

Από το συμφέρον του δικαστή ξανά προς το συμφέρον του παιδιού (γνωμ.)

Περίληψη: Το νομολογιακό έθιμο της αποκλειστικής ανάθεσης της επιμέλειας σε ένα γονέα δεν συνάδει με το διεθνές δίκαιο προστασίας δικαιωμάτων του ανθρώπου και το εσωτερικό δίκαιο. Η νομολογιακή επίλυση της παραβατικής αυτής πρακτικής δεν υποστηρίζεται λόγω της μη σθεναρής στάσης των διαδίκων στο Δικαστήριο.

Ιωάννης Δωρόθεος Παπαρρηγόπουλος

Δικηγόρος, ΔΣΑ, DEA Droit International Université Paris 2, Πρόεδρος Ελληνικού Συμβουλίου Κοινής Ανατροφής ΑΜΚΕ, Μέλος ΔΣ International Counsel on Shared Parenting

Περιεχόμενα

- A. Η αυθεντική ερμηνεία της έννοιας «συμφέρον του παιδιού»
- B. Από το συμφέρον του παιδιού στο συμφέρον του δικαστή: η εσωτερική απόκλιση
- Γ. Από το συμφέρον του δικαστή ξανά προς το συμφέρον του παιδιού
- Δ. Συμπέρασμα

Το οικογενειακό δίκαιο, σαν εσωτερικό δίκαιο, ρυθμίζει για παράδειγμα το τυπικό του γάμου ή την υιοθεσία. Το διεθνές δίκαιο ρυθμίζει την προστασία των οικογενειακών σχέσεων και την ανατροφή του παιδιού. Το διεθνές δίκαιο δικαιωμάτων του ανθρώπου προστατεύει τις οικογενειακές σχέσεις που υπάρχουν, υπήρξαν ή που πρέπει να υπάρξουν και το διεθνές δίκαιο δικαιωμάτων του παιδιού προστατεύει το παιδί και τα δικά του δικαιώματα.

A. Η αυθεντική ερμηνεία της έννοιας «συμφέρον του παιδιού»

Δεν επιτρέπεται καμία απόκλιση από τα διεθνή στάνταρ προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Η προστασία της δημοκρατίας θεμελιώνεται πάνω στην κοινή αντίληψη για τα δικαιώματα του ανθρώπου (προοίμιο Ε.Σ.Δ.Α.)¹. Απόψεις του τύπου «εμείς εδώ στην Ελλάδα» συνιστούν

παραβίαση της δημοκρατικής αρχής και απειλή κατά της δημοκρατίας.

Την ανατροφή των παιδιών στην Ελλάδα ρυθμίζουν νεότεροι και τυπικά ανώτεροι του αστικού κώδικα νόμοι, οι οποίοι κατισχύουν κάθε αντίθετης διάταξης νόμου και της νομολογίας: Ν 2101/1992 Διεθνής Σύμβαση Δικαιωμάτων του Παιδιού, Ν 4020/2011 Διεθνής Σύμβαση της Χάγης, Ν 2462/1997 Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, Ν 2502/1997 Ευρωπαϊκή Σύμβαση Άσκησης Δικαιωμάτων των Παιδιών, Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων Ευρωπαϊκής Ένωσης, Λευκή Χάρτα Συμβουλίου της Ευρώπης, ψηφίσματα του Συμβουλίου της Ευρώπης με κύριο το ψηφίσμα 2079/2015, πλήθος οδηγιών και κανονισμών της Ε.Ε όπως ο κανονισμός Βρυξέλλες IIbis, Οδηγία 2010/18/ΔΔ Συμβουλίου για τη γονική άδεια, Οδηγία (ΕΕ) 20 Ιουνίου 2019/1158 Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου σχετικά με την ισορροπία μεταξύ επαγγελματικής και ιδιωτικής ζωής για τους γονείς και τους φροντιστές, καθώς και ψηφίσματα όπως το 1921(2013) Συμβουλίου της Ευρώπης, και το Ψήφισμα 2079 (2015).

1. Ο νομικός κανόνας είναι η ανατροφή του παιδιού και από τους δύο γονείς του είτε είναι παντρε-

1. Προοίμιο ΕΣΔΑ «Επιβεβαιούσαι την Βαθείαν αυτών προσήλωσιν εις τας θεμελιώδεις ταύτας ελευθερίας αίτινες αποτελούσι αυτό τούτο το βάθρον της δικαιοσύνης και της ειρήνης εν τω κόσμω και των οποίων η διατήρησις στηρίζεται ουσιαστικώς επί πολιτικού καθεστώτος αληθώς δημοκρατικού αφ' ενός και αφ' ετέρου, επί κοινής αντιλήψεως και κοινού σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου τα οποία διεκδικούν».

μένοι είτε όλοι, είτε ζουν μαζί είτε όχι². Καμία αναφορά δεν συναντάται στο γάμο ή στο φύλο των γονέων σε κάποιο διεθνές κείμενο.

Για τα λόγο αυτό ο όρος **Γονικές Ευθύνες**³, οι οποίες είναι κοινές για τους δύο γονείς και αδιάσπαστες, έχει παγκόσμια αντικαταστήσει στη νομική ορολογία τους όρους «γονική εξουσία/μέριμνα» και «επιμέλεια»⁴. Ειδικότερα στην ελληνική έννομη τάξη ο όρος «επιμέλεια» κρίνεται απρόσφορος, αφού έλκει την προέλευσή του από την ξεπερασμένη «πατρική εξουσία» γένους θηλυκού⁵. Τα σύγχρονα νομοθετικά κείμενα κάνουν χρήση του όρου «γονικές ευθύνες». Τον ίδιο όρο χρησιμοποιεί ο Συνήγορος του Πολίτη σε πρόσφατο πόρισμά του⁶.

Οι αρχές της κοινής επιμέλειας και της γονεϊκής ισότητας ήδη αναγνωρίζονται στο πλαίσιο της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) και του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ, πρώην ΔΕΚ) [βλ. ιδίως τις ακόλουθες αποφάσεις: ΕΔΔΑ απόφαση της 12.2.2013, υπόθεση *Vojnity κατά Ουγγαρίας*, αριθμός προσφυγής 29617/07· ΕΔΔΑ απόφαση της 7.3.2013, υπόθεση *Raw και άλλων κατά Γαλλίας*, αριθμός προσφυγής 10131/11· ΕΔΔΑ απόφαση της 22.5.2012, υπόθεση *Santos Nunes κατά Πορτογαλίας*, αριθμός προσφυγής 61173/08· ΕΔΔΑ απόφαση της 6.12.2011, υπόθεση *Cengiz Kilic κατά Τουρκίας*, αριθμός προσφυγής 16192/06· ΕΔΔΑ από-

φαση της 1.12.2009, υπόθεση *Eberhard και M. κατά Σλοβενίας*, αριθμοί προσφυγών 8673/05 και 9733/05· ΕΔΔΑ απόφαση της 23.6.2005, υπόθεση *Zawadka κατά Πολωνίας*, αριθμός προσφυγής 48542/99· ΕΔΔΑ απόφαση της 23.9.2003, υπόθεση *Hansen κατά Τουρκίας*, αριθμός προσφυγής 36141/97· ΕΔΔΑ απόφαση της 26.7.2011, υπόθεση *Shaw κατά Ουγγαρίας*, αριθμός προσφυγής 6457/09· ΕΔΔΑ απόφαση της 14.3.2013, υπόθεση *B.B. και F.B. κατά Γερμανίας*, αριθμός προσφυγών 18734/09 και 9424/11· ΕΔΔΑ απόφαση της 18.6.2013, υπόθεση *R.M.S. κατά Ισπανίας*, αριθμός προσφυγής 28775/12· ΕΔΔΑ απόφαση της 9.5.2006, υπόθεση *C. κατά Φινλανδίας*, αριθμός προσφυγής 18249/02 και ιδίως ΕΔΔΑ απόφαση της 15.9.2013, υπόθεση *Schneider κατά Γερμανίας*, αριθμός προσφυγής 17080/07], απόφαση της 4.12.2019, *R. και I. κατά Ρουμανίας*, προσφυγή 5707/16, αποτελούν θετικό διεθνές και ευρωπαϊκό δίκαιο]. Αντί όλων αυτών, στην Ελλάδα κρατεί το νομολογιακό έθιμο της αποκλειστικής επιμέλειας.

2. Η υπογραφή της Διεθνούς Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Παιδιού (ΔΣΠΔ) το έτος 1989 ήταν δύσκολη. Η διεθνής συνδιάσκεψη διαρκούσε περισσότερο από μία δεκαετία. Χρειάστηκε να προβλεφθεί μια *ρήτρα διαφυγής* προκειμένου να επιτευχθεί η διεθνής συναίνεση για την υπογραφή της σύμβασης: το «**βέλτιστο συμφέρον του παιδιού**». Κατά τον τρόπο αυτό δόθηκε η ευκαιρία στην εσωτερική έννομη τάξη να ενσωματώσει, αλλά και να προσαρμόσει τις νέες αρχές στις επιστημονικές και κοινωνικές εξελίξεις.

3. Αυτή η ρήτρα, τόσο στην Ελλάδα όσο και σε πολλές άλλες χώρες, οδήγησε σε αποκλίνουσες ερμηνείες των αρχών του διεθνούς δικαίου. Πρόκειται για το **νομολογιακό έθιμο της αποκλειστικής επιμέλειας**, καθώς και τη διατήρηση των διατάξεων για **παιδιά εκτός γάμου**⁷.

4. **Αυθεντική ερμηνεία των διατάξεων που ισχύουν**

α' Όργανα Διεθνών Οργανισμών

Χρειάστηκε η συστηματική επέμβαση των οργάνων των διεθνών οργανισμών προστασίας που ασκούν τον διεθνή έλεγχο για να εξασφαλιστεί η ορθή εφαρμογή των διατάξεων. Η Επιτροπή του ΟΗΕ στη Γενεύη για τα Δικαιώματα του Παιδιού, αρμόδια από την ίδια την ΔΣΠΔ για την εφαρμογή της, έκρινε σκόπιμο να εκδώσει **αναλυτικές ερμηνευτικές οδηγίες** σε πολυσέλιδο οδηγό ερμηνείας της έννοιας «**συμφέρον του παιδιού**»⁸.

Με το Γενικό Σχόλιο 14 (2013) το ως άνω διεθνές όργανο αναφέρει ότι ο όρος υπήρχε από παλιά και συναντάται στη ΔΣΠΔ σε πολλά άρθρα (9, 10, 18, 20, 21, 37, 40),

2. Άρθρο 18 Ν 2101/1992, Διεθνής Σύμβαση Δικαιωμάτων του Παιδιού (ΔΣΠΔ).

3. Τις δεκαετίες του 1970 και 1980 μιλάγαμε για joint custody, garde d'enfant conjointe, affido condiviso, μιλάγαμε δηλαδή για κοινή επιμέλεια. Η κοινή επιμέλεια ήταν το ζήτημα που απασχολούσε την υψηλή αυτές τις δεκαετίες. Και έγινε κοινή η επιμέλεια. Και αυτό μας οδήγησε σταδιακά στην αλλαγή του όρου που χρησιμοποιείται. Από το Parental Authority περάσαμε στο Parental Responsibilities, δηλαδή Γονικές Ευθύνες, οι οποίες συνειδητά και σταδιακά ως όρος αντικατέστησαν τη Γονική Μέριμνα και Επιμέλεια. Οι Γονικές Ευθύνες είναι (αρχές του Ευρωπαϊκού Οικογενειακού Δικαίου) κοινές και αδιάσπαστες και χρησιμοποιούνται ως όρος σε όλα τα νεότερα διεθνή κείμενα (*Natalie Nikolina, The Influence of International Law on the Issue of Co-Parenting Emerging Trends in International and European Instruments*, <http://www.utrechtlawreview.org> | Volume 8, Issue 1 (January) 2012 | URN:NBN:N-L:UI:10-1-101429). Σε τουλάχιστον έξι σύγχρονα ελληνικά νομοθετήματα χρησιμοποιείται ο όρος γονικές ευθύνες. Από το 2000 περάσαμε σε άλλο επίπεδο προβληματισμού, ψάχνουμε για την κοινή επιμέλεια με **κοινή φροντίδα και ίσο χρόνο** και με τους δύο γονείς. Share the Care, Shared Parenting, Residence Alternée. Σήμερα, χώρες όπως η Γαλλία, το Βέλγιο, η Δανία, η Σουηδία, η Καταλονία, η Γερμανία, η Ελβετία, πρώην ανατολικές χώρες όπως η Τσεχία, η Ρουμανία, ήπειροι όπως η Αυστραλία, το Μεξικό, η Βραζιλία, και 19 Πολιτείες των ΗΠΑ εφαρμόζουν το σύστημα της κοινής ανατροφής του παιδιού και από τους δύο γονείς.

4. *Natalie Nikolina*, ό.π.

5. Προ του 1983, όταν οι σύζυγοι ζούσαν επί μακρόν σε διάσταση γιατί η έκδοση διαζυγίου δεν ήταν εύκολη, η επιμέλεια καθώς και το παιδί αποκλειστικά δίνονταν στη μητέρα που ζούσε σε διάσταση, δηλαδή στην γυναίκα στη θέση της πατρικής εξουσίας.

6. Με αρ. πρωτ. 265407/60070/2019 της 4ης Δεκεμβρίου 2019.

7. Για την απόκλιση που αφορά τα παιδιά εκτός γάμου, βλ. *I. Παπαρρηγόπουλος*, Η ανενεργός γονική μέριμνα αναγνωρισμένων τέκνων εκτός γάμου - Μια μη εφαρμόσιμη διάταξη, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2018, 884.

8. General Comment No 14 (2013) of the UN Committee on the rights of the child, http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf

όπως και σε σχετικές διεθνείς συμβάσεις, δίνοντας έτσι την συνέχεια και την ιστορική εξέλιξη της έννοιας αυτής, κοινής σε όλα τα διεθνή συμβατικά κείμενα. Στην παράγραφο 4 της έκδοσης μας λέει ότι «μία απόφαση ενηλίκων για το συμφέρον του παιδιού δεν μπορεί να καταργήσει την υποχρέωση σεβασμού όλων των δικαιωμάτων του παιδιού που προστατεύονται από την παρούσα σύμβαση». Επίσης ότι δεν υπάρχει ιεραρχία των δικαιωμάτων του παιδιού και ότι κανένα δικαίωμα δεν μπορεί να λάβει αρνητική ερμηνεία εν ονόματι του συμφέροντος του παιδιού. Στη παράγραφο 32 επαναλαμβάνει την εξατομικευμένη (case -by- case) κρίση για κάθε περίπτωση. Στην παράγραφο 34 μας λέει το πολύ σημαντικό ότι πρέπει να συνδεθούν οι επιστήμες (νομική και ιατρική και άλλες) και ν' ερμηνεύσουν από κοινού το συμφέρον του παιδιού. Σημειώνει ότι έχει γίνει κακή χρήση της έννοιας «συμφέρον του παιδιού» από Κράτη ή κρατικές αρχές (τα Δικαστήρια για παράδειγμα στην Ελλάδα) ή από τους γονείς που υπερασπίζονται τα δικά τους συμφέροντα σε δίκες επιμέλειας ή από επαγγελματίες που απλά δεν θέλουν ν' ασχοληθούν με τις υποθέσεις σε βάθος. Και καταλήγει στην παράγραφο 60 στην πιο σημαντική κατά τη γνώμη μας παρατήρηση: ερμηνεύει το άρθρο 9 της ΔΣΔΠ ως «κανένα παιδί δεν μπορεί αποχωριστεί τους γονείς του χωρίς τη θέλησή τους ...», δηλαδή χωρίς τη θέληση των γονέων!

Η πολυσέλιδη αυτή έκδοση πραγματοποιήθηκε για να εξειδικευτεί η βασική αρχή της Δ.Σ.Δ.Π. ότι **το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού επιβάλλει να το ανατρέφουν και οι δύο «καλοί» γονείς του είτε είναι παντρεμένοι είτε όχι είτε ζουν μαζί είτε όχι.**

Πολλά άλλα κείμενα διεθνών οργάνων επαναλαμβάνουν τις ίδιες αρχές. Σε άλλη έκδοσή της η Επιτροπή του ΟΗΕ της Γενεύης, στο Εγχειρίδιο Εφαρμογής της ΔΣΔΠ προβλέπει⁹, ότι κάθε επέμβαση στις οικογενειακές σχέσεις του παιδιού πρέπει να προβλέπεται από το νόμο, να συνάδει με τις λοιπές αρχές και διατάξεις της ΔΣΔΠ, και να δικαιολογείται ενόψει των περιστάσεων. Το άρθρο 9 είναι κρίσιμο γιατί αυτό θέτει τις προϋποθέσεις για τον χωρισμό του παιδιού με τον ή τους γονείς του.

Άλλο πρόσφατο εγχειρίδιο εφαρμογής είναι και αυτό που εκδόθηκε με τη συνεργασία Ευρωπαϊκής Ένωσης και Συμβουλίου της Ευρώπης¹⁰. Σημειώνεται ότι πραγματο-

ποιήθηκε κοινή έκδοση γιατί η προσπάθεια πλέον και οι κατευθύνσεις του δικαίου είναι κοινές. Η Ε.Ε. παραπέμπει στο δίκαιο του Συμβουλίου της Ευρώπης. Επί λέξει στο εγχειρίδιο αναφέρεται: «Ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ ενσωματώνει στο δικαίωμα αυτό την υποχρέωση να δίνεται σημασία στο υπέρτατο συμφέρον του παιδιού (άρθρο 24 παράγραφος 2)¹⁴⁰. Μολονότι η υποχρέωση διαφύλαξης του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού δεν κατοχυρώνεται ρητά στην ΕΣΔΑ, το ΕΔΔΑ ενσωματώνει την υποχρέωση αυτή στη νομολογία του».

Β' Ο Επίτροπος Δικαιοσύνης Ε.Ε.

Το συμφέρον του παιδιού κατά το ενωσιακό δίκαιο εννοείται όπως ανωτέρω το εξειδικεύει η επιτροπή του Ο.Η.Ε. στη Γενεύη και το επιβεβαιώνει μεταξύ άλλων η πιο πάνω ερμηνευτική κοινή έκδοση. Το γραφείο Επιτρόπου Δικαιοσύνης Ε.Ε. απαντά σε ερώτημα που του υπεβλήθη¹¹. Αναφέρεται στον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης και στις γονικές ευθύνες. Και καταλήγει στο απόσπασμα: *Υπάρχουν διαφορές σε εθνικά συστήματα και αποκλίνουσες διαφορές σε κάθε χώρα, αλλά πρέπει να προστατεύεται το συμφέρον του παιδιού εξατομικευμένα (individual child) και να προστατεύεται σε κάθε περίπτωση (case -by- case) σύμφωνα με το σχόλιο 14 (2013) της Επιτροπής του ΟΗΕ για τα δικαιώματα του παιδιού.*

Δηλαδή, το συμφέρον του παιδιού πρέπει να εξετάζεται εξατομικευμένα, case-by-case, και σύμφωνα με το ανωτέρω Γενικό Σχόλιο Νο 14 (2013) της Επιτροπής του ΟΗΕ για τα Δικαιώματα του Παιδιού.

γ' Το Συμβούλιο της Ευρώπης

Η Επιτροπή Ισότητας της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου της Ευρώπης, με το Ψήφισμα 2079 (2015) *Ισότητα και κοινή γονική ευθύνη τέκνων: ο ρόλος των πατέρων*, που ομόφωνα υπέγραψαν οι εκπρόσωποι 47 κρατών μελών, συνόψισε τις ερμηνευτικές αρχές του δικαίου δικαιωμάτων του ανθρώπου και του παιδιού. Προβλέπει την ισότητα των γονέων, την κατάργηση κά-

9. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, UNICEF, 3d edition, 2007, https://www.unicef.org/publications/index_43110.html «Any arrangements permitting interference with a child's family must be set out in the law and must not be arbitrary, must be compatible with the other principles and provisions of the Convention, and must be reasonable in the particular circumstances. Article 9 is especially relevant, setting out the conditions for any separation of the child from his or her parents».

