας, με σκοπό την αντιμετώπιση απ' αυτό των προβλημάτων που εμφανίζονται στο ελληνικό ραδιοτηλεοπτικό τοπίο.

Ως γνωστόν, οι Διατάξεις της Συνθήκης και των Συνθηκών των τριών Κοινοτήτων, καθώς και αυτές του παραγόμενου με βάση αυτές δευτερογενούς δικαίου, μπορούν να αποτελέσουν πηγή ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων. Όταν δε ανακύπτει το ενδεχόμενο της προσβολής των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων που κατοχυρώνουν τα εθνικά συντάγματα, τότε, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 Συνθήκης, η ΕΕ (εντός του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου) σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως αυτά κατοχυρώνονται με την ΕΣΔΑ και προκύπτουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών-μελών, ως γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου⁵⁹. Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθεί ότι κατά την τελευταία περίοδο το ΕΣΡ φαίνεται να απομακρύνεται από μία βασική αρχή της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, σύμφωνα με την οποία τα όρια της επιτρεπόμενης κριτικής είναι ευρύτερα, όταν αυτή στρέφεται κατά της κυβέρνησης ή των πολιτικών, σε σχέση με εκείνη που στρέφεται κατά των ιδιωτών. Σίγουρα, η απαξίωση των πολιτικών προσώπων και του πολιτικού συστήματος είναι επικίνδυνο φαινόμενο, γιατί μπορεί να οδηγήσει στην απονομιμοποίηση της ίδιας της πολιτικής ως αναγκαιότητας του δημοκρατικού πολιτεύματος. Ο κίνδυνος, όμως, αυτός δεν δικαιολογεί τον περιορισμό της ελευθερίας της πληροφόρησης και κριτικής⁶⁰.

Ενδεικτικά αναφέρονται παρακάτω οι εξής αποφάσεις:

1) Η με αριθμό 4701/2002 απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία κρίθηκε ότι για λόγους εξυπηρέτησης των αναγκών της τηλεοπτικής εκπομπής « Big Brother» οδηγείται σε εξαφάνιση η ιδιωτική ζωή ως πυρήνας της ανθρώπινης προσωπικότητας, μέσω της καταγραφής και της μαγνητοσκόπησης κάθε κίνησης των συμμετεχόντων στην εκπομπή αυτή 23 ώρες το 24ωρο επί επτά ημέρες την εβδομάδα και μέσω της συνεχούς μετάδοσης της εκπομπής μέσω του διαδικτύου και του συνδρομητικού – ψηφιακού τηλεοπτικού σταθμού

⁵⁹ Κ. Χρυσόγονου, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, Νομική Βιβλιοθήκη, 3^η έκδοση, 2006, σελ.21-22.

⁶⁰ Έθνος, 27/02/2008, Χ. Ανθόπουλου, «Εγγυητής ή χωροφύλακας;».

NOVA. Οι παίκτες, με σκοπό την πιθανότητα κέρδους και την απόκτηση ταχείας δημοσιότητας εμφανίζονται να απαλλοτριώνουν την προσωπική τους ζωή και να γίνονται έρμαιο της τηλεθέασης, χωρίς να γνωρίζουν ότι δεν υπάρχει γι' αυτούς περίπτωση ιδιωτικότητας. Με την εκπομπή αυτή απαξιώνεται η ανθρώπινη ύπαρξη, οι συμμετέχοντες στην εκπομπή αυτή παρασύρονται από την τηλεθέαση, χωρίς να μπορούν να αντιδράσουν και απομονώνονται από τον εξωτερικό τους κόσμο. Το δικαστήριο έκρινε ότι με την εκπομπή αυτή και τα διαφημιστικά μηνύματα παραβιάζονται θεμελιώδη δικαιώματα, όπως: α) το δικαίωμα της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και ελευθερίας, το δικαίωμα της ιδιωτικής ζωής των συμμετεχόντων στην προβαλλόμενη εκπομπή και β) το δικαίωμα της προσωπικότητας των ατόμων ως τηλεθεατών και ως γονέων ανηλίκων τέκνων μέσω της προσβολής του δικαιώματος των ατόμων να βλέπουν ποιοτικές εκπομπές. Ως εκ τούτου, έγινε δεκτή η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων για μετάθεση της ώρας προβολής της εκπομπής και περιορισμό στην προβολή σχετικών τηλεοπτικών μηνυμάτων.

2) Η με αριθμό 3202/2007 ποινική απόφαση του Εφετείου Αθηνών, στην οποία αναλύονται τα στοιχεία του εγκλήματος της επέμβασης κλπ. σε αρχείο χωρίς δικαίωμα (άρθρο 22 ν. 2472/1997). Η απόφαση αυτή έκρινε ότι δεν θεωρούνται δεδομένα οι πληροφορίες των οποίων κάνει κάποιος χρήση και οι οποίες ήλθαν σε γνώση του χωρίς να ερευνήσει αυτός κάποιο αρχείο, ή χωρίς να του τις έχει μεταδώσει τρίτος που επενέβη σε αρχείο, γιατί εκλείπει η προϋπόθεση του αρχείου ως στοιχείου της αντικειμενικής υπόστασης. Ομοίως, σύμφωνα με αυτήν, με την μετάδοση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων κατά τη διάρκεια ζωντανής ενημερωτικής τηλεοπτικής εκπομπής δεν στοιχειοθετείται το πιο πάνω έγκλημα, διότι όσα μεταδόθηκαν δεν αποτελούν προϊόν πρόσβασης του κατηγορουμένου δημοσιογράφου σε Αρχείο ευαίσθητων δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, αλλά περιήλθαν σε γνώση του από διηγήσεις προσκεκλημένου στην εκπομπή και από πληροφορίες τρίτων. Ούτε με τη μεταγενέστερη αναμετάδοση της εκπομπής μαγνητοσκοπημένης στοιχειοθετείται το αδίκημα αυτό, επειδή ναι μεν η μαγνητοσκόπηση αποτελεί σύσταση αρχείου, πλην όμως, την αναμετάδοση έπραξαν οι υπεύθυνοι του σταθμού και όχι ο δημοσιογράφος. Και

