

ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ

Στο σχέδιο νόμου

«Τροποποίηση του άρθρου 5 του ν. 1920/1991 (Α' 11), με τον οποίο κυρώθηκε η από 24.12.1990 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου «Περί Μουσουλμάνων Θρησκευτικών Λειτουργιών» (Α' 182)»

Προς τη Βουλή των Ελλήνων

Άρθρο 1

Η Ελληνική Πολιτεία έχει μακρά παράδοση σεβασμού των διαφόρων θρησκευτικών κοινοτήτων, αφού από την πρώτη στιγμή της δημιουργίας του Ελληνικού Κράτους (αλλά ακόμα και κατά τη διάρκεια του Αγώνα της Εθνικής Παλιγγενεσίας) υπήρξε έκδηλη η μέριμνα για την υιοθέτηση νομικά δεσμευτικών προστατευτικών ρυθμίσεων.

Με την απελευθέρωση και ενσωμάτωση ή προσάρτηση στον εθνικό ιστό νέων εδαφών κατά τη διάρκεια του 19^{ου} αιώνα αλλά και στο πρώτο τέταρτο του 20^{ου} -συνεπώς και νέων πληθυσμών- το κράτος υιοθέτησε μια σειρά από τυπικούς και ουσιαστικούς νόμους που αποσκοπούσαν στην ομαλή ένταξη των πληθυσμών αυτών και τη μετάβαση τους από τη δικαιοταξία της Οθωμανικής Αυτοκρατορίας στην ημεδαπή δικαιοταξία, εξασφαλίζοντας σε συγκεκριμένες έννομες σχέσεις τη συνέχεια παγιωμένων καθεστώτων, εθίμων και πρακτικών. Σημαντικό σημείο αυτής της συνέχειας κατά τη διαδοχή κρατών και ιδίως κατά τη συνακόλουθη μετάβαση από έναν νομικό πολιτισμό σε άλλον, αποτέλεσε η διατήρηση κανόνων (καταρχάς θρησκευτικής φύσεως ή προέλευσης) που αφορούσαν στην προσωπική (και αστική) κατάσταση των νέων πληθυσμών, αντιμετωπίζοντας σε αρκετές περιπτώσεις, ακόμα και καινοτόμα και πρωτοποριακά, θέματα που αφορούσαν τις μουσουλμανικές κοινότητες και την οργάνωση της θρησκευτικής (αλλά και πτυχών της προσωπικής) ζωής τους.

Ο καταλυτικός ρόλος του Α' Παγκοσμίου Πολέμου, οι συνέπειες της κήρυξης και κυρίως της διεξαγωγής του στις διεθνείς συμβάσεις και οι νέες πραγματικές και νομικές καταστάσεις που διαμορφώθηκαν με το πέρας του (ανατρέποντας εκ των πραγμάτων τις μέχρι τότε διαμορφωμένες και ρυθμισμένες διακρατικές σχέσεις και αναδεικνύοντας καινούργια προς διεθνή ρύθμιση θέματα αλλά και παλαιά ζητήματα, υπό τη νέα όμως διαμορφωθείσα κατάσταση και άρα την ανάγκη επικαιροποιημένης θεώρησής τους), ιδίως εν όψει της υπογραφής της Συνθήκης των Σεβρών (28-07-1920), οδήγησαν το Ελληνικό Κράτος να υιοθετήσει τον νόμο 2345/1920 «Περί προσωρινού αρχιμουφτή και μουφτήδων των εν τω Κράτει Μουσουλμάνων και περί διαχειρίσεως των περιουσιών των Μουσουλμανικών Κοινοτήτων» (ΕτΚ Α'148/03-07-1920), το κείμενο του οποίου άρχεται: *«Μέχρι της επιψηφίσεως ειδικού νόμου περί οργανώσεως και διοικήσεως των εν τω Κράτει Μουσουλμανικών Κοινοτήτων...»*, ήτοι εκδηλώνει ρητώς την προσωρινότητα των ρυθμίσεων του, γνωρίζοντας φυσικά ότι επίκειται η σύναψη διεθνούς συνθήκης, η οποία θα ρύθμιζε εξ' αρχής όλο το πλέγμα διεθνών σχέσεων μεταξύ Ελλάδος - Οθωμανικής Αυτοκρατορίας. Ακόμα όμως και οι διατάξεις του ν.2345/1920 (ο οποίος ίσχυσε τυπικώς μέχρι το 1991) δεν εφαρμόστηκαν σε όλη τους την έκταση, με αποτέλεσμα η ακολουθήσασα μακρόχρονα σταθερή πρακτική να λάβει τελικώς και τη μορφή νόμου.

Μετά την Μικρασιατική Καταστροφή, συνάφθηκε η Συνθήκη της Λωζάνης (η οποία κυρώθηκε με το από 25-08-1923 νομοθετικό διάταγμα, ΕτΚ 238/25-08-1923), η οποία στο άρθρο 42 προβλέπει: «Η Τουρκική Κυβέρνησις δέχεται να λάβει απέναντι των μη μουσουλμανικών μειονοτήτων, όσον αφορά την οικογενειακή ή προσωπική αυτών κατάστασιν, πάντα τα κατάλληλα μέτρα, όπως τα ζητήματα ταύτα κανονίζονται συμφώνως προς τα έθιμα των μειονοτήτων αυτών», στο άρθρο 43 ορίζει ότι: «Οι εις τας μη μουσουλμανικάς μειονότητας ανήκοντες τούρκοι υπήκοοι δεν θα ώσιν υποχρεωμένοι να εκτελώσι πράξεις αποτελούσας παράβασιν της πίστεως ή των θρησκευτικών των εθίμων...» και στο άρθρο 45 καταλήγει: «Τα αναγνωρισθέντα δια των διατάξεων του παρόντος Τμήματος δικαιώματα εις τας εν Τουρκία μη μουσουλμανικάς μειονότητας, αναγνωρίζονται επίσης υπό της Ελλάδος εις τα εν τω εδάφει αυτής ευρισκόμενας μουσουλμανικάς μειονότητας.».

Ουσιαστικά, από το 1920 και έκτοτε, στην Θράκη ισχύουν διατάξεις ημεδαπού, εσωτερικού δικαίου (του ν. 2345/1920 και πλέον του ν.1920/1991) που επιτρέπουν την εφαρμογή του Ιερού Μουσουλμανικού Νόμου υπό αυστηρό υποκειμενικό και αντικειμενικό εύρος εφαρμογής. Αυτές οι διατάξεις είναι συμβατές με τις διεθνείς υποχρεώσεις που ανέλαβε η Ελλάδα με τη Συνθήκη της Λωζάνης, χωρίς φυσικά η συμβατότητα αυτή να συνεπάγεται την πρόσληψη των διατάξεων αυτών, ως των μοναδικών ή δεσμευτικών επιλογών της Ελληνικής Πολιτείας για την εφαρμογή των προβλεπομένων στα άρθρα 42επ. της Συνθήκης.

Παρόλα αυτά, από πολύ νωρίς η νομική αρθρογραφία αλλά και η νομολογία προβληματίστηκε με διάφορες πλευρές των ζητημάτων που αφορούν στην εφαρμογή του ιερού ισλαμικού νόμου, προβληματισμός που ξεκινάει από την ιεράρχηση των σχετικών διατάξεων και τη θέση τους στο ημεδαπό νομικό σύστημα και καταλήγει στη συμβατότητα κάποιων ρυθμίσεών του με το Σύνταγμα και το Ευρωπαϊκό κεκτημένο επί των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Πέραν όμως των ανωτέρω, τις τελευταίες δεκαετίες με την υιοθέτηση διεθνών συνθηκών περί ανθρωπίνων δικαιωμάτων και τις συνακόλουθες επιστημονικές και νομολογιακές εξελίξεις επί των θεμάτων αυτών, και ιδίως όσο εντείνεται ο διάλογος και η αλληλεπίδραση της ημεδαπής νομολογίας με τη νομολογία διεθνών δικαστηρίων, ο προβληματισμός διατηρείται έντονος και τα ημεδαπά δικαστήρια εμφανίζουν αρκετές διαφορές στις κρίσεις τους, σε διάφορες εκφάνσεις της εφαρμογής του διαπροσωπικού δικαίου της μουσουλμανικής μειονότητας (όπως η υποχρεωτικότητα εφαρμογής του Ιερού Νόμου, η έκταση της χωρικής αρμοδιότητας του Μουφτή, τα υποκείμενα πρόσωπα στη συγκεκριμένη δικαιοταξία, η νομική βάση θεμελίωσης των ρυθμίσεων του), διαφορές που παρουσιάζονται τόσο μεταξύ πολιτικών δικαστηρίων διαφορετικών βαθμών, όσο και σε σχέση μεταξύ δικαστηρίων διαφορετικών κλάδων της δικαιοσύνης.