10. General Comment No 14 (2013) of the UN Committee on the rights of the child, Εγχειρίδιο σχετικά με την Ευρωπαϊκή Νομοθεσία για τα δικαιώματα του παιδιού, Ε.Ε. και Συμβούλιο της Ευρώπης, 2015, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_ELL.pdf

11. Επιστολή Επιτρόπου ΕΕ: “The European Union attaches great importance to the protection of the rights of the child as enshrined in Article 24 of the Charter of Fundamental Rights according to which every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both parents, unless it is contrary to the best interests of the child. Therefore, in decisions regarding parental responsibility, the primary consideration shall be the best interests of the individual child, underlining that the assessment of a child's best interests must be carried out on an individual basis, case -by- case. The Commission is aware of differences in the national systems and diverging practices when it comes to granting and exercising these rights, where often cultural and societal aspects play an important role. It is nevertheless of the opinion that in decisions concerning children the primary consideration shall be the best interests of the individual child assessed on a case -by- case basis, in line with General Comment No 14 (2013) of the UN Committee on the rights of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration.

θε διάκρισης για τα παιδιά εκτός γάμου, την εναλλασσόμενη κατοικία, την ακρόαση του παιδιού, την παροχή επιδομάτων στην περίπτωση εναλλασσόμενης κατοικίας, τη φιλική δικαιοσύνη, τις διαδικασίες και τις κοινωνικές υπηρεσίες, τα σχέδια ανατροφής παιδιών...

Και καταλήγει με τη διατύπωση: «*Το πραγματικό γεγονός του να βρίσκονται μαζί ένας γονέας και το παιδί είναι ένα ουσιαστικό τμήμα της οικογενειακής ζωής. Ο χωρισμός γονέα και παιδιού έχει μη αναστρέψιμες επιπτώσεις στις σχέσεις τους. Μόνο σε εξαιρετικές περιστάσεις και ιδιαίτερα σοβαρές υπό το πρίσμα του συμφέροντος του παιδιού θα πρέπει να επιτραπεί να δικαιολογηθεί ένας χωρισμός, που διατάσσεται από δικαστή*».

Συνοψίζοντας τα ανωτέρω, η αφαίρεση της επιμέλειας και η στέρηση του ίσου χρόνου και με τους δύο γονείς (δηλαδή η μονή και όχι εναλλασσόμενη κατοικία) συνιστά παράνομο χωρισμό κατά την έννοια των πιο πάνω νομικών κειμένων. Γνωρίζει άλλωστε η επιστήμη και ο εφαρμοστής του δικαίου ότι οι ανθρώπινες σχέσεις καλλιεργούνται με την διανυκτέρευση γονέα - παιδιού και με τον επαρκή χρόνο¹². Η ποιότητα της επαφής γονέα παιδιού έγκειται στην ποσότητα και αυτό ισχύει για τα παιδιά κάθε ηλικίας περιλαμβανομένων και των βρεφών¹³. Δηλαδή δεν μπορεί να υπάρξει ποιότητα χωρίς επαρκή ποσότητα.

Οι νομικοί κανόνες έχουν διαπλαστεί και εξειδικευτεί, τόσο το 1989 (υπογραφή ΔΣΔΠ) όσο και το 2013-2015 (αυθεντική ερμηνεία, Ψήφισμα 2079/2015) κατ' εφαρμογή των ανακαλύψεων της επιστήμης και των οδηγιών της Παγκόσμιας Οργάνωσης Υγείας.

Β. Από το συμφέρον του παιδιού στο συμφέρον του δικαστή: η εσωτερική απόκλιση

Στο εσωτερικό ελληνικό δίκαιο παρατηρείται μια *διπλή απόκλιση*: αφαιρείται η επιμέλεια από τον καλό γονέα ενώ δεν πρέπει - δεν αφαιρείται η επιμέλεια από τον «κακό γονέα» ενώ πρέπει.

Παρατηρούμε ότι με το διατακτικό της μία δικαστική απόφαση ορίζει ότι «*ανατίθεται η επιμέλεια στον Χ*». Πώς όμως μπορεί το Δικαστήριο να αναθέσει σε ένα γονέα κάτι το οποίο ήδη έχει; Και οι δύο γονείς μέσα στο γά-

μο ασκούν από κοινού την γονική μέριμνα των παιδιών εντός γάμου και σ' αυτήν περιλαμβάνεται η επιμέλεια. Στην πραγματικότητα πρόκειται για έναν εξωραϊσμό, αναγκαίο για να διαφυλάξει ο δικαστής την καλή εικόνα που θέλει να έχει για τον εαυτό του. Το λογικά και νομικά ορθό είναι να γράφεται το διατακτικό της απόφασης «*αφαιρείται η επιμέλεια από τον Χ*». Για τις ανάγκες της παρούσας ανάλυσης η ανάθεση θα αναφέρεται κατωτέρω σαν αφαίρεση επιμέλειας.

Αφαιρείται η επιμέλεια από τους «καλούς γονείς» ενώ δεν πρέπει

Δεν προβλέπεται από το νόμο η αφαίρεση να γίνεται κατά τεκμήριο, πάντα, στερεότυπα, σε εφαρμογή του νομολογιακού εθίμου. Το άρθρο 1513 ΑΚ προβλέπει την **ρύθμιση της άσκησης** της γονικής μέριμνας και όχι την αφαίρεση.

Η κατά τεκμήριο αφαίρεση είναι παράνομη γιατί:

α' Παραβιάζεται το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ¹⁴, που προβλέπει την προστασία της οικογενειακής ζωής, αναφέροντας ταυτόχρονα περιοριστικά τις ανεκτές από τη Σύμβαση εξαιρέσεις. Η πρακτική αυτή σπάνια συναντάται στο δίκαιο δικαιωμάτων του ανθρώπου. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, η επέμβαση της κρατικής αρχής στις οικογενειακές σχέσεις επιτρέπεται, εάν προβλέπεται από το νόμο, αποτελεί μέτρο αναγκαίο σε μια δημοκρατική κοινωνία και τελεί σε σχέση αναλογικότητας.

Καμία από τις προϋποθέσεις αυτές δεν πληρούται από το Ελληνικό εσωτερικό Δίκαιο, το οποίο κατά κανόνα αφαιρεί την επιμέλεια.

ι. Δεν προβλέπεται από το νόμο¹⁵. Το άρθρο 1513 ΑΚ προβλέπει την **ρύθμιση της άσκησης της γονικής μέριμνας και η αφαίρεση δεν συνιστά ρύθμιση**. Η νομολογία διάπλασε ένα δικό της κανόνα, πέραν της διάταξης του νόμου. Ο κανόνας που έθεσε ο νομοθέτης είναι «**ρύθμιση της άσκησης**» δηλαδή καθορισμός τόπου κατοικίας, scho-

12. Fabricius, W. V., & Suh, G. W. (2016, November 28). «Πρέπει τα βρέφη και τα νήπια να έχουν συχνή διανυκτέρευση με τον πατέρα τους; Η συζήτηση γύρω από τις πολιτικές και τα νέα στοιχεία», *Psychology, Public Policy and Law*, Advance on line publication, μετάφραση στα ελληνικά, <http://dx.doi.org/10.1037/law0000108>, <https://www.synepimelia.gr/?p=2313>

13. Richard A. Warshak, «Κοινωνική Επιστήμη και Σχέδια Ανατροφής (Parenting Plans), για Μικρά Παιδιά: Μια Αναφορά Γενικής Συναινέσης», *University of Texas Southwestern Medical Center, Psychology, Public Policy, and Law 2014, Vol. 20, No. 1, 46-67*, American Psychological Association, μετάφραση στα ελληνικά, <https://www.synepimelia.gr/?p=2995>

14. Άρθρο 8 της ΕΣΔΑ: Δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής.

«1. Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του.

2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξη επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός εάν η επέμβασις αυτή (1) προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί (2) μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων».

15. 1513 ΑΚ: Διαζύγιο ή ακύρωση του γάμου: Στις περιπτώσεις διαζυγίου ή ακύρωσης του γάμου και εφόσον ζουν και οι δύο γονείς, η άσκηση της γονικής μέριμνας ρυθμίζεται από το δικαστήριο. Η άσκηση της γονικής μέριμνας μπορεί να ανατεθεί στον έναν από τους γονείς ή, αν αυτοί συμφωνούν ορίζοντας συγχρόνως τον τόπο διαμονής του τέκνου, στους δύο από κοινού. Το δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει διαφορετικά, ιδίως να κατανείμει την άσκηση της γονικής μέριμνας μεταξύ των γονέων ή να την αναθέσει σε τρίτον.

λείου, δραστηριοτήτων, ιατρική φροντίδα κ.λπ. τρόπου ανατροφής του παιδιού και της (κατ' εξαίρεση) ανάθεσης γονικής μέριμνας σε ένα γονέα μόνο, π.χ. λόγω ανικανότητας ή κακής άσκησης. Ο νέος κανόνας που διάπλασε η νομολογία θέλει «*πάντα, κατά τεκμήριο και στερεότυπα την αφαίρεση της επιμέλειας από τον ένα γονέα προκειμένου ν' αποφευχθεί η ρύθμιση της άσκησης της γονικής μέριμνας*» συνοδεύοντάς τον με την πεισματική, σε επίπεδο οικονομολογίας, άρνηση της διατήρησης της κοινής επιμέλειας όταν πρόκειται ν' αποφασίσει το δικαστήριο. Και όλα αυτά σε ένα δικαϊκό σύστημα όπου η νομολογία δεν είναι άμεση πηγή δικαίου.

ii. Δεν αποτελεί μέτρο αναγκαίο σε μια δημοκρατική κοινωνία αφού δεν συνάδει με την κοινή αντίληψη περί δικαιωμάτων του ανθρώπου. Η αντίληψη πρέπει να είναι κοινή με τα άλλα υποκείμενα του διεθνούς δικαίου και όχι κοινή στο πλαίσιο της εσωτερικής έννομης τάξης. Αντίθετα, η διεθνώς κοινή αντίληψη επιβάλλει τις κοινές και αδιάσπαστες γονικές ευθύνες. Η απόκλιση του αστικού δικαίου από το διεθνές δεν χρειάζεται καν ν' αποδειχθεί. Αρκεί η απλή αντιπαράθεση των κυρωμένων με τυπικό νόμο από την Ελλάδα διεθνών συμβάσεων από τη μια με τον Αστικό Κώδικα και την εφαρμογή του από την άλλη.

iii. Δεν τελεί σε σχέση αναλογικότητας μέσου και επιδιωκόμενου σκοπού. Υπάρχουν πιο πρόσφορα και πιο ήπια νομικά μέσα ώστε να επιτευχθεί ο ανατεθείς σκοπός της ρύθμισης της άσκησης της γονικής μέριμνας από την αφαίρεση της επιμέλειας. Τέτοιο μέσο είναι η σύνταξη ενός Parenting Plan¹⁶, ενός σχεδίου ανατροφής παιδιού, το οποίο καθορίζει την ανατροφή του παιδιού σε πλήρη λεπτομέρεια και προκαταβολικά. Αυτό πληροί την διάταξη του άρθρου 1513 ΑΚ, αφού τότε πράγματι ο δικαστής ρυθμίζει την άσκηση της γονικής μέριμνας. Υπόψη ότι η χρήση του σχεδίου ανατροφής τέκνου συνιστά νομική υποχρέωση για τα Κράτη που προβλέπεται από το ψήφισμα 2079/2015 του Συμβουλίου της Ευρώπης.

