

*Η αδειοδότηση των τηλεοπτικών σταθμών στην κόψη του ζυραφιού:  
παρατηρήσεις με αφορμή την 2502/2005 απόφαση του ΣτΕ*

*Παναγιώτη Δημητρόπουλου  
Δικηγόρου,  
ΔΜΣ Δημοσίου Δικαίου Παν. Αθηνών*

1. Εισαγωγή
2. Η κρίση του ΣτΕ επί των κριτηρίων βαθμολόγησης:
  - α) Το κριτήριο του απασχολούμενου προσωπικού
  - β) Το κριτήριο της πραγματικής επένδυσης
  - γ) Η βαθμολόγηση της προγραμματικής πληρότητας και η αρνητική αξιολόγηση λόγω παράβασης των κανόνων της δεοντολογίας
  - δ) Η «παλαιότητα» των σταθμών
3. Ο χρόνος συνδρομής των νομίμων προϋποθέσεων: η συμμετοχή στο διαγωνισμό κοινοπραξιών και υπό σύσταση εταιρειών
4. Τελικές παρατηρήσεις

### *1. Εισαγωγή*

Με την 2502/2005 απόφασή του το ΣτΕ έγγραψε την αρχή του επιλόγου στην διαδικασία που ξεκίνησε στα τέλη του 2003 για την χορήγηση αδειών στους τηλεοπτικούς σταθμούς της χώρας<sup>1</sup>. Πρόκειται για την δεύτερη απόφαση του Δικαστηρίου που αφορά στην αδειοδότηση των ηλεκτρονικών ΜΜΕ υπό την ισχύ του ν. 2328/1995. Προηγήθηκε η 2952/2004 απόφαση με την οποία ακυρώθηκαν δεκαπέντε άδειες ραδιοφωνικών σταθμών της Αττικής λόγω σοβαρών πλημμελειών κατά την διαγωνιστική διαδικασία<sup>2</sup>.

Το αναμενόμενο στους παροικούντες την Ιερουσαλήμ περιεχόμενο αυτών των δικαστικών αυτών αποφάσεων, σε συνδυασμό με την περιπέτεια του ν. 3310/2005 για το βασικό μέτοχο, αποτελούν το «κερασάκι στην τούρτα» του θολού και άναρχου ραδιοτηλεοπτικού μας τοπίου και πιθανώς κατά τη γνώμη μου να γίνει, αν δεν έχει ήδη γίνει, ένα ακόμη άλλοθι για νέα αναβολή της διευθέτησης των προβλημάτων της εγχώριας ραδιοτηλεοπτικής αγοράς.

<sup>1</sup>Στις 17-10-2003 δημοσιεύθηκε η προκήρυξη για την αδειοδότηση 51 σταθμών περιφερειακής εμβέλειας και στις 18-11-2003 η προκήρυξη για την αδειοδότηση 57 σταθμών τοπικής εμβέλειας. Είχε προηγηθεί η προκήρυξη για την αδειοδότηση έξι σταθμών εθνικής εμβέλειας. Επισημαίνεται ότι η πρώτες διαδικασίες για την χορήγηση αδειών που είχαν ξεκινήσει με αντίστοιχες προκηρύξεις του Υπουργού Τύπου και ΜΜΕ το 1998 είχαν καταργηθεί με την παρ. 2 του άρθρου 19 του ν. 3051/2002.

<sup>2</sup> Βλ. το κείμενο της απόφασης σε ΔΙΜΕΕ 4/2004, σελ. 531 επ. Η απόφαση αφορά στο αποτέλεσμα του δεύτερου διαγωνισμού για την χορήγηση αδειών στην Αττική. Είχε προηγηθεί ο διαγωνισμός για την αδειοδότηση είκοσι ακόμη σταθμών στην Αττική, η ακύρωση της οποίας εκκρεμεί στο ΣτΕ.

Στην προκειμένη περίπτωση το Δικαστήριο, μετά από αίτηση ακυρώσεως που άσκησε η Ένωση Περιφερειακών Καναλιών Ελλάδος και υποψήφιοι για τη χορήγηση αδείας τηλεοπτικοί σταθμοί, εξέτασε αν βρίσκονται εντός της παρασχεθείσας με το ν. 2328/1995 εξουσιοδότησης οι διατάξεις του π.δ. 234/2003 με τις οποίες εξειδικεύθηκαν τα κριτήρια βαθμολόγησης των υποψήφιων σταθμών που προβλέπει το άρθρο 2 του ν. 2328/1995 (χρόνος λειτουργίας, προσωπικό, επένδυση και προγραμματική πληρότητα) καθώς οι νομικές κατηγορίες των δικαιούμενων να μετάσχουν στην διαγωνιστική διαδικασία. Επίσης εξέτασε τη νομιμότητα όρων της από 17/10/2003 προκήρυξης του ΕΣΡ για τη χορήγηση αδειών περιφερειακής εμβέλειας σε ισάριθμους τηλεοπτικούς σταθμούς.

Εξουσιοδοτικό έρεισμα για την θέσπιση των διατάξεων του π.δ. αποτέλεσαν οι παρ. 25 και 11 των άρθρων 1 και 2 ν. 2328/1995 με τις οποίες οριζόταν ότι με π.δ. θα ρυθμιστούν οι λεπτομέρειες που είναι τυχόν αναγκαίες για την εφαρμογή των διατάξεων που είναι αναγκαίες για την εφαρμογή των όρων και προϋποθέσεων καθώς και της διαδικασίας αδειοδότησης. Επίσης η παρ. 4 του άρθρου 19 του ν. 3051/2002 με την οποία οριζόταν μεταξύ άλλων ότι με π.δ. θα καθορίζονταν ειδικότεροι όροι και προϋποθέσεις καθώς και κάθε άλλη λεπτομέρεια σχετικά με τα υποβαλλόμενα, κατ' εφαρμογή των άρθρων 2 παρ. 5 ν. 2328/1995, στοιχεία και λοιπά δικαιολογητικά<sup>3</sup>.

