

**ΑΚ 1458, 1464.1 εδ. β', 1543, 1544 εδ. β', 1545.2 – ΚΠολΔ 763.1, 779 – ν. 1049/80 άρθρο 8.3**

*Υιοθεσία ανήλικου τέκνου του συζύγου που αποκτήθηκε με παρένθετη κύηση παρά την άνω των 60 ετών ηλικία του υιοθετούντος συζύγου*

Εφόσον δοθεί δικαστική άδεια για τεχνητή γονιμοποίηση με παρένθετη μήτρα και η εμφύτευση σ' αυτήν του γονιμοποιημένου ωαρίου γίνει όσο η απόφαση ισχύει, η εκ των υστέρων εξαφάνισή της με ένδικο μέσο δεν επιδρά στην ιδρυθείσα συγγένεια του προσώπου που έλαβε την άδεια με το τέκνο που γεννήθηκε με αυτή τη μέθοδο.

Αν την άδεια έλαβε μοναχικός άνδρας με ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 1458 ΑΚ και ακολούθησε γάμος του με γυναίκα άνω των 60 ετών, αυτή μπορεί παρά την ηλικία της να υιοθετήσει το παιδί του, καθώς με το άρθρο 8 παρ. 3 η Διεθνής Σύμβαση του Συμβουλίου της Ευρώπης του 1967 (κυρώθηκε με το ν. 1049/80) που υπερισχύει των διατάξεων του ΑΚ (εδώ, των άρθρων 1543 επ.), δεν θέτει συγκεκριμένα όρια ηλικίας ως προϋπόθεση της υιοθεσίας, αλλά αποβλέπει στο συμφέρον του τέκνου, κριτήριο συνδρομής ή μη του οποίου συνιστά απλώς (και) η ηλικία του υιοθετούντος.

**ΤριμΕφαθ 7138/2014**

*(Εισηγήτρια: Ε. Στεργίου)*

ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΟ ΤΜΗΜΑ 9ο  
 ΔΙΚΑΣΙΜΟΣ 27/3/2014  
 ΠΡΟΕΔΡΟΣ κ. ΣΠΗΛΙΑΔΗΣ  
 ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΣΤΕΡΓΙΟΥ  
 ΑΙΤΟΥΣΑ (ΕΚΚΑΛΟΥΣΑ)  
 ΥΙΟΘΕΣΙΑ  
 ΑΝΤΙΜΩΛΙΑ

Διόριση: 9-10-2014.

Διμεσέτευση: 31-12-14

7138

#### ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ

#### ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΚΑΤΑ ΝΟΜΟ

Νόμιμα φέρεται προς εκδίκαση ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου, με την από 13-2-2014 κλήση της εκκαλούσας-αιτούσας, η από 17-6-2013 έφεσή της κατά της 431/2013 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, της οποίας η συζήτηση αρχικά προσδιορίστηκε για την δικάσιμο της 24-10-2013 και μετά από ματαίωση για την 13-2-2014 οπότε ματαιώθηκε και πάλι και προσδιορίστηκε για την παρούσα δικάσιμο.

Η από 17-6-2013 έφεση (αρ.πρ.κατ. 3366/2013) της ηττηθείσας αιτούσας κατά της 431/2013 οριστικής απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών που εκδόθηκε κατά την διαδικασία της εκουσίας δικαιοδοσίας, ασκήθηκε νομότυπα και εμπρόθεσμα (άρθρ. 495 παρ.1 και 2, 511, 513 παρ.1, 516 παρ.1, 518 παρ.2 Κ.Πολ.Δικ). Επομένως πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να ερευνηθεί περαιτέρω κατά την ίδια διαδικασία το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων της (άρθρ. 533 παρ.1 Κ.Πολ.Δ), δεδομένου ότι α) έχει επιδοθεί ακριβές αντίγραφο αυτής με πράξη ορισμού δικασίμου και κλήση προς συζήτηση και για την παρούσα δικάσιμο στον αρμόδιο Εισαγγελέα Εφετών Αθηνών (βλ. την υπ'αρ. 1198/17-2-2014 έκθεση επίδοσης της δικαστικής επιμελήτριας στο Πρωτοδικείο Αθηνών Αναστασίας Παναγοπούλου, που προσκομίζει και επικαλείται η αιτούσα) και β) έχει καταβληθεί το κατ'άρθρ. 495 παρ.4 Κ.Πολ.Δικ. παράβολο εφέσεως ποσού 200 ευρώ (βλ. το επισυναπτόμενο και συρραμένο με το δικόγραφο της εφέσεως διπλότυπο είσπραξης τύπου Β' της Δ.Ο.Υ. ΙΓ Αθηνών, με αρ. 13464495 Σειρά VI, που προσκομίζει η εκκαλούσα).