3) Η 7-12/2006 απόφαση του Δικαστηρίου Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ)⁶¹, η οποία αναφέρεται στην προστασία των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας στην κοινωνία της πληροφορίας. Σ' αυτήν γίνεται αναφορά στην Οδηγία 2001/29/ΕΚ «για την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δημιουργού και συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας», η οποία ήδη με το νόμο 3057/2002 (ΦΕΚ Α' 239) έχει μεταφερθεί στο εσωτερικό ελληνικό δίκαιο, τροποποιώντας τις αντίστοιχες διατάξεις του ν. 2121/93⁶².

Με την Οδηγία αυτή παρέχεται ενιαία νομική βάση και περιεχόμενο στο δικαίωμα αναπαραγωγής (στο ψηφιακό περιβάλλον διευρύνεται και νοείται και ως ψηφιακή αναπαραγωγή) για όλες τις κατηγορίες των έργων και τις βασικές κατηγορίες συγγενικών δικαιωμάτων. Με την εν λόγω απόφαση του ΔΕΚ κρίνεται ότι, μολονότι η παροχή απλώς των υλικών εγκαταστάσεων δεν συνιστά, από μόνη της, παρουσίαση, η διανομή σήματος από ξενοδοχειακό συγκρότημα μέσω συσκευών τηλεόρασης σε πελάτες που διαμένουν στα δωμάτια του συγκροτήματος αυτού, ασχέτως της τεχνικής μετάδοσης του σήματος, συνιστά πράξη παρουσίασης στο κοινό. Ο ιδιωτικός χαρακτήρας των δωματίων ξενοδοχείου δεν κωλύει τον χαρακτηρισμό της πράξης

⁶¹ Αφορά την υπόθεση C-306/2005.

⁶² Όσον αφορά τις κοινοτικές Οδηγίες, αν και οι διατάξεις τους δεσμεύουν το ελληνικό κράτος, δεν εφαρμόζονται στις σχέσεις ιδιωτικού δικαίου, παρά μόνον εφ' όσον έχουν ενταχθεί στο ελληνικό δίκαιο, είτε αυτούσιες, είτε στο κείμενο νομοθετημάτων που ρυθμίζουν το συγκεκριμένο θέμα.

παρουσίασης έργου από τις συσκευές της τηλεόρασης των δωματίων ως πράξης παρουσίασης στο κοινό.

8. Ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και ελευθερία των ΜΜΕ στο πεδίο του Αστικού Δικαίου

Ένα άλλο θέμα σχετικό με την παρούσα ανάλυση είναι τριτενέργεια, στο ιδιωτικό δίκαιο, με έμμεσο τρόπο, του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος του «πληροφορείν» και «πληροφορείσθαι» μέσω των ΜΜΕ, το οποίο εισέρχεται στο πεδίο του Αστικού Δικαίου μέσω της έννοιας του δικαιολογημένου ενδιαφέροντος (άρθρο 367 παρ. 1 ΠΚ), της ενασκήσεως δικαιώματος ή εκπληρώσεως καθήκοντος που επιβάλλεται από το νόμο (άρθρο 20 ΠΚ) και των διατάξεων περί καταστάσεως ανάγκης (άρθρο 25 ΠΚ) και θεμελιώνει λόγο αποκλεισμού του παράνομου χαρακτήρα της προσβολής της προσωπικότητας. Με τον τρόπο αυτό, το δικαίωμα του πληροφορείσθαι επηρεάζει στο χώρο του Αστικού Δικαίου την εφαρμογή των διατάξεων για την προστασία της προσωπικότητας, υπό την έννοια ότι το δικαιολογημένο ενδιαφέρον ή συμφέρον οδηγεί σε περιορισμό της προστασίας του προσώπου όπου και όταν το ως άνω δικαίωμα επιβάλλει, μετά από *ad hoc* στάθμιση συμφερόντων, την υποχώρηση του αγαθού της προσωπικότητας χάριν εξυπηρετήσεως των σκοπών και της αποστολής των ΜΜΕ.

Από τη σύνθετη αποστολή που αναγνωρίζεται στα ΜΜΕ απορρέει η ανάθεση σε αυτά του καθήκοντος διαφύλαξεως ξένων συμφερόντων, των συμφερόντων του κοινωνικού συνόλου. Η ενημέρωση των πολιτών, η συμβολή στο σχηματισμό πολιτικής βουλήσεως και γνώμης, ο έλεγχος και η κριτική των πολιτικών αρχών, καθώς και η πολιτιστική και ηθική επιμόρφωση των πολιτών συνιστούν διαφύλαξη ξένων συμφερόντων, με την οποία είναι επιφορτισμένα τα ΜΜΕ.

Ειδικά σε σχέση με την άρση του άδικου χαρακτήρα της προσβολής, λόγω της ύπαρξης δικαιολογημένου ενδιαφέροντος ενημερώσεως των πολιτών, έχουν εκδοθεί αρκετές αποφάσεις, από τις οποίες ενδεικτικά αναφέρονται οι: ΑΠ 825/2002, ΕλλΔνη 2003, 988 επ., ΑΠ 854/2002, ΝοΒ 2003, 50 επ., ΑΠ 167/2000, ΝοΒ 2001, 247 επ., ΕφΑθ 9412/2000 (αδημ.), ΜΠρΑθ 2071/2005 (αδημ.).