Ο προβληματισμός αυτός, λόγω του πολυδιάστατου των διαφορών που καλούνται να επιλύσουν τα δικαστήρια, είναι απολύτως δικαιολογημένος, ιδίως εάν αναλογιστεί κανείς ότι τα βασικά νομικά και ερμηνευτικά εργαλεία έχουν ηλικία περίπου εκατό ετών, και οι διαφορετικές κρίσεις έχουν κάθε φορά πολλά και αξιόπιστα πραγματικά, ιστορικά και νομικά επιχειρήματα. Παρ' όλα αυτά, σε κάθε απόφασή τους, είτε υπέρ της μίας ή υπέρ της άλλης άποψης, είναι έκδηλη η προσπάθεια του δικαστή κάθε βαθμού να τάμει τη διαφορά όσο πιο νομικά θεμελιωμένα γίνεται, αναδεικνύοντας τις πτυχές μιας ταύτισης της δικανικής γνώσης με τη δικανική ποιότητα και παράγοντας εξαιρετικά νομικά κείμενα, είτε από την μία είτε από την άλλη πλευρά. Στην όλη κατάσταση προστίθεται φυσικά και ο πολιτικός διάλογος, ιδίως των κοινοβουλευτικών κομμάτων, άλλοτε με περισσότερο νομικά και άλλοτε με περισσότερο πραγματιστικά επιχειρήματα. Έτσι, ο προβληματισμός είναι πάντα παρών και επιμένει να υπενθυμίζει ότι ένα πολύ σοβαρό θέμα για μια μερίδα Ελλήνων πολιτών παραμένει σε διαρκή αμφισβήτηση.

Προφανώς όμως, το ζήτημα δεν εξαντλείται στην επιστημονική αντιμετώπιση του ούτε αποτελεί «άσκηση επί χάρτου» ή πεδίο πολιτικών αντιπαράθεσεων. Η θέση που υιοθετεί κάθε πλευρά επιφέρει και σημαντικές συνέπειες (προσωπικές, οικογενειακές, οικονομικές, ακόμα και επιχειρηματικές στο επίπεδο του κληρονομικού δικαίου) όχι μόνο για τους άμεσα ενδιαφερόμενους αλλά και για ένα στενότερο ή ευρύτερο κύκλο προσώπων, που επηρεάζονται από τη θέση που επικρατεί κάθε φορά ή από την οικονομική δυνατότητα του κάθε μέρους να προσφύγει στη δικαιοσύνη και να εξαντλήσει κάθε διαθέσιμο ένδικο βοήθημα και μέσο. Αυτό όμως επιτείνει μια κατάσταση ανασφάλειας δικαίου, με αποτέλεσμα τα μέλη της μουσουλμανικής μειονότητας να μην μπορούν να προγραμματίσουν βασικές πτυχές της προσωπικής και οικογενειακής ζωής τους ή να επιλέξουν συγκεκριμένες λύσεις που ενδεχομένως ταιριάζουν καλύτερα στη δική τους περίπτωση και στις δικές τους πεποιθήσεις.

