

Ο ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑΣ  
ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα

10. 11. 1980

Αριθ. . . .

Γνωμ. 4

Π ρ ο ς

Το Υπουργείο Δικαιοσύνης

Διεύθυνση Ζ: - Τμήμα 2

Ε ν τ α ύ θ α

-Στο ερώτημα που διατυπώνεται με το 119658/20 Δεκ. 1985 έγγραφο σας και τα συνημμένα έγγραφα του υπουργείου εξωτερικών, έχομε την τιμή να αναφέρομε τα εξής:

-Στην συγκεκριμένη υπόθεση κρίσιμα χρονικά σημεία είναι η γέννηση την 26 Ιουλίου 1966 στο έδαφος της Ο.Δ.Γερμανίας του τέκνου χωρίς γάμο των γονέων της (εξωγάμως) από μητέρα γερμανικής ιθαγενείας και πατέρα ελληνικής ιθαγενείας και ο θάνατος του τελευταίου (του πατέρα) την 17 Μαΐου 1978 (στην Φύρτ).

-Από το πρώτο χρονικό σημείο (γέννηση) μέχρι την επέλευση του δευτέρου (θάνατος πατρός) ίσχυσαν στο έδαφος της ομοσπονδιακής δημοκρατίας της Γερμανίας δύο νομοθετικά καθεστώτα που ερρύθμιζαν την κατάσταση συγγενείας των τέκνων με τον πατέρα τους που γεννήθηκαν χωρίς γάμο των γονέων των (εξωγάμων). Η παλαιά ρύθμιση μέχρι την 30 Ιουνίου 1970 και η νομοθετική μεταβολή που ισχύει από 1 Ιουλίου 1970. Με το παλαιό νομοθετικό καθεστώς το (εξώγαμο) τέκνο που γεννήθηκε από άγαμη μητέρα είχε συγγένεια μόνο με αυτήν και τους ιδιικούς της συγγενείς (παρ.1705 BGB). Δεν ήταν όμως συγγενής και με τον πατέρα (παρ. 1589 BGB). Ίσχυε ένας θεσμός ιδιόρρυθμης δικαστικής αναγνώρισης ατελούς (παρ.1708-1716). Στηριζόταν στο τεκμήριο της πατρότητας (παρ.1717 BGB). Όχι ιδρυτικός συγγενείας με τον (εξώγαμο) πατέρα. Ο κατά τεκμήριο πατέρας είχε μόνο υποχρέωση διατροφής του (εξωγάμου) τέκνου αυτού μέχρι την συμπλήρωση του 18ου έτους της

ηλικίας του, ανάλογη με την κοινωνική θέση της μητέρας του. Εξακολουθούσε η υποχρέωση αυτή του κατά τεκμήριον πατέρα και μετά την ηλικία αυτή (18ο έτος), αν το τέκνο λόγω της πνευματικής ή σωματικής αναπηρίας δεν μπορούσε να διατρέφει τον εαυτό του (παρ. 1708 BGB). Ο κατά τεκμήριο πατέρας προβάδιζε από την μητέρα στην διατροφή του (εξωγάμου) τέκνου (παρ. 1709 BGB). Ο θάνατος του κατά τεκμήριο πατέρα δεν επέφερε απόσβεση του δικαιώματος διατροφής του τέκνου, αλλά μετέβαινε η υποχρέωση στους κληρονόμους του, οι οποίοι μπορούσαν να απαλλαγούν από την υποχρέωση αυτή αν επλήρωναν σ' αυτό χρηματικό ποσό ίσο με εκείνο που θα κληρονομούσε αν ήταν γνήσιο τέκνο του (παρ. 1712 BGB). Υπήρχε ακόμη, τότε, και η αγωγή με την οποία ζητούσε το (εξώγαμο) τέκνο να αναγνωρισθεί με απόφαση διαπλαστική η έννομη σχέση της ύπαρξης ή ανυπαρξίας εξ αίματος καταγωγής, φυσικής συγγένειας, εξώγαμης πατρότητας (παρ. 640-643 ZPO, όπως τροποποιήθηκαν με το ~~ERAMRANDG~~ του 1962). Η δίκη αυτή ήταν ανεξάρτητη της αγωγής περί διατροφής παρ/1717 <sup>BGB</sup>. Η απόφαση αυτή ίσχυε έναντι πάντων (παρ. 640 II ZPO). Και ενώ κατά τον χρόνον αυτόν (26 Ιουλίου 1966) ίσχυε ένα νομοθετικό καθεστώς στο έδαφος της ομοσπονδιακής δημοκρατίας της γερμανίας δυσμενές για τα εξώγαμα τέκνα, η ελληνική νομοθεσία είχε ρυθμίσεις πιο προστατευτικές και προοδευτικότερες (Αστικός Κώδικς 1530-1567). Υπήρχεν ο θεσμός της εκούσιας αναγνώρισης του εξωγάμου τέκνου από τον φυσικό πατέρα ή πάππο της πατρικής γραμμής (ΑΚ 1533). Είχε ως αποτέλεσμα την ίδρυση συγγενείας πατρός και τέκνου, την δημιουργία δικαιωμάτων και υποχρεώσεων γνησίου τέκνου. Ελάμβανε το τέκνο το επώνυμο του πατέρα, ως και κληρονομικό δικαίωμα το οποίο περιοριζόταν στο ήμισυ εάν συντρέχε με γνήσιους κατιόντες, ή γονείς ή σύζυγο του πατρός (ΑΚ 1537-1539). Επίσης, ο θεσμός της δικαστικής αναγνώρισης (1540). Για την οικεία αγωγή υπήρχε μία παραγραφή πέντε ετών από τον τοκετό. Η δικαστική αναγνώριση είχε ως αποτέλεσμα την δημιουργία δικαιώματος διατροφής υπέρ του τέκνου

Δ. Κ. Α.



ανάλογης προς την κοινωνική θέση της μητέρας και την περιουσιακή κατάσταση του πατέρα (ΑΚ 1545). Η υποχρέωση αυτή εβάρυνε και τους κληρονόμους του πατέρα (ΑΚ 1553). Ακόμη υπήρχε ο θεσμός της πλήρους δικαστικής αναγνώρισης (ΑΚ 1555). Η αγωγή έπρεπε να εγερθεί ενώ ζούσε ο πατέρας. Είχε όλα τα αποτελέσματα της εκουσίας αναγνώρισης. Ίσχυε και για την αγωγή αυτή η παραγραφή του ΑΚ 1545 παρ.1. Ακόμη, για τα (εξώγαμα) τέκνα που γεννήθηκαν χωρίς γάμο των γονέων τους ίσχυε και η διάταξη ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του άρθρου 20 του ελληνικού ΑΚ, κατά την οποία οι σχέσεις μεταξύ τέκνου και του γεννήτορος του ρυθμίζονται υπό του δικαίου της ιθαγενείας την οποία είχε ο πατέρας (γεννήτωρ) κατά τον χρόνο της γέννησης του τέκνου. Οι διατάξεις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου του γερμανικού δικαίου περιλαμβάνονται στα άρθρα 18 και 22 ΕGBGB. Με το GESETZ UBER DIE RECHTLICHE STELLUNG DER UNHEHELICHEN KINDER (NICHTCHELICHEN-GESETZ-NEG) της 19 Αυγούστου 1969, που ισχύει από την 1 Ιουλίου 1970 στο έδαφος της Ο.Δ. Γερμανίας, καταργήθηκε μεταξύ άλλων η παρ. 1589 BGB και δημιουργείται οικογενειακός δεσμός μεταξύ πατρός και τέκνου. Εισάγεται ο θεσμός της εκουσίας αναγνώρισης με τις νέες διατάξεις παρ. 1600α-1600Μ. Η δικαστική αναγνώριση του (εξωγάμου) τέκνου, που γεννήθηκε χωρίς γάμο των γονέων του ρυθμίζεται από τις νέες διατάξεις παρ. 1615α-1615ο BGB. Εκδικιάζεται η αγωγή αυτή κατά τα άρθρα 640-643 ZPO. Το κληρονομικό δικαίωμα του (εξωγάμου) τέκνου ρυθμίζεται από τις νέες διατάξεις παρ. 1934α-1934C. Εάν η αγωγή για την δικαστική αναγνώριση του τέκνου εγερθεί μετά τον θάνατο του πατέρα, το τέκνο δεν αποκτά κληρονομικό δικαίωμα (παρ. 1934C BGB). Και το ελληνικό οικογενειακό δίκαιο που περιέχεται στον ελληνικό Αστικό Κώδικα τροποποιήθηκε με τον νόμο 1329/1983. Στο τέταρτο βιβλίο του

Αστικού Κώδικα, κεφάλαιο όγδοο, άρθρα 1463-1484 εκ νέου ρυθμίζεται η συγγένεια εξ αίματος και αγχιστείας, η συγγένεια του τέκνου του γεννημένου σε γάμο ή χωρίς γάμο, με την μητέρα και τον πατέρα του, τεκμήριο πατρότητας, προσβολή πατρότητας, εκούσια και δικαστική αναγνώριση του γεννημένου χωρίς γάμο τέκνου. Η νέα ελληνική ρύθμιση για τα εξώγαμα τέκνα, τα τέκνα χωρίς γάμο των γονέων τους, στηρίζεται στην αρχή της πλήρους εξομοίωσης τους με τα γεννημένα σε γάμο των γονέων τους (τα γνήσια, τα νόμιμα τέκνα κατά τις παλαιές ορολογίες). Και στο νέο ελληνικό δίκαιο υπάρχει ο θεσμός της εκουσίας αναγνώρισης (ΑΚ 1475-1478), όπως και ο θεσμός της δικαστικής αναγνώρισης (ΑΚ 1479-1483, ΚΠολΔ 614 επ.). Ενιαίως ρυθμίζονται τα αποτελέσματα της εκουσίας και της δικαστικής αναγνώρισης στο άρθρο ΑΚ 1484 στο οποίο διατυπώνεται η αρχή της ότι "το τέκνο έχει ως προς όλα θέση τέκνου γεννημένου σε γάμο απέναντι στους δύο γονείς και τους συγγενείς τους", αν ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά. Υπάρχουν ορισμένες επουσιώδεις διαφορές που υπαγορεύονται από την μη ύπαρξη γάμου των γονέων του τέκνου (π.χ. ΑΚ 1490 παρ.2, 1493, 1497 εδάφ. β: 1502, 1506, 1515). Στις νέες ελληνικές ρυθμίσεις περιλαμβάνεται και το άρθρο 1483 ΑΚ κατά το οποίο το κατά το άρθρο ΑΚ 1479 δικαίωμα της μητέρας να ζητήσει την δικαστική αναγνώριση της πατρότητας του τέκνου υποκύπτει σε απόσβεση, όταν περάσουν πέντε χρόνια από τον τοκετό. Το δικαίωμα του τέκνου υποκύπτει σε απόσβεση ένα έτος μετά την ενηλικίωση του. Και του πατέρα ή των γονέων του δύο έτη από του αρνήθηκε τη συναίνεση της η μητέρα. Η διάταξη αυτή (ΑΚ 1479) περιέχει αποκλειστικές, αποσβεστικές προθεσμίες που λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως κατά τα άρθρα ΑΚ 279, 280. Η παλαιά ρύθμιση (ΑΚ 1544) περιείχε μια παραγραφή (ΑΚ 247 επ.).

Δ. Κ. Β.

για την οποία ίσχυε ο κανόνας (ΑΚ 277) να μη λαμβάνεται υπόψη από το δικαστήριο αυτεπαγγέλτως χωρίς να προταθεί από τον εμαγόμενο πατέρα. Στην νέα ελληνική ρύθμιση (ν.1329/1983) δεν υπάρχει κανένας περιορισμός στο κληρονομικό δικαίωμα των τέκνων των γεννημένων χωρίς γάμο των γονέων των, αν αναγνωρισθούν εκουσίως ή δικαστικώς. Οι νέες ρυθμίσεις ΑΚ 1473-1476, 1479-1484 κατά την μεταβατική διάταξη του άρθρου 68 του νόμου 1329/1983 ισχύουν και όταν πρόκειται για τέκνα που γεννήθηκαν πριν από την εισαγωγή του. Υπάρχει ένας περιορισμός στο κληρονομικό δικαίωμα του τέκνου από την μεταβατική διάταξη του άρθρου 75 του νόμου 1329/1983 εφόσον ο κληρονομούμενος πέθανε πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού. Τέλος, πρέπει να αναφερθεί ότι με το άρθρο 1 του νόμου 1329/1983 τροποποιήθηκε και το άρθρο 20 που περιλαμβάνεται στο δεύτερο κεφάλαιο του πρώτου βιβλίου των γενικών αρχών του ελληνικού Αστικού Κώδικα περί ιδιωτικού διεθνούς δικαίου. Κατά την νέα διατύπωση του (η παλαιά διατύπωση του άρθρου 20 του Αστικού Κώδικα προαναφέρθηκε) οι σχέσεις πατέρα και τέκνου, που γεννήθηκε χωρίς γάμο των γονέων του ρυθμίζονται κατά σειρά: (1) από το δικαίωμα της τελευταίας κοινής ιθαγενείας τους, (2) από το δικαίωμα της τελευταίας κοινής συνήθους διαμονής τους, (3) από το δικαίωμα της ιθαγενείας του πατέρα.

-Μετά από αυτή την συνοπτική αναφορά του ελληνικού και γερμανικού δικαίου που ίσχυε από την γέννηση του τέκνου που αναφέρεται στα συνημμένα έγγραφα, κατά την 26 Ιουλίου 1966 στο έδαφος της Ο.Δ.Γερμανίας (Φύρτ) χωρίς γάμο των γονέων του, πρέπει να σημειώσουμε τα ακόλουθα σχετικά με την αναγνώριση του και ειδικότερα με το θέμα εάν το τέκνο αυτό καλείται στην κληρονομία του πατέρα του που απεβίωσε στην Φύρτ την 17 Μαΐου 1978: Από τα



έγγραφα, που μελετήσαμε διαπιστώνουμε ότι υπάρχει μόνο η υπ' αριθ. 1C 2290/της 6 Δεκεμβρίου 1966 απόφαση του μονομελούς πρωτοδικείου του Φύρτ με την οποία υποχρεώνεται ο εναγόμενος πατέρας να παρέχει χρηματική διατροφή 95 DM μηνιαίως από 26 Ιουλίου 1966 μέχρι να συμπληρώσει η θυγατέρα αυτή το 18ο έτος της ηλικίας της την 25 Ιουλίου 1984. Είναι προφανές ότι η απόφαση αυτή στηρίζεται στην παρ.1708-1713 BGB(του γερμανικού αστικού κώδικα). Όπως προαναφέρθηκε αυτό μόνο το δικαίωμα, της διατροφής, είχε ένα εξώγαμο παιδί κατά τον χρόνον εκείνον σύμφωνα με το γερμανικό δίκαιο. Στο γερμανικό δικαστήριο όμως θα μπορούσε τότε να υποβληθεί μια αγωγή με την οποία θα ζητούσε η μητέρα ή το τέκνο την πλήρη δικαστική αναγνώριση της πατρότητας κατά το ελληνικό δίκαιο, δηλαδή κατά τα τότε ισχύοντα άρθρα 1555, 1540, 1541 ΑΚ(ελληνικού αστικού κώδικα), που ήταν εφαρμοστέο, κατά το ισχύον άρθρο 20 ΑΚ (με το παλαιό περιεχόμενό του), γιατί, ο πατέρας, κάτοικος Φυρτ, είχε την ελληνική ιθαγένεια. Το τέκνο αυτό δεν αναγνωρίστηκε εκουσίως κατά τις τότε ισχύουσες διατάξεις 1532-1539 του ελληνικού αστικού κώδικα. Δεν νομιμοποιήθηκε το τέκνο αυτό με επιγενόμενο γάμο των γονέων του ή δικαστικώς κατά τις τότε ισχύουσες διατάξεις των άρθρων 1556-1567 του ελληνικού αστικού κώδικα. Αλλά <sup>και</sup> κατά τον χρόνον από 1 Ιουλίου 1970 μέχρι τον θάνατο του πατέρα 17 Μαΐου 1978, δεν αναγνωρίσθηκε εκουσίως ή δικαστικώς και δεν νομιμοποιήθηκε το τέκνο αυτό ούτε κατά το νέο γερμανικό δίκαιο που προαναφέρθηκε ΝΕΓ της 19 Αυγούστου 1969. Κατά το παλαιό ελληνικό, αφού δεν εχώρησε εκουσία ή πλήρης δικαστική αναγνώριση, ή νομιμοποίηση, το τέκνο αυτό δεν καλείται στην εξ αδιαθέτου κληρονομική διαδοχή του πατέρα του (άρθρα ελληνικού αστικού κώδικα παλαιά 1539, 1555, 1559, 1567, 1813 κατ' άρθρο 75 νόμου 1329/1983).

Δ.Κ.σθ.

Κατά το νέο γερμανικό δίκαιο του NEG της 19 Αυγούστου 1969 το τέκνο αυτό, αφού δεν ασκήθηκε αγωγή δικαστικής αναγνώρισης ενόσω ζούσε ο πατέρας δεν έχει κανένα κληρονομικό δικαίωμα στην περιουσία του (παρ. 1934 C BGB). Το τέκνο αυτό θα μπορούσε κατά το άρθρο 68 του νόμου 1329/1983 να ζητήσει δικαστική αναγνώριση της πατρότητας σύμφωνα με τις νέες διατάξεις του ελληνικού αστικού κώδικα των άρθρων 20, 1479 επ., αν το δικαίωμα αυτό δεν υπέπεσε στην αποκλειστική παραγραφή του άρθρου 1483 ΑΚ. Αλλά, αφού απεβίωσε ο πατέρας πριν από την εισαγωγή του νόμου 1329/1983 υπάρχει η επιφύλαξη και η εξαίρεση του άρθρου 75. Κατά το οποίο (75 νόμου 1329/1983) η ρύθμιση των σχέσεων κληρονομικού δικαίου μεταξύ τέκνου και του πατέρα, που γεννήθηκε χωρίς γάμο των γονέων του και αναγνωρίσθηκε εκούσια ή δικαστικά πριν από την έναρξη ισχύος του νέου δικαίου, γίνεται από το παλαιό δίκαιο εφόσον ο κληρονομούμενος απεβίωσε πριν από την έναρξη της ισχύος του νόμου αυτού. Δηλαδή, από τις παλαιές διατάξεις του ελληνικού αστικού κώδικα που προαναφέρθηκαν (ΑΚ 1539, 1555, 1559, 1567), αλλά νομίζω και από την παλαιά διάταξη του άρθρου ΑΚ 1555 με την έννοια μόνο του αποκλεισμού της κληρονομικής διαδοχής που περιέχεται σ' αυτή και όχι αποκλεισμού του δικαιώματος της δικαστικής αναγνώρισης κατά το νέο άρθρο ΑΚ 1480, 1479. Γιατί αλλιώς, δημιουργείται ανισότητα μεταξύ εκείνων των τέκνων που μετά τον θάνατο του πατέρα τους, πριν από τον νόμο 1329/1983, ασκήθηκε κατά των κληρονόμων του (του πατέρα) η αγωγή και αναγνωρίσθηκε η πατρότητα δικαστικώς κατά την παλαιά διάταξη ΑΚ 1540, αφού η άσκηση της μετά τον θάνατο του πατέρα απέκλειε το αίτημα πλήρους δικαστικής αναγνώρισης κατά το ΑΚ 1555 άρα και το κληρονομικό δικαίωμα. Μόνο στην πλήρη δικαστική αναγνώριση της ΑΚ 1555, γιατί αυτή εξομοιωνόταν με την εκουσία αναγνώριση υπήρχε το κληρονομικό δικαίωμα του εξωγάμου τέκνου κατά την ΑΚ 1539. Η ατελής



δικαστική αναγνώριση (ΑΚ 1540) δεν είχε τα αποτελέσματα της εκουσίας, αλλά μόνο διατροφής όπως όριζαν τα παλαιά άρθρα ΑΚ 1545-1550, 1552-1554, και δαπάνες τοκετού (ΑΚ 1551). Το άρθρο 75 νόμου 1329/1983 εξομοιώνει τα τέκνα που αναγνωρίστηκαν ατελώς κατά το παλαιό άρθρο ακ 1540, κατά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις, με τέκνα, που γεννήθηκαν σε γάμο των γονέων τους και ως προς τα αποτελέσματα παραπέμπει γενικώς στην νέα ρύθμιση του άρθρου ΑΚ 1484. Πλήν, όμως, το ακληρονόμητο παραμένει αν ο πατέρας απεβίωσε πριν από τον νόμον αυτόν κατά τα άρθρα 68 και 77 νόμου 1329/1983. Τέλος, θα πρέπει να αναφερθεί ότι η απόφαση του γερμανικού δικαστηρίου, που προαναφέρθηκε της παλαιάς παρ. 1708, BGB (γερμανικού αστικού κώδικα) δεν είχε ούτε τον χαρακτήρα ατελούς δικαστικής αναγνώρισης εξωγάμου τέκνου κατά το παλαιό ελληνικό δίκαιο του ΑΚ 1540 (ομοιάζει μόνο κατά τα αποτελέσματα της διατροφής ΑΚ 1545). Δεν είχε πολύ περισσότερο τον νομικό χαρακτήρα της πλήρους δικαστικής αναγνώρισης (άγνωστου θεσμού στο τότε γερμανικό δίκαιο) της παλαιάς διάταξης του ελληνικού δικαίου του άρθρου 1555 και ούτε βεβαίως επιφέρει το αποτέλεσμα του κληρονομικού δικαιώματος του εκουσίως αναγνωρισμένου τέκνου κατά το παλαιό άρθρο του ελληνικού αστικού κώδικα 1539. Η γερμανική αυτή δικαστική απόφαση δεν είναι η δικαστική απόφαση αναγνώρισης της πατρότητας εξωγάμου τέκνου που προϋποθέτει και θέλει το πρώτο μέρος του άρθρου 75 του νόμου 1329/1983.

-Σας επιστρέφουμε το υπ' αριθ. 119658/20 Δεκεμβρίου 1985 έγγραφο σας και τα συνημμένα σ' αυτό αντίγραφα εγγράφων του υπουργείου εξωτερικών.-

Ο Αντεισαγγελεύς του Αρείου Πάγου

Δ. Ευθυμιάδης

Δημ. Ευθυμιάδης