9. Παρατηρήσεις - Συμπεράσματα

Η ανάλυση που προηγήθηκε αναφορικά με τον έλεγχο των πράξεων του ΕΣΡ και των ανεξάρτητων διοικητικών Αρχών γενικότερα οδηγεί στη διατύπωση ορισμένων παρατηρήσεων και στην εξαγωγή των ακόλουθων βασικών συμπερασμάτων, τα οποία κυρίως αναδεικνύουν τις ουσιαστικές αδυναμίες και τα προβλήματα της λειτουργίας των Αρχών και δίνουν κατευθύνσεις για την επίτευξη άμεσης και πλήρους δικαστικής προστασίας⁶³:

1) Όσον αφορά τις σχετικές κυρωτικές αποφάσεις του ΕΣΡ, παρατηρείται, σε αρκετές περιπτώσεις, να μην έχουν επαρκή αιτιολόγηση. Ακόμη, σε πολλές αποφάσεις απλώς αλλάζει το όνομα του διοικούμενου, δίχως κατ' ουσίαν εξέταση των πραγματικών περιστατικών κάθε υπόθεσης.

2) Σοβαρό πρόβλημα ειδικότερα για το ΕΣΡ, αποτελεί, η άσκηση ισχυρών πιέσεων προς την πλευρά της πολιτικής εξουσίας για τη ματαίωση της υλοποίησης των κυρώσεων που επιβάλλονται στους σταθμούς.

⁶³ Τέτοιου είδους προβλήματα, που θα αναφερθούν ακολούθως, έχουν οδηγήσει στο παρελθόν κατ' επανάληψη σε παραίτηση προέδρους και μέλη του οργάνου, Κ. Χρυσόγονου *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 3^η αναθεωρημένη έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2006, σελ.321-322).

3) Αποτελεί μειονέκτημα της λειτουργίας των Αρχών και τις καθιστά αναξιόπιστες το γεγονός ότι οι αιτήσεις θεραπείας των διοικουμένων εξετάζονται από τα ίδια πρόσωπα που εξέδωσαν και την αρχική κυρωτική απόφαση.

Η πρωτόδικη απόφαση πρέπει να λαμβάνεται από όργανο διαφορετικό από εκείνο που είναι αρμόδιο για τη σχετική εισήγηση, καθώς επίσης και από εκείνο που επιλαμβάνεται των ενστάσεων, αιτήσεων ή προσφυγών των διοικουμένων σε δεύτερο βαθμό.

Γενικότερα, οι Αρχές οφείλουν να οργανωθούν κατά τρόπο τέτοιο ώστε να παρέχουν πραγματικά τα εχέγγυα αμερόληπτης, δίκαιης και κυρίως επαρκώς αιτιολογημένης κρίσης.

Ο διοικούμενος πρέπει να γνωρίζει ότι η άποψή του έχει τύχει ακρόασης και αμερόληπτης εξέτασης από την αρχή που επέβαλε τη δυσμενή για εκείνον πράξη.

4) Υπάρχει πληθώρα διάσπαρτων κανόνων δικαίου σχετικών με την ύπαρξη, τις υποχρεώσεις και τα δικαιώματα του ΕΣΡ. Αυτό, σε συνδυασμό με τις ευρύτατες και ποικίλες αρμοδιότητές του, καθώς και με το γεγονός ότι τα περισσότερα μέλη του έχουν άλλη κύρια απασχόληση και αφιερώνουν περιορισμένο χρόνο σ' αυτό, έχει ως συνέπεια τη μη ορθή εφαρμογή, σε αρκετές περιπτώσεις, της σχετικής νομοθεσίας.

Για το λόγο τούτο, επιβάλλεται η απλοποίηση και η κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο των διάσπαρτων κανόνων δικαίου και η προσαρμογή τους στην ήδη υφισταμένη ανεξαρτησία του Ε. Σ. Ρ., ώστε να είναι εύληπτη από το «μέσο» πολίτη και εύκολα εφαρμόσιμη.

5) Παρατηρείται ότι, με το ισχύον νομοθετικό καθεστώς, σε μερικές περιπτώσεις πλήττεται η ελευθερία της έκφρασης. Τέτοιες περιπτώσεις είναι ιδίως η επίκληση της προστασίας της δημόσιας τάξης⁶⁴ και η άσκηση αγωγών για υπέρογκες χρηματικές αποζημιώσεις λόγω προσβολών της τιμής. Τα δικαστήρια κάποτε επιδικάζουν απίθανα ποσά, ικανά να επηρεάσουν αρνητικά τις προοπτικές των εκδοτικών επιχειρήσεων. Εκδότες και δημοσιογράφοι υποχρεώνονται να αμβλύνουν την κριτική και να προτιμούν σε κάθε περίπτωση αμφιβολίας τη σιωπή από την έκφραση, για να αποφύγουν το ενδεχόμενο της δικαστικής διεκδίκησης.

Κανείς, βέβαια, δεν θέλει την ασυδοσία των προσβλητικών δημοσιευμάτων. Λύσεις, όμως, υπάρχουν. Η αποζημίωση για θετικές ζημιές, όταν αποδεικνύονται, και η συμβολική χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη πρέπει να εξαντλούν το φάσμα των έννομων συνεπειών.

Γι' αυτό, η νομοθετική μεταρρύθμιση κρίνεται επείγουσα. Αλλιώς δικαιώνεται εις βάρος του δημοσίου συμφέροντος η τακτική κάποιων εναγόντων να κοστολογούν πανάκριβα τη μεγάλη ιδέα που έχουν για τον εαυτό τους⁶⁵.

6) Η συνταγματική καθιέρωση του θεσμού των ΑΔΑ διαλύει τις αμφιβολίες για το αν είναι καθόλου συμβατός με τη διάκριση των εξουσιών και οδηγεί σε μια τυποποίηση που θα χρησιμεύσει και στη διαμόρφωση του καθεστώτος του γενικότερα.