Έτσι, έχουν ωριμάσει οι συνθήκες και έχουν προβληθεί επαρκώς οι εκατέρωθεν θεμελιωμένες θέσεις και απόψεις, ώστε η Ελληνική Πολιτεία να μην αρκείται πλέον στο ρόλο του παρατηρητή ενός νομικού / επιστημονικού διαλόγου, ούτε με την αδράνεια της (για ένα χρονικό διάστημα 97 και πλέον ετών -στο οποίο έχουν μεταβληθεί ριζικώς διεθνή και ημεδαπά καθεστώτα, αντιλήψεις, πρακτικές και έθιμα- έχει επέμβει νομοθετικά μόνο δύο φορές) να επιρρίπτει στις πλάτες της Δικαιοσύνης το βάρος επίλυσης σημαντικών θεμάτων για την καθημερινή ζωή Ελλήνων πολιτών, χωρίς ταυτόχρονα να την εξοπλίζει με τα κατάλληλα νομοθετικά εργαλεία (επί των οποίων, άλλωστε, η κρίση ανήκει συνταγματικώς στην τελευταία).

Με το προτεινόμενο σχέδιο νόμου ξεκαθαρίζεται οριστικώς ότι για τις συγκεκριμένες οικογενειακές και κληρονομικές διαφορές που ορίζει η παρ.2 του άρθρου 5 του ν.1920/1991 ισχύουν οι κοινές διατάξεις του Αστικού Κώδικα και μόνο κατ' εξαίρεση υπάγονται στη δικαιοδοσία του Μουφτή, χωρίς ωστόσο να μεταβάλλεται ο σημαντικός θεσμικός και διπλός ρόλος του Μουφτή (θρησκευτικός λειτουργός και ιεροδίκης) και της Μουφτείας, η οποία συνεχίζει να είναι δημόσια υπηρεσία (αποκεντρωμένη υπηρεσία του Υπουργείου Παιδείας, Έρευνας και Θρησκευμάτων). Οι αρμοδιότητες του Μουφτή δεν περιορίζονται αλλά συνεχίζουν να προβλέπονται अपαράλλακτες στις κείμενες διατάξεις (θρησκευτικές, εποπτικές, γνωμοδοτικές, δικαστικές), έτσι δεν μεταβάλλεται ποιοτικά ή ποσοτικά η προβλεπόμενη σήμερα αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων για τον έλεγχο των αποφάσεων του και την κήρυξη της εκτελεστότητας αυτών.

Ωστόσο, οι αρμοδιότητες του επί της επίλυσης συγκεκριμένων οικογενειακών και κληρονομικών διαφορών θα ασκούνται μόνο εφόσον για τις διαφορές που άγονται ενώπιον του δεν υφίσταται αντίρρηση και άρνηση από κανένα από τα διάδικα μέρη.

Η συζήτηση λοιπόν μεταφέρεται από το επίπεδο κατάργησης του ιερού μουσουλμανικού νόμου και της συνακόλουθης απομείωσης του θεσμού του Μουφτή, στο επίπεδο εξασφάλισης ακόμα μιας δυνατότητας των μελών της μουσουλμανικής μειονότητας της Θράκης, ήτοι να μπορούν πλέον να επιλέγουν την εφαρμοζόμενη επί των διαφορών τους δικαιοταξία, έχοντας καταρχήν εκ των προτέρων εξασφαλισμένη την προστασία που προσφέρουν αδιακρίτως οι κοινές διατάξεις του Αστικού Κώδικα, και ταυτόχρονα χωρίς να απολύουν τα δικαιώματα και τις δυνατότητες που απολαμβάνουν εδώ και δεκαετίες λόγω της θρησκείας τους.

Συνεπώς, η υπαγωγή των διάδικων στη δικαιοδοσία του Μουφτή θα γίνεται εφόσον αμφότερα τα διάδικα μέρη υποβάλουν σχετική αίτησή τους ενώπιον του για επίλυση συγκεκριμένης, πάντα, διαφοράς κατά τον ιερό μουσουλμανικό νόμο.

