

ΧΡΟΝΙΚΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ:

ΛΙΟΣΤΟΛΟΣ Σ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ:

Γ. ΒΕΛΛΗΣ, Φ. ΔΩΡΗΣ, Ε. ΚΟΥΝΟΥΓΕΡΗ-ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗ,
Δ. ΚΡΗΤΙΚΟΣ, Θ.Κ. ΠΑΠΑΧΡΗΣΤΟΥ, Μ. ΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΣ, Γ. ΣΧΙΝΑΣ

ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ:

Π. ΑΡΒΑΝΙΤΑΚΗΣ, Γ. ΔΕΛΛΙΟΣ, Δ. ΚΑΛΑΜΝΙΚΟΥ, Μ-Θ. ΜΑΡΙΝΟΣ,
Γ. ΜΑΡΚΟΥ, Κ. ΠΑΝΑΓΟΠΟΥΛΟΣ, Κ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ,
Θ. ΠΑΠΑΖΗΣΗ, Κ.Α. ΡΟΥΣΣΟΣ, Ξ. ΣΚΟΡΙΝΗ-ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ,
Σ. ΣΤΑΜΑΤΟΠΟΥΛΟΣ, Γ. ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΑΚΗΣ, Θ. ΦΟΥΡΤΣΑΚΗΣ,
Κ. ΧΡΙΣΤΑΚΑΚΟΥ

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Ζαφείριος Τσολακίδης Η «βεβαιότητα» του κληρονομικού δικαιώματος ως προϋπόθεση για την παροχή κληρονομητηρίου.....	321
Χρήστος Σ. Χασάπης Το ζήτημα της μερικής ακρότητας των καταχρηστικών γενικών όρων συναλλαγών.....	328

ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Εγγύηση: Αναγωγή και υποκατάσταση του εγγυητή στα δικαιώματα του δανειστή κατά του προποφελέτη. Η υποκατάσταση εκτείνεται και στο δικαίωμα διάρρηξης καταβολετικής απαλοτίρωσης (ΑΠ 1633/2013).....	341
Σύμβαση εργασίας: Δικαιώματα του εργαζομένου σε περίπτωση καθυστέρησης καταβολής του μισθού – Αδικοπραξία (ΑΠ 1114/2013 με παρατηρήσεις <i>Εν. Μαργαρίτη</i>).....	345
Διεκδικητική αγωγή: Προστατευτικός σκοπός διεκδικητικής αγωγής (ΑΠ 307/2013 με παρατηρήσεις <i>Κ. Α. Χριστάκου</i>).....	352
Διαθήκη: Απόλυτα ή καταστροφική ιδιόγραφης διαθήκης (ΑΠ 484/2013 με παρατηρήσεις <i>Φ. Νικολάου</i>).....	353
Έννοια του «κατά κύριο επάγγελμα αγρότη» κατά το άρθρο 39 § 5 του Ν. 3259/2004: Νομικά πρόσωπα ως αγρότες (ΟΛΜΠ 1/2014).....	354
Δικαστική αναπροσαρμογή μισθώματος στις εμπορικές μισθώσεις (ΑΚ 288): Με την αναπροσαρμογή του μισθώματος από το δικαστήριο καταργείται ατελοδικαίως τεχόν εφιστάμενη συμφωνία των μερών περί σταδιακής αναπροσαρμογής του (ΟΛΜΠ 3/2014).....	358
Ουσιαστικά και δικονομικά προνόμια Δημοσίου: Τα προνόμια του Δημοσίου ισχύουν και υπέρ του ΟΓΑ (ΟΛΜΠ 1/2014).....	360
Διαφήμιση: Παραπλανητική και συγκριτική διαφήμιση (Δικ.Ε.Ε. C-52/13 με παρατηρήσεις <i>Μ. Χατζηπαναγιώτη</i> και <i>Εν. Ευθυμίου</i>).....	378
Προστασία διακριτικού γνωρίσματος και ειδικότερα διασηματοποίησης: Διακριτική δέσμη γνωρίσματος αποτελούμενο από το όνομα ή την εικόνα τρίτου προσώπου, το οποίο χρησιμοποιείται με τη συναίνεση του τελευταίου. Αρχή χρονικής προτεραιότητας (ΠΠρ.Αθ 6180/2013).....	386
ΙΔΙΩΤΙΚΕΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ	
Χάρης Π. Παμπούκης Το δίκαιο που διέπει εμπίστομα (Trust) που συστάθηκε στην Ελλάδα και η έκταση εφαρμογής του.....	390
ΝΟΜΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ	
Γεώργιος Μεντής Μετανάστες και αστικό δίκαιο.....	596



ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Η «βεβαιότητα» του κληρονομικού δικαιώματος ως προϋπόθεση για την παροχή κληρονομηρίου*

ΖΑΦΕΙΡΙΟΥ ΤΣΟΛΑΚΙΔΗ

Επίκουρου Καθηγήτῆ Αστικού Δικαίου στη Νομική Σχολή του Πανεπιστημίου Αθηνών

Αντικείμενο της μελέτης αποτελεί η κριτική προσέγγιση της κρατούσας στη νομολογία θέσης, ότι η έκδοση κληρονομηρίου δεν είναι δυνατή εάν το δικαστήριο της κληρονομιάς κρίνει ότι τα γεγονότα που θεμελιώνουν το αξιούμενο κληρονομικό δικαίωμα είναι ασαφή ή αμφίβολα. Στο πλαίσιο αυτό, εξετάζεται κατά πόσον τέτοια περίπτωση «αμφιβολίας» συνιστά πράγματι, όπως δέχεται η νομολογία, η ανάγκη ερμηνείας διαθήκης και προσφυγής σε ερμηνευτικούς κανόνες. Στην μελέτη υποστηρίζεται η θέση ότι η απλή διατήρηση αμφιβολιών δεν δύναται να επιφέρει το πέρας της διαδικασίας, αλλά το δικαστήριο οφείλει να αξιοποιήσει όλες τις προσφερόμενες δικονομικές δυνατότητες ώστε να άρει την αμφιβολία του, σχηματίζοντας πλήρη δικανική πεποίθηση, είτε ότι υφίσταται είτε ότι δεν υφίσταται το κληρονομικό δικαίωμα.

I. Το πρόβλημα

Σύμφωνα με το άρθρο 1961 ΑΚ, το κληρονομητήριο, το οποίο πιστοποιεί το κληρονομικό δικαίωμα, «παρέχεται μόνο αν ο ειρηνοδίκης πεισθεί ότι έχουν αποδειχθεί όσα αναφέρονται στην αίτηση». Για να εκδοθεί επομένως κληρονομητήριο, απαιτείται να αποδειχθεί η ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος του αιτούντος, κατ' αρχήν με δημόσια έγγραφα (ΑΚ 1958), αλλά και με κάθε άλλο πρόσφορο τρόπο (ΑΚ 1959). Κατά την αντίληψη δηλαδή του νομοθέτη, η διαδικασία έκδοσης κληρονομηρίου περιλαμβάνει τη διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος από τον επιφορτισμένο με την έκδοση του κληρονομηρίου δικαστικό λειτουργό.

Σύμφωνα με παγιωμένη στη νομολογία άποψη, το δικαστήριο, ενώπιον του οποίου εισάγεται η αίτηση για την παροχή κληρονομηρίου, παρέχει το κληρονομητήριο μόνον εφόσον κρίνει ότι αποδεικνύονται πλήρως τα γεγονότα που θεμελιώνουν το κληρονομικό δικαίωμα του αιτούντος. Εάν, αντιθέτως, κρίνει ότι τα γεγονότα που θεμελιώνουν το αξιούμενο κληρονομικό δικαίωμα είναι ασαφή ή αμφίβολα, απορρίπτει την αίτηση για την παροχή κληρονομηρίου, δεδομένου ότι το κληρονομητήριο, λόγω του τεκμηρίου ακρίβειας που παράγεται από αυτό, εγκυμονεί κινδύνους όχι μόνο για τον αληθή κληρονόμο, αλλά και για τους τρίτους, οι οποίοι συναλλάσσονται με τον κατονομαζόμενο σε αυτό ως κληρονόμο. Κατά την άποψη αυτή, το κληρονομικό δικαίωμα είναι ασαφές και αμφίβολο, μεταξύ άλλων, και όταν δεν προκύπτει ευθέως από τη διαθήκη του κληρονομούμενου, αλλά συνάγεται από την ερμηνεία της διαθήκης, από την οποία θα κριθεί, με αξιοποίηση και των ερμηνευτικών κανόνων, η τυχόν ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος του αιτούντος¹.

Ο τιμώμενος έχει ορθώς εκφράσει επιφυλάξεις για την ορθότητα της άποψης αυτής, ιδίως για την καταφυγή στην απόρριψη της αιτήσεως αντί για την αξιοποίηση άλλων δυνατο-

τήτων του δικαστηρίου στο πλαίσιο του ανακριτικού συστήματος, όπως της προσφυγής σε περαιτέρω αποδεικτικά μέσα, της αναβολής της προόδου της δίκης εν όψει της εκδόσεως αποφάσεως άλλου δικαστηρίου ή της χορηγήσεως κληρονομηρίου υπό όρους².

Πράγματι, η άποψη αυτή, ότι δηλαδή όταν το κληρονομικό δικαίωμα είναι «αμφίβολο» δεν δύναται να χορηγηθεί κληρονομητήριο, δεν φαίνεται να ανταποκρίνεται στην πρόβλεψη του άρθρου 1961 ΑΚ, το οποίο ορίζει ότι το κληρονομητήριο παρέχεται μόνο αν ο ειρηνοδίκης κρίνει ότι «έχουν αποδειχθεί όσα αναφέρονται στην αίτηση». Εάν, επομένως, ο ειρηνοδίκης πεισθεί για την ύπαρξη κληρονομικού δικαιώματος οφείλει να χορηγήσει το κληρονομητήριο, ενώ εάν έχει πεισθεί ότι δεν υφίσταται κληρονομικό δικαίωμα οφείλει να απορρίψει την αίτηση. Αντιθέτως, δεν συνάγεται από την διάταξη ότι εάν το κληρονομικό δικαίωμα είναι «αμφίβολο» το δικαστήριο δύναται να απέσχει από την κρίση του, επικαλούμενο δυσχέρεια, αμφιβολία ή αβεβαιότητα.

