

## Η ΚΑΚΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΗΣ ΓΟΝΙΚΗΣ ΜΕΡΙΜΝΑΣ

Θα ήθελα κατ' αρχάς να ευχαριστήσω το Δικηγορικό Σύλλογο Ροδόπης για την πρωτοβουλία της διοργάνωσης της εκδήλωσης και για την τιμητική πρόσκληση να συμμετέχω στην ημερίδα, με αντικείμενο τις αλλαγές που επήλθαν με το ν.4800/2021 στη συνεπιμέλεια μετά το διαζύγιο ή τη διάσταση των συζύγων, με ειδικότερο αντικείμενο της εισήγησής μου την κακή άσκηση της γονικής μέριμνας.

Το Οικογενειακό δίκαιο είναι από τα πλέον «ζωντανά» δίκαια και ανήκει σε αυτά που υφίστανται συχνότερα τις συνέπειες των εξελίξεων που επέρχονται στις κοινωνικές, οικονομικές και πολιτικές συνθήκες σε εθνικό και διεθνές επίπεδο, λειτουργώντας είτε ως παράγοντας διαμόρφωσης νέας αντίληψης, είτε, συχνότερα, ως μέσο αντιμετώπισης μιας ήδη διαμορφωθείσας κατάστασης που χρήζει νομικής μεταχείρισης.

Έτσι λοιπόν, για μια ακόμη φορά, η ανάγκη αναμόρφωσης των διατάξεων που αφορούν τις σχέσεις γονέων και τέκνων, μαζί με άλλες που «τεχνικά» αναμόρφωσαν το συναινετικό διαζύγιο, κατέληξε στην ψήφιση του ν.4800/2021.

Κατά τη διάρκεια της διεργασίας που προηγήθηκε της ψήφισης του νόμου αυτού δημιουργήθηκε έντονη δημόσια συζήτηση, ιδιαίτερα ως προς το επίμαχο θέμα της υποχρεωτικής «συνεπιμέλειας» μετά τη λύση του γάμου ή τη διάσταση των συζύγων, ανάμεσα στους θερμούς υποστηρικτές της επικείμενης ρύθμισης και σε όσους θεωρούσαν ότι αυτή είναι περιττή έως κακή, δεδομένου ότι και το παλαιό δίκαιο παρείχε ανάλογη δυνατότητα στους χωρισμένους γονείς και ότι η όποια αναμόρφωση θα έπρεπε να έχει τον χαρακτήρα βελτιώσεων και μόνον, εφόσον και με την προηγούμενη ρύθμιση εξυπηρετείτο το συμφέρον των τέκνων. Το σχέδιο νόμου, αφού τέθηκε σε ταχύτατη δημόσια διαβούλευση, κατέληξε στην ψήφιση του ν. 4800/2021, έστω και χωρίς να ληφθεί υπόψη σε ουσιαστικό βαθμό η εισήγηση της νομοπαρασκευαστικής επιτροπής του Οικογενειακού Δικαίου που συστήθηκε για αυτόν τον σκοπό με την αριθ. 115479/οικ/Φ.342 (ΦΕΚ 252/8-4-2020) απόφαση του Υπουργού

Δικαιοσύνης και η οποία κατέθεσε το σχέδιό της από τον Νοέμβριο του 2020, παρότι επισήμως εμφανίστηκε ότι τα σχέδια αυτά αποτέλεσε τη βάση του νέου νομοθετήματος.

Υγονική μέριμνα αποτελεί λειτουργικό δικαίωμα, είναι καθήκον και δικαίωμα των γονέων, οι οποίοι την ασκούν από κοινού, σε αυτήν δε περιλαμβάνεται η επιμέλεια του προσώπου, η διοίκηση της περιουσίας και η εκπροσώπηση του τέκνου σε κάθε υπόθεση και δικαιοπραξία ή δίκη που αφορούν το πρόσωπο ή την περιουσία του (άρθρο 1510 ΑΚ) και θα πρέπει να ασκείται προς το συμφέρον του τέκνου και να προάγει την ομαλή ψυχοσωματική του ανάπτυξη.

Για τον λόγο ακριβώς αυτόν, παρά την ιδιωτική αυτονομία των γονέων, την οποία ο πρόσφατος νόμος θεωρεί καθοριστικό παράγοντα ρύθμισης της επιμέλειας, παρέχεται στην Πολιτεία το δικαίωμα να παρεμβαίνει στα ενδότερα της οικογένειας, εξετάζοντας συμπεριφορές που μπορεί να συνιστούν κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, η παρέμβαση δε αυτή εδράζεται στη συνταγματική επιταγή του άρθρου 21 παρ.1 Σ που ορίζει ότι «..η παιδική ηλικία τελεί υπό την προστασία του κράτους» και σε καμία περίπτωση δεν συνιστά τιμωρία των γονέων που παραβίασαν τις επιταγές του νόμου ως προς την άσκηση των γονεϊκών τους καθηκόντων.

