

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η εισαγωγή στην ελληνική έννομη τάξη του «συμφώνου συμβίωσης» αποτελεί ένα πρώτο βήμα προς την αναγνώριση μορφών συμβίωσης, που δεν ακολουθούν το καθιερωμένο πρότυπο του γάμου. Αν αναλογισθεί κανείς την αρνητική στάση της νομολογίας απέναντι στην εξώγαμη συμβίωση, η αναγκαιότητα της νομοθετικής παρέμβασης ήταν επιτακτική για να αποφευχθεί η επικράτηση σε νομικό επίπεδο παρωχημένων αντιλήψεων, με συνέπεια την περιθωριοποίηση εκείνων που δεν ακολουθούν το παγιωμένο πρότυπο του γάμου. Η ανταπόκριση που φαίνεται ότι βρίσκει στην κοινωνική πραγματικότητα, συνιστά την απάντηση στην ένσταση ότι το σύμφωνο δεν έχει νόημα για τα ετερόφυλα ζεύγη· η δυνατότητα γάμου δεν αποκλείει την επιλογή του συμφώνου. Τα κίνητρα μπορεί να είναι ιδεολογικά ή πραγματιστικά.

Αναμφίβολα, το βήμα ήταν δειλό. Ιδιαίτερα, η μη υπαγωγή των ομόφυλων συμβιώσεων στο σύμφωνο ή σε παρεμφερές μάρφωμα, αποτυπώνει το ομοφοβικό σύνδρομο, διάχυτο στην κοινωνική πραγματικότητα. Ωστόσο, με το σύμφωνο συμβίωσης ανοίγει ο δρόμος για τη διεκδίκηση της νομικής αναγνώρισης και των ομόφυλων συμβιώσεων.

Το τελικό κείμενο του νόμου διαφέρει από το σχέδιο, που κατήρτισε νομοπαρασκευαστική επιτροπή, υπό την προεδρία του Αντιπροέδρου του Αρείου Πάγου κυρίου *Χρήστου Μπαλητά*¹. Οι αλλαγές που επήλθαν κατά τα στάδια της περαιτέρω επεξεργασίας διατάραξαν, σε αρκετές περιπτώσεις, την ισορροπία του αρ-

1. Μέλη της επιτροπής ήσαν οι: Ξ. Σκορίνη-Παπαρρηγοπούλου, αναπληρώτρια καθηγήτρια αστικού δικαίου, Ελ. Γκλεγκλιέ, δικηγόρος και Θ. Κ. Παπαχρίστου, καθηγητής αστικού δικαίου.

Πρόλογος

χικού κειμένου, δημιουργώντας ερμηνευτικά προβλήματα. Κυρίως, όμως, η απάλειψη της διάταξης για την ανάλογη (κατά παραπομπή) εφαρμογή στα συμβαλλόμενα με σύμφωνο συμβίωσης πρόσωπα όλων των διατάξεων που αναφέρονται σε συζύγους, όχι μόνο αλλοιώνει τη φυσιογνωμία του συμφώνου, αλλά προκαλεί και ερωτηματικά σχετικά με την αντιμετώπιση ζητημάτων, που το αρχικό σχέδιο είχε αφήσει αρρυθμιστά, αφού θα εφαρμοζόντουσαν σε αυτά οι ισχύουσες για το γάμο διατάξεις.

Για την πληρέστερη ενημέρωση του αναγνώστη, ιδίως όταν αυτός είναι επιφορτισμένος με την ερμηνεία του νόμου, πριν από την κατ' άρθρο ερμηνεία των διατάξεων του ν. 3719/2008, που αφορούν το σύμφωνο συμβίωσης, παρατίθενται: το σχετικό απόσπασμα από την Αιτιολογική του Έκθεσης, μαζί και με τη σχετική Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής –όπου υπάρχει–, καθώς και την αρχική διατύπωση των άρθρων στο Προσχέδιο Νόμου. Η βιβλιογραφική τεκμηρίωση καλύπτει έργα που δημοσιεύθηκαν μέχρι τον Ιούνιο του 2009. Το βιβλίο των *Ε. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη/Α. Κοιζάμπαση/Σ. Αναστασιάδου-Νικηφόρου*, Σύμφωνο συμβίωσης και μεταρρυθμίσεις στο οικογενειακό δίκαιο, με εισηγήσεις που παρουσιάστηκαν σε επιστημονική εκδήλωση της Εταιρείας Νομικών Βορείου Ελλάδος, εκδόθηκε όταν είχε ήδη ολοκληρωθεί η σελιδοποίηση του τόμου αυτού. Προσδοκία των συγγραφέων του τόμου είναι το ερμηνευτικό αυτό έργο να συμβάλει στην ομαλή ένταξη στην ελληνική έννομη τάξη ενός νεοπαγούς μορφώματος, διευκολύνοντας τη ζωή εκείνων που επιλέγουν την εναλλακτική μορφή συμβίωσης.

Θ. Κ. Παπαχρίστου

Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1-13 του ν. 3719/2008

Αιτιολογική Έκθεση

Η συμβίωση προσώπων διαφορετικού φύλου χωρίς γάμο εμφανίζεται στις σημερινές κοινωνίες με μεγαλύτερη συχνότητα από ό,τι συνέβαινε στο παρελθόν. Ο λόγος που οδηγεί στην «ελεύθερη συμβίωση» είναι κυρίως η επιλογή πολλών ζευγαριών, που επιθυμούν μεν τη μόνιμη συμβίωση, αλλά σε πιο χαλαρή μορφή από αυτήν που γεννά ο γάμος.

Παλαιότερα, τόσο η κοινωνική συνείδηση όσο και ο νόμος, αποδοκίμαζαν την εξώγαμη συμβίωση. Αντίθετα, στις σημερινές κοινωνίες της ανεκτικότητας και του σεβασμού στις ελεύθερες επιλογές, η εξώγαμη συμβίωση αναγνωρίζεται ως διαφορετική, πιο χαλαρή μορφή κοινής ζωής. Έτσι, στην Ελλάδα υπολογίζεται (σύμφωνα με έρευνα του Εθνικού Κέντρου Κοινωνικών Ερευνών) ότι το ποσοστό των γυναικών, οι οποίες επιλέγουν να συμβιώσουν εκτός γάμου, έστω και μία φορά, στην ηλικιακή ομάδα 18-24 ετών έχει τριπλασιαστεί τα τελευταία τριάντα χρόνια. Ο γάμος, πάντως, αποτελεί όλο και συχνότερα την κατάληξη ενός προϋπάρχοντος μακροχρόνιου δεσμού, που έχει τη μορφή ελεύθερης συμβίωσης.

Η ελεύθερη συμβίωση, χωρίς καμία νομική υποχρέωση, αποτελεί και στην Ελλάδα πλέον μια πραγματικότητα. Περίπου το 5% των παιδιών σήμερα στην Ελλάδα, με αυξητικές τάσεις, υπολογίζεται (Eurostat 2004) ότι προέρχονται από αυτές τις ελεύθερες συμβιώσεις, χωρίς κανενός είδους γάμου –θρησκευτικό ή πολιτικό. Στις άλλες χώρες του Ευρωπαϊκού νότου, το ποσοστό των παιδιών εκτός γάμου ανέρχεται στο 10%, ενώ στις Σκανδιναβικές χώρες φθάνει στο 50%.

Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Σύμφωνα με υπεύθυνους υπολογισμούς, τα παιδιά που γεννήθηκαν εκτός γάμου τα τελευταία έτη ξεπερνούν τα 120.000, ενώ μείζονα προβλήματα, που χρήζουν νομοθετικής αντιμετώπισης, αποτελούν πλέον οι απροστάτευτες γυναίκες, μετά από χρόνια ελεύθερης συμβίωσης, και γενικά οι μονογονεϊκές οικογένειες, οι οποίες φθάνουν σε αρκετές χιλιάδες και συνεχώς αυξάνονται.

Ασφαλώς η αξία του θρησκευτικού γάμου είναι και παραμένει μεγάλη και ασύγκριτη και μαζί με τον πολιτικό γάμο αποτελούν την καλύτερη επιλογή για τα ζευγάρια που θέλουν να δημιουργήσουν οικογένεια με όλες τις νομικές, οικονομικές και κοινωνικές εγγυήσεις και προστασίες.

Μέσα σε αυτό το πλαίσιο, εξάλλου, αξίζει να σημειωθεί ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΕΔΑΔ), εφαρμόζοντας το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), το οποίο προστατεύει την ιδιωτική και οικογενειακή ζωή, υπάγει στο προστατευτικό πεδίο της διάταξης και την εξώγαμη συμβίωση (υπόθεση *Johnston* – 18.12.1986, υπόθεση *Saucedo Gomez* – 26.1.1999).

Η βαθμιαία, ριπιδόν, μεταστροφή και εξέλιξη των κοινωνικών ηθών και των αντίστοιχων αντιλήψεων στο πεδίο της εξώγαμης συμβίωσης γέννησε την ανάγκη για νομοθετική αναγνώριση και ρύθμιση αυτής της πραγματικής κατάστασης, και οδήγησε τις περισσότερες ευρωπαϊκές νομοθεσίες στη θέσπιση σχετικών νόμων. Οι νόμοι αυτοί αφορούν είτε στην αναγνωρισμένη εξώγαμη συμβίωση ετερόφυλων ή/και ομόφυλων προσώπων (Γαλλία, *Pacte Civil de Solidarité*, Δανία, Νορβηγία, Σουηδία και Γερμανία), είτε στη θέσπιση της δυνατότητας σύναψης γάμου για ομόφυλα ζεύγη (Βέλγιο, Ισπανία, Μεγ. Βρετανία, Ολλανδία).

Πρέπει να σημειωθεί ότι και το ελληνικό δίκαιο, από την πλευρά του, δεν έμεινε αδιάφορο μέχρι σήμερα απέναντι στην «ελεύθερη ένωση». Είχε ήδη από το 1983 (ν. 1329/1983) αναφερθεί στο φαινόμενο αυτό, έστω με έμμεσο τρόπο, αλλά με αποδοχή ορισμένων συνεπειών που επέσυρε η ύπαρξή του στη διατροφή διαζευγ-

Εισαγωγικές παρατηρήσεις

μένων συζύγων (άρθρο 1444 παρ. 2 ΑΚ). Στη συνέχεια, ο νεότερος νομοθέτης του ν. 3089/2002, με τη διάταξη του άρθρου 1456 παρ. 1 ΑΚ προχώρησε ακόμη περισσότερο παρέχοντας στους ετερόφυλους συντρόφους, που ζουν ως άγαμο ζεύγος σε ελεύθερη ένωση, το δικαίωμα απόκτησης τέκνου με μεθόδους ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής. Την ίδια θέση απέναντι στην εξώγαμη συμβίωση επανέλαβε ο ν. 3305/2005, για την εφαρμογή των μεθόδων ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής (π.χ. άρθρο 7 παράγραφοι 6 και 7, άρθρο 8 παρ. 2).