Εν όψει τούτων, τίθεται το ερώτημα εάν πράγματι είναι δικαιολογημένη η θέση ότι, εφόσον το δικαστήριο αμφιβάλλει περί την ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος, δύναται να απορρίψει την αίτηση για τη χορήγηση κληρονομηρίου ή, αντιθέτως, εάν οφείλει να ερευνήσει περαιτέρω τη βασιμότητά της. Υπό την τελευταία αυτή εκδοχή, η απόρριψη θα δικαιολογείται όχι εάν το δικαστήριο διαγνώσει «ασάφεια» ως προς το κληρονομικό δικαίωμα, αλλά μόνον εάν διαμορφώσει δικανική πεποίθηση ότι δεν υφίσταται το προβαλλόμενο κληρονομικό δικαίωμα. Ειδικότερο, αλλά πάντως διακριτό, ερώτημα αποτελεί το κατά πόσον τέτοια «αμφιβολία», δικαιολογούσα την απόρριψη της αιτήσεως, αποτελεί η ανάγκη ερμηνείας τυχόν υπάρχουσας διαθήκης.

II. Το ζήτημα της βεβαιότητας του κληρονομικού δικαιώματος

1. Η προβλεπόμενη διαδικασία για τη χορήγηση κληρονομηρίου

α. Δυνατότητες του δικαστηρίου

Προκαταρκτικά πρέπει να σημειωθεί ότι ο νομοθέτης (και μετά την τροποποίηση του ΑΚ με τον ν. 4055/2012) έχει αναθέσει τη χορήγηση του κληρονομηρίου σε δικαστικό λειτουργό και όχι σε εξωδικαστικό όργανο της εκούσιας δικαιοδοσίας (π.χ. σε συμβολαιογράφο)³. Το ίδιο, διότι η παροχή του πιστοποιη-

2. Κλαμαρής, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρο 1959 αρ. 10-13. Έτσι πλέον και Γεωργιάδης, ΚληρΔ, § 45 αρ. 58.

3. Για τη διάκριση δικαστικών και εξωδικαστικών υποθέσεων

* Προδημοσίευση από τον τόμο προς τιμήν του Ομ. Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών κ. Ν. Κλαμαρή.

1. Βλ. από την πρόσφατη νομολογία, με ελάσσονες διαφοροποιήσεις στην αιτιολογία, ΑΠ 1820/2001 ΕλλΔνη 2002, 1417· ΑΠ 723/1993 ΕλλΔνη 1995, 100· ΑΠ 671/1993 ΕλλΔνη 1994, 1332· ΑΠ 1451/1992 ΕλλΔνη 1994, 408· ΑΠ 22/1992 ΝοΒ 1993, 697· ΕφαΘ 3253/2012 ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ· ΕφαΘ 2182/2004 ΕλλΔνη 2005, 603· ΕφΠατρ 1189/2002 ΑχΝομ 2003, 222· ΕφαΘ 8765/2000 ΑρχΝ 2001, 186· ΕφαΘ 7008/1999 ΕλλΔνη 1999, 1607· ΕφαΘ 10315/1999 ΕλλΔνη 2001, 216· ΕφαΘ 5214/1996 ΕλλΔνη 1997, 683. Από τη θεωρία βλ. Γεωργιάδη, Κληρονομικό Δίκαιο, 2η εκδ., 2013, § 45 αρ. 9· Ψούνη, Κληρονομικό Δίκαιο Ι, 3η εκδ., 2012, σ. 377· Φίλιπ, Κληρονομικό Δίκαιο, 8η εκδ., 2011, σ. 189· Χελιδόν, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ ΙΙ, 1956 αρ. 17.

τικού προϋποθέτει τη διάγνωση (όχι ασφαλώς με ισχύ δεδικασμένου) του κληρονομικού δικαιώματος, το οποίο θα βεβαιώνεται εφεξής με μέσο που παρέχει δημόσια πίστη: ο κίνδυνος για τα συμφέροντα τρίτων και η ένθεν απορρέουσα ανάγκη ορθής διαγνώσεως του δικαιώματος και των περιορισμών του δικαιολογούν γιατί με την έκδοση του κληρονομητηρίου παραμένει επιφορτισμένος δικαστικός λειτουργός⁴. Ο νομοθέτης, δηλαδή, αναγνώρισε ότι η παροχή κληρονομητηρίου προϋποθέτει κρίση περί του κληρονομικού δικαιώματος, στο πλαίσιο της οποίας είναι πιθανή η εμφάνιση αβέβαιων περιπτώσεων ή αμφισβητούμενων κληρονομικών δικαιωμάτων. Η έκδοση του κληρονομητηρίου ανατέθηκε όμως στην αρμοδιότητα δικαστικού λειτουργού, ακριβώς διότι κατά την αντίληψη του νομοθέτη επιβάλλεται και οι εν λόγω «αβέβαιες» περιπτώσεις να κρίνονται, και να διαγιγνώσκονται, παρεμπιπτότως, η συνδρομή ή μη κληρονομικού δικαιώματος, προκειμένου να χορηγηθεί το κληρονομητήριο. Με άλλα λόγια, ήδη η υπαγωγή της έκδοσης κληρονομητηρίου στις δικαστικές κρινόμενες «υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας», ενδεικνύει την νομοθετική επιλογή να επιφορτισθεί με την αρμοδιότητα αυτή πρόσωπο που κατά τεκμήριο έχει τις γνώσεις και τα εχέγγυα ορθής κρίσεως, εν επιγνώσει ακριβώς του γεγονότος ότι η έκδοση κληρονομητηρίου δεν περιορίζεται σε «απλές» και «σαφείς» περιπτώσεις, αλλά προϋποθέτει τη διάγνωση – συχνά «αμφίβολων» – κληρονομικών δικαιωμάτων. Τούτο θα στερείτο νοήματος εάν η έκδοση κληρονομητηρίου ήταν δυνατή μόνο στις «βέβαιες» περιπτώσεις, ενώ στις «αβέβαιες» το αρμόδιο όργανο θα δικαιούτο να απόσχει από την κρίση.

Προς αντίστροφο συμπέρασμα οδηγεί και η εγγύτερη εξέταση του καθεστώτος της αποδείξεως στη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας, στην οποία έχει υπαχθεί η έκδοση κληρονομητηρίου. Ως γνωστόν, η ισχύς του ανακριτικού συστήματος (άρθρο 744 ΚΠολΔ) αφορά στην συγκέντρωση του αποδεικτικού υλικού εκ μέρους του δικαστηρίου, το οποίο δεν περιορίζεται στα προσαγόμενα από τους διαδίκους αποδεικτικά μέσα, αλλά αναζητεί και αυτεπαγγέλτως μέσα που θα συνεισφέρουν στην διακρίβωση της αλήθειας των προβληθέντων ισχυρισμών. Η θέσπιση ανακριτικού συστήματος δεν μεταβάλλει όμως τον αξιούμενο για την έκδοση απόφασης βαθμό δικανικής πεποιθήσεως του δικαστή. Και στην εκούσια δικαιοδοσία, δεν αρκεί για την έκδοση απόφασης η πιθανολόγηση της βασιμότητας των προβαλλόμενων ισχυρισμών, αλλά απαιτείται να σχηματισθεί πλήρης δικανική πεποίθηση⁵. Ο δικαστής μπορεί να αξιοποιήσει πληθώρα πρόσφορα μέσα, χωρίς να αρκασθεί στα προσαγόμενα από τον αιτούντα, δεν μπορεί όμως να αρκασθεί στην πιθανολόγηση: εφόσον πιθανολογεί απλώς τη βασιμότητα της κρινόμενης αιτήσεως, υποχρεούται, στο πλαίσιο ακριβώς του ανακριτικού συστήματος, να την ερευνήσει περαιτέρω, ώστε να διαμορφώσει σχετική – θετική ή αρνητική – πεποίθηση.

Και στην περίπτωση του κληρονομητηρίου, η χορήγηση του πιστοποιητικού προϋποθέτει ότι το δικαστήριο έχει σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση για την αλήθεια των πραγματικών περιστατικών, που αναφέρονται στην σχετική αίτηση⁶.

εκούσιας δικαιοδοσίας βλ. ενδεικτικά *Κλαμαρή/Κουσουλή/Πανταζόπουλο*, Πολιτική Δικονομία, 2012, σ. 279-280· *Μπέη, Πολιτική Δικονομία*, Εκούσια Δικαιοδοσία Ι, 1991, Γενική Εισαγωγή, 1.2· *Νίκα*, Πολιτική Δικονομία Ι, 2003, § 7 αρ. 32-33· *Μητσόπουλο*, Δ 1975, 674-675.

4. Βλ. και *Χελιδόνι*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ ΙΙ, Εισαγ. 1956-1966 αρ. 3.

5. Βλ. σχετικώς *Βερβεσό*, Η ισχύουσα εν τη εκούσια δικαιοδοσία απόδειξης, Αναμνηστικός Τόμος Εμμ. Μιχελάκη, 1973, σ. 593 επ., 607 επ.

