

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

Αρ. Πρωτ. 4450/30.9.2019

ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΡΑΣΗΣ**Α Π Ο Φ Α Σ Η
133/2019**

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου, συνήλθε στον συνήθη γι' αυτό τόπο την 18.2.2019 και ώρα 10:00, προκειμένου να συζητήσει επί της κατωτέρω υποθέσεως. Συγκροτήθηκε από τους: Αθανάσιο Κουτρομάνο, πρόεδρο, Ξενοφώντα Μορώνη, αντιπρόεδρο, και τα μέλη: Δήμητρα Παπαδοπούλου, Νικόλαο Κιάο, Βασίλειο Καραποστόλη, Καλλιόπη Διαμαντάκου, Ευαγγελία Μήτρου, Γεώργιο Σαρειδάκη και Γεώργιο Πλειό. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, υπάλληλος του ΕΣΡ.

Αντικείμενο της συζήτησης ήταν ο έλεγχος της υπ' αριθμ. πρωτ. ΕΣΡ 261/15.1.2018 αιτήσεως της Σοφίας Κούτρα, ιδιοκτήτριας του ραδιοφωνικού σταθμού «ΧΡΩΜΑ 88,2» Ν. Μαγνησίας.

Για τον έλεγχο σχηματίστηκε φάκελος με αριθμό 60/9.2.2018, ο οποίος χρεώθηκε στον ειδικό επιστήμονα-ηλεκτρονικό μηχανικό Κωνσταντίνο Αποστολά και στον ειδικό επιστήμονα-νομικό Αλέξανδρο Οικονόμου. Ο ειδικός επιστήμων-νομικός Αλέξανδρος Οικονόμου υπέβαλε την υπ' αριθμ. πρωτ. 159/ΕΣ/6.2.2019 νομική εισήγησή του καθώς και την υπ' αριθμ. πρωτ. 784/ΕΣ/6.9.2019 συμπληρωματική νομική εισήγησή του.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, για λογαριασμό της λειτουργούσης τον σταθμό ως άνω ιδιοκτήτριας παρέστη ο πληρεξούσιος δικηγόρος της Δημοσθένης Κορδελλίδης. Ερωτηθείς από τον Πρόεδρο, ο πληρεξούσιος δικηγόρος δήλωσε ότι γνωρίζει το περιεχόμενο του φακέλου, έλαβε δε τον λόγο και ανέπτυξε τους ισχυρισμούς του. Ζήτησε στη συνέχεια -και η Ολομέλεια δέχτηκε- να του παρασχεθεί προθεσμία για την κατάθεση εγγράφου υπομνήματος μέχρι και την 26.2.2019 και ώρα 14.00 και η

συζήτηση κηρύχθηκε περαιωμένη. Ο σταθμός κατέθεσε στη Γραμματεία το με αριθμό πρωτοκόλλου 981/26.2.2019 υπόμνημά του.

Την 9.9.2019 και ώρα 10:30 η Ολομέλεια συνήλθε σε διάσκεψη επί της υποθέσεως, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου. Συγκροτήθηκε από τους: Αθανάσιο Κουτρομάνο, πρόεδρο, και τα μέλη: Νικόλαο Κιάο, Καλλιόπη Διαμαντάκου, Ευαγγελία Μήτρου, Γεώργιο Σαρειδάκη και Γεώργιο Πλειό. Απόν το μέλος Βασίλειος Καραποστόλης. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, διοικητική υπάλληλος του ΕΣΡ. Παρέστη επίσης και ο ανωτέρω εισηγητής, ο οποίος ανέπτυξε το ζήτημα προφορικός και αποχώρησε. Η Ολομέλεια, αφού μελέτησε το σύνολο των στοιχείων του φακέλου.

