

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

**ΕΘΝΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΡΑΣΗΣ****Α Π Ο Φ Α Σ Η  
168/2019**

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου, συνήλθε στον συνήθη γι' αυτό τόπο την 22.4.2019 και ώρα 10:00, προκειμένου να συζητήσει επί της κατωτέρω υποθέσεως. Συγκροτήθηκε από τους: Αθανάσιο Κουτρομάνο, πρόεδρο, Ξενοφόντα Μορώνη, αντιπρόεδρο και τα μέλη: Δήμητρα Παπαδοπούλου, Γεώργιο Σαρειδάκη, Βασίλειο Καραποστόλη, Ευαγγελία Μήτρου, Γεώργιο Πλειό και Νικόλαο Κιάο. Απόν το μέλος Καλλιόπη Διαμαντάκου, το οποίο είχε προσκληθεί νομίμως. Χρέη γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, διοικητική υπάλληλος του ΕΣΡ.

Αντικείμενο της συζήτησης ήταν η ενδεχόμενη παραβίαση της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας από τον τηλεοπτικό σταθμό με τον διακριτικό τίτλο OPEN BEYOND TV(πρώην EPSILON TV), ιδιοκτησίας της εταιρείας με την επωνυμία ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΗ ΑΕ, αναφορικά με την υποβάθμιση της ποιοτικής στάθμης εκπομπής, τη μη τήρηση της αρχής του διαχωρισμού διαφημίσεων και μηνυμάτων τηλεπόλησης από το λοιπό πρόγραμμα, την υπέρβαση του νομίμου χρονικού ορίου μετάδοσης διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπόλησης ανά ώρα.

Για τον έλεγχο σχηματίστηκε φάκελος με αριθμό 656/18.12.2015, ο οποίος χρεώθηκε στη διοικητική υπάλληλο Τριάδα Τσαμπούκα και στην ειδική επιστήμονα - νομικό Ρέα Λαμπροπούλου. Η διοικητική υπάλληλος υπέβαλε στο ΕΣΡ την με αριθμό πρωτοκόλλου 53/ΕΣ/26.1.2016 έκθεση καταγραφής των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης. Στην συνέχεια, η ειδική επιστήμων υπέβαλε στο ΕΣΡ την με αριθμό πρωτοκόλλου 181/ΕΣ/3.3.2016 νομική της εισήγηση.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης παρέστησαν ο Ιωάννης Λαμπρόπουλος, εκπρόσωπος του σταθμού της εγκαλουμένης, καθώς και οι πληρεξούσιοι δικηγόροι

του σταθμού Ιωάννης Νικολόπουλος, Μαρία Μπάρλα και Γιώργος Λαμπριανός. Ερωτηθέντες από τον Πρόεδρο, οι εκπρόσωποι του σταθμού της εγκαλουμένης 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 17.5.2019 και ώρα 14.00 και η συζήτηση κηρύχθηκε περαιωμένη. Ο σταθμός κατέθεσε στη Γραμματεία το με αριθμό πρωτοκόλλου 2841/17.5.2019 υπόμνημα.

Την 14.10.2019 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: Καλλιόπη Διαμαντάκου, Βασίλειο Καραποστόλη, Ευαγγελία Μήτρου, Γεώργιο Πλειό και Νικόλαο Κιάο. Από το μέλος Γεώργιος Σαρειδάκης, το οποίο είχε προσκληθεί νομίμως. Ο Πρόεδρος ενημέρωσε αναλυτικά την απύσα κατά την συζήτηση Καλλιόπη Διαμαντάκου αναγιγνώσκοντας το υπόμνημα της εγκαλουμένης και το σύνολο των λοιπών εγγράφων του φακέλου για την υπόθεση. Χρήν γραμματέως εκτέλεσε η Αναστασία Μαραζίδου, διοικητική υπάλληλος του ΕΣΡ. Παρέστη επίσης και η ανωτέρω εισηγήτρια, η οποία ανέπτυξε το ζήτημα προφορικώς και αποχώρησε. Η Ολομέλεια, αφού παρακολούθησε την επίμαχη ροή προγράμματος και 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...έχει ως σκοπό... 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 νεότητας».