16. Με το σχέδιο ανατροφής παιδιού καλούνται και οι δύο γονείς να κατεβάσουν από το ίντερνετ το υπόδειγμα ερωτηματολογίου που η πολιτεία παρέχει και να το υποβάλλουν συμπληρωμένο στο δικαστήριο προκειμένου να μπορέσουν ν' ακουστούν. Συνήθως σε ποσοστό 70% οι απαντήσεις είναι κοινές σε ερωτήσεις όπως σε ποια πόλη θα μεγαλώσει το παιδί, σε ποιο σχολείο θα πάει, τι ξένες γλώσσες θα μάθει, ποια εξωσχολικά θα παρακολουθήσει, ποιες κοινωνικές εκδηλώσεις θα παρακολουθεί, ποιο παιδίατρο ορίζουν οι γονείς, πώς θα παρακολουθούν τα ζητήματα εκπαίδευσης, υγείας κ.λπ., πώς θα γιορτάζονται τα γενέθλια, η ονομαστική εορτή και οι λοιπές εορτές κ.ο.κ. Θα οριστεί επίσης το μερίδιο χρόνου του κάθε γονέα, πώς θα γίνεται η εναλλαγή που μπορεί να ρυθμιστεί γύρω από το σχολείο και φυσικά η συμμετοχή εκάστου στις συμφωνημένες δαπάνες του παιδιού. Όπου δεν υπάρχει συμφωνία συμπληρώνει το κενό ο δικαστής και περιλαμβάνεται στην δικαστική απόφαση που θα πρέπει να περιέχει ίσο χρόνο με κάθε γονέα. Βεβαίως κάτι τέτοιο μπορεί να πρέπει να συμπληρώνεται ενώπιον συμβολαιογράφου. Με την ίδια διαδικασία θα γίνεται και κάθε τροποποίησή του.

Β' Παραβιάζεται και το διεθνές δίκαιο και το δίκαιο Ε.Ε. που ανωτέρω εκτέθηκε, αφού δεν εκδικάζονται εμπειροστατωμένα (case -by- case) οι υποθέσεις, αλλά αντίθετα εκδίδονται **στερεότυπες**¹⁷ αποφάσεις. Για παράδειγμα, σε μία ακαθαρόγραφη απόφαση μπορεί να δει κανείς ότι γράφονται λίγα λόγια στην αρχή και στο τέλος, χειρόγραφα, και επικολλάται ένα κείμενο σε φωτοτυπία, το ίδιο σε όλες τις αποφάσεις. Ομοίως και για τις αποφάσεις που είναι καθαρογραμμένες από το δικαστή κατά τη δημοσίευση περιέχουν όλες στερεότυπα όμοια (copy - paste) κείμενα. Είναι σαφές ότι δεν είναι αυτό που έχουν υπόψη τους τα διεθνή όργανα όταν απαιτούν μία **case -by- case**, κατά περίπτωση, δικαστική κρίση. Η στερεότυπη έκδοση αποφάσεων παραβιάζει την αρχή της δίκαιης δίκης και κατά μείζονα λόγο την αρχή της προστασίας των οικογενειακών σχέσεων.

Υ' το κακοποιητικό νομολογιακό έθιμο

Η θεωρία της βιοκοινωνικής υπεροχής: «*η άποψη ότι η γονική μέριμνα των μικρής ηλικίας τέκνων πρέπει να ανατίθεται στη μητέρα τους λόγω του ότι έχουν ανάγκη της μητρικής στοργής και ιδιαίτερων περιποιήσεων, εξακολουθεί να ισχύει, κατά τις νεότερες ιατρικές παιδαγωγικές και ψυχολογικές έρευνες, μόνο για την νηπιακή ηλικία για την οποία αναγνωρίζεται σαφής βιοκοινωνική υπεροχή στη μητέρα, ενώ για το μεταγενέστερο χρόνο αναγνωρίζεται ο σοβαρός ρόλος του πατέρα στην όλη διαμόρφωση των διαπροσωπικών σχέσεων του τέκνου*» (Άρειος Πάγος).

Η θεωρία της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας αποτελεί **έμφυλη διάκριση**. Η θεωρία της σύγκρουσης και άλλες θεωρίες, που συμπληρώνει κατά περίπτωση τη θεωρία της βιοκοινωνικής υπεροχής λειτουργεί ως **αυτοεκπληρούμενη προφητεία**. Η θεωρία της προσαρμογής και της σταθερής κατοικίας (σταθερό περιβάλλον) ικανοποιείται καλύτερα σε δύο σπίτια, άλλωστε περιβάλλον του παιδιού είναι οι άνθρωποί του και όχι τα έπιπλα. Η θεωρία της παράτασης της προσκόλλησης του παιδιού σε οποιοδήποτε γονέα συνιστά κακοποίηση του παιδιού. Τέλος πρέπει το παιδί να λέει τη γνώμη του για τη ζωή του, αλλά αυτή κατά τον ΟΗΕ πρέπει να είναι «properly taken», δηλαδή ν' ακούγεται η γνώμη από επιστήμονες με ειδικές γνώσεις.

Είναι αυταπόδεικτο ότι δεν υπάρχει υπεροχή οποιουδήποτε γονέα ούτε επιστημονικά ούτε νομικά. Δεν υπάρχουν νεότερες θεωρίες που μιλάνε για την βιοκοινωνική υπεροχή της μητέρας. Αντίθετα, οι θεωρίες της προσκόλλησης με την μητέρα του 1949 ούτε θεωρίες ήταν ούτε έλεγαν ποτέ ότι η μητέρα υπερέχει. Αντίθετα, με την διατύπωσή τους απλά ήθελαν να δώσουν ένα σπίτι σε κάθε ένα από τα εκατομμύρια ορφανά παιδιά του Β' Παγκοσμίου Πολέμου που έως τότε έμεναν σε στρατόπεδα¹⁸.

17. Για τα στερεότυπα, βλ. <https://www.synepimelia.gr/?p=2839>

18. Κωνσταντίνος Λαδάκης, ιατρός νευρολόγος, για το νομολογιακό έθιμο: «1) Η βιοκοινωνική υπεροχή της μητέρας κάθε άλλο παρά σαφής είναι από τη στιγμή που πολλοί κορυφαίοι

Αντίθετα με τη νομολογία του Αρείου Πάγου, οι «νεότερες ιατρικές παιδαγωγικές και ψυχολογικές έρευνες» γνωρίζουν ότι η ανατροφή του παιδιού από ένα γονέα

ψυχαναλυτές έχουν επισημάνει το ζωτικής σημασίας ρόλο που διαδραματίζει ο πατέρας στα διάφορα στάδια της ανάπτυξης ενός παιδιού, συμπεριλαμβανομένης και της βρεφικής ηλικίας.

2) Η βιοκοινωνική υπεροχή της μητέρας βασίστηκε επί αρκετά έτη στη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Παιδιού του 1959, η οποία με τη σειρά της βασίστηκε στο βιβλίο του *John Bowlby* «Μητρική Φροντίδα και Ψυχική Υγεία» του 1951, το οποίο αναφερόταν σε άστεγα παιδιά του Β' Παγκοσμίου Πολέμου.

3) Το 1959, έτος της παγκόσμιας Διακήρυξης Δικαιωμάτων του Παιδιού, ο Ελληνικός Αστικός Κώδικας γνώριζε την πατρική εξουσία. Το 1983 προσαρμόστηκε με την Διακήρυξη των δικαιωμάτων του Παιδιού του 1959, την εποχή δηλαδή που οι αντιλήψεις αυτές είχαν ήδη θεωρηθεί παρωχημένες και έκτοτε παραμένει αποσυνδεδεμένος με τις εξελίξεις.

4) Οι νεότερες ιατρικές παιδαγωγικές και ψυχολογικές έρευνες στις οποίες αναφέρεται οι απόφαση είναι προφανώς προ της δεκαετίας του 1980, αφού σε αυτή τη δεκαετία είχε ήδη επισημανθεί ο κρίσιμος ρόλος του πατέρα από τη βρεφική μάλιστα ηλικία, όπως αναφέρεται και στο βιβλίο του *John Bowlby* «Μία Ασφαλής Βάση» του 1988, το οποίο αναφέρεται σε μελέτες άμεσης παρατήρησης των παιδιών με τους γονείς. Το ίδιο προκύπτει και από το πλήθος των θεωριών που αναφέρονται στον Προ-Οιδιπόδειο Πατέρα και αναφέρονται βέβαια στο ρόλο του πατέρα πριν την ηλικία των 3 ετών και είχαν ήδη διατυπωθεί τη δεκαετία του 1980 και νωρίτερα.

5) Η ανάγκη του παιδιού για τη μητρική στοργή και τις ιδιαίτερες περιποιήσεις είναι αδιαμφισβήτητη, αλλά όπως αποδεικνύεται από τις επιστημονικές θεωρίες και μελέτες, ο ρόλος των γονέων είναι πολύ πιο σημαντικός και καθοριστικός από το να παρέχουν μόνο βασική προστασία και ικανοποίηση των βασικών αναγκών των παιδιών τους. Άρα αυτή η αντίληψη της Ελληνικής Νομολογίας υποτιμά και υποβιβάζει το ρόλο των γονέων συμπεριλαμβανομένου και αυτού της μητέρας.

