



ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Ισότητα στον πολιτικό γάμο, τροποποίηση του Αστικού Κώδικα και άλλες διατάξεις»

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Το υπό συζήτηση και ψήφιση νομοσχέδιο, όπως διαμορφώθηκε από τις Διαρκείς Επιτροπές Δημόσιας Διοίκησης, Δημόσιας Τάξης και Δικαιοσύνης και Κοινωνικών Υποθέσεων και την Ειδική Μόνιμη Επιτροπή Ισότητας, Νεολαίας και Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, που συνήλθαν σε κοινή συνεδρίασή τους, αποτελείται από επτά (7) Κεφάλαια (Α΄-Ζ΄) και δεκαπέντε (15) άρθρα, συμπεριλαμβανομένου του ακροτελεύτιου άρθρου, που ορίζει τον χρόνο έναρξης ισχύος του νόμου.

Με το Κεφάλαιο Α΄ (άρθρα 1-2), υπό τον τίτλο «Σκοπός και αντικείμενο» ορίζονται ο σκοπός και το αντικείμενο του Νομοσχεδίου. Ειδικότερα, σκοπός του Νομοσχεδίου είναι η «διασφάλιση της αρχής της ισότητας, μέσω της επέκτασης της δυνατότητας σύναψης γάμου και σε πρόσωπα του ίδιου φύλου» και η «ενίσχυση της προστασίας από διακρίσεις, προς την κατεύθυνση της υλοποίησης της Εθνικής Στρατηγικής για την Ισότητα των ΛΟΑΤ-ΚΙ». Αντικείμενο του Νομοσχεδίου είναι: «α) η τροποποίηση του Αστικού Κώδικα, προκειμένου να αναγνωρισθεί η δυνατότητα σύναψης γάμου από πρόσωπα του ίδιου φύλου, β) οι αναγκαίες παρεμβάσεις στην εργατική νομοθεσία για την προστασία των ομόφυλων συζύγων και γονέων, γ) η διεύρυνση της προστασίας από διακρίσεις και δ) η ειδικότερη ρύθμιση σχέσεων με στοιχεία αλλοδαπότητας».

Με το Κεφάλαιο Β΄ (άρθρα 3-5), υπό τον τίτλο «Τροποποιήσεις του Αστι-

2

κού Κώδικα για τους όρους της σύναψης γάμου και το επώνυμο-Ληξιαρχικές Πράξεις», παρέχεται η δυνατότητα σύναψης γάμου μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου, κατά τροποποίηση του εδαφίου α του άρθρου 1354 του Αστικού Κώδικα (εφεξής ΑΚ, άρθρο 3), ορίζεται, κατά τροποποίηση της παρ. 3 του άρθρου 1505 ΑΚ, ο τρόπος με τον οποίο προσδιορίζεται το επώνυμο των τέκνων, αν οι γονείς παραλείψουν να προβούν, πριν από το γάμο, σε κοινή αμετάκλητη δήλωσή τους είτε προς τον συμβολαιογράφο είτε προς τον λειτουργό του γάμου. Σε αυτή την περίπτωση, τα τέκνα έχουν, κατά την προτεινόμενη ρύθμιση, σύνθετο επώνυμο, αποτελούμενο από τα επώνυμα και των δύο γονέων τους, τα οποία τίθενται με αλφαβητική σειρά. Αν το επώνυμο του ενός ή και των δύο γονέων είναι σύνθετο, το επώνυμο των τέκνων σχηματίζεται από το πρώτο από τα δύο επώνυμα. Η ρύθμιση εφαρμόζεται για γάμους που τελούνται μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος (άρθρο 4). Επίσης, καθορίζεται ο κύκλος των υπόχρεων προς δήλωση των γεννήσεων προσώπων (άρθρο 5).

Με το Κεφάλαιο Γ´ (άρθρα 6-8), υπό τον τίτλο «Προσαρμογή διατάξεων εργατικού δικαίου, δικαίου κοινωνικής ασφάλισης και υπαλληλικού δικαίου για ομόφυλους συζύγους και γονείς» επεκτείνονται άδειες, παροχές και προνόμια της εργατικής νομοθεσίας σε ομόφυλους συζύγους και γονείς (άρθρο 6), ρυθμίζονται θέματα προστασίας των ομόφυλων γονέων από την απόλυση (άρθρο 7), εφαρμόζονται, ευθέως ή αναλόγως, σε ομόφυλους συζύγους και γονείς και άλλες διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας που θεσπίζουν παροχές, προνόμια ή αξιώσεις έναντι του Δημοσίου ή τρίτων (άρθρο 8).

Με το Κεφάλαιο Δ´ (άρθρο 9), υπό τον τίτλο «Επέκταση της αρχής της απαγόρευσης διακρίσεων και σε άλλους τομείς», επεκτείνεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της καταπολέμησης των διακρίσεων λόγω φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου στους τομείς της κοινωνικής προστασίας, συμπεριλαμβανομένης της κοινωνικής περίθαλψης και της υγειονομικής περίθαλψης, των κοινωνικών παροχών και των φορολογικών διευκολύνσεων ή πλεονεκτημάτων, της εκπαίδευσης και της πρόσβασης στη διάθεση και την παροχή αγαθών και υπηρεσιών που διατίθενται (συναλλακτικά) στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της στέγης.

Με το Κεφάλαιο Ε´ (άρθρα 10-11), υπό τον τίτλο «Ρύθμιση σχέσεων με στοιχεία αλλοδαπότητας», ρυθμίζονται ζητήματα από προϋφιστάμενο γάμο προσώπων του ίδιου φύλου που τελέσθηκαν στο εξωτερικό (άρθρο 10) και αναγνωρίζεται στην Ελλάδα η γονεϊκή σχέση που έχει ιδρυθεί στο εξωτερικό.

κό, ανεξαρτήτως του φύλου του ενός ή και των δύο γονέων και ανεξαρτήτως του αν ρυθμίζεται ή όχι από το εθνικό δίκαιο, ο συγκεκριμένος τρόπος ίδρυσης της γονεϊκής σχέσης (άρθρο 11).

Με το Κεφάλαιο ΣΤ΄ (άρθρα 12-14), υπό τον τίτλο «Εξουσιοδοτικές, μεταβατικές και καταργούμενες διατάξεις», τίθενται οι αναγκαίες εξουσιοδοτήσεις για την εναρμονισμένη προς τις διατάξεις του παρόντος εφαρμογή του ν. 344/1976, του άρθρου 15 ν. 3463/2006, του εργατικού δικαίου και του δικαίου της κοινωνικής ασφάλισης (άρθρο 12). Επίσης, παρέχεται η δυνατότητα αναγνώρισης αναδρομικής ισχύος σε γάμο προσώπων του ίδιου φύλου, ο οποίος τελείται εντός ενός έτους από την έναρξη ισχύος του παρόντος, εφόσον τα ως άνω πρόσωπα είχαν συνάψει προηγουμένως μεταξύ τους σύμφωνο συμβίωσης του ν. 4356/2015, το οποίο δεν έχει λυθεί ή ακυρωθεί. Στην περίπτωση αυτή ο γάμος, μετά από σχετική δήλωση των συζύγων στο ληξιαρχείο όπου έχει καταχωρισθεί το σύμφωνο συμβίωσης, ανατρέχει στον χρόνο τέλεσης του συμφώνου (άρθρο 13). Περαιτέρω, απαλείφεται η αγραμμία του αιτούντος από τις προϋποθέσεις διόρθωσης του καταχωρισμένου φύλου (άρθρο 14).

Με το Κεφάλαιο Ζ΄ (άρθρο 15), υπό τον τίτλο «Έναρξη ισχύος», ορίζεται ότι η ισχύς του παρόντος νόμου αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά από τις επιμέρους διατάξεις του.

II. Παρατηρήσεις επί των Κεφαλαίων Α΄ και Β΄

A. Με το άρθρο 3 του νομοσχεδίου τροποποιείται το άρθρο 1350 παρ. 1 ΑΚ, και ορίζει ότι ο γάμος συνάπτεται μεταξύ δύο προσώπων διαφορετικού ή ίδιου φύλου. Με την εν λόγω επέκταση της δυνατότητας σύναψης γάμου και σε πρόσωπα του ίδιου φύλου, το νομοσχέδιο υλοποιεί τη συνταγματική αρχή της ελευθερίας (άρθρο 5 παρ. 1 Συντ.) και τη συνταγματική αρχή της ισότητας (άρθρο 4 Συντ.). (Βλ., πάντως, και ΑΠ 1428/2017, σύμφωνα με την οποία «(...) από συνταγματική άποψη το νομοθετικό αυτό πλαίσιο (της διαφοράς φύλου ως στοιχείου για το υποστατό του γάμου) δεν κείται εκτός των ορίων των άρθρων 4 παρ. 1, για την αρχή της ισότητας, και 5 παρ. 1, για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας».

Κατ' εφαρμογή του άρθρου 21 παρ. 1 του Συντάγματος, οι νέες ρυθμίσεις οργανώνουν μορφές έννομης αναγνώρισης και προστασίας και σε άλλες περιπτώσεις σχέσεων που εμπίπτουν στην έννοια της οικογένειας, σύμφωνα και με την κατωτέρω εκτιθέμενη νομολογία του ΕΔΔΑ. Σημειωτέον ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας, επιβεβαιώνοντας τη συμβατότητα της καθιέρωσης του συμφώνου συμβίωσης ανεξαρτήτως φύλου των μερών με το άρ-

θρο 21 του Συντάγματος, δέχεται ότι η εν λόγω συνταγματική διάταξη έχει προεχόντως κατευθυντήριο χαρακτήρα και ερμηνεύεται σε συνδυασμό με τις συνταγματικές αρχές της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, της ισότητας και της προστασίας της ιδιωτικής ζωής (ΣτΕ Γ΄ 2003/2018).

Β. Η ίση πρόσβαση των ομόφυλων ζευγαριών στον θεσμό του γάμου υπήρξε διεθνώς προϊόν, κατά περίπτωση, νομοθετικής πρωτοβουλίας, δικαστικής αποφάσεως ή συνδυασμού τους. Σε νομοθετικό επίπεδο, προηγήθηκαν οι Κάτω Χώρες, το 2000, με έναρξη ισχύος το 2001, το Βέλγιο το 2003, η Ισπανία και ο Καναδάς το 2005. Δικαστικά προηγήθηκαν, το 2003, το Ανώτατο Δικαστήριο της Μασαχουσέτης και ανώτατα δικαστήρια Καναδικών επαρχιών και, σε εθνικό επίπεδο, το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής το 2006. Πιο γνωστή, ίσως, απόφαση, είναι η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου των ΗΠΑ στην υπόθεση *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015), το οποίο κατέληξε ότι η ίση πρόσβαση των ομόφυλων ζευγαριών στο θεσμό του γάμου επιτάσσεται από τις γενικές συνταγματικές εγγυήσεις της ελευθερίας και της ίσης προστασίας, ερμηνευόμενες από κοινού. Κατά το δικαστήριο, η συνταγματική ελευθερία αποτελεί συνάρθρωση των δύο αυτών αρχών, η οποία είναι πλέον εμφανής σε υποθέσεις τέτοιου χαρακτήρα.

