

Ο ΝΟΜΟΣ 3719/2008
ΜΙΑ ΠΡΩΤΗ ΡΥΘΜΙΣΗ ΕΝΑΛΛΑΚΤΙΚΗΣ ΜΟΡΦΗΣ ΣΥΜΒΙΩΣΗΣ*

Ισμήνη Θ. Στεργιαννίδου
Λέκτωρ Νομικής ΔΠΘ

I. Εισαγωγικές επισημάνσεις

Ο νόμος 3719/2008 που ψηφίστηκε από τη Βουλή με τίτλο «Μεταρρυθμίσεις για την οικογένεια, το παιδί, την κοινωνία και άλλες διατάξεις» και ισχύει από 26.11.2008, εισάγει και στο ελληνικό δίκαιο μια διαφορετική μορφή συμβίωσης, ρυθμίζοντας σειρά ζητημάτων που προκύπτουν από τις σχέσεις ανθρώπων που συμβιούν εκτός γάμου.

Η συμβίωση εκτός γάμου είναι μια πραγματικότητα και αφορά ένα σημαντικό αριθμό ζευγαριών που την επιλέγουν, άλλοτε συνειδητά ως έκφραση μιας συγκεκριμένης επιλογής, άλλοτε ως προσωρινή λύση και άλλοτε ως ανάγκη που επιβάλλεται από τις περιστάσεις.

Η ελεύθερη συμβίωση εδώ και χρόνια έπαυσε να αποτελεί πράξη κοινωνικά κατακριτέα, ή αντίθετη προς τα χρηστά ήθη. Άλλωστε, το ίδιο το Σύνταγμα, επιτάσσοντας στο άρθρο 21 παρ. 1 την προστασία του γάμου και της οικογένειας¹ και στο άρθρο 5 παρ. 1 την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, προστατεύει, κατ' ορθή ερμηνεία, και την οικογένεια που δημιουργείται από την ελεύθερη συμβίωση², η οποία, εξάλλου, προστατεύεται και από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, το οποίο αναφέρεται στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή.

Έτσι, η ολόένα και συχνότερη εμφάνιση των εκτός γάμου συμβιώσεων³

* Η μονογραφία της *Β. Περάκη*, δεν μπόρεσε να ληφθεί υπόψη, καθώς κυκλοφόρησε ταυτόχρονα με τη στοιχειοθεσία της μελέτης.

1. Διαχωρίζοντας τους δύο θεσμούς, όπου ως οικογένεια νοείται η κοινότητα γονέων και τέκνων, φυσικών ή θετών, ανεξάρτητα αν αυτά είναι γεννημένα εντός ή εκτός γάμου, βλ. *Κ. Χρυσόγονου*, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα* (2002) σ. 501. Από τη σκοπιά του αστικού δικαίου βλ. για τη «νόμιμη» και «φυσική οικογένεια» (από ελεύθερη ένωση) *Κ. Παναγόπουλο*, *Ο γάμος* 2006 σελ. 42.

2. Σχετικώς *Π. Δαγτόγλου*, *Συνταγματικό Δίκαιο - Ατομικά Δικαιώματα τόμ. Α'* (2005) σ. 392 επ., *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη* *Οικογ. Δίκαιο συμπλ. 4^{ης} έκδ.* (2009) σ. 9 και σε *ΕΝΟΒΕ* 63, 2009 σ. 9, *Β. Βαθρακοκοίλη* *Το σύμφωνο συμβίωσης και οι τροποποιήσεις Οικογενειακού Δικαίου* (2009) σ. 18, *Θ. Παπαχρίστου*, *Εγχειρίδιο Οικογενειακού Δικαίου* (2005) σ. 191, *Κ. Χριστοδούλου*, *Σύμφωνο συμβίωσης: Κατάλυση ή ενδοτικοποίηση του θεσμού του γάμου*; *ΕφΑΔ* 2009 σ. 52 και τις εκεί παρατιθέμενες απόψεις για τη συνταγματική προστασία του συμφώνου συμβίωσης.

3. Σύμφωνα με έρευνα του Εθνικού Κέντρου Κοινωνικών Ερευνών, στην Ελλάδα ο αριθμός των γυναικών ηλικίας 18 έως 24 ετών που επιλέγουν έστω και μια φορά να συμβιώσουν εκτός γάμου έχει τριπλασιαστεί τα τελευταία 30 χρόνια, ο αριθμός δε των παιδιών που γεννιούνται από ζευγάρια που συμβιώνουν ελεύθερα παρουσιάζει αυξητικές τάσεις και κυμαίνεται στην Ελλάδα περίπου στο 5%, ενώ στις Σκανδιναβικές χώρες το ποσοστό αυτό ανέρχεται στο 50% και στις χώρες του Ευρωπαϊκού νότου

δημιούργησε την ανάγκη για ρύθμιση των ζητημάτων που προκύπτουν ως συνέπειες της συμβίωσης έξω από το θεσμικό πλαίσιο του γάμου και αφορούν τις προσωπικές και περιουσιακές σχέσεις των συντρόφων, τη νομική κατάσταση των παιδιών που γεννιούνται από μια τέτοια σχέση, το κληρονομικό δικαίωμα κ.ά. Ήδη στις περισσότερες ευρωπαϊκές χώρες τέτοιες ρυθμίσεις υφίστανται από καιρό.

Η εκτός γάμου συμβίωση πριν το ν. 3719/2008 εθεωρείτο μια πραγματική κατάσταση που δεν ρυθμιζόταν από το δίκαιό μας⁴, ούτε όμως απαγορευόταν⁵, ενώ γίνονταν αναφορές σ' αυτήν άλλοτε έμμεσα και άλλοτε άμεσα. Ήδη ο ν. 1329/1983, τροποποιώντας το άρθρο 1444 παρ. 2 ΑΚ, όρισε πάυση του δικαιώματος διατροφής του διαζευγμένου συζύγου που συζεί εκτός γάμου, ενώ ο ν. 3089/2002 και το (νέο) άρθρο 1456 παρ. 1 ΑΚ παρέσχε το δικαίωμα απόκτησης τέκνου με την μέθοδο της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής και στους ετερόφυλους συντρόφους που ζουν σε ελεύθερη ένωση, καθώς και ο ν. 3305/2005, ο οποίος ρυθμίζει ζητήματα εφαρμογής της μεθόδου της υποβοηθούμενης αναπαραγωγής με ευθεία αναφορά στους συντρόφους αυτούς. Αλλά και ο πιο πρόσφατος ν. 3500/2006 για την ενδοοικογενειακή βία στο άρθρο 1 παρ. 2 εδ. γ' επεκτείνει την εφαρμογή των διατάξεών του και στους μόνιμους συντρόφους εκτός γάμου.

Ασφαλώς συμβίωση χωρίς έννομη ρύθμιση θα εξακολουθεί να υπάρχει και μετά την ισχύ του νέου νόμου, για όσους επιλέγουν να βιώνουν την προσωπική τους κατάσταση και τις σχέσεις με τους συντρόφους τους ελεύθερα και χωρίς σύνδεση με οποιαδήποτε δικαιοκτική ρύθμιση, ούτε καν υπό την χαλαρή μορφή που θεσπίζει το σύμφωνο. Συνεπώς, σε «ελεύθερη ένωση» (βλ. κεφ. XIII) θα συμβιώνουν πλέον εκείνα τα ζεύγη που δεν συνάπτουν γάμο ούτε σύμφωνο συμβίωσης με τους όρους του ν. 3719/08.

II. Γενικές παρατηρήσεις για το περιεχόμενο της ρυθμίσεως

Ο νέος νόμος προβλέπει την κατάρτιση μιας συμφωνίας συμβίωσης των προσερχομένων σε αυτήν προσώπων, χωρίς ιδιαίτερες τυπικότητες⁶ και χωρίς την παρέμβαση της πολιτείας, με μόνη τη βούληση των εμπλεκομένων μερών ως προς τη σύστασή της, τη διάλυσή της και τη ρύθμιση των εν ζωή περιουσιακών σχέσεών

περίπου στο 10% (πρβλ. επίσης Π. Αγαλλοπούλου, Οι περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συμβιούντων και μεταξύ των συμβιούντων και τρίτων μετά το ν. 3719/2008, ΕφΑΔ, 2009 σ. 6 και τα εκεί αναφερόμενα στατιστικά στοιχεία της European Commition - Eurostat και του U.S. Bureau of the Census, από τα οποία προκύπτει ότι πλην της Ευρώπης και στις Η.Π.Α. κατά την 40ετία (1960-2000) υπήρξε εντυπωσιακή αύξηση των ελεύθερων συμβιώσεων, κυρίως μεταξύ των νέων, κατά 1000%).

4. Πρβλ. όμως Κ. Παναγόπουλο, Ο γάμος (2006) σ. 27.

5. Π. Αγαλλοπούλου, Ελεύθερες συμβιώσεις στο Γενέθλιον Απόστολου Σ. Γεωργιάδη, τ. Ι, (2006) σ. 6 και τις εκεί παραπομπές.

6. Πέραν της σύμπραξης του συμβολαιογράφου και της καταχώρισης του συμφώνου σε ειδικό βιβλίο (πρβλ. παρακάτω σελ. 157).

τους. Διαπιστώνεται ότι στο νόμο αυτόν επικρατεί η ελευθερία της βούλησης των συμβαλλομένων μερών, κάτι που έρχεται σε αντίθεση με το θεσμικό χαρακτήρα του γάμου⁷. Ωστόσο, επειδή η συμφωνία αυτή μπορεί να επιφέρει σημαντικές συνέπειες όχι μόνο για τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά και για τους τρίτους, όπως τα παιδιά που θα γεννηθούν, αλλά και εν γένει την κοινωνία και την έννομη τάξη, ήταν επιτακτική η ανάγκη για θέσπιση κανόνων αναγκαστικού χαρακτήρα, που θα ρυθμίζουν τα ζητήματα αυτά. Για το λόγο αυτόν ο ν. 3719/2008 αποτελεί ένα μικτό σύνολο ρυθμίσεων ενδοτικού και αναγκαστικού χαρακτήρα.