7) Σίγουρα ο κοινοβουλευτικός έλεγχος επί όλων των Ανεξάρτητων Αρχών επηρεάζει σε γενικές γραμμές τη λειτουργία των Αρχών, έστω και αν η Βουλή δεν έχει την ευχέρεια να άρει την εμπιστοσύνη της από μια Αρχή, ή να προκαλέσει την παραίτηση του προέδρου ή μελών της, ή να επιβάλει τη λήψη κάποιας απόφασης. Μια τέτοια σχέση, όμως, θεωρείται θεμιτή και επιθυμητή, διότι επιβεβαιώνει ότι η Αρχή

⁶⁴ Ο κανόνας είναι ότι η εκφορά λόγου είναι ελεύθερη, ενώ ποινικές ευθύνες μπορούν να αναζητηθούν μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις διέγερσης τρόμου με απειλές βίας, ή με διασπορά ψευδών φημών ή ειδήσεων, όπως επίσης αξιόποινη μπορεί να είναι μία συκοφαντική δυσφήμιση.

⁶⁵ Για το θέμα αυτό έχουν δημοσιευτεί, στο e-περιοδικό "MusicHeaven", στις 2-11-2005, ανάλογες σκέψεις με τον τίτλο «Μεταλλαγή της λογοκρισίας» του Νίκου Παρασκευόπουλου, καθηγητή Νομικής του ΑΠΘ.

δεν είναι κράτος εν κράτει, αλλά υπόκειται σε κάποιο πολιτικό έλεγχο και στη λαϊκή κυριαρχία. Την άποψη αυτή εκφράζει και ο Μανώλης Αντωνόπουλος στο βιβλίο του «ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1995).

Εν τούτοις, ο κοινοβουλευτικός έλεγχος θα πρέπει να καταστεί αποτελεσματικότερος και πιο πειστικός (έλεγχος της εύρυθμης και αποτελεσματικής λειτουργίας των αρχών, εντοπίζοντας φαινόμενα διαφθοράς, κακοδιοίκησης, αδιαφανών διαδικασιών, αναποτελεσματικότητας, χαμηλής παραγωγικότητας, ή κακής ποιότητας στις παρεχόμενες υπηρεσίες).

8) Εξ άλλου, οι εγγυήσεις προσωπικής ανεξαρτησίας έναντι των πολιτικών κομμάτων συναρμόζονται με το θεμελιώδες χαρακτηριστικό της λειτουργίας τους, που συνίσταται στην πολιτική ουδετερότητα. Αναπόφευκτα, η προσωπική ανεξαρτησία και η πολιτική ουδετερότητα των μελών των ανεξάρτητων αρχών δεν συμβιβάζεται με τη φύση του κοινοβουλευτικού ελέγχου, που είναι συναρτημένη με τον κομματικό ανταγωνισμό. Μάλιστα υποστηρίζεται⁶⁶ ότι υπάρχει κίνδυνος οι ρυθμίσεις του Κανονισμού της Βουλής σχετικά με τον κοινοβουλευτικό έλεγχο των ανεξάρτητων αρχών να τις εμπλέξουν στην καθημερινή κομματική αντιπαράθεση.

9) Όσον αφορά την ανεξαρτησία της Αρχής, πρέπει να βρεθεί ένα *modus vivendi* που θα κατοχυρώνει μεν την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία και θα καταλήγει σε αποτελεσματικότητα, χωρίς, όμως, να οδηγεί στην ασυδοσία και στην ασυλία από τελικό πολιτικό έλεγχο και χωρίς να διασπά υπερβολικά την ενότητα της εκτελεστικής λειτουργίας.

Το τοπίο είναι αρκετά ξεκάθαρο όσον αφορά το διορισμό των μελών, τη διαδικασία λήψης αποφάσεων και την εφαρμογή των εκτελεστών, εξατομικευμένων πράξεων των αρχών, έστω και αν η προσφυγή στα δικαστήρια γενικά οδηγεί σε υπερβολικές καθυστερήσεις.

Εν τούτοις, ο μηχανισμός της έκδοσης κανονιστικών πράξεων με τη συνήθη μορφή των προεδρικών διαταγμάτων χωλαίνει στο βαθμό που στην πράξη τελικά απαιτείται η συναίνεση του Υπουργού και όχι απλώς η κάποια συμμετοχή του στη διαδικασία. Μάλιστα, αν ενδυναμωθεί η αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα των αρχών, χρειάζεται να ενισχυθεί και ο κοινοβουλευτικός έλεγχος, π.χ. με τη δυνατότητα της Βουλής να αίρει την εμπιστοσύνη και να επιβάλλει την παραίτηση όλων των μελών μιας Αρχής. Τους προβληματισμούς αυτούς διατυπώνει και ο Φαίδωνας Κοζύρης στη μελέτη του «Οι ανεξάρτητες αρχές στην Ελλάδα- Προβλήματα και Προοπτικές».

10) Ο δικαστικός έλεγχος των πράξεων των ΑΔΑ δεν δοκιμάζει την ανεξαρτησία αυτών των αρχών, αντίθετα μειώνει το έλλειμμα δημοκρατικής νομιμοποίησης αυτών των αρχών, αφού οι πράξεις τους ελέγχονται και από τη δικαστική εξουσία, εξουσία που πηγάζει από τη λαϊκή κυριαρχία⁶⁷.

11) Ωστόσο, η δικαστική επίλυση των αναφερόμενων από την άσκηση των αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ διαφορών ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι δαπανηρή και χρονοβόρα, με συνέπεια πολλές φορές οι ενδιαφερόμενοι να την αποφεύγουν. Επιπλέον, με τη διαδικασία που ακολουθείται στο Δικαστήριο αυτό επικυρώνεται ή ακυρώνεται εν όλω ή εν μέρει η προσβαλλόμενη κάθε φορά απόφαση του ΕΣΡ και γενικά των ΑΔΑ, και δεν προβλέπεται από τη νομοθεσία η δυνατότητα του Δικαστηρίου να δώσει μία άλλη λύση.

