



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Μέτρα για την προώθηση των θεσμών της αναδοχής και υιοθεσίας»

I. Γενικές Παρατηρήσεις

A. Το νομοσχέδιο, όπως διαμορφώθηκε από τη Διάρκη Επιτροπή Κοινωνικών Υποθέσεων, αποτελείται από είκοσι οκτώ (28) άρθρα και τέσσερα (4) Κεφάλαια.

Με τις διατάξεις του 1ου Κεφαλαίου (άρθρα 1 έως 4) προτείνεται η σύσταση γνωμοδοτικού οργάνου υπό την επωνυμία «Εθνικό Συμβούλιο Αναδοχής Υιοθεσίας – Ε.Σ.Αν.Υ.» και καθορίζονται τα ζητήματα της συγκρότησης, των αρμοδιοτήτων και της λειτουργίας του.

Με τις διατάξεις του 2ου Κεφαλαίου (άρθρα 5 έως 19) προτείνονται νέες ρυθμίσεις σχετικές με την αναδοχή ανηλίκων, σε αντικατάσταση των διατάξεων του π.δ. 86/2009 («Οργάνωση και λειτουργία του θεσμού της αναδοχής ανηλίκων», ΦΕΚ Α' 114/16.7.2009), το οποίο προτείνεται να καταργηθεί.

Στο πλαίσιο αυτό, οι κυριότερες νέες ρυθμίσεις που προτείνονται είναι οι εξής:

- ανακαθορίζονται οι κατηγορίες προσώπων που δύνανται να καταστούν ανάδοχοι ανηλίκων και, ιδίως, προστίθενται σε αυτές τα πρόσωπα που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης. Παραλλήλως, δεν αποτελεί πλέον εξαίρεση, αλλά μέρος του κανόνα, η δυνατότητα επιλογής των μεμονωμένων προσώπων ως ανάδοχων γονέων (άρθρο 8 παρ. 1),
- προϋπόθεση για την αναδοχή καθίσταται και η προηγούμενη εγγραφή

των ανάδοχων γονέων (ή του ανάδοχου γονέα) στο Εθνικό Μητρώο Υποψήφιων Ανάδοχων Γονέων (άρθρο 8 παρ. 2),

- διευρύνονται οι παροχές και οι διευκολύνσεις στους ανάδοχους γονείς (άρθρο 12),

- εισάγεται ο θεσμός της επαγγελματικής αναδοχής (άρθρα 16 και 17).

Με τις διατάξεις του 3ου Κεφαλαίου (άρθρα 20 έως 25) ρυθμίζονται ζητήματα σχετικά με τον θεσμό της υιοθεσίας. Μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι η επιμόρφωση των υποψήφιων θετών γονέων συνιστά προϋπόθεση για την εγγραφή τους στο Εθνικό Μητρώο Υποψηφίων Θετών Γονέων (άρθρα 20 και 24), ανακαθορίζονται τα στοιχεία που καταχωρίζονται στο Εθνικό Μητρώο Υιοθεσιών (άρθρο 21), η δε εγγραφή των υποψήφιων θετών γονέων στο Εθνικό Μητρώο Υποψηφίων Θετών Γονέων τίθεται ως προϋπόθεση για την παράδοση του παιδιού σε αυτούς (άρθρο 25).

Τέλος, με τις διατάξεις του 4ου Κεφαλαίου (άρθρα 26 έως 28) ρυθμίζονται ζητήματα σχετικά με την οργάνωση και τη λειτουργία κρατικών υπηρεσιών που εμπλέκονται στις διαδικασίες αναδοχής και υιοθεσίας, ζητήματα σχετικά με τη λειτουργία των μητρώων που προτείνεται να τηρούνται στο εξής, και καθορίζονται οι καταργούμενες διατάξεις και ο χρόνος ισχύος του υπό ψήφιση νομοσχεδίου.

Β. Ο θεσμός της αναδοχής, ως μορφή παροχής προσωρινής φροντίδας σε παιδιά τα οποία η οικογένειά τους αδυνατεί, για διάφορους λόγους, να φροντίζει, εφαρμόζεται στην Ελλάδα από κρατικούς φορείς ήδη από το 1932 (βλ. Π. Αγαλλοπούλου, Οργάνωση και λειτουργία του θεσμού της αναδοχής ανηλίκων, ΕφΑΔ, 2009, σελ. 1151-1161 (1151)).

Ο ν. 2447/1996 ενέταξε τον θεσμό της αναδοχής ανηλίκου στον Αστικό Κώδικα, ρυθμίζοντας τις γενικές αρχές του σε ειδικό κεφάλαιο αποτελούμενο από ένδεκα άρθρα. Οι λεπτομέρειες της εφαρμογής του ρυθμίσθηκαν διά προεδρικού διατάγματος.

Κύρια χαρακτηριστικά της αναδοχής ανηλίκου, όπως αυτά προκύπτουν από τις διατάξεις του άρθρου 1655 ΑΚ, είναι, ιδίως, τα εξής:

- Η αναδοχή έχει περιορισμένο περιεχόμενο, διότι αναφέρεται μόνον στην πραγματική φροντίδα του παιδιού, και όχι στην άσκηση της επιμέλειάς του ούτε στην άσκηση της γονικής μέριμνας του παιδιού.

- Η αναδοχή λειτουργεί προσωρινώς και συμπληρωματικώς προς τον θεσμό της γονικής μέριμνας ή της επιτροπείας, διότι, κατά κανόνα, δεν επιφέρει μεταβολές στις έννομες σχέσεις του ανηλίκου με τους φυσικούς γονείς του ή με τον επίτροπό του (βλ. Π. Αγαλλοπούλου, όπ. π., σελ. 1152, Δ. Κράνη, Η αναδοχή ανηλίκου, ΕφΑΔ 2012, σελ. 223-231).

Συνταγματικό πλαίσιο του θεσμού της αναδοχής ανηλίκου συνιστούν οι διατάξεις των άρθρων 9 παρ. 1 εδάφ. β' («Η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη») και 21 παρ. 1 του Συντάγματος («Η οικογένεια, ως θεμέλιο της συντήρησης και προαγωγής του Έθνους, καθώς και ο γάμος, η μητρότητα και η παιδική ηλικία τελούν υπό την προστασία του Κράτους») (βλ. Κ. Χρυσόγονο, Η αναδοχή ανηλίκου στα πλαίσια του Συντάγματος και της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού, Αρμ 2000, σελ. 1337-1343 (1338)).

Σε επίπεδο διεθνούς δικαίου, η αναδοχή ανηλίκου ρυθμίζεται αναλυτικώς από τη Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού, που υπογράφηκε στη Νέα Υόρκη την 26.1.1990, κυρώθηκε διά του ν. 2101/1992 και τέθηκε σε ισχύ ως προς την Ελλάδα τη 10.6.1993 (φ. 0546/76/ΑΣ 461/Μ 3980/16.9.1993 ανακοίνωση του Υπουργείου Εξωτερικών φ.Α 166).

Κρίσιμες, εν προκειμένω, είναι οι εξής διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού:

- του άρθρου 3 παρ. 1 και 2: «1. Σε όλες τις αποφάσεις που αφορούν τα παιδιά, είτε αυτές λαμβάνονται από δημόσιους ή ιδιωτικούς οργανισμούς κοινωνικής προστασίας, είτε από τα δικαστήρια, τις διοικητικές αρχές ή από τα νομοθετικά όργανα, πρέπει να λαμβάνεται πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του παιδιού. 2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη υποχρεούνται να εξασφαλίζουν στο παιδί την αναγκαία για την ευημερία του προστασία και φροντίδα, λαμβάνοντας υπόψη τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των γονέων του, των επιτρόπων του ή των άλλων προσώπων που είναι νόμιμα υπεύθυνα γι' αυτό, και παίρνουν για το σκοπό αυτόν όλα τα κατάλληλα νομοθετικά και διοικητικά μέτρα». Οι εν λόγω διατάξεις αντανakλούν το κυρίαρχο κριτήριο που διατρέχει το σύγχρονο οικογενειακό δίκαιο κατ' αναφορά προς τα ζητήματα επιμέλειας του παιδιού: το συμφέρον του παιδιού.

- του άρθρου 9 παρ. 1-3: «1. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη μεριμνούν ώστε το παιδί να μην αποχωρίζεται από τους γονείς του, παρά τη θέλησή τους, εκτός εάν οι αρμόδιες αρχές αποφασίσουν, με την επιφύλαξη δικαστικής αναθεώρησης και σύμφωνα με τους εφαρμοζόμενους νόμους και διαδικασίες, ότι ο χωρισμός αυτός είναι αναγκαίος για το συμφέρον του παιδιού. Μια τέτοια απόφαση μπορεί να είναι αναγκαία σε ειδικές περιπτώσεις, για παράδειγμα όταν οι γονείς κακομεταχειρίζονται ή παραμελούν το παιδί, ή όταν ζουν χωριστά και πρέπει να ληφθεί απόφαση σχετικά με τον τόπο διαμονής του παιδιού. 2. Σε όλες τις περιπτώσεις που προβλέπονται στην παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου, όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να συμμετέχουν στις διαδικασίες και να γνωστοποιούν τις απόψεις τους. 3. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη σέβονται το δικαίωμα του παιδιού (...) να

διατηρεί κανονικά προσωπικές σχέσεις και να έχει άμεση επαφή με τους δύο γονείς του, εκτός εάν αυτό είναι αντίθετο με το συμφέρον του παιδιού». Εν προκειμένω, χρήζει ιδιαίτερης μνείας το δικαίωμα ακρόασης, κατά την παράγραφο 2 του ως άνω άρθρου, τόσο των φυσικών γονέων του παιδιού όσο και του ίδιου του παιδιού, πριν από τη λήψη, ευνοήτως, κάθε σχετικού κρατικού μέτρου.

- του άρθρου 20: «1. Κάθε παιδί που στερείται προσωρινά ή οριστικά το οικογενειακό του περιβάλλον ή το οποίο για το δικό του συμφέρον δεν είναι δυνατόν να παραμείνει στο περιβάλλον αυτό δικαιούται ειδική προστασία και βοήθεια εκ μέρους του Κράτους. 2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη προβλέπουν γι' αυτό το παιδί μια εναλλακτική επιμέλεια, σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία τους. 3. Αυτή η επιμέλεια μπορεί να έχει, μεταξύ άλλων, τη μορφή της τοποθέτησης σε μία οικογένεια (...). Κατά την επιλογή ανάμεσα σ' αυτές τις λύσεις, λαμβάνεται δεόντως υπόψη η ανάγκη μιας συνέχειας στην εκπαίδευση του παιδιού, καθώς και η εθνική, θρησκευτική, πολιτιστική και γλωσσολογική καταγωγή του». Επισημαίνεται ότι το τελευταίο εδάφιο του ως άνω άρθρου έχει τύχει διασταλτικής ερμηνείας από τη θεωρία, συμφώνως προς την οποία, «εύλογο φαίνεται (...) οι παραπάνω παράγοντες [δηλαδή, η «η ανάγκη μιας συνέχειας στην εκπαίδευση του παιδιού, καθώς και η εθνική, θρησκευτική, πολιτιστική και γλωσσολογική καταγωγή του»] να λαμβάνονται υπόψη όχι μόνο κατά την επιλογή μεταξύ των διαφορετικών μορφών προστασίας του παιδιού, αλλά, εφόσον προτιμηθεί η λύση της αναδοχής, και κατά την επιλογή ανάδοχης οικογένειας» (βλ. Κ. Χρυσόγονο, όπ. π., σελ. 1340).

Δεδομένου ότι η εν λόγω Σύμβαση αποτελεί, συμφώνως προς το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου και υπερέχει κάθε αντίθετης διάταξης νόμου στην ελληνική έννομη τάξη, οι διατάξεις της συμπληρώνουν, με αυξημένη έναντι του κοινού νόμου τυπική ισχύ, την εθνική νομοθεσία.

Όπως έχει κρίνει, εξ άλλου, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, τα θεμελιώδη δικαιώματα του παιδιού και τα κριτήρια υπό το φως των οποίων τα κράτη οφείλουν να θεσπίσουν τις αντίστοιχες προστατευτικές ρυθμίσεις, έχουν καθορισθεί διά των διατάξεων της ως άνω Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού (βλ. και υπόθεση Sahin κατά της Γερμανίας, προσφυγή αρ. 30943/96, απόφαση της 8.7.2003, σκέψη 39).

II. Παρατηρήσεις επί των άρθρων

1. Επί του άρθρου 2 παρ. 1 στοιχ. 6.

Με την εν λόγω διάταξη προτείνεται η συγκρότηση του «Εθνικού Συμβουλίου Αναδοχής Υιοθεσίας – Ε.Σ.Αν.Υ.», μεταξύ άλλων, από «έναν (1) Εισαγγελέα Ανηλίκων, ο οποίος υποδεικνύεται από τον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου».

Ως προς το συνταγματικώς επιτρεπτό της συμμετοχής Εισαγγελέα Ανηλίκων στο ως άνω Συμβούλιο επισημαίνονται τα εξής:

Συμφώνως προς τις διατάξεις των παραγράφων 1, 2 και 3 του άρθρου 89 του Συντάγματος, «1. Απαγορεύεται στους δικαστικούς λειτουργούς να παρέχουν κάθε άλλη μισθωτή υπηρεσία καθώς και να ασκούν οποιοδήποτε επάγγελμα. 2. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται στους δικαστικούς λειτουργούς (...) να μετέχουν σε συμβούλια ή επιτροπές που ασκούν αρμοδιότητες πειθαρχικού, ελεγκτικού ή δικαιοδοτικού χαρακτήρα και σε νομοπαρασκευαστικές επιτροπές, εφόσον η συμμετοχή τους αυτή προβλέπεται ειδικά από το νόμο (...). 3. Η ανάθεση διοικητικών καθηκόντων σε δικαστικούς λειτουργούς απαγορεύεται (...)».

Από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι ο αναθεωρητικός νομοθέτης απαγορεύει (από 1.1.2002 και εφεξής), με σκοπό την ενίσχυση της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας τους, την ανάθεση διοικητικών καθηκόντων σε δικαστικούς λειτουργούς (βλ. ΣτΕ Ολομ. 3503/2009, ΣτΕ επταμ. 3036/2015, κ.ά.). Εξαίρεση από τη γενική αυτή απαγόρευση προβλέπεται διά της παραγράφου 2 του άρθρου 89, προκειμένου περί της συμμετοχής δικαστικών λειτουργών, μεταξύ άλλων, σε συμβούλια ή επιτροπές πειθαρχικού, ελεγκτικού ή δικαιοδοτικού χαρακτήρα.

Εν προκειμένω, παρατηρείται ότι το «Εθνικό Συμβούλιο Αναδοχής Υιοθεσίας – Ε.Σ.Αν.Υ.» αποτελεί διοικητικό όργανο με αρμοδιότητες, αποκλειστικώς και μόνον, γνωμοδοτικής φύσης (όπως αυτές καθορίζονται διά του προτεινόμενου άρθρου 3 του νομοσχεδίου), και δεν συνιστά κατ' ουδένα τρόπο συμβούλιο ή επιτροπή «πειθαρχικού, ελεγκτικού ή δικαιοδοτικού χαρακτήρα» κατά την έννοια του άρθρου 89 παρ. 2 του Συντάγματος.

