INFORMATICS DEVELOPMENT AGENCY
Digitally signed by INFORMATICS DEVELOPMENT AGENCY
Date: 2018.11.19 14:25:42 EET
Reason:
Location: Athens

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ
Αρ. Πρωτ. 5911/15.11.2018
.

ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΡΑΣΗΣ

Α Π Ο Φ Α Σ Η
127/2018

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου, συνήλθε στον συνήθη γι' αυτό τόπο την 31.1.2017 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, Καλλιόπη Διαμαντάκου, Βασίλειο Καραποστόλη, Γεώργιο Πλειό και Γεώργιο Σαρειδάκη. Απόντα τα μέλη Ευαγγελία Μήτρου και Νικόλαος Κιάος, τα οποία είχαν κληθεί νομίμως. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Στυλιανή Γαλάνη, υπάλληλος του ΕΣΡ.

Αντικείμενο της συζήτησης ήταν ο έλεγχος της λειτουργίας του Ρ/Σ «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100») Ν. Ξάνθης και η έγκριση της μεταβίβασης του ως άνω σταθμού από την εταιρεία με την επωνυμία ΘΡΑΚΗ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΠΑΡΑΓΩΓΕΣ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ στον ιδιώτη ΧΟΥΣΕΪΝ ΚΑΡΑΝΤΑΪ. Για τον έλεγχο της υπόθεσης σχηματίστηκε φάκελος με αριθμό 10/16.1.2017, ο οποίος χρεώθηκε στον ειδικό επιστήμονα νομικό Γεώργιο Αναγνωσταρά. Ο Ειδικός Επιστήμονας υπέβαλε την με αριθμό πρωτοκόλλου 45/16.1.2017 νομική του εισήγηση.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης παρέστησαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι του σταθμού, Αντώνιος Πετρίδης και Στέργιος Γιαλάογλου. Παρέστησαν επίσης ο μοναδικός εταίρος της προηγούμενης ιδιοκτήτριας εταιρείας του ραδιοφωνικού σταθμού, Ευάγγελος Βασιλειάδης, και ο νέος ιδιοκτήτης του, Χουσεϊν Καράνταϊ. Ερωτηθέντες από τον Πρόεδρο, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι δήλωσαν ότι γνωρίζουν το περιεχόμενο του φακέλου, έλαβαν δε τον λόγο και ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους. Ζήτησαν στη συνέχεια -και η Ολομέλεια δέχτηκε- να τους παρασχεθεί προθεσμία για

την κατάθεση εγγράφου υπομνήματος μέχρι και την 13.2.2017 και ώρας 14.00 και η συζήτηση κηρύχθηκε περαιωμένη. Ο σταθμός κατέθεσε στη Γραμματεία το με αριθμό πρωτοκόλλου 1179/13.2.2017 υπόμνημα.

Την 9.11.2018 και ώρα 11.00 η Ολομέλεια συνήλθε σε διάσκεψη επί της υποθέσεως, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου. Παρέστησαν τα αυτά ως άνω μέλη της. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Βαρβάρα Χαραλαμπάκη, διοικητική υπάλληλος του ΕΣΡ. Παρέστη επίσης και ο ανωτέρω εισηγητής, ο οποίος ανέπτυξε το ζήτημα προφορικώς και έπειτα αποχώρησε. Στην συνέχεια η Ολομέλεια:

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ ΚΑΙ ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

Ι. Νομικό Μέρος

1. Το ΕΣΡ είναι η αρμόδια κατά το Σύνταγμα Αρχή (άρθρο 15 παρ. 2) για την άσκηση του άμεσου ελέγχου του κράτους επί της ραδιοφωνίας και της τηλεοράσεως. Ο έλεγχος αυτός λαμβάνει και την μορφή του καθεστώτος της προηγούμενης αδείας. Ειδικότερα, το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζει τα εξής: *«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. Στο πλαίσιο ασκήσεως των αρμοδιοτήτων του, το ΕΣΡ ελέγχει μεταξύ άλλων μεταβολές στην εταιρική σύνθεση ή τροποποιήσεις του καταστατικού της εταιρείας που γνωστοποιούνται υποχρεωτικά στο ΕΣΡ σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 6 παρ. 11 του Ν 2328/1995 (όπως το άρθρο αυτό ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης). Ειδικότερα η παράγραφος 11 του άρθρου