⁶⁶ Ο Γεώργιος Καμίνης στις κριτικές παρατηρήσεις του στο άρθρο με τον τίτλο « Οι ανεξάρτητες αρχές μεταξύ ανεξαρτησίας και κοινοβουλευτικού ελέγχου» (ΝοΒ 2002, σελ. 95 επ.).

⁶⁷ Την άποψη αυτή υποστηρίζει και ο Μανώλης Αντωνόπουλος στο έργο του «ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1995.

Ως εκ τούτου, πρέπει να θεσμοθετηθεί προσφυγής ουσίας κατά των εκτελεστών πράξεων των αρχών ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, το οποίο να υποχρεούται να δικάσει εντός συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος. Το τελευταίο έχει υιοθετηθεί πρόσφατα ως προς την επιτροπή κεφαλαιαγοράς.

12) Παρατηρείται επίσης ότι ο δικαστικός έλεγχος φτάνει καμιά φορά να υποκαθιστά την Αρχή στην ερμηνεία των νόμων και στην εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών, καθώς και στην προσφορότητα των μέσων πρόληψης ή καταστολής κατά τρόπο που τουλάχιστον επιβραδύνει αλλά κάποτε οδηγεί και σε μία θεώρηση εκ νέου της όλης υπόθεσης.

13) Προέκυψε δε ότι σε μερικά καίρια θέματα τα Δικαστήρια με τις αποφάσεις τους είναι περισσότερο τολμηρά και βρίσκονται πιο κοντά στην κοινωνική πραγματικότητα σε σχέση με το ΕΣΡ, το οποίο δεν «τολμά» απέναντι στη διαφορετικότητα. Σε άλλες πάλι περιπτώσεις το ΕΣΡ επιδεικνύει υπερπροστασία προς τα πολιτικά πρόσωπα και το πολιτικό σύστημα και σε βάρος της ελευθερίας της πολιτικής κριτικής, κρίνοντας ότι η ελευθερία της πολιτικής κριτικής δεν επιτρέπεται να θέτει σε κίνδυνο την αξιοπιστία του κοινοβουλευτικού συστήματος και του δημοκρατικού πολιτεύματος.

14) Γενικότερα, όσο περισσότερο ο τυπικός νόμος μετατρέπεται από εγγυητή σε εν δυνάμει τουλάχιστον κίνδυνο για τα συνταγματικά δικαιώματα και όσο η συνταγματική κατοχύρωση και πρακτική εφαρμογή του κοινοβουλευτικού συστήματος καταλήγει στη δημιουργία ενός ενιαίου πόλου νομοθετικής-εκτελεστικής εξουσίας, υπό τον έλεγχο της ηγεσίας του κυβερνώντος κόμματος, τόσο πιο αισθητή γίνεται η ανάγκη για θεσμικά αντίβαρα. Τούτο οδηγεί στην ενίσχυση της θέσης της δικαστικής εξουσίας, κυρίως με το, όχι μόνο ελληνικό αλλά και διεθνές, φαινόμενο της εντατικοποίησης του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας. Αυτός ο έλεγχος αποτελεί πλέον αδιαμφισβήτητο, τον πιο σημαντικό μηχανισμό προστασίας των συνταγματικών δικαιωμάτων γενικά, έστω και αν θεωρητικά η νομολογία δεν αποτελεί πηγή δικαίου, άρα ούτε και πηγή τέτοιων δικαιωμάτων.

Θα πρέπει πάντως να επισημανθεί ότι στην πράξη τα ελληνικά δικαστήρια δείχνουν ενίοτε μία υπερβολική διστακτικότητα στην άσκηση ελέγχου της συνταγματικότητας (και της μη αντίθεσης προς διεθνείς συμβάσεις) νόμων οι οποίοι παραβιάζουν κατά πρόδηλο τρόπο τα δικαιώματα του ατόμου ή κοινωνικών ομάδων, ή, με άλλες λέξεις, «κάποια ατομία απέναντι στο νομοθέτη»⁶⁸. Ο έλληνας δικαστής, με τη στάση του αυτή, «αντιστρέφει το καθεστώς των συνταγματικών ελευθεριών: το δικαίωμα παύει να είναι ο κανόνας και ο νομοθετικός περιορισμός η εξαίρεση, με άλλα λόγια η ελευθερία προσδιορίζεται ως εκείνο το τμήμα της ανθρώπινης ύπαρξης που καταλείπει αρρυθμιστο η κοινή νομοθεσία»⁶⁹. Ακόμη χειρότερα, η δικαστική λειτουργία αναδεικνύεται κάποτε σε αυτοτελή παράγοντα διακινδύνευσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όταν ερμηνεύει και εφαρμόζει διατάξεις του Συντάγματος ή της κοινής νομοθεσίας κατά τρόπο που οδηγεί σε καταστρατήγηση ορισμένων από τα δικαιώματα αυτά. Συνεπώς και τα εθνικά μας δικαστήρια φέρουν σοβαρό μερίδιο ευθύνης για ό,τι έχει προσφυώς χαρακτηριστεί ως «το ελληνικό έλλειμμα κράτους δικαίου»⁷⁰.

15) Τέλος, η όλη έρευνα του υπό εξέταση θέματος, ιδίως στην περίπτωση του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, αφήνει την αίσθηση (τουλάχιστον στη γράφουσα) ότι ο δικαστικός έλεγχος, με τον τρόπο που γίνεται μέχρι σήμερα, αν και είναι ποιοτικός, δεν επαρκεί έναντι της χαοτικής κατάστασης που επικρατεί στο πεδίο αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ. Κατά συνέπεια, ο κάθε ενδιαφερόμενος δικαιολογημένα μπορεί να αμφιβάλλει για την αμεροληψία και το πνεύμα δικαίου τούτου κατά την

⁶⁸ Σ.Μαθθίας, Σκέψεις γύρω από τη νομολογία, ΕλλΔνη 2002, 1546.