Η αιτούσα και ήδη εκκαλούσα, η οποία, όπως επικαλείται η ίδια, δεν έχει αποκτήσει βιολογικά ή θετά τέκνα και ήταν ηλικίας (63) ετών, κατά την κατάθεση της αίτησης, με άριστη υγεία και καλή οικονομική και περιουσιακή κατάσταση, ζητούσε, με την ένδικη αίτησή της ενώπιον του Πολυμελούς

Πρωτοδικείου Αθηνών, να κηρυχθούν θετά τέκνα της τα ανήλικα αβάπτιστα δίδυμα τέκνα (άρρεν και θήλυ) του ήδη από 4-6-2009 συζύγου της *Κ. Κ.*, που γεννήθηκαν στις 3-6-2009 με παρένθετη μητέρα κατόπιν σχετικής άδειας που δόθηκε στον τελευταίο με την υπ' αρ. 2827/2008 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, καθόσον η αιτούμενη υιοθεσία θα αποβεί αποκλειστικά προς όφελος των ανηλίκων και επιβάλλεται για το συμφέρον τους. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, επί της αιτήσεως εξέδωσε αρχικά την υπ' αρ. 1448/2012 απόφασή του με την οποία διέταξε την επανάληψη της συζήτησης προκειμένου α) να προσκομιστεί πιστοποιητικό τελεσιδικίας της 2827/2008 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών και β) να προσκομιστεί πιστοποιητικό οικογενειακής καταστάσεως του συζύγου της αιτούσας. Στη συνέχεια συζητήσεως γενομένης μετά από επίστευση της αιτούσας, εκδόθηκε η εκκλουμένη απόφαση η οποία απέρριψε την ένδικη αίτηση, ως νόμω αβάσιμη, για το λόγο ότι, μετά την εξαφάνιση της 2827/2008 απόφασης, με την υπ' αρ. 3357/2010 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, ο σύζυγος της αιτούσας δεν τεκμαίρεται πλέον πατέρας των προς υιοθεσία διδυμων ανηλίκων και επομένως ελλείπει η προϋπόθεση αυτή για την νομιμότητα της αίτησης. Κατά της απόφασης αυτής παραπονείται σήμερα η εκκαλούσα με την ένδικη έφεσή της ενώπιον του παρόντος Δικαστηρίου, για τους λόγους που αναφέρονται στο δικόγραφο αυτής και ανάγονται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ζητεί να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και να γίνει δεκτή η αίτησης της.

Μεταξύ των μεθόδων της τεχνητής γονιμοποίησης, προβλέπεται από το δίκαιό μας και η μέθοδος της χρησιμοποίησης παρένθετης μητέρας (άρθρ. 1458 ΑΚ), η οποία κατά μία άποψη (ΕΑ 3357/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Παπαδοπούλου – Κλαμαρή, Η συγγένεια σ.221, Παπαχρίστου στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου Εισαγ. Άρθρ. 1455-1460 αρ.18, Παντελίδου ΧρΙΔ 2,588) εφαρμόζεται μόνο αν το υποβοηθούμενο πρόσωπο είναι γυναίκα και κατά άλλη άποψη (ΜονΠρωτΘες 13707/2009 ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ, ΜονΠρωτΑθ 2827/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ που εξαφανίσθηκε με την ΕΑ 3357/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Σπιριδάκης, Η νέα ρύθμιση της τεχνητής γονιμοποίησης και της συγγένειας (2003) σελ. 29 και 33, του ιδίου Η τεχνητή γονιμοποίηση (2006).32, Παπαχρίστος ΧρΙΔ 2009.818, Κουμουτζή στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου άρθρ. 1457-1458 αρ. 77 επ., του ιδίου Η τεχνητή αναπαραγωγή του άγαμου μόνου άνδρα ΧρΙΔ ΙΑ' (2011).316, Κουνουγέρη – Μανωλεδάκη, η οποία θεωρεί την άποψη αυτή πειστικότερη στο Οικογενειακό Δίκαιο τόμ. ΙΙ, Ε' έκδ.2012 σελ.57, με τις εκεί παραπομπές, Απ. Γεωργιάδης, Οικογενειακό Δίκαιο έκδ. 2014, σελ. 442 αρ.30), η μέθοδος αυτή, σύμφωνα με την αρχή της ισότητας τυγχάνει εφαρμογής και στην περίπτωση του μόνου άγαμου άνδρα που αποδεδειγμένα ιατρικά είναι ανίκανος προς τεκνοποίηση. Εν προκειμένω ο *Κ. Κ.* ήδη σύζυγος της αιτούσας, άσκησε την από 28-1-2008 αίτησή του ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών με την οποία ζητούσε ως μόνος, άγαμος άνδρας ο οποίος έπασχε από ολιγο-

ασθeno-τερατοζωοσπερμία που καθιστά αδύνατη την τεκνοποίηση με φυσικό τρόπο μη επιδεχόμενη φαρμακευτικής αγωγής, να του δοθεί η άδεια να προβεί στην μεταφορά στο σώμα της συζύγου γονιμοποιημένων ωαρίων, ξένων προς την ίδια, προκειμένου να κυοφορήσει τέκνο του. Επί της αιτήσεώς του αυτής εκδόθηκε η 2827/23-4-2008 απόφαση του ως άνω Δικαστηρίου η οποία έκανε δεκτή την αίτηση σε εκτέλεση της οποίας, στις 3-6-2009 η συζύγος γέννησε στο Μαρούσι Αττικής στο μαιευτήριο ΙΑΣΩ δίδυμα τέκνα, άρρεν και θήλυ αντίστοιχα. Μετά την γέννηση των τέκνων αυτών, η Εισαγγελέας Πρωτοδικών Αθηνών άσκησε κατά της ως άνω απόφασης που παρείχε την άδεια στον αιτούντα για την χρησιμοποίηση της παρένθετης μητέρας, την από 10-7-2009 έφεσή της, με αρ.πρ.κατ. 6888/13-7-2009, επί της οποίας εκδόθηκε η 3357/2010 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, η οποία εξαφάνισε την πρωτόδικη 2827/2009 με το σκεπτικό ότι ο άνδρας δεν μπορεί να είναι υποβοηθούμενο πρόσωπο στην παρένθετη μητρότητα και ότι αυτό το δικαίωμα αναγνωρίζεται μόνο στη γυναίκα, για τους λόγους που αναπτύσσονται στο σκεπτικό της ως άνω απόφασης. Κατόπιν αυτών, η εκκαλουμένη απόφαση 431/2013 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών κατέλειψε στο συμπίρασμα ότι μετά την εξαφάνιση της 2827/2008 αποφάσεως, δεν μπορεί να ισχύσει το τεκμήριο πατρότητας του άνδρα για τα τέκνα που εν τω μεταξύ κατόπιν της ως άνω δικαστικής αδείας γεννήθηκαν.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 763 παρ.1 Κ.Πολ.Δικ., η απόφαση της εκουσίας δικαιοδοσίας αποκτά άμεσα ισχύ με την έκδοσή της, εκτός αν διαταχθεί διαφορετικά (άρθρ. 763 παρ.2, 3 του ίδιου Κώδικα) που δεν συμβαίνει εν προκειμένω (βλ. Κουμουτζή στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου άρθρ. 1457-1458, αρ. 82-83, του ίδιου Η ανατροπή της δικαστικής άδειας για την τεχνητή αναπαραγωγή Χρ.ΙΔ ΙΓ'/2013 σελ. 552 επ., Περάκη σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ ΙΙ άρθρ. 1457 αρ. 16, άρθρ. 1458 αρ. 23). Επιπλέον ούτε η προθεσμία για την άσκηση της εφέσεως ούτε η ίδια η άσκηση εφέσεως αναστέλλουν την ισχύ της απόφασης (Κεραμέα,Κονδύλη, Νίκα (-Αρβανιτάκη), ΚΠολΔ ΙΙ, άρθρ. 763 αρ.1). Επομένως αν η δικαστική άδεια υπάρχει κατά τη στιγμή της εμφύτευσης των γονιμοποιημένων ωαρίων στην παρένθετη μητέρα, όπως εν προκειμένω, εφαρμόζεται αναλογικά το άρθρο 1464 παρ.1 εδ.β' ΑΚ κατά το οποίο σε περίπτωση τεχνητής γονιμοποίησης ..... μητέρα του τέκνου τεκμαίρεται η γυναίκα στην οποία δόθηκε η σχετική δικαστική άδεια, εν προκειμένω πατέρας του τέκνου τεκμαίρεται ο άνδρας στον οποίο δόθηκε η σχετική δικαστική άδεια (βλ. Δήμητρα Παπαδοπούλου – Κλαμαρή, Ανατροπή ή εξαφάνιση της αποφάσεως εκουσίας δικαιοδοσίας με την οποία παρέχεται άδεια για χρησιμοποίηση παρένθετης μητέρας, ιδίως αν η άδεια παρέχεται σε μοναχικό άνδρα. Μια πρώτη προσέγγιση, Χρ.ΙΔ ΙΓ'/2013 σελ. 549 επ., Ν.Κουμουτζή, Η ανατροπή ό.π.π. σελ. 553). Περαιτέρω σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 779 ΚΠολΔ «Αν ανακληθεί ή μεταρρυθμιστεί ή εξαφανιστεί ή ανασταλεί η ισχύς μιας απόφασης, είναι ισχυρές οι καταβολές





που έγιναν καλόπιστα από τον υπόχρεο ή τρίτο και δεν θίγονται τα δικαιώματα τα οποία απέκτησαν, καθώς και οι δικαιοπραξίες τις οποίες ενήργησαν τρίτοι καλόπιστοι, με βάση την απόφαση, ώσπου να ισχύσει η απόφαση που ανακαλεί, μεταρρυθμίζει, εξαφανίζει ή αναστέλλει την ισχύ της προηγούμενης». Η διάταξη αυτή τέθηκε για λόγους ασφάλειας του δικαίου και αποδίδει γενικότερα το πνεύμα του νόμου, να μην ανατρέπονται τα αποτελέσματα που επήλθαν σε καλόπιστους τρίτους κατά το χρόνο ισχύος της απόφασης της εκούσιας δικαιοδοσίας, πριν δηλαδή αυτή ανατραπεί. Η διάταξη αναφέρεται ρητά κυρίως σε σε περιουσιακές έννομες συνέπειες (καταβολές) αλλά είναι σαφής η τάση να περιληφθούν όλες οι έννομες συνέπειες που επήλθαν σε καλόπιστους τρίτους ανεξαρτήτως της φύσεώς τους. Σ' αυτές μπορούν να περιληφθούν συνέπειες στην προσωπική κατάσταση όπως η συγγένεια, τρίτων και μάλιστα ανηλίκων. Αν προστατεύεται ισχυροποιούμενη η καταβολή από ή σε καλόπιστο τρίτο, πολλώ μάλλον προστατεύεται το δικαίωμα στην προσωπική κατάσταση των ανηλίκων τέκνων που θεμελιώθηκε συνεπεία της απόφασης. Η ανατροπή της δικαστικής απόφασης για τη χρησιμοποίηση της παρένθετης μητέρας, δεν συνεπάγεται αλλαγή στην προσωπική κατάσταση του παιδιού, λόγω της εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 779 ΚΠολΔ αν διευρύνουμε τελεολογικά το πεδίο εφαρμογής της ώστε να περιλαμβάνει και μη περιουσιακά αποτελέσματα. Αυτό επιβάλλει η ανάγκη προστασίας των ανηλίκων. Επομένως όχι μόνο αν εξαφανιστεί η απόφαση που παρέχει την άδεια λόγω άσκησης ενδίκου μέσου αλλά και αν η απόφαση αυτή ανακληθεί ή μεταρρυθμιστεί ή ανασταλεί η ισχύς της, δεν επηρεάζονται όσοι ενήργησαν καλόπιστα κατά τη διάρκεια ισχύος της, ακόμη κι αν η νεώτερη απόφαση ορίζει ότι έχει αναδρομική ισχύ κατά τη διάταξη του άρθρ. 758 παρ.2 Κ.Πολ.Δικ. Κατά συνέπεια εφόσον το Δικαστήριο παρέιχε την άδεια για την διενέργεια τεχνητής γονιμοποίησης με την μέθοδο της παρένθετης μητέρας και από την διαδικασία αυτή προήλθαν παιδιά , η εκ των υστέρων, για οποιοδήποτε λόγο εξαφάνιση της απόφασης που παρέχει την άδεια δεν επιδρά επί των αποτελεσμάτων της δικαστικής απόφασης, αρκεί η απόφαση να είναι ενεργής κατά τη στιγμή της εμφύτευσης του γονιμοποιημένου ωαρίου στην παρένθετη (βλ. Δήμητρα Παπαδοπούλου – Κλαμαρή, όπ.π. ΧρίΔ ΙΓ'/2013, σελ. 550-551, Χαμηλοθώρης Στον τόμο Σύγχρονες τάσεις του Οικογενειακού Δικαίου, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2013, σελ. 44 όπου και ίδια άποψη της Δ.Παπαδοπούλου – Κλαμαρή). Το μόνο δε άμεσο αποτέλεσμα της άδειας είναι η θεμελίωση μητρότητας της μη τεκούσας γυναίκας και η μη θεμελίωση μητρότητας της τεκούσας. Επομένως στην περίπτωση , όπως εδώ, του μοναχικού άνδρα, θα υπάρχει, παρά την εξαφάνιση της απόφασης που παρέχει την άδεια , θεμελιωμένη πατρότητα, διατηρούνται δηλαδή τα αποτελέσματα της πρωτόδικης δικαστικής απόφασης παρά την εξαφάνισή της (βλ. Δ. Παπαδοπούλου – Κλαμαρή και Ι.Χαμηλοθώρη, όπ.π, Γνωμοδότηση Κωνσταντίνου Παναγόπουλου, Υιοθεσία τέκνου του συζύγου που αποκτήθηκε με παρένθετη κύηση, ΑρχΝομ/2012,σελ.1 ), καθώς αυτό επιβάλλει το

συμφέρον των τέκνων που εν τω μεταξύ γεννήθηκαν. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω, η με το παραπάνω περιεχόμενο, ένδικη αίτηση της εκκαλούσας - αιτούσας, σύμφωνα και με όσα εκτενώς αναπτύσσονται στην προηγηθείσα σκέψη, είναι ορισμένη και νόμιμη, έχοντας νομική θεμελίωση στις διατάξεις των άρθρων 1542, 1543, 1544, 1549, 1550, 1551, 1552, 1557, 1558, 1560, 1561, 1563, 1564, 1565 και 1566 του ΑΚ, σε συνδυασμό με τις αντίστοιχες διατάξεις των ανωτέρω άρθρων 3 - 9, 12 και 16 του Ν. 1049/1980, με τον οποίο κυρώθηκε η Διεθνής Σύμβαση των κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης «περί υιοθεσίας ανηλίκων», που υπογράφηκε στο Στρασβούργο, στις 24-4-1967. Μετά τις ανωτέρω παραδοχές, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που έκρινε αντίθετα, απορρίπτοντας την ένδικη αίτηση, ως νόμω αβάσιμη, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις προδιαλαμβανόμενες νομικές διατάξεις στη συγκεκριμένη περίπτωση. Επομένως, με βάση τα παραπάνω, πρέπει, κατά παραδοχή, ως βάσιμων, των συναφών λόγων της κρινόμενης έφεσης, να γίνει δεκτή αυτή, ως βάσιμη και από ουσιαστική άποψη και ακολούθως, πρέπει, αφού εξαφανισθεί η εκκαλούμενη απόφαση (άρθρο 535 παρ. 1, σε συνδυασμό με άρθρο 741 ΚΠολΔ), να κρατηθεί η υπόθεση και να δικασθεί περαιτέρω, στην ουσία της, η ένδικη αίτηση, για την οποία έχει τηρηθεί προβλεπόμενη νόμιμη προδικασία, με τη νομότητα και εμπρόθεσμη επίδοση αντιγράφου της, κατ' άρθρο 748 του ΚΠολΔ, στον αρμόδιο Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αθηνών, καθώς και την εμπρόθεσμη κατάθεση, κατ' άρθρο 1557 του ΑΚ, της αρ.πρωτ. 205/28-6-2012 έκθεσης κοινωνικής έρευνας για την αιτούσα - υποψήφια θετή μητέρα, που διερευνήθηκε από την αρμόδια κοινωνική λειτουργό της Περιφέρειας Αττικής Βασιλικής Μπουραντά, Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1544 ΑΚ, όπως ισχύει σήμερα «Αυτός που υιοθετεί ανήλικο πρέπει να είναι μεγαλύτερος από τον υιοθετούμενο τουλάχιστον κατά δεκαοκτώ, αλλά όχι περισσότερο από πενήντα χρόνια. Ο περιορισμός της ηλικίας δεν ισχύει για εκείνον από τους συζύγους που επιθυμεί να υιοθετήσει τέκνο, που υιοθετείται ή που έχει ήδη υιοθετηθεί από το σύζυγο του. Σε περίπτωση υιοθεσίας τέκνου του συζύγου, καθώς και αν συντρέχει σπουδαίος λόγος, το δικαστήριο μπορεί να επιτρέψει την υιοθεσία και όταν υπάρχει διαφορά ηλικίας μικρότερη, αλλά όχι κάτω των δεκαπέντε ετών». Με την ανωτέρω διάταξη τάσσεται ως προϋπόθεση της υιοθεσίας η διαφορά ηλικίας μεταξύ αυτού που υιοθετεί και αυτού που υιοθετείται, η οποία προσδιορίζεται μεταξύ ενός ελαχίστου ορίου δεκαοκτώ ετών και ενός μεγίστου πενήντα ετών. Η θέσπιση κατώτατου και ανώτατου ορίου διαφοράς επιβλήθηκε από ηθικούς και κοινωνικούς λόγους, για την ομαλή πορεία της υιοθεσίας, με την ύπαρξη ενός γονέα ηλικιακά ώριμου και ακμαίου και επιπρόσθετα, ως προς το ανώτατο όριο διαφοράς, με τη δικαιολογία ότι οι θετοί γονείς με μεγάλη ηλικία δεν παρέχουν τα εχέγγυα για την ομαλή ανατροφή του τέκνου. Η δικαιολογία, ωστόσο, ως προς το τελευταίο, θα ήταν συνεπής και αρκετή, αν εκφραζόταν και μόνο μέσα από τη ρύθμιση του άρθρου 1543 του ΑΚ, που θέτει ανώτατο όριο ηλικίας του υιοθετούντος το εξηκοστό έτος, χωρίς να χρειάζεται ένας επιπλέον φραγμός για την τέλεση της

υιοθεσίας, σε περίπτωση μάλιστα που αυτή αποβλέπει αποδεδειγμένα στο συμφέρον του υιοθετούμενου τέκνου. Η υιοθεσία, άλλωστε, πρέπει πάντοτε να αποβλέπει στο συμφέρον του υιοθετούμενου, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη του άρθρου 1542 εδ. 2 του ΑΚ και με γνώμονα την τελευταία αυτή διάταξη, που αποτελεί την προμετωπίδα του περί υιοθεσίας κεφαλαίου του Αστικού Κώδικα, πρέπει να ερμηνεύονται και όλες οι διατάξεις που ακολουθούν, επομένως και αυτή του ως άνω άρθρου 1544 του ΑΚ, η οποία, ως προς τη θέσπιση του ανώτατου ορίου διαφοράς, δεν θα πρέπει να ερμηνεύεται αποκομμένη, αλλά σε συνδυασμό με τη γενική αρχή της προστασίας του συμφέροντος του τέκνου. Πρέπει να σημειωθεί, επιπλέον, ότι στο άρθρο 8 παρ. 3 της Διεθνούς Σύμβασης, που υπογράφηκε, στις 24-4-1967, από τα κράτη - μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης στο Στρασβούργο και κυρώθηκε στη χώρα μας με το Ν. 1049/1980, αποκτώντας έτσι αυξημένη τυπική ισχύ έναντι του εσωτερικού νόμου (άρθρο 28 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος), γίνεται λόγος για μη πλήρωση των προϋποθέσεων της υιοθεσίας στην περίπτωση που η διαφορά ηλικίας μεταξύ υιοθετούντος και υιοθετούμενου είναι μικρότερη από την ηλικία που συνήθως χωρίζει τους γονείς από τα τέκνα τους. Η διαφορά όμως ηλικίας κατά τη σύμβαση, και μάλιστα η κατώτατη, δεν αποτελεί «προϋπόθεση» της υιοθεσίας αλλά «κρήνηρο», για το πότε η υιοθεσία εξυπηρετεί το συμφέρον του υιοθετούμενου, αλλά και τη δημόσια τάξη, η οποία διασφαλίζεται όταν με τη διαφορά μιας «πλήρους ήβης», που είναι το ελάχιστο όριο για την τεκνογονία, επιτυγχάνεται η απομίμηση της φύσης. Το ανώτατο, αντίθετα, όριο διαφοράς ηλικίας δεν αποτελεί κατά τη σύμβαση «κρήνηρο», που να διασφαλίζει το συμφέρον του υιοθετούμενου, όπως ισχύει και στα δίκαια των περισσότερων ευρωπαϊκών χωρών (άρθρο 265 ελβ.ΑΚ, 1713 γερμαν.ΑΚ, 344γαλλ.ΑΚ), αλλά ούτε και επιτάσσεται από λόγους δημόσιας τάξης. Επομένως, το ανώτατο όριο διαφοράς ηλικίας, που δεν αποτελεί κρήνηρο κατά τη σύμβαση, αλλά ούτε και επιτάσσεται από λόγους δημόσιας τάξης, πρέπει ως επιλογή του εσωτερικού νομοθέτη να συμπορεύεται προς τους ορισμούς των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης, δηλαδή η υιοθεσία πρέπει να διασφαλίζει το συμφέρον του ανηλίκου. Υπό το πνεύμα αυτό, το ανώτατο όριο διαφοράς ηλικίας της διάταξης του άρθρου 1544 εδ. α' του ΑΚ έχει σχετική και επιβλητική σημασία και δεν πρέπει να ερμηνευθεί, ως αυστηρή προϋπόθεση της υιοθεσίας, ούτε να θεωρηθεί ότι καθιερώνει απαράβατο τυπικό κώλυμα υιοθεσίας, ιδίως δε όταν συντρέχει σπουδαίος λόγος για να πραγματοποιηθεί, που βέβαια δεν είναι άλλος από την όσο γίνεται πιο άρτια εξυπηρέτηση του συμφέροντος του υιοθετούμενου, καθόσον στην ημεδαπή έννομη τάξη το ενδιαφέρον σχετικά με το θεσμό της υιοθεσίας έχει επικεντρωθεί στο συμφέρον του υιοθετούμενου ανήλικου τέκνου και στην παροχή δυνατότητας σ' αυτό να μεγαλώσει σε ένα οικογενειακό περιβάλλον με ανάπτυξη σχέσεων στοργής και αφοσίωσης, με σωστή ηθική και πνευματική διαπαιδαγώγηση και με ομαλή εξέλιξη της προσωπικότητας του (ΑΠ 2084/2009 στη ΝΟΜΟΣ, όπως και οι ΕΑ 489/2001 στη ΝΟΜΟΣ, ΕΘ







καθημερινότητας έχοντας κατανείμει τους ρόλους μεταξύ τους ώστε ο μεν σύζυγος να ασχολείται κυρίως με την καθημερινή φροντίδα του σπιτιού, όπως η μαγειρική και τα ψώνια και η σύζυγος με τις επαγγελματικές υποχρεώσεις. Παρά την διαφορά ηλικίας τους (σχεδόν είκοσι χρόνια), δεν φαίνεται να έχουν προβλήματα στη σχέση τους και η διαφωνίες τους λύνονται συνήθως με υποχώρηση της αιτούσας. Έχουν κοινές ενασχολήσεις, σινεμά, θέατρο, εξόδους για φαγητό και κοινούς φίλους. Τα ανήλικα είναι ηλικίας 3 ετών και κατά τα αναφερόμενα στην έκθεση κοινωνικής έρευνας, έξυπνα, κοινωνικά και χαριτωμένα. Παίζουν μεταξύ τους χωρίς να λείπουν και οι διαπληκτισμοί. Αναγνωρίζουν ότι είναι αδέρφια, έχουν το μεν αγόρι φυσιολογική ανάπτυξη το δε κορίτσι είναι ελλειποβαρές και παρακολουθείται από παιδίατρο. Είναι φροντισμένα όσον αφορά την υγεία τους και έχουν κάνει όλα τα απαραίτητα εμβόλια. Μοιράζονται ένα μικρό δωμάτιο το οποίο δεν θα μπορεί στο μέλλον να καλύψει τις ανάγκες τους, γεγονός που μπορεί να αντιμετωπιστεί από τους διαδίκους όταν προκύψει ανάγκη αλλαγής. Έχουν πολλά παιχνίδια και οι διάδικοι χαίρονται να ασχολούνται με τα παιδιά και να τα φροντίζουν. Αφιερώνουν πολλές ώρες στο να παίζουν μαζί τους και να τους διαβάζουν παραμύθια, πηγαίνουν μαζί τους στην παιδική χαρά, υποβοηθούμενοι τις περισσότερες φορές από την οικιακή βοηθό που φροντίζει τα παιδιά επί καθημερινής βάσεως. Το συγγενικό περιβάλλον των διαδίκων έχει αποδεχθεί τα ανήλικα και διατηρεί καλές σχέσεις μαζί τους έχοντας τα ενσωματώσει στις δραστηριότητές τους. Το διαμέρισμα του Αλίμου όπου διαμένουν τα ανήλικα αποτελείται από τρία δωμάτια και βοηθητικούς χώρους. Διαθέτει πολυτελή επίπλωση και τον απαραίτητο οικιακό εξοπλισμό και πληρεί τις συνθήκες υγιεινής. Όλα τα μέλη της οικογένειας της αιτούσας είναι καλά στην υγεία τους και η ίδια είναι μια δραστήρια γυναίκα η οποία έχει όρεξη για ζωή, δεν έχει προβλήματα υγείας και είναι ικανή να φροντίζει και να αναθρέψει σωστά τα ανήλικα. Ενδεικτικό της ενεργητικότητάς της είναι ότι ακόμη και σ' αυτή την ηλικία εργάζεται ως ελεύθερη επαγγελματίας σε εταιρεία παροχής ηλεκτρικής ενέργειας, φωτοβολταϊκών που διατηρεί μαζί με τον αδελφό της. Έχει εισοδήματα από την εκμίσθωση δέκα (10) ακινήτων που έχει στην κατοχή της. Ο σύζυγος εργάζεται ως χρηματιστής κυρίως από το σπίτι. Τα ανήλικα έχουν ενσωματωθεί πλήρως στο περιβάλλον των διαδίκων και αποκαλούν την αιτούσα «μαμά». Με βάση όλα τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά, προκύπτει ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα και με όσα εκτενώς αναπτύσσονται στο τέλος της προηγηθείσας νομικής σκέψης, η αιτούμενη υιοθεσία, κατ' αρχήν, είναι καθ' όλα επιτρεπτή και νόμιμη, χωρίς να εμποδίζεται τυπικά από την υπέρβαση του ανώτατου ορίου διαφοράς ηλικίας μεταξύ της αιτούσας και των υιοθετούμενων (άρθρο 1543 ΑΚ). Επιπλέον, αποδείχθηκε ότι συντρέχει σπουδαίος λόγος για να πραγματοποιηθεί η συγκεκριμένη υιοθεσία, που συνίσταται στην (όσο γίνεται πιο πλήρη και αποτελεσματική) εξυπηρέτηση του συμφέροντος των υιοθετούμενων ανηλίκων αφού, όπως προαναφέρεται, στην ημεδαπή έννομη τάξη το ενδιαφέρον σχετικά με το θεσμό της υιοθεσίας έχει επικεντρωθεί στο

συμφέρον των υιοθετούμενων και στην παροχή δυνατότητας σ' αυτό να μεγαλώσει ένα οικογενειακό περιβάλλον με ανάπτυξη σχέσεων στοργής και αφοσίωσης, με σωστή ηθική και πνευματική διαπαιδαγώγηση και με ομαλή εξέλιξη της προσωπικότητας του, όπως συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση. Ειδικότερα, στη συγκεκριμένη υπόθεση, η ολοκλήρωση της αιτούμενης υιοθεσίας επιβάλλεται από το αληθινό συμφέρον των προς υιοθεσία τέκνων, που αποτελεί κείμενο και καθοριστικό κριτήριο δικαστικής απαγγελίας οποιασδήποτε υιοθεσίας, καθόσον η αιτούσα, η οποία βρίσκεται σε άριστη βιολογική, ηθική, πνευματική, οικονομική και περιουσιακή κατάσταση, είναι ικανή να τα αναθρέψει με την επιβαλλόμενη στοργή και φροντίδα και να τους εξασφαλίσει τις κατάλληλες προσωπικές, οικογενειακές, κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες για την ομαλή σωματική, ψυχική, πνευματική, συναισθηματική και ηθική τους ανάπτυξη και εξέλιξη. Επομένως, με βάση όλα τα παραπάνω δεδομένα, ενόψει των ανωτέρω συνθηκών και περιστάσεων, λόγω της καλής κατάστασης της υγείας της αιτούσας, όπως και της προσωπικής και οικογενειακής της κατάστασης, της προσωπικότητας της, της επί σειρά ετών προσπάθειάς της για απόκτηση τέκνων και της στοργής και φροντίδας, που περιέβαλε τα ως άνω ανήλικα, καθώς και του ψυχικού δεσμού που έχει αναπτυχθεί μεταξύ των ανηλίκων και της αιτούσας που την προσφωνούν μαμά με όλα τα επακόλουθα και τα συναισθήματα που η λέξη αυτή περικλείει ακόμη και τα μόλις τριών ετών ανήλικα, το παρόν Δικαστήριο κρίνει, ότι η αιτούμενη υιοθεσία είναι προς το συμφέρον των ανηλίκων και ότι θα αποβεί προς όφελός τους, λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών που αυτά γεννήθηκαν (παρένθητη μητέρα) και της ανάγκης για την μητρική φροντίδα και αγάπη που τα ίδια έχουν ανάγκη και η αιτούσα μπορεί να τους δώσει. Συνακόλουθα, ενόψει των ανωτέρω, αφού συντρέχουν όλες οι νόμιμες προϋποθέσεις για την εν λόγω υιοθεσία, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή, ως βάσιμη και από ουσιαστική άποψη, σύμφωνα με όσα αναφέρονται ειδικότερα στο διατακτικό. Επιπλέον πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή στην αιτούσα – καταθέσασα του κατ' άρθρ. 495 παρ.4 Κ.Πολ.Δικ. παραβόλου εφέσεως ποσού 200 ευρώ, το οποίο επισυνάπτεται συρραμμένο στο δικόγραφο της εφέσεως, κατά τα αναφερόμενα ειδικόρτα στο διατακτικό.