6. *Μητσόπουλος*, Η απόδειξη εν τη διαδικασία παροχής κληρονομητηρίου, Μελέται Θεωρίας Δικαίου και Αστικού Δικονομικού Δικαίου, 1983, σ. 498· *Κλαμαρή*, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρο 1961 αρ. 19-20· *Χελιδόνι*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ

Εάν το δικαστήριο πιθανολογεί τη βασιμότητά τους, αλλά αμφιβάλλει, δεν δύναται ασφαλώς να αποδεχθεί την αίτηση δεν δικαιούται όμως και να περατώσει τη διαδικασία, επικαλούμενο ακριβώς την δυσχέρεια διαγνώσεως. Στο πλαίσιο του ανακριτικού συστήματος, το οποίο διέπει και τη διαδικασία εκδόσεως κληρονομητηρίου, υποχρεούται να συνεχίσει την έρευνα, έως ότου σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση για την ακρίβεια (ή την ανακρίβεια) των περιστατικών που αποτελούν τη βάση της αιτήσεως.

Η ρυθμιστική πρόθεση του νομοθέτη ως προς το αξιούμενο για την παροχή κληρονομητηρίου μέτρο αποδείξεως και την ενδεδειγμένη λύση σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς το κληρονομικό δικαίωμα, καθίσταται σαφής και από την επισκόπηση της προβλεπόμενης στον ΑΚ και τον ΚΠολΔ διαδικασίας. Ο νομοθέτης δεν αρκείται στη γενική διάταξη του άρθρου 744 ΚΠολΔ, που θεσπίζει την ευχέρεια του δικαστηρίου να αναζητήσει την αλήθεια με κάθε πρόσφορο μέσο, αλλά προβλέπει συγκεκριμένες διατάξεις, οι οποίες παρέχουν στον επιφορτισμένο με την έκδοση κληρονομητηρίου δικαστικό λειτουργό δικονομικές δυνατότητες για να διαγνώσει την ύπαρξη και την έκταση του κληρονομικού δικαιώματος, έστω και αν κατ' αρχήν διατηρεί αμφιβολίες. Ειδικότερα, ο δικαστής δύναται να ζητήσει την προσκομιδή άλλων, πλην εγγράφων, αποδεικτικών μέσων, με παράλληλη βεβαίωση με όρκο του αιτούντος ότι δεν γνωρίζει γεγονός αντίθετο με τις δηλώσεις του (ΑΚ 1958) ή να διατάξει να δημοσιευθεί η αίτηση, με τον τρόπο που αυτός κρίνει πρόσφορο (ΑΚ 1959 εδ. 1), ώστε να ενημερωθούν και να παρέμβουν τυχόν ενδιαφερόμενοι. Είναι πρόδηλο ότι τέτοιες δυνατότητες δεν θα είχαν νόημα εάν επρόκειτο να κρίνονται μόνον «σαφείς» περιπτώσεις, με λύση συναγόμενη ευθέως από τα προσκομιζόμενα δημόσια έγγραφα.

Διαιτέρως πρέπει όμως να τονισθεί η ρύθμιση του άρθρου 1959 εδ. 2 ΑΚ, από την οποία συνάγεται σαφής βούληση του νομοθέτη, αντίθετη με την υιοθετούμενη από τη νομολογία άποψη. Η διάταξη προβλέπει ότι το Δικαστήριο, κατά τη διαδικασία χορήγησης κληρονομητηρίου, «[έ]χει επίσης δικαίωμα να διατάξει να κλητευθούν και να ακουστούν πρόσωπα που είναι πιθανό να αξιώνουν κληρονομικά δικαιώματα και ιδίως πρόσωπα τα οποία θα ήταν κληρονόμοι αν τυχόν ήταν άκυρη η διάταξη της τελευταίας βούλησης, ή πρόσωπα τα οποία έχουν δική που εκκρεμεί για το ίδιο κληρονομικό δικαίωμα...». Από την εν λόγω διατύπωση προκύπτει σαφώς το συμπέρασμα ότι η ενδεχόμενη ακυρότητα της διαθήκης, στην οποία βασίζει το δικαίωμά του ο αιτών, ή ακόμη και η επιδικία ως προς το κληρονομικό δικαίωμα δεν πρέπει να οδηγήσουν σε απόρριψη της αίτησης για την παροχή κληρονομητηρίου, αλλά συνεπάγονται διεύρυνση των αποδεικτικών μέσων που δύναται να αξιοποιήσει ο δικαστής για τη διάγνωση της βασιμότητας της αίτησης για τη χορήγηση κληρονομητηρίου. Οι περιπτώσεις αυτές όμως καθιστούν ασφαλώς τα γεγονότα, που θεμελιώνουν το αξιούμενο κληρονομικό δικαίωμα του αιτούντος «ασαφή ή αμφίβολα», κατά τον χαρακτηρισμό της νομολογίας. Εν τούτοις, η σαφής επιλογή του ΑΚ δεν είναι η απόρριψη της αιτήσεως, αλλά η περαιτέρω έρευνα ως προς την ακρίβεια των γεγονότων που τη στηρίζουν. Πρέπει, εν προκειμένω, να τονισθεί ότι η παρεχόμενη στο Δικαστή δυνατότητα («[έ]χει επίσης δικαίωμα να διατάξει να κλητευθούν») δεν αποτελεί προδήλως ευχέρεια, εφόσον κρίνει ότι το κληρονομικό δικαίωμα είναι αμφισβητούμενο, είτε να ερευνήσει περαιτέρω είτε να απορρίψει την αίτηση, αλλά έκφραση της εξουσίας του να κρίνει ότι έχει σχηματίσει δικανική πεποίθηση με βάση

II, 1958 αρ. 1· *Βάρκα-Αδάμη*, Το Κληρονομητήριο, 2013, σ. 76· ΑΠ 1820/2001 ΕλλΔνη 2002, 1414· ΕφΑΘ 2182/2004 ΕλλΔνη 2005, 565· ΕφΑΘ 3143/2003 ΕλλΔνη 2003, 1657.

τα ήδη υποβληθέντα στοιχεία (ότι το δικαίωμα υπάρχει ή δεν υπάρχει) ή να προσβεί σε περαιτέρω έρευνα⁷.

Στο πλαίσιο αυτό, παρά τη στερεότυπη αναφορά στη μεζο-να προστασία των σχετικών αποφάσεων, θεωρία και νομολογία έχουν ορθώς δεχθεί ότι ζητήματα που επηρεάζουν την ύπαρξη ή την έκταση του κληρονομικού δικαιώματος (και αναμφισβήτως το καθιστούν «αβέβαιο») ελέγχονται παρεμπιπτότως κατά τη διαδικασία χορήγησης του κληρονομητρίου⁸. Χαρακτηριστικότερα παραδείγματα είναι η αναγνώριση εξουσίας του δικαστηρίου να ελέγξει εάν το εξ αδιαιθέτου κληρονομικό δικαίωμα του επιζώντος συζύγου αποκλείεται, κατ' ΑΚ 1822 λόγω συνδρομής υπαίτιου λόγου διαζυγίου⁹ ή εάν νόμιμος μεριδούχος έχει εγκύρως αποκληρωθεί με διαθήκη¹⁰.

β. Το πρόβλημα μετά τις τροποποιήσεις του ν. 4055/2012

Ο ν. 4055/2012 επέφερε δύο κατά βάση τροποποιήσεις στη διαδικασία χορήγησης κληρονομητρίου. Αφενός μεν, υπήγαγε την υπόθεση (όπως και τις πλείστες υποθέσεις εκούσιων δικαιοδοσιών) στην αρμοδιότητα του ειρηνοδικείου. Αφετέρου, διαφοροποίησε τη διαδικασία χορήγησης του πιστοποιητικού, επιτρέποντας την έκδοσή του χωρίς επ' ακροατήριου διαδικασία. Ειδικότερα, το (νέο) άρθρο 819 ΚΠολΔ ορίζει: «Ο ειρηνοδίκης του δικαστηρίου της κληρονομίας με αίτηση του κληρονόμου ή του καταπιστευματοδόχου ή του κληροδόχου ή του εκτελεστή διαθήκης, η οποία αναρτάται για δέκα (10) ημέρες σε ειδικό χώρο του καταστήματος του Ειρηνοδικείου, χορηγεί το πιστοποιητικό για το κληρονομικό δικαίωμά του. Αν ασκηθεί μέσα στην παραπάνω προθεσμία παρέμβαση τρίτου, ο ειρηνοδίκης προσδιορίζει δικάσιμο για τη συζήτηση τους προκειμένου να εκδοθεί απόφαση επ' αυτών.». Ο ειρηνοδίκης, δηλαδή, εφόσον δεν ασκήθηκε παρέμβαση εκδίδει «διάταξη» (ΚΠολΔ 820) με την οποία δίδει εντολή προς τον γραμματέα του δικαστηρίου για έκδοση του κληρονομητρίου, ενώ εάν ασκήθηκε παρέμβαση εισάγει την υπόθεση στο ακροατήριο. Η νέα διαμόρφωση της διαδικασίας εγείρει νέα ερμηνευτικά ζητήματα, ορισμένα από τα οποία ενδέχεται να επηρεάζουν και το εδώ ερευνώμενο πρόβλημα.

Εν πρώτοις, πρέπει να τονισθεί ότι η δυνατότητα χορηγήσεως κληρονομητρίου με απλούστερη διαδικασία, χωρίς αναγκάως συνεδρίαση στο ακροατήριο, δεν συνεπάγεται ασφαλώς ότι κάθε αίτηση, εφόσον δεν ακολούθησε παρέμβαση, θα γίνεται άνευ ετέρου δεκτή, ότι δηλαδή για την έκδοση κληρονομητρίου απαιτείται τυπική απλή διαδικασία (αίτηση και πάροδος προθεσμίας), χωρίς ενδιάμεση δικαστική κρίση. Αντιθέτως, από τον συνδυασμό της διάταξης του άρθρου 819 ΚΠολΔ με τις διατάξεις των άρθρων 1957 επ. ΑΚ καθίσταται σφάρες ότι και για την έκδοση της προβλεπόμενης στο άρθρο 820 ΚΠολΔ «διάταξης» δεν αρκεί η υποβολή αίτησης, η ανάρτηση και η άπρακτη πάροδος της προθεσμίας προς άσκηση παρέμβασης, αλλά ο ειρηνοδίκης οφείλει να προβεί σε ουσιαστικό έλεγχο της αιτήσεως και των συνοποβαλλόμενων με αυτήν εγγράφων, προκειμένου να διαμορφώσει δικανική πεποίθηση ως προς την βασιμότητά της. Η διαδικασία ομοιάζει

δηλαδή πλέον με την έκδοση διαταγής πληρωμής ή αποδόσεως μισθίου, στις οποίες η έλλειψη ακροαματικής διαδικασίας δεν συνεπάγεται ασφαλώς απουσία ελέγχου της βασιμότητάς τους και «αυτομάτη» έκδοση της αιτούμενης διαταγής.

Εν όψει όμως της ανωτέρω δυνατότητας παρακάμψεως της διαδικασίας στο ακροατήριο, θα μπορούσε να τεθεί το ερώτημα μήπως πλέον η κρατούσα στη νομολογία γνώμη ως προς την τύχη αιτήσεων ερειδόμενων σε «αμφισβητούμενο» κληρονομικό δικαίωμα αποκτά πρόσθετη θεμελίωση. Ειδικότερα, εάν στις πλείστες περιπτώσεις (σε όσες δεν ασκείται παρέμβαση αντιπαιούμενου ή αμφισβητούμενος το κληρονομικό δικαίωμα) ο ειρηνοδίκης θα περιορίζεται σε κρίση επί της αιτήσεως και των συμπροσκομιζόμενων εγγράφων, χωρίς ακροαματική διαδικασία, θα ήταν ενδεχόμενο να υποστηριχθεί ότι πράγματι η χορήγηση κληρονομητρίου είναι δυνατή μόνον στις «βέβαιες» περιπτώσεις, στις οποίες το προβληθέν κληρονομικό δικαίωμα δεν είναι αμφίβολο, αλλά συνάγεται με ασφάλεια από τα προσαχθέντα δημόσια έγγραφα. Τούτο διότι, στο πλαίσιο της αποκλειστικής έγγραφης διαδικασίας, ο ειρηνοδίκης δεν θα δύναται να ερευνήσει περαιτέρω τη βασιμότητα της αιτήσεως. Ωστόσο, η εκδοχή αυτή δεν θα ανταποκρινόταν στους στόχους και τη λειτουργία του συστήματος χορήγησης κληρονομητρίου, ενώ δεν θα είχε έρεισμα και στις (ακόμη ισχύουσες) διατάξεις του ΑΚ.

Ειδικότερα, το άρθρο 819 εδ. 2 ΚΠολΔ προβλέπει ότι, εφόσον ασκηθεί παρέμβαση τρίτου, ο ειρηνοδίκης προσδιορίζει δικάσιμο για τη συζήτηση της αιτήσεως και της παρεμβάσεως. Αντιθέτως, εάν δεν ασκηθεί παρέμβαση, το εδ. 1 ορίζει ότι ο ειρηνοδίκης «χορηγεί το πιστοποιητικό», χωρίς ακροαματική διαδικασία. Εν τούτοις, δεν καταργήθηκαν, αλλά εξακολουθούν να ισχύουν¹¹ οι διατάξεις των άρθρων 1958 εδ. 2 και 1959 ΑΚ, οι οποίες προβλέπουν δυνατότητα του ειρηνοδίκη να επιτρέψει άλλα, πλην εγγράφων, αποδεικτικά μέσα, να ερευνηθούν αυτεπαγγέλτως με κάθε τρόπο, ιδίως να διατάξει να κλητευθούν πρόσωπα που ενδεχομένως αξιώνουν κληρονομικά δικαιώματα. Επομένως, και μετά την τροποποίηση της διαδικασίας χορήγησης κληρονομητρίου, ο αρμόδιος για την έκδοσή του δικαστής εξακολουθεί να έχει τις ίδιες, μόλις ανωτέρω (υπό 1 α) αναφερθείσες, δικονομικές δυνατότητες, εφόσον αμφιβάλλει για την υπόσταση του προβληθέντος κληρονομικού δικαιώματος¹². Δεν μπορεί, εξάλλου, να υποστηριχθεί ότι τα άρθρα 1958-1959 ΑΚ έχουν πεδίο εφαρμογής μόνον εάν ο ειρηνοδίκης έχει προσδιορίσει δικάσιμο, κατόπιν ασκήσεως παρεμβάσεως: στην περίπτωση αυτή δεν θα είχε νόημα η προβλεπόμενη στο άρθρο 1959 εδ. 2 ΑΚ κλήτευση τρίτων προσώπων, ενδεχομένως αξιώνων κληρονομικό δικαίωμα, αφού τα πρόσωπα αυτά θα είχαν παρέμβει μετά την ανάρτηση της αιτήσεως για τη χορήγηση κληρονομητρίου, όπως προβλέπει το άρθρο 819 εδ. 2 ΚΠολΔ.

Εν όψει τούτων, φαίνεται εύλογο να υποστηριχθεί ότι ο ειρηνοδίκης έχει τη δυνατότητα να ορίσει δικάσιμο όχι μόνον όταν ασκηθεί παρέμβαση, αλλά και όταν ο ίδιος αμφιβάλλει ως προς το κληρονομικό δικαίωμα: στην περίπτωση αυτή η ακροαματική διαδικασία θα έχει ως σκοπό την άσκηση των παρεχόμενων στα άρθρα 1958-1959 ΑΚ ευρέων αρμοδιοτήτων για την αναζήτηση της αλήθειας: ο ειρηνοδίκης θα μπορεί να ζητήσει εξέταση μαρτύρων, την ένορκη βεβαίωση του αιτούντος ή την κλήτευση και ακρόαση άλλων προσώπων. Η δυνατότητα αυτή, καιτοι δεν προβλέπεται στο άρθρο 819

11. Κατ' ακρίβεια, δεν χωρεί αμφιβολία για την ισχύ των εν λόγω διατάξεων ή για ενδεχόμενη σιωπηρή κατάργησή τους, διότι ο νομοθέτης του ν. 4055/2012 αντικατέστησε τις εν λόγω διατάξεις, αγνοώντας πλέον, αντί του «δικαστή» τον «ειρηνοδίκη» επβεβαίωσε, έτσι, ότι αυτές εξακολουθούν να διέπουν την διαδικασία περικοπής του πιστοποιητικού.

12. Βλ. ήδη μετά τον ν. 4055/2012 Γεωργιάδη, ΚληροΔ, § 45 αρ. 62 επ.: Βάρκα-Αδάμ, Το Κληρονομητήριο, σ. 85 επ.

7. Υπέρ της ανάγκης να αξιοποιούνται οι εν λόγω δικονομικές δυνατότητες, αντί της απόρριψης της αίτησης, *Μπέης*, Σημ. στην ΜονΠρΘνηβ 289/2008, Δ 2008, 1193.

8. Προβλ. σχετική εκτενή περιπτωσιολογία στην Βάρκα-Αδάμ, Το Κληρονομητήριο, σ. 90 επ.

9. Για το ότι η συνδρομή ή μη λόγου διαζυγίου ελέγχεται κατά τη διαδικασία χορήγησης κληρονομητρίου βλ. ΑΠ 723/1993 ΕφΑΔνη 1995, 100· ΜΠροθεσ 13001/2006 ΝΟΜΟΣ: Γεωργιάδη, ΚληροΔ, § 28 αρ. 18· Σπυριδάκη, Κληρονομικό Δίκαιο, 2002, σ. 267· Λιβάνη, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρο 1822 αρ. 7· Τσαλακιάδη, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ II, 1822 αρ. 4.

10. ΑΠ 723/1993 ΕφΑΔνη 1995, 100 (που δέχεται ότι ο έλεγχος γίνεται και αυτεπαγγέλτως).

ΚΠολΔ, συνάγεται από τις προβλεπόμενες στον ΑΚ δυνατότητες του ειρηνοδίκη, οι οποίες μπορεί να ασκηθούν μόνον στο πλαίσιο δίκης.

Κατά συνέπεια, οι τροποποιήσεις της διαδικασίας εκδοσεως κληρονομητηρίου με τον ν. 4055/2012 δεν μεταβάλλουν ούτε το μέτρο απόδειξης των ισχυρισμών του αιτούντος, ούτε τη διαδικασία απόδειξης. Εάν ο ειρηνοδίκης, μόνον από τα προσκομιζόμενα δημόσια έγγραφα πεισθεί για την ύπαρξη του προβαλλόμενου κληρονομικού δικαιώματος, οφείλει να χορηγήσει το πιστοποιητικό. Εάν πεισθεί ότι δεν υφίσταται το κληρονομικό δικαίωμα, οφείλει να απορρίψει την αίτηση. Εάν μετά την εξέταση των προσαχθέντων εγγράφων δεν έχει διαμορφώσει δικανική πεποίθηση, οφείλει να ορίσει δικάσιμο για τη συζήτηση της αιτήσεως, κατά την οποία, στο πλαίσιο του ανακριτικού συστήματος, θα αξιοποιηθεί πλήρως αποδεικτικά μέσα για τον έλεγχο της βασιμότητας της αιτήσεως και τη διαμόρφωση δικανικής πεποίθησης για την υπόσταση ή μη του κληρονομικού δικαιώματος.

2. Οι πρακτικές επιπτώσεις της στάσης της νομολογίας

Η κριτική εξέταση της κρατούσας στη νομολογία απόψεως αναφορικά με τις προϋποθέσεις χορηγήσεως κληρονομητηρίου επιβάλλει, επιπροσθέτως, την εγγύτερη εξέταση των αποτελεσμάτων της απόψεως αυτής στη λειτουργία του κληρονομητηρίου και στην αξιοποίησή του στη συναλλακτική ζωή. Η αξιολόγηση των συνεπειών μιας ερμηνευτικής εκδοχής, και των ενδεχόμενων άποψων αποτελεσμάτων που αυτή αναδεικνύει, μπορεί να αποτελέσει θεμιτό ερμηνευτικό εργαλείο για την επιλογή μεταξύ πλείονων προτάσεων ως προς την ερμηνεία συγκεκριμένων διατάξεων. Η σχετική κρίση αξιοποιεί, ως κριτήριο της επιλογής, τις ευθείες ή έμμεσες (έννομες πάντως) συνέπειες της υιοθέτησης συγκεκριμένης εκδοχής και την ενδεχόμενη δυσαρμονία που θα προκαλέσει στο οικείο σύστημα ρύθμισης ή τις άποψες πρακτικές επιπτώσεις¹³.

Στην ερευνώμενη περίπτωση, η άρνηση παροχής κληρονομητηρίου όταν η διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος απαιτεί εκτενέστερη έρευνα μπορεί να οδηγήσει σε δυσλειτουργίες στην πράξη και να δυσχεράνει υπέρμετρα την ικανοποίηση του κληρονομικού δικαιώματος. Τούτο διότι, κατά την κοινή πείρα, για ορισμένες συναλλαγές της καθημερινής ζωής, όπως για την είσπραξη τραπεζικών καταθέσεων τηρουμένων εν' ονόματι του κληρονομούμενου, απαιτείται από τους δανειστές (τα πιστωτικά ιδρύματα) έκδοση και επίδειξη κληρονομητηρίου, ώστε να είναι βέβαιη η απόσβεση της οφειλής από την κατάθεση, δια της καταβολής στον φορέα του κληρονομητηρίου, ο οποίος θα τεκμαίρεται ότι δικαιούται στην είσπραξη (ΑΚ 1962-1963). Εάν δεν εκδίδεται κληρονομητήριο, ο κληρονόμος θα πρέπει να εξασφαλίσει άλλο μέσο για την νομιμοποίησή του, με πολύ πιο χρονοβόρα και δαπανηρή διαδικασία. Ως τέτοιο μέσο θα μπορούσε να γίνει αντιληπτή η αναγνωριστική αγωγή ως προς το κληρονομικό δικαίωμα κατά την τακτική διαδικασία. Εν τούτοις, στην περίπτωση αυτή θα ανέκυπταν δυσεπίλυτα ζητήματα εννόμου συμφέροντος (αφού το κληρονομικό δικαίωμα δεν αμφισβητείται, πράγμα που τα εναγόμενα πρόσωπα θα μπορούσαν, θεωρητικώς, να προβάλουν), αλλά και παθητικής νομιμοποίησης, αφού δεν θα είναι σαφής, ελλείψει αμφισβήτησης, ο κύκλος των εναγόμενων¹⁴. Θα έπρεπε, δηλαδή, ο επικαλούμενος το κληρονο-

μικό δικαίωμα να εναγάγει κάθε πρόσωπο το οποίο ενδεχομένως να κληρονομούσε αντί αυτού (λ.χ. τους καλούμενους αντί αυτού στην εξ' αδιαθέτου διαδοχή), έστω και αν αυτοί δεν αμφισβήτησαν το κληρονομικό του δικαίωμα.

Εξάλλου, η υιοθέτηση της κρατούσας στη νομολογία ερμηνευτικής εκδοχής, θα περιόριζε εν τούτοις πράγματι τις περιπτώσεις χορήγησης κληρονομητηρίου ως επί το πλείστον στις περιπτώσεις εξ' αδιαθέτου διαδοχής, στις οποίες το κληρονομικό δικαίωμα (ιδίως η συγγένεια ή η συζυγική σχέση ως λόγος κλήσεως στην εξ' αδιαθέτου διαδοχή) αποδεικνύονται ευχερώς με δημόσια έγγραφα. Τούτο όμως είναι προφανές ότι δεν ανταποκρίνεται στη νομοθετική βούληση και στη λειτουργία του θεσμού του κληρονομητηρίου: ο νομοθέτης δεν διέκρινε τους λόγους επαγωγής ως προς τη δυνατότητα χορηγήσεως κληρονομητηρίου και σε κάθε περίπτωση απέβλεπε στην διευκόλυνση της νομιμοποίησης του κληρονόμου, με παρέμβαση μάλιστα της δικαστικής αρχής, προεχόντως, με αβέβαιες περιπτώσεις, ώστε να διευκολύνονται οι συναλλαγές με αυτόν, και όχι μόνον στις προφανείς ή τις απολύτως βέβαιες περιπτώσεις.

3. Η «μη χρήζουσα ερμηνείας» διαθήκη ειδικότερα

α. Η ερμηνεία της διαθήκης

Προβληματισμό εγείρει και η υποστηριζόμενη συχνά στη νομολογία άποψη, ότι το κληρονομικό δικαίωμα είναι εξ' ορισμού «αβέβαιο» όταν αυτό «δεν προκύπτει ευθέως από τη διαθήκη του κληρονομούμενου, αλλά συνάγεται από την ερμηνεία της διαθήκης του τελευταίου, από την οποία θα κριθεί, στο πλαίσιο των ερμηνευτικών κανόνων, η τυχόν ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος του αιτούντος»¹⁵. Κατά συνεπή εφαρμογή της θέσης αυτής, εάν βάση του προβαλλόμενου δικαιώματος είναι εκ διαθήκης διαδοχή, και η εν λόγω διαθήκη απαιτεί ερμηνεία για τη διάγνωση της βουλήσεως του διαθέτη, η χορήγηση κληρονομητηρίου δεν είναι δυνατή.

Είναι, μάλιστα, προφανές ότι η θέση αυτή προϋποθέτει λογικά μία άλλη (αμφισβητούμενη) άποψη που κρατεί στην ελληνική νομολογία, σύμφωνα με την οποία ερμηνεία της διαθήκης απαιτείται μόνον όταν αυτή παρουσιάζει κενά ή ασάφειες. Αντιθέτως, όταν κατά την άποψη αυτή οι διατάξεις της διαθήκης είναι σαφείς και αποδίδουν άνευ άλλου τινός την αληθή βούληση του διαθέτη, η ερμηνεία είναι περιττή¹⁶ (de claris non fit interpretatio¹⁷). Στις ερευνώμενες δηλαδή περιπτώσεις, κατά τη νομολογία, όταν από τη διαθήκη δεν είναι δυνατόν να διαπιστωθεί η βούληση του διαθέτη, αλλά απαιτείται ερμηνεία της διότι αυτή είναι ασάφης, το προβαλλόμενο ως προκύπτον από τη διαθήκη δικαίωμα είναι «αβέβαιο» και δεν μπορεί να διαγνωσθεί στο πλαίσιο της διαδικασίας εκδόσεως κληρονομητηρίου.

Εν τούτοις, κατά της θέσεως αυτής μπορεί να εγερθούν αντιρρήσεις σε δύο επίπεδα. Εν πρώτοις, πρέπει να τονισθεί ότι η διαθήκη, ως μονομερής δικαιοπραξία, αποδίδει ορισμέ-

ΑΠ 792/2011 ΕλλΔνη 2011, 1027· ΑΠ 400/2009 ΧρΙΔ 2010, 127· ΑΠ 355/2007 ΝΟΜΟΣ.

15. Βλ. ενδεικτικά ΕφαΘ 3253/2012 ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ· ΕφαΘ 2182/2004 ΕλλΔνη 2005, 603· ΕφαΠατρ 1189/2002 ΑχΝομ 2003, 222· ΕφαΘ 8765/2000 ΑρΧΝ 2001, 186· ΕφαΘ 7008/1999 ΕλλΔνη 1999, 1607.

16. ΑΠ 1243/2013 ΝοΒ 2014, 94· ΑΠ 482/2010 ΝοΒ 2010, 1995· ΑΠ 103/2010 ΕφαΔ 2010, 554· ΑΠ 1069/2007 ΧρΙΔ 2008, 35 με παρατηρήσεις *Τουλουμάκου*: ΑΠ 865/2006 ΝοΒ 2006, 1278· ΑΠ 644/2006 ΝοΒ 2006, 1033· ΑΠ 627/2005 ΕλλΔνη 2006, 1056· ΑΠ 1374/2002 ΝοΒ 2003, 463.

17. Πρβλ. και τον συναφή κανόνα του ρωμαϊκού δικαίου (D. 32, 25.1): «Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio».

13. Για την ανάγκη συνεκτικότητας των συνεπειών κάθε ερμηνευτικής εκδοχής, ως μεθοδολογικό εργαλείο ελέγχου της ουσιαστικής ορθότητας της ερμηνείας βλ. αντί άλλων *Σταμάτη*, Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων, 7η εκδ., 2006, σ. 461 επ.

14. Για το ότι η έγερση αναγνωριστικής περί του κληρονομικού δικαιώματος αγωγή προϋποθέτει αμφισβήτηση του κληρονομικού δικαιώματος του ενάγοντος από τον εναγόμενο βλ. αντί άλλων *Γ. Γεωργιάδης*, Η προστασία της νόμιμης μοίρας, 2013, § 21 αρ. 12·

νο νόημα, το οποίο μπορεί να συλληφθεί μόνον έπειτα από ερμηνεία της. Δεν νοείται διάκριση ανάμεσα σε «σαφείς» δηλώσεις βουλήσεως, το νόημα των οποίων είναι εξ ορισμού προφανές, και δηλώσεις βουλήσεως που χρήζουν ερμηνείας. Η διάγνωση του νοήματος κάθε δηλώσεως βουλήσεως προϋποθέτει ερμηνεία της, με αξιοποίηση και των κανόνων των άρθρων 173 και 200 ΑΚ¹⁸. Ακόμη και ο χαρακτηρισμός εάν μία δήλωση βουλήσεως είναι ή όχι σαφής προϋποθέτει ερμηνεία της και διάγνωση (μειζονος ή ελάσσονος) δυσχέρειας να συλληφθεί το νόημά της.

Ακόμη όμως και εάν υιοθετείτο η κρατούσα στη νομολογία άποψη ως προς το πότε μια διαθήκη χρήζει ερμηνείας, εάν θεωρείτο δηλαδή ότι ερμηνεία είναι αναγκαία μόνον επί «ασαφών διαθηκών», δεν φαίνεται να μπορεί να εξηγηθεί πειστικά γιατί η ερμηνεία αυτή δεν μπορεί να επιχειρηθεί κατά τη διαδικασία εκδόσεως κληρονομητρίου. Η ερμηνεία δικαιοπραξίας, η διάγνωση δηλαδή του περιεχομένου της προκειμένου να εντοπισθούν τα απορρέοντα από αυτήν δικαιώματα και υποχρεώσεις και να εφαρμοσθεί η προβλεπόμενη δικαιοπρακτική ρύθμιση σε συγκεκριμένη περίπτωση, αποτελεί έργο του δικαστή, ενώπιον του οποίου άγεται προς κρίση η συγκεκριμένη δικαιοπραξία. Δεν υφίσταται, όμως, λόγος γιατί η ερμηνεία αυτή δεν μπορεί να επιχειρηθεί από τον ειρηνοδίκη κατά τη διαδικασία εκδόσεως κληρονομητρίου, ενώ είναι εφικτό στο πλαίσιο άλλης δικαιοδοσίας (π.χ. όταν ο ειρηνοδίκης δικάζει αγωγή αναγνώσεως του κληρονομικού δικαιώματος).

Η ανωτέρω διαφοροποίηση δεν δικαιολογείται προφανώς από τυχόν υποτιθέμενη διαφορά της ερμηνείας ως λογικής και διαγνωστικής διεργασίας. Η ερμηνεία διαθήκης, ως σύλληψη του νοήματος κατά τις αρχές της νομικής μεθόδου και τους κανόνες της ερμηνείας των δικαιοπραξιών, επιχειρείται κατά τρόπο όμοιο σε κάθε περίπτωση δικαστικής διαγνώσεως, στο πλαίσιο της οποίας είναι κρίσιμο το περιεχόμενο συγκεκριμένης διαθήκης. Εξάλλου, διαφοροποίηση δεν δικαιολογείται ούτε από το γεγονός ότι το κληρονομητήριο χορηγείται έπειτα από εκδίκαση της αιτήσεως κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας. Τυχόν παρατηρούμενες διαφορές της ρύθμισης σε σχέση με την αμφισβητούμενη δικαιοδοσία, π.χ. η ισχύς ανακριτικού συστήματος ή η μη γένεση δεδεδειμένου ως προς το διαγνωστέο δικαίωμα, δεν είναι κρίσιμες για το ερευνώμενο ζήτημα, αφού δεν οδηγούν σε διαφοροποίηση της μεθόδου ερμηνείας μιας δικαιοπραξίας.

Διαφορετικά θα μπορούσε να τεθεί το ζήτημα εάν θεωρούσε κανείς ότι η νομολογία εννοεί εν τέλει ως «ερμηνεία» διαθήκης την διαδικασία αναζητήσεως βουλήσεως διαφορετικής, κείμενης πέραν από αυτήν που κατ' αρχήν συνάγεται από τις λέξεις που χρησιμοποιήθηκαν από τον διαθέτη¹⁹. Η εκδοχή αυτή εξηγεί και τη θέση της νομολογίας ότι, εφόσον υπάρχει –ατελώς εξωτερικευθέν– έρεισμα στο κείμενο της διαθήκης, είναι δυνατή η αναζήτηση της αληθούς βουλήσεως του διαθέτη με προσφυγή σε στοιχεία εκτός της διαθήκης (δηλώσεις του

διαθέτη, σχέδια, ανακληθείσες διαθήκες κ.ο.κ.)²⁰: η προσφυγή σε εξωτερικά στοιχεία είναι αναγκαία διότι αναζητείται εν τέλει άλλο νόημα από το κατ' αρχήν συναγόμενο από τη διατύπωση της διαθήκης. Με αυτήν την λογική, η συνεπής αποδοχή της (κρατούσας στη νομολογία) αφητηριακής σκέψεως ότι κατά την διαδικασία εκδόσεως κληρονομητρίου ο δικαστής δεν ερευνά περαιτέρω τις περιπτώσεις «ασαφών» και «αβέβαιων» δικαιωμάτων οδηγεί πράγματι στην περαιτέρω σκέψη ότι ένα κληρονομικό δικαίωμα, η διάγνωση του οποίου δεν είναι δυνατή μόνον με επισκόπηση της διαθήκης, αλλά απαιτεί προσφυγή σε στοιχεία εκτός αυτής, είναι προδήλως «αμφίβολο» και άρα η χορήγηση κληρονομητρίου δεν είναι δυνατή. Ο περιορισμός της διαδικασίας και των αξιοποιήσιμων αποδεικτικών μέσων που συνεπάγεται η αποδοχή της κρατούσας γνώμης οδηγεί όντως στο συμπέρασμα ότι κατά κανόνα προσφυγή σε εξωτερικά στοιχεία δεν θα είναι εφικτή. Εν τούτοις, όπως ήδη εξετάθη, ο συλληθισμός αυτός πρέπει να αμφισβητηθεί στην αφετηρία του: από κανένα στοιχείο δεν συνάγεται ότι, ακόμη και σε παρόμοιες περιπτώσεις, ο επιφορισμένος με την έκδοση κληρονομητρίου ειρηνοδίκης δικαιούται να αποσχει από την κρίση. Η διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος σε αυτές τις περιπτώσεις είναι σαφώς δυσχερέστερη από τις περιπτώσεις π.χ. εξ αδιαθέτου διαδοχής με έναν μόνο κληρονόμο της πρώτης τάξεως, δεν υφίσταται όμως *de lege lata* έρεισμα να περιορισθεί η έκδοση κληρονομητρίου μόνον στις τελευταίες αυτές περιπτώσεις. Εν πάση περιπτώσει, όπως ήδη (ανωτ. II 1 α) αναπτύχθηκε, το δικαστήριο, στο πλαίσιο του διένοντος την διαδικασία παροχής κληρονομητρίου ανακριτικού συστήματος διαθέτει δυνατότητες ελέγχου της βασιμότητας της αιτήσεως και διαγνώσεως του κληρονομικού δικαιώματος με ποικίλα αποδεικτικά μέσα. Ως εκ τούτου, δεν υφίσταται έρεισμα για να υποστηριχθεί ότι, όταν η διαθήκη χρήζει «ερμηνείας» (άκομη και υπό την στενότερη έννοια που της προσδίδουν τα δικαστήρια), η έκδοση κληρονομητρίου δεν είναι δυνατή.

β. Οι ειδικοί ερμηνευτικοί κανόνες

Ακόμη πιο αμφίβολη εμφανίζεται η άποψη που συναρτά την δυνατότητα παροχής κληρονομητρίου με το κατά πόσον υφίσταται ανάγκη προσφυγής στους ειδικούς ερμηνευτικούς κανόνες των διαθηκών, δεχόμενη ότι, όταν το κληρονομικό δικαίωμα θα διαγνωσθεί με αξιοποίηση των ερμηνευτικών κανόνων, αυτό είναι εξ ορισμού «ασαφές» και «αμφίβολο» και άρα κληρονομητήριο δεν δύναται να χορηγηθεί.

Οι ερμηνευτικοί κανόνες ανάγονται στην υποθετική βούληση του διαθέτη και προσδιορίζουν, σε περίπτωση αμφιβολίας, το περιεχόμενο της δηλώσεως τελευταίας βουλήσεως. Η εφαρμογή των ειδικών ερμηνευτικών κανόνων προϋποθέτει ότι δεν έχει καταστεί δυνατή η ανεύρεση της (αληθούς ή εικαζόμενης) βουλήσεως του διαθέτη²¹. Οι εν λόγω κανόνες δεν ρυθμίζουν τον τρόπο διακριβώσεως του περιεχομένου συγκεκριμένου δηλώσεως βουλήσεως, αλλά προσδιορίζουν ένα συγκεκριμένο νόημα, με το οποίο πρέπει να ισχύσει η δήλωση, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες, παρά τη χρήση της προσήκουσας ερμηνευτικής μεθόδου, δεν έχει αρθεί η ασάφεια της δηλώσεως. Η αξιοποίηση των ερμηνευτικών κανόνων αποτελεί στάδιο το οποίο έπεται της προσπάθειας διαγνώσεως του νοήματος της διαθήκης και συνίσταται στην πρόσδοση στη διαθήκη συγκεκριμένου νοήματος από την ερμηνευτική διάταξη. Επομένως, στην περίπτωση των ερμηνευτικών κανόνων, η αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της δηλώσεως βουλήσε-

20. ΑΠ 865/2006 ΝοΒ 2006, 1278· ΑΠ 644/2006 ΝοΒ 2006, 1033· ΑΠ 627/2005 ΕλλΔνη 2006, 1056· ΑΠ 1239/2002 ΝοΒ 2003, 1016· ΑΠ 791/2001 ΝοΒ 2002, 962.

21. Δακορώνια, ό.π., σ 90 επ.: Γεωργιάδης, ΚληρΔ, § 21 αρ. 14-15· Ψούνη, ΚληρΔ II, σ. 346· Παπαντωνίου, ΚληρΔ, σ. 259.

18. Από τη θεωρία βλ. ενδεικτικά Σταθόπουλο, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρο 200 αρ. 5· Γεωργιάδη, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4η εκδ., 2012, § 41 αρ. 3· Παπανικολάου, Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, 2000, σ. 303 επ., 346 επ.: Λιτζερόπουλο, Τα άρθρα 173 και 200 ΑΚ και η αναίρεσις δια ψευδή ερμηνείαν δικαιοπραξίας, Τιμ. Τόμος Αρείου Πάγου, 1961, σ. 488· Μεντή, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ I, 200 αρ. 11-12. Ειδικώς για την ερμηνεία των διαθηκών βλ. Δακορώνια, Το Ζήτημα της Ερμηνείας των Διαθηκών στο Ελληνικό Δίκαιο, 2005, σ. 50 επ., 61 επ.: Γεωργιάδη, ΚληρΔ, § 21 αρ. 5· Παπαντωνίου, Κληρονομικό Δίκαιο, 5η εκδ., 1989, σ. 338-339· Κορνηλάκη, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, Εισαγ. Παρατ. 1781-1812 αρ. 51· Βουζίκια, Κληρονομικό Δίκαιο, Β', 1976, § 125 σ. 627 επ.

19. Έτσι π.χ. Δακορώνια, ό.π., σ 61-62.

ως αίρεται από τον ίδιο το νομοθέτη²². Ως εκ τούτου, η διδόμενη ως προς το κληρονομικό δικαίωμα λύση δεν συνάγεται από (ενδεχομένως αμφισβητούμενη ή δυσχερή) ερμηνεία της διαθήκης, αλλά από τον ίδιο το νόμο. Η διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος κατ' εφαρμογήν του ερμηνευτικού κανόνα αποτελεί, εν τέλει, ερμηνεία και εφαρμογή της οικείας διατάξεως. Επί παραδείγματι, ο ειδικότερος προσδιορισμός των τιμώμενων σε περίπτωση που ο διαθέτης έχει αναφερθεί απλώς σε «συγγενείς» προκύπτει από την ερμηνεία του άρθρου 1790 ΑΚ.

Παρενθετικά σημειώνεται εν προκειμένω ότι τα μόλις εκτεθέντα ισχύουν πολλώ μάλλον στην περίπτωση των συμπληρωματικών διατάξεων, οι οποίες δεν καθορίζουν το μη δυνάμενο άλλως να συναχθεί περιεχόμενο ηθελημένων έννομων συνεπειών (όπως οι ερμηνευτικοί κανόνες), αλλά θεσιζούν πρωτογενώς έννομες συνέπειες, για να καλύψουν κενό της δικαιοπρακτικής ρυθμίσεως²³. Επί παραδείγματι, το άρθρο 1807 παρ. 1 εδ. 1 ΑΚ ορίζει ότι εάν περισσότεροι έχουν εγκατασταθεί ως κληρονόμοι με διαθήκη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να αποκλείεται η εξ αδιαθέτου διαδοχή, σε περίπτωση εκπτώσεως ενός εξ αυτών, η μερίδα του προσαυξάνει στους λοιπούς, ανάλογα με τις μερίδες τους. Η εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως δεν σημαίνει ότι στην συγκεκριμένη διαθήκη υφίσταται ασάφεια ή ερμηνευτική αμφισβήτηση. Όπως παγίως γίνεται δεκτό, το άρθρο 1807 ΑΚ δεν αποτελεί ερμηνευτικό κανόνα, δεν ορίζει δηλαδή τι ισχύει σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς την βούληση του διαθέτη, αλλά αποτελεί συμπληρωματική διάταξη²⁴, η οποία ορίζει τι ισχύει όταν ο διαθέτης δεν έχει ορίσει τις συνέπειες της έκπτωσης τιμωμένου με την διαθήκη. Ο αρμόδιος για την έκδοση κληρονομητηρίου, σε περίπτωση που διαγνώσει έκπτωση εκ διαθήκης κληρονόμου, δεν κωλύεται ασφαλώς να εφαρμόσει την εν λόγω διάταξη και να διαπιστώσει ότι η μερίδα του εκπεσόντος προσαύξησε τις μερίδες των λοιπών. Εν προκειμένω, δεν υφίσταται «αμφιβολία» ως προς το κληρονομικό δικαίωμα, αφού η τύχη του συνάγεται από την ερμηνεία και εφαρμογή της διατάξεως του άρθρου 1807 ΑΚ²⁵.

Η συναγωγή συμπεράσματος από την εφαρμογή των ερμηνευτικών κανόνων συνιστά αμιγώς νομική εργασία, η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εκφεύγει του έργου του επιφορτισμένου με την έκδοση κληρονομητηρίου δικαστικού λειτουργού. Η ενδεχόμενη ένσταση ότι η προσφυγή στους ερμηνευτικούς κανόνες προϋποθέτει προηγούμενη αδυναμία διαγνώσεως της αληθούς ή εικαζόμενης βουλήσεως του διαθέτη δεν αρκεί για να ανατρέψει αυτό το συμπέρασμα: όπως ήδη

22. Βλ. εν γένει για τους ερμηνευτικούς κανόνες *Δωρή*, Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο Α', 1991, σ. 139 επ.: *Παπανικολάου*, *Μεθοδολογία*, σ. 341-342· *Καρδόν*, *ΓενΑρχ*, σ. 553-554· *Μεντή*, σε *Γεωργιάδη ΣΕΑΚ Ι*, 200 αρ. 48.

23. Πρβλ. για την διάκριση ενδεικτικώς *Καρδόν*, *Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου*, *Δικαιοπραξίες Ι*, 1996, σ. 554· *Μπαλή*, *Γενικαί Αρχαί του Αστικού Δικαίου*, 8η εκδ., 1961, § 91, σ. 248-249.

24. Ως προς το ότι το άρθρο 1807 ΑΚ περιέχει συμπληρωματική διάταξη βλ. ενδεικτικώς ΑΠ 1044/2002 ΕλλΔνη 2002, 1666· ΑΠ 327/1995 ΝοΒ 1996, 817· *Γεωργιάδη*, *ΚληροΔ*, § 22 αρ. 68· *Ψούνη*, *ΚληροΔ ΙΙ*, σ. 225· *Κορνηλάκη*, στον ΑΚ *Γεωργιάδη/Σταθόπουλου*, άρθρο 1807 αρ. 4· *Ψίλιο*, *ΕρμΑΚ*, άρθρο 1807 αρ. 7.

25. Προϋπόθεση εφαρμογής της διατάξεως είναι βέβαια, πέραν προφανώς της εκπτώσεως του εγκαταστάτου, οι τιμώμενοι να έχουν εγκατασταθεί κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να αποκλείεται η εξ αδιαθέτου διαδοχή. Δεν μπορεί όμως να υποστηριχθεί ότι δεν εμπίπτει στην αρμοδιότητα του δικαστηρίου που καλείται να χορηγήσει κληρονομητήριο ο έλεγχος κατά πόσον με τα καταλειφθέντα στη διαθήκη εξαντλείται ο κλήρος: ο έλεγχος και η αποτίμηση της περιουσίας που καταλείπει ο διαθέτης αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για τον υπολογισμό της μερίδας του κληρονομούμενου, την οποία απαιτεί ο νόμος (άρθρο 820 ΚΠολΔ) να αναφέρει το κληρονομητήριο.

ελέχθη (ανωτ. υπό α), η ερμηνεία της διαθήκης, ακόμη και αν απαιτεί προσφυγή σε εξωτερικά στοιχεία, μπορεί (και επιβιβάζεται) να επιχειρηθεί στο πλαίσιο της διαδικασίας χορηγήσεως κληρονομητηρίου, με την αξιοποίηση των δικονομικών δυνατοτήτων που παρέχει ο ΑΚ και η ρύθμιση της διαδικασίας εκούσιας δικαιοδοσίας.

Είναι, εν όψει τούτων, εύλογο να υποστηριχθεί ότι, ακόμη και αν η διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος προϋποθέτει εφαρμογή συγκεκριμένων ερμηνευτικών της διαθήκης κανόνων, δεν κωλύεται η χορήγηση κληρονομητηρίου που θα πιστοποιεί το δικαίωμα αυτό. Ο ειρηνοδίκης θα προβεί κατ' αρχάς σε ερμηνεία της διαθήκης, αναγόμενος, εφόσον διαπιστώσει σχετική ανάγκη και αντίστοιχο έρεισμα, και σε στοιχεία εκτός αυτής. Ακολούθως, εάν δεν καταστεί επικτή η διάγνωση της πραγματικής ή εικαζόμενης βουλήσεως του διαθέτη, θα αξιοποιήσει τον προσήκοντα κατά περίπτωση ερμηνευτικό κανόνα, προκειμένου να άρει την αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της διαθήκης. Στο τελευταίο αυτό στάδιο, το έργο του δικαστή είναι αμιγώς νομικό, αφού συνίσταται στην ερμηνεία συγκεκριμένων διατάξεων και εφαρμογή της στην ένδικη περίπτωση. Δεν χρειάζεται, βέβαια, να τονισθεί ότι και οι κρίσεις αυτές του ειρηνοδίκη δεν θα εξοηλιζονται με δεδικασμένο και δεν θα κωλύεται άλλο δικαστήριο, στο πλαίσιο της αναγωγής του κληρονομικού δικαιώματος κατά τη διαδικασία της αμφισβητούμενης δικαιοδοσίας, να κρίνει διαφορετικά (ότι λ.χ. το νόημα της διαθήκης μπορούσε να συναχθεί χωρίς προσφυγή στις ερμηνευτικές διατάξεις).

III. Συμπερασματικές σκέψεις

Το κληρονομητήριο έχει προβλεφθεί στην ελληνική έννομη τάξη ως πιστοποιητικό που παρέχει βεβαίωση για το κληρονομικό δικαίωμα, τα υποκείμενά του και τους τυχόν περιορισμούς του. Η εν λόγω βεβαίωση προϋποθέτει λογικώς την διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος, η οποία θα αποτελεί αποτέλεσμα ερμηνείας των κανόνων του κληρονομικού δικαίου και υπαγωγής σε αυτούς των πραγματικών περιστατικών που συνιστούν την βάση της αιτήσεως. Για τον λόγο αυτόν, η χορήγηση του κληρονομητηρίου, από την εισαγωγή του θεσμού με τον ΑΚ, έχει ανατεθεί σε δικαστικό λειτουργό, ως έχοντα τις εγγυήσεις και την ικανότητα ορθής κρίσεως. Η διάγνωση αυτή όμως δεν συνεπάγεται γένεση δεδικασμένου, ούτε δέσμευση άλλων δικαστηρίων, τα οποία θα κληθούν να κρίνουν ευθέως την ύπαρξη του συγκεκριμένου κληρονομικού δικαιώματος ή να επιληφθούν διαφοράς που προϋποθέτει την αναγνώρισή του.

Παρ' ότι η υποβολή αιτήσεως για την έκδοση κληρονομητηρίου δεν συνεπάγεται έγερση ιδιωτικής διαφοράς, ο νόμος έχει εξοηλιξει τον δικαστή με δικονομικές δυνατότητες που μπορεί να αξιοποιηθούν για την πλήρη διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος. Η διάγνωση αυτή άλλωστε συνιστά, όπως μόλις ελέχθη, προϋπόθεση για την χορήγηση του κληρονομητηρίου. Η ρύθμιση του ΑΚ αναφορικά με τις εξουσίες του δικαστηρίου ενδεικνύει την σαφή νομοθετική βούληση, σε περίπτωση αιτήσεως για την παροχή κληρονομητηρίου, το δικαστήριο να ερευνά την ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος, έστω και εάν αυτό δεν είναι εκ πρώτης όψεως προφανές. Η αναφορά μάλιστα σε εξ ορισμού δυσχερείς και αβέβαιες περιπτώσεις, όπως η αμφισβήτηση του κύρους της διαθήκης ή η επιδικία περί το κληρονομικό δικαίωμα καθιστά σαφές ότι ο νομοθέτης τελούσε σε επίγνωση των δυσχερειών που ενδεχομένως σχετίζονται με την διάγνωση του κληρονομικού δικαιώματος, αλλά δεν θέλησε ο αρμόδιος για την έκδοση του κληρονομητηρίου να αφίσταται από την σχετική κρίση, επικαλούμενος την αβεβαιότητα του δικαιώματος.

Υπό το πρίσμα αυτό, δεν φαίνεται να μπορεί να επιδοκιμασθεί η κρατούσα στην ελληνική νομολογία θέση, ότι εάν

το δικαστήριο θεωρήσει τα γεγονότα που θεμελιώνουν το αξιούμενο κληρονομικό δικαίωμα ασαφή ή αμφίβολα, δύναται να απορρίψει την αίτηση για την παροχή κληρονομητηρίου. Ο δικαστής, στην περίπτωση αυτή, οφείλει να αξιοποιήσει όλες τις προσφερόμενες δικονομικές δυνατότητες, ώστε να άρει την αμφιβολία του, σχηματίζοντας πλήρη δικανική πεποίθηση, είτε ότι υφίσταται είτε ότι δεν υφίσταται το κληρονομικό δικαίωμα. Η απλή διατήρηση αμφιβολιών δεν δύναται να επιφέρει το πέρας της διαδικασίας.

Θα μπορούσε, βέβαια, να εγερθεί η ένσταση ότι τα δικαστήρια με την ενδοιαστική διατύπωση «εάν κρίνει ότι τα γεγονότα που θεμελιώνουν το αξιούμενο κληρονομικό δικαίωμα είναι ασαφή ή αμφίβολα» εννοούν περιπτώσεις στις οποίες το δικαστήριο δεν πείθεται για την ύπαρξη του κληρονομικού δικαιώματος, άρα δικαιολογημένα απορρίπτει την αίτηση. Στην περίπτωση αυτή πράγματι το πρόβλημα θα συνίστατο προεχόντως στην αιτιολογία της απορρίψεως της αιτήσεως. Η εκδοχή όμως αυτή διαφεύδεται από την περιπτωσιολογία που συνήθως αναφέρεται ως ενδεικτική «γενέσεως αμφιβολιών»: η ύπαρξη διαθήκης που απαιτεί ερμηνεία ή η ανάγκη αξιοποίησης ερμηνευτικών κανόνων δεν αποτελούν ασφαλώς περιπτώσεις στις οποίες το δικαστήριο δεν πείθεται ότι υφίσταται κληρονομικό δικαίωμα, αλλά περιπτώσεις στις οποίες αυτό απέχει από την κρίση, επικαλούμενο ακριβώς την δυσχέρεια της διαγνώσεως.

Ομοίως, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η απόρριψη της αιτήσεως για την παροχή κληρονομητηρίου εφόσον τα γεγονότα που επικαλείται ο αιτών είναι ασαφή ή αμφίβολα αποτελεί εκδήλωση της ισχύος του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως, το οποίο ισχύει και στο ανακριτικό σύστημα: το δικαστήριο δεν πείθεται (non liquet) για την αλήθεια των πραγματικών περιστατικών και επομένως απορρίπτει την αίτηση. Η επίκληση, όμως, του αντικειμενικού βάρους αποδείξεως προϋποθέτει αδυναμία διαμορφώσεως δικανικής πεποίθησεως από τα διαθέσιμα αποδεικτικά μέσα, τα οποία, όπως είναι ευνόητο στο ανακριτικό σύστημα, περιλαμβάνουν και αποδεικτικά μέσα στα οποία δύναται το δικαστήριο να προσφύγει «εκ των ενόντων», στο πλαίσιο του άρθρου 774 ΚΠολΔ.

Η κρατούσα στη νομολογία θέση για τις προϋποθέσεις εκδόσεως κληρονομητηρίου αποδίδει μία αντίληψη για την λειτουργία του θεσμού, η οποία δεν ανταποκρίνεται ούτε στην ρυθμιστική πρόθεση του νομοθέτη, ούτε στις πρακτικές ανάγκες. Εάν υιοθετηθεί η θέση αυτή, το κληρονομητήριο θα αποτελέσει πιστοποιητικό παρεχόμενο σε κατά βάση απλές και προφανείς περιπτώσεις, ιδίως σε περιπτώσεις διαδοχής εξ διαθέτου. Έτσι όμως θα αποστεωθεί από την πρακτική του

σημασία, αφού στις περιπτώσεις αυτές το κληρονομικό δικαίωμα θα ήταν ούτως ή άλλως προφανές, και μάλλον ευχερώς συναγόμενο, ώστε να παρέλκει η ανάγκη –και η χρησιμότητα– βεβαιώσεώς του με παρεμβολή δικαστικού λειτουργού. Η ανάγκη βεβαιώσεως του κληρονομικού δικαιώματος έπεται από δικαστική κρίση ανακύπτει προφανώς σε δυσχερείς και αμφισβητούμενες περιπτώσεις, ώστε να διευκολύνονται οι συναλλαγές με τον κληρονόμο, εν όψει και της προβλεπόμενης (ΑΚ 1962-1963) δημόσιας πίστεως του κληρονομητηρίου. Στόχος της θεσπίσεως του κληρονομητηρίου είναι ακριβώς η διευκόλυνση των συναλλαγών, δια της υπάρξεως ενός πιστοποιητικού χορηγούμενου μετά από έλεγχο του δικαιώματος, το οποίο θα παρέχει νομιμοποίηση στον αναγραφόμενο και θα αμβλύνει τους κινδύνους του αντισυναλλασσόμενου²⁶. Τέτοια όμως ανάγκη νομιμοποίησης ανακύπτει προεχόντως όταν το κληρονομικό δικαίωμα είναι αμφίβολο. Η άρνηση χορηγήσεως του πιστοποιητικού σε αυτές τις περιπτώσεις, με επίκληση ακριβώς της δημόσιας πίστεώς του, συνιστά αντίφαση. Πέραν όμως της δικαιονομικής στόχευσης του θεσμού, και η *de lege lata* διάρθρωσή του δεν δικαιολογεί την αποχή από την κρίση σε περίπτωση αμφιβολιών δικαιωμάτων: η ανάθεση της εκδόσεως του κληρονομητηρίου σε δικαστή, η θέσπιση ανακριτικού συστήματος και η πρόβλεψη δυνατοτήτων διακρίβωσης του κληρονομικού δικαιώματος ακόμη και σε περίπτωση αμφισβητήσεώς του επιτρέπουν τη διάγνωση της υπάρξεως (ή της ανυπαρξίας) του κληρονομικού δικαιώματος ακόμη και σε δυσχερείς και αβέβαιες περιπτώσεις.

Όσα εξετέθησαν καθιστούν, νομίζω, προφανές ότι ο επιφορτισμένος με την έκδοση κληρονομητηρίου δικαστικός λειτουργός οφείλει σε όλες τις περιπτώσεις, «αμφιβόλων» και «ανααμφιβόλων» κληρονομικών δικαιωμάτων, να εξαντλεί όλες τις παρεχόμενες σε αυτόν δικονομικές δυνατότητες, ώστε να διαμορφώσει δικανική πεποίθηση για την ύπαρξη ή την ανυπαρξία του συγκεκριμένου δικαιώματος. Η αντίθετη –*contra legem*– εκδοχή, που προκρίνει την απόρριψη της αιτήσεως όταν τα γεγονότα που θεμελιώνουν το κληρονομικό δικαίωμα είναι «ασαφή ή αμφίβολα» υποβιβάζει την λειτουργία του κληρονομητηρίου σε πιστοποιητικό που θα παρέχεται μόνον σε ούτως ή άλλως προφανείς περιπτώσεις και αμβλύνει κατά πολύ την πρακτική του χρησιμότητα και την σκοπιμότητα της καθιερώσεώς του.

26. Βλ. αντί άλλων *Κλαμαρή*, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, Εισαγ. 1956-1966 αρ. 6 εν.