⁶⁹ Ι. Καμσίδου, Η επιφύλαξη υπέρ του νόμου, Ως περιορισμός, εγγύηση και διάμεσος των ελευθεριών, Σάκκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2001.,σελ 180.

⁷⁰ Βλ. και Κ. Χρυσόγονου, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 28-29.

επιτέλεση του υπέρογκου αλλά και σημαντικού έργου του, όταν αντιλαμβάνεται ότι δεν υπάρχει επαρκής, έγκαιρος και ουσιαστικός έλεγχος αυτού.

Δυστυχώς, ο νέος νόμος 3659/08⁷¹ δεν συμπεριέλαβε κάποια διάταξη για την επιτάχυνση και την βελτίωση της απονομής της δικαιοσύνης στον τομέα που αφορά η παρούσα έρευνα. Αντίθετα, στο τέλος της παραγράφου 1 του άρθρου 4 του ν. 702/ 1977 προστέθηκε περίπτωση στ', ως εξής: «Εξακολουθούν να υπάγονται στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας οι διαφορές που προκύπτουν από πράξεις επιβολής προστίμου, τις οποίες εκδίδουν η Τράπεζα της Ελλάδος και οι ανεξάρτητες διοικητικές αρχές, εφόσον δεν προβλέπει άλλως η νομοθεσία τους.»

Υπάρχει και η άποψη ότι πέραν του δικαστικού ελέγχου, η συνολική δραστηριότητα των αρχών θα έπρεπε να υπόκειται σε αποτελεσματικό έλεγχο από ένα ξεχωριστό ανεξάρτητο σώμα, κατά το πρότυπο του Σώματος Επιθεωρητών-Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης (ΣΕΕΔΔ). Το σώμα αυτό, αποτελούμενο από πρόσωπα με εξειδικευμένες γνώσεις και επαρκή εμπειρία, θα ήλεγχε, όπως ακριβώς και το ΣΕΕΔΔ, την εύρυθμη και αποτελεσματική λειτουργία των αρχών, εντοπίζοντας φαινόμενα διαφθοράς, κακοδιοίκησης, αδιαφανών διαδικασιών, αναποτελεσματικότητας, χαμηλής παραγωγικότητας, ή κακής ποιότητας στις παρεχόμενες υπηρεσίες. Τα πορίσματά του θα έπρεπε να δημοσιοποιούνται και να υποβάλλονται στην αρμόδια επιτροπή της Βουλής η οποία, με τη σειρά της, θα όφειλε να τα αξιολογεί και να κρίνει, τι δέον γενέσθαι περαιτέρω. Κατ' αυτό τον τρόπο, ο κοινοβουλευτικός έλεγχος θα καθίστατο αποτελεσματικότερος και πιο πειστικός⁷².

Εν τέλει, δικαιολογημένα μπορεί να τεθούν τα παρακάτω ερωτήματα⁷³: «Μήπως αντίθετα με τα επιδιωκόμενα, η λειτουργία των ανεξάρτητων αρχών έχει οδηγήσει στη συγκάλυψη ή νομιμοποίηση στρεβλώσεων και παρανομιών; Μήπως η ανεξαρτησία μπορεί, υπό προϋποθέσεις, να καταντήσει ο δούρειος ίππος της αδιαφάνειας; Μήπως είναι καιρός να επανασχεδιάσουμε τα θεσμικά αντίβαρα των αρχών, προκειμένου να αποτρέψουμε την μεταμόρφωση της ανεξαρτησίας τους σε ασυδοσία και αυθαιρεσία; Μία φράση του αείμνηστου Κωνσταντίνου Καραμανλή αποτελεί ίσως τη βέλτιστη πυξίδα για τη θεσμική αναδιάρθρωση: 'Οφείλετε να σέβεστε τους πολίτες, χωρίς να αφήνετε ασύδοτους εκείνους που παραβιάζουν τους νόμους. Και πρέπει να έχετε την ικανότητα να ευρίσκετε και να εφαρμόζετε το μέτρο μεταξύ των δύο'».

V. Επίλογος

Κύριος σκοπός της εργασίας αυτής ήταν να διερευνηθεί το ζήτημα του ελέγχου των πράξεων των Ανεξάρτητων Διοικητικών Αρχών γενικά και ειδικότερα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης. Δηλαδή, εάν προβλέπεται νομοθετικά ο έλεγχός τους και τι συμβαίνει στην πράξη. Η έρευνα που προηγήθηκε απέδειξε ότι είναι αναγκαίος ο έλεγχος των ανεξάρτητων αρχών, διότι οι αρμοδιότητες που ασκούν αυτές συνιστούν αναμφίβολα δημόσια εξουσία.

Ωστόσο, έγινε φανερό ότι ο κοινοβουλευτικός έλεγχος δεν μπορεί να αναζητήσει πολιτικές ευθύνες, δεδομένου ότι δεν υφίσταται ιεραρχικός έλεγχος-εποπτεία από κυβερνητικά όργανα. Επιπλέον, δεν μπορεί να είναι ούτε έλεγχος νομιμότητας των πράξεων των αρχών. Συνεπώς, ο κοινοβουλευτικός έλεγχος μπορεί να λάβει μόνον τη μορφή της παροχής απλών εξηγήσεων προς την εθνική αντιπροσωπεία.

Πέραν τούτου, έχει επισημανθεί από ειδικούς επιστήμονες και μελετητές ότι υπάρχει ο κίνδυνος οι ρυθμίσεις του Κανονισμού της Βουλής σχετικά με τον

⁷¹ΦΕΚ 77 Α/7-5-2008 « Βελτίωση και επιτάχυνση των διαδικασιών της δίκης στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια και άλλες διατάξεις».

⁷² Δημοσίευμα στην ιστοσελίδα Civilitas.GR, 2007, του Παναγιώτη Σταϊκούρα.