Το ΣτΕ επεξεργάσθηκε το διάταγμα<sup>4</sup> και έκρινε, κατά πλειοψηφία<sup>5</sup>, ότι η τελευταία αυτή διάταξη απετέλεσε το έρεισμα για την θέσπιση όχι μόνο λεπτομερειακών διατάξεων σχετικά με τα δικαιολογητικά αλλά και νέων ειδικότερων όρων και προϋποθέσεων που θα έπρεπε να συντρέχουν στο πρόσωπο των διαγωνιζομένων. Κατά τούτο, το διάταγμα, όπως συνάγεται από την γνώμη της πλειοψηφίας του γνωμοδοτικού σχηματισμού του ΣτΕ, νομίμως πέραν των λεπτομερειακών ζητημάτων ρυθμίζει ειδικά ζητήματα, όχι αναγκαστικώς λεπτομερειακού χαρακτήρα, εντός των ορίων της παρασχεθείσας εξουσιοδότησης<sup>6</sup>. Αξίζει να

<sup>3</sup> Βλ. και την παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 2644/1998 με την οποία χορηγήθηκε εξουσιοδότηση για την έκδοση π.δ. με αντικείμενο την αναπροσαρμογή του ύψους όλων των ποσοστιαίων περιορισμών και των υποχρεώσεων που προβλέπονται στο ν. 2328/1995 με κριτήρια τις συνθήκες της ραδιοτηλεοπτικής αγοράς, την προστασία των καταναλωτών και την θεραπεία του γενικότερου δημοσίου συμφέροντος.

<sup>4</sup> Βλ. το πρακτικό επεξεργασίας του ΣτΕ 187/2003. Ακολούθησε το πρακτικό 342/2003 αφού η Διοίκηση, μετά από τις παρατηρήσεις του Δικαστηρίου υπέβαλε νέο σχέδιο με μικρές προσθήκες που δεν είχαν τεθεί υπόψη του..

<sup>5</sup> Την πλειοψηφία αποτέλεσαν ο αντιπρόεδρος του ΣτΕ Κ. Χαλαζωνίτης, και οι Αθ. Ράντος Αικ. Σακελλαροπούλου και Ο. Παπαδοπούλου

<sup>6</sup> Με δυσκολία μπορεί να διαγνώσει κανείς πάντως τα όρια της παρασχεθείσας με την παρ. 4 του άρθρου 19 του ν. 3051/2002 εξουσιοδότησης. Και τούτο διότι με την διάταξη αυτή φαίνεται να παρέχεται όχι απλώς εξουσιοδότηση για την ρύθμιση λεπτομερειακών ζητημάτων, για την οποία θα

επισημανθεί πάντως η ενδιαφέρουσα και τεκμηριωμένη άποψη της μειοψηφίας<sup>7</sup> η οποία με εύστοχο, κατά τη γνώμη μας, τρόπο διέγινε προσπάθεια της διοίκησης για την ρύθμιση καίριων ζητημάτων της ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας καθ' υπέρβαση των εξουσιοδοτικών διατάξεων. Η άποψη αυτή αν και δεν υιοθετήθηκε ρητά από την σχολιαζόμενη απόφαση φαίνεται ότι δικαιώθηκε μερικώς κατά τον έλεγχο των ρυθμίσεων της βαθμολόγησης στα κριτήρια του απασχολούμενου προσωπικού και της πραγματικής επένδυσης. Αντιθέτως το ΣτΕ έκρινε ότι ευρίσκονται εντός εξουσιοδοτήσεως οι ρυθμίσεις για την βαθμολόγηση του χρόνου λειτουργίας των σταθμών καθώς και οι ρυθμίσεις για τις επιμέρους βαθμολογικές κλίμακες του κριτηρίου της προγραμματικής πληρότητας.

## *2. Η κρίση του ΣτΕ επί των κριτηρίων βαθμολόγησης*

### *α) Το κριτήριο του απασχολούμενου προσωπικού.*

Σύμφωνα με την περ. β' της παρ. 6 του άρθρου 2 του ν. 2328/1995 κάθε υποψηφιότητα βαθμολογείται αναλόγως του προσωπικού με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας<sup>8</sup> που έχει προσλάβει. Για την χορήγηση νέων αδειών λαμβάνεται υπόψη βάσει της οικονομοτεχνικής μελέτης βιωσιμότητας ο αριθμός των ατόμων που υπολογίζεται να προσληφθούν. Στην περίπτωση σταθμών που ήδη έχουν προσλάβει προσωπικό χορηγείται ένα μόριο για κάθε πενήντα απασχολούμενους, με ανώτατο όριο τα τέσσερα μόρια, ενώ στην περίπτωση των υπό σύσταση σταθμών αξιολογούνται οι σχεδιαζόμενες θέσεις εργασίας, με ανώτατο αριθμό μορίων τα δύο.

Ο ν. 2328/1995, δυστυχώς, δεν διαφοροποίησε την δυνατότητα προσπορισμού μορίων ανάλογα με την εμβέλεια των υποψηφίων. Χωρίς να προηγηθεί ενδελεχής μελέτη της ραδιοτηλεοπτικής αγοράς αναφορικά με τους σταθμούς περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας<sup>9</sup> ορίστηκε ως

---

ήταν αρκετή η έκδοση υπουργικής απόφασης, αλλά ειδική εξουσιοδότηση, χωρίς την αναγκαία σαφήνεια σχετικά με τα κριτήρια εξειδίκευσης των όρων και προϋποθέσεων αδειοδότησης.

<sup>7</sup> Σύμφωνα με την άποψη αυτή, που διατυπώθηκε από τον σύμβουλο κ. Π. Πικραμμένο, με το π.δ. επιχειρείται πλήρης και εξ' υπαρχής ρύθμιση του κανονιστικού πλαισίου το οποίο διέπει την χορήγηση αδειών ίδρυσης εγκατάστασης και λειτουργίας ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών καθώς «από τη διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 19 του ν. 3051/2002 προκύπτει σαφώς ότι με αυτήν παρέχεται εξουσιοδότηση μόνο για τον καθορισμό ειδικότερων όρων και προϋποθέσεων καθώς και κάθε άλλης λεπτομέρειας σχετικά με τα υποβαλλόμενα κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 5 ν. 2328/1995 δικαιολογητικά». Σύμφωνα με την ίδια άποψη ενίοτε προστίθενται ανεπιτρέπτως στις επαναλαμβανόμενες διατάξεις του νόμου νέες ρυθμίσεις οι οποίες είναι μη νόμιμες καθ' υπέρβαση της εξουσιοδοτικής διατάξεως».

