

Αθήνα, 9 Φεβρουαρίου 2007

Αρ. πρωτ.: 7599.06.2.3

Χειριστής: Καλλιόπη Λυκοβαρδή

Τηλέφωνο: 210 72 89 633

Φαξ: 210 72 89 643

Σχολή Μονίμων Υπαξιωματικών
Διεύθυνση Σπουδών
Τμήμα Προγραμματισμού & Ελέγχου Εκπαίδευσης
Στρατόπεδο Καβράκου, οδός Τσιτσάνη
42 100 - Τρίκαλα

Αξιότιμοι/ες κύριοι/ες,

Ο Συνήγορος του Πολίτη, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του, σύμφωνα με τα άρθρα 3 & 4 ν. 3094/2003, εξετάζει την υπ. αριθμ. 7599/7.6.2006 αναφορά της κας *****, ελληνίδα εκ πολιτογραφήσεως, με την οποία διαμαρτύρεται για την αδυναμία πρόσληψής της ως διδακτικό προσωπικό με ωριαία αποζημίωση στη Σχολή Μονίμων Υπαξιωματικών, με την αιτιολογία ότι, σύμφωνα με την οικεία προκήρυξη του 2006, δεν κατέχει την ελληνική ιθαγένεια από γέννηση.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την αναφορά και τα επισυναπτόμενα σε αυτήν στοιχεία, η ενδιαφερόμενη είχε υποβάλει αντίστοιχη αίτηση για την ως άνω θέση το έτος 2004, οπότε είχε καταλάβει την πρώτη θέση ως επιλαχούσα, χωρίς ωστόσο να προσληφθεί τελικώς, δεδομένου ότι δεν αξιοποιήθηκαν τελικώς οι επιλαχόντες. Σε μεταγενέστερες προκηρύξεις και συγκεκριμένα, το έτος 2005 και 2006 δεν της επετράπη, σύμφωνα με την αναφορά, η υποβολή αιτήσεων, με την αιτιολογία ότι δεν πληρούσε το απαιτούμενο από την προκήρυξη των θέσεων γενικό προσόν της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας από γέννηση.

Όπως γνωρίζετε, στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος κατοχυρώνεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης των ελλήνων πολιτών. Συγκεκριμένα, η διάταξη αυτή καθιερώνει την ισότητα ενώπιον του νόμου, τόσο κατά τη θέσπιση, όσο και κατά την εφαρμογή του, χωρίς να διαφοροποιεί ή να επιφυλάσσει στον νομοθέτη πεδίο διαφοροποιήσεων κατά τη μεταχείριση των ελλήνων πολιτών με βάση τον χρόνο ή τον τρόπο κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας. Έτσι, ενώ είναι συνταγματικώς ανεκτές διαφοροποιήσεις στη νομοθετική μεταχείριση με κριτήριο την ημεδαπή ή αλλοδαπή ιθαγένεια, όπως εξειδικεύονται στην κείμενη νομοθεσία, αντίστοιχες διαφοροποιήσεις και αναγωγές σε αλλογενείς ή ομογενείς ή στον τρόπο κτήσης της ιθαγένειας, δεν είναι επιτρεπτή μετά την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας.

Επιπλέον, με τον ν. 3304/2005, ενσωματώθηκαν στο εθνικό μας δίκαιο οι διατάξεις των οδηγιών 2000/43/EK & 2000/78/EK και θεσπίστηκε το γενικό πλαίσιο ρύθμισης για την καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, καθώς και για την καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας. Σύμφωνα με τον νόμο αυτό, απαγορεύεται κάθε άμεση ή έμμεση διάκριση (άρθρο 2, παρ.1), ειδικότερα δε προσδιορίζεται η έννοια των απαγορευμένων διακρίσεων αυτών, όπου συγκεκριμένα ορίζεται ότι:

α) Συντρέχει άμεση διάκριση, όταν, για λόγους φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, ένα πρόσωπο υφίσταται μεταχείριση λιγότερο ευνοϊκή από αυτήν της οποίας τυγχάνει, έτυχε ή θα ετύγγανε άλλο πρόσωπο, σε ανάλογη κατάσταση. β) Συντρέχει έμμεση διάκριση, όταν μία εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, κριτήριο ή πρακτική μπορεί να θέσει πρόσωπα ορισμένης φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής σε μειονεκτική θέση συγκριτικά με άλλα πρόσωπα, εκτός εάν η διάταξη, το κριτήριο ή η πρακτική αυτή δικαιολογείται αντικειμενικά από έναν θεμιτό σκοπό και τα μέσα επίτευξής του είναι πρόσφορα και αναγκαία» (άρθρο 3).

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 στοιχ. α' & δ', στο πεδίο εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής εντάσσονται και οι όροι «πρόσβασης στην εργασία και την απασχόληση εν γένει, συμπεριλαμβανομένων των κριτηρίων επιλογής και των όρων πρόσληψης, ανεξάρτητα από τον κλάδο δραστηριότητας και σε όλα τα επίπεδα της επαγγελματικής ιεραρχίας, καθώς και τους όρους υπηρεσιακής και επαγγελματικής εξέλιξης», με εξαίρεση τις περιπτώσεις (άρθρο 4, παρ. 2) «που προβλέπεται διαφορετική μεταχείριση λόγω ιθαγένειας και δεν θίγουν τις διατάξεις που ρυθμίζουν την είσοδο και την παραμονή υπηκόων τρίτων χωρών ή ατόμων άνευ υπηκοότητας στην επικράτεια, ούτε τη μεταχείριση που συνδέεται με τη νομική κατάστασή τους ως ιθαγενών τρίτων χωρών ή ατόμων άνευ ιθαγένειας». Επιπλέον, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 5 του ν.3304/05 «δεν συνιστά ανεπίτρεπτη διάκριση η διαφορετική μεταχείριση που βασίζεται σε χαρακτηριστικό σχετικό με τη φυλετική ή εθνοτική καταγωγή, το οποίο, λόγω της φύσης ή του πλαισίου των συγκεκριμένων επαγγελματικών δραστηριοτήτων, αποτελεί ουσιαστική και καθοριστική επαγγελματική προϋπόθεση και εφόσον ο οικείος σκοπός είναι θεμιτός και η προϋπόθεση ανάλογη».

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εφαρμογή του κανόνα απαγόρευσης άμεσων και έμμεσων διακρίσεων προϋποθέτει την επί ίσοις όροις άσκηση ενός δικαιώματος ή απόλαυση ενός έννομου αγαθού. **Μόνη επιτρεπτή απόκλιση από την υποχρέωση ίσης μεταχείρισης αποτελεί η διάκριση λόγω ιθαγένειας, στοιχείο που προφανώς δεν συντρέχει όταν ημεδαποί πολίτες, ευρισκόμενοι στη χώρα τους, παρεμποδίζονται στην απόλαυση του ίδιου ακριβώς αγαθού εν σχέσει προς άλλους συμπολίτες τους.** Στην υπό κρίση περίπτωση, αλλογενής ελληνίδα πολίτις, που απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση, υφίστανται δυσμενή μεταχείριση εν σχέσει προς αυτήν της οποίας τυγχάνουν, σε ανάλογη κατάσταση, όσοι απέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια από τη γέννησή τους, είτε σε πραγματικό χρόνο ως τέκνα έλληνα ή ελληνίδας, είτε αναδρομικά ως πολιτογραφηθέντες ομογενείς. Συγκεκριμένα, η κα ***** υφίσταται δυσμενή διάκριση συγκριτικά με τους ομογενείς πολιτογραφηθέντες ή τους εκ γενετής έλληνες κατά τη διαδικασία πρόσληψης διδακτικού προσωπικού στη Σχολή Μονίμων Υπαξιωματικών, **για λόγο ο οποίος ανάγεται απευθείας στην εθνοτική της καταγωγή και συγκεκριμένα στην ιδιότητά της ως αλλογενοῦς ελληνίδας, χωρίς η διάκριση αυτή να εμπίπτει στις επιτρεπόμενες διακρίσεις λόγω ιθαγένειας.**

Περαιτέρω δε κατά την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης στην απασχόληση και την εργασία, διάκριση η οποία στηρίζεται σε χαρακτηριστικό που σχετίζεται με την εθνοτική ή φυλετική καταγωγή, ενδέχεται να συνιστά επιτρεπτή απόκλιση, μόνον εάν το χαρακτηριστικό αυτό αποτελεί ουσιαστική και καθοριστική επαγγελματική προϋπόθεση για την άσκηση συγκεκριμένης δραστηριότητας και μόνον, εφόσον ο σκοπός είναι θεμιτός και η προϋπόθεση που τίθεται είναι ανάλογη για την εξυπηρέτηση του σκοπού αυτού. **Στην περίπτωση αυτή, κρίσιμο για τη διαπίστωση του εάν η απόκλιση είναι θεμιτή ή όχι είναι ο συσχετισμός του εθνοτικού ή φυλετικού χαρακτηριστικού με τις απαιτούμενες ουσιαστικές προϋποθέσεις της υπό κρίση δραστηριότητας και ειδικότερα η εναρμόνιση της απαίτησης αυτής με τον επιδιωκόμενο σκοπό και την αρχή της αναλογικότητας, στοιχείο το οποίο επίσης δεν φαίνεται να συντρέχει**

εν προκειμένω, αφού δεν προκύπτει καμμία ειδική αιτιολόγηση της οικείας απόκλισης, με αναφορά σε συγκεκριμένο χαρακτηριστικό που σχετίζεται με την εθνοτική καταγωγή της ενδιαφερόμενης.

Από το συνδυασμό των ανωτέρω συνάγεται ότι, η διάκριση την οποία υφίσταται η κα ******, αφενός δεν εμπίπτει στις επιτρεπόμενες διακρίσεις λόγω ιθαγένειας και αφετέρου δεν φαίνεται να συνδυάζεται με εθνοτικό ή φυλετικό χαρακτηριστικό το οποίο έχει καθοριστική σημασία στην άσκηση της συγκεκριμένης διδακτικής δραστηριότητας και δικαιολογείται αντικειμενικά από κάποιο θεμιτό σκοπό τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας. **Ενδεχόμενη ιδιαιτερότητα της άσκησης καθηκόντων διδακτικού προσωπικού σε στρατιωτική σχολή, ακόμη και εάν θεωρηθεί ότι επιτρέπει, κατ' αρχήν, τον αποκλεισμό αλλοδαπών από την άσκηση των καθηκόντων αυτών, -διάκριση, η οποία άλλωστε είναι επιτρεπτή, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2 του ν.3304/05- δεν είναι δυνατό να τύχει εφαρμογής ως κριτήριο διάκρισης μεταξύ ελλήνων πολιτών.** Έτσι, η εξαίρεση της ιθαγένειας και συγκεκριμένα η εξαίρεση αλλοδαπών τρίτων χωρών από το πεδίο εφαρμογής του ν.3304/05 δεν επιτρέπουν με οποιοδήποτε τρόπο την επεκτατική εξαίρεση σε διαφοροποιήσεις αναγόμενες στην αλλογενή προέλευση ελλήνων πολιτών. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν αυτοί ή άλλοι πιθανολογούμενοι σκοποί του νόμου γίνονταν δεκτοί ως θεμέλια θεμιτής δυσμενούς μεταχείρισης όλων των πολιτογραφηθέντων, και πάλι δεν θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν τη διάκριση **ανάμεσα** στους πολιτογραφηθέντες με βάση το ειδικό πρόσθετο κριτήριο του «*αλλογενούς*».

Εν όψει των ανωτέρω, πέραν του ζητήματος αντίθεσης της σχετικής πρόβλεψης της προκήρυξης της Σχολής Μονίμων Υπαξιωματικών προς τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της ισότητας των ελλήνων πολιτών (άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος), τίθεται ήδη και ζήτημα αντίθεσης αυτής προς την αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 13 της Συνθήκης ΕΚ και εξειδικεύεται στην οδηγία 2000/43/ΕΚ, η οποία ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο με τις διατάξεις του ν. 3304/2005. Δεδομένου, μάλιστα, ότι στο άρθρο 26 του νόμου αυτού προβλέπεται ότι: «*Με την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού καταργείται κάθε νομοθετική και κανονιστική διάταξη ... η οποία είναι αντίθετη προς την, κατά τον παρόντα νόμο, αρχή της ίσης μεταχείρισης*», το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας, αλλά και η άμεσα εμπλεκόμενη Σχολή Μονίμων Υπαξιωματικών οφείλει να εξετάσει το ενδεχόμενο μη εφαρμογής της επίμαχης διάταξης.

Αναμένοντας εντός ευλόγου χρόνου τις απόψεις της υπηρεσίας σας, σας ευχαριστούμε εκ των προτέρων για τη συνεργασία.

Με τιμή,

Ανδρέας Τάκης

Κοινοποίηση:

Υπουργείο Εθνικής Άμυνας / Γραφείο Υπουργού
Στρατόπεδο Παπάγου, 115 25 - ΑΘΗΝΑ

Κυρία *****