6 του Ν 2328/1995 όριζε τα εξής: «*Επιτρέπεται η μεταβίβαση της επιχείρησης που κατέχει άδεια ραδιοφωνικού σταθμού, εφόσον αυτή λειτουργεί με τη μορφή ατομικής επιχείρησης ή εταιρείας και εφόσον τηρούνται οι προϋποθέσεις του παρόντος νόμου. Στην περίπτωση αυτή πρόκειται για καθολική μεταβίβαση της επιχείρησης και του συνόλου των βαρών της κατά τις σχετικές κοινές διατάξεις. Κάθε μεταβίβαση της επιχείρησης στο σύνολό της ή ποσοστού ή μετοχών ή μεριδίων εταιρείας που κατέχει άδεια ραδιοφωνικού σταθμού σε ποσοστό τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1 %) του κεφαλαίου, εντός ή εκτός του Χρηματιστηρίου, κάθε σύσταση εταιρείας με τη συμμετοχή ατομικής επιχείρησης αυτής της κατηγορίας ή κάθε μετατροπή της μορφής της εταιρείας ή κάθε πρόσληψη συνεταίρου σε προσωπική εταιρεία, γνωστοποιείται μέσα σε δέκα (10) ημέρες στο Ε.Σ.Ρ. με κατάθεση αντιγράφου της σχετικής σύμβασης και πρέπει να περιβάλλεται το συμβολαιογραφικό τύπο... Το Ε.Σ.Ρ. ελέγχει τα σχετικά έγγραφα, καλεί σε ακρόαση τους ενδιαφερομένους και ιδίως τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, τα διευθυντικά στελέχη, τους νόμιμους εκπροσώπους ή διαχειριστές ή άλλα αντίστοιχα εταιρικά όργανα, τους απερχόμενου ς και τους νέους εταίρους ή μετόχους που κατέχουν ή αποκτούν ποσοστό του κεφαλαίου τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1%), προβαίνει στον κατά την παρ. 4 του άρθρου 2 του ν. 2328/1995, όπως ισχύει, έλεγχο των μέσων χρηματοδότησης της εταιρείας και των εταίρων ή μετόχων και αποφασίζει είτε για την έγκριση της μεταβίβασης είτε για την ανάκληση της άδειας*». Εξ άλλου, η παράγραφος 12 του ιδίου ως άνω άρθρου όριζε τα ακόλουθα: «*Το φυσικό ή νομικό πρόσωπο, στο οποίο μεταβιβάζονται μετοχές ή μερίδα εταιρείας ή ατομική επιχείρηση που κατέχει την παραπάνω άδεια και το οποίο δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου αυτού, υποχρεούται να εκποιήσει την επιχείρηση ή το μερίδιο του ή το μερίδιο που υπερβαίνει τα νόμιμα όρια, μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριών (3) μηνών. Κάθε παράβαση της διάταξης αυτής συνεπάγεται την ανάκληση της άδειας*». Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, οι ανωτέρω διατάξεις που αφορούν σταθμούς με νόμιμη άδεια λειτουργίας πρέπει να εφαρμοστούν αναλόγως και για σταθμούς που στερούνται αδείας, αλλά λειτουργούν με βάση «Βεβαίωση Νομίμου Λειτουργίας».

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. Κατά το άρθρο 53 παρ. 2 του Ν 2778/1999: «*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,…»*

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

5. 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).

(ε) Ότι προϋπόθεση για την έγκριση μεταβίβασης ραδιοφωνικής επιχείρησης είναι η νόμιμη λειτουργία της επιχείρησης αυτής, είτε μέσω της κατοχής σχετικής αδείας είτε μέσω της πλήρωσης του συνόλου των νόμιμων όρων που επιτρέπουν την υπαγωγή της στο μεταβατικό καθεστώς του άρθρου 53 του Ν 2778/1999.

ΙΙ. Πραγματικό Μέρος

Από το σύνολο των διαλαμβανομένων στο φάκελο στοιχείων, προκύπτουν τα ακόλουθα: Η εταιρεία με την επωνυμία ΘΡΑΚΗ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΠΑΡΑΓΩΓΕΣ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ λειτουργούσε ραδιοφωνικό σταθμό στην Ξάνθη με τον διακριτικό τίτλο «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100»), ο οποίος εξέπεμπε πρόγραμμα στην συχνότητα 100.0 FM. Όμως, σύμφωνα με το με αριθμό πρωτοκόλλου ΕΣΡ 4738/9.12.2016 έγγραφο της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων ο εν λόγω ραδιοφωνικός σταθμός είχε σταματήσει να εκπέμπει στις 18.10.2016. Επίσης, με το με αριθμό πρωτοκόλλου ΕΣΡ 3707/15.9.2016 έγγραφο του ιδιώτη Νεκτάριου Παπαδόπουλου αναφέρθηκε στο ΕΣΡ ότι ο συγκεκριμένος ραδιοφωνικός σταθμός είχε σταματήσει τη λειτουργία του ήδη από τα τέλη Αυγούστου του 2016.

Ο ιδιοκτήτης του ραδιοφωνικού σταθμού προβάλλει τον ισχυρισμό ότι ο σταθμός λειτουργούσε αδιαλείπτως, με μια δεκαήμερη μόνο διακοπή οφειλόμενη σε ασθένεια του μοναδικού εταίρου του προηγούμενου ιδιοκτησιακού του φορέα. Ισχυρίζεται επίσης ότι σε κάθε περίπτωση ο σταθμός μεταδίδει πλέον κανονικά το σύνηθες ραδιοφωνικό του πρόγραμμα. Δεν εξηγείται ωστόσο πώς ο σταθμός βρέθηκε μη λειτουργών σε σχετική καταγραφή της ΕΕΤΤ, έναν περίπου μήνα μετά την προαναφερθείσα καταγγελία ιδιώτη που αφορά σε περίοδο αναγόμενη σε χρόνο προγενέστερο της μέτρησης αυτής της ΕΕΤΤ. Θεωρεί δε το ΕΣΡ πλήρως αποδεδειγμένο ότι ο σταθμός είχε παύσει την εκπομπή προγράμματος από τα τέλη Αυγούστου του 2016 μέχρι τουλάχιστον την καταγραφή της ΕΕΤΤ, ήτοι έως τις 18 Οκτωβρίου 2016. Υπό διαφορετική εκδοχή, θα ήταν αδύνατον να εξηγηθεί λογικώς πώς το ανωτέρω πρόσωπο μπόρεσε να προβλέψει σε ανύποπτο χρόνο ότι θα γινόταν στο μέλλον η προαναφερθείσα τεχνική μέτρηση της ΕΕΤΤ και ότι αυτή θα κατέγραφε τον τερματισμό της λειτουργίας του συγκεκριμένου ραδιοφωνικού σταθμού.

Εξάλλου, με το με αριθμό πρωτοκόλλου ΕΣΡ 4321/8.11.2016 έγγραφο γνωστοποιήθηκε στο ΕΣΡ η από 27.10.2016 μεταβίβαση του εν λόγω ραδιοφωνικού σταθμού από την εταιρεία με την επωνυμία ΘΡΑΚΗ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΠΑΡΑΓΩΓΕΣ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ στον ιδιώτη ΧΟΥΣΕΪΝ ΚΑΡΑΝΤΑΪ. και ζητήθηκε η έγκριση της μεταβίβασης αυτής κατά τις σχετικές νομοθετικές επιταγές. Ο νέος ιδιοκτήτης του ραδιοφωνικού σταθμού προβάλλει τον ισχυρισμό ότι συντρέχουν όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις για την έγκριση της ως άνω μεταβίβασης, καθώς ο σταθμός ουδέποτε έπαυσε να λειτουργεί και συνεχίζει επομένως να καλύπτεται από το μεταβατικό καθεστώς του άρθρου 53 του Ν. 2778/1999. Όπως όμως έχει προαναφερθεί, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει σαφώς ότι η λειτουργία του σταθμού είχε ήδη τερματισθεί κατά τον χρόνο της μεταβίβασης, μη υπαγομένου επομένως αυτού σε καθεστώς νομιμότητας.

ΙΙ. Υπαγωγή

Ενόψει τούτων και με βάση τα προεκτεθέντα, διαπιστώνεται η διακοπή της λειτουργίας του Ρ/Σ «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100») Ν. Ξάνθης και στην συχνότητα 100.0 FM καθώς και η διακοπή της έννομης σχέσης του φορέως που

λειτουργούσε τον εν λόγω σταθμό με τη συγκεκριμένη ραδιοφωνική συχνότητα. Ως εκ τούτου, η συχνότητα αυτή ανήκει πλέον αποκλειστικά και μόνον στο Ελληνικό Κράτος, γεγονός που πρέπει να αναγνωρισθεί.

Δεδομένων των παραπάνω, πρέπει επίσης να απορριφθεί η μεταβίβαση του μη νομίμως λειτουργούντος ραδιοφωνικού σταθμού «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100») από την εταιρεία με την επωνυμία ΘΡΑΚΗ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΠΑΡΑΓΩΓΕΣ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ στον ιδιώτη ΧΟΥΣΕΪΝ ΚΑΡΑΝΤΑΪ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ ΤΟ ΕΣΡ

Διαπιστώνει ότι ο ραδιοφωνικός σταθμός με τον διακριτικό τίτλο «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100») Ν. Ξάνθης είχε παύσει να λειτουργεί κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στο σκεπτικό, αποφασίζει τη διαγραφή του από τον Πίνακα Λειτουργούντων Ραδιοφωνικών Σταθμών και αναγνωρίζει ότι η ραδιοφωνική συχνότητα 100.0 FM, στην οποία αυτός εξέπεμπε, ανήκει αποκλειστικά και μόνον στο Ελληνικό Κράτος.

Απορρίπτει την αίτηση για την έγκριση της μεταβίβασης του ραδιοφωνικού σταθμού «ΞΑΝΘΗ FM 100» (ήδη «KRAL FM 100») από την εταιρεία με την επωνυμία ΘΡΑΚΗ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΠΑΡΑΓΩΓΕΣ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΠΕ στον ιδιώτη ΧΟΥΣΕΪΝ ΚΑΡΑΝΤΑΪ.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε την 9η Νοεμβρίου 2018 και δημοσιεύθηκε την 19η Νοεμβρίου 2018.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ Ε.Σ.Ρ.	Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΚΟΥΤΡΟΜΑΝΟΣ	ΒΑΡΒΑΡΑ ΧΑΡΑΛΑΜΠΑΚΗ