Ζωηρή συζήτηση υπήρξε, ήδη από την εμφάνιση του σχεδίου νόμου, για τη σχέση του συμφώνου συμβίωσης που καθιερώνεται με το νόμο αυτόν και του γάμου όπως επίσης για το εάν αυτή η νέα ρύθμιση ανταγωνίζεται τον ίδιο το θεσμό του γάμου.

Διατυπώθηκαν επιφυλάξεις για το κατά πόσο η θέσπιση μιας τέτοιας μορφής συμβίωσης εκτός γάμου βασίζεται στο Σύνταγμα, δεδομένου ότι, κατά μία άποψη, το άρθρο 21 παρ. 1 εκδηλώνει την αρχή της εύνοιης προς το γάμο, λαμβάνοντας προστατευτικά μέτρα υπέρ της διατήρησής του, σε αντιδιαστολή προς τις ελεύθερες ενώσεις⁸. Υποστηρίζεται επίσης, στο πλαίσιο της ίδιας άποψης, ότι η ρύθμιση αυτή αντιμάχεται το γάμο και την οικογένεια, κυρίως λόγω του ελευθέρως διαλυτού του συμφώνου και μάλιστα μονομερώς, με δυσμενείς συνέπειες για τους «ασθενέστερους» στη σχέση αυτή, την οικονομικά ασθενέστερη σύντροφο και τα κοινά παιδιά, τα οποία εξάλλου η από ετών υφισταμένη ρύθμιση προστάτευε ήδη, παρέχοντας την ευχέρεια της αναγνώρισής τους και εξομοιώνοντάς τα στα βασικά δικαιώματά τους με παιδιά γεννημένα σε γάμο. Ενδιαφέρον στην άποψη αυτή παρουσιάζει και η σκέψη για αναλογική εφαρμογή επιμέρους διατάξεων που ισχύουν στο δίκαιο του γάμου (όπως του άρθρου 1400 ΑΚ) στην περίπτωση του μη προστατευόμενου συντρόφου, χωρίς, τέλος, να αποκλείεται και η επέλευση εννόμων συνεπειών του ενοχικού δικαίου (όπως της αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού κ.ά.)⁹.

Στον αντίποδα της θέσης αυτής διατυπώθηκαν πλείστα επιχειρήματα¹⁰, τα οποία σε γενικές γραμμές αναφέρονται στην ελευθερία της βούλησης των προσώπων που συμβιούν, η οποία παρέχει την ευχέρεια, με σεβασμό στην προσωπικότητα και στην αυτονομία του άλλου, για ευκολότερη αποχώρηση από τη συμβίωση. Αυτό δεν σημαίνει απαραίτητα και «χαλαρότητα» του οικογενειακού

7. Αντίθετα Κ. Παναγόπουλος, ό.π. σ. 3, όπου αναγνωρίζεται ο ιδιωτικός χαρακτήρας του γάμου.

8. Κ. Παντελίδου, Κριτικές παρατηρήσεις στο Σχέδιο Νόμου «Σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης», ΕφΑΔ 2008 σ. 386 επ.

9. Κ. Παντελίδου, ό.π.

10. Θ. Παπαχρίστου, Σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης: Αντίπαλο δέος του γάμου ή εναλλακτική μορφή συμβίωσης; ΕφΑΔ 2008 σ. 393 επ.

δεσμού, ο οποίος ούτως ή άλλως υπ' αυτή την έννοια κινδυνεύει εξ ίσου και με την ευχέρεια διαζεύξεως που παρέχεται με το συναινετικό διαζύγιο, αλλά και με την καθιέρωση του αντικειμενικού κλονισμού του γάμου μετά παρέλευση συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος διάστασης (το οποίο, μάλιστα ήδη περιορίστηκε στη διετία με το ν. 3719/2008). Επιπροσθέτως, στις σκέψεις για αναλογική εφαρμογή διατάξεων από το δίκαιο του γάμου και στην περίπτωση των ελεύθερων ενώσεων αντιτάσσεται η πάγια αρνητική στάση της νομολογίας, παρά τις κάποιες μικρές αποκλίσεις στο παρελθόν¹¹, η οποία παράλληλα αποκλείει και την εφαρμογή διατάξεων ενοχικού δικαίου¹², παρά την υπέρ αυτής θέση μέρους της θεωρίας¹³. Κυρίως όμως η αποδοχή της ρύθμισης της εξώγαμης συμβίωσης, η οποία εκφράζεται από την κρατούσα γνώμη, στηρίζεται στην διαχρονική εξέλιξη της οικογένειας και στη μορφή που παρουσιάζει στη σύγχρονη κοινωνία, με περιορισμένο τον οικονομικό και πολιτικό ρόλο που είχε στο παρελθόν, αντί των οποίων τώρα αναπτύσσεται κυρίως η συντροφικότητα και η αγάπη, που αποτελούν και τα βασικά στοιχεία των σχέσεων των συντρόφων. Με την πρόσφατη νομοθετική ρύθμιση του ν. 3719/2008 αναδεικνύεται το στοιχείο της ιδιωτικής αυτονομίας, που αποτελεί, άλλωστε, κυρίαρχη αρχή στο σύγχρονο οικογενειακό μας δίκαιο.

Δύσκολα μπορεί κανείς να αντικρούσει τα επιχειρήματα της άποψης αυτής, δεδομένου ότι η φυσική οικογένεια συνιστά παλαιό κοινωνικό φαινόμενο, που παρά την ηθική απαξίωση που επί μακρόν υφίστατο, επέζησε. Άλλωστε και στην Ελλάδα εμφανίζει μεγάλη συχνότητα, όπως σε όλο τον σύγχρονο κόσμο¹⁴ και ήταν θέμα χρόνου η νομοθετική ρύθμισή της. Το οικογενειακό δίκαιο περισσότερο από οποιοδήποτε άλλο επηρεάζεται από τις κοινωνικές εξελίξεις και η «κοινωνικότητα» και η «ιστορικότητα» που το χαρακτηρίζουν σε όλα τα στάδια της ύπαρξής του¹⁵, επιβάλλουν την κατάργηση ή την αναθεώρηση των διατάξεών του ή τη θεσμοθέτηση νέων, όπου παρίσταται ανάγκη και όταν το υπαγορεύουν οι καιροί, γι' αυτό άλλωστε υπόκειται και σε συχνές αναθεωρήσεις. Αυτό όμως δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι με

11. Χαρακτηριστική απόκλιση ΜονΠρΠόδου 206/1991(ασφ.μ.) ΕλλΔνη 1995, σ. 725 με παρατ. Π. Νικολόπουλου και Ι.Ν. Κατρά, ΠρΚοζ 204/1999 ΝοΒ 2000 σ. 1446, με παρατηρήσεις Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, ΠρωτΚαρδ. 153/1976, ΝοΒ 26 σ. 776.

12. Βλ. από τις πλέον πρόσφατες αποφάσεις ΑΠ 874/2008, ΧρΙδ2009 σ. 139, με ενημ. σημ. ΝΚ σ. 140 και τη σχετική ΕφΔυτΜακ 54/2007, Αρμ 2008 σ. 226, με παρατηρήσεις Σ. Κουμάνη, όπου πέραν της μη αναλογικής εφαρμογής της αξιώσεως του 1400 ΑΚ απορρίπτεται και η αξίωση του αδικαιολόγητου πλουτισμού, αφού ως νόμιμη αιτία διατηρήσεώς του δεν θεωρείται σε καμία περίπτωση η εξώγαμη συμβίωση, αλλά μόνον η τυχόν εξ' αφορμής αυτής δημιουργία πεποίθησης για μελλοντική οικονομική εξασφάλιση ή σύναψη γάμου.

13. Βλ. και Ι. Σπυριδάκη, Οικογ. Δίκαιο (2006) σ. 233.

14. Βλ. σημ. αριθ. 3.

15. Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη Οικογ. Δίκαιο 3^η έκδ. (2003) σ. 10.

τις νέες ρυθμίσεις που αντιμετωπίζονται οι κοινωνικές εξελίξεις και εισάγονται νέοι θεσμοί, τίθενται σε δοκιμασία θεμελιώδους σημασίας θεσμοί, όπως είναι ο γάμος.

Το σύμφωνο συμβίωσης δεν εισάγει μια μορφή «χαλαρού γάμου», αλλά αποτελεί μια εναλλακτική μορφή μόνιμης συμβίωσης¹⁶, η οποία θα υπήρχε και χωρίς την κατάρτισή του, απλώς τώρα παρέχεται η ευχέρεια στους (ετερόφυλους) συντρόφους, εφόσον το επιθυμούν, να υπάγουν την ελεύθερη ένωσή τους σε μια νομική ρύθμιση, που θα επιφέρει έννομα αποτελέσματα, ώστε να ρυθμιστούν οι ανάγκες που οι ίδιοι θα επιλέξουν να ρυθμίσουν εξ αρχής ή και κατά τη διάρκεια της σχέσης τους και που δεν ήταν δυνατό να ρυθμιστούν πριν.

Άλλωστε η εύνοια του νομοθέτη προς το γάμο, σε σχέση με την ελεύθερη συμβίωση, που υπήρχε πριν την εν λόγω ρύθμιση¹⁷, εξακολουθεί και μετά από αυτήν, με τη θεσμική υπεροχή και εύνοια του γάμου. Έτσι, ενώ η ύπαρξη γάμου (ή προηγούμενης ρυθμισμένης συμβίωσης) αποκλείει τη σύναψη συμφώνου συμβίωσης¹⁸, η ύπαρξη του τελευταίου όχι μόνο δεν εμποδίζει την τέλεση γάμου μεταξύ των συμβληθέντων ή ενός από αυτούς και τρίτου, αλλά η τυχόν τέλεσή του συνεπάγεται την αυτεπάγγελτη λύση του υπάρχοντος συμφώνου¹⁹. Επίσης η δυνατότητα επίκλησης της ακυρότητας του συμφώνου και από πρόσωπα που έχουν περιουσιακό μόνο έννομο συμφέρον²⁰, αλλά και η κατάργηση της κατά κανόνα ανάλογης εφαρμογής των διατάξεων για το γάμο, που υπήρχε στο αρχικό προσχέδιο και που δεν προβλέπεται στο ν. 3719/2008, δείχνουν την «υποβάθμιση» του συμφώνου έναντι του γάμου.

Ούτε, όμως, το ελεύθερος διαλυτό του συμφώνου συμβίωσης υποσκάπτει τα θεμέλια της οικογένειας. Το ίδιο το σύμφωνο έχει ως θεμελιώδη αρχή, όπως ήδη επισημάνθηκε, το δικαίωμα της ελεύθερης επιλογής και δεν φέρει το θεσμικό χαρακτήρα του γάμου. Είναι άρα συνεπές προς τη φύση και το χαρακτήρα του η ευκολία της σύστασης αλλά και της διάλυσής του. Η ευκολία της λύσης του θα μπορούσε, ενδεχομένως, να προβληματίσει, κυρίως ως προς τις συνέπειες που θα επέφερε στα παιδιά που θα είχαν γεννηθεί κατά τη διάρκεια της ισχύος του²¹. Αλλά

16. Βλ. Αιτιολογική έκθεση του προσχεδίου νόμου: «1. Το “σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης” δεν είναι ένας “ατελής” γάμος, αλλά ένα θεσμικό μόρφωμα εναλλακτικής συμβίωσης ετερόφυλων προσώπων. Το “σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης” δεν συνιστά επομένως υποκατάστατο ενός ανέφικτου γάμου, δεν απευθύνεται σε εκείνους που αδυνατούν να συνάψουν γάμο, αλλά αποτελεί ένα *allium* σε σχέση με το γάμο και επιλέγεται από αυτούς που επιθυμούν κάποια πιο ελεύθερη μορφή θεσμοθετημένης συμβίωσης...».

17. Βλ. Σταθόπουλο/Σταμπέλου στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου τ. VII, 2^η έκδ. (2007), Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 1350-1371, αρ. 19.

18. Άρθρο 2 παρ. 2α' ν. 3719/2008.

19. Άρθρο 4 παρ. 1γ' ν. 3719/2008.

20. Άρθρο 3 ν. 3719/2008.

21. Βλ. Κ. Παντελίδου, ό.π. σ. 391.

και στην περίπτωση του γάμου που λύεται δυσκολότερα, αυτό δεν αποτελεί λόγο για τη μη λύση του, όταν στην ουσία έχει παύσει να λειτουργεί και αυτό είναι περισσότερο επιζήμιο για τα παιδιά που ζουν μέσα σε έναν τέτοιο γάμο. Αντίθετα η ύπαρξη του συμφώνου συμβίωσης κατοχυρώνει τα δικαιώματα των παιδιών που γεννιούνται από την ούτως ή άλλως ελεύθερη ένωση των γονέων τους, εξομοιώνοντάς τα, και ορθά²², με παιδιά γεννημένα σε γάμο, ενώ διαφορετικά θα είχαν το status των παιδιών που είναι γεννημένα εκτός γάμου. Μάλιστα ως προς το κληρονομικό τους δικαίωμα τα τέκνα που γεννιούνται στη ρυθμισμένη συμβίωση παρουσιάζονται σαφώς πιο ευνοημένα, καθώς έχουν μεγαλύτερο μερίδιο κληρονομίας έναντι του συντρόφου του κληρονομούμενου από ό,τι τα γεννημένα σε γάμο έναντι του επιζώντος συζύγου. Οι θεσμοί του γάμου και της οικογένειας στη σύγχρονη κοινωνία, όπως ήδη ελέχθη, έχουν μεταβάλει το ρόλο που είχαν στο παρελθόν, λόγω των σύγχρονων κοινωνικών και οικονομικών συνθηκών. Δεν μπορεί να μην παρατηρήσει κανείς ότι η δυνατότητα κατάρτισης του συμφώνου συμβίωσης δεν είναι ικανή να δελεάσει εκείνους που για τους δικούς τους λόγους είναι αποφασισμένοι να προχωρήσουν στη σύναψη γάμου και επίσης ότι κατά τη σύντομη ζωή του νέου θεσμού δεν έχει καταγραφεί μείωση του αριθμού των τελούμενων γάμων, η οποία να μπορεί να αποδοθεί στη θεσμοθέτησή του. Αντίθετα, ο ολοένα αυξανόμενος αριθμός διαζυγίων καταδεικνύει ακριβώς την κρίση που διέρχεται ο θεσμός του γάμου, η οποία έχει άμεση σχέση με την εξέλιξη των ηθών και με τις κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες που επικρατούν στις σύγχρονες κοινωνίες, που οδηγούν συχνά στην επιλογή εναλλακτικών μορφών συμβίωσης.

III. Η λειτουργία του συμφώνου συμβίωσης σε άλλες χώρες

Αξίζει να αναφερθεί ότι στο νομικό σύστημα των περισσότερων χωρών έχει ήδη ενταχθεί από ετών η εκτός γάμου συμβίωση, που στις περισσότερες από αυτές²³ εκτείνεται και στα ομόφυλα ζευγάρια ή προβλέπεται μόνο για αυτά (όχι για ετερόφυλα).

Στα παραδοσιακά συγγενέστερα προς το δικό μας δίκαια, όπως το γερμανικό και το γαλλικό, διαπιστώνουμε ότι η αρχή για μια τέτοια ρύθμιση έγινε από παλιά²⁴. Στη Γερμανία ήδη από το 1956, όταν ο νόμος για τα εργασιακά

22. Βλ. *E. Γκλεγκλέ*, Οι καινοτομίες που επιφέρει το Σύμφωνο συμβίωσης - Προβληματισμοί και πρακτική εφαρμογή, ΕφΑΔ 2009 σ. 5.

23. Ολλανδία, Βέλγιο, Δανία, Νορβηγία, Φινλανδία, Σουηδία, Ισλανδία, Μεγ. Βρετανία, Πορτογαλία, Ισπανία (αποσπασματικά σε Καταλονία, Ανδαλουσία, Αραγκόν), Ελβετία, Λουξεμβούργο, Τσεχία, Σλοβενία, Ανδόρα, Ισραήλ, σε ορισμένες Πολιτείες των Η.Π.Α. κλπ.

24. Βλ. *Andrea Schutz*, Familienpolitik und politique familial-ein Vergleich deutscher und fran-zoesischer Familienpolitik-Diplomarbeit 2007, *M. Μαυρομιχάλης*, Η λειτουργία του Συμφώνου

δικαιώματα προέβλεψε ότι για τον υπολογισμό του επιδόματος ανεργίας θα λαμβάνεται υπόψη, μεταξύ άλλων, και η περιουσία και το εισόδημα του εκτός γάμου συντρόφου του δικαιούχου. Μετά τον συγκεκριμένο ορισμό από το Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας (BVerfG) το 1992 των χωρίς γάμο συμβιώσεων, τη θέσπιση των λεγόμενων «εγγεγραμμένων συμβιώσεων» το 2001, έως την πρόσφατη τροποποίηση του 2^{ου} βιβλίου του Κώδικα Κοινωνικής Πρόνοιας το 2006, διαμορφώθηκε ένα ιδιότυπο νομικό καθεστώς. Έτσι, κατά το γερμανικό δίκαιο, οι επίσημες, κατ' ακριβή μετάφραση του όρου, «ρυθμισμένες συμβιώσεις» υπάρχουν μόνο μεταξύ ομόφυλων ζευγαριών και επιφέρουν μια σειρά από έννομες συνέπειες, ως προς την προσωπική και την περιουσιακή κατάσταση των συντρόφων, με επέκταση στην κοινωνική ασφάλιση, καθώς και στην άσκηση της γονικής μέριμνας των τέκνων, με δικαίωμα όχι ακριβώς κοινής υιοθεσίας, δυνατότητας όμως υιοθεσίας του τέκνου του συντρόφου.

Στη Γαλλία με νόμο που ψηφίστηκε από το γαλλικό Κοινοβούλιο το 1999 προβλέπεται το αστικού δικαίου «σύμφωνο αλληλεγγύης» (pacte civil de solidarite), το οποίο μπορούν να συνάψουν ενήλικες διαφορετικού ή του ίδιου φύλου. Μεταξύ των σχετικών προβλέψεων ξεχωρίζουν οι φορολογικές απαλλαγές, τα κοινωνικά επιδόματα και η ευνοϊκή μεταχείριση στον εργασιακό χώρο. Δεν αναγνωρίζεται κληρονομικό δικαίωμα στους συντρόφους, παρά μόνο με διαθήκη, ενώ δικαίωμα υιοθεσίας παρέχεται μόνο στους ετερόφυλους συντρόφους. Είναι χαρακτηριστικό ότι ενώ για την κατάρτιση του συμφώνου αρκεί η σύνταξη συμβολαιογραφικού εγγράφου, για τη λύση του (πλην των περιπτώσεων θανάτου ή τέλεσης γάμου) απαιτείται η υποβολή ενώπιον του Δικαστηρίου κοινής αίτησης ή μονομερώς.