Γ. Ως προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επισημαίνεται καταρχάς ότι τα θέματα της προσωπικής κατάστασης, στην οποία υπάγονται οι σχετικοί με τον γάμο κανόνες, αποτελεί τομέα που εμπίπτει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. Υπό την έννοια αυτή, το ευρωπαϊκό δίκαιο δεν επιβάλλει, αλλά επιτρέπει, τη θέσπιση από τα κράτη μέλη ρυθμίσεων για τον γάμο μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου.

α) Περαιτέρω, με σειρά αποφάσεων του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής ΔΕΕ), ορίζεται ότι τα κράτη μέλη υποχρεούνται να αναγνωρίζουν τον γάμο μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου που έχει συναφθεί εντός άλλου κράτους μέλους, προς τον σκοπό άσκησης των δικαιωμάτων που αντλούν από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ειδικότερα, έχει γίνει δεκτό από το ΔΕΕ ότι τα κράτη μέλη δεν δύνανται, για τον λόγο ότι οι διατάξεις του εθνικού δικαίου δεν επιτρέπουν τον γάμο μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου, να αρνούνται την είσοδο και τη διαμονή στο έδαφός τους σε υπήκοο τρίτου κράτους, ο οποίος έχει συνάψει γάμο με ιδίου φύλου πολίτη της Ένωσης εντός κράτους μέλους, καθώς τότε θα διέφερε από το ένα κράτος μέλος στο άλλο η ελεύθερη κυκλοφορία των πολιτών της Ένωσης (Απόφαση του Δικαστηρίου (τμήμα μείζονος συνθέσεως) της 5ης Ιουνίου 2018 στην υπόθεση *Relu Adrian Coman κ.λπ. κατά Inspectoratul General pentru Imigrări και Ministerul Afacerilor Interne*, C-673/16). Αντιστοίχως, έχει γίνει δεκτό ότι αν το πιστοποιητικό γέννησης ενός παιδιού αναφέρει δύο γονείς

του ίδιου φύλου (με ένα εκ των δύο Ευρωπαϊκό πολίτη), πρέπει «το σύνολο των κρατών μελών» να αναγνωρίζει τη σχέση γονέα παιδιού, δηλαδή να αναγνωρίζει αμφότερους τους αναφερόμενους ως γονείς, για την άσκηση των ελευθεριών του δικαίου της Ένωσης (Απόφαση του Δικαστηρίου (τμήμα μείζονος συνθέσεως) της 14ης Δεκεμβρίου 2021 στην υπόθεση *V.M.A. κατά Stolichna obshtina, rayon «Pancharevo»*, C 490/20). Με το νομοσχέδιο επιλέγεται ενιαία ρύθμιση, ώστε να μην εξαρτώνται θεμελιώδεις οικογενειακές σχέσεις των προσώπων από την άσκηση ή μη της ελεύθερης κυκλοφορίας.

β) Ως προς την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι τα συμβαλλόμενα κράτη έχουν την υποχρέωση να αναγνωρίζουν και να προστατεύουν με νομικό καθεστώς τις οικογενειακές σχέσεις των ομόφυλων ζευγαριών, η επιλογή όμως ως προσήκουσας αναγνώρισης, μεταξύ γάμου και, κατ' ελάχιστο, αστικής ενώσεως, εναπόκειται στο εθνικό δίκαιο.

Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ έχει δεχθεί ότι το άρθρο 12 της Σύμβασης δεν υποχρεώνει τα συμβαλλόμενα κράτη να παρέχουν στα ομόφυλα ζευγάρια πρόσβαση στο θεσμό του γάμου (*Schalk και Kopf κατά Αυστρίας*, 24 Ιουνίου 2010. Βλ. και *Chapin & Charpentier κατά Γαλλίας*, 9 Ιουνίου 2016). Ο λόγος είναι ότι το άρθρο 12, ως ιστορικός έχει συνταχθεί, κατοχυρώνει το δικαίωμα του γάμου στον άνδρα και τη γυναίκα. Το Δικαστήριο δέχθηκε ότι ο θεσμός του γάμου έχει υποστεί ουσιώδεις κοινωνικές αλλαγές από την εποχή της υιοθέτησης της Σύμβασης, πλην όμως στο συγκεκριμένο ζήτημα δεν είχε διαμορφωθεί Ευρωπαϊκό *consensus*, καθώς έξι συμβαλλόμενα κράτη κατά τον χρόνο εκείνο (2010) δέχονταν γάμο ομοφύλων (σκ. 58) και κατέληξε ότι, «ώς έχουν τα πράγματα», το ζήτημα καταλείπεται στο εθνικό δίκαιο (σκ. 61), ενώ αντιστοίχως κρίθηκε το ζήτημα και το 2016.

Παραλλήλως, όμως, το Δικαστήριο δέχθηκε, στην ίδια ως άνω απόφαση του έτους 2010, ότι τα ομόφυλα ζευγάρια χαίρουν «οικογενειακής ζωής» η οποία προστατεύεται από το άρθρο 8 της Συμβάσεως (δικαίωμα σε σεβασμό της οικογενειακής ζωής) και μάλιστα, στο βαθμό που συγκατοικούν και τελούν σε σταθερή σχέση, η οικογενειακή τους ζωή προστατεύεται όπως και αυτή των ετερόφυλων ζευγαριών (σκ. 94). Το ίδιο ακριβώς δέχθηκε και στην περίπτωση ζεύγους γυναικών με παιδί που ανέτρεφαν από κοινού (*X. και άλλοι κατά Αυστρίας*, τμήμα ευρείας συνθέσεως, 19 Φεβρουαρίου 2013). Στην ίδια απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε (ήδη το 2013) ότι ο αποκλεισμός της υιοθεσίας και από τη σύντροφο της μητέρας παραβίαζε την ίση μεταχείριση σε σχέση με ετερόφυλα ζευγάρια σε αντίστοιχη κατάσταση (συμβίωση σε σταθερή σχέση). Στην υπόθεση *Βαλλιανάτος και άλλοι κατά Ελλάδας*, το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν απαιτείται συνοίκηση για την αναγνώριση της οικεί-

ας προστασίας του ζευγαριού (τμήμα ευρείας συνθέσεως, απόφαση της 7 Νοεμβρίου 2013, σκ. 73).

Κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, το ΕΔΔΑ, λαμβάνοντας υπόψη τη σχετική τάση που έχει αναπτυχθεί στα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης, έχει κρίνει ότι τα κράτη έχουν υποχρέωση να αναγνωρίζουν και να προστατεύουν με νομικό καθεστώς τις οικογενειακές σχέσεις των ομόφυλων ζευγαριών. Κατά το Δικαστήριο, το περιθώριο εκτίμησης των κρατών διατηρείται μόνο ως προς το συγκεκριμένο καθεστώς που παρέχεται για την εκπλήρωση των οικείων υποχρεώσεων, καθώς δεν έχει επιτευχθεί συναίνεση ως προς την επιλογή του γάμου αντί της αστικής ενώσεως, πρέπει δε να τηρείται η αρχή της επικουρικότητας της ΕΣΔΑ σε σχέση με την προστασία των δικαιωμάτων από τα ίδια τα κράτη (*Fedotova και άλλοι κατά Ρωσίας* (τμήμα ευρείας συνθέσεως), 17 Ιανουαρίου 2023, σκ. 179). Πάντως, κατ' ελάχιστο, η προστασία περιλαμβάνει τη μορφή της αστικής ενώσεως, ώστε να προστατεύονται όλα τα δικαιώματα που προσιδιάζουν σε μία σταθερή και δεσμευτική σχέση (*Buhuceanu και άλλοι κατά Ρουμανίας*, 23 Μαΐου 2023, σκ. 78). Σε κάθε περίπτωση, το Δικαστήριο επισήμανε ότι οι φερόμενες αρνητικές διαθέσεις της πλειοψηφίας δεν επιτρέπεται να σταθμίζονται με το συμφέρον των ενδιαφερόμενων να έχουν την αναγνώριση και προστασία των οικείων σχέσεων (σκ. 80).

III. Παρατηρήσεις επί των Κεφαλαίων Β' και Ε'

A. Οι σημαντικότερες αλλαγές που επιφέρει το Νομοσχέδιο στο οικογενειακό δίκαιο

Οι αλλαγές αυτές μπορούν να συνοψισθούν ως εξής:

α) Στο δίκαιο του γάμου: Σύμφωνα με το άρθρο 1350 παρ. 1 εδ. ΑΚ «Για τη σύναψη γάμου απαιτείται συμφωνία των μελλονύμφων». Ο ΑΚ δεν προϋποθέτει ρητώς τη διαφορά φύλου, προκειμένου να συναφθεί έγκυρος και υποστατός γάμος. Η προϋπόθεση αυτή συνάγεται, κατά την κρατούσα άποψη, από το σύνολο των διατάξεων περί γάμου, και η διαφορά φύλου συνιστά προϋπόθεση του υποστατού του γάμου (Γεώργιος Κουμάντος στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, εισαγωγικές παρατηρήσεις στο οικογενειακό δίκαιο, αρ. 82 επ., Σταθόπουλος/Σταμπέλου στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1350-1371, αρ. 3α-4, Θανάσης Παπαχρίστου, *Οικογενειακό Δίκαιο*, 2014, σελ. 36-37). Έτσι και η νομολογία ΑΠ 1428/2017, Τ.Π. Ισοκράτης, ΕφΔωδ 83/2011 ΔωδΝομ 2013, 183, ΕφΔωδ 134/2011 ΑρχΝ 2011, 434, ΠΠρΡόδ 114/2009 ΝοΒ 2009, 1118).

Όπως αναφέρεται στην Αιτιολογική Έκθεση, «Αυτονοήτως, το νομοσχέδιο αφορά στον πολιτικό γάμο, ως αντικείμενο ρύθμισης της κρατικής έννο-

μης τάξης. Δεν παρεμβαίνει στη συνταγματικά κατοχυρωμένη ελευθερία της ανατολικής ορθόδοξης εκκλησίας ή άλλων δογμάτων ή θρησκειών γνωστών στην Ελλάδα, κατ' εφαρμογή του άρθρου 1367 ΑΚ, να καθορίσουν τις προϋποθέσεις της ιεροτελεστίας και κάθε θέμα σχετικό μ' αυτήν σύμφωνα με το τυπικό και τους κανόνες του δόγματος ή του θρησκειύματος σύμφωνα με το οποίο γίνεται η ιεροτελεστία, ούτε περιορίζει την ελευθερία αυτή».

Με την προτεινόμενη ρύθμιση του άρθρου 3 του Νομοσχεδίου παρέχεται η δυνατότητα τέλεσης γάμου μεταξύ προσώπων του ίδιου ή διαφορετικού φύλου. Συνεπώς, οι γάμοι μεταξύ ομόφυλων προσώπων είναι, σύμφωνα με το άρθρο 3 του Νομοσχεδίου, εφεξής υποστατοί και παράγουν έννομες συνέπειες, εκτός εάν συντρέχουν άλλοι λόγοι ανυποστάτου, ακυρότητας ή ακυρωσίας, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις, όπως ισχύει και για τους γάμους ετεροφύλων.

Με το άρθρο 10 παρ. 1 του Νομοσχεδίου συμπληρώνεται το ανωτέρω θεσμικό πλαίσιο, με την αναδρομική αναγνώριση του υποστατού των γάμων Ελλήνων που έχουν τελεσθεί στο εξωτερικό έως την έναρξη ισχύος του παρόντος, σύμφωνα με το δίκαιο του τόπου τέλεσής τους, εκτός εάν: αα) Έ-στω ένας από τους συζύγους τέλεσε στο μεταξύ νέο έγκυρο γάμο. ββ) Η ανυπαρξία του γάμου είχε ήδη αναγνωρισθεί με αμετάκλητη απόφαση του ελληνικού δικαστηρίου. γγ) Ο γάμος έχει λυθεί με οποιοδήποτε τρόπο ή ακυρωθεί. Αν έχουν εκδοθεί αποφάσεις αλλοδαπών δικαστηρίων που έλυσαν ή ακύρωσαν γάμο θεωρούμενο ως ανυπόστατο κατά το προϊσχύσαν δίκαιο, αυτοί αναγνωρίζονται κατά τις οικείες διατάξεις.

Περαιτέρω, με την παρ. 2 του άρθρου 10 ορίζεται ότι αν πρόσωπα του ίδιου φύλου τέλεσαν γάμο στο εξωτερικό, ως προς τον οποίο συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 1, και στη συνέχεια σύναψαν σύμφωνο συμβίωσης του ν. 4356/2015, μπορούν, προς αποφυγή ύπαρξης διπλών οικογενειακών σχέσεων και προκειμένου να μη θιγούν ειδικές συμφωνίες που έχουν γίνει στο πλαίσιο του συμφώνου και τα μέρη επιθυμούν να τις διατηρήσουν, εντός ενός έτους από την έναρξη ισχύος του παρόντος, να λύσουν τον γάμο τους με διαζύγιο και να δηλώσουν από κοινού τη λύση του στο ληξιαρχείο όπου έχει καταχωρισθεί το σύμφωνο. Σε αυτή την περίπτωση, σύμφωνα με την προτεινόμενη διάταξη, το σύμφωνο συμβίωσης θεωρείται έγκυρο από τον χρόνο κατάρτισής του. Εάν το ζεύγος δεν προβεί σε αυτή την κοινή δήλωση, το σύμφωνο συμβίωσης θεωρείται ότι δεν καταρτίσθηκε. Ό,τι, όμως, καταβλήθηκε σε εκπλήρωση του συμφώνου, π.χ. διατροφή, δεν αναζητείται.

θ) Στο δίκαιο της υιοθεσίας (άρθρο 1542-1588 ΑΚ). Έως σήμερα, η υιοθεσία είναι καταρχήν επιτρεπτή από ένα πρόσωπο (άρθρο 1545 εδ. α ΑΚ), άγαμο ή έγγαμο, αρκεί, αν είναι έγγαμο, να συναινεί στην υιοθεσία και ο σύζυ-

γός του (άρθρο 1546 παρ. 1 εδ. α', με την επιφύλαξη των οριζομένων στο άρθρο αυτό). Η υιοθεσία του μεμονωμένου προσώπου γίνεται χωρίς διάκριση λόγω του φύλου ή του γενετήσιου προσανατολισμού του υιοθετούντος (άρθρα 4 παρ. 1 Συντ, 21 παρ. 1 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 14 της ΕΣΔΑ), με γνώμονα το συμφέρον του τέκνου, όπως αυτό διαπιστώνεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Υιοθεσία από περισσότερα πρόσωπα επιτρέπεται μόνο αν αυτά είναι σύζυγοι (άρθρο 1545 παρ. 1 εδ. α' ΑΚ), οπότε είναι δυνατόν να υιοθετήσουν ανήλικο τέκνο από κοινού, είτε ταυτόχρονα είτε διαδοχικά, δηλαδή να υιοθετήσει ο ένας το θετό τέκνο του άλλου. Επίσης, καθένας από τους συζύγους μπορεί να υιοθετήσει το φυσικό τέκνο του άλλου συζύγου, χωρίς να διακόπτονται οι δεσμοί του υιοθετούμενου με τον φυσικό του γονέα (τον άλλο σύζυγο) και τους συγγενείς του (ΑΚ 1562). Η νομοθεσία (τόσο ο ΑΚ όσο και ο ν. 4356/2015) δεν ρυθμίζει τη δυνατότητα υιοθεσίας από ομόφυλο ζεύγος. Από τη σιωπή του νομοθέτη, ο οποίος αν και γνώριζε το ζήτημα, δεν το ρύθμισε, συνάγεται ότι δεν χωρεί ανάλογη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων στο σύμφωνο συμβίωσης όσον αφορά την κοινή υιοθεσία ανήλικου τέκνου (Έφη Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Οικογενειακό Δίκαιο, τ. ΙΙ, 2021, σελ. 422, υποσημ 64. Βλ. όμως και μεμονωμένα ΜονΠρΣύρου 90/2020, ΧρΙΔ 2020, σελ. 666, η οποία αναγνώρισε ότι ο σύμβιος μπορεί να υιοθετήσει το τέκνο της συμβίας του, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 1562 ΑΚ, επικαλούμενο την αρχή της ισότητας (άρθρο 4 Συντ.), χωρίς να προβαίνει σε διάκριση αν το ζεύγος είναι ετερόφυλο ή όχι). Υποστηρίζεται η άποψη ότι ανάλογη εφαρμογή μπορεί να γίνει μόνο όταν πρόκειται για ζεύγος ετερόφυλων συμβίων, καθώς και ότι επιτρέπεται και η υιοθεσία από ετερόφυλο σύμβιο του τέκνου του άλλου μέλους του συμφώνου, με το επιχείρημα ότι, διαφορετικά, θα καταλήγαμε να θεωρούμε ότι σε ένα ετερόφυλο ζεύγος, υπό καθεστώς γάμου (που ως τώρα επιτρέπεται μόνο μεταξύ ετεροφύλων), ο σύζυγος μπορεί, κατά τα ανωτέρω, να υιοθετήσει το (φυσικό ή θετό) τέκνο του συζύγου του, ενώ υπό καθεστώς συμφώνου συμβίωσης, αυτό δεν θα ήταν επιτρεπτό. Επίσης, η ίδια άποψη προβάλλει το επιχείρημα ότι, αν δεν αναγνωρισθεί το επιτρεπτό της υιοθεσίας από ετερόφυλα ζεύγη που βρίσκονται σε σύμφωνο συμβίωσης, θα μπορούσαν να δημιουργούνται ανισότητες εντός της ίδιας οικογένειας μεταξύ φυσικών και θετών τέκνων των συμβίων, και να διασαλευείται η οικογενειακή ειρήνη, διότι ότι τα φυσικά τέκνα θα έχουν δύο γονείς, (εφόσον γεννήθηκαν εντός του συμφώνου συμβίωσης των [ετερόφυλων] γονέων τους ή μέσα σε 300 μέρες από τη λύση ή ακύρωσή του, άρθρο 9 παρ. 1 εδ. α' ν. 4356/2017) και τα θετά έναν γονέα, αν δεν επιτρέπεται να υιοθετηθούν από τον σύμβιο του θετού γονέα τους, για να έχουν δύο (Βλ. Απόστο-

λο Γεωργιάδη, Οικογενειακό Δίκαιο, γ' έκδ. 2022, σελ. 822-823, Αθηνά Κοτζάμπαση, Εγχειρίδιο Οικογενειακού Δικαίου, γ' έκδ, 2023, σελ. 305-306, Παναγιώτη Γαλάνη, ΕφΑΔ&ΠολΔ 2021, σελ. 30-31, Σοφία Κουκούλη, Δυνατότητες απόκτησης παιδιών από ομόφυλα ζεύγη στην ελληνική δικαιοταξία, ΕφΑΔ&ΠολΔ 2019, 282).

Ως προς την κοινή υιοθεσία ενηλίκου, παρέχεται ήδη, εμμέσως, υπό το ισοχύν δικαιο, η δυνατότητα να γίνει από ομόφυλο ζεύγος, μετά την τροποποίηση του άρθρου 1579 ΑΚ από το άρθρο 51 ν. 4837/2021, το οποίο ορίζει ότι η υιοθεσία ενηλίκου επιτρέπεται μόνο όταν ο υιοθετούμενος είναι συγγενής με τον υιοθετούντα έως και τον τέταρτο βαθμό εξ αίματος ή εξ αγχιστείας, ή αν αυτός που υιοθετεί υπήρξε ανάδοχος γονέας του υιοθετούμενου, σε συνδυασμό με το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 4538/2018, το οποίο περιλαμβάνει γενικώς τους έχοντες τελέσει σύμφωνο συμβίωσης, ετερόφυλους και ομόφυλους (άρθρο 1 ν. 4356/2015), στους κατάλληλους να γίνουν ανάδοχοι γονείς.

Με την ρύθμιση του άρθρου 3 του νομοσχεδίου και την οριζόντια αναγνώριση της δυνατότητας σύναψης γάμου μεταξύ ομόφυλων προσώπων, και μάλιστα αναδρομικά, υπό τους όρους των άρθρων 10 και 13 του παρόντος, θεσπίζεται η δυνατότητα τόσο κοινής υιοθεσίας ανήλικου τέκνου από ζεύγος ομόφυλων προσώπων όσο και υιοθεσίας του τέκνου του ομόφυλου συζύγου από τον/τη σύζυγό του, υπό τον όρο, βεβαίως, ότι συναινεί σε αυτή και ο άλλος φυσικός του γονέας, αν υπάρχει, κατά τους όρους των άρθρων 1550, 1552 ΑΚ. Όπως αναφέρεται και στην Αιτιολογική Έκθεση, το νομοσχέδιο «δεν επεμβαίνει στις διατάξεις των άρθρων 1542 επ. Αστικού Κώδικα για την υιοθεσία, η εφαρμογή των οποίων αποτελεί αυτόθροη και αυτονόητη συνέπεια της επέκτασης του γάμου και στα ομόφυλα ζευγάρια».

Η δυνατότητα αναδοχής, όπως αναφέρεται ανωτέρω, παρέχεται ήδη και στα ομόφυλα ζευγάρια που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης (άρθρο 8 παρ. 1 ν. 4538/2018 σε συνδυασμό με το άρθρο 1 ν. 4356/2015). Μάλιστα, μετά τον ν. 4538/2018, παρέχεται εμμέσως η δυνατότητα υιοθεσίας από ομόφυλο ζεύγος με σύμφωνο συμβίωσης κατά δικαστική αναπλήρωση της συναίνεσης των γονέων του στην ειδική περίπτωση του άρθρου 1552 παρ. 1 περίπτ. ε), όταν, δηλαδή, το τέκνο έχει παραδοθεί, με τη συναίνεση των γονέων του, σε ανάδοχη οικογένεια με σκοπό την υιοθεσία, έχει ενταχθεί σε αυτήν για χρονικό διάστημα τουλάχιστον ενός έτους, και οι γονείς αρνούνται καταχρηστικά εκ των υστέρων να συναινέσουν στην υιοθεσία.