<sup>8</sup> Σε αντίθεση με τα ισχύοντα για τους ραδιοφωνικούς σταθμούς στην περίπτωση των οποίων αξιολογείται και ο αριθμός του προσωπικού με σύμβαση έργου (άρθρο 7 ν. 2328/1995 και 10 π.δ. 235/2003)

<sup>9</sup> Βλ για το ζήτημα αυτό την πολύ χρήσιμη μελέτη της Ρ. Παναγιωτοπούλου, Η τηλεόραση εκτός των τειχών: η περιφερειακή και τοπική τηλεόραση στην Ελλάδα, Καστανιώτης 2004.

προϋπόθεση για τη λήψη των σχετικών μορίων ένας ιδιαίτερα υψηλός αριθμός εργαζομένων. Η προϋπόθεση αυτή ήταν μάλλον απίθανο να τηρηθεί από όσους θα μετείχαν στις διαγωνιστικές διαδικασίες που θα ακολουθούσαν. Τούτο θα είχε ως αποτέλεσμα, στην πράξη, τον μηδενισμό του συνόλου σχεδόν των υποψηφιοτήτων στο κριτήριο αυτό, στη χειρότερη δε περίπτωση την βαθμολόγηση μη λειτουργούντων – νέων- σταθμών με ένα ή δύο μόρια επειδή θα έπαιρναν το ρίσκο να υποσχεθούν στην οικονομοτεχνική μελέτη βιωσιμότητας ότι θα προέβαιναν, μετά από την λήψη της άδειας, σε προσλήψεις προσωπικού.

Η κατ' αποτέλεσμα αχρήστευση του κριτηρίου θα μπορούσε να αντιμετωπισθεί αποτελεσματικά με τροποποίηση της σχετικής διάταξης με τυπικό νόμο και όχι με την διοικητική πράξη που θα ρύθμιζε τις λεπτομέρειες της διαγωνιστικής διαδικασίας. Παρά ταύτα επελέγη η οδός του π.δ. με τροποποίηση της βαθμολογικής κλίμακας ώστε ορθά το ΣτΕ, κατά πλειοψηφία<sup>10</sup>, να κρίνει ότι η σχετική ρύθμιση (άρθρο 10), με την οποία εδίδετο η δυνατότητα προσπορισμού μισού μορίου για κάθε εικοσιπέντε εργαζόμενους με σύμβαση εργασίας στους υποψηφίους που συμμετέχουν σε διαγωνισμό για τη λήψη άδειας περιφερειακής ή τοπικής εμβέλειας, ευρίσκεται εκτός εξουσιοδότησης.

Αξίζει να επισημανθεί ότι παρόμοια σκέψη για την έλλειψη εξουσιοδότησης δεν έγινε κατά το στάδιο της επεξεργασίας του π.δ. από το γνωμοδοτικό σχηματισμό του Δικαστηρίου. Αντιθέτως είχε κριθεί, χωρίς ιδιαίτερο προβληματισμό, ότι η ρύθμιση σχετικά με το μισό μόριο είναι ανεκτή ως «λεπτομερειακή» και στηριζόμενη «στην αναλογική ισότητα»<sup>11</sup>. Και τούτο παρά το γεγονός ότι θα μπορούσε κάλλιστα, όπως και έγινε με την σχολιαζόμενη απόφαση, να θεωρηθεί ότι διάταξη μπορεί να κείται εκτός εξουσιοδοτήσεως, αν και λεπτομερειακή, όταν έρχεται σε αντίθεση με αρκούντως λεπτομερειακή και σαφή διάταξη τυπικού νόμου.

Παρόμοια απόκλιση του δικαστικού σχηματισμού του ΣτΕ από τον αντίστοιχο γνωμοδοτικό αξίζει να επισημανθεί ότι υπήρξε και στο ζήτημα του είδους του προσωπικού που θα πρέπει να αξιολογηθεί με βάση το κριτήριο αυτό. Σύμφωνα με την γνωμοδότηση του ΣτΕ<sup>12</sup> η προβλεπόμενη στο αρχικώς υποβληθέν σχέδιο του π.δ. αξιολόγηση μόνο των εργαζομένων με σύμβαση πλήρους απασχόλησης είναι εκτός εξουσιοδότησης καθώς στο ν. 2328/1995 δεν προβλέπεται ανάλογη διαφοροποίηση. Αν και η σχετική ρύθμιση του σχεδίου αναδιατυπώθηκε η Διοίκηση δεν μετέβαλε την παρ. 2 του άρθρου 14 του κειμένου με την οποία προβλέπεται ότι οι υποψήφιοι υποβάλλουν στην διαγωνιστική διαδικασία κάθε στοιχείο από το οποίο να προκύπτει με σαφήνεια η

<sup>10</sup> Μειοψήφησε η σύμβουλος Αικ. Χριστοφορίδου η οποία υποστήριξε ότι η επίμαχη διάταξη αποτελεί εξειδίκευση της βαθμολογικής κλίμακας που θεσπίζει η παρ. 6 του άρθρου 2 του ν. 2328/1995.

<sup>11</sup> Σκέψη 17 του ΠΕ 187/2003.

<sup>12</sup> Ο.π.

πλήρης απασχόληση των εργαζομένων με σύμβαση εργασίας. Τούτο είχε ως αποτέλεσμα, και ευλόγως, να θεωρηθεί από τους αιτούντες ότι παρά, τις σχετικές αναδιατυπώσεις, η προαναφερθείσα διάκριση είχε τελικώς τεθεί σε ισχύ και σύμφωνα με τα ανωτέρω ευρίσκετο σε αντίθεση με τις επιταγές του άρθρου 2 του ν. 2328/1995<sup>13</sup>.

