

Προς την ορισθείσα για την επεξεργασία του Νομοσχεδίου Συνεπιμέλειας
Επιτροπή του ΔΣΘ

Π α ρ α τ η ρ ή σ ε ι ς

Σπύρου Ι. Πετρίδη, δικηγόρου, μέλους ΔΣ του ΔΣΘ.

Θεσσαλονίκη, 26 Μαρτίου 2021.

Επί του του νομοσχεδίου του Υπουργείου Δικαιοσύνης για το θεσμό της συνεπιμέλειας (όπως έως σήμερα διαμορφώνεται και τίθεται υπόψη μας), θέτω υπόψη της Επιτροπής σας τις εξής παρατηρήσεις μου:

Χωρίς να επιθυμώ να υπεισέλθω σε δικαιοπολιτικές αξιολογήσεις, και πολύ περισσότερο σε εκτιμήσεις για το πώς και κατά πόσο τυχόν τη νομοπαρασκευή επηρέασαν εξωθεσμικοί ή και εξωεπιστημονικοί παράγοντες, στοιχείο εν πολλοίς ανεξιχνίαστο άλλωστε, περιορίζομαι στη γενική τοποθέτηση ότι, κατά την άποψή μου, το νομοσχέδιο κινείται προς τη σωστή κατεύθυνση του εκσυγχρονισμού του δικαίου των σχέσεων γονέων και τέκνων, με την προώθηση της ενεργούς παρουσίας και συμμετοχής αμφοτέρων των γονέων στη ζωή και ανατροφή του παιδιού σε περιπτώσεις διάσπασης της έγγαμης συμβίωσης, ανταποκρινόμενο σε αντίστοιχες διαχρονικές κοινωνικές ανάγκες. Παρά τις αντίθετες απόψεις που υποστηρίζονται, η νομική επιχειρηματολογία που αναπτύσσεται υπέρ της παραπάνω μεταρρύθμισης, σε συνδυασμό με τις επιστημονικές ενδείξεις (και από τις επιστήμες της ψυχολογίας, κοινωνιολογίας, όπως τουλάχιστον αναδεικνύονται από την αρθρογραφία κλπ.), και το γεγονός ότι, ασχέτως της νομοθετικής της κατάστροφης, η συνεπιμέλεια είναι γεγονός για μεγάλο αριθμό προηγμένων δικαϊκά, οικονομικά και κοινωνικά κρατών, με πείθουν ότι η επιλογή του νομοθέτη είναι γενικά ορθή. Ασφαλώς για κάτι τέτοιο με πείθει και η επαγγελματική μου εμπειρία, όπου όχι σπάνια παρατηρείται το παιδί να τοποθετείται στο επίκεντρο της αντιδικίας των γονέων, όταν ο γονέας που έχει την επιμέλεια το χρησιμοποιεί ως εργαλείο εκδίκησης κατά του άλλου, με συνέπεια τη γονεϊκή αποξένωση και δραματικές επιπτώσεις στην ανάπτυξη του παιδιού. Κάτι που δεν μπορεί να ανατρέψει ούτε το υποστηριζόμενο επιχείρημα ότι το υφιστάμενο νομικό πλαίσιο μπορεί ήδη να ανταποκριθεί στην ανάγκη θεραπείας του καλώς εννοούμενου συμφέροντος του παιδιού, εφόσον ακριβώς η ίδια η πραγματικότητα έχει αποδείξει με δραματικό τρόπο το αντίθετο, ασχέτως του αν αυτό οφείλεται τελικά σε νομοθετική ανεπάρκεια ή δικαστική αβελτηρία ή, τέλος, σε κοινωνικούς παράγοντες. Η νομοθετική μεταρρύθμιση κρίνεται συνεπώς ικανή και αναγκαία, προκειμένου να μεταβληθούν, προς όφελος του παιδιού, τόσο η υφιστάμενη αλυσιτελής, όπως αποδεικνύεται, νομολογιακή στάση, όσο και, σταδιακά, η αντίστοιχη κοινωνική αντίληψη.

Συμπερασματικά, εκτιμώ πως δε χωρεί αμφιβολία για την αναγκαιότητα μεταρρύθμισης, ώστε να διασφαλίζεται νομοθετικά η ίση, δηλαδή με ίση βαρύτητα και επίδραση, συμμετοχή αμφοτέρων των γονέων στην ανατροφή του παιδιού, εφόσον τεκμηριώνεται επιστημονικά ότι κάτι τέτοιο προάγει το καλώς εννοούμενο συμφέρον του παιδιού. Επιφυλάξεις θα διατηρούσα ενδεχομένως για το ισόχρονο

της εναλλασόμενης κατοικίας, αλλά περισσότερο με συναισθηματικό-δαισθητικό και όχι επιστημονικό κριτήριο, καθώς ασφαλέστερες υποδείξεις μόνο η επιστήμη της ψυχολογίας θα μπορούσε να κάνει.

Οι παρατηρήσεις μου επί του νομοσχεδίου και των παρατηρήσεων που εκπόνησε η ορισθείσα Επιτροπή του ΔΣΘ (στο εξής «Επιτροπή»), που είναι στο πνεύμα της διαφύλαξης της ουσίας των ρυθμίσεων, είναι ειδικότερα οι εξής:

Άρθρο 56:

Συμφωνώ με το σχέδιο νόμου. Δε συμμερίζομαι τη διατυπωθείσα από την Επιτροπή ανησυχία για τη διάσπαση της αρχής της αποκλειστικότητας της κατοικίας, εφόσον α) πρόκειται για ειδικότερη ρύθμιση σε σχέση με τη γενική και β) αποβλέπει, εκτιμώ, στο καλώς εννοούμενο συμφέρον των παιδιών, τονίζοντας και ενισχύοντας τον κανόνα της ίσης (όχι αναγκαστικά ισόχρονης) άσκησης της γονικής μέριμνας των γονέων. Αναλόγως, εκτιμώ, δε γεννάται πρόβλημα επιλογής του τόπου επίδοσης από τον επισπεύδοντα, αλλά, αντιθέτως, διευρύνει τις επιλογές του, ενώ επί τυχόν αφαίρεσης της γονικής μέριμνας ούτως ή άλλως ο επισπεύδων θα αγνοεί το φορέα της αποκλειστικής γονικής μέριμνας.

Άρθρο 1441:

Συμφωνώ με το σχέδιο νόμου. Η διάταξη θεσπίζει δυνατότητα παρέκκλισης από τον κανόνα της συνεπιμέλειας (1513), με τη βούληση των γονέων, στο πλαίσιο της ρύθμισης των σχέσεων επί συναινετικού διαζυγίου. Ορθά και όχι πλεοναστικά ορίζεται υποχρεωτική ρύθμιση και της επιμέλειας, καθώς αυτή δεν αφορά μόνο την διαμονή του παιδιού, αλλά και τη μέριμνα για τις καθημερινές του ανάγκες, τη μόρφωση, τη διατροφή, ένδυση κλπ.

Άρθρο 1511 παρ. 4:

Ορθά επισημαίνεται εσφαλμένη διατύπωση του σχεδίου νόμου, καθώς, υπό αυτήν, υπάρχει κίνδυνος να μη ληφθεί υπόψη καθόλου η άποψη του παιδιού, εφόσον κρίνεται ότι αυτή αποτελεί προϊόν καθοδήγησης ή υποβολής, ενώ, ορθότερα, θα πρέπει να συνεκτιμάται για το σχηματισμό της δικανικής κρίσης ως προς τον καταλληλότερο τρόπο και χρόνο επικοινωνίας. Διαφωνώ, ωστόσο, με την πλήρη απάλειψη, εκτιμώντας αντιθέτως ότι η σχετική εκτίμηση πρέπει να αποτελεί αναγκαίο στοιχείο της δικανικής κρίσης που διαφορετικά, όπως μας έχει δείξει η πράξη, και πλην κραυγαλέων περιπτώσεων, συνήθως δεν απασχολεί το δικαστήριο. Συνεπώς προτείνω επαναδιατύπωση του πρώτου εδαφίου (και διαμόρφωση σε δύο εδάφια) ως εξής: **«Ανάλογα με την ωριμότητα του τέκνου πρέπει να ζητείται η γνώμη του, πριν από κάθε απόφαση σχετική με τη γονική μέριμνα και τα συμφέροντά του. Για το σχηματισμό της σχετικής κρίσης αξιολογείται από το Δικαστήριο κατά πόσο η γνώμη του τέκνου αποτελεί προϊόν καθοδήγησης ή υποβολής.»**. Ή και ακόμη αυστηρότερα, **«Ανάλογα με την ωριμότητα του τέκνου πρέπει να ζητείται η γνώμη του, πριν από κάθε απόφαση σχετική με τη γονική μέριμνα και τα συμφέροντά του. Για το σχηματισμό της σχετικής κρίσης αξιολογείται από το Δικαστήριο, με ειδικά αιτιολογημένη κρίση, κατά πόσο η γνώμη του τέκνου αποτελεί προϊόν καθοδήγησης ή υποβολής.»**. Η διατυπωθείσα κατά τη διαλογική στο ΔΣ συζήτηση επιφύλαξη περί υποβολής του παιδιού σε ψυχική ταλαιπωρία κλπ. λόγω παρουσίας ψυχολόγου εκτιμώ ότι δεν ευσταθεί, καθότι,

αντιθέτως, η παρουσία ψυχολόγου μπορεί να διασφαλίσει όχι μόνο τη βασιμότητα της ουσιαστικής εκτίμησης, αλλά και τη σύμφωνα με τους κανόνες της επιστήμης της ψυχολογίας μεταχείριση του παιδιού κατά την εξέταση, πράγμα που θα καταστήσει τη διαδικασία λιγότερο επαχθή για αυτό.

Άρθρο 1513 εδ. α΄:

Συμφωνώ με το σχέδιο νόμου. Πρόκειται για διάταξη-«ναυαρχίδα» που απηχεί και υλοποιεί πλήρως το σκοπό το σκοπό. Διαφωνώ με την παρατήρηση ότι ο όρος «εξίσου» υποδηλώνει την υπαγόρευση στο δικαστήριο υποχρεωτικής ισόχρονης εναλλασσόμενης διαμονής του παιδιού (επί διαφωνίας), γιατί α) αποτελεί, εκτιμώ, απλή περαιτέρω επίταση του κανόνα που ισχύει έως σήμερα για την κοινή άσκηση της γονικής μέριμνας (και αποδίδει απολύτως το πνεύμα της μεταρρύθμισης), β) η διαμονή υπάγεται λειτουργικά στην επιμέλεια ενώ η διάταξη αφορά γενικά τη γονική μέριμνα (οπότε αν ο νομοθέτης ήθελε να θεσπίσει την ισόχρονη διαμονή θα εκφραζόταν ρητά και ειδικά), γ) ενόψει της 1520 που απευθύνεται στο δικαστή, όπου εισάγεται το «τεκμήριο» του 1/3 του χρόνου επικοινωνίας και άρα, με συστηματική ερμηνεία, προκύπτει ότι δεν υπαγορεύεται ισόχρονη διαμονή (ίσως υπάρχει μία έμμεση υπόδειξη ενδεχομένως μόνο για εναλλασσόμενη με την οποία προσωπικά δε διαφωνώ). Προκειμένου, ωστόσο, να αποσοβηθεί ο (εντελώς υποθετικός εκτιμώ) κίνδυνος η διάταξη να αποτελέσει κανόνα αυστηρού δικαίου, θα πρότεινα να διατυπωθεί ως εξής (όπως ούτως ή άλλως ερμηνευτικά ισχύει): **«Σε περιπτώσεις διαζυγίου ή ακύρωσης [...] εξακολουθούν να ασκούν από κοινού και εξ ίσου τη γονική μέριμνα, εκτός αν αυτό δε θεραπεύει το συμφέρον του παιδιού».**

Στο 1513 εδ. β΄

Συμφωνώ με την παρατήρηση της Επιτροπής ότι θα μπορούσε να προβλεφθεί ρητά ότι δεν απαιτείται η έγκριση του άλλου γονέα για τις συνήθεις πράξεις επιμέλειας, αν και νομίζω σαφώς προκύπτει από τη διατύπωση.

Άρθρο 1520:

Επιφυλάξεις διατηρώ για τη χρήση του νομικού όρου τεκμήριο (δικαίου), με δεδομένο ότι με την έννοια αυτή νοείται συμπέρασμα που εισάγει ο νομοθέτης με σκοπό να επιτρέψει στο δικαστή να δέχεται σαν αληθινό ισχυρισμό που είναι δύσκολο να αποδειχθεί (συνδέεται με το βάρος απόδειξης), πράγμα που εκτιμώ ότι εν προκειμένω δεν σκοπεύεται να αποδοθεί με τη χρήση του όρου αυτού. Ορθότερη και σύμφωνη με το σκοπό του νομοθέτη θα ήταν η διατύπωση **«Ο χρόνος επικοινωνίας του τέκνου με φυσική παρουσία με τον γονέα, με τον οποίον δεν διαμένει, δεν υπολείπεται του ενός τρίτου του συνολικού».**

Ως προς την παρατήρηση της Επιτροπής, αν εισάγεται υποχρέωση επικοινωνίας του παιδιού (αν την αντιλαμβάνομαι ορθώς): Εκτιμώ ότι, όπως ποτέ δεν ίσχυε κάτι τέτοιο, ούτε και τώρα προκύπτει ότι θεσπίζεται, ούτε καν ως ατελής ενοχή υπέρ του γονέα.

Άρθρο 1532:

Συμφωνώ με το σχέδιο νόμου. Η αμετάκλητη καταδίκη για ενδοοικογενειακή βία ορθά εισάγεται ως περίπτωση κακής άσκησης της γονικής μέριμνας και δεν έρχεται σε αντίφαση με το άρθρο 1537 (έκπτωση από τη γονική μέριμνα), όπου γίνεται λόγος για τέτοια καταδίκη μόνο όταν στρέφεται κατά του παιδιού. Δικαιολογημένη η

επιφύλαξη της Επιτροπής για το αμετάκλητο αντιληπτή, αλλά λόγω τεκμηρίου αθωότητας φοβάμαι ότι δεν μπορεί να απαλειφθεί. Άλλωστε η κύρωση είναι ιδιαίτερη σοβαρή για να αρκεστούμε σε λιγότερο ώριμη δικαστική κρίση. Πάντα ωστόσο υπάρχει δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων (και έκδοσης προσωρινής διαταγής) έως το αμετάκλητο.

Κατά τα λοιπά, συμφωνώ εν γένει με τις παρατηρήσεις της Επιτροπής.

Κατόπιν τούτων, παρακαλώ τα αξιότιμα μέλη της Επιτροπής να αξιολογήσουν τις παραπάνω παρατηρήσεις, στην δε περίπτωση που δεν υιοθετηθούν, να τεθούν αυτοτελώς υπόψη της αρμόδιας Επιτροπής της Ολομέλειας.

Με εκτίμηση

Σπύρος Ι. Πετρίδης
Μέλος ΔΣ ΔΣΘ