Με προεδρικό διάταγμα που εκδίδεται με πρόταση των Υπουργών Παιδείας, Έρευνας και Θρησκευμάτων και Δικαιοσύνης καθορίζονται οι αναγκαίοι δικονομικοί κανόνες για τη συζήτηση της υπόθεσης από τον Μουφτή και την έκδοση των αποφάσεών του, και ιδίως η

διαδικασία υποβολής αιτήσεως των μερών, η οποία πρέπει να περιέχει τα στοιχεία των εισαγωγικών δικογράφων κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και, επί ποινή ακυρότητας, ρητή ανέκκλητη δήλωση κάθε διαδίκου περί επιλογής της συγκεκριμένης δικαιοδοσίας, η παράσταση των πληρεξουσίων δικηγόρων, η διαδικασία κατάθεσης και επίδοσης της στο αντίδικο μέρος, τα θέματα οργάνωσης και λειτουργίας της σχετικής υπηρεσίας, της τήρησης του αρχείου καθώς και κάθε σχετικό θέμα για την εφαρμογή του παρόντος.

Πέραν των ανωτέρω που ισχύουν κυρίως στις οικογενειακές σχέσεις, για τις κληρονομικές σχέσεις των μελών της μουσουλμανικής μειονότητας πλέον εφαρμόζονται, ως γενικός κανόνας, οι κοινές διατάξεις του Αστικού Κώδικα, εκτός και εάν ο διαθέτης συντάξει ενώπιον συμβολαιογράφου δήλωση τελευταίας βούλησης, κατά τον τύπο της δημόσιας διαθήκης, με αποκλειστικό περιεχόμενο της την ρητή επιθυμία του να υπαχθεί η κληρονομική διαδοχή του στον ιερό μουσουλμανικό νόμο.

Συνεπώς, καταργείται η μέχρι σήμερα αυτόματη υπαγωγή των μελών της μειονότητας στο ιερό μουσουλμανικό δίκαιο, η οποία επικράτησε πολλές φορές ακόμα και παρά την αντίθετη βούληση του διαθέτη.

Ωστόσο, η επιλογή αυτή δεν δεσμεύει τον διαθέτη αμετάκλητα, ο οποίος σε μεταγενέστερο χρόνο μπορεί να ανακαλέσει, ρητώς ή σιωπηρώς, τη δήλωση και να υπαχθεί έτσι στο κοινό δίκαιο και στις προβλέψεις του Αστικού Κώδικα (άρα και στη μετά θάνατο διάθεση της περιουσίας του με τις ίδιες δυνατότητες που έχουν οι λοιποί Έλληνες πολίτες), είτε με μεταγενέστερη αντίθετη δήλωση του ενώπιον συμβολαιογράφου είτε με σύνταξη μεταγενέστερης διαθήκης κατά τους όρους του Αστικού Κώδικα.

Ταυτόχρονη εφαρμογή του Αστικού Κώδικα και του Ιερού Μουσουλμανικού Νόμου στην κληρονομική περιουσία ή σε ποσοστό ή και σε διακεκριμένα στοιχεία αυτής, δεν είναι δυνατή, αφού αυτό θα αποτελούσε μίαν ανεπίτρεπτη –και το πιθανότερο ανεφάρμοστη– νόθευση και των δύο δικαιοκων συστημάτων.

Όσον αφορά στην κληρονομική διαδοχή ανηλίκων πρέπει να σημειωθούν τα εξής: οι ανήλικοι προφανώς δεν έχουν δικαιοπρακτική ικανότητα και δεν μπορούν μέχρι την ενηλικίωσή τους να δηλώσουν την επιθυμία τους για εφαρμογή του Ιερού Νόμου. Ωστόσο στη δυστυχή περίπτωση που επέλθει, παρά το νεαρό της ηλικίας, κληρονομική διαδοχή, το κοινό δίκαιο και οι προβλέψεις του εξασφαλίζουν καταρχήν την περιουσία του ανηλίκου εντός των προσώπων της στενής οικογένειας του (σύμφωνα με τις προβλέψεις του 1814 ΑΚ), τα δε μέλη αυτής (γονείς, αδέρφια, ανιόντες κλπ), εφόσον ή όταν αποκτήσουν δικαιοπρακτική ικανότητα, μπορούν να ρυθμίσουν διαφορετικά τις μεταξύ τους σχέσεις που προέκυψαν από την κληρονομική διαδοχή, κατά τις κείμενες διατάξεις του Αστικού Κώδικα (δωρεές, ανταλλαγές, διανομές κλπ), ενδεχομένως και κατά την εκφρασθείσα βούληση του κληρονομούμενου.