⁷³ Ibid.

κοινοβουλευτικό έλεγχο των ανεξάρτητων αρχών να τις εμπλέξουν στην καθημερινή κομματική αντιπαράθεση.

Ακόμη, από τη μελέτη της σχετικής νομολογίας του ΣτΕ, που είναι αρμόδιο για το δικαστικό έλεγχο των εκτελεστών πράξεων των ανεξάρτητων αρχών, συμπεριλαμβανομένου και του ΕΣΡ, διαπιστώθηκε ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας τηρεί αυστηρή στάση όσον αφορά την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων και ιδίως το σεβασμό και την προστασία της αξίας του ανθρώπου και της νεότητας, ακολουθώντας με τον τρόπο αυτό την τακτική των Ανεξάρτητων Αρχών και ειδικότερα του ΕΣΡ στο θέμα αυτό. Όμως, το Ανώτατο Δικαστήριο αποδεικνύεται πιο ευέλικτο και πιο ευαίσθητο και ρεαλιστικό σε θέματα, τα οποία αποτελούν μια υπαρκτή κοινωνική πραγματικότητα, σε αντίθεση με το ΕΣΡ, το οποίο αντιμετωπίζει αυτά, ως επί το πλείστον, με συντηρητισμό και αυστηρότητα.

Εν τούτοις, η απονομή της δικαιοσύνης στον τομέα αυτό είναι ανεπαρκής, αν λάβει κανείς υπόψη του την πληθώρα των αντικειμένων με τα οποία είναι επιφορτισμένο ιδίως το ΕΣΡ και το γεγονός ότι ο προκείμενος έλεγχος είναι ακυρωτικός, χωρίς δυνατότητα επιβολής μιας άλλης λύσης, εκτός από την ακύρωση ή την επικύρωση της προσβαλλόμενης πράξεως. Επιπλέον, είναι δαπανηρή και χρονοβόρα, δεδομένου ότι κάθε υπόθεση, κατά μέσον όρο, εκδικάζεται τουλάχιστον μετά από τρία έτη από την κατάθεση του εισαγωγικού δικογράφου της αίτησης ακυρώσεως. Ως εκ τούτου, οι ενδιαφερόμενοι δικαιολογημένα αποθαρρύνονται να ακολουθήσουν τη δικαστική οδό για την επίλυση των υποθέσεών τους και για τον πρόσθετο λόγο ότι, καθ' όλη τη διάρκεια της δίκης, θα εξακολουθούν να υπόκεινται στην εποπτεία και τον έλεγχο της αντιδίκου αρχής, περιερχόμενοι σε καθεστώς αβεβαιότητας και «ομηρίας».

Συμπερασματικά, κρίνεται αναγκαία η καλλίτερη οργάνωση των Ανεξάρτητων Αρχών, καθώς και ένας πιο ουσιαστικός, αποτελεσματικός και άμεσος έλεγχος αυτών, κοινοβουλευτικός και δικαστικός, με συνέπεια να αποφεύγεται κάθε πιθανή αυθαιρεσία κατά την άσκηση των ευρύτατων εξουσιών που τους έχουν ανατεθεί, έτσι ώστε οι διοικούμενοι-εποπτευόμενοι αφ' ενός μεν να προσβλέπουν με εμπιστοσύνη σ' αυτές, αφ' ετέρου δε τα πρόσωπα που θίγονται από τις αποφάσεις τους να μη διστάζουν να κινήσουν τη διαδικασία ελέγχου αυτών.

Εν προκειμένω, η θεσμοθέτηση προσφυγής ουσίας κατά των εκτελεστών πράξεων των αρχών ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, το οποίο να υποχρεούται να δικάσει εντός συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος, είναι μία εποικοδομητική πρόταση. Ομοίως, προς την επιθυμητή κατεύθυνση θα οδηγούσε και η ενίσχυση του κοινοβουλευτικού ελέγχου, π.χ. με τη δυνατότητα της Βουλής να αίρει την εμπιστοσύνη και να επιβάλλει την παραίτηση όλων των μελών μιας Αρχής, με παράλληλη ενδυνάμωση της αυτόνομης κανονιστικής αρμοδιότητας των αρχών. Με αυτό τον τρόπο, οι Αρχές θα μπορέσουν να αποδώσουν καλλίτερα το έργο το οποίο τους αναθέτει το Σύνταγμα και ο νομοθέτης και να δικαιώσουν την ύπαρξή τους στην κοινωνία, δεδομένου ότι, παρά τις αμφισβητήσεις που εκφράζονται σχετικά, οι ανεξάρτητες αρχές έχουν ήδη ενσωματωθεί στο πολιτικό σύστημα και τους θεσμούς μας. Η εξέλιξη αυτή δεν είναι τυχαία, αφού η κοινωνία μας συμμετέχει στον κοινό ευρωπαϊκό πολιτικό και συνταγματικό πολιτισμό.