Παρατηρείται, επίσης, ότι οι Εισαγγελείς Ανηλίκων, όπως και εν γένει οι Εισαγγελείς, τυγχάνουν λειτουργοί δικαστικής αρχής. Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 87 παρ. 2, 88 παρ. 5 και 6, 90 παρ.1, 2 και 5, και 91 παρ. 1 του Συντάγματος, συνάγεται ότι οι εισαγγελικοί λειτουργοί συ-

γκαταλέγονται μεταξύ των δικαστικών λειτουργιών ως μη δικαιοδοτούντα όργανα της Πολιτείας, των οποίων οι ιδιαίτερες αρμοδιότητες εξειδικεύονται και προσδιορίζονται από τις διατάξεις του Κώδικα Οργανισμού Δικαστηρίων και Καταστάσεως Δικαστικών Λειτουργιών και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (βλ. ΑΠ 251/2009, ΑΠ 505/2005).

Υπό το φως των ανωτέρω, η διάταξη του προτεινόμενου άρθρου 2 παρ. 1 στοιχ. β. περί συμμετοχής Εισαγγελέα Ανηλίκων στη συγκρότηση του «Εθνικού Συμβουλίου Αναδοχής Υιοθεσίας – Ε.Σ.Αν.Υ.» παρίσταται ως μη συνάδουσα προς το Σύνταγμα.

2. Επί του άρθρου 5 παρ. 1 και 4 εδάφ. 6'

Διά της παραγράφου 1 του άρθρου 5 ορίζεται ότι το Εθνικό Κέντρο Κοινωνικής Αλληλεγγύης (στο εξής, Ε.Κ.Κ.Α.) τηρεί «Εθνικό Μητρώο Ανηλίκων, στο οποίο εγγράφονται υποχρεωτικά όλοι οι ανήλικοι που τοποθετούνται σε μονάδες παιδικής προστασίας και φροντίδας ή πρόκειται να τοποθετηθούν σε ανάδοχο γονέα με δικαστική απόφαση ή με εισαγγελική διάταξη ή με σύμβαση ή με τις διατάξεις του άρθρου 18 του παρόντος ή πρόκειται να υιοθετηθούν».

Όπως, ορίζεται, εξ άλλου, διά του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 4 του ίδιου άρθρου, όλες οι μονάδες παιδικής προστασίας και φροντίδας που βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια υποχρεούνται, «[α]πό την έναρξη ισχύος του παρόντος και μέσα σε ενενήντα (90) ημέρες», να καταγράψουν «στα επιμέρους Ειδικά Μητρώα Ανηλίκων και να αποστείλουν για καταχώριση στο Εθνικό Μητρώο Ανηλίκων όλα τα παιδιά που είναι τοποθετημένα σε αυτές». Άλλως, οι εν λόγω μονάδες υπέχουν τις κυρώσεις που καθορίζονται στο άρθρο 19 παρ. 4 του νομοσχεδίου.

Δεδομένου, όμως, ότι η κατά τα ως άνω υποχρέωση των μονάδων παιδικής προστασίας και φροντίδας δεν θα είναι, ενδεχομένως, δυνατόν να τηρηθεί πριν από τη δημοσίευση της Υπουργικής Απόφασης που προβλέπεται στο άρθρο 27 παρ. 8 του νομοσχεδίου (συμφώνως προς το οποίο: «Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης καθορίζονται οι τεχνικές και λειτουργικές απαιτήσεις των Εθνικών και Ειδικών Μητρώων, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία ηλεκτρονικής εγγραφής, ζητήματα απευθείας ενημέρωσης και διασύνδεσης των Εθνικών Μητρώων με τα Ειδικά, (...), οργανωτικά και τεχνικά θέματα απορρήτου και πολιτικής ασφάλειας της επεξεργασίας των δεδομένων του παρόντος

(...)), θα ήταν σκόπιμο η προθεσμία των ενενήντα ημερών να μην εκκινεί «από την έναρξη ισχύος του παρόντος», όπως προτείνεται διά του άρθρου 5 παρ. 4 εδάφ. β', αλλά «από την έκδοση της απόφασης του άρθρου 27 παρ. 8 του παρόντος».

3. Επί των άρθρων 8 παρ. 1 και 11

Συμφώνως προς το άρθρο 8 παρ. 1 του νομοσχεδίου, «[κ]ατάλληλοι για να γίνουν ανάδοχοι, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, είναι οικογένειες που αποτελούνται από συζύγους ή έχοντες συνάψει σύμφωνο συμβίωσης, με ή χωρίς παιδιά, ή μεμονωμένα άτομα, άγαμα, ή διαζευγμένα, ή σε χηρεία, με ή χωρίς παιδιά, που μπορεί να είναι συγγενείς εξ αίματος οποιουδήποτε βαθμού με το ανήλικο τέκνο (συγγενική αναδοχή). Μεταξύ περισσότερων κατάλληλων υποψηφίων ανάδοχων γονέων η επιλογή γίνεται πάντα με γνώμονα το συμφέρον του ανηλίκου, υπό το πρίσμα και της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού, που κυρώθηκε με το ν. 2101/1992 (Α' 192)».

α. Επισημαίνεται, κατ' αρχάς, ότι το κριτήριο του συμφέροντος του ανηλίκου κατά την επιλογή του ανάδοχου γονέα μεταξύ περισσότερων κατάλληλων υποψηφίων – κριτήριο κυρίαρχο στο πλαίσιο του εν λόγω θεσμού, συμφώνως προς τις διατάξεις της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού καθώς και του γράμματος και του πνεύματος των οικείων διατάξεων του Αστικού Κώδικα – υπερτερεί του δικαιώματος των υποψηφίων ανάδοχων γονέων να καταστούν εν τέλει ανάδοχοι.

Ιδιαίτερη μνεία πρέπει να γίνει, εξ άλλου, στις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 3 εδάφ. τελευταίο της ως άνω Σύμβασης, συμφώνως προς τις οποίες «λαμβάνεται δεόντως υπόψη η ανάγκη μιας συνέχειας στην εκπαίδευση του παιδιού, καθώς και η εθνική, θρησκευτική, πολιτιστική και γλωσσολογική καταγωγή του». Υπό το φως των εν λόγω διατάξεων, η επιλογή του ανάδοχου γονέα μεταξύ περισσότερων κατάλληλων υποψηφίων πρέπει να γίνεται βάσει των δεδομένων κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης, κατά τρόπον ώστε οι επιλεγόμενοι ανάδοχοι γονείς να είναι οι κατά το δυνατόν καταλληλότεροι για το συγκεκριμένο, κάθε φορά, ανήλικο πρόσωπο.

β. Συμφώνως προς το άρθρο 1 του ν. 4356/2015 («Σύμφωνο συμβίωσης, άσκηση δικαιωμάτων, ποινικές και άλλες διατάξεις»), σύμφωνο συμβίωσης μπορούν να καταρτίσουν, μεταξύ τους, διά συμβολαιογραφικού εγγράφου, δύο ενήλικα πρόσωπα «ανεξάρτητα από το φύλο τους».

Συνεπώς, η νέα ρύθμιση που εισάγει το προτεινόμενο άρθρο 8 παρ. 1 συνίσταται στη δυνατότητα, όχι μόνον των ετερόφυλων, αλλά και των ομόφυλων ζευγαριών που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης κατά τις διατάξεις του ν. 4356/2015, να επιλέγονται ως ανάδοχοι γονείς.

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχει εξετάσει εις βάθος το ζήτημα της οικογενειακής ζωής των ομόφυλων ζευγαριών υπό το πρίσμα του άρθρου 8 και του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ (βλ. Ν. Φραγκάκη, Ζητήματα οικογενειακού δικαίου στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΔΤΑ 2015, σελ. 553-573).

Ως προς το ζήτημα της αναδοχής ανηλίκων από ομόφυλα ζευγάρια, το Δικαστήριο δεν έχει λάβει θέση. Ως προς το ζήτημα, όμως, της υιοθεσίας από ομοφυλοφίλους, το Δικαστήριο αναγνώρισε ευρύ περιθώριο εκτίμησης στα κράτη.

Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε σύμφωνη με την ΕΣΔΑ την άρνηση των αρχών να επιτρέψουν την υιοθεσία από άγαμο ομοφυλόφιλο πρόσωπο. Κριτήριο του δικανικού συλλογισμού είναι, αφ' ενός, η ανάγκη προστασίας του συμφέροντος του τέκνου, αφ' ετέρου, η διχογνωμία των επιστημόνων σχετικά με τις πιθανές επιπτώσεις μιας τέτοιας κατάστασης στην ανάπτυξη του (βλ. υπόθεση *Fretté* κατά της Γαλλίας, προσφυγή 36515/97, απόφαση της 26.5.2002). Σε άλλη υπόθεση το Δικαστήριο έκρινε ότι η άρνηση των αρχών να επιτρέψουν ορισμένο τύπο υιοθεσίας σε ομοφυλόφιλη γυναίκα που επιθυμούσε να υιοθετήσει το τέκνο της συντρόφου της, δεν αποτελεί διακριτική μεταχείριση, διότι η νομική κατάσταση δύο γυναικών δεν μπορεί να συγκριθεί προς εκείνη ενός έγγαμου ζεύγους (βλ. υπόθεση *Gas και Dubois* κατά της Γαλλίας, προσφυγή αρ. 25951/07, απόφαση της 15.3.2012).

Παγίως, πάντως, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι συντρέχει διακριτική μεταχείριση αντίθετη προς τις διατάξεις της ΕΣΔΑ, όταν οι αρχές απορρίπτουν αίτημα για υιοθεσία αποκλειστικώς και μόνον εξαιτίας του γενετήσιου προσανατολισμού του υποψήφιου θετού γονέα (βλ. υπόθεση *E.B.* κατά της Γαλλίας, προσφυγή αρ. 43546/02, απόφαση της 22.1.2008). Συμφώνως προς τη νομολογία του, στο πλαίσιο ενός θεσμού της οικογενειακής ζωής δεν μπορούν να γίνουν δεκτές διαφορές που βασίζονται αποκλειστικώς και μόνον στον σεξουαλικό προσανατολισμό των προσώπων (βλ. υπόθεση *Selgueiro da Silva* κατά της Πορτογαλίας, απόφαση της 21.3.2000, υπόθεση *Βαλλιανάτος κ.ά.* κατά της Ελλάδας, απόφαση της 7.11.2013).

Η συγκριτική μελέτη του θεσμού στις ευρωπαϊκές έννομες τάξεις είναι δυσχερής λόγω της διαφορετικής νομοθετικής προσέγγισης κάθε χώρας επί του θεσμού της αναδοχής και των εν γένει «μορφών εναλλακτικής φροντίδας παιδιών». Ευχερέστερη είναι η συγκριτική μελέτη του θεσμού της υιοθεσίας από ομόφυλα ζευγάρια, μολονότι και στο πεδίο αυτό υφίσταται διαβάθμιση των μορφών υιοθεσίας (λ.χ., δυνατότητα υιοθεσίας του φυσικού ή θετού τέκνου του συζύγου ή συμβιούντος από τον έτερο σύζυγο ή συμβιούντα). Στο πλαίσιο αυτό, το Βέλγιο, η Δανία, η Ισλανδία, η Ολλανδία, η Νορ-

βηγία, η Ισπανία, η Αυστρία, η Φινλανδία, η Γαλλία, η Γερμανία, η Ιρλανδία, η Ισλανδία, το Λουξεμβούργο, η Μάλτα, η Σουηδία και το Ηνωμένο Βασίλειο επιτρέπουν ελευθέτως την υιοθεσία ανηλίκου από ομόφυλα ζευγάρια.

4. Επί του άρθρου 10 παρ. 1

Συμφώνως προς το πρώτο εδάφιο της προτεινόμενης ρύθμισης, «[ο]ι φυσικοί γονείς (...) μπορούν (...) να τοποθετήσουν το ανήλικο παιδί (...) σε α-νάδοχους γονείς (...).

Η εν λόγω διάταξη υιοθετεί την αντίστοιχη ρύθμιση του Αστικού Κώδικα (βλ. άρθρα 1655-1664), συμφώνως προς την οποία, στο πλαίσιο του θεσμού της αναδοχής ανηλίκου, η πραγματική φροντίδα ανηλίκου ανατίθεται σε τρίτους από τους φυσικούς γονείς, όπως και από τον επίτροπο ή το δικαστήριο, εξαιρουμένων από την εν λόγω διαδικασία των θετών γονέων ως προς τα θετά τέκνα τους.

Εν προκειμένω, χρήζουν επισήμανσης τα εξής:

Η υιοθεσία ανηλίκου τελείται διά τελεσίδικης δικαστικής απόφασης και συνεπάγεται την πλήρη ένταξη του θετού τέκνου ως συγγενούς στην οικογένεια του θετού γονέα και τη διακοπή κάθε δεσμού του θετού τέκνου με τη φυσική (βιολογική) οικογένειά του (βλ. άρθρα 1560 και 1561 ΑΚ). Αφότου συντελεσθεί η υιοθεσία, τη γονική μέριμνα των φυσικών γονέων αντικαθιστά αυτοδικαίως η γονική μέριμνα των θετών γονέων. Οι φυσικοί γονείς δεν έχουν ούτε δικαίωμα επικοινωνίας με το θετό τέκνο (βλ. άρθρο 1566 ΑΚ).

Το ότι οι θετοί γονείς δύνανται, εξίσου με τους φυσικούς γονείς άλλων οικογενειών, να αντιμετωπίζουν καταστάσεις που καθιστούν επιθυμητή ή αναγκαία την αναδοχή του τέκνου τους από τρίτα πρόσωπα συνιστά πραγματικό ζήτημα, του οποίου η ρύθμιση αποτελεί ευχέρεια του κοινού νομοθέτη.

Παρατηρείται, όμως, ότι, όταν μία τέτοια πραγματική κατάσταση έχει ως αποτέλεσμα τη δημιουργία επιβλαβούς περιβάλλοντος για το θετό τέκνο, νομοθετική ρύθμιση κατά την οποία στον θεσμό της αναδοχής ανηλίκων θα εντάσσονταν και θετά τέκνα, θα εναρμονιζόταν προς τη συνταγματική διάταξη του άρθρου 21 παρ. 1, η οποία θέτει την παιδική ηλικία υπό την προστασία του Κράτους.

5. Επί του άρθρου 28 παρ. 1

Με τις διατάξεις του άρθρου 28 παρ. 1 ορίζεται ότι: «Μέχρι την έκδοση των αποφάσεων που προβλέπονται στα άρθρα 7, 12 και 27 του παρόντος, το άρθρο 9 του ν. 2082/1992 (Α' 158), το π.δ. 86/2009 (Α' 114) οι κατ' εξουσιοδότηση των ανωτέρω διατάξεων εκδοθείσες υπουργικές αποφάσεις διατηρούνται σε ισχύ».

Επισημαίνεται ότι, κατά την ως άνω διατύπωση, έχει παραλειφθεί, προφανώς εκ παραδρομής ο συμπλεκτικός σύνδεσμος «και» μετά τη φράση «το π.δ. 86/2009 (Α΄ 114)».

Αθήνα, 7 Μαΐου 2018

Η εισηγήτρια
Μαριάνθη Καλυβιώτου
Επιστημονική Συνεργάτις

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

Ο Προϊστάμενος της Α΄ 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