



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

**Π.Μ.Σ: ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ, ΔΙΚΑΙΟ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΥΝΑΛΛΑΓΩΝ ΚΑΙ
ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ**

ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΥΝΑΛΛΑΓΩΝ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2021-2022

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Του Ηλία Γιαννατσή του Θεοδώρου

A.M.: 7340182101002

Η πρόταση Κανονισμού για την αναγνώριση της γονεϊκότητας μεταξύ των κρατών μελών (Regulation on the recognition of parenthood between Member States) υπό το φως της απόφασης του ΔΕΕ της 14ης.12.2021 (C-490/2020) - Η διασυνοριακή αναγνώριση των οικογενειών ομοφύλων προσώπων μεταξύ των κρατών μελών της ΕΕ.

Επιβλέπων:

Χαράλαμπος Παμπούκης

Αθήνα, 31 Οκτωβρίου 2022

Copyright © [*Ηλίας Γιαννατσής, Οκτώβριος 2022*]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Πίνακας περιεχομένων

I. Εισαγωγικά.....	3
II. Το ρυθμιστικό πλαίσιο της ομογονεικότητας στα κράτη μέλη: Ο χάρτης μίας Ευρώπης «πολλαπλών ταχυτήτων» και η θέση της ελληνικής θεωρίας και νομολογίας.....	6
III. Το ζήτημα της διασυνοριακής αναγνώρισης της σχέσης μεταξύ παιδιών και των ομοφύλων γονέων τους στην ελληνική έννομη τάξη.	13
3.1. Το νομικό πλαίσιο για την αναγνώριση και η κρίση για την αντίθεση στην δημόσια τάξη.	13
3.2. Η συντηρητική στάση της ελληνικής νομολογίας- Η «πλάγια» εξαίρεση της υπ’ αριθμ. 145/2020 απόφασης του Εφετείου Θεσσαλονίκης.....	20
3.3. Η αδυναμία στεγανής εφαρμογής των κριτηρίων της υπ’ αριθμ. 9/2016 απόφασης της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου στην περίπτωση παιδιών νηπιακής και βρεφικής ηλικίας.	24
IV. Οι επιμέρους υφιστάμενες νομικές βάσεις για την αναγνώριση του συγγενικού δεσμού μεταξύ των ομοφύλων γονέων και των τέκνων τους-	27
4.1. Η ελευθερία μετακίνησης του άρθρου 21 της Συνθήκης για την λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Οδηγίας 2004/38/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.....	27
4.2. Υποχρέωση αναγνώρισης στη βάση του άρθρου 7, του άρθρου 24 και του άρθρου 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ και της αρχής της αναλογικότητας του άρθρου 25 του Συντάγματος, σε συνδυασμό με την απαγόρευση διακρίσεων του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ.	35
4.3. Υποχρέωση αναγνώρισης στη βάση της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού και συγκεκριμένα των άρθρων 2, 3, 8 και 16 αυτής.....	41
V. Η ευρωπαϊκή νομολογία και η ανάγκη ενιαίας νομοθετικής παρέμβασης, όπως αναδεικνύεται από το παράδειγμα της Ιταλίας.....	42
VI. Η αναγνώριση των σχέσεων γονέων και τέκνων μεταξύ των κρατών μελών μετά την από 14 Δεκεμβρίου 2021 απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην υπόθεση C 490/20, (V.M.A. κατά Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo”).	47
VII. Εν είδει epilόγου: ζητήματα και νομικές προσδοκίες από την Πρόταση Κανονισμού για την Αναγνώριση της Γονεϊκότητας μεταξύ των Κρατών Μελών.....	52
VIII. Βιβλιογραφία.....	57

I. Εισαγωγικά.

1.1. Η αδυναμία της Ευρωπαϊκής Ένωσης να εισέλθει στον σκληρό «πυρήνα» των νομοθετικών αρμοδιοτήτων των κρατών μελών και ειδικότερα στον τομέα του οικογενειακού δικαίου, τον τρόπο ίδρυσης της συγγένειας και των εννόμων συνεπειών αυτής, έχει ως απότοκο την διαμόρφωση «ζωνών πολλαπλών ταχυτήτων» όσον αφορά την προστασία της οικογενειακής ζωής των ομοφύλων προσώπων εντός της Ένωσης. Η ομογονεικότητα και η διάνοιξη των νομικών οδών, είτε μέσω της υιοθεσίας είτε μέσω της προσφυγής σε μεθόδους ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, που καθιστούν αυτήν δυνατή, εξακολουθεί να αποτελεί

«πολέμιο» για πολλές εθνικές έννομες τάξεις, ενώ ακόμη και αυτές που την επιτρέπουν διαφοροποιούν ρυθμιστικά την αντιμετώπιση της υιοθεσίας από την ΙΥΑ και άλλες πάλι διαφοροποιούν εντός της τελευταίας ρυθμιστικά την περίπτωση της παρένθετης μητρότητας («δανεισμού μήτρας») και εντός αυτής της περίπτωσης πάλι τις υποπεριπτώσεις προσφυγής σε αυτήν από ζεύγος ανδρών ή γυναικών. Η εν λόγω ρυθμιστική διαφοροποίηση καθίσταται σημαίνουσα από άποψη ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στην περίπτωση της διασυνοριακής μετακίνησης των οικογενειών που έχουν συσταθεί σε ένα κράτος μέλος σε έτερο, οπότε ανακύπτει το ζήτημα της αναγνώρισής τους από το κράτος υποδοχής και το κατά πόσο η «δημόσια τάξη» αυτού αντίκειται με τρόπο «κυριαρχικό» στις οικογένειες «ουράνιο τόξο» (“rainbow families¹”). Το ίδιο ζήτημα διασυνοριακής αναγνώρισης αναφύεται και όταν οι εν λόγω οικογενειακές σχέσεις έχουν συσταθεί σε κράτος εκτός ΕΕ, και ιδίως στην περίπτωση ζευγαριών ομοφύλων ανδρών που προβαίνουν στην δημιουργία οικογένειας μέσω παρένθετης μητέρας σε χώρες όπως η Νότια Αφρική και ο Καναδάς και έπειτα επιστρέφουν στις ευρωπαϊκές χώρες καταγωγής τους.

1.2. Σε αυτό το «πλουραλιστικό» νομικό πλαίσιο η σύγκλιση ως προς την αντιμετώπιση της ομογονεικότητας από τις εθνικές νομοθεσίες των κρατών μελών φαντάζει ουτοπική για πολλούς και απευκταία για άλλους. Υπό την συνθήκη αυτή είναι σύνηθες φαινόμενο κατά την διασυνοριακή μετακίνηση των οικογενειών από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, ο ένας γονέας να «εξαφανίζεται» από την ληξιαρχική πράξη γέννησης του παιδιού, με αυτό να καθίσταται αγνώστου πατρός στην περίπτωση ζεύγους ομοφύλων γυναικών, ή να εξαφανίζεται ο ένας πατέρας, στην περίπτωση ζεύγους ομοφύλων ανδρών, και στην ειδική περίπτωση της παρένθετης μητέρας, να «εμφανίζεται» στην θέση του ως μητέρα η παρένθετη².

1.3. Επί των συνεπειών που επιφέρουν οι πρακτικές αυτές στην προσωπική κατάσταση του παιδιού και των εμποδίων που δημιουργεί στην ελεύθερη μετακίνηση των «πολύχρωμων» οικογενειών αποφάνθηκε εν τέλει η απόφαση του ΔΕΕ της 14ης.12.2021 στην υπόθεση C 490/20, (V.M.A. κατά Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo”³). Με την απόφαση του αυτή το ΔΕΕ αποφάνθηκε υπέρ της διασυνοριακής αναγνώρισης της σχέσης που είχε διαμορφώσει η Βουλγαρικής ιθαγένειας μητέρα με το ανήλικο τέκνο της, το οποίο είχε αποκτήσει από κοινού με γυναίκα Βρετανικής ιθαγένειας στην Ισπανία, όπου και κατοικούσαν με το παιδί, ανεξαρτήτως του γεγονότος εάν αυτή επρόκειτο για την βιολογική ή μη μητέρα αυτού, φτάνοντας στο σημείο να κρίνει ότι η Βουλγαρία υποχρεούται να χορηγήσει στο εν λόγω παιδί ταξιδιωτικά έγγραφα και να αναγνωρίσει την εκδοθείσα στην Ισπανία ληξιαρχική πράξη γέννησης του παιδιού, που ανέφερε την ίδια και την σύντροφό της ως μητέρες του.

1.4. Συγχρόνως τον Απρίλιο του 2021 ξεκίνησε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή η Νομοθετική Πρωτοβουλία με τίτλο «Κανονισμός για την αναγνώριση της γονεικότητας ανάμεσα στα Κράτη Μέλη» (“Regulation on the recognition of parenthood between Member States⁴”), η οποία

¹ Σχετικά με τον ορισμό της έννοιας των οικογενειών «ουράνιο τόξο» βλ. Rainbow Families in Europe, *Nelfa.org* <<http://nelfa.org/inprogress/wp-content/uploads/2018/07/IDAHOT-Council-2018-cut-draft.pdf>> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως 08.10.2022).

² Παράδειγμα αποτελεί και η ημεδαπή «πρακτική», βλ. σχετικά την υπ’ αριθμ. 201/2018 γνωμοδότηση του Ε’ Τμήματος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

³ C-490/2020 V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo” [2021] EU:C:2021:1008.

⁴ Regulation on the recognition of parenthood between Member States, In “A New Push for European Democracy”, *Europarl.europa.eu* <<https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-new-push-for-european-democracy/file-recognition-of-parenthood-between-member-states>> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 08.10.2022).

πρόκειται να οδηγήσει στην θέσπιση σχετικού Κανονισμού για την διασυνοριακή αναγνώριση των οικογενειών ουράνιο τόκο.

1.5. Ήδη με το από 18.12.2018 Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου (2019/2933)⁵ σχετικά με τις δημόσιες διακρίσεις και τη ρητορική μίσους κατά των ατόμων ΛΟΑΤΚΙ, συμπεριλαμβανομένης της έννοιας των ζωνών χωρίς ΛΟΑΤΚΙ το ως άνω όργανο της ΕΕ κάλεσε την Επιτροπή να λάβει συγκεκριμένα μέτρα για τη διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας για όλες τις οικογένειες, συμπεριλαμβανομένων των οικογενειών ΛΟΑΤΚΙ, σύμφωνα με την απόφαση που έλαβε το Δικαστήριο της ΕΕ τον Ιούνιο του 2018 στην υπόθεση Coman, και τα κράτη μέλη να θεσπίσουν νομοθεσία για την ισότιμη αναγνώριση των γάμων και των συμφώνων συμβίωσης μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, ώστε να διασφαλίζεται ο πλήρης σεβασμός του δικαιώματος στην ιδιωτική και την οικογενειακή ζωή χωρίς διακρίσεις. Περαιτέρω, το από 14.09.2021 και με αριθμό B9-0431/2021 Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου για τα δικαιώματα των ΛΟΑΤΚΙ στην ΕΕ⁶ σύμφωνα με την παράγραφο του 8 του οποίου το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο *«καλεί την Επιτροπή να προτείνει νομοθεσία που θα απαιτεί από όλα τα κράτη μέλη να αναγνωρίζουν, για τους σκοπούς του εθνικού δικαίου, τους ενήλικες που αναφέρονται σε πιστοποιητικό γέννησης που έχει εκδοθεί σε άλλο κράτος μέλος ως νόμιμους γονείς του παιδιού, ανεξάρτητα από το νόμιμο φύλο ή την οικογενειακή κατάσταση των ενηλίκων, και να απαιτούν από όλα τα κράτη μέλη να αναγνωρίζουν, για τους σκοπούς του εθνικού δικαίου, τους γάμους ή τα καταχωρισμένα σύμφωνα συμβίωσης που έχουν συσταθεί σε άλλο κράτος μέλος, σε όλες τις περιπτώσεις στις οποίες οι σύζυγοι ή οι καταχωρισμένοι σύντροφοι θα είχαν δικαίωμα ίσης μεταχείρισης βάσει της νομολογίας του ΕΔΔΑ· τονίζει ότι είναι σημαντικό να αναγνωρίζονται τα πιστοποιητικά γέννησης σε όλα τα κράτη μέλη, ανεξάρτητα από το φύλο των γονέων, καθώς αυτό θα εξασφαλίζει ότι τα παιδιά δεν καθίστανται ανιθαγενή όταν μετακινούνται σε άλλο κράτος μέλος»*

1.6. Αντίστοιχες νομοθετικές πρωτοβουλίες λαμβάνουν πλέον χώρα και στην Ελλάδα, καθώς η Επιτροπή για την σύνταξη της Εθνικής Στρατηγικής για την Ισότητα των ΛΟΑΤΚΙ+⁷ στις δημοσιευθείσες θέσεις της έθεσε ως άξονα και την ελευθερία μετακίνησης των ομοφύλων οικογενειών. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την έκθεση της Επιτροπής: *«Από το σύνολο, όμως, των πρωτοβουλιών ξεχωρίζουν η διασφάλιση των δικαιωμάτων ΛΟΑΤΚΙ και η βελτίωση της νομικής προστασίας των οικογενειών «ουράνιο τόξο» σε καταστάσεις με διασυνοριακή διάσταση. Σε ό,τι αφορά το πρώτο ζήτημα, η Επιτροπή θα αναθεωρήσει τις κατευθυντήριες γραμμές του 2009 για την ελεύθερη κυκλοφορία, με στόχο την αποτύπωση της πολυμορφίας (diversity) των σύγχρονων οικογενειών. Αναγνωρίζοντας ότι το ουσιαστικό ο οικογενειακό δίκαιο βρίσκεται στη δικαιοδοσία των κρατών-μελών, η Επιτροπή θα εστιάσει σε διασυνοριακές υποθέσεις ώστε να διασφαλίζεται ότι τα ΛΟΑΤΚΙ άτομα μπορούν να ασκήσουν ανεμπόδιστα τα δικαιώματα τους που απορρέουν από την ελεύθερη κυκλοφορία. Ακόμη, η επιτροπή θα προωθήσει το 2022 μέσα από μία οριζόντια νομοθετική πρωτοβουλία την αμοιβαία αναγνώριση των οικογενειακών*

⁵ European Parliament resolution of 18 December 2019 on public discrimination and hate speech against LGBTI people, including LGBTI free zones (2019/2933(RSP)), *Europarl.europa.eu* < https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2019-0101_EN.html> (ημερομηνία τελευταίας επίσκεψης: 08.10.2022).

⁶ D. Montserrat on behalf of the Committee on Petitions, Motion for a resolution on LGBTIQ rights in the EU, *Europarl.europa.eu* < https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/B-9-2021-0431_EN.html> (ημερομηνία τελευταίας επίσκεψης: 08.10.2022).

⁷ Εθνική Στρατηγική για την Ισότητα των ΛΟΑΤΚΙ+, *Prime Minister.gr* < https://primeminister.gr/wp-content/uploads/2021/06/ethniki_statigiki_gia_thn_isothta_ton_loatki.pdf> (τελευταία ημερομηνία επίσκεψης: 08.10.2022).

δεσμών στις χώρες της Ε.Ε. Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά στο κείμενο της στρατηγικής: «**αν κάποιος είναι γονέας σε μία χώρα, είναι γονέας σε κάθε χώρα**». Ανεξάρτητα από την πρωτοβουλία της επιτροπής, εξετάζονται ήδη από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης υποθέσεις με προσφεύγοντες ΛΟΑΤΚΙ+ γονείς στις οποίες ζητείται η αναγνώριση γονεϊκών δικαιωμάτων στη χώρα στην οποία 5διαμένουν. Τέλος, η Επιτροπή «θα διερευνήσει πιθανά την αμοιβαία αναγνώριση του νομικού καθεστώτος των ομόφυλων συζύγων και καταχωρισμένων συντρόφων σε καταστάσεις με διασυνοριακή διάσταση». Η παρούσα έκθεση έχει ακολουθήσει σε γενικές γραμμές τη δομή της Ευρωπαϊκής Στρατηγικής για την Ισότητα των ΛΟΑΤΚΙ+».

1.7. Πάνω στο ανωτέρω νομικό και κοινωνικοπολιτικό πλαίσιο, το «όχημα» μέσω του οποίου έρχεται να υλοποιηθεί στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη η προστασία της οικογενειακής ζωής των ομοφύλων προσώπων, δεν είναι άλλο από το συμφέρον του παιδιού, το οποίο καθιστά το ζήτημα της διασυνοριακής αναγνώρισης της έννομης σχέσης μεταξύ των ομοφύλων γονέων και των τέκνων τους ζήτημα όλως διαφορετικό από το πώς η εκάστοτε κοινωνία αντιμετωπίζει τα δικαιώματα των ομοφύλων προσώπων και ρυθμίζει νομοθετικά την ομογονεϊκότητα. Στην περίπτωση αυτή η «δημόσια τάξη» φαίνεται ότι υπερσκελίζεται από μία θεμελιώδη και βαθιά ριζωμένη αρχή μέσα στην ίδια την έννοια της δημόσιας τάξης, την προστασία του συμφέροντος του παιδιού, και η οποία δεν μπορεί να παραγνωρισθεί για λόγους κοινωνικής πολιτικής. Πράγματι η αρχή της προστασίας του συμφέροντος του παιδιού αναδεικνύεται μέσα από τις δικαστικές αίθουσες της Ευρώπης ως μία παράκαμψη, ένας πλάγιος δρόμος για το αυτό αποτέλεσμα, που δεν είναι άλλο από την αναγνώριση.

1.8. Όπως δήλωσε τον Σεπτέμβριο του 2020 η Πρόεδρος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ούρσουλα φον ντερ Λέυεν στο πλαίσιο της ομιλίας της για την κατάσταση της ένωσης (“State of the Union Speech⁸”) «η Επιτροπή σύντομα θα προωθήσει μία στρατηγική για την ενίσχυση των δικαιωμάτων των ΛΟΑΤΚΙ ατόμων. Ως μέρος της, θα πιέσω ομοίως για την αμοιβαία αναγνώριση των οικογενειακών δεσμών στην Ευρώπη. **Εάν είσαι γονέας σε μία χώρα, είσαι γονέας σε κάθε χώρα** (“The Commission will soon put forward a strategy to strengthen LGBTQI rights. As part of this, I will also push for mutual recognition of family relations in the EU. If you are a parent in one country, you are a parent in every country”).

1.9. Ζήτημα παραμένει κατά πόσον η ανωτέρω διακήρυξη μπορεί να λάβει πράγματι την μορφή μίας νομοθετικής παρέμβασης. Η παρούσα έχει ως αντικείμενο αφού εξετάσει τις υφιστάμενες δυνατότητες διασυνοριακής αναγνώρισης των οικογενειών ομοφύλων προσώπων μεταξύ των κρατών μελών, υπό το πρίσμα και της ανωτέρω απόφασης του ΔΕΕ και των παραδοχών της, να σχολιάσει την πρόταση του Κανονισμού για την αναγνώριση της γονεϊκότητας μεταξύ των κρατών μελών, τις νομικές «προσδοκίες» των οικογενειών ουράνιο τόξο από αυτόν, και τον ρυθμιστικό ρόλο που θα μπορούσε να έχει στο υφιστάμενο πλουραλιστικό και όχι τόσο «πολύχρωμο» νομικό πλαίσιο των κρατών μελών.

II. Το ρυθμιστικό πλαίσιο της ομογονεϊκότητας στα κράτη μέλη: Ο χάρτης μίας Ευρώπης «πολλαπλών ταχυτήτων» και η θέση της ελληνικής θεωρίας και νομολογίας.

2.1. Καταρχήν πρέπει να σημειωθεί ότι η αναγνώριση γονεϊκών δικαιωμάτων στα ομόφυλα ζευγάρια, είτε με την δυνατότητα προσφυγής σε μεθόδους ΙΥΑ είτε με την από κοινού ή διαδοχική υιοθεσία (αναφερόμαστε δηλαδή στην περίπτωση που δύο ομόφυλα πρόσωπα

⁸ State of the Union Address 2020, Building the World we Want to Live in: a Union of Vitality in a World of Fragility, Ec. Europa. Eu < https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/soteu_2020_en.pdf > (ημερομηνία τελευταίας επίσκεψης: 08.10.2022).

μπορούν να αναγνωριστούν από κοινού ως γονείς ενός παιδιού), συνδέεται με το δικαίωμα στον γάμο⁹. Όπως προβλέπεται και στον δικό μας Αστικό Κώδικα αφενός οι σύζυγοι –στο πλαίσιο ρύθμισης του συζυγικού τους βίου– μπορούν να συναποφασίσουν και να υιοθετήσουν ταυτόχρονα το ίδιο πρόσωπο (ΑΚ 1545 § 1 εδ. α', 1387 § 1 εδ. α') αφετέρου ο σύζυγος μπορεί να υιοθετήσει διαδοχικώς το πρόσωπο που υιοθέτησε πρώτος ο άλλος σύζυγος (ΑΚ 1545 § 1 εδ. β')¹⁰. Προϋπόθεση δηλαδή για την υιοθεσία αποτελεί, παρά τις αντίθετες γνώμες και τις σχετικές επικρίσεις της θεωρίας¹¹, ο γάμος.

2.2. Τουτέστιν, το δικαίωμα στον γάμο αποτελεί το χρυσό «κλειδί» για την νομοθετική «αποδοχή» της ομογονεικότητας και για τον αυτό λόγο την αιτία της διάστασης μεταξύ Ανατολής και Δύσης στον ευρωπαϊκό χώρο. Πράγματι βλέπουμε να σχηματίζεται ένα δυτικό «μπλοκ» υπέρ του γάμου ομοφύλων με την Ολλανδία να επιτρέπει πρώτη τον γάμο ομοφύλων το 2001, ακολουθούμενη από το Βέλγιο το 2003, την Ισπανία το 2005, την Σουηδία το 2009, την Πορτογαλία το 2010, την Δανία το 2012, την Γαλλία το 2013, την Αγγλία, την Ουαλία και την Σκωτία το 2014 και τέλος την Φινλανδία, την Ιρλανδία και το Λουξεμβούργο το 2015, και συγχρόνως ένα ανατολικό «μπλοκ» εναντίον του, καθώς παράλληλα ο γάμος ομοφύλων απαγορεύθηκε από την Βουλγαρία το 1991, για να ακολουθηθεί από την Λιθουανία το 1992, την Πολωνία το 1997, την Λετονία το 2006, την Ουγγαρία το 2011, την Κροατία και τη Ρουμανία το 2013 και τέλος την Σλοβακία το 2014.

2.3. Τα παραπάνω κράτη που επιτρέπουν τον γάμο μεταξύ ομοφύλων αναγνωρίζουν και στα ζευγάρια αυτά και πλήρη δικαιώματα υιοθεσίας, ενώ μόνο η Μάλτα, η Αυστρία και η Βόρεια Ιρλανδία δεν αναγνωρίζουν δικαίωμα από κοινού υιοθεσίας στα έγγαμα ζεύγη ομοφύλων προσώπων.

2.4. Ακόμη πιο διαφοροποιημένες νομοθετικές ρυθμίσεις παρατηρούμε στο πεδίο της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής.

2.5. Καταρχήν σε πολλά κράτη μέλη απαγορεύεται εντελώς η προσφυγή σε μεθόδους ΙΥΑ σε ζευγάρια ομοφύλων (έτσι στην Αυστρία, την Τσεχία, τη Γαλλία, την Σλοβακία, την Λιθουανία, την Μάλτα, την Πολωνία και την Πορτογαλία). Αιτία, όπως βλέπουμε και στο σκεπτικό της κατωτέρω αναλυτικά αναφερόμενης ημεδαπής νομολογίας για την περίπτωση μόνων ανδρών που ζήτησαν την αναλογική εφαρμογή των ρυθμίσεων για την παρένθετη μητρότητα, είναι η άρνηση των κρατών μελών να εξισώσουν τελολογικά την φυσική στειρότητα των ετερόφυλων ζευγαριών, στην οποία οι μέθοδοι ΙΥΑ έρχονται ως «θεραπεία»¹², με την «κοινωνική

⁹ T. Ramos QC, J. Reiner, Parenthood for same- sex couples in the European Union: Key Challenges, σε, *Same Sex Relationships and Beyond, Gender Matters in the EU*, K. Boele- Woelki και A. Fuchs, Intersentia 2017, σελ. 79.

¹⁰ Απ. Γεωργιάδη, *Οικογενειακό Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, § 36, σ. 705, σύμφωνα με τον οποίο αφ' ης στιγμής ο νόμος (ΑΚ και ν. 3719/2008) δεν αναφέρει τίποτε για την περίπτωση της υιοθεσίας από πρόσωπα που έχουν καταρτίσει σύμφωνο συμβίωσης, δεν θα έπρεπε να δεχθούμε την δυνατότητα ανάλογης εφαρμογής των διατάξεων του ΑΚ στο σύμφωνο συμβίωσης.

¹¹ Βλ. και Ε.Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Ο Νέος Ν 3719/2008: Μία πρώτη αποτίμηση*, ΕφΑΔ 10-11/ 2008, 1017, η οποία επικρίνει την επιλογή του νομοθέτη να μη προβλέψει ρητώς τη δυνατότητα των συμβίων να υιοθετήσουν από κοινού· έτσι και Θ. Παπαχρίστου, *Σύμφωνο συμβίωσης: αντίπαλο δέος του γάμου ή εναλλακτική μορφή συμβίωσης;*, ΕφΑΔ 4/2008, 395.

¹² Βλ. και Κ. Φουντεδάκη, *Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή σε ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο* σε Μ. Καϊάφα- Γκμπάντι, Έ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. Συμεωνίδου-Καστανίδου, *Ομιλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, Η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνική, ηθικά και νομικά ζητήματα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015, σ. 353-362, σύμφωνα με την οποία η ιατρική υποβοήθηση της αναπαραγωγής είναι σύμφωνα με το δικαίό μας μία θεραπευτική ιατρική πράξη, που αποσκοπεί στην υπέρβαση της αδυναμίας, για ιατρικούς λόγους, να λειτουργήσει το σχήμα της φυσικής αναπαραγωγής, δηλ. η βιολογική διαδικασία της απόκτησης απογόνου. Όπως σημειώνει «Από την άποψη αυτή, ένα ζευγάρι ατόμων διαφορετικού φύλου δεν είναι όμοια περίπτωση με ένα ζευγάρι ατόμων του ίδιου φύλου, όπως μια γυναίκα που δεν μπορεί να

στεριρότητα» των ομοφύλων προσώπων, η από μέρους των οποίων σύναψη σχέσεων με πρόσωπα του ίδιου φύλου θεωρείται «επιλογή»¹³, η οποία δικαιολογεί «φύσει» την στέρηση της δυνατότητας απόκτησης τέκνων.

2.6. Πρέπει πάντως να τονισθεί ότι παρότι δεν μπορεί να θεωρηθεί πως η ΕΣΔΑ κατοχυρώνει δικαίωμα προσφυγής στην ΙΥΑ η ερμηνεία αυτή, περί αποκλειστικής θεώρησης της ΙΥΑ ως πράξης θεραπείας είναι αντίθετη με την νομολογία του ΕΔΔΑ, το οποίο στην υπόθεση Dickson κατά του Ηνωμένου Βασιλείου (α. προσφυγής 44362/04) έκρινε ότι υπάρχει φυσική αδυναμία και στην περίπτωση της φυλάκισης, οπότε, όπως υποστηρίζεται¹⁴, θα έπρεπε και στην περίπτωση των ομοφύλων προσώπων να μπορεί να εφαρμοσθεί κατ' αναλογία εφαρμόσουμε το άρθρο 1455 § 1 εδ. α' ΑΚ.

2.7. Εν συνεχεία, το καθεστώς διαμορφώνεται πιο ευνοϊκά στην περίπτωση των ομοφύλων γυναικών, η «γυναικεία φύση» των οποίων δικαιολογεί για πολλές χώρες μία διακριτική μεταχείριση, καθώς δεν αναγκάζονται να προσφύγουν στον θεσμό της παρένθετης μητρότητας. Αξιοσημείωτο είναι βέβαια και το παράδειγμα της Ελλάδας, η οποία επιτρέπει την προσφυγή στις μεθόδους της ΙΥΑ και μεταξύ αυτών στην παρένθετη μητρότητα σε μόνες γυναίκες, τεκμήριο συγγένειας ιδρύεται όμως μόνο με τον τυχόν διαφορετικού φύλου σύντροφό τους¹⁵. Η χώρα μας αποτελεί μάλιστα το μόνο κράτος μέλος που αναγνωρίζει τεκμήριο μητρότητας υπέρ της «ψυχολογικής» μητέρας αντί αυτής που γεννάει¹⁶, το οποίο μάλιστα δεν μπορεί να

κυοφορήσει για ιατρικούς λόγους δεν είναι όμοια περίπτωση με έναν άνδρα, που δεν μπορεί εξ ορισμού να κυοφορήσει», χωρίς να υποστηρίζει ωστόσο ότι η θεραπευτική θεώρηση της ια είναι η μόνη ορθή. Κατά την θέση αυτή η θεραπευτική θεώρηση της ια βρίσκει μεν έρεισμα στο ισχύον δίκαιο, ο Έλληνας νομοθέτης όμως δεν εμποδίζεται να επεκτείνει το δίκαιο της συγγένειας και για την περίπτωση των ομοφύλων προσώπων.

¹³ Η θέση αυτή δεν είναι ορθολογική. Βλ. και Ε. Ρεθυμνωτάκη, Η αναπαραγωγική τεχνολογία και η οικογένεια ομοφύλων: ο ρόλος του οικογενειακού δικαίου, σε Μ. Καϊάφα- Γκμπάντι, Έ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. Συμεωνίδου-Καστανίδου Όμιλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, *Η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015, σ. 319-341, «Από μία άποψη η δυνατότητα χρήσης της Ι.Υ.Α. από ομόφυλα ζευγάρια χωρίς προβλήματα υπογονιμότητας θα διέυρνε υπερβολικά την έννοια της ανυπέβλητης δυσχέρειας επειδή εν προκειμένω η αδυναμία τεκνοποίησης δεν οφείλεται σε ασθένεια ή σωματική ανεπάρκεια αλλά απορρέει από τον βιολογικά επιβαλλόμενο, έμφυλο χαρακτήρα της σεξουαλικότητας που οδηγεί στην αναπαραγωγή. Όμως θα μπορούσε κανείς να ισχυριστεί ότι η ισότητα επιβάλλει όταν αναγνωρίζεται το δικαίωμα πρόσβασης στην αναπαραγωγική τεχνολογία σε ζευγάρια των οποίων οι σεξουαλικές σχέσεις οδηγούν σε αναπαραγωγή εξ ίσου να αναγνωρίζεται και σε εκείνα των οποίων οι σχέσεις δεν οδηγούν σε αυτήν. Επισημαίνεται δε ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Ε.Δ.Α.Δ η στέρηση της δυνατότητας πρόσβασης στην τεχνητή γονιμοποίηση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8 για την προστασία της οικογενειακής ζωής διότι εκφράζει τη απόφαση των μελών του ζευγαριού να γίνουν γονείς. **Το αντεπιχείρημα είναι ότι στη μην πρώτη περίπτωση πρόκειται για ιατρικά διαπιστωμένη αδυναμία αναπαραγωγής ενώ στη δεύτερη πρόκειται για επιλογή. Τί εκφράζει όμως η προτίμηση ομόφυλου σεξουαλικού συντρόφου, μια ορθολογική επιλογή της οποίας τις συνέπειες πρέπει να υποστούν ως ποινή τα ομόφυλα ζευγάρια ή μια ανυπέβλητη ψυχική πραγματικότητα που πρακτικά τους στερεί τη δυνατότητα αναπαραγωγής;».**

¹⁴ Α. Κοτζάμπαση, *Εγχειρίδιο Οικογενειακού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2η έκδ., 2022, § 22, σ. 227.

¹⁵ Π. Φύτρου, *Η αστική ιατρική ευθύνη στο πεδίο της ανθρώπινης αναπαραγωγής*, 2022, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 200-201, σύμφωνα με την οποία «Ο νομοθέτης αντιμετώπισε με προοδευτικότητα το ζήτημα των «μονογονεϊκών» οικογενειών, αναγνωρίζοντας τη δυνατότητα προσφυγής της άγαμης μοναχικής γυναίκας στις αναπαραγωγικές τεχνολογίες, (πλην της μεταθανάτιας γονιμοποίησης), ανεξάρτητα αν βρίσκεται σε ελεύθερη ένωση ή όχι και χωρίς να επηρεάζουν οι επιλογές της προσωπικής της ζωής τη δυνατότητα».

¹⁶ Θ. Παπαχρίστου, *Η τεχνητή αναπαραγωγή στον αστικό κώδικα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2003, σ. 67, κατά την οποία «Σύμφωνα με το άρθρο 1463 παρ. 2 του Αστικού Κώδικα –πριν από το νόμο 3089/2002–, “η συγγένεια του προσώπου με τη μητέρα του και τους συγγενείς της ιδρύεται με μόνη τη γέννηση”. Η διάταξη αυτή αποτύπωνε τον παλαιό ρωμαϊκό κανόνα “mater semper certa est”, που επιβίωσε σε όλα τα σύγχρονα δίκαια. Από τον κανόνα αυτό, με τις πανάρχαιες ρίζες, απομακρύνεται το νέο άρθρο 1464 του Αστικού Κώδικα. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, «σε περίπτωση τεχνητής γονιμοποίησης, αν η κυοφορία έγινε από άλλη γυναίκα, υπό τους όρους του άρθρου 1458, μητέρα του τέκνου τεκμαίρεται η γυναίκα στην οποία δόθηκε η σχετική δικαστική άδεια» [...]. Σύμφωνα με τη λύση που τελικώς υιοθετήθηκε από το νέο νόμο, η δικαστική άδεια για την προσφυγή στη βοήθεια κυοφόρου γυναίκας δημιουργεί τεκμήριο μητρότητας για τη γυναίκα που έλαβε τη σχετική άδεια. Το τεκμήριο αυτό είναι καταρχήν

ανατραπεί ακόμη και στην περίπτωση ακυρότητας της δικαστικής απόφασης που επιτρέπει τον «δανεισμό» μήτρας για οποιονδήποτε λόγο. Ο λόγος της ρύθμισης ανάγεται στο συμφέρον του παιδιού, του οποίου μητέρα πρέπει να θεωρηθεί εκείνη που είχε την πρόθεση να καταστεί τέτοια, ενώ τυχόν μη νομική αναγνώριση θα δημιουργούσε αβεβαιότητα με καίριες συνέπειες στην ομαλή ψυχοσυναισθηματική του ανάπτυξη¹⁷. Αυτή η έλλειψη δυσμενών κυρώσεων στην ίδρυση της συγγένειας παρά την παραβίαση των διατάξεων που την ρυθμίζουν για λόγους που αφορούν στο συμφέρον του παιδιού και την ανάγκη της νομικής του κατοχύρωσης, το γεγονός με άλλα λόγια ότι το συμφέρον του δεν μπορεί παρά να συνδέεται με τον γονέα που είχε την πρόθεση να καταστεί ο γονέας του (“intended parent”) έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον ενόψει της εδώ υποστηριζόμενης και σύμφωνης με τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ θέσης, ότι η αναγνώριση της γονικής σχέσης που έχει ιδρυθεί σύμφωνα με το δίκαιο άλλο κράτους από το κράτος υποδοχής, είναι ανεξάρτητη από την νομοθεσία του τελευταίου.

2.8. Την ίδια στιγμή οι ομόφυλοι άνδρες αποκλείονται νομοθετικά από την απόκτηση τέκνων βιολογικά συνδεδεμένα με έναν εξ αυτών λόγω της απαγόρευσης της παρένθετης μητρότητας μεταξύ των κρατών μελών. Ο μόνος άνδρας αποκλείεται εξίσου, ακόμη και στην Ελλάδα, όπου η μόνη γυναίκα μπορεί να προσφύγει μόνη της σε μεθόδους ΙΥΑ, λόγω της θεώρησης της ΙΥΑ ως θεραπευτικής πράξης και με την μάλλον απλοϊκή λογική ότι εμπόδιο στην απόκτηση απογόνων για τον μόνο άνδρα είναι η ίδια του η φύση και συγκεκριμένα η έλλειψη μήτρας, επομένως ο «δανεισμός» της δεν αποτελεί τρόπο θεραπείας της στειρότητας, αλλά δυνατότητα «πέρα φύση». Τυφλό σημείο της εξήγησης αυτής στο οποίο ερείδεται μάλλον μία έμφυλη διάκριση είναι το γεγονός, όπως υποστηρίζεται και στην θεωρία¹⁸ και πολύ βολικά «αποσιωπάται» από την σχετική νομολογία, πως ούτε η γυναίκα μπορεί να αναπαραχθεί χωρίς την χρήση γαμετών.

2.9. Σχετικά δε με την στάση της νομολογίας απέναντι στην ανδρική φύση είναι χαρακτηριστική η υπ’ αριθμ. 623/2021 απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών (αδημ.), σύμφωνα με την οποία «από το γράμμα των σχετικών με την ιατρική υποβοήθηση στην

αμάχητο. Ακόμη και αν η δικαστική άδεια δόθηκε παρά την έλλειψη των όρων του νόμου (π.χ. δεν υπήρχε αδυναμία κυοφορίας για ιατρικούς λόγους ή η συμφωνία για την κυοφορία έγινε με αντάλλαγμα), μητέρα είναι η γυναίκα που έλαβε την άδεια αυτή. Πράγματι, από τη στιγμή κατά την οποία βάση του τεκμηρίου μητρότητας είναι η δικαστική άδεια, η τυχόν παράβαση των προϋποθέσεων που τάσσει ο νόμος δεν επηρεάζει την ισχύ του τεκμηρίου, ούτε επιτρέπει την ανατροπή του».

¹⁷ Θ. Παπαχρίστου, ο.π., «Αυτή η ανατροπή θα δημιουργούσε πολλά προβλήματα στο παιδί. Θα μπορούσε, βέβαια, να σκεφτεί κανείς ορισμένες διορθωτικές επεμβάσεις, όπως, π.χ., την ανάθεση της φροντίδας του παιδιού, ειδικά στην περίπτωση αυτή, στη γυναίκα που θα είχε λάβει τη δικαστική άδεια, ωστόσο αποφανθεί αμετακλήτως το δικαστήριο για τη μητρότητα. Και πάλι, όμως, η η αβεβαιότητα αυτή και το ενδεχόμενο να μεταβληθεί ριζικά η νομική κατάσταση του παιδιού, θα εγκυμονούσαν σοβαρούς κινδύνους για την ομαλή ανάπτυξη της προσωπικότητάς του».

¹⁸ Γ. Λέκκα, Ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και συγγένεια στο Ελληνικό Δίκαιο – Καθιέρωση της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας» ή της τεκνοποιίας χωρίς συγγένεια, σε Α. Κοτζάμπαση/Ν. Κουμουτζή/Γ. Λέκκα/Δ. Παπαδοπούλου-Κλαμαρή/Π. Ραβδά/Γ. Σεργίδη/Θ. Τροκάνα/Χ. Αργυρόπουλο/Κ. Φουντεδάκη/Ε. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Το οικογενειακό δίκαιο στον 21ο αιώνα*, 2012, Εκδόσεις Σάκκουλα σ. 41, ο οποίος σχολιάζοντας την απόφαση υπ’ αριθμ. 2827/2008 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, υποστηρίζει ότι «Κατά την ΜΠΑθ η νομοθετική ρύθμιση της παρένθετης μητρότητας είναι προβληματική από την σκοπιά του άρθρ. 4 Σ, γιατί η παροχή δικαιώματος τεχνητής γονιμοποίησης με τη μέθοδο της παρένθετης μητρότητας στη γυναίκα (ιδίως όταν αυτή είναι άγαμη και μόνο [δηλαδή όταν δεν έχει σύντροφο] και την ίδια στιγμή η στέρηση του δικαιώματος από τον άνδρα (ιδίως όταν αυτός είναι άγαμος και μόνος [δηλαδή όταν δεν έχει σύντροφο που επιθυμεί την απόκτηση τέκνου]) αποτελεί διακριτική μεταχείριση μεταξύ ανδρών και γυναικών που αντιβαίνει στις επιταγές περί ισότητας του άρθρ. 4 παρ. 1 και 2 Σ. Η διάκριση αίρεται με την παροχή δικαιώματος τεχνητής αναπαραγωγής στον άγαμο άνδρα που ζει μόνος του. Συνεπώς, πρέπει να επιτραπεί η υποβοήθηση του άγαμου μόνου άνδρα πέρα από τα όρια του φύλου του (με δωρεά ωαρίων και δανεισμό μήτρας), όπως ακριβώς συμβαίνει στην υποβοήθηση της άγαμης μόνης γυναίκας πέρα από τα όρια του φύλου της (με δωρεά σπερματοζωαρίων). Και στις δύο περιπτώσεις πρέπει να υπάρχει αδυναμία απόκτησης τέκνου με φυσικό τρόπο από το υποβοηθούμενο πρόσωπο. Η ιατρική υποβοήθηση δεν αναπληρώνει στις περιπτώσεις αυτές την έλλειψη συντρόφου».

ανθρώπινη αναπαραγωγή διατάξεων του ΑΚ, αλλά και των λοιπών νομοθετημάτων που ορίζουν τη διαδικασία και τις επιμέρους προϋποθέσεις, καθίσταται σαφές ότι το σχετικό δικαίωμα δεν παρέχεται στον άγαμο – μοναχικό άνδρα, αλλά ούτε και στο ζεύγος ανδρών που συμβιώνουν στα πλαίσια του μεταξύ τους συναφθέντος συμφώνου συμβίωσης. Την διαφορά στη νομοθετική ρύθμιση ως προς τα δύο φύλα τη δημιουργεί η διαφορετική φύση τους. Επιπλέον, καίτοι το άρθρο 1 του Ν. 4356/2014, αναγνώρισε τη δυνατότητα να συνάπτουν σύμφωνο συμβίωσης τόσο σε ετερόφυλα όσο και σε ομόφυλα ζευγάρια, εντούτοις αναγνωρίζει το δικαίωμα στην πατρότητα μόνο σε άνδρες που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης με γυναίκες. Καίτοι δε τροποποιεί τον Αστικό Κώδικα ως προς τα θέματα της συγγένειας με πρόσωπα που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης, εντούτοις ουδεμία τροποποίηση επιφέρει στις διατάξεις περί παρένθετης μητρότητας. Ο αποκλεισμός του τελευταίου από τη σχετική ρύθμιση, είναι κατά την κρίση του Δικαστηρίου αυτού μία ρητή νομοθετική επιλογή, βάση των υφιστάμενων, κατά τον χρόνο θέσπισης αυτής κρατούντων κοινωνικών και λοιπών συνθηκών, υποκινούμενη από τη διαφορετικότητα της φύσης των δύο φύλων, δια της οποίας ο νομοθέτης με πλήρη επίγνωση της ύπαρξης και των περιπτώσεων αυτών, έθεσε εκτός του ρυθμιστικού πεδίου δικαίου την περίπτωση του μοναχικού άνδρα, μη χορηγώντας σε αυτόν το εν λόγω δικαίωμα. Ακολούθως, στην προκειμένη περίπτωση δεν πρόκειται για κενό με την έννοια που αποδίδεται σε αυτόν τον όρο, το δε δικαστήριο δεν δύναται να προβεί σε έλεγχο των επιλογών του εθνικού νομοθέτη ή του ουσιαστικού περιεχομένου αυτών, παρά μόνο σε έλεγχο των ορίων των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων, σύμφωνα και με τα εκτιθέμενα στις προηγηθείσες νομικές σκέψεις. Άλλωστε, δεν θα μπορούσε να υποστηριχθεί βάσιμα ότι, η περίπτωση του μοναχικού άνδρα δεν ήταν γνωστή στον νομοθέτη κατά τον χρόνο θέσπισης του Ν. 3089/2002, αφενός διότι πρόκειται περί ενός σχετικά πρόσφατου νομοθετήματος και αφετέρου διότι στη θέση του αυτή, περί μη αναγνώρισης της δυνατότητας ιατρικής υποβοήθησης στην ανθρώπινη αναπαραγωγή με τη χρήση παρένθετης μητέρας και στον μοναχικό άγαμο άνδρα, ο νομοθέτης ενέμεινε και σε μεταγενέστερο χρόνο και δη κατά τη θέσπιση των Νόμων 3305/2005 και 4274/2014. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και εάν ήθελε υποστηριχθεί ότι πρόκειται περί ακούσιου πρωτογενούς ή, έστω, δευτερογενούς, κενού, δηλαδή περί περίπτωσης η οποία είτε υπήρχε είτε όχι, κατά τον χρόνο θέσπισης του κανόνα δικαίου, απαιτούσε ρύθμιση και παρόλα αυτά αφήθηκε αρρυθμιστή από τον νομοθέτη, η πλήρωση του κενού αυτού θα έπρεπε να γίνει με αναλογία. **Εν προκειμένω, όμως, δεν υφίσταται ομοιότητα μεταξύ της ρυθμισμένης και της αρρυθμιστής περίπτωσης, αφού ο άνδρας είναι φύσει αδύνατο να κυφορήσει και ως εκ τούτου δεν μπορεί να γίνει λόγος για ιατρική αδυναμία κυφορίας στην περίπτωσή του και έτσι να τεκνοποιήσει με τη μεσολάβηση κυφορού– παρένθετης μητέρας. Τη διαφορά, δηλαδή στη νομοθετική ρύθμιση ως προς τα δύο φύλα τη δημιουργεί η διαφορετική φύση τους (ΕφΑθ 3357/2010 ο.π., Παπαχρίστου, Η τεχνητή αναπαραγωγή στον αστικό κώδικα, 2003, 55 επ., ο ίδιος στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, Εισαγ. παρατ. στα άρθρα 1455 – 1460, αριθ. 18, Βιδάλης, Το πρόσταγμα της οικογένειας: Η συνταγματικότητα του Νόμου για την «ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή», ΝοΒ2003/839 – 840, Περάκης σε Γεωργιάδη Σύντομη Ερμηνεία Αστικού Κώδικα, Τόμος ΙΙ, έκδοση 2013, άρθρο 1458, σελ. 747 – 748). Μόνο η γυναίκα κυφορεί και γεννά και άρα αυτή μόνο μπορεί να έχει σχετική ιατρική αδυναμία, ώστε να επιτρέπεται να προσφύγει στην παρένθετη μητέρα. Αυτός είναι, άλλωστε, και ο λόγος που ο Νόμος δεν προβλέπει γενικά τη δυνατότητα της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής για τους άγαμους και μοναχικούς άνδρες, με τους οποίους το τέκνο που θα γεννηθεί δεν θα συνδέεται βιολογικά. Το ότι, δηλαδή, για να αποκτήσουν αυτοί παιδιά, θα χρειαζόταν ακριβώς η**

προσφυγή στην παρένθετη μητρότητα που, όμως, σημαίνει κάλυψη μιας ιατρικής αδυναμίας που ευθύς εξαρχής δεν είναι δική τους».

2.10. Η ως άνω μείζονα πρόταση εμπεριέχεται στην υπ' αριθμ. ΜΠρΑθ 1101/2019¹⁹ απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών, η οποία αρνήθηκε την αναγνώριση της γονικής σχέσης τέκνου γεννηθέντος στην Νότια Αφρική από παρένθετη μητέρα με ζεύγος ανδρών Ελληνικής και Αμερικανικής ιθαγένειας, λόγω αντίθεσης στην διεθνή δημόσια τάξη, η εν λόγω υπόθεση δε σχολιάζεται αναλυτικά κατωτέρω ως αντικείμενο και ξεχωριστής γνωμοδότησης²⁰ και αποκρυσταλλώνει τον τρόπο αντιμετώπισης των οικογενειών από άνδρες του ίδιου φύλου που έχουν ιδρυθεί με αυτόν τον τρόπο στο εξωτερικό. Αντλείται δηλαδή ένα παράδειγμα από την ελληνική νομολογία, το οποίο εστιάζει στην ως άνω θεώρηση της ΙΥΑ ως θεραπευτικής πράξης και στο κριτήριο της ιατρικής αναγκαιότητας για να στηρίξει σε αυτό την θεμελίωση της αντίθεσης στην δημόσια τάξη. Εύλογα λοιπόν θα μπορούσε κανείς να περιμένει διαφορετική αντιμετώπιση στην περίπτωση διασυνοριακής αναγνώρισης υιοθεσίας.

2.11. Στην περίπτωση που έκρινε η υπ' αριθμ. 503/2020 απόφαση του Εφετείου Αθηνών²¹ η αίτηση γυναίκας ελληνικής καταγωγής να αναγνωριστεί στην Ελλάδα η δικαστική απόφαση

¹⁹ ΜΠρΑθ 1101/2019 [Αλλοδαπή απόφαση παρένθετης μητρότητας από ομόφυλο ζευγάρι αρρένων. Αντίθεση στη δημόσια τάξη], ΕφΑΔΠολΔ 3/2021, σελ. 140.

²⁰ Κ. Φουντεδάκη, *Γάμος ατόμων του ίδιου φύλου στο εξωτερικό. Ίδρυση συγγένειας των συζύγων με παιδί που γεννήθηκε μέσω παρένθετης μητρότητας σύμφωνα με αλλοδαπό δίκαιο. Μη αντίθεση της αναγνώρισης της σχετικής δικαστικής απόφασης στην ελληνική δημόσια τάξη (γνωμ.)*, ΕφΑΔΠολΔ, 3/2021, σελ. 245.

²¹ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, «Με την από 31-10-2016 (αυξ. αρ. εκθ. καταθ. δικογρ./1-1 1-2016) αίτηση που άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η αιτούσα, ελληνικής καταγωγής και μόνιμος κάτοικος Νέας Υόρκης των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής ισχυρίστηκε ότι αφού αρχικά κατάρτισε στις 8-7- 2009 σύμφωνα συμβίωσης στην ως άνω πόλη με την (.....) (.....) του (.....) και της (.....), ακολούθως, τέλεσε και γάμο μετά της τελευταίας στην ίδια πόλη (Νέα Υόρκη Η.Π.Α.) στις 22-1 1-2013. Ότι κατόπιν της αναφερομένης στην ένδικη αίτηση αιτήσεως των δύο συζύγων, εκδόθηκε η με ημερομηνία εκδόσεως 30 Αυγούστου 2015 τελεσίδικη και αμετάκλητη απόφαση του Οικογενειακού δικαστηρίου της Πολιτείας του Ντιλαγουέρ (Delaware), με την οποία κηρύχθηκε θετό τέκνο τους ένα θήλυ νήπιο το οποίο γεννήθηκε στις 18-12-2014 στην πόλη Ντόβερ (Dover) της ίδιας Πολιτείας και φέρει έκτοτε το ονοματεπώνυμο (ήτοι τα επώνυμα των δύο υιοθετουσών συζύγων). Ισχυριζόμενη δε επί πλέον, ότι στις 22-7-2006 συνήψε και σύμφωνα συμβίωσης στην Ελλάδα με την ως άνω (.....) (.....), και ότι η ίδια διατηρεί στην Ελλάδα εμπράγματα δικαιώματα επί ακινήτων τα οποία επιθυμεί μελλοντικά να μεταβιβάσει στην ως άνω υιοθετημένη ανήλικη, ζήτησε να αναγνωρισθεί ότι η ανωτέρω απόφαση του αλλοδαπού δικαστηρίου έχει αποκτήσει και στην ελληνική επικράτεια ισχύ δεδικασμένου. Με το πιο πάνω περιεχόμενο η ως άνω αίτηση είναι μη νόμιμη και απορριπτέα διότι η ανάπτυξη των εννόμων συνεπειών της ως άνω αλλοδαπής αποφάσεως με την οποία έγινε δεκτή υιοθεσία ανήλικου τέκνου από ζευγάρι ομόφυλων συζύγων πληροί την αναφερόμενη στο σκεπτικό της παρούσας αρνητική για την ανάπτυξη της ισχύος της κατ' άρ. 780 Α.Κ αλλά και της αναγνώρισεως του απορρέοντος από αυτήν δεδικασμένου (κατά αναλογική εφαρμογή του άρθρου 905 παρ. 4 Κ.Πολ.Δ) προϋπόθεση της αντιθέσεώς της στη δημόσια τάξη. Ειδικότερα, με δεδομένα α) ότι στην ελληνική έννομη τάξη η ταυτόχρονη υιοθεσία ανήλικου από περισσότερους επιτρέπεται μόνον όταν γίνεται από συζύγους (αρ. 1545 Α.Κ), ως τέτοιοι δε νοούνται υπό το καθεστώς του ισχύοντος Αστικού Κώδικα μόνον πρόσωπα διαφορετικού φύλου (Α.Π 1428/2017 Τ.Ν. Π. ΝΟΜΟΣ), β) ότι η ως άνω αλλοδαπή απόφαση με την οποία διαπλάστηκε η έννομη σχέση της υιοθεσίας αναπτύσσει την ισχύ την οποία αναγνώρισε σ' αυτή το δίκαιο του κράτους του δικαστηρίου που την εξέδωσε και συνακόλουθα τις έννομες συνέπειες της, στο σύνολό της ως υιοθεσία από τις ανώτερα» συζύγους (αιτούσα και (.....) και όχι μόνον για την αιτούσα, όπως εμμέσως πλήν σαφώς ισχυρίζεται αυτή, γ) ότι ο θεσμός της υιοθεσίας ανήλικων στην Ελλάδα αποτελεί θεσμό πρόνοιας, με αποστολή τη βελτίωση της θέσης του υιοθετούμενου ανήλικου τέκνου που στερείται της στοργής και της φροντίδας της φυσικής του οικογένειας, μέσα στα πλαίσια της επιδιωκόμενης από την πολιτεία προστασίας της παιδικής ηλικίας (Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Οικογ. Δικ. Τομ. Β' σελ. 273 επ.), στην οποία (βελτίωση της θέσης του υιοθετούμενου ανήλικου) κατατείνει και το σύνολο του υφισταμένου- σχετικού με τις προϋποθέσεις τελέσεώς της- νομικού πλαισίου και δ) ότι το τελευταίο καθιερώνοντας - ανακυκλώνοντας, κυρίως με τις διατάξεις των άρθρων 1542 επ. Α.Κ., βασικές και θεμελιώδους σημασίας αρχές και αντιλήψεις που διέπουν σήμερα τη ζωή στην ελληνική κοινωνία, αποβλέπει κυριαρχικά στο συμφέρον των υιοθετούμενων ανήλικων και στη δυνατότητα ομαλής ψυχοπνευματικής ανάπτυξης τους (στην οποία συμπεριλαμβάνεται και η ανάπτυξη της ταυτότητας και του φύλου τους) μέσα σε υγιές κοινωνικό περιβάλλον, στοχεύοντας μέσω του θεσμού της υιοθεσίας στην ύπαρξη ή όχι οποιασδήποτε οικογένειας προσφέρεται να αναλάβει τη φροντίδα και διαπαιδαγώγηση του προς υιοθεσία τέκνου αλλά μιας οικογένειας που, εκτός των λοιπών προϋποθέσεων που τάσσει ο νόμος, το μοντέλο της κατ' αρχήν είναι ανεκτό από τον κοινωνικό της περίγυρο, η

δυνάμει της οποίας κηρύχθηκε στην Αμερική η υιοθεσία ενός κοριτσιού από την ίδια και την σύντροφό της απορρίφθηκε τελεσίδικα με το σκεπτικό ότι η ελληνική κοινωνία δεν είναι έτοιμη να δεχθεί την ανατροφή ενός παιδιού από δύο πρόσωπα του ίδιου φύλου και κάτι τέτοιο θα ήταν αντίθετο με το συμφέρον του υιοθετούμενου, κλείνοντας τα μάτια βέβαια στο γεγονός ότι το αναφερόμενο στην υπόθεση τέκνο είχε ήδη υιοθετηθεί και η μητέρα του επιχειρούσε, όπως αναφέρεται στην απόφαση, να εξασφαλίσει τα κληρονομικά του δικαιώματα επί ακίνητης περιουσίας που διέθετε η ίδια στην Ελλάδα.

2.12. Τα ανωτέρω παραδείγματα αντλούνται από την ελληνική νομολογία μεν, μπορούμε όμως μετά βεβαιότητας να πιθανολογήσουμε δε ότι δεν αποτελούν ελληνική καινοτομία (με εξαίρεση ίσως την αντίφαση στον τρόπο που αντιμετωπίζεται το βουλευτικό στοιχείο ως καθοριστικό για την ίδρυση της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας σε όλες τις περιπτώσεις εκτός του μόνου άνδρα και των ομοφύλων προσώπων), αλλά αντίθετα σκιαγραφούν το γενικό κάδρο, που πλαισιώνει τους λόγους άρνησης της ομογονεικότητας από τις νομοθεσίες κρατών μελών, όπως του ελληνικού και δεν είναι άλλοι από i) την απαγόρευση της απόκτησης τέκνου με παρένθετη μητέρα, ii) τις «επιφυλάξεις» για το κατά πόσον είναι προς το συμφέρον του τέκνου να μεγαλώσει με ένα ζεύγος προσώπων του ίδιου φύλου.

2.13. Υπό το φως των ανωτέρω είναι σκόπιμο να προσεγγίσουμε και τα αποτελέσματα της δημόσιας διαβούλευσης για την Πρόταση του Κανονισμού²². Η έρευνα, η οποία έλαβε χώρα μέσω της πλατφόρμας “Have your say” της Ευρωπαϊκής Επιτροπής από τις 19 Μαΐου 2021 έως τις 25 Αυγούστου 2021, περιλάμβανε ερωτήματα για τις εμπειρίες των πολιτών της Ένωσης σχετικά με την αναγνώριση των οικογενειακών δεσμών τους (τα υφιστάμενα εμπόδια, τις δικαστικές διαδικασίες που έπρεπε να ακολουθήσουν κτλ.), τις συνέπειες της τυχόν μη αναγνώρισης στα συμφέροντα των παιδιών και την δυνατότητα της οικογένειας να ταξιδέψει εντός της Ένωσης και τέλος το πόσο επιθυμητή θα ήταν μία τέτοια νομοθετική πρωτοβουλία και τί επενέργειες αναμένεται να έχει στην ζωή των πολιτών. Είναι χαρακτηριστικό ότι μία μεγάλη πληθυσμιακή ομάδα που ανταποκρίθηκε στο ερωτηματολόγιο και ήταν επικριτική απέναντι στην λήψη μίας τέτοιου βεληνεκούς πρωτοβουλίας από μέρους της Ένωσης προέρχονταν από την Σλοβακία, η οποία όπως αναφέρθηκε έχει συμπεριλάβει στην νομοθεσία της ρητή απαγόρευση για τον γάμο μεταξύ ομοφύλων προσώπων, η δε αντίδραση, σύμφωνα με την ανάλυση των αποτελεσμάτων της διαβούλευσης, συνδέεται κατά πάσα περίπτωση με κάποια «καμπάνια ευαισθητοποίησης» των Σλοβάκων πολιτών.

2.14. Σε αυτό το κοινωνικοπολιτικό πλαίσιο ο Ευρωπαίος νομοθέτης έρχεται να νομοθετήσει «κάθετα» υπέρ της «οριζόντιας» αναγνώρισης της γονεικότητας μεταξύ των κρατών μελών και

σύνθεση των μελών της δεν αποτελεί εξαιρετική περίπτωση σε σχέση με τα καθιερωμένα και δεν προκαλεί τις κυρίαρχες κοινωνικές αντιλήψεις, αφού η εν λόγω διαφορετικότητα μπορεί να αποβεί σε βάρος του πραγματικού συμφέροντος του τέκνου, καθόσον συχνά θα είναι αντικείμενο καυστικού ή επικριτικού σχολιασμού, επειδή στην παρούσα χωροχρονική συγκυρία η ελληνική κοινωνία δεν είναι προετοιμασμένη, με βάση και το ισχύον νομικό πλαίσιο που τη διέπει, να ανεχθεί και διαχειριστεί την ύπαρξη οικογένειας αποτελούμενης από ομόφυλους συζύγους και υιοθετηθέντα από αυτούς ανήλικα τέκνα, κρίνεται ότι η αναφερόμενη στην ένδικη αίτηση αλλοδαπή απόφαση, της οποίας ζητείται η αναγνώριση της ισχύος του απορρέοντος από αυτή δεδικασμένου στην Ελληνική επικράτεια, αντίκειται στη δημόσια τάξη, διότι η υιοθεσία ανήλικου τέκνου από ομόφυλο έγγαμο ζευγάρι γυναικών, την οποία, κατά τα εκτιθέμενα στην ένδικη αίτηση, η ως άνω απόφαση επέτρεψε, είναι αντίθετη σε κυρίαρχες κοινωνικές και ηθικές αρχές και αντιλήψεις που διέπουν στην παρούσα χρονική περίοδο τη ζωή και το βιοτικό ρυθμό της Ελλάδος και οι έννομες συνέπειες που απορρέουν από αυτή, εάν πραγματοποιηθούν ή εξαγγελθούν, θα προκαλέσουν βαθιά διαταραχή στην Ελληνική έννομη τάξη».

²² Initiative on the recognition of parenthood between Member States, Factual summary of the Open Public Consultation, *Ec.Europa.eu* https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12878-Cross-border-family-situations-recognition-of-parenthood/public-consultation_el (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως 08.10.2022).

να συμβιβάσει επιμέρους νομοθετικές ρυθμίσεις που εξικνούνται μέχρι του σημείου συνταγματικών απαγορεύσεων με την καθολικά αναγνωριζόμενη αρχή του συμφέροντος του παιδιού.

III. Το ζήτημα της διασυνοριακής αναγνώρισης της σχέσης μεταξύ παιδιών και των ομοφύλων γονέων τους στην ελληνική έννομη τάξη.

3.1. Το νομικό πλαίσιο για την αναγνώριση και η κρίση για την αντίθεση στην δημόσια τάξη.

3.1.1. Στην ελληνική έννομη τάξη η αναγνώριση των οικογενειών των ομοφύλων προσώπων διέρχεται αναγκαστικά από τις αίθουσες του Μονομελούς Πρωτοδικείου, τον δικαστή της εκουσίας δικαιοδοσίας και συγκεκριμένα τις διατάξεις των άρθρων 780 και 905§4 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας²³. Πράγματι, ο τρόπος «διάπλασης» των οικογενειών αυτών είτε με την διαδικασία της υιοθεσίας είτε με την προσφυγή σε μεθόδους ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής είτε με τον συνδυασμό των δύο, κατά βάση θα στηρίζεται σε μία δικαστική απόφαση, η οποία θα αντιμετωπίζεται από την δικονομία μας ως απόφαση που αφορά την «προσωπική κατάσταση». Ως αποφάσεις δε που αφορούν στην προσωπική κατάσταση νοούνται οι αποφάσεις που εκδίδονται στις γαμικές διαφορές και στις διαφορές που αναφέρονται μεταξύ γονέων και τέκνων (άρθρα 592 επ. ΚΠολΔικ), όπως είναι η αναγνώριση ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει σχέση γονέα και τέκνου ή γονική μέριμνα, καθώς και η αναγνώριση ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει υιοθεσία. Ο χαρακτήρας δε αλλοδαπής δικαιοδοτικής πράξης ως απόφασης της εκουσίας δικαιοδοσίας, υπαγόμενης στην διάταξη του άρθρου 780ΚΠολΔικ κρίνεται ανεξαρτήτως της ειδικότερης ονομασίας που φέρει, κατά τη *lex fori*, ήτοι κατά το Ελληνικό Δίκαιο. Επομένως, η προκείμενη διάταξη εφαρμόζεται, εφόσον η αλλοδαπή δικαιοδοτική πράξη παρουσιάζει ομοιότητα ή και απλώς λειτουργική αντιστοιχία με μία από τις αναγνωριζόμενες στο εσωτερικό δίκαιο υποθέσεις εκουσίας δικαιοδοσίας²⁴.

3.1.2. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 780 ΚΠολΔικ *«Με την επιφύλαξη αυτών που ορίζουν διεθνείς συμβάσεις, απόφαση αλλοδαπού δικαστηρίου έχει στην Ελλάδα, χωρίς άλλη διαδικασία, την ισχύ που της αναγνωρίζει το δίκαιο του κράτους του δικαστηρίου, που την εξέδωσε, εφόσον συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: 1) αν η απόφαση εφάρμοσε τον ουσιαστικό νόμο που έπρεπε να εφαρμοστεί κατά το ελληνικό δίκαιο και εκδόθηκε από δικαστήριο που έχει δικαιοδοσία κατά το δίκαιο της πολιτείας της οποίας τον ουσιαστικό νόμο εφάρμοσε και 2) δεν είναι αντίθετη προς τα χρηστά ήθη ή προς την δημόσια τάξη»*. Γίνεται δεκτό ότι ενόψει του ότι το άρθρο 905 παρ. 4 ρυθμίζει μόνο την αναγνώριση δεδικασμένου αλλοδαπής απόφασης της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας που αφορά την προσωπική κατάσταση, είναι δυνατόν με αναλογική εφαρμογή της παραπάνω διάταξης, να αναγνωρίζεται, όταν υφίσταται ανάγκη, από το Μονομελές Πρωτοδικείο κατά τη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας και αφορά την προσωπική κατάσταση, με τις ουσιαστικές προϋποθέσεις του άρθρου 780 ΚΠολΔικ.²⁵

²³ Ε. Βασιλακάκη/Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2012, σελ. 239.

²⁴ Κ. Κεραμεύς/Δ. Κονδύλης/Ν. Νίκας, *Ερμηνεία ΚΠολΔ*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2000, τόμος II, σελ. 1537.

²⁵ ΜΠΡΑΘ 2466/2018 - σχόλιο: Α. Άνθιμος, Αρμενόπουλος, 1, 2020, σελ. 91: *«[...]Η αλλοδαπή απόφαση που αφορά την προσωπική κατάσταση δεν μπορεί να κηρυχθεί εκτελεστή, διότι έχει διαπλαστικό χαρακτήρα και δεν νοείται*

3.1.3. Τέτοια ανάγκη συνίσταται για προφανείς λόγους στην περίπτωση της αναγνώρισης της έννομης σχέσης γονέα και τέκνου μεταξύ των παιδιών μίας οικογένειας ομοφύλων και του μη βιολογικού γονέα εξ αυτών.

3.1.4. Για την αναγνώριση, λοιπόν, των αποφάσεων εκουσίας δικαιοδοσίας που αφορούν στην προσωπική κατάσταση, θα πρέπει να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: α) να πρόκειται για απόφαση εκουσίας δικαιοδοσίας κατά το δίκαιο της χώρας προέλευσης ή να αφορά σε υπόθεση που κατά το ημεδαπό δίκαιο υπάγεται στη διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας, β) να εφαρμόστηκε από το αλλοδαπό δικαστήριο σχετικά με την υποβληθείσα αίτηση ο κανόνας ουσιαστικού δικαίου που κατά το ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο θα έπρεπε να εφαρμοσθεί, γ) να εκδόθηκε από δικαστήριο με διεθνή δικαιοδοσία κατά τους κανόνες του διεθνούς δικονομικού δικαίου της χώρας προέλευσης, της οποίας οι κανόνες ουσιαστικού δικαίου έπρεπε να εφαρμοσθούν κατά το ημεδαπό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο και δ) η απόφαση του αλλοδαπού δικαστηρίου να μην είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη ή στη δημόσια τάξη. Ειδικότερα, η δημόσια τάξη λαμβάνεται εδώ όχι υπό την έννοια του συνόλου των κανόνων αναγκαστικού δικαίου (ά. 3 ΑΚ), των οποίων η εφαρμογή δεν μπορεί να αποκλεισθεί από την ιδιωτική βούληση, αλλά υπό την έννοια του συνόλου των θεμελιωδών αξιολογήσεων που διέπουν την κοινωνική, οικονομική, κρατική, θρησκευτική, δικαιοκή και ηθική ζωή στη Χώρα (ά. 33 ΑΚ). Η αναγνώριση του αλλοδαπού δεδικασμένου θα πρέπει επομένως να αποκλείεται, όταν κατά τον χρόνο της επέκτασης της ισχύος του στην ημεδαπή θα παραβίαζε τον πυρήνα των αναγκαστικού δικαίου διατάξεων, που συγκροτούν τα πρώτιστα θεμέλια της οικονομικής, κοινωνικής, δικαιοκής, πολιτιστικής και ηθικής ζωής της Χώρας. **Το γεγονός κατά συνέπεια ότι το ελληνικό δίκαιο αγνοεί ορισμένο θεσμό ή συγκεκριμένη ρύθμιση, που εφαρμόστηκε από την αλλοδαπή απόφαση, ή ότι στο ελληνικό δίκαιο κρατεί αντίθετος κανόνας, δεν σημαίνει ότι η απόφαση αυτή αντίκειται στην εγχώρια έννομη τάξη²⁶.**

3.1.5. Δηλαδή αυτό που προσκρούει ή όχι στη δημόσια τάξη δεν είναι ο κανόνας του αλλοδαπού δικαίου, αλλά η συγκεκριμένη εκάστοτε εφαρμογή του. Ειδικότερα, ο δικάζων δικαστής δεν αξιολογεί το εφαρμοστέο αλλοδαπό δίκαιο, ούτε τον ειδικότερο εφαρμοστέο αλλοδαπό κανόνα δικαίου κατά τρόπο απόλυτο, γενικό και αφηρημένο. **Εξετάζει μόνο κατά πόσο οι έννομες συνέπειες, οι οποίες θα παραχθούν στην ημεδαπή από την εφαρμογή του αλλοδαπού δικαίου επί των συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών της κάθε ειδικότερης περίπτωσης, γίνονται ή όχι ανεκτές από τον κρατούντα στη χώρα μας βιοτικό κοινωνικό ρυθμό²⁷.**

3.1.6. Τις ανωτέρω δικονομικές προϋποθέσεις αναγνώρισης εννόμων σχέσεων που αφορούν την προσωπική κατάσταση και έχουν διαμορφωθεί στο εξωτερικό έρχεται να κάμψει ως ιδιωτικοδιεθνολογικό εργαλείο η μέθοδος της αναγνώρισης^{28 29}, όπως εφαρμόστηκε από την υπ'

αναγκαστική εκτέλεση των διαπλαστικών και αναγνωριστικών αποφάσεων που αφορούν την προσωπική κατάσταση. Ειδικότερα, οι αποφάσεις που εκδίδονται επί υποθέσεων εκουσίας δικαιοδοσίας στερούνται εκτελεστότητας και κατά κανόνα δεν παράγουν ουσιαστικό δεδικασμένο. Συνεπώς, ως ισχύς των αποφάσεων αυτών, η οποία κατά την προαναφερόμενη διάταξη αναγνωρίζεται αυτοδίκαια στην ελληνική έννομη τάξη, νοείται κυρίως η διαπλαστική ή διαπιστωτική ενέργεια που οι αποφάσεις αυτές αναπτύσσουν, η οποία διαμέσου των ρυθμίσεων του ουσιαστικού δικαίου διαμορφώνει ή κατοχυρώνει την υπόσταση ή το περιεχόμενο ορισμένης έννομης σχέσης ή κατάστασης [...]».

²⁶ ΟΛΑΠ 9/2016, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΟΛΑΠ 17/1999, ΕλλΔνη 1999.1288, ΟΛΑΠ 6/1990, ΝοΒ 1990.1321, Ν. Νίκα, Πολιτική Δικονομία ΙΙ, 2005, σελ. 734 επ.

²⁷ ΕφΑθηνών 1658/2010, ΕλλΔνη, 6 (2010), σελ. 1686.

²⁸ Χ. Παμπούκη, Η μέθοδος της αναγνώρισης στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, σε *Τιμ. Τόμο Σπυρίδωνος Βρέλλη*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2014 σελ. 659.

αριθμ. 9/2016 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, η οποία αντιμετώπισε το ζήτημα της διασυννοριακής αναγνώρισης της προσωπικής κατάστασης και των εννόμων σχέσεων που έχουν διαμορφωθεί στο εξωτερικό, στην ημεδαπή έννομη τάξη. Το ζήτημα που τέθηκε ήταν εάν ορθά το Εφετείο, κρίνοντας επί κληρονομικής διαφοράς, απέρριψε την αναγνώριση της έννομης σχέσης που είχε διαμορφωθεί ανάμεσα στον υιοθετηθέντα ενήλικο κληρονόμο και στον υιοθετήσαντα- κληρονομούμενο. Ο λόγος ήταν ότι, εφαρμοστέο σύμφωνα με το ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο και την διάταξη του α. 31 ΑΚ ήταν το ελληνικό δίκαιο, καθώς το πρόσωπο που υιοθέτησε τον Αλβανικής ιθαγένειας αναιρεσιόντα (ενήλικο υιοθετούμενο- κληρονόμο) είχε διπλή, ιταλική και ελληνική ιθαγένεια, του οποίου οι αυστηρές, σε σχέση με το ιταλικό δίκαιο, προϋποθέσεις για την υιοθεσία ενηλίκου δεν πληρούνταν. Κρίνοντας, ότι δεν συντρέχουν οι ως άνω προϋποθέσεις των άρθρων 780 και 905§ 4 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, το Εφετείο δεν έκανε δεκτή την αναγνώριση της διαμορφωθείσας στο εξωτερικό έννομης σχέσης της υιοθεσίας, με αποτέλεσμα να μην αναγνωρίσει, αλυσιδωτά, και τα κληρονομικά δικαιώματα του υιοθετηθέντα.

3.1.7. Ανατρέχοντας στα κριτήρια της νομολογίας του ΕΔΔΑ, αλλά και την ήδη διαμορφωθείσα στην χώρα μας νομολογία κατώτερων δικαστηρίων για την αναγνώριση στην ημεδαπή υιοθεσιών που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των άρθρων 780 και 905§ 4 ΚΠολΔικ, η οποία παραμερίζει πάγια διατάξεις του εφαρμοστέου δικαίου που θέτουν περιορισμούς στην υιοθεσία ανηλίκου, με την κρίση ότι η συνεπεία αυτών των περιορισμών ματαίωση της υιοθεσίας στην Ελλάδα θα ήταν αντίθετη στην ελληνική δημόσια τάξη λόγω διακινδύνευσης του συμφέροντος του θετού παιδιού, το Ανώτατο Δικαστήριο, σε μία, θα λέγαμε, “better law approach³⁰” και προκρίνοντας το ουσιαστικό αποτέλεσμα του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου, απέκλινε από την ως άνω δικονομική προϋπόθεση και έκρινε ότι έπρεπε να εφαρμοσθεί το ιταλικό δίκαιο, προκειμένου να διασωθεί η σχέση που ο αναιρεσιών, υιοθετηθείς, είχε εγκαθιδρύσει στην Ιταλία με τον κληρονομούμενο- υιοθετήσαντα, και να αναπτυχθούν οι επωφελείς ως προς τον πρώτο έννομες συνέπειες της κληρονομικής διαδοχής.

3.1.8. Όπως έκρινε συγκεκριμένα η απόφαση, «Έτσι, σε περίπτωση υιοθεσίας, η οποία συνήφθη στο εξωτερικό και το ένα μέρος είναι Έλληνας και έχει Ελληνική ιθαγένεια, ακόμη και στην περίπτωση που διαθέτει και άλλη ιθαγένεια, γίνεται νομολογιακά δεκτό ότι εφαρμόζεται το Ελληνικό Δίκαιο, το οποίο, στην περίπτωση που ο υιοθετούμενος είναι ενήλικος, απαγορεύει την τέλεσή της, σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 1579 ΑΚ, τα δε Ελληνικά Δικαστήρια, στα πλαίσια εφαρμογής του άρθρου 780 του ΚΠολΔ, εφόσον διαπιστώσουν, ότι η προσκομιζόμενη απόφαση του αλλοδαπού δικαστηρίου, δεν εφάρμοσε το Ελληνικό Δίκαιο, αλλά δίκαιο άλλης πολιτείας, το οποίο επιτρέπει την υιοθεσία ενηλίκων, πρέπει να αρνηθούν κατ' αρχήν την ισχύ της εντός των ορίων της Ελληνικής Επικράτειας, αφού, όπως γίνεται δεκτό, με τις ρυθμίσεις του Ελληνικού Δικαίου, δεν παραβιάζονται οι διατάξεις των άρθρων 8, 14 της Ε.Σ.Δ.Α. και του άρθρου 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου, με τις οποίες προβλέπονται η προστασία της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, η απαγόρευση των διακρίσεων, καθώς και η προστασία της περιουσίας. Περαιτέρω όμως, κατά τις διατάξεις του ελληνικού δικαίου και μόνον κατ'

²⁹ Χ. Τσούκα, Η ρύθμιση των ζητημάτων προσωπικής καταστάσεως υπό το πρίσμα των διεθνών εξελίξεων, σε Νομική Σχολή Πανεπιστημίου Αθηνών, *Τιμητικός Τόμος Νικολάου Κ. Κλαμαρή*, τόμ. 1, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2016, σελ. 1287.

³⁰ Ε. Μουσταΐρα, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο ως μέτρο υπολογισμού του βεληνεκού της σκέψης περί δικαίου, σε *Συλλογικό Έργο, Αίνος μνήμης καθηγητού Ηλία Κρίσπη*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015, σελ. 75.

εξαιρέση είναι δυνατή η υιοθεσία ενηλίκου, όμως το γεγονός, ότι εμποδίζεται στην Ελλάδα η υιοθεσία ενηλίκου και μάλιστα, όπως γίνεται δεκτό, ο σχετικός περιορισμός δεν αντίκειται στη συνταγματική αρχή της ισότητας ούτε προσβάλλονται οι διατάξεις των άρθρ. 8 και 14 της ΕΣΔΑ ή του άρθρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της, δεν σημαίνει ότι πρέπει να αποκλεισθεί σε κάθε περίπτωση και η αναγνώριση στην Ελλάδα ως έγκυρων υιοθεσιών που έγιναν σε άλλη χώρα σύμφωνα με το εφαρμοζόμενο εκεί αλλοδαπό δίκαιο, αλλά κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ η δυνατότητα αναγνώρισης πρέπει να εξετάζεται κατά περίπτωση (υποθέσεις .. και κατά (28.6.2007) και κατά(3 Μαΐου 2011). Διαφορετικά ανακύπτει ζήτημα προσβολής πρωταρχικά του άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ ή και 14 αυτής και ενδεχομένως και του άρθρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της. Ειδικότερα κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ: Στο πεδίο προστασίας του άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ εμπίπτουν και οι σχέσεις μεταξύ υιοθετούντος και υιοθετούμενου, ενώ και τα κληρονομικά δικαιώματα των παιδιών και γονέων συνδέονται στενά με την οικογενειακή ζωή, ώστε και αυτά εμπίπτουν στο πεδίο προστασίας του άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ και κατ' επέκταση και του άρθρ. 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της. **Τα εθνικά δικαστήρια δεν μπορούν να αρνηθούν την αναγνώριση ως έγκυρης υιοθεσίας, εφόσον αυτή δημιούργησε στη χώρα όπου συντελέστηκε μια οικογενειακή σχέση που αποτελεί ήδη εκεί "κοινωνική πραγματικότητα", επικαλούμενα απλώς το αντίθετο νομικό καθεστώς υπό το οποίο δικαιοδοτούν, αλλά πρέπει να εξετάζουν τις συνθήκες κάθε περίπτωσης.** Στο πλαίσιο αυτό κρίσιμα στοιχεία είναι (α) Το χρονικό διάστημα που έχει παρέλθει από τη σύσταση της υιοθεσίας μέχρι το χρόνο που το κύρος της κρίνεται σε άλλη χώρα, (β) Η ένταση των σχέσεων που οδήγησαν στη σύσταση της υιοθεσίας και (γ) Η διάψευση των προσδοκιών των μερών εξ αιτίας αιφνίδιας αλλαγής στο νομικό καθεστώς ή στην πρακτική της χώρας στην οποία ανακύπτει ζήτημα αμφισβήτησης του κύρους της. Συμπερασματικά, σε υποθέσεις υιοθεσίας με στοιχεία αλλοδαπότητας το άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ επιβάλλει στα εθνικά δικαστήρια να επιδιώκουν, με την αναγνώριση ως έγκυρων των υιοθεσιών αυτών, τη "διασυνοριακή συνέχιση" της προσωπικής κατάστασης και των δεσμών μεταξύ των μερών της υιοθεσίας, εφόσον αυτοί υφίστανται πραγματικά στην έννομη τάξη της αλλοδαπής πολιτείας. Κατά την έννοια αυτή το άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ δεν λειτουργεί ως ένα αυτόνομο εργαλείο για την αναγνώριση αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων περί υιοθεσίας, αντικαθιστώντας τους εθνικούς κανόνες, αλλά με γνώμονα αυτό τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να προσαρμόζουν και ερμηνεύουν τη λειτουργία των εθνικών τους κανόνων, στις εκάστοτε ειδικές συνθήκες της υποθέσεως που κρίνουν κατά περίπτωση».

3.1.9. Ακολουθώντας την ως άνω μείζονα σκέψη, η Ολομέλεια κατέληξε στο εξής συμπέρασμα «Με αυτά που δέχθηκε το Εφετείο στην προσβαλλόμενη απόφασή του και σε συνδυασμό με τις παραπάνω νομικές σκέψεις, προκύπτει ότι το Εφετείο δεν ερεύνησε επαρκώς και περιέλαβε ελλιπείς αιτιολογίες, στην προσβαλλόμενη απόφασή του, ήτοι, κατά πόσο συντρέχουν οι ειδικότερες συνθήκες υπό τις οποίες έλαβε χώρα η υιοθεσία του αναιρεσειόντος από τον Ε. Α., την προσωπική κατάσταση του αναιρεσειόντος και του υιοθετούντος, ο οποίος είχε το κέντρο των βιοτικών του σχέσεων σε αλλοδαπή Πολιτεία και δη στην Ιταλία, στην οποία και είχε εγκατασταθεί αυτός μόνιμα από μακρόν χρόνου μέχρι και τον θάνατο του, ενώ παράλληλα είχε αποξενωθεί από την ημεδαπή, αλλά αντίθετα, το Εφετείο εξ αρχής, εφαρμόζοντας άνευ ετέρου και περαιτέρω έρευνας των ιδιαίτερων συνθηκών της υπό κρίση υπόθεσης, τις διατάξεις του ελληνικού δικαίου, αρνήθηκε να αναγνωρίσει ως έγκυρη την υιοθεσία αυτή, η οποία κατά το Ιταλικό, αλλά και το Αλβανικό δίκαιο, είναι έγκυρη. Η παραπάνω έλλειψη και ανεπάρκεια αιτιολογιών της προσβαλλόμενης απόφασης, αφορά στο κύριο ζήτημα της υιοθεσίας ως προς τις θεμελιούμενες σ' αυτήν κληρονομικές σχέσεις, δηλαδή ζήτημα το οποίο ασκεί ουσιώδη επιρροή και από το οποίο

εξαρτάται αποκλειστικά η έκβαση της δίκης, με την ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 23, 31, 33, 1579 ΑΚ και 780 ΚΠολΔ, των διατάξεων των άρθρων 8 και 14 της ΕΣΔΑ, και εκείνων του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου αυτής. Κατέστησε έτσι αδύνατο τον ανααιρετικό έλεγχο, όπως υποστηρίζεται και με τον μοναδικό, αληθώς εκ του άρθρου 559 αρ. 19 ΚΠολΔ και όχι εκ του αρ. 1 όπως υπολαμβάνει ο ανααιρεσείων, λόγο της κρινόμενης αναίρεσης. Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο παραπεμφθείς στην Τακτική Ολομέλεια του Αρείου Πάγου μοναδικός λόγος της αίτησης αναίρεσης».

3.1.10. Τέθηκαν, με άλλα λόγια, από την απόφαση ως κριτήρια για την διασυνοριακή αναγνώριση της έννομης σχέσης τα εξής: (α) Το χρονικό διάστημα που έχει παρέλθει από τη σύσταση της υιοθεσίας μέχρι το χρόνο που το κύρος της κρίνεται σε άλλη χώρα, (β) Η ένταση των σχέσεων που οδήγησαν στη σύσταση της υιοθεσίας και (γ) Η διάψευση των προσδοκιών των μερών εξ αιτίας αιφνίδιας αλλαγής στο νομικό καθεστώς ή στην πρακτική της χώρας στην οποία ανακύπτει ζήτημα αμφισβήτησης του κύρους της. Η πλήρωση των κριτηρίων αυτών οδηγεί στην κρίση ότι η οικογενειακή σχέση που συντελέστηκε στην αλλοδαπή αποτελεί ήδη εκεί «κοινωνική πραγματικότητα» και η κρίση αυτή, με τη σειρά της, σύμφωνα με την νομολογία του ΕΔΔΑ και την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, επιβάλλει στα εθνικά δικαστήρια, σε υποθέσεις υιοθεσίας με στοιχεία αλλοδαπότητας «να επιδιώκουν, με την αναγνώριση ως έγκυρων των υιοθεσιών αυτών, τη "διασυνοριακή συνέχιση" της προσωπικής κατάστασης και των δεσμών μεταξύ των μερών της υιοθεσίας, εφόσον αυτοί υφίστανται πραγματικά στην έννομη τάξη της αλλοδαπής πολιτείας».

3.1.11. Η θέσπιση των ως άνω κριτηρίων δεν μπορεί παρά να θεωρηθεί ότι αντανακλά την θεωρία της μεθόδου αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου «η οποία στηρίζεται ακριβώς στην μη ανατροπή λόγω του φαινομένου των συνόρων (και των εθνικών ιδιαιτεροτήτων) ήδη (νομίμως ή έστω μη παρανόμως) δημιουργηθεισών εννόμων καταστάσεων³¹». Η εν λόγω πεποίθηση δικαίου περί ύπαρξης και συνέχισης της έννομης σχέσης υπό αναγνώριση από τα μέρη αυτής πρέπει να διαπιστώνεται υποκειμενικά και αντικειμενικά καθώς επίσης να έχει παρέλθει «[...] ικανός χρόνος ώστε να έχει δημιουργηθεί μία κάποια σοβαρής εντάσεως κοινωνική πραγματικότητα οι συνέπειες της ανατροπής της οποίας κατά τη στάθμιση να οδηγούν σε περίπλοκες νομικές καταστάσεις». **Με άλλα λόγια, η απόφαση της Ολομέλειας απηχεί την θέση ότι στην περίπτωση μίας ήδη εδραιωμένης σε άλλη χώρα έννομης σχέσης, η αναγνώρισή αυτής σε άλλη έννομη τάξη πρέπει να προσδιορίζεται στη βάση προϋποθέσεων που τίθενται ανεξαρτήτως της εύρεσης του εφαρμοστέου δικαίου που την ρυθμίζει.**

3.1.12. Η κρίση αυτή έχει ιδιαίτερη σημασία για τους Έλληνες ομοφύλους πολίτες, οι οποίοι είναι αναγκασμένοι να προβούν στην δημιουργία οικογένειας στο εξωτερικό, με αποτέλεσμα, ακόμη κι εάν αποκτούν διπλή ιθαγένεια, να υπόκεινται στον έλεγχο της συνδρομής του εθνικού του δικαίου δυνάμει της διάταξης του άρθρου 31 του ΑΚ³².

3.1.13. Ακόμη όμως και μετά τον παραμερισμό της προϋπόθεσης του εφαρμοστέου δικαίου ως εμπόδιο για την αναγνώριση των οικογενειών των ομοφύλων προσώπων στην Ελλάδα παραμένει η συνδρομή της μη αντίθεσης στην δημόσια τάξη. Στην κρίση κατά πόσο η αναγνώριση μίας τέτοια σχέσης αντιτίθεται πράγματι στην Ελληνική δημόσια τάξη, επέχει καθοριστική θέση, όπως αναφέρθηκε στην εισαγωγή της παρούσας, η προστασία του συμφέροντος του παιδιού.

³¹ Χ. Παμπούκη, Η κατά φαινόμενο ιθαγένεια στο ελληνικό δίκαιο, σε Συλλογικό Έργο, *Το αλλοδαπό στοιχείο στις εθνικές έννομες τάξεις*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2020, σελ. 335.

³² «Αν το πρόσωπο έχει ελληνική και ξένη ιθαγένεια, ως δίκαιο της ιθαγένειας εφαρμόζεται το ελληνικό δίκαιο».

3.1.14. Πράγματι, όπως αναφέρεται και στην ως άνω απόφαση της Ολομέλειας «[...] στην ημεδαπή έννομη τάξη το ενδιαφέρον σχετικά με το θεσμό της υιοθεσίας έχει επικεντρωθεί στο συμφέρον του υιοθετούμενου και στην παροχή δυνατότητας σε αυτόν να μεγαλώσει σε ένα οικογενειακό περιβάλλον με ανάπτυξη σχέσεων στοργής και αφοσίωσης, με σωστή ηθική και πνευματική διαπαιδαγώγηση και με ομαλή εξέλιξη της προσωπικότητάς του». Η απόφαση της Ολομέλειας αναφέρεται σε μία σειρά αποφάσεων κατώτερων δικαστηρίων, οι οποίες, αποβλέποντας στο συμφέρον του υιοθετούμενου, όπως αυτό εξειδικεύεται in concreto βάσει των οικογενειακών δεσμών που έχει εν τοις πράγμασι αναπτύξει με την οικογένειά του, πάγια παραμερίζουν διατάξεις του εφαρμοστέου δικαίου που θέτουν περιορισμούς στην υιοθεσία ανηλίκου, με την κρίση **ότι η συνεπεία αυτών των περιορισμών ματαίωση της υιοθεσίας στην Ελλάδα θα ήταν αντίθετη στην ελληνική δημόσια τάξη λόγω διακινδύνευσης του συμφέροντος του θετού παιδιού**^{33 34}.

3.1.15. Περαιτέρω, από μία σειρά υπέρτερης τυπικής ισχύος διατάξεις κατ' άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, οι οποίες λειτουργούν ως βάσεις αναγνώρισης και θα αναλυθούν διεξοδικά στην συνέχεια, καθιερώνεται ένα νομοθετικό πλέγμα, στο πλαίσιο του οποίου το συμφέρον των ανήλικων τέκνων, όπως νοείται μέσα από την συγγένειά με αμφοτέρους τους ομοφύλους γονείς τους και την από μέρους τους κοινή άσκηση της γονικής τους μέριμνας, επιβάλλει την αναγνώριση των σχετικών δικαστικών αποφάσεων από τα Ελληνικά δικαστήρια, και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η αναγνώριση αυτή αντιστρατεύεται την ελληνική δημόσια τάξη. Αντίθετα, αντίθεση στην δημόσια τάξη, όπως αυτή άλλωστε οριοθετείται από το ανωτέρω νομοθετικό πλαίσιο, θα αποτελούσε τυχόν μη αναγνώριση της απόφασης.

3.1.16. Το γεγονός δε ότι το ζήτημα της αναγνώρισης των οικογενειακών δεσμών, που έχουν δημιουργηθεί σε άλλες χώρες, προκειμένου να διασφαλισθεί το συμφέρον των παιδιών και η de facto ύπαρξη και ανατροφή τους μέσα στην ομόφυλη οικογένειά τους, αποσυνδέεται από την γενικότερη νομοθετική πολιτική, που κάθε κράτος κυριαρχικά ασκεί αναφορικά με την ομογονεϊκότητα, αποδεικνύεται από το πλήθος δικαστικών αποφάσεων που έχουν εκδοθεί σε πανευρωπαϊκό επίπεδο από κράτη μέλη, στα οποία υφίστανται όσον αφορά την οικογενειακή ζωή των ομοφύλων προσώπων ένα αντίστοιχο «φοβικό» στην ομογονεϊκότητα νομοθετικό πλαίσιο (ήτοι, απαγόρευση γάμου ομοφύλων προσώπων, απαγόρευση από κοινού ή διαδοχικής υιοθεσίας και απόκτησης κοινού τέκνου μέσω ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής). Οι αποφάσεις αυτές αναφέρονται αναλυτικά κατωτέρω.

3.1.17. Άλλωστε, όπως υπογραμμίζεται³⁵ στο πλαίσιο σχολιασμού της ως άνω αναφερόμενης υπ' αριθμ. 1101/2019 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών «[...] **Το βασικό νομικό και λογικό σφάλμα στο οποίο υπέπεσε το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο είναι ότι από μόνο το στοιχείο της μη πρόβλεψης ορισμένης οικογενειακής σχέσης ή του τρόπου δημιουργίας της στο ελληνικό δίκαιο συνάγει άνευ ετέρου την αντίθεση της σχέσης αυτής και της νόμιμης δημιουργίας της σύμφωνα με το αλλοδαπό δίκαιο στην ελληνική έννομη τάξη [...]. Πρόκειται, ωστόσο, για μη ορθή προσέγγιση, όπως έχει αναδειχθεί από την ελληνική νομολογία του**

³³Βλ. ενδεικτικά ΠΠρΧαν 122/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Βλ. ανάλογα ΠΠρΘεσ 25358/2007 Αρμ 2008, 65. ΠΠρΘεσ 25765/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. ΠΠρΑθ 168/2002 ΑρχΝ 2002, 775. ΠΠρΑθ 840/2000 ΧρΙΔ 2002, 328, ΠΠρΘεσ 20927/1998 Αρμ 1999, 409. ΠΠρΡόδου 11/2001 Αρμ 2002, 42. ΠΠρΤρίπολης 4/2001 ΝοΒ 2004, 1023. ΠΠρΆρτας 8/2004 ΝοΒ 2005, 922. Βλ. και ΠΠρΑθ 921/2005 ΝοΒ 2006, 104.

³⁴Κ. Φουντεδάκη, *Υιοθεσία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2010, σελ. 123.

³⁵Κ.Φουντεδάκη, ο.π., ΕφΑΔ, 3/2021, σελ. 245.

οικογενειακού δικαίου τα τελευταία χρόνια. Ενδεικτικά, η απόφαση της Ολομέλειας του ΑΠ 9/2016 έκρινε ότι δεν αντίκειται άνευ ετέρου, αλλά πρέπει να κρίνεται συγκεκριμένα, η αναγνώριση της υιοθεσίας αλλοδαπού ενηλίκου από Έλληνα που έγινε στην αλλοδαπή χωρίς να συντρέχουν οι όροι της ΑΚ 1579. Έτσι έκρινε ότι δεν εμποδιζόταν η αναγνώριση της υιοθεσίας αυτής στην Ελλάδα, παρότι ο υιοθετηθείς δεν είχε με το θετό γονέα την απαιτούμενη για το επιτρεπτό της υιοθεσίας ενηλίκου στην Ελλάδα συγγένεια [...]. Ο κίνδυνος για τα συμφέροντα του παιδιού είναι προφανής και είναι αυτός ο κίνδυνος που σαφώς αντιβαίνει στις κρατούσες στην Ελλάδα περί ηθικής αντιλήψεις όπως αυτές διαμορφώνονται από τη συνταγματική προστασία της παιδικής ηλικίας και μια σειρά υπερνομοθετικών κειμένων που καθιερώνουν ως προέχουσα αρχή το συμφέρον του παιδιού. Πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι [...] συνήθως **τα ελληνικά δικαστήρια συνδέουν πρωτίστως το συμφέρον του παιδιού την έρευνα για την αντίθεση αλλοδαπής απόφασης στην ελληνική δημόσια τάξη [...]**».

3.1.18. Περαιτέρω, όπως εκτίθεται στην ανωτέρω γνωμοδότηση, το ίδιο το μοντέλο της ομόφυλης οικογένειας δεν μπορεί στην πραγματικότητα να θεωρείται αντίθετο με τις κρατούσες στην Ελλάδα περί ηθικής αντιλήψεις, δεδομένου ότι:

α) Με το Ν 4356/2015 δόθηκε πλήρης νομική κάλυψη στις σχέσεις των προσώπων του ίδιου φύλου. Το γεγονός ότι η κάλυψη αυτή σε μια πρώτη φάση δόθηκε σε αναφορά με τις σχέσεις των ομόφυλων συντρόφων μεταξύ τους και με τρίτους (βλ. και άρθρο 12 Ν 4536/2015) δεν σημαίνει ότι ο νομοθέτης διάκειται αρνητικά και εχθρικά ως προς την αναγνώριση και της ομόφυλης γονεϊκότητας, αλλά μόνο ότι επέλεξε την προσέγγιση «βήμα- βήμα», με σκοπό την καλύτερη αποδοχή των εναλλακτικών οικογενειακών σχημάτων από την κοινωνία. Ιδίως επέλεξε αυτήν τη «βήμα-βήμα» αναγνώριση αυτών των σχημάτων, επειδή η νομική κατοχύρωσή τους θα απαιτούσε εκτεταμένες τροποποιήσεις στο ελληνικό δίκαιο της συγγένειας, ενώ η αναγνώριση του συμφώνου συμβίωσης των ομοφύλων είχε σχετικά επείγοντα χαρακτήρα, λόγω της καταδίκης της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ στην απόφαση Βαλλιανάτος κατά Ελλάδας. Επομένως δεν είναι επαρκές το επιχείρημα που προβάλλεται από το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο ότι η (κατά τη γνώμη του) για λόγους χρηστών ηθών άρνηση του νομοθέτη να αναγνωρίσει κοινά παιδιά ομόφυλων γονέων δήθεν επιβεβαιώθηκε με την τελευταία τροποποίηση του συμφώνου συμβίωσης (Ν 4356/2015), με την οποία δεν άλλαξαν οι διατάξεις για τη συγγένεια των παιδιών που γεννιούνται κατά τη διάρκεια συμφώνου συμβίωσης. Στην πραγματικότητα, ο Ν 3456/2015 απλώς δεν αντιμετώπισε το θέμα, παραπέμποντας σε ενδεχόμενη μελλοντική τροποποίηση του δικαίου της συγγένειας. β) Στην ελληνική κοινωνία υφίστανται και λειτουργούν de facto ομόφυλες οικογένειες, όπου ένα παιδί (το οποίο έχει αποκτηθεί από ετερόφυλη σχέση, υποβοηθούμενη αναπαραγωγή άγαμης γυναίκας ή μονογονεϊκή υιοθεσία) συμβιώνει με τον ομόφυλο σύντροφο του γονέα του. Η συμβίωση αυτή δεν θεωρείται λόγος αφαίρεσης της άσκησης της επιμέλειας από το γονέα που τελεί σε ομόφυλη σχέση, δεν κρίνεται δηλαδή per se ως αντικείμενη στο συμφέρον του παιδιού. Άλλωστε μετά την ψήφιση του Ν. 4800/2021 ορίζεται ρητά υπό το νέο άρθρο 1511 ΑΚ **ότι οποιαδήποτε απόφαση σχετικά με την ρύθμιση της γονικής μέριμνας λαμβάνεται ανεξάρτητα από τον σεξουαλικό προσανατολισμό των γονέων**. Επομένως, αυτές οι εν τοις πράγμασι οικογένειες λειτουργούν κανονικά χωρίς σοβαρές τριβές στην ελληνική κοινωνία. γ) Με το νόμο Ν 4538/2018 για την αναδοχή ανηλίκων προβλέφθηκε, χωρίς αυτό να αμφισβητείται, ότι ανάδοχοι γονείς μπορούν να είναι και πρόσωπα που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης (άρθρο 8 § 1), επομένως, του νόμου μη διακρίνοντος, και πρόσωπα του ίδιου φύλου. Η ρύθμιση αυτή δεν προκάλεσε κάποια σοβαρή αντίδραση και πολύ λιγότερο τέθηκε ζήτημα αντίθεσής της στο Σύνταγμα και σε υπερνομοθετικά κείμενα που

καθιερώνουν την προστασία του συμφέροντος του παιδιού. δ) Στην ελληνική νομοθεσία υπάρχει πλέον η δυνατότητα, έστω και σπάνια, να έχει ένα παιδί νομικούς γονείς του ίδιου φύλου, όταν, μετά τη γέννησή του και την ίδρυση της συγγενειάς του με τους δυο γονείς του, ο ένας από αυτούς προβαίνει σε διόρθωση του καταχωρισμένου φύλου του, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4491/201730. Στο άρθρο 5 § 2 του νόμου αυτού προβλέπεται ότι *«Αν το πρόσωπο που διόρθωσε το καταχωρισμένο φύλο του έχει παιδιά, είτε γεννημένα σε γάμο, είτε γεννημένα σε σύμφωνο, είτε γεννημένα χωρίς γάμο των γονέων τους, είτε υιοθετημένα, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις του από τη γονική μέριμνα δεν επηρεάζονται»*.

3.1.19. Δεδομένων των ανωτέρω δεν μπορεί να νοηθεί ότι υφίσταται αντίθεση τυχόν απόφασης, δυνάμει της οποίας ιδρύεται η συγγένεια με τον μη βιολογικό γονέα στην περίπτωση ζεύγους ομοφύλων προσώπων προς τα χρηστά ήθη ή προς τη δημόσια τάξη, όπως αυτή εκλαμβάνεται υπό το άρθρο 33 ΑΚ, η οποία να εμποδίζει την αυτόματη κατ' άρθρα 780 και 905 παρ.4 ΚΠολΔικ επέκταση της ισχύος της στην ελληνική έννομη τάξη. **Αντίθετα, η αναγνώριση της συγγενειάς αυτής και η κατ' αυτόν τον τρόπο αναγνώριση της οικογένειάς επιβάλλεται από την ίδια την ελληνική δημόσια τάξη χάριν της υποχρέωσης προστασίας του συμφέροντος του παιδιού.**

3.2. Η συντηρητική στάση της ελληνικής νομολογίας- Η «πλάγια» εξαίρεση της υπ' αριθμ. 145/2020 απόφασης του Εφετείου Θεσσαλονίκης.

3.2.1. Παρά την ανωτέρω ορθή θέση μέχρι σήμερα τα ελληνικά δικαστήρια αρνούνται την αναγνώριση των εν λόγω σχέσεων μεταξύ γονέων και τέκνων στην εθνική έννομη τάξη και την κατ' αυτόν τον τρόπο διασυννοριακή συνέχιση αυτών. Αξίζει πάντως να αναφερθεί ότι τουλάχιστον «έμμεσα» ή «ακούσια» τα δικαστήρια φαίνεται να εφαρμόζουν την ως άνω εκτεθείσα μέθοδο της αναγνώρισης καθώς στο σύνολο των υποθέσεων εξετάζουν ευθέως την συνδρομή της τελευταίας προϋπόθεσης του άρθρου 780 ΚΠολΔ, που δεν είναι άλλη από την αντίθεση στα χρηστά ήθη ή την δημόσια τάξη, κλίνοντας εν τέλει εσφαλμένα υπέρ της κατάφασης της τελευταίας. Παραλείπεται δηλαδή η εκφορά κρίσης για το κατά πόσον εφαρμόστηκε το δίκαιο που θα έπρεπε να εφαρμοστεί κατά το ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, καθώς επίσης το ζήτημα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση π.χ. υιοθεσίας, ακόμη και στην περίπτωση αιτούντων ελληνικής ιθαγένειας, οπότε η εφαρμογή του άρθρου 31 ΑΚ θα έπρεπε να οδηγεί στην εφαρμογή του ελληνικού δικαίου, και το δικαστήριο θα μπορούσε να απορρίψει ως μη νόμιμη την εισαγόμενη ενώπιόν του αίτηση αναγνώρισης, χωρίς να χρειαστεί να διαλάβει στην απόφαση την ηθικά και πολιτικά «φορτισμένη» κρίση για την αντίθεση της ομογονεικότητας στην ελληνική έννομη τάξη.

3.2.2. Ενδεικτική της στάσης αυτής της νομολογίας είναι η υπ' αριθμ. 623/2021 απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών (αδημ), η οποία επικύρωσε δικαστικά την κρίση της ανωτέρω αναφερόμενης υπ' αριθμ. 110 1/2019 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, ως εξής: *«Με το πιο πάνω περιεχόμενο η ως άνω αίτηση είναι μη νόμιμη και απορριπτέα, διότι η ανάπτυξη των εννόμων συνεπειών της ως άνω αλλοδαπής αποφάσεως, με την οποία έγινε δεκτή υιοθεσία ανήλικου τέκνου από ζευγάρι ομόφυλων συζύγων, πληροί την αναφερόμενη στο σκεπτικό της παρούσας αρνητική για την ανάπτυξη της ισχύος της κατ' άρθρο 780 Α.Κ αλλά και της αναγνωρίσεως του απορρέοντος από αυτήν δεδικασμένου (κατά αναλογική εφαρμογή του άρθρου 905 παρ. 4 Κ.Πολ.Δ) προϋπόθεση της αντιθέσεώς της στη δημόσια τάξη. Ειδικότερα, με δεδομένα α) ότι στην ελληνική έννομη τάξη η ταυτόχρονη υιοθεσία ανήλικου από περισσότερους επιτρέπεται μόνον όταν γίνεται από συζύγους (αρ. 1545 Α.Κ), ως τέτοιιοι δε νοούνται υπό το καθεστώς του*

ισχύοντος Αστικού Κώδικα μόνον πρόσωπα διαφορετικού φύλου (Α.Π 1428/2017 δημ. ΝΟΜΟΣ), β) ότι η ως άνω αλλοδαπή απόφαση με την οποία διαπλάστηκε η έννομη σχέση της υιοθεσίας αναπτύσσει την ισχύ την οποία αναγνώρισε σ' αυτή το δίκαιο του κράτους του δικαστηρίου που την εξέδωσε και συνακόλουθα τις έννομες συνέπειές της, στο σύνολό της ως υιοθεσία από τους ανωτέρω συζύγους, γ) ότι ο θεσμός της υιοθεσίας ανηλίκων στην Ελλάδα αποτελεί θεσμό πρόνοιας, με αποστολή τη βελτίωση της θέσης του υιοθετούμενου ανήλικου τέκνου που στερείται της στοργής και της φροντίδας της φυσικής του οικογένειας, μέσα στα πλαίσια της επιδιωκόμενης από την πολιτεία προστασίας της παιδικής ηλικίας (Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, Οικογ. Δικ. Τομ . Β' σελ. 273 επ), στην οποία (βελτίωση της θέσης του υιοθετούμενου ανήλικου) κατατείνει και το σύνολο του υφισταμένου – σχετικού με τις προϋποθέσεις τελέσεώς της –νομικού πλαισίου και δ) ότι το τελευταίο καθιερώνοντας – ανακυκλώνοντας, κυρίως με τις διατάξεις των άρθρων 1542 επ. Α.Κ, βασικές και θεμελιώδους σημασίας αρχές και αντιλήψεις που διέπουν σήμερα τη ζωή στην ελληνική κοινωνία, **αποβλέπει κυριαρχικά στο συμφέρον των υιοθετούμενων ανηλίκων και στη δυνατότητα ομαλής ψυχοπνευματικής ανάπτυξής τους (στην οποία συμπεριλαμβάνεται και η ανάπτυξη της ταυτότητας και του φύλου τους) μέσα σε υγιές κοινωνικό περιβάλλον, στοχεύοντας μέσω του θεσμού της υιοθεσίας στην ύπαρξη όχι οποιασδήποτε οικογένειας προσφέρεται να αναλάβει την φροντίδα και διαπαιδαγώγησή του προς υιοθεσία τέκνου αλλά μιας οικογένειας που, εκτός των λοιπών προϋποθέσεων που τάσσει ο νόμος, το μοντέλο της κατ' αρχήν είναι ανεκτό από τον κοινωνικό της περίγυρο, η σύνθεση των μελών της δεν αποτελεί εξαιρετική περίπτωση σε σχέση με τα καθιερωμένα και δεν προκαλεί τις κυρίαρχες κοινωνικές αντιλήψεις, αφού η εν λόγω διαφορετικότητα μπορεί να αποβεί σε βάρος του πραγματικού συμφέροντος του τέκνου, καθόσον συχνά θα είναι αντικείμενο καυστικού ή επικριτικού σχολιασμού, επειδή στην παρούσα χωροχρονική συγκυρία η ελληνική κοινωνία δεν είναι προετοιμασμένη, με βάση και το ισχύον νομικό πλαίσιο που τη διέπει, να ανεχθεί και διαχειριστεί την ύπαρξη οικογένειας αποτελούμενης από ομόφυλους συζύγους και υιοθετηθέντα από αυτούς ανήλικα τέκνα, κρίνεται ότι η αναφερόμενη στην ένδικη αίτηση αλλοδαπή απόφαση, της οποίας ζητείται η αναγνώριση της ισχύος του απορρέοντος από αυτή δεδικασμένου στην Ελληνική επικράτεια, αντίκειται στη δημόσια τάξη, διότι η υιοθεσία ανήλικου τέκνου από ομόφυλο έγγαμο ζευγάρι ανδρών, την οποία, κατά τα εκτιθέμενα στην ένδικη αίτηση, η ως άνω απόφαση επέτρεψε, είναι αντίθετη σε κυριαρχικές κοινωνικές και ηθικές αρχές και αντιλήψεις που διέπουν στην παρούσα χρονική περίοδο τη ζωή και το βιοτικό ρυθμό της Ελλάδος και οι έννομες συνέπειες που απορρέουν από αυτή, εάν πραγματοποιηθούν ή εξαγγελθούν, θα προκαλέσουν βαθιά διαταραχή στην Ελληνική έννομη τάξη. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο έκρινε νόμιμη και απέρριψε στη συνέχεια ως ουσιαστικά αβάσιμη την ένδικη αίτηση, έσφαλε ως προς την εφαρμογή του νόμου. Συνεπώς, σύμφωνα και με τη μείζονα σκέψη, πρέπει, να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη, κατά παραδοχή της ένδικης εφέσεως και των συναφών λόγων της με τους οποίους πλήττεται η εκκαλουμένη για την κατ' ουσίαν απόρριψη της ένδικης αιτήσεως και ακολούθως, αφού διακρατηθεί η υπόθεση από το παρόν Δικαστήριο και δικασθεί η ένδικη αίτηση, να απορριφθεί αυτή ως μη νόμιμη».**

3.2.3. Είναι πραγματικά αξιοπερίεργο πώς το εν λόγω τέκνο «προστατεύεται» από την ελληνική έννομη τάξη, μέσω της μη αναγνώρισης των γονέων του. Η αιτία δε της «γροτέσκας» αντίληψης του δικαστηρίου περί προστασίας του ανήλικου και του κοινωνικού σκοπού αυτού που εσφαλμένα υπολαμβάνει ως «υιοθεσία» και το εξ αυτής παράδοξο έγκειται στο ότι το δικαστήριο φαίνεται να μην αντιλαμβάνεται τον «διασυννοριακό» χαρακτήρα της υπόθεσης. Όπως φαίνεται και μέσω της μείζονας πρότασης, η οποία αντλείται από την σχετική νομολογία

στην περίπτωση μόνων ανδρών οι οποίοι προσέφυγαν στα δικαστήρια ζητώντας την αναλογική εφαρμογή των διατάξεων για την προσφυγή στις μεθόδους της ΙΥΑ και συγκεκριμένα της παρένθετης μητρότητας και την λήψη της σχετικής δικαστικής άδειας προς τούτο³⁶, το δικαστήριο συγχέει το ζήτημα της νομοθετικής ρύθμισης της ομογονεικότητας (σημείο στο οποίο υιοθετεί ομοίως βαθιά συντηρητικές και διαψευσμένες κοινωνικά και επιστημονικά απόψεις³⁷) με την προστασία του συγκεκριμένου παιδιού. Με άλλα λόγια κρίνει την έννοια του συμφέροντός του αφηρημένα, σαν να επρόκειτο πράγματι για την απόφαση που πρέπει να λάβει κάποιο όργανο αρμόδιο για την υιοθεσία, αποφασίζοντας για την τύχη ενός παιδιού ανάμεσα σε μία σειρά υποψηφίων οικογενειών, και όχι σαν να πρόκειται για το συγκεκριμένο παιδί, το οποίο καλείται να ζήσει στην Ελλάδα με την συγκεκριμένη οικογένεια, που δεν είναι άλλη από τους ομοφύλους γονείς που το αντιμετωπίζουν ως παιδί τους από την γέννησή του.

3.2.4. Άλλωστε η ίδια η κρίση για τους εν λόγω κοινωνικούς παράγοντες και το γεγονός ότι τάχα ο σκοπός πρόνοιας της υιοθεσίας αποκλείει από την εμβέλειά του τα ομόφυλα ζευγάρια, δεν μπορεί να υποστηριχθεί νομικά, καθόσον με το νόμο 4538/2018 για την αναδοχή ανηλίκων προβλέφθηκε, χωρίς αυτό να αμφισβητείται, ότι ανάδοχοι γονείς μπορούν να είναι και πρόσωπα που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης (άρθρο 8 § 1), επομένως, του νόμου μη διακρίνοντας, και πρόσωπα του ίδιου φύλου. Η δε αναδοχή αποτελεί κατεξοχήν θεσμό πρόνοιας με σκοπό την «αποϊδρυματοποίηση³⁸». Δεν μπορεί, συνεπώς, λόγω της φύσης του θεσμού της αναδοχής και της αναλογίας μεταξύ αυτής και της υιοθεσίας να υποστηριχθεί ότι είναι ο κοινωνικός σκοπός της τελευταίας που αποκλείει από την εμβέλειά της τα ομόφυλα ζευγάρια για λόγους αναγόμενους στο συμφέρον του τέκνου. Το συμφέρον του τέκνου, αφηρημένα πάλι νοούμενο, δεν αποκλείει δηλαδή ως έννοια την ανατροφή παιδιών σε ομόφυλες οικογένειες.

3.2.5. Η μη αναγνώριση του ενός γονέα ως μη βιολογικά συνδεδεμένου με το τέκνο γονέα δεν μεταβάλλει τις συγκεκριμένες συνθήκες υπό τις οποίες το εκάστοτε ανήλικο τέκνο μεγαλώνει, ούτε καθιστά την οικογένειά του λιγότερο «ομόφυλη», προστατεύοντάς το από τον καυστικό ή επικριτικό σχολιασμό. Ακόμα και εάν μπορούσε να υποστηριχθεί ότι για ένα παιδί, το οποίο βρίσκεται ουσιαστικά «χωρίς οικογένεια», όπως ένα παιδί προς υιοθεσία, ή ένα παιδί το οποίο πρόκειται να γεννηθεί, όπως ένα παιδί που γεννιέται με τις μεθόδους της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, είναι σύμφωνο με την προστασία του συμφέροντός του να μην υιοθετηθεί ή να μην θεωρηθεί με τη γέννησή του τέκνο ενός ομόφυλου ζευγαριού (και η θεώρηση αυτή να καθορίζει τις σχετικές νομοθετικές επιλογές περί αποκλεισμού ενός ζεύγους ομοφύλων προσώπων από τις νομικές διαδικασίες της υιοθεσίας και της ΙΥΑ), δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί ότι προστατεύεται αντίστοιχα η μη αναγνώριση της οικογένειας ενός τέκνου, το οποίο βρίσκεται ήδη σύμφωνα με το νόμο ενός άλλου κράτους σε μία τέτοια οικογένεια³⁹.

³⁶ 3357/2010, ΕφΑθηνών, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³⁷ Β. Καντσά, Σχέσεις Οικογενειακές, Σχέσεις Ομόφυλες: Διευρύνσεις και Επανασηματοδοτήσεις της Οικογένειας, σε Ν. Χατζητρύφων, Θ. Παπαζήση, *Το φύλο και η συμπεριφορά του, Οικογένειες από Ομόφυλα Ζευγάρια*, Εκδόσεις Επίκεντρο, 2005, σελ. 143.

³⁸ Γ.Α. Γεωργιάδη, *Αναδοχή Ανηλίκων*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2019, σελ.85-86.

³⁹ Κ. Φουντεδάκη, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή σε ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο, ο.π. Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015, σ. 353-362, όπου επισημαίνεται χαρακτηριστικά: «στο συγκεκριμένο θέμα της τεκνοποιίας των ομόφυλων ζευγαριών με υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, η επίκληση του συμφέροντος του παιδιού (βλ. και αρθρ. 1 § 2 ν. 3305/2005) είναι πολύ πιο αδύναμο επιχείρημα, σε σύγκριση με την υιοθεσία, σε σχέση με την οποία όπως είναι γνωστό προβάλλεται συχνά, ως επιχείρημα κατά της αναγνώρισης του συμφώνου για τα ζευγάρια του ίδιου φύλου: στην υιοθεσία πρόκειται για ένα υπαρκτό παιδί, στο οποίο πρέπει να δοθεί η πλέον κατάλληλη οικογένεια. Ορισμένοι λοιπόν υποστηρίζουν ότι η υιοθεσία από ζευγάρι προσώπων του ίδιου φύλου δεν προωθεί το συμφέρον του παιδιού, όχι βέβαια επειδή τα πρόσωπα αυτά είναι για κάποιο λόγο a priori

3.2.6. Δεν μπορεί δηλαδή να νοηθεί ότι μία τέτοια άρνηση αναγνώρισης θα οδηγούσε στην προστασία του συμφέροντος του συγκεκριμένου παιδιού ως παιδιού οικογένειας ομοφύλων προσώπων. Η οικογένειά του θα εξακολουθήσει να υφίσταται ανεξάρτητα από το εάν θα αναγνωρισθεί νομικά και το παιδί θα συνεχίσει να μεγαλώνει, όπως και κάνει, μέσα σε αυτήν. Το κράτος δεν μπορεί στο όνομα της συμβολικής προστασίας αυτού να αφήνει το εν λόγω παιδί στην πράξη νομικά απροστάτευτο. Αντίθετα, οφείλει να προβεί στην αναγνώριση της συγγένειας του με αμφοτέρους τους γονείς του προκειμένου ακριβώς να πραγματώσει στην πράξη το συμφέρον του συγκεκριμένου παιδιού, όπως αυτό εξειδικεύεται ad hoc στην περίπτωση του. Τυχόν διαφορετική προσέγγιση για την προστασία του συμφέροντός του αποτελεί «κενό γράμμα» και θεσμική υποκρισία, καθώς στην πράξη αφήνει το παιδί νομικά έκθετο.

3.2.7. Πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι μέχρι στιγμής τα ελληνικά δικαστήρια δεν έχουν αποφανθεί για την συνέχιση της σχέσης στην περίπτωση διασυνοριακής μετακίνησης ομοφύλων οικογενειών μεταξύ κρατών μελών. Σχετική κρίση θα είχε ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθώς θα το δικαστήριο θα καλούνταν να αποφανθεί στη βάση της ελευθερίας μετακίνησης και να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει την ως άνω αναφερόμενη πρόσφατη κρίση του ΔΕΕ στο πλαίσιο της υπόθεσης “VMA”. Εν τω μεταξύ εκκρεμεί ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών η κρίση επί της αίτησης ομοφύλου ζεύγους γυναικών, κατοίκων Γερμανίας, διπλής (ελληνικής και γερμανικής) ιθαγένειας, οι οποίες στο πλαίσιο της ελευθερίας μετακίνησής τους και της επιστροφής τους στην Ελλάδα, από την Γερμανία, όπου έχουν ιδρύσει και εγκαταστήσει την οικογένειά τους, ζητούν την αναγνώριση της συγγένειας αμφοτέρων με τα ομοίως διπλής (γερμανικής και ελληνικής) ιθαγένειας ανήλικα τέκνα τους⁴⁰.

3.2.8. Την ίδια στιγμή, εκ πλαγίως, τα ελληνικά δικαστήρια φαίνεται να μην θεωρούν τελικά «τόσο αντίθετη» στην δημόσια τάξη την αναγνώριση των εννόμων σχέσεων μεταξύ του τέκνου ομοφύλων γονέων και του κοινωνικού, «ψυχολογικού», γονέα του. Στην περίπτωση της υπ' αριθμ. 145/2020 απόφασης του Εφετείου Θεσσαλονίκης⁴¹, έγινε δεκτό, ότι στο πλαίσιο διεθνούς απαγωγής παιδιού σύμφωνα με τη Σύμβαση της Χάγης 1980 **δεν ασκεί επιρροή το γεγονός ότι σύμφωνα με το εφαρμοστέο δίκαιο του τόπου της προηγούμενης συνήθους διαμονής του παιδιού, εν προκειμένω τω αγγλικό, στη βάση του οποίου κρίνεται εάν υπήρχε παραβίαση δικαιώματος επιμέλειας του αιτούντος την επιστροφή γονέα, η γονική μέριμνα έχει αποκτηθεί από δεύτερο γονέα του ίδιου φύλου, μη βιολογικά συνδεδεμένο με το τέκνο.** Απέρριψε δε το Εφετείο την επιστροφή του τέκνου στην βιολογική αιτούμενη την επιστροφή του τέκνου στην Αγγλία μητέρα του λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων ότι «[...] Το παιδί εκδήλωσε με κατηγορηματικό τρόπο τη συγκεκριμένη προτίμησή του να εξακολουθήσει να ζει στη Θεσσαλονίκη, επιχειρηματολογώντας ξεκάθαρα σε βάρος της αιτούσας βιολογικής της

κακοί γονείς, αλλά επειδή υπό τις παρούσες συνθήκες στη νέο- συντηρητική Ελλάδα θα υπάρξει πρόβλημα στην κοινωνική του ενσωμάτωση. Ανεξάρτητα από τη θέση που παίρνει κανείς απέναντι σε αυτό το επιχείρημα, τα θέματα στην ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή τίθενται διαφορετικά: εκεί το ζητούμενο είναι το επιτρεπτό της δημιουργίας με τις σχετικές μεθόδους μιας νέας ζωής, και στη συνέχεια η ρύθμιση της νομικής θέσης του παιδιού, με βάση όχι μόνο τη βιολογική καταγωγή, αλλά και την αρχή της κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας. Έτσι, αν με κάποιον τρόπο ένα παιδί γεννήθηκε, είναι αντίθετο προς το συμφέρον του να αποκλείεται η νομική σύνδεσή του με τα πρόσωπα που επιδίωξαν τη δημιουργία του και το επιθυμούν ως απόγονός τους επίσης, είναι άτοπο να υποστηριχθεί ότι συμφέρει περισσότερο σε ένα παιδί να μην υπάρξει, παρά να έχει λ.χ. δύο μπαμπάδες.

⁴⁰ ΓΑΚ/ΕΑΚ: 55947/2474/2021.

⁴¹ ΕφΘεσ 145/2020, σχόλιο Α. Λαγούδη, Lex & Forum, 2,2021, σελ. 555.

μητέρας, η οποία μαλώνει συνέχεια με την καθ' ης, την οποία αποκαλούσε μητέρα της, ότι δεν την θέλει γιατί την εγκατέλειψε, ενώ η καθ' ης μητέρα της δεν την έχει εγκαταλείψει ποτέ⁴²».

3.2.9. Στην περίπτωση δηλαδή μίας τόσο σφοδρής αντιδικίας, όπως της αστικής απαγωγής παιδιού μεταξύ γονέων, η άσκηση της επιμέλειας του παιδιού από τον μη βιολογικά συνδεδεμένο με αυτό γονέα (ο οποίος σε μία άλλη, μία συγκρουσιακή κατάσταση, θα μπορούσε από κοινού με τον άλλο γονέα- σύντροφό του να επιδιώκει ενώπιον του αυτού δικαστηρίου την αναγνώριση της σχέσης του με το παιδί), όχι απλώς δεν αντιτίθεται στην δημόσια τάξη, αλλά μάλιστα «προκρίνεται» ως ενδεδειγμένη για το συμφέρον του παιδιού λύση. Η ίδια απόφαση σχετικά με την άσκηση της επιμέλειας, που έχει ως δεδομένη την ύπαρξη συγγένειας εκ της οποίας απορρέει το σχετικό δικαίωμα, και υπό άλλες συνθήκες θα προσέκρουε στην διεθνή δημόσια τάξη, εν προκειμένω δεν αποτελεί (και ορθά) ζήτημα προς εξέταση, καθώς καλείται σε εφαρμογή το αλλοδαπό δίκαιο, στο οποίο υφίσταται η σχετική πρόβλεψη. Θα μπορούσε να σχολιάσει κανείς δηκτικά ότι η ειδοποιός διαφορά στην κρίση για το συμφέρον του παιδιού μεταξύ της εν λόγω απόφασης και της ανωτέρω σχολιαζόμενης νομολογίας είναι ότι το παιδί δεν θα καλούνταν να ζήσει από κοινού με τις δύο μητέρες του και έτσι να αποτελέσει αντικείμενο «χλεύης» και «σχολιασμού». Η σύγκρουση μεταξύ των γονέων φαίνεται ορισμένες φορές έχει και τα θετικά της...

3.2.10. Την κρίση ότι η διεθνής δημόσια τάξη ενός κράτους μέλους δεν μπορεί να θεωρηθεί εκ των προτέρων αντίθετη στην αναγνώριση γονεϊκών δικαιωμάτων στον μη βιολογικά συνδεδεμένο με το τέκνο ομόφυλο γονέα, μπορούμε να εξάγουμε και από την υποθετική αναπαράσταση μίας αντίθετης περίπτωσης: Τί θα συνέβαινε στην περίπτωση δύο ομοφύλων ανδρών, εκ των οποίων ένας υποθέσουμε ότι ο ένας είναι Ουγγρικής και ο έτερος Ιταλικής ιθαγένειας, οι οποίοι, αφού δημιούργησαν την οικογένειά τους υιοθετώντας από κοινού ένα ανήλικο τέκνο στην Ισπανία, επερχόμενης της κρίσης στην σχέση τους, ο βιολογικά συνδεδεμένος με το τέκνο άνδρας Ουγγρικής ιθαγένειας απαγάγει αυτό και επιστρέφει στην χώρα καταγωγής του; Θα μπορούσαν στην περίπτωση αυτή τα Ουγγρικά δικαστήρια να αρνηθούν την αίτηση επιστροφής του παιδιού του γονέα που «έμεινε πίσω» στην βάση του άρθρου 20 της Σύμβασης της Χάγης για την Αστική Απαγωγή Παιδιών λόγω αντίθεσης στις θεμελιώδεις αρχές του;⁴³ Οι μάλλον δυστοπικές συνέπειες που θα επέφερε η συνθήκη αυτή τόσο για τον μη βιολογικό γονέα που παρέμεινε στο κράτος της προηγούμενης συνήθους διαμονής του παιδιού όσο και για το ίδιο το παιδί, το οποίο θα ήταν αναγκασμένο να βιώσει τις συνέπειες μίας διεθνούς απαγωγής στο όνομα των θεμελιωδών αξιών που απαρτίζουν και την εθνική δημόσια τάξη, και ο τρόπος που θίγουν τις θεμελιώδεις αξίες μας ως κοινωνιών του δικαίου, αποτελούν την απάντηση στο ανωτέρω ερώτημα, υπέρ της μη εκ των προτέρων αντίθεσης της αναγνώρισης γονεϊκών δικαιωμάτων στον μη βιολογικά συνδεδεμένο ομόφυλο γονέα προς την ελληνική διεθνή δημόσια τάξη.

3.3. Η αδυναμία στεγανής εφαρμογής των κριτηρίων της υπ' αριθμ. 9/2016 απόφασης της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου στην περίπτωση παιδιών νηπιακής και βρεφικής ηλικίας.

3.3.1. Όπως έχει ήδη εκτεθεί ανωτέρω, η υπ' αριθμ. 9/2016 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου θέτει μία σειρά από κριτήρια τα οποία μπορούν να εφαρμοσθούν ευρέως σε

⁴² A. Ανθιμο, Greek court recognizes UK custody order to the non-biological parent in the context of a married same-sex couple, *Conflict Of Laws.Net* <[Greek court recognizes UK custody order to the non-biological parent in the context of a married same-sex couple – Conflict of Laws](#)> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 15.10.2022).

⁴³ C. Honorati, Cross- Border Parental Child Abduction in the EU, σε E. Bergamini, C. Ragni *Fundamental Rights and Best Interests of the Child in Transnational Families*, Intersentia, 2019, σελ. 243.

περιπτώσεις διασυνοριακής μετακίνησης και ειδικότερα στην περίπτωση της διασυνοριακής αναγνώρισης της σχέσης μεταξύ των ομοφύλων γονέων και των παιδιών τους. Τα κριτήρια αυτά είναι τα εξής: (α) Το χρονικό διάστημα που έχει παρέλθει από τη σύσταση της υιοθεσίας μέχρι το χρόνο που το κύρος της κρίνεται σε άλλη χώρα, (β) Η ένταση των σχέσεων που οδήγησαν στη σύσταση της υιοθεσίας και (γ) Η διάψευση των προσδοκιών των μερών εξ αιτίας αιφνίδιας αλλαγής στο νομικό καθεστώς ή στην πρακτική της χώρας στην οποία ανακύπτει ζήτημα αμφισβήτησης του κύρους της. Σύμφωνα δε με την απόφαση «σε υποθέσεις υιοθεσίας με στοιχεία αλλοδαπότητας το άρθρ. 8 της ΕΣΔΑ επιβάλλει στα εθνικά δικαστήρια να επιδιώκουν, με την αναγνώριση ως έγκυρων των υιοθεσιών αυτών, τη "διασυνοριακή συνέχιση" της προσωπικής κατάστασης και των δεσμών μεταξύ των μερών της υιοθεσίας, εφόσον αυτοί υφίστανται πραγματικά στην έννομη τάξη της αλλοδαπής πολιτείας». Παρότι η νομολογία κατά το ελληνικό δίκαιο δεν αποτελεί πηγή δικαίου, η κρίση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου σχετικά με την εν λόγω, απορρέουσα από την υπέρτερης τυπικής ισχύος ΕΣΔΑ, υποχρέωση των εθνικών δικαστηρίων, δεν μπορεί παρά να δεσμεύσει αυτά, αναφορικά με την κρίση τους για την αναγνώριση ή μη των εννόμων σχέσεων οικογενειακού δικαίου, που έχουν διαμορφωθεί στο εξωτερικό, και την διασυνοριακή συνέχιση αυτών, προκειμένου να αποφευχθεί η ύπαρξη «αναπήρων» ή «χωλών», κατά την ακριβή έκφραση της απόφασης, εννόμων σχέσεων.

3.3.2. Όπως επίσης εκτέθηκε, στις περιπτώσεις μετακίνησης οικογενειών ομοφύλων προσώπων κρίσιμο δεν είναι εάν θα επιτρέψει π.χ. η Ελλάδα στο δίκαιό της την δυνατότητα ομοφύλων προσώπων να προβούν σε από κοινού υιοθεσία, αλλά η διασυνοριακή συνέχιση του προσωπικού status του παιδιού. Ενόψει της συνέχισης αυτής, είναι πιθανό μάλιστα το α' κριτήριο της χρονικής διάρκειας και το γ' κριτήριο της διάψευσης των προσδοκιών, που θέτει η απόφαση του Αρείου Πάγου, στην πράξη να «ατονούν» ή τουλάχιστον να ερμηνεύονται ανάλογα, προκειμένου να «υπηρετήσουν» το ουσιαστικό αποτέλεσμα της αποφυγής ύπαρξης μίας «χωλής» έννομης σχέσης. Ακόμη και τυχόν γνώση των γονέων ότι η εν λόγω σχέση δεν θα αναγνωρίζεται στην χώρα καταγωγής τους, ας πάρουμε π.χ. μία περίπτωση Ελλήνων που ζώντας χρόνια σε χώρα του εξωτερικού που επιτρέπει την από κοινού υιοθεσία σε ομόφυλα ζευγάρια αποφασίζουν να δημιουργήσουν με αυτόν τον τρόπο την οικογένειά τους εκεί, και μετά από χρόνια, λόγω επαγγελματικής ευκαιρίας που παρουσιάζεται, μετοικούν στην Ελλάδα, δεν θα μπορεί να λειτουργεί «τιμωρητικά» σε βάρος των παιδιών.

3.3.3. Όπως αποφάνθηκε το ΕΔΔΑ στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Menesson* κατά Γαλλίας (προσφυγή νο. 65192/11), όπου παραπέμπει και η ως άνω απόφαση της Ολομέλειας, υπό την παράγραφο 96 «[...] ο σεβασμός προς την ιδιωτική ζωή προϋποθέτει ότι ο καθένας πρέπει να είναι σε θέση να κατοχυρώνει τα στοιχεία της ταυτότητάς του ως ξεχωριστό άτομο, η οποία ταυτότητα περιλαμβάνει την νομική σχέση γονέα και τέκνου... μία θεμελιώδης πλευρά της ταυτότητας του ατόμου διακυβεύεται όταν εμπλέκεται η νομική σχέση γονέα και τέκνου [...]. Με άλλα λόγια, παρότι αναγνωρίζει ότι τα παιδιά έχουν αναγνωρισθεί σε μία άλλη χώρα ως τα παιδιά του πρώτου και του δεύτερου των προσφευγόντων, η Γαλλία τους αρνείται την προσωπική κατάσταση αυτή υπό το Γαλλικό δίκαιο. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι μία αντίφαση τέτοιας φύσης υπονομεύει την ταυτότητα των παιδιών μέσα στην Γαλλική κοινωνία». Αυτό μάλιστα παρά την αντίθετη στην απόφαση σκέψη, ότι οι γονείς, ως Γάλλοι πολίτες, γνώριζαν ότι η διαμορφωνόμενη μέσω της ΙΥΑ σχέση με τα τέκνα τους δεν αναγνωρίζεται στην Γαλλία, και με την επιστροφή τους σε αυτήν ουσιαστικά επιχειρούσαν να παγιώσουν και να νομιμοποιήσουν στην πράξη μία παράνομη κατάσταση. Επιχείρημα αντλείται και εκ του αντιθέτου: τυχόν μη αναγνώριση της σχέσης, και «τιμωρία» των γονέων, θα μας

έφερε στην όλως στρεβλή για το συμφέρον και τα δικαιώματα του παιδιού «λύση» να ανατεθεί η φροντίδα αυτού σε ίδρυμα⁴⁴.

3.3.4. Όπως καταδεικνύεται στις ανωτέρω περιπτώσεις, που μετά την απόκτηση των παιδιών στο εξωτερικό, οι μη βιολογικοί γονείς επιχείρησαν αμέσως την επιστροφή στην χώρα καταγωγής- διαμονής, τυχόν «τυφλή» εφαρμογή των κριτηρίων τόσο της μακράς χρονικής διάρκειας και της διάψευσης των προσδοκιών των μερών της σχέσης, όσο και της έντασης αυτής, η οποία, στην περίπτωση βρεφών, που σε πολλές περιπτώσεις μόλις βγήκαν από το μαιευτήριο και συνοδεία των κοινωνικών γονέων τους εισέρχονται στην χώρα διαμονής των τελευταίων, φυσικά δύσκολα μπορεί να νοηθεί, θα είχε ως αποτέλεσμα, άνευ ετέρου την τιμωρία των ιδίων των παιδιών. Εν τέλει το γεγονός ότι ένα κράτος δεν αναγνωρίζει το δικαίωμα προσώπων, ομοφύλων ή μη, στην υιοθεσία ή την προσφυγή στην ΙΥΑ, **δεν μπορεί να αποτελεί λόγο να στερηθεί ένα παιδί τον έναν από τους δύο γονείς του, επειδή πρόκεινται για άτομα του ίδιου φύλου.** Αυτή ήταν άλλωστε και η μειοψηφήσασα γνώμη του δικαστή Villiger στην υπόθεση Gas και Dubois κατά Γαλλίας ενώπιον του ΕΔΔΑ⁴⁵: «[...] η από κοινού επιμέλεια αποτελεί συμφέρον του τέκνου. Αδυνατώ να καταλάβω τη δικαιολόγηση της διαφορετικής μεταχείρισης (ανάμεσα στα παιδιά ενός ομόφυλου και ενός ετερόφυλου ζευγαριού). Κατά τη γνώμη μου, όλα τα παιδιά πρέπει να απολαμβάνουν την ίδια μεταχείριση. **Δεν μπορώ να καταλάβω γιατί κάποια παιδιά, αλλά όχι άλλα, πρέπει να αποστερηθούν από την έννοια του συμφέροντός τους, δηλαδή την κοινή επιμέλεια. Πράγματι, πώς επηρεάζει τη θέση των παιδιών το να γεννιούνται από έναν γονέα ομόφυλου ζευγαριού, ή έναν γονέα ετερόφυλου ζευγαριού; Γιατί η κατάσταση των γονέων θα πρέπει να επηρεάζει το παιδί;**».

3.3.5. Χρήσιμη στο σημείο αυτό, σχετικά με την ευάλωτη κατάσταση των βρεφών και την εξάρτησή από τους, έστω «μη νόμιμα» μετερχόμενους το status αυτό, κοινωνικούς-ψυχολογικούς τους γονείς είναι και η νομολογία του ΔΕΕ⁴⁶ σχετικά με τον προσδιορισμό της έννοιας της συνήθους διαμονής του βρέφους. Όπως έχει πολλάκις επισημάνει το Δικαστήριο, το στοιχείο της χρονικής διάρκειας αποσυνδέεται από την κρίση για το ποια είναι η χώρα συνήθους διαμονής του βρέφους, καθώς **το περιβάλλον του είναι κυρίως το οικογενειακό, που καθορίζεται από το πρόσωπο ή τα πρόσωπα αναφοράς με τα οποία διαβιεί το παιδί και τα οποία έχουν στην πράξη την επιμέλειά του και το φροντίζουν, και το παιδί εντάσσεται κατ' ανάγκη στο κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον του προσώπου αυτού ή των προσώπων αυτών.** Η εξόχως ευάλωτη κατάσταση του βρέφους, με άλλα λόγια, πρέπει να συνηγορεί για την κατάφαση τόσο του στοιχείου του χρόνου όσο και του στοιχείου της έντασης. Η, δε διάψευση των προσδοκιών, στερείται πρακτικά αντικρίσματος.

3.3.6. Σε κάθε περίπτωση, τυχόν ψήφιση του Κανονισμού θα θέσει εκτός πλαισίου τόσο τα ανωτέρω κριτήρια της υπ' αριθμ. 9/2016 απόφασης της Ολομέλειας και την ελλοχεύουσα σε αυτά μέθοδο της αναγνώρισης, η προσφυγή στα οποία ως ιδιωτικοδιεθνολογικά εργαλεία δεν θα είναι πλέον απαραίτητη, όσο και τον γενικότερο διάλογο σχετικά με την αντίθεση ή μη στην

⁴⁴ ΕΔΔΑ, Απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 2017, *Υπόθεση Paradiso και Campanelli κατά Ιταλίας*, προσφυγή υπ' αριθμ. 25358/12, βλ. σκέψη 109 “*Thus, the primary aim of the Minors Court had been to prevent the continuation of the illegal situation. The applicants considered that the decisions of that court indicated solely a wish to punish them for their conduct. The child’s interests were mentioned merely to assert that the impact of the impugned measures on him would be minimal*”).

⁴⁵ ΕΔΔΑ, απόφαση της 31^{ης} Αυγούστου 2010, *Υπόθεση Gas και Dubois κατά Γαλλίας*, προσφυγή υπ' αριθμ. 25951/07.

⁴⁶ C-497/10 *PPU Barbara Mercredi v Richard Chaffe* [2010], EU: C: 2010: 829, σκέψεις 54 έως 56.

δημόσια τάξη, η οποία δεν μπορεί να τίθεται ως ρήτρα επιφύλαξης στην αναγνώριση της έννομης σχέσης μεταξύ γονέα και τέκνου.

IV. Οι επιμέρους υφιστάμενες νομικές βάσεις για την αναγνώριση του συγγενικού δεσμού μεταξύ των ομοφύλων γονέων και των τέκνων τους.

4.1. Η ελευθερία μετακίνησης του άρθρου 21 της Συνθήκης για την λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Οδηγίας 2004/38/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.

4.1.1. Όπως αναφέρθηκε η υποχρέωση των κρατών μελών να αναγνωρίσουν την συγγενική σχέση μεταξύ των ομοφύλων γονέων (και στην ουσία του ομοφύλου μη βιολογικού γονέα) με τα τέκνα τους, που έχει εγκαθιδρυθεί σε άλλο κράτος μέλος και εισέρχεται «διασυννοριακά» στην έννομη τάξη τους στηρίζεται σε μία σειρά νομικών βάσεων, πλέον σημαντική εκ των οποίων είναι η ελευθερία μετακίνησης, όπως κατοχυρώνεται δυνάμει του άρθρου 21 ΣΛΕΕ και της Οδηγίας 2003/38/EK.

4.1.2. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 21§1 της Συνθήκης για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής «ΣΛΕΕ») «Κάθε πολίτης της Ένωσης έχει το δικαίωμα να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών, υπό την επιφύλαξη των περιορισμών και με τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στις Συνθήκες και στις διατάξεις που θεσπίζονται για την εφαρμογή τους». Η καθιερούμενη δυνάμει του άρθρου αυτού αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας προσώπων εξειδικεύεται περαιτέρω υπό τα άρθρα 45, 49 και 56 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με τα οποία απαγορεύονται οι περιορισμοί της ελευθερίας εγκαταστάσεως των υπηκόων ενός κράτους μέλους στην επικράτεια ενός άλλου κράτους μέλους.

4.1.3. Την αρχή αυτή πραγματώνει περαιτέρω ως δευτερογενής ενωσιακή νομοθεσία η Οδηγία 2004/38/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών (εφεξής η «Οδηγία»), όπως αυτή ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με την δημοσίευση του προεδρικού διατάγματος 106/2007 για την Ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή στην ελληνική επικράτεια των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους. Σύμφωνα με το άρθρο 3 της Οδηγίας «1. Η παρούσα οδηγία ισχύει για όλους τους πολίτες της Ένωσης οι οποίοι μεταβαίνουν ή διαμένουν σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του οποίου είναι υπήκοοι καθώς και τα μέλη των οικογενειών τους κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 σημείο 2 που τους συνοδεύουν ή πηγαίνουν να τους συναντήσουν. 2. Με την επιφύλαξη τυχόν ατομικούδικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των ενδιαφερομένων και σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία του, το κράτος μέλος υποδοχής διευκολύνει την είσοδο και τη διαμονή των ακόλουθων προσώπων: α) κάθε άλλου μέλους της οικογένειας, ανεξαρτήτως της ιθαγένειάς του, που δεν εμπίπτει στον ορισμό του άρθρου 2 σημείο 2 εφόσον συντηρείται από τον πολίτη της Ένωσης που έχει ίδιον δικαίωμα διαμονής ή ζει υπό τη στέγη του στη χώρα προέλευσης, ή εφόσον σοβαροί λόγοι υγείας καθιστούν απολύτως αναγκαία την προσωπική φροντίδα του εν λόγω μέλους της οικογένειας από τον πολίτη της Ένωσης· β) του (της) συντρόφου με τον (την) οποίο(-α) ο πολίτης της Ένωσης έχει σταθερή σχέση, δεόντως αποδεδειγμένη. Το κράτος μέλος υποδοχής αναλαμβάνει εκτενή εξέταση της προσωπικής

κατάστασης και αιτιολογεί κάθε άρνηση εισόδου ή διαμονής των προσώπων αυτών». Αντίστοιχα το εν λόγω άρθρο έχει μεταφερθεί δυνάμει του ανωτέρω προεδρικού διατάγματος στην ελληνική έννομη τάξη ως εξής «Το παρόν προεδρικό διάταγμα ισχύει για τους πολίτες της Ένωσης, οι οποίοι εισέρχονται ή διαμένουν στην Ελλάδα, καθώς και για τα μέλη των οικογενειών τους, ανεξαρτήτως ιθαγένειας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 2 του άρθρου 2, που τους συνοδεύουν ή έρχονται να τους συναντήσουν». 2. Με την επιφύλαξη τυχόν ατομικού δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των ενδιαφερομένων, εξετάζεται κατά προτεραιότητα και γενικώς διευκολύνεται, σύμφωνα με την ισχύουσα ελληνική νομοθεσία, η είσοδος και η διαμονή των ακόλουθων προσώπων:(α) Κάθε άλλου μέλους της οικογένειας του πολίτη της Ένωσης, ανεξαρτήτως ιθαγένειας, το οποίο δεν εμπίπτει στα αναφερόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 2 πρόσωπα, εφόσον το μέλος τούτο συντηρείται από τον έχοντα ίδιο δικαίωμα διαμονής πολίτη της Ένωσης ή ζει υπό τη στέγη του στη χώρα προέλευσης ή εφόσον σοβαροί λόγοι υγείας καθιστούν απολύτως αναγκαία την προσωπική φροντίδα του εν λόγω μέλους της οικογένειας από τον πολίτη της Ένωσης και(β) ανεξαρτήτως ιθαγένειας, του [της] συντρόφου, με τον οποίο ο πολίτης της Ένωσης έχει σταθερή σχέση, προσηκόντως αποδεδειγμένη. 3. Σε κάθε περίπτωση γίνεται ενδελεχής εξέταση της προσωπικής κατάστασης και αιτιολογείται κάθε άρνηση εισόδου ή διαμονής των προσώπων αυτών».

4.1.4. Περαιτέρω, κατά το άρθρο 2 της Οδηγίας «Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, νοούνται ως: 1. «πολίτης της Ένωσης»: κάθε πρόσωπο το οποίο έχει την ιθαγένεια κράτους μέλους· 2. «μέλος της οικογένειας»: α) ο (η) σύζυγος· β) ο (η) σύντροφος με τον (την) οποίο(-α) ο πολίτης της Ένωσης έχει σχέση καταχωρισμένης συμβίωσης, βάσει της νομοθεσίας κράτους μέλους, εφόσον η νομοθεσία του κράτους μέλους υποδοχής αναγνωρίζει τη σχέση καταχωρισμένης συμβίωσης ως ισοδύναμη προς τον γάμο, και σύμφωνα με τους όρους που προβλέπονται στην οικεία νομοθεσία του κράτους μέλους υποδοχής· γ) οι απευθείας κατιόντες οι οποίοι είναι κάτω της ηλικίας των 21 ετών ή είναι συντηρούμενοι καθώς και εκείνοι του (της) συζύγου ή του (της) συντρόφου, όπως ορίζεται στο στοιχείο β)· δ) οι συντηρούμενοι απευθείας ανιόντες καθώς και εκείνοι του (της) συζύγου ή του (της) συντρόφου, όπως ορίζεται στο στοιχείο β)· 3. «κράτος μέλος υποδοχής»: το κράτος μέλος στο οποίο μεταβαίνει ο πολίτης της Ένωσης προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής». Η διάταξη αυτή έχει μεταφερθεί αντίστοιχα στην ελληνική έννομη τάξη δια του ως άνω προεδρικού διατάγματος ως εξής: «2. «Μέλος της οικογένειας»: (α) ο [η] σύζυγος ανεξαρτήτως ιθαγένειας, (β) «ανεξαρτήτως ιθαγένειας: οι κατιόντες, συγγενείς εξ αίματος σε ευθεία γραμμή, των συζύγων, οι οποίοι είναι κάτω της ηλικίας των 21 ετών ή ανεξαρτήτως ηλικίας, εφόσον είναι συντηρούμενοι, καθώς και εκείνοι του (της) συζύγου, κατά την ανωτέρω διάκριση, ως προς την ηλικία, καθώς και τα τέκνα που έχουν υιοθετηθεί, επίσης κατά την ανωτέρω διάκριση», (γ) ανεξαρτήτως ιθαγένειας, οι απευθείας ανιόντες του πολίτη της Ένωσης, καθώς και εκείνοι του [της] συζύγου, εφόσον είναι συντηρούμενοι».

4.1.5. Ως απευθείας κατιόντες νοούνται για τους σκοπούς της Οδηγίας και τα μη βιολογικά τέκνα, όπως έχει δεχθεί άλλωστε το ΔΕΕ στο πλαίσιο της απόφασής του επί της υπόθεσης C-129/18 υπό τις σκέψεις 50-54 αυτής⁴⁷ «Η διάταξη αυτή δεν περιέχει καμία ρητή παραπομπή στο δίκαιο των κρατών μελών για τον καθορισμό της έννοιας και του περιεχομένου του όρου “απευθείας κατιών”. Υπό τις συνθήκες αυτές, από τις επιταγές τόσο της ομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης όσο και της αρχής της ισότητας προκύπτει ότι η εν λόγω διάταξη πρέπει

⁴⁷C-129/18 SM v. Entry Clearance Officer, UK Visa Section [2019] EU:C:2019:248.

συνήθως να ερμηνεύεται, σε ολόκληρη την Ένωση, κατά τρόπο αυτοτελή και ομοιόμορφο (πρβλ. απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2011, Ziolkowski και Szeja, C-424/10 και C-425/10, EU:C:2011:866, σκέψη 32). Επιπλέον, η οδηγία 2004/38 δεν περιέχει κανέναν ορισμό της έννοιας του “απευθείας κατιόντος” κατά το άρθρο 2, σημείο 2, στοιχείο γ’. Υπό τις συνθήκες αυτές, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, προκειμένου να ερμηνευθεί μια τέτοια διάταξη του δικαίου της Ένωσης, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη όχι μόνο το γράμμα της, αλλά και το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται και οι σκοποί που επιδιώκονται με τη ρύθμιση της οποίας αποτελεί μέρος (απόφαση της 7ης Οκτωβρίου 2010, Lassal, C-162/09, EU:C:2010:592, σκέψη 49). Συναφώς, επισημαίνεται ότι η έννοια του “απευθείας κατιόντος” παραπέμπει γενικώς στην ύπαρξη δεσμού συγγένειας κατ’ ευθεία γραμμή, που συνδέει τον ενδιαφερόμενο με άλλο πρόσωπο. Ελλείψει οποιουδήποτε δεσμού συγγένειας μεταξύ του πολίτη της Ένωσης και του εν λόγω παιδιού, το παιδί δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως “απευθείας κατιών” του πρώτου κατά την έννοια της οδηγίας 2004/38. Μολονότι η έννοια αυτή αφορά κατ’ αρχήν την ύπαρξη βιολογικής σχέσης γονέα-τέκνου, υπενθυμίζεται εντούτοις ότι, κατά πάγια νομολογία, η οδηγία 2004/38 αποσκοπεί στη διευκόλυνση της άσκησης του θεμελιώδους ατομικού δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών, που απονέμεται απευθείας στους πολίτες της Ένωσης από το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, και ότι η οδηγία αυτή έχει ως κύριο σκοπό να ενισχύσει το εν λόγω δικαίωμα (αποφάσεις της 12ης Μαρτίου 2014, Ο. και Β., C-456/12, EU:C:2014:135, σκέψη 35, καθώς και της 5ης Ιουνίου 2018, Coman κ.λπ., C-673/16, EU:C:2018:385, σκέψη 18). Λαμβανομένων υπόψη των σκοπών αυτών, οι διατάξεις της οδηγίας 2004/38, περιλαμβανομένου του άρθρου 2, σημείο 2, πρέπει να ερμηνεύονται ευρέως (πρβλ. αποφάσεις της 16ης Ιανουαρίου 2014, Reyes, C-423/12, EU:C:2014:16, σκέψη 23, και της 10ης Ιουλίου 2014, Ogiieriakhi, C-244/13, EU:C:2014:2068, σκέψη 40). **Ως εκ τούτου, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έννοια του «δεσμού συγγένειας», που αναφέρεται στη σκέψη 52 της παρούσας αποφάσεως, πρέπει να ερμηνεύεται ευρέως ώστε να καλύπτει κάθε δεσμό συγγένειας, είτε βιολογικής είτε νομικής φύσεως. Επομένως, η έννοια του “απευθείας κατιόντος” πολίτη της Ένωσης κατά το άρθρο 2, σημείο 2, στοιχείο γ’, της οδηγίας 2004/38 πρέπει να νοείται ως περιλαμβάνουσα τόσο το βιολογικό όσο και το υιοθετημένο τέκνο του εν λόγω πολίτη, δεδομένου ότι η υιοθεσία δημιουργεί νομικό δεσμό συγγένειας μεταξύ του εν λόγω τέκνου και του ενδιαφερόμενου πολίτη της Ένωσης.** Η έννοια των κατιόντων υπόκειται επομένως σε αυτόνομη ερμηνεία η οποία δεν μπορεί παρά να λάβει αναγκαστικά υπόψη της το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης σύμφωνα με το οποίο «Απαγορεύεται κάθε διάκριση ιδίως λόγω φύλου, φυλής, χρώματος, εθνοτικής καταγωγής ή κοινωνικής προέλευσης, γενετικών χαρακτηριστικών, γλώσσας, θρησκείας ή πεποιθήσεων, πολιτικών φρονημάτων ή κάθε άλλης γνώμης, ιδιότητας μέλους εθνικής μειονότητας, παρουσίας, γέννησης, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού». Άλλωστε η ίδια η Οδηγία ορίζει υπό την παράγραφο 31 του Προομίου ότι «Η παρούσα οδηγία σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα και τις ελευθερίες και τηρεί τις αρχές που αναγνωρίζονται, ιδίως, από τον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Σύμφωνα με την απαγόρευση διακρίσεων που περιέχει ο Χάρτης, τα κράτη μέλη θα πρέπει να εφαρμόζουν την παρούσα οδηγία χωρίς να προβαίνουν σε διακρίσεις κατά των δικαιούχων της παρούσας οδηγίας λόγω φύλου, φυλής, χρώματος, εθνοτικής ή κοινωνικής προέλευσης, γενετικών χαρακτηριστικών, γλώσσας, θρησκείας ή πεποιθήσεων, πολιτικών ή άλλου είδους φρονημάτων, ιδιότητας μέλους εθνικής μειονότητας, παρουσίας, γέννησης, ύπαρξης αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού». **Απευθείας κατιόντες επομένως για τις ανάγκες της Οδηγίας πρέπει να γίνει υποχρεωτικά δεκτό ότι θεωρούνται και τα τέκνα που**

δεν συνδέονται βιολογικά με τους γονείς τους στην περίπτωση οικογενειών ομόφυλων ζευγαριών.

4.1.6. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η Οδηγία εφαρμόζεται καταρχήν σε πολίτες της Ένωσης που μετοικούν ή κατοικούν σε ένα Κράτος Μέλος άλλο από αυτό του οποίου φέρουν την υπηκοότητα. Ωστόσο, **το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει επεκτείνει την εφαρμογή της κατ' αναλογία στην περίπτωση πολιτών της Ένωσης που επιστρέφουν στο Κράτος Μέλος του οποίου φέρουν την υπηκοότητα αφότου έχουν περάσει χρόνο «γνήσιας διαμονής» στην επικράτεια ενός άλλου Κράτους Μέλους, κατά την διάρκεια του οποίου δημιούργησαν και εδραίωσαν στο κράτος αυτό την οικογενειακή τους ζωή.**

4.1.7. Την κρίση αυτή έχει επικυρώσει το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και με την απόφασή του επί του προδικαστικού ερωτήματος που τέθηκε υπόψη του στο πλαίσιο της υπόθεσης Coman⁴⁸, εάν το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι, υπό περιστάσεις όπως αυτές της υποθέσεως της κύριας δίκης, ο υπήκοος τρίτου κράτους, ιδίου φύλου με πολίτη της Ένωσης, ο οποίος έχει συνάψει γάμο με τον δεύτερο εντός κράτους μέλους σύμφωνα με τη νομοθεσία του έχει δικαίωμα διαμονής άνω των τριών μηνών στο έδαφος του κράτους μέλους του οποίου την ιθαγένεια έχει ο πολίτης της Ένωσης. Το ΔΕΕ επί του ερωτήματος αυτού απεφάνθη ότι **«Οσάκις πολίτης της Ένωσης έχει κάνει χρήση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας, μεταβαίνοντας και διαμένοντας πράγματι, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών της οικογένειάς τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών, για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/34/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ, σε διαφορετικό κράτος μέλος από εκείνο του οποίου έχει την ιθαγένεια, και έχει, στο πλαίσιο αυτό, δημιουργήσει ή εδραιώσει οικογενειακή ζωή με ιδίου φύλου υπήκοο τρίτου κράτους με τον οποίο έχει συνάψει νομίμως γάμο εντός του κράτους μέλους υποδοχής, το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι οι αρμόδιες αρχές του κράτους μέλους του οποίου την ιθαγένεια έχει ο πολίτης της Ένωσης δεν δύναται να αρνηθούν να χορηγήσουν στον προμνησθέντα υπήκοο τρίτου κράτους δικαίωμα διαμονής στο έδαφος του κράτους μέλους αυτού, με την αιτιολογία ότι η νομοθεσία του εν λόγω κράτους μέλους δεν προβλέπει γάμο μεταξύ ατόμων του ιδίου φύλου.2) Το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι, υπό περιστάσεις όπως αυτές της υποθέσεως της κύριας δίκης, ο υπήκοος τρίτου κράτους, ιδίου φύλου με πολίτη της Ένωσης, ο οποίος έχει συνάψει γάμο με τον δεύτερο εντός κράτους μέλους σύμφωνα με τη νομοθεσία του έχει δικαίωμα διαμονής άνω των τριών μηνών στο έδαφος του κράτους μέλους του οποίου την ιθαγένεια έχει ο πολίτης της Ένωσης. Το παράγωγο αυτό δικαίωμα διαμονής δεν είναι δυνατόν να υπόκειται σε προϋποθέσεις αυστηρότερες από εκείνες που προβλέπονται στο άρθρο 7 της οδηγίας 2004/38».**

4.1.8. Την κρίση του αυτή στήριξε το Δικαστήριο μεταξύ άλλων στις σκέψεις 23, 24 και 25 της απόφασης σύμφωνα με τις οποίες **«Στο πλαίσιο αυτό, το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι, σε ορισμένες περιπτώσεις, οι υπήκοοι τρίτων κρατών, μέλη της οικογένειας πολίτη της Ένωσης, οι οποίοι δεν μπορούσαν να θεμελιώσουν, βάσει των διατάξεων της οδηγίας 2004/38, παράγωγο δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχει ο πολίτης αυτός, ήταν εντούτοις δυνατόν αντλήσουν το εν λόγω δικαίωμα από το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ**

⁴⁸ C 673-16 *Relu Adrian Coman κ.λπ. v Inspectoratul General pentru Imigrări και Ministerul Afacerilor Interne* [2018] C: 2018:385.

(απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 2017, *Lounes*, C-165/16, EU:C:2017:862, σκέψη 46). Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι οσάκις, στο πλαίσιο πραγματικής διαμονής πολίτη της Ένωσης σε διαφορετικό κράτος μέλος από εκείνο του οποίου έχει την ιθαγένεια, δυνάμει και τηρουμένων των προϋποθέσεων της οδηγίας 2004/38, έχει δημιουργηθεί ή εδραιωθεί οικογενειακή ζωή εντός αυτού του κράτους μέλους, η πρακτική αποτελεσματικότητα των δικαιωμάτων που ο εν λόγω πολίτης της Ένωσης αντλεί από το άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, επιτάσσει η οικογενειακή ζωή που διήγε ο πολίτης αυτός στο εν λόγω κράτος μέλος να μπορεί να συνεχισθεί, κατόπιν της επιστροφής του στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, διά της χορηγήσεως παράγωγου δικαιώματος διαμονής στο ενδιαφερόμενο μέλος της οικογένειας, το οποίο είναι υπήκοος τρίτου κράτους. Πράγματι, ελλείψει τέτοιου παράγωγου δικαιώματος διαμονής, ο πολίτης αυτός της Ένωσης θα μπορούσε να αποτραπεί από το να εγκαταλείψει το κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια προκειμένου να ασκήσει το δυνάμει του άρθρου 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, δικαίωμά του διαμονής εντός άλλου κράτους μέλους, για τον λόγο ότι δεν θα είχε τη βεβαιότητα ότι θα μπορούσε να συνεχίσει να διάγει, στο κράτος μέλος καταγωγής του, την οικογενειακή ζωή που θα έχει κατά τον τρόπο αυτόν δημιουργήσει ή εδραιώσει στο κράτος μέλος υποδοχής (βλ., συναφώς, απόφαση της 12ης Μαρτίου 2014, *Ο. και Β.*, C-456/12, EU:C:2014:135, σκέψη 54 καθώς και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Όσον αφορά τις προϋποθέσεις χορηγήσεως του παράγωγου αυτού δικαιώματος διαμονής, το Δικαστήριο έχει υπογραμμίσει ότι αυτές δεν πρέπει να είναι αυστηρότερες από τις προβλεπόμενες στην οδηγία 2004/38 για τη χορήγηση του εν λόγω δικαιώματος σε υπήκοο τρίτου κράτους ο οποίος είναι μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωσης που άσκησε το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας, εγκαθιστάμενος σε διαφορετικό κράτος μέλος από εκείνο του οποίου έχει την ιθαγένεια. Πράγματι, η οδηγία αυτή πρέπει να εφαρμόζεται κατ' αναλογία στην περίπτωση την οποία αφορά η προηγούμενη σκέψη της παρούσας αποφάσεως (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 12ης Μαρτίου 2014, *Ο. και Β.*, C-456/12, EU:C:2014:135, σκέψεις 50 και 61, της 10ης Μαΐου 2017, *Chavez- Vilchez κ.λπ.*, C-133/15, EU:C:2017:354, σκέψεις 54 και 55, καθώς και της 14ης Νοεμβρίου 2017, *Lounes*, C-165/16, EU:C:2017:862, σκέψη 61)).

4.1.9. Προκειμένου τα χορηγούμενα από την εν λόγω Οδηγία δικαιώματα να είναι αποτελεσματικά, είναι αναγκαίο να συνοδεύονται από επιπρόσθετα σχετικά δικαιώματα που έχουν ως στόχο η οικογένεια να μπορεί να ενσωματωθεί στην κοινωνία του κράτους υποδοχής, όπως είναι π.χ. το δικαίωμα των παιδιών της οικογένειας να εργαστούν στο κράτος υποδοχής ή να λάβουν υποτροφία για τις σπουδές τους υπό τις ίδιες συνθήκες με τους υπηκόους του κράτους αυτού (αυτό προκύπτει ρητά και από το άρθρο 24 της Οδηγίας σύμφωνα με το οποίο «Με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων που προβλέπονται ρητώς στη συνθήκη και στο παράγωγο δίκαιο, όλοι οι πολίτες της Ένωσης που διαμένουν στην επικράτεια του κράτους μέλους υποδοχής βάσει της παρούσας οδηγίας, απολαύουν ίσης μεταχείρισης σε σύγκριση με τους ημεδαπούς του εν λόγω κράτους μέλους εντός του πεδίου εφαρμογής της συνθήκης. Το ευεργέτημα του δικαιώματος αυτού εκτείνεται στα μέλη της οικογένειας που δεν είναι υπήκοοι κράτους μέλους, εφόσον έχουν δικαίωμα διαμονής ή μόνιμης διαμονής», ενώ συνάγεται και από το πνεύμα του άρθρου 10⁴⁹ του

⁴⁹ Κανονισμός (ΕΕ) αριθ. 492/2011 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 5ης Απριλίου 2011 που αφορά την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων στο εσωτερικό της Ένωσης (κωδικοποιημένο κείμενο) (Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ), Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, L 141, α. 10: «Τα τέκνα του υπηκόου κράτους μέλους που απασχολείται ή έχει απασχοληθεί κατά το παρελθόν στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους γίνονται δεκτά στα μαθήματα γενικής εκπαίδευσής, μαθητείας και επαγγελματικής εκπαίδευσής υπό τους ίδιους όρους με τους υπηκόους αυτού του κράτους, εφόσον τα εν λόγω τέκνα διαμένουν στην επικράτειά του. Τα κράτη

Κανονισμού 492/2011 σχετικά με τις οικογένειες των εργαζομένων, βλ. συναφώς και την απόφαση του ΔΕΕ επί των συνεκδικαζόμενων υποθέσεων 389 και 390/87 *Echternach* και *Moritz*⁵⁰).

4.1.10. Τούτέστιν, η ελευθερία μετακίνησης των προσώπων εμποδίζει την λήψη εθνικών μέτρων τα οποία παρεμποδίζουν την ελευθερία μετακίνησης των πολιτών της Ένωσης ανάμεσα στα Κράτη Μέλη. Οι πολίτες της Ένωσης απολαμβάνουν το δικαίωμα να συνοδεύονται από τα στενά μέλη της οικογένειάς τους στο Κράτος Μέλος στο οποίο μετοικούν, ακριβώς επειδή τυχόν άρνηση αυτής της δυνατότητας θα τους αποθάρρυνε από την άσκηση του δικαιώματος της ελεύθερης μετακίνησής τους και θα ισοδυναμούσε με εμπόδιο στην ελευθερία μετακίνησης. Η ίδια τελολογία διέπει την χορήγηση επιπρόσθετων δικαιωμάτων στην οικογένεια του πολίτη της Ένωσης, που έχουν ως στόχο την ομαλή ενσωμάτωση της οικογένειας αυτής στην κοινωνία του Κράτους Μέλους υποδοχής. Όπως έχει τονίσει άλλωστε το ΔΕΕ (βλ. χαρακτηριστικά ανωτέρω στην υπόθεση *Coman*) η **αποτελεσματικότητα του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας προϋποθέτει ότι η οικογενειακή ζωή ενός πολίτη της Ένωσης η οποία έχει δημιουργηθεί ή εδραιωθεί σε ένα Κράτος Μέλος θα εξακολουθήσει να υφίσταται όταν αυτός επιστρέψει στο Κράτος Μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια.**

4.1.11. Την ελευθερία κυκλοφορίας δεν αντιστρατεύεται επομένως μόνο η άρνηση εισόδου, η δυνατότητα μετακίνησης καθαυτή, αλλά και το πώς η μετακίνηση αυτή θα λάβει χώρα. Εάν δηλαδή κατά την είσοδο στο κράτος μέλος υποδοχής ο πολίτης της ένωσης θα διατηρεί ακέραιους και νομικά αναγνωρισμένους τους δεσμούς με την οικογένεια που δημιούργησε στο κράτος μέλος από το οποίο μετοικεί. Όπως έχει δεχθεί πάλι το ΔΕΕ στην υπόθεση *C-127/08 (Metock και άλλοι)*⁵¹ στην σκέψη 62 της απόφασής του «*το να στερούνται οι πολίτες της Ένωσης τη δυνατότητα να έχουν ομαλή οικογενειακή ζωή στο κράτος μέλος υποδοχής αποτελεί σοβαρό κώλυμα στην άσκηση των ελευθεριών που τους εγγυάται η Συνθήκη*».

4.1.12. Τέτοια είναι η περίπτωση ενός παιδιού, το οποίο όντας πολίτης της Ένωσης και όντας κατ' αυτόν τον τρόπο το ίδιο δικαιούχος του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας, δεν μπορεί να μετακινηθεί από ένα κράτος μέλος σε ένα άλλο διατηρώντας την συγγένεια και με τους δύο γονείς του. Αντίστοιχα, πολίτης της Ένωσης ο οποίος δεν μπορεί να μετακινηθεί σε ένα άλλο κράτος μέλος με την οικογένειά του, επειδή η οικογένειά του ουσιαστικά δεν αναγνωρίζεται από την εθνική νομοθεσία του κράτους υποδοχής αποθαρρύνεται και κατ' αποτέλεσμα αποτρέπεται από το να ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας του, εφόσον στο κράτος μέλος αυτό η οικογένειά του θα καταδικάζεται σε ανυπαρξία για κάθε νόμιμο σκοπό. Ο πολίτης της Ένωσης δηλαδή, ο οποίος έχει αποκτήσει νομικά τέκνα μη συνδεδεμένα βιολογικά με αυτόν σύμφωνα με το δίκαιο ενός κράτους μέλους δεν θα μπορεί να μετοικήσει σε ένα άλλο κράτος μέλος όπου δεν θα έχει την δυνατότητα να λάβει αποφάσεις για τα τέκνα του ασκώντας την γονική μέριμνα αυτών ούτε να απολαύσει τυχόν προστατευτικές της οικογένειας διατάξεις που μπορεί να άπτονται σκοπούς φορολογικού, κοινωνικοασφαλιστικού, κληρονομικού δικαίου κτλ.

4.1.13. Σημειωτέον ότι το ΔΕΕ στις υποθέσεις *Garcia Avello* και *Grunkin Paul* (*C- 148/02*⁵² και *C-353/06*⁵³) δέχθηκε ότι η άρνηση του κράτους υποδοχής να αναγνωρίσει τα επίθετα πολιτών

μέλη ενθαρρύνουν τις πρωτοβουλίες που καθιστούν δυνατό στα εν λόγω τέκνα να παρακολουθήσουν τα ανωτέρω μαθήματα με τις καλύτερες δυνατές προϋποθέσεις».

⁵⁰ *C- 389/87 και C- 390/87 G. B. C. Echternach και A. Moritz v Minister van Onderwijs en Wetenschappen* [1989] EU:C: 1989:130.

⁵¹ *C-127/08 Blaise Baheten Metock και λοιποί v. Minister for Justice, Equality and Law Reform* [2008], EU:C:2008:449.

⁵² *C- 148/02 Carlos Garcia Avello v Βελγικό Κράτος* [2003] EU:C: 2003:539.

της Ένωσης τα οποία είχαν καταχωρηθεί σε άλλο κράτος μέλος και η κατ' αποτέλεσμα διαφοροποίηση των επιθέτων στα διαφορετικά κράτη μέλη αποθάρρυνε τα εμπλεκόμενα πρόσωπα από την άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης μετακίνησής τους στο κράτος που απαιτούσε την διαφοροποίηση του επιθέτου τους κατά το εθνικό του δίκαιο! Αναλογικά λοιπόν, από το έλασσον στο μείζον, δεν μπορεί παρά να γίνει δεκτό ότι ένα παιδί ως πολίτης της Ένωσης δεν μπορεί σε ένα κράτος μέλος να έχει δύο γονείς και σε ένα άλλο να αντιμετωπίζεται ως παιδί μονογονεϊκής οικογένειας, επειδή το εθνικό δίκαιο του κράτους υποδοχής αναγνωρίζει μόνο τον βιολογικά συνδεδεμένο με αυτόν γονέα του παιδιού!

4.1.14. Αναγνώριση δε από το κράτος υποδοχής ενός συγγενικού δεσμού ο οποίος έχει εδραιωθεί σε άλλο κράτος μέλος δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι θίγει την δημόσια τάξη του. Όπως επίσης έχει δεχθεί το ΔΕΕ στο πλαίσιο της υπόθεσης Coman (σκέψεις 43- 47) «Πρέπει να υπομνησθεί συναφώς ότι, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, ΣΕΕ, η Ένωση σέβεται την εθνική ταυτότητα των κρατών μελών της, η οποία είναι συμφυής με τη θεμελιώδη πολιτική και συνταγματική τους δομή (βλ. επίσης, συναφώς, απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, N. Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, σκέψη 73 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Εξάλλου, το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως κρίνει ότι η έννοια της “δημοσίας τάξεως” ως δικαιολόγηση παρεκκλίσεως από θεμελιώδη ελευθερία πρέπει να ερμηνεύεται στενά, ούτως ώστε το περιεχόμενό της να μην καθορίζεται μονομερώς από κάθε κράτος μέλος, άνευ ελέγχου εκ μέρους των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Ως εκ τούτου, επίκληση της δημόσιας τάξεως χωρεί μόνο σε περίπτωση πραγματικής και αρκούντως σοβαρής απειλής, θίγουσας θεμελιώδες συμφέρον της κοινωνίας (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 2ας Ιουνίου 2016, N. Bogendorff von Wolffersdorff, C-438/14, EU:C:2016:401, σκέψη 67, καθώς και της 13ης Ιουλίου 2017, A, C-193/16, EU:C:2017:542, σκέψη 18 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Στο πλαίσιο αυτό, διαπιστώνεται ότι η υποχρέωση ενός κράτους μέλους να αναγνωρίσει τον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου που έχει συναφθεί σε άλλο κράτος μέλος σύμφωνα με τη νομοθεσία του, αποκλειστικώς για τη χορήγηση παράγωγου δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτου κράτους, δεν θίγει τον θεσμό του γάμου στο πρώτο αυτό κράτος μέλος, ο οποίος καθορίζεται στο εθνικό δίκαιο και υπάγεται, όπως υπομνήσθηκε στη σκέψη 37 της παρούσας αποφάσεως, στην αρμοδιότητα των κρατών μελών. **Η υποχρέωση αυτή δεν επιβάλλει στο εν λόγω κράτος μέλος να προβλέψει, στο εθνικό του δίκαιο, τον θεσμό του γάμου μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου. Το οικείο κράτος μέλος υποχρεούται απλώς να αναγνωρίζει τέτοιους γάμους, που έχουν συναφθεί εντός άλλου κράτους μέλους σύμφωνα με τη νομοθεσία του, αποκλειστικώς και μόνον ώστε να καθίσταται δυνατή η άσκηση των δικαιωμάτων που τα άτομα αυτά αντλούν από το δίκαιο της Ένωσης.** Επομένως, τέτοια υποχρέωση αναγνώρισεως, με αποκλειστικό σκοπό τη χορήγηση παράγωγου δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτου κράτους, δεν θίγει την εθνική ταυτότητα ούτε απειλεί τη δημόσια τάξη του οικείου κράτους μέλους. Πρέπει να σημειωθεί επιπλέον ότι ένα εθνικό μέτρο το οποίο είναι ικανό να παρακωλύσει την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων δεν μπορεί να δικαιολογείται παρά μόνον εφόσον είναι σύμφωνο με τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στον Χάρτη, του οποίου την τήρηση διασφαλίζει το Δικαστήριο (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 13ης Σεπτεμβρίου 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, σκέψη 66)». Την κρίση αυτή επικύρωσε άλλωστε το Δικαστήριο και στην εδώ αναλυόμενη υπόθεση C-490/20.

4.1.15. Η ίδια λύση πρέπει να ισχύσει αναλογικά για να κατοχυρωθεί η ελευθερία μετακίνησης των ομοφύλων οικογενειών με τα τέκνα τους. Η μη αναγνώριση του συγγενικού δεσμού που οι

⁵³ C- 353/06 Stefan Grunkin και Dorothee Regina Paul [2008] EU:C: 2008:559.

γονείς πολίτες της Ένωσης έχουν δημιουργήσει σε ένα άλλο κράτος μέλος από το κράτος υποδοχής θα αποτελούσε ένα ανυπέρβλητο εμπόδιο στην άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας τους. Η αναγνώριση αυτή δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί ότι θίγει την δημόσια τάξη του κράτους υποδοχής καθώς τέτοια υποχρέωση αναγνώρισης δεν απαιτεί σε καμία περίπτωση από το κράτος υποδοχής την υποχρέωση να εισάγει στην επικράτεια του νομοθεσία η οποία να επιτρέπει στα ομόφυλα ζευγάρια την σύναψη γάμου ή την δημιουργία οικογένειας και να τους παρέχει την δυνατότητα να καθίστανται από κοινού γονείς ενός τέκνου· αντίθετα αποτελεί απλώς μία υποχρέωση του κράτους μέλους να απέχει από την δυσχέραση των νομικών δεσμών ανάμεσα σε ένα παιδί και τον ή/και τους γονείς του, καθώς αυτοί έχουν ήδη εδραιωθεί σε άλλο κράτος μέλος, και διαφορετική αντιμετώπιση θα συνιστούσε εμπόδιο στην ελευθερία μετακίνησης.

4.1.16. Όπως άλλωστε ορίζει το άρθρο 27§2 της Οδηγίας *«Κάθε μέτρο που λαμβάνεται για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας πρέπει να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας και να θεμελιώνεται αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του αφορώμενου ατόμου. Προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν αφ' εαυτών λόγους για τη λήψη τέτοιων μέτρων. Η προσωπική συμπεριφορά του αφορούμενου ατόμου πρέπει να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή, στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας. Αιτιολογίες που δεν συνδέονται με τα στοιχεία της υπόθεσης ή στηρίζονται σε εκτιμήσεις γενικής πρόληψης δεν γίνονται αποδεκτές»*. Επομένως τυχόν οριζόντια άρνηση του κράτους υποδοχής κατ' επίκληση της δημόσιας τάξης του να αναγνωρίσει την συγγένεια ανάμεσα στα μέλη του συνόλου των ομοφύλων οικογενειών δεν μπορεί να γίνει δεκτή για τους σκοπούς της Οδηγίας. Το άρθρο αυτό, όπως συμπεριλήφθηκε υπό το άρθρο 21 του ως άνω προεδρικού διατάγματος διαλαμβάνει ομοίως στην ημεδαπή έννομη τάξη ως εξής: *« 1. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου, μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί στην ελευθερία κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών της Ένωσης και των μελών της οικογένειάς τους, ανεξαρτήτως ιθαγένειας, για λόγους δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας ή δημόσιας υγείας. Δεν μπορεί να γίνεται επίκληση των λόγων αυτών για την εξυπηρέτηση σκοπών γενικότερης δημοσιονομικής πολιτικής. 2. Κάθε μέτρο που λαμβάνεται για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας πρέπει να είναι σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας και να θεμελιώνεται αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του προσώπου που αφορά. Προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν αυτοτελώς λόγους για τη λήψη τέτοιων μέτρων. Η προσωπική συμπεριφορά του προσώπου που αφορά το μέτρο πρέπει να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή, που στρέφεται κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας. Αιτιολογίες που δεν συνδέονται με τα στοιχεία της υπόθεσης ή στηρίζονται σε εκτιμήσεις γενικής πρόληψης δεν γίνονται αποδεκτές»*.

4.1.17. Πράγματι, για τους σκοπούς της Οδηγίας είναι μάλλον απίθανο να μπορεί να θεωρηθεί η αναγνώριση του συγγενικού δεσμού μεταξύ ενός παιδιού και του γονέα του, με την παράλληλη αναγνώριση της ληξιαρχικής πράξης γέννησής του που θα αναγράφει ως γονείς δύο «μπαμπάδες» ή δύο «μαμάδες» ως απειλή για την δημόσια τάξη του κράτους υποδοχής. Αντίθετα, οι περιπτώσεις αυτές πρέπει να αντιμετωπίζονται νομικά με τρόπο που να διευκολύνει και να πραγματώνει ουσιαστικά το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων αυτών ως πολιτών της Ένωσης.

4.2. Υποχρέωση αναγνώρισης στη βάση του άρθρου 7, του άρθρου 24 και του άρθρου 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ και της αρχής της αναλογικότητας του άρθρου 25 του Συντάγματος, σε συνδυασμό με την απαγόρευση διακρίσεων του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ.

4.2.1. Σύμφωνα με το άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης «*Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στο σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και των επικοινωνιών του*». Περαιτέρω κατά το άρθρο 52 αυτού «*1. Κάθε περιορισμός στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που αναγνωρίζονται στον παρόντα Χάρτη πρέπει να προβλέπεται από το νόμο και να σέβεται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών. Τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνον εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων. 2. Τα δικαιώματα που αναγνωρίζονται από τον παρόντα Χάρτη και τα οποία αποτελούν αντικείμενο διατάξεων των Συνθηκών ασκούνται υπό τους όρους και εντός των ορίων που καθορίζονται σε αυτές. 3. Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η εν λόγω Σύμβαση. Η διάταξη αυτή δεν εμποδίζει το δίκαιο της Ένωσης να παρέχει ευρύτερη προστασία*». Επομένως η ερμηνεία και η εφαρμογή της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (γνωστή και ως «Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών» όπως αποτυπώνεται μέσα από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου αποτελούν κατευθυντήριες αρχές και για την ερμηνεία και την εφαρμογή του Χάρτη.

4.2.2. Το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ κατοχυρώνει λοιπόν μία επάλληλη προστασία του δικαιώματος στην οικογενειακή και ατομική ζωή ως εξής «*1. Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του. 2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξη επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός εάν η επέμβασις αυτή προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων*».

4.2.3. Σχετικά με την προστασία της οικογενειακής ζωής του άρθρου 8 της Σύμβασης το ΕΔΔΑ έχει κρίνει ότι υπάγονται στην εμβέλεια αυτής και οι περιπτώσεις των “**de facto**” οικογενειών. Συγκεκριμένα έκρινε στο πλαίσιο της υπόθεσης Gas και Dubois κατά Γαλλίας⁵⁴ υπό την παράγραφο 37 ότι «*[...] οι προσφεύγουσες βασίζονται στο άρθρο 14 σε συνδυασμό με το άρθρο 8 της Σύμβασης, και ότι η τελευταία αυτή διάταξη δεν εγγυάται ούτε το δικαίωμα στην δημιουργία οικογένειας, ούτε το δικαίωμα στην υιοθεσία, πράγμα που οι αντίδικοι αναγνωρίζουν. Εντούτοις, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η εξέταση in concreto της κατάστασης των προσφευγουσών οδηγεί στο συμπέρασμα ότι υπάρχει οικογενειακή ζωή με την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Επιπλέον, ο σεξουαλικός προσανατολισμός υπάγεται στην προσωπική ζωή, η οποία προσταπίζεται από το άρθρο 8 της Σύμβασης. Αυτό ουσιαστικά σημαίνει ότι τα γεγονότα της υπόθεσης*

⁵⁴ ΕΔΔΑ, απόφαση της 31^{ης} Αυγούστου 2010, Υπόθεση Gas και Dubois κατά Γαλλίας, προσφυγή υπ’ αριθμ. 25951/07.

εμπίπτουν στο πεδίο ενός τουλάχιστον από τα άρθρα της Σύμβασης, που μπορεί να συμπληρωθεί από το άρθρο 14 το οποίο επικαλέστηκαν οι προσφεύγουσες εν προκειμένω».

4.2.4. Αντίστοιχα, στην υπόθεση X και Άλλοι κατά Αυστρίας (προσφυγή ν. 19010/07⁵⁵) το ΕΔΔΑ διέλαβε υπό τις παραγράφους 95-96 τα εξής «*Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η σχέση που διατηρεί ένα ομόφυλο ζευγάρι το οποίο συζεί εκ των πραγμάτων με τρόπο σταθερό, εμπίπτει στην έννοια της οικογενειακής ζωής, ακριβώς όπως και η σχέση ενός ετερόφυλου ζευγαριού στην ίδια κατάσταση. Εξάλλου, στην απόφαση επί του παραδεκτού που εξέδωσε στην υπόθεση Gas και Dubois κατά Γαλλίας (ν. 25951/07 31 Αυγούστου 2010), το Δικαστήριο δήλωσε ότι η σχέση μεταξύ δύο γυναικών που ζουν μαζί υπό το καθεστώς του “αστικού συμφώνου αλληλεγγύης” και το παιδί που η δεύτερη εξ αυτών είχε συλλάβει μέσω ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και το οποίο ανέτρεφε από κοινού με τη σύντροφό της, αποτελούσε οικογενειακή ζωή, σύμφωνα με το άρθρο 8 της Σύμβασης. Στην προκειμένη υπόθεση, η πρώτη και η τρίτη προσφεύγουσα αποτελούν σταθερό ομόφυλο ζευγάρι, που ζει κοινή ζωή εδώ και πολλά χρόνια. Ο δεύτερος προσφεύγων, τον οποίον φροντίζουν και οι δύο, διαμένει μαζί τους. Υπό αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η σχέση που ενώνει τους τρεις προσφεύγοντες υπάγεται στην έννοια της οικογενειακής ζωής σύμφωνα με το άρθρο 8 της Σύμβασης».*

4.2.5. Οι βιολογικοί δεσμοί δεν αποτελούν επομένως καθοριστικό παράγοντα για την δημιουργία της οικογενειακής ζωής υπό την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Αντίθετα απαιτείται η απόδειξη μίας σταθερής και πραγματικής σχέσης⁵⁶. Συνεπώς, το ΕΔΔΑ έχει καταστήσει σαφές ότι ο μη βιολογικός γονέας ενός παιδιού σε μία ομογενεϊκή οικογένεια μπορεί να λογισθεί ως γονέας για τις ανάγκες του άρθρου 8 της Σύμβασης, υπό την προϋπόθεση ότι η σχέση ανάμεσα στους δύο γονείς προσομοιάζει το «πρότυπο» της πυρηνικής οικογένειας.

4.2.6. Κατά τα ανωτέρω, η αυτή προσέγγιση πρέπει να υιοθετηθεί και για την ερμηνεία του άρθρου 7 του Χάρτη. Τούτέστιν, σε περιπτώσεις που ένα παιδί σε μία ομογενεϊκή οικογένεια έχει δημιουργήσει de facto οικογενειακούς δεσμούς με αμφοτέρους τους δύο γονείς του, είναι αναμφισβήτητο ότι ανάμεσα στα μέλη της οικογένειας αυτής υφίσταται «οικογενειακή ζωή». Εκ του ελάσσονος το μείζον: οικογενειακή ζωή υφίσταται πολλώ δε μάλλον στην περίπτωση που οι εν λόγω οικογενειακοί δεσμοί έχουν αναγνωρισθεί νομικά σε άλλο κράτος.

4.2.7. Αντίστοιχη κρίση, σε περίπτωση οικογενειακών δεσμών που είχαν αναγνωρισθεί νομικά σε άλλο κράτος, εξέφερε το ΕΔΔΑ στην υπόθεση Wagner και J.M.W.L. κατά Λουξεμβούργου⁵⁷. Στο πλαίσιο της υπόθεσης αυτής το ΕΔΔΑ έκρινε συγκεκριμένα επί της άρνηση των αρχών του Λουξεμβούργου να αναγνωρίσουν την απόφαση ενός Περουβιανού Δικαστηρίου η οποία κήρυξε την πλήρη υιοθεσία ενός παιδιού Περουβιανής ιθαγένειας από μέρους της προσφεύγουσας κα Wagner, με λουξεμβουργιανή ιθαγένεια. **Η άρνηση των αρχών στηρίζονταν στο γεγονός ότι η νομοθεσία του Λουξεμβούργου δεν επέτρεπε σε άγαμο άτομο να προβεί σε πλήρη υιοθεσία τέκνου.** Το Δικαστήριο υπό την παράγραφο 133 της απόφασής του στις 28.09.2007 έλαβε την εξής θέση «*Λαμβάνοντας υπόψη ότι το συμφέρον του τέκνου είναι ύψιστης σημασίας σε μία τέτοια υπόθεση, το Δικαστήριο θεωρεί ότι τα δικαστήρια του Λουξεμβούργου δεν μπορούσαν δικαιολογημένα να αγνοήσουν την νομική κατάσταση που*

⁵⁵ ΕΔΔΑ, απόφαση της 19^{ης} Φεβρουαρίου 2013, Υπόθεση X και Άλλοι κατά Αυστρίας, προσφυγή ν. 19010/07.

⁵⁶ ΕΔΔΑ, απόφαση της 29^{ης} Ιουνίου 1999, Υπόθεση Nylund κατά Φινλανδίας, , προσφυγή υπ' αριθμ. 27110/95, 1999.

⁵⁷ ΕΔΔΑ, απόφαση της 28^{ης} Ιουνίου 2007, Υπόθεση Wagner και J.M.W.L. κατά Λουξεμβούργου, προσφυγή υπ' αριθμ. 76240/01.

δημιουργήθηκε έγκυρα στο εξωτερικό και αποτελεί οικογενειακή ζωή υπό την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Οι προσφεύγοντες έρχονται αντιμέτωποι με εμπόδια στην καθημερινή τους ζωή και το παιδί δεν απολαμβάνει την νομική προστασία που θα καθιστούσε δυνατή την πλήρη ενσωμάτωσή του στην θετή του οικογένεια».

4.2.8. Συνάγεται ευχερώς ότι το άρθρο 8 της Σύμβασης απαιτεί όπως τα συμβαλλόμενα κράτη διασφαλίζουν ότι οι οικογενειακοί δεσμοί που δημιουργούνται στο εξωτερικό θα εξακολουθούν να υφίστανται με το «πέρασμα των συνόρων». Τα συμβαλλόμενα κράτη υποχρεούνται με άλλα λόγια δυνάμει του άρθρου αυτού να αναγνωρίζουν τους οικογενειακούς δεσμούς που έχουν νόμιμα δημιουργηθεί στην έννομη τάξη ενός ξένου κράτους.

4.2.9. Η ίδια αρχή υιοθετήθηκε και στην υπόθεση *Menesson κατά Γαλλίας*⁵⁸ όπου το Δικαστήριο υπό την παράγραφο 96 έκανε δεκτό ότι «[...] ο σεβασμός προς την ιδιωτική ζωή προϋποθέτει ότι ο καθένας πρέπει να είναι σε θέση να κατοχυρώνει τα στοιχεία της ταυτότητάς του ως ξεχωριστό άτομο, η οποία ταυτότητα περιλαμβάνει την νομική σχέση γονέα και τέκνου... μία θεμελιώδης πλευρά της ταυτότητας του ατόμου διακυβεύεται όταν εμπλέκεται η νομική σχέση γονέα και τέκνου. Δυνάμει του ισχύοντος εθνικού δικαίου, ο τρίτος και ο τέταρτος των προσφευγόντων βρίσκονται σε θέση νομικής αβεβαιότητας. Παρότι αληθεύει ότι η νομική σχέση γονέα και τέκνου και τον πρώτο και τον δεύτερο των προσφευγόντων αναγνωρίζεται από τα Γαλλικά δικαστήρια στο μέτρο που καθιερώνεται δυνάμει του δικαίου της Καλιφόρνιας, η άρνηση να αναγνωρισθεί ισχύς στην απόφαση των Ηνωμένων Πολιτειών και να καταχωρηθούν τα στοιχεία των ληξιαρχικών πράξεων αντίστοιχα δείχνει ότι η σχέση δεν αναγνωρίζεται υπό το Γαλλικό νομικό σύστημα. Με άλλα λόγια, παρότι αναγνωρίζει ότι τα παιδιά έχουν αναγνωρισθεί σε μία άλλη χώρα ως τα παιδιά του πρώτου και του δεύτερου των προσφευγόντων, η Γαλλία τους αρνείται την προσωπική κατάσταση αυτή υπό το Γαλλικό δίκαιο. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι μία αντίφαση τέτοιας φύσης υπονομεύει την ταυτότητα των παιδιών μέσα στην Γαλλική κοινωνία», αλλά και στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Νεγροπόντης- Γιαννίσης κατά Ελλάδος* (προσφυγή ν. 56759.09) όπου έγινε δεκτό ότι δεν αντετίθετο στην ελληνική δημόσια τάξη η αναγνώριση δικαστικής απόφασης η οποία είχε ως αποτέλεσμα την υιοθεσία από μοναχό στο εξωτερικό.

4.2.10. Όπως άλλωστε το ΕΔΔΑ διευκρίνισε στην από 10.04.2019 Συμβουλευτική Γνώμη κατόπιν αιτήσεως του Γαλλικού Ανωτάτου Δικαστηρίου⁵⁹ το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή υπό την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ ενός παιδιού το οποίο γεννήθηκε με εξωσωματική γονιμοποίηση στο εξωτερικό **απαιτεί όπως το εθνικό δίκαιο παρέχει κάποια δυνατότητα αναγνώρισης της νομικής σχέσης γονέα και τέκνου με τον μη βιολογικά συνδεδεμένο με το τέκνο γονέα, ο οποίος ορίζεται στην συνταχθείσα στο εξωτερικό ληξιαρχική πράξη ως «νόμιμος γονέας».**

4.2.11. Η άρνηση δε της εν λόγω αναγνώρισης δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί «αναγκαίο μέτρο» υπό την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης για την προστασία της «παραδοσιακής οικογένειας». Κι αυτό γιατί τυχόν τέτοιος ισχυρισμός αναφορικά το πρότυπο της παραδοσιακής οικογένειας προϋποθέτει ότι περιορίζοντας τα δικαιώματα των μη ετερόφυλων προσώπων στην οικογενειακή ζωή οι εθνικοί νόμοι αποθαρρύνουν την δημιουργία μη παραδοσιακών οικογενειακών σχημάτων, προκρίνουν τον γάμο μεταξύ ετερόφυλων και παρακινούν τα άτομα στην υιοθέτηση ενός «βέλτιστου» κοινωνικά μοντέλου. Η ευήθεια του εν λόγω επιχειρήματος είναι παροιμιώδης. Η δυσχέρανση της νομικής σύνδεσης ανάμεσα στους ομοφύλους γονείς και

⁵⁸ ΕΔΔΑ, απόφαση της 26^{ης} Σεπτεμβρίου 2014, *Υπόθεση Menesson κατά Γαλλίας*, προσφυγή υπ' αριθμ. 65192/11.

⁵⁹ Αίτημα για έκδοση Συμβουλευτικής Γνώμης No. P16-2018-001.

τα μη βιολογικά τέκνα τους δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι «πείθει» τα άτομα να συνάψουν ετερόφυλους γάμους και να σχηματίσουν «παραδοσιακές» οικογένειες. **Η απουσία με άλλα λόγια νομικής αναγνώρισης των μη βιολογικών ομοφύλων γονέων με τα τέκνα τους δεν έχει καμία επιρροή (αρνητική ή θετική) στον γάμο μεταξύ ετερόφυλων, αντίθετα απλώς θέτει εμπόδια στην οικογενειακή ζωή των ομοφύλων ατόμων.**

4.2.12. Ακόμη όμως κι αν ο εν λόγω σκοπός μπορούσε να θεωρηθεί ότι νόμιμα επιδιώκεται, υπερβαίνει σε κάθε περίπτωση το αναγκαίο μέτρο σύμφωνα και με την αρχή της αναλογικότητας όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 25 του Συντάγματος, οδηγώντας σε μία δυσανάλογη παρέμβαση στο δικαίωμα στην οικογενειακή και ιδιωτική ζωή. **Η θέση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση Menesson κατά Γαλλίας (βλ. ανωτέρω) ότι θίγεται μία θεμελιώδης πτυχή της ταυτότητας του ατόμου, όταν διακυβεύεται η νομική σχέση γονέα και τέκνου, σημαίνει ότι το περιθώριο διακριτικής ευχέρειας των κρατών είναι περιορισμένο.** Πρέπει επομένως σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας η εν λόγω άρνηση αναγνώρισης όχι μόνο να εξυπηρετεί τον συγκεκριμένο σκοπό αλλά να είναι και το αναγκαίο μέτρο για την επίτευξή του. Εν προκειμένω δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η στέρηση των τέκνων των ομοφύλων οικογενειών από το δικαίωμα τους να αναγνωρίσουν την σχέση και με τους δύο γονείς τους, όπως αυτή δημιουργήθηκε σε κάποιο άλλο κράτος, στο κράτος στο οποίο μετοικούν, αποτελεί το αναγκαίο μέτρο για την προστασία της «παραδοσιακής» οικογένειας.

4.2.13. Αντίστοιχα δεν μπορεί να νοηθεί ότι μία τέτοια άρνηση αναγνώρισης θα οδηγούσε στην προστασία του συμφέροντος του παιδιού της ομογονεϊκής οικογένειας. Οι ομογονεϊκές οικογένειες εξακολουθούν να υφίστανται ανεξάρτητα από το εάν να αναγνωρισθούν ή μη νομικά. Ένας αυξανόμενος αριθμός παιδιών στην Ευρώπη μεγαλώνει σε ομογονεϊκές οικογένειες και η αδυναμία παροχής νομικής αναγνώρισης στις οικογένειες αυτές δεν θα μειώσει τον αριθμό των οικογενειών αυτών, αντίθετα τα δυσχεράνει σημαντικά τις ζωές τους και θα οδηγήσει στην παραβίαση ενός πλήθους δικαιωμάτων των τέκνων τους. Το κράτος δεν μπορεί στο όνομα της συμβολικής προστασίας των τέκνων να αφήνει στην πράξη αυτά νομικά απροστάτευτα και η απόφαση μίας οικογένειας να περάσει τα σύνορα δεν μπορεί να επηρεάζει τους νομικούς δεσμούς αυτών με τους γονείς τους⁶⁰.

4.2.14. Άλλωστε σύμφωνα με το άρθρο 24 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης «1. Τα παιδιά έχουν δικαίωμα στην προστασία και τη φροντίδα που απαιτούνται για την καλή διαβίωσή τους. Τα παιδιά μπορούν να εκφράζουν ελεύθερα τη γνώμη τους. Η γνώμη τους σχετικά με ζητήματα που τα αφορούν λαμβάνεται υπόψη σε συνάρτηση με την ηλικία και την ωριμότητά τους. 2. Σε όλες τις πράξεις που αφορούν τα παιδιά, είτε επιχειρούνται από δημόσιες αρχές είτε από ιδιωτικούς οργανισμούς, πρωταρχική σημασία πρέπει να δίνεται στο υπέρτατο συμφέρον του παιδιού. 3. Κάθε παιδί έχει δικαίωμα να διατηρεί τακτικά προσωπικές σχέσεις και απ' ευθείας επαφές με τους δύο γονείς του, εκτός εάν τούτο είναι αντίθετο προς το συμφέρον του». Δεδομένων των ανωτέρω, το κράτος οφείλει να προβεί στην αναγνώριση της συγγένειας των τέκνων ομογονεϊκών οικογενειών με τους μη βιολογικούς γονείς τους προκειμένου ακριβώς να πραγματώσει στην πράξη το συμφέρον των συγκεκριμένων παιδιών, όπως αυτό εξειδικεύεται ad hoc στην περίπτωσή τους! Τυχόν διαφορετική δε προσέγγιση για την προστασία των τέκνων και της οικογένειας θα αποτελούσε «κενό γράμμα» και θεσμική υποκρισία, καθώς στην πράξη θα άφηνε ένα πλήθος παιδιών τα οποία μεγαλώνουν ασφαλή και ευτυχισμένα με τους ομοφύλους γονείς τους, απροστάτευτα.

⁶⁰ A. Τρυφωνίδου, *EU Free Movement Law and the Children of Rainbow Families: Children of a Lesser God?*, Yearbook of European Law, Vol. 0, No. 0 (2019), σελ. 1–47.

4.2.15. Στο πλαίσιο αυτό τυχόν άρνηση της αναγνώρισης της συγγένειας μεταξύ των ομοφύλων γονέων και των τέκνων τους αποτελεί ουσιαστικά «τιμωρία» του κράτους υποδοχής σε βάρος των τέκνων και ειδικότερα του ίδιου δικαιώματός τους στην οικογενειακή και την ιδιωτική ζωή και του συμφέροντός τους. Η δε στέρηση αυτή των τέκνων μας από το δικαίωμά τους στην κοινή επιμέλεια των γονέων τους θα αποτελούσε μία απαγορευμένη κατά το ενωσιακό δίκαιο διάκριση σε βάρος τους λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων τους. Από τη στιγμή που το ΔΕΕ έχει κάνει δεκτό στην υπόθεση Coleman⁶¹ ότι η απαγόρευση διακρίσεων της Οδηγίας 2000/78 καταλαμβάνει και διακρίσεις σε βάρος του ατόμου που δεν αποτελεί το ίδιο άτομο με ειδικές ανάγκες αλλά συνδέεται με άτομο με ειδικές ανάγκες (συγκεκριμένα υπό τα περιστατικά της εν λόγω υπόθεσης μία μητέρα η απόλυση της οποίας συνδέονταν με το γεγονός ότι είχε τέκνο με ειδικές ανάγκες) πρέπει ανάλογα να γίνει δεκτό ότι απαγορευμένη διάκριση δεν υφίσταται μόνο σε βάρος του ίδιου του ομοφυλόφιλου ατόμου (διάκριση λόγω γενετήσιου προσανατολισμού) αλλά και σε βάρος προσώπου που σχετίζεται με αυτό λόγω ακριβώς αυτού του συσχετισμού. Προς την κατεύθυνση αυτή δεν μπορεί παρά να ερμηνευθεί και το ως άνω αναφερόμενο άρθρο 21 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, το οποίο απαγορεύει εν γένει τις διακρίσεις λόγω γενετήσιου προσανατολισμού (και δεν περιορίζεται στον χώρο της εργασίας, όπως η ως άνω Οδηγία). Πρέπει δηλαδή να γίνει δεκτό ότι η καθιερούμενη από το άρθρο 21 του Χάρτη απαγόρευση διακρίσεων λόγω γενετήσιου προσανατολισμού καταλαμβάνει και διακρίσεις που δεν γίνονται στα ίδια τα άτομα που έχουν διαφορετικό σεξουαλικό προσανατολισμό, αλλά σε άτομα που συνδέονται με τα πρώτα λόγω ακριβώς της σύνδεσής τους αυτής.

4.2.16. Στην περίπτωση τέκνων ομοφύλων προσώπων η μη αναγνώριση της συγγένειας τους με τους γονείς τους, θα συνιστούσε μία απαγορευμένη σε βάρος τους διάκριση λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων τους, καθότι είναι **αυτονόητο ότι δεν θα υφίσταντο την ίδια μεταχείριση (την στέρηση του δικαιώματός τους στην κοινή επιμέλεια, την ταυτότητα, την συγγένεια, την ιδιωτική και οικογενειακή ζωή εν γένει, των κληρονομικών τους έναντι του μη βιολογικά συνδεόμενου με αυτά γονέα δικαιωμάτων κλπ) στην περίπτωση που θα αποτελούσαν τα τέκνα ενός ετερόφυλου ζευγαριού. Η δε δημόσια τάξη θα λειτουργούσε σε αυτή την περίπτωση ως ένα όχημα για να λάβει χώρα μία αδικαιολόγητη και απαγορευμένη κατ' άρθρον 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ διάκριση, η οποία θα αφορούσε ουσιαστικά την παραβίαση του δικαιώματος των παιδιών στην οικογενειακή ζωή λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων τους.**

4.2.17. Το γεγονός δε ότι ένα κράτος δεν αναγνωρίζει το δικαίωμα των ομοφύλων προσώπων στον γάμο, στην από κοινού τεκνοθεσία ή την απόκτηση κοινού τέκνου δια μεθόδων εξωσωματικής γονιμοποίησης, δεν αποτελεί λόγο να στερηθεί ένα παιδί τον έναν από τους δύο γονείς του, επειδή πρόκεινται για άτομα του ίδιου φύλου.⁶²⁶³

⁶¹ C-303/06 S. Coleman v. Attridge Law και Steve Law [2008] EU:C: 2008:415, βλ. συγκεκριμένα παραγράφους 49 και 50 «Συναφώς, από την ενδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αυτής προκύπτει ότι ο κοινοτικός νομοθέτης έκρινε επίσης ότι οι διακρίσεις λόγω θρησκείας ή πεποιθήσεων, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού μπορούν να υπνομεύσουν την επίτευξη των στόχων της Συνθήκης ΕΚ, όσον αφορά ιδίως την απασχόληση. 50. Ωστόσο, μολονότι, σε κατάσταση όπως αυτή της κύριας δίκης, το πρόσωπο που αποτέλεσε το αντικείμενο της άμεσης δυσμενούς διάκρισης λόγω ειδικών αναγκών δεν είναι άτομο με ειδικές ανάγκες, παρόλα αυτά οι ειδικές ανάγκες, κατά την άποψη της S. Coleman, αποτελούν τον λόγο της λιγότερο ευνοϊκής μεταχειρίσεως που προβάλλει ότι υπέστη. Όπως προκύπτει από τη σκέψη 38 της παρούσας αποφάσεως, η οδηγία 2000/78, η οποία σκοπεί, στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας, την καταπολέμηση κάθε μορφής διακρίσεων λόγω ειδικών αναγκών, δεν έχει εφαρμογή μόνο σε συγκεκριμένη κατηγορία προσώπων, αλλά εφαρμόζεται σε σχέση με τους λόγους του άρθρου 1».

⁶² Βλ. και ανωτέρω την μειωρηγήσασα γνώμη του δικαστή Villiger στην υπόθεση Gas και Dubois κατά Γαλλίας (προσφυγή ν. . 25951/07): «[...]η από κοινού επιμέλεια αποτελεί συμφέρον του τέκνου. Αδυνατό να καταλάβω τη

4.2.18. Η δε διακριτική ευχέρεια του κράτους μέλους να δικαιολογήσει διάκριση τέτοιου είδους (λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού) είναι πολύ περιορισμένη έως μηδενική, όπως το ΕΔΔΑ έχει τονίσει επανειλημμένα⁶⁴.

4.2.19. Παραθέτουμε δε ενδεικτικά τις σκέψεις του ΕΔΔΑ στην υπόθεση Βαλλιανάτος κατά Ελλάδος (παρ. 76-77) : «76. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, για να τεθεί θέμα ως προς το άρθρο 14 της Σύμβασης, θα πρέπει να υπάρχει διαφορετική μεταχείριση ατόμων που βρίσκονται σε συγκρίσιμες καταστάσεις. Μια τέτοια διαφορετική μεταχείριση αποτελεί δυσμενή διάκριση εάν δεν βασίζεται σε αντικειμενική και εύλογη δικαιολογία, εάν δηλαδή δεν αποσκοπεί σε νόμιμο σκοπό ή εάν δεν υπάρχει εύλογη σχέση αναλογίας μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του επιδιωκόμενου σκοπού. Τα συμβαλλόμενα Κράτη έχουν ορισμένη διακριτική ευχέρεια για να καθορίσουν εάν και σε ποιο βαθμό διαφορές μεταξύ καταστάσεων οι οποίες είναι ανάλογες ως προς άλλα θέματα δικαιολογούν διαφορετική μεταχείριση (Burden κατά Ηνωμένου Βασιλείου, [GC], αρ. 13378/05, §60, CEDH 2008, προαναφερθείσα Schalk και Kopf, §96, και προαναφερθείσα X και λοιποί, §98). Η έννοια της διάκρισης υπό την έννοια του άρθρου 14 συμπεριλαμβάνει και περιπτώσεις στις οποίες ένα άτομο ή μια ομάδα τυγχάνει, χωρίς κατάλληλη δικαιολογία, μιας μεταχείρισης λιγότερο ευνοϊκής, ακόμα και αν η Σύμβαση δεν απαιτεί ευνοϊκότερη μεταχείριση (Abdulaziz, Caballes και Balkandali κατά Ηνωμένου Βασιλείου, 28 Μαΐου 1985, §82, σειρά Α αρ. 94). 77. Ο σεξουαλικός προσανατολισμός εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14. Το Δικαστήριο έχει επανειλημμένως δηλώσει ότι, όπως και η διαφορετική μεταχείριση λόγω φύλου, έτσι και η διαφορετική μεταχείριση λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού πρέπει να δικαιολογούνται από «λόγους ιδιαιτέρως στέρεους και πειστικούς» (βλ. π.χ., προαναφερθείσες Smith και Grady, §90, Karner, §§37 και 42, L. και V. κατά Αυστρίας, §45, και X και λοιποί, §99). Όσον αφορά τη διαφορετική μεταχείριση λόγω φύλου ή σεξουαλικού προσανατολισμού, η διακριτική ευχέρεια των Κρατών είναι περιορισμένη (προαναφερθείσες Karner §41, και Kozak, §92). Η διαφορετική μεταχείριση που βασίζεται μόνον στον σεξουαλικό προσανατολισμό είναι απαράδεκτη σύμφωνα με την Σύμβαση (προαναφερθείσες Salgueiro da Silva Mouta, §36, E.B., §§93 και 96, και X. και λοιποί, §99).

4.2.20. Τουτέστιν, η άρνηση αναγνώρισης της συγγένειας και των εννόμων συνεπειών που αυτή επιφέρει μεταξύ των παιδιών και των ομοφύλων γονέων τους, συνιστά αδικαιολόγητη διάκριση

δικαιολόγηση της διαφορετικής μεταχείρισης (ανάμεσα στα παιδιά ενός ομόφυλου και ενός ετερόφυλου ζευγαριού). Κατά τη γνώμη μου, όλα τα παιδιά πρέπει να απολαμβάνουν την ίδια μεταχείριση. Δεν μπορώ να καταλάβω γιατί κάποια παιδιά, αλλά όχι άλλα, πρέπει να αποστειρωθούν από την έννοια του συμφέροντός τους, δηλαδή την κοινή επιμέλεια. Πράγματι, πώς επηρεάζει τη θέση των παιδιών το να γεννιούνται από έναν γονέα ομόφυλου ζευγαριού, ή έναν γονέα ετερόφυλου ζευγαριού; Γιατί η κατάσταση των γονέων θα πρέπει να επηρεάζει το παιδί;».

⁶³ Αξιοσημείωτη σχετικά με την μη δικαιολογημένη διάκριση κατ' άρθρο 8 και 14 της ΕΣΔΑ είναι και η σκέψη 84 της Απόφασης 03.05.2011 του ΕΔΔΑ επί της προσφυγής υπ' αριθμ. 56759/08 (υπόθεση Νεγρεπόντης Γιαννίσης κατά Ελλάδος) «84. Όσον αφορά την εύλογη σχέση αναλογικότητας, το Δικαστήριο σημειώνει ότι το άρθρο 3 του νόμου 1250/1982 που κατήργησε το άρθρο 1364 του Αστικού Κώδικα που απαγόρευε μέχρι το 1982, επομένως πριν την πράξη υιοθεσίας του προσφεύγοντα, στους μοναχούς να παντρεύονται επιτρέπει ρητά το δικαίωμά τους σε γάμο. Ο θετός πατέρας του προσφεύγοντα, θα μπορούσε, σύμφωνα με το νόμο αυτό, να παντρευτεί και να κάνει οικογένεια και μάλιστα, πριν από την πράξη υιοθεσίας που τέλεσε με τον προσφεύγοντα το 1984. Έτσι, ένα βιολογικό τέκνο του Μιχαήλ-Τιμόθεου Νεγρεπόντη δεν θα είχε στερηθεί τα δικαιώματά του ως γιου, με ό,τι αυτό συνεπάγεται σε θέματα κληρονομιάς, δικαίωμα στο επώνυμο και δικαίωμα να ζει, εν ολίγοις, σε μια κοινωνία με ταυτότητα άλλη από αυτή που προκύπτει με την άρνηση αναγνώρισης της υιοθεσίας. Επομένως υπήρξε παραβίαση του άρθρου 8 σε συνδυασμό με το άρθρο 14».

⁶⁴ Υποθέσεις Gas και Dubois κατά Γαλλίας παρ. 59, Smith και Grady κατά Αγγλίας, προσφυγή υπ' αριθμ. 33985/96 και 33986/2000 παρ. 90, Karner κατά Αυστρίας, προσφυγή υπ' αριθμ. 40016/98 παρ. 37), Βαλλιανάτος και άλλοι κατά Ελλάδος, προσφυγές υπ' αριθμ. 29381/09 and 32684/09 παρ. 77.

σε βάρος των πρώτων, τα οποία «τιμωρούνται» στερούμενα τον έναν εκ των δύο γονέων τους λόγω του σεξουαλικού τους προσανατολισμού.

4.3. Υποχρέωση αναγνώρισης στη βάση της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού και συγκεκριμένα των άρθρων 2, 3, 8 και 16 αυτής.

4.3.1. Η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού (γνωστή και ως Σύμβαση της Νέας Υόρκης, όπως κυρώθηκε δυνάμει του ν.2101/1992, θεσπίζει ένα πλέγμα προστατευτικών διατάξεων, υπό το ερμηνευτικό πρίσμα των οποίων η αναγνώριση της συγγένειας των ομοφύλων γονέων μετά των ανήλικων τέκνων τους όχι απλώς δεν αντιτίθεται στην έννοια της δημόσιας τάξης, αλλά επιβάλλεται από αυτήν, στο πλαίσιο της υποχρέωσης των συμβαλλομένων κρατών να διασφαλίσουν την προστασία των ανήλικων τέκνων και των συμφερόντων τους.

4.3.2. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 2 της Σύμβασης *«Τα Συμβαλλόμενα Κράτη υποχρεούνται να σέβονται τα δικαιώματα, που αναφέρονται στην παρούσα Σύμβαση και να τα εγγυώνται σε κάθε παιδί που υπάγεται στη δικαιοδοσία τους, χωρίς καμία διάκριση φυλής, χρώματος, φύλου, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων του παιδιού ή των γονέων του ή των νόμιμων εκπροσώπων του ή της εθνικής, εθνικιστικής ή κοινωνικής καταγωγής τους, της περιουσιακής τους κατάστασης, της ανικανότητάς τους, της γέννησής τους ή οποιασδήποτε άλλης κατάστασης».*

4.3.3. Με την διάταξη αυτή η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού αναπαράγει την ήδη ως άνω εκτεθείσα αρχή της απαγόρευσης διακρίσεων του άρθρου 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ. Αναφέρεται μάλιστα ρητά ως απαγορευμένη η διάκριση σε βάρος του παιδιού βάσει του φύλου των γονέων του ή «οποιαδήποτε άλλης κατάστασής τους». Επομένως στην εν λόγω νομική βάση μπορεί να βρει στήριξη η ως άνω αναφερόμενη προβληματική της αδικαιολόγητης διάκρισης που βιώνουν τα τέκνα ομοφύλων γονέων σε σχέση με τα αντίστοιχα τέκνα ετερόφυλων ζευγαριών, στερούμενα την κοινή επιμέλεια των γονέων τους και την αναγνώριση αυτών λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού τους και βασικά του (όμοιου) φύλου τους.

4.3.4. Άλλωστε σύμφωνα με την παράγραφο 21 του υπ' αριθμ. 22 (2017) Γενικού Σχολίου της Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Παιδιού, ορίζεται ρητά ότι τα παιδιά πρέπει να απολαμβάνουν την προστασία της Σύμβασης **ανεξαρτήτως του σεξουαλικού προσανατολισμού των ιδίων ή των γονέων τους**, ενώ επίσης στο Γενικό Σχόλιο υπ' αριθμ. 7 (2005) ορίζεται ότι **τα παιδιά δεν πρέπει να υφίστανται τις συνέπειες των διακρίσεων σε βάρος των γονέων τους, για παράδειγμα εάν έχουν γεννηθεί εκτός γάμου ή υπό άλλες συνθήκες που αποκλίνουν από τις παραδοσιακές αξίες.**

4.3.5. Περαιτέρω κατά το άρθρο 3 αυτής *«1. Σε όλες τις αποφάσεις που αφορούν τα παιδιά, είτε αυτές λαμβάνονται από δημόσιους ή ιδιωτικούς οργανισμούς κοινωνικής προστασίας, είτε από τα δικαστήρια, τις διοικητικές αρχές ή από τα νομοθετικά όργανα, πρέπει να λαμβάνεται πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του παιδιού.2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη υποχρεούνται να εξασφαλίζουν στο παιδί την αναγκαία για την ευημερία του προστασία και φροντίδα, λαμβάνοντας υπόψη τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των γονέων του, των επιτρόπων του ή των άλλων προσώπων που είναι νόμιμα υπεύθυνοι γι' αυτό, και παίρνουν για το σκοπό αυτόν όλα τα κατάλληλα νομοθετικά και διοικητικά μέτρα».*

4.3.6. Στην περίπτωση των παιδιών οικογενειών ομοφύλων προσώπων, τα οποία μάλιστα έχουν διαγάγει συνήθως τα πρώτα (και πάντως τα περισσότερα) χρόνια της ζωής τους υπό την κοινή ανατροφή των γονέων τους σε μία αναγνωρισμένη νομικά οικογένεια στο έδαφος του κράτους

μέλους προέλευσης, δεν μπορεί να νοηθεί ως σύμφωνη με το συμφέρον τους λύση η εξακολούθηση της ζωής τους με τον ίδιο τρόπο. Κατά τον τρόπο αυτό εξειδικεύεται και η έννοια του συμφέροντός τους, όπως κατοχυρώνεται υπερνομοθετικά από το ως άνω άρθρο 3 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού. Τυχόν επίκληση δε της δημόσιας τάξης προς άρνηση της αναγνώρισης της έννομης σχέσης που θεμελιώνει την συγγένεια με τους γονείς τους δεν είναι νοητή, καθώς η προστασία του συμφέροντος των ανήλικων τέκνων δεν μπορεί να κριθεί ότι αντιστρατεύεται την έννοια της δημόσιας τάξης. Αντίθετα αποτελεί θεμελιώδες στοιχείο αυτής, όπως διαγράφεται και από την υποχρέωση προστασίας της οικογένειας και της παιδικής ηλικίας που απορρέει από το άρθρο 21 του Συντάγματος.

4.3.7. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 8 *«1. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να σέβονται το δικαίωμα του παιδιού για διατήρηση της ταυτότητάς του, συμπεριλαμβανομένων της ιθαγένειάς του, του ονόματός του και των οικογενειακών σχέσεων του, όπως αυτά αναγνωρίζονται από το νόμο, χωρίς παράνομη ανάμιξη. 2. Εάν ένα παιδί στερείται παράνομα ορισμένα ή όλα τα στοιχεία που συνιστούν την ταυτότητά του, τα Συμβαλλόμενα Κράτη οφείλουν να του παράσχουν κατάλληλη υποστήριξη και προστασία, ώστε η ταυτότητά του να αποκατασταθεί το συντομότερο δυνατόν».*

4.3.8. Τέλος, κατά το άρθρο 16 της Σύμβασης *«1. Κανένα παιδί δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο αυθαίρετης ή παράνομης επέμβασης στην ιδιωτική του ζωή, στην οικογένειά του, στην κατοικία του, ή στην αλληλογραφία του, ούτε παράνομων προσβολών της τιμής και της υπόληψής του. 2. Το παιδί δικαιούται να προστατεύεται από το νόμο έναντι τέτοιων επεμβάσεων ή προσβολών».*

4.3.9. Από τον συνδυασμό των ανωτέρω άρθρων, όπως αναπτύχθηκε και ανωτέρω στην βάση της προστασίας του δικαιώματος των τέκνων στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή και την αρχή της αναλογικότητας του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, συνάγεται ευθέως ότι τυχόν μη αναγνώριση της έννομης σχέσης μεταξύ των τέκνων ομοφύλων γονέων και των τελευταίων ισοδυναμεί με την αδικαιολόγητη στέρηση από αυτά ενός θεμελιώδους στοιχείου της ταυτότητάς τους. Πράγματι, η ταυτότητα των παιδιών αυτών είναι συνυφασμένη με το γεγονός ότι έχουν γονείς τα συγκεκριμένα ομόφυλα πρόσωπα (μητέρες ή πατέρες) και από την στιγμή λοιπόν που το ζητούμενο είναι απλώς και μόνον η αναγνώριση αυτή και όχι η κατοχύρωση κάποιου νομοθετικού πλαισίου το οποίο θα έδινε στα ομόφυλα ζευγάρια στο κράτος υποδοχής το δικαίωμα να αποκτήσουν από κοινού τέκνα, η μη αναγνώριση της συγγένειας θα αποτελούσε ένα υπέρμετρο και δυσαναλόγο κατόπιν στάθμισης τυχόν λόγων δημοσίας τάξεως (π.χ την προστασία της παραδοσιακής ετεροκανονικής οικογένειας) από την μία και του δικαιώματος των παιδιών στην ταυτότητα και την συγγένεια από την άλλη, μέτρο.

V. Η ευρωπαϊκή νομολογία και η ανάγκη ενιαίας νομοθετικής παρέμβασης, όπως αναδεικνύεται από το παράδειγμα της Ιταλίας.

5.1. Όπως έχει ήδη αναφερθεί, ο γεγονός ότι το ζήτημα της αναγνώρισης των οικογενειακών δεσμών, που έχουν δημιουργηθεί σε άλλες χώρες, προκειμένου να διασφαλισθεί το συμφέρον των παιδιών και η de facto ύπαρξη και ανατροφή τους μέσα στην ομόφυλη οικογένειά τους, αποσυνδέεται από την γενικότερη νομοθετική πολιτική, που κάθε κράτος κυριαρχικά ασκεί αναφορικά με την ομογονεϊκότητα, αποδεικνύεται από το πλήθος αποφάσεων που έχουν εκδοθεί σε πανευρωπαϊκό επίπεδο από κράτη μέλη, στα οποία υφίστανται όσον αφορά την οικογενειακή ζωή των ομοφύλων προσώπων ένα αντίστοιχο νομοθετικό πλαίσιο (εν είδει «απλούστευσης»,

απαγόρευση γάμου ομοφύλων προσώπων, απαγόρευση από κοινού ή διαδοχικής υιοθεσίας και απόκτησης κοινού τέκνου μέσω ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής).

5.2. Χαρακτηριστικό είναι καταρχήν το παράδειγμα της Πολωνίας, η νομοθεσία της οποίας απαγορεύει αντίστοιχα σε άτομα του ίδιου φύλου να κάνουν οικογένεια, μάλιστα ούτε ακόμα να γίνουν ανάδοχοι γονείς. Ωστόσο το Ανώτατο Δικαστήριο στην Πολωνία με την από 10.10.2018 απόφασή του⁶⁵ ανέτρεψε προηγούμενη απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου της Κρακοβίας, που επικύρωνε την άρνηση των διοικητικών αρχών να δεχθούν την μεταγραφή βρετανικής ληξιαρχικής πράξης ενός τετράχρονου αγοριού, που ανέφερε δύο γυναίκες Πολωνικής ιθαγένειας ως μητέρες του.

5.3. Τον Δεκέμβριο του 2014 το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο με την από 10.12.2014 και υπ' αριθμ. XII ZB 463/13 απόφασή του^{66 67} αναγνώρισε την απόφαση Δικαστηρίου της Καλιφόρνιας, η οποία εγκαθίδρυε την συγγένεια δύο αντρών σε σχέση καταχωρημένης συμβίωσης με το τέκνο που απέκτησαν μέσω παρένθετης μητέρας, παρά την Γερμανική απαγόρευση συμφωνιών «δανεισμού μήτρας». Το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο απέρριψε τις ενστάσεις ενάντια στην αναγνώριση για λόγους δημοσίας τάξης υπογραμμίζοντας αντίθετα ότι υπερέχει η προστασία του συμφέροντος του τέκνου. Στηρίζοντας την κρίση του στην ανωτέρω νομολογία του ΕΔΔΑ και ιδιαίτερα τις αποφάσεις Labasse και Mennesson, αποφάσισε ότι το τέκνο δεν έπρεπε απλώς να συνεχίσει να απολαμβάνει την εν τοις πράγμασι φροντίδα των δύο προσώπων που σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου της Καλιφόρνιας αποτελούσαν κατά νόμο τους γονείς του τέκνου, αλλά περαιτέρω έπρεπε να κατοχυρωθεί νομικά η συγγένειά του και με τους δύο γονείς, καθώς διαφορετικά θα παραβιάζονταν το δικαίωμα του ίδιου του παιδιού στην φροντίδα και την ανατροφή των γονέων του. Αντίστοιχα, με την από 20.04.2016 και υπ' αριθμ. XII ZB 15/15 απόφασή του⁶⁸ το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο ότι στην περίπτωση που βάσει του εφαρμοστέου δικαίου επέχει θέση γονέα έναντι του παιδιού όχι μόνον η μητέρα αλλά και η σύζυγός της ή/και σύντροφος στο πλαίσιο σχέσης καταχωρημένης συμβίωσης, η αναγνώριση της συγγένειας του παιδιού με τις δύο μητέρες του, παρότι τέτοιου είδους συγγένεια δεν υφίσταται ως θεσμός στο γερμανικό δίκαιο, δεν θίγει την έννοια της δημόσιας τάξης. Αντίστοιχα, στην Τσεχία το Δικαστήριο του Prostějov με την από 05.11.2015 απόφασή του⁶⁹ αναγνώρισε την υιοθεσία δύο δίδυμων αγοριών από μέρος ενός ομοφύλου ζεύγους αντρών (ενός άντρα τσεχικής και ενός γαλλικής υπηκοότητας) που έλαβε χώρα στην Αμερική, όπου ζούσαν. Συγκεκριμένα το δικαστήριο έκρινε ότι «κάθε παιδί έχει δικαίωμα να έχει γονείς».

5.4. Περαιτέρω, ακόμη και η εξίσου συντηρητική με την χώρα μας όσον αφορά το ζήτημα της ομογονεϊκότητας Ιταλία, έχει προβεί σε αντίστοιχες δικαστηριακές αναγνωρίσεις των

⁶⁵ A. Mazurczak, Poland's Supreme Administrative Court recognizes Same-sex Parents, *VerfBlog*, 2018/10/18, <<https://verfassungsblog.de/polands-supreme-administrative-court-recognizes-same-sex-parents>> (τελευταία ημερομηνία επισκέψεως: 22.10.2022).

⁶⁶ BGH 10.12.2014, XII ZB 463/13, (2015), *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)* 479.

⁶⁷ T. Amos QC και J. Rainer, "Parenthood for Same-Sex Couples in the European Union: Key Challenges", σε K. Boele- Woelki και A. Fuchs, *Same-Sex Relationships and Beyond, Gender Matters in the EU*, Intersentia, 2017, σελ. 94.

⁶⁸ BGH 20.04.2016, XII ZB 15/15, *Anerkennung einer Eltern-Kind-Zuordnung zur Ehefrau der Mutter nach südafrikanischem Recht*, *Juris.Bundesgerichtshof.de*, <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=Aktuell&anz=1&pos=0&nr=75007&linked=pm&Blank=1>>, (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 22.10.2022).

⁶⁹ H. Cassel, *SF Gay Couple Change Czech Family Law*, *Bay Area Reporter*, <https://www.ebar.com/story.php?ch=news&sc=&sc2=&id=245921> (τελευταία ημερομηνία επισκέψεως: 22.10.2022).

συγγενικών δεσμών τέκνων και των ομοφύλων γονέων τους, που έχουν εγκαθιδρυθεί στο εξωτερικό.

5.5. Συγκεκριμένα, με την από 05.10.2016 απόφασή του⁷⁰ το Εφετείο του Μιλάνο έκρινε ότι η υπερνομοθετικά κατοχυρωμένη δυνάμει της Σύμβασης της Νέας Υόρκης για τα Δικαιώματα του Παιδιού υποχρέωση προστασίας του συμφέροντος του ανήλικου τέκνου επέβαλλε την αναγνώριση στην ιταλική έννομη τάξη, παρά την έλλειψη σχετικού θεσμού σε αυτήν, της συγγένειας που εδραιώθηκε ανάμεσα σε τέκνο, που γεννήθηκε στην Πολιτεία της Νέας Υόρκης με μεθόδους ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, και τους ομοφύλους γονείς του δυνάμει απόφασης Δικαστηρίου της Νέας Υόρκης. Το ίδιο δικαστήριο αναγνώρισε με την από 16.10.2015 απόφασή του⁷¹ την υιοθεσία ενός ανήλικου τέκνου από μέρους της μη βιολογικής μητέρας του στην Ισπανία, όπου το ζεύγος δύο γυναικών ιταλικής υπηκοότητας απέκτησε από κοινού το εν λόγω τέκνο με τις μεθόδους της ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής.

5.6. Αντίστοιχα, υπέρ της αυτόματης αναγνώρισης υιοθεσίας τέκνου στο εξωτερικό από ομόφυλο ζευγάρι ανδρών έκρινε το Εφετείο της Γένοβα με την υπ' αριθμ. 1319 και από 01.09.2017 απόφασή του⁷² και το Εφετείο του Τρέντο με την από 23.02.2017 απόφαση του, η οποία αναγνώρισε την συγγένεια δύο τέκνων γεννηθέντων από παρένθετη με τον μη βιολογικό πατέρα τους⁷³ (και τον βιολογικά συνδεδεμένο με αυτά ομόφυλο σύντροφό του). Την ανωτέρω στάση των ιταλικών δικαστηρίων είχε άλλωστε ήδη «νομιμοποιήσει» η από 30.09.2016 και με αριθμό 19599/2016 απόφαση του Αναιρετικού Δικαστηρίου της Ιταλίας, επικυρώνοντας προηγούμενη απόφαση του Εφετείου του Τορίνο, η οποία αναγνώρισε την συγγένεια δύο γυναικών με τον γεννηθέντα στην Ισπανία με την χρήση μεθόδων ΙΥΑ γιο τους⁷⁴. Τέλος, αξιοσημείωτη, για το γεγονός ότι το συμφέρον των τέκνων υπερέχει του τρόπου που η εκάστοτε κοινωνία προσεγγίζει το ζήτημα της ομογονεικότητας είναι και η απόφαση υπ' αριθμ. 803/2020 του Εφετείου του Μιλάνο, η οποία επιδίκασε υπέρ του ανήλικου τέκνου ζεύγους ομοφύλων αντρών την σύνταξη του αποθανόντος μη βιολογικού πατέρα του⁷⁵.

5.7. Την ανωτέρω ρηξικέλευθη νομολογία και τις αντίθετες φωνές και συντηρητικές τάσεις της γειτονικής χώρας ήρθε να συμβιβάσει το Συνταγματικό Δικαστήριο της Ιταλίας εκδίδοντας

⁷⁰ M. M. Winkler Riconoscimento e trascrizione di un'adozione straniera da parte di una coppia same-sex: la pronuncia della Corte d'Appello di Milano, *Articolo29.it* <http://www.articolo29.it/2017/riconoscimento-e-trascrizione-di-unadozione-straniera-da-parte-di-una-coppia-same-sex-la-pronuncia-della-corte-dappello-di-milano/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

⁷¹ Corte Appello Milano, sez. Persone, Minori, Famiglia 16.10.2015, *Ilcaso.it* < <https://www.ilcaso.it/sentenze/tutele/13842/cookiePolicy>> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022)

⁷² G. N. La Diega, Corte d'appello di Genova: riconoscimento automatico di adozione omogenitoriale nazionale straniera, *Articolo29.it* <http://www.articolo29.it/2017/corte-dappello-genova-riconoscimento-automatico-adozione-omogenitoriale-nazionale-straniera/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

⁷³ M. De Lazzari, Corte d'Appello di Trento - ord. 23 Febbraio 2017: minori nati da GPA e riconoscimento legame genitoriale, 23 febbraio 2017, *BioDiritto.Org* <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Corte-d-Appello-di-Trento-ord.-23-Febbraio-2017-minori-nati-da-GPA-e-riconoscimento-legame-genitoriale> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

⁷⁴ F. Rigo, Corte di Cassazione - sez. I civ. - sent. 19599/2016: la trascrizione dell'atto di nascita del figlio di due donne nato da PMA in Spagna non viola l'ordine pubblico, 21 giugno 2016, *BioDiritto.Org* <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Corte-di-Cassazione-sez.-I-civ.-sent.-19599-2016-la-trascrizione-dell-atto-di-nascita-del-figlio-di-due-donne-nato-da-PMA-in-Spagna-non-violala-ordine-pubblico> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

⁷⁵ M. Vetere, *I diritti dei c.d. "genitori intenzionali": sentenza n. 803/2020 della Corte d'Appello di Milano*, 1 Φεβρουαρίου 2021, *StudioLegaleVetere.it* <https://www.studiolegalevetere.it/2021/02/01/weeklyupdates-i-diritti-dei-c-d-genitori-intenzionali-sentenza-n-803-2020-della-corte-dappello-di-milano/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2021).

δύο αποφάσεις: την απόφαση υπ' αριθμ. 32/2021⁷⁶, στο πλαίσιο της υπόθεσης ενός ζευγαριού ομοφύλων γυναικών, και την υπ' αριθμ. 33/2021⁷⁷, στο πλαίσιο της υπόθεσης ενός ζεύγους ομοφύλων ανδρών, οι οποίες αμφότερες δέχθηκαν αφενός ότι το συμφέρον του παιδιού και η χάριν αυτού αναγνώριση της γονικής σχέσης του με τους ομόφυλους γονείς του είναι ανεξάρτητη από εγχώριες τις νομοθετικές ρυθμίσεις περί ίδρυσης της συγγένειας, αφετέρου ότι αυτή η σύμφωνη με το συμφέρον του παιδιού αναγνώριση είναι δυνατή μόνο στην βάση μίας επιτακτικά αναγκαίας νομοθετικής παρέμβασης. Έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον ότι στην πρώτη υπόθεση (του ζεύγους γυναικών) το ζήτημα του συμφέροντος του παιδιού και της αναγνώρισης της γονικής σχέσης του με την «ψυχολογική» του μητέρα αναδύθηκε κατόπιν ερωτήματος που υπέβαλε το Δικαστήριο της Πάντοβα, το οποίο επιλήφθηκε της κρίσης του ζευγαριού και της από μέρους της «ψυχολογικής» μητέρας προσπάθειας διατήρησης της σχέσης της με το παιδί. Κατά την χαρακτηριστική διατύπωση του Δικαστηρίου υπό την σκέψη 2.4.1.3. της απόφασης «Οι κανόνες που αποτελούν αντικείμενο των ζητημάτων συνταγματικής νομιμότητας που έθεσε το Δικαστήριο της Πάντοβα αφορούν, όπως αναφέρθηκε, την συνθήκη κατά την οποία τέκνο που γεννήθηκε ως αποτέλεσμα ετερόλογης εξωσωματικής γονιμοποίησης, που έγινε σε άλλη χώρα, σύμφωνα με το νόμο της ίδιας, από γυναίκα, η οποία μοιράστηκε σκόπιμα το γονικό έργο με μια άλλη γυναίκα και, για αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα, άσκησε τις λειτουργίες της ανατροφής από κοινού, μεγαλώνοντας τις ανήλικες σε μια κοινότητα στοργής και φροντίδας. Η συγκυρία που ώθησε τη βιολογική μητέρα στην διακοπή ενός τέτοιου δεσμού με τη ψυχολογική μητέρα, που συμπίπτει με την εμφάνιση καταστάσεων σύγκρουσης μέσα στο ζευγάρι, έκανε εμφανή την έλλειψη προστασίας. Παρά την εδραίωση μίας πραγματικής σχέσης γονέα και παιδιού, η οποία αποκρυσταλλώνεται στην πρακτική της καθημερινής ζωής του παιδιού με την ψυχολογική μητέρα, κανένα υφιστάμενο μέσο δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί αποτελεσματικά για την προστασία των δικαιωμάτων των ανηλίκων στην διατροφή, την φροντίδα, την εκπαίδευση, την ανατροφή, την κληρονομική διαδοχή και, πιο απλά, τη συνέχεια και την διατήρηση των οικείων κοινών συνηθειών⁷⁸⁷⁹».

5.8. Έχει επίσης ενδιαφέρον αναφορικά με όσα ανωτέρω εκτέθηκαν ότι το συμφέρον του παιδιού αποσυνδέεται από τις ισχύουσες νομοθετικά ρυθμίσεις για την ίδρυση της συγγένειας (παρότι κι αυτές αναμφισβήτητα συνδέονται και με την έννοια του συμφέροντος του, την προστασία του οποίου, έστω αφηρημένα και με βάσει τις εκάστοτε κοινωνικοπολιτικές

⁷⁶ Sentenza 32/2021 (ECLI:IT:COST:2021:32), Pubblicazione in G. U. 10/03/2021 n. 10, [Corte costituzionale - Decisioni](https://www.cortecostituzionale.it/Corte%20costituzionale%20-%20Decisioni) (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

⁷⁷ Sentenza 33/2021 (ECLI:IT:COST:2021:33), Pubblicazione in G. U. 10/03/2021 n. 10, [Corte Costituzionale.it](https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2021:33) https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2021:33 (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 28.10.2022).

⁷⁸ «Le norme oggetto delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale di Padova riguardano, come si è detto, la condizione di nati a seguito di PMA eterologa praticata in un altro paese, in conformità alla legge dello stesso, da una donna, che aveva intenzionalmente condiviso il progetto genitoriale con un'altra donna e, per un lasso di tempo sufficientemente ampio, esercitato le funzioni genitoriali congiuntamente, dando vita con le figlie minori a una comunità di affetti e di cure. La circostanza che ha indotto la madre biologica a recidere un tale legame nei confronti della madre intenzionale, coincidente con il manifestarsi di situazioni conflittuali all'interno della coppia, ha reso affatto evidente un vuoto di tutela. Pur in presenza di un rapporto di filiazione effettivo, consolidatosi nella pratica della vita quotidiana con la medesima madre intenzionale, nessuno strumento può essere utilmente adottato per far valere i diritti delle minori: il mantenimento, la cura, l'educazione, l'istruzione, la successione e, più semplicemente, la continuità e il conforto di abitudini condivise».

⁷⁹ Πρέπει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο και το άρθρο 1520 ΑΚ, όπως τροποποιήθηκε δυνάμει του ν. 4800/2021, το έλασσον, ήτοι η διατήρηση της επικοινωνίας με τον ομόφυλο μη βιολογικά συνδεδεμένο γονέα, θα μπορούσε να επιδιωχθεί στην βάση της κοινωνικοσυναισθηματικής σχέσης οικογενειακής φύσης, χωρίς πάλι κάτι τέτοιο να μπορεί να θεωρηθεί βέβαια αποτελεσματικό για την προστασία των δικαιωμάτων του παιδιού στην κοινή επιμέλεια και ανατροφή, πόσο μάλλον στην κληρονομική διαδοχή.

σταθμίσεις, επιδιώκει ο νομοθέτης). Σύμφωνα με το Ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο η απαγόρευση της προσφυγής ζεύγους ομοφύλων προσώπων σε μεθόδους ΙΥΑ δεν αποτρέπει τον δικαστή από το να αξιολογήσει σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση το συμφέρον του παιδιού και να προκρίνει την διατήρηση της προσωπικής του κατάστασης αναφορικά με τον γονέα με τον οποίο δεν συνδέεται βιολογικά⁸⁰. Το Δικαστήριο αντλεί μάλιστα ένα, «ακραίο» μεν εύστοχο δε, παράδειγμα από την περίπτωση της αιμομιξίας. Ειδικότερα το Δικαστήριο αναφέρεται κατ' αναλογία σε προηγούμενη νομολογία του⁸¹, κατά την οποία κρίθηκε αντισυνταγματικός νόμος δυνάμει του οποίου απαγορεύονταν η αναγνώριση τέκνων γεννηθέντων από αιμομιξία των γονέων, και λάμβανε χώρα κατ' αυτόν τον τρόπο παρέμβαση στην προσωπική κατάσταση των τέκνων. Η ποινική απαγόρευση της αιμομιξίας δεν μπορούσε να λειτουργεί τιμωρητικά απέναντι στους «καρπούς» της.

5.9. Αντίστοιχα αντισυνταγματική είχε κριθεί η αυτοδίκαιη έκπτωση από την γονική μέριμνα στην περίπτωση αδικήματος τελούμενου σε βάρος του τέκνου, καθώς η «αυτοματοποίηση» μίας τέτοιας συνέπειας θα μπορούσε επίσης σε ορισμένες (μάλλον σπάνιες) περιπτώσεις να λειτουργεί ενάντια στο συμφέρον του⁸². Εκ πρώτης όψεως η άντληση ενός τέτοιου παραδείγματος μπορεί να «ξενίζει», ειδικά αν λάβουμε υπόψη τον δικό μας κανόνα του άρθρου 1537 ΑΚ σχετικά με την αυτοδίκαιη έκπτωση από τη γονική μέριμνα, θα μπορούσε όμως να θεωρηθεί σύμφωνη με τον γενικό κανόνα της 1511 ΑΚ και την ανάγκη εξειδίκευσης του συμφέροντος του τέκνου στην συγκεκριμένη περίπτωση. Η σκέψη του Δικαστηρίου είναι ότι θα πρέπει δηλαδή σε κάθε περίπτωση να αξιολογείται αν η εκάστοτε ρύθμιση μπορεί να καταλήξει να εκθέτει νομικά το τέκνο, ακόμη κι αν με αυτόν τον τρόπο μετριάζεται η αποτρεπτική λειτουργία των ποινικών κανόνων δικαίου.

5.10. Τα ως άνω παραδείγματα λειτουργούν άλλωστε ως επιχειρήματα «εκ του μείζονος», καθώς σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να συγκριθεί η «κατά παράβαση» ομογονεϊκότητα με την αιμομιξία ή την τέλεση αδικημάτων σε βάρος του τέκνου. Η σύγκριση όμως με τέτοιες περιπτώσεις, όπου υφίσταται πράγματι αντίθεση με τις θεμελιώδεις ηθικές αρχές της κοινωνίας, και παρόλα αυτά το συμφέρον του τέκνου, μπορεί κατά περίπτωση να επιτάσσει να αναγνωρισθούν ως τέτοιοι οι «εγκληματίες» γονείς του, μας οδηγεί αναμφίβολα στο συμπέρασμα ότι ως γονείς πρέπει να αναγνωρίζονται και οι ομόφυλοι γονείς του.

5.11. Παρότι όμως το Ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο αποφαινεται υπέρ της εν λόγω ανάγκης διατήρησης της προσωπικής κατάστασης του παιδιού και της μη τιμώρησης αυτού μέσω της μη αναγνώρισης της σχέσης με τους ομοφύλους γονείς του, εν τέλει «οπισθοχωρεί» μπροστά στην νομοθετική εξουσία καταλήγοντας ότι θα πρέπει ο νομοθέτης να παρέμβει και να

⁸⁰ Ο.π., “[...] il divieto della gestazione per altri non preclude al giudice di valutare nel singolo caso la sussistenza dell’ interesse del minore a mantenere il proprio status nei confronti del genitore che non vanta con esso alcun legame biologico”.

⁸¹ Sentenza n.494/2002, *Giurcost.org* <<https://www.giurcost.org/decisioni/2002/0494s-02.html>>, (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 24.09.2022).

⁸² Ο.π. “[...] Ogni soluzione che non dovesse offrire al bambino alcuna chance di un tale riconoscimento, sia pure ex poste in esito a una verifica in concreto da parte del Giudice, finirebbe per strumentalizzare la persona del minore in nome della pur legittima finalità di disincentivare il ricorso alla practice della maternità surrogate. Proprio questo rischio, d’altronde, questa Corte ha inteso evitare allorché ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di una norma che vietava il riconoscimento dei figli nati da incesto, precludendo loro l’acquisizione di un pieno status filiationis in ragione soltanto della condotta penalmente illecita dei loro genitori (sentenza n. 494 del 2002), e allorché – più recentemente – ha dichiarato pure costituzionalmente illegittima l’automatica applicazione della sanzione accessoria della sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale in capo al genitore autore di un grave delitto commesso a danno del figlio, in ragione della possibilità che tale automatismo – finalizzato anche a lanciare un messaggio di deterrenza nei confronti dei potenziali autori di reati – finisse per risolversi in un pregiudizio per gli stessi interessi del minore (sentenza n. 102 del 2020).”

καλύψει το κενό της προστασίας αυτής, σε αναλογία με την ανωτέρω από 10.04.2019 Συμβουλευτική Γνώμη του ΕΔΔΑ κατόπιν αιτήσεως του Γαλλικού Ανωτάτου Δικαστηρίου⁸³, σύμφωνα με την οποία η εκάστοτε κρατική νομοθεσία θα πρέπει να προβλέπει έναν τρόπο αναγνώρισης της σχέσης του παιδιού με τον μη βιολογικό γονέα του, όπως αυτή ιδρύθηκε στο εξωτερικό.⁸⁴

5.12. Τον ρόλο αυτής της αναγκαίας νομοθετικής παρέμβασης έρχεται να παίξει εν τέλει, τουλάχιστον για τους Ευρωπαίους πολίτες, η εξεταζόμενη Πρόταση Κανονισμού.

VI. Η αναγνώριση των σχέσεων γονέων και τέκνων μεταξύ των κρατών μελών μετά την από 14 Δεκεμβρίου 2021 απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην υπόθεση C 490/20, (V.M.A. κατά Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo”).

6.1. Η υποχρέωση διασυνοριακής αναγνώρισης της γονεϊκής σχέσης που έχει εγκαθιδρυθεί μεταξύ γονέα και τέκνου στο κράτος μέλος προέλευσης από το κράτος μέλος υποδοχής δεν μπορεί παρά να εξετάζεται πλέον υπό το φως της από 14 Δεκεμβρίου 2021 απόφασης του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην υπόθεση C 490/20, (V.M.A. κατά Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo”⁸⁵). Στην απόφαση αυτή, όπως ήδη αναφέρθηκε, το ΔΕΕ απάντησε σε προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε σε αυτό το Διοικητικό Δικαστήριο της Σόφια, ενώπιον του οποίου εκκρεμούσε μία δικαστική διαδικασία ανάμεσα στην VMA, γυναίκα Βουλγαρικής ιθαγένειας που ζούσε στην Ισπανία μαζί με την Βρετανικής ιθαγένειας σύζυγό της και την κόρη τους, και τον Δήμο της Σόφια στην Βουλγαρία, σχετικά με την άρνηση του τελευταίου να εκδώσει ληξιαρχική πράξη γέννησης για την κόρη τους. Το Δικαστήριο απεφάνθη υπέρ της διασυνοριακής αναγνώρισης της σχέσης που είχε διαμορφώσει η Βουλγαρικής ιθαγένειας μητέρα με το ανήλικο τέκνο της, ανεξαρτήτως του γεγονότος εάν αυτή επρόκειτο για την βιολογική ή μη μητέρα αυτού, φτάνοντας στο σημείο να κρίνει ότι η Βουλγαρία υποχρεούται να χορηγήσει στο εν λόγω παιδί ταξιδιωτικά έγγραφα και να αναγνωρίσει την εκδοθείσα στην Ισπανία ληξιαρχική πράξη του, που ανέφερε την ίδια και την σύντροφό της ως μητέρες του. Το Δικαστήριο έλαβε προς τούτο υπόψη του το γεγονός, ότι, όπως σημείωσε και η Γενική Εισαγγελέας στο σημείο 153 των προτάσεών της⁸⁶, **το τέκνο διήγε με καθένα εκ των δύο προσώπων πραγματική οικογενειακή ζωή.**

6.2. Τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης είχαν ειδικότερα ως εξής: Η VMA και η σύζυγός της είχαν τελέσει γάμο στο Γιβραλτάρ το 2018. Από το 2015 κατοικούν στην Ισπανία. Το 2019 η VMA και η KDK απέκτησαν την κόρη τους, SDKA, η οποία γεννήθηκε και κατοικεί με τις δυο γονείς της στην Ισπανία. Οι Ισπανικές αρχές εξέδωσαν μία ληξιαρχική πράξη γέννησης για την SDKA που αναφέρει την VMA ως «Μητέρα Α» και την KDK ως «Μητέρα» του παιδιού. Στις αρχές του 2020 η VMA αιτήθηκε στον Δήμο της Σόφια την έκδοση ληξιαρχική

⁸³ Ο.π., Αίτημα για έκδοση Συμβουλευτικής Γνώμης Νο. P16-2018-001.

⁸⁴ Ο.π. “ *Il compito di adeguare il diritto vigente alle esigenze di tutela degli interessi dei bambini nati da maternità surrogata – nel contesto del difficile bilanciamento tra la legittima finalità di disincentivare il ricorso a questa pratica, e l’imprescindibile necessità di assicurare il rispetto dei diritti dei minori, nei termini sopra precisati – non può che spettare, in prima battuta, al legislatore, al quale deve essere riconosciuto un significativo margine di manovra nell’individuare una soluzione che si faccia carico di tutti i diritti e i principi in gioco. Di fronte al ventaglio delle opzioni possibili, tutte compatibili con la Costituzione e tutte implicanti interventi su materie di grande complessità sistematica, questa Corte non può, allo stato, che arrestarsi, e cedere doverosamente il passo alla discrezionalità del legislatore, nella ormai indifferibile individuazione delle soluzioni in grado di porre rimedio all’attuale situazione di insufficiente tutela degli interessi del minore*”.

⁸⁵ C-490/2020 V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo” [2021] EU:C:2021:1008.

⁸⁶ C-490/2020 V.M.A. v. Stolichna obshtina, rayon “Pancharevo” [2021] EU:C:2021:296.

πράξης γέννησης για την SDKA, η οποία αποτελούσε προαπαιτούμενο για την έκδοση, μεταξύ άλλων, Βουλγαρικής ταυτότητας. Η δημοτική αρχή αιτήθηκε την χορήγηση στοιχείων των γονέων του παιδιού και συγκεκριμένα την ταυτότητα της βιολογικής μητέρας, καθώς οι βουλγαρικές ληξιαρχικές πράξεις γέννησης διαθέτουν κενά προκειμένου να συμπληρωθούν τα «κουτάκια» «Πατέρας» και «Μητέρα» και μόνο ένα όνομα μπορεί να συμπληρωθεί σε κάθε «κουτάκι». Η VMA αρνήθηκε να χορηγήσει αυτές τις πληροφορίες και η δημοτική αρχή της Σόφια απέρριψε την αίτησή της αναφέροντας ως αιτία της απόρριψης την έλλειψη πληροφοριών σχετικά με την ταυτότητα της μητέρας του παιδιού και το γεγονός ότι η καταχώρηση δύο γυναικών γονέων στην ληξιαρχική πράξη γέννησης είναι αντίθετη με την δημόσια τάξη της Βουλγαρίας, η οποία δεν επιτρέπει τον γάμο μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου. Η VMA στην συνέχεια προσέφυγε ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου της Σόφια, ενάντια στην απορριπτική απόφαση της αρχής, το οποίο στην συνέχεια υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, με το οποίο ζήτησε απάντηση για το κατά πόσο η άρνηση των βουλγαρικών αρχών να εκδώσουν την ληξιαρχική πράξη γέννησης που ζήτησε η VMA συνιστούσε παραβίαση του δικαίου της Ένωσης.

6.3. Το Δικαστήριο κατέληξε ότι **«Το άρθρο 4, παράγραφος 2, ΣΕΕ, τα άρθρα 20 και 21 ΣΛΕΕ καθώς και τα άρθρα 7, 24 και 45 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σε συνδυασμό με το άρθρο 4, παράγραφος 3, της οδηγίας 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών, για την τροποποίηση του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/34/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ, έχουν την έννοια ότι, στην περίπτωση ανήλικου τέκνου το οποίο είναι πολίτης της Ένωσης και στου οποίου το πιστοποιητικό γεννήσεως που έχει εκδοθεί από τις αρμόδιες αρχές του κράτους μέλους υποδοχής αναγράφονται ως γονείς δύο πρόσωπα του ίδιου φύλου, το κράτος μέλος του οποίου το εν λόγω τέκνο είναι πολίτης υποχρεούται, αφενός, να του χορηγήσει ταυτότητα ή διαβατήριο, χωρίς να απαιτείται η έκδοση πιστοποιητικού γεννήσεως από τις δικές του αρμόδιες αρχές, και, αφετέρου, να αναγνωρίσει, όπως και κάθε άλλο κράτος μέλος, το έγγραφο το οποίο προέρχεται από το κράτος μέλος υποδοχής και το οποίο καθιστά δυνατό για το εν λόγω τέκνο να ασκήσει με καθένα εκ των προαναφερθέντων προσώπων το δικαίωμά του ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών».**

6.4. Περαιτέρω, όπως δέχθηκε το Δικαστήριο, υπό τις σκέψεις 49, 50, 56, 57 και 62-65 της ως άνω απόφασης: **«49 Κατά συνέπεια, οι βουλγαρικές αρχές, όπως και οι αρχές οποιουδήποτε άλλου κράτους μέλους, υποχρεούνται να αναγνωρίσουν την εν λόγω γονική σχέση ούτως ώστε να είναι δυνατόν για την S.D.K.A., καθόσον αυτή έχει αποκτήσει, κατά το αιτούν δικαστήριο, τη βουλγαρική ιθαγένεια, να ασκεί ανεμπόδιστα, με καθεμία εκ των δύο γονέων της, το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών, το οποίο είναι κατοχυρωμένο στο άρθρο 21, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ. 50 Επιπροσθέτως, προκειμένου η S.D.K.A. να μπορεί να ασκεί αποτελεσματικά το δικαίωμά της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών με καθεμία εκ των δύο γονέων της, πρέπει η V.M.A. και η K.D.K. να δύνανται να έχουν στην κατοχή τους έγγραφο στο οποίο αναγράφονται ως πρόσωπα τα οποία έχουν δικαίωμα να ταξιδεύουν με το εν λόγω τέκνο. Στην προκειμένη περίπτωση, οι αρχές του κράτους μέλους υποδοχής είναι οι πλέον κατάλληλες για να εκδώσουν τέτοιου είδους έγγραφο, το οποίο μπορεί να είναι το πιστοποιητικό γεννήσεως. Τα λοιπά κράτη μέλη υποχρεούνται να**

αναγνωρίζουν αυτό το έγγραφο [...]. 56 Όπως όμως επισήμανε κατ' ουσίαν η γενική εισαγγελέας στα σημεία 150 και 151 των προτάσεών της, η υποχρέωση ενός κράτους μέλους, αφενός, να χορηγήσει ταυτότητα ή διαβατήριο σε τέκνο το οποίο είναι πολίτης του, πλην όμως γεννήθηκε σε άλλο κράτος μέλος, και του οποίου το πιστοποιητικό γεννήσεως εκδόθηκε από τις αρχές αυτού του άλλου κράτους μέλους αναγράφει ως γονείς δύο πρόσωπα του ίδιου φύλου, και, αφετέρου, να αναγνωρίσει τη γονική σχέση μεταξύ του εν λόγω τέκνου και καθενός εκ των δύο αυτών προσώπων στο πλαίσιο της ασκήσεως των δικαιωμάτων του δυνάμει του άρθρου 21 ΣΛΕΕ και των σχετικών με αυτό πράξεων του παραγωγού δικαίου δεν θίγει την εθνική ταυτότητα ούτε απειλεί τη δημόσια τάξη του οικείου κράτους μέλους. 57 Πράγματι, η υποχρέωση αυτή δεν συνεπάγεται ότι το κράτος μέλος του οποίου το τέκνο είναι πολίτης οφείλει να προβλέψει στο εθνικό του δίκαιο τη δυνατότητα προσώπων του ίδιου φύλου να αποκτήσουν την ιδιότητα των γονέων ή να αναγνωρίσει, για σκοπούς άλλους από την άσκηση των δικαιωμάτων που το εν λόγω τέκνο αντλεί από το δίκαιο της Ένωσης, τη γονική σχέση μεταξύ του εν λόγω τέκνου και των προσώπων που αναγράφονται ως γονείς του στο πιστοποιητικό γεννήσεως που έχει εκδοθεί από τις αρχές του κράτους μέλους υποδοχής (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 5ης Ιουνίου 2018, *Coman* κ.λπ., C-673/16, EU:C:2018:385, σκέψεις 45 και 46) [...]. 62 Επομένως, όπως επισήμανε η γενική εισαγγελέας στο σημείο 153 των προτάσεών της, η σχέση του επίμαχου εν προκειμένω τέκνου με καθένα εκ των δύο προσώπων με τα οποία διάγει πραγματική οικογενειακή ζωή στο κράτος μέλος υποδοχής και τα οποία αναγράφονται ως γονείς του στο πιστοποιητικό γεννήσεως που έχει εκδοθεί από τις αρχές του κράτους αυτού προστατεύεται από το άρθρο 7 του Χάρτη. 63 Επιπλέον, όπως υπομνήσθηκε στη σκέψη 59 της παρούσας αποφάσεως, το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 7 του Χάρτη, πρέπει να εξετασθεί σε συνδυασμό με την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του τέκνου, που αναγνωρίζεται στο άρθρο 24, παράγραφος 2, του Χάρτη. Δεδομένου όμως ότι το άρθρο 24 του Χάρτη αποτελεί, όπως υπενθυμίζουν οι επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, μια ενσωμάτωση στο ενωσιακό δίκαιο των βασικών δικαιωμάτων του παιδιού που κατοχυρώνονται στη διεθνή σύμβαση για τα δικαιώματα του παιδιού, η οποία έχει επικυρωθεί από το σύνολο των κρατών μελών, πρέπει κατά την ερμηνεία του εν λόγω άρθρου να λαμβάνονται δεόντως υπόψη οι διατάξεις της συμβάσεως αυτής [πρβλ. αποφάσεις της 14ης Φεβρουαρίου 2008, *Dynamic Medien*, C-244/06, EU:C:2008:85, σκέψη 39, και της 11ης Μαρτίου 2021, *État belge (Επιστροφή του γονέα ενός ανηλίκου)*, C-112/20, EU:C:2021:197, σκέψη 37]. 64 Ειδικότερα, το άρθρο 2 της ως άνω διεθνούς συμβάσεως καθιερώνει για τα παιδιά την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων, η οποία επιτάσσει τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην εν λόγω σύμβαση, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται, στο άρθρο 7 αυτής, το δικαίωμα του παιδιού να εγγραφεί στο ληξιαρχείο αμέσως μετά τη γέννησή του, το δικαίωμα αποκτήσεως ονόματος και το δικαίωμα αποκτήσεως ιθαγένειας, να διασφαλίζονται για το παιδί χωρίς αυτό να υφίσταται οποιαδήποτε διάκριση, συμπεριλαμβανομένης της διακρίσεως λόγω του σεξουαλικού προσανατολισμού των γονέων του. 65 Υπό τις συνθήκες αυτές, το να στερηθεί το επίμαχο εν προκειμένω τέκνο τη σχέση με έναν από τους γονείς του στο πλαίσιο της ασκήσεως του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών ή το να καταστεί η άσκηση του σχετικού δικαιώματος εκ των πραγμάτων αδύνατη ή υπέρμετρα δυσχερής για το εν λόγω τέκνο, λόγω του ότι οι γονείς του είναι του ίδιου φύλου, θα αντέβαινε στα θεμελιώδη δικαιώματα που τα άρθρα 7 και 24 του Χάρτη εγγυώνται στο τέκνο αυτό».

6.5. Όπως συμπυκνώνει και το διατακτικό της απόφασης, το δικαστήριο καταλήγει ότι το κράτος μέλος υποδοχής είναι υποχρεωμένο αφενός να αναγνωρίσει το πιστοποιητικό γέννησης τέκνου που έχει εκδοθεί από το κράτος μέλος προέλευσης και αναφέρει δύο ομόφυλα πρόσωπα ως γονείς αυτού, αφετέρου να χορηγήσει διαβατήριο ή ταυτότητα σε αυτό ανεξάρτητα από το αν του έχει εκδώσει ημεδαπό πιστοποιητικό οικογενειακής κατάστασης (όπου παρεισφρέουν θέματα ιθαγένειας και του «σκληρού πυρήνα» του κράτους).

6.6. Το ΔΕΕ με αυτόν τον τρόπο επιτυγχάνει το εξής: έχοντας επίγνωση της αδυναμίας του ενωσιακού δικαίου να ρυθμίσει τα ζητήματα της ιθαγένειας και να υποχρεώσει τα κράτη μέλη να εκδώσουν πιστοποιητικό γέννησης κατά παράβαση του εθνικού τους δικαίου, αναγνωρίζει την ερειδόμενη σε αυτό υποχρέωση να εκδώσει το κράτος υποδοχής ταυτότητα ή διαβατήριο στο βρέφος ως μέλος της οικογένειας της ευρωπαϊκής ιθαγένειας μητέρας του, προκειμένου να είναι σε θέση η τελευταία να ασκεί την ενωσιακή ελευθερία μετακίνησής της και για τον σκοπό αυτό να αναγνωρίσει το πιστοποιητικό που έχει εκδώσει το άλλο κράτος.

6.7. Στο ανωτέρω σκεπτικό του Δικαστηρίου ελλοχεύει μία οιονεί «μεθόδευση», η οποία έγκειται στο εξής: η Βουλγαρία δεν μπορούσε να εκδώσει ταξιδιωτικά έγγραφα στο παιδί, από την στιγμή που το δίκαιο της προϋπέθετε για την έκδοση των ταξιδιωτικών εγγράφων το παιδί να είναι Βούλγαρος πολίτης και να έχει εκδοθεί δηλαδή σχετικό πιστοποιητικό γέννησης (ληξιαρχική πράξη γέννησης) από την Βουλγαρία. Η ληξιαρχική πράξη γέννησης του παιδιού όμως δεν μπορούσε να εκδοθεί επειδή σκοπίμως οι αιτούσες δεν διευκρίνιζαν αν η «βιολογική» μητέρα είναι η Βουλγαρικής ιθαγένειας πολίτης. Δηλαδή υποκείμενο των δικαιωμάτων εκ της ελευθερίας μετακίνησης στην υπόθεση αυτή ήταν η Βουλγαρικής ιθαγένειας μητέρα και όχι το τέκνο, για το οποίο δεν διαπιστώθηκε ποτέ αν έχει την Βουλγαρική ιθαγένεια, αφού δεν διαπιστώθηκε ποια είναι η κατά το Βουλγαρικό δίκαιο «μητέρα» του, και τελικά δεν ενδιέφερε ούτε το Δικαστήριο. Αποφαινόμενο το τελευταίο ότι η ελευθερία μετακίνησης της μητέρας θεμελιώνει εν προκειμένω την υποχρέωση της Βουλγαρίας για την έκδοση ταξιδιωτικών εγγράφων και την αναγνώριση του πιστοποιητικού γέννησης του παιδιού, που είχε εκδώσει η Ισπανία, το Δικαστήριο επιτυγχάνει να ωθήσει έμμεσα το κράτος υποδοχής σε μία νομοθετική αλλαγή: αναγκάζόμενα τα κράτη μέλη να εκδώσουν ταξιδιωτικά έγγραφα ανεξάρτητα από την χορήγηση της ιθαγένειας και την έκδοση ληξιαρχικής πράξης, είναι αναγκασμένα τελικά (ενώ δεν αναγκάζονται αρχικά) να βρουν τρόπο να αλλάξουν και την νομοθεσία τους⁸⁷.

6.8. Μία ακόμη πρακτική συνέπεια της απόφασης εντοπίζεται στο πεδίο της αναγνώρισης και μεταγραφής των ληξιαρχικών πράξεων γέννησης των παιδιών, οι οποίες αναγράφουν τα δύο ομόφυλα πρόσωπα ως γονείς τους. Ειδικά όσον αφορά την χώρα μας, μέχρι πρότινος, το Ειδικό Ληξιαρχείο μπορούσε να «αποποιηθεί» την ευθύνη για την αναγνώριση της ληξιαρχικής πράξης γέννησης παιδιών, στην οποία αναφέρονταν ως γονείς τους ομόφυλα πρόσωπα, λέγοντας ότι αρμόδιο να κρίνει για την ύπαρξη την οικογενειακής σχέσης είναι το δικαστήριο και επομένως απαιτείται αναγνώριση της απόφασης βάσει της οποίας ιδρύεται η νομική συγγένεια με τον μη βιολογικό γονέα από το Μονομελές Πρωτοδικείο (Εκουσία Δικαιοδοσία). Αυτή ήταν και η θέση της γνωμοδότησης υπ' αριθμ. 201/2018 του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους⁸⁸.

⁸⁷ Η. Γιαννατσά, *Τα κριτήρια για την διασυννοριακή αναγνώριση της προσωπικής κατάστασης και της αντιμετώπισης των «χωλών» εννόμων σχέσεων στην περίπτωση των οικογενειών από ομόφυλα ζευγάρια - Η απόφαση ΑΠ Ολ 9/2016 σε διάλογο με την ΔΕΕ C-490/20, ΕφΑΔΠολΔ, 05/2022, σελ. 517 - 523.*

⁸⁸ «Περαιτέρω από τις διατάξεις για την ισχύ και τη σύνταξη των ληξιαρχικών πράξεων, προκύπτει ότι η ληξιαρχική πράξη αποτελεί απλώς βεβαίωση του δηλωθέντος γεγονότος, αποδεικνύοντας τα γεγονότα τα οποία κατά νόμο υποχρεωτικά αναφέρονται σ' αυτή (άρθρα 8, 12 και 29 του ν. 344/76) και δεν έχει συστατικό χαρακτήρα, αλλ' απλώς αποδεικτικό. Το αστικό δικαίωμα, όπως οι συγγενικές σχέσεις ή το επώνυμο, αλλά και το κύρος δηλωθέντος γάμου,

6.9. Πλέον, με την απόφαση του ΔΕΕ διαφαίνεται καταρχήν η δυνατότητα να απευθυνθεί κανείς απευθείας στον Ληξίαρχο για την εγγραφή της σχετικής ληξιαρχικής πράξης γέννησης του παιδιού ανεξάρτητα από την αναγνώριση της δικαστικής απόφασης που συστήνει την συγγένεια με αυτό από το Πρωτοδικείο, καθώς ο ληξίαρχος είναι υποχρεωμένος να αναγνωρίσει το πιστοποιητικό γέννησης που έχει εκδοθεί στην άλλη χώρα και αναφέρει ως γονείς του παιδιού δύο ομόφυλα πρόσωπα. Το κενό που υπάρχει και μένει να απαντηθεί στην πράξη είναι τι θα σημαίνει πρακτικά η υποχρέωση αναγνώρισης του ξένου πιστοποιητικού και η μη παράλληλη υποχρέωση έκδοσης ημεδαπού. Εδώ εντοπίζεται το αδύναμο σημείο της «μεθόδευσης» του Δικαστηρίου.

6.10. Θα μπορούσαμε δηλαδή σε μία προσπάθεια ερμηνείας της απόφασης να πούμε ότι το κράτος υποδοχής δεσμεύεται να αναγνωρίσει το ξένο πιστοποιητικό και μπορεί να το κάνει, αν χρειάζεται ένα τέτοιο πιστοποιητικό για να εκδώσει ταξιδιωτικά έγγραφα, αλλά η υποχρέωση αυτή δεν φτάνει μέχρι το σημείο να εκδώσει ημεδαπή ληξιαρχική πράξη. Κατά τα λοιπά η απόφαση, παρότι κάνει θριαμβευτικές παραδοχές πάνω στις οποίες οι ομόφυλες οικογένειες μπορούν να πατήσουν για παραπάνω διεκδικήσεις, αφήνει σε μία μετέωρη κατάσταση το τι θα συμβαίνει π.χ. με την άσκηση της επιμέλειας του παιδιού στο κράτος υποδοχής, τα κληρονομικά του δικαιώματα ή τυχόν κοινωνικοασφαλιστικές παροχές που δικαιούται στο όνομα του μη βιολογικού γονέα του.

6.11. Στο σημείο αυτό υποστηρίζεται ορθά ότι απαιτείται «ευρεία» ερμηνεία της απόφασης, υπό την έννοια ότι εμπόδιο στην ελευθερία μετακίνησης δεν αποτελεί απλά η μη χορήγηση ταξιδιωτικών εγγράφων για τα τέκνα, αλλά οι συνολικές συνέπειες της μη αναγνώρισης της σχέσης με τον μη βιολογικό γονέα τους⁸⁹. Πράγματι, ενδέχεται το Δικαστήριο να είχε σκοπό με την εν λόγω απόφασή του να προωθήσει την καθολική αμοιβαία αναγνώριση της σχέσης γονέα παιδιού μεταξύ των κρατών μελών. Όπως και στην υπόθεση Coman⁹⁰, οι συνθήκες που απαιτούν την αναγνώριση της γονικής σχέσης υπερβαίνουν το πεδίο των δικαιωμάτων οικογενειακής επανένωσης, και η αναγνώριση αποβαίνει αναγκαία για ένα πλήθος νομικών σκοπών, που

δεν εγκαθιδρύεται με τη σύνταξη της ληξιαρχικής πράξης και, συνεπώς, δεν εξαρτάται ούτε το κύρος του γάμου, ούτε αποκτάται το οικείο δικαίωμα από την απλή αναφορά στην συνταχθείσα πράξη κατόπιν δηλώσεως σε επιχώρια αρχή, κατά το εδάφιο α' της παραγράφου 2 του άρθρου 42 του ν. 344/1976, ότι το τέκνο γεννήθηκε εντός γάμου και φέρει το επώνυμο, όχι της δηλωθείσας μητέρας του, αλλά το επώνυμο του/της συντρόφου της μητέρας ή και συνδυασμό αυτών και η σύσταση αντίστοιχων δικαιωμάτων εξαρτάται από το εφαρμοζόμενο κάθε φορά δίκαιο, το οποίο (εφαρμοστέο δίκαιο), στην περίπτωση που το δηλωθέν γεγονός συνέχεται με στοιχείο αλλοδαπότητας, θα προκύψει από την εφαρμογή των διατάξεων του ημεδαπού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που ρυθμίζουν το δηλωθέν γεγονός (βλ. ΝΣΚ 283/2004) [...]. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα [...] γνωμοδοτεί α) Κατά πλειοψηφία ότι, η πράξη που συντάχθηκε κατά την παρ. 2 του άρθρου 42 του ν. 344/1976 για τη δηλωθείσα γέννηση νεογνού από ελληνίδα υπήκοο, είναι ως προς την ελληνική έννομη τάξη, εσφαλμένη κατά το μέρος που εγγράφει ως γονέα του νεογνού ομόφυλη αλλοδαπή υπήκοο, με την οποία η ελληνίδα μητέρα του νεογνού είχε συνάψει έγκυρο γάμο κατά το δίκαιο του κράτους της επιχώριας αρχής και ως επώνυμο του νεογνού το συνδυασμό του επωνύμου της ελληνίδας μητέρας και της αλλοδαπής. Το Τμήμα του Ειδικού Ληξιαρχείου οφείλει να καταχωρίσει την πράξη, εφόσον πληροί τα τυπικά στοιχεία συντάξεώς της και, στα πλαίσια της αρμοδιότητάς του για διόρθωση των εσφαλμένων ληξιαρχικών πράξεων, οφείλει να γνωστοποιήσει στην Εισαγγελία Πρωτοδικών Αθηνών τις εσφαλμένες εγγραφές, ώστε να κινηθεί από την Εισαγγελία Πρωτοδικών η κατά νόμο προβλεπόμενη διαδικασία εκδόσεως τελεσιδίκου δικαστικής αποφάσεως κατά το άρθρο 782 ΚπολΔ για τη διόρθωση της πράξεως».

⁸⁹ Α. Τρυφωνίδου (2021), The Cross-Border Recognition of the Parent-Child Relationship in Rainbow Families under EU Law: A Critical View of the ECJ's V.M.A. ruling, *European Law Blog.eu* <<https://europeanlawblog.eu/2021/12/21/the-cross-border-recognition-of-the-parent-child-relationship-in-rainbow-families-under-eu-law-a-critical-view-of-the-ecjs-v-m-a-ruling/>> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 28.10.2022).

⁹⁰ Ο.π.

αφορούν το διάστημα μετά την εγκατάσταση της οικογένειας στο κράτος μέλος υποδοχής⁹¹, διαφορετικά δεν μπορεί να γίνεται λόγος για αποτελεσματική προστασία και πραγμάτωση της ελευθερίας μετακίνησης.

6.12. Πρέπει ακόμη να τονισθεί ότι σε κάθε περίπτωση η αναγνώριση της γονικής σχέσης μπορεί να στηριχθεί και στις λοιπές νομικές βάσεις, οι οποίες αναλύθηκαν, όπως η ΕΣΔΑ ή η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού, ενώ για το ζήτημα δεν έχουν αποφανθεί ακόμη τα αντίστοιχα διεθνή φόρα (ΕΔΔΑ και Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Παιδιού).

6.13. Πράγματι, αυτή τη στιγμή εκκρεμεί ενώπιον του ΕΔΔΑ η προσφυγή των A.D.-K και λοιπών κατά της Πολωνίας⁹². Η υπόθεση αφορά δύο γυναίκες πολωνικής και βρετανικής ιθαγένειας αντίστοιχα, οι οποίες έχουν συνάψει σύμφωνα συμβίωσης και κατοικούν στο Ηνωμένο Βασίλειο. Το ζευγάρι έχει αποκτήσει ένα τέκνο, το οποίο γεννήθηκε στο Ηνωμένο Βασίλειο και έχει βρετανική ληξιαρχική πράξη γέννησης, η οποία αναφέρει και τις δύο γυναίκες ως γονείς του παιδιού. Όταν προσπάθησαν να μεταγράψουν την ληξιαρχική πράξη γέννησης στην Πολωνία, προκειμένου το παιδί να αποκτήσει και Πολωνική ιθαγένεια, η αίτησή τους απορρίφθηκε από τις Πολωνικές αρχές για τον λόγο ότι η έκδοση μίας ληξιαρχικής πράξης γέννησης, η οποία θα ανέφερε μία μητέρα και μία άλλη γυναίκα ως γονείς του παιδιού, θα ήταν αντίθετη με την Πολωνική δημόσια τάξη. Τα περιστατικά είναι εμφανώς όμοια στα ουσιαστικά σημεία τους με την εδώ αναλυόμενη υπόθεση που έφτασε στο ΔΕΕ και η κρίση του ΕΔΔΑ θα σηματοδοτήσει αναγκαστικά έναν «διάλογο» με το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

VII. Εν είδει επιλόγου: ζητήματα και νομικές προσδοκίες από την Πρόταση Κανονισμού για την Αναγνώριση της Γονεϊκότητας μεταξύ των Κρατών Μελών.

7.1. Το ερώτημα που ανακύπτει σε συνέχεια της ανωτέρω ανάλυσης είναι τί έρχεται λοιπόν να ενοποιήσει ο Κανονισμός; Τί είναι αυτό το οποίο «δεν αναγνωρίζεται»; Σύμφωνα με τα αποτελέσματα της δημόσιας διαβούλευσης⁹³ στην πλειονότητα των περιπτώσεων (40%) αντικείμενο της «μη αναγνώρισης» είναι η ληξιαρχική πράξη γέννησης του παιδιού, διαφορετικά η δικαστική απόφαση που θεμελιώνει την συγγένεια (22%), και τέλος τυχόν πιστοποιητικό υιοθεσίας του παιδιού (14%)⁹⁴. Το δε 50% των περιπτώσεων μη αναγνώρισης

⁹¹ A. Τρυφωνίδου, *The ECJ recognises the right of rainbow families to move freely between EU Member States: the VMA ruling*, E.L. Rev. 2022, 47(4), 534-549 “Accordingly, it may be that the Court intended through its judgment in VMA to push, further, the obligation imposed on Member States with regard to the mutual recognition of the parent-child relationship between children and their same-sex parents. Rather than confining this obligation—like in Coman—to claims for family reunification rights, it may be that recognition is required, also, for all other legal purposes once a family has been admitted into the territory of another Member State. However, the judgment is not clear on this point and the fact that the Court emphasised in its ruling that the Member State of nationality of the Union citizen (on the facts, Bulgaria) is not obliged to issue a birth certificate for the child (but only an identity document) points away from such an interpretation, as an obligation to issue a birth certificate would, in effect, require recognition of the familial ties for all legal purposes under national law. In any event, a clarification in relation to this point is called for, especially since a broader interpretation would enhance the position of not, only, rainbow families comprised of a Union citizen plus (a) third-country national(s) (which is the case when the obligation applies with regard to family reunification rights), but of all rainbow families—even those comprised exclusively of Union citizens—as this will enable them to rely on EU law to require the Member State into which they have been admitted to recognise them as a family for all legal purposes”.

⁹² A.D.-K. και λοιποί κατά Πολωνίας, προσφυγή υπ’ αριθμ. 30806/15, LawEuro.com <<https://laweuro.com/?p=1118>> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 28.10.2022).

⁹³ Initiative on the recognition of parenthood between Member States, Factual summary of the Open Public Consultation, *Ec.Europa.eu*, ο.π.

⁹⁴ Το υπόλοιπο 9% αφορούσε έγγραφα όπως η δήλωση πατρότητας, διαβατήριο ή πιστοποιητικό γάμου κτλ.

αφορούσε περιπτώσεις παιδιών που αποκτήθηκαν με μεθόδους ιατρικά υποβοηθούμενης αναπαραγωγής (εκ των οποίων μάλιστα το 37% με παρένθετη). Ως λόγος μη αναγνώρισης στο 72% των περιπτώσεων ορίστηκε η αντίθεση στο εθνικό δίκαιο του κράτους υποδοχής, όπου επιδιώχθηκε η αναγνώριση, ενώ «αυτός» που δεν αναγνωρίστηκε ήταν στο 35% των περιπτώσεων ο μη βιολογικά συνδεόμενος με το τέκνο γονέας.

7.2. Η μη αναγνώριση δε σύμφωνα με την έρευνα είχε ως αποτέλεσμα το παιδί της οικογένειας να στερηθεί την παροχή εγγράφων που συνδέονται με την χορήγηση ιθαγένειας, ταξιδιωτικών εγγράφων (ταυτότητας ή διαβατηρίου), την δυνατότητα χρήσης του επιθέτου του, κοινωνικές παροχές, τα κληρονομικά του δικαιώματα, την σχέση με τυχόν αδερφό του, δικαιώματα διαμονής, φορολογικές ελαφρύνσεις ή δικαίωμα επιμέλειας και επίσκεψης του γονέα, ακόμη και αξιώσεις διατροφής.

7.3. Αξίζει επίσης να σημειωθεί ότι στην σχετική ερώτηση της έρευνας για την σύγκρουση νόμων σχετικά με την συγγένεια του τέκνου με τους γονείς του στην περίπτωση της διασυνοριακής αναγνώρισης, οι αρκετές απαντήσεις έκλιναν υπέρ του να κρίνεται αυτή βάσει του δικαίου του τόπου της συνήθους διαμονής των γονέων. Η παρατήρηση αυτή έχει ιδιαίτερη αξία αναφορικά με την αρχή της εγγύτητας και τον προσδιορισμό του «κέντρου» βάρους της έννομης σχέσης που καλείται να ρυθμιστεί. Ακόμη αντικείμενο της δημοσκόπησης έγινε το λεγόμενο «Ευρωπαϊκό Πιστοποιητικό Συγγένειας» (“European Certificate of Parenthood”).

7.4. Είναι κρίσιμο να σταθούμε από άποψη ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στην επιλογή του συνδέσμου, που θα καλεί σε εφαρμογή το δίκαιο, βάσει του οποίου θα κρίνεται εν τέλει η ύπαρξη συγγένειας ή μη. Η άλλη πρόταση που τέθηκε στη διαβούλευση (πέραν του τόπου συνήθους διαμονής των γονέων) αφορούσε στην ουσία το δίκαιο της ιθαγένειας του παιδιού ή ενός από τους γονείς ή οποιοδήποτε από τα τρία (συμπεριλαμβανομένου του τόπου συνήθους διαμονής των γονέων).

7.5. Καταρχήν πρέπει να σημειωθεί ότι στην εξεταστέα περίπτωση ο τόπος συνήθους διαμονής των γονέων κατά βάση θα ταυτίζεται με τον τόπο συνήθους διαμονής των παιδιών⁹⁵ και αποτελεί πράγματι την πιο «συνεπή» από άποψη εγγύτητας με την συνδετέα έννοια (δηλαδή την ύπαρξη συγγένειας) επιλογή. Η λύση αυτή είναι συνεπής και με την Σύμβαση της Χάγης του 1996⁹⁶, σύμφωνα με τα άρθρα 16 και 17 της οποίας τόσο η ανάθεση ή η παύση όσο και η άσκηση της γονικής μέριμνας διέπονται από το δίκαιο του τόπου συνήθους διαμονής του παιδιού. Με βάση αυτό το δίκαιο και σε αυτό το κράτος άλλωστε διαμορφώνεται και «ντύνεται» νομικά η οικογένεια στην οποία μεγαλώνει και η πραγματική οικογενειακή ζωή, την ανάγκη διασυνοριακής συνέχισης της οποίας καλείται να εξασφαλίσει ο Κανονισμός.

7.6. Το δε δίκαιο της ιθαγένειας του παιδιού θα εξυπηρετεί τον εν λόγω σκοπό της διασυνοριακής συνέχισης στην περίπτωση που θα μπορεί να περιλαμβάνει και τις περιπτώσεις που το τέκνο γεννιέται σε τρίτες χώρες, π.χ. Καναδάς, και γι’ αυτόν τον λόγο φέρει και την ιθαγένεια αυτού του κράτους που θα εξασφαλίζει την αναγνώριση των συγγενικών δεσμών του.

⁹⁵Βλ. και C-497/10 PPU *Barbara Mercredi v Richard Chaffe* [2010], EU: C: 2010: 829, σκέψεις 54 έως 56, σύμφωνα με την οποία το στοιχείο της χρονικής διάρκειας αποσυνδέεται από την κρίση για το ποια είναι η χώρα συνήθους διαμονής του βρέφους, καθώς το περιβάλλον του είναι κυρίως το οικογενειακό, που καθορίζεται από το πρόσωπο ή τα πρόσωπα αναφοράς με τα οποία διαβίει το παιδί και τα οποία έχουν στην πράξη την επιμέλειά του και το φροντίζουν, και ότι το παιδί εντάσσεται κατ’ ανάγκη στο κοινωνικό και οικογενειακό περιβάλλον του προσώπου αυτού ή των προσώπων αυτών.

⁹⁶Σύμβαση της Χάγης του 1996 για την διεθνή δικαιοδοσία, το εφαρμοστέο δίκαιο, την αναγνώριση, την εκτέλεση και τη συνεργασία σε θέματα γονικής μέριμνας και μέτρων προστασίας των παιδιών, υιοθετήθηκε στις 19 Οκτωβρίου 1996.

Αντίστοιχα, στην περίπτωση που ως σύνδεσμος θα επιλέγονταν η ιθαγένεια οποιουδήποτε από τους γονείς του, το τέκνο θα μπορούσε να ωφεληθεί από την ιθαγένεια ενός π.χ. Αμερικανού πατέρα σε σχέση με Ευρωπαϊό πολίτη, ενώ αντίθετα θα κινδύνευε να καταστεί έκθετο νομικά στην περίπτωση που οι γονείς του θα κατάγονταν αμφότεροι από χώρες, όπου η από κοινού γονική σχέση μεταξύ δύο ομοφύλων προσώπων και του παιδιού δεν αναγνωρίζεται, π.χ. στην περίπτωση ενός πατέρα Ιταλικής και ενός πατέρα Ελληνικής ιθαγένειας. Αντίστοιχα η αποκλειστική επιλογή του συνδέσμου της συνήθους διαμονής είτε του παιδιού είτε των γονέων του θα μπορούσε να καταστήσει έκθετο το παιδί, στην περίπτωση που λόγω της διασυνοριακής μετακίνησης θα κρίνονταν ότι η συνήθης διαμονή έχει μεταβληθεί και βρίσκεται πλέον σε κράτος μέλος που δεν αναγνωρίζει την εν λόγω μορφή συγγένειας.

7.7. Έρχεται λοιπόν η Ένωση να ενοποιήσει τα δίκαια των κρατών μελών σχετικά με την εγκαθίδρυση της συγγένειας; Η ανωτέρω απόφαση του ΔΕΕ στην υπόθεση “VMA” έχει καταστήσει σαφές ότι η ενωσιακή «παρέμβαση» δεν έγκειται στη ενοποίηση του δικαίου της συγγένειας αλλά στην οριζόντια και καθολική αναγνώριση της έννομης σχέσης γονέα και τέκνου **ανεξάρτητα** από τις επιμέρους ρυθμίσεις της συγγένειας σε έκαστο κράτος μέλος.

7.8. Ένα δεύτερο ερώτημα που ανακύπτει είναι εάν και κατά πόσον μία τέτοια οριζόντια αναγνώριση του γονικού δεσμού μεταξύ του τέκνου και του μη βιολογικά συνδεδεμένου με αυτό γονέα θα μπορούσε να καταλαμβάνει και τις οικογένειες, και κυρίως ζεύγη ομοφύλων ανδρών, που αναγκαστικά προβαίνουν νομικά στην σύσταση των οικογενειών τους σε τρίτες χώρες, όπως η Νότια Αφρική ή ο Καναδάς, με την χρήση παρένθετης, και στην συνέχεια εγκαθίστανται σε κάποιο κράτος μέλος, όπου η οικογένειά τους αναγνωρίζεται καθολικά και το τέκνο αποκτά εκεί τον τόπο συνήθους διαμονής του (οι γονείς μετοικούν εκεί για λόγους εργασίας, το τέκνο εγγράφεται σε σχολείο στην χώρα αυτή, εντάσσεται στον ευρύτερο κοινωνικό ιστό κτλ).

7.9. Ανωτέρω εκτέθηκαν περιπτώσεις, όπου αντίστοιχες οικογένειες Ελλήνων κατοίκων του εξωτερικού ασκούν το δικαίωμα της ελεύθερης μετακίνησής τους επιστρέφοντας στην Ελλάδα από το κράτος μέλος όπου έχουν εγκατασταθεί με την οικογένειά τους, παρότι η δημιουργία της οικογένειας και η απόφαση που αναγνωρίζει λ.χ. τους κοινωνικοσυναισθηματικούς γονείς ως γονείς του παιδιού που γεννήθηκε από παρένθετη, έλαβε χώρα σε τρίτο κράτος εκτός ΕΕ. Η γνώμη του γράφοντος είναι ότι ο Κανονισμός δεν θα μπορούσε να εξαιρεί από την εμβέλειά του τις οικογένειες αυτές, καθώς είναι πασιδηλό ότι αντιμετωπίζουν προβλήματα ίδιας φύσης και τυχόν αντίθετη λύση θα αντιστρατεύονταν την αρχή της ισότητας και βασικά το πνεύμα και την τελολογία του Κανονισμού που έγκειται στο να μην εξαρτάται η ιδιότητα του γονέα από την εκάστοτε εθνική νομοθεσία. Κρίσιμο σε αυτές τις περιπτώσεις, από την στιγμή που οι ευρωπαϊκές νομοθεσίες δεν επιτρέπουν στα ζεύγη ομοφύλων ανδρών την προσφυγή στην παρένθετη μητρότητα, θα είναι να έχουν επιτύχει ήδη την αναγνώριση σε κάποιο κράτος μέλος (το οποίο θα λειτουργεί ως κράτος μέλος προέλευσης) ή να μπορεί δυνάμει του Κανονισμού να διασώζεται η συγγένεια στη βάση του δικαίου της ιθαγένειας ενός από τους γονείς (εάν αυτός είναι π.χ. πολίτης ΗΠΑ ή Καναδά).

7.10. Τέλος, ανακύπτει το εξής ζήτημα κοινωνικοπολιτικής φύσης: κατά πόσον η Ένωση μπορεί να νομοθετήσει απευθείας για τα «*θετικά*» όσον αφορά τους ομοφυλόφιλους πολίτες της.

7.11. Εξηγούμαστε: η νομική μεταχείριση των ομοφύλων προσώπων και των σχέσεων που αναπτύσσουν διέρχεται από μία κλίμακα, τα πρώτα σκαλιά της οποίας αφορούν την αναγνώριση «υποχρεώσεων» και ανεβαίνοντας προς την κορυφή της κλίμακας αυτής συναντά κανείς την χορήγηση «δικαιωμάτων». Όπως παρατηρείται στην κοινωνιολογία «*Οι κακές στιγμές έρχονται*

πριν τις καλές στιγμές» (“*Bad times before good times*”)⁹⁷. Αναλύοντας λοιπόν τα ποσοστά συναίνεσης στην νομική αναγνώριση των ζευγαριών ομοφύλων προσώπων (“*same-sex legal recognition consensus*”) παρατηρεί κανείς ότι τα υψηλότερα ποσοστά συναίνεσης εντοπίζονται για την αναγνώριση στην περίπτωση θανάτου του ενός συντρόφου (δικαίωμα στην συνέχιση της μίσθωσης, δικαίωμα αποζημίωσης στην περίπτωση θανάτου του συντρόφου, δικαίωμα σύνταξης του επιζώντος συντρόφου, κληρονομικά δικαιώματα) ή αναφορικά με την προστασία από ενδοοικογενειακή βία⁹⁸ ή τέλος στην περίπτωση λύσης της σχέσης (π.χ. αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα). Φαίνεται δηλαδή ότι οι νομοθέτες στην πλειοψηφία των ευρωπαϊκών κρατών θεωρούν άδικο τον αποκλεισμό των ομοφύλων συντρόφων από την προστατευτική εμβέλεια των διατάξεων που αφορούν τις λεγόμενες «κακές» στιγμές.

7.12. Αντίθετα, τα χαμηλότερα ποσοστά συναίνεσης εντοπίζονται αναφορικά με ζητήματα όπως η χρήση επωνύμου ή η απόκτηση της ιθαγένειας του συντρόφου, η απόλαυση περιουσιακών ή φορολογικών προνομίων και η απόκτηση κοινών τέκνων. Με άλλα λόγια, όταν τα ομόφυλα πρόσωπα συμμετέχουν και κοινωνούν σε «καλές στιγμές» της ζωής (“*sharing live in good times*”⁹⁹).

7.13. Η Πρόταση Κανονισμού από μέρους της Ένωσης για ένα ζήτημα που αφορά, θα μπορούσε να πει κανείς, την «κορωνίδα» των καλών στιγμών, δηλαδή την απόκτηση ενός κοινού παιδιού και την ανάληψη της από κοινού γονικής ευθύνης γι’ αυτό, εκ πρώτης όψεως φαίνεται να αντιβαίνει στο ανωτέρω μοτίβο. Ωστόσο η επιχειρούμενη από τον Κανονισμό ρύθμιση αποσυνδέεται από τα δικαιώματα των ομοφύλων προσώπων και την ρύθμιση του εκάστοτε κράτους σχετικά, π.χ. για το δικαίωμα στην σύναψη γάμου ή στην υιοθεσία κτλ, και αποσκοπεί στην παροχή προστασίας για ένα φαινόμενο που αντιμετωπίζεται «κοινώς», σε υψηλά ποσοστά συναίνεσης, ως εγγενώς «άδικο», ήτοι το νομικό κενό στο οποίο εκτίθενται τα τέκνα των προσώπων αυτών άμα τη διάβαση των συνόρων εντός της Ένωσης. Είναι η δική τους «κακή στιγμή» που παρακινεί τον Ευρωπαίο νομοθέτη να επέμβει, και στην πραγματικότητα οποιοδήποτε σχετικό νομοθέτημα αφορά το συμφέρον του τέκνου και την ανάγκη, όπως αναφέρθηκε, να μην «τιμωρηθεί» ακόμη και για τα λογιζόμενα από τυχόν «ομοφοβικές» νομοθεσίες ως «κρίματα» των γονέων. Πράγματι είναι εύλογο να αναμένει κανείς ότι η συναίνεση π.χ. της ελληνικής κοινωνίας, ακόμη και των πιο συντηρητικών στρωμάτων της, θα διαμορφώνονταν πολύ διαφορετικά απέναντι στην ερώτηση «είναι σωστό να επιτρέπεται στα ζευγάρια ομοφύλων προσώπων να αποκτούν και να μεγαλώνουν παιδιά;» και στην ερώτηση «είναι σωστό τα παιδιά που έχουν αναγνωριστεί ως παιδιά ζευγαριών ομοφύλων προσώπων στο εξωτερικό να μην αντιμετωπίζονται ως παιδιά τους όταν αυτοί έρχονται στην Ελλάδα;».

7.14. Η οριζόντια και καθολική αναγνώριση της έννομης σχέσης γονέα και τέκνου μεταξύ των κρατών μελών αποβλέπει καταρχήν στην προστασία των παιδιών και όχι στην ενίσχυση των δικαιωμάτων των ομοφύλων προσώπων, στην προστασία των πρώτων από τις «κακές στιγμές» και όχι στην θεσμοθέτηση των «καλών στιγμών» των δεύτερων.

⁹⁷ K. Waaldijk, What First, What Later? Patterns in the Legal Recognition of Same- Sex Partners in European Countries, σε M Digoix, *Same sex Families and Legal Recognition in Europe*, Springer Open, 2020, σελ. 19.

⁹⁸ Ε. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Οικογενειακό Δίκαιο*, Τόμος ΙΙ, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2021, σελ. 600, η οποία σημειώνει ότι «σε ό,τι αφορά την άσκηση ενδοοικογενειακής βίας μεταξύ των μερών του συμφώνου συμβίωσης, το άρθρο 3 του Παραρτήματος του ν. 4531/2018 (Κύρωση της Σύμβασης της Κωνσταντινούπολης για την ενδοοικογενειακή βία) τροποποιεί διατάξεις του ν. 3500/2006 για την αντιμετώπιση της ενδοοικογενειακής βίας, έτσι ώστε στα μέλη της οικογένειας ως θύματα της οικογενειακής βίας να προστίθενται και τα μέλη του συμφώνου συμβίωσης».

⁹⁹ K. Waaldijk, ο.π, σελ. 23.

7.15. Παραπλήσια ρύθμιση εντοπίζεται και υπό το άρθρο 22 του Κανονισμού 4/2009 για τις αξιώσεις διατροφής¹⁰⁰, το οποίο ορίζει ότι η αναγνώριση και η εκτέλεση μιας απόφασης διατροφής δεν συνεπάγεται και την αναγνώριση της οικογενειακής σχέσης ή της σχέσης συγγένειας, γάμου ή αγχιστείας στην οποία βασίζεται η υποχρέωση διατροφής που αποτελεί το αντικείμενο της απόφασης. Από τη στιγμή που κατά το δίκαιο ενός κράτους μέλους υφίσταται μία σχέση δύο προσώπων, η οποία επισύρει ανάμεσά τους περιουσιακές συνέπειες και υποχρεώσεις, ο δικαστής πρέπει να αναγνωρίσει αυτή την έννομη συνέπεια, χωρίς να ενδιαφερθεί για το status της ένωσης αυτής. Η επιλογή αυτή του ενωσιακού νομοθέτη στηρίζεται ακριβώς στην ανάγκη προστασίας του δικαιούχου του δικαιώματος διατροφής, της οποίας ανάγκη η κάλυψη δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι θίγει την δημόσια τάξη του κράτους μέλους του επιδικάζοντος διατροφή δικαστή. Με άλλα λόγια, ο δικαστής ενός κράτους μέλους η νομοθεσία του οποίου δεν αναγνωρίζει την συγγένεια ανάμεσα σε ένα τέκνο και τον ομόφυλο γονέα του, ο οποίος κατά το εφαρμοστέο στην προκειμένη περίπτωση δίκαιο είναι υπόχρεος διατροφής έναντι στον δικαιούχο, μπορεί να αναγνωρίσει την σχετική υποχρέωση και να επιδικάσει την διατροφή ανεξάρτητα από το εάν αναγνωρίζει την νομική συγγένεια που στηρίζει την σχετική αξίωση.

7.16. Ανωτέρω εκτέθηκε και το παράδειγμα της υπόθεσης επί της οποίας έκρινε με την υπ' 145/2020 απόφαση¹⁰¹ του το Μονομελές Εφετείο Θεσσαλονίκης. Στο πλαίσιο της υπόθεσης αυτής το Εφετείο αναγνώρισε την απόφαση αγγλικού δικαστηρίου που ανέθετε την επιμέλεια του τέκνου ζευγαριού ομοφύλων γυναικών στην μη βιολογικά συνδεδεμένη με αυτό μητέρα αντί να «προκρίνει» την έννοια της αντίθεσης στην δημόσια τάξη, όπως θα έκανε πιθανότατα εάν η ελληνικής ιθαγένειας μητέρα και η Αγγλίδα σύντροφός της, διάδικοι της παραπάνω απόφασης, ζητούσαν την αναγνώριση της γονεϊκής σχέσης τους από την ελληνική έννομη τάξη. Εύκολα θα μπορούσε να συναγάγει κανείς για ότι η ανάγκη προστασίας του παιδιού και η αναγνώριση γονεϊκών δικαιωμάτων στα ομόφυλα πρόσωπα σε μία από τις πιο «άσχημες» στιγμές στην ζωή μίας οικογένειας, όπως είναι η αστική απαγωγή παιδιού μεταξύ γονέων, επιβεβαιώνει την ανωτέρω κοινωνιολογική παρατήρηση.

7.17. Με την Πρόταση Κανονισμού η Ένωση καλείται να αποδείξει ότι η ελευθερία μετακίνησης μπορεί να αποτελέσει τη νομική βάση για κάτι «παραπάνω» από την χορήγηση ταξιδιωτικών εγγράφων. Πράγματι, όπως εκτέθηκε, το ΔΕΕ επέλυσε στο πλαίσιο της υπόθεσης “VMA” το πρόβλημα που ανέκυψε στην συγκεκριμένη περίπτωση εξαιτίας της γραφειοκρατικής «δυστοκίας» της Βουλγαρίας, χωρίς να αποκλείεται διευρυμένη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 21 της ΣΛΕΕ. Η δε είσοδος του παιδιού στο κράτος υποδοχής από μόνη της, όπως επίσης αναλύθηκε, δεν καθιστά την μετακίνησή του «ελεύθερη», εάν δεν συνοδεύεται από την καθολική αναγνώριση της σχέσης με τον γονέα του. Από την άλλη, το παράδειγμα της Ιταλικής νομολογίας καταδεικνύει ότι η προστασία αυτή πρέπει να επιτευχθεί καταρχήν μέσω νομοθετικής παρέμβασης, ο δε διασυννοριακός χαρακτήρας του προβλήματος και οι διαφορετικές «ζώνες ταχυτήτων» σχετικά με την αναγνώριση δικαιωμάτων των ομοφύλων προσώπων και δη την ομογονεϊκότητα εντός της Ένωσης, συνηγορεί για το ότι η παρέμβαση αυτή δεν μπορεί παρά να γίνει από τον ευρωπαϊό νομοθέτη.

¹⁰⁰ Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 4/2009 του Συμβουλίου της 18ης Δεκεμβρίου 2008 για τη διεθνή δικαιοδοσία, το εφαρμοστέο δίκαιο, την αναγνώριση και εκτέλεση αποφάσεων και τη συνεργασία σε θέματα υποχρεώσεων διατροφής, Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, L 7 της 10.1.2009, σ.

¹⁰¹ ΕφΘεσ 145/2020, σχόλιο Α. Λαγούδη, ο.π.

VIII. Βιβλιογραφία.

T. Amos QC και J. Rainer, “Parenthood for Same- Sex Couples in the European Union: Key Challenges”, σε K. Boele- Woelki και A. Fuchs, *Same- Sex Relationships and Beyond, Gender Matters in the EU*, Intersentia, 2017

A. Άνθιμο, σχόλιο σε ΜΠρΑθ 2466/2018 Αρμενόπουλος, 1, 2020, σελ. 91

A. Άνθιμο, Greek court recognizes UK custody order to the non-biological parent in the context of a married same-sex couple, *Conflict Of Laws.Net* <[Greek court recognizes UK custody order to the non-biological parent in the context of a married same-sex couple – Conflict of Laws](#)> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 15.10.2022).

E. Βασιλακάκη/Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2012

H. Cassel, SF Gay Couple Change Czech Family Law, *Bay Area Reporter*, <https://www.ebar.com/story.php?ch=news&sc=&sc2=&id=245921> (τελευταία ημερομηνία επισκέψεως: 22.10.2022).

A. Γεωργιάδη, *Οικογενειακό Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014

A. Γεωργιάδη, *Αναδοχή Ανηλίκου*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2019

H. Γιαννατσή, *Τα κριτήρια για την διασυννοριακή αναγνώριση της προσωπικής κατάστασης και της αντιμετώπισης των «χωλών» εννόμων σχέσεων στην περίπτωση των οικογενειών από ομόφυλα ζευγάρια - Η απόφαση ΑΠ Ολ 9/2016 σε διάλογο με την ΔΕΕ C-490/20*, ΕφΑΔΠολΔ, 05/2022, σελ. 517 – 523.

G. N. La Diega, Corte d’appello di Genova: riconoscimento automatico di adozione omogenitoriale nazionale straniera, *Articolo29.it* <http://www.articolo29.it/2017/corte-dappello-genova-riconoscimento-automatico-adozione-omogenitoriale-nazionale-straniera/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

C. Honorati, Cross- Border Parental Child Abduction in the EU, σε E. Bergamini, C. Ragni *Fundamental Rights and Best Interests of the Child in Transnational Families*, Intersentia, 2019

B. Καντσά, *Σχέσεις Οικογενειακές, Σχέσεις Ομόφυλες: Διευρύνσεις και Επανασηματοδοτήσεις της Οικογένειας*, σε Ν. Χατζητρύφων, Θ. Παπαζήση, *Το φύλο και η συμπεριφορά του, Οικογένειες από Ομόφυλα Ζευγάρια*, Εκδόσεις Επίκεντρο, 2005

Κ. Κεραμεύς/Δ. Κονδύλης/Ν. Νίκας, Ερμηνεία ΚΠολΔ, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2000, τόμος ΙΙ,

A. Κοτζάμπαση, *Εγχειρίδιο Οικογενειακού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2η έκδ., 2022

E.Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Ο Νέος Ν 3719/2008: Μία πρώτη αποτίμηση*, ΕφΑΔ 10-11/ 2008, 1017

E. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Οικογενειακό Δίκαιο*, Τόμος ΙΙ, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2021

A. Λαγούδη, σχόλιο σε ΕφΘεσ 145/2020, *Lex &Forum*, 2,2021, σελ. 555.

M. De Lazzari, Corte d'Appello di Trento - ord. 23 Febbraio 2017: minori nati da GPA e riconoscimento legame genitoriale, 23 febbraio 2017, *BioDiritto.Org* <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Corte-d-Appello-di-Trento-ord.-23-Febbraio-2017-minori-nati-da-GPA-e-riconoscimento-legame-genitoriale> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

Γ. Λέκκα, Ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή και συγγένεια στο Ελληνικό Δίκαιο – Καθιέρωση της «κοινωνικοσυναισθηματικής συγγένειας» ή της τεκνοποιίας χωρίς συγγένεια, σε Α. Κοτζιάμπαση/Ν. Κουμουτζή/Γ. Λέκκας/Δ. Παπαδοπούλου-Κλαμαρή/Π. Ραβδά/Γ. Σεργίδη/Θ. Τροκάνα/Χ. Αργυρόπουλο/Κ. Φουντεδάκη/Ε. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, *Το οικογενειακό δίκαιο στον 21ο αιώνα*, 2012, Εκδόσεις Σάκκουλα

A. Mazurczak, Poland's Supreme Administrative Court recognizes Same-sex Parents, *VerfBlog*, 2018/10/18, <<https://verfassungsblog.de/polands-supreme-administrative-court-recognizes-same-sex-parents>> (τελευταία ημερομηνία επισκέψεως: 22.10.2022).

Ε. Μουσταΐρα, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο ως μέτρο υπολογισμού του βεληνεκού της σκέψης περί δικαίου, σε *Συλλογικό Έργο, Αίνος μνήμης καθηγητού Ηλία Κρίστη*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015

Χ. Παμπούκη, Η μέθοδος της αναγνώρισης στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, σε *Τιμ. Τόμο Σπυρίδωνος Βρέλλη*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2014

Χ. Παμπούκη, Η κατά φαινόμενο ιθαγένεια στο ελληνικό δίκαιο, σε *Συλλογικό Έργο, Το αλλοδαπό στοιχείο στις εθνικές έννομες τάξεις*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2020

Θ. Παπαχρίστου, *Η τεχνητή αναπαραγωγή στον αστικό κώδικα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2003

T. Ramos QC, J. Reiner, Parenthood for same- sex couples in the European Union: Key Challenges, σε, *Same Sex Relationships and Beyond, Gender Matters in the EU*, K. Boele-Woelki και A. Fuchs, Intersentia 2017

Ε. Ρεθυμνιωτάκη, Η αναπαραγωγική τεχνολογία και η οικογένεια ομοφύλων: ο ρόλος του οικογενειακού δικαίου, σε Μ. Καϊάφα- Γκμπάντι, Έ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. Συμεωνίδου-Καστανίδου Όμιλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, *Η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνικά, ηθικά και νομικά ζητήματα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015

F. Rigo, Corte di Cassazione - sez. I civ. - sent. 19599/2016: la trascrizione dell'atto di nascita del figlio di due donne nato da PMA in Spagna non viola l'ordine pubblico, 21 giugno 2016, *BioDiritto.Org* <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Corte-di-Cassazione-sez.-I-civ.-sent.-19599-2016-la-trascrizione-dell-atto-di-nascita-del-figlio-di-due-donne-nato-da-PMA-in-Spagna-non-viola-l-ordine-pubblico> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).

A. Τρυφωνίδου, *EU Free Movement Law and the Children of Rainbow Families: Children of a Lesser God?*, Yearbook of European Law, Vol. 0, No. 0 (2019).

A. Τρυφωνίδου (2021), The Cross-Border Recognition of the Parent-Child Relationship in Rainbow Families under EU Law: A Critical View of the ECJ's V.M.A. ruling, *European Law Blog.eu* <<https://europeanlawblog.eu/2021/12/21/the-cross-border-recognition-of-the-parent->

[child-relationship-in-rainbow-families-under-eu-law-a-critical-view-of-the-ecjs-v-m-a-ruling/](#)>
(ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 28.10.2022).

A. Τρυφωνίδου (2022), The ECJ recognises the right of rainbow families to move freely between EU Member States: the VMA ruling, *E.L. Rev.* 2022, 47(4), 534-549

X. Τσούκα, Η ρύθμιση των ζητημάτων προσωπικής καταστάσεως υπό το πρίσμα των διεθνών εξελίξεων, σε Νομική Σχολή Πανεπιστημίου Αθηνών, *Τιμητικός Τόμος Νικολάου Κ. Κλαμαρή*, τόμ. 1, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2016

M. Vetere, [I diritti dei c.d. “genitori intenzionali”](#): sentenza n. 803/2020 della Corte d’Appello di Milano, 1 Φεβρουαρίου 2021, *StudioLegaleVetere.it* <https://www.studiolegalevetere.it/2021/02/01/weeklyupdates-i-diritti-dei-c-d-genitori-intenzionali-sentenza-n-803-2020-della-corte-dappello-di-milano/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2021).

K. Φουντεδάκη, *Υιοθεσία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2010

K. Φουντεδάκη, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή σε ενώσεις προσώπων του ίδιου φύλου σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο σε Μ. Καϊάφα- Γκμπάντι, Έ. Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. Συμεωνίδου-Καστανίδου, *Όμιλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, Η υποβοηθούμενη αναπαραγωγή στην Ευρώπη: Κοινωνική, ηθικά και νομικά ζητήματα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015

K. Φουντεδάκη, *Γάμος ατόμων του ίδιου φύλου στο εξωτερικό. Ίδρυση συγγένειας των συζύγων με παιδί που γεννήθηκε μέσω παρένθετης μητρότητας σύμφωνα με αλλοδαπό δίκαιο. Μη αντίθεση της αναγνώρισης της σχετικής δικαστικής απόφασης στην ελληνική δημόσια τάξη (γνωμ.)*, ΕφΑΔΠολΔ, 3/2021, σελ. 245.

Π. Φύτρου, *Η αστική ιατρική ευθύνη στο πεδίο της ανθρώπινης αναπαραγωγής*, 2022, Εκδόσεις Σάκκουλα

K. Waaldijk, What First, What Later? Patterns in the Legal Recognition of Same- Sex Partners in European Countries, σε M Digoix, *Same sex Families and Legal Recognition in Europe*, Springer Open, 2020

M. M. Winkler Riconoscimento e trascrizione di un’adozione straniera da parte di una coppia same-sex: la pronuncia della Corte d’Appello di Milano, *Articolo29.it* <http://www.articolo29.it/2017/riconoscimento-e-trascrizione-di-unadozione-straniera-da-parte-di-una-coppia-same-sex-la-pronuncia-della-corte-dappello-di-milano/> (ημερομηνία τελευταίας επισκέψεως: 23.10.2022).