Η ανωτέρω συνοπτική συγκριτική επισκόπηση άγει στην διαπίστωση, ότι η ρύθμιση του ημεδαπού δικαίου για το σύμφωνο συμβίωσης προσεγγίζει περισσότερο εκείνη του γαλλικού δικαίου και λιγότερο του γερμανικού, με σημαντική διαφοροποίηση, ωστόσο, προς αμφότερα, αλλά και προς τα πλείστα ξένα δίκαια, την μη ισχύ του για άτομα του ίδιου φύλου.

IV. Το περιεχόμενο του νόμου

Το κείμενο του νέου νόμου που θεσπίζει το σύμφωνο συμβίωσης, με διαφοροποιήσεις σε κάποια περισσότερο ή λιγότερο σημαντικά σημεία, στηρίχθηκε κατά βάση στο σχέδιο νόμου που εκπόνησε η προς τον σκοπό αυτόν συσταθείσα επιτροπή και κατατέθηκε το 2005. Έτσι, ξεκινώντας από την ορολογία, ο νέος νόμος το ονομάζει πλέον «σύμφωνο συμβίωσης», αντί «σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης» που ονομαζόταν στο σχέδιο νόμου, προφανώς συγκλίνοντας προς την άποψη ότι η

Συμβίωσης σε όλες τις Ευρωπαϊκές χώρες (Γερμανία - Γαλλία), ΕφΑΔ 2009 σ. 26.

επιλογή του επιθέτου «ελεύθερη» δεν συνάδει προς την προκειμένη ρύθμιση, δεδομένου ότι η συμβίωση στην οποία αναφέρεται, αφ' ης στιγμής ρυθμίζεται από τον νόμο, να μην εξακολουθεί να τελεί υπό την ελεύθερη βούληση των εμπλεκομένων μερών ως προς τη σύσταση, τη λειτουργία και τη λύση της, σε κάθε περίπτωση, όμως, παύει να είναι «ελεύθερη δικαίου».

Ως προς τις επί μέρους ρυθμίσεις του νόμου παρατηρούνται τα εξής:

1. Σύσταση - τύπος του Συμφώνου

Ο τρόπος σύστασης του συμφώνου συμβίωσης εκφράζει ακριβώς την πρόθεση του νομοθέτη να προσδώσει σε αυτό το στοιχείο της ιδιωτικής αυτονομίας, χωρίς σύμπραξη κανενός πολιτειακού οργάνου, παρά μόνο των εμπλεκομένων μερών. Έτσι, σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 1329/2008, ως σύμφωνο συμβίωσης ορίζεται η συμφωνία δύο ενηλίκων ετερόφυλων προσώπων με την οποία οργανώνουν τη συμβίωσή τους και η οποία καταρτίζεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο αυτοπροσώπως²⁵. Για λόγους δημοσιότητας και ασφαλείας των συναλλαγών το σύμφωνο ισχύει από τη στιγμή που θα δηλωθεί στο ληξιαρχο και καταχωρισθεί στο ειδικό βιβλίο που θα τηρείται στο Ληξιαρχείο του τόπου της κατοικίας των συμβαλλομένων μερών.

Συνεπώς, αποκλείεται η κατάρτιση του συμφώνου από ανήλικους, ούτε και μετά από σχετική άδεια, (αντίθετα αυτό είναι δυνατόν επί γάμου) ή από πρόσωπα του ίδιου φύλου, δεδομένου ότι γίνεται στο ν. 3719/2008 ρητή αναφορά στη διαφορά φύλου ως συστατικού στοιχείου του συμφώνου, κάτι που δεν γίνεται στις διατάξεις του ΑΚ για το γάμο²⁶.

2. Προϋποθέσεις

Για τη νόμιμη σύσταση του συμφώνου συμβίωσης καθιερώνονται προϋποθέσεις ανάλογες προς τις θετικές και αρνητικές προϋποθέσεις (κωλύματα) του γάμου. Έτσι:

Τα πρόσωπα που συνάπτουν το σύμφωνο συμβίωσης θα πρέπει να έχουν πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα. Συνεπώς, εκτός από τους ανήλικους, αποκλείονται και τα πρόσωπα που έχουν μερική ανικανότητα, ενώ τα πρόσωπα αυτά μπορούν, υπό προϋποθέσεις, να τελούν γάμο. Η ρύθμιση αυτή κρίνεται θετική, δεδομένου ότι η επιλογή μιας εναλλακτικής μορφής συμβίωσης, με διαφοροποιημένη την

25. Στο σχέδιο δεν υπήρχε η προϋπόθεση της αυτοπρόσωπης κατάρτισης.

26. Για τη διαφορά φύλου, εν τούτοις, ως συστατικού στοιχείου του γάμου, βλ. τις πρόσφατες αποφάσεις ΠΠρωτΡδδ 114 και 115/2009 Digesta τεύχ. Β' 2009 σ. 169 με κριτικό σχόλιο Κ. Παναγόπουλου, ΧρΙΔ 2009 σ. 617 με παρατ. Θ. Παπαχρίστου και Θ. Παπαζήση, ΝοΒ 2009 σ. 118 επ., ΕφΑΔ 2009 σ. 690, Θ. Παπαζήση, γνωμοδότηση, Ο γάμος προσώπων του ίδιου φύλου: Έγκυρος, άκυρος ή ανυπόστατος; ΧρΙΔ 2009 σ. 851. Βλ. επίσης Π. Νικολόπουλο, ΝοΒ 2009 σελ. 1075 επ. με αφορμή αυτές τις αποφάσεις.

προστασία των συντρόφων από ό,τι στο γάμο και μάλιστα ελευθέρως διαλυτή, απαιτεί την ελάχιστη ωριμότητα της ενηλικίωσης και της πλήρους δικαιοπρακτικής ικανότητας²⁷.

Δεν θα πρέπει να υπάρχει συγγένεια εξ αίματος σε ευθεία γραμμή απεριόριστα και πλαγίως μέχρι τον τέταρτο βαθμό, καθώς και συγγένεια εξ αγχιστείας σε ευθεία γραμμή απεριόριστα. Παρατηρείται λοιπόν, ότι ενώ προβλέπονται τα ίδια κωλύματα αναφορικά με τη συγγένεια εξ αίματος με αυτά που ισχύουν και στο γάμο, επιτρέπεται, όμως, μεταξύ συγγενών εξ αγχιστείας εκ πλαγίου οποιουδήποτε βαθμού η σύναψη συμφώνου, παρότι αυτή η συγγένεια αποτελεί κώλυμα γάμου έως τον τρίτο βαθμό. Η ρύθμιση αυτή εκτιμάται ως ορθή, δεδομένου ότι ήδη θεωρείται αναχρονιστικό το κώλυμα γάμου συγγενών εξ αγχιστείας, που, άλλωστε, είτε έχει καταργηθεί στα περισσότερα ευρωπαϊκά δίκαια, είτε ισχύει σε μικρότερη έκταση, ίσως δε είναι η ρύθμιση του ν. 3719/2008 μια αφορμή για να παύσει ερμηνευτικά να ισχύει και στο γάμο, με αναλογική ερμηνεία του άρθρου 2 παρ. 2β' ν. 3719/2008²⁸, το κώλυμα από αυτή τη συγγένεια. Αρνητική, ως συνεπέστερη προς τη φύση και τη λειτουργία του νέου θεσμού²⁹, θα πρέπει να είναι η απάντηση στο ερώτημα, εάν η σύναψη του συμφώνου δημιουργεί συγγένεια εξ αγχιστείας μεταξύ του ενός συντρόφου και των συγγενών του άλλου, για την οποία ο νόμος δεν προβλέπει τίποτε σχετικά.

Επίσης δεν θα πρέπει να υπάρχει σχέση υιοθετούντος και υιοθετούμενου μεταξύ των συμβαλλομένων. Το κώλυμα αυτό, κατ' ορθή αναλογικά ερμηνευτική ερμηνεία³⁰, εκτείνεται, όπως και στο γάμο, επί μεν υιοθεσίας (ενηλίκων) και στους κατιόντες του υιοθετούντος, κατ' ορθή ερμηνεία του άρθρου 1360 ΑΚ και διατηρείται και μετά τη λύση της υιοθεσίας, επί δε υιοθεσίας ανηλίκων όπως σε κάθε σχέση συγγένειας εξ αίματος. Επίσης η τυχόν σύναψη συμφώνου μεταξύ θετού γονέα και θετού τέκνου, πέραν της ακυρότητας αυτού, θα πρέπει κατ' αναλογική εφαρμογή του άρθρου 1576 ΑΚ να επιφέρει και αυτοδίκαιη λύση της

27. Βλ. *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη* σε ΕΝΟΒΕ 63, 2009 σ. 12 και *Παντελίδου*, ό.π. σ. 388. Αντίθετα *Α. Κουτσουράδη*, Ο ν. 3719/2008: Audietur et altera Pars et Cetera!, ΕφΑΔ σ. 68.

28. Βλ. *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη* όπου υποσ. 22 και *Σταμπέλου*, Σύμφωνο Συμβίωσης και Ισότητα, ΧρΙΔ 2009 σ. 191, αντίθετα όμως *Χριστοδούλου*, Σύμφωνο συμβίωσης - Καταγραφή επί μέρους ζητημάτων ουσιαστικού και δικονομικού δικαίου, Δ 2009 σ. 351, *του ίδιου*, Σύμφωνο συμβίωσης: Κατάλυση ή ενδοτικοποίηση του θεσμού του γάμου; ΕφΑΔ 2009 σ. 54, παρότι δεν αποκλείει την εκ προοιμίου αναλογική εφαρμογή διατάξεων του συμφώνου συμβίωσης επί γάμου.

29. Βλ. *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη* σε ΕΝΟΒΕ 63, 2009 σ. 12 και *Παντελίδου*, ό.π. σ. 389-390, παρότι διατυπώνει επιφυλάξεις για τη μη παραγωγή κωλυμάτων γάμου λόγω ακριβώς της μη δημιουργίας συγγένειας. Αντίθετα *Θ. Παπαχρίστου*, Σύμφωνο ελεύθερης συμβίωσης: Αντίπαλο δέος του γάμου ή εναλλακτική μορφή συμβίωσης; ΕφΑΔ 2008 σ. 394.

