

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Διαφορές από την οικογένεια, τον γάμο και την ελεύθερη συμβίωση

Γενικό διαδικαστικό πλαίσιο και ειδικές παρατηρήσεις στις διατάξεις

των νέων άρθρ. 592-613 ΚΠολΔ (όπως ισχύουν μετά τον ν. 4335/2015)*

ΕΥΑΓΓΕΛΙΑΣ Ν. ΠΟΔΗΜΑΤΑ

Καθηγήτριας Νομικής Σχολής ΑΠΘ

Οι νέες διατάξεις για την διαδικασία των οικογενειακών διαφορών συνεισφέρουν στην συστηματοποίηση της ύλης, απλοποιώντας –εν πολλοίς επιτυχώς– πολυσχιδείς και αμφιλεγόμενες πτυχές της. Από το άλλο μέρος όμως, ορισμένες σημαντικές επιμέρους νομοθετικές επιλογές εγείρουν σοβαρές δικαιοπολιτικές ή και δογματικές επιφυλάξεις, όπως ενδεικτικά: α) η ένταξη και των αμιγών περιουσιακών διαφορών στην προκείμενη διαδικασία, καίτοι αυτή, βάσει των διαδικαστικών της αποκλίσεων, αρμόζει σε διαφορές με προέχοντα τον προσωπικό χαρακτήρα· β) η υιοθέτηση του συστήματος της μονομερούς συζητήσεως επί ερημοδικίας του ενάγοντος σε όλες τις υπαγόμενες διαφορές· γ) η ανεπιτυχής φραστική μεταβολή του παλαιού άρθρ. 615 παρ. 1, ώστε το γράμμα του να υπολείπεται πλέον του κανονιστικού του εύρους· δ) η κατάργηση της έρευνας της κοινωνικής υπηρεσίας ως αναγκαίας προδικασίας και η απάλειψη εφαρμογής των άρθρ. 744 και 759 παρ. 3 στις διαφορές γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, καίτοι τα μέσα αυτά, αξιοποιούμενα κατάλληλα, μπορούσαν να συμβάλλουν καθοριστικά στον στόχο πληρέστερης κατανόησης του συμφέροντος του τέκνου, ως του κρισιμότερου παράγοντα στις δίκες αυτές.

I. Εισαγωγή

Με τις τροποποιήσεις που επέφερε στον ΚΠολΔ ο ν. 4335/2015 (άρθρ. 1 – Άρθρο Τέταρτο), το Τέταρτο Βιβλίο του Κώδικα, υπό τον τίτλο «Ειδικές Διαδικασίες», αναδιαρθρώνεται πλήρως. Ως προς την δομή της ύλης του Βιβλίου αυτού υιοθετήθηκε από την ειδική Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή (υπό τον Αρεοπαγίτη Ιω. Χαμηλοθώρη), κατά βάση, το Σχέδιο του έτους 2009 της προγενέστερης Νομοπαρασκευαστικής Επιτροπής (υπό τον Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου Ιω. Παπανικολάου)¹. Όπως αναφέρεται στην Αιτιολογική Έκθεση του ν. 4335/2015², οι λόγοι που συνέτειναν στην διατήρηση των ειδικών διαδικασιών και στην προκείμενη νέα μορφή του ΚΠολΔ ήταν, κυρίως, η έως σήμερα επιτυχής εφαρμογή τους στην πράξη, η εξεδίκευση των δικαστών στην επίλυση των συγκεκριμένων διαφορών, ο ικανοποιητικός ρυθμός εκδίκασης των σχετικών υποθέσεων καθώς και το γεγονός ότι για τις περισσότερες ειδικές διαδικασίες ισχύει η καθ' ύλην αρμοδιότητα (κανονική ή εξαιρετική) των μονομελών δικαστηρίων (Ειρηνοδικείου ή Μονομελούς Πρωτοδικείου). Πέραν των εκτιμήσεων αυτών, κρίθηκε επιπλέον αναγκαίο να διατηρηθεί η επιτυχημένη στην πράξη διαδικαστική φυσιογνωμία των ειδικών διαδικασιών, που χαρακτηρίζεται πρωτίστως από την προφορικότητα της διαδικασίας και την αμεσότητα των αποδείξεων. Τούτο μάλιστα, ιδίως εν όψει και του ριζικού αναπροσανατολισμού της τακτικής διαδικασίας, όπως επιχειρείται με τον νέο νόμο, προς την γραπτή διεξαγωγή της δίκης, τον τυπικό χαρακτήρα της συζήτησης στο ακροατήριο και τον επακόλουθο έντονο περιορισμό της αποδεικτικής αμεσότητας. Η δραστική αυτή αλλαγή του προτύπου της τακτικής διαδικασίας, αδοκίμαστη

* Η μελέτη αποτελεί αναπτυγμένη μορφή Εισήγησής μου σε ημερίδα οργανωμένη από τον ΔΣΘ την 9.4.2014 (με γενικό θέμα την αποτίμηση του τότε Σχεδίου ΚΠολΔ της Επιτροπής Ιω. Χαμηλοθώρη) και προδημοσιεύεται από τον υπό έκδοση τόμο προς τιμή της ομότιμης Καθηγήτριας της Νομικής Σχολής ΑΠΘ κυρίας Έφης Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη.

1. Βλ. Αιτιολ. Έκθ. ν. 4335/2015, υπό Β αριθ. 1.

2. Προηγ. σημ. βλ. επίσης την Αιτιολ. Έκθ. του Σχεδίου της Επιτροπής Παπανικολάου στον Τόμο: Ειδική Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή του Υπουργείου Δικαιοσύνης για την τελική διαμόρφωση του ΚΠολΔ, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα 2009, σ. 86-87· ακόμη Τιμαγένη, Διαφορές από την οικογένεια, τον γάμο και την ελεύθερη συμβίωση, ΕΠολΔ 2014, 215, 216 II υπό 4.

στην πράξη έως σήμερα³ –και άλλωστε αντιμέτωπη ήδη με έντονη κριτική⁴– κρίθηκε⁵ ορθά ότι δεν προσφέρεται ως γενικό πλαίσιο των ειδικών διαδικασιών, οι οποίες ενδείκυνται να διατηρήσουν την διαδικαστική τους αυτοτέλεια και, κατά βάση, τα έως σήμερα επιτυχώς δοκιμασμένα διαδικαστικά τους χαρακτηριστικά.

Η ύλη του Τετάρτου Βιβλίου⁶ κατανέμεται συστηματικά στα ακόλουθα τέσσερα κεφάλαια: Κεφάλαιο Α «Σένικές Διατάξεις», εφαρμοζόμενες σε όλα τα λοιπά Κεφάλαια, με την επιφύλαξη ορισμένων ειδικών αποκλινουσών ρυθμίσεων που περιέχονται σε αυτά. Κεφάλαιο Β «Διαφορές από την οικογένεια, τον γάμο και την ελεύθερη συμβίωση», δηλαδή διαφορές με προέχοντα, ως επί το πλείστον, τον προσωπικό χαρακτήρα⁷ αλλά και απτόμενες του δημοσίου συμφέροντος για την τήρηση των οικείων αναγκαστικού δικαίου ουσιαστικών κανόνων. Κεφάλαιο Γ «Περιουσιακές Διαφορές», αναφερόμενες σε ορισμένες κοινωνικά και συναλλακτικά κρίσιμες κατηγορίες περιουσιακής φύσεως διαφορών (μισθωτικών, από την σχέση οριζόντιας ή κάθετης

3. Βλ. και Αιτιολ. Έκθ., όπ. σημ. 1, υπό Β αριθ. 2: «....η νέα τακτική διαδικασία μένει να δοκιμασθεί στην πράξη, ενώφει μάλιστα και των πρακτικών ζητημάτων που θα ανακύψουν κατά τη μετάβαση από το ένα διαδικαστικό σύστημα στο άλλο.» επίσης Νίκα, Πορίσματα ημερίδας, ΕΠολΔ 2014, 285 II: «...βρισκόμαστε μπροστά σε μία νέα διαδικασία και δεν γνωρίζω αν πρέπει να πειραματισθούμε μ'έναν τέτοιο ξεσήκωμα:....».

4. Βλ. ενδεικτικά την υπ' αριθ. 11/2014 απόφαση της Διοικητικής Ολομέλειας του ΑΠ (σε συμβούλιο), ΕΠολΔ 2014, 156 επ. της από 28.08.2014 (απευθυνθείσες προς τον Υπουργό Δικαιοσύνης) Προτάσεις της Ολομέλειας Προέδρων Δικηγορικών Συλλόγων Ελλάδας επί του Σχεδίου ΚΠολΔ (προσβάσιμες και διαδικτυακά)· επίσης Νίκα, προηγ. σημ., 285 επ.: Καλαβρό, Εισαγωγή – Η φυσιογνωμία των νέων ρυθμίσεων, ΕΠολΔ 2014, 172 επ. και 176-177 (με διατύπωση σοβαρών επιμέρους επιφυλάξεων): Μακρίδου, Ο προτεινόμενες ρυθμίσεις του ΣχΝΚΠολΔ (2014) ως προς την τακτική διαδικασία-συζήτηση στο ακροατήριο, ΕΠολΔ 2014, 187 επ.

5. Αιτιολ. Έκθ., όπ. σημ. 1, υπό Β αριθ. 2- σχετ. επίσης Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, 215/216- Μπαμπινιώτης, Η ειδική διαδικασία των περιουσιακών διαφορών κατά τον νέο Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, ΕΠολΔ 2014, 222 (223 II).

6. Σύμφωνα με την μεταβατική διάταξη του άρθρ. 1 – Άρθρου Ένταξης παρ. 2 του ν. 4335/2015, οι νέες διατάξεις για τις ειδικές διαδικασίες (άρθρ. 591-645) εφαρμόζονται για τις κατατίθεμενες από 1.1.2016 αγωγές.

7. Βλ. πάντως και παρακ. υπό III A 3.

ιδιοκτησίας, εργατικών, αυτοκινητικών, λόγω προσβολών δια του τύπου ή ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών, αμοιβών, πιστωτικών τίτλων), ως προς τις οποίες προτάσσεται ο στόχος ορισμένης απλούστευσης και επιτάχυνσης της διαδικασίας· και Κεφάλαιο Δ «Διαταγές», αφορώσεις στην άμεση έκδοση τίτλου εκτελεστού, με την μετάθεση του δικαιώματος ακρόασης του καθ' ου στο στάδιο μετά από την έκδοση της Διαταγής. Η ριζική αυτή αναδιάταξη της ύλης του Τετάρτου Βιβλίου είχε ως πρώτη στο στόχο την ενοποίηση, συστηματοποίηση και απλοποίηση των ρυθμίσεων⁸. Με τις νέες διατάξεις επέρχονται, πάντως, και σημαντικές επί της ουσίας μεταβολές.

Το κύριο μέρος της μελέτης αφιερώνεται στις διατάξεις του Κεφαλαίου Β για τις διαφορές από την οικογένεια, τον γάμο και την ελεύθερη συμβίωση (υπό III A-E). Άλλα πριν από την ειδική αναφορά στις ρυθμίσεις αυτές, προτάσσεται μία αδρή παρουσίαση των Γενικών Διατάξεων του νέου άρθρ. 591⁹ (υπό II A-Z), που συνθέτουν το βασικό διαδικαστικό πλαίσιο (και) της προκείμενης ειδικής διαδικασίας.

II. Διαδικαστικό πλαίσιο: Γενικές Διατάξεις των ειδικών διαδικασιών και αποκλίσεις από την τακτική διαδικασία (άρθρ. 591)

Με το νέο άρθρ. 591 διατηρείται, κατ' αρχήν, υπό την επιφύλαξη αντίθετων ειδικών ρυθμίσεων, η γενική παραπομπή στα άρθρ. 1-590 (άρθρ. 591 παρ. 1 εδ. 1). Η διάταξη, αναμορφωμένη ως προς το λοιπό περιεχόμενό της, θέτει τις βασικές αποκλίσεις από το πλαίσιο αυτό, οι οποίες είναι κοινές, αδιαφόρων του είδους του δικάζοντος πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Οι ειδικότερες ρυθμίσεις του νέου άρθρ. 591 είναι οι ακόλουθες:

A. Προθεσμία κλήτευσης των διαδίκων

Κατά το εδ. 2 στοιχ. α η προθεσμία για την κλήτευση των διαδίκων είναι τριακονθήμερη και, αν ο κλήτευσόμενος ή κάποιος από τους ομοδίκους διαμένει στο εξωτερικό ή είναι άγνωστης διαμονής, τρέπεται σε εξηκονθήμερη. Η διάταξη εναρμονίζεται με την βασική ρύθμιση του άρθρ. 228, που προβλέπει κατ' αρχήν όμοιες προθεσμίες κλήτευσεως στην τακτική διαδικασία. Αποκλίνει όμως αισθητά από την νέα ρύθμιση του άρθρ. 215 παρ. 2, που εισάγεται ως κανόνας στην τακτική διαδικασία και κατά την οποία: «Στην περίπτωση του άρθρου 237, η αγωγή επιδίδεται στον εναγόμενο μέσα σε προθεσμία τριάντα ημερών από την κατάθεσή της . . . Αν η αγωγή δεν επιδοθεί μέσα στην προθεσμία αυτή θεωρείται ως μη ασκηθείσα». Κατ' απόκλιση¹⁰, επομένως, από τα ισχύοντα στην τακτική διαδικασία σύμφωνα με την διάταξη αυτή¹¹, στις ειδικές διαδικασίες η επίδοση της αγωγής γίνεται (όπως και έως τώρα), αφού προηγουμένως χωρήσει, με πρωτοβουλία συνήθως του ενάγοντος, ο ορισμός δικασίου, μαζί με την κλήση για την παράσταση στην ορισμένη δικάσιμο και μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) το αργότερο ημερών προ αυτής. Η ίδια προθεσμία κλήτευσης ισχύει και στην (εξαιρετική) περίπτωση που θα διαταχθεί η επανάληψη της συζητήσεως κατά το άρθρ. 254 παρ. 2.

8. Βλ. και Αιτιολ. Έκθ. του Σχεδίου Επιτροπής Παπανικολάου, όπ. σημ. 2, σ. 31, 84 επ.: επίσης Τιμαγένη, όπ. σημ. 2, σ. 216 (υπό γ).

9. Αριθμοί άρθρων χωρίς άλλη ένδειξη δηλώνουν άρθρα του ΚΠολΔ (μετά τον ν. 4335/2015 ή, όπου ειδικά επισημαίνεται, πριν από αυτόν).

10. Την σημαντική αυτή απόκλιση, που τελικώς συνεπάγεται σοβαρό διαφορισμό στον τρόπο άσκησης της αγωγής στην τακτική διαδικασία αφ' ενός και στις ειδικές αφ' ετέρου, επισημαίνει ορθά ως μη εύλογη δομική ασυνέχεια του συστήματος του νέου ΚΠολΔ ο Νίκας, όπ. σημ. 3, σ. 285 II.

11. Για την ρύθμιση του άρθρ. 237 στην τακτική διαδικασία βλ. Μακρίδου, όπ. σημ. 4, σ. 187 επ.

B. Κατάθεση προτάσεων και προσθήκης, προβολή ισχυρισμών και αποδεικτική διαδικασία

Η κατάθεση προτάσεων είναι υποχρεωτική σύμφωνα και με την βασική ρύθμιση του νέου άρθρ. 115 παρ. 3 (591 παρ. 1 εδ. 1). Τούτο ισχύει πλέον ως προς όλες τις ειδικές διαδικασίες, καθώς καταργούνται οι ρυθμίσεις που καθιστούσαν¹² δυνητική την κατάθεση προτάσεων στις περισσότερες από αυτές (με την εξαίρεση των γαμικών διαφορών και των διαφορών από σχέσεις γονέων και τέκνων). Πρώτηστη άμεσα ορατή συνέπεια της ρύθμισης είναι ότι η μη κατάθεση προτάσεων συνεπάγεται πλέον σε κάθε περίπτωση μη προσήκουσα παράσταση του μη ανταποκρινόμενου στο βάρος αυτό διαδίκου.

Οι προτάσεις κατατίθενται (όπως και έως τώρα) το αργότερο κατά την συζήτηση (591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. γ)¹³. Η προσθήκη στις προτάσεις κατατίθεται (όπως και έως σήμερα) έως την δωδέκατη ώρα της τρίτης εργάσιμης ημέρας από την συζήτηση (591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. ε)¹⁴. Η προσθήκη πρέπει να περιορίζεται στην αξιολόγηση των αποδείξεων μπορούν δε με αυτή (όπως και στην τακτική διαδικασία κατ' άρθρ. 237 παρ. 2 εδ. 2) να προτίνονται ισχυρισμοί και να προσκομίζονται ένορκες βεβαιώσεις, έγγραφα και γνωμοδοτήσεις (κατά το άρθρ. 390) μόνο για την αντίκρουση ισχυρισμών που προτάθηκαν (με τις προτάσεις και προφορικά).

Οι αυτοτελείς ισχυρισμοί των διαδίκων, οι οποίοι πρέπει να περιλαμβάνονται στις υποχρεωτικά κατατίθέμενες προτάσεις, απαιτείται επιπλέον να προτείνονται συνοπτικώς και προφορικά¹⁵ και να καταχωρίζονται στα πρακτικά, διαφορετικά αποβαίνουν απαράδεκτοι (591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. δ). Δεν αρκεί, επομένως, για την παραδεκτή προβολή μόνη η αναφορά ενός ισχυρισμού στις προτάσεις. Η ρύθμιση αποτελεί έκφραση της αρχής της προφορικότητας, που σύμφωνα με την βασική ρύθμιση του άρθρ. 115 παρ. 2 αλλά και την ειδικότερη του άρθρ. 591 παρ. 2, διέπει την συζήτηση του πρώτου βαθμού στις ειδικές διαδικασίες. Η κυριαρχία, πάντως, της προφορικότητας μετριάζεται ενώφει της καθολικής υποχρεωτικότητας των προτάσεων. Ετσι, ισχυρισμοί μη περικλείδεμονται στις προτάσεις, έστω και αν προτίνονται προφορικά και καταχωρίζονται στα πρακτικά, δεν θα είναι –αντίθετα προς ότι ισχύει έως σήμερα¹⁶– παραδεκτοί. Μάλιστα, ενώφει της πλήρους κατάργησης των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος (και ιδίως εκείνων του παλαιού άρθρ. 269 παρ. 2), πλέον δεν θα είναι παραδεκτή η προφορική προβολή ενός ισχυρισμού, μη διαλαμβανόμενου στις προτάσεις, έστω και αν αυτός είναι οφιγενής ή αποδεικνύεται εγγράφως ή με δικαστική ομολογία του αντιδίκου¹⁷. Η πλήρης,

12. Βλ. Σινανιώτη, Ειδικές διαδικασίες³ (2008), § 1 αριθ. 2 σ. 2. Κράνη, Αποκλίσεις των ειδικών διαδικασιών έναντι της τακτικής καθώς και αναμεταδύν τους, στον τόμο: Ειδικές Διαδικασίες (Πρακτικά 28^{ου} Πανελλήνιου Συνεδρίου ΕΕΔ (2004), σ. 167 επ., 171. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), Ερμηνεία ΚΠολΔ II (2000), άρθρ. 591 αριθ. 6.

13. Συνεπώς, δεν εφαρμόζεται στις ειδικές διαδικασίες η ρύθμιση του άρθρ. 237 για την κατάθεση προτάσεων εντός εκατό (100) ημερών από την κατάθεση της αγωγής, η οποία ισχύει μόνο στην τακτική διαδικασία.

14. Η ρύθμιση αποκλίνει από την αντίστοιχη του άρθρ. 237 παρ. 2, που ισχύει μόνο στην τακτική διαδικασία.

15. Βλ. και Τιμαγένη, όπ. σημ. 2, 217 I (αριθ. 5).

16. Βλ. Κράνη, όπ. σημ. 2, σ. 173. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), Ερμηνεία ΚΠολΔ, Συμπλήρωμα (2003), άρθρ. 591 αριθ. 6.

17. Έως σήμερα, οι ισχυρισμοί στις ειδικές διαδικασίες προτείνονται παραδεκτά έως το έσχατο δυνατό χρονικό όριο προβολής τους, δηλαδή προφορικά στο ακροστήριο, ώστε καθίσταντο άνευ αντικειμένου οι εξαιρέσεις από την αρχή της συγκεντρώσεως κατά το παλαιό άρθρ. 269 παρ. 2. βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ. Αντίθετα, στην τακτική διαδικασία, όπου επιβαλλόταν να προβάλλονται όλα τα μέσα επίθεσης και άμυνας επί ποινή απαραδέκτου με τις προτάσεις, η προφορική προβολή τους κατά την συζήτηση ήταν επιτρεπτή μόνον υπό τις εξαιρετικές προϋπο-

πάντως, κατάργηση όλων των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος φαίνεται να οδηγεί σε μία άποτη ακαμψία της διαδικασίας, που αποκλείεται στο πρωτοβάθμιο¹⁸ δικαστήριο την δυνατότητα να εκδώσει –χωρίς ουσιώδες χρονικό ή άλλο κόστος– απόφαση ανταποκρινόμενη πληρέστερα στα πράγματα ή, πάντως, μη υπολειπόμενη των προγραμματικών εξελίξεων¹⁹.

Η προαπόδειξη ρυθμίζεται με την ειδική διάταξη του άρθρ. 591 παρ. 1 στοιχ. ε: οι διάδικοι προσάγουν όλα τα αποδεικτικά τους μέσα το αργότερο κατά την συζήτηση. Η διάταξη κατέστη αναγκαία, διότι η ρύθμιση της προαπόδειξης στην τακτική διαδικασία είναι διαφορετική· διέπεται από το νέο άρθρ. 237 παρ. 1 και συνδέεται με τα εκεί χρονικά όρια κατάθεσης προτάσεων και προσθήκης²⁰. Κατά τα λοιπά, η απόδειξη διέπεται από την βασική διάταξη του νέου άρθρ. 340 παρ. 1²¹, που ισχύει στην τακτική διαδικασία, υπό την επιφύλαξη των ειδικών αποκλίσεων που απαντούν στην διαδικασία των οικογενειακών διαφορών²². Το νέο άρθρ. 340 παρ. 1 δεν αφίσταται σημαντικά από την ρύθμιση του παλαιού άρθρ. 270 παρ. 2 εδ. 1-2²³. Διατηρείται το καθιερωμένο με τον ν. 2915/2001 μικτό είδος αποδειξεως²⁴, σύμφωνα με το οποίο λαμβάνονται υπ' όψη αποδεικτικά μέσα πληρούντα τους όρους του νόμου, εκτιμώμενα σύμφωνα με την αποδεικτική δύναμη του καθενός· συνεκτιμώνται²⁵ επί-

θέσεις του παλαιού άρθρ. 269 παρ. 2. Η σημερινή ρύθμιση του άρθρ. 591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. γ-δ προσομοιάζει προς την προϊσχύσασα (αμέσως προαναφερθείσα) της τακτικής διαδικασίας, με την διαφορά ότι πλέον εξαιρέσεις του συγκεντρωτικού συστήματος δεν υπάρχουν, διότι η διάταξη του παλαιού άρθρ. 269 έχει καταργηθεί. Η συγκέντρωση των ισχυρισμών αποβαίνει, επομένως, όχι απλώς αυστηρότερη αλλά κατ' εξοχήν άκαμπτη. Βλ. και την επόμ. σημ.

18. Στην δευτεροβάθμια δίκη ισχύει το νέο άρθρ. ΚΠολΔ 527.

19. Για την εκφρασθείσα καθολική κριτική κατά της κατάργησης των εξαιρέσεων του συγκεντρωτικού συστήματος (ή οποια δώνει βρήκε απλήση ούτε κατά την τελική επεξεργασία του ψηφισθέντος Σχεδίου) βλ. ενδεικτ.: την υπ' αριθ. 11/2014 Απόφαση της Διοικητικής ΟΛΑΠ, όπ. σημ. 4, 163 II (υπό ζ· τις Προτάσεις Ολομέλειας Προέδρων Δικηγορικών Συλλόγων Ελλάδας, όπ. σημ. 4, άρθρ. 269· επίσης Νίκα, όπ. σημ. 3, σ. 285/286· Καλαβρό, όπ. σημ. 4, 173 (υπό ν· Μακρίδου, όπ. σημ. 4, σ. 189).

20. Για την προαπόδειξη στην τακτική διαδικασία κατά το νέο άρθρ. 237 βλ. Γιαννόπουλο. Οι τροποποιήσεις του Σχεδίου Νόμου για τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας που αφορούν στην απόδειξη, ΕΠολΔ 2014, 195, 198.

21. Σύμφωνα με την διάταξη αυτή: «1. Το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τα αποδεικτικά μέσα που πληρούν τους όρους του νόμου, σύμφωνα με την προβλεπόμενη αποδεικτική δύναμη του καθενός. Λαμβάνει επίσης υπόψη και εκτιμά ελεύθερα και αποδεικτικά μέσα που δεν πληρούν τους όρους του νόμου, με την επιφύλαξη των άρθρων 393 και 394».

22. Βλ. και παρακ. υπό III B 4.

23. Για την νέα ρύθμιση του άρθρ. 340 βλ. Γιαννόπουλο, όπ. σημ. 20, 200.

24. Βλ. για αυτό το είδος απόδειξης ενδεικτ. Νίκα, Πολιτική Δικονομία II (2005), § 79 II 1 αριθ. 9 σ. 423 επ.. Κράνη, όπ. σημ. 12, σ. 178 επ.. Ποδηματά, Οι περιορισμοί της εμμάρτυρης αποδειξέως κατά τα άρθρ. 393-394 ΚΠολΔ και η σημασία τους μετά τον ν. 2915/2001, Αριμ 2006, 357, 374 επ.. = Αφιέρωμα Π. Γέσιου-Φαλτσή II (2007), σ. 1273 επ.. και τις εκεί περαιτέρω αναφορές.

25. Ισοτίμως προς τα πληρούντα τους όρους του νόμου αποδεικτικά μέσα και όχι απλώς «συμπληρωματικά», όπως κατά το γράμμα του παλαιού άρθρ. 270 παρ. 2 εδ. 2· σχετ. Καλαβρός, όπ. σημ. 4, 174. Η νέα ρύθμιση θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι επικυρώνει την ορθή εμρηνευτική εκδοχή, που είχε κρατήσει υπό το καθεστώς του άρθρ. 270, η ουσιώδης ευχέρεια «συμπληρωματική» χρήσης απελών αποδεικτικών μέσων κατά την διάταξη αυτή είχε την έννοια της δυνατότητας επιπρόσθετης (παραλληλής) χρήσης τους από κοινού με τα εντελή μέσα, χωρίς οποιαδήποτε –σε νομοθετικό επίπεδο– αξιολογική διαβάθμιση μεταξύ τους· για την ερμηνεία αυτή του παλαιού άρθρ. 270 παρ. 2 εδ. 2 και την δηλ οχετική συζήτηση βλ. τις αναφορές στην προηγ. σημ. Είναι, επομένως, ορθή η παρατήρηση Γιαννόπουλου, όπ. σημ. 20, 200 σημ. 29, 210, ότι η παράλειψη του

σης και αποδεικτικά μέσα μη πληρούντα τους όρους του νόμου, εφ' όσον επιτρέπονται μάρτυρες (κατά τα άρθρ. 393-394). Επιτρέπονται επίσης ένορκες βεβαιώσεις, οι οποίες γνωρίζουν πλέον αυτοτελή ρύθμιση (νέα άρθρ. 421-424)²⁶, έως πέντε για κάθε διάδικη πλευρά και έως τρεις για την αντίκρουση· και εδώ όμως το επιτρεπότα της χρήσης υποβάλλεται στους αυτούς περιορισμούς, που ισχύουν και για το εμμάρτυρο μέσο (νέο άρθρ. 423)²⁷. Η προθεσμία κλήτευσης του αντιδίκου για την παράστασή του κατά την λήψη της βεβαιώσης ορίζεται, κατά τρόπο ενιαίο, σε δύο τουλάχιστον εργάσιμες ημέρες πριν από την βεβαιώση²⁸. Υπό τα δεδομένα αυτά, στην διαδικασία των οικογενειακών διαφορών (επιφυλασσόμενων των ειδικών αποδεικτικών αποκλίσεων) ισχύει –όπως αντίστοιχως και έως σήμερα– το ίδιο είδος απόδειξης που καθιερώνεται και στην τακτική διαδικασία.

Σύμφωνα με την νέα διάταξη του άρθρ. 396, που έχει εφαρμογή στις ειδικές διαδικασίες, το δικαστήριο οφείλει να εξετάσει έναν τουλάχιστον από τους προτεινόμενους και παριστάμενους μάρτυρες για κάθε πλευρά. Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση²⁹, στο πεδίο των ειδικών διαδικασιών η εμμάρτυρη απόδειξη έχει μεγαλύτερη δικονομική βαρύτητα και η αμεσότητα διαδραματίζει σημαντικότερο ρόλο, καθιστώντας αναγκαία την προφορικότητα της διαδικασίας. Έτσι, η προφορικότητα και η αμεσότητα αναδεικνύονται εδώ στα δύο κυριότερα διαδικαστικά χαρακτηριστικά.

Το δικαστήριο μπορεί να ζητεί τις αναγκαίες διασαφήσεις από τους διαδίκους ή τους εκπροσώπους τους και να τους εξετάζει κατά την κρίση του (νέο άρθρ. 591 παρ. 3 και 415 επ.). Η εξέταση διαδίκων παραμένει αποδεικτικό μέσο χωρίς επικουρικό χαρακτήρα. Η διάταξη επαναλαμβάνει αντίστοιχη ρύθμιση του παλαιού άρθρ. 270 παρ. 3.

Το δικαστήριο μπορεί επίσης να διατάσσει αυτοψία· ή πραγματογνωμοσύνη με προφορική ανακοίνωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά (νέο άρθρ. 591 παρ. 4). Η ρύθμιση επαναλαμβάνει αυτούσια την διάταξη του παλαιού άρθρ. 270 παρ. 4.

Γ. Ανταγωγή

Η ανταγωγή ασκείται (μόνο) με αυτοτελές δικόγραφο, που κατατίθεται στην γραμματεία του αρμόδιου δικαστηρίου και επιδίδεται στον αντίδικο οκτώ (8) ημέρες πριν από την συζήτηση, ορίζομενη υποχρεωτικά κατά την ημερομηνία συζήτησης της κύριας υπόθεσης (νέο άρθρ. 591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. ζ). Η ρύθμιση αποκλίνει από την αντίστοιχη της τακτικής διαδικασίας

προσδιορισμού «συμπληρωματικά» στο γράμμα του νέου άρθρ. 340 παρ. 1 δεν επικέρει ουσιώδη μεταβολή στο ισχύον καθεστώς.

26. Για την νέα αυτή ρύθμιση βλ. Γιαννόπουλο, όπ. σημ. 20, 203 επ.

27. Ο κανόνας αυτός είναι πλέον ενιαίος τόσο για την τακτική όσο και για τις ειδικές διαδικασίες, ειδικότερα δε και για την ειδική διαδικασία των περιουσιακών διαφορών³⁰ του Κεφαλαίου Γ, ως προς την οποία καταργούνται οι αποκλίνοντες κανόνες της εν μέρει ελεύθερης απόδειξης, που έπειτε παν (πχ. στις μισθωτικές, τις εργατικές κλπ. διαφορές) την απεριόριστη χρήση μη πληρούντων τους όρους του νόμου αποδεικτικών μέσων καθώς και ένορκων βεβαιώσεων. Επομένως, ειδικά ως προς την ειδική διαδικασία των περιουσιακών διαφορών, το είδος της απόδειξης αποβαίνει πλέον αυστηρότερο σε σχέση με το παλαιό καθεστώς· βλ. σχετ. και Μπαμπινιώτη, όπ. σημ. 5, 226-227 αριθ. 7.

28. Η προθεσμία αυτή κλήτευσης θα καθιστά, πάντως, οριακά δυνατή την λήψη ένορκων βεβαιώσεων για την αντίκρουση όσων έχουν τυχόν προσκομισθεί με τις προτάσεις, καθώς η επίδοση της κλήσης στον αντίδικο, για να είναι εμπρόθεσμη, θα πρέπει συνήθως να γίνεται κατά την ημέρα της δικασίου. Ορθά, βεβαιώσ., η αρχικά προβλεπόμενη στο Σχέδιο προθεσμία κλήτευσης των τριών εργάσιμων ημερών περιορίσθηκε, διότι διαφορετικά η λήψη ένορκων βεβαιώσεων μέσα στην προθεσμία της προσθήκης-αντίκρουσης (591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. στ.) θα ήταν πρακτικά ανέφικτη.

29. Υπό V 1, άρθρ. 591-645 (Γενικά)

σύμφωνα με το νέο άρθρ. 238 εδ. 1, κατά το οποίο η ανταγωγή κατατίθεται και επιδίδεται σε όλους τους διαδίκους μέσα σε εξήντα (60) ημέρες από την κατάθεση της αγωγής. Με την νέα ρύθμιση καθορίζεται ενιαίος τρόπος άσκησης της ανταγωγής σε όλες τις ειδικές διαδικασίες και ενώπιον όλων των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων αδιακρίτως. Εκλείπει έτσι η ετερόκλητη και πολυσχίδης ρύθμιση που ίσχυε έως σήμερα και διαφοροποιούσε³⁰ τον τρόπο άσκησης της ανταγωγής αναλόγως του δικαστηρίου στο οποίο ασκούνταν και, περαιτέρω, αναλόγως του υποχρεωτικού ή μη χαρακτήρα των προτάσεων ενώπιον αυτού, κλπ. Η ενοποίηση της ρύθμισης απεμπολεί μεν την διαδικαστική ευχέρεια, με την οποία μπορούσε να ασκείται η ανταγωγή (όπως με τις προτάσεις ή με δήλωση καταχωρίζομενη στα πρακτικά, όπου η υποβολή προτάσεων δεν ήταν υποχρεωτική, κλπ. παλαιά άρθρ. 268 παρ. 4, 681 Β παρ. 3, 681 Δ παρ. 2, κλπ.), υπηρετεί όμως την καθαρότητα του νομοθετικού τοπίου και άρα την ασφάλεια του δικαίου αλλά και εναρμονίζεται πληρέστερα προς την ανάγκη αποτροπής αιφνιδιασμών της άλλης πλευράς.

Ο κανόνας του νέου άρθρ. 591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. ζ ισχύει πλέον γενικά και στην διαδικασία των οικογενειακών διαφορών. Καταργείται ήδη το παλαιό άρθρ. 599, που επέτρεπε³¹, ειδικά στην διαδικασία των γαμικών διαφορών, να ασκείται η ανταγωγή έως και τη συζήτηση στο ακροατήριο του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, ακόμη και με τις προτάσεις, και χωρίς την τήρηση του οκταμέρου του παλαιού άρθρ. 268 παρ. 4. Ο δικαιολογικός λόγος³² της προνομιακής αυτής μεταχείρισης, να μη εξωθούνται οι διάδικοι να αναπτύξουν προώρως ολόκληρο το οπλοστάσιό τους, αποδύομενοι από την αρχή σε μία εφ' όλης της ύλης αντιδικία, που θα απομάκρυνε οριστικά κάθε ελπίδα παλινόρθωσης του γάμου, εμφανίζονταν ούτως ή άλλως απομειωμένος σε καθεστώς μιας συζήτησεως στον πρώτο βαθμό· η σημασία του μπορούσε να αναδεικνύεται, ιδίως υπό προϊσχύσαντα καθεστώτα, όταν η αντιδικία στον πρώτο βαθμό εκτείνοταν σε περισσότερες συζήτησεις. Από την άποψη αυτή, η πρόσφατη νομοθετική μεταβολή είναι δικαιοπολιτικών ανώδυνη. Ομοίως, η παραπάνω ενιαία νέα ρύθμιση αφορά και τις διαφορές των σχέσεων γονέων και τέκνων, όπου πλέον άσκηση της ανταγωγής με τις προτάσεις³³ δεν είναι επιτρεπτή. Τέλος, και στις διαφορές διατροφής, γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, ρύθμισης της χρήσης της οικογενειακής στέγης, κλπ. (του παλαιού άρθρ. 681 Β και ήδη του νέου 592 παρ. 3), ισχύει ο αυτός ανωτέρω κανόνας και καταργείται πλέον η παλαιά ρύθμιση³⁴ του άρθρ. 681 Β παρ. 3.

Δ. Παρέμβαση, προσεπίκληση και ανακοίνωση

Η παρέμβαση, η προσεπίκληση και η ανακοίνωση ασκούνται, με ποινή απαραδέκτου, με δικόγραφο που κατατίθεται στην γραμματεία του δικαστηρίου, όπου εκκρεμεί η κύρια δίκη, και επιδίδεται στους διαδίκους τουλάχιστον δέκα (10) ημέρες πριν από την συζήτηση, οριζόμενη υποχρεωτικά κατά την δικάσμιο της κύριας υπόθεσης (591 παρ. 1 εδ. 2 στοιχ. β). Παρέμβαση μετά από προσεπίκληση ή ανακοίνωση κατατίθεται και επιδίδεται στους διαδίκους τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την συζήτηση.

Η ρύθμιση είναι ενιαία για όλες τις ειδικές διαδικασίες και όλα τα πρωτοβάθμια δικαστήρια και αποκλίνει από την αντί-

30. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 16, άρθρ. 591 αριθ. 10 με τις εκεί αναφορές και σε άλλα χωρία του έργου.

31. Βλ. προηγ. σημ., άρθρ. 599 αριθ. 3.

32. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 599 αριθ. 2 καθώς και τους ίδιους, όπ. σημ. 16, άρθρ. 599 αριθ. 4.

33. Για την προϊσχύσασα ρύθμιση της ανταγωγής στην διαδικασία των ελόγω διαφορών βλ. Κράνη, όπ. σημ. 12, 173-174· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 16, άρθρ. 591 αριθ. 10.

34. Γ' αυτή βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Β αριθ. 8.

στοιχη του νέου άρθρ. 238, που αφορά στην τακτική διαδικασία³⁵. Ο καθορισμός της προθεσμίας, εντός της οποίας πρέπει να ασκηθούν οι εν λόγω διαδικαστικές πράξεις, έχει ως σκοπό να διασφαλίσει την μη αναβολή της συζήτησης της κύριας υπόθεσης³⁶. Ο στόχος αυτός της επιτάχυνσης εξαγοράζεται με την σύντημηση του (έως τώρα προβλεπόμενου) χρόνου άσκησης των παραπάνω διαδικαστικών πράξεων αλλά και την επακόλουθη εν τοις πράξησι περιστολή της δυνατότητας συμμετοχής τρίτων στην δίκη (εν όψει του χρονικού της περιορισμού έως την δέκατη ημέρα πριν από την συζήτηση της αγωγής στον πρώτο βαθμό). Η περιστολή αυτή ενδέχεται, πάντως, να αποβαίνει, από άλλη άποψη, σε βάρος της οικονομίας της δίκης και της δικαστικής ενέργειας.

Ε. Αντέφεση και πρόσθετοι λόγοι έφεσης και αναψηλάφησης

Η αντέφεση καθώς και οι πρόσθετοι λόγοι έφεσης και αναψηλάφησης ασκούνται με δικόγραφο που κατατίθεται στην γραμματεία του δικαστηρίου στο οποίο απευθύνονται και επιδίδεται στον αντίδικο τουλάχιστον οκτώ (8) ημέρες πριν από την συζήτηση, η οποία ορίζεται υποχρεωτικά κατά την ημερομηνία συζήτησης της κύριας υπόθεσης (νέο άρθρ. 591 παρ. 1 στοιχ. ζ)³⁷. Η διάταξη εισάγει ενιαίο τρόπο άσκησης της αντέφεσης και των πρόσθετων λόγων ως προς όλες τις ειδικές διαδικασίες. Εκλείπουν έτσι οι ειδικότερες ρυθμίσεις, που επέτρεπαν σε ορισμένες κατ' ιδίαν διαδικασίες (βλ. ιδίως τα παλαιά άρθρ. 654-655, 674-675, 681, 681 Α) την άσκηση της αντέφεσης και των πρόσθετων λόγων έφεσης και αναψηλάφησης και με τις προτάσεις. Η ρύθμιση εκφράζει το ίδιο πνεύμα που επισημάνθηκε παραπάνω³⁸ σε αναφορά με την ανταγωγή. Η επίταση της τυπικότητας από το ένα μέρος αναιρεί, αντιστοίχως, την διαδικαστική απλότητα· από το άλλο όμως υπηρετεί πληρέστερα την ανάγκη αποτροπής αιφνιδιασμού του αντιδίκου³⁹, που είναι οπωσδήποτε υπαρκτή και εδώ – αν μάλιστα αναλογισθεί κανείς ότι η σύγκρουση των αντιμέτωπων συμφερόντων ή παθών είναι συχνά σφοδρή.

ΣΤ. Εφαρμοστέα διαδικασία κατά την εκδίκαση ενδίκου μέσου

Στην παρ. 7 εδ. 1 του νέου άρθρ. 591 περιλαμβάνεται η ρύθμιση ότι κατά την εκδίκαση της ανακοπής ερημοδικίας, της έφεσης και της αναψηλάφησης εφαρμόζονται οι διατάξεις που ισχύουν για την εκδίκαση της υπόθεσης, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση. Το εδ. 2 προσθέτει ότι η αναίρεση εκδικάζεται κατά τις γενικές διατάξεις, εκτός αν προβλέπεται διαφορετικά στις διατάξεις των ειδικών διαδικασιών.

Ζ. Αυτεπάγγελτος έλεγχος της τηρητέας διαδικασίας

Η παρ. 6 του νέου άρθρ. 591 επαναλαμβάνει αυτούσια την παρ. 2 του παλαιού άρθρ. 591⁴⁰ ως προς τον αυτεπάγγελτο έ-

35. Σύμφωνα με το νέο άρθρ. 238 παρ. 1, η παρέμβαση, η προσεπίκληση και η ανακοίνωση κατατίθενται και επιδίδονται σε όλους τους διαδίκους μέσα σε εξήντα (60) ημέρες από την κατάθεση της αγωγής, ενώ παρεμβάσεις μετά από προσεπίκληση ή ανακοίνωση κατατίθενται και επιδίδονται σε όλους τους διαδίκους μέσα σε ενενήντα ημέρες (90) από την κατάθεση της αγωγής.

36. Το ίδιο ισχύει και για την ρύθμιση του νέου άρθρ. 238 σε αναφορά με την τακτική διαδικασία.

37. Η ρύθμιση αποκλίνει από την αντίστοιχη της τακτικής διαδικασίας μόνον κατά το εύρος της αντίστοιχης προθεσμίας κατάθεσης και επίδοσης του δικογράφου, η οποία είναι τριάντα (30) ημερών πριν από την συζήτηση της έφεσης, σύμφωνα με την (διατηρούμενη αμετάβλητη) διάταξη του άρθρ. 523 παρ. 2.

38. Υπό Γ.

39. Επιδοκιμαστικός και ο Μπαμπινιώτης, όπ. σημ. 5, 226 αριθ. 4 με αναφορά στην τήρηση της αρχής της προδικασίας.

40. Για την διάταξη αυτή βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά),

λεγχο της εφαρμοστέας διαδικασίας: αν η υπόθεση δεν έχει εισαχθεί κατά την προσήκουσα διαδικασία, το δικαστήριο αποφαίνεται γι' αυτό αυτεπαγγέλτως και διατάσσει την εκδίκασή της κατά την αρμόζουσα διαδικασία. Η διάταξη θα μπορεί να εφαρμόζεται κανονικά, συντελώντας στην οικονομία της δίκης, όταν η υπόθεση έχει εισαχθεί εσφαλμένα σε ειδική διαδικασία διάφορη από την προσήκουσα: οπότε το δικαστήριο, αν είναι καθ' ύλην αρμόδιο, συνήθως θα μπορεί να εφαρμόζει απ' ευθείας τις διατάξεις της προσήκουσας διαδικασίας.

Όταν όμως, αντιθέτως, πρόκειται για υπόθεση που υπάγεται στην τακτική αλλά έχει εισαχθεί εσφαλμένα σε ειδική διαδικασία, τότε η εφαρμογή της διάταξης θα αποβαίνει πιθανότατα ανέφικτη⁴¹, εν όψει των εισαγόμενων δομικών ιδιαιτεροτήτων της τακτικής, οι οποίες συνήθως δεν θα μπορούν εκ των υστέρων να τηρηθούν (όπως πχ. η κατ' άρθρ. 215 παρ. 2 υποχρεωτική επίδοση της αγωγής εντός 30 ημερών από την κατάθεσή της, που επί παραβίασής της επιφέρει ως κύρωση ότι η αγωγή θεωρείται ως μη ασκηθείσα). Και από την άποψη αυτή, ο σημαντικός διαφορισμός στον τρόπο άσκησης της αγωγής στην τακτική αφ' ενός και στις ειδικές διαδικασίες αφ' ετέρου είναι μη εύλογος ως νομοθετική επιλογή⁴².

III. Διαφορές από την οικογένεια, τον γάμο και την ελεύθερη συμβίωση ειδικότερα (άρθρ. 592-613)

Το Κεφάλαιο Β, που αφορά στην ειδική διαδικασία των οικογενειακών διαφορών, διαρθρώνεται στους ακόλουθους πέντε τίτλους. Τίτλος I: Υπαγόμενες Διαφορές (άρθρ. 592). Τίτλος II: Κοινές διατάξεις (άρθρ. 593-602). Τίτλος III: Διατάξεις για τις γαμικές διαφορές (άρθρ. 603-605). Τίτλος IV: Διατάξεις για τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων (άρθρ. 606-609). Τίτλος V: Διατάξεις για τις λοιπές οικογενειακές διαφορές (άρθρ. 610-613).

A. Υπαγόμενες διαφορές

Η νέα διάταξη του άρθρ. 592 καθορίζει τις κατηγορίες διαφορών που δικάζονται με την ειδική διαδικασία των οικογενειακών διαφορών. Πρόκειται για τις ακόλουθες επιμέρους κατηγορίες:

1. Γαμικές διαφορές (άρθρ. 592 παρ. 1)

Στην παρ. 1 εδ. 1 του νέου άρθρ. 592 οι γαμικές διαφορές καθορίζονται όπως έως σήμερα και αφορούν: α) το διαζύγιο, β) την ακύρωση γάμου, γ) την αναγνώριση της ύπαρξης ή ανυπαρξίας γάμου, δ) τις σχέσεις των συζύγων κατά τη διάρκεια του γάμου, οι οποίες πηγάζουν από αυτόν (εκτός από τις υπαγόμενες στην παρ. 3 του ίδιου άρθρου). Νέα είναι η διάταξη του εδ. 2 της ίδιας παραγράφου, σύμφωνα με την οποία στις γαμικές διαφορές, εντάσσονται «και οι διαφορές που προκύπτουν από τον ν. 3719/2008 για την ελεύθερη συμβίωση»⁴³. Βάσει της νέας διάταξης⁴⁴ στις γαμικές διαφορές υπάγονται και οι –α-

όπ. σημ. 12, άρθρ. 591 αριθ. 9-15.

41. Έτοι και Μπαμπινιώτης, όπ. σημ. 5, 224 αριθ. 2.

42. Πρβλ. και παραπ. σημ. 10.

43. Σε όλες τις διαφορές της παρ. 1 θα πρέπει να θεωρηθεί ότι αναφέρεται πλέον και το πεδίο εφαρμογής του άρθρ. 39 (δωσιδικία των γαμικών διαφορών).

44. Σημειωτέον ότι στην αρχική μορφή του προκείμενου Σχεδίου ΚΠοΔ οι «διαφορές που προκύπτουν από τον ν. 3719/2008 για την ελεύθερη συμβίωση» προβλέπονταν ως περίπτ. ζ στην παρ. 2 του άρθρ. 592, δηλαδή αναφέρονταν ως επιμέρους κατηγορία των διαφορών από τις σχέσεις γονέων και τέκνων. Τελικώς, η περίπτωση αυτή αποσπάσθηκε από την παρ. 2 και αποτέλεσε το εδ. 2 της παρ. 1 του άρθρ. 592. Για την αποτίμηση της ρύθμισης βλ. το κείμενο αμέσως στην συνέχεια καθώς και παρακ. υπό 2.

ντίστοιχες προς αυτές του εδ. 1- διαφορές από το σύμφωνο συμβίωσης, όπως κυρίως οι διαφορές α) για την αναγνώριση της ύπαρξης, ανυπαρξίας ή λύσης του συμφώνου συμβίωσης, β) για την αναγνώριση του κύρους, της ακυρότητας ή για την ακύρωση του συμφώνου ή και γ) για τις μη περιουσιακού χαρακτήρα σχέσεις των συμβιούντων, όπως πχ. τα ζητήματα του επωνύμου κλπ.

Η ρύθμιση του εδ. 2 είναι εύλογη και καλύπτει νομοθετικό κενό. Βασικός δικαιολογικός λόγος της (παλαιάς) ειδικής διαδικασίας των γαμικών διαφορών (και συγχρόνως γνώμονας προσδιορισμού τους) υπήρξε⁴⁵ η αναγκαιότητα να διασφαλίζεται στις δίκες με αντικείμενο το υποστατό, το κύρος, την λύση του γάμου και τις μη περιουσιακές σχέσεις των συζύγων από αυτόν η ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας, ώστε έτσι να επιτυχάνεται και η ακριβής τήρηση των σχετικών αναγκαστικού δικαίου ρυθμίσεων: ο σκοπός δε αυτός υπηρετείται⁴⁶ με την κάμψη του συζητητικού συστήματος ως προς την αποδεικτική δύναμη της ομολογίας και τις συνέπειες της ερημοδικίας του εναγομένου (παλαιά άρθρ. 600, 603)⁴⁷ αλλά και με ορισμένον περιορισμό της εξουσίας διαθέσεως των μερών χάριν προστασίας τους από την πρόωρη απεμπόληση δικονομικών τους δικαιωμάτων (παλαιό άρθρ. 606)⁴⁸. Ο ίδιος νομοθετικός λόγος απαντά και στις προαναφερθείσες διαφορές από το σύμφωνο συμβίωσης: διότι πρόκειται μεν για πεδίο αναγόμενο στην ιδιωτική αυτονομία⁴⁹, όμως η αυτονομία αναγνωρίζεται μέσα σε όρια, διαγραφόμενα επακριβώς από αναγκαστικού δικαίου⁵⁰ κανόνες. Χάριν τήρησης των κανόνων αυτών επιβάλλονται και εδώ οι ίδιες προαναφερθείσες διαδικαστικές αποκλίσεις. Αρμόζουν όμως επίσης, για την ταυτότητα του νομοθετικού λόγου, και άλλες επιμέρους ειδικές ρυθμίσεις, όπως εκείνες των παλαιών άρθρ. 607, 608, 609 ΚΠοΔ, κλπ. (βλ. ήδη νέα άρθρ. 593, 603, 604⁵¹).

2. Διαφορές γονέων και τέκνων (άρθρ. 592 παρ. 2)

Στην παρ. 2 του νέου άρθρ. 592 οι διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων καθορίζονται βασικώς όπως και στο παλαιό άρθρ. 614, με τις ακόλουθες δύο αποκλίσεις:

Πρώτων, παραλείπεται η ειδική αναφορά (που διαλαμβανόταν στο παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1 στοιχ. δ· επίσης και στο παλαιό άρθρ. 620) στις διαφορές με αντικείμενο την «αναγνώριση της πατρότητας τέκνου που γεννήθηκε χωρίς γάμο των γονέων του». Η παράλειψη οφείλεται, πιθανόν, στην σκέψη⁵² ότι η περίπτωση καλύπτεται από εκείνη του στοιχ. γ της παρ. 2, που αφορά διαφορές με αντικείμενο «την αναγνώριση ότι υπάρχει διεν συνάρχει σχέση γονέα και τέκνου».

Εν τούτοις, η απάλειψη της προαναφερθείσας κατηγορίας διαφορών δεν μπορεί να επιδοκιμασθεί διότι οι μεν διαφορές με αντικείμενο την αναγνώριση ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει σχέση γονέα – τέκνου (στοιχ. γ της παρ. 2 του νέου άρθρ. 592) αφορούν κατά βάση σε αγωγές καθαρά αναγνωριστικού χαρακτήρα (θετικές ή αρνητικές) (ΑΚ 1463 εδ. 1-2, 1464 παρ. 1 και 2, 1465 παρ. 2 και 3 εδ. 2). Ενώ, αντιθέτως, η αγωγή με αντικείμενο την δικαστική αναγνώριση της πατρότητας τέκνου

45. Βλ. ΣχΠοΔ IV (1956), σ. 176-178· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 592 αριθ. 2.

46. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ., άρθρ. 600 αριθ. 1 και 5, 603 αριθ. 1, 606 αριθ. 1 και 2.

47. Βλ. και παρακ. υπό Β 3-4.

48. Βλ. και παρακ. υπό Β 7.

49. Βλ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, ΟικογΔ II⁵ (2012), σ. 591 επ.

50. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, προηγ. σημ., σ. 593 και 594 επ.

51. Παρακ. υπό Β 1 και Γ.

52. Στην σκέψη αυτή συνηγορεί ο Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, σ. 218 I αριθ. 6, διευκρινίζοντας, πάντως, ότι «το σχέδιο δεν λαμβάνει θέση σχετικά με τη νομική φύση της αγωγής αναγνώρισης της πατρότητας ως αναγνωριστικής ή διαπλαστικής» βλ. επίσης Αιτιολ. Εκθ. του Σχεδίου της Επιτροπής Παπανικολάου, όπ. σημ. 2, σ. 89/90.

(ΑΚ 1479 επ.) έχει χαρακτήρα διαπλαστικό⁵³ και δεν αφορά, κατ' ακρίβεια, στην αναγνώριση της υφιστάμενης σχέσης γονέα – τέκνου, αλλά στην ίδρυση⁵⁴ τέτοιας (νομικής) σχέσης το πρώτον με την έκδοση (και το αμετάκλητο) της αποφάσεως που δέχεται την αγωγή. Από την άποψη αυτή, διαφοροποιείται από τις αναγνωριστικές αποφάσεις της προηγούμενης κατηγορίας. Και, ασφαλώς, γνωρίζει ειδική ρύθμιση στα άρθρ. ΑΚ 1467 επ. Επιβάλλεται δε η κατηγορία αυτή να έχει το αντίκρισμά της και στο δικονομικό πεδίο. Επιπλέον, διέπεται και από ειδικές δικονομικές ρυθμίσεις, όπως πχ. ως προς την κατά τόπο αρμοδιότητα (παλαιό άρθρ. 616) και την νομιμοποίηση (ΑΚ 1479-1480), οι οποίες επιβάλλουν την αυτοτέλεια της προκείμενης κατηγορίας διαφορών. Είναι, συνεπώς, αναμφισβήτητη ακριβέστερη η παλαιά εκδοχή της διάταξης (παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1 στοιχ. δ· βλ. και παλαιό άρθρ. 620), που περιείχε ειδική αναφορά και σε αυτή την εξαιρετικά σημαντική (και διακεκριμένη) κατηγορία διαπλαστικού χαρακτήρα αγωγών⁵⁵.

Δεύτερον, στο στοιχ. ε, αναφορικά με τις διαφορές από την υιοθεσία, προστίθενται, πέραν εκείνων που περιλαμβάνονταν στο παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1 στοιχ. στ και αφορούσαν «την αναγνώριση ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει υιοθεσία ή την λύση της», και οι διαφορές για την αναγνώριση ότι «έναι αύκυρη» η υιοθεσία. Κατά μία εκδοχή⁵⁶, η προσθήκη είναι σκόπιμη, διότι η εν λόγω κατηγορία διαφορών περιλαμβάνονταν στην σχετική απαρίθμηση του παλαιού άρθρ. 618 και, συνεπώς, η παράλειψή της από το άρθρ. 614 παρ. 1 στοιχ. στ οφειλόταν σε παραδρομή που έπρεπε να αποκατασταθεί. Ανεξάρτητα από το νομοθετικό κίνητρο, η προσθήκη πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν μεταβάλλει τα δεδομένα, όπως ισχύουν και έως σήμερα. Συγκεκριμένα, θα πρέπει να θεωρηθεί, και υπό το νέο δικονομικό καθεστώς, αναμφισβήτητο ότι η προσβολή της υιοθεσίας ως αύκυρης ή ακυρώσιμης κατ' ΑΚ 1569-1570 γίνεται μόνο με την άσκηση των προβλεπόμενων ενδίκων μέσων ή βοηθημάτων κατά της δικαστικής απόφασης για την συντέλεσή της (και συνεπώς διέπεται από την διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας· άρθρ. 800)⁵⁷. Όπως όμως γίνεται περαιτέρω δεκτό⁵⁸, δεν μπορεί να αποκλεισθεί η δυνατότητα σύσκησης αυτοτελούς αγωγής για την αναγνώριση της ακυρότητας ή για την ακύρωση της συναίνεσης λόγω ελαττώματος της βουλήσεως (πλάνης, απάτης, απειλής) κατά τις γενικές διατάξεις. Προστίθεται⁵⁹, πάντως, ότι η απόφαση επί της αγωγής αυτής θα στερείται πρακτικής αξίας, καθώς δεν θα μπορεί να επιδράσει στην απόφαση της υιοθεσίας, που ανατρέπεται μόνο με την άσκηση των προβλεπόμενων ενδίκων μέσων ή βοηθημάτων εναντίον της. Η αγωγή αυτή θα υπάγεται στην αμφισβητούμενη δικαιοδοσία και στην προκείμενη ειδική διαδικασία των οικογενειακών διαφορών· και είναι η μόνη νοητή περίπτωση, στην οποία θα είχε εντίκρισμα η παραπάνω προσθήκη στο νέο άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε.

Τέλος, παρατηρείται ότι από την παρ. 2 του νέου άρθρ. 592 απαλειφθηκε, κατά την τελική μορφή της διάταξης, η προβλεπόμενη στην αρχική εκδοχή του Σχεδίου τελευταία περίπτωση της προκείμενης κατηγορίας διαφορών υπό στοιχ. ζ, η ο-

53. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 209 με σημ. 183, σ. 219 επ. Απ. Γεωργιάδης, Οικογν. (2014), § 27 άριθ. 52 σ. 486.

54. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, προηγ. σημ., σ. 219. Απ. Γεωργιάδης, προηγ. σημ., § 27 άριθ. 27 σ. 496-497.

55. Για το ζήτημα βλ. και παρακ. υπό III Δ 3 και 4.

56. Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, σ. 218 I αριθ. 6· βλ. και Αιτιολ. Έκθ. Σχεδίου Επιτροπής Παπανικολάου, όπ. σημ. 2, σ. 90 επάνω.

57. Αντί όλων Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 445 επ. Άρα η κατ' ΑΚ 1569-1570 προσβολή της υιοθεσίας εκφεύγει οπωδήποτε, όπως και έως σήμερα (βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα [-Ποδημάτα], όπ. σημ. 12, άρθρ. 614 αριθ. 10) από το πεδίο του νέου άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε.

58. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, προηγ. σημ., σ. 447-448 με περαιτέρω αναφορές.

59. Προηγ. σημ.

ποία αφορούσε στις «διαφορές που προκύπτουν από τον νόμο 3719/2008 για την ελεύθερη συμβίωση». Παρά την προσθήκη αντίστοιχης διάταξης στην παρ. 1 εδ. 2 του νέου άρθρ. 592⁶⁰, το (απαλειφθέν) στοιχ. ζ θα διατηρούσε την σημασία του και θα κάλυπτε τις –αντίστοιχες προς εκείνες των λοιπών κατηγοριών της παρ. 2 – διαφορές, ειδικά όταν αυτές ανακύπτουν σε συνάρτηση με σύμφωνο συμβίωσης· όπως πχ. την αναγνώριση της ύπαρξης σχέσης γονέα – τέκνου, την δικαστική προσβολή της πατρότητας τέκνου καλυπτόμενου από το τεκμήριο πατρότητας του άρθρ. 8 v. 3719/2008 κλπ. Η ρητή ρύθμιση θα επέτρεπε την ενδεικνυόμενη ευθεία εφαρμογή των σχετικών ρυθμίσεων και στην προκείμενη κατηγορία διαφορών, η οποία δικαιολογείται εν όψει της πλήρους αξιολογικής τους ταύτισης προς τις λοιπές αναφερόμενες στην παρ. 2. Μετά την απάλειψη του στοιχ. ζ, η εφαρμογή των ρυθμίσεων που ισχύουν για τις λοιπές διαφορές γονέων και τέκνων θα είναι εδώ ανάλογη, σύμφωνα και με την διάταξη του άρθρ. 8 παρ. 1 εδ. 3 v. 3719/2008.

3. Λοιπές οικογενειακές διαφορές (άρθρ. 592 παρ. 3)

Στην παρ. 3 περιλαμβάνονται οι χαρακτηριζόμενες ως «λοιπές οικογενειακές διαφορές». Οι αναφερόμενες στα στοιχεία α-γ της παρ. 3 αντιστοιχούν, κατά βάση, στις έως τώρα περιλαμβάνομενες⁶¹ στο παλαιό άρθρ. 681 Β παρ. 1: διαφορές που αφορούν την διατροφή, την γονική μέριμνα και επικοινωνία, την χρήση της οικογενειακής στέγης και την κατανομή των κινητών μεταξύ συζύγων. Επισημαίνεται, πάντως, ότι στο στοιχ. β της παρ. 3 υπάγονται πλέον μόνον οι διαφορές που αφορούν στην «άσκηση της γονικής μέριμνας ...» και όχι και εκείνες που αφορούν στην «αφαίρεσή» της (κατ' ΑΚ 1532-1533). Οι τελευταίες είχαν προστεθεί στο παλαιό άρθρ. 681 Β παρ. 1 στοιχ. β με το άρθρ. 15 παρ. 9 v. 4055/2012. Έτσι, οι εν λόγω διαφορές επανέρχονται ήδη στην εκούσια δικαιοδοσία, στην οποία είχαν υπαχθεί με το άρθρ. 31 v. 2447/1996 (το οποίο είχε τροποποιήσει αντιστοίχως το άρθρ. 121 ΕισΝΑΚ, που, σημειωτέον, δεν είχε θιγεί, ρητώς τουλάχιστον, με τον ν. 4055)⁶².

Οι διαφορές του νέου άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. α-γ δεν αφορούν μεν στην προσωπική κατάσταση, υπό την στενή έννοια που το γνώρισμα αυτό απαντά στις παρ. 1 και 2 του ίδιου άρθρου, μετέχουν όμως οπωδήποτε του προσωπικού στοιχείου, ώστε η ένταξη τους στην κατηγορία των υπό ευρεία έννοια οικογενειακών διαφορών να είναι εύλογη.

Αντιθέτως, ως τέταρτη κατηγορία «λοιπών οικογενειακών διαφορών» προστίθεται υπό το στοιχ. δ «κάθε άλλη περιουσιακού δικαίου διαφορά, που απορρέει από την σχέση των συζύγων ή των γονέων και των τέκνων». Η νέα κατηγορία διαφοροποιείται από τις αμέσως προαναφερθείσες κατά το ότι, ενώ οι τελευταίες άπονται αμέσως και των προσωπικών σχέσεων, οι διαφορές του στοιχ. δ είναι καθαρώς περιουσιακές⁶³. Έτσι εδώ θα μπορούσαν να ανήκουν πχ. η κατ' ΑΚ 1400 παρ. 2 αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα (σε περίπτωση υπέρ-τριετούς διάστασης των συζύγων)⁶⁴, οι διαφορές που ανακύπτουν στο

60. Υπό 1· βλ. και σημ. 44.

61. Βλ. για την εμβέλεια κάθε κατηγορίας Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 αριθ. 2-4.

62. Πριν από τον ν. 2447/1996 οι διαφορές σχετικά με την αφαίρεση της γονικής μέριμνας υπάγονταν και πάλι στην διαδικασία του άρθρ. 681 Β.

63. Υπάγονται, πάντως, εδώ, μόνον εφ' όσον κατάγονται σε δίκη πριν από την αμετάκλητη λύση ή ακύρωση του γάμου. Η συστατική αυτή ερμηνεία ενδείκνυται να γίνει δεκτή, εν όψει και των δικαιοπολιτικών επιφυλάξεων που εκτίθενται στην συνέχεια ως προς την εν λόγω διεύρυνση του πεδίου της προκείμενης διαδικασίας.

64. Υπό το παλαιό άρθρ. 592 αμπιλεύοντα το ζήτημα αν η αξίωση αυτή υπαγόταν στην διαδικασία των γαμικών διαφορών (έτσι ενδεικτικό). Εφθει 3485/2004 Ελληνη 2005, 510· Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Οικογ. Ι⁵, 2012, σ. 260-262 με π.π.: Απ. Γεωργιάδης, όπ. σημ.

πλαίσιο των άρθρ. ΑΚ 1403-1416, οι διαφορές από την κατ' ΑΚ 1399 διαχειρίστη της περιουσίας του ενός από τον άλλο σύζυγο, κλπ. Από την άποψη αυτή, η νομοθετική επιλογή της ένταξης των διαφορών του στοιχ. δ στην ενότητα των «οικογενειακών διαφορών» δηλώνει ότι ο νομοθέτης αφίσταται πλέον από το σταθερό έως τώρα κριτήριο⁶⁵ οριθέτησης του πεδίου των δύο παλαιών διαδικασιών (γαμικών και διαφορών γονέων-τέκνων), το οποίο συνίστατο στην φύση των υπαγόμενων διαφορών ως αφορωσάν στην προσωπική κατάσταση και στο εντεύθυν δημόσιο συμφέρον για την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας, ώστε έτσι να διασφαλίζεται η τήρηση των σχετικών αναγκαστικού δικαίου ουσιαστικών ρυθμίσεων. Το κριτήριο όμως αυτό έφερε το κύριο δικαιοπολιτικό βάρος για την δικαιολόγηση των βασικότερων διαδικαστικών αποκλίσεων των εν λόγω παλαιών διαδικασιών από την συζητητική και την διαθετική αρχή, οι οποίες διατηρούνται και υπό το νέο καθεστώς (βλ. ίδιας τα νέα άρθρ. 595, 597, 599)⁶⁶. Οι αποκλίσεις αυτές μπορούν μεν εύλογα να επεκταθούν και στις διαφορές της παρ. 3 στοιχ. α-γ, οι οποίες μετέχουν και του προσωπικού στοιχείου (και ως προς τις οποίες, άλλωστε, δυνάμει των παλαιών άρθρ. 681 Β παρ. 2 και 681 Γ παρ. 1 κλπ., είχαν εν πολλοίς εφαρμογή και υπό το προϊσχύσαν καθεστώς⁶⁷). Η επέκτασή τους όμως και στις καθαρά περιουσιακές διαφορές του στοιχ. δ, που δεν πληρούν το παραπάνω κρίσιμο γνώρισμα, είναι δικαιολογικά μετέωρη και εγείρει ζητήματα αξιολογικής συνέπειας του συστήματος προς τις θεμελιώδεις επιλογές των άρθρ. 106 και 271-272⁶⁸.

4. Δυνατότητες ένωσης ή συνεκδίκασης (άρθρ. 592 παρ. 4 και 610)

Στην παρ. 4 του άρθρ. 592 ορίζεται ότι με τις διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 1 μπορεί να ενωθεί ή να συνεκδικασθεί κατά την προκείμενη διαδικασία των οικογενειακών διαφορών, σε περίπτωση διάζυγου, και η απαίτηση του αναίτιου συζύγου για ηθική βλάβη⁶⁹. Η ρύθμιση περιεχόταν και στο παλαιό άρθρ.

53, § 13 Β αριθ. 42 με π.π.) ή στην τακτική διαδικασία (έτσι ενδεικτ. ΕφΔυΤΜ 45/1993 Αρμ 1996, 184, 186/187- ΕφΑθ 418/1998 ΕλλΔην 1998, 607- ΠΠρΑθ 1630/2013- Νίκας, ΕΠολΔ 2011, 590 με σημ. 13- Κοτζάμπαση, Κληρονομική διαδοχή μεταξύ συζύγων, 2007, σ. 250- Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 592 αριθ. 11 με επίκληση και του δικαιοπολιτικού κριτηρίου [αυτ. αριθ. 2] προσδιορισμού των γαμικών διαφορών). Η κατ' ΑΚ 1400 παρ. 1 αξιώση συμμετοχής στα αποκτήματα που ασκείται μετά από την αμετάκλητη λύση ή ακύρωση του γάμου υπαγόταν, κατ' ομόφωνη γνώμη, στην τακτική διαδικασία [βλ. ΑΠ 447/2006- 2134/2007- Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σ. 260- Νίκα, όπ., σ. 590 με σημ. 12 και π.π.- Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ.]. Η τελευταία θέση πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν μεταβάλλεται ούτε υπό το νέο καθεστώς του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ.

65. Για το κριτήριο αυτό βλ. ΣχΠολΔ IV (1956) σ. 176-178- επίσης Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 592 αριθ. 2- ακόμη παραπ. το κείμενο υπό 1, ανάμεσα στους εκθ. 45-48. Πρβλ. πάντως και Κοσμίδη, Η εκδίκαση υποθέσεων οικογενειακού δικαιου μετά τις πρόσφατες δικονομικές μεταρρυθμίσεις, Αρμ 1988, 1037, 1039 | κάτω. - Ας σημειωθεί ότι ως προς το σημείο αυτό ο ν. 4335/2015 αποκλίνει και από το Σχέδιο της Επιτροπής Παπανικολάου, όπ. σημ. 2, σ. 89, το οποίο ως οικογενειακές διαφορές αντιλαμβάνεται αυτές που αντιστοιχούν στο σημερινό νέο άρθρ. 592 παρ. 1-2 και 3 στοιχ. α-γ, μη εντάσσοντας σε αυτές και τις εν γένει μεταξύ των συζύγων ή των γονέων και των τέκνων περιουσιακής φύσεως διαφορές (βλ. άρθρ. 592 του εν λόγω προηγούμενου Σχεδίου, αυτ. σ. 215-216).

66. Ειδικότερα παρακ. υπό Β 3-4, 7.

67. Βλ. προηγ. σημ.

68. Ειδικότερα και παρακ. υπό Β 3.

69. Μετά από την κατάργηση του άρθρ. ΑΚ 1453 (με το άρθρ. 16 ν. 1329/1983) η αξιώση αυτή μπορεί να θεμελιώνεται είτε στο άρθρ. ΑΚ 932, αν τα συνιστώντα την παραβίαση των συζυγικών υποχρεώσεων περιστατικά συνιστούν και αδικοπραξία είτε στα άρθρ.

592 παρ. 2⁷⁰. Κατά την γνώμη που είχε ορθά κρατήσει⁷¹ υπό το καθεστώς της τελευταίας διάταξης –και η οποία ισχύει και υπό την νέα ρύθμιση– η σώρευσμένη ή συνεκδικαζόμενη με την αγωγή διαζυγίου αξιώση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης του αναίτιου συζύγου αποβάλλει την δικονομική της αυτοτέλεια⁷² και υπάγεται στις διατάξεις που διέπουν τις διαφορές του νέου άρθρ. 592 παρ. 1.

Περαιτέρω, σύμφωνα με το νέο άρθρ. 610 οι «λοιπές οικογενειακές διαφορές» της παρ. 3 του άρθρ. 592 μπορούν να σωρευθούν με τις διαφορές των παρ. 1 και 2 του ίδιου άρθρου. Η ρύθμιση καλύπτει τις δυνατότητες ένωσης ή συνεκδίκασης που προέκυπταν από τα παλαιά άρθρ. 592 παρ. 2 (γαμικής διαφοράς με διαφορά διατροφής μεταξύ των συζύγων οφειλόμενης διαρκούντος του γάμου ή λόγω διαζυγίου)⁷³, άρθρ. 614 παρ. 2 και 3 (διαφοράς από την σχέση γονέων και τέκνων με διαφορά διατροφής του τέκνου⁷⁴ ή οποιασδήποτε από τις διαφορές αυτές με γαμική διαφορά⁷⁵) και άρθρ. 681 Β παρ. 2 (γαμικής διαφοράς ή διαφοράς από την σχέση γονέων και τέκνων με τις διαφορές του παλαιού άρθρ. 681 Β παρ. 1 σχετικώς με την διατροφή, την γονική μέριμνα και επικοινωνία ή την ρύθμιση της χρήσης της οικογενειακής στέγης). Μάλιστα, από τον συνδυασμό του νέου άρθρ. 610 με τις κοινές διατάξεις των νέων άρθρ. 593 επ. επιλύονται –ως επί το πλείστον επιτυχώς– οι αμφισβητήσεις⁷⁶ που υπό το παλαιό καθεστώς ίδιως των άρθρ. 592 παρ. 2 και 614 παρ. 2 είχαν ανακύψει ως προς το εύρος των εφαρμοστέων διατάξεων της διαδικασίας των γαμικών διαφορών επί των εν λόγω σωρευόμενων ή συνεκδικαζόμενων υποθέσεων.

Καὶ πέραν όμως των παραπάνω δυνατοτήτων ένωσης ή συνεκδίκασης, που υπήρχαν υπό το προϊσχύσαν δίκαιο, δυνατή είναι πλέον, βάσει του νέου άρθρ. 610, και η σώρευση γαμικής διαφοράς ή διαφοράς από την σχέση γονέων και τέκνων με διαφορά καθαρά περιουσιακής φύσεως, απορρέουσας από την σχέση των συζύγων ή από την σχέση γονέων και τέκνων· όπως πχ. η σώρευση αγωγής διαζυγίου με διαφορά από την συμμετοχή στα αποκτήματα κατ' ΑΚ 1400 παρ. 2⁷⁷ ή από το τυχόν καθεστώς κοινοκτημούσης ή από την κατ' ΑΚ 1399 διαχειρίστη της περιουσίας του άλλου συζύγου, κλπ. Η διεύρυνση των δυνατοτήτων σώρευσης, που στηρίζεται στην διεύρυνση των «οικογενειακών διαφορών» δυνάμει του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ⁷⁸, οφείλεται προφανώς στον στόχο εξυπηρέτησης της

AK 57 και 59, αν τα εν λόγω περιστατικά (κρινόμενα αυτοτελώς και ανεξάρτητα από την συζυγική σχέση) συνιστούν προσβολή της προσωπικότητας του θιγέντος συζύγου· βλ. ΑΠ 1444/2008- Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 64, σ. 461· Σκορίνη, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου VII² (2007), άρθρ. 1438 αριθ. 77-84 με περαιτέρω αναφορές. Η αξιώση αυτή, ως προσωπικής φύσεως, δεν πρέπει να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στις διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ.

70. Για την διάταξη αυτή βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 592 αριθ. 15-16.

71. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ., αριθ. 15-16 και τις εκεί αναφορές.

72. Όταν ασκείται με αυτοτελή αγωγή, υπάγεται στην τακτική διαδικασία βλ. και Σκορίνη, όπ. σημ. 69, αριθ. 84.

73. Βλ. σχετ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 592 αριθ. 13-14.

74. Βλ. σχετ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ., άρθρ. 614 αριθ. 12.

75. Βλ. σχετ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 592 αριθ. 13.

76. Για τις αμφιγνωμίες αυτές βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 592 αριθ. 16 και 614 αριθ. 12· επίσης Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), αυτ., άρθρ. 681 Β αριθ. 2. Βλ. για τα κατ' ιδίαν θέματα και παρακ. υπό Β.

77. Υπό το παλαιό καθεστώς η σώρευση δεν ήταν επιτρεπτή υπό την εκδοχή (ό.π. σημ. 64) ότι η κατ' ΑΚ 1400 παρ. 2 αξιώση υπαγόταν στην τακτική διαδικασία.

78. Παραπ. υπό Β 3.

οικονομίας της δίκης⁷⁹. Σοβαρές δικαιοπολιτικές επιφυλάξεις όμως δικαιολογούνται στις περιπτώσεις αυτές (όχι μόνο –κατά τα παραπάνω⁸⁰– ως προς την εφαρμογή στις περιουσιακές αξιώσεις του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ των διαδικαστικών αποκλίσεων των γαμικών διαφορών αλλά και) ως προς την συνδρομή στενής ουσιαστικής συνάφειας των καθαρώς περιουσιακών αξιώσεων με τις προσωπικής φύσεως διαφορές των παρ. 1 και 2. Αν η συνάφεια –όπως ενδέχεται κατά περίπτωση να συμβαίνει– απουσιάζει, η σώρευση θα περιπλέκει αναιτίως την δίκη και δεν θα υπηρετεί την πληρέστερη απονόμη ουσιαστικής δικαιοσύνης.

B. Κοινές διατάξεις (άρθρ. 593-602)

Υπό τον τίτλο II «Κοινές Διατάξεις» καταστώνονται ρυθμίσεις εφαρμοστέες σε όλες τις κατηγορίες οικογενειακών διαφορών του νέου άρθρ. 592 (παρ. 1-3). Πρόκειται για τις διατάξεις που συνθέτουν τον βασικό κορμό της προκείμενης ειδικής διαδικασίας (αμέσως παρακ. υπό 1-10). Το βασικό αυτό πλαίσιο συμπληρώνεται με τις διατάξεις των τριών επόμενων τίτλων (III-V), που αφορούν, αντιστοίχως, ειδικά σε κάθε μία από τις τρεις κατηγορίες διαφορών του άρθρ. 592 (παρακ. υπό Γ-Ε). Ειδικότερα:

1. Άσκηση μόνο με αγωγή (άρθρ. 593)

Στο νέο άρθρ. 593 συμπτύσσεται και καταγράφεται σε μία διάταξη ο κανόνας που περικλείόταν στα παλαιά άρθρ. 609⁸¹ και 620⁸², ότι οι διαφορές του άρθρ. 591 παρ. 1 (γαμικές διαφορές) και παρ. 2 (διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων) εισάγονται μόνον με κύρια ή παρεμπίπτουσα αγωγή. Η διάταξη δεν αφορά, προδήλως, στις λοιπές οικογενειακές διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 3, καθώς ο δικαιολογικός της λόγος⁸³ δεν αρμόζει σε αυτές.

2. Ικανότητα δικαστικής παράστασης (άρθρ. 594)

Στο νέο άρθρ. 594 συμπτύσσεται και καταγράφεται σε μία διάταξη ο κανόνας που περιλαμβάνοταν στα παλαιά άρθρ. 598 και 614 σχετικώς με την ικανότητα δικαστικής παράστασης των ανηλίκων που συνάπτουν γάμο καθώς και των προσώπων που τελούν υπό επικουρική δικαστική συμπαράσταση. Ο κανόνας ορίζεται ως εφαρμοστέος σε όλες τις κατηγορίες διαφορών του άρθρ. 592. Έτσι, επεκτείνεται η ευνοϊκή για τους εγγάμους ανηλίκους και τους υπό επικουρική δικαστική συμπαράσταση διάταξη, πέραν των διαφορών του παλαιού άρθρ. 681 Β παρ. 1 εδ. β (ως προς τις οποίες ίσχυε και έως τώρα δυνάμει του άρθρ. 681 Γ παρ. 1) και στις λοιπές διαφορές της παρ. 3 του νέου άρθρ. 592⁸⁴, είτε καταγονται αυτοτελώς σε δίκη είτε ενώνονται ή

79. Η δυνατότητα σώρευσης διευκολύνεται ένοψει και της ρύθμισης του νέου άρθρ. 17 αριθ. 1 και 2, κατά το οποίο όλες οι διαφορές του νέου άρθρ. 592 παρ. 1-3 υπάγονται πάντοτε (δηλαδή ανεξάρτητα από την δυνατότητα χρηματικής αποτίμησής τους ή από την αξία του αντικειμένου τους) στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του Μονομελούς Πρωτοδικείου.

80. Υπό 3 από τον εκθ. 63 και εξής.

81. Αντί της ειδικής απαριθμησης που διελαμβανε το παλαιό άρθρ. 609, γίνεται παραπομπή στις γαμικές διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 1. Σε αυτές υπάγονται πλέον και εκείνες του εδ. 2 (διαφορές από το σύμφωνο συμβίωσης) παραπ. υπό III A 1.

82. Και εδώ, αντί της ειδικής απαριθμησης του παλαιού άρθρ. 620, γίνεται παραπομπή στις διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 2. Η μεταβολή είναι χωρίς ερμηνευτική σημασία.

83. Για τον δικαιολογικό λόγο της ομοιας ρύθμισης των παλαιών άρθρ. 609 και 620 βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 609 αριθ. 1-3 και άρθρ. 620 αριθ. 1-2.

84. Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, σ. 218 II αριθ. 7 υπό δ.

συνεκδικάζονται με διαφορά της παρ. 1 ή 2 του ίδιου άρθρου. Επιλύεται έτσι επιτυχώς, υπέρ της καταφατικής εκδοχής, η αμφισβήτηση⁸⁵ που ανέκυπτε υπό τα παλαιά άρθρ. 592 παρ. 2 και 598, αν η τελευταία διάταξη είχε εφαρμογή και ως προς τις τυχόν συνενούμενες ή συνεκδικάζομενες διαφορές διατροφής και χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης.

3. Συνέπειες ερημοδικίας (άρθρ. 595)

Σημαντική μεταβολή επέρχεται ως προς τις συνέπειες της ερημοδικίας. Σύμφωνα με το νέο άρθρ. 595: «Αν κατά τη συζήτηση στο ακροατήριο δεν εμφανισθεί ή εμφανισθεί και δεν λάβει νόμιμα μέρος κάποιος από τους διαδίκους, η διαδικασία προχωρεί σαν να ήταν παρόντες όλοι οι διαδίκοι». Με την νέα ρύθμιση υιοθετείται το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως επί ερημοδικίας οποιουδήποτε από τους διαδίκους (του ενάγοντος ή του εναγομένου, του εκκαλούντος⁸⁶ ή του εφεσιβλήτου), ώστε ο απών διάδικος να δικάζεται ωσεί παρών. Η διάταξη ισχύει αδιακρίτως σε όλες τις κατηγορίες διαφορών του νέου άρθρ. 592⁸⁷.

Οι προς την ερημοδικία του εναγομένου, η διάταξη διατηρεί το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως, το οποίο ίσχυε βάσει του παλαιού άρθρ. 603 (και 614 παρ. 1). Η μη επέλευση εδώ των κατ' άρθρ. 271 παρ. 3 επαχθών συνεπειών της ερημοδικίας (πλάσμα ομολογίας της βάσης της αγωγής) υπήρξε ανέκαθεν ενσυνείδητη νομοθετική επιλογή, αποκλίνουσα από την συζητητική αρχή και εναρμονίζομενη, άλλωστε, προς την έλλειψη πλήρους αποδεικτικής δύναμης της ομολογίας στις γαμικές και τις διαφορές γονέων και τέκνων (παλαιό άρθρ. 600 βλ. και νέο άρθρ. 597 παρ. 1⁸⁸). Οι αποκλίσεις αυτές από το συζητητικό σύστημα υπηρετούν εδώ τον προέχοντα σκοπό⁸⁹ της διαδικασίας, την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας, ώστε να διασφαλίζεται και η ακριβής τήρηση των σχετικών αναγκαστικού δικαίου ουσιαστικών ρυθμίσεων. Επομένως, η διατήρηση της ισχύουσας ρύθμισης ως προς τις συνέπειες της ερημοδικίας του εναγομένου ήταν αναμφισβήτητη η μόνη ορθή νομοθετική επιλογή.

Περαιτέρω όμως, το νέο άρθρ. 595, αποκλίνοντας από την πάγια έως σήμερα νομοθετική θέση, εισάγει το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως και ως προς την ερημοδικία του ενάγοντος (και του εκκαλούντος⁹⁰), ώστε να υπόθεση να συζητείται ωσεί παρόντος αυτού. Έως σήμερα, αντιθέτως, οι συνέπειες της ερημοδικίας του ενάγοντος διέπονταν, όπως και στην τακτική

85. Για το ζήτημα βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 598 αριθ. 6, όπου και αναφέρεται στις υποστηριχθείσες απόψεις.

86. Η ρύθμιση διέπει τις συνέπειες της ερημοδικίας και στον δεύτερο βαθμό (βλ. νέο άρθρ. 591 παρ. 7). Επομένως, ως προς την ερημοδικία του εκκαλούντος εγκαταλείπεται πλέον το σύστημα των επαχθών συνεπειών που υιοθετείται στην τακτική διαδικασία (νέο άρθρ. 524 παρ. 3 εδ. 1) και ίσχυε έως σήμερα και στις γαμικές και τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων η έφεση δεν απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη, αλλά συζητείται πλέον ωσεί παρόντος του εκκαλούντος. Ως προς την ερημοδικία του εφεσιβλήτου διατηρείται (όπως και έως σήμερα) το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως που ισχύει και στην τακτική διαδικασία (νέο άρθρ. 524 παρ. 4 εδ. 1).

87. Σημειώνεται ότι η ρύθμιση συμπίπτει απολύτως με την έως σήμερα ισχύουσα μόνον ως προς τις διαφορές του παλαιού άρθρ. 681 Β παρ. 1 (ήδη νέο άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. α-γ), ως προς τις οποίες ίσχυε και έως τώρα το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως επί ερημοδικίας οποιουδήποτε διαδίκου (παλαιό άρθρ. 681 Β παρ. 1 σε συνδ. με άρθρ. 672). Η (διατηρούμενη) νομοθετική επιλογή είναι ορθή, εν όψει της ιδιαίτερης κοινωνικής και ηθικής σημασίας των διαφορών αυτών.

88. Σχετ. παρακ. υπό δ 4.

89. Για τον σκοπό αυτό της παλαιάς διαδικασίας των γαμικών διαφορών και των διαφορών γονέων και τέκνων, ως διαφορών που αφορούν την προσωπική κατάσταση βλ. παραπ. υπό Α 3 στους εκθ. 65 και 66 με σημ. 65.

90. Παραπ. σημ. 86.

διαδικασία, από το άρθρ. 272, οπότε η αγωγή (αν κρινόταν παραδεκτή και νόμω βάσιμη) απορριπτόταν επί της ουσίας. Η ρύθμιση αποτελούσε απόρροια της αρχής της διαθέσεως, υπό την έκφρασή της της εξουσίας του ενάγοντος να παραιτείται από το αγωγικό δικαίωμα. Η εξουσία αυτή ενσυνείδητα παρέμενε άθικτη από τον νομοθέτη στην διαδικασία των γαμικών διαφορών και των διαφορών γονέων – τέκνων⁹¹. Είναι, μάλιστα, αξιοσημείωτο ότι ακόμη και όταν κατά το διάστημα 2001-2011 ίσχυσε στην τακτική διαδικασία (ως ρύθμιση που διέρρηξε μία αδιάκοπη έως τότε παράδοση⁹²) το σύστημα της μονομερούς συζητήσεως και επί ερημοδικίας του ενάγοντος⁹³, στην διαδικασία των γαμικών διαφορών και των διαφορών από τις σχέσεις γονέων και τέκνων είχε τότε ειδικώς εισαχθεί αποκλίνουσα ρύθμιση (άρθρ. 603, όπως είχε τροποποιηθεί με το άρθρ. 20 παρ. 3 ν. 2915/2001), βάσει της οποίας επί ερημοδικίας του ενάγοντος, ειδικά στις διαφορές αυτές, η αγωγή απορριπτόταν κατ' ουσία (ως ανυποστήρικτη⁹⁴). Η ρύθμιση ήταν ορθή και δικαιολογημένη⁹⁵, εν όψει της ιδιαίτερης προσωπικής και ηθικής φύσεως των διεπόμενων από αυτή διαφορών: είναι, πράγματι, ανοίκειο να συζητείται επί της ουσίας η αγωγή για ζήτημα αναγόμενο στην προσωπική κατάσταση του ενάγοντος, και με ηθικές διαστάσεις γ' αυτόν, ακόμη και όταν ο ίδιος ερημοδικεί. Υπό τα δεδομένα αυτά, η καινοφανής εισαγωγή του συστήματος της μονομερούς συζητήσεως και επί ερημοδικίας του ενάγοντος στις γαμικές διαφορές και τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων, και ο επακόλουθος περιορισμός της εξουσίας διαθέσεως του ως προς το ασκούμενο με την αγωγή δικαίωμα στις υποθέσεις αυτές, είναι εντελώς ατυχής⁹⁶.

Εξ ίσου ατυχής είναι η ισχύς του συστήματος της μονομερούς συζητήσεως, ιδίως για τον ενάγοντα, και στις καθαρώς περιουσιακές διαφορές του νέου άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ, στις οποίες επίσης πλέον το νέο άρθρ. 595 έχει αιδιακρίτως εφαρμογή: μάλιστα ακόμη και όταν οι διαφορές αυτές δικάζονται αυτοτελώς. Και εδώ ο περιορισμός της εξουσίας διαθέσεως του ενάγοντος ως προς την δυνατότητά του να παραιτείται από το αγωγικό δικαίωμα, δεν δικαιολογείται. Ομοίως δικαιοπολιτικά ανεπέρειστη είναι, ως προς τις εν λόγω διαφορές, και η κάμψη της συζητητικής αρχής ως προς τις συνέπειες της ερημοδικίας του εναγομένου (συζήτηση της υπόθεσης ωσεί παρόντος αυτού). Και τούτο διότι στις περιουσιακές αυτές δίκες δεν αναγνωρίζεται ως πρωτεύων σκοπός η αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας, όπως στις διαφορές με (προέχοντα τον) προσωπικό χαρακτήρα· ούτε δικαιολογείται εδώ (σε σύγκριση με οποιαδήποτε άλλη περιουσιακή δίκη) ευρύτερο κοινωνικό ενδιαφέρον, που να υπερτείνει την ιδιωτική έννομη σφαίρα των διαδίκων.

Επιβεβαιώνονται, συνεπώς, και από την προκείμενη ειδική σκοπιά, οι δικαιοπολιτικές επιφυλάξεις που ήδη αναφέρθηκαν⁹⁷, ως προς την ένταξη των καθαρώς περιουσιακών διαφορών του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. δ στην κατηγορία των λοιπών οικογενειακών διαφορών.

Η μόνη κατηγορία διαφορών, ως προς τις οποίες η ρύθμιση των συνεπειών της ερημοδικίας κατά το νέο άρθρ. 595 ευσταθεί, είναι οι διαφορές διατροφής, γονικής μέριμνας και ρύθμισης της χρήσης της οικογενειακής στέγης (του νέου άρθρ. 592

91. Βλ. Σινανιώτη, όπ. σημ. 12, σ. 43 επ.: Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 603 αριθ. 4 με περαιτέρω αναφορές.

92. Βλ. σχετ. Ποδηματά, Η ερημοδικία και τα τακτικά ένδικα μέσα επί ερήμην αποφάσεων μετά τον ν. 2915/2001, στον Τόμο: Ο ΚΠολΔ μετά τον ν. 2915/2001, Θεσσαλονίκη 2002, σ. 109-128 με περαιτέρω αναφορές.

93. Άρθρ. 270 παρ. 1 εδ. 5 (όπως ίσχυσε βάσει του άρθρ. 12 ν. 2915/2001 έως την κατάργησή του με το άρθρ. 28 ν. 3994/2011).

94. Βλ. Κράνη, όπ. σημ. 12, σ. 177-Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 16, άρθρ. 603, ιδίως αριθ. 2.

95. Προηγ. σημ.

96. Αντίθ. όμως Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, σ. 218-219 αριθ. 7 υπό ε.

97. Παραπ. υπό Α 3.

παρ. 3 εδ. α-γ), ως προς τις οποίες το καθεστώς δεν μεταβάλλεται⁹⁸.

4. Λοιπές αποκλίσεις από το συζητητικό σύστημα και αποδεικτικοί περιορισμοί (άρθρ. 597)

Το νέο άρθρ. 597 αποδίδει την προηγούμενη ρύθμιση σχετικώς με ορισμένες περαιτέρω⁹⁹ αποκλίσεις από το συζητητικό σύστημα (του παλαιού άρθρ. 600) καθώς και ορισμένους αποδεικτικούς περιορισμούς (του παλαιού άρθρ. 601). Οι διαδικαστικές αυτές ιδιαιτερότητες, που ήταν καθοριστικές για την φυσιογνωμία της παλαιάς διαδικασίας των γαμικών και των διαφορών από τις σχέσεις γονέων – τέκνων (βλ. και παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1), επεκτείνονται τώρα σε όλες τις κατηγορίες διαφορών του νέου άρθρ. 592.

Ειδικότερα, η κάμψη της συζητητικής αρχής (νέο άρθρ. 597 παρ. 1) αφορά στην αποδέσμευση του δικαστηρίου από τους συνήθειες, κανόνες αξιολόγησης της διαδικαστικής συμπεριφοράς των διαδίκων καθώς και, ιδίως, εκτίμησης της δικαστικής ομολογίας. Η αποδέσμευση της δικαστικής κρίσης από την συμπεριφορά των διαδίκων (μη προσέλευση κατά την επιχείρηση διαδικαστικών πράξεων, παράλειψη ή άρνηση κατάθεσης ή απάντησης, κλπ.) υπηρετεί¹⁰⁰ την αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας, καθώς με τον τρόπο αυτόν εξαιρείται από την αυτογάμωνα διάθεση των διαδίκων συζύγων η συνδρομή των προϋποθέσεων των σχετικών με τις γαμικές υποθέσεις κανόνων αναγκαστικού δικαίου. Ελεύθερα εκτιμάται και η δικαστική ομολογία. Η αποδέσμευση του δικαστηρίου ως προς την εκτίμηση της δικαστικής ομολογίας αποτελεί την σημαντικότερη ρωγμή του συζητητικού συστήματος υπέρ του ανακριτικού και συνιστά βασική εγγύηση για την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας¹⁰¹.

Περαιτέρω, οι αποδεικτικοί περιορισμοί του παλαιού άρθρ. 601 (νέο άρθρ. 597 παρ. 2¹⁰²) οφείλονται στην ιδιαιτερή προσωπική φύση των γαμικών διαφορών, που άπτονται της ψυχικής και ηθικής σφαίρας τόσο των διαδίκων συζύγων όσο και των τέκνων τους. Το μη επιτρεπτό της εξέτασης ως μαρτύρων των τέκνων των διαδίκων υπαγορεύθηκε¹⁰³ από λόγους ηθικής τάξης, προκειμένου να μη τίθεται σε δοκιμασία η σχέση στοργής και σεβασμού του τέκνου προς τους γονείς και να μη περιάγεται αυτό στο δίλημμα να ψευδορκήσει ή να πει την αλήθεια και να εκθέσει τον γονέα του.

Έως σήμερα οι παραπάνω διαδικαστικές αποκλίσεις ίσχυαν, πέραν των γαμικών διαφορών και των διαφορών από σχέσεις γονέων – τέκνων, και στις διαφορές διατροφής, γονικής μέριμνας και επικοινωνίας καθώς και ρύθμισης της χρήσης της οικογενειακής στέγης (παλαιό άρθρ. 681 Β παρ. 1 και ήδη 592 παρ. 3 στοιχ. α-γ), όταν αυτές ενώνονται με γαμική ή γονεϊκή διαφορά (παλαιό 681 Β παρ. 2)¹⁰⁴. Μάλιστα, ειδικά ως προς τις διαφορές από την γονική μέριμνα και την επικοινωνία, ίσχυαν ακόμη και όταν δικάζονταν αυτοτελώς (παλαιό 681 Γ παρ. 1)¹⁰⁵.

98. Βλ. παραπ. σημ. 87.

99. Πέραν των αναφερθέντων αμέσως παραπ. υπό 3.

100. ΣχΠολΔ IV (1956), σ. 177, 185-Σινανιώτης, όπ. σημ. 12, σ. 33 επ.: Κεραμέα/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 600 αριθ. 1.

101. Κουνουγέρη-Μανωλεάδακη, όπ. σημ. 49, σ. 128-Κεραμέα/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), προηγ. σημ., αριθ. 5, 8.

102. Από την νέα διάταξη παραλείπεται ο αριθ. 3 του παλαιού άρθρ. 601, που αναφερόταν στο μη επιτρεπτό της παραίτησης των διαδίκων από την ορκοδοσία μάρτυρα ή πραγματογνώμονα.

103. Κεραμέα/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 601 αριθ. 3 με περαιτέρω αναφορές.

104. Κεραμέα/Κονδύλης/Νίκας (-Αρβανιτάκης), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Β αριθ. 1.

105. Τόσο σε περίπτωση αυτοτελούς εκδίκασης όσο και σε περίπτωση ένωσης ή συνεκδίκασης με γαμική κλπ. διαφορά, είχαν εφαρμογή ως προς τις εν λόγω διαφορές επιπλέον και οι κανόνες

Περαιτέρω, ειδικά οι αξιώσεις διατροφής, όταν ασκούνταν αυτοτελώς, δικάζονταν με εφαρμογή της απλουστευμένης διαδικασίας των παλαιών άρθρ. 666 επ. (βλ. παλαιό άρθρ. 681 Β παρ. 1), αλλά χωρίς εφαρμογή των παραπάνω κανόνων κάμψης του συζητητικού συστήματος (των παλαιών άρθρ. 600-601)¹⁰⁶. Τέλος, οι καθαρώς περιουσιακές διαφορές μεταξύ των συζύγων, όπως κατ' εξοχήν η κατ' ΑΚ 1400 παρ. 2 αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα, δικάζονταν κατά μία (μάλλον επικρατέστερη στην νομολογία) γνώμη¹⁰⁷ κατά την τακτική διαδικασία και, επομένως, με πλήρη ισχύ και του συζητητικού συστήματος. Η ρύθμιση αυτή ήταν συμβατή με τον περιουσιακό χαρακτήρα των εν λόγω διαφορών και την εντεύθεν έλλειψη ιδιαιτέρου κοινωνικού ενδιαφέροντος γι' αυτές.

Με το νέο άρθρ. 597 οι προαναφερθείσες διαδικαστικές ιδιαιτερότητες των άρθρ. 600-601 αναφέρονται πλέον σε όλες τις διαφορές του νέου άρθρ. 592· επομένως, αφορούν, πέραν των διαφορών των παρ. 1 και 2, και τις διαφορές της παρ. 3 στοιχ. α-γ (διατροφής, γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, ρύθμισης της οικογενειακής στέγης), αδιαφόρων αν αυτές δικάζονται αυτοτελώς ή συνεκδικάζονται με διαφορά της παρ. 1 ή 2 του άρθρ. 592. Ενοποιείται έτσι η παραπάνω αδικαιολόγητα πολυσχιδής ρύθμιση, αποκαθαίρεται το νομοθετικό τοπίο και λύονται οι όποιες αμφισβητήσεις¹⁰⁸ γεννώνταν.

Περαιτέρω όμως, ο παραπάνω διαδικαστικές αποκλίσεις επεκτείνονται και σε όλες τις περιουσιακές διαφορές της παρ. 3 στοιχ. δ, ακόμη και όταν εκδικάζονται αυτοτελώς. Άλλα σε τέτοιες δίκες με καθαρώς περιουσιακό αντικείμενο και χωρίς ιδιαίτερη κοινωνική σημασία, εκτείνομενη πέραν των ορίων της σφαίρας των διαδίκων, η κάμψη του συζητητικού συστήματος, υπό τις ανωτέρω επόψεις, δεν είναι επαρκώς δικαιολογημένη. Ομοίως μη πειστική είναι και η επέκταση των παραπάνω αποδεικτικών περιορισμών στις ίδιες περιουσιακές διαφορές.

5. Κατάργηση ή διακοπή της δίκης (άρθρ. 596)

Με το νέο άρθρ. 596, που εφαρμόζεται μόνο στις διαφορές του νέου άρθρ. 592 παρ. 1 και 2, επιχειρείται η σύμπτυξη δύο ρυθμίσεων με αντικείμενο την κατάργηση ή την διακοπή της δίκης, και ειδικότερα αφενός του παλαιού άρθρ. 604 (της διαδικασίας των γαμικών διαφορών), το οποίο επαναλαμβάνεται αυτούσιο, και αφετέρου του παλαιού άρθρ. 617 (της διαδικασίας των διαφορών από τις σχέσεις γονέων – τέκνων). Όπως και οι αρχικές συμπτυξόσμενες διατάξεις, το νέο άρθρ. 596 είναι ρύθμιση εξαιρετική, αποκλίνουσα από τον κανόνα του άρθρ. 286 για την διακοπή της δίκης λόγω θανάτου ενός διαδίκου και δικαιολογούμενη εν όψει του αυστηρά προσωποπαγούς χαρακτήρα των ασκούμενων δικαιωμάτων στις γαμικές και τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων¹⁰⁹.

των άρθρ. 744 και 759 παρ. 3 της εκούσιας δικαιοδοσίας (παλαιό άρθρ. 681 Γ παρ. 1), που αφορούν στην ισχύ του ανακριτικού συστήματος (δηλαδή στην δυνατότητα ακόμη και αυτεπάγγελτης συλλογής πραγματικού και αποδεικτικού υλικού από το δικαστήριο) καθώς και στην ευρεία αποδέσμευση του δικαστή ως προς τις δυνατές πηγές γνώσης του (ελεύθερη απόδειξη), κατ' απόκλιση από τους κοινούς κανόνες του δικαίου αποδείξεως· βλ. σχετ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Γ αριθ. 2. Η παραπομπή στις διατάξεις αυτές πλέον παραλείπεται. Σχετ. βλ. και παρακ. υπό E in f.

106. Κέραμεας/Κονδύλης/Νίκας (-Αρβανιτάκης), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Β αριθ. 9.

107. Βλ. τις αναφορές παραπ. στην σημ. 64, όπου και η αντίθ. γνώμη ότι η προκειμένη αξίωση υπαγόταν στην διαδικασία των γαμικών διαφορών.

108. Βλ. γι' αυτές Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 601 αριθ. 8.

109. Για τον δικαιολογικό αυτό λόγο των αρχικών διατάξεων βλ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ., άρθρ. 604 αριθ. 2.

Από την νέα διάταξη παραλείπεται, πάντως (προφανώς από παραδρομή), η ρύθμιση του εδ. 2 του παλαιού άρθρ. 617, ότι δηλαδή επί θανάτου του ενός από τους διαδίκους πριν από το αμετάκλητο της απόφασης, η δίκη (δεν καταργείται αλλά) διακόπτεται, αν οι κληρονόμοι του θανάτου ενάγοντος θα είχαν και οι ίδιοι δικαίωμα να ασκήσουν αγωγή· ή αν οι κληρονόμοι του θανάτου εναγόμενοι θα νομιμοποιούνταν παθητικά και οι ίδιοι ως εναγόμενοι σύμφωνα με το παλαιό άρθρ. 619 (αν ο δικαιοπάροχός τους είχε αποβιώσει πριν από την εναντίον του άσκηση της αγωγής)¹¹⁰. Το παραλειπόμενο εδάφιο ήταν όμως αναγκαίο, καθόσον οριοθετεί με ακρίβεια και σαφήνεια το πεδίο ισχύος της εξαιρετικής ρύθμισης του εδ. 1 της ίδιας διάταξης. Η διατύπωση του εδ. 2 του νέου άρθρ. 596, η οποία περιορίζεται μόνον στις δίκες που αφορούν την ύπαρξη ή ανυπαρξία ή την ακύρωση γάμου, προφανώς δεν καλύπτει την προαναφερθείσα ρύθμιση ως προς τις δίκες από τις σχέσεις γονέων και τέκνων.

Από την ρύθμιση του νέου άρθρ. 596, που ορθά δεν ορίζεται εφαρμοστέα στις λοιπές οικογενειακές διαφορές της παρ. 3 του άρθρ. 592, συνάγεται ότι ως προς τις τελευταίες –αδιαφόρων αν δικάζονται αυτοτελώς ή ενώνονται ή συνεκδικάζονται με διαφορά της παρ. 1 ή 2 του άρθρ. 592– ο θάνατος ενός διαδίκου (όταν δεν επιφέρει απόσβεση της επίδικης αξιώσεως) οδηγεί, κατά τον κανόνα του άρθρ. 286 αριθ. 1, σε διακοπή της δίκης¹¹¹.

6. Προθεσμία αναψηλάφησης (άρθρ. 598)

Με το νέο άρθρ. 598 ενοποιούνται, ως προς το ζήτημα της εξάμηνης προθεσμίας της αναψηλάφησης και της έναρξης της από το σταθερό χρονικό σημείο της επίδοσης της προσβαλλόμενης αποφάσεως, οι αντίστοιχες διατάξεις των παλαιών άρθρ. 605 επί γαμικών διαφορών (και –δυνάμει του άρθρ. 614 παρ. 1 – επί διαφορών γονέων και τέκνων) και 681 Γ παρ. 1 επί διαφορών γονικής μέριμνας. Η νέα ρύθμιση, εξαιρουμένων των διαφορών γονικής μέριμνας (νέο άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. β), δεν αφορά τις λοιπές διαφορές της παρ. 3 του άρθρ. 592. Ο περιορισμός είναι ορθός, εν όψει και του δικαιολογικού λόγου της ρύθμισης¹¹², και ανταποκρίνεται στα ισχύοντα και υπό το καθεστώς των παλαιών ανωτέρω διατάξεων¹¹³.

7. Προϋποθέσεις παραίτησης από το δικαίωμα ενδίκων μέσων (άρθρ. 599)

Το νέο άρθρ. 599 αναφέρεται στις προϋποθέσεις και τον τύπο της παραίτησης από το δικαίωμα άσκησης ενδίκων μέσων. Έως σήμερα, ειδικά στην διαδικασία των γαμικών διαφορών (παλαιό άρθρ. 606), των διαφορών από τις σχέσεις γονέων – τέκνων (παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1) και των διαφορών γονικής μέριμνας και επικοινωνίας (παλαιό άρθρ. 681 Γ παρ. 1) ίσχυαν δύο περιορισμοί της εξουσίας διαθέσεως των μερών σε αναφορά με τον χρόνο και τον τύπο της παραίτησης από τα ένδικα μέσα: Αφ' ενός, η παραίτηση ήταν επιτρεπτή μόνο μετά από την έκδοση της υπό προσβολή αποφάσεως (όχι και πριν από αυτή, όπως στην τακτική διαδικασία βάσει των άρθρ. 298-299), προκειμένου να προστατεύονται οι διάδικοι από την πρόωρη απεμπόληση των δικονομικών τους δικαιωμάτων¹¹⁴. Αφετέρου,

1 και 617 αριθ. 1.

110. Για την ρύθμιση αυτή του εδ. 2 του παλαιού άρθρ. 617 βλ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 617 αριθ. 1.

111. Για την αντίστοιχη ερμηνευτική θέση και υπό το παλαιό άρθρ. 604 βλ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 604 αριθ. 8.

112. Για τον οποίο βλ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 605 αριθ. 1.

113. Βλ. προηγ. σημ., αριθ. 5.

114. Για τον δικαιολογικό αυτόν λόγο βλ. Κέραμεα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), αυτ., άρθρ. 606 αριθ. 2.

η παραίτηση μπορούσε να γίνεται μόνο με δήλωση στην γραμματεία του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση· επομένως, αποκλείονταν να συναχθεί σιωπηρά¹¹⁵, και τούτο, προκειμένου να διασφαλίζεται η δημοσιότητα της παραίτησης έναντι κάθε τρίτου, ο οποίος τυχόν εξαρτά συμφέροντα από το περιεχόμενο της υπό προσβολή αποφάσεως¹¹⁶. Αμφότεροι οι περιορισμοί είναι δηλωτικοί του εντονότερου ενδιαφέροντος της έννομης τάξης για τις προαναφερθείσες κατηγορίες διαφορών ως αιφορώσες στην προσωπική κατάσταση και έχουσες θητική αλλά και κοινωνική σημασία¹¹⁷.

Το νέο άρθρ. 599 αφενός εντείνει την τυπικότητα της δήλωσης παραίτησης, επιβάλλοντας επιπλέον να επιδίδεται και αντίγραφο της έκθεσης για την δήλωση παραίτησης στον αντίδικο (εδ. 2)· και αφετέρου, κυρίως, επεκτείνει (εδ. 1) το πεδίο των προαναφερθέντων περιορισμών σε όλες τις διαφορές του νέου άρθρ. 592, δηλαδή πέραν των γαμικών, των σχέσεων γονέων-τέκνων και των διαφορών γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, και στις διαφορές διατροφής και ρύθμισης της χρήσης της συζυγικής στέγης (άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. α και γ)¹¹⁸ καθώς και στις λοιπές περιουσιακές διαφορές (παρ. 3 στοιχ. δ), ακόμη και όταν δικάζονται αυτοτελώς. Η επέκταση της ρύθμισης ιδίως στις διαφορές της τελευταίας κατηγορίας (στοιχ. δ) δεν μπορεί να επιδοκιμασθεί, καθώς δεν συντρέχει ως προς αυτές καμία από τις προαναφερθείσες δικαιολογικές εκτιμήσεις. Ως προς τις εν λόγω αξιώσεις, είναι φανερό ότι δεν αναγνωρίζεται κανένα ιδιαίτερο κοινωνικό ενδιαφέρον, ώστε η έννομη τάξη να επέμβει, υποβάλλοντας την εξουσία διαθέσεως των μερών, σε αναφορά εδώ με την παραίτηση από το δικαίωμα ενδίκων μέσων, στους παραπάνω περιορισμούς χρόνου και τύπου· επιπλέον, ούτε ιδιαίτερη ανάγκη προστασίας των μερών από την πρόωρη απεμπόληση δικονομικών τους δικαιωμάτων ούτε συμφέροντα τρίτων εξαρτώμενα από το περιεχόμενο της απόφασης είναι ορατά. Συνεπώς, η νομοθετική μεταβολή ως προς το σημείο αυτό δεν μπορεί να εκτιμηθεί ως επιτυχής. Επιβεβαιώνεται έτσι και εδώ το ατυχές της ένταξης των περιουσιακών διαφορών της παρ. 3 στοιχ. δ στην προκειμένη ειδική διαδικασία.

8. Αναστολή δίκης (άρθρ. 600)

Με το νέο άρθρ. 600 συμπτύσσονται σε μία διάταξη –χωρίς επί της ουσίας αλλαγές– οι ρυθμίσεις των παλαιών άρθρ. 610 και 621, για την υποχρεωτική αναβολή της συζήτησης, εάν η διάγνωση της διαφοράς εξαρτάται από εκκρεμή γαμική διαφορά ή διαφορά γονέων – τέκνων, έως το ομετάκλητο πέρας της δίκης αυτής.

9. Διεθνής Δικαιοδοσία βάσει ιθαγένειας (άρθρ. 601)

Με το νέο άρθρ. 601 συμπτύσσονται οι κανόνες των παλαιών άρθρ. 612 (για τις γαμικές διαφορές) και 622 (για τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων), με τους οποίους καθιερώνεται ως πρόσθετο, πέραν της κατά τόπο αρμοδιότητας, θεμέλιο διεθνούς δικαιοδοσίας, η ελληνική ιθαγένεια των μερών. Η νέα ενιαία ρύθμιση, αν και συμπίπτει κατά περιεχόμενο προς τις συμπτυσσόμενες παλαιές διατάξεις, έχει όμως ως αποτέλεσμα ότι διασπάται η ενιαία νοηματική ενότητα, την οποία απάρτιζε το παλαιό άρθρ. 612 με το παλαιό άρθρ. 611,

115. Κράνης, όπ. σημ. 12, σ. 183 στον εκθ. 20.

116. ΣχΠολΔ V (1957) 387· βλ. επίσης Σινανιώτη, όπ. σημ. 12, 56-57· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 606 αριθ. 3. 117. Βλ. παραπ. σημ. 114.

118. Ως προς τις τελευταίες έως τώρα είχε εφαρμογή το παλαιό άρθρ. 681 B παρ. 2, που παρέπεμπε στην διαδικασία των γαμικών διαφορών, μόνο σε περίπτωση συνεκδίκασής τους με γαμική διαφορά (και όχι όταν δικάζονταν αυτοτελώς): βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 B αριθ. 1· ειδικά, πάντως, ως προς την συνεδικάζομενη αξίωση διατροφής βλ. και Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 606 αριθ. 5.

που αφορούσε, ειδικά επί γαμικών διαφορών, σε ειδικούς κανόνες ρυθμιστικούς της διεθνούς δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων, όταν και οι δύο σύζυγοι είναι αλλοδαποί κατά τον χρόνο άσκησης της αγωγής. Η τελευταία διάταξη, αποσπάται τώρα, ατυχώς, από την νοηματικά συνεχόμενη διάταξη του παλαιού άρθρ. 612 και εντάσσεται αυτοτελώς, ως νέο άρθρ. 605, στον επόμενο Τίτλο III «Διατάξεις για τις γαμικές διαφορές»¹¹⁹.

Περαιτέρω, είναι αμφίβολο αν ο νομοθέτης, διατυπώνοντας το νέο άρθρ. 601 παρ. 2, επεδίωξε ενσυνείδητα να επιλύσει αρνητικά το αμφιλεγόμενο ζήτημα, αν το παλαιό άρθρ. 622 εξακολουθούσε να έχει εφαρμογή και ως προς τις διαφορές γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, και μετά την απόσπασή τους από το παλαιό άρθρ. 614 παρ. 1 και την υπαγωγή τους (με το άρθρ. 5 v. 733/1977 και 38 v. 1329/1983) στο παλαιό άρθρ. 681 B παρ. 1 στοιχ. β. Η επικρατέστερη έως σήμερα (και) στην νομολογία και ορθότερη καταφατική εκδοχή¹²⁰ είχε ως κυριότερο επιχειρήμα της τον δικαιολογικό λόγο¹²¹ του παλαιού άρθρ. 622, ο οποίος αφορούσε και στις παραπάνω διαφορές. Καθώς ο νομοθετικός αυτός λόγος εξακολουθεί, προφανώς, να ισχύει, θα πρέπει και υπό το νέο άρθρ. 601 παρ. 2 να γίνει ερμηνευτικά δεκτό, ότι η διάταξη εφαρμόζεται (παρά το στενά διατυπωμένο γράμμα της) όχι μόνο στις διαφορές του άρθρ. 592 παρ. 2 αλλά και σε εκείνες του άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. β. Εν όψει, πάντως, του Κανονισμού 2201/2003, ο οποίος αφορά και διαφορές γονικής μέριμνας (επιμέλειας και επικοινωνίας)¹²², το παραπάνω ερώτημα διατηρεί την σημασία του μόνον εκτός του πεδίου ισχύος του Κανονισμού.

10. Δεδικασμένο (άρθρ. 602)

Το νέο άρθρ. 602 συνενώνει, συμπτύσσοντας σε μία διάταξη, τα παλαιά άρθρ. 613 και 618, με αντικείμενο το δεδικασμένο των αποφάσεων στις γαμικές διαφορές και τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων – τέκνων. Η αρχική ρύθμιση επί της ουσίας δεν μεταβάλλεται. Όμως από την άποψη της γλωσσικής εκφράσης, η νέα διάταξη είναι ατυχής, καθώς υιοθετεί ένα συντακτικό σχήμα ανοίκειο στην ελληνική γλώσσα, με το ρήμα να προγείται και το υποκείμενο να έπειται, αφού μεσοδαβήσουν δύο δευτερεύουσες προτάσεις. Η αρχική μορφή των δύο παλαιών διατάξεων ήταν οισυγκρίτως προτιμότερη από άποψη νομοτεχνικής της εκφράσης, γλωσσικής ακρίβειας και πλαστικότητας.

Η παρ. 2 επαναλαμβάνει ακέραιο το τελευταίο εδάφιο του παλαιού άρθρ. 618, αποκλείοντας την επέκταση του δεδικασμένου των αποφάσεων επί διαφορών σχέσεων γονέων και τέκνων έναντι τρίτου, ο οποίος δεν μετέσχε στην δίκη και επικαλείται για τον εαυτό του σχέση γονέα και τέκνου ή γονική μέριμνα.

Γ. Διατάξεις για τις γαμικές διαφορές (άρθρ. 603-605)

Ο Τίτλος III περιλαμβάνει τρεις διατάξεις, που αφορούν ειδικά στις γαμικές διαφορές (νέο άρθρ. 592 παρ. 1).

Το νέο άρθρ. 603 επαναλαμβάνει ακριβώς το αρχικό άρθρ. 608 ως προς τα ζητήματα παθητικής νομιμοποίησης στην αγωγή αναγνώρισης της ύπαρξης ή ανυπαρξίας ή ακύρωσης γάμου.

Το νέο άρθρ. 604 επαναλαμβάνει ακριβώς την ρύθμιση του παλαιού άρθρ. 607 σχετικώς με την συμμετοχή του εισαγγελέα στην δίκη ακύρωσης του γάμου.

Το νέο άρθρ. 605 αντιστοιχεί στο παλαιό άρθρ. 611. Η νέα

119. Σχετ. παρακ. υπό Γ.

120. Αντί άλλων Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 378-379 με περαιτέρω αναφορές και στην αντίθ. γνώμη.

121. Βλ. γ' αυτόν Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 622 αριθ. 1 με περαιτέρω αναφορές.

122. Ιδρύοντας ως προς αυτές διεθνή δικαιοδοσία του κράτους μέλους, όπου ευρίσκεται η συνήθης διάμονη του παιδιού κατά τον χρόνο άσκησης της αίτησης παροχής έννομης προστασίας (άρθρ. 8 επ.).

διάταξη, όπως ήδη αναφέρθηκε¹²³, αποσπάται αδικαιολόγητα από την νοηματική της αλληλουχία προς το νέο άρθρ. 601 (παλαιό άρθρ. 612) και εντάσσεται εδώ. Επί της ουσίας, η νέα διάταξη δίδει αφορμή στις ακόλουθες παρατηρήσεις:

Πρώτον, σύμφωνα με την ρύθμιση του παλαιού άρθρ. 611 παρ. 1, καθιερώνεται ορισμένος περιορισμός της δικαιοδοσίας των ημεδαπών δικαστηρίων ως προς τις γαμικές διαφορές, όταν υφίσταται μεν αρμοδιότητα ελληνικού δικαστηρίου, αλλά κατά τον χρόνο που ασκείται η αγωγή α) και οι δύο σύζυγοι είναι αλλοδαποί ή β) κατά το δίκαιο της ιθαγένειας και των δύο συζύγων ή του ενός μόνο από αυτούς δεν αναγνωρίζεται δικαιοδοσία στα ελληνικά δικαστήρια να δικάσουν την διαφορά. Δηλαδή κατά την παλαιά ρύθμιση, η δεύτερη προαναφερθείσα προϋπόθεση (υπό β) τάσσεται σωρευτικά (και όχι διαζευκτικά)¹²⁴ προς την αλλοδαπή ιθαγένεια αμφοτέρων των συζύγων. Αντιθέτως, στο νέο άρθρ. 605 παρ. 1 εδ. 1 η αρχική συμπλεκτική σύνδεση των δύο προϋποθέσεων τρέπεται σε διαζευκτική: «... αν και οι δύο σύζυγοι κατά τον χρόνο που ασκείται η αγωγή είναι αλλοδαποί, ή αν κατά το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας και των δύο συζύγων ή κατά το δίκαιο της ιθαγένειας του ενός από αυτούς δεν αναγνωρίζεται η δικαιοδοσία άλλου κράτους για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών...». Προδήλως, η πρώτη παραπάνω διάζευξη («ή αν κατά το δίκαιο της κοινής ιθαγένειας...») οφείλεται σε παραδομή· και στην θέση του «ή» πρέπει να τεθεί «και», ώστε να μη θιγεί το κανονιστικό νόημα της ρύθμισης.

Δεύτερον, η διατύπωση της παλαιάς διάταξης του άρθρ. 611 παρ. 1 εδ. 1 «αν ... δεν αναγνωρίζεται στα ελληνικά δικαστήρια δικαιοδοσία να δικάσουν την διαφορά» αντικαθίσταται ως εξής: «αν ... δεν αναγνωρίζεται η δικαιοδοσία άλλου κράτους για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών». Η τροποποίηση δεν φαίνεται πειστική. Όπως εκφέρεται η νέα διατύπωση, φαίνεται να καλύπτει, ως μοναδική περίπτωση αποκλεισμού της δικαιοδοσίας των ημεδαπών δικαστηρίων, εκείνη της αποκλειστικής διεθνούς δικαιοδοσίας των δικαστηρίων της πολιτείας της ιθαγένειας. Καίτοι αυτή είναι η συνηθέστερη περίπτωση κατά την οποία δεν θα αναγνωρίζονται στα ελληνικά δικαστήρια δικαιοδοσία να δικάσουν την διαφορά¹²⁵, εν τούτοις δεν θα ήταν εύστοχο το γράμμα της διάταξης να εξαντλείται στην περίπτωση αυτή. Αν ο νομοθετικός λόγος περιορισμού της ημεδαπής διεθνούς δικαιοδοσίας κατά την προκείμενη διάταξη έγκειται¹²⁶ στην αποτροπή του από τον μη αναγνωρίζεται η απόφαση του ελληνικού δικαστηρίου από την πολιτεία της ιθαγένειας των συζύγων, τότε ο λόγος αυτός πληρούται εξ ίσου και όταν –έστω και σπανιότερα– τα ελληνικά δικαστήρια δεν έχουν, κατά το δίκαιο της πολιτείας της ιθαγένειας των συζύγων, διεθνή δικαιοδοσία να δικάσουν την διαφορά¹²⁷, χωρίς κατ' ανάγκη να στοιχειοθετείται αποκλειστική δικαιοδοσία υπέρ των δικαστηρίων του κράτους της ιθαγένειας των συζύγων (πχ. επειδή αναγνωρίζεται τέτοια δικαιοδοσία στα δικαστήρια άλλης πολιτείας άλλα όχι της ελληνικής). Επομένως, η ρύθμιση ως είχε στην μορφή του παλαιού άρθρ. 611¹²⁸ ήταν ακριβέστερη και περισσότερο επιτυχής.

123. Υπό Β 9.

124. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 611 αριθ. 1.

125. Βλ. Μεταλληνό, Τινά περί της διεθνούς δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων επι διαζυγίου αλλοδαπών, Ξένιον Ζέπου III (1973) σ. 167-169· επίσης προηγ. σημ.

126. ΣχΠολδ V (1957) 101, 399· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 611 αριθ. 1.

127. Διότι και στην περίπτωση αυτή ενδέχεται να θεμελιώνεται λόγος μη αναγνώρισης της απόφασης του ελληνικού δικαστηρίου από την χώρα ιθαγένειας των συζύγων (πρβλ. το δικό μας άρθρ. 323 αριθ. 2).

128. Δεν φαίνεται να επιδιώχθηκε μεταβολή του κανονιστικού νόματος της ρύθμισης· πρβλ. και Τιμαγένη, όπ. σημ. 2, σ. 220 αριθ. 8: «χωρίς μεταβολή».

Τρίτον, στο δεύτερο εδ. της παρ. 1 του νέου άρθρ. 605 ο αντιθετικός σύνδεσμος «όμως» αντικαθίσταται άνευ λόγου με το «ωστόσο». Η αρχική διατύπωση ήταν, εν τούτοις, δόκιμη και καλλίτερα εναρμονισμένη προς την ενδεικνυόμενη δωρική λιτότητα του νομοθετικού λόγου.

Τέταρτον, και στα δύο εδάφια της παρ. 1 μετά από τις λέξεις «και των δύο συζύγων» προστέθηκε η διάζευξη «ή του ενός» από αυτούς. Η προσθήκη είναι επιτυχής, διότι ανταποκρίνεται στο γενικώς δεκτό¹²⁹ ερμηνευτικό νόημα της διάταξης.

Δ. Διατάξεις για τις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων (άρθρ. 606-609)

Ο τίτλος IV περιλαμβάνει διατάξεις αφορώσες ειδικά στις διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων (νέο άρθρ. 592 παρ. 2). Ειδικότερα:

1. Ικανότητα δικαστικής παράστασης και ισχύς της ανακριτικής αρχής σε δίκες υιοθεσίας (άρθρ. 606)

Το νέο άρθρ. 606 αντιστοιχεί στο παλαιό άρθρ. 614 παρ. 4 και τροποποιεί την αρχική ρύθμιση από δύο επόψεις: Αφ' ενός, διευρύνει το πεδίο της διάταξης, ορίζοντας ότι ισχύει σε όλες τις δίκες υιοθεσίας του νέου άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε: έτσι, η νέα ρύθμιση αφορά όχι μόνο τις δίκες για την λύση (ΑΚ 1571, 1588) της υιοθεσίας (όπως το παλαιό άρθρ. 614 παρ. 4) αλλά και εκείνες για την αναγνώριση ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει ή είναι αύκηρη υιοθεσία (ΑΚ 1549, 1560, 1575, 1576)¹³⁰. Η διεύρυνση αφορά αιμφότερες τις παραγράφους της νέας διάταξης.

Η παρ. 1 του νέου άρθρ. 606, που αντιστοιχεί στο παλαιό άρθρ. 614 παρ. 4 εδ. 2, διαφοροποιεί από το δωδέκατο (όπως ορίζονταν έως τώρα) στο δέκατο έκτο έτος της ηλικίας του θετού τέκνου το ηλικιακό όριο της πλήρους ικανότητάς του δικαστικής παραστάσεως στις ανωτέρω δίκες υιοθεσίας του νέου άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε. Προς το νέο υψηλότερο ηλικιακό όριο ικανότητας αυτοπρόσωπης δικαστικής παράστασης του θετού τέκνου θα πρέπει πλέον να εναρμονισθεί και η ρύθμιση του άρθρ. ΑΚ 1572 (που συμπλέει προς το παλαιό άρθρ. 614 παρ. 4). Αντίστοιχη αύξηση του ηλικιακού ορίου του θετού τέκνου από το δωδέκατο στο δέκατο έκτο έτος υπήρξε και στο νέο άρθρ. 800 παρ. 2 και 5 ως προς την (διεπόμενη από τις διατάξεις της εκούσιας δικαιοδοσίας) δίκη για την τέλεση της υιοθεσίας.

Η παρ. 2 του νέου άρθρ. 606 επαναλαμβάνει το παλαιό άρθρ. 614 παρ. 4 εδ. 1, επεκτείνοντας εύστοχα την εμβέλεια του σε όλες τις δίκες υιοθεσίας του άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε. Έτσι, σε όλες πλέον τις δίκες αυτές (και όχι μόνον στις αφορώσες στην λύση της υιοθεσίας, όπως έως τώρα¹³¹) συν-εφαρμόζονται ορισμένες χαρακτηριστικές ρυθμίσεις της εκούσιας δικαιοδοσίας, υπηρετικές της ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας, όπως κυρίως η δυνατότητα αυτεπάγγελτης έρευνας του δικαστηρίου για την εξακρίβωση κρίσιμων γεγονότων (ακόμη και μη προταθέντων) χάριν της προστασίας των ενδιαφερομένων, της έννομης σχέσης ή του γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος (άρθρ. 744: ανακριτική αρχή) καθώς και η ευχέρεια αυτεπάγγελτης διάταξης, ακόμη και με απόκλιση από τις διατάξεις

129. Πρακτικά Αναθεωρητικής Επιτροπής ΚΠολΔ (1967) 250· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 611 αριθ. 1.

130. Η διεύρυνση στηρίχθηκε στην εύλογη εκτίμηση ότι δεν υφίστατο επαρκής λόγος διαφορισμού μεταξύ των δικών για την λύση της υιοθεσίας και των λοιπών του άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. ε: Τιμαγένης, όπ. σημ. 2, σ. 220 II αριθ. 9.

131. Η εφαρμογή ρυθμίσεων της εκούσιας δικαιοδοσίας ειδικά στις δίκες που αφορούν την λύση της υιοθεσίας είχε εισαχθεί με το άρθρ. 36 v. 2447/1996, με το οποίο είχε προστεθεί η παρ. 4 του παλαιού άρθρ. 614· Κουνουμέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 461/462. Η συζητούμενη τροποποίηση πρωθεί περαιτέρω τον νομοθετικό στόχο της ρύθμισης εκείνης.

της απόδειξης, κάθε μέτρου συντελεστικού στην εξακρίβωση της αλήθειας των γεγονότων (άρθρ. 759 παρ. 3)¹³². Η παραπάνω επέκταση των ρυθμίσεων αυτών είναι αναμφίβολα επαινετή, καθώς οπλίζει τον δικαστή με ευχέρειες αναγκαίες για τον σχηματισμό ορθής απόφασης στο θητικά ευαίσθητο και κοινωνικά σημαντικό πεδίο των προαναφερόμενων δικών υιοθεσίας.

2. Αρνηση υποβολής σε ιατρική εξέταση για διαπίστωση της πατρότητας ή της μητρότητας (άρθρ. 607)

Το νέο άρθρ. 607 αντιστοιχεί στο παλαιό 615 και αφορά στις συνέπειες της άρνησης του διαδίκου να υποβληθεί στις πρόσφορες ιατρικές εξετάσεις για την διαπίστωση της πατρότητας ή της μητρότητας. Κατά το παλαιό άρθρ. 615 παρ. 1, σε περίπτωση αδικαιολόγητης άρνησης του διαδίκου «οι ισχυρισμοί του αντιδίκου του λογίζεται ότι έχουν αποδειχθεί». Σύμφωνα με την πάγια θέση της αρεοπαγιτικής νομολογίας, όπως διαμορφώθηκε μετά την ΟΛΑΠ 32/1990¹³³, συνέπεια της αδικαιολόγητης άρνησης, κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης, είναι ότι θεωρούνται πως έχουν αποδειχθεί οι ισχυρισμοί του ενάγοντος, όχι ευθέως για την πατρότητα¹³⁴, αλλά μόνο «για την ύπαρξη στο αίμα του εναγομένου στοιχείων τα οποία καθιστούν, κατά την επιστήμη, πιθανή ή σφόδρα πιθανή την πατρότητά του»¹³⁵. Κατά την ερμηνεία αυτή, το δικαστήριο δεσμεύεται να λάβει ως δεδομένο, πως το πόρισμα της πραγματογνωμοσύνης, αν είχε διενεργηθεί, θα ήταν θετικό για την πατρότητα του εναγομένου· οπότε το δεδομένο αυτό θα εκτιμηθεί στην συνέχεια ελεύθερα –όπως ελεύθερα εκτιμάται κατ' άρθρ. 387 και η πραγματογνωμοσύνη, όταν διενεργείται– σε συνδυασμό με τα λοιπά αποδεικτικά στοιχεία, προκειμένου να σχηματισθεί η πεποίθηση του δικαστηρίου για την αμφισβητούμενη πατρότητα¹³⁶. Με ευρύτερη διατύπωση, η οποία καλύπτει όχι μόνο τους θετικούς (για την ύπαρξη πατρότητας) αγωγικούς ισχυρισμούς¹³⁷ αλλά και τους αρνητικούς (για την ανυπαρξία της)¹³⁸, «τεκμαιρεται... αμαχήτως... ό, τι ευνοϊκό για τον αντίδικο θα περιείχε η έκθεση των ιατρών, αν η πραγματογνωμοσύνη που διατάχθηκε γινόταν κανονικά»¹³⁹.

Κατά της ερμηνείας αυτής επιρρίφθηκε¹⁴⁰ ότι είναι αντίθετη με το γράμμα και το πνεύμα του νόμου και επιβραβεύει την άρνηση συνεργασίας του διαδίκου, δίνοντας προβάδισμα στο δικό του συμφέρον και όχι στο συμφέρον του παιδιού· και ότι, για τους λόγους αυτούς, σε αγωγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας, ως αποδεδειγμένη πρέπει να θεωρείται αμέσως η πατρότητα του αδικαιολόγητα αρνούμενου να υποβληθεί στην διαταχθείσα εξέταση εναγομένου. Παρά την σεβαστή κριτική

132. Εφαρμόζονται επίσης οι ρυθμίσεις των άρθρ. 747 παρ. 4 και 748 παρ. 5 (αυτεπάγγελτη εισαγωγή της υποθέσεως προς συζήτηση) καθώς και 748 παρ. 2 (κοινοποίηση αντιγράφου της αίτησης στον εισαγγελέα πρωτοδικών).

133. Με μειοψ. δύο μελών, Δι 1990, 996-998 (επρόκειτο για αγωγή δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας)· από την έκτοτε πάγια νομολογία βλ. ενδεικτ. ΑΠ 3/2005 Ελλήνη 2005, 822· ΑΠ 908/2011 ΝοΒ 2012, 90· ΑΠ 1314/2013 ΧρΙΔ 2014, 429· ΑΠ 1601/2013, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, κ.ά.

134. Τούτο όμως είχε δεχθεί η μειοψ. των δύο μελών της ΟΛΑΠ 32/1990, προηγ. σημ.

135. Ενδεικτ. ΑΠ 3/2005, 908/2011, όπ. σημ. 133.

136. Ενδεικτ. ΑΠ 908/2011, 1601/2013, όπ. σημ. 133.

137. Όπως στις αγωγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας.

138. Όπως στις αγωγές προσβολής της πατρότητας.

139. Ενδεικτ. ΑΠ 3/2005, 908/2011, όπ. σημ. 133.

140. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Τριάντα χρόνια εφαρμογής του ν. 1329/1983: Γενική ανασκόπηση και αποτίμηση, ΧρΙΔ 2013, 161 (163 Ι κάτω); ή ίδια, όπ. σημ. 49, σ. 130-131 με σημ. 61 και περαιτέρω αναφορές επίσης Παπαζήση, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου VII (2007), άρθρ. 1467, αριθ. 136, 143-144· Παντελίδου, Η ιατρική πραγματογνωμοσύνη στις δίκες για την πατρότητα, Ελλήνη 2001, 1484, 1491.

αυτή; η ερμηνεία που κράτησε στην νομολογία υπήρξε, εν τούτοις, ορθότερη¹⁴¹. διότι εναρμονίζεται¹⁴² με τον κρίσιμο στην προκείμενη διαδικασία κανόνα της εξαίρεσης των προϋποθέσεων των σχετικών με την πατρότητα ουσιαστικών κανόνων αναγκαστικού δικαίου από την εξουσία διαθέσεως των διαδίκων (βλ. και νέο άρθρ. 597¹⁴³) και, επομένως, υπηρετεί πληρέστερα την αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας διαφορετικά, μόνη η άρνηση του διαδίκου (ακόμη και μεθοδευμένη) θα μπορούσε να είναι δεσμευτική (δηλαδή καθοριστική) για την τελική δικαστική κρίση ως προς την πατρότητα¹⁴⁴. Άλλωστε, η άρνηση υποβολής στην εξέταση δεν μπορεί να δεσμεύει το δικαστήριο σε έκταση ευρύτερη απ' ότι το ίδιο το (θετικό για τον αντίδικο) πόρισμα της πράγματι διενεργούμενης πραγματογνωμοσύνης, το οποίο υπόκειται πάντοτε σε ελεύθερη εκτίμηση.

Η νέα διάταξη του άρθρ. 607 παρ. 1, αποβλέποντας να τάμει την διχογνωμία, τροποποιεί την αντίστοιχη προϊσχύσασα (παλαιό άρθρ. 615 παρ. 1) και υιοθετεί στο κείμενο του νόμου την παραπάνω πάγια νομολογιακή ερμηνεία, ενστερνίζομενη μάλιστα αυτούσιες τις διατυπώσεις (μερίδας) της αρεοπαγιτικής νομολογίας¹⁴⁵ (η οποία, πάντως, αφορούσε ειδικά σε δίκες δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας). Έτσι, ως κύρωση της αδικαιολόγητης άρνησης του διαδίκου να υποβληθεί στις πρόσφορες εξετάσεις ορίζεται πλέον ότι: «οι ισχυρισμοί του αντιδίκου του λογίζονται ότι έχουν αποδειχθεί ως προς την ύπαρξη βιολογικών στοιχείων, τα οποία καθιστούν κατά την επιστήμη πιθανή ή σφόδρα πιθανή την πατρότητα».

Η τροποποίηση, ωστόσο, δεν μπορεί να χαρακτηρισθεί ως επιτυχής, για περισσότερους λόγους. Πρώτον, με την προσθήκη που επιχειρείται, η διάταξη εκφράζεται πλέον στενότερα από ότι επιβάλλει το κανονιστικό της εύρος¹⁴⁶: προσανατολίζεται κυρίως στις αγωγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας (στις οποίες αφορούσε η νομολογία, οι διατυπώσεις της οποίας υιοθετούνται στο γράμμα της), αλλά δεν καλύπτει πλ. τις περιπτώσεις αγωγών προσβολής της πατρότητας, όπου οι αγωγικοί ισχυρισμοί αφορούν στην μη καταγωγή του τέκνου από τον φερόμενο ως πατέρα, και ο εναγόμενος (πχ. η μητέρα και το τέκνο, αν η αγωγή ασκείται από τον σύζυγό της, ή ο σύζυγός της και το τέκνο, αν η αγωγή ασκείται από την μητέρα, κλπ.) αρνείται αδικαιολόγητα την υποβολή του στις διατασσόμενες εξετάσεις. Στις τελευταίες περιπτώσεις, ως αποδεδειγμένη πρέπει να θεωρείται η ύπαρξη βιολογικών στοιχείων που αποκλείουν την πατρότητα, σύμφωνα με τους αγωγικούς ισχυρισμούς.

Δεύτερον (και ανεξάρτητα από την παραπάνω παρατήρηση), όταν –όπως στην προκείμενη διάταξη– επιδιώκεται να εισαχθεί αιμάχητο τεκμήριο πράγματος, το τεκμαιρόμενο γεγονός (ύπαρξη βιολογικών στοιχείων) πρέπει να προσδιορίζεται, όχι διαζευκτικά, όπως εκφράζεται η νέα διάταξη («ως προς την ύπαρξη στοιχείων που καθιστούν πιθανή ή σφόδρα πιθανή την πατρότητα»), αλλά κατά τρόπο μονοσήμαντο, χωρίς διάζευξη. Διαφορετικά, το αιμάχητο τεκμήριο αποβαίνει ανεφάρμοστο, αφού ως προς το τεκμαιρόμενο γεγονός εμφιλοχωρεί αοριστία.

Τρίτον –και σημαντικότερο– αν σκοπός της τροποποίησης

141. Βλ. Απ. Γεωργιάδη, όπ. σημ. 53, § 27 αριθ. 26, σ. 460-461· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 615 αριθ. 7.

142. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ.

143. Παραπ. υπό Β 4.

144. Τούτο θα ενείχε αξιολογική αντίφαση και προς τις ρυθμίσεις του νέου άρθρ. 597 παρ. 1 (παλαιό άρθρ. 600) και τον δικαιολογικό τους λόγο.

145. Βλ. Αιτιολ. Έκθ., όπ. σημ. 1, υπό Ν αριθ. 4 in f.: «για την ερμηνευτικά αμφίβολη διάταξη του άρθρου 615... υιοθετήθηκε η διατύπωση της νομολογίας ότι δηλαδή η υπαίτηση άρνησης τεκμαιρεί την ύπαρξη βιολογικών στοιχείων, που καθιστούν πιθανή ή σφόδρα πιθανή την πατρότητα».

146. Για το εύρος εφαρμογής του παλαιού άρθρ. 615 βλ. ενδεικτ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 130· Παντελίδου, όπ. σημ. 140, 1485.

ήταν να λυθεί η παραπάνω διχογνωμία υπέρ της ερμηνευτικής θέσης της νομολογίας, τότε η τροποποίηση δεν ήταν πράγματι αναγκαία και η διάταξη του άρθρ. 615 παρ. 1 δεν έπρεπε να θιγεί. Και τούτο διότι, εν όψει των τελευταίων βιοτεχνολογικών εξελίξεων ως προς την διάγνωση της πατρότητας, η απόσταση που χωρίζει την θέση της νομολογίας από την προαναφερόμενη μερίδας της θεωρίας¹⁴⁷, αν και θεωρητικά υπαρκτή, θα γίνεται ούμως πλέον, από πρακτική τουλάχιστον άποψη, ολοένα μικρότερη, τείνοντας να εκλείψει, ώστε να μη παρίστατο αναγκαία εδώ μια νομοθετική μεταβολή. Πράγματι, θεμέλιο της αρεοπαγιτικής ερμηνείας του παλαιού άρθρ. 615 είναι, όπως αναφέρθηκε, ο κανόνας της ελεύθερης εκτίμησης της ιατρικής (αυτοψίας και) πραγματογνωμοσύνης, ο οποίος δεν μπορεί να υπερκερασθεί ούτε μέσω του αμάχητου τεκμηρίου του άρθρ. 615. Άλλα ο κανόνας αυτός –θεωρητικά, πράγματι, αναμφισβήτητος– αντικρίζει σήμερα τα όριά του, αντιμέτωπος με τις τελευταίες βιοτεχνολογικές εξελίξεις. Συγκεκριμένα, ο μεν αποκλεισμός της πατρότητας ήδη εδώ και αρκετά χρόνια μπορεί να αποδεικνύεται πλήρως με βεβαιότητα 100%¹⁴⁸. Άλλα σήμερα, επιπλέον, όταν η πατρότητα δεν αποκλείεται, είναι δυνατόν¹⁴⁹, με εφαρμογή της τελευταίας διαθέσιμης μεθόδου¹⁵⁰ ανάλυσης του γενετικού υλικού (DNA)¹⁵¹ σε 16-24 πολυμορφικούς δείκτες (STRs), η θετική πιθανότητα πατρότητας να προσεγγίζεται σε ποσοστό που υπερβαίνει το 99,9999%, οπότε η πατρότητα θεωρείται ότι έχει πρακτικά αποδειχθεί. Δηλαδή το πόρισμα της σχετικής εξέτασης μπορεί πλέον να οδηγεί και σε θετική διάγνωση της πατρότητας, με ποσοστά που ισοδυναμούν προς την πλήρη απόδειξή της.

Υπό τα δεδομένα αυτά, η ελεύθερη εκτίμηση του πορίσματος της ιατρικής πραγματογνωμοσύνης (που θεωρητικά παραμένει αναμφισβήτητη), τίθεται, από τα πράγματα, σε νέα βάση. Αν το πόρισμα της εξέτασης (θετικό ή αρνητικό) είναι επιστημονικώς βέβαιο, το περιθώριο¹⁵² της απόφασης να αποκλίνει από αυτό, με την κατά συνείδηση εκτίμησή του, πρακτικά περιορίζεται δραστικά ή και σχεδόν εκλείπει· διότι δεν θα είναι εύκολα νοητή η δυνατότητα πειστικής επίκλησης λόγων (άρθρ. 340 εδ. 2), που να θεμελιώνουν την επί της ουσίας αποκλίνουσα (εναντίον του βέβαιου πορίσματος) πεποίθηση του δικαστηρίου.

Εν όψει των παραπάνω, η υιοθετηθείσα στο νέο άρθρ. 607 παρ. 1 διατύπωση (ανεξάρτητα από τις λοιπές προαναφερόμενες αδυναμίες της) είναι αυτής και από την άποψη ότι υπολείπεται του επιπέδου της προϊσύσας βιοτεχνολογικής εξελίξης, η

147. Παραπ. στον εκθ. 140 με την σημ. 140.

148. Ενδεικτ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 128 σημ. 58 με αναφορές· Κεραμέας/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 615 αριθ. 2.

149. Αντί της απλής θετικής πιθανολόγησης της πατρότητας, έστω και με υψηλά ποσοστά, που έως τώρα ήταν μόνον δυνατή· βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ., με αναφορές.

150. Για την μέθοδο αυτή, που εφαρμόζεται στο Τμήμα Μοριακής Ιατροδικαστικής (DNA) του Εργαστηρίου Ιατροδικαστικής και Τοξικολογίας της Ιατρικής Σχολής ΑΠΘ, βλ. την ιστοσελίδα του Εργαστηρίου αυτού (www.test-patrotitas.web.auth.gr), όπου είναι διαθέσιμα τα αναφερόμενα στο κείμενο στοιχεία. Για τα στοιχεία αυτά και την σχετική συζήτησή μας ευχαριστώ θερμά την επίκουρη καθηγήτρια Ιατροδικαστικής και Τοξικολογίας της Ιατρικής Σχολής ΑΠΘ κ. Λήδα Κοβάτση-Μανωλάκη, επιστημονική υπεύθυνη του παραπάνω Τμήματος.

151. Το γενετικό υλικό απομονώνεται από κύτταρα του βλεννογόνου της παρειάς (εσωτερική επιφάνεια του μάγουλου). Για τον σκοπό αυτό λαμβάνεται δείγμα σιέλου με την βοήθεια βαμβακοφόρου στυλεού (μπατονέτας)· βλ. προηγ. σημ. Δεν είναι, επομένως, πλέον αναγκαία η αιμοληψία.

152. Τέτοιο περιθώριο, αντίθετα, θα υπάρχει στο μέτρο που το πόρισμα της εξέτασης (βάσει τυχόν λιγότερο εξελιγμένης μεθόδου) είναι απλώς πιθανολογικό, δηλαδή αφορά σε ποσοστό θετικής πιθανολόγησης, που υπολείπεται του προαναφερθέντος 99,9999%, άνω του οποίου η πατρότητα θεωρείται ότι έχει πρακτικά αποδειχθεί.

οποία έχει υπερκεράσει την δυνατότητα της απλώς «πιθανής ή σφόδρα πιθανή» θετικής εικασίας για την πατρότητα και τείνει πλέον (ή έφθασε) στην πλήρη απόδειξή της.

Το συμπέρασμα από όλες τις προεκτεθίσεις (τρεις) κριτικές επόψεις θα ήταν ότι η διάταξη του άρθρ. 615 παρ. 1 έπρεπε να μείνει αμετάβλητη¹⁵³.

Οι παρ. 2 και 3 του νέου άρθρ. 607 επαναλαμβάνουν αυτούσια την ρύθμιση των αντίστοιχων παρ. 2-3 του παλαιού άρθρ. 615. Η μόνη διαφοροποίηση εντοπίζεται στο ύφος της οριζόμενης στην παρ. 2 χρηματικής ποινής, για την περίπτωση αδικαιολόγητης άρνησης τρίτων (μη διαδίκων) να υποβληθούν στις εξετάσεις που διέταξε το δικαστήριο. Η απειλούμενη σε βάρος του τρίτου με την δικαστική απόφαση ποινή αναπροσαρμόζεται στο ποσό των εκατό (100) έως πεντακοσίων (500) ευρώ και περιέρχεται ως δημόσιο έσοδο στο δημόσιο. Επιπλέον προβλέπεται ότι αντίγραφο της απόφασης γνωστοποιείται αμέσως στο Υπουργείο Οικονομικών με επιμέλεια της γραμματείας του δικαστηρίου.

3. Κατά τόπο αρμοδιότητα (άρθρ. 608)

Ανεπιτυχής είναι η επιχειρούμενη με το νέο άρθρ. 608 τροποποίηση του παλαιού άρθρ. 616. Η τελευταία διάταξη αφορούσε¹⁵⁴ στην «αγωγή για την (δικαστική) αναγνώριση της πατρότητας τέκνου που γεννήθηκε χωρίς γάμο των γονέων του» (ΑΚ 1479 επ.), ως προς την οποία καθίδρυε μία επιπλέον δωσιδικία, αυτή του τόπου κατοικίας του ενάγοντος· και τούτο, χάριν προσαραγμένης της άγαμης μητέρας και του τέκνου της, που είναι συνήθως οι ενάγοντες στην δίκη για την αναγνώριση της πατρότητας και βρίσκονται κατά τεκμήριο σε δυσχερή θέση¹⁵⁵. Η νέα διάταξη αναφέρεται, αντιθέτως, σε «αγωγή για την αναγνώριση της ύπαρξης ή μη σχέσης γονέα και τέκνου». Ωστόσο, ισχύει και εδώ η προαναφερθείσα παρατήρηση¹⁵⁶ σε αναφορά με το άρθρ. 592 παρ. 2 στοιχ. γ, ότι δηλαδή οι αιγαγές για την αναγνώριση της ύπαρξης ή μη σχέσης γονέα και τέκνου δεν ταυτίζονται (πράγμα που φαίνεται ότι παραγνωρίζεται κατά την κατάστρωση των προκείμενων νέων ρυθμίσεων) ούτε συμπεριλαμβάνουν ως ειδικότερη περίπτωση¹⁵⁷ τις αιγαγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας τέκνου γεννημένου εκτός γάμου (ΑΚ 1479 επ.). Από την άποψη αυτή, διαφοροποιείται χωρίς αποχώρωντα λόγο το πεδίο ισχύος του παλαιού άρθρ. 616 και ματαιώνεται ο προστατευτικός του σκοπός, ο οποίος αφορούσε ειδικά στις αιγαγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας. Με ακριβή ανάγνωση του γράμματος της νέας διάταξης, οι εν λόγω αιγαγές δεν εμπίπτουν πλέον στην εμβέλεια της¹⁵⁸. Αντιθέτως, το πεδίο της εκτείνεται (μόνο) στις αιγαγές για την αναγνώριση της σχέσης γονέα -τέκνου¹⁵⁹, στις οποίες εν τούτοις δεν αφορούσε αρχικά ο δικαιολογικός της λόγος¹⁶⁰. Η διάταξη θα έπρεπε, επομένως, να αποκατασταθεί στην προϊσχύσασα μορφή της.

153. Αθικτη είχε παραμείνει η διάταξη στο Σχέδιο της Επιτροπής Παπανικολάου (άρθρ. 609 παρ. 1 του Σχεδίου), όπ. σημ. 2, σ. 221.

154. Βλ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 209· Απ. Γεωργιάδη, όπ. σημ. 53, § 27 αριθ. 52 σ. 497· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ. 12, άρθρ. 616 αριθ. 1.

155. Βλ. ΣχΠολΔ IV (1956) 205· ΠρΑν (1967) 252. Η διάταξη, πάντως, είχε εφαρμογή και όταν ενάγων ήταν άλλο (εκτός από την άγαμη μητέρα) νομιμοποιούμενο κατ' ΑΚ 1479 πρόσωπο· βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ.

156. Υπό III A 2.

157. Έτσι ούμως Τιμαγένης όπ. σημ. 2, σ. 220 αριθ. 9 υπό γ.

158. Αντίθ. Τιμαγένης, προηγ. σημ., κατά τον οποίο η διάταξη ισχύει και στις αιγαγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας.

159. Κατά τον Τιμαγένη, αυτ., (και) στις αιγαγές αυτές επιβάλλεται να υπάρχει ευνοϊκή μεταχείριση για τον ενάγοντα.

160. Βλ. παραπ. σημ. 155.

4. Παθητική νομιμοποίηση (άρθρ. 609)

Το νέο άρθρ. 609 (που αντιστοιχεί στο παλαιό άρθρ. 619) ρυθμίζει την παθητική νομιμοποίηση σε ορισμένες αγωγές αφορώσες στις σχέσεις γονέων και τέκνων. Ως προς την νέα διάταξη παρατηρούνται τα ακόλουθα:

Πρώτον, στην παρ. 1 παραμένει το ρυθμιστικό κενό¹⁶¹ ως προς την παθητική νομιμοποίηση σε περίπτωση αγωγής προσβολής της πατρότητας, ασκούμενης κατά το άρθρ. AK 1469 αριθ. 5 από τον άνδρα με τον οποίο η μητέρα, ευρισκόμενη σε διάσταση με τον σύζυγό της, είχε μόνιμη σχέση με σαρκική συνάφεια κατά το κρίσιμο διάστημα της σύλληψης. Εποι, το κενό θα εξακολουθεί να καλύπτεται ερμηνευτικά, δυνάμει επιχειρήματος και από την παρ. 3 στοιχ. γ (παλαιό άρθρ. 619 παρ. 3 γ¹⁶²), ώστε η αγωγή να στρέφεται καθ' όλων των ενδιαφερομένων, δηλ. της μητέρας, του συζύγου της μητέρας και του τέκνου¹⁶³.

Δεύτερον, επιχειρείται η αναδιατύπωση του εδ. 2 της παρ. 1, χωρίς το αποτέλεσμα να μπορεί να χαρακτηρισθεί ως επιτυχές. Επιπλέον, εκλείπει έτσι και η γλωσσική αντιστοιχία του προκείμενου εδαφίου με τα όμοια εδ. 2 των παρ. 3 και 5 του ίδιου άρθρου, τα οποία παρέμειναν αμετάβλητα. Αν επρόκειτο να επιχειρηθεί βελτίωση του γράμματος, αυτή έπρεπε να αφορά και στα τρία εν λόγω εδάφια.

Τρίτον, η ρύθμιση της παρ. 3 (που παραμένει αμετάβλητη) παρέχει την αφορμή να καταδειχθεί και εδώ –πλέον κατά τρόπο έκδηλο– ότι είναι πεπλανημένος ο νομοθετικός νεωτερισμός που απαντά στα νέα άρθρ. 592 παρ. 2 γ και 608, να θεωρείται ότι στις αγωγές για την αναγνώριση της ύπαρξης ή μη ύπαρξης σχέσης γονέα και τέκνου περιλαμβάνονται και οι αγωγές δικαστικής αναγνώρισης της πατρότητας τέκνου, με αποτέλεσμα οι τελευταίες να παραλείπονται από το νομοθετικό κείμενο και να μη αναφέρονται ως αυτοτελής κατηγορία¹⁶⁴. Στην προκείμενη παρ. 3 του νέου άρθρ. 609 ως «αγωγή για την αναγνώριση της ύπαρξης ή μη ύπαρξης σχέσης γονέα και τέκνου» δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι νοείται και η αγωγή για την δικαστική αναγνώριση της πατρότητας τέκνου¹⁶⁵. Διότι η τελευταία διέπεται¹⁶⁶ ως προς την ενεργητική μεν νομιμοποίηση από το άρθρ. AK 1479, ως προς την παθητική δε από το άρθρ. AK 1480. Έποι, όταν η αγωγή αυτή ασκείται από την μητέρα, απευθύνεται μόνο κατά του πατέρα και όχι και κατά του τέκνου (AK 1480)¹⁶⁷. Επομένως, η προκείμενη παρ. 3 στοιχ. α του άρθρ. 609 («στρέφεται κατά του άλλου γονέα και του τέκνου») δεν έχει στην εν λόγω κατηγορία αγωγών εφαρμογή. Επιβάλλεται, συνεπώς, για λόγους δογματικής ακριβολογίας αλλά και για την αποφυγή συγχύσεων και ανασφάλειας δικαίου να αποκατασταθεί το γράμμα των νέων άρθρ. 592 παρ. 2 και 608 όπως είχε έως σήμερα· ώστε να μη απαντά ο αυτός όρος με διαφορετικό νόημα στις επιμέρους διατάξεις.

Τέταρτον, στην παρ. 6 του νέου άρθρου, που αφορά στην παθητική νομιμοποίηση επί αγωγής για την αναγνώριση ύπαρξης ή ανυπαρξίας επιτροπείας (και επαναλαμβάνει την ρύθμιση

161. Για το κενό υπό την προϊσχύσασα διάταξη βλ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 124 επάνω. Απ. Γεωργιάδη, όπ. σημ. 53, § 26 αριθ. 22 σ. 459. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 619 αριθ. 3.

162. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), προηγ. σημ.

163. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 124 με σημ. 49.

164. Για το ζήτημα βλ. και παραπ. υπό III A 2 και υπό Δ 3.

165. Όπως, αντιστοίχως, η αγωγή αυτή δεν καταλαμβάνονταν από την (ακριβώς όμοια) παρ. 3 του παλαιού άρθρ. 619, διότι δεν ενέπιπτε στην κατηγορία των αγωγών αναγνώρισης της ύπαρξης ή μη σχέσης γονέα και τέκνου, αλλά γνώριζε αυτοτελή αντιμετώπιση· βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 619 αριθ. 10 με περαιτέρω αναφορές.

166. Βλ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 175 επ., 189 επ. Απ. Γεωργιάδη, όπ. σημ. 53, § 27 αριθ. 27 επ., 38 επ. σ. 486 επ.

167. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, προηγ. σημ., σ. 189 επ.: Απ. Γεωργιάδης, προηγ. σημ., § 27 αριθ. 39.

της παρ. 6 του παλαιού άρθρ. 619) προστίθεται νέο δεύτερο εδάφιο, σύμφωνα με το οποίο η σχετική απόφαση «παράγει τις έννομες συνέπειές της όταν επέλθει τελεσδικία». Η ρύθμιση αντικείται σε εκείνη του νέου άρθρ. 602 παρ. 1 (παλαιό άρθρ. 618¹⁶⁸) στοιχ. β, βάσει της οποίας οι αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν αγωγές επί διαφορών του άρθρ. 592 παρ. 2 αναπτύσσουν δεδικασμένο υπέρ και εναντίον όλων το πρώτον από του αμετακλήτου. Επομένως, συστηματικά η προκείμενη ρύθμιση θα έπρεπε να είχε ενταχθεί, ως εξαίρεση, στην διάταξη του νέου άρθρ. 602 παρ. 1 στοιχ. β. Πάντως, ο νομοθετικός λόγος της νέας διάταξης δεν είναι ορατός· διότι η ανάγκη να αποκλεισθεί η παρείσφρηση διαστήματος αβεβαιότητας ως προς την προσωπική κατάσταση του τέκνου και να αποτραπούν τα μη ανεκτά αποτελέσματα που θα προέκυπταν σε περίπτωση ευδοκίμησης εκτάκτων ενδίκων μέσων και επομένως ανατροπής της κατάστασης που θα είχε τυχόν διαμορφωθεί βάσει της τελεσδικής απόφασης¹⁶⁹ είναι, και στο ζήτημα της ύπαρξης ή ανυπαρξίας επιτροπείας, αναμφισβήτητη.

Δ. Διατάξεις για τις λοιπές οικογενειακές διαφορές (άρθρ. 611-613)

Το νέο άρθρ. 611 επαναλαμβάνει τον κανόνα του παλαιού άρθρ. 681 Γ παρ. 2 εδ. 2 και 3 για την υποχρεωτική απόπειρα συμβιβασμού στο ακροατήριο, ορίζοντας ως αναγκαία την ακρόαση (μόνο) των παριστάμενων διαδίκων¹⁷⁰. Ενώ όμως η παλαιά ρύθμιση περιορίζόταν στις διαφορές που σχετίζονται με την γονική μέριμνα και την επικοινωνία¹⁷¹, το νέο άρθρ. 611 εκφράζεται γενικά και φαίνεται να αφορά όλες τις διαφορές της παρ. 3 του νέου άρθρ. 592, δηλαδή και τις διαφορές διατροφής, ρύθμισης της οικογενειακής στέγης καθώς και όλες τις λοιπές περιουσιακής φύσεως διαφορές.

Η επέκταση είναι ευπρόσδεκτη. Άλλα κατά της ρύθμισης παραμένει η κριτική, που είχε διατυπωθεί και υπό το προηγούμενο καθεστώς, ότι η τοποθέτηση της απόπειρας συμβιβασμού στο ακροατήριο (και όχι πριν από την δικάσιμο, όπως αρχικά προβλεπόταν)¹⁷² ουσιαστικά ματαιώνει τις προοπτικές επιτυχίας του συμβιβασμού και απομειώνει την ρύθμιση σε «απλό τύπο», παρά την απειλούμενη ποινή του απαραδέκτου, που χαρακτηρίσθηκε ως ανεφάρμοστη¹⁷³. Η νέα ρύθμιση δεν αντιμετωπίζει το πρόβλημα.

168. Βάσει του παλαιού άρθρ. 618 και οι αποφάσεις για την ύπαρξη ή ανυπαρξία επιτροπείας ανέπτυσσαν δεδικασμένο υπέρ και εναντίον όλων μόνον από του αμετακλήτου· Απ. Γεωργιάδης, αυτ., § 42 αριθ. 6 σ. 756 στον εκθ. 3.

169. Αυτή η εκτίμηση συνιστά τον δικαιολογικό λόγο της απαιτούμενης αυξημένης δικονομικής ωριμότητας των αποφάσεων επί γαμικών διαφορών και διαφορών από τις σχέσεις γονέων και τέκνων κατά τα παλαιά άρθρ. 613 και 618 (νέο άρθρ. 602). Κεραμέα/Κονδύλης/Νίκας (-Ποδηματά), όπ. σημ. 12, άρθρ. 613 αριθ. 1 και 618 αριθ. 1.

170. Και όχι όλων των διαδίκων, όπως η παλαιά ρύθμιση. Η τροποποίηση οφείλεται στην μέριμνα αποτροπής της χρονοτριβής, την οποία προκαλούσε συχνά στην πράξη η (σκόπιμη) απουσία κάποιου διαδίκου, με αποτέλεσμα να παρακαλύπτεται η συμβιβαστική επίλυση· βλ. Τιμαγένη, όπ. σημ. 2, σ. 221 I υπό β· επίσης Πανταζόπουλο, Οι νομοθετικές προτάσεις του Σχεδίου Νόμου, ΕΠοΔ 2009, 165, 173 αριθ. 6.

171. Βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Γ αριθ. 3.

172. Η παρ. 2 στοιχ. β του άρθρ. 681 Γ, όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρ. 38 ν. 2447/1996, όριζε ότι η απόπειρα συμβιβασμού έπρεπε να λαμβάνει χώρα μέσα στο διάστημα των οκτώ μημερών που προηγούνται της δικαίου. Στην συνέχεια, με το άρθρ. 19 παρ. 3 ν. 2521/1997, η διάταξη τροποποιήθηκε και ορίσθηκε ότι η απόπειρα συμβιβασμού γίνεται στο ακροατήριο.

173. Για την κριτική βλ. χαρακτηριστικά Κοσμίδη, όπ. σημ. 65, σ. 1044 II με την σημ. 84.

Το εδ. 3 της αρχικής διάταξης («Ο συμβιβασμός πρέπει να αποβλέπει στο συμφέρον του τέκνου, αλλιώς δεν δεσμεύει το δικαστήριο») διατηρείται αμετάβλητο (ως εδ. 2 του νέου άρθρ. 611). Αλλά αν το εδ. αυτό αφορά (όπως είναι εύλογο) μόνο τις διαφορές γονικής μέριμνας και επικοινωνίας, τούτο έπρεπε να προκύπτει από το γράμμα του, εν όψει της ευρύτερης πλέον εμβέλειας του εδ. 1 της νέας διάταξης.

Το νέο άρθρ. 612 αναφέρεται ειδικά στις διαφορές από την γονική μέριμνα και την επικοινωνία (άρθρ. 592 παρ. 3 στοιχ. β). Η παρ. 1 επαναλαμβάνει την παρ. 3 του παλαιού άρθρ. 681 Γ για την λήψη υπόψη από το δικαστήριο της γνώμης του τέκνου¹⁷⁴. Στην παρ. 2 του νέου άρθρ. 612 ρυθμίζεται η επικοινωνία του τέκνου με τον αρμόδιο δικαστή, με τον ίδιο τρόπο, όπως στην παρ. 4 του παλαιού άρθρ. 681 Γ. Η έως τώρα πρόσκληση παρουσίασης του τέκνου προς εκείνον που διαμένει μαζί του χαρακτηρίζεται ρητά ως «διαταγή» του δικαστηρίου και προβλέπεται η καταχώρισή της στα πρακτικά της σχετικής συζήτησης¹⁷⁵.

Στο νέο άρθρ. 613, που αποτελεί νέα ρύθμιση, ορίζεται ότι με την απόφαση με την οποία ανατίθεται η επιμέλεια του προσώπου του τέκνου στον ένα γονέα, διατάσσεται αυτεπαγγέλτως και η απόδοση ή παράδοση του τέκνου σε αυτόν. Η σχετική διάταξη απαιτείται πλέον να περιλαμβάνεται στην απόφαση, ακόμη και χωρίς σχετικό αίτημα εκ μέρους του ενάγοντος (σωρευόμενο στην αγωγή για την ανάθεση της επιμέλειας σε αυτόν)¹⁷⁶. Με την ρύθμιση επικυρώνεται νομοθετικά η (μη κρατούσα) αλλά ορθή γνώμη¹⁷⁷, ότι το αίτημα παράδοσης του τέκνου ενυπάρχει, από τα πράγματα, στο αίτημα ανάθεσης της επιμέλειας στον ενάγοντα· διότι η ανατιθέμενη επιμέλεια, ως δικαιώματα και υποχρέωση του γονέα έναντι του τέκνου, σύμφωνα με το συμφέρον του τελευταίου, περικλείει από την φύση της την πραγματική δυνατότητα άσκησής της με την παράδοση του τέκνου στον έχοντα την επιμέλειά του· διαφορετικά η ανάθεσή της σε αυτόν θα ήταν γράμμα κενό. Με την νέα διάταξη διασφαλίζεται η άμεση αποτελεσματικότητα της απόφασης για την ρύθμιση της επιμέλειας, χάριν πληρέστερης πραγμάτωσης του συμφέροντος του τέκνου¹⁷⁸, και αντιμετωπίζεται η περίπτωση παράλειψης (αβλεψίας κλπ.) του δικαιούχου γονέα ως προς την διατύπωση ρητού καταψηφιστικού αιτήματος χωρίς πρόσθετο χρονικό κόστος, που θα απέβαινε, κατά τεκμήριο, σε βάρος του συμφέροντος του τέκνου. Οι εκτιμήσεις αυτές δικαιολογούν πλήρως την κάμψη της αρχής της διαθέσεως. Περαιτέρω, η εκτέλεση της διάταξης για την παράδοση ή απόδοση του τέκνου γίνεται, κατά το νέο άρθρ. 613, με εφαρμογή του άρθρ. 950 παρ. 1, δηλαδή με αυτεπαγγελτη απαγγελία της αναφερόμενης στην νέα παρ. 1 του άρθρ. 950 χρηματικής ποινής (έως 100.000 ευρώ υπέρ του δικαιούχου γονέα) και προσωπικής κράτησης (έως έ-

174. Για την παλαιά ρύθμιση βλ. Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Γ αριθ. 4.

175. Τούτο, κατ' ουσία, γινόταν δεκτό και έως τώρα, παρά την ατελή διατύπωση ως προς το σημείο αυτό της παρ. 4· βλ. σχετ. Κοσμίδη, όπ. σημ. 65, σ. 1046 I με σημ. 93. Η ατέλεια ορθά αποκαθίσταται.

176. Πλέον, υπό το νέο άρθρ. 613, η σώρευση τέτοιου αιτήματος θα είναι μη αναγκαία. Αντίθετα, έως σήμερα γινόταν από την κρατούσα γνώμη δεκτό, ότι η απόφαση για την ανάθεση της επιμέλειας του τέκνου στον αιτούντα γονέα δεν αποτελούσε τίτλο εκτελεστό για την απόδοση ή παράδοση του τέκνου σε αυτόν, αν δεν περιείχε τέτοια καταψηφιστική διάταξη, κατά παραδοχή σχετικού αγωγικού αιτήματος, σωρευόμενου στην αγωγή ανάθεσης της επιμέλειας ή υποβαλλόμενου με αυτοτελή αγωγή (παράδοσης ή απόδοσης του τέκνου)· βλ. ΑΠ 952/2007 Δ 2007, 1213· επίσης Πουλιάδη, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρ. 1518 αριθ. 130 σημ. 215 με περαιτέρω αναφορές· ΑΠ. Γεωργιάδη, όπ. σημ. 53, § 30 αριθ. 65 σ. 578.

177. Κοσμίδης, Η αποτελεσματικότητα των δικαστικών ρυθμίσεων για την άσκηση της επιμέλειας των ανηλίκων τέκνων και για την επικοινωνία με αυτά, ΕΛΔΔην 2007, 677 επ., 680· σύμφωνη και Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 378 σημ. 9.

178. Κοσμίδης, προηγ. σημ., 680-681· πρβλ και Πανταζόπουλο, όπ. σημ. 170.

να έτος) για την περίπτωση μη οικειοθελούς εκπλήρωσης της οφειλόμενης πράξης από τον υπόχρεο γονέα.

Η νέα ρύθμιση βαίνει παράλληλα και προς την νέα διάταξη του άρθρ. 950 παρ. 3, σύμφωνα με την οποία, κατά την επικύρωση της συμφωνίας των συζύγων για την επιμέλεια των τέκνων σε περίπτωση συναινετικού διαζυγίου (ΑΚ 1441 παρ. 2), διατάσσεται αυτεπαγγέλτως και η απόδοση ή παράδοση του τέκνου στον γονέα, στον οποίο ανατίθεται η επιμέλεια, με περαιτέρω εφαρμογή και της παρ. 1 του άρθρ. 950 για την αυτεπαγγελτη απαγγελία των ποινών.

Περαιτέρω, από την ρύθμιση ειδικώς των διαφορών για την γονική μέριμνα και την επικοινωνία παραλείπεται πλέον το (προβλεπόμενο στο παλαιό άρθρ. 681 Γ παρ. 2 εδ. 1¹⁷⁹) στάδιο της υποχρεωτικής προδικασίας, που αφορούσε στην έρευνα από όργανα της αρμόδιας κοινωνικής υπηρεσίας των συνθηκών διαβίωσης του ανηλίκου και την υποβολή στο δικαστήριο, έως την ημέρα της συζήτησης, σχετικής αναλυτικής έκθεσης, συνοδευόμενης, εφόσον ήταν αναγκαίο, και από ψυχιατρική έκθεση. Με την σημερινή κατάργηση της προδικασίας αυτής, ο νομοθέτης, αντί της αρτίωσης της υποδομής της κοινωνικής υπηρεσίας, επέλεξε να απεμπολίσει μία πολύτιμη πηγή ειδικής γνώσης του δικαστηρίου, που θα μπορούσε (όντας μάλιστα διαθέσιμη πριν από την συζήτηση, όπως είχε αρχικά σχεδιασθεί) να υπηρετήσει τον στόχο της πληρέστερης κατανόησης του (όχι πάντοτε ευδιάγνωστου) συμφέροντος του τέκνου, ως του κρισιμότερου παράγοντα στις δίκες γονικής μέριμνας και επικοινωνίας. Πλέον, μοναδικό μέσο για την υποβολή στης σχετικής κρίσης του δικαστή απομένει η ρύθμιση του άρθρ. 612 παρ. 1 εδ. 2, το οποίο διατηρεί¹⁸⁰ την δυνατότητα διενέργειας πραγματογνωμοσύνης (παιδοψυχιατρικής γνωμάτευσης, κλπ.).

Τέλος, στην ίδια κατηγορία διαφορών (γονικής μέριμνας και επικοινωνίας) ανεπιτυχής πρέπει επίσης να θεωρηθεί η απάλειψη της εφαρμογής των άρθρ. 744 (για την διεύρυνση των αποδεικτικών πηγών γνώσης του δικαστή)¹⁸¹. Η εφαρμογή των χαρακτηριστικών αυτών ρυθμίσεων της εκουσίας δικαιοδοσίας προβλεπόταν στο παλαιό άρθρ. 681 Γ παρ. 1, ακόμη και όταν οι προκειμένες διαφορές ενώνονταν με γαμική διαφορά ή διαφορά από τις σχέσεις γονέων και τέκνων. Με την νέα ρύθμιση το δικαστήριο αποστερείται –αδικαιολόγητα– από πηγές αυτεπαγγελτης γνώσης, που υπηρετούσαν πληρέστερα την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας (και ιδίως την διερεύνηση του αληθούς συμφέροντος του τέκνου) στις προκειμένες ηθικά και κοινωνικά κρίσιμες διαφορές.

179. Σχετ. βλ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, όπ. σημ. 49, σ. 376· Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα (-Αρβανιτάκη), όπ. σημ. 12, άρθρ. 681 Γ αριθ. 3. Η έρευνα αυτή είχε καθιερωθεί ως υποχρεωτική, με ποινή απαραδέκτου της συζήτησης, με το άρθρ. 38 v. 2447/1996, που είχε αντικαταστήσει την παρ. 2 του άρθρ. 681 Γ. Η ελληνική πολιτεία, όμως, απέτυχε στην άρτια οργάνωση και στελέχωση της κοινωνικής υπηρεσίας· ενώπιον των ανυπέρβλητων δυσλειτουργιών, που (ιδίως στα μεγάλα πρωτοδικεία) καθιστούσαν ανέφικτη την εκπόνηση των απαιτούμενων εκθέσεων, ο νομοθέτης με το άρθρ. 19 παρ. 4 εδ. β v. 2521/1997 όρισε (καταργώντας την ποινή του απαραδέκτου) ότι η μη υποβολή της έκθεσης δεν εμπόδιζε την συζήτηση της υπόθεσης (βλ. πχ. ΑΠ 1413/2011): χαρακτηριστική περιγραφή των δυσλειτουργιών και εν τέλει πρακτικά της εν πολλοίς αδράνειας του θεσμού βλ. ενδεικτ. στους Κοσμίδη, όπ. σημ. 65, σ. 1044· Κοτζάμπαση, Ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη στις δίκες γονικής μέριμνας, Αφιέρωμα Π. Γεώτου-Φαλτσή I (2007), σ. 595, 604 επ. με περαιτέρω αναφορές· Παπαζήση, Οικογενειακό δικαστήριο ως μέσο προστασίας της οικογένειας, ΕφΔ 2014, 218, 221-222 με σημ. 19-20. – Σημειώνεται ότι το Σχέδιο της Επιτροπής Παπανικολάου διατηρούσε την προδικασία αυτή· βλ. αντίστοιχο άρθρ. 614 του εν λόγω Σχεδίου, όπ. σημ. 2, σ. 224.

180. Επαναλαμβάνοντας, ως προς το ζήτημα αυτό, το παλαιό άρθρ. 681 Γ παρ. 3 εδ. 2.

181. Σχετ. παραπ. σημ. 105.