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ ΚΑΙ ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

I. Νομικό Μέρος

1. Κατά το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος: *«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 νόμος ορίζει. Ο άμεσος έλεγχος του Κράτους, που λαμβάνει και τη 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 της τέχνης, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και η πολιτιστική ανάπτυξη της Χώρας, καθώς και το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας».*

2. Κατά το άρθρο 53 παρ. 1 του Ν. 2778/1999: *«Οι ραδιοφωνικοί σταθμοί, που λειτουργούσαν την 1η Νοεμβρίου 1999, θεωρούνται ως νομίμως λειτουργούντες μέχρι την έκδοση της απόφασης του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης η*

οποία προβλέπεται στο άρθρο 7 παρ. 2 του ν. 2328/ 1995, για την προκήρυξη συγκεκριμένων θέσεων αδειών λειτουργίας τοπικών ραδιοφωνικών σταθμών».

3. Περαιτέρω, οι παράγραφοι 3 εδαφ. Α και 11 του άρθρου 6 του Ν. 2328/1995, το οποίο (άρθρο) επιγράφεται « τοπική Ραδιοφωνία- φύση και λειτουργία της. Βασικές προϋποθέσεις χορήγησης και ανανέωσης αδειών ίδρυσης και λειτουργίας ραδιοφωνικών σταθμών», έχουν ως εξής: «Η άδεια ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας αφορά εκπομπή σε ορισμένη συχνότητα» (παρ. 3). «Επιτρέπεται η μεταβίβαση της επιχείρησης που κατέχει άδεια ραδιοφωνικού σταθμού... εφόσον τηρούνται οι προϋποθέσεις του παρόντος νόμου. Στην περίπτωση αυτή πρόκειται για καθολική μεταβίβαση της επιχείρησης και του συνόλου των βαών της, κατά τις σχετικές διατάξεις». (παρ. 11)

4. Κατά το άρθρο 53 παρ. 2 του Ν 2778/1999: «2. Οι αναφερόμενοι στην προηγούμενη παράγραφο ραδιοφωνικοί σταθμοί οφείλουν να τηρούν τους προβλεπόμενους στο άρθρο 8 του ν. 2328/1995 κανόνες λειτουργίας, καθώς και αυτούς που προβλέπονται από τους ισχύοντες κώδικες δεοντολογίας του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης. Η παραβίαση των ανωτέρω κανόνων η οποία διαπιστώνεται με βάση τεκμηριωμένη και ειδικά αιτιολογημένη καταγγελία παντός έχοντος έννομο συμφέρον, έχει ως συνέπεια την άμεση διακοπή λειτουργίας του ραδιοφωνικού σταθμού, με απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μέσων Μαζικής Ενημέρωσης, ...»

5. Κατά το άρθρο 11 παρ. 4 του Ν. 3592/2007: «Οι φορείς άδειας τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών σταθμών πρέπει να διασφαλίζουν την αδιάλειπτη λειτουργία τους...».

6. Τέλος, κατά το άρθρο 20 παρ. 1 και το άρθρο 21 παρ. 1 περ. γ του Ν. 4070/2012 (με το οποίο ενσωματώθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο σχετικές Οδηγίες της Ευρωπαϊκής Ένωσης): «Το φάσμα ραδιοσυχνοτήτων αποτελεί σπάνιο πόρο, η διαχείριση του οποίου συνιστά κυριαρχικό δικαίωμα του Κράτους, καθώς και δημόσιο αγαθό με σημαντική κοινωνική, πολιτιστική και οικονομική αξία». «Η χρήση ραδιοσυχνοτήτων επιτρέπεται στο πλαίσιο των Γενικών Αδειών. Δικαιώματα χρήσης ραδιοσυχνότητας χορηγούνται όπου κρίνεται αναγκαίο ώστε... να διαφυλάσσεται η αποτελεσματική χρήση του φάσματος... ».

Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών, μεταξύ τους και προς τη γενική αρχή της λογικής συνοχής και ενότητας της έννομης τάξης, συνάγονται τα ακόλουθα: (α) Ότι μεταξύ του Κράτους και του προσώπου, που χρησιμοποιούσε μια ραδιοφωνική

συχνότητα δημιουργείται μια ιδιόρρυθμη (*sui generis*) δημοσίου δικαίου έννομη σχέση (προσομοιάζουσα με εκείνη της κατοχής και χρήσης δημοσίου κτήματος), με την οποία παρέχεται στον χρήστη η δυνατότητα πραγματοποίησης ραδιοφωνικών εκπομπών κατά τον μεταγενέστερο της 1.11.1999 χρόνο.