Η σωστή άσκηση της γονικής μέριμνας ευλόγως απασχολούσε πάντα το νομοθέτη και το παλαιό άρθρο 1532ΑΚ, όπως είχε διαμορφωθεί μετά την τροποποίησή του με τον 2447/1996, προσδιόριζε τις κατηγορίες των πράξεων που συνιστούσαν κακή άσκησης της και όριζε τις συνέπειές της. Με την τελευταία αναμόρφωσή το άρθρο 1532ΑΚ έγινε εκτενέστερο, δεδομένου ότι στη δεύτερη παράγραφο προστέθηκαν ενδεικτικές περιπτώσεις κακής άσκησης της γονικής μέριμνας, που δεν υπήρχαν στην παλαιά ρύθμιση, οι οποίες εξειδικεύουν τις κατηγορίες που αναφέρονται στην πρώτη παράγραφο.

Στα τρωτά του νέου άρθρου είναι η διαφαινόμενη σύγχυση του νομοθέτη ως προς τις έννοιες της γονικής μέριμνας και της επιμέλειας, εφόσον το κείμενο εναλλάσσεται στην παράβαση της

μιας ή της άλλης, ως εάν πρόκειται για ταυτόσημες έννοιες, θεωρούμε ωστόσο ότι αναφέρεται κατά περίπτωση και στις δύο, ως περιεχόμενο η μία της άλλης.

Επίσης και στη νέα διάταξη εξακολουθούν να υπάρχουν φραστικά-τεχνικά λάθη που υπήρχαν και στην παλαιά, όπως στη διατύπωση της παρ. 3, όπου αναφέρεται σε προηγούμενα «εδάφια» ενώ στην πραγματικότητα πρόκειται για παραγράφους (1 και 2 με πολλά εδάφια η τελευταία), διότι εάν κανείς έμενε στην κατά γράμμα ερμηνεία του νόμου θα περιοριζόταν στα εδ 1 και 2, πράγμα που δεν μπορεί να εννοεί η παρ.3. Ασφαλώς αυτές οι αστοχίες δεν θα χαρακτηρίσουν μια τόσο σημαντική διάταξη, ωστόσο η επισήμανση θεωρείται αναγκαία προς αποφυγή παρερμηνειών.

Και ερχόμαστε τώρα στο περιεχόμενο της παρ. 1 του άρθρου 1532 ΑΚ που αναφέρεται στην κακή άσκηση της γονικής μέριμνας από τον έναν ή και τους δύο γονείς και εξειδικεύεται με διάφορα αξιολογικά κριτήρια στις τρεις περιπτώσεις: α) της παράβασης καθηκόντων, β) της καταχρηστικής άσκησης της γονικής μέριμνας και γ) της αδυναμίας ανταπόκρισης στο λειτούργημα της γονικής μέριμνας. Ο διαχωρισμός των περιπτώσεων αυτών, όπως εύλογα μπορεί να αντιληφθεί κανείς, δεν είναι πάντοτε ευχερής, λόγω της συχνής ταύτισής τους.

Ειδικότερα ως προς την πρώτη κατηγορία:

**α) Παράβαση καθηκόντων** συνιστά κάθε συμπεριφορά που έρχεται σε αντίθεση ή υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλει το γονεϊκό λειτούργημα για την επιμέλεια του προσώπου του ανηλίκου τέκνου, που εκδηλώνεται με πράξεις ή παραλείψεις. Τέτοια μπορεί να είναι η απόπειρα πώλησης τέκνου, η παραμέληση της διατροφής, της περίθαλψης, της μόρφωσης του, η ενέργεια χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του άλλου γονέα όπου αυτή είναι απαραίτητη, η επιβλαβής διαχείριση της περιουσίας του τέκνου, ακόμη και χωρίς την άδεια του δικαστηρίου, όπου αυτή απαιτείται, η λήψη σωφρονιστικών μέτρων που θίγουν την αξιοπρέπεια του παιδιού ή υπερβαίνουν το αναγκαίο μέτρο σωφρονισμού. Παράβαση καθήκοντος προς το τέκνο μπορεί ακόμη να συνιστά και η άσκηση βίας όχι προς το ίδιο το τέκνο αλλά προς τον άλλο γονέα, όπως ο

ξυλοδαρμός, που είναι ικανή να προκαλέσει ψυχική αναστάτωση στο τέκνο, αποτελώντας ταυτόχρονα και μορφή καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος.

**β) Καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος της γονικής μέριμνας** συντρέχει όταν αυτή γίνεται κατά τρόπο είτε αντίθετο προς τον σκοπό του ή υπερβαίνοντάς τον, με αποτέλεσμα να βλάπτονται ή να κινδυνεύουν τα γενικότερα συμφέροντα του τέκνου και κυρίως η σωματική, πνευματική και ψυχική του ανάπτυξη και υγεία, εκδηλώνεται δε επίσης με πράξη, συνηθέστερα όμως με παράλειψη. Τέτοια συνιστά η εγκατάλειψη, η αδιαφορία ή η στρεβλή αντίληψη για την υγεία (όπως η παράλειψη εμβολιασμού τέκνου, πρόσφατα με αφορμή τον covid 19 σχετ. 152/2022 ΜΠρΠατρ.(ασφ.), όπου απορρίφθηκε αίτηση ασφ.μ. του πατέρα για μη εμβολιασμό των τέκνων, κρίνοντας καταχρηστική την άρνηση της συναίνεσής του), τη μόρφωση, την ομαλή σωματική, πνευματική και ψυχική ανάπτυξη του τέκνου. Περίπτωση καταχρηστικής συμπεριφοράς μπορεί επίσης να συνιστά η παρενόχληση του τέκνου, η σεξουαλική κακοποίησή του, η εκμετάλλευσή του μέσω της επαιτείας ή της πορνείας ή του εξαναγκασμού του σε παράνομη εργασία. Ακόμα και η εκδικητικότητα ή η καλλιέργεια μίσους προς τον άλλον γονέα (όπως συχνά συναντάται στη νομολογία κ.Παντελίδου) ή ακόμη και η αποκοπή από τα άλλα αδέλφια ή την ευρύτερη οικογένεια. Η κρίση για την ύπαρξη καταχρηστικής άσκησης θα πρέπει να στηρίζεται στη συνολική συμπεριφορά του γονέα και όχι σε μεμονωμένα περιστατικά, εκτός εάν αυτά είναι τόσο χαρακτηριστικά και σημαντικά που μπορούν να υποστηρίξουν τη γενική κρίση.

**γ) Η αδυναμία ανταπόκρισης στο λειτούργημα της γονικής μέριμνας.** Η περίπτωση αυτή συνδέεται συχνότερα με **ανυπαίτιες** καταστάσεις, όπου ο γονέας αδυνατεί να ανταποκριθεί στον γονεϊκό του ρόλο λόγω της ανωριμότητάς του, της μεγάλης φτώχειας του, κάποιας ασθένειας, όπως αναπηρία που καθλώνει την μητέρα στο κρεβάτι ή βαριά ψυχική επιβάρυνση που καθιστά ανίκανο τον γονέα ακόμη και για τη στοιχειώδη φροντίδα των τέκνων. Μπορεί όμως να οφείλεται και στη συμπεριφορά του γονέα που, χωρίς απαραίτητα να είναι υπαίτια, όπως η υπερβολική

επαγγελματική απασχόληση έστω κι αν αυτή αποφέρει αγαθά στην οικογένεια, οδηγεί όμως σε παραμέληση του τέκνου, στο δύστροπο χαρακτήρα του γονέα που καθιστά προβληματική έως αδύνατη γονεϊκή σχέση, αλλά και σε **υπαίτια** συμπεριφορά του, όπως η περιέλευση του γονέα σε κατάσταση μέθης ή η χρόνια χρήση ναρκωτικών ουσιών ή ο ακόλαστος βίος ή η διάπραξη εγκλημάτων, έστω κι αν δεν περιλαμβάνονται στην περίπτωση της παρ. 2. Ακόμη κακή άσκηση που εντάσσεται στην αδυναμία ανταπόκρισης μπορεί να συνιστά όχι μόνον η βάνουση και κακοποιητική συμπεριφορά του ενός γονέα προς τον άλλον, στην οποία αναφερθήκαμε ήδη, **αλλά και η ανοχή του άλλου προς τον κακοποιητή σύζυγό του**, λόγω της έλλειψης αντίδρασής του, εκτός εάν αυτή οφείλεται σε φόβο που προέρχεται από τον άλλο σύζυγο. Εδώ η επέμβαση του δικαστηρίου μπορεί να οδηγήσει όχι στην επιλογή του λιγότερου αδιάφορου γονέα, αλλά στην αφαίρεση της άσκησης της γονικής μέριμνας, ενδεχομένως και από τους δύο γονείς και την ανάθεσή της σε τρίτο πρόσωπο. Παρόμοια μπορεί να κρίνει το δικαστήριο και στην περίπτωση δημιουργίας νέας οικογένειας των γονέων, που σε συνδυασμό με την μακροχρόνια απομάκρυνσή τους από το τέκνο μπορεί να οδηγήσει στην αφαίρεση της άσκησης της γονικής μέριμνας και ανάθεσής της σε τρίτον, που συχνά είναι πρόσωπο της ευρύτερης οικογένειας, η γιαγιά ο παππούς ή σε ακόμη πιο ακραίες περιπτώσεις ίδρυμα προστασίας και φροντίδας ανηλίκων.

Στην παρ. 2 τώρα του άρθρου 1532 ΑΚ, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 14 του ν.4800/2021, προβλέπονται ενδεικτικές περιπτώσεις κακής άσκησης της γονικής μέριμνας, που δεν υπήρχαν στο παλαιό δίκαιο, συμπληρώνοντας και εξειδικεύοντας τις τρεις κατηγορίες της παρ.1. Εν προκειμένω η παράγραφος αυτή επιτελεί και παιδαγωγική λειτουργία, διότι με έντονο και συγκεκριμένο τρόπο τονίζει στον υπαίτιο γονέα ότι η συμπεριφορά του που περιγράφεται μπορεί να επιφέρει δυσμενείς συνέπειες στο δικαίωμά του της γονικής μέριμνας ή μέρους της, που μπορεί να φτάνουν έως την αφαίρεσή του

Και ερχόμαστε στην παρ.2 κατά την οποία κακή άσκηση της γονικής μέριμνας συνιστούν **ιδίως**:

**α. Η υπαίτια μη συμμόρφωση προς αποφάσεις και διατάξεις δικαστικών και εισαγγελικών αρχών που αφορούν το τέκνο ή προς την υπάρχουσα συμφωνία των γονέων για την άσκηση της γονικής μέριμνας.**

Η μη συμμόρφωση **θα πρέπει να είναι υπαίτια**, ακόμη κι αν αυτή οφείλεται σε ελαφρά αμέλεια του γονέα.

Ζήτημα γεννάται εάν η μη συμμόρφωση δεν οφείλεται σε ηθελημένη πράξη του γονέα, **αλλά είναι ανυπαίτια**, ενδεχομένως λόγω ψυχικής νόσου, η οποία δεν του επιτρέπει τη διάκριση στη συμπεριφορά. Και στην περίπτωση αυτή ασφαλώς συντρέχει κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, η οποία όμως ορθότερο θα ήταν να ενταχθεί στην γ) κατηγορία της παρ. 1, δηλ. της αδυναμίας ανταπόκρισης άσκησης της γονικής μέριμνας και όχι της μη συμμόρφωσης προς αποφάσεις, διότι λείπει η υπαιτιότητα.

Οι αποφάσεις που παραβιάζονται μπορεί να είναι αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων, προσωρινές διαταγές, μεταρρυθμιστικές προηγούμενων αποφάσεων, όπως και κάθε είδους διατάξεις που διατάσσουν πράξη ή παράλειψη του γονέα προς το συμφέρον του τέκνου. Επίσης, δεδομένου ότι με το νέο νομοθέτημα η ιδιωτική αυτονομία των γονέων συνιστά καθοριστικό παράγοντα ρύθμισης της επιμέλειας, και η μη συμμόρφωση σε υπάρχουσα συμφωνία των γονέων εξίσου μπορεί να συνιστά κακή άσκησή της.

**β. Η διατάραξη της συναισθηματικής σχέσης του τέκνου με τον άλλο γονέα και την οικογένειά του και η με κάθε τρόπο πρόκληση διάρρηξης των σχέσεων του τέκνου με αυτούς.**

Η διατάραξη της συναισθηματικής σχέσης του παιδιού με τον άλλο γονέα ή την οικογένειά του συχνά έρχεται ως απότοκος των διαταραγμένων σχέσεων των γονέων-συζύγων. Η συμπεριφορά του γονέα που δημιουργεί αμφιβολίες στο παιδί για το ηθικό ποιόν του άλλου γονέα ή για τα αισθήματά του προς αυτό, η κακολόγηση του άλλου γονέα ή της οικογένειάς του ακόμη και με αληθή γεγονότα, που όμως στοχεύει στην ηθική αποδόμησή του στα μάτια του παιδιού, είναι ικανά όχι μόνο να προκαλέσουν δυσαρέσκεια προς το πρόσωπο του άλλου γονέα, αλλά και αποξένωση του παιδιού από αυτόν και διατάραξη της συναισθηματικής τους σχέσης, που συνιστά κακή άσκηση της

γονικής μέριμνας. Επίσης η αποξένωση που επέρχεται μέσα από πραγματικής φύσης εμπόδια, όπως τα εμπόδια στις μετακινήσεις του παιδιού και στις επαφές του με την άλλη πλευρά ή η παρεμπόδιση της επικοινωνίας με κάθε τρόπο, μπορεί να επιφέρει διαταραχή της συναισθηματικής σχέσης με το γονιό, σε σημείο που όχι μόνο να υπάρχει αδιαφορία του τέκνου αλλά ανυποχώρητη άρνησή του να επικοινωνήσει με τον άλλο γονέα.

Η διάταξη αυτή εναρμονίζεται προς το άρθρο 1518παρ.4 ΑΚ, που αναφέρεται στην υποχρέωση του κάθε γονέα να διαφυλάσσει και να ενισχύει τη σχέση του τέκνου με τον άλλο γονέα, τους αδελφούς του καθώς και με την οικογένειά του, ιδίως όταν οι γονείς δεν ζουν μαζί ή ο άλλος γονέας έχει αποβιώσει.

Ζήτημα γεννάται όταν η διατάραξη της συναισθηματικής σχέσης του παιδιού με τον άλλο γονέα οφείλεται σε ενέργειες τρίτων προσώπων (παππούδες, αδέρφια του γονέα, νέος σύζυγος του γονέα κλπ). Στις περιπτώσεις αυτές η συναισθηματική αποξένωση που επέρχεται καταλογίζεται στο γονέα, όταν αυτός με την αδιαφορία του επιτρέπει τη δημιουργία καταστάσεων που την προκάλεσαν και δεν διαφυλάττει και δεν ενισχύει τη σχέση του παιδιού με τον άλλο γονέα.

Τέλος υποστηρίζεται ότι αρκεί να διαπιστώνεται κίνδυνος διατάραξης, ακόμη κι αν αυτή δεν έχει επέλθει (Λέκας, Φουντεδάκη), εκφράζεται ωστόσο πειστικά και η άποψη (Παντελίδου) ότι δεν αρκεί απλά ο κίνδυνος διατάραξης, αλλά θα πρέπει να έχουν επέλθει οι συνέπειες της διατάραξης της συναισθηματικής σχέσης του παιδιού με τον άλλο γονέα, διότι σε κάθε περίπτωση αυτό απαιτεί ο νομοθέτης.

***γ. Η υπαίτια παράβαση των όρων της συμφωνίας των γονέων ή της δικαστικής απόφασης για την επικοινωνία του τέκνου με τον γονέα με τον οποίο δεν διαμένει και η με κάθε άλλο τρόπο παρεμπόδιση της επικοινωνίας.***

Η ανάγκη επικοινωνίας και επαφής του τέκνου και με τους δύο γονείς είναι προς το συμφέρον του, διότι συντελεί στην ομαλή πνευματική και ηθική ανάπτυξη του ψυχικού κόσμου και της προσωπικότητάς του και τη συναισθηματική ολοκλήρωση και ψυχική ισορροπία του, όπως και των ίδιων των γονέων και πρέπει

να συνεχίζεται και μετά τον χωρισμό τους, για τη διατήρηση του ψυχικού δεσμού τους με το τέκνο αλλά και για τη διευκόλυνση του κάθε γονέα να πληροφορείται και να συμμετέχει στη φυσιολογική ανάπτυξη του.

Η περίπτωση αυτή αναφέρεται στην παρεμπόδιση της επικοινωνίας του γονέα με τον οποίο δεν διαμένει το τέκνο, η οποία γίνεται με υπαίτια παράβαση των όρων της συμφωνίας των γονέων ή της δικαστικής απόφασης που ρύθμισε την επικοινωνία ή με κάθε άλλο τρόπο.

Εδώ ανήκουν οι περιπτώσεις όπου, με διάφορες προφάσεις, παρεμποδίζεται η επικοινωνία του τέκνου με τον δικαιούχο γονέα λόγω επικαλούμενης ασθένειάς του ή αυξημένων σχολικών υποχρεώσεων ή άλλων δραστηριοτήτων. Η παραβίαση της συμφωνίας ή της δικαστικής απόφασης **θα πρέπει να γίνεται υπαίτια** από τον γονέα με τον οποίο διαμένει το τέκνο.

Ως αποτέλεσμα της υπαίτιας παράβασης των όρων της συμφωνίας ή της απόφασης παρέχεται το δικαίωμα στο δικαιούχο γονέα το δικαίωμα να ζητήσει από το δικαστήριο τη μεταρρύθμιση του τρόπου επικοινωνίας προς το συμφέρον του τέκνου (η τη λήψη κάθε πρόσφορου μέτρου από το δικαστήριο προς το συμφέρον του τέκνου, κατά την παρ.3 του άρθρου 1532 ΑΚ).

Από το γράμμα και το πνεύμα της διάταξης προκύπτει ότι η μη τήρηση συμφωνίας ή δικαστικής απόφασης ως προς το δικαίωμα επικοινωνίας απώτερων ανιόντων και λοιπών συγγενών του τέκνου **δεν** συνιστά κακή άσκηση της γονικής μέριμνας και δεν επισύρει τις συνέπειες της 1532 ΑΚ.

#### ***δ. Η κακή άσκηση και η υπαίτια παράλειψη της άσκησης του δικαιώματος επικοινωνίας από τον δικαιούχο γονέα***

Η μη τήρηση εκ μέρους του δικαιούχου γονέα των όρων της επικοινωνίας δεν μπορεί κατ' αρχάς να οδηγήσει σε αποκλεισμό της, μπορεί όμως να οδηγήσει σε μεταρρύθμιση της επικοινωνίας προς το συμφέρον του τέκνου.

Η κακή άσκηση τώρα της επικοινωνίας που συνδέεται με υπαίτια παραβίαση εκ μέρους του δικαιούχου γονέα της συμφωνίας ή της απόφασης του δικαστηρίου μπορεί να



εκδηλώνεται με διάφορες συμπεριφορές, όπως η μη τήρηση των ορισμένων χρόνων επικοινωνίας, (μη τήρηση του ωραρίου παραλαβής και επιστροφής του τέκνου, ανεξέλεγκτη και αυθαίρετη επικοινωνία μέσω ηλεκτρονικών μέσων), του τρόπου της επικοινωνίας (όπως η μη παραλαβή του τέκνου από την οικία του άλλου γονέα ή παράδοσή του σε αυτήν), η μη εκπλήρωση των υποχρεώσεων που ανέλαβε κατά τη διάρκεια της επικοινωνίας, όπως σχολικές ή εξωσχολικές δραστηριότητες, φροντίδα μελέτης κλπ. Επίσης μπορεί να ασκείται καταχρηστικά, αντίθετα προς τον κοινωνικό σκοπό του δικαιώματος και την καλή πίστη (εμμονή να μετακινηθεί το τέκνο ενόσω είναι άρρωστο για να μην χαθεί η επικοινωνία, αποκλεισμός από δραστηριότητες που συμπίπτουν με την επικοινωνία κλπ).

Εφόσον τεθεί ζήτημα ακαταλληλότητας του δικαιούχου γονέα για επικοινωνία με το τέκνο, μετά αξιολόγηση από το δικαστήριο με έκθεση παιδοψυχολόγου, κοινωνικού λειτουργού κλπ, μπορεί να διαταχθεί κάθε πρόσφορο μέτρο (από τη μεταρρύθμιση της επικοινωνίας του άρθρου 1520 παρ. 3, την οποία μπορεί να ζητήσει ο άλλος γονέας ή καθένας από τους γονείς εάν πρόκειται για επικοινωνία με τρίτον, καθώς και ο εισαγγελέας με τους όρους της παρ. 4 του άρθρου 1532ΑΚ, έως την αφαίρεσή της σε πολύ όμως ακραίες περιπτώσεις, όπου πραγματικά πρόκειται για ακατάλληλο ή ασυνεπή γονέα που η επαφή του με το τέκνο όχι μόνο δεν είναι προς το συμφέρον του αλλά και το βλάπτει).

***ε. Η αδικαιολόγητη άρνηση του γονέα να καταβάλει τη διατροφή που επιδικάστηκε στο τέκνο από το δικαστήριο ή συμφωνήθηκε μεταξύ των γονέων.***

Η υπαίτια και αδικαιολόγητη άρνηση του γονέα να καταβάλει τη διατροφή στο τέκνο του, είτε αυτή επιδικάστηκε με δικαστική απόφαση, είτε συμφωνήθηκε μεταξύ των γονέων, συνιστά κατ' αρχήν παράβαση της νόμιμης υποχρέωσης που απορρέει από το άρθρο 1485 ΑΚ και φυσικά αποτελεί περίπτωση κακής άσκησης της γονικής μέριμνας.

Θα πρέπει εδώ να διαχωρισθεί η παράλειψη της οφειλόμενης διατροφής σε είδος που παρέχεται από τον γονέα με

τον οποίο διαμένει το τέκνο, η παράλειψη του οποίου συνιστά παραμέληση του ανηλίκου που υπάγεται στην παρ. 1 του άρθρου 1532ΑΚ, για την οποία επέρχονται οι συνέπειες των παρ. 3 και 4 του άρθρου 1532ΑΚ.

Η εν λόγω περίπτωση αφορά την σε χρήμα καταβολή της διατροφής εκ μέρους του υπόχρεου γονέα, ο οποίος υπαίτια, έστω και με ελαφρά αμέλεια και αδικαιολόγητα αρνείται την καταβολή της, η υπαιτιότητά του δε τεκμαίρεται με την παρέλευση της δήλης ημέρας καταβολής. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι ακόμη κι αν υπάρχει δικαιολογημένη αιτία ως προς την άρνηση (ασθένεια, απρόσμενη μείωση των εισοδημάτων του, απώλεια της εργασίας του κλπ) αυτή **δεν** συνιστά δικαιολογημένη άρνηση του γονέα από την καταβολή της διατροφής και συνεπώς δεν τον απαλλάσσει από την υποχρέωσή του, δεδομένου ότι αυτός δεν έχει έναντι του τέκνου την ένσταση ίδιας διακινδυνεύσεως και είναι άλλο θέμα η μεταβολή στις περιπτώσεις των όρων διατροφής κατά το άρθρο 1494ΑΚ και 334ΚΠολΔ, την οποία δικαιούται να ζητήσει ως υπόχρεος της διατροφής.

**στ. Η καταδίκη του γονέα, με οριστική δικαστική απόφαση, για ενδοοικογενειακή βία ή για εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή για εγκλήματα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής.**

Η ενδοοικογενειακή βία συνιστούσε και κατά το προϊσχύσαν δίκαιο κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, ακόμη και χωρίς καταδίκη του υπαίτιου γονέα. Κατά την ισχύουσα ρύθμιση του εδ' στ' της παρ.2 του άρθρου 1532ΑΚ, ερώτημα γεννάται, εάν η οριστική καταδίκη, πέραν της διευκόλυνσης του δικαστηρίου, αποτελεί και απαραίτητο όρο για την επέλευση των δυσμενών συνεπειών των παρ. 3 και 4. Εφόσον η απαρίθμηση των περιπτώσεων της παρ. 2 είναι ενδεικτική, το δικαστήριο δεν δεσμεύεται από την μη ύπαρξη οριστικής απόφασης ποινικής καταδίκης του υπαίτιου γονέα, αρκεί από τη συμπεριφορά του να διαπιστώνεται η κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, **ακόμη και χωρίς καταδίκη του**, οπότε αυτή θα εντάσσεται στην περίπτωση της παρ. 1. Η άποψη αυτή ενισχύεται και από το περιεχόμενο του άρθρου 31 της Σύμβασης της Κωνσταντινούπολης, όπου προβλέπεται ότι... «1.Τα Μέρη λαμβάνουν όλα τα αναγκαία

νομοθετικά ή άλλα μέτρα προκειμένου να διασφαλιστεί ότι κατά τον καθορισμό της επιμέλειας και των δικαιωμάτων επίσκεψης των παιδιών θα λαμβάνονται υπόψη τα περιστατικά βίας που καλύπτονται από το πεδίο εφαρμογής της παρούσας σύμβασης 2. Τα Μέρη λαμβάνουν τα αναγκαία νομοθετικά ή άλλα μέτρα προκειμένου να διασφαλίσουν ότι η άσκηση οποιωνδήποτε δικαιωμάτων επίσκεψης ή επιμέλειας δεν θίγει τα δικαιώματα ή την ασφάλεια του θύματος ή των παιδιών».

Στην ενδοοικογενειακή βία περιλαμβάνονται τα αδικήματα του ν.3500/2006 και των άρθρων 312, 330, 333 ΠΚ, ενώ τα εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής περιλαμβάνονται στο άρθρο 335 ΠΚ. Ως προς το εάν συντρέχει κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, όταν τα τελευταία αδικήματα γίνονται όχι σε βάρος του ίδιου του τέκνου αλλά σε τρίτα πρόσωπα, ο προβληματισμός καταλήγει σε μάλλον θετική απάντηση, κατά μια άποψη εφόσον και τα πρόσωπα αυτά ανήκουν στην οικογένεια και κατ' άλλη σε οποιοδήποτε τρίτο πρόσωπο, ιδίως εάν το τέκνο πληροφορήθηκε αυτή τη συμπεριφορά του γονέα του ή πολύ περισσότερο ήταν παρόν (Φουντεδάκη).

Από το συνδυασμό των παρ. 1 και 3 της διάταξης προκύπτει ότι το δικαστήριο μπορεί: α) να λάβει οποιοδήποτε πρόσφορο μέτρο προς το συμφέρον του τέκνου και β) να αφαιρέσει την άσκηση της γονικής μέριμνας ή μόνο της επιμέλειας ολικά ή μερικά.

Από τη διατύπωση της νέας διάταξης προκύπτει η αδυναμία αυτεπάγγελτης παρέμβασης του δικαστηρίου, διότι ο ν.4800/2021 απάλειψε από την παρ. 1 του κειμένου του άρθρου 1532ΑΚ τη λέξη «αυτεπαγγέλτως» που υπήρχε στην παλαιά ρύθμιση και έτσι δεν παρέχεται πλέον η δυνατότητα στο δικαστήριο να επιλαμβάνεται οίκοθεν περιπτώσεων κακής άσκησης της γονικής μέριμνας, παρά μόνο μετά από προσφυγή των παραπάνω προσώπων.

Αρμόδιο είναι το Μονομελές Πρωτοδικείο που εκδικάζει κατά τη διαδικασία της Εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθρα 17παρ.2, 740 παρ.1 εδ.ΚΠολΔ), η απόφαση δε που θα εκδοθεί είναι ανέκκλητη.

Η απόφαση του δικαστηρίου θα πρέπει να διέπεται πρωτίστως από την αρχή της προσφορότητας, δηλ. να διατάσσει το μέτρο που αρμόζει στην περίπτωση (άρθρο 9 παρ.1 εδ.β Σ που προστατεύει το ατομικό δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής και άρθρο 8 της ΕΣΔΑ για το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής), αλλά και της αναλογικότητας που συνδέεται με την εν γένει συμπεριφορά των γονέων, η οποία θα καθορίσει και το μέγεθος της αυστηρότητας του μέτρου.

Στην παρ. 3 της εν λόγω διάταξης γίνεται αναφορά στα μέτρα που λαμβάνει το δικαστήριο, το οποίο δεν είναι υποχρεωμένο να διατάξει την αφαίρεση από τον υπαίτιο γονέα της άσκησης της γονικής μέριμνας ή της επιμέλειας, αλλά μπορεί, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας κατ' αρχάς να διατάξει οποιοδήποτε πρόσφορο και πιθανώς ηπιότερο μέτρο (όπως η τακτική επίσκεψη σε οικογενειακό σύμβουλο ή παιδοψυχολόγο) ή ακόμη και να διατάξει διαμεσολάβηση.

Μάλιστα κατά το άρθρο 1533 ΑΚ το μέτρο της αφαίρεσης της γονικής μέριμνας ολικά ή μερικά θα πρέπει να αποτελεί την έσχατη πρακτικά δυνατή λύση του δικαστηρίου και επιβάλλεται είτε όταν διατάχθηκαν ηπιότερα μέτρα και απέτυχαν, είτε δεν υπάρχουν εφικτά άλλα ηπιότερα μέτρα, ώστε να αποτρέψουν τον κίνδυνο βλάβης της σωματικής, πνευματικής και ψυχικής υγείας του τέκνου από τη συμπεριφορά του γονέα ή των γονέων του.

Αν συντρέχουν στο πρόσωπο και των δύο γονέων οι παραπάνω περιπτώσεις, το δικαστήριο μπορεί να αναθέσει την πραγματική φροντίδα του τέκνου ή ακόμα και την επιμέλειά του ολικά ή μερικά σε τρίτο, ο οποίος, εφόσον του ανατεθεί μόνον η φροντίδα ή η επιμέλεια του ανηλίκου τέκνου θα πρόκειται για ανάδοχο γονέα ή ανάδοχη οικογένεια, εφόσον του ανατεθεί και η διαχείριση της περιουσίας θα πρόκειται για επίτροπο. Στην απόφασή του το δικαστήριο οφείλει να προσδιορίσει το περιεχόμενο της ανατεθείσας άσκησης της γονικής μέριμνας, την έκταση και τους όρους άσκησης της. Εάν δεν υπάρξει σχετικός

προσδιορισμός θα ισχύουν αναλόγως οι διατάξεις περί επιτροπείας (άρθρο 1535 εδ γ' ΑΚ).

Κατά την παρ.4 του άρθρου 1532 ΑΚ ορίζεται ότι σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις, εφόσον ένεκα της κακής άσκησης της γονικής μέριμνας υπάρχει άμεσος και επικείμενος κίνδυνος για τη σωματική και ψυχική υγεία του τέκνου, ο εισαγγελέας ανηλίκων μπορεί να διατάσσει κάθε πρόσφορο μέτρο για την προστασία του, (όπως π.χ. να απομακρυνθεί από το γονέα του και να φιλοξενηθεί σε παιδοψυχιατρική κλινική ή να ορίσει προσωρινό δικαστικό επίτροπο). Η απόφαση αυτή του εισαγγελέα δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο, αποβάλλει ωστόσο την ισχύ της είτε με την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας των 90 ημερών εντός της οποίας πρέπει ο εισαγγελέας να απευθυνθεί στο δικαστήριο, είτε με την έκδοση απόφασης του δικαστηρίου, είτε με την έκδοση απόφασης ανάκλησης από τον ίδιο τον εισαγγελέα. Η προθεσμία αυτή μπορεί να παραταθεί κατά ακόμη 90 ημέρες, χρονικό διάστημα όμως που κρίνεται υπερβολικό για ένα εντελώς εξαιρετικό μέτρο, δεδομένου ότι οι 6 μήνες μη απεύθυνσης στο δικαστήριο μπορούν να αποβούν ιδιαίτερα επιβλαβείς για το τέκνο.

Σε κάθε περίπτωση ακόμη και μετά την αφαίρεση της άσκησης της γονικής μέριμνας ή της επιμέλειας από τον γονέα, **αυτός εξακολουθεί να είναι φορέας της**, ωστόσο τίθεται σε αδράνεια το δικαίωμα άσκησής της, χωρίς να αποκλείεται η ανάκτησή του, εφόσον παύουν οι λόγοι που επέβαλαν τον αποκλεισμό από την άσκησή της (1538 -1541 ΑΚ). Κατά τούτο άλλωστε η αφαίρεση διαφέρει από την παύση της γονικής μέριμνας, διότι στην τελευταία το δικαίωμα χάνεται στο σύνολό του, η αποξένωση του γονέα είναι καθολική και δεν επανέρχεται, το ίδιο δε συμβαίνει και στην περίπτωση έκπτωσης από τη γονική μέριμνα, η οποία δεν αποτελεί ξεχωριστή έννοια, παρά έναν από τους λόγους παύσης που αναφέρονται στο άρθρο 1537 εδ α' ΑΚ).

Το δικαστήριο που διέταξε την αφαίρεση της γονικής μέριμνας μπορεί να μεταρρυθμίσει την απόφασή του, εφόσον μεταβλήθηκαν αργότερα οι συνθήκες που επέβαλαν την αφαίρεσή της.

Συμπερασματικά, δεν μπορεί να γνωρίζει κανείς εάν οι πρόσφατες μεταρρυθμίσεις που επέφερε ο Ν.4800/2021 στις σχέσεις γονέων και τέκνων και ιδίως στην καθιέρωση της υποχρεωτικής «συνεπιμέλειας», θα επιτελέσουν το σκοπό του νομοθέτη, που είναι η εξυπηρέτηση του βέλτιστου συμφέροντος του τέκνου με την ενεργή παρουσία και των δύο γονέων κατά την ανατροφή του και την εκπλήρωση της ευθύνης απέναντί του και μετά τη διακοπή της συμβίωσης, την ακύρωση ή τη λύση του γάμου ή του συμφώνου συμβίωσης. Μένει να δοκιμαστεί στην πράξη εάν η σύμπραξη αυτή των γονέων θα καταλήξει πεδίο σύμπραξης ή πεδίο μάχης.

Οφείλουμε ωστόσο να επισημάνουμε στα θετικά του νέου νόμου τη ρύθμιση της κακής άσκησης της γονικής μέριμνας και τις συνέπειές της, η οποία, χωρίς να απομακρύνεται από το προϊσχύσαν δίκαιο συμπληρώθηκε και με τα όποια τεχνικά λάθη και ελλείψεις της, βρίσκεται προς τη σωστή κατεύθυνση.

*Ισμήνη Στεργιαννίδου, Λέκτορας Νομικής Δ.Π.Θ. - δικηγόρος  
Δ.Σ.Ροδόπης*