γ) Στο δικαιο της θεμελίωσης της συγγένειας και ειδικότερα στην ίδρυση γονεϊκής σχέσης

Το δικαιο της συγγένειας είναι κομβικής σημασίας για το οικογενειακό δι-

καιο, γιατί σε αυτή βασίζονται οι σχέσεις μεταξύ των μελών της οικογένειας, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις τους (Αναλυτικά, σε Δήμητρα Παπαδοπούλου Κλαμαρή, Η συγγένεια, 2010, σελ. 54). Ο γάμος, το σύμφωνο συμβίωσης και η υιοθεσία συνιστούν βασικούς λόγους δημιουργίας συγγένειας, όπως και αναγνώριση του τέκνου, εκούσια (ΑΚ 1475) ή δικαστική (ΑΚ 1479) και η ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή. Οι σύζυγοι δεν είναι μεταξύ τους συγγενείς.

Κατόπιν όσων αναφέρονται ανωτέρω για την υιοθεσία, τα ανήλικα τέκνα μπορούν, μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος, να συνδεθούν με νομικό δεσμό συγγένειας με τον ομόφυλο σύζυγο του γονέα τους, εφόσον υιοθετηθούν από αυτόν. Αυτό ισχύει είτε τελέσουν γάμο, και στη συνέχεια λάβει χώρα η υιοθεσία, είτε αναγνωρίσουν αναδρομικά γάμο που έχουν τελέσει στο εξωτερικό, σύμφωνα με το δικαίωμα του τόπου τέλεσής του, κατά τους όρους του άρθρου 10 του Νσχ, και, εν συνεχεία, προχωρήσουν σε υιοθεσία από τον ομόφυλο σύζυγο. Επίσης, παρέχεται με το νομοσχεδίου η δυνατότητα της κοινής υιοθεσίας ανηλίκου τέκνου από το έγγαμο ομόφυλο ζεύγος.

Περαιτέρω, με το άρθρο 11 παρ. 1 του νομοσχεδίου αναγνωρίζεται στην Ελλάδα η σχέση γονέα ή γονέων και τέκνου που έχει καταχωριστεί σε δημόσια έγγραφα ή δικαστική απόφαση τρίτης χώρας, ανεξαρτήτως του φύλου του ενός ή και των δύο γονέων και ανεξαρτήτως της οικείας κείμενης εθνικής νομοθεσίας, στην οποία μπορεί να μην ρυθμίζεται ο συγκεκριμένος τρόπος δημιουργίας της σχέσης αυτής. Όπως αποσαφηνίζεται στην κατ' άρθρον ανάλυση συνεπειών ρύθμισης, «η διάταξη αποσκοπεί να καλύψει περιπτώσεις απόκτησης παιδιών και δημιουργίας συγγένειας μέσω νόμιμων διαδικασιών της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στο εξωτερικό, ενόψει του ότι η ίδρυση σχέσης γονέα και τέκνου μέσω υιοθεσίας προβλέπεται ειδικά στην επόμενη παράγραφο».

Συνέπεια της ίδρυσης της σχέσης γονέα και τέκνου και με τους δύο συζύγους κατά τα ανωτέρω είναι η εφαρμογή των άρθρων του Κεφαλαίου ενδέκατου του Αστικού Κώδικα για τις σχέσεις γονέων και τέκνων (άρθρα 1505-1541), μεταξύ των οποίων η άσκηση γονικής μέριμνας (άρθρα 1510 επ. ΑΚ) από τον σύζυγο του γονέα, η δυνατότητα σύστασης γονικής παροχής (ΑΚ 1509), η απόκτηση από το ανήλικο τέκνο δικαιώματος διατροφής έναντι του ομόφυλου συζύγου του γονέα του (ΑΚ 1485 επ.), υπό την προϋπόθεση ότι, προηγουμένως, το ανήλικο τέκνο έχει υιοθετηθεί από τον σύζυγο του γονέα του, ώστε να θεμελιωθεί η ιδιότητα του γονέα ή τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 11 του νομοσχεδίου για την αναγνώριση της γονεϊκής σχέσης που ιδρύθηκε στο εξωτερικό. Επίσης, κατόπιν της κατά τα ανωτέρω ίδρυσης της γονεϊκής σχέσης με τον ομόφυλο σύζυγο του γονέα του, το ανήλικο τέκνο

αποκτά και κληρονομικά δικαιώματα έναντι αυτού και των συγγενών του κατά τις διατάξεις του κληρονομικού δικαίου (άρθρα 1710 επ. ΑΚ).

Σημειώνεται ότι νομικός δεσμός παιδιών με τους ομόφυλους γονείς τους, δεν είχε ιδρυθεί με τις διατάξεις για το σύμφωνο συμβίωσης (βλ. ιδίως άρθρα 9, 11 του ν. 4536/2015).

Β. Γενικές παρατηρήσεις επί των ανωτέρω αλλαγών που εισάγονται με το νομοσχέδιο

Το δίκαιο της συγγένειας (κεφάλαιο ένατο) βασίζεται στις έννοιες της «μητρότητας» και της «πατρότητας», της συγγένειας, δηλαδή, του τέκνου με τη μητέρα και τον πατέρα του, και τους συγγενείς τους. Σύμφωνα με το άρθρο 1463: «Η συγγένεια του προσώπου με τη μητέρα του και τους συγγενείς της συνάγεται από τη γέννηση. Η συγγένεια με τον πατέρα και τους συγγενείς του συνάγεται από τον γάμο και το σύμφωνο συμβίωσης της μητέρας με τον πατέρα ή ιδρύεται με την αναγνώριση, εκούσια ή δικαστική». Περαιτέρω, το άρθρο 1475 παρ. 1 και 2 για την εκούσια αναγνώριση ορίζει ότι «[ο] πατέρας μπορεί να αναγνωρίσει ως δικό του το τέκνο που γεννήθηκε χωρίς γάμο, εφόσον συναινεί σ' αυτό και η μητέρα. Αν η μητέρα έχει πεθάνει ή δεν έχει δικαιοπρακτική ικανότητα, η αναγνώριση γίνεται με μόνη τη δήλωση του πατέρα. Η συμβολαιογραφική συναίνεση του άνδρα σε τεχνητή γονιμοποίηση, που προβλέπεται στο άρθρο 1456 παρ. 1 εδ. β', επέχει θέση εκούσιας αναγνώρισης. Η αντίστοιχη συναίνεση της γυναίκας ισχύει και ως συναίνεσή της στην εκούσια αναγνώριση». Για την ίδρυση της πατρότητας μέσω δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας, κατά το άρθρο 1479 παρ. 1 ΑΚ «[η] μητέρα έχει δικαίωμα να ζητήσει με αγωγή την αναγνώριση της πατρότητας του τέκνου της που γεννήθηκε χωρίς γάμο της με τον πατέρα του. Το ίδιο δικαίωμα έχει και το τέκνο. Όταν η μητέρα αρνείται την προβλεπόμενη από την πρώτη παράγραφο του άρθρου 1475 συναίνεσή της, δικαίωμα δικαστικής αναγνώρισης έχουν επίσης ο πατέρας και, στην περίπτωση της τρίτης παραγράφου του άρθρου 1475, ο παππούς ή η γιαγιά της πατρικής γραμμής». Όλες οι ανωτέρω διατάξεις για την ίδρυση της συγγένειας δεν αναφέρονται, π.χ., σε «γονεϊκότητα», αλλά σε «πατρότητα» ή «μητρότητα». Υπό την έννοια αυτή, ιδίως στην περίπτωση τέκνων που θα γεννηθούν (π.χ. με ι.υ.α., όπου είναι αυτό δυνατό, σύμφωνα με όσα αναλύονται κατατωτέρω) κατά τη διάρκεια του γάμου ή του συμφώνου συμβίωσης των ομόφυλων γονέων τους, δεν θα μπορούν να συνδεθούν νομικά και με τους δύο γονείς τους, με ευθεία εφαρμογή των κείμενων διατάξεων για την ίδρυση συγγένειας που βασίζονται στα τεκμήρια της πατρότητας και της μητρότητας. Συνδέονται με τον ένα γονέα, και αυτό δημιουργεί περαιτέρω ζητήματα που απορρέουν από την έλλειψη νομοθετικά αποτυπωμένου δεσμού με τον ομό-

φυλο σύζυγο, π.χ., δικαιώματα του οικογενειακού και του κληρονομικού δικαίου και θέματα ιθαγένειας του τέκνου.

Ο ίδιος προβληματισμός ισχύει και στην περίπτωση της υιοθεσίας, όπου τα άρθρα 1542 επ. ΑΚ αναφέρονται σε «θετό γονέα». Όμως, το ζήτημα της έμφυλης αναφοράς των γονεϊκών ρόλων θα ανακύψει κατά τη ληξιαρχική καταχώριση της υιοθεσίας, αν δεν υπάρξει τροποποίηση, και μάλιστα παράλληλη, προς τις προτεινόμενες ρυθμίσεις, της σχετικής νομοθεσίας (ν. 344/1976).

Σημειώνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις περί συγγενείας είναι διατάξεις δημόσιας τάξης, αναγκαστικού δικαίου (άρθρα 3, 174 ΑΚ). Υπό την έννοια αυτή, αλλά και για λόγους ασφάλειας δικαίου, κάθε απόκλιση από τα ανωτέρω είναι ορθότερο να γίνεται με ευθεία τροποποίηση των διατάξεων του οικογενειακού δικαίου για τη συγγένεια (βλ. και Ελένη Ρεθυμιωτάκη, Η αναπαραγωγική τεχνολογία και η οικογένεια ομοφύλων: ο ρόλος του οικογενειακού δικαίου, σε Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής αρ. 20 Ι, 2015, σελ. 338-340). Δεν επιτρέπεται η δημιουργία νέων οικογενειακών δικαιωμάτων και σχέσεων, πέραν αυτών που εισάγονται με τον νόμο (Γεώργιος Κουμάντος, σε ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, Εισαγωγικές παρατηρήσεις στο οικογενειακό δίκαιο, τ. VII, αρ. 44-45). Για τον λόγο αυτόν υπάρχει αυστηρή τυπικότητα στη σύσταση και λύση των οικογενειακών σχέσεων (αρχή της σαφήνειας και της τυπικότητας των οικογενειακών σχέσεων). Περαιτέρω, η υπερνομοθετικής ισχύος αρχή του υπέρτερου συμφέροντος του τέκνου (άρθρο 21 παρ. 1 Συντ., άρθρα 3 και 9 της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού, που κυρώθηκε με τον ν. 2101/1992, το άρθρο 8 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, αλλά και το άρθρο 24 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε.) συνδέεται με την ανάγκη για σαφή ρύθμιση των ζητημάτων που αφορούν τα δικαιώματά του, η οποία πρέπει να προκρίνεται έναντι του ενδεχομένου αναλογίας δικαίου για την κάλυψη τυχόν κενών που δημιουργούνται από τα θέματα που μένουν αρρύθμιστα.

Γ. Ειδικά ως προς τα θέματα της ι.υ.α.

Το νομοσχέδιο δεν ρυθμίζει ευθέως τα ζητήματα της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής (εφεξής ι.υ.α.), στην οποία έχουν πρόσβαση, σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο (άρθρο 1456 ΑΚ), τα εξής πρόσωπα: πρόσωπα που συνδέονται με γάμο ή σύμφωνο συμβίωσης ή τελούν σε ελεύθερη ένωση και η άγαμη (μοναχική) γυναίκα (όχι ο άγαμος άνδρας). Τα ομόφυλα ζεύγη δεν επιτρέπεται να προσφεύγουν σε ι.υ.α., ακόμη και αν έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης. Αυτό προκύπτει τόσο από το άρθρο 1458 ΑΚ, το οποίο αναφέρεται σε γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο μέσω παρένθετης

μητέρας, λόγω αδυναμίας να κιοφορήσει, και υποβάλλει την αίτηση χορήγησης δικαστικής άδειας, όσο και από το άρθρο 1456 ΑΚ, που καλύπτει μόνο την άγαμη γυναίκα, όπως και το άρθρο 1455, που, καταρχήν, επιτρέπει, γενικώς, την ι.υ.α. μόνο για ιατρικούς λόγους. Όλα τα ανωτέρω πρόσωπα πρέπει να συναινούν στην πρόσβασή τους στις διαδικασίες της ι.υ.α., με τον τύπο συναίνεσης που ορίζεται ειδικώς στο νόμο, και αυτή η συναίνεσή τους είναι ιδιαίτερα σημαντική, διότι επηρεάζει την ίδρυση ή τη δυνατότητα προσβολής της συγγένειας (άρθρα 1456 παρ. 1 εδ. β', 1471 παρ. 2 αρ. 2, 1475 παρ. 2, 1478 παρ. 2 ΑΚ).

Κεντρικό ζήτημα για την εφαρμογή της ι.υ.α. στα ομόφυλα ζεύγη, μετά τη θέση σε ισχύ του παρόντος, θα είναι η γενική προϋπόθεση της ιατρικής αναγκαιότητας (άρθρο 1455 ΑΚ). Σύμφωνα με το άρθρο 1455 εδ. α' ΑΚ, η υποβοήθηση στην αναπαραγωγή επιτρέπεται μόνο για να αντιμετωπίζεται η αδυναμία απόκτησης παιδιών με φυσικό τρόπο ή για να αποφεύγεται η μετάδοση σοβαρής ασθένειας στο παιδί. Η διατύπωση αυτή έχει ως σκοπό να θεωρείται η φυσική αναπαραγωγή ως κανόνας, και η ι.υ.α. ως επικουρικός τρόπος απόκτησης τέκνων, όταν δηλαδή η φυσική δεν μπορεί να επιτευχθεί. Πότε υπάρχει η ιατρική αναγκαιότητα προσφυγής σε ι.υ.α. (υπογονιμότητα), κρίνεται βάσει των πορισμάτων της ιατρικής επιστήμης, πρόκειται, δηλαδή, κατά κανόνα, για φυσική αδυναμία αναπαραγωγής για ιατρικούς λόγους (βλ. Θανάση Παπαχρίστου/Δήμητρα Παπαδοπούλου Κλαμαρή, Αδυναμία προς τεκνοποιία ως προϋπόθεση της τεχνητής γονιμοποίησης ή: περιπτώσεις επιτρεπτής τεχνητής γονιμοποίησης, Όμιλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, Ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή, 2013, σελ. 124 επ.). Εντούτοις, στην υπόθεση Dickson κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 4ης.12.2007, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι υπάρχει φυσική αδυναμία και στην περίπτωση της φυλάκισης του συζύγου, που δεν συνιστά ιατρική αναγκαιότητα. Επίσης, μετά την τροποποίηση που επήλθε με το άρθρο 8 του ν. 4958/2022 στο άρθρο 1455 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία η ιατρική αναγκαιότητα δεν είναι απαραίτητη στην κρυοσυντήρηση ωαρίων για μελλοντική χρήση σε υποβοηθούμενη αναπαραγωγή (κρυοσυντήρηση για κοινωνικούς λόγους), τέθηκε το ζήτημα της εν γένει αποσύνδεσης της ι.υ.α. από την προϋπόθεση της ιατρικής αναγκαιότητας, αν και διατηρήθηκε η γενική προϋπόθεση της αδυναμίας απόκτησης τέκνων με φυσικό τρόπο. Οι ανωτέρω εξελίξεις, σε συνδυασμό με το ότι επιτρέπεται η ι.υ.α. σε άγαμη γυναίκα κατά το άρθρο 1456 ΑΚ (η οποία έχει την προϋπόθεση της ιατρικής αναγκαιότητας, αλλά στερείται συντρόφου), οδήγησαν στη διατύπωση της άποψης ότι στην έννοια της αδυναμίας απόκτησης τέκνων με φυσικό τρόπο κατά το άρθρο 1455 ΑΚ εμπίπτουν γενικότερα όλες οι περιπτώσεις αντικειμενικής αδυναμίας απόκτησης

τέκνου με φυσικό τρόπο (Θανάσης Παπαχρίστου, Οικογενειακό Δίκαιο, 2014, σελ. 207-208. Αντίθ. Απ. Γεωργιάδης, Οικογενειακό Δίκαιο, 3η έκδ., 2022, σελ. 462-464, Δήμητρα Παπαδοπούλου-Κλαμαρή, Η συγγένεια, 2010, σελ. 223 επ., Αθηνά Κοτζάμπαση, Οικογενειακό Δίκαιο, 3η έκδ., σελ. 226-227). Υπό τη διευρυμένη αυτή έννοια της αδυναμίας τεκνοποίησης, που, όμως, δεν συνιστά κρατούσα άποψη, θα μπορούσαν να καλύπτουν την προϋπόθεση αυτή και τα ομόφυλα ζεύγη, αν και υπάρχουν και πρόσθετα νομικά προσκόμματα, όπως αναλύεται παρακάτω.

Ειδικά για τα ζεύγη ανδρών, δεδομένου ότι το άρθρο 1458 για την παρένθετη μητρότητα προϋποθέτει γυναίκα που επιθυμεί να αποκτήσει τέκνο και υποβάλλει τη σχετική αίτηση στο δικαστήριο για τη χορήγηση αδείας, δεν φαίνεται να υπάρχει αλλαγή, μετά το Νομοσχέδιο, παρά την εισαγωγή του υποστατού του γάμου των ομοφύλων, λόγω μη τροποποίησης του ως άνω άρθρου 1458 ΑΚ. Επίσης, διατηρείται η αναφορά της άγαμης γυναίκας στα πρόσωπα που δικαιούνται να προσφεύγουν σε ι.υ.α. (ΑΚ 1456 εδ. β' ΑΚ). Το ερμηνευτικό ζήτημα που χρήζει αποσαφήνισης αφορά το ομόφυλο ζεύγος γυναικών, δεδομένου ότι το γράμμα του άρθρου 1456 εδ. δ' και στ' ΑΚ αναφέρεται σε «ζεύγος», χωρίς να διακρίνει αν είναι ομόφυλο ή ετερόφυλο («Ειδικά η κρυσυντήρηση μη γονιμοποιημένου γεννητικού υλικού (γαμετών) πραγματοποιείται κατόπιν έγγραφης συναίνεσης του προσώπου που το καταθέτει. Αν πρόκειται για ζεύγος, δεν απαιτείται η συναίνεση του ή της συζύγου ή του προσώπου με το οποίο έχει συναφθεί σύμφωνο συμβίωσης ή του ή της συντρόφου. Η κρυσυντήρηση ζυγωτών και γονιμοποιημένων ωαρίων πραγματοποιείται κατόπιν έγγραφης συναίνεσης των προσώπων που τα καταθέτουν. Αν πρόκειται για ζεύγος, απαιτείται η συναίνεση και των δύο συζύγων ή συμβαλλομένων σε σύμφωνο συμβίωσης ή συντρόφων»). Υπό τα ανωτέρω, δεδομένα, δηλαδή της διεύρυνσης της δυνατότητας σύναψης γάμου σε ομόφυλα πρόσωπα με το παρόν, σε συνδυασμό με τη διασταλτική ερμηνεία της αδυναμίας απόκτησης τέκνου με φυσικό τρόπο προς την κατεύθυνση της αντικειμενικής αδυναμίας απόκτησης τέκνου, τίθεται το ερώτημα αν μπορεί νομίμως το ομόφυλο ζεύγος των γυναικών να προσφεύγει σε διαδικασίες ι.υ.α., παρέχοντας τη συναίνεσή του κατά την κείμενη νομοθεσία. Επισημαίνεται, πάντως, ότι, σε περίπτωση, καταφατικής απάντησης, εγείρεται ζήτημα άνισης μεταχείρισης ομόφυλων έγγαμων προσώπων, ανάλογα με το αν πρόκειται για ζεύγος γυναικών ή ανδρών, κατά παράβαση του άρθρου 4 παρ. 2 Συντ.

Υπό το ενδεχόμενο του επιτρεπτού της προσφυγής του ομόφυλου ζεύγους γυναικών σε ι.υ.α. με σπέρμα δότη, το τέκνο θα γεννηθεί εντός γάμου ή συμφώνου συμβίωσης, αλλά γεννάται ζήτημα εφαρμογής των άρθρων

1464-1465 ΑΚ που αναφέρονται σε τεκμήριο πατρότητας, υπό την έννοια ότι δεν θα μπορεί να θεμελιωθεί νομική συγγένεια του τέκνου με τη σύζυγο της μητέρας που κυοφόρησε και γεννά το τέκνο, διότι, όπως αναφέρεται ανωτέρω, η νομοθεσία για την ίδρυση της συγγένειας αναφέρεται σε «πατέρα» και «μητέρα». Έτσι, π.χ. η εκούσια αναγνώριση του άρθρου 1475 ΑΚ α) μπορεί να γίνει μόνο από τον «πατέρα», το πρόσωπο, δηλαδή που ισχυρίζεται ότι είναι ο φυσικός πατέρας του τέκνου, ή, αν αυτός έχει πεθάνει ή δεν έχει δικαιοπρακτική ικανότητα, από τον παππού ή τη γιαγιά της πατρικής γραμμής, και β) προϋποθέτει βιολογική καταγωγή από αυτόν. Συνεπώς, το τέκνο που θα γεννηθεί, θα έχει, ελλείψει νομοθετικής ρύθμισης, έναν μόνο γονέα, τη μητέρα του.

Τα ζητήματα αυτά, ιδίως η νομική σύνδεση του τέκνου με τους (κοινωνικούς) γονείς του, χρήζουν νομοθετικής ρύθμισης για την προστασία του υπερνομοθετικής ισχύος συμφέροντος του τέκνου, την απρόσκοπτη δήλωση της γέννησής του στο ληξιαρχείο, τη διασφάλιση των δικαιωμάτων του, αλλά και την ανάγκη ύπαρξης ασφάλειας δικαίου στα θέματα συγγένειας και σχέσεων γονέων και τέκνων, και δεν πρέπει να καταλείπονται μόνο στον ερμηνευτή του δικαίου και τη νομολογία (Βλ. για τον σχετικό προβληματισμό Κατερίνα Φουντεδάκη, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στις ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο, σε: Υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής αρ 20 Ι, σελ. 361-362, Ελένη Ρεθυμιωτάκη, όπ. π., σελ. 338-340).

IV. Παρατηρήσεις επί των άρθρων

1. Επί του άρθρου 1

Για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, το ακρωνύμιο «ΛΟΑΤΚΙ» πρέπει να αναλυθεί στις επιμέρους λέξεις που το συναπαρτίζουν, τουλάχιστον την πρώτη φορά που αναφέρεται στο Νομοσχέδιο.

2. Επί των άρθρων 6 και 7

Δεδομένου ότι με το π.δ. 80/2022 (ΦΕΚ Α΄ 222/4.12.2022) κωδικοποιήθηκαν σε ενιαίο κείμενο, υπό τον τίτλο «Κώδικας Ατομικού Εργατικού Δικαίου», οι διατάξεις του ατομικού εργατικού δικαίου, το δε άρθρο 220 του εν λόγω διατάγματος κωδικοποίησε το άρθρο 27 ν. 4808/2021, το άρθρο 226 κωδικοποίησε το άρθρο 44 παρ. 2 ν. 4488/2017, και τέλος το άρθρο 281 κωδικοποίησε το άρθρο 15 ν. 1483/1984, θα ήταν, ενδεχομένως, νομοτεχνικά αρτιότερο, να ορισθεί ρητά ότι οι προτεινόμενες προσθήκες προστίθενται

και στις αντίστοιχες διατάξεις, οι οποίες κωδικοποιήθηκαν με το π.δ. 80/2022 και δεν έχουν καταργηθεί με κάποια άλλη διάταξη.

3. Επί του άρθρου 9

α) Με το άρθρο 9 του Νομοσχεδίου προσδιορίζεται ως αντικείμενό του, μεταξύ άλλων η «[ε]φαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης στους τομείς της κοινωνικής προστασίας, της εκπαίδευσης και της πρόσβασης στη διάθεση και παροχή αγαθών και υπηρεσιών -Τροποποίηση άρθρου 1 και παρ. 2 και 4 άρθρου 3 ν. 4443/2016». Στο πλαίσιο αυτό, με το άρθρο 9, ιδίως: i) τροποποιείται, με την παρ. 1, το άρθρο 1 του ν. 4443/2016, ώστε να προστεθεί και η έκφραση φύλου εντός του σκοπού του νόμου, δηλαδή της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης ii) προστίθενται, με την παρ. 2, οι παράγοντες των θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου όσον αφορά την κοινωνική προστασία, τις κοινωνικές παροχές και τις φορολογικές διευκολύνσεις ή πλεονεκτήματα, την εκπαίδευση και την πρόσβαση στη διάθεση και την παροχή αγαθών και υπηρεσιών που διατίθενται στο κοινό, και iii) αφαιρείται με την παρ. 2, από το πεδίο εφαρμογής του νόμου σε σχέση με την κοινωνική προστασία, η επιφύλαξη που υπήρχε στην παράγραφο 2 του άρθρου 3 του νόμου 4443/2016 ως προς τις ένοπλες δυνάμεις, καθόσον αφορά σε διαφορετική μεταχείριση λόγω ηλικίας, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης σχετικής με την Υπηρεσία, iv) αφαιρούνται, με την παρ. 3, οι παράγοντες των θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης ως λόγοι απόκλισης από την αρχή της ίσης μεταχείρισης ως προς τις πάσης φύσεως παροχές που προσφέρουν τα δημόσια συστήματα.

β) Δεδομένου ότι με το π.δ. 80/2022 (ΦΕΚ Α΄ 222/4.12.2022) κωδικοποιήθηκαν σε ενιαίο κείμενο υπό τον τίτλο «Κώδικας Ατομικού Εργατικού Δικαίου» οι διατάξεις του ατομικού εργατικού δικαίου, ενώ το άρθρο 15 του εν λόγω διατάγματος κωδικοποίησε το άρθρο 1 του ν. 4443/2016, το άρθρο 17 κωδικοποίησε την παράγραφο 2 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016, και το άρθρο 17 κωδικοποίησε τις παραγράφους 2 και 4 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016, θα ήταν, ενδεχομένως, νομοτεχνικά αρτιότερο, να προβλεφθεί ρητά:

i) στο άρθρο 9 του Νομοσχεδίου ότι αντικείμενό του αποτελεί, μεταξύ άλλων, «α) η τροποποίηση του ν. 4443/2016 (Α΄ 232) και των σχετικών ρυθμίσεων του π.δ. 80/2022 (Α΄ 222)

ii) στην παρ. 1 του άρθρου 9 να ορισθεί ότι, με τις τροποποιήσεις του αντικαθίσταται και το άρθρο 15 του Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου (π.δ. 80/2022), το οποίο διαμορφώνεται ως εξής: «Σκοπός των διατάξεων του πα-

ρόντος Κεφαλαίου είναι η προώθηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και η καταπολέμηση των διακρίσεων: α) λόγω φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών σύμφωνα με την Οδηγία 2000/43/ΕΚ του Συμβουλίου της 29ης Ιουνίου 2000, β) λόγω θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, ηλικίας, οικογενειακής ή κοινωνικής κατάστασης, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας σύμφωνα με την Οδηγία 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου της 27ης Νοεμβρίου 2000, γ) λόγω φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου στους τομείς της κοινωνικής προστασίας, συμπεριλαμβανομένης της κοινωνικής ασφάλισης και της υγειονομικής περίθαλψης, των κοινωνικών παροχών και των φορολογικών διευκολύνσεων ή πλεονεκτημάτων, της εκπαίδευσης, και της πρόσβασης στη διάθεση και την παροχή αγαθών και υπηρεσιών που διατίθενται (συναλλακτικά) στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της στέγης, μεταξύ άλλων, και δ) για τη διευκόλυνση της άσκησης των δικαιωμάτων των εργαζομένων στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων σύμφωνα με την Οδηγία 2014/54/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16ης Απριλίου 2014».

iii) Στην παρ. 2 του άρθρου 9 να ορισθεί ότι στην παρ. 2 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016 και στην παρ. 2 του άρθρου 17 του Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου (π.δ. 80/2022) επέρχονται οι ακόλουθες τροποποιήσεις: α) η φράση «Με την επιφύλαξη των παρ. 3,4, 6» αντικαθίσταται από τη φράση «Με την επιφύλαξη των παρ. 3 και 6», β) μετά από τη φράση «αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης» προστίθεται η φράση «θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου» και η παρ. 2 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016 διαμορφώνεται ως εξής: «2. Με την επιφύλαξη των παρ. 3 και 6 του παρόντος, καθώς και του άρθρου 4, η αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου εφαρμόζεται σε όλα τα πρόσωπα, στο δημόσιο και τον ιδιωτικό τομέα, και όσον αφορά: α) την κοινωνική προστασία, συμπεριλαμβανομένης της κοινωνικής ασφάλισης και της υγειονομικής περίθαλψης, β) τις κοινωνικές παροχές και τις διευκολύνσεις ή πλεονεκτήματα φορολογίας, γ) την εκπαίδευση, δ) την πρόσβαση στη διάθεση και την παροχή αγαθών και υπηρεσιών που διατίθενται (συ-

ναλλακτικά) στα κοινά, συμπεριλαμβανομένης της σίτισης», ενώ η παρ. 2 του άρθρου 17 του Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου (π.δ. 80/2022) διαμορφώνεται ως εξής: «2. Με την επιφύλαξη των παρ. 3 και 6, καθώς και του άρθρου 18, η αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως φυλής, χρώματος, εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής, γενεαλογικών καταβολών, αναπηρίας ή χρόνιας πάθησης, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας, χαρακτηριστικών ή έκφρασης φύλου εφαρμόζεται σε όλα τα πρόσωπα, στο δημόσιο και τον ιδιωτικό τομέα, και όσον αφορά: α) Την κοινωνική προστασία, συμπεριλαμβανομένης της κοινωνικής ασφάλισης και της υγειονομικής περίθαλψης, β) τις κοινωνικές παροχές και τις φορολογικές διευκολύνσεις ή πλεονεκτήματα, γ) την εκπαίδευση, δ) την πρόσβαση στη διάθεση και την παροχή αγαθών και υπηρεσιών που διατίθενται (συναλλακτικά) στο κοινό, συμπεριλαμβανομένης της στέγης».

iv) Ομοίως στην παράγραφο 3 του άρθρου 9 να ορισθεί ότι αντικαθίστανται η παρ. 4 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016, όπως και ότι η παρ. 4 του άρθρου 17 του Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου (π.δ. 80/2022) και η παρ. 4 του άρθρου 3 του ν. 4443/2016 αντικαθίσταται ως εξής: «4. Οι διατάξεις του παρόντος Κεφαλαίου αναφορικά με την αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως ηλικίας, οικογενειακής ή κοινωνικής κατάστασης δεν εφαρμόζονται στις πάσης φύσεως παροχές που προσφέρουν τα δημόσια συστήματα ή τα εξομοιούμενα προς τα δημόσια, συμπεριλαμβανομένων των δημοσίων συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης ή πρόνοιας. Οι διατάξεις του παρόντος Κεφαλαίου αναφορικά με την αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν θίγουν τα μέτρα που είναι αναγκαία για "την τήρηση της δημόσιας ασφάλειας, τη διασφάλιση της δημόσιας τάξης, την πρόληψη ποινικών παραβάσεων, την προστασία της υγείας και την προστασία των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων", ενώ η παρ. 4 του άρθρου 17 του Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου (π.δ. 80/2022) αντικαθίσταται ως εξής: «4. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου και των άρθρων 18, 19, 20 και 21 αναφορικά με την αρχή της ίσης μεταχείρισης ανεξαρτήτως ηλικίας, οικογενειακής ή κοινωνικής κατάστασης, σεξουαλικού προσανατολισμού, ταυτότητας ή χαρακτηριστικών φύλου δεν εφαρμόζονται στις πάσης φύσεως παροχές που προσφέρουν τα δημόσια συστήματα ή τα εξομοιούμενα προς τα δημόσια, συμπεριλαμβανομένων των δημοσίων συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης ή πρόνοιας και δεν θίγουν τα μέτρα που είναι αναγκαία για την τήρηση της δημόσιας ασφάλειας, τη διασφάλιση της δημόσιας τάξης, την πρόληψη ποινικών παραβάσεων, την προστασία της υγείας και την προστασία των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων».

4. Επί του άρθρου 10 παρ. 1

Σύμφωνα με το άρθρο 10 παρ. 1 του Νομοσχεδίου, «[γ]άμοι Ελλήνων που τελέστηκαν στο εξωτερικό με πρόσωπα του ίδιου φύλου πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος σύμφωνα με το δίκαιο του τόπου τέλεσής τους θεωρούνται υποστατοί από τη στιγμή που έγιναν σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, εκτός αν: α) Έστω ένας από τους συζύγους τέλεσε στο μεταξύ νέο έγκυρο γάμο. β) Η ανυπαρξία του γάμου έχει λυθεί με οποιοδήποτε τρόπο ή ακυρωθεί. γ) Αποφάσεις ξένων δικαστηρίων που έλυσαν ή ακύρωσαν γάμο θεωρούμενο ως ανυπόστατο κατά το προηγούμενο δίκαιο αναγνωρίζονται σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις». Όπως αναφέρεται στην κατ' άρθρο ανάλυση αξιολογούμενης ρύθμισης, «[μ]ε την πρώτη παράγραφο του άρθρου 10 επιδιώκεται η υπό όρους αναγνώριση στην Ελλάδα γάμων προσώπων του ίδιου φύλου που τελέστηκαν από Έλληνα ή Ελληνίδα στο εξωτερικό. Κατά το πρότυπο του άρθρου 7 του ν. 1250/1982, που αντιμετώπιζε το ζήτημα των (θεωρούμενων ως ανυπόστατων πριν την έναρξη ισχύος του) πολιτικών γάμων Ελλήνων στο εξωτερικό, προβλέπεται ότι οι γάμοι Ελλήνων που τελέστηκαν στο εξωτερικό με πρόσωπα του ίδιου φύλου σύμφωνα με το δίκαιο του τόπου τέλεσής τους πριν από την έναρξη εφαρμογής του νόμου θεωρούνται υποστατοί από τη στιγμή που έγιναν, εκτός αν: α) Έστω ένας από τους συζύγους τέλεσε στο μεταξύ νέο έγκυρο γάμο. Η περίπτωση αυτή προβλέφθηκε, ώστε να μην προκύπτει, μέσω της νομοθετικής αναγνώρισης του υποστατού του προγενέστερου γάμου στο εξωτερικό, διγαμία του προσώπου στην Ελλάδα, β) η ανυπαρξία του γάμου είχε ήδη αναγνωρισθεί με αμετάκλητη δικαστική απόφαση ελληνικού δικαστηρίου, γ) ο γάμος έχει λυθεί με οποιοδήποτε τρόπο ή ακυρωθεί. Σκοπός του νόμου είναι να ισχυροποιήσει αναδρομικά μόνο τους ενεργούς κατά την έναρξη της ισχύος του γάμους, προς αποφυγή της αναδρομικής ανατροπής ή μεταβολής περιουσιακών δικαιωμάτων». Συναφώς παρατηρείται ότι η αναφερόμενη ως πρότυπο από την κατ' άρθρο ανάλυση αξιολογούμενης ρύθμισης διάταξη του άρθρου 7 του ν. 1250/1982 περιλαμβάνει παράγραφο 2, σύμφωνα με την οποία «[α]ν στην περίπτωση της προηγούμενης παραγράφου οι σύζυγοι βρίσκονται σε διάσταση από τρία τουλάχιστον χρόνια ή αν εξαιρετικές περιστάσεις κάνουν ιδιαίτερα σκληρή για τον έναν από τους συζύγους την αναδρομική αναγνώριση του γάμου ως υποστατού, ο γάμος θεωρείται άκυρος». Η ως άνω ρύθμιση τίθεται στην κρίση και αξιολόγηση του νομοθέτη, για την περίπτωση που θα ήθελε, για λόγους ασφάλειας δικαίου και σύμφωνα με τον σκοπό της προτεινόμενης ρύθμισης, όπως αυτός αναλύεται ανωτέρω, να ρυθμίσει περιπτώσεις κατά τις οποίες, π.χ., ένας από τους συζύγους επιθυμούσε τη λύση του γάμου, αλλά δεν προχώρησε στις σχετικές διαδικασίες, σύμφωνα με

το δίκαιο της τέλεσής του, έχοντας υπόψη του ότι ο γάμος είναι ανυπόστατος κατά το ελληνικό δίκαιο, οπότε δεν παράγει έννομα αποτελέσματα.

Επίσης, για λόγους νομοτεχνικής αρτιότητας, στην περίπτωση γ) της προτεινόμενης ρύθμισης, η λέξη «ξένων» προτείνεται να αντικατασταθεί από τη λέξη «αλλοδαπών» και οι λέξεις «κατά το προηγούμενο» προτείνεται να αντικατασταθούν από τις λέξεις «κατά το προϊσχύσαν».

5. Επί του άρθρου 11 παρ. 1

Με την προτεινόμενη ρύθμιση ορίζεται ότι «Σχέση γονέα ή γονέων και τέκνου που έχει καταχωριστεί σε δημόσια έγγραφα ή δικαστική απόφαση τρίτης χώρας αναγνωρίζεται στην Ελλάδα, ανεξαρτήτως του φύλου του ενός ή των δύο γονέων και της πρόβλεψης ή μη του τρόπου δημιουργίας της ως άνω σχέσης στο εσωτερικό δίκαιο. Αν η γονεϊκή σχέση του πρώτου εδαφίου βασίζεται σε δικαστική απόφαση, η απόφαση αναγνωρίζεται κατ' εφαρμογή των διατάξεων για την αναγνώριση δικαστικών αποφάσεων. Δημόσια αρχή, δικαστήριο ή τρίτος δεν δύναται να αντιταχθεί στην αναγνώριση της ανωτέρω γονεϊκής σχέσης που έχει δημιουργηθεί στο εξωτερικό ή στις συνέπειες από την αναγνώριση αυτή για λόγους που ανάγονται στο φύλο του ενός ή των δύο γονέων και στην πρόβλεψη ή μη του τρόπου δημιουργίας της σχέσης στο εσωτερικό δίκαιο. Οι προξενικές αρχές και το Ειδικό Ληξιαρχείο υποχρεούνται σε καταχώριση πράξης αλλοδαπής δημόσιας αρχής που αποτυπώνει γονεϊκή σχέση που έχει ιδρυθεί σύμφωνα με τους κανόνες της οικείας έννομης τάξης και με τήρηση των εκεί προβλεπομένων διατυπώσεων». Όπως αναφέρεται στην κατ' άρθρον ανάλυση της αξιολογούμενης ρύθμισης, «[η] ειδική αντιμετώπιση του ζητήματος δικαιολογείται από το γεγονός ότι οι διατάξεις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των άρθρων 17 επ. του Αστικού Κώδικα είναι προσανατολισμένες στην ετερόφυλη γονεϊκότητα, ώστε ρυθμιστικά να μην μπορούν να καλύψουν τις περιπτώσεις αναγνώρισης της σχέσης μεταξύ τέκνου και γονέα ανεξαρτήτως φύλου ή ομόφυλων γονέων [...]. Υπό το πρίσμα αυτό τα δικαστήρια ή άλλες αρμόδιες αρχές, όπως τα ληξιαρχεία, δεν θα έχουν τη δυνατότητα να μην αναγνωρίσουν δημόσιο έγγραφο ή απόφαση τρίτης χώρας, για λόγο που ανάγεται αποκλειστικά στο φύλο του γονέα ή των γονέων ή στην πρόβλεψη ή μη του τρόπου δημιουργίας της σχέσης στην εσωτερική έννομη τάξη. Διευκρινίζεται ότι η διάταξη αποσκοπεί να καλύψει περιπτώσεις απόκτησης παιδιών και δημιουργίας συγγένειας μέσω νόμιμων διαδικασιών της ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής στο εξωτερικό, ενόψει του ότι η ίδρυση σχέσης γονέα και τέκνου μέσω υιοθεσίας προβλέπεται ειδικά στην επόμενη παράγραφο».

Για την αναγνώριση γονεϊκών σχέσεων που ιδρύθηκαν στην αλλοδαπή βλ.

ΕΔΔΑ, *D. και B. κατά Ελβετίας*, 22 Νοεμβρίου 2022, σκ.88-89, όπου το ΕΔΔΑ σημείωσε ότι η άρνηση της Ελβετίας να αναγνωρίσει τις σχέσεις γονέα-παιδιού, παιδιού που γεννήθηκε μέσω παρένθετης μητρότητας στο εξωτερικό, για να αποθαρρύνει τους υποψήφιους γονείς τους από την επιθυμία τους να ταξιδέψουν εκτός της χώρας προκειμένου να χρησιμοποιήσουν μια αναπαραγωγική μέθοδο, η οποία απαγορευόταν στο έδαφός της, είχε στόχο, την προστασία των παιδιών και των παρένθετων μητέρων. Εντούτοις, έκρινε ότι το δικαίωμα του παιδιού στον σεβασμό της ιδιωτικής ζωής έχει ως προϋπόθεση ότι το εσωτερικό δίκαιο παρέχει τη δυνατότητα αναγνώρισης μιας νόμιμης σχέσης γονέα-παιδιού με τον υποψήφιο γονέα. Επίσης, ότι το περιθώριο εκτίμησης που παρέχεται στα κράτη είναι περιορισμένο όταν αμφισβητείται η ίδια η αρχή της θέσπισης ή της αναγνώρισης της καταγωγής και ότι τα συμφέροντα του παιδιού δεν μπορούν να εξαρτώνται μόνο από τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων. Στο πλαίσιο αυτό, η γενική και απόλυτη αδυναμία, για σημαντικό χρονικό διάστημα, αναγνώρισης της σχέσης μεταξύ του παιδιού και του πρώτου προσφεύγοντος αποτέλεσε δυσανάλογη παρέμβαση στο δικαίωμα του τρίτου προσφεύγοντος για σεβασμό της ιδιωτικής ζωής, σύμφωνα με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ.

Υπό το φως των ανωτέρω, παρατηρούνται τα εξής:

α) Με την προτεινόμενη ρύθμιση αναγνωρίζονται στην Ελλάδα γονεϊκές σχέσεις που έχουν καταχωρισθεί σε δημόσια έγγραφα ή δικαστικές αποφάσεις τρίτης χώρας, ανεξαρτήτως του φύλου του ενός ή των δύο γονέων, και ανεξαρτήτως του αν ο τρόπος δημιουργίας της σχέσης αυτής στην αλλοδαπή ρυθμίζεται ή όχι στην εθνική έννομη τάξη. Περαιτέρω, ορίζεται ότι δημόσια αρχή, δικαστήριο ή τρίτος δεν δύναται να αντιταχθεί στην αναγνώριση της ανωτέρω γονεϊκής σχέσης που έχει γεννηθεί στο εξωτερικό ή στις έννομες συνέπειές της, για λόγους που ανάγονται στο φύλο των γονέων ή ενός από αυτούς ή στη θέσπιση ή μη του τρόπου δημιουργίας της σχέσης αυτής στο εσωτερικό δίκαιο. Η παρατιθέμενη ανωτέρω κατ' άρθρον ανάλυση αξιολογούμενης ρύθμισης, προσδιορίζει τον σκοπό της, οριοθετώντας τον ιδίως στις περιπτώσεις που έχει γεννηθεί τέκνο στο εξωτερικό με διαδικασίες *i.u.a.* οι οποίες δεν επιτρέπονται κατά το ελληνικό δίκαιο, π.χ., προσφυγή άγαμου άνδρα σε παρένθετη μητρότητα. Η ρύθμιση φαίνεται, επίσης, να καταλαμβάνει και περιπτώσεις στις οποίες δικαστήριο ή εισαγγελική ή άλλη δημόσια αρχή επικαλείται προσβολή της δημόσιας τάξης ή των χρηστών ηθών, κατά την έννοια των άρθρων 3, 33, 178 ΑΚ, ως λόγο μη αναγνώρισης ίδρυσης γονεϊκής σχέσης κατά την έννοια της προτεινόμενης ρύθμισης, δηλαδή είτε λόγω του φύλου των γονέων είτε, γενικότερα, επειδή πρόκειται για γονεϊκή σχέση που δημιουργήθηκε κατά τρόπο που δεν ρυθμίζεται στο

ελληνικό δίκαιο (όπως είχε συμβεί στην περίπτωση της αναγνώρισης του ανυπόστατου γάμου ομόφυλου ζευγαριού που είχε τελεστεί στην Τήλο, μετά από άσκηση αναγνωριστικής αγωγής από τον εισαγγελέα, ΑΠ 1428/2017, αλλά και ΜονΠρΑθ 2129/2011). Επισημαίνεται, όμως, ότι, λόγω της ευρύτητας με την οποία έχει διατυπωθεί η προτεινόμενη ρύθμιση, τίθεται το ερώτημα αν καταλαμβάνονται από το πεδίο εφαρμογής της και περιπτώσεις αναγνώρισης στην Ελλάδα γονεϊκών σχέσεων που ιδρύθηκαν σε τρίτες χώρες, χωρίς τη δυνατότητα δικαστηρίου ή δημόσιας αρχής να αντιταχθούν σε αυτές, όπως ορίζει η προτεινόμενη, και οι οποίες δεν φαίνεται να εμπίπτουν στον σκοπό του νομοθέτη, όπως αυτός αναφέρθηκε ανωτέρω, δηλαδή περιπτώσεις που αντιβαίνουν στην έννοια της δημόσιας τάξης κατά το άρθρο 33 ΑΚ και αφορούν παραβίαση βασικής και θεμελιώδους σημασίας πολιτικών, κοινωνικών και ηθικών αντιλήψεων της έννομης τάξης (ΑΠ 985/1982, 1206/1982), και οι οποίες συνδέονται με τον τρόπο ίδρυσης της γονεϊκής σχέσης, χωρίς να σχετίζονται με το φύλο των γονέων ή με νόμιμη, κατά το αλλοδαπό δίκαιο, διαδικασία ι.υ.α.

β) Το άρθρο 11 του Νομοσχεδίου καταλαμβάνει όχι μόνο γονεϊκές σχέσεις που έχουν καταχωρισθεί σε δημόσια έγγραφα ή δικαστική απόφαση τρίτης χώρας έως την έναρξη ισχύος του παρόντος, αλλά και γονεϊκές σχέσεις που θα δημιουργηθούν και θα καταχωρισθούν, κατά τα ανωτέρω, στο μέλλον. Υπό την έννοια αυτή, και ανεξαρτήτως της νομικής υποχρέωσης αναγνώρισής τους δυνάμει της ΕΣΔΑ και της νομολογίας του ΕΔΔΑ, γεννάται προβληματισμός αν με την προτεινόμενη ρύθμιση τυγχάνουν, κατ' αποτέλεσμα, δυσμενέστερης μεταχείρισης Έλληνες πολίτες στην ημεδαπή, η ίδρυση γονεϊκών σχέσεων των οποίων δεν αναγνωρίζεται από το ελληνικό δίκαιο ή έχει κριθεί άκυρη, επειδή λαμβάνει χώρα με τρόπο που δεν ρυθμίζεται ή δεν επιτρέπεται από το εθνικό δίκαιο, μολονότι αυτοί τελούν υπό όμοιες, κατά τα λοιπά, συνθήκες.

6. Επί του άρθρου 12 παρ. 1

Με την προτεινόμενη ρύθμιση παρέχεται εξουσιοδότηση στον Υπουργό Εσωτερικών να ρυθμίζει «όλα τα ζητήματα που αφορούν στην προσθήκη, αντικατάσταση ή περαιτέρω εξειδίκευση των στοιχείων των περιπτώσεων της παρ. 1 του άρθρου 22 του ν. 344/1976 (Α' 143) που απαιτούνται για τη σύναξη της ληξιαρχικής πράξης γέννησης, καθώς και κάθε άλλο αναγκαίο ζήτημα για την εφαρμογή του ν. 344/1976 και του άρθρου 15 του ν. 3463/2006 (Α' 114) σύμφωνα με τις προβλέψεις του παρόντος». Στην κατ' άρθρον ανάλυση αξιολογούμενης ρύθμισης δεν αναφέρεται κάτι περισσότερο ως προς το περιεχόμενο της νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 1 του ν. 3463/2006, «[τ]ο τέκνο που γεννήθηκε σε γάμο των γονέων του είναι δημότης του Δήμου ή της Κοινότητας, όπου είναι γραμμένος ο πατέρας ή η μητέρα του. Οι γονείς υποχρεούνται, εντός της προθεσμίας προς δήλωση της γέννησης του πρώτου τέκνου τους, να προσδιορίσουν με αμετάκλητη δήλωσή τους ενώπιον του ληξιαρχού του τόπου κατάρτισης της σχετικής ληξιαρχικής πράξης τη δημοτικότητα του. Η δήλωση αυτή προσδιορίζει τη δημοτικότητα και των τέκνων που θα γεννηθούν μεταγενέστερα. Αν για οποιονδήποτε λόγο δεν γίνει η παραπάνω δήλωση, το τέκνο αποκτά τη δημοτικότητα του πατέρα. Αν η επιμέλεια περιέλθει στον έναν από τους γονείς, με τελεσίδικη δικαστική απόφαση που εκδίδεται κατά την τακτική διαδικασία, το τέκνο αποκτά τη δημοτικότητα του πατέρα». Το άρθρο 22 παρ. 1 του ν. 344/1976 ρυθμίζει τα στοιχεία της ληξιαρχικής πράξης γεννήσεως ως ακολούθως: «1. Η ληξιαρχική πράξις γεννήσεως, πλην των εν άρθρω 9 στοιχείων, περιέχει: α. Το όνομα και επώνυμον, το επάγγελμα και την κατοικίαν του δηλούντος. β. Τον τόπον, την ώραν, την ημέραν, τον μήνα και το έτος του τοκετού. γ. το φύλο του νεογνού και τη σειρά γέννησής του. δ. Το όνομα, το επώνυμο, τη δημοτικότητα, τον Αριθμό Φορολογικού Μητρώου (Α.Φ.Μ.), τον Αριθμό Μητρώου Κοινωνικής Ασφάλισης (Α.Μ.Κ.Α.) και, εφόσον υφίσταται, τον Φορέα Ασφάλισης του νεογνού. Αν δεν είναι δυνατόν να καταχωριστούν κατά τη σύνταξη της ληξιαρχικής πράξης γέννησης ο Αριθμός Φορολογικού Μητρώου (Α.Φ.Μ.) και ο Αριθμός Μητρώου Κοινωνικής Ασφάλισης (Α.Μ.Κ.Α.), οι ασκούντες τη γονική μέριμνα του τέκνου, ύστερα από αίτησή τους, προσθέτουν τους αριθμούς στην πράξη που έχει συνταχθεί από τον Ληξίαρχο. ε. Το όνομα, το επώνυμο, την ιθαγένεια, το θρήσκευμα, το επάγγελμα, την κατοικία και τα στοιχεία εγγραφής στο δημοτολόγιο των γονέων. Περιέχει, επίσης, τον Αριθμό Φορολογικού Μητρώου, τον Αριθμό Μητρώου Κοινωνικής Ασφάλισης και, εφόσον υφίσταται, το Φορέα Ασφάλισης αυτών. στ. Το γένος της μητρός».

Συναφώς παρατηρείται ότι θα ήταν νομικώς ασφαλέστερο, αντί της υπουργικής απόφασης, η ρύθμιση του ζητήματος να γίνει με προεδρικό διάταγμα, όπως ορίζεται και για τη ρύθμιση των ζητημάτων της παρ. 2 του ίδιου άρθρου. Επισημαίνεται, επίσης, ότι για το αντίστοιχο, από πλευράς ειδικότητας, ζήτημα της τροποποίησης του κύκλου των προσώπων που είναι υπόχρεα προς δήλωση γεννήσεων του άρθρου 21 του ν. 344/1976, δεν παρέχεται νομοθετική εξουσιοδότηση, αλλά ρυθμίζεται αυτό νομοθετικά, διά του άρθρου 5 του νομοσχεδίου.

7. Επί του άρθρου 13

Με την προτεινόμενη ρύθμιση παρέχεται η δυνατότητα αναγνώρισης αναδρομικής ισχύος σε γάμο μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου, που έχουν τε-

λέσει προηγουμένως σύμφωνο συμβίωσης, το οποίο δεν έχει λυθεί ή ακυρωθεί, εφόσον ο γάμος τελεσθεί εντός ενός έτους από την έναρξη ισχύος του παρόντος και εφόσον δηλώσουν στο ληξιαρχείο όπου έχει καταχωρισθεί το σύμφωνο συμβίωσης ότι επιθυμούν να ισχύσει ο γάμος τους αναδρομικά από την τέλεση του συμφώνου. Προς αποφυγή παρερμηνειών, μετά τις λέξεις «που έχουν συνάψει», θα μπορούσαν να προστεθούν οι λέξεις «μεταξύ τους».

Αθήνα, 13 Φεβρουαρίου 2024

Οι εισηγητές

Αθηνά Κοντογιάννη
Επιστημονική Συνεργάτις
Νικόλαος Παπασπύρου
Αναπληρωτής Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Προϊστάμενος του
Τμήματος Μελετών Οικονομίας, Περιβάλλοντος και Τεχνολογίας
Κώστας Παπαδημητρίου
Ομότιμος Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών
(για τις παρατηρήσεις 2 και 3)

Ο Προϊστάμενος του Α΄ Τμήματος
Νομοτεχνικής Επεξεργασίας
Ξενοφών Παπαρρηγόπουλος
Αναπληρωτής Καθηγητής
του Πανεπιστημίου Πελοποννήσου

Ο Προϊστάμενος της Β΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αστέρης Πλιάκος
Καθηγητής του Οικονομικού
Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Ομότιμος Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών