

Ζητήματα από τον νόμο 4800/2021^[1]

Ιδίως οι αποφάσεις των γονέων

Δήμητρα Παπαδοπούλου – Κλαμαρή, Καθηγήτρια Νομικής Σχολής Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών

Με τον νόμο 4800/2021 άρθρ. 7, κατὰ το νέο άρθρο 1513 ΑΚ, καθιερώνεται η συνέχιση της κοινής εκ μέρους των γονέων άσκησης της γονικής μέριμνας μετά το διαζύγιο κλπ., εκ του νόμου – νόμιμο σύστημα – δεν ρυθμίζει πλέον το θέμα αυτό δικαστική απόφαση, αλλά ο νόμος. Τι σημαίνει νόμιμο σύστημα; Σημαίνει ότι η ρύθμιση ισχύει, αν οι γονείς δεν ορίσουν άλλως. Είναι ένα opt–out σύστημα, αν δηλαδή, δεν υπάρχει συμφωνία των γονέων, ισχύει η συνεπιμέλεια, η συνδιαχείριση της περιουσίας και συνεκπροσώπηση του ανηλίκου.

Πρόκειται επομένως για μία διάταξη ενδοτικού δικαίου. Επιτρέπεται αντίθετη συμφωνία των γονέων, για την οποία μάλιστα υπάρχει πρόβλεψη (άρθρο 1514 § 1 – άρθρο 8 ν. 4800). Η προβλεπόμενη στην ΑΚ 1514 § 1 ΑΚ συμφωνία είναι αυτοτελής. Δεν αποκλείεται επίσης το θέμα της επιμέλειας να προβλέπεται στη συμφωνία που συνοδεύει υποχρεωτικά το συναινετικό διαζύγιο (της οποίας πλέον το ελάχιστο περιεχόμενο είναι ο ορισμός του τόπου διαμονής, ο γονέας με τον οποίο θα διαμένουν τα ανήλικα τέκνα, η επικοινωνία και η διατροφή). Αν τυχόν δεν περιλαμβάνεται σ' αυτήν τη συμφωνία η ρύθμιση της γονικής μέριμνας, θα ισχύσει η κατὰ νόμο από κοινού άσκηση. Άρα, κατὰ την γνώμη μου, η κατ' άρθρο 4 του ν. 4800 ΑΚ 1441 § 2 κατὰ τούτο δεν ακριβολογεί διότι, λόγω της νέας ρύθμισης της ΑΚ 1513, αν δεν υπάρχει ρύθμιση για την άσκηση της γονικής μέριμνας με διαζύγιο, με τη συμφωνία που συνοδεύει το

συναινετικό διαζύγιο, ισχύει το νόμιμο σύστημα.

Ι. Από κοινού και εξίσου

Στο νομοσχέδιο που εισήγαγε ο Υπουργός προς ψήφιση στην Βουλή, το νέο άρθρο 1513 ΑΚ είχε τη διατύπωση: στις περιπτώσεις διαζυγίου «... και οι δύο γονείς εξακολουθούν να ασκούν από κοινού και εξίσου την γονική μέριμνα». Υπήρξε συζήτηση για το «εξίσου», ότι αυτό δήθεν στήριζε την ισόχρονη κατανομή της γονικής μέριμνας, ώστε να μένει το παιδί ίσο χρόνο με τον έναν και τον άλλον γονέα. Ο Υπουργός ούτε διέψευσε, ούτε επιβεβαίωσε τα όσα είχαν συζητηθεί για την έννοια του «εξίσου». Μένει στα δικαστήρια να την προσδιορίσουν.

Κατὰ την γνώμη μου, η έννοια του «εξίσου» είναι ποσοτική, αλλά δεν αναφέρεται στον χρόνο. Σημαίνει ότι αποδίδεται ίση αξία στον καθένα από τους ασκούντες την γονική μέριμνα, ο ίδιος σεβασμός και αναγνώριση της συμβολής του στην άσκηση της γονικής μέριμνας. Είναι εξίσου γονείς και οι δύο, ανεξάρτητα με ποιόν μένει το παιδί, κανένας δεν είναι πιο πολύ γονέας από τον άλλον. Έχουν εξίσου σημαντικό ρόλο και ίσης κοινωνικής σημασίας αναγνώριση της συμβολής τους και οι δύο γονείς. Το κριτήριο είναι ποσοτικό, αλλά όχι με την χρονική έννοια, με την έννοια της σπουδαιότητας του ρόλου.

Στην αιτίαση μάλιστα, ότι η πιο πάνω διατύπωση του σχεδίου δεν ήταν ακριβής, εφόσον οι γονείς εξακολουθούσαν κάτι το οποίο δεν

... αποδίδεται ίση αξία στον καθένα από τους ασκούντες την γονική μέριμνα, ο ίδιος σεβασμός και αναγνώριση της συμβολής του στην άσκηση της γονικής μέριμνας...

^[1] Προδημοσίευση από τον τόμο προς τιμήν του Καθηγητή Δ. Μανιώτη. Επειδή πρόκειται για πολύ πρόσφατο νόμο, δεν υπάρχει ακόμη ειδική βιβλιογραφία ή νομολογία. Ο νόμος θεσπίζει ενιαίες έννομες συνέπειες σε κάθε περίπτωση που στο πραγματικό του εντάσσει οποιαδήποτε μορφή διάσπασης της συμβίωσης των γονέων (ΑΚ 1513, συνεπεία διαζυγίου, διαστάσεως, ακύρωσης γάμου, λύσεως συμφώνου συμβίωσης). Για τον λόγο αυτόν στο κείμενο της μελέτης, προς αποφυγή επαναλήψεων, χρησιμοποιούνται εναλλάξ και αδιακρίτως οι αντίστοιχοι τεχνικοί όροι.

Οικογενειακό Δίκαιο

υπήρχε πριν (: το σχέδιο νόμου όριζε: «εξακολουθούν να ασκούν από κοινού και εξίσου την γονική μέριμνα, ενώ στην ΑΚ 1510 – άσκηση γονικής μέριμνας κατά τον γάμο κλπ... – ορίζεται ότι οι γονείς ασκούν από κοινού (και όχι εξίσου) την γονική μέριμνα), η απάντηση ήρθε με την προσθήκη της λέξης «εξίσου» και στην ΑΚ 1510. Έτσι και το άρθρο 1510 ΑΚ ορίζει πλέον, μετά την τροποποίησή του, ότι: «Η μέριμνα για το ανήλικο τέκνο είναι καθήκον και δικαίωμα των γονέων (γονική μέριμνα) οι οποίοι την ασκούν από κοινού και εξίσου». Ίσως αυτή είναι η μόνη αλλαγή που επέφερε ο νόμος στις σχέσεις γονέων – τέκνων συνεστώσης της συμβίωσης. Δεν γνωρίζω, μετά την ψήφιση του νόμου, αν οι ασκούντες από κοινού την γονική μέριμνα γονείς συνεστώτος του γάμου κ.λπ., αισθάνθηκαν κάποια διαφορά στις σχέσεις τους με το παιδί εξαιτίας της, πλέον, όχι μόνον από κοινού αλλά και «εξίσου» άσκησης της γονικής μέριμνας.

II. Πρώτη κατηγορία αποφάσεων των γονέων

Κατά την ΑΚ 1518 στην επιμέλεια περιλαμβάνονται ιδίως η ανατροφή, η επίβλεψη, η μόρφωση, η εκπαίδευση καθώς και ο προσδιορισμός του τόπου διαμονής του ανήλικου. Άρα ένα ατέρμον σύνολο υλικών πράξεων, νομικών πράξεων και καταστάσεων (π.χ. ανάλογα με την ηλικία του τέκνου, η διατροφή, η βοήθεια στην λήψη της τροφής, η καθαριότητα, το παιχνίδι, η βοήθεια στην μελέτη, η ψυχαγωγία, η σύναψη των συμβάσεων προμήθειας των αναγκών για την ζωή και την ανάπτυξη του τέκνουειδών, η σύναψη συμβάσεων εκπαίδευσης, ιατρικής αρωγής, μεταφοράς, η παροχή στέγης, θέρμανσης (καταλλήλου) οικιακού περιβάλλοντος, η ψυχική συνδρομή, η φροντίδα, η περίθαλψη, η απάντηση των ερωτήσεων, η επίβλεψη κατά την ψυχαγωγία, η επαφή με άλλα πρόσωπα του οικογενειακού ή φιλικού περιβάλλοντος κλπ) αναρίθμητες υλικές ή νομικές πράξεις που συνιστούν την ανατροφή, επίβλεψη, μόρφωση κλπ και εν τέλει την επιμέλεια του προσώπου του τέκνου. Σε τι συνίσταται η από κοινού άσκηση της επιμέ-

λειας; Το θέμα αυτό ανακύπτει και συνεστώτος του γάμου των γονέων. Η από κοινού άσκηση σημαίνει, ότι οι γονείς ενεργούν όλες αυτές τις πράξεις μαζί; Όχι βέβαια. Η από κοινού άσκηση της γονικής μέριμνας και της επιμέλειας σημαίνει: α) συναπόφαση για όλα τα πιο πάνω, εν τέλει για τον τρόπο με τον οποίο μεγαλώνει το παιδί, β) εκτέλεση των κατ' ιδίαν πράξεων αδιακρίτως από τον έναν ή τον άλλο γονέα, αναλόγως με τις ανάγκες του τέκνου, αναλόγως προς την εγγύτητα τοπική και χρονική του τέκνου προς τον έναν ή τον άλλον γονέα.

Άρα, η ΑΚ 1513 περιλαμβάνει κυρίως τη συναπόφαση των γονέων για την επιμέλεια (συνεπιμέλεια), την διοίκηση της περιουσίας του τέκνου (συνδιοίκηση) και την εκπροσώπηση (συνεκπροσώπηση) του τέκνου.

Επομένως, η συνεπιμέλεια συνίσταται στο ότι οι γονείς, αποφασίζουν για όλα από κοινού και ότι, αδιακρίτως, μπορούν να ενεργούν υλικές ή νομικές πράξεις προς υλοποίηση των αποφάσεων αυτών. Από τον κανόνα αυτόν υπάρχουν δύο εξαιρέσεις:

Ο γονέας με τον οποίο μένει το τέκνο (και μάλιστα εκάστοτε), έχει δικαίωμα να αποφασίζει και να ενεργεί μόνος του τις πράξεις που είναι «συνήθειες» και που είναι επείγουσες. Αυτό συμβαίνει και συνεστώτος του γάμου. Ενώ έχουμε κοινή άσκηση της γονικής μέριμνας, ο καθένας από τους γονείς επιχειρεί και μόνος του πράξεις που αναφέρονται στην καθημερινή ζωή του ανήλικου καθώς και τις επείγουσες.

Οι αναφερόμενες στην καθημερινή ζωή πράξεις, οι «συνήθειες» πράξεις είναι όλες εκείνες που επαναλαμβάνονται, οι πράξεις ρουτίνας της ζωής του παιδιού.

Πρόκειται για έννοια του Αστικού Κώδικα, όπως αυτός ισχύει από το 1983, όπου ορίζεται (άρθρο 1516 § 1) ότι ο καθένας από τους γονείς επιχειρεί «μόνος του πράξεις αναφερόμενες στην άσκηση της γονικής μέριμνας 1. Όταν πρόκειται για συνήθειες πράξεις επιμέλειας του προσώπου του τέκνου ή για την τρέχουσα διαχείριση της περιουσίας του, ή για πράξεις που έχουν επείγοντα χαρακτήρα».^[1]

Για τις πράξεις αυτές ο γονέας με τον οποίο διαμένει το παιδί αποφασίζει μόνος του.

Οι αποφάσεις των γονέων διαφοροποιούνται ή οφείλουν να διαφοροποιούνται ανάλογα με τις ανάγκες του τέκνου, όπως αυτές που προκύπτουν από τις «συνήθειες» πράξεις τις καθημερινότητας

^[1] Γεωργιάδης, ΟικΔ2, σ. 572 § 30.21· Κοτζιάμπαση, ΟικΔ, σ. 248· Κουμάντος, ΟικΔ, τ. Β' σ. 195· Κου-

νουγέρη-Μανωλεδάκη, ΟικΔ7, τ. β' σ. 297· Λαδογιάννης, στην Γεωργιάδη ΣΕΑΚ 1516, 2· Παπαχρίστου, ΟικΔ, σ. 346.

Ζητήματα από τον νόμο 4800/2021

Περιγραφικά και ενδεικτικά: Είναι οι αποφάσεις που αφορούν τι θα φάει το παιδί, πώς θα ντυθεί, ποια ώρα θα παίζει και πότε θα διαβάσει, τι θα κάνει τον ελεύθερο δραστηριοτήτων χρόνο του, τι ρούχα θα αγοράσει, ποια παιχνίδια, είναι η άδεια για απουσία από το σχολείο και η σχετική ειδοποίηση του σχολείου όταν πρόκειται για απλή ασθένεια του ανηλίκου, η επίσκεψη στον γιατρό για εμβολιασμό ή για μία ίωση, η επίβλεψη εκτέλεσης των σχολικών καθηκόντων του παιδιού, η παρακολούθηση των εξωσχολικών δραστηριοτήτων, η είσπραξη μισθώματος από ακίνητο που ανήκει στο παιδί και, γενικά, η απόφαση και εκτέλεση των επαναλαμβανόμενων δραστηριοτήτων που περιλαμβάνονται στο πρόγραμμα ζωής του παιδιού.

Το σύνολο των πράξεων αυτών συνιστά την καθημερινότητα του παιδιού. Και η ρύθμιση αυτή ενισχύει, κατά τη γνώμη μου, την συνεπιμέλεια, με το βλέμμα στραμμένο στην πραγματικότητα. Αφού οι γονείς δεν ζουν μαζί, δεν μπορούν και να επιχειρούν μαζί αυτές τις πράξεις, εξάλλου αυτό συμβαίνει και συνεστώσης της συμβίωσης των γονέων.

Οι δύο γονείς συναποφασίζουν μεν ότι το παιδί θα παρακολουθήσει μαθήματα αγγλικών κάθε Τρίτη και Πέμπτη 4-6 στο συγκεκριμένο φροντιστήριο.

Αλλά κάθε Τρίτη και Πέμπτη, ο γονέας με τον οποίο το παιδί διαμένει, συνοδεύει το παιδί στο φροντιστήριο ή το περιμένει να γυρίσει ή προετοιμάζει τα μαθήματά του. Αν το παιδί διαμένει με την μητέρα και ο πατέρας έχει δικαίωμα επικοινωνίας, αυτά ισχύουν για τον χρόνο που το παιδί βρίσκεται με τον έναν ή τον άλλον γονέα, για τον αντίστοιχο λόγο.

Η σκέψη της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής που πρότεινε τη ρύθμιση αυτήν, ήταν να μην διαταραχθεί η ζωή του παιδιού μετά το διαζύγιο, διάσταση κλπ., για τα μικρά, καθημερινά επαναλαμβανόμενα θέματα και για τα επείγοντα. Αλλά, δεν μπορεί κανείς να αγνοήσει ότι οι γονείς δεν ζουν πιά μαζί και ότι το παιδί ζει (εκάστοτε) με έναν εξ αυτών! Ό,τι έκανε ο κάθε γονέας μόνος του κατά την διάρκεια του γάμου σύμφωνα με το 1516 ΑΚ, εξακολουθεί, και μετά το διαζύγιο, κλπ. να το κάνει μόνος του.

Στην καθημερινή ζωή οι καθημερινές πράξεις διαδέχονται η μία την άλλη με μία σειρά που δεν έχει τίποτα το συνταρακτικό. Το σχέδιο

της Επιτροπής προέβλεπε για την διευκόλυνση του γονέα που έχει μαζί του το παιδί (και κατά την άσκηση του δικαιώματος επικοινωνίας και κατά την ενδεχόμενη εναλλασόμενη διαμονή) ότι μπορεί να αποφασίζει και να ενεργεί μόνος του τις πράξεις αυτές.

Δεν ευνοεί κάποιον από τους δύο γονείς αυτή η ρύθμιση, επιβάλλεται από τη φύση των πραγμάτων και είναι συμφυής προς την καθιέρωση της συνεπιμέλειας, ενώ οι γονείς ζουν χωριστά. Διότι το παιδί βρίσκεται κάθε φορά μόνον με τον έναν εκ των γονέων, λόγω της διάστασης, διαζυγίου κλπ.

Όμως, ο νέος νόμος έχει περιλάβει μία, κατά την γνώμη μου, λανθασμένη ρύθμιση. Ενώ μετά τη λύση του γάμου κ.λ.π., ισχύουν τα ανωτέρω για τις καθημερινές/συνήθειες και τις επείγουσες πράξεις, ο νόμος (1513 ΑΚ εδ. β') ορίζει ότι ο γονέας με τον οποίο διαμένει το παιδί ενεργεί μόνος του αυτές τις πράξεις «κατόπιν προηγούμενης ενημέρωσης του άλλου γονέα». Αυτό σημαίνει μια εξαντλητική, ανώφελη, στρεσογόνα και πρόσφορη για έναρξη διαπληκτισμών διαδικασία, που συνίσταται στην υποχρέωση του γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί, να ενημερώνει τον άλλο γονέα για κάθε βήμα της καθημερινής ζωής του παιδιού ή για το ημερήσιο πρόγραμμα του παιδιού, με αποτέλεσμα ο γονέας να μην έχει ως προτεραιότητα τη μέριμνα για το παιδί αλλά την ενημέρωση του άλλου γονέα!!!

Αν οι γονείς θέλουν να τηρήσουν την υποχρέωση αυτή του νόμου, εν τέλει θα δίνουν ο ένας στον άλλον – και κυρίως αυτός που βρίσκεται περισσότερες ώρες με το παιδί, ο γονέας με τον οποίο το παιδί διαμένει – πλήρη στοιχεία και της καθημερινής δικής του ζωής με έναν προσβλητικό για την προσωπικότητά του τρόπο. Μέσω δηλαδή του προγράμματος του παιδιού θα γίνεται, ειδικά όταν τα παιδιά είναι μικρά, έμμεση ενημέρωση και για το καθημερινό πρόγραμμα ζωής του άλλου γονέα. Η καθιέρωση της υποχρέωσης αυτής δείχνει καχυποψία και δυσπιστία για τον γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί, του οποίου αμφισβητείται εκ των προτέρων η επάρκεια και η ικανότητα κρίσεως, και μάλιστα σε θέματα ήσ-

Η συνεργασία των γονέων με αμοιβαίες υποχωρήσεις θεωρείται νομικά κολλήματα του αρ. 1513 ΑΚ εδ. β'

Οικογενειακό Δίκαιο

σονος σημασίας, συνιστά δε άνιση αντιμετώπιση του υπόχρεου σε ενημέρωση γονέα, ίσως δε είναι και ελεγκτή συνταγματικά (4 Σ)^[2].

Κατά την γνώμη μου η ρύθμιση αυτή είναι ανεφάρμοστη και υποσιγάπτει/ υπονομεύει τον θεσμό της συνεπιμέλειας. Επί πλέον πάσχει, διότι αφίσταται της γενικής διάταξης 1516 ΑΚ που ισχύει κατά την διάρκεια της έγγαμης συμβίωσης, όπως αυτή ερμηνεύεται, σύμφωνα με την οποία ο κάθε γονέας ασκεί μόνος του τις συνήθειες πράξεις επιμέλειας του προσώπου του ανηλίκου, την τρέχουσα διαχείριση της περιουσίας του και τα επείγοντα. Ομόφωνα η θεωρία δέχεται ότι, κατ' εξαίρεση από την διάταξη 1510 ΑΚ για την κοινή άσκηση της γονικής μέριμνας, ο κάθε γονέας μπορεί να αποφασίζει και να ενεργεί μόνος τις καθημερινές πράξεις που αφορούν τον ανήλικο. Και κανένας δεν υποστηρίζει την εκ των προτέρων ενημέρωση του άλλου γονέα (βλ. πιο πάνω). Ο γονέας με τον οποίο διαμένει το τέκνο μετά τη διάσταση κλπ. βρίσκεται σε δυσμενέστερη θέση γι' αυτές τις πράξεις από τον γονέα που ζει σε συμβίωση, εφόσον θα πρέπει, σύμφωνα με τον νόμο, να ενημερώνει προηγουμένως τον άλλον γονέα, ως εάν η μετά τη διάσταση, διαζύγιο κλπ. συνεπιμέλεια να είναι... «πιο συνεπιμέλεια» από αυτήν που ισχύει κατά την διάρκεια του γάμου!

Ίσως δε, πρέπει πλέον να γίνει η σκέψη, ότι αυτή η ρύθμιση (προηγούμενη ενημέρωση του άλλου γονέα) επηρεάζει και την ερμηνεία της ίδιας της διάταξης στην οποία γίνεται παραπομπή, την 1516 ΑΚ, δηλ. μήπως πλέον και κατά την διάρκεια του γάμου ο γονέας, προτιθέμενος να ενεργήσει μόνος του τις συνήθειες πράξεις, πρέπει να ενημερώνει προηγουμένως τον σύζυγό του!

Το ίδιο ισχύει για τις επείγουσες πράξεις, αλλά για διαφορετικό λόγο. Πράγματι, οι επείγουσες πράξεις μπορούν να γίνονται και από τον έναν γονέα, όχι όμως διότι είναι συνήθειες, αλλά διότι δεν είναι προς το συμφέρον του παιδιού να αναμένεται η σύμπραξη σε συναπόφαση του άλλου γονέα, όταν υπάρχει επείγουσα περίπτωση (π.χ. ατύχημα, αιμορρα-

γία, αιφνίδιος κίνδυνος κατάρρευσης του ακινήτου, πλημμύρα σε ακίνητο του ανηλίκου). Νομίζω, επομένως, ότι και συνεστώτος του γάμου αλλά και κυρίως μετά τη διάσταση, διαζύγιο κλπ., ο γονέας που βρίσκεται με το τέκνο αποφασίζει και ενεργεί μόνος προς αποτροπή του κινδύνου, αλλά οφείλει να ενημερώσει τον άλλον γονέα αμέσως μόλις αυτό είναι δυνατόν^[3].

Πως, στα αλήθεια θα γίνεται η ενημέρωση; Με το τηλέφωνο, με μήνυμα, ηλεκτρονικά; Και τότε; Κάθε πρωί, ως είδος ημερησίου προγράμματος ή πριν από κάθε μία πράξη; Και αν αλλάξει το ανακοινωθέν πρόγραμμα, τι θα γίνει; Αν π.χ. το παιδί το μεσημέρι είναι κουρασμένο και δεν πάει στο πάρκο, όπως έχει αναγγελθεί, θα το οδηγήσει στο πάρκο ο γονέας ή έχει εκ νέου υποχρέωση να ενημερώσει τον άλλο γονέα;

Με το σύστημα αυτό, ο γονέας με τον οποίο διαμένει το παιδί, δεν θα ασχολείται με αυτό, αλλά θα ασχολείται με την ενημέρωση του άλλου γονέα!!

Όταν έχει μεσολαβήσει διάσταση ή διαζύγιο, ο κίνδυνος διαφωνιών και διαπληκτισμών μεταξύ των γονέων είναι αυξημένος και πρέπει όχι να υποθάλπεται η έριδα με την νομοθετική ρύθμιση, αλλά να βρίσκεται τρόπος αποφυγής του. Η τελευταία περίοδος του άρθρου 1513 ΑΚ του νέου νόμου μπορεί να υπονομεύσει στην πράξη την κοινή άσκηση της επιμέλειας μετά το διαζύγιο. Πάρα πολύ σύντομα, οι γονείς θα καταλήγουν, ιδίως αυτός με τον οποίο διαμένει το παιδί, στο δικαστήριο, ζητώντας την ρύθμιση της άσκησης της γονικής μέριμνας κατά ΑΚ 1514 § 2.

Προσωπικά, δεν φοβάμαι τον τρόπο εφαρμογής της διάταξης, διότι η διάταξη δεν μπορεί να εφαρμοστεί. Τρέμω όμως στην ιδέα, ότι θα βρεθούν γονείς και δικηγόροι που θα επικαλεστούν την παράλειψη εφαρμογής της από τον γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί.

Έγραφε ο σοφός Βασίλειος Οικονομίδης^[4] για τα κριτήρια του καλού νόμου «Αρεταί του νόμου εἰσὶν τὸ εἶναι τὸν νόμον ἀκόλουθον τῇ φύσει, δυνατόν τοις πράγμασι καὶ συμφέροντα τῇ κοινωνίᾳ...».

Αρεταί του νόμου εἰσὶν τὸ εἶναι τὸν νόμον ἀκόλουθον τῇ φύσει, δυνατόν τοις πράγμασι καὶ συμφέροντα τῇ κοινωνίᾳ....

^[2] Βλ. και την πολύ αναλυτική έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής, σ. 14-15.

^[3] Γεωργιάδης, ΟικΔ2 § 30.21· Κουμάντος, ΟικΔ τ. II, 3.3.6.32 επ. σ. 195, 196· Κουνουγέρη – Μανωλάκη, ΟικΔ7 σ. 291· Παπαχρίστου, ΟικΔ σ. 349 επ.,

Κοτσαμπάση, ΟικΔ σ. 248· Λαδογιάννης σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ 1516.6.

^[4] Στοιχεία ΓΑ, σ. 10 επ.

Ζητήματα από τον νόμο 4800/2021

Η σχετική διάταξη, κατά το σημείο τούτο φοβάρμαι, δεν διαθέτει αυτές τις αρετές.

III. Δεύτερη κατηγορία αποφάσεων

Δεύτερη κατηγορία αποφάσεων είναι όλες οι υπόλοιπες αναγκαίες αποφάσεις για το παιδί. Δηλαδή όλες οι άλλες αποφάσεις πλην των υπό III αναφερόμενων. Αυτές λαμβάνονται από κοινού από τους γονείς. Ποιες είναι αυτές; Οι μη καθημερινές, οι μη συνήθειες π.χ. σε ποιο σχολείο θα φοιτήσει το παιδί, σε ποιες εξωσχολικές δραστηριότητες θα λάβει μέρος, ποιος γιατρός θα το παρακολουθεί, ποιες συναναστροφές θα έχει, πώς θα γιορτάσει τα γενέθλιά του, το οικονομικό επίπεδο γενικά στο οποίο θα κινούνται τα δώρα που θα προσφέρει, γενικά η διατροφή κλπ., ποια ξένη γλώσσα θα διδαχθεί, αν θα πάει κατασκήνωση, ταξίδι στο εξωτερικό, αν θα κάνει ορθοδοντική θεραπεία, φυσιοθεραπεία, λογοθεραπεία, ενισχυτική διδασκαλία και με ποιον ειδικό· θα αποφασιστεί επίσης από κοινού η εκμίσθωση ενός ακινήτου του παιδιού, μια εκτενής επισκευή αυτού.

Βεβαίως, όταν όλα αυτά συναποφασιστούν από τους γονείς, εντάσσονται στο καθημερινό πρόγραμμα του ανηλίκου, γίνονται «συνήθειες» πράξεις (ανωτέρω υπό III) και η επίβλεψη και εκτέλεση αυτών ανήκει αποκλειστικά στον γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί.

Ποιες πράξεις ανήκουν στην πρώτη κατηγορία και ποιες στην δεύτερη, μπορεί να αποτελέσει εριζόμενο ζήτημα μεταξύ των γονέων. Η διαφωνία θα λυθεί με βάση την ισχύουσα ΑΚ 1512, δηλ. με απόφαση του δικαστηρίου και ίσως διαμεσολάβηση που έχει εν τω μεταξύ καθιερωθεί. Μετά από ένα κύμα διαφωνιών συνολικά στην δικαστηριακή πράξη και ειδικά σε κάθε περίπτωση γονέων, πολύ γρήγορα κατά τη γνώμη μου, οι γονείς θα αντιληφθούν ότι είναι προς το συμφέρον του παιδιού και των ιδίων να επιδιώκουν συναινετικές λύσεις. Η συμβολή των δικηγόρων σ' αυτό το σημείο, θα είναι καθοριστική. Προτείνεται συχνά η υπογραφή parental plan – συμβάσεων ανατροφής – για τις αποφάσεις που αφορούν το παιδί. Δεν μπορούν να αποκλειστούν. Δυσπιστώ ωστόσο προς τις συμβάσεις ανατροφής για πολλούς λόγους. Πιστεύω ότι μπορούν να υπονομεύσουν τον θεσμό της συνεπιμέλειας, αν οι δύο γονείς δεν είναι ισότιμοι οικονομικά και κοινωνικά.

Οι αποφάσεις της πρώτης κατηγορίας (υπό III) λαμβάνονται πάντα από τον γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί, είτε υπάρχει συνεπιμέλεια, είτε αποκλειστική επιμέλεια, είτε υπάρχει εναλλασσόμενη κατοικία ή ασκείται δικαίωμα επικοινωνίας κλπ.

Αν οι γονείς αποφασίσουν ή αν το δικαστήριο αποφασίσει ότι ο ένας εκ των γονέων έχει την αποκλειστική άσκηση της γονικής μέριμνας ή την αποκλειστική επιμέλεια, οι πράξεις της δεύτερης κατηγορίας (υπό IV) αποφασίζονται από τον γονέα που έχει την αποκλειστική επιμέλεια ή την αποκλειστική άσκηση της γονικής μέριμνας, όπως ισχύει σήμερα.

Προσωπικά πιστεύω ότι το σημείο αυτό της συναπόφασης για μια ευρεία κατηγορία πράξεων (όλες οι μη καθημερινές) είναι και το χαρακτηριστικό της συνεπιμέλειας, ισχύει δε και στην περίπτωση που η διαμονή του παιδιού ορίζεται μόνον με τον έναν γονέα, ενώ ο άλλος έχει απλώς δικαίωμα επικοινωνίας, όσο και στην περίπτωση κατά την οποία είτε λόγω συμφωνίας των γονέων, είτε λόγω δικαστικής απόφασης, ισχύει η ισόχρονη κατανομή της επιμέλειας και η εναλλασσόμενη διαμονή.

Παρατηρούμε επομένως ότι με την καθιέρωση της συνεπιμέλειας για μια μεγάλη κατηγορία πράξεων, για τις οποίες υπό το καθεστώς που ισχύει στην πράξη σήμερα, της αποκλειστικής επιμέλειας, αρμόδιος είναι ο γονέας που έχει την επιμέλεια, απαιτείται πλέον συναπόφαση των δύο γονέων. Σε αυτή την κατηγορία περιλαμβάνονται όλες οι αποφάσεις για πράξεις που δεν είναι καθημερινές.

IV. Τρίτη κατηγορία αποφάσεων

Τέλος, υπάρχει μία, τις οποίες, σε κάθε περίπτωση οι γονείς λαμβάνουν πάντα από κοινού· ούτως ή άλλως στην συνεπιμέλεια, αλλά ακόμη και αν έχει αποφασιστεί από τους γονείς ή το δικαστήριο η αποκλειστική άσκηση της επιμέλειας από τον έναν γονέα. Είναι οι γνωστές λεγόμενες αποφάσεις «του πυρήνα» της γονικής μέριμνας, ανεξάρτητες από την επιμέλεια, όπως έχει δεχθεί η νομολογία με ευ-

Αμφίβολη για το θεσμό της συνεπιμέλειας η αποτελεσματικότητα της σύναψης συμβάσεων parental plan

Οικογενειακό Δίκαιο

καιρία το όνομα και το θρήσκευμα και δέχεται ομόφωνα η θεωρία^[5]. Μόνον εάν ο γονέας έχει εκπέσει της γονικής μέριμνας δεν συναποφασίζει γι' αυτές.

Είναι πολύ σοβαρές αποφάσεις που συνήθως λαμβάνονται άπαξ: Ο καθορισμός θρησκευματος ή μη και ποιού (όχι όμως και η άσκηση λατρείας την οποία συνεπάγεται το επιλεγέν θρήσκευμα, αυτή επιφυλάσσεται για τον ασκούντα την αποκλειστική επιμέλεια γονέα), η ονοματοδοσία. Αλλά και άλλες αποφάσεις, για τις οποίες δεν υπάρχει νομολογία, π.χ. η απόφαση που επηρεάζει αποφασιστικά το μέλλον του παιδιού, αν π.χ. θα ετοιμαστεί για τις πανελλήνιες εξετάσεις ή θα προετοιμαστεί για σπουδές στο εξωτερικό. Αν θα ακολουθήσει τεχνικό ή μουσικό λύκειο, αν θα εξαιρεθεί από τους εμβολιασμούς, αν θα πρέπει να κάνει μια σοβαρή θεραπεία (π.χ. ορμονική για αύξηση ύψους, χημειοθεραπεία, αν θα ακολουθήσει συγκεκριμένη διατροφή). Κατά τη γνώμη μου εκ των προτέρων (π.χ. με συμφωνία συναινετικού διαζυγίου, με συμφωνία ανατροφής), παραίτηση από την συναπόφαση γι' αυτές τις πράξεις, δεν χωρεί. Μόνον ενόψει συγκεκριμένης αποφάσεως για το συγκεκριμένο θέμα, χωρεί ένα είδος εξουσιοδότησης στον άλλον γονέα να ενεργήσει μόνος. Υπό την έννοια αυτήν, η σχετική διάταξη είναι αναγκαστική δικαίω.

Υπήρξε ένα ερώτημα, αν οι πράξεις αυτές θα έπρεπε να καταγραφούν αποκλειστικά, ενδεικτικά ή να περιγραφούν με μια αόριστη έννοια, π.χ. οι πολύ σοβαρές πράξεις, οι μη επαναλαμβανόμενες πράξεις. Η επιτροπή (και ο νόμος) επέλεξε να καταγράψει τις πράξεις, κατά την γνώμη μου ενδεικτικά. Έτσι, ίσως και η απόφαση, αν το ανήλικο παιδί θα «εργαστεί» ως φωτομοντέλο ή ως επαγγελματίας ποδοσφαιριστής, νομίζω ότι πρέπει να ανήκει στους δύο γονείς.

V. Αλλαγή κατοικίας/διαμονής

Χωρίς να ανήκει στον πυρήνα της γονικής μέριμνας και οι δύο γονείς αποφασίζουν επίσης ειδικά την αλλαγή κατοικίας του γονέα

και του παιδιού, όταν αυτή η αλλαγή επηρεάζει σημαντικά το δικαίωμα επικοινωνίας του άλλου γονέα. Η ρύθμιση είχε περιληφθεί στο προσχέδιο που συζήτησε η νομοπαρασκευαστική επιτροπή και η ρύθμιση έχει εισαχθεί ήδη από τον Αύγουστο του 2020 στον ΑΚ, 1519 § 2^[6].

Ειδικά προβλέπεται η αλλαγή διαμονής του παιδιού. Είναι αυτονόητο ότι, στο πλαίσιο της συναπόφασης, και η αλλαγή διαμονής πρέπει να συναποφασιστεί. Αλλά, αν ο γονέας έχει την αποκλειστική επιμέλεια, ο προσδιορισμός του τόπου διαμονής του παιδιού ανήκει σ' αυτόν που ασκεί την αποκλειστική επιμέλεια (1518 ΑΚ § 1 εν τέλει). Ανακύπτει επομένως το ζήτημα μόνον επί αποκλειστικής επιμέλειας. Σ' αυτήν την περίπτωση, το δικαίωμα του γονέα να προσδιορίσει τη διαμονή του παιδιού περιορίζεται από το δικαίωμα επικοινωνίας του άλλου γονέα (1519 ΑΚ § 2). Έτσι, ο γονέας που έχει επιμέλεια και το παιδί μπορούν να μεταβάλουν ελεύθερα την διαμονή τους, αν δεν βλάπτεται ουσιαστικά το δικαίωμα επικοινωνίας του άλλου γονέα. Δεν πρόκειται μόνον για θέμα χιλιομετρικής αποστάσεως, αλλά για την επίδραση της αλλαγής διαμονής στην άσκηση του δικαιώματος επικοινωνίας, π.χ. δυσκολία πρόσβασης από το ένα κεντρικό νησί σε άλλο, καμία δυσκολία πρόσβασης σε μεγαλύτερη απόσταση εντός Αττικής.

Επισημαίνεται ότι δεν εμποδίζεται εν τέλει η μετακίνηση του επιμελητή γονέα, εξαρτάται όμως από την συμφωνία του γονέα που έχει την επιμέλεια με τον γονέα που έχει επικοινωνία ή από δικαστική απόφαση. Άρα, πρακτικά, ο προτιθέμενος να αλλάξει διαμονή με το παιδί γονέας, ενημερώνει τον γονέα που έχει το δικαίωμα επικοινωνίας για την επικείμενη αλλαγή διαμονής και επιδιώκει την συμφωνία του. Συνήθως, τότε θα αλλάξει και η άσκηση του δικαιώματος επικοινωνίας, κατά χρόνο (π.χ. αραιότερα και μακρότερα διαστήματα, πιθανόν κατανομή ανάμεσα στους δύο γονείς, του κόστους το οποίο θα προκύψει από τον νέο τρόπο άσκησης του δικαιώματος επικοινωνίας).

Ειδικές νομοθετικές ρυθμίσεις για την αλλαγή του τόπου διαμονής του τέκνου

^[5] Υπό το ισχύον καθεστώς. Γεωργιάδης, ΟικΔ2 § 31.4 και σημ. 3, Κουμάντος, ΟικΔ τ. ΙΙ, 3.4.1.32 επ., σ. 202 επ. ιδίως σ. 207· Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, ΟικΔ7, σ. 320 επ.· Παπαχρίστου, ΟικΔ σ. 339 επ.· Κοτζαμπάση, ΟικΔ § 24 σημ. 139. Βλ. επίσης την Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής, σ. 16. Λαδογιάννης στην Γεωργιάδη, ΣΕΑΚ 1518.12.

^[6] Βλ. αναλυτικά για το θέμα Παπαδοπούλου – Κλαμαρή στον τ. τ. Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη 2016, σ. 313 - 354· Την ίδια, Η νέα σύσταση του Συμβουλίου της Ευρώπης... σχετικά με την μετακίνηση του παιδιού σε: Το πρόσωπο και η οικογένεια στο δίκαιο και την κοινωνία (επιμ. Σ. Βρελλής), 2017, σ. 45 επ.

Ζητήματα από τον νόμο 4800/2021

Αν η συμφωνία είναι ανέφικτη, ο προτιθέμενος να αλλάξει διαμονή γονέας θα προσφύγει στο δικαστήριο, προβάλλοντας τους λόγους αλλαγής της διαμονής (π.χ. ανεύρεση εργασίας σε άλλη πόλη ή και χώρα, μετάθεση, νέος γάμος, εγκατάσταση στον τόπο καταγωγής κ.ο.κ.).

Το δικαστήριο οφείλει, νομίζω, να είναι πολύ ευαίσθητο με το θέμα αυτό. Αφενός διότι τίθεται επί τάπητος και η προσωπική ελευθερία του επιμελητή – γονέα να μετακινηθεί, αλλά και διότι, όπως σε όλες τις δίκες που αφορούν το παιδί, πρέπει να προστατευθεί πρώτα το συμφέρον του παιδιού. Αν θα μπορούσε να γίνει μια ιεράρχηση, θα ήταν κατά τη γνώμη μου συμφέρον του παιδιού – ελευθερία μετακίνησης του γονέα που έχει την επιμέλεια – δικαίωμα επικοινωνίας του άλλου γονέα. Πολλοί παράγοντες πρέπει να σταθμιστούν. Π.χ. η ευκολία πρόσβασης του έχοντος δικαίωμα επικοινωνίας γονέα στον νέο τόπο διαμονής, έστω και με οικονομικό κόστος, το οποίο πρέπει να κατανεμηθεί με κάποιο τρόπο (π.χ. μετακίνηση από την Αθήνα στο Ηράκλειο, πρόσθετα έξοδα ταξιδιού, ξενοδοχείου, τόσο για την διαμονή του γονέα, όσο και ως χώρου επαφής με το παιδί), η αλλαγή περιβάλλοντος για το παιδί, η αποκοπή από συγγενείς, η αλλαγή σχολείου και λοιπών δραστηριοτήτων, η μετακίνηση του παιδιού σε χώρα της αλλοδαπής με αμφίβολης αποτελεσματικότητας αναγνώριση και εκτέλεση αλλοδαπών αποφάσεων, ο λόγος της αλλαγής διαμονής (π.χ. υπηρεσιακή μετάθεση, την οποία δεν μπορεί να αρνηθεί ο επιμελητής γονέας) κ.ο.κ. Κατά τη γνώμη μου, ενώ η σχετική δίκη ξεκινάει με

δεδομένη (υπάρχει η απόφαση αποκλειστικής επιμέλειας) την καταλληλότητα του επιθυμούντος να μετακινηθεί γονέα μπορεί, ανάλογα και με τη στάση του έχοντος την επικοινωνία γονέα, να καταλήξει ακόμα και σε αλλαγή του προσώπου του γονέα που έχει την επιμέλεια. Τέτοιου τύπου δίκες, είναι δύσκολες, ιδίως για μετακινήσεις στην αλλοδαπή και ιδίως για χώρες εκτός Ευρωπαϊκής Ένωσης, διότι λανθασμένη εκτίμηση μπορεί είτε να αποξενώσει εντελώς το παιδί από τον έναν γονέα, είτε να περιορίσει την ελευθερία κινήσεως του άλλου γονέα.

Παρόμοιες υποθέσεις έχουν ήδη απασχολήσει τα δικαστήρια και προσωπικά πιστεύω ότι θα δημιουργηθεί μία σταθερή νομολογία, η οποία θα τίθεται ως βάση για την ειδικία κάθε επιμέρους υποθέσεως, ώστε να γίνονται οι αντίστοιχες προσαρμογές.

VI. Λοιπές αποφάσεις

Βάσει άλλων διατάξεων (πλην αυτών της άσκησης της γονικής μέριμνας) οι γονείς δρουν υποχρεωτικά από κοινού π.χ. συναινούν και οι δύο στην υιοθεσία του παιδιού από τρίτον (1550 ΑΚ), αποφασίζουν για πράξεις που απαιτούν απόφαση του δικαστηρίου (1526, 1624, 1625 ΑΚ) συναινούν στην κρυοσυντήρηση γεννητικού υλικού του ανηλίκου (ν. 3305, άρθρο 7.6, εδ. β').

Οι ειδικές αυτές διατάξεις, δεν έχουν τροποποιηθεί. .

•••••

Η πάγια νομολογία δύναται να αποτελέσει ένα καίριο μέσο για την διευθέτηση ζητημάτων κατοικίας / επικοινωνίας γονέων και τέκνων