6) Η φράση «ενώ για το μεταγενέστερο χρόνο αναγνωρίζεται ο σοβαρός ρόλος του πατέρα στην όλη διαμόρφωση των διαπροσωπικών σχέσεων του τέκνου» έχει προφανώς ρητορική και μόνο αξία για το δικαστήριο, αφού όχι μόνο δεν έκανε κάτι για να προστατέψει αυτό το ρόλο, αλλά αντίθετα τον υπονόμωσε.

7) Το δικαστήριο αναφέρεται στον ιδιαίτερο ψυχικό δεσμό του παιδιού με τη μητέρα του χωρίς να γνωρίζει προφανώς ότι αναφέρεται σε μία σχέση προσκόλλησης. Το δικαστήριο ουδέποτε εξέτασε αν αυτή η σχέση προσκόλλησης δρα θετικά ή αρνητικά στο παιδί, αφού η Ελληνική Νομολογία θεωρεί αυτονόητο ότι όλοι οι δεσμοί προσκόλλησης μητέρας-παιδιού δρουν θετικά στο παιδί. Όμως η επιστήμη έχει άλλη άποψη όπως έδειξα παραπάνω.

8) Το δικαστήριο προστάτεψε το δεσμό προσκόλλησης μητέρας-παιδιού, ενώ διέκοψε βίαια το δεσμό προσκόλλησης πατέρα-παιδιού, χωρίς να προβληματιστεί για τις βλάβες που θα προκαλούσε και που, κατά τη γνώμη μου, έχουν προκληθεί στο παιδί μας από την ενέργεια αυτή.

9) Η παράταση της προσκόλλησης μητέρας-παιδιού στο διηνεκές, μετονομαζόμενη ως ιδιαίτερος ψυχικός δεσμός του τέκνου με τη μητέρα του, συνιστά από μόνη της ψυχοπαθολογία. Όπως αναφέρεται και στη διεθνή βιβλιογραφία ο προ-οιδιπόδειος πατέρας διαδραματίζει κρίσιμο ρόλο για το παιδί στην παροχή βοήθειας στον αποχωρισμό από τη μητέρα του χωρίς αυτό να βιώσει την απώλεια, λειτουργία-ρόλος κρίσιμος για την αυτονόμηση του τέκνου.

10) Επίσης υπονομεύεται με όλες αυτές τις ενέργειες η ταύτιση του παιδιού με το ανδρικό φύλο».

είναι καταστρεπτική για το παιδί, ενώ η ανατροφή από δύο γονείς εναλλάξ (όταν οι γονείς δεν ζουν μαζί) έχει σχεδόν τα ίδια αποτελέσματα για τα παιδιά με την ανατροφή τους από τους δύο γονείς που ζουν στο ίδιο σπίτι¹⁹. Και αυτό ισχύει εξίσου για τα πολύ μικρά παιδιά και τα βρέφη²⁰.

Από μόνη της η ως άνω κλασική διατύπωση της νομολογίας συνιστά νομικά μία παράνομη διάκριση μεταξύ γονέων με κριτήριο το γάμο. Παραθέτουμε ενδεικτικά το από 1987 ισχύον στην Ελλάδα άρθρο 5 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ. «Οι σύζυγοι είναι ίσοι στα δικαιώματα και τις ευθύνες που απορρέουν από το ιδιωτικό δίκαιο στις μεταξύ τους σχέσεις και στις σχέσεις τους με τα τέκνα τους, ως προς το γάμο, κατά τη διάρκειά του και στην περίπτωση λύσης του».

Το άρθρο αυτό ισχύει και μεταξύ άγαμων γονέων και τέκνων γεννηθέντων εκτός γάμου (ΕΔΔΑ, *Zaunegger vs Germany*)²¹. Ο εκ του νόμου αποκλεισμός από την επιμέλεια/γονική μέριμνα του πατέρα αναγνωρισμένου παιδιού εκτός γάμου έχει αποτελέσει αντικείμενο ξεχωριστής μελέτης και δεν εξετάζεται εν προκειμένω²².

δ' Προέλευση του ως άνω κακοποιητικού νομολογιακού εθίμου είναι τελικά η ανάγκη του δικαστή για απόδραση από το πρόβλημα με την έκδοση στερεότυπων αποφάσεων.

Σύμφωνα με τον *Κώστα Λαδάκη*²³: «Η ψυχολογιοποίηση είναι μια στρατηγική αντίστασης των κυρίαρχων κοινωνικών δυνάμεων, οι οποίες αποσκοπούν στη διατήρηση της κοινωνικής τάξης των πραγμάτων, την ενίσχυση της συμμόρφωσης και την αύξηση της ομοιογένειας. Αποδίδοντας τη σύγκρουση στα προσωπικά χαρακτηριστικά των αυτουργών της και όχι στο σύνολο των κοινωνιοψυχολογικών συνθηκών που την προκάλεσαν, κατευθύνουν την επεξεργασία της σε ένα διαπροσωπικό επίπεδο, το οποίο παρεμποδίζει την κοινωνική αλλαγή. Διευκρινίζεται ότι οι ασυνείδητες διεργασίες λειτουργούν σε ασυνείδητο επίπεδο, δηλαδή το άτομο δεν το συνειδητοποιεί το ίδιο. Με αυτό ως δεδομένο, η Ελληνική Δικαιοσύνη αντιπροσωπεύει μία κοινωνική αναπαράσταση στην οποία η ατομική ταυτότητα συνυπάρχει με την κοινωνική. Ο δικαστής κατηγοριοποιεί τον εαυτό του μέσα σε αυτήν την κοινωνική αναπαράσταση με μια διαδικασία που υπακούει πάντοτε στον βασικό κανόνα της διατήρησης της θετικής

19. *Malin Bergstrom*, KarolinskaInstitutet, <https://www.uppsalauniversitet.se/en/news-media/press-releases/press-release/?id=3996&typ=pm>

20. *Warshak*, ό.π.

21. Υπόθεση *Zaunegger v. Γερμανίας*, (Προσφυγή no 22028/04), μετάφρασή μας στα Ελληνικά <http://www.synepimelia.gr/?p=1169>

22. *Ι. Παπαρρηγόπουλος*, Η ανενεργός γονική μέριμνα αναγνωρισμένων τέκνων εκτός γάμου - Μια μη εφαρμόσιμη διάταξη, *ΕφΑΔΠολΔ* 8-9/2018, 884.

23. *Κ. Λαδάκης*, ιατρός νευρολόγος, Η ιατρική επιστήμη για την γονική αποξένωση και την κοινή ανατροφή παιδιών, <https://www.synepimelia.gr/?cat=77&paged=2>

εικόνας του εαυτού. Στην Ελληνική Νομολογία κυριαρχεί το δόγμα της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας και η αποκλειστική επιμέλεια στη μητέρα. Επειδή και τα δύο αποτελούν λάθος, οδηγούν σε αρνητικές συνέπειες τόσο για τους γονείς, όσο και για τα παιδιά. Αυτές οι αρνητικές συνέπειες ευοδώνουν την αντιδικία. Στη συνέχεια της αντιδικίας ο επόμενος δικαστής έρχεται αντιμέτωπος με το λάθος του δόγματος και της αποκλειστικής επιμέλειας, επειδή αυτά ακριβώς ενισχύουν την συμπεριφορά οποιασδήποτε μητέρας θα θελήσει να το εκμεταλλευτεί. Για να προστατεύσει λοιπόν τη θετική εικόνα του εαυτού, αλλά και της ομάδας καταφεύγει στη θεωρία της σύγκρουσης δίκην αυτοεκπληρούμενης προφητείας. Σύμφωνα με αυτήν για τον ψυχικό τραυματισμό του παιδιού ευθύνεται ο χωρισμός των γονιών και η σφοδρή αντιδικία και όχι τα λάθη της Ελληνικής Νομολογίας, ενώ στην πραγματικότητα είναι η Ελληνική Νομολογία που ενισχύει τη σύγκρουση, υποδαυλίζει την αντιδικία και τελικά τραυματίζει παιδί και γονείς. Έτσι ο δικαστής φθάνει στο σημείο να ανέχεται ή και να συμπράττει στη διακοπή της επικοινωνίας του παιδιού με τον πατέρα του, πιστεύοντας ότι κατ' αυτόν τον τρόπο, με την απομάκρυνση του πατέρα θα εκτονωθεί η αντιδικία. Με την πάροδο του χρόνου ο πατέρας θα εξαντληθεί ψυχολογικά, ηθικά και οικονομικά, θα νιώσει ηττημένος και ταπεινωμένος, ενώ θα πρέπει να διαχειριστεί και τον ψυχικό πόνο από την απώλεια της σχέσης του με το παιδί. Έτσι θα αναγκαστεί να εγκαταλείψει για να μπορέσει να προστατεύσει τον εαυτό του από την περαιτέρω φθορά. Έτσι πάλι μέσω της αυτοεκπληρούμενης προφητείας θα δικαιωθεί η Ελληνική Νομολογία που έδωσε την αποκλειστική επιμέλεια στη μητέρα και θα αυτοεκπληρωθεί το δόγμα της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας. Σε όλο αυτό το μηχανισμό βοηθάει και η अपαράδεκτη διάρκεια της δίκης, η οποία από μόνη της δημιουργεί καταστάσεις δύσκολο να αντιμετωπιστούν. Ένας πατέρας που επιμένει να παραμείνει ζωντανός στη σχέση του με το παιδί του αναδεικνύει τα λάθη της Ελληνικής Νομολογίας, άρα απειλεί τη θετική εικόνα του Δικαστή σαν ατόμου και της Ελληνικής Δικαιοσύνης σαν κοινωνική αναπαράσταση. Για να διατηρηθεί η αυτοεκτίμηση της ατόμου και της κοινωνικής αναπαράστασης επιστρατεύεται η άμυνα της ηθικοποίησης. Έτσι το δόγμα της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας και η αποκλειστική επιμέλεια στη μητέρα, ταυτίζονται με το συμφέρον του παιδιού. Συνεπεία αυτού, η προστασία του δόγματος της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας και της αποκλειστικής επιμέλειας ανάγονται σε ηθικό καθήκον του Δικαστή. Ταυτόχρονα στη διατήρηση της θετικής εικόνας βοηθάει και η ψυχολογιοποίηση του πατέρα: ο πατέρας θεωρείται δικομανής, γραφικός, θυμωμένος ή ακόμα και βλάσφημος ή ιερόσυλος ο οποίος απειλεί το ηθικό καθήκον της Ελληνικής Δικαιοσύνης».

Η ηθικοποίηση δεν καταλαμβάνει μόνο την εκδίκαση των υποθέσεων. Η ανθρώπινη ανάγκη του δικαστή να νιώσει ότι δεν φέρει καμία ευθύνη για τις επιπτώσεις που πιθανότατα θα έχει η στάση και η δράση τους οδηγεί στην ενεργοποίηση μηχανισμών άμυνας και έτσι ασυνείδητα

επιδιώκει ν' αποφύγει ν' αντιμετωπίσει το ισχυρό συναίσθημα που τον γεμίζει (επειδή γνωρίζει για το κακό που κάνει) και για να διατηρήσει την αυτοεκτίμησή του. «... Η ηθικοποίηση συνδέεται στενά με την εκλογίκευση. Στην εκλογίκευση το άτομο αναζητά σε ασυνείδητο επίπεδο λογικές αιτίες για τις πράξεις του. Στην ηθικοποίηση αναζητά τρόπους προκειμένου να αισθανθεί ότι έχει καθήκον να ακολουθήσει μια συγκεκριμένη πορεία. Η εκλογίκευση προσφέρει λογικές αιτίες σε αυτό που το άτομο ήδη επιθυμεί. Η ηθικοποίηση τοποθετεί την επιθυμία στη σφαίρα της ηθικής υποχρέωσης. Στην εκλογίκευση το άτομο θα μιλήσει για τη «μαθησιακή εμπειρία» την οποία αποκόμισε από κάποια απογοήτευση που βίωσε, ενώ στην ηθικοποίηση θα επιμένει ότι η απογοήτευση «χαλύβδωσε το χαρακτήρα» του..... Μέσω της ηθικοποίησης το άτομο φτάνει στην αυτοδικαίωση. Σε συγκεκριμένες πολιτικές και κοινωνικές περιστάσεις οι ηγέτες που εκμεταλλεύονται την επιθυμία των ψηφοφόρων τους να αισθάνονται ηθικά ανώτεροι μπορούν να επιφέρουν μαζική ηθικοποίηση, και μάλιστα τόσο εύκολα ώστε το κοινό τους ούτε καν να το αντιληφθεί.... Ο θεραπευτής μπορεί να διαπιστώσει ότι όποτε προχωρά σε κατά πρόσωπο αντιμετώπιση των αυτοϋποτιμητικών στάσεων ή συμπεριφορών αυτών των ασθενών, θεωρείται ανήθικος, επειδή οι αξίες του δεν συμφωνούν με τις δικές τους».²⁴

ε' Η κακοποίηση από το νομολογιακό έθιμο

Ο Παγκόσμιος Οργανισμός Υγείας (Π.Ο.Υ.) έχει ασχοληθεί με το ζήτημα, κατατάσσοντας την ψυχολογική κακοποίηση που συμβαίνει με τον δικαστικό χωρισμό γονιού και τέκνου.

Πιστεύουμε όμως ότι τα πιο συγκλονιστικά λόγια που αποδίδουν αυτό που συμβαίνει ακούστηκαν από ανώνυμο πολίτη έξω από αίθουσα δικαστηρίων που εκδίκαζαν διαφορά επικοινωνίας γονέα τέκνου: «Αν ο δικαστής γύριζε στο σπίτι του και έβρισκε μέσα σ' αυτό τη γυναίκα του δύο - τρεις ώρες κάθε Τρίτη και Πέμπτη και ένα Σάββατο βράδυ κάθε δεκαπέντε μέρες, θα την είχε χωρίσει πάνω στο μήνα. Αυτό κάνει ο δικαστής στο παιδί».

Πράγματι, ο χωρισμός που επιβάλλεται από το δικαστή είναι ψυχολογική κακοποίηση που κατατάσσεται στον ύψιστο βαθμό επικινδυνότητας για την υγεία. Την επιφέρει κάποιος με εξουσία πάνω στο παιδί και τον γονέα και οι συνέπειές της διαρκούν για πάντα (κατάταξη της Π.Ο.Υ.). Η ανάπτυξη της κακοποίησης του γονέα θύματος και του παιδιού από την αφαίρεση του ενός γονέα από τη ζωή του παιδιού ξεφεύγει από το πλαίσιο της παρούσας ανάλυσης. Σχετικά παραπέμπουμε στις επιστημονικές θέσεις της Παγκόσμιας Οργάνωσης Υγείας που έχει πρό-

24. Κ. Λαδάκης, ό.π.

σφατα μελετήσει²⁵ και ταξινομήσει την ψυχική βία που πηγάζει από την αποκλειστική επιμέλεια²⁶.

Συμπερασματικά, το αντιεπιστημονικό και παράνομο δόγμα της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας και ό,τι το συνοδεύει (προσαρμογή, προσκόλληση, σύγκρουση...) λειτουργεί ως μηχανισμός άμυνας. Η προστασία του δόγματος που έχει αναχθεί σε επίπεδο ηθικής υποχρέωσης, συνιστά ηθικοποίηση και μάλιστα μαζική. Όποιος διατυπώνει αντίθετες επιστημονικές απόψεις, όπως ο γράφων το κείμενο αυτό, θεωρείται ανήθικος ακριβώς επειδή δεν συμφωνούν με τις απόψεις του δικαστικού σώματος που μόνο του έχει ηθικοποιήσει το παράνομο δόγμα.

Το συνήθως συμβαίνον είναι ότι το Δικαστήριο δεν επιτρέπει να τεθούν σε κρίση οι αντίθετες απόψεις. Απλά κάνει πως δεν ακούει και δεν διαβάσει τις ειδικές, εμπειριστατωμένες ενστάσεις που υποβάλλονται. Όχι μόνο δεν απαντά σ' αυτές αιτιολογημένα, αλλά ούτε καν τις αναφέρει, σαν να μην είχαν υποβληθεί, σαν να μην συνιστά δικονομικό δικαίωμα του διαδίκου η υποβολή τους. Λόγω της μαζικής ψυχολογιοποίησης, πλήθος δικαστικών αποφάσεων κάθε βαθμού και κάθε Δικαστηρίου αγνοούν τις ενστάσεις, παρά τον άδικο χαρακτήρα αυτής της πράξης. Για τους ανωτέρω λόγους καμία δικαστική απόφαση διατήρησης της κοινής άσκησης της επιμέλειας στην περίπτωση διαζυγίου δεν έχει δημοσιευθεί μέχρι σήμερα.

Δεν αφαιρείται η επιμέλεια από τους «κακούς γονείς» ενώ πρέπει

α' Δεν αρκεί η έκδοση δικαστικών αποφάσεων, απαιτείται και η *λήψη μέτρων για την εφαρμογή τους* (ΕΔΔΑ, Φουρκιώτης κατά Ελλάδος)²⁷. Η εφαρμογή των αποφάσεων περιλαμβάνει και την περίπτωση της παραβίασής τους, της μη εφαρμογής τους.

Οι έννοιες της κακοποίησης - ενδοοικογενειακής βίας, η ψυχική νόσος, ο κίνδυνος κατά ενός μέλους της οικογένειας, η γονική αποξένωση, είναι έννοιες γνωστές στο Δικαστήριο και συναντώνται στο σώμα πολλών δικαστικών αποφάσεων. Βεβαίως, καλείται η ιατρική και οι λοιπές ψυχοκοινωνικές επιστήμες να ορίσουν το τι συνιστά κακοποίηση, κίνδυνος, νόσος, καθώς και τη διάγνωση και τη θεραπεία. Το Δικαστήριο όμως παραμένει στην απλή διαπίστωση χωρίς να επιβάλλει λύσεις. Παρά το ότι το μόνο αρμόδιο όργανο για την προστασία ενός παιδιού

είναι το Δικαστήριο όταν η υπόθεση εκκρεμεί ενώπιόν του.

Ειδικότερα, το Δικαστήριο δεν λαμβάνει μέτρα για την πραγματική εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων επικοινωνίας. Δεν αντιμετωπίζει τη συναισθηματική κακοποίηση όπως και τη σωματική. Δεν αντιμετωπίζει τη γονική αποξένωση ως πρόβλημα υγείας του παιδιού, του αποξενωμένου γονέα αλλά και του αποξενωτή (ο οποίος πάντα πάσχει από κάποια διαταραχή προσωπικότητας). Ενώ εύκολα απομακρύνει το Δικαστήριο τον κακοποιητή γονέα από τη ζωή του παιδιού όταν πρόκειται για σωματική ή σεξουαλική βία, το ίδιο Δικαστήριο μένει απαθές μπροστά στη συναισθηματική κακοποίηση, παρά το ότι αυτή κατατάσσεται από την Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας στον ύψιστο βαθμό επικινδυνότητας.

Β' Το ελληνικό δίκαιο προβλέπει διαδικασία για τους «κακούς» γονείς, αλλά ούτε αυτή εφαρμόζουν τα Δικαστήρια: το άρθρο 1532 ΑΚ²⁸ για την αφαίρεση της γονικής μέριμνας λόγω κακής άσκησης από τον ένα γονέα. Επιπλέον, το άρθρο 8 Ν 2502/1997 δίνει ευρείες εξουσίες στο Δικαστήριο, ακόμα και πέραν της πολιτικής δικονομίας. Κατά τη γνώμη μας δεν αφαιρείται η γονική μέριμνα από τον «κακό» γονέα γιατί σε μια τέτοια περίπτωση θα τίθετο σε αμφισβήτηση το ίδιο το νομολογιακό έθιμο.

Και περαιτέρω, θα έπρεπε να καταπιαστεί το Δικαστήριο σε ρύθμιση υποθέσεων χωρίς ειδικές γνώσεις και χωρίς την υποστήριξη εξειδικευμένων επιστημόνων ψυχοκοινωνικής υγείας. Οι δικαστικές ψυχοκοινωνικές υπηρεσίες προβλέφθηκαν με τον Ν 2502/1997 και ουδέποτε συστάθηκαν. Η μακρά αναμονή δεν εμπόδισε τον περιορισμό πλήθους δικονομικών δικαιωμάτων των διαδίκων και κυρίως δεν εμπόδισε την συστηματική έκδοση στερεοτύπων αποφάσεων.

Η προσφυγή στην πραγματογνωμοσύνη είναι σχεδόν ο κανόνας σε υποθέσεις που αφορούν ακίνητα και σχεδόν αποκλείεται σε υποθέσεις που αφορούν παιδιά. Σε τι άλλωστε χρειάζεται η πραγματογνωμοσύνη όταν εφαρμόζεται το νομολογιακό έθιμο;

Και ακόμη ειδικότερα, στις περιπτώσεις κακής άσκησης κατά τις οποίες εξετάζονται κατηγορίες σε βάρος ενός γονέα, δεν υπάρχει αρμόδια κεντρική υπηρεσία που να

25. The Long-Term Health Consequences of Child Physical Abuse, Emotional Abuse, and Neglect: A Systematic Review and Meta-Analysis (Rosana E. Norman1,2*, Munkhtsetseg Byambaa2, Rumna De2, Alexander Butchart3, James Scott 4,5,6, Theo Vos2) November 2012

26. Κ. Λαδάκης, ό.π.

27. ΕΔΔΑ, Fourkiotis κατά της Ελλάδας, απόφαση της 16.6.2016. Αν και το άρθρο 8 έχει ως ουσιαστές περιεχόμενό του να προστατεύσει το άτομο ενάντια στις αυθαίρετες παρεμβάσεις των δημοσίων οργάνων, δεν περιορίζεται στο να συστήσει στο Κράτος να απέχει από τέτοιες παρεμβάσεις. Στην μάλλον αρνητική αυτή υποχρέωσή του μπορούν να προστεθούν θετικές υποχρεώσεις εγγενείς σε έναν αποτελεσματικό σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής.

28. Άρθρο 1532 ΑΚ: Συνέπειες κακής άσκησης. Αν ο πατέρας ή η μητέρα παραβαίνουν τα καθήκοντα που τους επιβάλλει το λειτουργήμα τους για την επιμέλεια του προσώπου του τέκνου ή τη διοίκηση της περιουσίας του ή αν ασκούν το λειτουργήμα αυτό καταχρηστικά ή δεν είναι σε θέση να ανταποκριθούν σ' αυτό, το δικαστήριο μπορεί, εφόσον το ζητήσουν ο άλλος γονέας, οι πλησιέστεροι συγγενείς του τέκνου, ο εισαγγελέας ή και αυτεπαγγέλτως, να διατάξει οποιοδήποτε πρόσφορο μέτρο. Το δικαστήριο μπορεί ιδίως να αφαιρέσει από τον ένα γονέα την άσκηση της γονικής μέριμνας ολικά ή μερικά και να την αναθέσει αποκλειστικά στον άλλο ή, αν συντρέχουν και στο πρόσωπο αυτού οι προϋποθέσεις της προηγούμενης παραγράφου, να αναθέσει την πραγματική φροντίδα του τέκνου ή, ακόμη, και την επιμέλεια του ολικά ή μερικά σε τρίτον ή και να διορίσει επίτροπο.

εφαρμόζει κάποιο ενιαίο διαγνωστικό (και θεραπευτικό) πρωτόκολλο, να εξασφαλίζει τη διαφάνεια στις ψυχοκοινωνικές διαδικασίες, να εξασφαλίζει τη σχέση του παιδιού και με τους δύο γονείς, ενόσω αυτοί αντιδικούν και ανεξάρτητα από την αντιδικία. Ούτε εξασφαλίζεται η διοικητική οργάνωση των δικαστικών ψυχοκοινωνικών - ιατρικών φακέλων που αφορούν ανήλικα τέκνα παρά το ότι για το λόγο αυτό έχει καταδικαστεί η Ελληνική Δημοκρατία από το ΕΔΔΑ²⁹.

Με την αναθεώρηση της Πολιτικής Δικονομίας το έτος 2016 (Ν 4335/2015) καταργήθηκε και αυτή η πρόβλεψη σύστασης δικαστικών κοινωνικών υπηρεσιών και μαζί με αυτή το ενδεχόμενο υποστηρικτικής και προληπτικής δράσης των ψυχοκοινωνικών υπηρεσιών προς το Δικαστήριο.

Επιπλέον δεν εφαρμόζονται αναγκαστικά με άμεση εκτέλεση οι αποφάσεις που αφορούν τέκνα, πλην της καταβολής διατροφής, και οι ποινικοί νόμοι, με την πρόσφατη μεταρρύθμιση του ποινικού κώδικα και δικονομίας (Ν 4619/2019) μετέτρεψαν το πλημμέλημα παράβασης του διατακτικού της δικαστικής απόφασης στο νέο, στενότερο, αδίκημα της παράβασης απόφασης επικοινωνίας που τιμωρείται σε «βαθμό πταίσματος».

Εν ονόματι του νομολογιακού εθίμου και με το πρόσχημα και εξ' αιτίας της έλλειψης κοινωνικών υπηρεσιών απλά ο «κακός» γονέας παραμένει στα καθήκοντά του τα οποία συνεχίζει ν' ασκεί κακώς ή κακοποιητικά.

Γ. Από το συμφέρον του δικαστή ξανά προς το συμφέρον του παιδιού

Σε πλήθος χωρών της πρώην δυτικής και πρώην ανατολικής Ευρώπης ένα κίνημα «καθαρών χεριών» έχει ήδη αποκαταστήσει το κύρος και το ρόλο της δικαιοσύνης.

1. Η αυτορρύθμιση

Στην ελληνική έννομη τάξη ο δικαστής κάθε βαθμίδος προβαίνει αυτεπαγγέλτως σε έλεγχο συνταγματικότητας (άρθρο 28 Σ) και σε έλεγχο «συμβατικότητας» ως προς τις κυρωμένες διεθνείς συμβάσεις και το διεθνές δίκαιο, εφόσον προταθεί η σχετική ένσταση. Εάν διαπιστωθεί παραβίαση, ο δικαστής υποχρεούται να μην εφαρμόσει τον «παράνομο» νόμο³⁰.

Ο Αστικός Κώδικας είναι ένας τυπικός νόμος και κάμπτεται από τους αυξημένης ισχύος νόμους που κυρώνουν διεθνείς συμβάσεις. Είναι επίσης ανίσχυρος έναντι των μεταγενέστερων και ειδικότερων νόμων. Τέλος, η νομο-

29. Υπόθεση Κοσμοπούλου κατά Ελλάδος, (Προσφυγή Αριθ. 60457/00), <https://www.synepimelia.gr/?p=1249>, Υπόθεση Τσουρλάκης κατά Ελλάδος, (Προσφυγή αριθ. 50796/07) <https://www.synepimelia.gr/?p=1245>

30. Περί της ενσωμάτωσης του διεθνούς δικαίου στο εσωτερικό και την ανάλυση της λειτουργίας του άρθρου 28 του Συντάγματος, βλ. ειδικότερα στο Εφαρμογές Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας, 2017, τ. ?????

λογία που βρίσκεται στην κατώτερη βαθμίδα της ιεραρχίας δεν συνιστά τυπική πηγή δικαίου.

Ο δικαστής έχει την εξουσία να εφαρμόσει το νόμο και να επιβάλλει τις καλές πρακτικές. Δύο παραδείγματα αυτορρύθμισης των δικαστηρίων παρουσιάζονται -ενδεικτικά- από τη διεθνή σκηνή:

α' Το μοντέλο Cochemer από την ομώνυμη πόλη της Γερμανίας. Ήδη από το έτος 1992 ο δικαστής οικογενειακών υποθέσεων Ρούντολφ εισήγαγε την πολύ αποτελεσματική πρακτική της προστασίας των παιδιών κατά το διαζύγιο ή το χωρισμό με την διεπιστημονική συνεργασία. Κύριος σκοπός της μεθόδου αυτής είναι να διασωθεί η σχέση των τέκνων και με τους δύο γονείς τους που χωρίζουν, οι οποίοι πρέπει να μπορούν να λειτουργήσουν από κοινού ως γονείς. Αυτό δεν σημαίνει ότι θα επαναλειτουργήσουν όπως η οικογένεια πριν το χωρισμό, αλλά ότι θα δημιουργήσουν μια νέα κατάσταση, όπου οι γονείς θα θέλουν ν' αποφασίσουν από κοινού και θα εξετάσουν το βέλτιστο συμφέρον του παιδιού τους. Τονίζεται η σημασία της έγκαιρης επέμβασης κατά τις συγκρούσεις των γονέων που χωρίζουν. Αν αυτή λειτουργήσει κατάλληλα και με τη συμμετοχή των επαγγελματιών και των θεσμών, μπορεί να προβλέψει όχι μόνο την κλιμάκωση της σύγκρουσης, αλλά επίσης να οδηγήσει στην αλλαγή της συμπεριφοράς των γονέων σε όφελος του συμφέροντος του παιδιού. Για να εξασφαλιστεί η λειτουργία αυτής της μεθόδου πρέπει να εξασφαλιστεί η εκπαίδευση των επαγγελματιών που εμπλέκονται στη σύγκρουση και να δημιουργηθούν οι προϋποθέσεις της διεπιστημονικής συνεργασίας.

Η επιτυχής λειτουργία του μοντέλου αυτού για περισσότερο από 25 χρόνια οδήγησε στο να γίνει ρητή αναφορά σ' αυτό και στο να προταθεί ως καλή πρακτική στην παράγραφο 5.9 του ψηφίσματος 2079/2015 του Συμβουλίου της Ευρώπης³¹.

β' Το μοντέλο της Perugia της Ιταλίας της 26^{ης} Μαΐου 2016³², το οποίο αποφάσισαν από κοινού το Πρωτοδικείο της Perugia, ο δικηγορικός σύλλογος και οι σχετικοί επαγγελματικοί φορείς, υπογράφοντας το σχετικό πρωτόκολλο που είναι αναρτημένο στο διαδίκτυο και κατωτέρω μνημονεύεται. Σε εφαρμογή του Ψηφίσματος 2079/2015 του Συμβουλίου της Ευρώπης, το οποίο ρητά μνημονεύεται, αποφασίστηκε η χρήση των σχεδίων ανατροφής παιδιού (parenting plans) και άλλες καλές

31. «5.9. Encourage and, where appropriate, develop mediation within the framework of judicial proceedings in family cases involving children, in particular by instituting a court-ordered mandatory information session, in order to make the parents aware that shared residence may be an appropriate option in the best interests of the child, and to work towards such a solution, by ensuring that mediators receive appropriate training and by encouraging multidisciplinary co-operation based on the “Cochemer model”», Resolution 2079/2015, https://de.wikipedia.org/wiki/Cochemer_Modell

32. https://www.ordineavvocati.perugia.it/index.php?filename=protocollo-matenimento-e-spese-strordinarie-della-prole-1_6_2016.pdf

πρακτικές καθώς και ο τρόπος κατανομής των δαπανών διαβίωσης του τέκνου.

Δεν χρειάστηκε κανένας νόμος, καμία έξωθεν παρέμβαση. Οι δικαστές και οι λοιποί εφαρμοστές του δικαίου υλοποίησαν το νομικό κανόνα που προβλέπεται από το διεθνές δίκαιο. Ήδη έχει επαναληφθεί ανάλογο μοντέλο και σε άλλα Πρωτοδικεία της γειτονικής χώρας. Άλλωστε, με τον ίδιο τρόπο εφαρμόζονται από τους εφαρμοστές του δικαίου οι νομικά επιβεβλημένες καλές πρακτικές σε όλες τις χώρες. Γιατί η Δικαιοσύνη είναι ανεξάρτητη και αποτελεσματική.

2. Η οικειοθελής συμμόρφωση της Δικαιοσύνης με Διεθνή Πρότυπα θα επιτευχθεί με:

α' Την αποδοχή του ισχύοντος **νομικού τεκμηρίου** ότι και οι δύο γονείς είναι ικανοί και κατάλληλοι για την ανατροφή των παιδιών τους είτε ζουν μαζί είτε όχι και ότι δεν επιτρέπεται απολύτως καμία διάκριση με κριτήριο το φύλο ή το αν οι γονείς είναι παντρεμένοι μεταξύ τους.

Η νέα στερεότυπη λύση οδηγεί στην από κοινού και εξίσου άσκηση των γονικών ευθυνών ανεξάρτητα αν συγκατοικούν ή αν είναι παντρεμένοι οι γονείς και στον ίσο χρόνο (δηλαδή που δεν θα είναι άνισος) του παιδιού με καθένα από τους γονείς του (εναλλασσόμενη κατοικία).

β' Την πρακτική εφαρμογή της αρχής αυτής εξασφαλίζουν οι καλές πρακτικές που συστήνουν οι διεθνείς οργανισμοί, όπως η φιλική δικαιοσύνη, η κατάλληλα ληφθείσα γνώμη του παιδιού, η χρήση σχεδίων ανατροφής παιδιού, η συνεργασία δικαστηρίου και ειδικών επιστημόνων, κοινωνικά επιδόματα για την κοινή ανατροφή κ.ά.

Δ. Συμπέρασμα

Η κατά τεκμήριο αφαίρεση της επιμέλειας από τον «καλό» γονέα συνιστά παραβίαση προστατευομένων δικαιωμάτων του ανθρώπου.

Το Δικαστήριο οφείλει να διατηρήσει την κοινή γονική μέριμνα περιλαμβανομένης της επιμέλειας και να ρυθμίσει την άσκηση της παραγγέλλοντας στους διαδίκους τη σύνταξη ενός σχεδίου ανατροφής τέκνου. Αυτό μπορεί να γίνει, αφού προηγουμένως συγκεντρώσει τις απόψεις των γονέων για τα πρακτικά ζητήματα ανατροφής του παιδιού, να περιλάβει στην απόφαση τα σημεία που αυτοί συμφωνούν και στη συνέχεια να ρυθμίσει εκεί όπου οι γονείς διαφωνούν.

Ο διάδικος σε δίκη επιμέλειας δικαιούται να προτείνει κατ' ένσταση, κατά την έναρξη της ακροαματικής διαδικασίας, ότι το Δικαστήριο δεν δικαιούται ν' αφαιρεί την επιμέλεια, στηριζόμενος στο άρθρο 28 του Συντάγματος της Ελλάδος και τους ανώτερους του Αστικού Κώδικα νόμους που μνημονεύονται στην παρούσα γνωμοδότηση. Επίσης ότι ήδη έχει σχηματιστεί το διεθνές έθιμο της από κοινού άσκησης της επιμέλειας με ίσο χρόνο και με τους δύο γονείς και η Ελληνική Δημοκρατία έχει προσχωρήσει

στο διεθνές αυτό έθιμο με την υπογραφή και κύρωση διεθνών συνθηκών που το παρήγαγαν.

Το δικαστήριο αυτεπαγγέλτως εξετάζει το εφαρμοστέο δίκαιο κατά μείζονα λόγο όταν παραδεκτά προβληθεί ένας τέτοιος νομικός ισχυρισμός.

Το Δικαστήριο οφείλει να αιτιολογεί τις αποφάσεις του. Εξ' άλλου, κατά το άρθρο 6 του Ν 693/1977: "... Αρνησιδικία εκ μέρους των δικαστικών λειτουργιών υπάρχει τότε μόνον, όταν ούτοι αρνούνται αδικαιολογήτως να αποφανθούν επί νομίμως υποβαλλομένων αιτήσεων των διαδίκων ... υπ' οιασδήποτε πρόφασιν και ιδίως την της σιωπής ή ασαφείας του νόμου".

Η άρνηση απάντησης είτε με τη μορφή της σιωπής είτε με επίκληση απλά του αντιεπιστημονικού δόγματος της βιοκοινωνικής υπεροχής της μητέρας στην ανατροφή του παιδιού, της θεωρίας της προσαρμογής και της σταθερής κατοικίας συνιστά αρνησιδικία τουλάχιστον μετά την υποβολή και επίκληση του νομικού συλλογισμού που εδώ αναπτύσσεται.

Ο δικαστής οφείλει να ενεργήσει και πέραν του Αστικού Κώδικα στο πλαίσιο των μεταγενέστερων και ειδικότερων νόμων και να ρυθμίσει την ανατροφή του παιδιού ελλείψει συμφωνίας των γονέων. Πρέπει να έχει ως αποκλειστικό καθήκον την προστασία του παιδιού.

Αθήνα, 17/10/2019

Βιβλιογραφία-Αρθρογραφία

Υπόθεση Zaunegger v. Γερμανίας, (Προσφυγή no 22028/04), μετάφρασή μας στα Ελληνικά <http://www.synepimelia.gr/?p=1169>

Natalie Nikolina The Influence of International Law on the Issue of Co-Parenting Emerging Trends in International and European Instruments, <http://www.utrechtlawreview.org> | Volume 8, Issue 1 (January) 2012 | URN:NBN:NL:UI:10-1-101429

Αρχές Ευρωπαϊκού Οικογενειακού Δικαίου, <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Principles-PR-English.pdf>

General Comment No 14 (2013) of the UN Committee on the rights of the child, http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_GC_14_ENG.pdf

Implementation Handbook for the confention on the Rights of the Child, UNICEF, 3d edition, https://www.unicef.org/publications/index_43110.html

Εγχειρίδιο σχετικά με την Ευρωπαϊκή Νομοθεσία για τα δικαιώματα του παιδιού, Ε.Ε. και ΣτΕ, 2015, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_ELL.pdf

WHO global consultation on violence and health, 1996, http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/en/introduction.pdf

Resolution 2079 (2015) Equality and shared parental responsibility: the role of fathers, Parliamentary Assembly, Council of Europe, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=22220>

Vittorio Carlo Vezzetti, "Νέες προσεγγίσεις στο διαζύγιο με παιδιά: Ένα πρόβλημα της δημόσιας υγείας" μετάφραση στα ελληνικά, <http://www.synepimelia.gr/?p=2999>

Κώστας Λαδάκης, ιατρός νευρολόγος, Η ιατρική επιστήμη για την γονική αποξένωση και την κοινή ανατροφή παιδιών, <https://www.synepimelia.gr/?cat=77&paged=2>

Για το πρώτο ελληνικό parenting plan <https://www.synepimelia.gr/?p=1389>. Για άλλα ξένων χωρών ενδεικτικά <https://www.nycourts.gov/LegacyPDFS/forms/matrimonial/ParentingPlanForm.pdf>

Richard A. Warshak, Κοινωνική Επιστήμη και Σχέδια Ανατροφής (ParentingPlans), για Μικρά Παιδιά: Μια Αναφορά Γενικής Συναίνεσης, University of Texas Southwestern Medical Center, Psychology, Public Policy, and Law 2014, Vol. 20, No. 1, 46-67, American Psychological Association, μετάφραση στα ελληνικά, <https://www.synepimelia.gr/?p=2995>

Linda Nielsen, Wake Forest University, Εξετάζοντας ξανά την Έρευνα για την Γονική Σύγκρουση, την Κοινή Ανατροφή και τις Ρυθμίσεις Επιμέλειας, Psychology, Public Policy, and Law, American Psychological Association, Vol. 23, No. 2, p.p. 211-231, μετάφραση στα ελληνικά, <https://www.synepimelia.gr/?p=2988>

Fabricius, W. V., & Suh, G. W. (2016, November 28), Πρέπει τα βρέφη και τα νήπια να έχουν συχνή διανυκτέρευση με τον πατέρα τους; Η συζήτηση γύρω από τις πολιτικές και τα νέα στοιχεία, Psychology, Public Policy and Law, Advance on

line publication, μετάφραση στα ελληνικά, <http://dx.doi.org/10.1037/law0000108>, <https://www.synepimelia.gr/?p=2313>

Επιστημονικά άρθρα των τελευταίων ετών όπου εκτίθενται τ' αποτελέσματα έρευνας ή η μετά ανάλυση ερευνών: <http://www.synepimelia.gr/?p=2675>, <http://www.synepimelia.gr/?p=2995>,

Edward Kruk, για τα συμπεράσματα του συνεδρίου της Βοστώνης τον Μάιο 2017, <https://www.psychologytoday.com/us/blog/co-parenting-after-divorce/201706/understanding-children-s-best-interests-in-divorce>

Ιωάννης Παπαρρηγόπουλος, Η ανενεργός γονική μέριμνα τέκνων εκτός γάμου των γονέων. Μια ανεφάρμοστη διάταξη, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2018, 884.

William Bernet, Η θέση της Γονικής Αποξένωσης στο ICD-11 (International Classification of Diseases- 11). Η γονική αποξένωση έχει ταξινομηθεί από την Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας ως νόσος <https://www.synepimelia.gr/?p=4010>.

https://de.wikipedia.org/wiki/Cochemer_Modell

https://www.ordineavvocati.perugia.it/index.php?filename=protocollo-matrimonio-e-spese-strordinarie-della-prole-1_6_2016.pdf