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει αντιμωλία της εκκαλούσας, την έφεση κατά της 431/2013 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών.

Δέχεται αυτή τυπικά και κατ' ουσίαν.

Εξαφανίζει την εκκαλουμένη απόφαση.

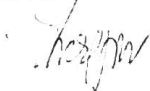
Κρατεί την υπόθεση και Δικάζει αυτή κατ' ουσίαν.

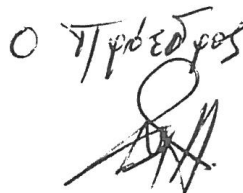
Δέχεται κατ' ουσίαν την από 31-10-2011 (αρ.πρ.κατ.δικογρ. 2081/2011) αίτηση.

Κηρύσσει θετά τέκνα της αιτούσας, τα ανήλικα <sup>(παιδιά)</sup> αρρεν και θήλυ τέκνα του συζύγου της: *Παύλος και Μαρία*, τα οποία γεννήθηκαν στις 3-6-2009 στο Μαρούσι Αττικής με την διαδικασία της παρένθετης μητρότητας. Διατάσσει την επιστροφή στην αιτούσα του παραβόλου εφέσεως ποσού διακοσίων (200) ευρώ που η ίδια κατέθεσε (βλ. το επισυναπτόμενο και συρραμένο με το δικόγραφο της εφέσεως διπλότυπο είσπραξης τύπου Β' της Δ.Ο.Υ. ΙΓ Αθηνών, με αρ. 13464495 Σειρά VI).

Κρίθηκε κλπ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ



Ο Πρόεδρος  


### **Σχόλιο**

Ανατρέποντας την απόφαση 431/2013 του πολυμελούς πρωτοδικείου Αθηνών (δημοσιευμένη στο ΝοΒ 62 σελ. 880 με σχόλιο *Π. Νικολόπουλου*) το εφετείο με εμπειριστατωμένες αιτιολογίες επιλύει ορθά περισσότερα του ενός ενδιαφέροντα ζητήματα του οικογενειακού δικαίου, όπως η (μη) επίδραση στην ιδρυθείσα συγγένεια της ανατροπής της αποφάσεως που χορήγησε την άδεια για τεκνογονία με παρένθετη μήτρα, η εφαρμογή αυτής της μεθόδου και σε μοναχικό άνδρα και η υιοθεσία τέκνου του συζύγου παρά την υπέρβαση των ορίων ηλικίας ή διαφοράς ηλικίας από τον υιοθετούντα σύζυγο.

Για τα δύο πρώτα ζητήματα μάλλον περιττεύει άλλος σχολιασμός, ενόψει της πληρότητας της αποφάσεως στις αναπτύξεις και τις παραπομπές σε βιβλιογραφία και νομολογία. Στο τελευταίο ζήτημα, πέραν των πειστικών παραδοχών του εφετείου με έρεισμα τις διατάξεις της Διεθνούς Συμβάσεως του Συμβουλίου της Ευρώπης, τη λύση στην οποία αυτό κατέληξε είχε προτείνει και εντός του πλαισίου της εθνικής έννομης τάξεως, των διατάξεων δηλαδή του αστικού δικαίου, μια άποψη (*Κ. Παναγόπουλος*, ΕφαρμΑστΔ 2013 σελ. 1029 επ. , ιδίως 1032 -1033) που θεωρεί ότι το άρθρο 1543 ΑΚ, με το οποίο τίθεται το εξηκοστό έτος ως ανώτατο όριο ηλικίας, δεν καταλαμβάνει την κρίσιμη περίπτωση (υιοθεσία τέκνου του συζύγου), η οποία κατά την άποψη αυτή διέπεται από άλλες διατάξεις, εφαρμοζόμενες με αναλογία, και συγκεκριμένα από τον ερμηνευτικό συνδυασμό των άρθρων 1545.2 και 1544 εδ. β' ΑΚ που αίρει κάθε περιορισμό είτε ηλικίας (κατώτερης ή ανώτερης) είτε διαφοράς ηλικιών (και δη ελάχιστης ή μέγιστης).

***Κ. Παναγόπουλος***