Τυχόν αντίθετη λύση, όπως η αυτόματη υπαγωγή του ανηλίκου στον ιερό μουσουλμανικό νόμο, θα μπορούσε να οδηγήσει σε ανεπιθύμητα για τον κληρονομούμενο και την οικογένεια του αποτελέσματα, η δε υποκατάσταση της βούλησης του από τη βούληση των γονέων ενδεχομένως να ήταν δυνατή μόνο με δικαστική απόφαση (και προφανώς όσο ο ανήλικος θα ήταν εν ζωή και υφίστατο ο αναγκαίος χρόνος) από τα κοινά δικαστήρια, πράγμα όμως που κρίνεται αδύνατο, αφού θα οδηγούσε την οικογένεια σε μία «κληρονομική» δίκη με παράπλευρες ουσιαστικές και δικονομικές πτυχές (ενδεχόμενη σύγκρουση συμφερόντων, διορισμός επιτρόπου κλπ), όσο θα έδινε τον αγώνα της για να διασώσει τον ανήλικο από τον κίνδυνο ζωής.

Με την παράγραφο 2 ορίζεται ότι μέχρι την έναρξη ισχύος της περ. α' παρ. 4 του άρθρου 5 του ν. 1920/1991, ο Μουσουλμανικός Νόμος εφαρμόζεται στην υποθήκη των υποθέσεων που άγονται κοινή συναινετικά

ενώπιον του, τηρουμένης της υφιστάμενης κατά το χρόνο δημοσίευσης του παρόντος διαδικασίας. Διαθήκες που έχουν συνταχθεί πριν την έναρξη ισχύος του παρόντος και δεν έχει επέλθει κληρονομική διαδοχή αναπτύσσουν κανονικά τις έννομες συνέπειες τους κατά τον χρόνο επαγωγής.

Με την παράγραφο 3 του σχεδίου νόμου διευκρινίζεται ότι ο Μουφτής μπορεί να ασκήσει την αρμοδιότητά του επί των ζητημάτων που περιγράφονται στην παράγραφο 2 του άρθρου 5 της από 24.12.1990 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου «Περί Μουσουλμάνων Θρησκευτικών Λειτουργιών» (Α' 182) που κυρώθηκε με το άρθρο μόνο του ν. 1920/1991 (δηλαδή, γάμους, διαζύγια, διατροφές, επιτροπείες, κηδεμονίες, χειραφεσίες ανηλίκων, ισλαμικές διαθήκες και της εξ αδιαθέτου διαδοχής) μόνο εφόσον τηρηθούν οι διαδικασίες και οι προϋποθέσεις που ορίζονται με το παρόν σχέδιο νόμου.

Με την παράγραφο 4 διευκρινίζεται ότι η ισχύς της περίπτωσης α' της παραγράφου 4 του άρθρου 5 του ν.1920/1991 άρχεται από τη δημοσίευση του προβλεπομένου στην περ. β' προεδρικού διατάγματος.

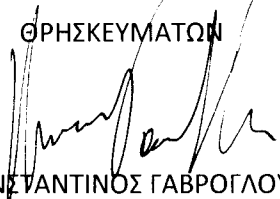
Άρθρο 2

Η ισχύς του παρόντος άρχεται από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.

-6-
Αθήνα, 4.12.2017

ΟΙ ΥΠΟΥΡΓΟΙ

ΠΑΙΔΕΙΑΣ, ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ
ΘΡΗΣΚΕΥΜΑΤΩΝ



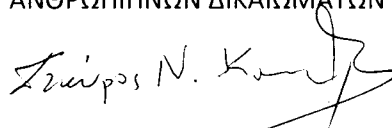
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΓΑΒΡΟΓΛΟΥ

ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ



ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΚΟΤΖΙΑΣ

ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ, ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ ΚΑΙ
ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ



ΣΤΑΥΡΟΣ ΚΟΝΤΟΝΗΣ