30. Βλ. και *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, Οικογ. Δίκαιο, Συμπλ. 4^{ης} έκδοσης (2009) σ. 13.

υιοθεσίας³¹.

Τέλος δεν θα πρέπει να υπάρχει προηγούμενος γάμος ή σύμφωνο συμβίωσης των ενδιαφερομένων προσώπων ή ενός από αυτά³².

Η έλλειψη ή η παραβίαση κάποιας από τις παραπάνω προϋποθέσεις επιφέρει ακυρότητα του συμφώνου, η οποία είναι όμως σχετική ως προς τα πρόσωπα που δικαιούνται να την επικαλεστούν, στα οποία, εκτός από τα συμβληθέντα μέρη συγκαταλέγεται και όποιος προβάλλει έννομο συμφέρον οικογενειακής ή περιουσιακής φύσεως. (Στο σχέδιο νόμου πέραν του οικογενειακού προβλέπονταν μόνο το κληρονομικό συμφέρον, ενώ στο ν. 3719/ 2008 η έννοια αυτή επεκτάθηκε με την αναγραφή του όρου «περιουσιακό» σε οποιοδήποτε συμφέρον περιουσιακής φύσεως, όπως π.χ. εκείνο των δανειστών του κληρονομούμενου, της ασφαλιστικής εταιρίας κλπ.).

Επίσης ρητά προβλέπει ο νέος νόμος το δικαίωμα για προβολή της ακυρότητας αυτεπαγγέλτως εκ μέρους του εισαγγελέα, αν το σύμφωνο αντίκειται στη δημόσια τάξη³³. Η ακυρότητα του συμφώνου συμβίωσης, όπως διατυπώνεται στο νέο νόμο, επέρχεται αυτοδίκαια και διαφοροποιείται από την ακυρότητα του γάμου, όπου κηρύσσεται και μάλιστα αμετάκλητη. Ισχύει έτσι για το άκυρο σύμφωνο ό,τι ισχύει και για τις λοιπές δικαιοπραξίες, η επίκληση της ακυρότητας των οποίων γίνεται και εξωδίκως ή κατ' ένσταση και πάντως η περί αυτής δικαστική κρίση εκφέρεται με αναγνωριστικές (όχι διαπλαστικές) αποφάσεις.

Ο νόμος δεν προβλέπει τίποτε σχετικά με την ακυρωσία του συμφώνου, η οποία ασφαλώς πρακτικώς εμφανίζει μικρή σημασία, λόγω της ευχέρειας μονομερούς λύσης του συμφώνου. Ωστόσο η σιωπή του νόμου δεν πρέπει να θεωρηθεί ως κενό της νέας ρύθμισης, αφού (όπως για την ακυρότητα) εφαρμόζονται και για την ακυρωσία οι γενικές διατάξεις του. Επίσης δεν ορίζεται τίποτε περί ανυποστάτου, που όμως και πάλι έχει μικρή σημασία, δεδομένου ότι την ακυρότητα μπορούν να επικαλεστούν και τρίτα πρόσωπα που έχουν έννομο συμφέρον, κάτι που δεν προέβλεπε το αρχικό σχέδιο νόμου. Σε κάθε περίπτωση για τα παιδιά που τυχόν θα γεννηθούν μετά από σύναψη ανυπόστατου συμφώνου, θα ισχύει ό,τι και επί ανυποστάτου γάμου.

3. Προσωπικές σχέσεις των μερών

Προσωπικές σχέσεις των μερών, τις οποίες ρητά προβλέπει ο νέος νόμος, είναι το επώνυμο των συντρόφων και η αναστολή της παραγραφής των μεταξύ τους

31. *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, ό.π.

32. Πρβλ. *Α. Κουτσοράδη*, ό.π. σ. 62, ως προς τον έλεγχο των προϋποθέσεων και *Α. Ρήγα*, Ο θεσμικός ρόλος του συμβολαιογράφου στο Σύμφωνο Συμβίωσης, ΕφΑΔ 2009 σ. 32-33.

33. Πρβλ. τις σχετικές επισημάνσεις ως προς το ρόλο του εισαγγελέα και ως προς την έννοια της δημόσιας τάξης σε *Α. Κουτσοράδη*, ό.π. σ. 64.

αξιώσεων. Ως προς το επώνυμο των μερών που συνάπτουν σύμφωνο συμβίωσης ο νόμος στο άρθρο 5 ακολούθησε τη ρύθμιση που ισχύει και στο γάμο, (χωρίς, ωστόσο, την τρίτη παράγραφο του άρθρου 1388 ΑΚ, που προστέθηκε με πρόσφατη τροποποίησή του). Έτσι, δεν μεταβάλλεται μεν το επώνυμο των συντρόφων, αλλά μπορεί ο καθένας, εφόσον συμφωνήσει και ο άλλος, να χρησιμοποιεί το επώνυμο του συντρόφου του στις κοινωνικές σχέσεις του ή να το προσθέτει στο δικό του. Η μόνη διαφοροποίηση που μπορεί να επισημανθεί, εν προκειμένω, αφορά τη δικαιοπρακτική ικανότητα, η οποία απαιτείται να είναι πλήρης για τη σύναψη της συμφωνίας αυτής μεταξύ των συντρόφων, αντί της περιορισμένης ικανότητας που αρκεί στο γάμο με το άρθρο 1351, 1352 ΑΚ. Με σχετική τροποποίηση δια προσθήκης στο άρθρο 256 ΑΚ εκτείνεται η αναστολή της παραγραφής των αξιώσεων, πέραν των συζύγων, και μεταξύ των προσώπων που έχουν συνάψει σύμφωνο συμβίωσης, όσο αυτό ισχύει.

Για σχέσεις, όπως η υποχρέωση για συμβίωση ή για τις κοινές αποφάσεις των μερών, δεν προβλέπεται τίποτε σχετικά στο νέο νόμο και γεννάται το ερώτημα, αν θα πρέπει να γίνει αναλογική εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ που αφορούν τους συζύγους³⁴ ή ο ιδιαίτερος χαρακτήρας της συμβίωσης δεν επιτρέπει την αναλογία. Συνεπέστερη προς τις αρχές που διέπουν το νέο θεσμό και την ελευθερία των μερών, που αποτελεί πρωταρχικό στοιχείο του και διατρέχει όλη τη ρύθμισή του, ιδίως ως προς τις σχέσεις μεταξύ των μερών, είναι η αρνητική απάντηση, μεταξύ άλλων και διότι, όπως χαρακτηριστικά επισημαίνεται³⁵, η ελευθερία των συντρόφων περισσότερο κινδυνεύει από την αναγκαστική επιβολή της συμβίωσης, παρά από την έλλειψη ηθικής, την οποία θα επέβαλε μια τέτοια υποχρέωση.

4. Περιουσιακές σχέσεις των μερών

Κατά το άρθρο 6 του ν. 3719/2008 με το σύμφωνο ή με μεταγενέστερο συμβολαιογραφικό έγγραφο (ευχέρεια που δεν προέβλεπε το σχέδιο νόμου) μπορεί να ρυθμίζονται οι περιουσιακές σχέσεις των συμβληθέντων και ιδίως τα αποκτήματα εντός της συμβίωσης. Από τη λιτή διατύπωση της διάταξης αυτής γεννάται εύλογα το ερώτημα, πώς θα ρυθμίζονται οι περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συντρόφων εάν δεν υπάρξει η σχετική συμφωνία, δεδομένου ότι η μόνη πρόβλεψη που υπάρχει για την περίπτωση αυτή αφορά τα αποκτήματα των συντρόφων, ενώ μένουν αρρυθμιστα ζητήματα, όπως η υποχρέωση συμβολής στις

34. Βλ. *Ε. Γκλεγκλέ*, ό.π., σ. 4, η οποία υποστηρίζει ότι δεν υφίσταται νομική υποχρέωση προς συμβίωση όπως στο γάμο. *Αντίθετα*, υπέρ της αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων 1386 και 1387 ΑΚ η *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη* σε ΕΝΟΒΕ 63, 2009 σ. 17. Γενικά υπέρ της αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων που αναφέρονται σε συζύγους *Θ. Παπαχρίστου*, Κριτικές παρατηρήσεις στο ν. 3719/2008, ΕφΑΔ 2008 σ. 1019.

35. Βλ. *Π. Φίλιου*, Οικογενειακό Δίκαιο (2009) σ. 439.

κοινές δαπάνες, οι μεταξύ των συμβιούντων δωρεές, η δυνατότητα χρήσης μετά τη λύση της συμβίωσης της οικογενειακής στέγης, η κατανομή των κινητών μεταξύ των συντρόφων³⁶ κ.ά. Παρά τη σιωπή του νομοθέτη, δεν μπορεί παρά να δεχθούμε ως αναγκαία την ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων που αναφέρονται στις συζυγικές σχέσεις (1389 ΑΚ, 496-498 ΑΚ, 1393 ΑΚ, 612 παρ. 2 ΑΚ, 1394-1395 ΑΚ, 1348 ΑΚ)³⁷. Αλλά ακόμη και ως προς τη ρύθμιση των αποκτημάτων, εφόσον δεν καθιερώνεται κανένα τεκμήριο, όπως του 1/3 που ισχύει στο γάμο, γεννάται αμέσως το ερώτημα, εάν ακολουθήσει και γάμος των συντρόφων, για το προηγούμενο διάστημα της συμβίωσής τους πώς θα υπολογιστεί η συμβολή, η οποία πιθανόν δεν θα προκύπτει από συγκεκριμένα οικονομικά στοιχεία, όταν για το μετά το γάμο διάστημα θα λειτουργεί το ανωτέρω τεκμήριο; Τέλος κρίνεται επίσης άδικη για τον σύντροφο που διεκδικεί τη συμμετοχή του στα αποκτήματα η μη δυνατότητα εγγραφής υποθήκης, που στο γάμο προβλέπεται για το σύζυγο με το άρθρο 1402 ΑΚ³⁸. Κατά τα λοιπά, ως προς την αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα ισχύουν όσα και επί γάμου, δηλ. δεν κληρονομείται ως προς τον δικαιούχο, ούτε εκχωρείται, αλλά κληρονομείται ως προς τον υπόχρεο και παραγράφεται επίσης μετά διετία από τη λύση του συμφώνου.

5. Διατροφή μετά τη λύση του Συμφώνου

Σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 3719/2008 στο σύμφωνο ή σε μεταγενέστερο συμβολαιογραφικό έγγραφο (ευχέρεια που επίσης δεν προέβλεπε αρχικά το σχέδιο νόμου) μπορεί να περιλαμβάνεται συμφωνία υποχρέωσης διατροφής, είτε αμοιβαία, είτε του ενός μέρους προς το άλλο, μόνον εφόσον μετά τη λύση του συμφώνου ο δικαιούχος δεν μπορεί να εξασφαλίσει τη διατροφή του από τα εισοδήματά του ή από την περιουσία του. Επισημαίνεται ότι στο νόμο τελικά προβλέφθηκε η ευχέρεια προβολής της ένστασης ίδιας διακινδυνεύσεως της διατροφής του υπόχρεου, η οποία δεν υπήρχε στο σχέδιο. Αυτή η συμβατική υποχρέωση διατροφής κατ' αρχήν δεν κληρονομείται και προηγείται της εκ του νόμου υποχρέωσης διατροφής άλλων προσώπων απέναντι στο δικαιούχο που βρίσκεται σε αδυναμία μετά τη λύση του συμφώνου να διατρέφει τον εαυτό του με τις δικές του δυνάμεις. Ο δικαιούχος δικαιώματος διατροφής, με βάση το σύμφωνο, συμπορεύεται ως προς το δικαίωμα διατροφής με τον διαζευγμένο σύζυγο του

36. Π. Αγαλλοπούλου, Οι περιουσιακές σχέσεις μεταξύ των συμβιούντων και μεταξύ των συμβιούντων και τρίτων μετά το ν. 3719/2008, ΕφΑΔ 2009 σ. 8-9.

37. Π. Αγαλλοπούλου, ό.π., Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη σε ΕΝΟΒΕ 63, 2009 σ. 25, Α. Βαθρακοκόιλη, Το σύμφωνο συμβίωσης (ν. 3719/2008) και οι τροποποιήσεις Οικογενειακού Δικαίου (2009) σ. 46 επ. Η ίδια άποψη εκφράζεται επίσης από Κ. Χριστοδούλου, ό.π. σ. 54, όπου υποστηρίζεται και η αντίστροφη αναλογική εφαρμογή.

38. Π. Αγαλλοπούλου, ό.π. σ. 9.

υπόχρεου. Την υποχρέωση διατροφής μετά τη λύση του συμφώνου δεν μπορεί να επικαλεστεί ο υπόχρεος για να απαλλαγεί, ολικά ή μερικά, από την υποχρέωση συνεισφοράς σε μεταγενέστερο γάμο του ή διατροφής συζύγου ή ανηλίκων τέκνων του. Και στη συγκεκριμένη ρύθμιση του ζητήματος της διατροφής δεν προβλέπεται τίποτε για την περίπτωση μη συμφωνίας, οπότε και εδώ ανακύπτει το θέμα της αναλογικής ή μη εφαρμογής των άρθρων 1442-1444 ΑΚ. Παρά το γεγονός ότι εκ πρώτης όψεως φαίνεται λογική η αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί διατροφής που ισχύουν σε περίπτωση διαζυγίου³⁹, ωστόσο η μη αναλογική εφαρμογή των διατάξεων που ισχύουν μετά τη λύση του γάμου φαίνεται συνεπέστερη προς την ίδια τη φύση του θεσμού, που προσδίδει μεγάλη σημασία στην αυτονομία των συμβαλλομένων μερών και όχι στο θεσμικό του χαρακτήρα, αλλά και προς το ελευθέρως διαλυτό της συμβίωσης και προς την ίδια τη σχέση που δημιουργείται μεταξύ των συντρόφων.

6. Τεκμήριο πατρότητας των τέκνων

Κατά το άρθρο 8 του ν. 3719/2008 ως προς την πατρότητα των τέκνων που γεννιούνται κατά τη διάρκεια του συμφώνου ισχύουν τα ίδια που ισχύουν για τα τέκνα που γεννιούνται σε γάμο. Έτσι, το τέκνο που γεννιέται κατά τη διάρκεια του συμφώνου συμβίωσης ή εντός τριακοσίων ημερών από τη λύση ή την αναγνώριση της ακυρότητάς του τεκμαίρεται ότι έχει πατέρα τον άνδρα με τον οποίο η μητέρα του κατάρτισε σύμφωνο συμβίωσης. Σε περίπτωση που η βιολογική και νομική πατρότητα δεν ταυτίζονται, ο νόμος παρέχει τη δυνατότητα ανατροπής του τεκμηρίου με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, όπως και στην εντός γάμου γέννηση τέκνου. Με το ίδιο άρθρο προβλέπεται αναλογική εφαρμογή του άρθρου 1466 ΑΚ για την περίπτωση σύγκρουσης δύο τεκμηρίων πατρότητας, καθώς και των άρθρων 614 επ. ΚΠολΔ. Σημαντική επίσης είναι και η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 8, κατά την οποία η ακυρότητα ή η ακύρωση του συμφώνου δεν επηρεάζει την πατρότητα των τέκνων, τα οποία ακόμη και σε περίπτωση ελαττωματικού συμφώνου διατηρούν την πατρότητά τους, όπως ισχύει κατά το άρθρο 1382 ΑΚ επί ελαττωματικού γάμου.

Στην εν γένει ρύθμιση της πατρότητας των τέκνων που γεννιούνται μετά την κατάρτιση συμφώνου συμβίωσης των γονέων τους, η οποία κατ' αρχήν κρίνεται θετική, επισημαίνεται πάντως η παράλειψη του νομοθέτη να προβλέψει την περίπτωση της παρατεταμένης κυοφορίας, η οποία θα ξεπερνά τα χρονικά όρια του τεκμηρίου. Εν προκειμένω θα πρέπει να γίνει είτε αναλογική εφαρμογή της παρ. 2 εδ. α' του άρθρου 1465 ΑΚ με μετατόπιση του βάρους της απόδειξης της πατρότητας σε αυτόν που την επικαλείται, είτε ρητή σχετική τροποποίηση

39. Έτσι η Π. Αγαλλοπούλου, ό.π.

(προσθήκη) στο νόμο⁴⁰. Εξάλλου, αφού το σύμφωνο καταρτίζεται δια συμβολαιογραφικού εγγράφου, θα πρέπει επί τεχνητής γονιμοποίησης να υπάρξει μεταχείριση της γυναίκας που έχει συνάψει σύμφωνο ανάλογη με την μεταχείριση της έγγαμης, ώστε να μην απαιτείται κατά το άρθρο 1456 εδ. β' ΑΚ κατάρτιση νέου συμβολαιογραφικού εγγράφου μεταξύ των συντρόφων⁴¹, που απαιτούσε για την άγαμη γυναίκα ο ν. 3089/2002, πολύ περισσότερο, όταν σε αμφότερες τις περιπτώσεις (γάμου και συμφώνου) λειτουργεί όμοια το τεκμήριο πατρότητας. Προς αυτή την κατεύθυνση, άλλωστε, πρέπει να δεχθούμε ότι θα πρέπει να ερμηνεύεται και η διάταξη του άρθρου 1463 εδ. β' ΑΚ, όπου η συγγένεια με τον πατέρα και τους συγγενείς του θα πρέπει να συνάγεται και από τη σύναψη συμφώνου της μητέρας με τον πατέρα του⁴², όπως ισχύει στις περιπτώσεις του γάμου και της αναγνώρισης.

7. Επώνυμο των τέκνων

Σύμφωνα με το άρθρο 9 του ν. 3719/2008 το τέκνο που γεννιέται κατά τη διάρκεια του συμφώνου συμβίωσης ή μέσα στις τριακόσιες ημέρες από την ακυρότητα ή την αναγνώριση της ακυρότητάς του φέρει το επώνυμο που επέλεξαν οι γονείς του για τα τέκνα τους με το σύμφωνο ή σε μεταγενέστερο συμβολαιογραφικό έγγραφο, πάντοτε όμως πριν τη γέννηση του πρώτου τέκνου. Αυτό είναι κοινό για όλα τα τέκνα και είναι υποχρεωτικά το επώνυμο του ενός γονέα ή συνδυασμός των επωνύμων τους, σε καμία περίπτωση, όμως, δεν μπορεί να περιλαμβάνει περισσότερα από δύο επώνυμα. Αν η δήλωση παραλειφθεί, το τέκνο θα έχει σύνθετο επώνυμο, αποτελούμενο από τα επώνυμα και των δύο γονέων του, εάν δε το επώνυμο του ενός είναι ήδη σύνθετο, το σύνθετο επώνυμο του τέκνου θα σχηματιστεί με το απλό του ενός γονέα και το πρώτο από τα δύο επώνυμα του άλλου γονέα⁴³. Στο σημείο αυτό ο νέος νόμος ευθυγραμμίζεται πλήρως προς τη συνταγματική αρχή της ισότητας και διαφοροποιείται από τα ισχύοντα επί γάμου, όπου σε αντίστοιχη περίπτωση μη προηγούμενου προσδιορισμού του επωνύμου το τέκνο λαμβάνει το επώνυμο μόνο του πατέρα, πράγμα που καθιστά τη ρύθμιση του γάμου πραγματικά αναχρονιστική και άδικη, διότι θέτει σε υποδεέστερη θέση την μητέρα - σύζυγο από τη μητέρα - σύντροφο, που ως προς αυτό κατέχει ισότιμη θέση με τον πατέρα⁴⁴, δίνει δε την αφορμή για

40. Χ. Σταμπέλου, Λύση του Συμφώνου Συμβίωσης Τεκμήριο Πατρότητας, ΕφΑΚ 2009 σ. 16, Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, Οικογ. Δίκαιο, Συμπλ. 4^{ης} έκδοσης (2009) σ. 25 επ.

41. Χ. Σταμπέλου, ό.π., Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, σε ΕΝΟΒΕ ό.π. σ. 29.

42. Χ. Σταμπέλου, ό.π. σ. 17.

43. Ως προς τη σειρά των επωνύμων των γονέων στην περίπτωση αυτή βλ. Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, σε ΕΝΟΒΕ ό.π. σ. 31.

44. Βλ. σχ. και Κ. Φουντεδάκη, Παρατηρήσεις σχετικά με το επώνυμο και την υιοθεσία, ΕφΑΔ

σκέψη αναλογικής εφαρμογής της ισοτιμίας αυτής και επί γάμου⁴⁵.

8. Γονική μέριμνα

Σύμφωνα με το άρθρο 10 ν. 3719/2008 η γονική μέριμνα του τέκνου που γεννιέται κατά τη διάρκεια του συμφώνου συμβίωσης ή μέσα στις τριακόσιες ημέρες από την ακυρότητα ή την αναγνώριση της ακυρότητάς του ανήκει στους δύο γονείς και ασκείται από κοινού. Εν προκειμένω γίνεται ευθεία παραπομπή σε όλες τις διατάξεις του ΑΚ για την γονική μέριμνα των παιδιών που γεννιούνται σε γάμο (συμπεριλαμβανομένης και της επικοινωνίας με αυτά)⁴⁶. Σε περίπτωση λύσης του συμφώνου ή ακυρότητάς του για τους λόγους που αναφέρονται στα άρθρα 2 και 4, για την άσκηση της γονικής μέριμνας εφαρμόζεται αναλόγως το άρθρο 1513 ΑΚ⁴⁷.

9. Υιοθεσία

Αν και στο αρχικό κείμενο του σχεδίου νόμου υπήρχε πρόβλεψη για δυνατότητα ταυτόχρονης υιοθεσίας τέκνου από τα πρόσωπα που καταρτίζουν σύμφωνο συμβίωσης, η οποία μάλιστα δεν επηρεάζονταν από τυχόν ακυρότητα του συμφώνου, τελικά ο ν. 3719/2008 δεν προβλέπει αυτή τη δυνατότητα.

Η παράλειψη του νομοθέτη να παράσχει δικαίωμα υιοθεσίας στο ζευγάρι που προβαίνει στη νομιμοποίηση της συμβίωσής του, βρίσκεται σε δυσαρμονία με την εν γένει ρύθμιση. Εφόσον ο ίδιος ο νόμος δέχεται τη δημιουργία οικογένειας με το σύμφωνο, η οποία μάλιστα εντοπίζεται στο κλασικό στερεότυπο της ένωσης ετερόφυλων, αναγνωρίζει νομική πατρότητα στα παιδιά που γεννιούνται μέσα σε αυτό και παρέχει πλήρη έννομη προστασία στα μέλη της οικογένειας που δημιουργείται εκ του συμφώνου, αντιφάσκει με τον αποκλεισμό της υιοθεσίας στα μέρη που το συνάπτουν, τα οποία είτε γιατί δεν μπορούν να τεκνοποιήσουν είτε για άλλους λόγους επιθυμούν να διεκδικούν την οικογένειά τους με υιοθεσία, όπως συμβαίνει, άλλωστε, στα περισσότερα σύγχρονα δίκαια, σε κάποια των οποίων, μάλιστα, το δικαίωμα αυτό αναγνωρίζεται ακόμη και στους ομόφυλους

2009 σ. 47.

45. *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, σε ΕΝΟΒΕ ό.π. σ. 39, *Χ. Σταμπέλου*, ό.π. σ. 16.

46. Και στις διατάξεις που δεν αναφέρονται ρητά στο νόμο και αναφέρονται στις σχέσεις γονέων - παιδιών, *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, σε ΕΝΟΒΕ ό.π. σ. 32.

47. Πρβλ. *Α. Κοτζάμπαση*, Σύμφωνο συμβίωσης: Η λύση του και οι έννομες συνέπειές του, ΕΝΟΒΕ 63, 2009 σ. 55, όπου υποστηρίζεται ότι για την κοινή άσκηση της γονικής μέριμνας θα πρέπει να αρκεί η συμφωνία των γονέων, χωρίς προσφυγή στο δικαστήριο, επίσης *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, Οικογ.Δ ΙΙ σελ. 311, αντίθ. όμως *Θ. Παπαχρίστος*, Νέες μορφές άσκησης της γονικής μέριμνας, Αρμ. 1985 σ. 107 και ο ίδιος, Κριτικές παρατηρήσεις στο ν. 3719/2008, ΕφΑΔ 2008 σ. 1019, όπου υποστηρίζεται η προς όφελος του τέκνου από κοινού άσκηση της γονικής μέριμνας, σε κάθε περίπτωση.

συντρόφους. Εξάλλου, δεν μπορεί να θεωρηθεί πειστικό το επιχείρημα ότι λόγω του ευκόλως διαλυτού του συμφώνου καθιερώνεται μια πιο χαλαρή οικογενειακή σχέση, διότι δικαίωμα υιοθεσίας έχουν και μοναχικοί (άγαμοι) που ζουν εκτός οικογένειας, σε κάθε περίπτωση δε το δικαστήριο αποφασίζει κατά περίπτωση εάν η υιοθεσία είναι προς το συμφέρον του υιοθετούμενου⁴⁸. Η παράλειψη αυτή επικρίθηκε⁴⁹ με το επιχείρημα ότι μειώνει την αξία της ρύθμισης της συμβίωσης και δεν είναι εναρμονισμένη προς το πνεύμα και τους στόχους της, θέτοντας σε μειονεκτική θέση τους συντρόφους και επιβάλλοντας ένα είδος «ποινής» για την επιλογή τους.

10. Κληρονομικό δικαίωμα

Σύμφωνα με το άρθρο 11 παρ. 1 του ν. 3719/2008, που αποτελεί διάταξη αναγκαστικού χαρακτήρα, το εξ αδιαθέτου κληρονομικό δικαίωμα του επιζώντος συντρόφου προσδιορίζεται στο 1/6 της κληρονομίας, εφόσον συντρέχει με κληρονόμους της πρώτης τάξης, στο 1/3 εάν συντρέχει με κληρονόμους άλλων τάξεων και σε ολόκληρη την κληρονομία εάν δεν υπάρχει άλλος συγγενής του κληρονομούμενου, που να καλείται ως εξ αδιαθέτου κληρονόμος⁵⁰. Στο νόμο δεν γίνεται καμία αναφορά σε δικαίωμα του επιζώντος συντρόφου στο εξάιρετο και ευλόγως γεννάται το ερώτημα εάν η παράλειψη αυτή του νομοθέτη ήταν ηθελημένη ή αποτελεί αθέλητο κενό που οφείλεται στην ούτως ή άλλως συνοπτικότητα διατύπωση του άρθρου 11. Ορθότερο είναι να δεχθούμε ότι πρόκειται περί κενού και ότι θα πρέπει να γίνει ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 1820 εδ. β' ΑΚ, πέραν όλων των άλλων και διότι διαπιστώνεται ταυτότητα αντίληψης του νομοθέτη όσον αφορά τον προσωπικό και κοινωνικό χαρακτήρα της συμβίωσης στη ρυθμισμένη συμβίωση και στο γάμο, το δε δικαίωμα στο εξάιρετο είναι άμεσα συνδεδεμένο με τη συμβίωση και αποτελεί συνέπειά της⁵¹. Με την παράγραφο 2 του άρθρου 11 του ν. 3719/2008 αναγνωρίζεται δικαίωμα νόμιμης μοίρας του επιζώντος συντρόφου, το οποίο ανέρχεται στο μισό της εξ αδιαθέτου μερίδας. Η ρύθμιση αυτή ουσιαστικά αντιστοιχεί στο άρθρο 1825 παρ. 1 εδ. α' ΑΚ, που αναφέρεται στον επιζώντα σύζυγο, με τη σχετική αναλογία του ποσοστού της

48. Πρβλ. και τις επικριτικές σκέψεις για τη δυνατότητα υιοθεσίας που προέβλεπε το σχέδιο νόμου και τη σημασία του ελέγχου του συμφέροντος από το δικαστήριο *Κ. Παντελίδου*, ό.π. σ. 391.

49. *Θ. Παπαχρίστου*, Κριτικές παρατηρήσεις στο ν. 3719/2008, ΕφΑΔ 2008 σ. 1017, *Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη*, Ο νέος νόμος 3719/2008: μια πρώτη αποτίμηση, ΕφΑΔ 2008 σ. 1017.

50. Για τη δικαιοπολιτική σκοπιμότητα της ρύθμισης και τη δυσμενέστερη μεταχείριση του επιζώντος συντρόφου από εκείνη του συζύγου βλ. *Κ. Παντελίδου*, ό.π. σ. 391, αλλά και *Ν. Ψούνη*, Η διαμόρφωση των κληρονομικών σχέσεων στο πλαίσιο του Συμφώνου Συμβίωσης του ν. 3719/2008, ΕφΑΔ 2009 σ. 19-20, όπου όμως επικρίνεται η άνηση μεταχείριση του συντρόφου έναντι του συζύγου.

51. Βλ. *Ν. Ψούνη*, ό.π. σ. 21, όπου αναλυτικά παρατίθενται τα αντικειμενικά - τελεολογικά κριτήρια για αναλογική εφαρμογή της 1820 εδ. 2 ΑΚ.

εξ αδιαθέτου διαδοχής⁵². Στην παράγραφο 3 του άρθρου 11 του ν. 3719/2008 ορίζεται ότι εφαρμόζονται αναλόγως και στο σύμφωνο συμβίωσης οι διατάξεις του ΑΚ που αναφέρονται στη διαδοχή, προσαύξηση και συμπλήρωση της νόμιμης μοίρας, στην αποκλήρωση και την κληρονομική αναξιοότητα (άρθρα 1826 επ., 1839 επ. και 1860 ΑΚ).

11. Λύση

Το σύμφωνο συμβίωσης λύεται:

α) Με συμφωνία των συμβληθέντων κατά τον ίδιο τρόπο που συστάθηκε (με συμβολαιογραφική πράξη και αυτοπρόσωπα).

β) Με μονομερή συμβολαιογραφική δήλωση που κοινοποιείται στον άλλο σύντροφο.

γ) Αυτοδίκαια, με το θάνατο ενός συντρόφου ή και των δύο, με τη σύναψη γάμου μεταξύ των συντρόφων ή ενός από αυτούς με τρίτο πρόσωπο.

Η λύση του συμφώνου ισχύει από τη σχετική καταχώριση στο ληξιαρχο, όπου καταχωρίστηκε και η σύσταση.

Η λύση του συμφώνου που προβλέπεται στο άρθρο 4 του ν. 3719/2009, αν εξαιρέσει κανείς τις περιπτώσεις θανάτου και γάμου, αποτελεί την πιο χαρακτηριστική εφαρμογή της αρχής της ελευθερίας της βούλησης των συμβαλλομένων μερών. Έτσι, ενώ στα περισσότερα σημεία το σύμφωνο ακολουθεί τις ρυθμίσεις που ισχύουν στο γάμο, στη λύση του κρατά τον αμιγώς συμβατικό χαρακτήρα του, που αναδεικνύεται ακόμη περισσότερο με τη δυνατότητα μονομερούς απευθυντέας δήλωσης βούλησης του ενός συντρόφου προς τον άλλο, με την οποία λύεται το σύμφωνο, χωρίς άλλη διατύπωση. Η ρύθμιση αυτή έχει κατακρηθεί, κυρίως για το ελευθέρως διαλυτό της συμβίωσης, διότι μοιάζει με καταγγελία συμβάσεως και δεν προστατεύει αρκετά τους συντρόφους⁵³, ωστόσο υπέρ αυτής μπορούν να διατυπωθούν πολλά επιχειρήματα που αφορούν κυρίως στην ουσία της σχέσης που δημιουργείται με τη συμβίωση και στην αξία που δίνουν οι ίδιοι οι συμβιούντες σ' αυτήν, έτσι ώστε να μην προσδιορίζεται το σύμφωνο από την υποχρεωτική μονιμότητα ή τη δυσχέρεια λύσης της συμβίωσης, όπως αντίθετα συμβαίνει στο γάμο⁵⁴.

12. Πεδίο εφαρμογής

Κατά το άρθρο 13 του ν. 3719/2008 οι διατάξεις του νόμου αυτού

52. Πρβλ. τις επικριτικές παρατηρήσεις για τη ρύθμιση αυτή *Ι. Κονδύλη*, Σύμφωνο συμβίωσης και νόμιμη μοίρα, ΕφΑΔ 2009 σ. 36 επ.

53. *Κ. Παντελίδου*, ό.π. σ. 388.

54. Πρβλ. *Χ. Σταμπέλου*, Λύση του Συμφώνου Συμβίωσης Τεκμήριο Πατρότητας, ΕφΑΔ 2009 σ. 14, *Θ. Παπαχρίστου*, ό.π. ΕφΑΔ 2008 σ. 393, 395.

εφαρμόζονται σε κάθε σύμφωνο συμβίωσης που καταρτίζεται στην Ελλάδα ή ενώπιον ελληνικής προξενικής αρχής. Σε κάθε άλλη περίπτωση εφαρμόζεται το δίκαιο που ορίζεται από τους κανόνες του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Η διατύπωση του κανόνα αυτού, κυρίως σε ότι αφορά το εφαρμοστέο ιδιωτικό δίκαιο, κρίνεται μη επαρκής, λόγω του μη καθορισμού της συνδετέας έννομης σχέσης που υφίσταται στο διμερή κανόνα⁵⁵.

V. Επίμετρο

Ο ν. 3719/2008 εισήγαγε στο ελληνικό δίκαιο μια ρύθμιση που αναγνωρίζει την ελεύθερη συμβίωση, που παρέμενε για πολλά χρόνια μια πραγματική κατάσταση, την οποία φαινόταν να αγνοούσε το δίκαιο ως τώρα, συμβάλλοντας πλέον με τη θέσπιση του Συμφώνου Συμβίωσης στον εκσυγχρονισμό του Οικογενειακού Δικαίου. Από την άποψη αυτή η ψήφισή του κρίνεται θετική. Ο τρόπος με τον οποίο προβαίνει στις ρυθμίσεις των ζητημάτων που προκύπτουν από τη συμβίωση, με το συνδυασμό διατάξεων ιδιωτικού και αναγκαστικού χαρακτήρα κρίνεται σε γενικές γραμμές επιτυχής. Εντοπίστηκαν, βέβαια ορισμένες ελλείψεις και αοριστίες, οι οποίες, όμως, εν πολλοίς, θα αντιμετωπισθούν ερμηνευτικά. Οι παραπάνω παρατηρήσεις αφορούν τα θετικά στοιχεία της νέας ρύθμισης.

Ωστόσο, ενώ ο νέος νόμος χαρακτηρίστηκε ως ένα σημαντικό βήμα προς τον περαιτέρω εκσυγχρονισμό του ελληνικού δικαίου, το βήμα αυτό υπήρξε άτολμο και αυτό οφείλεται σε δύο παραλείψεις του νόμου, που αναφέρονται στον περιορισμό της ρύθμισης μόνο στα ετερόφυλα ζευγάρια και στην απαγόρευση της από κοινού υιοθεσίας.

Με τον αποκλεισμό από τη ρύθμιση των συμβιώσεων μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου, ο έλληνας νομοθέτης έδειξε αμηχανία μπροστά σε ζητήματα που ανακύπτουν στην ίδια την κοινωνία και τα οποία, μάλλον σύντομα, θα κληθεί να αντιμετωπίσει. Σε όλες σχεδόν τις χώρες της Ευρώπης (αλλά και πέραν αυτής), υφίστανται ρυθμίσεις οι οποίες αναφέρονται στις ενώσεις ομοφύλων, ορισμένες εκ των οποίων φθάνουν μέχρι και το επιτρεπτό του γάμου μεταξύ των προσώπων αυτών. Η αντίληψη ότι η ελληνική κοινωνία δεν είναι έτοιμη για την αποδοχή κάτι τόσο «διαφορετικού», δεν πρέπει να παραβλέπει ότι πάντως συμβιώσεις μεταξύ ομοφύλων δεν είναι πια σπάνιες, για τις οποίες είναι ανάγκη να υπάρξει ρυθμιστικό πλαίσιο⁵⁶. Η Ελλάδα ως μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης πρέπει, εξάλλου, να συμβαδίζει με αυτήν, ακολουθώντας τις οδηγίες της⁵⁷. Ο έλληνας νομοθέτης

55. Βλ. Α. Κουτσοράδη, ό.π. σ. 64-65.

56. Σύμφωνοι προς αυτό Ε. Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη, σε ΕΝΟΒΕ 2009 σ. 33, Θ. Παπαχρίστου σε ΕφΑΔ 2008 σ. 1018, Α. Κουτσοράδη, ό.π. σ. 59, Χ. Σταμπέλου, Σύμφωνο συμβίωσης και Ισότητα, ΧρΙΔ 2009 σ. 192, Π. Αγαλοπούλου, ό.π. σ. 12, αντίθετη Κ. Παντελίδου, ό.π. σ. 388.

57. Ήδη το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στηρίζομενο στο άρθρο 1 της οδηγίας

οφείλει να εναρμονιστεί προς τις κατευθύνσεις του ευρωπαϊκού δικαίου και να θεσπίσει διατάξεις που θα υιοθετούν ρυθμίσεις που ισχύουν σε άλλα κράτη - μέλη, για τη διασφάλιση του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης για ομόφυλα ζευγάρια, όπως ισχύει για τα ετερόφυλα, κατ' εφαρμογή της αρχής της ισότητας και της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω του γενετήσιου προσανατολισμού των ατόμων⁵⁸.

Έτσι λοιπόν, ο ν. 3719/2008, εισάγοντας στο δίκαιό μας το σύμφωνο συμβίωσης, αποτελεί μια πρώτη ατελή ρύθμιση εναλλακτικής συμβίωσης, η οποία είναι βέβαιο ότι θα χρειαστεί να συμπληρωθεί με επόμενα νομοθετήματα.

2000/78 έκρινε (υπόθεση Maruko) ότι: «...σκοπός της οδηγίας είναι η θέσπιση γενικού πλαισίου για την καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω ... γενετήσιου προσανατολισμού, στον τομέα της απασχόλησης και της εργασίας, προκειμένου να υλοποιηθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισης στα κράτη - μέλη», ΝοΒ Απριλίου - Μαΐου 2008.

58. Πρβλ. Ψήφισμα Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου για την έκθεση της 5^{ης} Δεκεμβρίου 2008 σχετικά με την κατάσταση των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην ΕΕ για τα έτη 2004-2008 (2007/2145 INI).