Το προκείμενο σχέδιο νόμου αφορά αποκλειστικά στην ελεύθερη συμβίωση προσώπων διαφορετικού φύλου. Σκοπός των διατάξεών του είναι να θέσει ένα νομικό πλαίσιο και να ρυθμίσει συστηματικά αυτή τη μορφή συμβίωσης, οριοθετώντας με τρόπο σαφή τα δικαιώματα, τις υποχρεώσεις και τις δεσμεύσεις των συμβιούντων προσώπων. Οι ρυθμίσεις του έχουν ως αφετηρία την αρχή ότι στην ελεύθερη συμβίωση επικρατεί η ελευθερία της βούλησης των προσώπων και όχι ο θεσμικός χαρακτήρας, όπως συμβαίνει στο γάμο. Άμεση συνέπεια της παραδοχής αυτής είναι ο αμιγώς συμβατικός τύπος που απαιτείται για την κατάρτιση του «συμφώνου ελεύθερης συμβίωσης», η δυνατότητα που αναγνωρίζεται στα μέρη να ρυθμίσουν συμβατικά τις περιουσιακές τους σχέσεις και το ελεύθερο διαίτητο του συμφώνου.

Ταυτόχρονα, όμως, το σχέδιο νόμου κατοχυρώνει την προστασία των τέκνων που γεννώνται από το ζεύγος των συντρόφων (πατρότητα, επώνυμο, γονική μέριμνα) και το κληρονομικό δικαίωμα του επιζώντος συντρόφου, εισάγοντας έτσι τις μόνες ρυθμίσεις υποχρεωτικού χαρακτήρα, που κείνται εκτός της πρωτοβουλίας των συμβιούντων προσώπων.

Από την προτεινόμενη νομοθετική αντιμετώπιση της ελεύθερης συμβίωσης προκύπτει με σαφήνεια ότι αυτή αποτελεί ένα καθαρώς διαφορετικό από το γάμο: πρόκειται για μία εναλλακτική μορφή μόνιμης συμβίωσης και όχι για μία μορφή «χαλαρού» γάμου.

Αυτό σημαίνει ότι δεν θίγεται, ούτε κλονίζεται στο ελάχιστο η

Εισαγωγικές παρατηρήσεις

αξία του γάμου ως θεσμού, του οποίου η σύναψη, οι έννομες συνέπειες και η λύση υπάγονται σε τελείως διαφορετικούς κανόνες αναγκαστικού δικαίου και ο οποίος εξακολουθεί να ενδιαφέρει το ίδιο σοβαρά την πολιτεία και το κοινωνικό σύνολο.

1. Η νομοθετική αναγνώριση της εκτός γάμου συμβίωσης αποτελεί σημαντική καινοτομία. Αρκεί να αναλογισθεί κανείς ότι μόλις πριν από τρία χρόνια ο ΑΠ αρνήθηκε να εντάξει στην οικογένεια του θύματος το πρόσωπο που συζούσε μαζί του σε ελεύθερη ένωση και απέρριψε την αξίωσή του για χρηματική ικανοποίηση λόγω ψυχικής οδύνης. Κατά τον ΑΠ, η αποδοχή της αξίωσης θα «ήταν ανατρεπτική του και συνταγματικά κατοχυρωμένου θεσμού του γάμου»¹. Και μόνο η απόφαση αυτή, που απηχούσε μια νεοσυντηρητική τάση του ΑΠ, θα αρκούσε για να δικαιολογήσει τη νομοθετική αναγνώριση της εκτός γάμου συμβίωσης².

2. Ο νόμος αναγνωρίζει τη συμβίωση αυτή μόνο μεταξύ ετερόφυλων προσώπων. Η νομοθετική αυτή επιλογή κατακρίθηκε, με κύριο επιχείρημα ότι αποκλείονται από το σύμφωνο συμβίωσης τα πρόσωπα εκείνα που κατεξοχήν το έχουν ανάγκη, αφού αδυνατούν να συνάψουν γάμο. Για τους επικριτές της νομοθετικής λύσης, ο νόμος διαπνέεται από «ομοφοβικό σύνδρομο». Ωστόσο η νομοθετική επιλογή μπορεί να εξηγηθεί από τη διαφορετικότητα των καταστάσεων που οδηγεί σε διαφορετικού τύπου νομοθετική ρύθμιση. *De lege ferenda*, πάντως, επιβάλλεται η καθιέρωση αντίστοιχου συμφώνου και για τα ομόφυλα ζεύγη.

1. ΑΠ 1735/2006 ΧρΔ 2007, 131.

2. Τα πρώτα στατιστικά στοιχεία, που συγκεντρώθηκαν ύστερα από έρευνα του υποψήφιου διδάκτορα *Παντελή Ραβδά*, φαίνεται να συνηγορούν για την αναγκαιότητα του μορφώματος. Σύμφωνα με αυτά έχουν καταχωρηθεί: Στην Αθήνα 14 σύμφωνα (μέχρι 15.5.2009). Στη Θεσσαλονίκη 12 σύμφωνα (μέχρι 12.6.2009). Στο Ηράκλειο Κρήτης 2 σύμφωνα (μέχρι 12.6.2009).

Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Θα πρέπει, ακόμη, να σημειωθεί ότι από τη στιγμή κατά την οποία το ελληνικό δίκαιο αναγνωρίζει και ρυθμίζει πλέον τις εξώγαμες συμβιώσεις των ετερόφυλων προσώπων, η άρνηση για αντίστοιχη αντιμετώπιση και των ομόφυλων συμβιώσεων καταλήγει στη, με βάση το σεξουαλικό προσανατολισμό των συμβιούντων προσώπων, δυσμενή μεταχείρισή τους, αφού τους στερεί το δικαίωμα στην αναγνωρισμένη οικογενειακή ζωή. Υπό το πρίσμα αυτό υπάρχει παράβαση του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ, που, σε συνδυασμό με το άρθρο 8, μπορεί να οδηγήσει σε παραδοχή ενδεχόμενης προσφυγής.

3. Ο αποκλεισμός της δυνατότητας υιοθεσίας από ετερόφυλα ζεύγη, που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης –σε αντίθεση με ό,τι προέβλεπε το αρχικό Σχέδιο³–, όχι μόνο συνιστά κατάφωρη παραβίαση του δικαιώματός τους για ολοκλήρωση της οικογενειακής τους ζωής, αλλά, κυρίως, υποθάλλει την ιδέα ότι οι συμβιώσεις εκτός γάμου, ακόμη και αν είναι θεσμικά αναγνωρισμένες, είναι «κατώτερες» του γάμου. Ειδικά για την υιοθεσία, το επιχείρημα ότι οι συμβιώσεις αυτές δεν προφέρουν την εγγύηση ενός ασφαλούς οικογενειακού περιβάλλοντος για το θετό τέκνο, γιατί η ήυση τους είναι πολύ ευχερής, δεν ευσταθεί. Κατά πρώτο λόγο, και ο γάμος λύνεται εύκολα, είτε με συναινετικό διαζύγιο είτε και μονομερώς, με τη συμπλήρωση δύο –πλήθον– ετών διάστασης· κατά δεύτερο λόγο, γιατί ο ΑΚ επιτρέπει την υιοθεσία ανηλικού και σε ένα μόνο πρόσωπο, γυναίκα ή άνδρα, έγγαμο ή άγαμο, και κατά τρίτο λόγο, στα ετερόφυλα ζεύγη που συμβιώνουν σε «ελεύθερη ένωση» –άρα και ακόμη και σε εκείνα που συμβιώνουν, χωρίς να έχουν καταρτίσει «σύμφωνο συμβίωσης»– επιτρέπεται η προσφυγή σε ιατρική υποβοήθη-

3. Άρθρο 11. *Υιοθεσία*. 1. Επιτρέπεται η ταυτόχρονη ή διαδοχική υιοθεσία από πρόσωπα που έχουν καταρτίσει σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης. – 2. Η ακυρότητα ή η ακύρωση του συμφώνου δεν επηρεάζει το κύρος της υιοθεσίας.