Η πλειοψηφία του δικαστικού σχηματισμού είχε αντίθετη γνώμη. Απέρριψε τον σχετικό ισχυρισμό με το επιχείρημα ότι ο νόμος άφησε το ζήτημα αυτό αρρυθμιστο και συνεπώς η κανονιστικώς δρώσα διοίκηση είχε την ευχέρεια να προβεί σε περαιτέρω διαφοροποιήσεις που να διασφαλίζουν την επί ίσοις όροις μεταχείριση των διαγωνιζομένων.

Πράγματι στην προκειμένη περίπτωση θα ήταν άνιση η μεταχείριση των υποψηφίων αν δεν υπήρχε η εν λόγω διαφοροποίηση. καθώς θα εξομοιώνονταν βαθμολογικά εταιρείες με τον ίδιο τυπικώς αριθμό προσωπικού παρά το γεγονός ότι δεν θα είχαν προβεί σε παρόμοιας βαρύτητας επένδυση σε ανθρώπινο δυναμικό και χωρίς να έχουν δημιουργήσει θέσεις εργασίας της αυτής σημασίας.

Το δικαστήριο έκρινε, τέλος, σύμφωνη με τις εξουσιοδοτικές διατάξεις τη ρύθμιση παρ. 3 του π.δ. σύμφωνα με την οποία παρεχόταν η δυνατότητα βαθμολόγησης με βάση την οικονομοτεχνική μελέτη βιωσιμότητας ήδη λειτουργούντων σταθμών, οι οποίοι, όμως, δεν διέθεταν ικανό αριθμό απασχολούμενου προσωπικού ώστε να μπορούν να λάβουν πάνω από δύο μόρια<sup>14</sup>.

## β) Το κριτήριο της πραγματικής επένδυσης

Με ανάλογο σκεπτικό το ΣτΕ έκρινε κατά πλειοψηφία<sup>15</sup> ότι εκτός εξουσιοδότησης κείται η ρύθμιση περί προσπορισμού μισού μορίου στο κριτήριο της οικονομικής επένδυσης. Σύμφωνα με την περ. γ' της παρ. 6 του ν. 2328/1995 οι υποψήφιοι τηλεοπτικοί σταθμοί βαθμολογούνται με ένα μόριο για κάθε 440.205 ευρώ (150.000.000 δρχ) με ανώτατο όριο τα τέσσερα μόρια. Το Δικαστήριο έκρινε με παρόμοια επιχειρηματολογία για το προσωπικό αιτιολογία ότι η διάταξη του άρθρου 11 του π.δ. 234/2003 με την οποία δίδεται η δυνατότητα χορήγησης μισού μορίου

<sup>13</sup> Πρβλ. όμως τις σκέψεις της μειοψηφίας (σύμβουλος Γ. Παπαγεωργίου), η οποία λαμβάνοντας προφανώς τις αλλαγές που είχαν επέλθει κατόπιν της σχετικής γνωμοδότησης του ΣτΕ, υποστήριξε ότι το π.δ. δεν περιορίζει την αξιολόγηση στο προσωπικό πλήρους απασχόλησης και ότι ο ν. 2328/1995 ενόψει της «αδιάστικτης» διατύπωσης της διάταξης της παρ. 6 του άρθρου 2 ορίζει ότι θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη τόσο το προσωπικό πλήρους όσο και το προσωπικό μερικής απασχόλησης.

<sup>14</sup> Με την διάταξη αυτή υιοθετήθηκε η πρακτική του ΕΣΡ που αποτυπώθηκε στον τρόπο βαθμολόγησης των ήδη λειτουργούντων ραδιοφωνικών σταθμών της Αττικής που δεν διέθεταν το απαιτούμενο προσωπικό για την βαθμολόγηση τους με πάνω από δύο μόρια. Αξίζει να σημειωθεί πάντως ότι κατά την πρώτη αδειοδοτική διαδικασία όλες οι άδειες που θα χορηγηθούν πρέπει να θεωρηθούν νέες. Συνεπώς ακόμη αν έλλειπε ειδική ρύθμιση το ΕΣΡ θα νομιμοποιούνταν για την βαθμολόγησή τους με βάση την οικονομοτεχνική μελέτη βιωσιμότητας

<sup>15</sup> Μειοψήφησε η σύμβουλος Αικ. Χριστοφορίδου

για κάθε 220.102 επένδυσης στις διαγωνιστικές διαδικασίες για τη χορήγηση αδειών περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας βρίσκεται εκτός εξουσιοδότησης.

Για το ίδιο κριτήριο το ΣτΕ δέχθηκε ομόφωνα ότι η παρ. 1 του άρθρου 11 του π.δ., σύμφωνα με την οποία βαθμολογείται μόνο η επένδυση που δεν έχει αποσβεσθεί λογιστικώς κείται εντός εξουσιοδοτήσεως. Και τούτο διότι, κατά την απόφαση, ο νομοθέτης προσδιόρισε μεν ρητά τον τρόπο αποδείξεως της αξίας της επένδυσης (τιμολόγια) δεν προέβλεψε όμως τον τρόπο υπολογισμού της, τον οποίο νομίμως προσδιόρισε η διοίκηση με το επίμαχο π.δ.,

Η σκέψη αυτή του Δικαστηρίου δεν είναι κατά τη γνώμη μου αναμφίλεκτη<sup>16</sup>. Και τούτο διότι η Διοίκηση ορίζοντας ότι αξιολογείται μόνο η μη λογιστικώς αποσβεσθείσα αξία του εξοπλισμού και των παγίων εγκαταστάσεων του σταθμού συνέδεσε άρρηκτα την έννοια της επένδυσης με τις αποσβέσεις, που όπως είναι γνωστό συνιστούν λογιστική μέθοδο προσδιορισμού του φορολογητέου εισοδήματος και όχι μέσο υπολογισμού των επενδύσεων των εταιρειών εν γένει. Αυτή η επιλογή περαιτέρω συναρτά την αξιολόγηση των επενδύσεων με τον χρόνο πραγματοποίησής τους καθώς επενδύσεις του απώτατου παρελθόντος, για τις οποίες, ευλόγως, έχει λάβει χώρα απόσβεση δεν αξιολογούνται καθόλου. Η σύνδεση αυτή έχει ως αποτέλεσμα στο κριτήριο αυτό σταθμοί με παλαιό εξοπλισμό, η αξία του οποίου δεν μπορεί να αφαιρεθεί από τα έσοδα της εταιρείας, να λαμβάνουν ελάχιστα ή και καθόλου μόρια.

Έχω τη γνώμη ότι αυτή η επιλογή της Διοίκησης, που νοηματοδοτεί κατ' αποτέλεσμα την έννοια της «επένδυσης», δεν μπορεί να δικαιολογηθεί μόνο με αναφορά στο γεγονός ότι ο νομοθέτης δεν προσδιόρισε συγκεκριμένα τον τρόπο υπολογισμού της. Το σύστημα «υπολογισμού» του π.δ. μόνο «αθώο» και τεχνικό δεν είναι στην πράξη. Για την δικαιολόγησή του έχω τη γνώμη ότι θα ήταν θεμιτό να αναχθεί ο ερμηνευτής στη ratio της θέσπισης του κριτηρίου αξιολόγησης της επένδυσης των υποψηφίων και να διακρίνει αν ο νομοθέτης επέλεξε όχι απλώς την προμοδότηση των σταθμών που έχουν σύγχρονο εξοπλισμό, ο οποίος κατά τεκμήριο δεν έχει αποσβεσθεί λογιστικώς, αλλά και παράλληλα και τον ουσιαστικό μηδενισμό αυτών που πραγματοποίησαν επενδύσεις στο απώτερο παρελθόν. Μια τέτοια πολιτική επιλογή, αν και εύλογη, δεν είναι προφανής κατά τη γνώμη μου από τις διατάξεις του ν. 2328/1995 και πάντως δεν τεκμηριώνεται επαρκώς με αναφορά στον αφηρημένο χαρακτήρα της ρύθμισης η οποία, όπως προαναφέραμε ευνοεί συγκεκριμένες επιχειρηματικές επιλογές.

---

<sup>16</sup> Σχετική σκέψη είχε κάνει και ο εισηγητής κ. Τσακόπουλος κατά τη συζήτηση της υπόθεσης.

Σημειώνεται τέλος ότι το Δικαστήριο έκρινε, και ορθά, ότι είναι σύμφωνη με την εξουσιοδοτική διάταξη η ρύθμιση της παρ. 1 του άρθρου 11 σύμφωνα με την οποία για την αξιολόγηση της πραγματικής επένδυσης λαμβάνεται υπόψη μόνο ο εξοπλισμός που είναι κατά κοινή πείρα αναγκαίος για την λειτουργία του τηλεοπτικού σταθμού. Η διάταξη λειτουργεί ως εγγύηση για την αποφυγή καταστρατήγησης των ρυθμίσεων για την αξιολόγηση των υποψηφίων στο κριτήριο αυτό.

*γ) Η βαθμολόγηση της προγραμματικής πληρότητας και η αρνητική αξιολόγηση λόγω παράβασης των κανόνων της δεοντολογίας.*

Το Δικαστήριο ασχολήθηκε επίσης με το κριτήριο της βαθμολόγησης του κριτηρίου της προγραμματικής πληρότητας των υποψηφίων σταθμών κρίνοντας τη νομιμότητα των διατάξεων του π.δ. και της προκήρυξης σχετικά με τις προβλεπόμενες σε αυτές βαθμολογικές κλίμακες. Ειδικότερα το Δικαστήριο, ορθά κατά τη γνώμη μου, έκρινε ότι βρίσκεται εντός του πλαισίου της παρεχόμενης από το νόμο εξουσιοδότησης η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 12 του π.δ. σύμφωνα με την οποία το ΕΣΡ μπορεί να καθορίζει επιμέρους βαθμολογικές κλίμακες με μέγιστη βαθμολογία τα τρία μόρια, υπό την προϋπόθεση πάντως ότι η βαθμολόγηση θα αφορά στα στοιχεία που ο ίδιος ο ν. 2328/1995 καθορίζει ότι υποχρεωτικώς αξιολογούνται στο κριτήριο αυτό (εμπειρία, γνώσεις και ικανότητα υπευθύνων προγραμμάτων και συνεργατών του σταθμού, ανάπτυξη προγραμμάτων στους τομείς της ενημέρωσης της επιμόρφωσης και της ψυχαγωγίας, ποιότητα του προγράμματος).<sup>17</sup> Όπως όμως διαπίστωσε το δικαστήριο το ΕΣΡ με την από 17/10/2003 προκήρυξή του για τους σταθμούς περιφερειακής εμβέλειας καθόρισε ως αποκλειστικό στοιχείο για την σύνταξη βαθμολογικών κλιμάκων τέσσερις κατηγορίες εκπομπών (ενημερωτικές, ψυχαγωγικές, πολιτιστικές και εκπομπές λόγου και τέχνης), εντάσσοντας τα λοιπά στοιχεία που απαιτούσε ο νόμος (εμπειρία συνεργατών, ποιότητα προγράμματος) ως υποκατηγορίες σε αυτές. Με τον τρόπο αυτό, όμως, δόθηκε έμφαση στο κριτήριο της ανάπτυξης προγραμμάτων και υποβαθμίστηκαν τα υπόλοιπα στοιχεία αξιολόγησης καθώς αυθαίρετα θεωρήθηκε ότι έπρεπε να ενταχθούν οργανικά στο κριτήριο της ανάπτυξης προγραμμάτων ως επιμέρους στοιχεία αξιολόγησης. Στην πράξη σταθμοί ειδικής στόχευσης (αποκλειστικά ενημερωτικοί, ψυχαγωγικοί ή αθλητικοί) δεν θα μπορούσαν να συναγωνισθούν με αξιώσεις σταθμούς γενικής στόχευσης, έστω και αν οι τελευταίοι είχαν υποβαθμισμένο πρόγραμμα, διότι οι εκπομπές τους δεν θα περιείχαν όλες

<sup>17</sup> Επισημαίνεται ότι βαθμολογικές κλίμακες είχε υιοθετήσει το ΕΣΡ το πρώτον κατά την αξιολόγηση των ραδιοφωνικών σταθμών της Αττικής στο δεύτερο διαγωνισμό του 2001, το αποτέλεσμα του οποίου ακυρώθηκε από το ΣτΕ με την 2952/2004 απόφασή του.

τις κατηγορίες που προέβλεπε η προκήρυξη. Η ρήτρα αυτή, το περιεχόμενο της οποίας ήταν εμφανώς εμπνευσμένο από την πρόβλεψη της διαφορετικής βαθμολόγησης των ραδιοφωνικών σταθμών με κριτήριο αν είναι γενικής ή ειδικής στόχευσης<sup>18</sup>, κρίθηκε ευλόγως από το ΣτΕ ότι βρίσκεται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Αντίθετη επίσης με την εξουσιοδοτική διάταξη αλλά και με την ελευθερία του συνεταιρίζεσθαι (άρθρα 12 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος) κρίθηκε ότι είναι και η διάταξη της προκήρυξης με την οποία απαιτείτο ανάμεσα στα λοιπά δικαιολογητικά να προσκομισθούν βεβαιώσεις αναγνωρισμένων ενώσεων συντακτών σχετικά με την εγγραφή σε αυτές των συνεργατών του τμήματος ειδήσεων. Και τούτο καθώς από καμία διάταξη της νομοθεσίας δεν προέκυπτε η δυνατότητα εξουσιοδότησης στο ΕΣΡ για επιβολή πρόσθετων προϋποθέσεων αξιολόγησης.

Σύμφωνη τέλος με την εξουσιοδοτική διάταξη κρίθηκε ότι είναι η πρόβλεψη του άρθρου 17 παρ. 2 του π.δ. σχετικά με το πλαφόν στην αρνητική βαθμολόγηση σε περίπτωση παραβίασης από τον υποψήφιο σταθμό των κανόνων δεοντολογίας κατά το παρελθόν<sup>19</sup>. Στο μέτρο που ο νόμος δεν οριοθετούσε την βαθμολογική αποτύπωση της αρνητικής βαθμολόγησης το ΣτΕ έκρινε ότι νομίμως μπορεί να ορισθεί ανώτατος αριθμός μορίων που μπορεί να αφαιρεθούν στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας και στο πλαίσιο πάντοτε της βαθμολογικής κλίμακας που ορίζει ο ν. 2328/1995.

#### *δ) Η παλαιότητα των σταθμών*

Σύμφωνα με την παρ. 6 περ. α' του άρθρου 2 του ν. 2328/1995 οι τηλεοπτικοί σταθμοί που λειτουργούν με άδεια βαθμολογούνται με ένα μόριο για κάθε συμπληρωμένο έτος λειτουργίας με αφετηρία την ημέρα δημοσίευσης της σχετικής απόφασης του ΕΣΡ. Παρόμοια διάταξη περιέχει το επίμαχο π.δ. στο άρθρο 9 με ρητή παραπομπή στο άρθρο 4 του ν. 1866/1989, το οποίο προέβλεπε το πρώτον στην ελληνική έννομη τάξη την χορήγηση αδειών λειτουργίας σε ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς. Οι αιτούντες ισχυρίστηκαν ότι η εν λόγω διάταξη αντίκειται στην αρχή της ισότητας και ευρίσκεται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης καθώς ο νομοθέτης με την παρ. 1 του άρθρου 17 του ν. 2644/1998 όρισε ότι οι σταθμοί που συμμετείχαν στις αδειοδοτικές διαδικασίες του 1998 θεωρούνται νομίμως λειτουργούντες μέχρι την έκδοση των σχετικών αδειών. Το δικαστήριο απέρριψε, και ορθά κατά τη γνώμη μου, τον ισχυρισμό αυτό καθώς η διαφοροποίηση του π.δ.- σε

<sup>18</sup> Βλ. σχετικά την παρ. 6 του άρθρου 7 του ν. 2328/1995 (περ. δ') η οποία προσδιορίζει διαφορετικές βαθμολογικές κλίμακες αναλόγως του αν ο σταθμός είναι ειδικής (1-8 μόρια) ή γενικής στόχευσης (1-12 μόρια).

<sup>19</sup> Βλ. την παρ. 2 του άρθρου 17 του ν. 2644/1998.



συνδυασμό με την ρύθμιση του ν. 2328/1995, στον οποίο γίνεται ρητά αναφορά σε «άδεια»- βασίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια εισάγοντας θεμιτή διαφοροποίηση. Και τούτο διότι οι αδειούχοι σταθμοί του ν. 1866/1989 αδειοδοτήθηκαν μετά από έλεγχο συγκεκριμένων νομίμων και ουσιαστικών προϋποθέσεων ενώ οι υπόλοιποι, που θεωρούνται νομίμως λειτουργούντες, απλώς κατέλαβαν συχνότητες σε δεδομένη στιγμή και λειτούργησαν έως σήμερα με την ανοχή του κράτους.

Επισημαίνεται πάντως ότι μετά από 16 χρόνια αναμονής και πάντως μετά από αρκετά χρόνια λειτουργίας θα ήταν σκόπιμη η βελτίωση του κριτηρίου της παλαιότητας με την πρόβλεψη μοριοδότησης κατά την πρώτη εφαρμογή του νόμου (με μικρότερο αριθμό μορίων) και όσων σταθμών λειτουργούν αδιαλείπτως την τελευταία δεκαετία, χωρίς όμως να λάβουν ως τώρα διοικητική άδεια<sup>20</sup>.

### *3. Το επιτρεπτό της συμμετοχής στη διαγωνιστική διαδικασία κοινοπραξιών και υπό σύσταση εταιρειών.*

Σύμφωνα με την παρ. 8 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995 άδειες ίδρυσης εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών χορηγούνται σε επιχειρήσεις (αμιγείς ή μεικτές) των ΟΤΑ, σε ανώνυμες εταιρείες που ελέγχονται από έλληνες υπηκόους ή υπηκόους των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης καθώς και σε εταιρείες<sup>21</sup> που έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία κράτους-μέλους της Ε.Ε. και έχουν την καταστατική τους έδρα ή την κεντρική τους Διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή τους σε κράτος μέλος της Ε.Ε.

Οι αιτούντες, επικαλούμενοι έλλειψη εξουσιοδότησης, αμφισβήτησαν την νομιμότητα των διατάξεων του άρθρου 2 του π.δ., σύμφωνα με τις οποίες στην διαγωνιστική διαδικασία μπορούν να συμμετάσχουν εκτός των αναφερομένων ρητά στο ν. 2328/1995 νομικών προσώπων κοινοπραξίες (περ. δ΄της παρ. 1 του άρθρου 2 π.δ.), τα μέλη των οποίων ανήκουν σε μια από τις αναφερόμενες στο ν. 2328/1995 νομικές κατηγορίες, και υπό σύσταση ανώνυμες εταιρείες υπό τον όρο ότι η διαδικασία σύστασής τους θα έχει ολοκληρωθεί εντός δύο μηνών από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της συμμετοχής τους στην διαγωνιστική διαδικασία. Σε περίπτωση μάλιστα που χορηγηθεί άδεια σε κοινοπραξία ορίζεται ρητά ότι τα μέλη της οφείλουν εντός τριών μηνών από την έκδοση της αδείας να συστήσουν εταιρεία που να εμπίπτει σε μία από τις περιοριστικά αναφερόμενες στο ν. 2328/1995 νομικές κατηγορίες

<sup>20</sup> Βλ. τη σχετική πρόβλεψη της διάταξης της παρ. 6 του άρθρου 7 του ν. 2328/1995 για την μοριοδότηση του χρόνου αναμονής των ραδιοφωνικών σταθμών.

<sup>21</sup> Επισημαίνεται ότι η σχετική διάταξη αναφέρεται σε εταιρείες ενώ το άρθρο 2 του π.δ. σε ανώνυμες εταιρείες. Από την όλη λογική πάντως και την οικονομία των σχετικών διατάξεων μπορεί εύλογα να συναχθεί ότι εκ παραδρομής παραλείφθηκε η αναφορά σε ανώνυμες εταιρείες.

Το δικαστήριο απέρριψε, κατά πλειοψηφία<sup>22</sup>, τον ισχυρισμό με το επιχείρημα ότι η διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995 προσδιορίζει τις κατηγορίες των νομικών προσώπων στα οποία επιτρέπεται να χορηγηθούν άδειες ίδρυσης και λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών και όχι τον κύκλο των νομικών προσώπων τα οποία μπορούν να συμμετάσχουν στην διαγωνιστική διαδικασία. Το τελευταίο αυτό ζήτημα, νομίμως, σύμφωνα με την πλειοψηφούσα γνώμη, ρυθμίστηκε το πρώτον με το π.δ. από την διοίκηση και με τον τρόπο που προαναφέρθηκε δεδομένου του ότι φορέας, εν τέλει, της άδειας θα είναι ένα από τα νομικά πρόσωπα που αναφέρονται στην παρ. 8 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995.

Έχω τη γνώμη ότι, ακόμη όμως και αν θεωρηθεί ορθή η παραδοχή ότι με το ν. 2328/1995 προσδιορίστηκαν με τρόπο αποκλειστικό τα νομικά πρόσωπα στα οποία μπορεί να χορηγηθεί άδεια και όχι αυτά που μπορούν να συμμετάσχουν στη διαγωνιστική διαδικασία, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι κείται εντός εξουσιοδοτήσεως η διάταξη του π.δ. κατά το σκέλος με την οποίο ορίζεται ότι δύναται να χορηγηθεί άδεια σε κοινοπραξία υπό την προϋπόθεση ότι τα μέλη της θα συστήσουν εντός τριών μηνών *μετά από την έκδοση της διοικητικής πράξης* εταιρεία από τις αναφερόμενες στο ν. 2328/1995.

Η πλειοψηφία στην σχολιαζόμενη απόφαση, αποδεχόμενη την αντίθετη άποψη, αναγνωρίζει δυστυχώς ότι μπορεί νόμιμες προϋποθέσεις για την χορήγηση των αδειών να μην να συντρέχουν κατά την διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι την ολοκλήρωσή της αλλά να τίθενται καταχρηστικώς ως όροι στην διοικητική πράξη των οποίων η πλήρωση ανάγεται στο μέλλον. Το γεγονός ότι φορέας μετά την έκδοση της άδειας θα είναι εν τέλει νομικό πρόσωπο από τα οριζόμενα στην παρ. 8 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995 δεν δικαιολογεί σε καμία περίπτωση την κάμψη της αυστηρώς προσδιορισμένης από το νόμο τυπικής προϋπόθεσης.

Η γραμματική δε ερμηνεία της διάταξης δεν θα έπρεπε να οδηγήσει χωρίς περαιτέρω προβληματισμό στο συμπέρασμα ότι καθίσταται επιτρεπτή η διαφοροποίηση μεταξύ νομίμων προϋποθέσεων που πρέπει να συντρέχουν κατά την υποβολή των αιτήσεων υποψηφιότητας και των προϋποθέσεων που πρέπει να συντρέχουν κατά τη χορήγηση της άδειας. Είναι μεν αληθές ότι ο νομοθέτης άλλοτε προσδιορίζει ως υπόχρεο για την τήρηση των όρων αυτών την εταιρεία (και τους μετόχους αυτής) που «κατέχει άδεια τηλεοπτικού σταθμού» και άλλοτε την εταιρεία «που ζητάει ή κατέχει» τέτοια άδεια<sup>23</sup>. Παρά ταύτα τυχόν διαφοροποίηση, που θα στηριζόταν στην γραμματική ερμηνεία των

<sup>22</sup> Μειοψήφησε ο σύμβουλος Γ. Παπαγεωργίου και οι πάρεδροι Δ. Γρατσιάς και Η. Τσακόπουλος (που είχε και την ευθύνη της σύνταξης της εισηγήσεως).

<sup>23</sup> Πρβλ. τις διατυπώσεις στις παρ. 9 και 10 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995

σχετικών διατάξεων, αγνοώντας το σκοπό και την εγγυητική λειτουργία τους για την διασφάλιση της διαφάνειας και την αποτροπή της συγκέντρωσης στο χώρο των ΜΜΕ –όπως αυτή της υποχρέωσης συμμετοχής σε ένα μόνο τηλεοπτικό σταθμό<sup>24</sup> και μέχρι ποσοστού 25%-θα είχε ως αποτέλεσμα την ουσιαστική τους αποδυνάμωση, χωρίς πάντως να καταστρώνεται νέα διαδικασία διαπίστωσης της συνδρομής των νομίμων προϋποθέσεων μετά από την ουσιαστική αξιολόγηση των σχετικών αιτήσεων<sup>25</sup> από το ΕΣΡ.

#### 4. Τελικές παρατηρήσεις

Η διαδικασία αδειοδότησης των τηλεοπτικών σταθμών, που ξεκίνησε στα τέλη του 2003, μετά από την δημοσίευση της σχολιαζόμενης απόφασης είναι λίαν πιθανό να μην ολοκληρωθεί. Παρά το γεγονός ότι η απόφαση εκδόθηκε με αφορμή την διαγωνιστική διαδικασία για τους σταθμούς περιφερειακής εμβέλειας είναι προφανές ότι το σκεπτικό της επηρεάζει άμεσα και την αδειοδότηση των σταθμών εθνικής εμβέλειας. Είναι επίσης προφανές ότι τα προβλήματα που εμφανίστηκαν στο παρελθόν κατά την εφαρμογή του θεσμικού πλαισίου (ν. 2328/1995 και π.δ. 234/05) απαιτούν μεταβολές και μια συνολική επαναξιολόγηση της σχετικής διαδικασίας. Για να γίνει όμως αυτό θα πρέπει να περισσέψει η τόλμη και η γνώση. Η γνώση φαίνεται πως έχει αποκτηθεί, ενόψει των αστοχιών του παρελθόντος. Η τόλμη παραμένει το ζητούμενο καθώς η χορήγηση των αδειών αποτελεί ένα από σημαντικότερα μέτρα για την διασφάλιση της αποτελεσματικότητας του κρατικού ελέγχου στα ηλεκτρονικά ΜΜΕ και ένα από τα προσφορότερα μέσα για την διασφάλιση της διαφάνειας.....

---

<sup>24</sup> Βλ. την παρ. 10 του άρθρου 1 του ν. 2328/1995

<sup>25</sup> Η ίδια παρατήρηση, αν και με διαφοροποίηση, θα μπορούσε να διατυπωθεί και για τις υπό σύσταση εταιρείες. Στις περιπτώσεις αυτές το π.δ. ρητά όρισε ότι υπέχουν υποχρέωση μετατροπής τους σε ανώνυμες εταιρείες εντός δύο μηνών από την υποβολή των αιτήσεών τους. Τούτο στην πράξη είναι ελάχιστα συμβατό με τις χρονικούς ορισμούς του π.δ. το οποίο απαιτεί η σχετική διαδικασία να έχει ολοκληρωθεί σε αποκλειστική προθεσμία δύο μηνών από την κατάθεση των αιτήσεων. Θα ήταν πραγματικά ενδιαφέρον να διαπιστωθεί στην πράξη πώς η Διοίκηση θα ήταν έτοιμη να ολοκληρώσει τη σχετική διαδικασία στον παραπάνω χρόνο με δεδομένο ότι υπό σύσταση εταιρεία που θα είχε προκριθεί στο διαγωνισμό μόλις θα είχε λάβει τη απαιτούμενη από το νόμο μορφή της και κατά τούτο θα έπρεπε να υποστεί νέο έλεγχο νομιμότητας λαμβανομένων υπόψη των νέων δεδομένων που θα προέκυπταν. Προβλήματα θα μπορούσαν επίσης να δημιουργηθούν επίσης και με την ομοιόμορφη αξιολόγηση των νομίμων προϋποθέσεων κατά το κρίσιμο δίμηνο δεδομένης της διαφοράς των συμμετεχόντων στη διαδικασία ως προς τη νομική τους μορφή

## Περίληψη

ΣτΕ 2502/2005, Τμήμα Δ΄

Πρόεδρος: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Εισηγητής: Η. Τσακόπουλος, πάρεδρος ΣτΕ

Δικηγόροι:

Εκτός εξουσιοδότησης ευρίσκονται οι διατάξεις των άρθρων 10 και 11 του π.δ. 234/2005, με το οποίο καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση άδειών λειτουργίας σε τηλεοπτικούς σταθμούς ελεύθερης λήψης, στο μέτρο που ορίζουν ότι η βαθμολόγηση των σταθμών περιφερειακής εμβέλειας στα κριτήρια του απασχολούμενου προσωπικού και της πραγματικής επένδυσης μπορεί να προσπορίσει στους υποψήφιους σταθμούς μισό μόριο. Εκτός εξουσιοδοτήσεως διάταξη της προκήρυξης του ΕΣΡ για την χορήγηση αδειών σε σταθμούς περιφερειακής εμβέλειας με την οποία ο καθορισμός των βαθμολογικών κλιμάκων στο κριτήριο της προγραμματικής πληρότητας γινόταν βάσει ενός και μόνο στοιχείου από τα αναφερόμενα στο άρθρο 2 του ν. 2328/1995 (ανάπτυξη προγραμμάτων σε περισσότερους τομείς). Νομίμως θεσπίζονται με το π.δ. 234/2005 σειρά ειδικών όρων και προϋποθέσεων για την αδειοδότηση των τηλεοπτικών σταθμών καθώς αυτοί έχουν λεπτομερειακό χαρακτήρα.