

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Ι. Από τον Υπουργό Επικρατείας κ. Νίκο Παππά τέθηκαν υπόψη μου με το υπ' αριθμ. 347 από 9.2.2016 έγγραφό του

(α) το εξής ιστορικό:

Με την παρ. Γ 2.1 ν. 4336/2015, Α' 94 14/8/2015 "Κύρωση του Σχεδίου Σύμβασης Οικονομικής Ενίσχυσης από τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας [κ.λπ.]" αναλήφθηκε από την Ελλάδα η δέσμευση για αναγγελία προκήρυξης δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού [international open tender] υποβολής προσφορών για την απόκτηση τηλεοπτικών αδειών. Η δέσμευση αυτή υλοποιήθηκε με τον ν. 4339/2015, Α' 133/29.10.2015 "Αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης", δυνάμει του άρθρου 1 παρ. 1 του οποίου η αδειοδότηση των παραπάνω παρόχων διενεργείται από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης [=ΕΣΡ] με διαγωνιστική διαδικασία σε υλοποίηση της σχετικής δέσμευσης της χώρας και σύμφωνα με όσα ειδικότερα ορίζει ο νόμος αυτός.

Όμως από τις 29.10.2015 δυνάμει του άρθρου 55 παρ. 10 του παραπάνω ν. 4339/2015 το ΕΣΡ δεν είναι πλέον συγκροτημένο επειδή έληξε αυτοδικαίως η θητεία τριών από τα εναπομείναντα τέσσερα μέλη του. Η συγκρότησή του ΕΣΡ μπορεί, σύμφωνα με το άρθρο 101^Α του Συντάγματος, να λάβει χώρα μόνο με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής με ομοφωνία ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των 4/5 των μελών αυτής.

Η Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής συνεκλήθη επανειλημμένως χωρίς όμως να επιτύχει την συγκρότηση της παραπάνω απαιτούμενης πλειοψηφίας, ενώ μάλιστα, όπως προκύπτει από δηλώσεις προθέσεων κρισίμων

παραγόντων, δεν διαφαίνεται ούτε προοπτική συγκρότησής της και

(β) τα εξής έγγραφα:

1. Πρακτικά της από 19/01/2016 Συνεδρίασης της Διάσκεψης των Προέδρων (Περίοδος ΙΖ' - Σύνοδος Α')
2. Πρακτικά της 1/02/2016 Συνεδρίασης της Διάσκεψης των Προέδρων (Περίοδος ΙΖ' - Σύνοδος Α')
3. Απόσπασμα (Μη διορθωμένα) Πρακτικά της από 9/02/2016 Συνεδρίασης της Διάσκεψης των Προέδρων (Περίοδος ΙΖ' - Σύνοδος Α')
4. Πρακτικό της 2/02/2016 Συνεδρίασης της Ειδικής Μόνιμης Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας (Περίοδος ΙΖ' - Σύνοδος Α')
5. Αντίγραφο της από 9 Φεβρουαρίου 2016 γραπτής δήλωσης του κ. Προέδρου της Βουλής.

II. Ενόψει των παραπάνω μου τέθηκε το εξής ερώτημα:

“Είναι συνταγματικώς επιτρεπτή η ανάθεση, με διάταξη τυπικού νόμου, στον καθ’ ύλη αρμόδιο Υπουργό της αρμοδιότητας για την διεξαγωγή διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης;”

III. Για να απαντηθεί το ερώτημα αυτό πρέπει να ληφθούν υπόψη (Α) η φύση του προς αδειοδότηση αντικειμένου και (Β) το συνταγματικό πλαίσιο για την απάντηση της ερώτησης.

Α. Όσον αφορά στην φύση του προς αδειοδότηση αντικειμένου.

1. Η αδειοδότηση στην οποία αναφέρεται το ερώτημα αφορά σε παροχή υπηρεσιών επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρεκπομπής, η οποία, κατά διατύπωση της εισηγητικής έκθεσης αλλά και του άρθρου 1 παρ. 2 του παραπάνω ν. 4339/2015 αποτελεί

"υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 106 παρ. 2 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συνίσταται στην παροχή στο κοινό τηλεοπτικών υπηρεσιών βάσει προϋποθέσεων όρων και διαδικασιών που διασφαλίζουν αφενός τη νομιμότητα, τη διαφάνεια, την πολιτική και πολιτισμική πολυμέρεια και πολυφωνία και τον ελεύθερο και ανόθευτο οικονομικό ανταγωνισμό στον ευρύτερο τομέα των μέσων ενημέρωσης και, αφετέρου, την παροχή στο κοινό υψηλού επιπέδου τηλεοπτικών υπηρεσιών."

2. Η παροχή των παραπάνω υπηρεσιών είναι παροχή δημόσιας υπηρεσίας. Πράγματι, όπως ειδικότερα διαλαμβάνει το Πρακτικό Επεξεργασίας 188/2003 του Συμβουλίου της Επικρατείας ο συνταγματικός νομοθέτης, μετά την αναθεώρηση του 2001, από την διάταξη του άρθρου 15 παρ. 2 Σ

"προκύπτει η ιδιαίτερη νομική φύση της ραδιοτηλεοπτικής εκπομπής, που αποτελεί περιεχόμενο δημοσίας υπηρεσίας με τη λειτουργική έννοια του όρου. Η δημόσια αυτή υπηρεσία μπορεί να ασκείται είτε από το ίδιο το Κράτος (κρατική ραδιοφωνία και τηλεόραση), είτε από ιδιώτες κατά παραχώρηση (ιδιωτική ραδιοφωνία και τηλεόραση), η άσκησή της δε γίνεται, κατά ρητή συνταγματική πρόβλεψη, υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους. Ο έλεγχος αυτός καθιστά συνταγματικά ανεκτή την παρέμβαση του νομοθέτη στη νομική μορφή και σε

εσωτερικά ζητήματα οργάνωσης και λειτουργίας των αναδόχων της δημόσιας υπηρεσίας που συνεπάγεται την επιβολή περιορισμών στην προστατευόμενη από το άρθρο 5 του Συντάγματος οικονομική ελευθερία."

3. Τούτο άλλωστε γινόταν ήδη παραδεκτό και πριν την έκδοση του παραπάνω Πρακτικού Επεξεργασίας, αλλά και πριν την αναθεώρηση του 2001, η οποία εισήγαγε στα άρθρα 14 και 15 Σ την σημερινή τους μορφή, (βλ. αντί άλλων και Ν. Αλιβιζάτου, Κράτος και Ραδιοτηλεόραση, 1986, σελ. 42 επ.), όπως ενδεικτικά προκύπτει και από την εισηγητική έκθεση στον νόμο 2644/1998, όπου, παρά το ότι ο νόμος αναφερόταν στην συνδρομητική τηλεόραση, σημειώνεται χαρακτηριστικά ότι

"Από την ίδια την έννοια της δημόσιας λειτουργίας, όπως είναι σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος η ραδιοφωνία και η τηλεόραση, απορρέει η ανάγκη υιοθέτησης ορισμένων κανόνων και αρχών για τον τρόπο με τον οποίο ασκείται μία δημόσια λειτουργία και παρέχεται στο κοινό η αντίστοιχη δημόσια υπηρεσία."

4. Ο διαγωνισμός λοιπόν στον οποίο αναφέρεται το ερώτημα είναι διαγωνισμός για παραχώρηση δημόσιας υπηρεσίας με την λειτουργική έννοια του όρου.

Β. Όσον αφορά στο συνταγματικό πλαίσιο για την απάντηση της ερώτησης.

1. Η απάντηση στο ερώτημα θεμελιώνεται στο άρθρο 15 παρ. 2 Σ, κατά το οποίο

"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. Το άρθρο 15 παρ. 2 Σ θεσπίζει άμεσο έλεγχο του κράτους επί της ραδιοτηλεόρασης. Από το γράμμα της διάταξης, και ειδικότερα από τον προσθετικό σύνδεσμο "και", προκύπτει ότι ο άμεσος αυτός έλεγχος μπορεί να λάβει περισσότερες μορφές μεταξύ των οποίων "και την μορφή του καθεστώτος της προηγούμενης άδειας". Η διάταξη θέτει επίσης τους σκοπούς χάριν των οποίων θεσπίζεται ο έλεγχος αυτός καθώς και τις αποκλειστικές αρμοδιότητες που, συναφώς με την εξυπηρέτηση του σκοπού αυτού ανατίθενται στο ΕΣΡ, το οποίο μάλιστα ορίζεται ως "ανεξάρτητη αρχή".

3. Συναφώς με τον έλεγχο του κράτους, η διάταξη διαφυλάσσει αποκλειστική αρμοδιότητα του ΕΣΡ όσον αφορά στον έλεγχο σχετικά με 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 και εν γένει την διασφάλιση της διαφάνειας και της πολυφωνίας στην ενημέρωση και κατά την έννοια του άρθρου 14 παρ. 9 Σ. Κατ' αποκλειστικότητα δηλαδή η διάταξη επιφυλάσσει στο ΕΣΡ την αρμοδιότητα να μεριμνά (ασκώντας έλεγχο και επιβάλλοντας κυρώσεις) ώστε να γίνεται σεβαστό το κατά το παραπάνω Πρακτικό Επεξεργασίας

"δικαίωμα των πολιτών σε μία πολυφωνική πληροφόρηση υπηρετείται και με τους ειδικούς συνταγματικούς σκοπούς της ραδιοτηλεοπτικής δραστηριότητας που θεσπίζονται στο άρθρο 15 παρ. 2 του" Συντάγματος",

δηλαδή την αρμοδιότητα συναφώς με την τήρηση των παραπάνω συνταγματικών πλαισίων και την επιβολή κυρώσεων αποκλειστικά στο ΕΣΡ.

4. Δεν αποκλείει όμως το άρθρο 15 παρ. 2 Σ, αλλά και δεν επιβάλλει την ανάθεση στο ΕΣΡ και αρμοδιοτήτων συναφώς με την εφαρμογή του καθεστώτος προηγούμενης άδειας-πράγμα που άλλωστε σειρά νομοθετημάτων προέβλεπε επί δεκαετίες, έστω και αν ματαιίως. Το άρθρο 15 παρ. 2 Σ δηλαδή κατοχυρώνει έναν "πυρήνα" αποκλειστικών αρμοδιοτήτων του ΕΣΡ [Ευ. Βενιζέλου, Το αναθεωρητικό κεκτημένο, σελ. 216], δεν αναθέτει όμως κατά συνταγματική αναγκαιότητα και το σύνολο των αρμοδιοτήτων που ανάγονται σε κρατικό έλεγχο επί των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών στο ΕΣΡ. Ή, κατ'

άλλη διατύπωση, "ο 'έλεγχος' που ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του [Εθνικού Ραδιοτηλεοπτικού] Συμβουλίου δεν εξαντλεί το περιεχόμενο του άμεσου ελέγχου του κράτους." [Αθ. Τσεβά, Ο θεσμικός ρόλος του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης στο νέο ρυθμιστικό πλαίσιο για τα ηλεκτρονικά μέσα ενημέρωσης, ΘΠΔΔ, 2 (2009), σελ. 790 επ.] Επικουρικώς σημειώνεται ότι και άλλες μορφές άμεσου κρατικού ελέγχου που ασκούνται επί των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, όπως ο έλεγχος της τήρησης των φορολογικών και γενικότερα οικονομικών υποχρεώσεων των παρόχων τηλεοπτικών εκπομπών ή ο έλεγχος για την τήρηση της εργατικής, ασφαλιστικής κ.λπ. νομοθεσίας εκ μέρους τους δεν ασκείται από το ΕΣΡ, ούτε συντρέχοντως, ούτε, πολλώ έλασσον, αποκλειστικώς.

5. Με άλλες λέξεις: συνταγματικός σκοπός του άρθρου 15 Σ είναι να ασκείται άμεσος έλεγχος του κράτους στην ραδιοτηλεόραση, τούτος δε να "λαμβάνει και την μορφή του καθεστώτος προηγούμενης άδειας", προς καλύτερη δε εξυπηρέτηση δε αυτού του σκοπού θεσπίσθηκε το ΕΣΡ και η κατ' άρθρο 101^Α Σ διαδικασία συγκρότησής του και όχι το αντίθετο. Δεν είναι δηλαδή αυτοσκοπός η κατ' άρθρο 101^Α διαδικασία συγκρότησης του ΕΣΡ, και πάντως τέτοιας αξίας που να είναι ικανός να ματαιώσει την πραγματοποίηση του ελέγχου της ραδιοτηλεόρασης που προβλέπει το άρθρο 15 Σ.

6. Ο διαγωνισμός στον οποίο αναφέρεται το ερώτημα αφορά σε χορήγηση αδειών σε "παρόχους περιεχομένου" "επίγειας ψηφιακής τηλεόρασης" κατά το περιεχόμενο που δίδει στις έννοιες αυτές το

άρθρο 2 παράγραφοι αντιστοίχως 6 και 14 του ν. 3592/2007 (Α', 161, 19/7/2007), δηλαδή σε επιχειρήσεις "που διαθέτουν ολοκληρωμένο ραδιοτηλεοπτικό περιεχόμενο προς μετάδοση στο ευρύ κοινό [κ.λπ.]" μέσω ραδιοτηλεοπτικού φάσματος, δηλαδή "[συνόλου] συχνοτήτων που διατίθεται για ασύρματη μετάδοση ραδιοτηλεοπτικού σήματος", κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 13 του παραπάνω ν. 3592/2007. Το φάσμα των ραδιοσυχνοτήτων όμως, κατά πάγια νομολογία του ΣτΕ,

"αποτελεί σπάνιο πόρο (...), η διαχείριση του οποίου συνιστά κυριαρχικό δικαίωμα του Κράτους (...). Αποτελεί επομένως δημόσιο αγαθό, και μάλιστα με σημαντική οικονομική αξία (...) εφόσον η χορήγηση αδείας χρήσεώς του δίνει στον κάτοχο αυτής τη δυνατότητα να αποκομίσει σημαντικά οικονομικά οφέλη και του παρέχει πλεονεκτήματα έναντι άλλων επιχειρηματιών που θα ήθελαν επίσης να χρησιμοποιούν και να εκμεταλλεύονται τον πόρο αυτόν (...)"

[ΣτΕ 2594/2015, όπου και παραπομπές σε πολλές παρόμοιες]

7. Η παραπάνω νομολογία, που αναφέρεται σε αναλογικό σήμα, έχει εφαρμογή και στον αναφερόμενο σε ψηφιακό σήμα παρόντα διαγωνισμό. Η διαγωνιστική διαδικασία αναφέρεται στην κατ' άρθρο 13 παρ. 1 του ν. 3502/2007 (Α' 161, 19.7.2007) "παροχή τηλεοπτικών και ραδιοφωνικών υπηρεσιών μέσω επίγειας ψηφιακής τεχνολογίας με χρήση ραδιοσυχνοτήτων που έχουν χορηγηθεί για την εκπομπή τηλεοπτικού και ραδιοφωνικού ψηφιακού σήματος", απ' όπου προκύπτει ότι ανάγεται στον εκεί προσδιοριζόμενο περιορισμένο αριθμό συχνοτήτων. Η σπάνις άλλωστε των συχνοτήτων

ψηφιακού επιβεβαιώνεται και από την παρ. 18 της από 13.9.2013 ΥΑ Οικ. 45858/1799/Φ 150, (Β' 2359 από 20.9.2013), όπου ρητώς μνημονεύεται ότι

"το ραδιοφάσμα είναι σπάνιος πόρος και η χορήγησή του για χρήση πρέπει να εξασφαλίζει βιώσιμα δίκτυα και επαρκή ανταγωνισμό."

8. Για την ταυτότητα λοιπόν του νομικού λόγου, το συνταγματικό έρεισμα για την απάντηση στο ερώτημα είναι το ίδιο με εκείνο που αφορά στις μηδέποτε χορηγηθείσες άδειες εκπομπών αναλογικού σήματος. Σχετικά με την περίπτωση εκείνη, η κρίσιμη και για το παρόν ερευνώμενο ζήτημα ΣτΕ 3578/2010 (Ολ.), η οποία, μετά από εξαντλητική παράθεση του ιστορικού της επί δεκαπενταετίας και πλέον -τότε- διαρκούς παραβίασης του Συντάγματος λόγω της μη χορήγησης των απαιτούμενων διοικητικών αδειών, δέχθηκε ότι *"οι αριθμητικά περιορισμένες ραδιοσυχνότητες για την πραγματοποίηση τηλεοπτικών εκπομπών αναλογικού σήματος"* -σήμερα και ψηφιακού-

"αποτελούν δημόσιο αγαθό" αυτό δε *"προσβάλλεται όταν η χρήση των ραδιοσυχνοτήτων γίνεται χωρίς την απαιτούμενη διοικητική άδεια, δηλαδή αυθαίρετως και παρανόμως."*

9. Η ίδια εκείνη απόφαση έκρινε ότι η επί περίπου εικοσαετία μη έκδοση των απαιτούμενων διοικητικών αδειών παραβιάζει το Σύνταγμα αφενός κατά το ότι αντιβαίνει στην αρχή του κράτους δικαίου, αφετέρου δε επειδή

"αντιβαίνει προς την συνταγματική αρχή της ισότητας. Διότι θέτει τα πρόσωπα εκείνα, τα οποία, ενώ είχαν την πραγματική δυνατότητα και την βούληση να ιδρύσουν τηλεοπτικό σταθμό, δεν

το έπραξαν όμως αυθαίρετως και δεν παρέβησαν τον νόμο, σε εξόχως μειονεκτική μοίρα σε σχέση με τα πρόσωπα, τα οποία, με την αυθαίρετη κατάληψη ραδιοσυχνότητας, ίδρυσαν παρανόμως, χωρίς δηλαδή άδεια, τηλεοπτικό σταθμό. Πράγματι, τα τελευταία αυτά πρόσωπα νέμονται τομέα της αγοράς τηλεοπτικών υπηρεσιών, η λειτουργία της οποίας μάλιστα συνδέεται με την, καίριας σημασίας σε μία δημοκρατική πολιτεία, άσκηση των δικαιωμάτων του πληροφωρείν και του πληροφωρείσθαι."

10. Την υποχρέωση της πολιτείας να παρεμβαίνει, μέσω του συνόλου των συνταγματικών της θεσμών, επισημαίνει άλλωστε και επιβεβαιώνει και η ΣτΕ 1901/2014 (Ολ.), δεχόμενη ότι

"το κράτος καθίσταται ο ρυθμιστής της λειτουργίας της ραδιοτηλεόρασης και ο εγγυητής του πλουραλισμού των ιδεών και των πληροφοριών που μεταδίδονται", και, ειδικότερα

"το κράτος (η νομοθετική και η εκτελεστική εξουσία, καθώς και το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, ως ανεξάρτητη διοικητική αρχή) υποχρεούται, απέχοντας από επεμβάσεις στο περιεχόμενο των εκπομπών, να λαμβάνει όλα τα αναγκαία θετικά μέτρα (νομοθετικά, οργανωτικά, διοικητικά και ουσιαστικά) [...] ώστε να διασφαλίζεται η καθολική παροχή της ραδιοτηλεοπτικής υπηρεσίας στην εθνική επικράτεια με πλήρη σεβασμό των προαναφερομένων συνταγματικών αξιών, με διαφάνεια ως προς το ιδιοκτησιακό καθεστώς, την οικονομική κατάσταση και τη χρηματοδότηση των μέσων ενημέρωσης, καθώς και με την αποτροπή της συγκέντρωσης του ελέγχου των μέσων αυτών."

11. Πέραν του συνταγματικού λόγου, συντρέχει και πρόσθετος λόγος δημοσίου συμφέροντος, και

μάλιστα -ενόψει και της γενικότερης νομολογίας του ΣτΕ όσον αφορά την αναγκαιότητα μέτρων προς αντιμετώπιση της ιδιαιτέρως κρίσιμης δημοσιονομικής κατάστασης της χώρας- ιδιαιτέρως εντόνου δημοσίου συμφέροντος, συνιστάμενος στο να κινηθεί, ως τάχιστα, η διαδικασία της διεξαγωγής του δημοσίου διεθνούς διαγωνισμού, ο οποίος προκηρύχθηκε κατά τα εκτεθέντα και στο ιστορικό της παρούσας με τον ν. 4339/2015, "Αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης", (Α' 133 από 29.10.2015) σε συμμόρφωση προς δέσμευση που ανέλαβε η χώρα κυρώνοντας Σχέδιο Σύμβασης Οικονομικής Ενίσχυσης από τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας, δηλαδή το ήδη εφαρμοζόμενο τρίτο Μνημόνιο

12. Σημειώτέο επίσης ότι η κύρωση του τρίτου Μνημονίου που έλαβε χώρα με τον ν. 4336/2015 υπερψηφίσθηκε με σπάνια για τα ελληνικά κοινοβουλευτικά δεδομένα ευρεία πλειοψηφία, πράγμα που επίσης καταδεικνύει ότι η τήρηση των μέσω του νόμου αυτού κυρωθεισών δεσμεύσεων αποτελεί πράγματι λόγο δημοσίου συμφέροντος, και μάλιστα τόσο μείζονος συμφέροντος, ώστε να συμφωνήσει επ' αυτού η συντριπτική πλειοψηφία της βουλής, περιλαμβανομένων της κυβερνητικής πλειοψηφίας, της μείζονος αντιπολίτευσης και αρκετών βουλευτών εκ της ελάσσονος αντιπολίτευσης.

13. Το άρθρο 1 παρ. 1 του παραπάνω ν. 4339/2015 προβλέπει ότι "η διαγωνιστική διαδικασία" για την αδειοδότηση στην οποία

αναφέρεται το ερώτημα διενεργείται από το ΕΣΡ μέσω δημοπρασίας σε υλοποίηση της σχετικής δέσμευσης της χώρας και σύμφωνα με όσα ειδικότερα ορίζει ο νόμος αυτός. Όμως από τις 29.10.2015 δυνάμει του άρθρου 55 παρ. 10 του παραπάνω ν. 4339/2015 το ΕΣΡ δεν είναι συγκροτημένο επειδή έληξε αυτοδικαίως η θητεία τριών από τα εναπομείναντα τέσσερα μέλη του. Η συγκρότησή του ΕΣΡ μπορεί, σύμφωνα με το άρθρο 101^Α του Συντάγματος, να λάβει χώρα με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής με ομοφωνία ή πάντως με την αυξημένη πλειοψηφία των 4/5 των μελών αυτής.

14. Από τα έγγραφα υπό Ι, β 1-3 που έθεσε υπόψη μου ο ερωτών Υπουργός προκύπτει ότι αφενός κινήθηκε η διαδικασία για την συγκρότηση του ΕΣΡ σύμφωνα τα προβλεπόμενα από το άρθρο 101^Α Σ και αφετέρου ότι η διαδικασία αυτή απέβη άκαρπη. Άλλωστε, όπως προκύπτει από το παραπάνω υπό Ι, β, 4 έγγραφο που έθεσε υπόψη μου ο ερωτών Υπουργός (Περίοδος ΙΖ' - Ειδική Μόνιμη Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας, Σύνοδος Α' Πρακτικό, Αδιόρθωτα), ο εκπρόσωπος της Μείζονος Αντιπολιτεύσεως βουλευτής κ. Ιωάννης Τραγάκης στην Συνεδρίαση της 2/02/2016 της Ειδικής Μόνιμης Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας δήλωσε ότι

"Συμμετέχοντας και στη Διάσκεψη των Προέδρων χθες, έγινε για δεύτερη φορά ψηφοφορία για το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, η οποία και αυτή απέβη άκαρπη, όπως όσες ψηφοφορίες κι αν κάνει η κυβέρνηση τα 4/5 δεν πρόκειται να τα «πιάσει» ποτέ σε καμία από τις Ανεξάρτητες Αρχές απ' ότι φαίνεται"

η δε εκτίμησή του αυτή επιβεβαιώθηκε πλήρως από το ότι ούτε στην επακολουθήσασα στις 9.2.2016 νέα

17. Η παραπάνω περιγραφείσα κατάσταση οδηγεί σε ένα ιδιότυπο κενό: ενώ προβλέπεται από τον νόμο 4339/2015 όργανο -το ΕΣΡ- για να διεξαγάγει τις παραπάνω διαγωνιστικές διαδικασίες, αυτό το όργανο δεν είναι συγκροτημένο ούτε αναμένεται να συγκροτηθεί στο σε προβλεπόμενο χρόνο. Ενόψει όμως των παραπάνω, και ιδίως των σημειούμενων στις παραπάνω υπό ΙΙΙ, Β, 4 και 5 παραγράφους όπως και στην αμέσως προηγούμενη παράγραφο, παρίσταται αναγκαίο να ορισθεί ένα κρατικό όργανο το οποίο και θα τις διεξαγάγει.

18. Το αντίθετο θα σήμαινε την ματαίωση του συνταγματικού σκοπού του άρθρου 15 παρ. 2 Σ με την περαιτέρω συνέχιση της κατά τα παραπάνω παραβίασης του Συντάγματος. Όμως η περαιτέρω συνέχιση της κατά τα παραπάνω παραβίασης του Συντάγματος, η οποία επιπροσθέτως συνεπάγεται και την για αόριστο χρόνο μη εξυπηρέτηση του παραπάνω σκοπού επείγοντος μείζονος δημοσιονομικού συμφέροντος, προς τις οποίες τείνει η κατά τα ανωτέρω διαφαινόμενη αδυναμία συγκρότησης του ΕΣΡ δεν είναι συνταγματικά ανεκτές. Το αντίθετο, το να περιμείνει δηλαδή η διεξαγωγή των διαγωνιστικών διαδικασιών μέχρις ότου είτε σχηματισθεί (σε αυτήν την βουλευτική περίοδο ή σε μία επόμενη ή άχρι καιρού) η προβλεπόμενη από το άρθρο 101^Α Σ πλειοψηφία συγκρότησης του ΕΣΡ ή και το να αναθεωρηθεί η διάταξη αυτή θα σήμαινε ότι η διαδικασία συγκρότησης του ΕΣΡ αποτελεί συνταγματικό σκοπό μείζονα της άσκησης του αμέσου κρατικού ελέγχου στην τηλεόραση που συνιστά η ρητώς προβλεπόμενη από το άρθρο 15 παρ. 2 Σ καθεστώτος προηγούμενης άδειας, ικανή να

Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής σχηματίσθηκε η απαιτούμενη από το άρθρο 101^A Σ πλειοψηφία ώστε να συγκροτηθεί κατά την συνταγματική πρόβλεψη το ΕΣΡ.

15. Επιπροσθέτως, από το παραπάνω υπό Ι, β, 5 έγγραφο που έθεσε υπόψη μου ο ερωτών Υπουργός προκύπτει ότι και ο κ. Πρόεδρος της Βουλής συμμερίζεται την εκτίμηση του κ. εκπροσώπου της αξιωματικής αντιπολίτευσης ότι, τουλάχιστον το γε νυν έχον, δεν είναι εφικτή η συγκρότηση της απαιτούμενης κατά το άρθρο 101^A πλειοψηφίας ώστε να συγκροτηθεί ΕΣΡ, το οποίο και στην συνέχεια να διεξαγάγει τις προβλεπόμενες για την αδειοδότηση στην οποία αναφέρεται το ερώτημα διαδικασίες.

16. Τούτο όμως οδηγεί σε αδυναμία να πραγματοποιηθεί, για μία ακόμη φορά, ο συνταγματικός σκοπός του άρθρου 15 παρ. 2 Σ, ο συνιστάμενος στον δια της εισαγωγής καθεστώτος προηγούμενης άδειας άμεσος έλεγχος του κράτους επί της τηλεόρασης (κατά την έκταση στην οποία αναφέρεται το ερώτημα), άρα και την συνέχιση, προΐούσης ήδη της τρίτης δεκαετίας της συνεχιζόμενης επί του θέματος των αδειοδοτήσεων των τηλεοπτικών σταθμών παράβιάσης του Συντάγματος, αλλά και της σοβαρής διακινδύνευσης, αν όχι και ματαίωσης, της εξυπηρέτησης του μείζονος δημοσίου συμφέροντος, το οποίο συνίσταται στην αποκόμιση του αναμενόμενου οικονομικού οφέλους από την τελική παραχώρηση των αδειών αυτών.

ματαιώσει την συνταγματική υποχρέωση πραγματικής εφαρμογής καθεστώτος προηγούμενης άδειας, αλλά και το ότι η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, όπως και η τελική συμμόρφωση στην σχετική δέσμευση που ανελήφθη κατά τα παραπάνω με το τρίτο Μνημόνιο έχει ήσσονα αξία από την διαδικασία συγκρότησης του ΕΣΡ. Τούτο όμως θα ήταν συνταγματικώς άτοπο, δεδομένου ότι τόσο το γράμμα του άρθρου 15 παρ. 2 Σ, όσο και η ορθή και συνεπής προς την σχετική και προπαρατεθείσα σταθερή νομολογία ερμηνεία του, επιτρέπουν την εξεύρεση λύσης συμβατικής προς το γράμμα του Συντάγματος, εναρμονισμένης προς την ως τώρα τάση της νομολογίας, σύμφωνης προς το πνεύμα του Συντάγματος —τελικά δηλαδή σύμφωνης προς το Σύνταγμα— η οποία δεν θα ματαιώνει ούτε τον συνταγματικό σκοπό του αμέσου ελέγχου της τηλεόρασης μέσω και της πλήρους εισαγωγής του καθεστώτος προηγούμενης άδειας, ούτε την συμμόρφωση προς την παραπάνω σχετική δέσμευση της χώρας, αλλά ούτε και την εξυπηρέτηση του δημοσίου σκοπού του συνιστάμενου σε καθ' εαυτή την αποκόμιση του προσδοκώμενου από το Δημόσιο οικονομικού οφέλους.

19. Υπό το πρίσμα των παραπάνω γεννάται ζήτημα ποιο κρατικό όργανο έχει την αρμοδιότητα να προβεί στα ανάγκαία για την κατά Σύνταγμα και προς το δημόσιο συμφέρον διεξαγωγή των διαγωνιστικών διαδικασιών στις οποίες αναφέρεται το ερώτημα.

20. Κρατικό όργανο το οποίο να θεωρηθεί ότι δύναται να ασκήσει την αρμοδιότητα που ο νόμος

ανέθεσε στο μη συγκροτούμενο ΕΣΡ, ενόψει ιδίως και του ότι το ΕΣΡ είναι μία προβλεπόμενη από το Σύνταγμα ανεξάρτητη αρχή δεν υπάρχει. Κατά συνέπεια, το μόνο όργανο το οποίο είναι συνταγματικώς επιτρεπτό να αποφασίσει σχετικά με το ποιο κρατικό όργανο ή αρχή θα διεξαγάγει τις παραπάνω συνταγματικά αναγκαίες και από άποψη δημοσίου συμφέροντος επιβαλλόμενες διαγωνιστικές διαδικασίες είναι η βουλή, ως έχουσα την γενική αρμοδιότητα να παράγει οποιουδήποτε κανόνες δικαίου δεν προσκρούουν στο Σύνταγμα ή σε άλλες δεσμεύσεις με ισχύ υπέρτερη του τυπικού νόμου. Περαιτέρω συνέπεια αυτού είναι ότι η βουλή έχει την αρμοδιότητα να ορίσει με νομοθετική διάταξη το κρατικό όργανο -κατά το ερώτημα τον καθ' ύλη αρμόδιο Υπουργό- το οποίο και θα διεξαγάγει τις παραπάνω διαγωνιστικές διαδικασίες.

IV. Με βάση τα παραπάνω στο ερώτημά που μου τέθηκε η απάντησή μου είναι:

Η ανάθεση, με διάταξη τυπικού νόμου, στον καθ' ύλη αρμόδιο Υπουργό της αρμοδιότητας για την διεξαγωγή διεθνούς ανοικτού διαγωνισμού για την αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης δεν προσκρούει σε καμία συνταγματική διάταξη.

Αθήνα, 11.2.2016



Καθηγητής Γιάννης Ζ. Δρόσος

ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΓΙΑΝΝΗΣ Ζ. ΔΡΟΣΟΣ
ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ Α.Μ. Δ.Σ.Α.: 7760
ΗΡΟΔΟΤΟΥ 10 ΑΘΗΝΑ Τ.Κ.: 106 75
Α.Φ.Μ.: 019474414 Δ.Ο.Υ: Δ' ΑΘΗΝΩΝ
ΤΗΛ: 210 3603426 ΦΑΞ: 211 2131071
ydrossos@ydlawfirm.gr