VI. Βιβλιογραφία

- Ν. Αλιβιζάτου, *Κράτος και Ραδιοτηλεόραση – Η θεσμική διάσταση*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, 1986
- Μ. Αντωνόπουλος, *Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές*, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1995.
- Μ. Αντωνόπουλος, «Εθνικό Ραδιοτηλεοπτικό Συμβούλιο, η πρώτη ανεξάρτητη διοικητική αρχή στην Ελλάδα», *ΝοΒ*, 39, 1991.
- Ε. Βενιζέλος, *Η ραδιοτηλεοπτική έκρηξη. Συνταγματικά πλαίσια και νομοθετικές επιλογές*, Παρατηρητής, Θεσσαλονίκη, 1989.
- Πρ. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α΄*, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 1991
- Πρ. Δαγτόγλου, *Ραδιοτηλεόραση και Σύνταγμα*, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδόσεις Α. Σάκκουλας, 1989.
- Π. Ζέρη, «Κρατική ρύθμιση και αυτορρύθμιση των υπερλεωφόρων των πληροφοριών», *ΤοΣ*, 1999, σ. 407 επ.
- Π. Ζέρη, *Θεσμοί εποπτείας στο ραδιοτηλεοπτικό σύστημα*, Αθήνα, Οδυσσέας, 1995.
- Ινστιτούτο Οπτικοακουστικών Μέσων (2005). *Ρυθμιστικά θέματα των Οπτικοακουστικών ΜΜΕ στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης Γενικά θέματα αδειοδότησης και ειδικά για την αποφυγή συγκέντρωσης*, Διεύθυνση – Σχεδιασμός Έρευνας Όλγα Δ. Κλειαμάκη (Πρόεδρος – Διευθυντής ΙΟΜ), Αθήνα.
- Γ. Καμίνης, «Οι ανεξάρτητες αρχές μεταξύ ανεξαρτησίας και κοινοβουλευτικού ελέγχου» *ΝοΒ*, 50, 2002, σ. 95 επ.
- Ι. Καμισίδου, «Η αρχή της διάκρισης των εξουσιών και οι Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές» *ΤοΣ*, 1999, σ. 543 επ.
- Ι. Καράκωστας, *Το Δίκαιο των ΜΜΕ*, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 3^η έκδοση, 2005.
- Β. Καράκωστας, «Σχόλιο στην ΣτΕ 105/91», *ΔΦΝ* 1991, 765.
- Φ. Κοζύρης, «Οι ανεξάρτητες αρχές στην Ελλάδα- Προβλήματα και Προοπτικές», Πρακτικά Ημερίδας 29 Οκτωβρίου 2002, Επιμ.: Φ.Ι. Κοζύρης - Σ. Μεγγλίδου, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2003, σ. 33-40
- Σ. Μαθθίας, «Σκέψεις γύρω από τη νομολογία», *ΕλλΔνη* 2002, 1546.
- Δ. Μπαρδούτσος, «Σχόλιο στην ΣτΕ 1441/1991», *ΔιΔικ* 1992, 25 επ. [26].
- Ι. Πανταζάτος, «Διοικητικές διαφορές δημιουργούμενες από την έκδοση εκτελεστών πράξεων εκ μέρους του ΕΣΡ», στο 6ο Πανελλήνιο Συνέδριο Διοικ. Δικαιοσύνης, στα Ιωάννινα, Πρακτικά έκδ. 2002, σελ. 41 επ.
- Γ. Παπαδημητρίου, «Η 'ανεξαρτησία' των ανεξάρτητων αρχών. Προβληματισμοί και ελπίδες ενός νέου θεσμού». Πρακτικά Ημερίδας 29 Οκτωβρίου 2002, Επιμ.: Φ.Ι. Κοζύρης - Σ. Μεγγλίδου, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2003, σ. 227-231.
- Κ. Ρέμελης, «Η ελεγκτική και κυρωτική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης», *ΕΕΕΔ* τ. 2001 σ. 421 επ.
- Κ. Ρέμελης, «Η γενική ελεγκτική αρμοδιότητα του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης», *Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου*, 21, 2001, σ. 417 ε
- Επ. Σπηλιωτόπουλου, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, 11η έκδοση, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2001,
- Δ.Θ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο, τόμος Β', Οργάνωση και Λειτουργία της Πολιτείας*, Αθήνα-Κομοτηνή: Α.Ν. Σάκκουλας, 1994
- Α. Τσεββάς, «Η κυρωτική λειτουργία του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης και ο δικαστικός της έλεγχος», *ΔιΔικ* 2002, 860 επ

Κ. Χρυσόγονος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, Νομική Βιβλιοθήκη, 3^η αναθεωρημένη έκδοση, 2006

Κ. Χρυσόγονος, «Οι Ανεξάρτητες Αρχές στο Σχέδιο της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος», «ΤοΣ», τεύχος 26/2000, σ. 1163.

G. Majone, *Regulating Europe*, London: Routledge, 1996.

G. Majone, “*Functional Interests: European Agencies*” in J. Peterson and M. Shackleton (eds.), *The Institutions of the European Union* (Oxford: Oxford University Press), 2002, σ. 299 επ.

S. Peltzman, *Political Participation and Government Regulation*, University of Chicago Press, 1998.

F. Scharpf, *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford Univ. Press, 1999.

G. Stigler, *The Citizen and the State: Essays on Regulation*, University of Chicago Press, 1997.

Πηγές

Δικτυακός τόπος ΕΣΡ, www.esr.gr/

Δικτυακός τόπος ΣτΕ, www.ste.gr/

<http://www.in.gr/news/article.asp?lngEntityID=504469&lngDtrID53>

http://www.enet.gr/online/online_hprint.jsp?a=&id=98140484

http://news.kathimerini.gr/4dcgi/_w_articles_economy_2_12/08/2007

Ελευθεροτυπία, 19/12/2003/http://www.enet.gr/online/online_hprint.jsp?a=&id=98140484

Civilitas.GR, 2007, Δημοσίευμα του Παναγιώτη Σταϊκούρα

e-περιοδικό “MusicHeaven”, στις 2-11-2005, «Μεταλλαγή της λογοκρισίας» του Νίκου Παρασκευόπουλου, καθηγητή Νομικής του ΑΠΘ.

Εφημερίδες

Καθημερινή 12-4-2007, Ν. Αλιβιζάτου, καθηγητή του Συνταγματικού Δικαίου στο Πανεπιστήμιο Αθηνών, «*Το προφίλ και τα όρια των Ανεξάρτητων Αρχών στην Ελλάδα*» Έθνος, 27/02/2008, Χ. Ανθόπουλου, Επ. Καθηγητή Ανοικτού Πανεπιστημίου, «Εγγυητής ή χωροφύλακας;»