2. Ο Ν. 2328/1995 στο άρθρο 1 παρ. 1 εδ. γ' ορίζει ότι «οι σταθμοί στους οποίους χορηγούνται οι άδειες υποχρεούνται να μεριμνούν για την ποιότητα του προγράμματος...».
3. Κατά το Ν. 3592/2007 άρθρο 1 παρ. 1 για τη συγκέντρωση και αδειοδότηση επιχειρήσεων μέσω ενημέρωσης: «σκοπός των διατάξεων του παρόντος νόμου είναι... η ποιοτική στάθμη των προγραμμάτων...».
4. Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 3 εδ. β' του Ν. 4173/2013(που τροποποιήθηκε με το Ν. 4324/29.4.2015 που επανιδρύει την ΕΡΤ και ισχύει και για την ιδιωτική τηλεόραση κατ' εφαρμογή του άρθρου 3 παρ. 1α του Ν. 2328/1995) «οι οπτικοακουστικές υπηρεσίες που παρέχει η Ε.Ρ.Τ. Α.Ε. πρέπει να ανταποκρίνονται στην ποιοτική στάθμη που επιβάλλουν η κοινωνική αποστολή και η πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας και να σέβονται ιδίως την αξία του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας».
5. Κατά το Π.Δ. 77/2003 άρθρο 2 παρ. 1 «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».
6. Σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1α του Ν. 2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών(που τροποποιήθηκε με το Ν. 3587/2007 και εφαρμόζεται βάσει του άρθρου 3 § 17 του Ν. 2328/1995) «διαφήμιση κατά την έννοια του παρόντος νόμου είναι κάθε ανακοίνωση που γίνεται με κάθε μέσο στα πλαίσια εμπορικής, βιομηχανικής, βιοτεχνικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας με στόχο την προώθηση της διάθεσης αγαθών ή υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένων των ακινήτων και των συναφών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων».
7. Στο άρθρο 2 παρ. 1 περ. η' του Π.Δ. 109/2010 δίνεται ο ορισμός της οπτικοακουστικής εμπορικής ανακοίνωσης: «Εικόνες με ή χωρίς ήχο που προορίζονται για άμεση ή έμμεση προώθηση εμπορευμάτων, υπηρεσιών ή της εικόνας ενός φυσικού ή νομικού προσώπου που ασκεί οικονομική δραστηριότητα. Οι εικόνες αυτές συνοδεύουν ή περιλαμβάνονται σε πρόγραμμα έναντι πληρωμής ή αναλόγου ανταλλάγματος ή για λόγους αυτοπροβολής. Μορφές οπτικοακουστικής εμπορικής ανακοίνωσης συνιστούν ιδίως η τηλεοπτική διαφήμιση, η χορηγία, η τηλεπώληση και η τοποθέτηση προϊόντος».

8. Κατά το άρθρο 10 παρ. 1 περ. α' του Π.Δ. 109/2010 «οι οπτικοακουστικές εμπορικές ανακοινώσεις οφείλουν να αναγνωρίζονται εύκολα ως τέτοιες».
9. Κατά το άρθρο 20 παρ. 1 του ως άνω προεδρικού διατάγματος «η τηλεοπτική διαφήμιση και η τηλεπώληση πρέπει να είναι εύκολα αναγνωρίσιμες και σαφώς διακριτές από το συντακτικό περιεχόμενο του προγράμματος μέσω οπτικών ή/και ακουστικών ή/και χωρικών μέσων, με την επιφύλαξη της χρήσης νέων διαφημιστικών τεχνικών».
10. Κατά το άρθρο 23 παρ. 1 του Π.Δ. 109/2010 «η αναλογία του χρόνου μετάδοσης διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης μέσα σε κάθε δεδομένη ωρολογιακή ώρα δεν πρέπει να υπερβαίνει το 20%».
11. Τέλος, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. β' του Ν. 2863/2000 ορίζει: «Το ΕΣΡ ελέγχει την τήρηση των όρων και των προϋποθέσεων, καθώς 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», ενώ κατά την περ. ε' το ΕΣΡ «επιβάλλει τις διοικητικές κυρώσεις και μέτρα που προβλέπονται στα άρθρα 4 του Ν. 2328/1995 όπως ισχύει και 12 και 15 παρ. 3 του Ν. 2644/1998». Όπως προκύπτει περαιτέρω από το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του Ν. 2328/1995, η ως άνω αρμοδιότητα επιβολής διοικητικών κυρώσεων υφίσταται και για κάθε περίπτωση παραβίασης των κανόνων δικαίου που διέπουν τους ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς και γενικότερα τη λειτουργία της ραδιοτηλεόρασης.

Από τις διατάξεις αυτές συνάγονται τα ακόλουθα: α) Η ποιοτική στάθμη των ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών διασφαλίζεται όταν η θεματική, η διάρθρωση και ο τρόπος παρουσίασης των πληροφοριών, ειδήσεων, απόψεων, πνευματικών δημιουργημάτων και διαφημιστικών μηνυμάτων που περιέχονται σε αυτά συμπλέουν με τις αρχές της πλουραλιστικής, αντικειμενικής, έντιμης και ισότιμης ενημέρωσης και ψυχαγωγίας, υπό το πρίσμα του σεβασμού στην αξία του ανθρώπου, της προστασίας των ανηλίκων και της προστασίας των καταναλωτών. Η ποιοτική στάθμη μπορεί να εξειδικευθεί με βάση τα δεδομένα της κοινής πείρας και τους κανόνες της λογικής(βλ. συναφώς ΣτΕ 4043/2012, 4417/2014, 4870/2014, 4815/2014, 335/2017, 503/2016, 535/2018, 610/2018).