(β) Ότι εξαιτίας του όλως εξαιρετικού χαρακτήρος της ρύθμισης - αφού δι' αυτής επιδιώκεται η έννομη τακτοποίηση έκνομης δραστηριότητας - και της ως εκ τούτου ανάγκης οι σχετικές διατάξεις να ερμηνεύονται στενώς, παρέχεται στον δικαιούχο η δυνατότητα χρήσης της συγκεκριμένης και μόνο συχνότητας και όχι οποιασδήποτε άλλης ή του ραδιοφωνικού φάσματος γενικώς.

(γ) Ότι για όσο χρονικό διάστημα ο σταθμός εκπέμπει ραδιοφωνικό πρόγραμμα είτε εντελώς αυθαίρετα, είτε επειδή «θεωρείται νομίμως λειτουργών», οφείλει - για την ταυτότητα του νομικού λόγου, και δη κατά μείζονα λόγο - να πληροί τις προϋποθέσεις και να τηρεί τις υποχρεώσεις που εκ της νομοθεσίας προβλέπονται για νομίμως αδειοδοτημένους ραδιοφωνικούς σταθμούς, αφού, υπό την αντίθετη εκδοχή, θα προέκυπτε το προφανές άτοπο να αποδίδεται στην βούληση του Νομοθέτη η πρόθεση να υπαγάγει τους νομοταγείς πολίτες, δηλαδή τους κατόχους νόμιμης άδειας σε δυσμενέστερη θέση έναντι των αδικοπραγούντων, δηλαδή των αυθαίρετων χρηστών του φάσματος (πρβλ. σχετικώς Ολ. ΣτΕ 3578/2010 και ΑΠ 1701/2014).

(δ) Ότι ένας τέτοιος όρος ύπαρξης της έννομης σχέσης και μια αντίστοιχη υποχρέωση του χρήστη μιας ραδιοφωνικής συχνότητας είναι η διαρκής και αδιάλειπτη λειτουργία του σταθμού, η διακοπή της λειτουργίας του οποίου επιφέρει αυτοδίκαιη κατάργηση της όλης έννομης σχέσης μεταξύ του δικαιούχου και του Κράτους (το οποίο μάλιστα, με βάση και τους διεθνείς κανόνες, δεν έχει δικαίωμα αποθεματοποίησης του ραδιοφωνικού ή του τηλεοπτικού φάσματος). Θεωρείται δε διακοπή λειτουργίας (και) η εγκατάλειψη της συχνότητας την οποία χρησιμοποιούσε ο φορέας στον σκοπητέο χρόνο (1-11-1999), ανεξάρτητα αν αυτός άρχισε (συγχρόνως ή μεταγενεστέρως) να χρησιμοποιεί (αυθαιτίως) άλλη συχνότητα.

II. Πραγματικό Μέρος

Από το σύνολο των εγγράφων του φακέλου και τους ισχυρισμούς της αιτούσης, διατυπωθέντες προφορικώς και εγγράφως, προκύπτουν τα ακόλουθα: Στο νομό Μαγνησίας και με τόπο εκπομπής την νήσο Σκιάθο λειτουργούσε (αυθαίρετα) την

1/11/1999 τοπικός ραδιοφωνικός σταθμός από την συχνότητα 88,6 FM, ο οποίος, ως επιχείρηση περιήλθε στην εδώ αιτούσα Σοφία Κούτρα, ύστερα από διαδοχικές μεταβιβάσεις. Με βάση το άρθρο 53 του Ν.2778/1999 ο σταθμός αυτός θεωρήθηκε «νομίμως λειτουργών». Ήδη όμως από το έτος 2007 τουλάχιστον (βλ. ιδίως τις υπ' αριθμ. 149/2007, 279/2008 και 191/2015 αποφάσεις του ΕΣΡ) το πρόσωπο που λειτουργούσε τότε τον σταθμό εγκατέλειψε την συχνότητα που είχε καταλάβει και χρησιμοποιούσε την 1/11/1999 με τόπο εκπομπής την Σκιάθο και, χρησιμοποιώντας ως τόπο εκπομπής τον Βόλο (και δη την θέση Πυργάκι που είχε οριστεί ως κέντρο εκπομπής «των τοπικών ραδιοφωνικών σταθμών» με τον χάρτη συχνοτήτων ραδιοφωνίας του Νομού Μαγνησίας – ΦΕΚ Β' 406/10-4-2001), «μετατοπίσθηκε» αυθαίρετα σε άλλη συχνότητα, και δη στα 86,2 FM, επειδή την συχνότητα 88,6 FM είχε ήδη καταλάβει άλλος αυθαίρετος χρήστης που εξέπεμπε από την θέση «Πυργάκι». Η κρινόμενη αίτηση, όπως αυτή διαμορφώθηκε και διευκρινίσθηκε με το από 26/2/2019 υπόμνημα (Αρ. Πρ. 981/26/2/2019) έχει κατά λέξιν ως εξής : «...ζητώ α) να καταχωρηθεί στο Μητρώο του ΕΣΡ η συχνότητα 88,2 MHz ως συχνότητα εκπομπής του σταθμού «ΧΡΩΜΑ 88,2», ιδιοκτησίας μου, καθώς η ΕΕΤΤ με την υπ' αριθ. πρωτ. ΕΕΤΤ 838/40/14.12.2017 απόφασή της (βλ. προσκομιζόμενο αντίγραφο) διαπίστωσε την ανάγκη μετατόπισης του σταθμού μου στην εν λόγω συχνότητα και β) να αναγνωριστεί ως νόμιμο κέντρο εκπομπής του σταθμού μου το Πήλιο και συγκεκριμένα η θέση «Πυργάκι», που αποτελεί νόμιμο κέντρο εκπομπής όλων των σταθμών του Ν. Μαγνησίας, άλλως να ανεχτεί η Διοίκηση την εκπομπή του σταθμού μου από την εν λόγω θέση...».

II. Υπαγωγή

Με βάση τα προεκτεθέντα η αίτηση, κατά το υπό στοιχ. α μέρος της, με το οποίο ουσιαστικώς ζητείται να εγκριθεί από το παρόν Συμβούλιο η εκ μέρους της αιτούσης χρήση της ραδιοφωνικής συχνότητας 88,2, είναι νομικώς αβάσιμη, αφού από καμία διάταξη νόμου ή γενικό νομικό κανόνα δεν προκύπτει ότι το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ή άλλη κρατική αρχή) έχει νόμιμη εξουσία να επιτρέψει σε οποιονδήποτε ενδιαφερόμενο την χρήση οποιασδήποτε ραδιοφωνικής συχνότητας

διαφορετικής από εκείνη που εχρησιμοποιείτο στον σκοπητέο χρόνο (1-11-1999) ή υπό διαφορετικούς όρους υπό τους οποίους τότε εχρησιμοποιείτο. Κατά συνέπεια, η αίτηση είναι απορριπτέα κατά το υπό στοιχ. α μέρος της. Ενόψει δε τούτου παρέλκει η ουσιαστική εξέταση του υπό στοιχ. β μέρους της, αφού – υπό τα εκτεθέντα- ο σταθμός της αιτούσης δεν λειτουργεί νομίμως – και πρέπει να απορριφθεί ως αλυσιτελής.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης απορρίπτει την κρινόμενη αίτηση.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε την 9^η Σεπτεμβρίου 2019 και δημοσιεύθηκε την 30^η Σεπτεμβρίου 2019.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ Ε.Σ.Ρ.

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΚΟΥΤΡΟΜΑΝΟΣ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΜΑΡΑΖΙΔΟΥ