

(βλ. το από 22.11.2004 υπόμνημα της αιτούσας και την υπ' αριθμ. 448/ΕΣ/12.4.2005 προαναφερθείσα έκθεση). Εξ άλλου, όσον αφορά την επιβολή κυρώσεως για την ως άνω παράβαση της υπερβάσεως των εννέα λεπτών (9') ανά διακοπή για διαφημιστικά μηνύματα, δεν τίθεται εν προκειμένω ζήτημα παραβάσεως του ουσιώδους τύπου της ακροάσεως και είναι απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση. Τούτο δε διότι, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου, κατά την πρώτη συνεδρίαση του Συμβουλίου της 9.11.2004, στην οποία είχαν κληθεί, εκτός από την αιτούσα και άλλοι τηλεοπτικοί σταθμοί, για το ζήτημα της εφαρμογής του άρθρου 5 παρ. 2 εδαφ. γ' του ΠΔ 100/2000, ανεβλήθη η ακρόαση και οι εκπρόσωποι εκλήθησαν να παρουσιαστούν την 16.11.2004 για να παράσχουν εξηγήσεις επί τη βάσει των αναφερομένων στην υπ' αριθμ. ΕΣ/.../5.10.2004 εισήγηση του Ειδικού Επιστήμονα του ΕΣΡ Α.Κ. Κατά την συνεδρίαση της 16.11.2004 η εκπρόσωπος της αιτούσης εταιρείας έλαβε το λόγο και, όπως αναφέρεται στο οικείο πρακτικό, ανέπτυξε τις απόψεις της επί όλων των τεθέντων υπό της εισηγήσεως θεμάτων, επιπροσθέτως δε υπέβαλε το από 22.11.2004 υπόμνημα, στο οποίο μάλιστα, όσον αφορά την αποδοθείσα στην εταιρεία υπέρβαση του ανωτάτου ορίου των εννέα λεπτών για τις διαφημιστικές διακοπές, επικαλέσθηκε, τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 11 εδαφ. α' του ΠΔ 100/2000. Κατόπιν τούτων και εφ' όσον δεν προβάλλεται άλλος λόγος ακυρώσεως κατά του σκέλους της προσβαλλομένης πράξεως με το οποίο επιβάλλεται στην εταιρεία ως διοικητική κύρωση, η σύσταση να μη υπερβαίνει για κάθε διακοπή τα 9' της ώρας, η κρινόμενη αίτηση πρέπει, κατά το μέρος που πλήττει το ανωτέρω σκέλος, να απορριφθεί.

8. Επειδή, μετά ταύτα, πρέπει η κρινόμενη αίτηση να γίνει εν μέρει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη πράξη, κατά το μέρος που επιβάλλει στην αιτούσα ως διοικητική κύρωση τη σύσταση, για τη μετάδοση διαφημίσεων να προβαίνει σε διακοπή των κινηματογραφικών ταινιών μετά τη συμπλήρωση σαράντα πέντε λεπτών (45') της ώρας, να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά.

[Δέχεται εν μέρει την αίτηση.]

Σημ.: Η σχολιαζόμενη απόφαση επαναφέρει στο προσκίνιο του νομικού προβληματισμού ένα ουσιώδους σημασίας ζήτημα για τη σύννομη λειτουργία των ΜΜΕ που σχετίζεται με τις διαφημιστικές διακοπές κατά την τηλεοπτική μετάδοση οπτικοακουστικών έργων. Κομβικό στοιχείο του προβληματισμού αποτελεί η ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. γ' του ΠΔ 100/2000¹ (ΦΕΚ Α' 98/17.3.2000), με το οποίο η ελληνική νομοθεσία εναρμονίστηκε προς τις διατάξεις των Οδηγιών 97/36/ΕΕ και 89/552/ΕΟΚ σχετικά με τη παροχή τηλεοπτικών υπηρεσιών. Εγείρεται συγκεκριμένα το ερώτημα, εάν η πρώτη διαφημιστική διακοπή μετάδοσης οπτικοακουστικού έργου πρέπει να υλοποιείται μετά την παρέλευση 45' αδιάλειπτης προβολής

υπολογιζόμενης από την έναρξη της εκπομπής ή εάν αντιθέτως μπορεί να υλοποιείται οποτεδήποτε. Στην τελευταία περίπτωση η διάρκεια των 45' εκλαμβάνεται ως μέτρο κατάτμησης του έργου σε ισόχρονες μονάδες στη βάση των οποίων υπολογίζεται το σύνολο των επιτρεπόμενων διαφημιστικών διακοπών. Όπως λιτά το θέτει η απόφαση, μπορούμε να έχουμε τόσες διακοπές όσες και τα σαρανταπεντάλεπτα, οι οποίες μπορούν να κατανέμονται οποτεδήποτε κατά τη διάρκεια της μετάδοσης αρκεί να μεσολαβεί διάστημα 20' μεταξύ τους.

Η άποψη αυτή απαντάται το πρώτον στην υπ' αριθμόν 1275/2005 απόφαση του ΣτΕ και έκτοτε ακολουθείται με συνέπεια από τη νομολογία². Πρόκειται για ερμηνεία που παραγνωρίζει τόσο το γράμμα, όσο και το πνεύμα της οικείας διάταξης. Καταρχήν από τη λεκτική διατύπωση του μπητρικού άρθρου 11 παρ. 3 της Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ στην γαλλική³ και την αγγλική⁴ γλώσσα συνάγεται αβίαστα ότι ο κοινοτικός νομοθέτης επιτρέπει την διακοπή για διαφημιστικά μηνύματα μία φορά για κάθε ολοκληρωμένη χρονική περίοδο μετάδοσης 45' και ουδόλως χρησιμοποιεί το χρόνο αυτό ως μέτρο για τον υπολογισμό του συνόλου των διακοπών. Περαιτέρω, η διάταξη αυτή είναι ειδικής φύσεως⁵ σε σχέση με το γενικό κανόνα του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. δ' (πρβλ. άρθρο 11 παρ. 4 Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ) που προβλέπει διαφημιστικές διακοπές ανά 20' κατά τη διάρκεια ορισμένης εκπομπής. Αυτό συνάγεται κατά τη γνώμη μας με τρόπο διπτό. Πρώτον από τη γραμματική ερμηνεία του συνόλου των ρυθμίσεων του άρθρου 5 παρ. 2 από την οποία προκύπτει ότι ο νομοθέτης κατατάσσει τα τηλεοπτικώς μεταδιδόμενα προγράμματα σε πέντε κατηγορίες

1. Η διάταξη του άρθρου αυτού επαναλαμβάνει το κείμενο του άρθρου 11 παρ. 3 της Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ σύμφωνα με το οποίο «η μετάδοση οπτικοακουστικών έργων όπως τα κινηματογραφικά έργα μακράς διάρκειας και τα έργα που έχουν γυριστεί για την τηλεόραση (εκτός των σειρών αυτοτελών εκπομπών, των σήριαλ, των ψυχαγωγικών εκπομπών και των ντοκιμαντέρ) μπορεί να διακόπεται μία φορά για κάθε πλήρες χρονικό διάστημα 45 λεπτών, υπό τον όρο ότι η προγραμματισμένη διάρκειά τους υπερβαίνει τα 45 λεπτά. Άλλη διακοπή επιτρέπεται εάν η προγραμματισμένη διάρκειά τους υπερβαίνει κατά 20 λεπτά τουλάχιστον τη διάρκεια δύο ή περισσότερων πλήρων χρονικών διαστημάτων 45 λεπτών».

2. Βλ. ΣτΕ 1275/2005, ΔιΔίκ 2006, 76 και ΣτΕ 2856/2006, Nomos.

3. «La transmission d'oeuvres audiovisuelles telles que les longs métrages cinématographiques et les films conçus pour la télévision (à l'exclusion des séries, des feuilletons, des émissions de divertissement et des documentaires), à condition que leur durée programmée soit supérieure à quarante-cinq minutes, peut être interrompue une fois par tranche complète de quarante-cinq minutes. Une autre interruption est autorisée si leur durée programmée est supérieure d'au moins vingt minutes à deux ou plusieurs tranches complètes de quarante-cinq minutes».

4. «The transmission of audiovisual works such as feature films and films made for television (excluding series, serials, light entertainment programmes and documentaries), provided their programmed duration is more than 45 minutes, may be interrupted once for each complete period of 45 minutes. A further interruption is allowed if their programmed duration is at least 20 minutes longer than two or more complete periods of 45 minutes».

5. Έτσι και ο Α. Κεχρής, Τηλεοπτική μετάδοση κινηματογραφικών ταινιών και παρεμβολή διαφημιστικών μηνυμάτων: αλλαγή πλεύσης του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, ΤοΣ 2006, 271, όπου και σχετική νομολογία του ΕΣΡ.

υπαγόμενες σε διαφορετικούς κανόνες δικαίου⁶. Δεύτερον από την τεολογική ερμηνεία του συνόλου των ρυθμίσεων του ίδιου άρθρου σε συνδυασμό με τους σκοπούς της Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ. Αξίζει καταρχήν να επισημανθεί ότι ο έλληνας νομοθέτης αντισταθμίζει τη μεγάλη διάρκεια των 45' που απαιτείται για τη διακοπή των οπτικοακουστικών έργων παρατείνοντας αντιστοίχως τη διάρκεια της κάθε διακοπής (9' αντί των προβλεπόμενων εν γένει 4' δυνάμει του άρθρου 5 παρ. 3). Σημειώνεται επίσης ότι κάθε ερμηνεία των διατάξεων που αφορούν διαφημιστικές διακοπές πρέπει να επιχειρείται με αναγωγή στους σκοπούς αφενός της πλήρους και σωστής προστασίας των συμφερόντων των καταναλωτών (αιτ. 26 Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ) και αφετέρου της προστασίας των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας των δημιουργών και ερμηνευτών καλλιτεχνών επί των οπτικοακουστικών έργων, ιδιαίτερα ως προς την περιφρούρηση της ακεραιότητας και της αξίας αυτών (άρθρο 11 παρ. 1, εδ. β' Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ, άρθρα 4 παρ. 1, γ' και 50 παρ. 1 του Ν 2121/1993 περί πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων). Υπέρ της στενής ερμηνείας του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχ. γ' συνηγορεί και η άποψη της μειοψηφίας όπως διατυπώθηκε στην απόφαση 1275/2005 του ΣτΕ. Ορθώς επισημαίνεται ότι «για την ταυτότητα του λόγου και η έναρξη της εκπομπής εξομοιούται προς διακοπή για την προβολή διαφημίσεων». Εφόσον επομένως πριν την έναρξη κάθε εκπομπής μεταδίδονται διαφημίσεις, η έννοια της διακοπής για κάθε χρονικό διάστημα 20' ή 45', αναλόγως της φύσης του μεταδιδόμενου προγράμματος, είναι ότι πρέπει να μεσολαβεί αδιάλειπτο διάστημα 20' ή 45' προγράμματος μεταξύ των δύο διακοπών, ως πρώτης διακοπής νοουμένης της έναρξης της εκπομπής.

Δυστυχώς, και η σχολιαζόμενη απόφαση υιοθετεί την ευρεία ερμηνεία της επίμαχης διάταξης που οδηγεί στον κατακερματισμό των εκπομπών, την προσβολή του ηθικού δικαιώματος της ακεραιότητας δημιουργών και ερμηνευτών και τον καταιγισμό των τηλεθεατών από διαφημιστικά μηνύματα σε βάρος της αρτιότητας των οπτικοακουστικών έργων, της πληρότητας της δράσης και του σεβασμού της πολιτιστικής υπεραξίας, που αυτά εκπροσωπούν. Πέραν των νομικών προβληματισμών, αρκεί να έχει υπάρξει κανείς μάρτυρας τηλεοπτικής μετάδοσης ενός και μόνο οπτικοακουστικού έργου για να διαπιστώσει του λόγου το αληθές. Αντιθέτως, στη Γαλλία, χώρα που κατεχοκίνη προάγει και προασπίζεται την κινηματογραφική παραγωγή, η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 3 της Οδηγίας 89/552/ΕΟΚ τυγχάνει στενής ερμηνείας. Έτσι, η τηλεοπτική μετά-

δοση οπτικοακουστικών έργων όταν πραγματοποιείται από δημόσιους φορείς δεν διακόπεται καθόλου για προβολή διαφημιστικών μηνυμάτων, ενώ όταν πραγματοποιείται από ιδιωτικούς φορείς μπορεί να διακοπεί μία και μόνη φορά για χρονικό διάστημα 6' (art. 73, c' de la loi du 30 septembre 1986 et art. 15 par. 4 du décret du 27 mars 1992 relatif à la publicité, au parrainage et au téléachat). Δικαίωμα δεύτερης διακοπής μπορεί να χορηγηθεί από την εποπεύουσα αρχή (CSA) εάν η συνολική διάρκεια του έργου υπερβαίνει τις 2 ώρες και 30'.

Χάρης Σ. Τσίγκου,
Δικηγόρος, DEA Paris II
Ειδικός Επιστήμονας ΕΣΡ

ΣτΕ 2769/2007 Τμ. Δ'

Πρόεδρος: Α. Ταμπάση, Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Εισηγητής: Ε. Νίκα, Σύμβουλος ΣτΕ

Δικηγόροι: Κ.-Π. Ξυδιάς, Β. Πανατζή, Πάρεδρος ΝΣΚ

Διατάξεις: άρθρα 4 παρ. 1 Ν 2328/1995, 5 ΠΔ 100/2000

Ανατιολόγητη η σύσταση του ΕΣΡ λόγω υπέρβασης των χρονικών περιορισμών μετάδοσης διαφημίσεων. Οι Ισχυρισμοί του τηλεοπτικού σταθμού ότι η εκπομπή αποτελείται από αυτόνομα μέρη ήταν ουσιώδεις και έρχονταν ειδικής απαντήσεως από το ΕΣΡ.

[...] 2. Επειδή, ζητείται η ακύρωση της υπ' αριθμ. 141/19.4.2005 αποφάσεως του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης, με την οποία επιβλήθηκε στην αιτούσα εταιρία, ιδιοκτήτρια του ιδιωτικού τηλεοπτικού σταθμού «...», με την προειδοποίηση επιβολής αυστηρότερων κυρώσεων, η διοικητική κύρωση της συστάσεως, προκειμένου, κατά τη μετάδοση διαφημιστικών μηνυμάτων, να διατηρεί διάστημα 20' μεταξύ δύο διαδοχικών διακοπών και ο χρόνος διαφημίσεως εκάστης διακοπής περιορίζεται στα 12'.

3. Επειδή, στο άρθρο 4 παρ. 1 του Ν 2328/1995 «Νομικό καθεστώς της ιδιωτικής τηλεόρασης κλπ.» (ΦΕΚ Α' 159), όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με την παρ.1 του άρθρου 16 του Ν 2644/1998 (ΦΕΚ Α' 233), ορίζεται ότι: «Σε περίπτωση παραβίασης της εθνικής νομοθεσίας, της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του διεθνούς δικαίου, που διέπουν άμεσα ή έμμεσα τους ιδιωτικούς τηλεοπτικούς σταθμούς και γενικότερα τη λειτουργία της ιδιωτικής τηλεόρασης ... το ΕΣΡ αποφασίζει ... την επιβολή μίας ή περισσότερων από τις παρακάτω κυρώσεις: αα) σύσταση για συμμόρφωση σε συγκεκριμένη διάταξη της νομοθεσίας με προειδοποίηση επιβολής λοιπών κυρώσεων ... εε) ... Η απόφαση του ΕΣΡ για την επιβολή των κυρώσεων της παραγράφου αυτής περιέχει πλήρη και ειδική αιτιολογία και διατυπώνεται σε κάθε περίπτωση ύστερα από ακρόαση των ενδιαφερομένων κατά τη διάρκεια μίας τουλάχιστον συνεδρίασης της Ολομελείας του οργάνου». Εξ

6. Σχηματικά θα λέγαμε ότι οι κατηγορίες αυτές αφορούν:

- τις εκπομπές που αποτελούνται από αυτόνομα μέρη όπου οι διαφημιστικές διακοπές χωρούν μεταξύ των μερών (άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. β')
- τις εκπομπές ενιαίας φύσεως, συμπεριλαμβανομένων των σήριαλ και των ψυχαγωγικών εκπομπών, όπου οι διαφημιστικές διακοπές χωρούν ανά διάστημα 20' (άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. γ' και δ')
- τις εκπομπές ειδικής φύσεως (δελτία ειδήσεων, ενημερωτικές εκπομπές, προγράμματα επικαίρων, ντοκιμαντέρ, παιδικές εκπομπές και εκπομπές θρησκευτικού περιεχομένου) όπου διαφημιστικές διακοπές χωρούν μόνον εφόσον η προγραμματισμένη τους διάρκεια υπερβαίνει τα 30' και μετά την πάροδο αυτών (άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. ε' εδ. β')
- τις εκπομπές μετάδοσης θρησκευτικών τελετών όπου απαγορεύονται οι διαφημιστικές διακοπές (άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. ε' εδ. α')
- τις εκπομπές μετάδοσης οπτικοακουστικών έργων όπου οι διαφημιστικές διακοπές χωρούν ανά διάστημα 45' (άρθρο 5 παρ. 2 στοιχ. γ').