β) Βαρύνουσα σημασία έχει η προστασία των καταναλωτών, δηλαδή των τηλεθεατών (επί τη βάση του άρθρου 3 παρ. 17 Ν. 2328/1995) ενώ οι δραστηριότητες προώθησης επιχειρήσεων, προϊόντων και υπηρεσιών μέσω των διαφημιστικών μηνυμάτων και των μηνυμάτων τηλεπώλησης πρέπει να διακρίνονται από άλλα προγράμματα και να είναι σαφώς αναγνωρίσιμες από τους τηλεθεατές-καταναλωτές καθώς και να αποφεύγεται η έκθεση αυτών σε υπερβολική διαφήμιση (πρβλ. απόφ. ΔΕΕ της 18.10.2007-υπόθ. C-195/06).

γ) «Δεν επιτρέπεται στα κράτη μέλη να μειώνουν προς όφελος στοιχείων διαφημιστικού χαρακτήρα, τον ελάχιστο χρόνο καθαρού προγράμματος ο οποίος πρέπει να διατίθεται για τη μετάδοση προγραμμάτων ή λοιπού συντακτικού περιεχομένου, πέραν του 80% κάθε ωρολογιακής ώρας» (απόφ. ΔΕΕ της 17.2.2016-υπόθ. C-314/14, σημ. 60) και είναι απαραίτητο η αναλογία του χρόνου μετάδοσης διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης μέσα σε κάθε δεδομένη ωρολογιακή ώρα να μην υπερβαίνει το 20%, ήτοι τα 12' που είναι το ανώτατο επιτρεπόμενο όριο (ΣτΕ 822/2018, 1258/2015, 636/2017, 827/2018).

Ο ισχυρισμός της εγκαλούσας περί παρόδου χρόνου υπέρ το εύλογο μεταξύ της διάπραξης της παράβασης και της έκδοσης της διοικητικής πράξης από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (αρχή χρηστής διοίκησης και δικαιολογημένης/προστατευομένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου) δεν είναι νομικώς βάσιμος, διότι δεν συνιστά παραβίαση της αρχής αυτής η επιβολή διοικητικής κύρωσης για παράβαση νόμου (πρβλ. ΣτΕ 3915 και 3918/2011, 3920/2006, 332/2017), δεν θεσπίζεται από τις σχετικές διατάξεις συγκεκριμένη αποκλειστική προθεσμία εντός της οποίας το Ε.Σ.Ρ. υποχρεούται να ασκήσει την αρμοδιότητά του να επιβάλει κύρωση (ΣτΕ 2358/2013, 2775/2017, 2758/2015) και οπωσδήποτε δεν δημιούργησε το Ε.Σ.Ρ. στον διοικούμενο την πεποίθηση ότι η κρινόμενη συμπεριφορά του είναι νόμιμη (πρβλ. ΣτΕ 37/2019, 2674/2013).

## **II. Πραγματικό Μέρος**

Από τα έγγραφα του φακέλου, την παρακολούθηση της επίμαχης ροή προγράμματος, και τους ισχυρισμούς της εγκαλουμένης (προβληθέντες προφορικώς και εγγράφως), προκύπτουν τα εξής: α) Στη διάρκεια της εκπομπής «#Hashtag» της 3.12.2015 που

μεταδόθηκε από τον τηλεοπτικό σταθμό EPSILON TV(νυν OPEN BEYOND TV) από ώρα 23.00΄ έως 02.00΄ παρουσιάστηκε το θέμα του οργανισμού με αναφορά στην κλειτοριδεκτομή. Η παρουσιάστρια συζητά με καλεσμένους ιατρούς ειδικευμένους στο θέμα με τρόπο ευπρεπή και σοβαρό. Στη διάρκεια όμως παρουσίασης του συγκεκριμένου αντικειμένου συζήτησης και της ενημέρωσης από τους καλεσμένους ειδικούς προβάλλονταν στην οθόνη(είτε σε πλήρη οθόνη είτε σε διαιρεμένη) σκηνές σεξουαλικού χαρακτήρα που παρουσίαζαν ζευγάρια σε στιγμές ερωτικού πάθους. Οι σκηνές αυτές προβάλλονταν είτε ως σκίτσα είτε ως εικόνες από αρχαιοελληνικά αγγεία και αιγυπτιακά καλλιτεχνήματα είτε ως σκηνές από ταινίες σεξουαλικού περιεχομένου.

β) Στις 23.31΄ έγινε η πρώτη διακοπή της εκπομπής «#Hashtag» για μετάδοση διαφημίσεων. Στις 23.39΄ προβάλλεται το σήμα του σταθμού και το σήμα της εκπομπής, ακολουθεί η σήμανση 4<sup>ης</sup> κατηγορίας (κατάλληλο για ανηλίκους άνω των 15 ετών) και μεταδίδεται μήνυμα τηλεπώλησης 3΄ της κρέμας Versace με τηλεφωνική γραμμή και τιμή κόστους. Το αυτό επαναλαμβάνεται και κατά το χρόνο 00.13΄, 00.40΄ και 01.17΄. Το συγκεκριμένο μήνυμα τηλεπώλησης δεν εντάσσεται στο διαφημιστικό χρόνο αλλά μεταδόθηκε εντός της εκπομπής μη τηρώντας την αρχή του διαχωρισμού των διαφημίσεων και μηνυμάτων τηλεπώλησης από το λοιπό πρόγραμμα.

γ) η αναλογία του χρόνου μετάδοσης διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης σε κάθε δεδομένη ωρολογιακή ώρα υπερέβαινε το 20%, ήτοι τα 12΄ ανά ώρα στην εξής περίπτωση:

-00.00΄-01.00΄: διάρκεια διαφημίσεων 15΄(υπέρβαση 3΄).

### **III. Υπαγωγή**

Ενόψει όλων αυτών, καθίσταται σαφές ότι η εγκαλούμενη εταιρεία παραβίασε - εκ προθέσεως - τις αναφερόμενες στο νομικό μέρος της παρούσας διατάξεις που αφορούν στη μη τήρηση της αρχής διαχωρισμού των διαφημίσεων και μηνυμάτων τηλεπώλησης από το λοιπό πρόγραμμα και στην υπέρβαση του νομίμου χρονικού ορίου μετάδοσης διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης ανά ώρα.

Επομένως, πρέπει να επιβληθούν στην εγκαλουμένη διοικητικές κυρώσεις και δη αυτή της σύστασης.

Δεν τελέσθηκε – κατά την κρίση της πλειοψηφίας της Ολομέλειας – η παραβίαση της υποβάθμισης της ποιοτικής στάθμης προγράμματος και, επομένως, δεν πρέπει η εγκαλουμένη να υποστεί διοικητικές κυρώσεις για το εν λόγω θέμα.

Περαιτέρω, με βάση τη βαρύτητα των παραβάσεων και το κοινώς γνωστό μερίδιο τηλεθέσεως του συγκεκριμένου τηλεοπτικού σταθμού, κρίνεται ότι α) για τη μη τήρηση της αρχής του διαχωρισμού διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης από το λοιπό πρόγραμμα επιβλητέα κύρωση είναι η σύσταση β) για τη μη τήρηση του επιτρεπόμενου χρονικού ορίου διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης ανά ώρα επιβλητέα κύρωση είναι η σύσταση.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Η Ολομέλεια του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης δέχεται ότι ο σταθμός της εγκαλουμένης παραβίασε – εκ προθέσεως- τη ραδιοτηλεοπτική νομοθεσία ως προς: α) τον διαχωρισμό διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης από το λοιπό πρόγραμμα β) την υποχρέωση τήρησης του νομίμου ορίου διαφημιστικού χρόνου ανά ώρα.

Επιβάλλει στην εταιρεία με την επωνυμία ΡΑΔΙΟΤΗΛΕΟΠΤΙΚΗ ΑΕ, ιδιοκτήτρια του τηλεοπτικού σταθμού OPEN BEYOND TV (πρώην EPSILON TV) α) τη διοικητική κύρωση τη σύστασης όπως αποφεύγει ο σταθμός στο μέλλον τον μη διαχωρισμό διαφημιστικών μηνυμάτων και μηνυμάτων τηλεπώλησης από το λοιπό πρόγραμμα β) τη διοικητική κύρωση τη σύστασης όπως αποφεύγει ο σταθμός στο μέλλον την μη τήρηση του νομίμου ορίου διαφημιστικού χρόνου ανά ώρα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 14<sup>η</sup> Οκτωβρίου 2019 και δημοσιεύτηκε την 6<sup>η</sup> Δεκεμβρίου 2019.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ Ε.Σ.Ρ.

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΚΟΥΤΡΟΜΑΝΟΣ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΜΑΡΑΖΙΔΟΥ