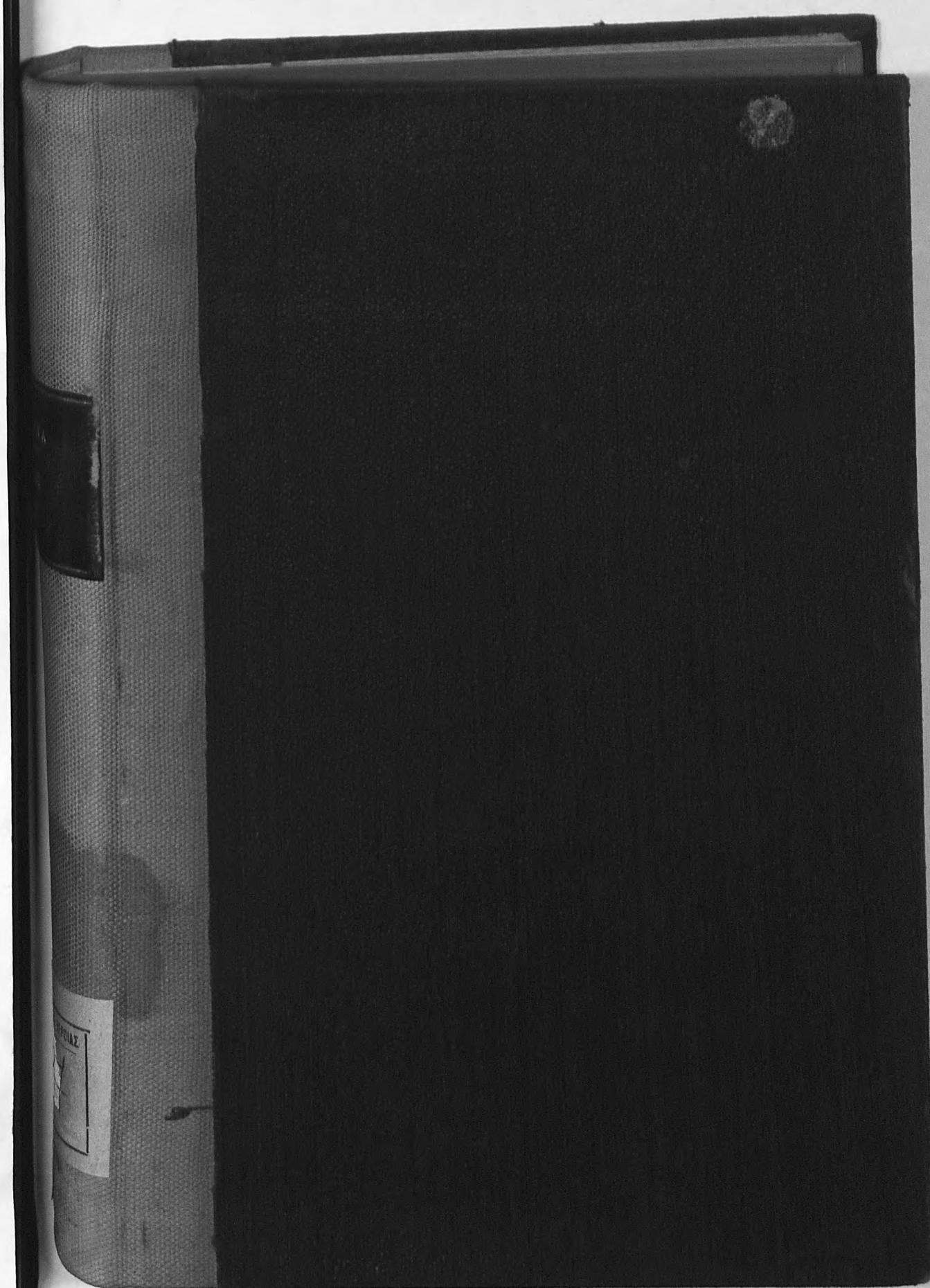
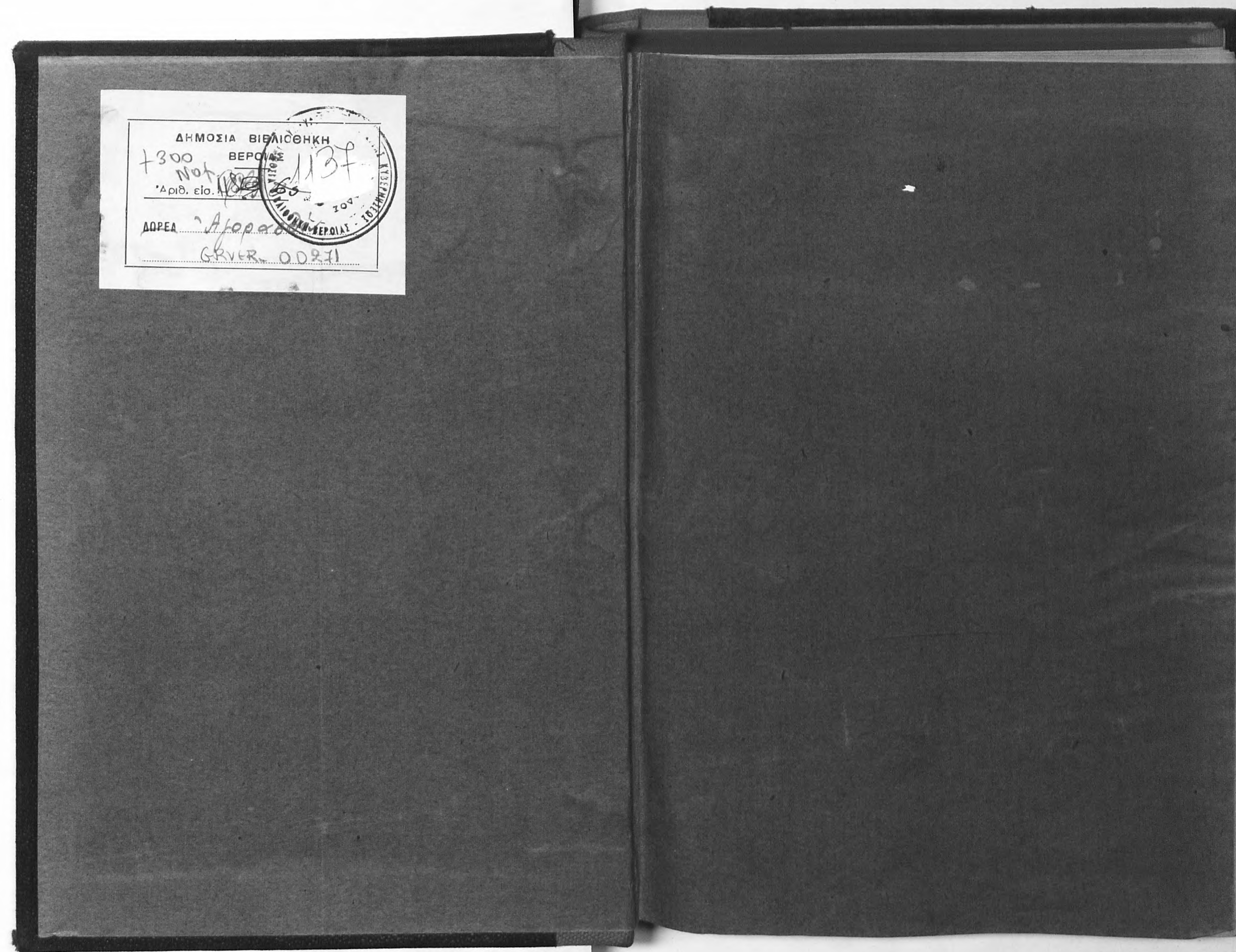
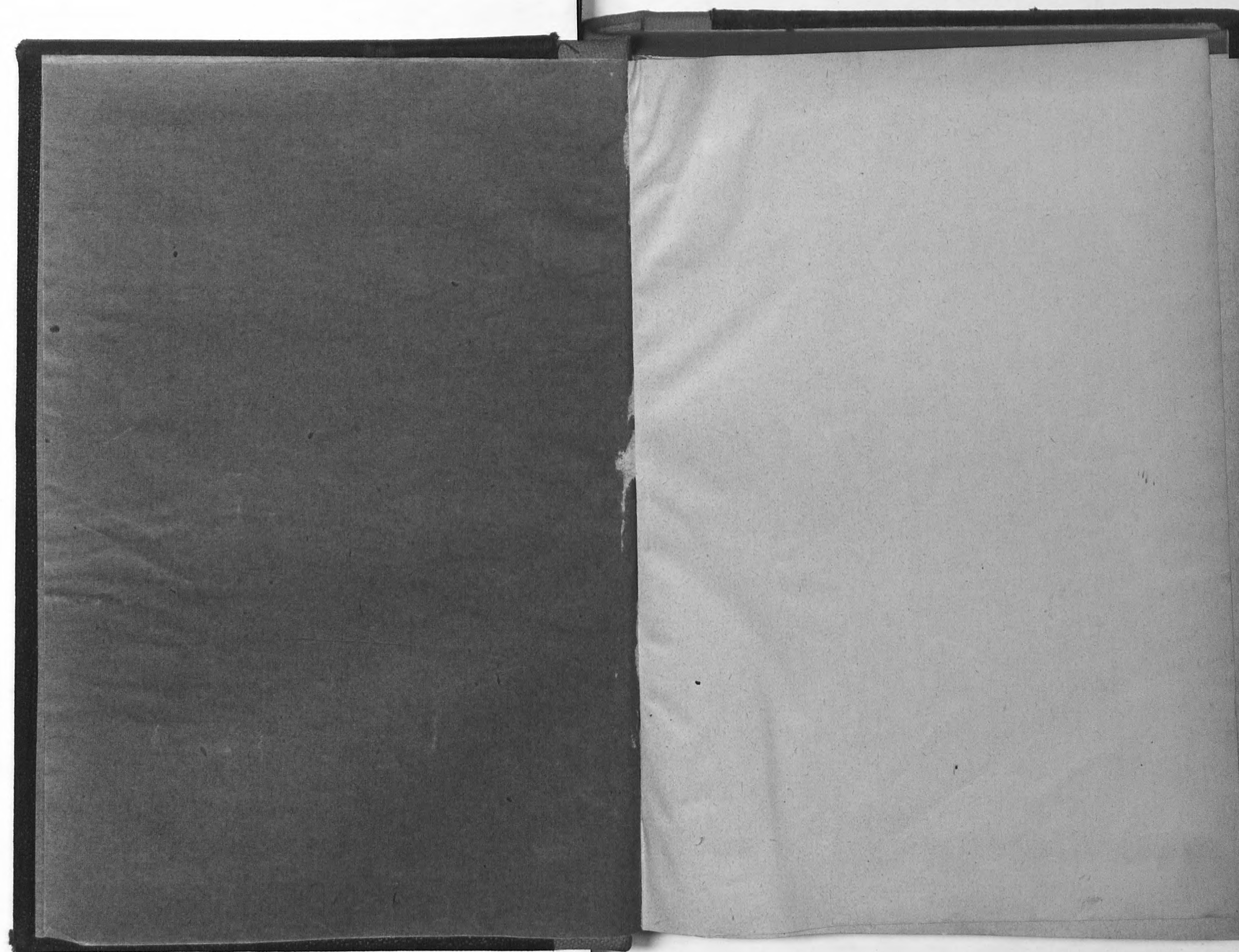




Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
ΒΕΡΟΙΑΣ
+300
Νομ. 1137
Αριθ. ελ. 1137
ΑΔΡΕΑ Απορροή
GRVER 00271



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΗΜ. Ν. ΓΚΑΝΑΣ
ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ
ΕΝ ΧΑΛΚΙΔΙ

ΡΩΜΑΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΚΑΘΑ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΠΟΛΙΤΕΥΕΤΑΙ

ΠΛΗΝ ΤΩΝ ΙΟΝΙΩΝ ΝΗΣΩΝ

ΥΠΟ

Π. ΚΑΛΔΙΓΑ

ΤΟΜΟΣ Β.

ΑΝΑΚΑΘΑΡΘΕΙΣ ΚΑΙ ΤΡΙΤΟΝ ΕΚΔΙΔΟΜΕΝΟΣ



ΑΘΗΝΗΣ

ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ ΑΝΔΡΕΟΥ ΚΟΡΟΜΗΛΑ

1879

Αρ. Εισ. 1137

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Πᾶν γνήσιον ἀντίτυπον φέρει τὴν κάτωθι ὑπογραφήν τοῦ
Συγγραφέως. *W. H. D. S.*



ΠΙΝΑΞ
ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΜΩ Β'. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ Β'.

Περὶ κυριότητος.

ΜΕΡΟΣ Α'.

Περὶ κτημάτων.

ΚΕΦ. Α'. Περὶ διακρίσεως κτημάτων (§ 1—12) ..	Σελ.	1
» Β'. Περὶ τῶν κτημάτων κατὰ τοὺς κυρίους αὐτῶν (§. 13—19)	»	24

ΜΕΡΟΣ Β'.

Περὶ νομῆς.

ΚΕΦ. Α' Προθεωρία (§ 20—27)	»	37
» Β'. Στοιχεῖα νομῆς (§ 28—34)	»	49
» Γ'. Κτῆσις νομῆς (§ 35—43)	»	57
» Δ'. Ἀπώλεια νομῆς (§ 44—55)	»	73
» Ε'. Παραγέλιμα καὶ ἀπαίτησις περὶ νομῆς (§ 56—91)	»	87

ΜΕΡΟΣ Γ'.

Περὶ κυριότητος.

ΚΕΦ. Α'. Προθεωρία (§ 92—96)	»	132
» Β'. Τρόποι κτήσεως κυριότητος.		
ΤΜΗΜΑ Α'. Ἄρμεσοι τρόποι (§ 97—108) ..	»	138

ΤΜΗΜΑ Β'. Δι' ἀπεργασίας ἑμμέσας κτήσεις (§ 169—118).....	Σελίς 152
» Γ'. Βουλῆσαι τοῦ κυρίου (§ 119—159)	» 162
ΚΕΦ. Γ'. Ἀγωγαὶ περὶ κυριότητος.	
ΤΜΗΜΑ Α'. Ἐκδικητικὴ ἀγωγή (§ 160—184)	» 207
» Β'. Πουδλικιανὴ ἀγωγή (§ 185—188)	» 233
» Γ'. Περὶ διαρ. ἐπισκοίνου καὶ ὄρων ἰθυντέων (§ 189—196).....	» 238
ΚΕΦ. Δ'. Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος (§ 197—215)	» 250
» Ε'. Περὶ δουλειῶν.	
ΤΜΗΜΑ Α'. Ἐν γένει (§ 216—219)	» 284
» Β'. Πραγματικαὶ δουλεῖαι (§ 220— 244).....	» 288
» Γ'. Προσωπικαὶ δουλεῖαι (§ 245— 255).....	» 316
» Δ'. Σύστασις δουλειῶν (§ 256—261)	» 329
» Ε'. Ἀγωγαὶ περὶ δουλειῶν (§ 262— 269).....	» 338
» Σ'. Ἀπόσβεσις δουλειῶν (§ 270— —275).....	» 350
ΚΕΦ. Σ'. Περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.	
ΤΜΗΜΑ Α'. Περὶ ἐμφυτεύσεως (§ 276—286)	» 358
» Β'. Περὶ ἐπιφανείας (§ 287—293)	» 371

ΜΕΡΟΣ Δ'.

Περὶ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης.

ΚΕΦ. Δ'. Ρωμικὸν δίκαιον.	
ΤΜΗΜΑ Α'. Στοιχεῖα ἐνεχύρου ὑποθήκης (§ 294—310)	» 380
» Β'. Περὶ συστάσεως ἐνεχύρου καὶ ὑποθ. (§ 311—321).....	» 396
Γ'. Περὶ δικαιωμάτων τῶν δανει- στών (§ 322—329).....	» 408

ΤΜΗΜΑ Δ'. Σχέσις πολλῶν δανειστῶν (§ 330—337).....	Σελίς	415
» Ε'. Ἀγωγή (§ 338—343).....	»	424
» Σ'. Τέλος ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης (§ 344—349).....	»	430
ΚΕΦ. Β'. Περὶ ἐνεχύρου κατὰ τὸν ν. 1 Δεκ. 1836.		
ΤΜΗΜΑ Α'. Σύστασις τοῦ ἐνεχύρου (§ 350—360).....	»	436
» Β'. Δικαιώματα δανειστοῦ (§ 361—371).....	»	449
» Γ'. Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου (§ 372—376).....	»	463
ΚΕΦ. Γ'. Περὶ ὑποθηκῶν κατὰ τὸν νόμον 11 Αὐγ. 1836.		
ΤΜΗΜΑ Α'. Προθεωρία (§ 377—390)...	»	468
» Β'. Ὁρισμὸς τῆς ὑποθήκης (§ 391—394).....	»	488
» Γ'. Κτήματα ἐπιδεκτικὰ ὑποθήκης (§ 395—412).....	»	490
» Δ'. Τίτλος ὑποθήκης (§ 413—417)	»	511
» Ε'. Περὶ τοῦ νόμου (§ 418—432)	»	514
» Σ'. Δικαστικὴ ἀπόφασις (§ 433—438).....	»	537
» Ζ'. Ἰδιωτικὴ θέλησις (§ 439—449)	»	544
» Η'. Περὶ ἐγγραφῆς (§ 450—475)	»	558
» Θ'. Παρὰ τίνων ζητεῖται ἐγγραφή (§ 476—485).....	»	589
» Ι'. Περὶ αἰτήσεως ἐγγραφῆς (§ 486—506).....	»	599
» ΙΑ'. Περὶ προσημειώσεως (§ 507—517).....	»	623
» ΙΒ'. Περὶ διορθώσεων σημειώσεων καὶ ἐξόδων (§ 518—523) ..	»	637
» ΙΓ'. Περὶ τοῦ χρόνου, ἐξότου ἄρχονται τὰ τῶν ὑποθ. ἀποτελέσματα (§ 524—533).....	»	643

ΤΜΗΜΑ ΙΔ'. Περὶ ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης (§	
534—546)	Σελίς 657
» Ε'. Περὶ τῶν ἐκ τῆς ὑποθήκης πη-	
γάζοντων δικαιωμάτων (§ 547	
—571)	» 673
» ΙΣ'. Ἀπόψεις τῆς ὑποθήκης (§	
572—578)	» 710
» ΙΖ'. Ἐξαιψεις ὑποθηκῶν (§ 579—	
594)	» 720

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α'.

Περὶ Μεταγραφῆς.

ΤΜΗΜΑ Α'. Προθεωρίξ (§ 1—9)	» 735
» Β'. Περὶ τῶν μεταγραφπτέων πρά-	
ξεων (§ 10—27)	» 747
» Γ'. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς	
μεταγραφῆς (§ 28—52)	» 761
» Δ'. Περὶ μεταγραφπτέων ἀποφάσεων	
(§ 53—65)	» 789
» Ε'. Περὶ τῶν βιβλίων μεταγραφῆς	
(§ 66—79)	» 797
» Σ'. Περὶ κατάρρητικῶν διατάξεων	
(§ 80—85)	» 811

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β'.

Περὶ τεσσαρακονταετοῦς παργραφῆς τῶν	
ἀγωγῶν τοῦ δημοσίου	» 816

ΠΕΡΙ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ
ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

BIBΛION B'.

ΠΕΡΙ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ

ΜΕΡΟΣ Α'.

ΠΕΡΙ ΚΤΗΜΑΤΩΝ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Περὶ διακρίσεως αὐτῶν.

Περὶ ληΐς.

1. Ὅρισμός τῶν κτημάτων.
2. Ὅρισμός τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου.
3. Ἑνώματα καὶ ἀσώματα.
4. Κινητὰ καὶ ἀκίνητα.
5. Παρακολουθήματα.
6. Προσαυζήματα καὶ παραρτήματα.
7. Εἶδη τῶν παρακολουθημάτων.
8. Οἰκοδομικὴ ὕλη.
9. Κινητὰ, ἐπιπλα καὶ ἐρμηνευτικοὶ κανόνες.
10. Ἀντικαταστατὰ καὶ ἀναντικατάστατα.
11. Ὅμάς.
12. Δικαιώματα.

1. Ἐν πρώτῳ βιβλίῳ ἐξεθέσαμεν, τί ἐστὶ δίκαιον, καὶ τίνι τρόπῳ καθίσταται βάσις θετικῇ τῶν κοινωνικῶν σχέσεων, ποῖον τὸ ὑποκείμενον τοῦ δικαίου, τουτέστι τὸ πρόσωπον, ἢ πῶς σώζεται, ὅταν ὑποπίπτῃ εἰς τὰς αὐστηρὰς συνεπείας τῶν κειμένων νόμων, διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως.

Ποῖα εἶναι καθ' ἑκάστα τὰ δικαιώματα, ἢ εἰς τί ταῦτα συνίστανται, πρόκειται ἤδη νὰ πραγματευθῶμεν.

Τὰ δικαιώματα, ἀπὸ ἐκ τῆς γενικῆς τοῦ δικαίου ιδέας πηγάζουν (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

2. Ὁ ὅρισμός τοῦ ἡμετέρου νόμου, Ἄρ. 1. ὅτι—«κτῆμα ὀνομάζεται πᾶν ὅ,τι ἐμπορεῖ νὰ ᾖναι ἀντικείμενον ἰδιοκτησίας δημοσίου ἢ ἰδιωτικῆς,»—ἀποτελεῖ καθ'αὐτὸ διάλληλον, διότι, τί δύναται νὰ ᾖναι ἀντικείμενον ἰδιοκτησίας δημοσίου ἢ ἰδιωτικῆς, οὐδαμοῦ ἄλλοθι ὀρίζεται. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν ἀντιστρόφως, ὅτι ἐπιδεκτικὸν ἰδιοκτησίας δημοσίου ἢ ἰδιωτικῆς εἶναι πᾶν ὅ,τι εἶναι κτῆμα.

Ὡς δεικνύει καὶ τὸ παράδειγμα τοῦ Γαλλ. Κώδικος, οὐδεμίᾳ ὑπάρχει ἐνταῦθα ἀνάγκη ὀρισμοῦ, ὁ δὲ ἡμέτερος ἐλήφθη ἐκ τοῦ Αὐστριακοῦ. Ἀλλ' ἐν αὐτῷ πρῶτον ὀρίζεται τὸ πρᾶγμα, ὅτι εἶναι πᾶν ὅ,τι, στερημένον προσωπικότητος, χρησιμεύει εἰς τὸν ἄνθρωπον (Ἄρ. 285). Κατόπιν τούτου ἐπέρχεται, ὅτι πάντα τὰ ἐντὸς τοῦ κράτους πράγματα εἶναι τοῦ δημοσίου, ἢ τῶν ἰδιωτῶν.

Οὐχὶ λοιπὸν ἐν σχήματι ὀρισμοῦ, κτῆμα εἶναι πᾶν ὅ,τι κτλ., ἀλλὰ τὰ κτήματα ἀνήκουσιν κτλ., ὥστε τοιοῦτοτρόπως πάντα τὰ κτήματα διανέμονται μεταξὺ δημοσίου καὶ ἰδιωτῶν, τρίτη δὲ κατηγορία δὲν εἶναι ἐνδεχομένη μεταξὺ τούτων.

Ἀπεναντίας κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον γεννᾶται ἡ ἀπορία, μήπως ὑπάρχουσι πράγματα, μὴ ἀνήκοντα εἰς τὸ δημοσίον καὶ εἰς τοὺς ἰδιώτας, καὶ τότε μὴ ὑπαγόμενα εἰς τὰς περὶ κτημάτων διατάξεις.

Ὁ πλεονασμός ἀποδεικνύεται καὶ ἐκ τοῦ Ἄρ. 13 τοῦ νόμου, ἐνθα ἐπαναλαμβάνεται τὸ αὐτό, καὶ μάλιστα ἐν οἰκείῳ τόπῳ, ὅτι «τὰ κτήματα εἶναι ἢ τοι δημοσία, ἢ ἰδιωτικά.»

Ἐντεῦθεν προκύπτει, πόθεν προήλθεν ἡ ἐπ'ἀνάληψις. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης συνεβουλεύθη καὶ τὸν Γαλλικὸν καὶ τὸν Αὐστριακὸν νόμον καὶ, οὕτως εἰπεῖν, ἐκ τῆς ἀθροίσεως ἀμφοτέρων ἐσχημάτισε τὸν προκείμενον.

Ἐνθ' ὁ Γαλλικὸς πρῶτον ὁμιλεῖ περὶ τῶν κτημάτων καὶ κατόπιν περὶ τῶν κυρίων αὐτῶν, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης προσέλαβεν ἐν τῷ περὶ κτημάτων κεφαλαίῳ καὶ ὅσα εὗρηκεν ἐν τῷ Αὐστριακῷ, ἐνθα, ἀμέσως ἐν ἀρχῇ καὶ αὐτόθι μόνον, γίνεται λόγος περὶ τῶν κυρίων. Ἀλλὰ διὰ νὰ συγκλῶσῃ ταῦτα, ὁ ἡμέτερος νόμος ἔδωκεν εἰς τὸ Ἄρ. 286 τοῦ Αὐστριακοῦ ν. τύπον ὀρισμοῦ, ὅπως ἀνάρμοστον.

Μετὰ τὸν ἀκκτᾶλληλον τοῦτον ὀρισμὸν ἠκολούθησε πλέον ὁ ἡμέτερος Νομοθέτης τὴν διάταξιν τοῦ Γαλλ. Κώδικος, καὶ ἦν πρῶτον γίνεται λόγος περὶ κτημάτων, ἔπειτα δὲ περὶ τῶν κυρίων, καὶ

ταύτην, ὡς μόνην μεθοδικήν, παρακολουθοῦμεν κατὰ τὴν ἐρμηνείαν.

3. Κατὰ μίμησιν τοῦ Αὐστριακοῦ διχαστέλλονται ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ κατὰ πρῶτον τὰ κτήματα εἰς ἐνσώματα καὶ ἀσώματα, ὡς ἅπαντ' αὐτὰ παρὰ Ῥωμαίοις (1). Κατ' αὐτοὺς ὁμῶς σωματικὰ εἶναι τὰ ὑποπίπτοντα ἀφῇ (*quae tangi possunt*), ἐνῶ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον "Αρ. 3. καὶ κατὰ τὸν Αὐστρ. "Αρ. 292 ἐνσώματα ὀνομαζονται ἐκεῖνα, ὅσων διὰ τῶν αἰσθητηρίων ἀντιλαμβάνομεθα. Ἀλλὰ τότε ὁ ἥχος, τὰ χρώματα, τὰ ὀσφρητὰ, οἱ ἀστέρες, ὁ ἥλιος κτλ. εἶναι κτήματα, ὑπαγόμενα εἰς τὰς περὶ αὐτῶν διατάξεις. Ἀρποτέρους τοὺς νομοθέτας ἐλάνθασεν, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ πράγματος, ἀλλὰ περὶ κτήματος, ἐφ' οὗ ἵνα σκούμεν ἐξουσίαν.

Τί εἶναι ὁμῶς τὰ ἀσώματα, ἣ ποῖαν σημασίαν ἔχει ἐντὸς τῆς νομοθεσίας τοιοῦτος ὀρισμός, ἀσώματα εἶναι τὰ μὴ ὑποπίπτοντα εἰς τὰς αἰσθήσεις; Τοιαῦτα εἶναι ὅσα δὲν ἔχουσιν ὕλικήν ὑπαρξιν, ἄρα ἡ διάνοια, αἱ ψυχικαὶ διαθέσεις, οἱ στοχασμοί, οἱ νόμοι τῆς φύσεως. Ἀλλ' εἶναι ταῦτα κτήματα, ὑποκείμενα εἰς τὴν ἐνέργειαν τῆς ἡμετέρας βουλήσεως καὶ δυνάμενα νὰ ὑποταχθῶσιν εἰς τὴν ἡμετέραν ἐξουσίαν.

Ἡ παρεκτροπὴ αὕτη εἶναι ἀπαραίτητος συνέπεια τῆς ἄκρας διαιρέσεως τῶν κτημάτων εἰς ἐνσώματα καὶ ἀσώματα, περιλαμβανούσης ἐπὶ τέλους πάντα τὰ ἐν τῷ κόσμῳ.

Κυριολεκτικῶς κτήματα εἶναι μόνα τὰ ἐνσώματα, ὧν δεσπόζομεν, καθόσον ὁμῶς ἡ περιουσία ἡμῶν συγκροτεῖται καὶ ἐξ ἄλλων στοιχείων ἀξίας, ἃ διαθέτομεν κατὰ βούλησιν, ὑπάρχει ἀνάγκη τις, νὰ ἐφραμοσθῶσι καὶ ἐπὶ μὴ τοιούτων ἐνσωμάτων αἱ περὶ κτημάτων διατάξεις, ἐξ ἀναλογίας. Ἀλλὰ διὰ τινὰς ἐξειδικεύσας περιπτώσεις εἶναι λίαν ἄτεχνον νὰ σχηματίζεται γενικὴ κατηγορία, ἐν ἣ τὰ πάντα συγχέονται.

Εἰς τοὺς Ῥωμαίους ἦτο τοῦτο συγγνωστόν, ὁμιλοῦντας περὶ πραγμάτων (2), οὐχὶ περὶ κτημάτων, ὥστε ἅμα βάσιν ἔχομεν τὴν ἰδιοκτησίαν πρέπει νὰ περιορισθῶμεν εἰς ὅσα ὑπάρχοντα εἰς αὐτὴν.

Ἀκριβέστερος εἶναι λοιπὸν ὁ Γαλλ. Κώδιξ, σιωπῶν περὶ τοι-

(1) Pr. J. de reb. inc. (2. 2) L 1 § 1 de divis. rer. (1. 8) Μς'. γ'. 1.

(2) L 5. de verb. sign. (50. 16) Β'. 6'. 5. Ἡ τοῦ πράγματος προσηγορία πλατυτέρα ἐστὶ τῆς τῶν χρημάτων προσηγορίας, ἐπειδὴ καὶ τὰ ἔξω τῆς ψήφου τῆς οὐσίας ἡμῶν ὄντα περιέχει.

αὐτῆς διακρίσεως, μὴ παραμελῶν δὲ τὴν ἐφαρμογὴν τινῶν κανόνων ἐπὶ τῶν δικαιωμάτων, ὡς ῥηθῆσεται.

4. Σπουδαία εἶναι ἡ διαστολὴ τῶν κτημάτων εἰς κινητὰ καὶ ἀκίνητα, διότι κατὰ τὰς νεωτέρας νομοθεσίας οἱ περὶ τῆς κτήσεως αὐτῶν κανόνες τὰ μέγιστα διίστανται.

Ἡ διάκρισις εἶναι ἀπλή. Κινητὰ εἶναι, ὅσα μετακινεῦνται ἀπὸ τόπου εἰς τόπον, τὰ δὲ τῆς ἐναντίας ιδιότητος εἶναι ἀκίνητα ("Αρ. 5). Ὁ ἡμέτερος νόμος προσθέτει, ὅτι κινητὰ εἶναι τὰ ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας μετακινούμενα, ἀλλ' ὁ ὅρος οὗτος δὲν εἶναι ἀκριβὴς καὶ πλεονάζει. Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι τὸ μετακινούμενον ἀπὸ τόπου εἰς τόπον βλέπτεται, δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι εἶναι ἀκίνητον. Καθ' ὑποθέσιν ξύλινον παράπηγμα, ὃ δὲν ἔχει θεμέλια, διότι καταλύεται διὰ τὴν μετακομισθῆ ἀλλαγῶν, δὲν εἶναι ἀκίνητον(1).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν εἶναι ἀκριβὴς, ἂν παραδεχθῶμεν, ὅτι τὰ ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας μετακινούμενα εἶναι κινητὰ. Καθ' ὑποθέσιν εἶναι ὁμολογούμενον, ὅτι τὸ ἔδαφος εἶναι ἀκίνητον, ὡς καὶ τὸ ἐν αὐτῷ χῶμα, ὃ ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας μετακινεῖται, ἀλλ' ἔνεκα τούτου δὲν εἶναι κινητόν, ἐνὸς μέρους τοῦ ἀκινήτου.

Κινητὰ εἶναι κατὰ φυσικὸν λόγον καὶ τ' αὐτοκίνητα ("Αρ. 5).

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐγνώριζον τὰς διακρίσεις ταύτας (2), ἀλλὰ τοὺς αὐτοὺς κανόνους ἐφῆρμοςαν καὶ ἐπὶ κινητῶν καὶ ἐπὶ ἀκινήτων καὶ εἰς τοῦτο συνίσταται ἡ ἀτέλεια τῶν νόμων αὐτῶν.

5. Τοιαῦτα εἶναι τὰ φύσει κινητὰ καὶ τὰ φύσει ἀκίνητα.

Ἀλλὰ τὰ κινητὰ πολυτρόπως ἐνοῦνται μετὰ τῶν ἀκινήτων, ἢ εἶναι χρήσιμα εἰς τὴν διοίκησιν αὐτῶν, καὶ ὁ νομοθέτης ἐξετίμησε τὴν σπουδαιότητα τοῦ συμφέροντος, νὰ μὴ ἀποσπῶνται.

Ἐσχημάτισε κανόνες, καθ' οὓς καὶ αὐτὰ τὰ κινητὰ θεωρεῖ ἀποτελοῦντα μέρος τοῦ ἀκινήτου καὶ εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνες ὑπαγόμενα.

«Κτήματα φύσει κινητὰ λογίζονται ἀκίνητα, ὅταν ᾗτοι δυναμίαι τοῦ νόμου, ἢ τῇ προθέσει τοῦ ιδιοκτῆμονος, ἀποτελοῦν »παρκαλοῦνται ἀκινήτου τινός» ("Αρ. 6).

Ὑπὸ τὴν προσηγορίαν παρκαλοῦντος περιλαμβάνεται τοι-

(1) Dom o l o m b e IX. 105. L. 18 pr. de act. emf. (18. 1) IΘ'. γ'. 18.

(2) L. 93. 115. 221 de V. S. (50. 16) Β'. 6'. 90. 112. 203.

ουτοτρόπως, πᾶν ὅ,τι εἶναι μὲν φύσει κινητόν, ἀλλ' ἀπκρτίζει μέρος τοῦ ἀκινήτου, εἴτε δυνάμει τοῦ νόμου, εἰδικῶς ἱρίζοντος περὶ τούτου, ἢ τῇ προθέσει τοῦ ιδιοκτῆμονος, προσκολλήσαντος τὸ κινητόν εἰς τὸ ἀκίνητον διὰ σχέσιν τινὰ χρησιμύτητος μεταξύ αὐτῶν.

Ἡ προσηγορία αὕτη τοῦ παρακολουθήματος ἐλήφθη λίαν ἐπιτυχῶς ἐκ τοῦ Αὐστριακοῦ Κώδικος Ἄρ. 293, 294, ὡς καὶ ἡ ὑποδιαίρεσις τοῦ παρακολουθήματος εἰς προσαυξήματα καὶ παραρτήματα, περὶ ἧς ἤδη λαλητέον.

6. Ὁ σύνδεσμος τοῦ φύσει κινητοῦ μετὰ τοῦ ἀκινήτου, οὗ ἀποτελεῖ παρακολουθήμα, δύναται νὰ ᾔηκι διττός.

Ἐν πρώτοις τὸ ἀκίνητον, ὡς πᾶν ἄλλο ὑλικόν πρᾶγμα, εἶναι ἐπιδεκτικὸν διακρίσεως εἰς ἐπάπειρον, καὶ ἑκάστον μῦριον, ἀποσπώμενον, δύναται ν' ἀπκρτίσῃ αὐτοτελές κινητόν, οἷον τὸ χῶμα, οἱ λίθοι, τὰ μέταλλα καὶ πρὸ πάντων οἱ καρποί.

Τοῦτο τὸ ἐνδεχόμενον τῆς διακρίσεως παριστάνει τὸ ἀκίνητον ὡς τὸ πολλαπλῶς σύνθετον ἐκ κινητῶν, ὥστε ἀφαιρουμένων αὐτῶν ἀπάντων, ὑπολείπεται μόνος ὁ κενὸς χώρος. Ἐπειδὴ ὅμως τὰ μέρη δὲν ὑπάρχουσιν αὐτοτελῶς καὶ πράγματι, ἀλλὰ δυνάμει, νομικῶς τὸ ἀκίνητον λογίζεται ὡς ἓν καὶ ἀδιαίρετον, ἡ δὲ ἀποχώρισις ἐπιτρέπεται μόνον συγκαταθέσει τοῦ ιδιοκτῆτου.

Ἀπαντα τὰ μέρη ταῦτα, τὰ δυνάμενα ν' ἀποσπασθῶσιν, ὀνομάζει ὁ νόμος ἡμῶν προσαυξήματα, οἷον δένδρα, καρπούς, ὄρυκτά, κτλ.

Κατ' ἀντίθεσιν πρὸς αὐτά, τὸ ἄλλο εἶδος τῶν παρακολουθημάτων εἶναι τὰ παραρτήματα, ὅσα ἐξωθεν προστίθενται καὶ προσκολλῶνται εἰς τὸ ἀκίνητον, ταῦτα δὲ εἶναι, ἢ

α'. ἐκεῖνα, ὧν ἄνευ δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ

β'. ὅσα ὁ νόμος, ἢ

γ'. ὅσα ὁ ιδιοκτήτης ἐπροσδιώρισεν εἰς διαρκῆ ὑπηρεσίαν τοῦ ἀκινήτου.

Ταῦτα κανονίζει τὸ Ἄρ. 7. ἔχον οὕτω: «Παρακολουθήμα λέγεται πᾶν τὸ μετὰ κινητοῦ ἢ ἀκινήτου κτήματος εἰς διαρκῆ σύνδεσμον τεθειμένον· εἶναι δὲ ὅχι μόνον τὸ προσαυξήμα κτήματός τινος, ἐφ' ὅσον δὲν χωρισθῇ ἀπὸ τούτου, ἀλλὰ καὶ τὰ παραρτήματα, ἄνευ τῶν ὁποίων δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ τὰ ὁποῖα ὁ νόμος, ἢ ὁ ιδιοκτήτης ἐπροσδιώρισεν εἰς διαρκῆ ὑπηρεσίαν τοῦ κυρίου κτήματος.»

Τὸ "Ἀρθρον τοῦτο εἶναι ἐπιδεικτικὸν ποικίλων παρατηρήσεων.

Ἡ πρώτη περικοπὴ φέρουσα, ὅτι παρακολούθημα εἶναι τὸ εἰς διαρκὴ σύνδεσμος τεθειμένον, στερεῖται ἀκριβείας, διότι τὰ προσυζήματα δὲν εἶναι τοιαῦτα ἐκ πράξεώς τινος τοῦ ἀνθρώπου, ἀλλ' ὑπάρχουσι φυσικῶς. Τὰ ὅρυκτά καὶ οἱ καρποὶ δὲν ἐτίθησαν παρὰ τινος, ἀλλ' εἶναι ἔργον τῆς φύσεως.

Τοὺς κανόνας τούτους περὶ παρακολουθήματος, προσυζήματος καὶ παραρτήματος ἐφαρμόζει ὁ νομοθέτης, οὐ μόνον ἐπὶ συνδέσμου κινητῶν μετ' ἀκινήτων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ συναφείας κινητῶν μετὰ κινητῶν.

Κατὰ τοῦτο ἐμιμήθη τὸν Αὐστριακὸν Κώδικα ὁ νομοθέτης, ἀλλ' ἡστόχησε τοῦ σκοποῦ, διότι ἐνταῦθα κυρίως πρόκειται περὶ τῆς μεταξὺ κινητῶν καὶ ἀκινήτων διαστολῆς, καί, συνεπεία ταύτης, περὶ κατατάξεως φύσει κινητῶν μεταξὺ ἀκινήτων, λόγῳ τῆς μετ' αὐτῶν συναφείας.

Ἡ μεταξὺ κινητῶν συνάφεια δὲν ἀρμόζει ἐνταῦθα, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ αὐτῆς, δὲν περιορίζεται εἰς ταῦτα μόνον, ἢ ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρήσις τοῦ κυρίου πράγματος ἄνευ τοῦ παραρτήματος, ἢ εἰς τὴν διαρκὴ ὑπηρεσίαν, ἣν προσδιώρισεν ὁ νόμος, ἢ ὁ ιδιοκτήτης.

Ἵπερτερεῖ ἐπομένως ὁ Γαλλ. Κώδιξ, ὅστις δὲν παρεξέκλινεν ἐνταῦθα τοῦ σκοποῦ, ὃν προέθετο, διαστολῆς κινητῶν καὶ ἀκινήτων, ἀλλαχοῦ δὲ ἐπραγματεύθη περὶ συναφείας κινητῶν πρὸς ἄλληλα (accession).

Ὅπως ὁμως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐπραξε, τὸ "Ἀρ. 7 καταλήγει εἰς τὸν τετριμμένον κανόνα, ὅτι τὸ παρακολούθημα εἶκει τῷ κυρίῳ πράγματι (accessio cedat principali), ὅστις ἐν τοῦτοις δὲν ἐφαρμόζεται εἰς μόνους τὰς τρεῖς ταύτας περιπτώσεις, τῆς οὐκ ἄνευ χρήσεως καὶ τοῦ προσδιορισμοῦ εἰς διαρκὴ ὑπηρεσίαν παρὰ τοῦ νόμου, ἢ τοῦ ιδιοκτήτου.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐπὶ μὲν οἰκοδομῶν ἐθεώρουν παρακολουθήματα καὶ τὰ μὴ ἡνωμένα, ἀλλὰ χάριν διηνεκούς αἰτίας (perpetui usus causa) (1), ἐνῷ ἐπὶ ἀγρῶν ἔπρεπε νὰ ὑπάρχῃ συνάφεια, ὥστε ὁ ἐξοπλισμὸς, αἱ ἐνθήκαι (instrumenta, instructus) δὲν ἦσαν μέρος τοῦ ἀγροῦ (2).

(1) L. 17. pr. § 5. 7. 11. de A. E. V. (19, 1) 10'. η'. 7.

(2) L. 17. pr. de A. E. V. (19, 1) 10'. η'. 17. Καὶ ὅτι οὐδὲν ἐστὶ τοῦ ἀγροῦ, ὃ μὴ ἡνῶται τῇ γῇ· πολλὰ δὲ ἐστὶ τοῦ οἴκου μὴ ἡνωμένα αὐτῷ, οἷον μοχλοὶ, κλεῖς, κλείθρα· εἰσὶ τινὰ κατορωρυγμένα καὶ ὁμως οὐκ

Διέστελλον ἐπομένως :

α. τὰ κελυτὸ παρακολουθήματα (pars, portio), οἷον ἐπὶ οἰκῶν σωλῆνας, κρατῆρας καὶ τὰ ἀναγκαῖα διὰ τ' ἀναβλύζοντα ὕδατα, ἀνδριάντας κτλ. (1), ἐπὶ δὲ ἀγρῶν χάρακας, κοπρίαν κτλ (2).

β. τὸν ἐξοπλισμόν, ἢ τὰς ἐνθήκας (instrumenta, instrumentus), ὡς μὴ ἀποτελοῦντα μέρος τοῦ ἀκινήτου, (instrumentum fundi non est pars fundi) καὶ

γ. τὴν οἰκοσκευὴν, δηλ. τὰ ἐπιπλα (supellex) (3).

Ἐπὶ συναφείας ὁμῶς κινήτων πρὸς ἄλληλα ἐφ' ἡρμοζόν τὸν κανόνα, ὅτι τὸ παρακολουθῆμα εἴκει τῷ κυρίῳ πράγματι (accessio cedat principali) (4).

Ὅπως ὑπάρχει τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου Ἀρ. 7. κινδυνεύει τις, νὰ παραδεχθῇ, ὅτι καὶ ἀκίνητον μετὰ ἀκινήτου δύνχται νὰ περιέλθῃ εἰς τοιοῦτον σύνδεσμον, ἢ δικαίωμα τι, οἷον πάροδος, διότι, τί εἶναι τὸ *τεθειμένον*, δὲν ὀρίζεται. Καὶ τῶντοι οἱ Ῥωμαῖοι παρεδέχοντο τοιοῦτον σύνδεσμον (5).

Ὅταν ὁμῶς ἐμβλέσωμεν εἰς τὰ παρὰ τοῦ νομοθέτου ἀριθμούμενα παραδείγματα, παρατηροῦμεν ὅτι ἀποκλειστικῶς μνημονεύει περὶ συνδέσμου κινήτων μετ' ἀκινήτων. *Τοιαῦτα παρακολουθήματα ἀκινήτου κτήματος* φέρει τὸ Ἀρ. 8, *εἶναι ἰδίως τὰ ἐξῆς*.

Μόνα λοιπὸν ἄξια λόγου παραδείγματα ἔκρινε τὰ ἐκ τοῦ συνδέσμου κινήτων μετ' ἀκινήτων παρακολουθήματα, διὰ τὸ σπουδαῖον ἐνταῦθα εἶναι, νὰ ἱρισθῇ ἀκριβῶς, τί τὸ κινήτὸν καὶ τί τὸ ἀκίνητον. Ἀπ' ἐναντίας τὸ ζήτημα τῆς ἐνώσεως κινήτων μετ' ἀλλήλων, ἢ τῆς προσαρτήσεως ἀκινήτου εἰς ἀκίνητον, δὲν λύεται διὰ τῶν ἐνθα διαγραφομένων κανόνων, εἴτε ὅτι εἶναι ἐκ τῶν οὐκ ἔνευ, ἢ ἐκ εἰς τοῦ ἀγροῦ ἢ τοῦ ἐποικίου, ὡς τὰ εἰρηρὰ σκευὴ καὶ ὁ μάδης ταῦτα γὰρ τῆς ἐξοπλισεώς ἐστι. L. 2. § 1. L. 8 de instrum. leg. (33. 7) ΜΔ'. α'. 2. 8. L. 2. C. de V. S. (6. 38) Ἀρμεν. Ε'. α'. 39.

(1) L. 41 § 12 de leg. (30) ΜΔ'. α'. 40 L. 42 § 23. 24 de instr. leg. (33. 7). D. 13 § 31. L. 14. 15. 17 § 7. de A. E. V. (49. 1) ΙΘ'. η'. 13. 14. 15. 17. L. 40 § 6. de contr. emt. (18. 4). X

(2) L. 17. § 2. 11. de A. E. V. (49. 1) ΙΘ'. η'. 17.

(3) L. 14 de supellect. (33. 10) ΜΔ'. γ'. 13. Περὶ τούτων πάντων ὅρα Funcke Pertinenzen Chemnitz 1827. Sintenis I. § 41. Windscheid I. § 143.

(4) L. 49 § 13. L. 29. de auro (34. 2) ΜΔ'. α'. 19. 27.

(5) L. 24 § 2. 3. de legal. (30) ΜΔ'. α'. 24. L. 34. 91. § 1. 3—6 de leg. (32). L. 52. § 3. de A. E. V. (49. 1). Windscheid αὐτ.

τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ νόμου ἢ τοῦ ἰδιοκτῆμονος. Ἐπὶ προσαρτήσεως μάλιστα ἀκινήτου εἰς ἀκίνητον πρόκειται κυρίως περὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ κατονομαζομένου κτήματος καὶ περὶ ταυτότητος, καὶ τοῦτο εἶναι ζήτημα ὅλως πραγματικόν (1).

Περὶ τῆς διαστολῆς μεταξὺ προσαυξήματος καὶ παραρτήματος τὸ κείμενον τοῦ νόμου εἶναι σαφές, διότι τὸ μὲν προσαύξημα ἀποτελεῖ παρακκοιούθημα ἐφ' ὅπου δὲν χωρισθῇ, ἐνῶ τὸ παραρτήμα, καίτοι κεχωρισμένον, εἶναι παρακκοιούθημα, ὅταν ἄνευ αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ προσδιορισθὲν εἰς διαρκῆ τούτου ὑπηρεσίαν παρὰ τοῦ νόμου, ἢ τοῦ ἰδιοκτήτου. Τῶν μὲν λοιπὸν ὁ σύνδεσμος εἶναι ὕλικός καὶ διὰ τοῦ χωρισμοῦ παύει, τῶν δὲ συνίσταται εἰς τὴν πρὸς ἄλληλα χρησιμότητα (2).

7. Ἐν Ἄρ. 8. μνημονεύονται ἐν παραδείγματι τὰ κυριώτερα καὶ συνηθέστερα τῶν παρακκοιούθημάτων.

Α'. «Πᾶν ὅ,τι εἶναι συμπεπηγμένον μετ' ἀκινήτου διὰ γύψου, ἡ ἀσβεστοῦ, ἢ ἀμμοκονίας καὶ δὲν δύναται ν' ἀποχωρισθῇ, χωρὶς νὰ πάθῃ αὐτὸ συντριβήν, ἢ χειροτέρευσιν, ἢ χωρὶς νὰ διαρραγῇ, ἢ νὰ χειροτερεύσῃ τὸ μέρος τοῦ κτήματος, μεθ' οὗ εἶναι συμπεπηγμένον, οἷον καθρέπτει καὶ εἰκόνες, ὅταν τὸ περιζωμὰ των ἀποτελῇ ἐν σῶμα μετ' τὸν τοῖχον» (Ἄρ. 8. § 1).

Ἄρα ταῦτα εἶναι παραρτήματα, ἢ δὲ ἐνώσις αὐτῶν μετὰ τοῦ ἀκινήτου ἀποτελεῖ τεκμήριον, ὅτι προσδιωρίσθησαν εἰς διηνεκῇ ὑπηρεσίαν παρὰ τοῦ ἰδιοκτήτου.

Δὲν ἀπαιτεῖται βεβαίως, νὰ λάβωμεν ὑπὸ τὴν στενὴν ἔννοιαν τὴν ιδιότητα τοῦ ἰδιοκτήτου, διότι πρόκειται περὶ τῆς προθέσεως διηνεκοῦς ἐνώσεως, ἥτις δύναται νὰ ἐνυπάρχῃ εἰς πάντα ἐπέχοντα τόπον ἰδιοκτήτου, καὶ ψυχῇ δεσπότου κατέχοντα, ἢ ἐνασκοῦντα τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ. Ὅσα λοιπὸν ὁ πρόσκαιρος κατόχος, ὁ στερημένος τῆς διανοίας, ὅτι εἶναι κύριος, φέρει εἰς τοιοῦτον σύνδεσμον, δὲν ἀποτελοῦσι παραρτήμα (3).

Ὁ πρὸς διηνεκῇ ὑπηρεσίαν προσδιορισμὸς εἰκάζεται ἐκ τῆς στε-

(1) Διὰ τοῦτο κατὰ L. 7 §1. pro emt. (41. 4) B. N. δ'. 6 τὸ προσαρτηθὲν ἀκίνητον εἰς ἀκίνητον δὲν κατὰ διὰ τῆς αὐτῆς παραγραφῆς, διότι ἐφ' ἑκάστου τούτων διαφέρει ἡ νόμιμος αἰτία, ἢ καλὴ πίστις καὶ ἡ διάρκεια τῆς κατοχῆς.

(2) Οἱ Γάλλοι διατελλουσιν immeubles, ἢ immobilisation par nature καὶ immeubles, ἢ immobilisation par destination.

(3) Demolombe IX. 202 καὶ ἐπ.

ρεότητος τοῦ συνδέσμου. Ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ ("Αρ. 8, § 1) εὐρίσκομεν, ὅτι ἀπαιτεῖται πρὸς τοῦτο διὰ γύψου, ἀσβέστου, ἢ ἄμμοκονίας ἐντείχισις καὶ μὴ ἐφικτὴ ἀπόσπασις ἄνευ βλάβης, εἴτε τοῦ συμπεπηγμένου, εἴτε τοῦ ἀκινήτου, ἐνῶ ταῦτα ἐν Γαλλ. Κώδ. "Αρθ. 525 ἀναφέρονται διαζευκτικῶς. Κατὰ τοῦτο φρονοῦμεν ἀκρίβεστερον τὸν Γαλλ. Κώδικα, ἐξ οὗ ἐλήφθη ἡ ἡμετέρα διάταξις, διότι τὸ ἀνέφικτον τῆς ἀποσπάσεως ἄνευ βλάβης τοῦ ἐτέρου ἀρκεῖ πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ διηνεκοῦς προσδιορισμοῦ, ἅρα ἡ διὰ γύψου, ἀσβέστου ἢ ἄμμοκονίας ἔνωσις ἀποτελεῖ ἰδιαιτέραν περίπτωσιν, καὶ ἢν, καὶ ὅταν δὲν ἐπέρχεται βλάβη ἐκ τοῦ χωρισμοῦ, οὐχ ἦττον τὸ οὕτως συνδεδεμένον λογίζεται παραρτήμα.

Ἐν Γαλλικῷ Κώδικι, ὅθεν ἡ διάταξις αὕτη ἐλήφθη, εὐρίσκομεν κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὰ τοιαῦτα παραρτήματα, τὰ φύσει ἀκίνητα ("Αρθ. 518), οἷα εἶναι τὸ ἔδαφος καὶ αἱ οἰκοδομαί. Κατὰ τὴν ἀντίθεσιν ταύτην, ὅσα ἀπαρτίζουν μέρος τῆς οἰκοδομῆς, οἷον λίθοι, ξυλεία, θυρώματα, κέραμοι κτλ. καίτοι ἀποχωρισθέντα, δὲν ἐκδικοῦνται ὡς κινήτα, ἐνῶ ἐκδικοῦνται τὰ ἐκ προθέσεως τοῦ ἰδιοκτήτου ἐνωθέντα ἁλλότρια, ἢ τὰ προσπαγέντα παρὰ μὴ ἰδιοκτητοῦ. Ἀπεναντίας ἐπὶ ἐνοικοδομηθέντος ὑλικοῦ καὶ παρὰ μὴ ἰδιοκτήτου δὲν χωρεῖ ἐκδικσις, οὔτε ὁ ἐν ἁλλοτρίῳ ἐνοικοδομήσας αὐτὸ ἔχει δικαίωμα ἀφαιρέσεως. Μεταξὺ τούτων δὲ ὡς διακριτικὸν σημεῖον θεωροῦσιν, ὅτι τὸ μὲν ἐνοικοδομηθὲν ὑλικὸν μεταποιεῖται, διὰ τὸ νὰ προσαρμοσθῇ (οἷον ἐκ τῆς ξυλείας γίνονται θυρώματα, πατώματα κτλ.), τὰ δὲ εἰς διηνεκὴ ὑπηρεσίαν προσδιορισθέντα δὲν μεταβάλλουσι σχῆμα (οἷον καθρέπται, εἰκόνες, μηχαναὶ κτλ.) (1).

Παρ' ἡμῖν ὅμως ἀκίνητα εἶναι τὰ μὴ μεταφερόμενα ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας ("Αρ. 5), πᾶν ὅ,τι δὲ ἐτέθη εἰς διαρκὴ σύνδεσμον αὐτῶν εἶναι παρακολούθημα ("Αρ. 6 καὶ 7).

Πραγματικῶς τὸ "Αρ. 8 § 1 εἶναι λίαν στενὸν καὶ ἀνεπαρκές, ὅπως προφυλάξῃ τὴν ἐνότητα κτιρίου ἀπὸ τῆς ἀποσπάσεως τῶν μερῶν, ἐξ ὧν σύγκειται, ἂν παραδεχθῶμεν, ὅτι μόνον τὰ διὰ γύψου ἀσβέστου ἢ ἄμμοκονίας συμπεπηγμένα καὶ μὴ χωριζόμενα ἄνευ

(1) Demolombe IX 291 καὶ ἐπ. ὁ Δόστρ. Κώδ. "Αρ. 297 ἀπεναντίας συνάπτει ἀμφότερα ἐν μιᾷ κατηγορίᾳ παραρτήματος καὶ τὰ ἐνοικοδομούμενα καὶ τὰ προσαρμοζόμενα.

βλάβης ἀνήκουσιν εἰς τὸ ἀκίνητον. Ὑπόθεσις ὅτι πρὸς στιγμήν ὁ ἰδιοκτήτης ἀποθέτει τοὺς κεράμους, τὰ θυρώματα τῆς οἰκίας καὶ ἄλλα ὕλικά πρὸς ἐπισκευήν. Θέλομεν ἐπιτρέψαι τάχα τὴν κατασχέσιν ὡς κινητῶν (1);—Πρὸς ἀποτροπὴν αὐτῆς θέλομεν ἐπικαλεσθῆ τὸ "Αρ. 9, καθ' ὃ ἡ οἰκοδομικὴ ὕλη, ἡ ἐκ τῆς καταδαφίσεως κτιρίου, λογίζεται ἀκίνητος, ἐνόσω εὑρίσκειται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ καταδαφισθέντος κτιρίου, νομίζομεν δέ, ὅτι δὲν προβλέπεται διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἡ ὕλική καταδαφίσις (2).

Ἄλλ' ἀντρέχοντες εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ παρακολουθήματος κατὰ τὸ "Αρ. 7 εὑρίσκομεν, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται τοιαύτη συμπαγὴς ἐνωσις, ἀλλ' ἀρκεῖ ὅτι πρόκειται περὶ τοιοῦτου πράγματος, οὗ ἄνευ δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος (οἷον αἱ κλεῖδες), ἢ ὃ προσδιώρισεν εἰς διαρκῆ αὐτοῦ ὑπηρεσίαν ὁ ἰδιοκτήτης.

Ἄλλὰ τότε ἐρωτᾶται πρὸς τί τὰ ἐν "Αρ. 8 § 1;—

Ταῦτα μίαν μόνην δύναται νὰ ἔχωσιν ἔννοιαν, ὅτι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε, κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλ. Κώδικος, νὰ προβλέψῃ καὶ περὶ ἐκείνων τῶν κινητῶν πραγμάτων, ἃ ἄνευ μεταποιήσεως καὶ μεταβολῆς τοῦ σχήματος αὐτῶν προσκολλῶνται εἰς τὸ ἀκίνητον πρὸς κόσμον αὐτοῦ (καθρέπται, εἰκόνες καὶ τὰ παραπλήσια), ταῦτα δὲ ἀποχωρισθέντα, γίνονται πάλιν κινητά, ὥστε ἐπ' αὐτῶν δὲν ἐφαρμόζομεν τὸ "Αρ. 9, καθ' ὃ ἦν δίδομεν εἰς αὐτὸ ἔννοιαν.

Ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ παρατηρεῖται ἡ ἑλλειψις, ὅτι οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ ἀνδριάντων, ἰδρυμένων ἐν κοιλώμασι (νύμφαις, niches) καὶ ἄνευ βλάβης ἀφαιρουμένων, ἀλλὰ προσδιορισμένων εἰς διηνεκῇ κόσμησιν οἰκοδομῆς. Ἄνευ διατάξεως, ὅτι ἀπαρτίζουσι περὶ αὐτῆς, δύναται νὰ γίνῃ κατασχέσις αὐτῶν ὡς κινητῶν. Καὶ αὐτοὶ οἱ Ῥωμαῖοι ἐθεώρουν τοιοῦτον ἀρχιτεκτονικὸν ἀναπόσπαστον (3).

Β'. Κατὰ τὸ "Αρ. 8 § 2 παρακολουθήματα εἶναι «τὰ φυτά, τὰ ὀφειδῆ, τὰ ὀπωρικά, οἱ δημητριακοὶ καρποὶ, καὶ ὅσα ἡ γῆ παρά-

(1) Ὁ Demolombe IX. 411. 291. ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ στηρίζεται εἰς τὸν λόγον, ὅτι ταῦτα εἶναι φύσει οὐχὶ προσθέσει, ἀκίνητα ὡς μεταβάλλοντα φύσιν διὰ τῆς ἐνοικοδομήσεως.

(2) Τὸ ἐναντίον φρονεῖ ὁ Demolombe IX. 411 ὅτι κατὰ Γαλλ. Κώδ. "Αρθ. 532 ἡ οἰκοδ. ὕλη καταλυθέντος κτιρίου λογίζεται κτῆμα κινητόν, ἃρα εἰκάζεται ἡ ὕλική καταδαφίσις. (3) L. 41 § 12 de leg. (30). Πρὸς L. 245 pr. de V. S. (50. 16) L. 42 § 23 de instr. (33. 7). Cod. civ. Art. 525.

» γει χρήσιμα πράγματα, ἐν ὅσῳ δὲν ἐκκοπῶσιν ἐπ' αὐτῆς. »

Ταῦτα πάντα εἶναι προσαυξήματα, προωρισμένα ὅμως ἔκτοσθεν, διότι ἀποτελοῦσι τὸ προϊόν τοῦ ἀκινήτου, κατὰ τὴν συνήθη καλλιέργειαν καὶ διαχείρισιν. Διὰ τοῦτο, ἅμα ἐκκοπῶσι, γίνονται κινήτά, καίτοι εὐρισκόμενα εἰσέτι ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, οὔτε ἐξετάζει ὁ νομοθέτης ἐκ ποίας αἰτίας προῆλθεν ἡ ἐκκοπή.

Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι φυτὰ ἢ δενδρύλλια ἐν ἀγχείοις, ὡς μὴ συνεχόμενα μετὰ τοῦ ἐδάφους, δὲν ὑπάρχοντα εἰς τὴν διάταξιν ταύτην.

Περὶ δασῶν οὐδὲν ὀρίζει εἰδικῶς ὁ νόμος, διότι καὶ ἡ ὑλοτομία εἶναι καρπός, ὅταν γίνεταί περιοδικῶς καὶ περιορίζεται εἰς τμήμα (1). Ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τούτου ἐνταῦθα, διότι πᾶν δένδρον, ἐκκοπὴν ἐξ οἰαςδήποτε αἰτίας, ὡς μὴ ἀνήκον πλέον εἰς τὸ ἀκίνητον, ἀφ' οὗ ἀπεσπάσθη, γίνεταί κινήτον (2), εἴκαι μὴ περιερχόμενον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐκκόψαντος, ὅστις δὲν εἶχε πρὸς τοῦτο δικαίωμα.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. Ἀρθ. 915. ἐπιτρέπεται κατὰσχέσις ἀσυγκομίστων καρπῶν, ὡς κινήτων, ἀλλ' ἐξ ἐβδομάδας πρὸ τῆς συνήθους ὀριμότητος. Ἡ διάταξις αὕτη ἐφαρμόζεται ἐπὶ μόνον καρπῶν, ὡς εἰς ἐκκοπὴν προωρισμένων.

Εἰς τὴν τάξιν τῶν παρακολουθημάτων ἀνήκουσι πάντα τὰ ὀρυκτά, διότι καὶ ταῦτα ἡ γῆ παράγει, δὲν εἶναι ὅμως καρπός, ἐνόσω δὲν συνέστη μεταλλεῖον, ὀρυχεῖον, ἢ λατομεῖον (3). Ἀλλὰ καὶ ταῦτα, δι' οἷονδήποτε λόγον ἀποσπώμενα ἐκ τῆς γῆς (ruta, caesa), γίνονται κινήτά, καίτοι κείμενα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐξ οὗ ἀπεσπάσθησαν (4).

Διὰ τοῦτο ἡ πώλησις καρπῶν, καίτοι ἡρτημέναν, ἢ ἄλλων, ὅσα ἡ γῆ παράγει, φυτῶν, ὀρυκτῶν κτλ. λογίζεται πώλησις κινήτων, διότι κατὰ τὴν διάνοιαν τῶν συμβαλλομένων σκοποῦνται τὰ μέλλοντα χωριστὰ καὶ αὐτοτελῶς νὰ ὑπάρξωσι (5).

(1) L. 7 § 12 sol. matorim. (24. 3) KH'. η'. 7. L. 10 11. 12. pr. de usufr. (7. 1). (2) Demolombe IX. 136.

(3) L. 77 pe V. S. (50 16) B'. 6'. 74. L. 7. § 13. 14 sol. matr. (24. 3) KH'. η'. 7. L. 9. § 2. 3. L. 13. § 5, de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 9. 13. Windscheid I. § 144 ὅπος. 8. (4) L. 241. de V. S. (50 16) B'. 6'. 232.

(5) Demolombe IX. 154 καὶ ἐπ. Κατὰ τι ἀντιδρᾷ Trop long Privil. 304 bis.

Ὡς τοιαῦτα κινήτᾳ, τ' ἀποσπασθέντα ἀπαξ δὲν λογίζονται συναποτελοῦντα τὸ ἀκίνητον, ὅθεν ὁ πωλήσας τὸ ἀκίνητον δὲν λογίζεται ἀλαλήτως συνεκποιήσας καὶ ταῦτα (1).

Ἄλλο ζήτημα εἶναι, ἂν ταῦτα ἀνήκουσι καὶ μετὰ τὴν ἀποσπασιν εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους, διὸ τῶν παρὰ τοῦ ἀνδρὸς ἀποσπασθέντων καὶ ἐκποιηθέντων* ἡ ἀξία, ὡς μὴ καταριθμουμένων εἰς τοὺς καρπούς, προστίθεται εἰς τὴν προῖκα (2).

Ὁ ἐν τῇ γῇ θησαυρός, ἐξαχθεὶς, ἀποτελεῖ πρᾶγμα κινήτον (3), μὴ ἔχων πλέον συνάφειαν πρὸς τὸ ἔδαφος, ἀλλὰ κατὰ κυριότητα ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους, ἐξαιρετικῶς δὲ διὰ τοῦ νόμου δίδεται μέρος εἰς τὸν ἀναγκαλύσαντα, ὡς κατόπιν δειχθήσεται.

Γ'. Ὡς παραρτήματα χαρακτηρίζει ὁ νόμος πᾶν ὅ,τι οἱ Ῥωμαῖοι ὠνόμαζον ἐξοπλισμόν. Ἀρ. 8 § 3 αὐτοῖς, ἡ ξυλική, ἡ φορ-
«βή, καὶ πᾶν ἄλλο προϊόν, καὶ συνειλεγμένον ἂν ᾖ, ἡ κόπρος, τὰ
«ζῶα, καὶ τὰ ἐργαλεῖα καὶ σκεύη, οἷον ληνοί, λέβητες, ἄμβυκες,
«πίθοι, κάδδοι, σχοινία, ἀλύσεις, πυροσβεστήρες, τὰ εἰς κτήμα, ἢ
«ἐργοστάσιον ἀνήκοντα, καθ' ὅσον ὅλα ταῦτα εἰναι ἀναγκαῖα
«καὶ ἐξειδικασμένως προσδιωρισμένα εἰς τὴν τακτικὴν καλλιέργειαν
«τοῦ κτήματος, ἢ τὴν τακτικὴν χρῆσιν τοῦ ἐργοστασίου (4).

Ἄπαντα λοιπόν, ὅσα εἶναι προσδιωρισμένα εἰς τὴν τακτικὴν καλλιέργειαν κτήματος, ἢ εἰς τὴν τακτικὴν χρῆσιν ἐργοστασίου, εἰναι παραρτήματα αὐτοῦ, ἐνόσω ὁ προσδιορισμὸς οὗτος δὲν μετεβλήθῃ.

Εἰς τὴν τάξιν ταύτην ἀνήκουσιν αἱ μηχαναί, ὥστε, εἴτε εἰναι προσηρμοσμέναι στερεῶς, εἴτε μὴ, διατηροῦσι τὴν ιδιότητα παραρτήματος. Ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι ἂν ἀνήκουσιν εἰς ἄλλον κύριον, οὗτος δὲν δύναται νὰ ἐκδικήσῃ αὐτάς, καθόσον δὲν μετεποιήθησαν, διὰ ν' ἀποτελέσωσι ἐν σῶμα μετὰ τοῦ ἀκινήτου, ὡς οἰκοδομικὴ ὕλη, ἀλλ' ἐνόσω γίνεται χρῆσις αὐτῶν ἐν τῇ ἐργασίᾳ, δὲν κατὰσχονται ὡς κινήτᾳ παρὰ τῶν δανειστῶν, ἀλλὰ συναπαρτίζουσι τὸ κτήμα, οὗ ἡ ἀξία ἀλλοιοῦται καὶ ἡ καλλιέργεια, ἢ ἡ διαχειρίσις χωλαίνει, ἂν ἀφαιρέθωσιν.

(1) L. 5 § 2. ad exhib. (10. 4) E'. δ'. 5. L. 17. § 6. L. 18. § 1 de act. emti (19, 1) IΘ'. η'. 17. 18.

(2) L. 32. de j. dot. (23.3) KΘ'. α'. 28. L. 7. § 12. sol. matr. (24.3) KH'. η'. 7.

(3) De m o l o m b e IX 99.

(4) Ἐλήφθη ἐκ τοῦ Αὐστρ. Κώδ. Ἀρθ. 296. 297.

Κατὰ τὸν Γαλλ. Κώδ. Ἄρ. 524 διὰ μόνης τῆς προθέσεως τοῦ ιδιοκτήτου, οὐχὶ δὲ ἄλλου τινός, γίνονται ταῦτα πάντα παράρτημα τοῦ ἀκινήτου (1). Ὁ ἡμέτερος νόμος ἀπλῶς φέρει ἐξειδικασμένως προσδιωρισμένα, μὴ ὀνομάζων τὸν προσδιορίζοντα. Ἀναντιρρήτως ὁ μόνος ὁ ιδιοκτήτης πράγματι, ἢ κατὰ τὸ φαινόμενον, δύναται νὰ προσδιορίσῃ ἐξειδικασμένως τοιαύτην σχέσιν, διότι πᾶς πρόσκαιρος κάτοχος, μισθωτὴς κτλ. δὲν διαθέτει περὶ τοῦ ἀκινήτου καὶ προβλέπει μόνον προσκαιρῶς διὰ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ χρῆσιν.

Σημειωτέον προσέτι, ὅτι δὲν γίνονται παράρτημα τοῦ ἀκινήτου ὅσα ἐργαλεῖα τυχὸν μεταχειρίζεται ὁ ιδιοκτήτης εἰς τὸ ἐπάγγελμα αὐτοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ οἴκῳ, διότι οὐδενίᾳ ὑπάρχει αὐτῶν σχέσις πρὸς τὸ ἀκίνητον, ὅταν τοῦτο δὲν ἀπαρτίξῃ ἐργοστάσιον, οἷον ὑποδηματοποιὸς κτλ. Πρίπει λοιπὸν τὸ κτίριον νὰ ᾖναι προωρισμένον εἰς ἐργοστάσιον, οἷον τυπογραφεῖον, χαλκεῖον, ἐπίτηδες πρὸς τοῦτο οἰκοδομηθέντα, ἄλλως τὰ ἐπιπλα ξενοδοχείου εἶναι κινητά, διότι τὸ ξενοδοχεῖον δὲν εἶναι ἐργοστάσιον (2).

Κατὰ τοῦτο παρατηρητέον, ὅτι τὰ προσαυξήματα γίνονται πικραρτήματα διὰ τοῦ ἐξειδικασμένου προσδιορισμοῦ, οἷον τὰ σιτηρά, τὰ χρησιμεύοντα ὡς σπόρος, ἡ ξυλεία, ἡ ἀπαιτουμένη διὰ τὴν καλλιέργειαν, ἡ φορβὴ τῶν ζώων κτλ.

Δ'. Τελευταῖον κατὰ τὸ Ἄρθρ. 8 § 4 παράρτημα εἶναι « αἱ κυψέλαι τῶν μελισσῶν, αἱ περιστεραὶ τῶν περιστερεῶνων, καθ' οὓσον εἶναι προσδιωρισμέναι εἰς κτῆμα τι, ὡσαύτως δὲ καὶ οἱ ἐν λίμναις ἰχθύς. »

Ὑπὸ τὴν λέξιν κυψελῶν ὑπονοεῖται συνεκδοχικῶς ὁ ἐσμός τῶν μελισσῶν, ὧν αἱ κυψέλαι κεῖνται ἐν τῷ κτήματι, διότι αἱ τριαῦται μέλισσαι ἐκ τοῦ κτήματος τρέφονται καὶ ἐν αὐτῷ σταθερῶς διαιτῶνται, περιέχουσαι προϊόν αὐτοῦ, ὡσαύτως δὲ αἱ περιστεραὶ περιστερεῶνων, οὐχὶ τουτέστιν αἱ μὴ ἔχουσαι περιστερεῶνα, καὶ οἱ ἐν λίμναις ἰχθύς ἀποτελοῦσι παράρτημα τοῦ κτήματος.

8. Περὶ τῆς οἰκοδομικῆς ὕλης προβλέπει ὁ νόμος ἰδιαιτέρως ἐν Ἄρ. 9. « Ἡ οἰκοδομικὴ ὕλη, ἢ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως κτιρίου » τινὸς προερχομένη, θεωρεῖται ἀκίνητος, ἐνόσω εὑρίσκεται ἐπὶ

(1) Demolembé IX. 254 καὶ ἐπ.

(2) Λύτ. 265. 272.

» τοῦ τόπου τοῦ καταδαφισθέντος κτιρίου· ἡ δὲ πρὸς κατασκευήν, » ἢ ἐπισκευήν κτιρίου τινὸς προσαχθεῖσα εἶναι κινητή, ἐνόσω ὁ » ἐργάτης δὲν τὴν μεταχειρισθῇ εἰς οἰκοδομήν.»

Περὶ τοῦ πρώτου μέρους τῆς διατάξεως ἐλαλήσαμεν πρὸ ὀλίγου, ὅτι ἐννοοῦμεν αὐτὴν οὐ μόνον ἀφορῶσαν τὴν ὁλοσχερῇ καὶ μέχρι θεμελίων καταδαφίσιν κτιρίου, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐν μέρει ἀποθεσιν τοῦ ὑλικοῦ πρὸς ἐπισκευήν.

Ἐπὶ κατενεχθέντες ὑλικοῦ καὶ οἱ Ῥωμαῖοι παρεδέχοντο, ὅτι διαμένει τοῦ οἴκου, ἂν κατηνέχθῃ ἐπὶ προθέσει κατασκευῆς (καὶ ἐπὶ οἴκου ἐὰν ξύλα κατενεχθῇ, ἐφ' ᾧ πάλιν τεθῆναι, τοῦ οἴκου εἰσὶν) (1). Ἐὰν ὁμοῦ κατενεχθῇ μέχρις ἐδάφους, δὲν εὐρίσκομεν τὴν αὐτὴν λύσιν, διότι τότε λογίζεται ἄλλος οἶκος· ὁ ἀνοικοδομηθεὶς (εἰ δὲ μέχρις ἐδάφους κατενεχθῇ, καὶ διὰ τῶν αὐτῶν ὑλῶν ἀνανεωθῇ, ἄλλος ἐστί) (2).

Καὶ κατὰ τὸν Γαλλ. Κώδ. Ἀρ. 532, ὡς εἴρηται, ἐπὶ ὀλικῆς καταδαφίσεως τὸ ὑλικὸν γίνεται κτῆμα κινητόν.

Ὅρθότεραν φρονοῦμεν τὴν λύσιν τοῦ ἡμετέρου νόμου. Ἐνόσω τὸ ὑλικὸν κεῖται ἐπὶ τοῦ ἐδάφους τοῦ καταδαφισθέντος κτιρίου, εἰκάζεται ἡ πρόθεσις τῆς ἀνοικοδομήσεως καὶ εἶναι ἄτοπον καὶ ἄδικον, διὰ κατασχέσεως δανειστῶν, νὰ ματαιωθῇ ἡ πρόθεσις τοῦ ιδιοκτήτου. Ὑπόθεσις ὅτι ἡ οἰκία ἐναπλήσθη καὶ ὅτι ἡ ἀσφαιστική ἐταιρία ἀναδέχεται, παραλαμβάνουσα τὸ περισωθὲν ὑλικόν, ν' ἀνοικοδομήσῃ αὐτὴν ἰδίαις δαπάναις, δὲν ἐπέρχεται περιπλοκή διὰ τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ ὑλικοῦ τούτου :

Μὴ εἴπωσι δέ, ὅτι δὲν εἶναι συνεπές, μετὰ τὴν κατάλυσιν τῆς οἰκίας, νὰ λογίζεται πλέον τὸ διεστῶς ὑλικὸν ἀκίνητον, διότι ὁ νομοθέτης προσέχει εἰς τὴν σχέσιν αὐτοῦ πρὸς τὸ ἀκίνητον καὶ εἰς τὴν προσδοκωμένην δι' αὐτὸ χρήσιν, τὸ δὲ ζήτημα εἶναι μᾶλλον ἐπεικειάς, ἢ αὐστηρῶν ἀρχῶν.

Ὅτι ὁμοῦς ἡ διάταξις ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὸ κατενεχθὲν ὑλικὸν προσκίρως ἐπὶ σκοπῷ ἐπισκευῆς, δὲν ἀντίκειται ἡ ἐξίς καταδαφίσεως, διότι, ἅμα ὁ νόμος παραδέχεται ἐπὶ ὀλικῆς καταδαφίσεως τὴν

(1) L. 17. § 10 de A. E. V. (19. 1) L. 83 § 5. de V. O. (45. 1) B. MΓ'. α'. 80. Περὶ τούτου συμφωνεῖ καὶ ὁ Demolombe IX. 111

(2) L. 83. § 5 αὐτ.

ἀρχήν, ὅτι οὐχ ἥττον τὸ κατενεχθὲν ὑλικὸν λογίζεται ἀκίνητον, πολὺ μᾶλλον ἔπεται τοῦτο ἐν περιπτώσει κατενεχθέντος ὑλικοῦ πρὸς ἀπλὴν ἐπισκευήν.

Τοῦτο ἐνισχύεται καὶ ἐκ τῆς ἐπομένης περικοπῆς, ὅτι ἡ πρὸς κατασκευὴν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίου προσαχθεῖσα οἰκοδομικὴ ὕλη εἶναι κινητὴ, μεχριστοῦ γίνῃ χρῆσις εἰς τὴν οἰκοδομήν, ἄρα ἡ μὴ προσαχθεῖσα, ἀλλὰ κατενεχθεῖσα, δὲν εἶναι κινητὴ.

Ἡ διάταξις αὕτη περὶ τοῦ προσαχθέντος ὑλικοῦ εἶναι ἡ αὕτη τοῦ 'Ρ. Δ. (1) καὶ τοῦ Γαλλ. Κώδ. *Αρ. 532.

9. Κινητὰ δὲν εἶναι μόνα τὰ φύσει τοιαῦτα, ἀλλ' εἰς τὴν τάξιν αὐτῶν κατατάττει ὁ νόμος καὶ ἅπαντα τὰ δικαιώματα, ἐπομένως ὅλας τὰς ἀγωγὰς, ἐξαιρεῖ δὲ τὰς ἐπὶ τινος ἀκινήτου δουλείας καὶ τὴν πρὸς ἐκδίκησιν ἀκινήτου ἀγωγὴν (*Αρ. 12).

*Ἐκρίνεν ὁμῶς ἀναγκαῖον ὁ νομοθέτης, νὰ ὀρίσῃ τὴν λέξιν ἐπιπλα, ὡς συχναῖς ἀπαντῶσαν ἐν συμβολαίοις καὶ ἐν διαθήκαις, ὥστε ἐν περιπτώσει ἀπορίας ὁ ὀρισμὸς ἐπέχει τόπον ἐρμηνευτικοῦ κανόνος. Κατὰ τὸ *Αρ. 10 «Ἐπιπλα καλοῦνται ἐκεῖνα μόνα τὰ «κινητὰ, ὅσα συντείνουν εἰς χρῆσιν καὶ καλλωπισμὸν τῶν οἰκημάτων, οἷον τάπητες, κλῖναι, καθῆκλαι, καθρέπται, κρεμαστά ὠρολόγια, τράπεζαι, εἰκόνες, ἰχνογραφήματα, ἀγάλματα καὶ «ἄλλα τοιαῦτα, ἀλλ' ὅχι αἱ τῶν τριῶν τελευταίων ἀντικειμένων «συλλογαί, αἵτινες δύνανται νὰ εὐρίσκωνται εἰς ἀποθήκας, ἢ καὶ νιδιαιτέρους θαλάμους. »

Ὅστις λοιπὸν δωρεῖ τὰ ἴδια ἐπιπλα, σκοπεῖ νὰ δώσῃ μόνα, ὅσα ἀνάγονται εἰς τὴν οἰκιακὴν χρῆσιν, ἢ εἰς καλλωπισμὸν τῆς οἰκιακῆς διαίτης, οὐχὶ πᾶν ὅ,τι κινητὸν εὐρίσκεται ἐν τῇ οἰκίᾳ, καὶ ἰδίως συλλογὰς ἐπιστημονικὰς, αἵτινες φυλάττονται ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἀλλὰ δὲν χρησιμεύουσιν εἰς καλλωτισμὸν.

Διὰ τὸν λόγον τοῦτον πιστεύομεν, ὅτι δὲν συμπεριλαμβάνονται συλλογαὶ βιβλίων, ἄρα οὔτε αἱ περιέχουσαι αὐτὰς βιβλιοθήκαι(2).

Ἀναντιρρήτως ὁμῶς ἐπιπλα δὲν εἶναι οἱ ἵπποι καὶ αἱ ἄμαξαι διότι δὲν συντελοῦσιν εἰς χρῆσιν καὶ καλλωπισμὸν οἰκήματος, ἀλλ' εἰς τὴν θεραπείαν τοῦ προσώπου.

(1) L. 17. § 10. de A. E. V. (19. 1).

(2) L. 3. § 2. de supell.(33. 10) B. ΜΔ'. γ'. 3. Demo lombe IX. 448. O Dalloz Biens 229 ἀντιδοεῖ ὡς πρὸς τὰς περιεχούσας τὰ βιβλία βιβλιοθήκας.

(Σύστημα τῷ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Ἐπίσης δίδει ὁ νόμος καὶ τὸν ἐξ ἧς ἐρμηνευτικὸν κανόνα "Αρ. 11. «Ἡ πώλησις, ἡ δώρησις οἰκίας μετὰ τῶν ἐν αὐτῇ, περιλαμβάνει »ὅλα τὰ κινητὰ πράγματα, οὐχὶ ὅμως καὶ τὰ μετρητὰ χρήματα »οὐδὲ τὰς ὁμολογίας καὶ ἄλλα δίκαια, τὰ περὶ τῶν ὁποίων ἔγγραφα ἐμποροῦν νὰ ᾔνῃ κατατεθειμένα εἰς τὴν οἰκίαν.»

Ἡ ἐκφρασις αὕτη δὲν δύναται ἐντούτοις νὰ περιλάβῃ τὰ τῆς ἐνδυμασίας τοῦ πωλοῦντος, ἡ δωροῦντος, καὶ τοι ἐν τῇ οἰκίᾳ εὐρισκόμενα, διότι εἶναι ὅλως ἀτομικῆς χρήσεως, ἀπεναντίας ἐπιπλα, καὶ τὰ τύχην μὴ εὐρισκόμενα ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἡ διότι ἐδόθησαν πρὸς ἐπισκευήν, ἡ πρὸς στιγμιαίαν χρῆσιν ἄλλου, συμπεριλαμβανονται, ὡς μέλλοντα κατὰ τὴν πρόθεσιν τοῦ πωλητοῦ, ἡ τοῦ δωρητοῦ, νὰ εἰσκομισθῶσι πάλιν (1).

Διὰ τοῦ ἐρμηνευτικοῦ κανόνος ὁ νόμος ἐξαίρει τὰ μετρητὰ χρήματα, δηλ. τὰ νομίσματα, ὡς μὴ προσδιωρισμένα νὰ μένωσιν ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἀλλὰ προσκαίρως αὐτόθι φυλαττόμενα· ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι ἐξαίρεται χρυσὸς καὶ ἄργυρος, μὴ σεσημασμένος, ὅπως δὲν ἐξαίρουνται χρυσᾶ καὶ ἀργυρᾶ σκευὴ (2).

Ἐνῷ ἐξαίρουνται τὰ δικαιοῦγραφα, κατὰ φυσικὸν λόγον, ὡς μέσον ἀποδείξεως δικαιωμάτων, μὴ ἀποκειμένων ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, δὲν ἔπεται ὅτι ἐξαίρουνται καὶ τὰ δικαιοῦγραφα, τὰ ἀφορῶντα τὸν πωλούμενον, ἡ δωρούμενον οἶκον, οὐχὶ διότι εὐρίσκονται ἐν αὐτῷ, ἀλλὰ διότι, καὶ ὅταν δὲν εὐρίσκωνται, ἀποτελοῦσι τὸν τίτλον τῆς κυριότητος, ὅστις ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ πράγματος.

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ὁ ἐρμηνευτικὸς οὗτος κανὼν ἐφαρμόζεται, ὡσάκις δὲν προστίθενται ἄλλαι ἐκφράσεις, ἐξ ὧν δηλοῦται ἄλλη θέλησις τοῦ δυναμένου νὰ διαθέσῃ τὰ ἴδια.

10. Εἶναι λίαν χρήσιμος εἰς τὴν λύσιν πολλῶν ζητημάτων τοῦ δικαίου ἡ διάστιξις τῶν κτημάτων εἰς ἀντικαταστατὰ καὶ ἀναντικατάστατα, ἣν μνημονεύει τὸ "Αρ. 2 τοῦ νόμου. Ὅσα δὲν λαμβάνονται κατὰ τὴν εἰδικότητα καὶ ἀτομικότητα αὐτῶν, ἀλλ' ὡς παριστάνοντα τὸ γένος, εἰς ὃ ὑπάγονται, καὶ διὰ τοῦτο ἀναπληροῦνται δι' ἄλλου εἶδους τοῦ αὐτοῦ γένους, λέγονται ἀντικαταστατὰ, ἐνῷ ὅσα ἔχουσιν ἐξιδιασμέναν ιδιότητα, ὅποῃ δὲν ἀπαντῶσιν

(1) Demolombe IX. 451 καὶ ἐπ.

(2) Demolombe IX.

εἰς ἄλλο εἶδος, λέγονται ἀντικατάστατα. Οἱ Ῥωμαῖοι δὲν εἶχον ἴδιον ὄνομα δι' αὐτὰ (διότι ἡ λέξις fungibiles εἶναι νεωτέρα), ἀλλὰ διὰ περιφράσεως ἔλεγον, ὅτι τοιαῦτα εἶναι τὰ σταθμώμενα, ἀριθμούμενα καὶ μετρούμενα (quae pondere, numero, mensura constant) (1). Οὕτω σχεδὸν ὀρίζει καὶ ὁ ἡμέτερος Νόμος ἐν Ἄρ. 4 ὅτι: «Ἀντικαταστατὰ κτήματα εἶναι, ὅσα δύνανται ν' ἀποδοθῶσι δι' ἄλλων κτημάτων τῆς αὐτῆς ποσότητος καὶ ποιότητος» ἐκεῖνα δέ, τῶν ὁποίων ἡ ἀπόδοσις δὲν δύνανται νὰ γένῃ δι' ἄλλων, ἀλλ' ἀποδίδονται αὐτὰ ταῦτα, καλοῦνται ἀντικατάστατα.»

Ὁ ὀρισμὸς οὗτος εἶναι κατὰ τι ἀτελής, διότι ἐκ τῆς ἐνδεχομένης ἀποδόσεως δι' ἄλλου εἶδους ἐπεται ἡ ἰδιότης ἀντικαταστατοῦ, ἐνῷ ἔργον τοῦ νόμου εἶναι νὰ προσδιορίσῃ τὸ ἀντίστροφον, πότε τουτέστιν ἐπιτρέπεται ἡ δι' ἄλλου εἶδους ἀπόδοσις, λόγῳ τῆς ἰδιότητος ἀντικαταστατοῦ.

Ὁ Αὐστρ. Ν. Ἄρ. 391 ὀνομάζει ἀντικαταστατὰ ἐκεῖνα, ὧν δὲν εἶναι ἐφικτὴ συνήθως χρῆσις ἄνευ ἀναλώσεως.

Διὰ νὰ φθάσωμεν εἰς τὴν ἀπόδοσιν ἄλλου ἀντ' ἄλλου (aliud pro alio), εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἐπῆλθε φθορὰ καὶ ἀνάλωσις καὶ εἰς τοῦτο τὸ χαρακτηριστικὸν ἀπέβλεψε καὶ ὁ Γαλλικὸς Κώδιξ Ἄρ. 1874, 1875, 1892. (2).

Ἄλλ' ἀντιλέγουσι τινές, ὑποστηρίζοντες, ὅτι καὶ τὰ μὴ ἀναλισκόμενα δύνανται νὰ ληφθῶσιν ὡς ἀντικαταστατὰ, ὡς καὶ αὐτὰ τὰ ἀκίνητα (3). Τὸ μνημονεύμενον παράδειγμα περὶ ἀκινήτων δὲν εἶναι πειστικόν, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἐγὼ μὲν, ὡς κληρονόμος τοῦ δεινός, σέ ὀφείλω ἐν πλεῖρον γῆς, σὺ δὲ ὡς κληρονόμος ἄλλου, μέ ὀφείλεις ἴσον ποσὸν γῆς καὶ ὅτι ταῦτα συμφηφίζονται. Τ' ἀκίνητα προσδιορίζονται ἐκ τῆς θέσεως καὶ τῶν ἄλλων ιδιοτήτων, ὥστε τότε μόνον ὁ συμφηφισμὸς εἶναι ἐνδεχόμενος, ὅταν πρόκηται περὶ ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ πλείρου γῆς ὀφειλομένου ἐκατέρωθεν, κατὰ τινὰ ἐκτακτον σύμπτωσιν.

Πειστικώτερον εἶναι, ὅτι τινῶν πραγμάτων δὲν δύναται νὰ γίνη

(1) L. 2. § 1. de reb. cred. (12. 4) In genere suo functionem recipiunt per solutionem quam specie. ΚΓ'. α'. 2. L. 29. de solut. (46. 3) Κς'. ε'. 29.

(2) Pothier Oblig. 624. Domat Loisciv. I. VI. 1. Toullier VI. 143.

(3) Duranton IV. 13. Demolombe. IX. 46.

χρήσις ἄνευ καταναλώσεως, οἷον οἴνου, σίτου, ἐλαίου, νομισμάτων (τὰ ἐν ἀποχρήσει) καὶ ὅτι ταῦτα μᾶλλον πρέπει νὰ λέγωνται ἀναλώσιμα, καθ' ἃ ἰδίως ἐφκρμόζεται τὸ δάνειον, ἐνῷ ἄλλα ὑπόκεινται εἰς φθοράν, μὴ καταστρεφόμενα ὅμως παρχρηῖμα ἀπὸ τῆς πρώτης χρήσεως, ἀλλὰ κατὰ μικρὸν καὶ ἐκ χρήσεως πολλῆς, οἷον ἐνδύματα, βελόνας, ἐπιπλα, βιβλία, καθ' ἃ μᾶλλον γίνεται χρησιδάνειον (1).

Κατὰ τὴν διάστιξιν ταύτην τ' ἀντικαταστατὰ εἶναι διττά, ἢ τὰ ἀμέσως ἀναλισκόμενα, quae in abusu consistunt (2), ἢ τὰ φθειρόμενα διὰ πολλῆς χρήσεως, ἀμρότερα δὲ εἶναι τὰ κατὰ γένος ὀριζόμενα, οὐχὶ δὲ κατ' εἶδος.

Εἰς ταῦτα δὲν ἀντίκειται, ὅτι εἰς τοὺς συμβαλλομένους δὲν ἀπαγορεύεται, νὰ περιλάβωσι πρᾶγμα ἀναλώσιμον ἐντὸς τῶν συνομολογουμένων, ὡς ἀποδοτέον κατ' εἶδος καὶ αὐτὸ τοῦτο, οἷον παρακαταθήκην ὠρισμένων νομισμάτων χρυσῶν, ἢ ἀργυρῶν, σφραγιζομένων, ἢ χρησιδάνειον αὐτῶν πρὸς ἐπίδειξιν (ad ostentationem), ἢ ὡς σημείων πειγνίου.

Ἐντεῦθεν προκύπτει, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἀρμόζει ἐν τῇ περὶ διακρίσεως κτημάτων κεφαλαίῳ, διότι δὲν ἀφορᾷ καθυπὸ τὴν ιδιότητα καὶ τὴν φύσιν τῶν πραγμάτων, ἀλλὰ τὴν πρόθεσιν τῶν ἀποφαινομένων περὶ πραγμάτων, ὅσας αὕτη σκοπεῖται, καὶ διὰ τοῦτο ἀρμοδιώτερον περὶ τοιαύτης διαστίξεως δύναται νὰ γίνῃ λόγος ἐν τῇ περὶ ἐνοχῶν βιβλίῳ.

11. Ὡς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς διαχειρίσεως τὰ κτήματα δύνανται νὰ συναπαρτίσωσιν ἄθροισμα, καλούμενον ὁμὰς (Universitas) (3).

Οἱ νεώτεροι διαστέλλουσι δύο εἶδη ὁμᾶδος· ἡ μὲν εἶναι ὁμὰς πραγμάτων (universitas facti), οἷον ποῖμνιον, βιβλιοθήκη, ἐξοπλισμὸς οἰκίας κτλ. Ἡ ὁμὰς αὕτη εἶναι συλλογὴ πραγμάτων κατὰ τὴν πρόθεσιν τοῦ συλλέξαντος αὐτά. Ἡ δὲ δευτέρα εἶναι ὁμὰς δικαιωμάτων (universitas juris), οἷον περιουσία, κληρονομία κτλ. ὡς ἐκ τοῦ προσώπου, εἰς ὃ ἀνήκει τὸ ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα.

Ἡ ὁμὰς πραγμάτων βεβαίως δὲν ἀπαρτίζει τοιαύτην ἐνότητα, ὥστε νὰ μὴ δύναται περὶ ἐκαστοῦ πράγματος, τοῦ καταταχθέντος

(1) Troblong Prél. 9. 172. C. civ. Art. 1851. Choses qui se consomment par l'usage, κατ' ἀντίθεσιν πρὸς choses qui se détériorent. Windscheid I. § 140 (2) L. 1. 5. § 1. 2. de usufr. (7. 5) 119. ε'. 1. 5. Τὰ ἐν ἀποχρήσει.

(3) L. 7. § 11. de A. R. D. (44. 4) Ν'. α'. 7. L. 70. § 3 de usufr. (7. 4) 15. α'. 70. L. 1. § 4. de dote prael (33. 4).

εἰς αὐτήν, νά γίνη χωριστὰ λόγος, εἴτε ὅσον ἀφορᾷ τὴν νομὴν, εἴτε ὅσον ἀφορᾷ τὴν κυριότητα (1).

Ἡ δὲ ἡμᾶς, δικαιωμάτων ἀφορᾷ ἄλλας διατάξεις περὶ κληρονομίας, ἢ περὶ τῆς σχέσεως πρὸς τοὺς δανειστάς, οὐχὶ δὲ ζητήματα κυριότητος.

Καὶ κατὰ τὸν Ρομ. δίκαιον μόνη ἡ κληρονομία δύναται νὰ διεκδικηθῇ συνάμα ὡς ἡμᾶς διὰ τῆς περὶ κλήρου ἀγωγῆς, ἐνῷ ἐπὶ πάσης ἄλλης ὑμέαςδος, οἷον χρηματίου, διεκδικεῖται ἐν ἑκάστον τῶν ἀπαρτιζόντων αὐτὴν ὠρισμένως (2).

Τὸ ἀξίωμα, ὅτι τὸ τίμημα διαδέχεται τὸ πρᾶγμα (*pretium succedit in locum rei*), ἐπὶ μόνης τῆς κληρονομίας ἐξαιρετικῶς ἐφαρμόζεται (3), οὐχὶ δὲ ἐπὶ χρηματίου, ἢ ἄλλης ὑμέαςδος, ὡς ἐξέλαβον παρεννοήσαντες τὴν περὶ τούτου ῥῆσιν (*vel alia universitate*) (4), καθ' ἣν ὑποτίθεται πάντοτε κληρονομία χρηματίου, ἢ ἄλλη διαδοχή, οἷον δικατοχή (*bonorum possessio*), ἢ ἀγορὰ κληρονομίας (*emptio bonorum*) (5). Ἀμα ὅμως τὸ ἀξίωμα τοῦτο δὲν ἐφαρμόζεται εἰς ἄλλην περίστασιν ὑμέαςδος καὶ μάλιστα ἐπὶ ὑμέαςδος πραγμάτων, εἶναι πρόδηλον, ὅτι εἰς οὐδὲν συμβᾷλλει ὁ περὶ ὑμέαςδος ὕρισμός πρὸς διαστολὴν τῶν κτημάτων.

Διὰ τοῦτο νομίζομεν, ὅτι καλῶς ἐπραξεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης σιωπήσας περὶ ὑμέαςδος καὶ μὴ μιμηθεὶς ἐνταῦθα τὸν Αὐστρ. Κ. Ἀρ. 302.

12. Τῆς ἄκρας διαστολῆς τῶν κτημάτων εἰς ἐνσώματα καὶ ἀσώματα συνέπεια εἶναι, ὅτι καὶ τ' ἀσώματα, τουτέστι τὰ δικαιώματα, διαχωρίζονται εἰς κινητὰ καὶ ἀκίνητα, ἀφοῦ κατὰ τὸν νόμον ἅπαντα τὰ κτήματα ἀνάγονται εἰς θατέραν τῶν κατηγοριῶν τούτων (Ἀρ. 2). Ἀλλ' ἂν ἐκ τούτου φαίνεται ἐκπληρουμένη ἰδέα τις συμμετρίας, ἐμπράκτως οὐχὶ μικρὰ ἐπέρχεται σύγχυσις.

Τὰ δικαιώματα ἀφηρημένως καὶ καθ' ἑαυτὰ, μὴ ἐφηρμοσμένα ἐπὶ πραγμάτων εἶναι νεκρὰ σκιαὶ (*nudum jus*) ἄνευ σώματος.

(1) L. 30, § 2. de usurp. (41. 3). Ν'. γ'. 29. Ἐκαστον πρόβατον τῇν ἰδίαν ἔχει τύχην κτλ.

(2) L. 56. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 55.

(3) L. 20. § 6. L. 22. 25. de H. P. (5. 3.) MB'. α'. 20.

(4) L. 20 § 10. αὐτ.

(5) Hasse Arch. V. σ. 57. Muehlenbruch Arch. XVII. σ. 338. Vangerow I. §. 71.

Διὰ τοῦτο εἶναι ὅλως σόλοικον, νὰ ὀνομάζωμεν κατὰ τοιαύτην ἀφαίρεσιν τὰ δικαιώματα κτήματα, ἐνῷ κτῆμα εἶναι τὸ ἐφ' οὗ ἐνασκειῖται δικαίωμα. "Αν ἡδύνατο νὰ νοηθῇ τὸ δικαίωμα ἀνεξαρτήτως τῆς πρὸς κτῆμά τι σχέσεως, τότε καθ' ὑπόθεσιν, εἰς τὸν μὲν ἡδύνατο ν' ἀνήκη τὸ δεῖναι ἀκίνητον κτῆμα, εἰς ἄλλον δὲ τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα, ὡς κτῆμα ἀκίνητον καὶ τοῦτο, ἢ ὡς κτῆμα κινητόν.

Πρὸς ἀποφυγὴν τοιοῦτου παραλογισμοῦ ἐδέχθησαν, ὅτι τὰ δικαιώματα εἶναι ἀχώριστα τῶν κτημάτων, ὡς ὁ ἐν τῷ νόμῳ σύνδεσμος προσώπου καὶ πράγματος, ἅρα ὅ,τι εἶναι τὸ κτῆμα, εἶναι καὶ τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα, εἴτε κινητόν, εἴτε ἀκίνητον(1).

Διὰ τῆς τοιαύτης θεωρίας ὑπώσθουν ἀπλοποιεῖται ἡ διαστολὴ τῶν δικαιωμάτων εἰς κινητὰ καὶ ἀκίνητα, διότι τὰ δικαιώματα κατατάσσονται εἰς τὴν αὐτὴν τάξιν, εἰς ἣν καὶ τὰ κτήματα, εἰς ἃ ἀναφέρονται, ὥστε ὁ λαμβάνων ἐκ τῶν κληρονόμων τὰ κινητὰ δὲν καταριθμεῖ εἰς τὸν κλῆρον αὐτοῦ τὰ δικαιώματα ἐπὶ τοῦ πράγματος, ἐνῷ ὁ λαμβάνων τ' ἀκίνητα ὡς κλῆρον μέλλει νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα αὐτὸ τοῦτο.

'Αλλ' ὑπολείπεται πάντοτε τὸ ζήτημα, ἂν δύναται τὸ δικαίωμα νὰ χωρισθῇ τοῦ πράγματος, εἰ καὶ ὑπαγομένων ἀμφοτέρων εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν κινητῶν, ἢ ἀκινήτων.

Πρὸς τοῦτο ἐξεταστέον αὐτὰ τὰ δικαιώματα κατ' εἶδος.

Πρῶτον ἔχομεν τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ὅλου πράγματος, ἥτοι τὴν κυριότητα.

Δεύτερον ὑπάρχουσι τὰ ἐκ τῆς κυριότητος ἀποσπώμενα δικαιώματα (*jura in re aliena*), ὡς τεμάχια αὐτῆς, οἷον αἱ προσωπικαὶ καὶ πραγματικαὶ δουλεῖαι, τὸ ἐνέχυρον, ἡ ὑποθήκη, ἡ ἐμφύτευσις, ἡ ἐπιφάνεια.

Τρίτον ὑπάρχουσιν αἱ ἀγωγαὶ πρὸς ἀπαιτήσιν πράγματος, αἱ μὲν πραγματικαί, ὡς ἡ διεκδικητικὴ, ἡ ὑποθηκιμαία κτλ., αἱ δὲ προσωπικαί, ὡς ἡ περὶ ἀγοραπωλησίας κτλ.

Κατὰ τὴν ἄνω μνησθεῖσαν θεωρίαν ὅλα ταῦτα, ἀναφερόμενα εἰς ἀκίνητον, κατατάττονται μεταξύ τῶν ἀκινήτων, ἅρα καὶ ἡ προσωπικὴ ἀγωγή περὶ ἀπαιτήσεως ἀκινήτου (*jus ad rem*) (2).

(1) Pothier de la Comm. 69. Demolombe IX. 330.

(2) Demolombe IX 337. 345.

Τὶ παρεδέχθη ἐκ τούτων ὁ ἡμέτερος νόμος, δεικνύει τὸ "Αρ. 12, καθ' ὅ: «Ὅλα τὰ δίκαια θεωροῦνται ὡς κτήματα κινητά, » ἐξαίρουμένων τῶν ἐπὶ τινος ἀκινήτου δουλειῶν, καὶ τῶν πρὸς » διεκδίκησιν ἀκινήτου τινὸς ἀγωγῶν, ἅτινα θεωροῦνται ὡς » ἀκίνητα».

Δύω τινὰ λοιπὸν μόνα ὁ νομοθέτης κατατάττει μεταξὺ ἀκινήτων, τὰς δουλείας παντὸς εἶδους, εἴτε προσωπικὰς, εἴτε πραγματικὰς, καὶ τὴν διεκδικητικὴν ἀγωγὴν.

Τὶ ἔννοιαν ἔχει ἡ κατάταξις τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς μεταξὺ τῶν ἀκινήτων, δὲν εἶναι εὐχερὲς νὰ προσδιορίσῃ τις. "Αν ἦναι τῶν ἀκινήτων, καὶ οὐχὶ κατὰ ἀπλοῦν πλάσμα, ἔπεται ὅτι ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγὴ ἀκινήτου δύναται νὰ ὑποθηκευθῇ, ἐκχωρουμένη μεταγράφεται καὶ, πλὴν ἄλλων πολλῶν, κατὰσχεται ὅπως τὸ ἀκίνητον, καὶ κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον κατὰσχεται καὶ ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγὴ κινήτου ὡς κινήτου, ὡς καὶ πᾶσα ἀγωγὴ. "Αν ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγὴ ἐκπροσωπῇ ἐν τῇ περιουσίᾳ τὸ πρᾶγμα, εἰς ὃ ἀναφέρεται (1), μέλλει κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον νὰ χρησιμεύσῃ εἰς τοὺς δανειστάς, ὡς πᾶν ἄλλο μέρος τῆς περιουσίας. Τοιοῦτον κυκλῶνα οὐδεὶς νομοθέτης καθιέρωσε, κανονίζων διαδικασίαν περὶ κατασχέσεως ἀγωγῶν, διότι τί θέλει συμβῇ, ὅταν ὁ μὲν κατὰσχῃ τὴν ἀγωγὴν, ὁ δὲ τὸ πρᾶγμα, εἰς ὃ ἡ ἀγωγὴ ἀναφέρεται; Τίς δὲ ὁ σκοπὸς τῆς κατασχέσεως, ἢ τὸ νὰ κωλύσῃ τις τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς, ἐνῶ, εἰ μὲν εἶναι ἐκκρεμῆς, δύναται νὰ παρέμβῃ ὅπωςδῆποτε καὶ διὰ κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου, εἰ δὲ δὲν ἐκινήθῃ, δύναται νὰ ἐνάσκησιν αὐτὴν ἀντὶ τοῦ παραμελοῦντος ὀφειλέτου (Πολ. Δικον. "Αρ. 1025 § 2). "Αν ὁμῶς σκοπὸς τῆς κατασχέσεως τῆς ἀγωγῆς ᾖ τὸν ἡ ἀναγκαστικὴ αὐτῆς ἐκποίησης, οὐδὲν ὑπάρχει τερατωδέστερον, διότι τί δύναται ν' ἀποφέρῃ ὁ πλειστηριασμὸς τοιοῦτου ἐπιδίκου καὶ προβληματικοῦ δικαιώματος, ἐνῶ τῶν κτημάτων ἡ ἀξία εἶναι ἀγοραία (2);

Ὁμολογητέον λοιπόν, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ δὲν εἶναι κτῆμα κατὰ τὴν περὶ τούτου ἔννοιαν τοῦ νόμου, ἀλλὰ μέσον πρὸς ἐνάσκησιν δικαιώματος ἀθετουμένου, ἢ ὅπλον πρὸς ὑπεράσπισιν ἐμπολέμου δικαιώματος, καὶ ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς ἀγωγῆς ἤρτηται, ἂν μέλλῃ νὰ

(1) L. 15. de R. J. (50. 17) B', γ'. L. § 52. de A. R. D. (11. 1) N'. α'. 51. Ἐφ' εἰς ἔχω παραγραφὴν, ἡ ἀγωγὴν, ἐν οὐσίᾳ μου εἰσίν.

(2) Demolombe IX. 343.

προκύψῃ κτήμα, εἴτε κινήτῳ εἴτε ἀκίνητῳ, διότι, ἂν ἐπιτύχῃ ἡ προσωπικὴ ἀγωγή περὶ παραδόσεως ἀκινήτου, καὶ τὸ ἀκίνητον παραδοθῇ, οὐδεμία ἀμφιβολία περὶ τῆς κατατάξεως τοῦ ἀκινήτου τούτου.

Σπουδαιότητα ὅμως ἔχει ἡ κατάταξις τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων μεταξύ αὐτῶν. Ὁ ἡμέτερος νόμος ἀναφέρει ἀνεξαίρετως ἀπάσας τὰς ἐπὶ ἀκινήτων δουλείας ὡς κτήματα ἀκίνητα, εἴτε πραγματικὰς, εἴτε προσωπικὰς, ὥστε ἡ ἐπὶ κινήτων ἐπικαρπία δὲν κατατάσσεται μεταξύ ἀκινήτων. Ἀποσιωπᾷ ὅμως τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν, ἣν οὔτε ἐν Ἀρ. 22 καταριθμεῖ μεταξύ τῶν ἐκκειμένων εἰς τὸ κτήμα δικαιωμάτων.

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος Ἀρ. 2. μνημονεύει μόνον τὴν ἐπὶ ἀκινήτων ἐπικαρπίαν ὡς ἐπιδεκτικὴν ὑποθήκης.

Τούτῳ τῷ λόγῳ ἔχει πλήρη σημασίαν ἡ κατάταξις ταιούτων δικαιωμάτων μεταξύ ἀκινήτων, διότι καὶ κατὰσχονται καὶ ἀναγκαστικῶς ἐκποιοῦνται καὶ εἰς τὰς περὶ ἀκινήτων διατάξεις ὑπόκεινται.

Καθόσον ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια εἶναι δικαιώματα πληρέστερα τῆς ἐπικαρπίας καὶ διηνεκῇ καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους μεταβαίνοντα, θελομεν ἐπεκτείνει καὶ ἐπ' αὐτῶν τὴν κατάταξιν, ἵνα μὴ εἴμεθα ἀνακόλουθοι καὶ καθόσον ὁ περὶ Μεταγραφῆς Νόμος 29 Ὀκτωβρίου 1856 ἀνεπλήρωσε τὸ χάσμα διὰ τοῦ Ἀρ 1 § 1.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ τῶν κτημάτων κατὰ τοὺς κυρίους αὐτῶν.

Περίληψις.

13. Πράγματα τοῦ θείου δικαίου (res divini juris).
14. Κοινὰ πράγματα.
15. Κτήματα δημόσια τῆς ἐπικρατείας.
16. Ταῦτα εἶναι ἀναπαλλοτρίωτα καὶ ἀπαράγραπτα.
17. Ἰδιοκτησία τοῦ δημοσίου.
18. Ἀρχαιότητες.
19. Ἰδιωτικὴ ἰδιοκτησία.

13. Πᾶν κτήμα ὑπόκειται εἰς κύριόν τινα. ἢ εἶναι ἐπιδεκτικὸν κυ-

ριότητος καὶ διὰ τοῦτο ἐνασχολούμεθα περὶ κτημάτων ὡς ἀποτελούντων τὴν ὕλην τῆς κυριότητος.

Ποῖα πράγματα εἶναι κτήματα, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ν' ἀπαριθμήσωμεν καθ' ἓν καὶ χωριστά, ἀλλ' ἀρκεῖ ἀρνητικῶς ν' ἀποχωρίσωμεν ὅσα δὲν εἶναι κτήματα, ἢ ὡς ἐξηρημένα τῆς ἡμετέρας ἐξουσίας διὰ λόγον τινὰ τοῦ νόμου, ἢ ὡς μὴ ὑποπίπτοντα εἰς αὐτήν, καὶ ἂν εἴχομεν τὴν πρόθεσιν νὰ ὑποτάξωμεν αὐτὰ εἰς τὴν ἡμετέραν βούλησιν.

Ἡ κατηγορία τῶν πραγμάτων εἶναι τοιοῦτοτρόπως εὐρύτερα τῆς τῶν κτημάτων, διότι ὑπάρχουσι πράγματα, ἃ δὲν εἶναι κτήματα.

Οἱ Ῥωμαῖοι θεώρουσαν ἐξηρημένα τὰ τοῦ θεοῦ δικαίου (*res divini juris*), τοιαῦτα δὲ ἦσαν τὰ ἱερά (*sacra*), τὰ θρησκευτικά (*religiosa*) καὶ τὰ ὅσια (*sancta*) (1).

Ἱερά ἦσαν τὰ δημοσίως, οὐχὶ ἰδιωτικῇ βουλήσει, καθιερωθέντα εἰς τὴν θεῖαν λατρείαν (2), ἡδύναντο ἐν τούτοις ν' ἀπολέσωσι τὸν ἱερὸν χαρακτῆρα, ἀλλ' οὐδεμία ἴσχυε περὶ αὐτῶν σύμβασις, συναφθεῖσα ἐνόςῳ ἦσαν ἱερά (3).

Ἀλλὰ κατὰ τοὺς Αὐτοκράτορας ἐπετράπη ἀπαλλοτριώσεις ἱερῶν σκευῶν πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων (4) καὶ πρὸς ἀπότισιν ἐκκλησιαστικῶν χρεῶν (5).

Θρησκευτικὰ ὠνόμαζοντο οἱ τάφοι, ὅτε ὁ καταθέσας τὸν νεκρὸν ἐπὶ σκοπῷ νὰ μένῃ ἐκεῖ πάντοτε, εἶχε δικαίωμα ἐπὶ τοῦ τόπου, ἢ ἔπραξε τοῦτο συγκαταθέσει τοῦ κυρίου (6), οὔτε συνεβάλλετο ἡ χρονία νομὴ εἰς τὸν μὴ ἔχοντα δικαίον (7). Διέφερον λοιπὸν ἱερά καὶ θρησκευτικά κατὰ τοῦτο, ὅτι τὰ τελευταῖα ἡδύναντο νὰ γίνωσι καὶ τῇ ἰδιωτικῇ βουλήσει (*auctoritate privata*) (8). Δὲν ἔπαυε δὲ τῶν θρησκευτικῶν ἡ ιδιότης αὕτη, πρὶν γίνῃ ἀνακομιδὴ τοῦ λειψάνου, ἀδείξ τοῦ Ἡγεμόνος (9). Οἱ τοιοῦτοι τάφοι ἦσαν ὑπὸ τὴν προστασίαν τῶν χθονίων θεῶν (*Dii Manes*).

(1) L. 1. pr. de div. r. (1. 8) M^s. γ'. 1. (2) L. 6. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 5.

(3) L. 83. § 5. V. O. (45) M^l. α'. 80.

(4) L. 21. C. de SS, Eccl. (1. 2). § 8 J. de rer. (2. 1). (5) Νεορὰ 120. κεφ. ι'.

(6) L. 2. 7. 40 41. 43. de rel. (11. 7) N^o. α'. 2. 4. L. 2. C. de relig. (3. 14).

(7) L. 4. de mort. inf. (11. 8) B. N^o. 6'. 4.

(8) § 9 J. de rer. div. (2. 1). Οὐχὶ διὰ παραγραφῆς. L. 4. de mort. inf. (11. 8) N^o. 6'. 4. Κατὰ τι ἀντίκειται L. 6. C. de rel. (11. 7) J. Hering Geist. III. § 61.

(9) L. 39. 44. § 1. de relig. (11. 7) N^o. α'. 39. L. 14. C. de relig. (3. 14) N^o. γ'. 14.

«Οσια (sancta) ἐπὶ τέλους ἐκαλοῦντο τὰ εἰς δημοσίαν μὲν χρῆσιν προσδιωρισμένα, ἀλλὰ τυγχάνοντα ὁρησκευτικῆς εὐλαθείας, διὰ τὴν μὴ προσβάλλωνται ὑπὸ τῶν ἀνθρώπων, οἷον τείχη, πύλαι πόλεως. Καθὼ μὴ ἴδια τῶν θεῶν, ἐλέγοντο τρόπον τινὰ τοῦ τοῦ θεοῦ δικαίου (quodammodo divini juris) (1).

Ἀκριβέστερον εἰπεῖν καὶ ταῦτα εἶχον κύριον, ἀλλ' ἀπεκλείοντο τῆς συναλλαγῆς καὶ πάσης ἄλλης χρήσεως πλὴν τῆς προσδιωρισμένης (2).

Οὐδὲν τούτων μνημονεύει ὁ νεώτερος νόμος, καθ' ὃν: «Τὰ κτήματα εἶναι ἢ τοῖς δημοσίοις, ἢ ἰδιωτικῶν» (Ἄρ. 13).

Ἄλλ' ὡς εἴρηται ἡ κατηγορία τῶν πραγμάτων εἶναι πολὺ εὐρυτέρα τῆς τῶν κτημάτων καὶ ἐντεῦθεν ἠδυνάτο τις νὰ συμπεράνη, ὅτι ὑπάρχουσι πράγματα μὴτε εἰς τὸ δημοσίον, μὴτε εἰς τοὺς ἰδιώτας ἀνήκοντα καὶ ἐξηρημένα τῆς συναλλαγῆς ὡς τοῦ τοῦ θεοῦ δικαίου. Ἄλλ' ὁ νόμος ἐμέλλε νὰ ᾔνοιε λίαν χασματικός, ἂν παρελείπετο ἐν σιωπῇ τοιαύτη σπουδαία κατηγορία, καίτοι ὑφισταμένη κατὰ τὸ πνεῦμα αὐτοῦ.

Περὶ τειχῶν καὶ πυλῶν ἀπαντᾷ ῥητῶς, ὅτι ταῦτα εἶναι δημοσίου κτήσεως (Ἄρ. 17). Αἱ ἐκκλησίαι ἀποτελοῦσιν ἠθικὸν πρόσωπον, περὶ οὗ διαλαμβάνει ἄλλη διάταξις, ὅτι καὶ τοῦτο ἑνασχεῖ κυριότητα (Ἄρ. 19, 20), καὶ περὶ τάφων ἔχομεν ἤδη ἀστυνομικὰς διατάξεις, μὴ ἐπιτρεπούσας εἰς ἕκαστον νὰ θάπτῃ ἐν τῇ κτήματι αὐτοῦ (Διαταγ. 28 Μαρτ. 1834. Ποιν. Ν. Ἄρ. 573).

Αἱ ἐκκλησίαι σήμερον ὡσεπιτοπλείστον ἀποτελοῦσι περιουσίαν τοῦ δήμου, ἀνήκουσιν ὅμως ἐνίοτε καὶ εἰς τὰς κοινότητας, ἢ καὶ εἰς ἀγαθοεργὰ καταστήματα, ἢ τέλος καὶ εἰς ἰδιώτας καὶ κατὰ τοῦτο κανονίζεται ἡ κυριότης αὐτῶν, ὥστε αἱ περὶ πραγμάτων τοῦ τοῦ θεοῦ δικαίου διατάξεις οὐδεμίαν πλέον ἔχουσιν ἔννοιαν.

Κατὰ τὸ καταστατικὸν Τερᾶς Συνόδου 9 Ἰουλ. 1852. «Ὅποιον οὐδὴποτε σκεύους χρυσοῦ ἢ ἀργυροῦ, καθοσιωθέντος εἰς τὴν θείαν λατρείαν, τιμίων σταυρῶν, ἁγίων λειψάνων, ἁγίων εἰκόνων, καὶ ἐν γένει παντὸς κειμηλίου ἱεροῦ ἢ ἱερατικοῦ ἀμφιάσματος ἔκθεσις ἐν ἀγορᾷ πρὸς πώλησιν ἢ κατάσχεσιν πρὸς πληρωμὴν ὑποχρέους ἰδιωτικοῦ, ἢ δημοσίου, δὲν ἐπιτρέπεται.»

(1) L. 8. pr. de div. rer. (1. 8) § 10. J. de rer. div. (2. 1).

(2) Jhering Geist III. 364. L. 2. § 2. de int. (43. 1) L. 6. de sep. (47. 12). L. 13 § 5 quod vī (43. 24).

Μᾶλλον εἶναι παραδεκτόν, ὅτι τὰ τοιαῦτα καθιερωμένα κτήματα ἀνήκουσιν εἰς τὴν κυριότητα τῶν ἐκκλησιῶν ὑπὸ περιορισμούς τινας(1), ὅπως τὰ κοιμητήρια ἀνήκουσιν εἰς τοὺς δήμους ὑπηρετούντα εἰς τοὺς δημοτικούς σκοποὺς καὶ διὰ τοῦτο ἀναπαλλοτρίωτα.

Τὰ περὶ ιδιοκτητῶν μοναστηρίων καὶ ἐκκλησιῶν ὠρίσθησαν διὰ τοῦ διατ. 26 Ἀπρ. 1836, περὶ δὲ ἐκκλησιαστ. κτημάτων διὰ τοῦ διατ. 20 Μαΐου 1836.

14. Ἄν ἡ κατηγορία πραγμάτων θεοῦ δικαίου ἐξέλιπε, δὲν ἐξέλιπεν ὁμως ἡ τῶν κοινῶν πραγμάτων (*res communes*), ἥτοι τῶν μὴ ἐπιδεκτικῶν κυριότητος διὰ τὸ φυσικῶς ἀδύνατον νὰ ὑποπέσωσιν εἰς οἰανδὴποτε δεσποτείαν, εἴτε λόγῳ τοῦ ὄγκου, εἴτε λόγῳ τῆς ἀεικινήσιας αὐτῶν. Τοιαῦτα εἶναι ἡ θάλασσα, ὁ ἀήρ, τὸ φῶς, τὸ ῥέον ὕδωρ (2). Τινῶν ἐξ αὐτῶν δύναται τις νὰ δεσπόσῃ μέρους ἀποσπώμενου, οἷον τοῦ ὕδατος, ἀλλὰ τὸ ὅλον, τὴν ῥοὴν αὐτὴν, δὲν δύναται νὰ ὑποτάξῃ εἰς τὴν ἰδίαν ἐξουσίαν.

Ὅταν λέγωμεν, ὅτι ὁ ἀήρ εἶναι κοινὸν κτήμα, ἐννοοῦμεν τὸ ρεῦμα τοῦ ἀέρος, οὐχὶ τὸ κενὸν διάστημα, ὅπερ ὅσον ὑπάρχει καθέτως ἐπὶ ἐκάστου ἀκινήτου, ἀνήκει εἰς τὸν ιδιοκτήτην αὐτοῦ.

Ἡ θαλάσση κατὰ τὸ δίκαιον τῶν ἐθνῶν εἶναι ἔλευθερα (*mare liberum*) ἀλλ' ἕκαστον κράτος ἔχει τὴν κυριαρχίαν ἐπὶ τοῦ μέρους τῆς θαλάσσης, μέχρις οὗ φθάνει ἀπὸ τῆς ὀχθῆς ἡ σφαῖρα τηλεβόλου, χάριν ιδίας ἀμύνης καὶ ἐπιτηρήσεως τῶν ἀκτῶν(3).

Ὅσα λοιπὸν πράγματα ὑποπίπτουσιν εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν, ὡς δυναμένων νὰ δεσπόσωμεν αὐτῶν κατὰ τοὺς φυσικοὺς νόμους, εἶναι κτήματα, ταῦτα δὲ ἀνήκουσιν ἢ εἰς τὸ δημόσιον, ἢ εἰς ἰδιώτας.

15. Ἐνῷ ὁ νόμος φαίνεται παραδεχόμενος ἀπλῶς δημόσια κτήματα κατ' ἀκριβεστέραν ὁμως ἐξέτασιν προκύπτει ὅτι δύο ἤδη κτημάτων περιλαμβάνει ὑπὸ τὴν κατηγορίαν τῶν ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐπικράτειαν. Τοῦτο ἐγένε κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλ. Κώδικος, ὃν ἠκολούθησεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καὶ κατὰ τὴν συγκεχυμένην κατάταξιν τῶν διατάξεων (4).

(1) Windscheid I. § 147. ὑποσ. 4.

(2) L. 2 § 1. de div. r. (1. 8) B. Μς'. γ'. 2. § 1. J. de rer. div. (2. 1).

(3) Klueber § 130 Ἐμφερόν Ἀλληλ. Δίκ. § 75 μετάφρ. Κυριακὸς, Terrae potestas finiter ubi armorum vis.

(4) Demolombe IX 456. Il est clair, en effet, que l'art. 540 aurait

Τὰ εἰς τὴν ἐπικράτειαν ἀνήκοντα κτήματα ἀναγκαίως διαστέλλονται, διότι τὰ μὲν εἶναι προσδιωρισμένα εἰς δημοσίαν χρῆσιν (in usu publico) (1), ἢ δημόσιον σκοπὸν (domaine public de l'état), τὰ δὲ πάλιν ἀποτελοῦσι τὴν περιουσίαν τοῦ δημοσίου (domaine privé de l'état) παρέχοντα ἀπλῶς πρόσοδον καὶ εἰς οὐδεμίαν συντελοῦντα ὑπηρεσίαν (in patrimonio populi) (2).

Δημόσια κτήματα τῆς ἐπικρατείας εἶναι:

α'. Αἱ ὁδοὶ καὶ ἀγυαί, «αἱ διατηρούμεναι μ' ἐξοδα τοῦ δημοσίου ταμείου» (Ἄρθ. 15). Ἡ τελευταία ἐπεξηγήσις εἶναι ἀπαράιτητος πρὸς διαστολὴν τῶν δημοτικῶν ὁδῶν, ἢ τῶν ἐν ταῖς πόλεσιν ἀγυῶν διατηρουμένων ὑπὸ τῶν δήμων καὶ εἰς αὐτοὺς ἀνηκουσῶν.

β'. «Οἱ δυνάμενοι νὰ κατασταθῶσι πλευστοὶ ποταμοὶ μὲ τὰς ὄχθας τῶν» (Ἄρθ. 15).»

Καθ' ἅπαντας τοὺς νόμους μόνοι οἱ πλευστοὶ ποταμοὶ εἶναι δημόσιοι, ὡς ἀνήκοντες εἰς τὴν κοινὴν χρῆσιν καὶ χάριν τῆς συγκοινωνίας. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, μὴ εὐρίσκων ἐπὶ τοῦ παρόντος πλευστὸν ποταμόν, ἐνῷ πολλοὶ δύνανται κατόπιν νὰ κατασταθῶσι τοιοῦτοι, ἐνόμισεν ἀναγκαῖον ἀπὸ τοῦδε νὰ προνοήσῃ ἐξασφαλίζων τὴν μέλλουσαν δημοσίαν χρῆσιν. Ἐπραξεν ὅμως πρᾶγμα ὅλως περιττόν, διότι ἅμα ποταμοὶ καθίστανται πλευστοί, διὰ τοῦτο καὶ μόνον αὐτοδικαίως γίνονται δημόσιοι, εἰ καὶ δὲν ἦσαν πρότερον τοιοῦτοι.

Ἀπλῶς ἀπαιτεῖ ὁ νόμος τὴν ιδιότητα πλωιμότητος, ὥστε περιλαμβάνει συνάμα τοὺς πλωτοὺς ἀκατίους ποταμούς (navigable) καὶ τοὺς πλωτοὺς σχεδίασις, ἢ ζύλοις (flottable) (3).

Προσέτι σημειωτέον, ὅτι ποταμούς ὀνομάζομεν, οὐ μόνον τοὺς ἐκβάλλοντας εἰς τὴν θάλασσαν (fleuves), ἀλλὰ καὶ τοὺς συμβάλλοντας εἰς τοὺς ποταμούς ποταμίσκους (rivières).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καθίστησι δημοσίους καὶ τὰς ὄχθας τῶν τοιούτων ποταμῶν, ὅπερ οὐδαμοῦ ἀπαντᾷ. Καὶ οἱ Ῥωμαῖοι ἐδέ-

du faire suite à l' art 538. et l'art. 544 faire suite à l'art 539. Tout-ésti par' ἡμῖν ἔπρεπε νὰ ὑπάρχῃ ἡ σειρὰ Ἄρ. 15, 17, 16, 18.

(1) L. 6. de C. E. (18. 1) Quae non in pecunia populi, sed in publico usu habeantur, ut est campus Martius.

(2) L. 14. de A. R. D. (41. 1.)

(3) A bûches perdues De m o l o m b e IX. 457. bis.

χοντο, ὅτι αἱ ὄχθαι ὑπόκεινται εἰς δημοσίαν δουλείαν, οὐχὶ ὅμως ὅτι εἶναι τοῦ δημοσίου (1).—Ἄ' Ἡ χρῆσις τῆς ὄχθης τῶν ποταμῶν »δημοσία ἐστὶ καὶ ἐξεστὶ τῷ θέλοντι προσορμίζειν πλοῖον, καὶ »φορτία ἐν τῇ ὄχθῃ ἀποτίθεσθαι καὶ τὰ δίκτυα ψύχειν, καὶ πλεῖν »ἐν τοῖς ποταμοῖς καὶ σχοινία δεσμεῖν ἐν τοῖς δένδροις τοῖς ἐν τῇ »ὄχθῃ φυομένοις· ἡ μὲντοι δεσποτεία τῆς ὄχθης καὶ τῶν ἐν αὐτῇ »δένδρων τῶν κυρίων ἐστὶ τῶν ἀγρῶν ἐν οἷς κεῖται.» Τότε μόνον ἡ ὄχθη ἦτο δημοσία, ὅτε τὸ παραποτάμιον κτῆμα εἶχε διὰ κα-
ταμετρήσεως ὄρια (ager limitatus) (2).

γ'. «Οἱ αἰγιαλοὶ, οἱ λιμένες, οἱ ὄρμοι καὶ ἐν γένει ὅλα τὰ μέρη »τῆς ἐπικρατείας, ὅσα δὲν δύνανται νὰ γενῶσιν ἰδιωκτικῆς ἰδιω- »τικῆς.—Ὅχθαι καὶ αἰγιαλοὶ εἶναι ἡ περιστοιχοῦσα τὴν θά- »λασσαν ἢ τοὺς ποταμούς γῆ, καθόσον μέρος βρέχεται ἀπὸ τὰς »μεγίστας πλὴν συνήθεις ἀναβάσεις τῶν ὑδάτων, ἀλλ' οὐχὶ καὶ »ἀπὸ τὰς ἐκτάκτους πλημμύρας.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἔλεγον ὅτι αἰγιαλὸς εἶναι μέχρισθαι τὸ χεῖμα ἡμέριον μέριστον ἔξεισι κῦμα (3), διότι ἐν τῇ Μεσογείῳ κατὰ τὸν χει-
μῶνα εἶναι ὑψηλότερον τὸ κῦμα τῆς θαλάσσης, ἐνῷ τοῦτο συμ-
βαίνει, τὸν Μάρτιον ἐπὶ τῶν ἀκτῶν τοῦ Ὠκεανοῦ, καὶ τοῦτο ἐκράτησεν ἐν Γαλλίᾳ (4).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ὥρισεν ὥραν τοῦ χρόνου, ἐξήρρεσεν ὅμως τὰς ἐκτάκτους πλημμύρας. Ἡ μὴ μνεῖα τῆς ὥρας τοῦ χρό-
νου συνέβη, διότι συνάμα γίνεται λόγος περὶ ποταμῶν, καθ' οὓς οὐδεμίαν τὸ πρᾶγμα ἔχει ἔννοιαν, διότι ὁ ποταμὸς ῥέει παρα-
πλεύρως πρὸς τὴν ἰδίαν ὄχθην, οὐχὶ δὲ ἐπ' αὐτῆς.

Αἱ προσκλήσεις τῶν αἰγιαλῶν καὶ τῶν ὄχθων ποταμοῦ (lais) καὶ τὸ ὀριστικῶς ἐγκαταλιμπανόμενον ἔδαφος τῆς θαλάσσης, ἢ ποταμοῦ (relais), δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην, διότι δὲν εἶναι πλέον αἰγιαλός, ἢ ὄχθη, ἀλλὰ γῆ, ἀνήκουσα εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ δημοσίου (5).

Ἡ διὰ γενικῶν λέξεων προσθήκη, ὅτι καὶ ὅσα δὲν δύνανται νὰ

(1) L. 5. pr. de div. r. (18) M^c. γ'. 4. Cod. civil. Art. 650.

(2) L. 1. § 6. L. 3. de flum. (43. 12).

(3) § 3. J. de rer. div. (2. 1) θεῖα. B'. α'. 3. L. 96. 112. de V. S. (50. 16) Ἀρμεν. B'. α'. 28.

(4) Demolombe IX. 457 bis.

(5) Αὐτόθι. IX. 458. bis.

γενῶσιν *ιδιοκτησία ιδιωτική*, εἶναι ὁσονένεστιν ἀόριστος, διότι παρελείφθησαν τοῦ Γαλλ. Κώδικος αἱ λέξεις, ἐκ τοῦ ἐδάφους τῆς ἐπικρατείας, ὥστε ὑπάρχουσιν ἐνταῦθα διώρυγας, γεφύρας σιδηροδρόμους κτλ., τουτέστι τὰ ὑπηρετοῦντα εἰς δημοσίαν χρῆσιν.

δ'. «Αἱ πύλαι, τὰ τεῖχη, αἱ τάφροι, καὶ αἱ ἐπάλξεις, καὶ ἐν γένει »τὰ ὀχυρώματα τῶν φρουρίων ἢ ἄλλων πολεμικῶν χωρίων» (Ἀρ. 17).»

16. Κοινὸν εἶναι εἰς ὅλα τὰ κτήματα ταῦτα, τὰ ὑπηρετοῦντα εἰς δημοσίαν χρῆσιν, ἢ εἰς δημόσιον σκοπὸν, πρὸς ἄμυναν τῆς χώρας ὅτι εἶναι ἐκτὸς συναλλαγῆς, ἀναπαλλοτριώτα καὶ ἀπαράγραπτα.

Ἀπεναντίας τὰ λοιπὰ κτήματα τοῦ δημοσίου, τὰ μὴ ἔχοντα τοιοῦτον προσδιορισμὸν, ἀποτελοῦσι μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, ὃ ἔχει αὐτήν, ὅπως πᾶς ιδιώτης, ὡς μέσον πρὸς πορισμὸν, ἢ ὡς ἄξιαν ἀνελώσιμον.

Τοῦτο ἐξηγεῖ σαφῶς τὸ Ἀρθ. 18. «Ἐπίσης τὰ γήπεδα, τὰ »ὀχυρώματα, καὶ αἱ ἐπάλξεις τῶν χωρίων, τὰ ὅποια δὲν εἶναι »πλέον χωρία πολεμικά, ἀνήκουν εἰς τὸ δημόσιον, ἐὰν ἐγκύρως »δὲν ἀπηλλοτριώθησαν, ἢ δὲν ἔγιναν *ιδιοκτησία ιδιωτική* διὰ παραγραφῆς (1).»

Ἄμα λοιπὸν παύσωσιν ὑπηρετοῦντα εἰς τὸν δημόσιον σκοπὸν τὰ κτήματα, περὶ ὧν ὁ λόγος, γίνονται ἀπλῶς περιουσία τοῦ δημοσίου, καὶ ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην ἀπαλλοτριούνται καὶ γίνονται *ιδιοκτησία ιδιωτική* διὰ παραγραφῆς, τουτέστι κτητικῆς.

Ἐκ τούτων ἐπεταὶ καὶ τὸ ἀντίστροφον, ὅτι τὰ τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, προσδιοριζόμενα εἰς ὑπηρεσίαν δημοσίου σκοποῦ, λ. χ. εἰς ὀχυρώματα, ἐπάλξεις κτλ. γίνονται ἀναπαλλοτριώτα καὶ ἀπαράγραπτα (2).

Τοιαῦτα δὲν εἶναι μόνα τὰ πρὸς ἄμυναν τῆς χώρας, ἀλλὰ καὶ τὰ πρὸς δημοσίαν χρῆσιν, οἷον ὁδοί, αἰγιαλοὶ κτλ. διότι καὶ ταῦτα δὲν ἀποτελοῦσι καθαυτὸ δημοσίαν περιουσίαν.

17. Τὰ τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου (*domaine privé de l'état*) δεσπόζονται παρ' αὐτοῦ, ὅπως καὶ παρ' ἐκάστου ιδιώτου, εἶναι δὲ παντὸς εἶδους κτήματα, ἀκίνητα, κίνητά, ἀπαιτήσεις κτλ.

Ἰδίως καταριθμεῖ ἐνταῦθα ὁ νόμος: «Ὅλα τὰ παρ' ιδιωτῶν, ἢ »κοινοτήτων μὴ δεσποζόμενα, δηλαδὴ ὅλα τὰ ἀδέσποτα, καὶ τὰ

(1) Γαλλ. Κώδ. Ἀρ. 544 αὐτολεξεῖ.

(2) Demolombe IX. 458. bis.

πτῶν ἀκλήρων ἀποθανόντων κτήματα ἢ τὰ ἐγκαταλειμμένα ὑπὸ τῶν κληρονόμων κτήματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων δὲν ὑπάρχουν ἄλλων ἀποδεδειγμένοι ἀπαιτήσεις (Ἄρ. 15).

Καὶ οἱ Γάλλοι Συγγραφεῖς ὁμολογοῦσιν, ὅτι ἡ διάταξις περὶ τῶν ἀδεσπῶτων δυσκόλως ἐφαρμόζεται εἰς τὰ κινητὰ (1), μόνον δὲ ἐπὶ ἀκινήτων ἔχει σημασίαν, διότι ἐπ' αὐτῶν μόνον δύναται τις νὰ παραδεχθῇ, ὅτι τὸ δημόσιον δὲν ἔχει ἀνάγκην πράξεως καταλήψεως, διὰ νὰ γίνῃ κύριον, ἐνῶ ἄλλως ἐπεται, ὅτι τὰ πετηνὰ τοῦ οὐρανοῦ καὶ τὰ ὀρεσίβια ζῶα εἶναι τοῦ δημοσίου, πρὶν ζωγρηθῶσιν, ἢ καὶ ἅμα ζωγρηθέντα παρ' οἰουδήποτε.

Αἱ κληρονομίαι τῶν ἀκλήρων, τούτέστι τῶν μὴ ἐχόντων κληρονόμους ἐκ διαθήκης ἢ νομίμους, ἢ αἱ ἐγκαταλειφθεῖσαι παρὰ τῶν ὑπαρχόντων κληρονόμων, περιέχονται ἐπίσης εἰς τὸ δημόσιον, δυνάμει τῆς παρούσης διατάξεως, ἐφ' ὅσον δὲν ὑπάρχουσιν ἄλλων ἀπαιτήσεις ἀποδεδειγμένοι.

Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν αἱ ἐθνικαὶ γαῖαι, τὰ ἐθνικὰ δάση (N. 17 Νοεμβρίου 1836), τὰ ἰχθυοτροφεῖα καὶ θυννεῖα (N. 23 Μαρτίου 1839 καὶ ἡ ἀπαριθμοῦσα αὐτὰ δηλοποίησις Ὑπ. Οἰκον. 31 Μαρ. 1839) (2), αἱ ἀλικά (Δ. 11 Ἀπριλίου 1833) κτλ.

Ἐκ τῶν ὁδηγιῶν τῆς Γραμμ. τῆς Οἰκον. 18 Φεβρ. 1836 βλέπομεν, ὅτι ταῦτα κατατάσσονται ὡς ἐξῆς:

α'. Κτίρια καὶ ἐρείπια,

β'. Κῆποι, ἄμπελοι, σταφιδῶνες,

γ'. Γαῖαι, καλλιεργήσιμοι, ἐλώδεις, ἔρημοι, βουνά,

δ'. Βασιλικά νομήματα, ὡς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς διαχειρίσεως, οἷον ἀλικά, ὄρυκτά, γαιάνθρακες, λατομεῖα, γαιορυχεῖα, μεταλλικά ὕδατα, ἰχθυοτροφεῖα καὶ τὰ ἐκ τῶν ὑδάτων πηγάζοντα διακaiώματα. Περὶ μεταλλείων, ὀρυχείων καὶ λατομείων ἔχομεν νεώτερον N. 22 Αὐγούστου 1861.

ε'. Δάση.

Πλὴν τούτων ὅμως ὑπάρχουσι πλεῖστα δημόσια καταστήματα, ἀποθῆκαι κτλ. καὶ ἄλλη παντὸς εἵδους κινήτῃ περιουσία.

Ὡσαύτως ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ περιουσία τοῦ *στέμματος*, ἥτις

(1) Marcadé II. art. 539. Demolombe IX. 458. bis.

(2) Δ. 14 (26) Ναρτ. 1834. ἄγρευσις σαρδελῶν.

δὲν εἶναι ἀναπαλλοτρίωτος καὶ ἀπαράγραπτος, ἐνόσφ δὲν ὑπάρχει εἰδικὴ περὶ αὐτοῦ διάταξις (1).

Ὅλα ταῦτα ὑπόκεινται εἰς τοὺς κοινούς κανόνας κατὰ τὸ Ἄρ. 21. «Αἱ περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἀποκτᾶται, διατηρεῖται καὶ μεταδίδεται ἐγκύρως ἡ ἰδιοκτησία τῶν κτημάτων, ἐν τῷ πολιτικῷ νόμῳ νόμῳ περιεχόμεναι διατάξεις ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ δημόσια κτήματα, καθόσον εἰδικοί νόμοι δὲν διατάττουσιν ἄλλως περὶ τῆς διοικήσεως τῶν κτημάτων τούτων.»

18. Εἰδικὸν ἔχοντες νόμον περὶ ἀρχαιοτήτων 10 Μαΐου 1834, κατὰ μίμησιν τοῦ πρὸ τῆς ἐνώσεως ἐν Ῥώμῃ ἰσχύοντος (2).

Εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀρχαιοτήτων ὑπάγονται ὅσα ἔργα πηγάζουσι ἐκ τῆς εἰδωλολατρικῆς, ἢ χριστιανικῆς ἀρχαιότητος, ἢ ἐκ τοῦ μεσαίωνος (Ἄρ. 110—111). Ἐξ αὐτῶν αἱ μὲν εὕρισκόμεναι «ἐπὶ ἐθνικῆς γῆς ἢ ἐπ' αὐτήν, ἢ εἰς τὸν πυθμένα τῆς θαλάσσης, εἰς ποταμούς καὶ δημοσίους ῥύακας, εἰς λίμνας ἢ βάλτους», ἀρχαιοότητες ἀνήκουσιν εἰς τὴν ἐπικρατείαν, ὅσαι δὲ ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ νόμου τούτου ἀνακαλύπτονται ἐν κτήματι ἰδιώτου εἰναι ἐξ ἡμισείας τοῦ δημοσίου καὶ τῆς ἐπικρατείας.

Ἡ πώλησις τῶν ἐπ' ἰδιωτικῶν κτημάτων εὕρισκομένων ἀρχαιοτήτων μετὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ περὶ αὐτῶν νόμου εἶναι ἐλευθέρη, ἀλλ' ἡ κυβερνήσις προτιμᾶται, ἂν δὲ δὲν συμβιβάζεται μετὰ τοῦ ἰδιώτου περὶ τῆς τιμῆς, οὗτος πωλεῖ εἰς τὸν μᾶλλον προσφέροντα, λαμβανούσης τῆς κυβερνήσεως τὸ ἥμισυ τοῦ τιμήματος χάριν τοῦ διὰ τὸ Μουσεῖον τῆς ἐπικρατείας προσδιωρισμένου Ταμείου (Ἄρ. 80).

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι δὲν ὑπάρχει συνιδιοκτησία μετὰ τῆς κυβερνήσεως ἅμα εἰς τὸν ἰδιώτην ἀνήκει τὸ τῆς ἐκποίησεως δικαίωμα, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τῆς κυβερνήσεως εἶναι μᾶλλον φορολογικὸν ἐπὶ τῆς ἀξίας, ὑπὲρ τοῦ δημοσίου μουσείου, ἐκ τῶν χρημάτων τούτων δυναμένου ν' ἀποκτήσῃ ἄλλας ἀρχαιότητας.

Ὁ ἀγοραστής, φυσικῷ τῷ λόγῳ γίνεται τέλειος ἰδιοκτήτης, ὅπως εἶναι καὶ ὅστις πρὸ τοῦ νόμου τούτου ἀπέκτησεν ἀρχαιότητα, ὥστε ἐὰν οὗτοι πάλιν πωλήσωσι, δὲν ἔπεται, ὅτι ἐκ νέου ἡ κυβερνήσις λαμβάνει τὸ ἥμισυ τοῦ τιμήματος, ὅπερ ἀνήκει ἐπὶ τῶν

(1) Demolombe IV. 459.

(2) Maurer Griech. Volk. II. § 326.

κατὰ πρῶτον τῶν πωλουμένων μετὰ τὴν ἀνακάλυψιν ("Αρ. 80. «Ἄν ιδιώτης θελήσῃ νὰ ἐκποιήσῃ τὰς ἐπὶ τοῦ κτήματός του ἡκατὰ τὸ "Αρ. 64 εὐρεθείσας ἀρχαιότητας κτλ.». "Ἄλλως ἢ κυβέρνησις ἡδύνατο νὰ λάβῃ πολλαπλῶς τὸ ἡμισυ, ἢ τὸ πολλαπλάσιον τῆς ἀξίας τῆς ἀρχαιότητος.

Ἡ Κυβέρνησις ἐνασκει πάντοτε δικαίωμα ἐπιτηρήσεως, λόγῳ δὲ αὐτοῦ χρεωστεῖ ἕκαστος ν' ἀναγγεῖλῃ πᾶν ὅ,τι ἀνακαλύπτει, ἢ ἔχει ("Αρ. 65 καὶ ἐπ.), οὔτε ἄνευ ἀδείας ἐπιχειρεῖ ἀνασκαφὴν, ὅτω καὶ ἐπὶ ἰδίου ἐδάφους ("Αρ. 100 καὶ ἐπ.). Ἡ ἐξαγωγή ἀρχαιοτήτων ἐκτὸς τοῦ κράτους ἀπαγορεύεται καὶ τιμωρεῖται ὡς πταῖσμα ("Αρ. 76. Ποιν. Ν "Αρ. 701. 702), πλὴν ἀδείας τῆς Κυβερνήσεως ("Αρ. 76 καὶ ἐπ.), ἢ τῶν ἐξωθεν εἰσαχθεῖσῶν ἀρχαιοτήτων, ἀρμυδίως δηλωθεῖσῶν ("Αρ. 75).

19. Ἀφοῦ ἐξαίρεσωμεν τὰ δημόσια κτήματα, εἴτε τὰ καθαυτὰ τοιαῦτα, ἅτινα εἶναι ἀναπαλλοτρίωτα καὶ ἀπαράγραπτα, εἴτε τὰ κτήματα τοῦ δημοσίου, τὰ εἰς τοὺς κοινούς ὑπαγόμενα κατόνας, ὅλα τὰ λοιπὰ εἶναι ιδιωτικά.

«Ἰδιωτικά κτήματα εἶναι τ' ἀνήκοντα εἰς ἓν ἢ καὶ πλείω ἡκατὰ μέρος ἄτομα, ἢ εἰς κοινότητά τινά. ("Αρ. 19).»

Καὶ ἐπὶ τῶν ιδιωτικῶν λοιπὸν παρατηροῦμεν, ὅτι δὲν ἀνήκουσι μόνον εἰς ἄτομα, εἴτε χωριστὰ εἰς ἓν ἕκαστον, εἴτε ἐνούμενα ἐν κοινοπραξίᾳ καὶ δεσπόζοντα αὐτὰ ἀδικαιρέτως, ἀλλὰ δύνανται ν' ἀνήκωσι καὶ εἰς ὁμάδα, ἀποτελοῦσαν ἠθικὸν πρόσωπον.

Τοῦτο ἐξηγεῖται σαφέστερον διὰ τοῦ "Αρ. 20. «Κτήματα ἡκοινότητος εἶναι τ' ἀνήκοντα εἰς τὸ σύνολον ἀνθρώπων, ἀποτελοῦντων ἐν ιδανικὸν πρόσωπον, καὶ οὐχὶ ἰδιαιτέως εἰς τὰ ἄτομα, ἐξ ὧν σύγκειται τὸ ἰδανικὸν πρόσωπον.»

Συνέπεια ὑπάρξει τοιοῦτου ἰδανικοῦ προσώπου, εἰς ὃ ἀνήκει ἡ κυριότης, εἶναι, ὅτι τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ὁμάδα πρόσωπα, δὲν δύνανται νὰ ζητήσωσι διανομήν, ὥστε ἕκαστον νὰ λάβῃ τὸ ἴδιον, ἀποσπώμενον τῆς κοινοπραξίας, διότι τὰ ἄτομα δὲν δύνανται νὰ καταλύσωσι τὸ ἰδανικὸν πρόσωπον, ὅπως διαλύουσιν ἐταιρίαν.

Τοιαῦτα ἰδανικά πρόσωπα εἶναι αἱ δῆμοι, αἱ ἐπαρχίαι, αἱ νομοί, ὅλα τὰ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα, αἱ Ἐκκλησίαι, αἱ μοναί, ὧν πάντων διαφέρουσιν αἱ ἐταιρίαι, εἴτε πολιτικαί, εἴτε ἐμπορικαί.

Κατὰ τὸν πρῶτον ὀργανισμόν τῶν δήμων δὲν ἐτηρήθησαν τὰ (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

δρια τῶν πρὸ αὐτῶν κοινοτήτων, καὶ περὶ τούτου προέβλεψε τὸ Ἄρ. 6 τοῦ περὶ δῆμων νόμου 27 Δεβ. 1833, ὅτι τῶν εἰς ἓνα δῆμον ἐνωθέντων χωρίων ὑφίσταται πάντοτε ἡ ἰδιαίτερα ἐκάστου περιουσία, εἰς ἰδίαν ὑπαγομένη διαχειρίσιν, ἀμα δὲν ἔγινε συγκαταθέσει πάντων συγχώνευσις, καὶ δὲν συνεισέφερον πρὸς ἀπόκτησιν μετοχῆς οἱ μὴ ἔχοντες τοιαύτην δημόται.

Ἐπὶ τῶν δημοτικῶν κτημάτων δύναται νὰ γίνη διαστολὴ ἀνάλογος, οἷα ἐπὶ τῶν κτημάτων τῆς ἐπικρατείας, ὅτι τὰ μὲν χρησιμεύουσιν εἰς σκοπὸν δημόσιον, οἷον ὁδοί, ἀγυιαί, ναοί, νοσοκομεῖα, κτλ. τὰ δὲ ἀποτελοῦσιν ἀπλῶς μέρος τῆς δημοτικῆς περιουσίας. Τοῦτο ὥρισεν ὁ περὶ δῆμων νόμος 27 Δεκ. 1833 Ἄρ. 21, ὅτι ὅλη ἡ πρὸς ἄμεσον ἐπιτυχίαν τῶν δημοτικῶν σκοπῶν διωρισμένη καὶ ἀπαραίτητος περιουσία τοῦ δήμου εἶναι ἀναπαλλοτρίωτος (1).

Τὰ λοιπὰ κτήματα ἀνήκουσιν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ δήμου, εἴτε παρέχοντα πρόσδοτον εἰς τὸν δῆμον δι' ἐκμισθώσεως (biens patrimoniaux), εἴτε χρησιμεύοντα εἰς κοινὴν τῶν δημοτῶν ἀπόλαυσιν (biens communaux), οἷον βοσκήσιμα τόποι, δάση πρὸς ὕλοτομίαν κτλ.

Κατὰ μίμησιν τοῦ Αὐστρ. Κώδ. Ἄρ. 308, εἰς ὃν καταλήγει ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἀπ' αὐτοῦ ἀρξάμενος, ἐνόμισε ἀναγκαῖον τελευτῶν ν' ἀπαριθμήσῃ τὰ ἐπὶ τῶν κτημάτων ἐνασκούμενα δίκαια.

α Δίκαια ἐγκείμενα εἰς τὸ κτῆμα εἶναι τὸ τῆς διακατοχῆς, πτῆς ἰδιοκτησίας, τῆς κληρονομίας, τῶν δουλειῶν, τῆς ὑποθήκης καὶ τοῦ ἐνεχύρου (Ἄρ. 22)».

Ὁ Γαλλ. Κώδ. Ἄρ. 543 ἀπέφυγε τὴν ἀπαρίθμησιν ταύτην, περιορισθεὶς νὰ ἐνδείξῃ, ὅτι ἐπὶ τῶν κτημάτων ἔχει τις, ἢ δικαίωμα ἰδιοκτησίας ἢ ἀπολαύσεως, ἢ δουλείας πραγματικῆς.

Ἐν τῇ ἀπαριθμήσει τοῦ ἡμετέρου νόμου παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ νομὴ (διακατοχὴ) κατατάσσεται μεταξὺ τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων, ἀλλὰ περὶ τούτου θέλομεν λαλήσῃ ἐν οἰκείῳ τόπῳ (§ 24).

Ἐπίσης κατατάσσεται ἡ κληρονομία μεταξὺ τῶν ἐγκειμένων εἰς τὸ κτῆμα δικαιωμάτων, ὅπως καὶ κατὰ τὸν Αὐστρ. Κώδικα. Ἀλλὰ τοῦτο ἀπαιτεῖ ῥύθμισιν τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου πολὺ ἀπέχουσαν τῆς τοῦ Ῥωμαϊκοῦ, ὅπως δευχθήσεται ἐν οἰκείῳ τόπῳ,

(1) De molombe IX. 460. L. 15. de V. S. (10. 16) B'. 6'. 14.

πλὴν ἂν ἀποδώσῃ τις τὴν ἐννοιαν τινῶν Συγγραφέων, ὅτι πρόκειται περὶ τοῦ δικαίωματος κυριότητος, τοῦ ἀνήκοντος εἰς τὸν κληρονόμον ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων, ὅτε εἶναι ὅλως περιττὴ ἡ μνεία τῆς κληρονομίας, ὡς ταυτόσημος τῆς κυριότητος⁽¹⁾.

Ἐν τούτοις ἀποσιωπᾶται ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια, ὡς πρὸ ὀλίγου εἰδείξαμεν (§ 12).

Λίαν ἀμφήριστον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ταῦτα μόνον ὑπάρχουσι πραγματικὰ δικαιώματα, πλὴν ἐξαιρετικῶν περιπτώσεων, δι' εἰδικῶν διατάξεων καθιερουμένων, καὶ ἂν δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς ιδιώτας δι' ἀμοιβαίας συννομολογίας νὰ καταστήσωσι καὶ ἄλλα τοιαῦτα.

Τινὲς φρονοῦσιν ὅτι ἐπιτρέπεται, ὅτι δὲν ἀπαγορεύεται, μνημονεύουσι δὲ παραδείγματα, οἷον ὅτι δύναται εἰς τοῦτον μὲν ν' ἀνήκῃ τὸ ἔδαφος, εἰς ἐκεῖνον δὲ τὰ δένδρα, οἷον παρ' ἡμῖν τὰ λεγόμενα *ἐθρικοῖδιόκτητα*, ἢ ὅτι ὁ μὲν δύναται νὰ ἔχῃ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐφ' ὅσον διατελεῖ ὑπόβροχον (*droit d' énoilage*), ὁ δὲ ἄμα ξηρανθῇ (*droit d' assec*), οἷον παρ' ἡμῖν ἐν Λεβαδείᾳ τὸ δικαίωμα ὀρυζοσπορᾶς κατὰ περιόδους κτλ. (2).

Ἄλλ' οἱ τὴν γνώμην ταύτην πρεσβεύοντες παραγινώσκουσιν, ὅτι πραγματικὸν δικαίωμα εἶναι τὸ κατὰ παντὸς τρίτου ἰσχύον, ὥστε ἐκ τῶν συναρεσάντων μεταξὺ ὀρισμένων προσώπων δὲν δύναται νὰ προέλθῃ δικαίωμα ἰσχύον κατὰ πάντων.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ ἐν Ἀρ. 22 ἀπαρίθμησις τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων εἶναι περιοριστικὴ καὶ μάλιστα δημοσίας τάξεως. «Διὰ γὰρ ιδιωτικοῦ συμφώνου τὸ κοινὸν νόμιμον οὐκ ἐναλλάσσεται (3).

Πῶς δύναται καθ' ὑπόθεσιν, νὰ δοθῇ ἀσφάλεια δι' ἀκινήτου πρὸς πάντας ἰσχύουσα, κατ' ἄλλον τρόπον, ἢ ὅπως ὀρίζει ὁ νόμος τῶν ὑποθηκῶν (4) ;

Μόνα λοιπὸν πραγματικὰ δικαιώματα εἶναι τὰ ἀναγόμενα εἰς τὰ παρὰ τοῦ νόμου καθιερωθέντα, εἶναι δὲ ἐνίοτε ζήτημα πραγ-

(1) De molombe IX. 478.

(2) Merlin. Quest. Commune § 7. Toullier III. 96. Ἀποφ. Ἐφετ. Ἀθ. 21 (1862).

(3) L. 38 de pactis (2. 14). ΙΑ'. α'. 38.

(4) De molombe IX. 513 καὶ ἐπ.

ματικόν, ἂν δικαίωμά τι δύναται νὰ καταταχθῇ εἰς οἰονδήπου
ἐξ αὐτῶν ἐξ ἀναλογίας. Οὕτω δύναται κατὰ τὴν περίστασιν
ἐρμηνευθῇ τὸ παραχωρούμενον δικαίωμα ὡς συνιδιοκτησία, ἐπὶ
δεκτικῇ διαιρέσει (1), ἢ ὡς ἄλλη τις δουλεία.

Ταῦτα τὰ ἀπαριθμηθέντα δικαιώματα εἶναι ἤδη καιρὸς
ἐξετάσωμεν, ἀρχόμενοι ἀπὸ τῆς νομῆς.

(1) Αὐτῷ 528.

ΜΕΡΟΣ Β'.

ΠΕΡΙ ΝΟΜΗΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Προθεωρία.

Περὶ Ληψίς.

20. Λογικὴ βάσις τῆς νομῆς.
21. Ὁ Σαβινὸς ἀρνεῖται ὅτι εἶναι δικαίωμα.
22. Καὶ ὁ ἄρπαξ νέμεται.
23. Τίς ὁ ἀκριβέστερος ὁρισμός.
24. Ἡ νομὴ δὲν εἶναι ἀπλῶς καὶ μόνον εἰκαζομένη κυριότης.
25. Ἱστορικὴ καταγωγὴ.
26. Συνέπεια τῆς νομῆς.
27. Ὀνοματολογία.

20. Τὰ πράγματα, ὑποτεταγμένα εἰς τὴν ἡμετέραν βούλησιν, εἶναι κτήματα, ἡ δὲ ἐξουσία ἡμῶν οὐδεμίαν ἄλλην ἔχει βάσιν καὶ ἀρχήν, ἢ ὅτι τὰ στερημένα βουλήσεως δὲν δύνανται ν' ἀντιτάξωσι φραγμὸν εἰς τὸ ἡμέτερον κράτος. Ἐκπληροῦντα τοὺς ἡμετέρους σκοποὺς καὶ ὑπηρετοῦντα εἰς τὰς ἡμετέρας ἐπιθυμίας, κατ' αὐτοὺς τοὺς νόμους τῆς φύσεως ἐξουσιάζονται. Τοὺς ἀροτῆρας βόας, οὓς ἀρμόζομεν ὑπὸ τὸν ζυγόν, διὰ νὰ σχίσωμεν τὸ στέρνον τῆς γῆς, πρὸς ἀνάπτυξιν τῆς γονιμότητος αὐτῆς μεταχειριζόμεθα κατ' αὐτάς αὐτῶν τὰς φυσικὰς ιδιότητας, ὅπως τὸν κύνא, ὅστις φυλάττει τὸ ἡμέτερον ποίμνιον.

Πρὸς ἐνάσκησιν τοιαύτης ἐξουσίας ἔχομεν τάχα ἀνάγκην κύρους τινός, ἢ εἶναι ἀπαραίτητον, νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἐνασκοῦμεν ὡς παραχωρηθεῖσαν ἡμῖν παρ' ἄλλου οἰουδῆποτε.

Ἰσως ἀπαντήσῃ τις, ὅτι τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔλχομεν ἐκ τῆς κοινωνίας, ἐκ τοῦ κοινωνικοῦ βίου καὶ ἐκ τῆς πολιτείας.

Οὔτε ἱστορικῶς ἀποδεικνύεται τοῦτο, οὔτε λογικῶς ὑποστηρίζεται.

Ἱστορικῶς μὲν δὲν εἶναι ἀληθές, ὅτι προηγείται οἰαδῆποτε παραχώρησις τῆς κοινωνίας, πλὴν ὅταν κατακτηταί, ὑποτάσσοντες

ἄλλον λαόν, διανέμονται ὡς λάφυρα τὰ κτήματα, ὡς οἱ Νορμανδοὶ ἐν Ἀγγλίᾳ. Ἀπεναντίας ἀπανταχοῦ βλέπομεν καταλαμβανομένην καὶ καταδαμαζομένην τὴν ἀγρίαν φύσιν ὑπὸ τοῦ ἀνθρώπου κατὰ τὸν νόμον, ὅτι εἰς τὴν ἀνωτέραν διάνοιαν αὐτοῦ ἀνήκει τὸ κράτος «Καὶ ἄρχετε τῶν ἰχθύων τῆς θαλάσσης, καὶ τῶν πετεινῶν τοῦ οὐρανοῦ, καὶ πάντων τῶν κτηνῶν, καὶ πάσης τῆς γῆς».

Λογικῶς δὲ οὐδὲν ἄλλο ζητεῖται ἐν τῇ κοινωνικῇ βίῃ, εἰμὴ τὸ ἀμοιβαῖον σέβας πρὸς τοιαύτην ἐξουσίαν, ὥστε νὰ παύσῃ τὸ χειροδίκαιον, μετὰ τὴν ἀναγόμευσιν τοῦ ἀξιώματος, ὅτι ὅριον τῆς ἐξουσίας ἐκάστου εἶναι ἡ ἐξουσία ἐτέρου.

Ἴδου ἐπὶ τίνος βάσεως στηρίζεται ἡ νομὴ.

Πάν ὅ,τι ἀδέσποτον, στερημένον κυρίου, ὡς μὴ ἐξουσιάζων αὐτὸ ἑαυτοῦ, μὴ ἔχον οἰανδὴποτε συνείδησιν ἑαυτοῦ καὶ μὴ σεβόμενον τὸν νόμον τῆς ἀμοιβαιότητος, καταλαμβάνομεν κυριαρχικῶς, ἀλλ' ἡ κατάληψις αὕτη ἐκμηδενίζεται, ὅταν οὔτε ἐγὼ σέβωμαι τὴν κατὰληψιν ἄλλου, οὔτε οἱ λοιποὶ σέβονται τὴν ἐμὴν. Ἀπὸ τοῦ σημείου τούτου ἀμοιβαίου σεβασμοῦ ἄρχεται ὁ κοινωνικὸς βίος, δι' οὗ ἀπλῶς καθιεροῦται ὡς ἀρχὴ ὅ,τι ἐνυπάρχει ἐν τοῖς πράγμασιν.

Τὰς φυσικὰς δυνάμεις μου ἐνασκῶ κατὰ τῶν φυσικῶν πραγμάτων, μεταξὺ ἀνθρώπου καὶ ἀνθρώπου ὅμως ἡ βία ἀπαγορεύεται· οὗτος εἶναι ὁ πρῶτος τῆς κοινωνίας νόμος, τὸ ἄλφα, ἄνευ δὲ αὐτοῦ ἔχομεν τὸν τοῦ *Xōdōdes* πόλεμον πάντων κατὰ πάντων (*bellum omnium in omnes*).

Ἡ νομὴ εἶναι λοιπὸν κατὰληψις κτήματος, δηλ. πράγματος ἐπιδεκτικοῦ κυριότητος, ὡς πρᾶξις ἀτομικὴ καὶ αὐθέκαστος.

21. Ὁ *Σαβινὸν* ἠρνήθη, ὅτι ἡ νομὴ, τοιαύτη οὖσα, δύναται νὰ συγκαταριθμηθῇ μετὰ τῶν δικαιωμάτων. Κατ' αὐτὸν ἡ νομὴ εἶναι πρᾶγματι, οὐχὶ δικαιώματι, ἐξουσία κτήματος. Διατί ὅμως προστατεύεται ὡς ἀνεί δικαίωμα; Διότι, λέγει, τὸ πρόσωπον εἶναι ἀπρόσβλητον, ἄρα καὶ ἡ κατάστασις τῶν πραγμάτων, ἐν ᾗ διατελεῖ, λόγῳ δὲ τοῦ προσώπου συμπροστατεύεται καὶ αὕτη. Δὲν δίδεται λοιπὸν ἡ προστασία πρὸς χάριν αὐτοτελοῦς δικαιώματος (τῆς νομῆς), ἀλλὰ πρὸς χάριν τοῦ προσώπου, διὰ νὰ μὴ ἀλλοιωθῇ ἡ ἐν ᾗ διατελεῖ κατάστασις (1).

(1) *Savigny Besitz*. § 6. τῆς 5 ἐκδόσεως.

Οὐδείς σχεδὸν ἐφησύχασεν ὑποτασσόμενος εἰς τὴν θεωρίαν ταύτην, ἀλλ' ὥς ἐπιπολὺ αἱ ἀναπτυχθεῖσαι ἐπὶ τοιαύτης τινὸς βάσεως στηρίζονται, ὅτι ἐν τῇ ἀφαιρέσει τῆς κατοχῆς ὑπάρχει αὐτοδικία (1), ἢ ὅτι ἐν τῇ ἰσότητι τοῦ προσώπου ἄδικον εἶναι νὰ ἐπικρατήσῃ κατὰ τῆς ἐν τῇ νομῇ ἐγκατασταθείσης βουλήσεως ἄλλη αὐτοδυναμῶς (2).

Τί εἶναι αὕτῃ ἡ κατάστασις, ἐν ἣ διατελεῖ τὸ πρόσωπον; Εἶναι, ἢ δὲν εἶναι δικαίωμα; Ἄρα δὲν εἶναι, δὲν προσεβλήθη δικαίωμα καὶ ἐπομένως ἐκλείπει ὁ λόγος τῆς ἀποζημιώσεως, ἢ, ἔστω, τῆς τῶν πραγμάτων ἀποκαταστάσεως.

Ἄλλὰ τὰ παραγγέλματα, ὡς δειχθήσεται, χορηγοῦνται καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ νομεὺς ἦτο μακρὰν τοῦ καταληφθέντος παρ' ἄλλου κτήματος, ὅπερ ἀποπειρᾶται ν' ἀνακτήσῃ ἰδίᾳ δυνάμει, ὥστε δὲν προσεβλήθη ἡ ἐν ἣ διατέλει κατάστασις καὶ οὔτε ἀμέσως, οὔτε ἐμμέσως ἀφορᾷ τὸ πρόσωπον ἢ προσβολή, ἀλλ' αὐτὸ μάλιστα, μετ' ἀποτυχίαν τῆς πρὸς ἀνάκτησιν βίας, ἐπικαλεῖται προστασίαν, οὐχὶ διότι ἔπαθε βίαν, ἀλλὰ διότι ἀπέτυχε κατὰ τὴν ἀπόπειραν αὐτῆς.

Ἄρα ἡ βία κατὰ προσώπου ἔχει ἰδίας ἀγωγάς, τὰ δὲ παραγγέλματα (interdicta) σκοπὸν ἔχουσιν εἰδικῶς τὴν προστασίαν τῆς νομῆς καὶ ὅτε τὸ πρόσωπον οὐδὲν ἔπαθεν, ἔπεται ἀναγκαιῶς, ὅτι ἡ νομὴ εἶναι δικαίωμα, διότι μὴ ὑπαρχόντος τοιούτου, οὔτε ἄδικος ὑπάρχει προσβολή, οὔτε ἀγωγή πρὸς καταστολὴν αὐτῆς καὶ ἀνθρώπῳ τῆς ἐντεῦθεν ζημίας.

Διὰ τῆς θεωρίας τοῦ *Σαβινὸ* δὲν μένει μόνῃ ἀνεξήγητος αὕτῃ ἡ περίστασις, τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλήψεως ἀκινήτου, εἰς ὃν, ἐπανερχόμενον καὶ ἐπιτάττοντα ὑποχώρησιν, ἀπαντᾷ ὁ καταλαβὼν, πῶς μ' ἐπιτάττει νὰ ὑποχωρήσῃ, ἀφοῦ δὲν ἔχεις δικαίωμα;

Ἄλλὰ καὶ κατὰ ἄλλην ἐπίσης ὑπόθεσιν δεικνύεται τὸ ἀνεπαρκὲς τῆς θεωρίας. Ὅταν ὁ νομεὺς, βλέπων ἐπερχόμενον ἄλλον, ἐκ φόβου ἐγκαταλιμπάνῃ τὸ κατεχόμενον κτῆμα, πάλιν προστατεύεται, ἀλλὰ τί κοινὸν μεταξὺ τοῦ φόβου καὶ τοῦ ἐγκαταλειφθέντος πράγματος, ἐφ' οὗ δὲν ἐνησκειτο δικαίωμα; Διατί τότε ὁ νόμος δὲν περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἀγωγὴν περὶ φόβου;

(1) Ἐν τῇ Ζ'. ὁ *Ρουδόρφος* ἀπαριθμεῖ, πλὴν τῶν ἐπὶ τὰ θεωριῶν, ὅσας ἀνασκευάζει ὁ *Σαβινὸ*, ἐτέρας δώδεκα νεωτέρας.

(2) Windscheid I. § 148.

Ἐπίσης ἀνεξήγητον εἶναι διατί χορηγεῖται τὸ παράγγελμα κατὰ τῶν κληρονόμων εἰς τὸ περιελθόν (1).

Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ νομὴ δὲν εἶναι ἀπλῶς γεγονὸς (factum), ἐξ οὗ ὁ νόμος ἀναρτᾷ ἀποτελέσματα, οἷα ἐπὶ προσβοληθέντος δικαίωματος, οὔτε τὸ μὴ ὑπάρχον ὡς δικαίωμα μετατρέπεται εἰς δικαίωμα διὰ τῆς προσβολῆς.

Τοσοῦτον ἀνακλόουθαι δὲν ὑπῆρξαν οἱ Ῥωμαῖοι, ὅπως παραδεχθῶσιν ἀποτελέσματα καὶ συνεπειάς ἄνευ αἰτίας. Ἀπεναντίας εὐρίσκομεν ἀναμφισβητήτως ἀνακηρυττομένην τὴν νομὴν ὡς δικαίωμα. *Nemo ambigit possessionis duplicem esse rationem, aliam quae jure consistit, aliam quae corpore* (2). «Ἡ γὰρ νομὴ καὶ δικαίου ἐστίν».

Σύγκειται ὅμως ἡ νομὴ καὶ ἐκ γεγονότων, ἀλλὰ τοῦτο ὑπάρχει καὶ ἐπὶ παντός ἄλλου δικαίωματος, ὅτι, ἄνευ πραγματικῆς βλάβης ἱστορικοῦ τινος συμβάντος, οὐδὲν λαμβάνει ὑπαρξιν δικαίωμα, διότι ἂν δὲν ἀγοράσω, δὲν κληρονομήσω κτλ. δὲν ἀποκτῶ κυριότητα, οὕτω λοιπὸν, ἂν δὲν καταλάβω, δὲν ἐνασκῶ τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς, τὸ δικαίωμα ὅμως τοῦτο δὲν παράγω ἐξ ἄλλης πηγῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς ἰδίας ἐμοῦ πράξεως, καὶ τοῦτο δὲν εἶναι μόνης τῆς νομῆς ἴδιον, ὡς μετ' ὀλίγον ρηθήσεται.

22. Ἀπορεῦγοντες ὅμως ταύτην τὴν ἀντίφασιν, κινδυνεύομεν νὰ ἐμπέσωμεν εἰς ἄλλην. Πῶς συμβιβάζεται, ὅταν ἡ νομὴ εἶναι δικαίωμα, τὸ νὰ νέμεται καὶ ὁ ἄρπαξ; Πῶς ἡ ἄρπαγὴ, ἡ ἀδικία, εἶναι δικαίωμα;

Ἰδοῦ, λέγουσιν, εἰς ποίαν φθάνει τις ἀντίφασιν, ἀναγορεύων τὴν νομὴν ὡς δικαίωμα, ἐνῶ ἀντίφασις δὲν ὑφίσταται, ὅταν ἡ νομὴ εἶναι μᾶλλον τὸ γεγονὸς (factum) πραγματικῆς κατακρατήσεως. Τοῦτο συναισθανόμενοι οἱ Ῥωμαῖοι δὲν ἀπῆλθον ἐπὶ τῆς νομῆς, ὅσα ἐπὶ ἄλλων δικαιωμάτων, εἴτε κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον, εἴτε κατὰ τὸ τῶν ἐθνῶν, ὥστε καθ' ὑπόθεσιν καὶ ὁ ἄνηθος ἡδύνατο ν' ἀποκτήσῃ νομὴν, ἄνευ αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου (*eam enim rem facti, non juris esse*) (3).

(1) L. 1 § 48 L. 3. § 18. de vi (43. 16) Πρόσθετε L. 4. κατὰ νομικοῦ προσώπ.

(2) L. 10. C. de poss. (7. 32) L. 49. § 1. de poss. (41. 2) N°. 6'. 48. Πρόσθετε L. 2. uti poss. (43. 17) Hoc ipso quod possessor est, plus juris habet quam ille qui non possidet.

(3) L. 1 § 3. de poss. (41. 2) Savigny Besitz. § 5.

Δὲν λύεται ὅμως ἡ ἀντίφασις, διότι ἀποφεύγομεν νὰ ὀνομάσωμεν τὴν νομὴν δικαίωμα, ἀλλὰ μάλιστα γίνεται καταφανέστερα, διότι πάντοτε διαμένει ἡ ἀνάγκη ἐξηγήσεως, πῶς ὁ ἄρπαξ προστατεύεται ἐν τῇ νομῇ αὐτοῦ.

Ἀλλὰ κατὰ τίνος προστατεύεται ὁ ἄρπαξ; Οὐχὶ βεβαίως κατ' ἐκείνου, ὃν ἐστέρησε τῆς νομῆς, ἀλλὰ κατὰ παντὸς ἄλλου, οὐδὲν ἔχοντος δικαίωμα. Ὁ κλέπτης, ὅστις δὲν μ' ἔκλεψε, δὲν μὲ κατέστησε νομέα, οὔτε κύριον τῶν κλοπιμαίων, ἄρα οὐδὲν ἔχω δικαίωμα νὰ ἐπιτεθῶ κατ' αὐτοῦ καὶ οἰκεία χειρὶ νὰ οἰκειοποιηθῶ, ὅ,τι αὐτὸς ἐσφετερίσθη. Τὴν ἀδικον πράξιν τοῦ κλέπτου θέλουσιν ἐκδικήσῃ οἱ νόμοι καὶ τῶν νόμων οἱ φύλακες, εἰς δὲ τὸν παθόντα ἀπόκειται νὰ ζητήσῃ τὸ ἴδιον. Παντὸς ἄλλου ἡ ἐπέμβασις εἶναι νέα ἀδικία, ἡ μᾶλλον ἀντιποιήσις ἐξουσίας, ἣν δὲν ἔχει ἕκαστος, διότι ἂν ἕκαστος ἡμῶν ἐν τῇ κοινωνίᾳ ἐχειροτόνει ἑαυτὸν δικαστὴν τῶν πράξεων ἄλλων, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον καὶ οἱ ἄλλοι θέλουσιν ἐνασκήσει τὸ αὐτὸ δικαίωμα, ἀναλόγως τῆς ὑλικῆς αὐτοῦ δυνάμεως ἕκαστος.

Τοῦτο ὅμως πρόκειται διὰ τοῦ κοινωνικοῦ βίου νὰ παύσῃ, ὅπερ δὲν εἶναι ἐφικτόν, ἂν δὲν κρατήσῃ, ὥστε νὰ μὴ δύναται ὁ βουλόμενος, κατὰ τὸ μέτρον τῆς οἰκείας κρίσεως καὶ καθὰ φρονεῖ περὶ δικαίου, νὰ ἐπιβάλῃ νόμον εἰς τοὺς ὁμοίους.

Ἄρα καὶ ὁ ἄρπαξ νέμεται (*fur possidet*) μεχρὶς τοῦ ὁ ἀληθὲς νομέης παρασταθῇ, κατ' αὐτοῦ ἀπαιτῶν τὸ ἴδιον, πᾶς δὲ ἄλλος εἶναι ἀποκρουστέος.

23. Ἐπεταί ἤδη ἡ ἀπορία, τί δικαίωμα εἶναι ἡ νομὴ καὶ ποῦ κατατάσσεται; Ὡς ἐξουσία τῶν πραγμάτων κατὰ τὴν ἀτομικὴν βούλησιν ἡ νομὴ καὶ ἐξ ἀτομικῆς πράξεως πηγαζουσα, δὲν ἐξετάζεται κατὰ τὰ προηγούμενα αὐτῆς. Ὅσον ἀδικος καὶ ἂν ᾖ κατὰ τὴν γέννησιν αὐτῆς, ἡ ἀδικία τοῦ νεμομένου ἀναφέρεται εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, τὸν ἀδικηθέντα, οὐδεὶς δ' ἄλλος ἐκ τούτου πορίζεται ὠφέλειαν, οὔτε, ἀντικαθιστῶν ἑαυτὸν εἰς τὸν νόμον, ἀντικαθίστησιν ἑαυτὸν καὶ εἰς τὴν νομὴν (1).

Τοῦτο ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ κείμενον τῶν νόμων, α'Ὁ ἐξ ἄλ-

(1) Gans System σ. 202. Grundlage des Besitzes (Berlin 1839) Muehlenbruch Cess § 2. n. 7. Puchta civ. Schriften 15. Bruns Recht des Bes. § 58. Windscheid I. § 148.

»λου λαβὼν, κἄν βίῃ, κἄν λάθρᾳ, ἢ παρακλήσει, νικᾷ σε ἐνά-
 νγοντα· οὐ μὴν εἰ ἀπὸ σοῦ ἔλαβε· παρὰ σοῦ γὰρ νέμεται· πρὸς
 πολλοὺς εἴτε δικαίως, εἴτε ἀδίκως νέμομαι, πλέον ἔχω τοῦ μὴ
 ννεμομένου (1).

Ἡ νομὴ τοιοῦτατρόπως εἶναι ἢ αὐτόβουλος καὶ αὐτογενής ἐξου-
 σία κτημάτων καὶ διὰ τοῦτο προστατευομένη ὑπὸ περιορισμοῦς
 τινας, ἐφ' ὅσον τουτέστι δὲν ὑπάρχει ἄλλου ὑπέρτερον δικαίωμα,
 ἢ ὡς προσβληθέντος (βίῃ, λάθρᾳ, ἢ παρακλήσει), ἢ ὡς κυρίου(2).

Τῆς κυριότητος διαφέρει, διότι αὕτη δὲν εἶναι ἀπλῶς κατὰ
 τὴν ἀτομικὴν βούλησιν ἐξουσία, ἀλλὰ κατὰ τὴν γενικὴν, πηγάζ-
 ζουσα ἐκ νομίμου αἰτίας, γενικῶς ἀναγνωρίζομένης.

24. Μεταξὺ νομῆς καὶ κυριότητος ὑπάρχει ἐντούτοις στενὴ σχέσις.

Ὅπως ὁ κύριος, οὕτω καὶ ὁ νομεὺς ἔχει τὴν διάνοιαν δεσπότου,
 καὶ τὸ ὕλικὸν στοιχεῖον τῆς κυριότητος, δι' οὗ αὕτη ἐξωτερικῶς
 ἐμφανίζεται, εἶναι ἡ νομή.

Ἐντεῦθεν ὁρμώμενοι τινὲς ἐδογματίσαν, ὅτι ἡ νομὴ εἶναι εἰκα-
 ζομένη κυριότης (*dominium praesumptum*). Ὁ νομοθέτης, οὐ-
 τέστι, τεκμαίρεται ἐκ τῆς νομῆς τὴν κυριότητα, καὶ διὰ τοῦτο
 προστατεύει αὐτὴν τὴν νομὴν, πρὶν ἀποδειχθῇ ἡ κυριότης, δηλ.
 ἡ νόμιμος αἰτία τῆς ἐξουσίας (3).

Ὅσοι ταῦτα ἐδίδασκαν, ἢ δὲν προέβησαν μέχρι τῶν συνεπειῶν
 τῆς θεωρίας αὐτῶν, ἢ ὑπέπεσαν εἰς ἀνακολουθίαν (4), διότι τίς ὁ
 λόγος, δι' ὃν δὲν ἐπιτρέπεται ἐναντία ἀποδείξεις κατὰ τοιοῦτου
 τεκμηρίου; Ἐνὸςφ εἰμαι κάτοχος καὶ ἐναγόμενος, ἰσχύει βεβαίως

(1) L. 2. uti poss. (43. 17) NH'. ιζ'. 1 Ἀρμεν. Β'. α'. 50. Ὅρα καὶ
 τοῦ Πραιτωρὸς τὸ δόγμα L. 1. αὐτ. Uti eas res, quibus de agitur, nec-
 vi, nec clam, nec precario alter ab altero possidetis.

(2) Κατὰ Huberus de interd. σ. 449. Jus possessionis est momen-
 taneum. Blondeau Christomathie σ. 267.

(3) Bartolus in Dig. novum L. 1. pr. de poss. Cujac. Observ. L.
 27. C. 7. Recit. in L. 1. pr. de poss. Comment in Inst. § 4. per quas
 pers. Hufeland Resitz. σ 43—44 Trop long Prescript. 223. Μικρὸν
 διαφέρει ὁ Belime Dr. de poss. § 15, ὅστις ὅμως εὕρισκε πολὺ διεξο-
 δικὴν τὴν κατὰ λέξιν διατύπωσιν τοῦ ὁρισμοῦ, τεκμηρίου προσωρινοῦ
 κυριότητος ἐκ τῆς νομῆς συναγομένου. Jhering über den Grund
 des Besitzschutzes 1869. σ. 78. Ἀντιδῶς. Arndts § 135 ὑποσ. 2.
 Windscheid I § 148 ὑποσ. 6.

(4) Ὅλον ὁ Κοντιάκιος, ὅστις ἐδίδασκεν, ὅτι ὁ κλέπτης, ἐνάγων καὶ μὴ
 προτεινὼν τίτλον, δὲν προστατεύεται Recit in L. 1. pr. de poss.

ὁ κανὼν, ὅτι αἰεὶ γὰρ ὁ ἐνάγων βαρεῖται ταῖς ἀποδείξεσιν (1), αἵτινες ἄρα παντοιοτρόπως καὶ ἐκατέρωθεν ἐπιτρέπονται.

"Ὅταν ὁμως, στερηθεῖς τῆς νομῆς, ἔστω καὶ διὰ βίας, ἐνάγω, διατὶ ἀπλῶς ἐπιβάλλεται ἡ ἀπόδειξις τῆς προσβληθείσης νομῆς, δὲν ἐπιτρέπεται δὲ καὶ ἡ ἀνταπόδειξις, ὅτι οὔτε κύριος εἰμαι, οὔτε ἀγνοῶ τὸν ἀληθῆ κύριον, καὶ ἂν ἀμφότεροι δὲν εἴμεθα κύριοι, διατὶ δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν, ὅτι ἐν ἴσῃ αἰτία κρείσσων ἐστὶν ὁ τεμόμενος (2); Ἄλλ' ἡ αἰτία δὲν εἶναι ἴσως, διότι ἡ νομὴ τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἀναίρεσις τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος; Ἄν δὲν ἦτον ὁμως ἀναίρεσις δικαίωματος, πῶς ἡδύνατο νὰ προστατευθῇ; Ἡ προστασία χορηγεῖται λοιπόν, διότι ἐν τῷ δικαίωmati αὐτοῦ διατελεῖ ὁ οἰκειωθείς τὸ πρᾶγμα, ὅπως ἀναγνωρίζεται ὑπέρτερος παντός, ὅστις ἀφαιρῇ αὐτὸ αὐτογνωμόνως (3).

Πολὺ μᾶλλον εἶναι ἀνεξήγητον τὸ τεκμηρίον κατὰ τὸν Γαλλ. Κώδ. καθ' ὃν ὁ ἐπὶ ἐν ἔτος νομεὺς ἔχει ἀγωγὴν, στερηθεῖς τῆς νομῆς, οὐ μόνον κατὰ τοῦ στερήσαντος, ἀλλὰ καὶ κατὰ παντός τρίτου, πρὶν παρέλθῃ τὸ ἔτος. Διατὶ δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐναγόμενον, ν' ἀποδείξῃ τὸ ἀνυπαρκτον τοῦ τεκμηρίου, ὅτι, τουτέστιν ὁ ἐνάγων δὲν εἶναι κύριος, ὥστε ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ νὰ προτιμηθῇ ὁ ἐναγόμενος, ὅστις οὐδεμίαν μετῆλθε βίαν, ἀλλ' ἴσως μάλιστα εἶναι καὶ καλῆς πίστεως; Διότι, λέγουσιν, ὁ νομοθέτης ἐκ τῆς ἐπὶ ὑλόκληρον ἔτος νομῆς τεκμαίρεται τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἐνῷ δὲν δέχεται χρησι-κτησίαν πρὸ τοῦ δεκάτου, καὶ ὅταν τὰ προσόντα αὐτῆς ἐλλεί-πωσιν εἰς τὸν ἐναγόντα καὶ ζητοῦντα ν' ἀνακτήσῃ τὴν νομὴν, πο-πλέον στηρίζεται ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐναντίας τοῦ τεκμηρίου ἀποδείξεως;

Ταῦτα ἔχοντες ὑπ' ὄψιν οἱ ἀποκρούοντες τὸ τεκμηρίον, κατέκρι-ναν αὐστηρῶς τὴν ἀνάμειξιν νομῆς καὶ κυριότητος, ὡς ἐπενεγκού-σης σύγχυσιν εἰς τ' ἀφορῶντα τὰς περὶ νομῆς ἀγωγάς (4), τοῦτο δὲ καὶ οἱ Ῥωμαῖοι ἐδίδασκαν, ὅτι οὐ κοινωνεῖ ἡ δεσποτεία τῇ νομῇ (Nec possessio et proprietas misceri debent) (5).

(1) L. 21. de prob. (22. 3) KB'. α'. 21.

(2) L. 128, 154, de R. J. (50. 7). B'. γ'. 128, 154. *Apper.* B. α'. 65.

(3) *Bruno Besitzkl.* § 27. *Ἀριστοτέλους Προβλήματα περὶ δικαιοσ.* 29. 13. Ἐὰν ὁ μὲν τύχῃ ἐγκαλῶν, ὁ δὲ ἀμφοδῶν—δεῖν—νέμεσθαι τὸν κερτημένον, ἕως ἂν κριθῇ. (4) *Savigny Besitz.* § 6.

(5) L. 12. § 1. L. 52. de poss. (41. 2) N'. 6'. 11.

Εἰς τὸ ἐναντίον ἄκρον ὅμως κατέφυγον οἱ πολεμοῦντες τὴν θεωρίαν ταύτην, ὅτε παρέστησαν τὴν νομὴν καὶ τὰς περὶ αὐτῆς ἀγωγὰς ὡς ὑπαγομένους εἰς τὰς ἐξ ἀδικήματος ἐνοχὰς (*obligatio ex maleficio*) (1), ἐπὶ λόγῳ ὅτι τὰ περὶ νομῆς παραγγέλματα εἶναι προσωπικά.

Ἄλλ' ἂν ἡ νομὴ διαφέρει τῆς κυριότητος, δὲν ἀπομακρύνεται πολὺ αὐτῆς, διότι καὶ αὐτὴ ἡ κυριότης τὴν αὐτὴν ἔχει ῥίζαν, τὴν εἰς τὴν βούλησιν ἡμῶν ὑποδούλωσιν τῶν κτημάτων, ὥστε μεταξὺ τῶν τρόπων, δι' ὧν κτᾶται κυριότης, καταριθμεῖται καὶ αὐτός ὁ πρωτότυπος, τῆς ἀρχικῆς καταλήψεως τοῦ ἀδεσπότου. «Καὶ ἐκ ταύτης (δηλ. τῆς νομῆς) ἀρχὴν ἔλαβεν ἡ δεσποτεία, ὡς δεικνυσὶ πάντα τὰ ζῶα, καὶ τὰ ἐκ πολέμου λαμβανόμενα, καὶ ἡ ἐν ὁθαλάσσει νῆσος, καὶ οἱ λίθοι καὶ οἱ μαργαρίται, οἱ ἐν αἰγιαλῷ πεύρισκόμενοι· τούτων γὰρ πάντων ὁ πρῶτος τῆς νομῆς δραξάμενος δεσπόζει».

Οὐδὲν ἐπομένως κωλύει, νὰ πραγματευθῇ τις τὴν νομὴν ἐν προοίμῳ τῆς κυριότητος καὶ ὡς εἰσαγωγὴν αὐτῆς, διότι διὰ τῆς νομῆς φθάνει τις καὶ εἰς τὴν κυριότητα, ἢ ὅτε τὸ πρᾶγμα ἦτον ἀδέσποτον, ἢ ὅταν προστίθενται καὶ τὰ λοιπὰ τῆς κτητικῆς παραγραφῆς προσόντα.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ὡς εἴρηται, ἐν Ἀρ. 22, μεταξὺ τῶν ἐγκειμένων εἰς τὸ κτῆμα δικαιωμάτων καταριθμεῖ καὶ τὴν νομὴν, ἀλλ' ἐκ τῆς κατατάξεως ταύτης δὲν ἔπεται ἀναγκαίως, ὅτι χορηγεῖται πραγματικὴ ἀγωγή (3).

25. Ἡ ἱστορικὴ ἔρευνα τῆς γεννήσεως τῆς νομῆς συμβάλλει εἰς τὴν κατανόησιν τοῦ θεσμοῦ τούτου

Τὰ ἐξῆς διδόμενα συνάγομεν ἐκ τῶν γεωμετρικῶν Συγγραφέων Φροντίνου, Ὑγίνου, Φλάκκου καὶ λοιπῶν.

Τὸ ἔδαφος διηρεῖτο εἰς ἰδιωτικὸν (*ager privatus*) δημόσιον (*ager publicus*) καὶ μικτὸν (*publicus privatusque*). Ἰδιωτικόν ἦτο τὸ ἀπενεμηθὲν εἰς ἰδιώτας εἰς τελείαν ἰδιοκτησίαν, κληρονομικῶς δικαιώματι (*heredium*), τοιοῦτον δὲ ἀπενεμήθη ἀρχικῶς εἰς ἕκαστον Ῥωμαῖον ἀνὰ δύο πλῆθρα (*bina jugera*). Τῷ αὐτῷ δικαίῳ ἀπενέμενοντα κληροὶ εἰς τὰς οἰκιστάς (*colonia*) ἐπὶ

(1) Savigny Besitz § 6. Κατ' αὐτοῦ Bruns Besitzkl. σ. 267.

(2) L. 1 § 1. de poss. (41. 2) N. 6. 1.

(3) Οὕτω ὁ *Μελεμβροῦχος* Doctr. § 79 παραδέχεται δικαιώματα ἐπὶ τῶν πραγμάτων, ἐξ ὧν δὲν παράγονται πραγματικαὶ ἀγωγαί.

τῆς κατακτηθείσης χώρας (*ager divisus et assignatus*), οἱ δὲ μετὰ τῶν Ῥωμαίων συνάψαντες συνθήκην φιλίας, ἢ συμμαχίας, διετήρουν τὰς ιδιοκτησίας αὐτῶν.

Τὸ δημόσιον ἔδαφος, ἦτοι αἱ ἐθνικαὶ γαῖαι, ἦσαν ἀναπαλλοτρίωτοι εἴτε εἰς δημοσίαν χρῆσιν (*in publico usu*), εἴτε εἰς ἰδιωτικὴν (*in privato*) προσδιοριζόμεναι. Αἱ εἰς ἰδιωτικὴν χρῆσιν ἀφιέμεναι γαῖαι, ἢ ἐδίδοντο κοινῶς καὶ ἀδικαιρέτως εἰς ὁμάδας (*compascua, communalia, pro indiviso*), ἢ ἀποκλειστικῶς εἰς ὠρισμένα πρό-ωπα, πρὸς ἀπλὴν χρῆσιν, καὶ διὰ τοῦτο ἐλέγοντο *possessio, νομή*.

Πᾶσα κατακτηθεῖσα χώρα, ἐφ' ὅσον δὲν ἀπενέμετο εἰς οἰκιστὰς (κληρούχους), ἦτο δημόσιον κτῆμα καὶ ὁ στρατηγὸς ἐκάλει τὸν βουλόμενον νὰ καταλάβῃ (*agri occupatorii*) καὶ νερμθῇ ὅσης ὠρέγεται. Ὡς μετακλητὸς κάτοχος ὁ νερόμενος ἀπέδιδεν εἰς τὸ δημόσιον διὰ τὰ σπαρτὰ ἀπλοῦν δέκατον, διὰ δὲ ἀμπέλους καὶ ὀπώρας τὸ διπλάσιον⁽¹⁾, ἐκμισθουμένης τῆς εἰσπράξεως τοῦ τέλους εἰς ἐκλήπτορας. Ἀντὶ τοῦ ἀποδιδόμενου τέλους ἡ ἀρχὴ ὑπέσχετο προστασίαν διὰ παραγγελμάτων εἰς τὸν νομέα τοῦ κτήματος, ὡς καὶ εἰς τὸν ἐκλήπτορα τῶν δημοσίων τελεσμάτων, ἐφ' ὅσον δὲν ἐνέμετό τις βίβα, λάθρα, ἢ παρακλήσει, διότι ἀγωγή δὲν ἠδύνατο νὰ δοθῇ, ὅπου δὲν ὑπῆρχεν ἴδιον δικαίωμα⁽²⁾.

Διὰ κτητικῆς παραγραφῆς δὲν ἠδύνατο ν' ἀποκτηθῇ ἡ κυριότης τοιούτων κτημάτων, ἀλλὰ δι' ἀρχαιότητος ἐξ ἀμνημονεῦτων χρόνων (*vetustas*)⁽³⁾. Καὶ τοι ἀπαγορευομένης τῆς ἀπαλλοτριώσεως, ἠδύνατο ἐντούτοις νὰ γίνῃ παραίτησις τοῦ δικαίωματος ἀνακλήσεως ἀπὸ τοῦ μετακλητοῦ νομέως, εἴτε ὑπὸ διαλυτικὸν ὄρον, μεχρὶ τοῦ καταβάλλεσθαι τὸ τέλος⁽⁴⁾, εἴτε ἄνευ ὄρου. Οἱ ὑπὸ ὄρον διδόμενοι ἀγροὶ ἐλέγοντο *ager publicus privatusque*, ὅπως καὶ σήμερον λέγονται κτῆμα ἐθνικοῦδὶόκτητον⁽⁵⁾.

(1) Appian, bell. civ. I. 7.

(2) Festus V. *possessio*: Neque pui dicit se possidere, is suam rem potest dicere, itaque in legitimis actionibus nemo ex jure quiritium possessionem suam vocare audeat, sed ad interdictum venit.

(3) Festus. Αὐτόθι.

(4) Gajus III. 145, L. 1. pr. si ager vestig. (6. 3) 1E'. γ'. 1.

(5) Festus. Αὐτόθι. Ἐπίσης ἐλέγοντο *ager privatus vestigalisque*, ἢ *comprivatus*.

Ἄνευ ὅρου παραιτήσις τοῦ δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως ἐγίνετο πρὸς ἀπαγτάς τοὺς ὑποτελεῖς τῶν Ῥωμαίων (civitates stipendiariae, ἢ tributoriae), ὥστε τὸ μὲν ἔδαφος τῆς ὑποτελοῦς χώρας κατὰ κυριότητα ἀνῆκεν εἰς τὸ Ῥωμαϊκὸν κράτος, εἰς δὲ τὸν ἐπαρχιώτην διέμενεν ἡ νομή (possessio) καὶ ἡ κάρπωσις (ususfructus), ἀνθ' ὧν ἀπέδιδε τέλος (1).

Ἐπὶ τέλους ἡ πολιτεία ἠδύνατο νὰ παραιτηθῇ τοῦ τέλους, ὅτε ἀπεκτᾶτο ἡ ἀτέλεια, ἢ ἠδύνατο νὰ παραιτηθῇ καὶ τῆς ψιλῆς κυριότητος (nudum jus Quiritium), ὅτε ἐλογιζετο ἀπονemηθὲν τὸ προνόμιον Ἰταλικῆς χώρας (jus Italicum) (2).

Ἦδη πρὸ τοῦ Κικέρωνος μετήχθη ὁ θεσμὸς οὗτος τῆς νομῆς καὶ τῶν παραγγελμάτων, δοκιμασθεὶς ὡς λίαν χρήσιμος, ἀπὸ τῶν δημοσίων γαιῶν εἰς τὰ ἰδιωτικὰ κτήματα καὶ ἀνεπτύχθη τὸ σύστημα, ὅπερ πρόκειται εἰς τὴν ἐξέτασιν ἡμῶν.

26. Καθ'αυτὸ ἡ νομή, ὁποῖαν εἶδομεν ἱστορικῶς ἀναπτυχθεῖσαν, μίαν μόνην εἶχε νομικὴν συνέπειαν, τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν, διότι διὰ τοῦ μακροῦ χρόνου δὲν ἠδύνατό τις νὰ γίνῃ κύριος κτήματος δημοσίου, πλὴν, ὡς εἴρηται, διὰ τῆς ἐξ ἀμνημονευτῶν ἀρχαιότητος.

Ἡ χρησικτησία ἦτον ἐν χρήσει ἐν Ῥώμῃ ἀπὸ τῶν ἰβ'. πινάκων ὡς συνέπεια τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, στηριζομένη εἰς τὴν νομὴν (usus) πράγματος ἐπιδεκτικοῦ κυριότητος κατὰ τὸ κουϊριτικὸν δίκαιον, ὡς δειχθήσεται ἐν οἰκείῳ τόπῳ.

Ὅτε ὅμως τὰ τῆς νομῆς μετηνέχθησαν καὶ εἰς τὰ ἰδιωτικὰ κτήματα, ἀμφότεραι αἱ νομικαὶ συνέπειαι κατέστησαν κοιναὶ εἰς τὰ ἐπιδεκτικὰ κυριότητος κτήματα.

Οἱ νεώτεροι πολυπραγμονοῦντες ἐζήτησαν ὅσονένεστι πλείστων ἀπαριθμησιν συνεπειῶν τῆς νομῆς, ὡς ὠνόμασαν *μακαριότητα* (ὅθεν ἀπόφθεγμα, *beati possidentes*, ἐκ τοῦ κρείσσων ἐστὶν ὁ

(1) G a j u s II. 7. Possidere quasi fructus tollenti causa et praestandi tributii conditione. Ταῦτα συγγέμων λέων ὁ Σοφὸς ἐν Νεαρῇ 114 ἀποφαίνεται ἀδιακρίτως: «Πᾶν ἀκίνητον ὑποδημόσιον ὃν ἐκχωρεῖ ἡ βασιλεῖα τῷ τὴν καταβολὴν ποιομένῳ τῶν δημοσιακῶν βαρῶν.

(2) Frontin. 35. 17. Habent agros colonicos ejusdem juris habent et colonicos, qui sunt immunes. Περί τούτων πάντων ὅρα Niebuhr Roem. Gesch. II. σ. 76 καὶ ἐπ. Rudorff. Roem. Feldmesseill 372 καὶ ἐπ.

νεμόμενος). Εἰς τὸν *Σαβινὸν* χρεωστεῖται ἡ ἀπαλλαγὴ τῆς ἐπιστήμης παντός περιπτολογήματος, διότι ὅλαι αἱ συνέπειαι, πλὴν τῆς διὰ παραγγέλματος προστασίας καὶ τῆς χρησικτησίας δὲν προσιδιάζουσιν εἰς τὴν νομὴν, οἷον τὸ δικαίωμα ἀμύνης, ὅπερ ἔχει καὶ ὁ μὴ νομεύς, ἡ συλλογὴ καρπῶν, ἣτις βασιν ἔχει τὴν προσαύξησιν, ἡ ἀπαλλαγὴ τοῦ βάρους ἀποδείξεως, ὅπερ κοινὸν εἰς ἅπαντας τοὺς ἐναγομένους, μεχρὶς αὐτὸ ἀποδείξει ὁ ἐνάγων, καὶ ἡ παρακατάσχεσις, ἣτις εἶναι κυρίως ἐνστάσις δόλου καθ' ὠρισμένους περιπτώσεις κτλ. (1).

Ταῦτα προκύπτουσιν καὶ ἐκ τῆς ὀνοματολογίας τῶν Ῥωμαίων.

27. Κατὰ τὰ ἐκτεθέντα διευτυπώθησαν καὶ οἱ περὶ νομῆς τεχνικοί ὅροι.

Ἡ μὲν προστατευομένη διὰ παραγγελμάτων ἐξουσία τοῦ πράγματος ὀνομάζεται ἀπλῶς *νομή* (*possessio*), ἐνῶ, ὅταν εἰς ταύτην προστίθενται καὶ τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας, τίτλος καὶ καλὴ πίστις, καλεῖται *πολιτικὴ νόμη* (*possessio civilis*).

Εἰς τοὺτους ἀντιστοιχοῦσιν ἀρνητικοὶ ὅροι. Τοιαύτη εἶναι ἡ λεγόμενη *φυσικὴ νόμη* (*possessio naturalis*), ἣτις λαμβάνεται διττῶς, διότι εἴτε δηλοῖ ἄρνησιν μόνων τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ἐνῶ δὲν ἀποκλείει τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν, καὶ τότε ἀπαντᾷ εἰδικῶς καὶ ἡ ἔκφρασις *civiliter non possidet*, ἢ πάλιν δηλοῖ καὶ τὴν ἄρνησιν τῆς διὰ παραγγελμάτων προστασίας, ὅτι τουτέστι δὲν ἀποδίδεται νομικὴ συνέπεια, διότι πρόκειται ἀπλῶς περὶ ὕλικῆς ἐξουσίας τοῦ πράγματος, ἥτοι περὶ *κατοχῆς* (*detentio*).

Ἴδου αἱ ἀποδείξεις.

α'. Περὶ πολιτικῆς νομῆς (*civilis possessio*) ἀπαντᾷ, ὅτι αὐτὴ «πολιτικῶς καὶ ὁ φυσικῶς νεμόμενος ἐνάγεται τῇ παραστατικῇ τοῦ πράγματος ἀγωγῇ, ὅθεν καὶ ὁ λαβὼν εἰς ἐνέχυρον τὸ πρᾶγμα» (2). Ἐνταῦθα ὁ λαβὼν εἰς ἐνέχυρον ὀνομάζεται *φυσικῶς νεμόμενος*, διότι προστατεύεται διὰ παραγγελμάτων, πρὸς διαστολὴν τοῦ δόντος τὸ ἐνέχυρον, ὅστις νέμεται *πολιτικῶς*, δηλ. πρὸς χρησικτησίαν. α' Ὁ γὰρ χρεώστης πρὸς τὴν διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσποτείαν νέμεται—πρὸς δὲ τὰς λοιπὰς αἰτίας ὁ δανειστής (3).

(1) Savigny Besitz. § 3.

(2) L. 3. § 15. ad. exhib. (10. 4) 1E'. δ'. 3.

(3) L. 16. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 15.

6'. Περὶ νομῆς (possessio) ἀπλῶς :

«Εἰ μὴ ἄρξῃται φυσικὴ κατοχή, ψυχῇ μόνῃ οὐδεὶς νέμεται(1)». Ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ ἀντιτάσσεται εἰς τὴν νομὴν ἡ ὕλική πρᾶξις καταλήψεως, ὀνομαζομένη φυσικὴ κατοχή (naturalis possessio).

Καὶ πάλιν: «Οἱ ὑπεξούσιοι κρατοῦσι (tenere) μέν, οὐ νέμονται» (possidere) δὲ τὰ πεκουλιάρια, ἡ γὰρ νομὴ καὶ δικαίου ἐστὶ(2)».

Οἱ ἰσχυριζόμενοι ὅτι πολιτικὴ νομὴ (possessio civilis) λέγεται καὶ ἡ πρὸς τὰ παραγγέλματα (3), οὐδεμίαν ἄλλην φέρουσι μαρτυρίαν, πλὴν τῶν Βασιλικῶν. «Νομὴ ἐστὶ φυσικῶς ἡ τοῦ πράγματος κατοχή, κατὰ δὲ τοὺς νόμους νομὴ ἐστὶ, ψυχῇ δεσπόζοντος κατοχή (4)», ἄλλο ὅμως εἶναι πολιτικὴ καὶ ἄλλο κατὰ τοὺς νόμους νομὴ. Τὸ αὐτὸ δύναται καὶ τὸ τοῦ Θεοφίλου Δ' ιε'. 5. «Νεμόμεθα δὲ οὐ μόνον δι' ἡμῶν αὐτῶν... ἀλλὰ καὶ δι' ἐτέρων... ἐκείνων δὲ κατεχόντων φυσικῶς, ἐγὼ τῷ νόμῳ νέμομαι».

Ἀναφορικῶς εἰς τὰ παραγγέλματα, εἶναι στερημένα πάσης συνεπειᾶς τὰ εἰς τὴν νομὴν ἀποδιδόμενα ἐπίθετα, διότι εἴτε εἶναι δικαία εἴτε ἀδικος ἡ νομὴ (possessio justa καὶ injusta), ἐξίσου προστατεύεται, ὅπερ δεικνύει τὸ λόγιον, ὅτι καὶ ὁ ἄρπαξ νέμεται (5).

Ἡ ἄλλη διαστολὴ εἰς καλῇ ἢ κακῇ πίστιν νομὴν (possessio bonæ fidei καὶ malæ fidei) ἀνάγεται εἰς τὴν χρησικτησίαν καὶ εἰς τὰς συνεπειὰς τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἡττηθέντα.

Διὰ ταῦτα οἱ Ῥωμαῖοι ἀποφαίνονται, «ἐν μὲν γὰρ γένος τοῦ νέμεσθαι, εἶδη δὲ πολλὰ (6).»

(1) L. 3. § 3. de poss. (41. 2). B'. N'. 6'. 2.

(2) L. 49. § 1. αὐτ. B'. N'. 6'. 48.

(3) Vangerow I. § 199. Bruns das Recht des Besitzes § 7. Windscheid I. § 148. ὅπου. 12. καθ' ὃν ἐκ συμπτώσεως μόνον ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἀποκαλεῖται πολιτικῶς νεμόμενος.

(4) N. 6'. 61 Δηλ. κατὰ παράφρασιν L. 10 C. de poss. (7. 32) Quae jure consistit.

(5) L. 3. § 5. de poss. (41. 2). In summa possessionis non multum interest juste quis, an injuste possideat.

(6) L. 3. § 24. αὐτ. B. N'. 6'. 2.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Στοιχεῖα Νομῆς.

Περὶληψίς.

28. Ἀνάλυσις τῶν ἀποτελούντων τὴν νομὴν στοιχείων.
29. Κτήματα ἐπιδεκτικά.
30. Δημόσια κτήματα.
31. Ψυχὴ δεσπότου.
32. Ἰκανότης πρὸς κτῆσιν, καὶ ἰδίω· περὶ ὑπεξουσίων.
33. Περὶ ἀνήθων αὐτεξουσίων, ἢ ἀχειραφέντων ἀνηλίκων καθ' ἡμᾶς, περὶ δικαστικῶν ἀπηγορευμένων, περὶ νομικῶν προσώπων, καὶ περὶ κληρονομίας.
34. Σωματικὴ κατάληψις καθ' ἑαυτήν.

28. Εἶπομεν, ὅτι αὐθεκάστως καταλαμβάνομεν τὰ ὑλικά πράγματα, ὡς ἄμοιρα βουλήσεως, ὑποτάσσοντες αὐτὰ εἰς τὴν ἰδίαν ἡμῶν, ὁ δὲ προσβάλλων τὴν τοιαύτην κατάληψιν ἀρνείται τὸ πρῶτον τοῦ δικαίου θεμέλιον περὶ τῆς σχέσεως προσώπου καὶ πράγματος, διότι ἢ τίθησι τὰ πράγματα ἴσα πρὸς τὸν ἄνθρωπον, ἢ τίθεται ὑπεράνω τοῦ πλησίον.

Δύω τινὰ ἀπαραιτήτως συντρέχουσι πρὸς τέλεσιν τῆς πράξεως ταύτης καὶ ὑπαρξιν τῆς νομῆς, τὸ μὲν βούλησις πρὸς ἰδιοποίησιν, ἥτοι ψυχὴ δεσπότου, ἀνήκουσα εἰς τὸν ἔχοντα ἴδιον σκοπὸν καὶ συνειδήσιν αὐτοῦ, τὸ δὲ σωματικὴ κατάληψις τοῦ πράγματος, δι' ἧς ἐμφανίζεται καὶ ἐνεργεῖται ἡ βούλησις, εἰς τρόπον ὥστε, ὁ θέτων χεῖρα ἐπὶ τοῦ πράγματος, προσκρούει ἄντικρυς εἰς τὴν βούλησιν τοῦ ἰδιοποιηθέντος αὐτό.

Ἄ Νομὴ ἐστὶ ψυχῇ δεσπύζοντος κατοχὴ. Νέμεται τις τὰ σωματικά, δράττεται δὲ νομῆς ψυχῇ καὶ σώματι, οὐ μὴν θατέρῳ μόνῳ (1).

Διὰ μυνῆς τῆς ψυχῆς δεσπότου δὲν κτώμεθα νομὴν, διότι, ἐνόσω ἡ βούλησις εἶναι ἐνδιάθετος, δὲν ὑφίσταται σχέσις μεταξὺ προσώπου καὶ πράγματος, κωλύουσα ἄλλον ἀπ' αὐτοῦ.

(1) L 3. § 1. de poss. (11. 2) N'. 6'. 2. Ἀρμ. B'. α'. 2. 3.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β').

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἀρκεῖ ἡ μόνη σωματικὴ κατάληψις ἄνευ σκοποῦ ἰδιοποιήσεως. «Διαφορὰ τοῦ κρατεῖν καὶ τοῦ νήμεσθαι αὕτη, ὅτι κρατεῖν ἐστὶ φυσικῶς κατέχειν, νήμεσθαι δὲ τὸ ψυχῇ δεσπόζοντος κατέχειν (1).»

Παραλείποντες τὸ παράδειγμα τοῦ καθεύδοντος, εἰς οὗ τὴν χεῖρα τίθεται τι (2), παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ κρατῶν ἄνευ ψυχῆς δεσπότης δυσὶν θάτερον, ἢ κρατεῖ χάριν ἄλλου, ἢ δὲν θέλει νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα κατ' ἀμφοτέρας δὲ τὰς περιπτώσεις, στερούμενος αὐτοῦ, οὐδὲν ἀπώλεσεν ἴδιον, διότι εἰ μὲν τὸ πρῶτον, πράγματι ἀπώλεσεν ὁ δι' ὃν κατεῖχε (3), εἰ δὲ τὸ δεύτερον, δὲν ἐγένετό τι παρὰ τὴν βούλησιν αὐτοῦ (4).

Εἰ καὶ ὕλικῶς κατ' οὐδὲν διαφέρει ἡ κατοχὴ (detentio) τῆς νομῆς, ὅσον ἀφορᾷ ὅμως τὴν νομικὴν σημασίαν, μεγίστη μεταξὺ αὐτῶν ὑφίσταται διάστασις, διότι ἡ μὲν κατοχὴ, καθὼς μὴ ὑπάρχοντος ἰδίου συμφέροντος, δὲν χρήζει προστασίας, ἐνῶ ἡ νομὴ προστατεύεται ὡς ἡ ἐργὴ ὑπάρχουσα βούλησις, ἥτοι τὸ πρόσωπον ἐν τῷ πράγματι καὶ ἐν τῇ ἐπιμελείᾳ τῶν ἰδίων.

29. Τούτων πόρισμα εἶναι, ὅτι μόνα τὰ σωματικὰ, ἐν οἷς δι' ὁρατῶν πράξεων γίνεται καταφανὴς ἡ βούλησις καὶ ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐξουσίας ἡμῶν, εἶναι ἐπιδεκτικὰ νομῆς. «Νέμεται τις τὰ σωματικὰ (5).» «Οὐδὲ γὰρ νέμεται τις τὸ ἀσώματον (6).»

Ἄλλ' ἡ κυριότης ἐπιδέχεται παρ' ἄλλου ἐνάσκησιν δικαιωμάτων, τὰ λεγόμενα πραγματικὰ δικαιώματα (jura in re aliena), ἡ δὲ ἐνάσκησις αὕτη γίνεται σωματικῶς, ὡς δουλείαι πραγματικαί, ἢ προσωπικαί, ἐνέχυρον κτλ. Τὸ ὅλον, δηλ. ἡ κυριότης, δύναται νὰ συνυπάρξῃ μετὰ τοῦ μέρους, ὡς περιορισμοῦ τοῦ ὅλου. Καθόσον ἡ ἐνάσκησις τοιούτων δικαιωμάτων γίνεται σωματικῶς, ὑπάρχουσι τὰ αὐτὰ τῆς νομῆς προσόντα, ἀλλὰ εἰς τοῦτο μόνον τὸ μέρος περιστελλομένης. Ὡς ὁ καρπωτής, καὶ τοι

(1) Θεόφιλος Γ'. κθ'. 2. Troplong Prescr. 253.

(2) L. 1. § 3. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 4.

(3) L. 18. αὐτ. Non idem est possidere, et alieno nomine possidere Nam possidet ejus nomine possidetur. Procurator alienae possessioni. praestat ministerium.

(4) L. 44. αὐτ. Ν'. 6'. 41. Ὁ ὢν ἐν τῷ ἄγρῳ μου ὡς φίλος μου οὐ νέμεται.

(5) L. 3. pr. αὐτ. Ν'. 6'. 2. Ἀρμεν. Β'. α'. 3.

(6) L. 4. § 27. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4.

κάτοχος τοῦ ὅλου, εἶναι νομεύς μόνῃς τῆς ἐπικαρπίας, ταύτην μόνῃν ἀξιών, καὶ ἐπομένως εἰδικῶς ὡς πρὸς αὐτὴν δύναται νὰ προστατευθῇ νεμόμενος (1).

Ἐντεῦθεν ἐδέχθησαν, ὅτι κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὑπάρχει νομὴ τοῦ ὅλου πράγματος καὶ νομὴ τοῦ μέρους, ὡς δικαιώματος ἐπὶ τοῦ πράγματος (*possessionem vel corporis, vel juris*) (2). Ὁ τεχνικός ὅρος τούτου ὡσανεὶ νομὴ (*quasi possessio*) (3). ἀπεπλάνησε πρὸς νεωτέρους πρὸς παραδοχὴν, ἐξ ἀναλογίας ὅλως ἀνυποστάτου, νομῆς παντὸς δικαιώματος (4). Ὁ Θεόφιλος Δ'. ιε'. πρ. σαφέστατα ἐξηγεῖ, ὅτι «ὡσανεὶ δὲ νομὴ ἐστὶν ἀσωμάτου »πράγματος χρῆσις—ἀσώματον δὲ ἐστὶν, οἷον *ususfructus* καὶ »δουλεία καὶ τὰ τούτοις εἰσικότα».

Ἐπὶ παντός ἄλλου δικαιώματος, εἶναι ὅλως ἀκατάληπτον, πῶς καταλαμβάνεται τὸ ἀφηρημένον τοῦτο δικαίωμα δι' ἀτομικῆς πράξεως, ἐνῷ οὐδενὸς ἄπτεταί τις πράγματος, καὶ πῶς τις ἐξωθεῖται τῆς τοιαύτης νομῆς. Ἐπρεπε τότε καὶ τῆς νομῆς νὰ ὑπάρχῃ νομὴ, δευτέρου βαθμοῦ, ὡς λέγει εὐφυῶς ὁ Σαδινὸς § 12, δηλ. νομῆς οἰονεὶ νομὴ καὶ οὕτω καθιεζῆς. Ἡ νομὴ δικαιώματος εἶναι πάντῃ σόλοιον, ἀμα δὲν ἐφαρμόζεται ἐπὶ ὠρισμένου πράγματος, πρὸς ἐνάσκησιν ἐξουσίας, ἄλλως εἶναι ἀπλῇ ἀξίωσις ἐξ ὑποκειμένου. Ὁ ιδιοκτήτης δὲν εἶναι νομεύς τοῦ δικαιώματος, ἀλλὰ τοῦ ὑποκειμένου εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ κτήματος.

Ἐπὶ τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων ὁμως ἐνασκεῖται νομὴ διὰ τῆς χρήσεως, οἷον παρόδου, ἐπικαρπείας κτλ. (5).

30. Ποῖα κτήματα, καίτοι σωματικά, εἶναι ἀνεπίδεκτα νομῆς;

Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἦσαν ἐξηρημένα τῆς νομῆς, ὅσα καὶ τῆς συναλλαγῆς (*extra commercium*), ἀλλ' ἐφ' ὅσον τοῦτο ἦτο γνωστόν εἰς τὸν νεμόμενον. Ὅθεν τῶν ἱερῶν καὶ τῶν θρησκευτικῶν, οἷον τάφων, δὲν ὑπῆρχε νομὴ, ἀμα ὁ κάτοχος εἶχε γνῶ-

(1) L. 12. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 11.

(2) L. 2. § 3. de prec. (43. 26).

(3) L. 3. § 17. de vi (43. 16) L. 23. § 2. et quib. (4. 6) L. 10 pr. si serv. (8. 5). Gajus IV. § 139.

(4) Spangenberg Besitz. § 102.

(5) Ὁ Troplong Preser. 247 εὐρίσκει μικρολογίαν τὸν ὅρον οἰονεὶ νομῆς, προτιμῶν τὴν ἐκφράσιν νομῆς δικαιώματος, παραδέχεται ὁμως τὴν αὐτὴν βᾶσιν, ὡς δεικνύει ἐκ τῶν μνημονευμένων παραδειγμάτων.

σιν τῆς ιδιότητος ταύτης (1) καὶ κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ δεσμεύσας ἐν γνώσει ἐλεύθερον δὲν ἦτο νομεύς αὐτοῦ, οὔτε δι' αὐτοῦ ἐνήσκει νομὴν (2).

Ἡ ῥῆσις, ὅτι, «εἰ τὸν τόπον μου ποταμός, ἢ θάλασσα λάβῃ, »παύομαι τῆς νομῆς (3)», ἐξηγεῖται ἐπίσης διὰ τὸ ἀδύνατον νὰ ἐνασκηθῇ αὕτη.

Παρ' ἡμῖν κατὰ φυσικὸν λόγον ἐξαιροῦνται ὅσα εἶναι ἀναπαλλοτρίωτα καὶ ἀπαράγραπτα κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτηματων νόμον (§ 16 καὶ 17), ὥστε καὶ τὰ προσδιωρισμένα εἰς ἄμυναν τῆς χώρας, ἅμα ἔπαυσεν ὁ πρὸς ὃν ὠρίσθησαν σκοπός, ὡς ἐπιδεκτικὰ κτήσεως ἰδιώτου διὰ παραγραφῆς, εἶναι ἐπιδεκτικὰ νομῆς (N. 21 Ἰουνίου 1837 "Αρ. 18).

31. Ψυχὴ δεσπότου δὲν εἶναι ἡ πεποιθήσις, ὅτι ὁ νεμόμενος εἶναι κύριος, διότι περὶ καλῆς ἢ κακῆς πίστεως δὲν πρόκειται, κατὰ τὴν διὰ παραγγελμάτων προστασίαν. Ἀφοῦ καὶ ὁ ἄρπαξ νέμεται, δι' οὗς ἐξεθέσαμεν λόγους, ἐπετι καὶ ὅτι ψυχὴ δεσπότου εἶναι ἀπλῶς ἡ πρόθεσις, νὰ ἔχῃ τις ὡς ἴδιον τὸ κατεχόμενον (*animus sibi habenti*), οὐδεμίαν παρέχων εἰς ἄλλον ὡς κύριον ὑπηρεσίαν (4).

Κατὰ φυσικὸν λόγον ὁ κάτοχος, ἐνόσω δὲν ἀποδεικνύεται κατέχων ἐν ὀνόματι ἄλλου, ὑποτίθεται νεμόμενος χάριν ἑαυτοῦ καὶ ψυχῇ δεσπότου (5).

Ἐξ ἀντιθέτου ἀνεπίληπτον εἶναι τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἀρξάμενος νέμεσθαι ἄλλοτρίῳ ὀνόματι ὑποτίθεται μέχρις ἐναντίας ἀποδείξεως τοῦτω τῷ λόγῳ κατέχων (6).—*Ad primordium tituli posterior semper refertur eventus*, ὡς λέγουσιν οἱ νεώτεροι.

32. Οἱ ἐστεργόμενοι βουλήσεως δὲν δύνανται νὰ εἶναι ἱκανοὶ πρὸς νομὴν.

Τοιοῦτοι ἦσαν παρὰ Ῥωμαίοις οἱ δοῦλοι (7) Ἀξιοπεριεργον εἶναι ὅτι καὶ οἱ ἐλεύθεροι, κατεχόμενοι ὡς δοῦλοι, ἦσαν ἀνίκανοι πρὸς νομὴν (8) ἐνῶ ἠδύναντο νὰ κτήσωνται κυριότητα (9).

(1) L. 30. § 1. de poss. (41. 2) N'. 6'. 28.

(2) L. 23. § 2. L. 30. § 3. αὐτ. N'. 6'. 22. 28.

(3) L. 3. § 17. L. 30. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 2. 28.

(4) L. 18. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 17.

(5) Γαλλ. K. "Αρ. 2230. (6) Αὐτ. 2234.

(7) L. 24. 30. § 3. L. 49. § 1. de acq. poss. (41. 2) N'. 6'. 23. 49.

(8) L. 118. de R.J. (50. 17) B'. γ'. 118. L. 1 § 6. de poss. (41. 2) N' 6'. 1.

(9) Ulp. IX. § 21—§ 4. J. per quas pers. (2. 9) L. 19. 23. § 2. L. 54. § 4. de acq. rer. dom. (41. 1) N'. α'. 18. 22. 53.

Ἡ αὐτὴ ἀνικανότης ἐκράτει αἰχμαλώτων (1) καὶ κατὰ συνεί-
πειαν τῶν στερηθέντων τῆς ἐλευθερίας ἔνεκα ποινῆς.

Μετὰ τὴν κατάργησιν τοῦ πολιτικοῦ θανάτου ἔχομεν μόνον νομί-
μως ἀπηγορευμένους, οἵτινες δὲν εἶναι ἀνίκανοι, εἰ καὶ ἡ περιουσία
αὐτῶν διαχειρίζονται ὑπὸ ἐπιτρόπων (N. 17. Αὐγ. 1861 Ἀρ. 134).

Ὡσαύτως ἀνίκανος πρὸς νομὴν, ὡς καὶ πρὸς πᾶν ἄλλο δικαίωμα
περιουσίας, ἦτον ὁ ὑπεξούσιος (2), πλὴν λόγῳ στρατιωτικοῦ χρη-
ματίου (3). Ἐν καιρῷ αἰχμαλωσίας τοῦ πατρός, μεχριστοῦ βεβαι-
ωθῇ ὁ θάνατος αὐτοῦ, διέμενεν ἐν μετεώρῳ τὰ τῆς νομῆς (4).
Ἐν τούτοις ὁ ἐν πλάνῃ νομίζων ἑαυτὸν αὐτεξούσιον ἐνέμετο (5).

Ἀφότου ἀνεπτύχθησαν ὁμῶς τὰ ἀπροσπόριστα χρημᾶτια,
οὐδὲν ὑπῆρχε πλέον κώλυμα εἰς τὴν νομὴν τοῦ ὑπεξουσίου, δυ-
ναμένου νὰ ἔχῃ ἰδίαν περιουσίαν, ὡς ἀνηκούσης ὡσεπιπολύ μόνης
τῆς ἐπικαρπίας εἰς τὸν πατέρα.

Ἐν τῇ νεωτέρῳ ἡμῶν νόμῳ 17 Αὐγ. 1861 ἀπαντῶσι δύο τινά,
ὅτι «ὁ ἀνήλικος δὲν δύναται ἄνευ συναινέσεως τοῦ πατρός, ὑπὸ
»τὴν ἐξουσίαν τοῦ ὁποίου διατελεῖ. . . νὰ συνομολογήσῃ ὑπο-
»χρέωσιν, ἢ ν' ἀπαλλοτριώσῃ τὴν περιουσίαν του (Ἀρ. 3),» καὶ
ὅτι «ὁ ἀνήλικος, συμπληρώσας τὸ δέκατον τέταρτον ἔτος τῆς
»ἡλικίας, δύναται νὰ διαθέσῃ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ πατρός
»... πᾶν ὅ,τι κερδαίνει διὰ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐργασίας, ἢ τῷ
»ἐδόθῃ πρὸς χρῆσιν του (Ἀρ. 5).»

Μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τοῦ ιδ'. ἔτους λοιπὸν οὐδεμία ἀμφι-
βολία, ὅτι ὁ ὑπεξούσιος ἔχει ἱκανότητα τοῦ νέμεσθαι, ἀφοῦ μά-
λιστα δύναται ἕκτοτε νὰ διαθέτῃ καὶ τινὰ πράγματα, τὰ ἐκ
τῆς ἰδίας ἐργασίας κτώμενα.

Ἀλλὰ νομίζομεν, ὅτι καὶ πρὸ τοῦ ιδ'. ἔτους δὲν στερεῖται ἱκα-
νότητος, ἀμα νοεῖ τὸ πραττόμενον, καθόσον ἡ νομὴ δὲν συνεπά-
γεται ὑποχρεώσεις, ἡ δὲ ἀπαγόρευσις ἀπαλλοτριώσεως δὲν ἐμ-
φαίνει καὶ ἀνικανότητα ἀποκτήσεως.

(1) L. 23. § 1 de poss. (41. 2) N'. 6'. 22. L. 19. ex quib. c. (4. 6)
Γ'. λε'. 19.

(2) L. 30. § 3. L. 49. § 1. de acq. poss. (41. 2) N'. 6'. 48. L. 98.
de R. J. (50. 17).

(3) L. 4. § 1 de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4.

(4) L. 44. § 7. αὐτ. (5) L. 44. § 4. αὐτ.

(6) Τοῦτο ἠνεγνώρισαν καὶ οἱ Γλωσσογράφοι L. 49. § 1. de poss.

33. 'Εν τῇ αὐτῇ ῥῆσει Νομοδιδασκάλου εὐρίσκομεν, ὅτι ὁ με-
μνηνὸς καὶ ὁ ἄνηθος, δηλ. ὁ αὐτεξούσιος, δὲν ἄρχονται νομῆς, ὡς
ἐστερημένοι βουλήσεως πρὸς ἰδιοποίησιν (quia affectionem tenen-
di non habent), ὁ ἄνηθος ὁμῶς δύναται μόνον νὰ κτήσεται
νομὴν, ἐὰν νοῇ τὸ πραττόμενον (εἰ αἰσθητικῆς ἢ ἡλικίας) (1), ὅπερ
ἀδύνατον διαρκούσης τῆς νηπιακῆς ἡλικίας μέχρι τοῦ ἐβδόμου
ἔτους (2). 'Ανεξήγητος ἀνακολουθία τοῦ Ῥωμ. Δικαίου ἤθελεν ὑπάρ-
χει, ἂν τῶντι ἐβεβαιούτο ἐξαίρεσις ἐπὶ παραδόσεως πρὸς νήπιον,
ἔστω καὶ λόγῳ δωρεᾶς, ἢ ὡς τινὲς εἶπον, δωρεᾶς παιγνίων ἢ γλυ-
κασμάτων, ὥστε κατὰ Δόνελλον πρέπει νὰ δεχθῶμεν πάντοτε
ὑποτιθεμένην τὴν αὐθεντίαν τοῦ ἐπιτρόπου (3). Δὲν ἔχει ὁμῶς
βάσιν τινὰ, ὅτι καὶ ὁ ὑπερβάς τὴν νηπιακὴν ἡλικίαν, μόνον ὅταν
εἶναι πρόσθετος (pubertati proximus), δράττεται νομῆς (4).

Σήμερον ὁ ὀρφανὸς πατὴρ ἀνήλικος, ἀχειράφετος ὢν, ὑπάγεται
ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο εἰς τὰς αὐτὰς διατάξεις τοῦ νεωτέρου
ν. 17 Αὐγ. 1861, ὅς πρὸ ὀλίγου ἐμνημονεύσαμεν (§ 32), ὅτι πρὸ
τῆς συμπληρώσεως τοῦ ἰδ'. ἔτους κτᾶται μόνος νομὴν, ἀλλ' ἔχει
συνείδησιν τῶν πραττομένων, ἄλλως καθ' ὅλα τὰ συμφέροντα
αὐτοῦ ἐκπροσωπεῖται ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου ("Αρ. 58), ἄρα καὶ ὡς
πρὸς τὴν νομὴν.

• Πρὸ τῶν δικαστικῶς ἀπαγορευθέντων προβλέπει τοῦ αὐτοῦ νόμου
τὸ "Αρ. 124, ὅτι ἀπὸ τῆς ἀπαγορεύσεως πᾶσα πρᾶξις αὐτῶν εἶναι
ἄκυρος. 'Επομένως πρὸ τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι ζήτημα πραγ-
ματικόν, ἂν ἡ διατάραξις τοῦ λογικοῦ ἀποκλείῃ τὴν βούλησιν.

• Ὅταν ἐξετάσωμεν, πῶς κτᾶται νομὴ δι' ἀντιπροσώπου, πάλιν
θέλομεν λαλήσει περὶ ἀνηλίκων. Τότε μάλιστα θέλει γίνῃ λόγος
καὶ περὶ νομικῶν προσώπων, ἅτινα ἀφ' ἐαυτῶν εἶναι ἐστερημένα
βουλήσεως.

(1) L. 1. § 3. 41. de poss. (41. 2) N'. 6'. 1.

(2) 'Η Φλωρεντινὴ γραφὴ ἐν L. 32. § 2. αὐτ., nullus sensus est in-
fantis accipiendi possessionem φαίνεται φυσικωτέρα τῆς προτεινομένης
παρὰ Σαβινὸν § 24 nullus consensus est infantis accipienti (sc. tutori)
possessionem. 'Εν B. N'. 6'. 34 ὑπάρχει συνοπτικὴ περίληψις.

(3) 'Εν L. 3. C. de poss. (7.32) N'. 6'. 54. Donellus Comm. J. c. in V.
c. 11. Savigny Besitz. § 21. Vangerow I. § 204 ἐνθα καὶ τοὺς ἀντιδοξοῦντ.

(4) L. 26. C. de don. (8. 54) MZ'. α'. 59. 'Ὡς ἐκ τῶν τελευταίων λέ-
ξεων, ὅς παραλείπει ὁ Σαβινὸς αὐτ., ἀναφέρεται εἰς μόνον νήπια ἢ ῥῆσις
Vangerow I. § 204.

Ἡ κληρονομία δὲν ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον, ἀλλὰ νομικὴν ἑνότητα (universitas juris) καί, ἐνόσω εἶναι ἀπροσέλευστος, δὲν ἄρχεται νομὴ ὀνόματι αὐτῆς. «Κληρονομία δὲ οὐ νέμεται· ἀποτέλεσματος γὰρ καὶ ψυχῆς ἡ νομὴ χρήζει· οὔτε οὖν ὁ κληρονόμος πρὸ τοῦ δραξάσθαι νέμεται, οὔτε μεταφέρει νομὴν εἰς αὐτόν» ἢ κληρονομία, ἐπειδὴ οὐ νέμεται αὐτῇ (1).»

34. Τὸ ἕτερον στοιχεῖον τῆς νομῆς εἶναι ἡ σωματικὴ κατάληψις (apprehensio), δι' ἧς ἐνεργεῖται ἡ πρὸς ιδιοποίησιν τοῦ πράγματος βούλησις, ὥστε νὰ ὑπάρχῃ οὐχὶ κατὰ διάνοιαν μόνον, ἀλλὰ πράγματι.

Ἡ σωματικὴ κατάληψις χωρεῖ, ὅταν τὸ πρᾶγμα περιέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν, ὥστε ἄνευ προσκόμματος, ὁσάκις ἐφίμεθα, ποιοῦμεν χρῆσιν αὐτοῦ, καὶ τοῦτο καθίσταται καταφανές.

Δὲν εἶναι ἀνάγκη, τοῦτέστι, νὰ διατελῶμεν πάντοτε παρόντες ἐπὶ τοῦ πράγματος καὶ ἐγκείμενοι ἐν αὐτῷ πρὸς βίαιαν ἀπόκρουσιν παντὸς ἐπιχειροῦντος ἀντιποιήσιν. Ἡ νομὴ δὲν εἶναι κατάστασις βίας, ἀλλ' ἐνασκουμένη εἰρηνικῶς, στηρίζεται εἰς τὸν ἀμοιβαῖον σέβας, ὥστε, ὅμα τὸ δικαίωμα ἡμῶν, πράγματι ὑπάρχον καὶ καταφανές, παραγνωρίζεται, ἐπέρχεται ἡ προστασία τοῦ νόμου.

Ἡ κατάληψις δὲν ἔχει λοιπὸν τὴν ὅλως ὕλικὴν σημασίαν, ὅτι πρέπει ν' ἀπτόμεθα τοῦ πράγματος, ἢ ἁπλῶς τοῦλάχιστον νὰ ψαύσωμεν αὐτό, ἐνῷ ἡ βούλησις ἡμῶν ἐμφαίνεται διὰ πλείστων ἐξωτερικῶν σημείων, ἐξ ὧν γίνονται γνωστὰ τὰ ὅρια τῆς ἡμετέρας ἐξουσίας, ὅστις δὲ ὑπερπηδᾷ αὐτά, οὐδὲν ἄλλο παραδέχεται, ἢ τὴν ὑπερτέραν βίαν. «Οὐ γὰρ μόνον τῆς σωματικῆς ἀφῆς χρεῖα ἐστὶν ἐν τῇ νομῇ, ἀλλὰ καὶ ὀφθαλμῶν καὶ διαθέσεως (2).» — «Ἀρκεῖ δὲ πρὸς τὴν τοῦ ὅλου ἀγροῦ νομὴν καὶ τὸ εἰς μέρος αὐτοῦ ἐπιβῆναι (3).» — «Εἰ ὁ ἐπώλησάς μοι κατὰ γνώμην μου πέν τῷ οἴκῳ εἰσαγάγῃς, ἐγὼ νέμομαι, ὥσπερ καὶ εἰ ὑποδείξῃς ὅν πωλεῖς μοι ἀγρόν, καὶ εἴπῃς παραδιδόναι αὐτόν (4).»

«Ὅλα ταῦτα οἱ Ἰλλυσογράφοι καὶ αὐτὸς ὁ Δόνελλος (5) ἐξέ-

(1) L. 1. § 15 Si is. quī (47. 4) E'. γ'. 1. L. 23. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 22. "Ὁρα Τομ. E'. § 351.

(2) L. 1. § 24. de poss. (41. 2). N'. 6'. 1.

(3) L. 3. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 2. Ἀρμεν. B'. α'. 3.

(4) L. 18. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 17. A zonis Summa in Cod. tit. de poss.

(5) Donelli Comm. V. c. 9.

λαβον ὡς συμβολικὴν κατάληψιν (actus adscititii, possessio ficta), προσκολλώμενοι εἰς τὴν ἐτυμολογίαν τοῦ Παύλου, κατὰ τὰ ἀρέσκοντα τοῖς ἀρχαίοις, εἰς οὐδὲν στηριζομένην (1), ὅτι τὴν κατοχὴν κτώμεθα χερσὶ τε ποσὶ τε, χερσὶ μὲν τῶν κινητῶν, ποσὶ δὲ τῶν ἀκινήτων (2).

Ἀλλὰ τί τάχα προσέθηκα πρὸς ἐντελεστέραν κατοχὴν τοῦ ἀγροῦ περιελθὼν καὶ ἐπιβάς εἰς ὅλους αὐτοῦ τοὺς βώλους; Μήπως δύναμαι ἐπὶ πάντων καὶ πάντοτε συνάμα νὰ ἐπικάθημαι; Ταῦτα ἐμφαίνουσιν παχυλὴν ὑλοφροσύνην, πόρρω ἀπέχουσαν τῆς ιδέας τῆς νομῆς, καθ' ἣν πρόκειται νὰ παγιωθῇ τὸ σέβας πρὸς μόναν τὴν σημεῖαν ἐνασκουμένης ἐξουσίας. Πᾶσα ἐξωτερικὴ πράξις, ἐκδηλοῦσα τὴν παρουσίαν ἡμῶν, εἶναι πρὸς τοῦτο ἀποχρῶσα, οἷον τάφος, περιτείχισμα, ἐπίβλεψις οὐδενὸς ἀνθισταμένου, καὶ αὐτὴ ἢ βεβαιότης, ἣν ἔχομεν περὶ τοῦ πράγματος, ὑπὸ τοὺς ὀφθαλμοὺς ἡμῶν ὑπάρχοντος καὶ μὴ φιλονεικουμένου.

Ἄν ὅμως τὸ πρᾶγμα δὲν διέμεινε τῶντι εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν καὶ εἰς τὴν πλήρη διάθεσιν, οὐδὲν δὲ ἐπράξαμεν, οὐχὶ ὡς περιττόν, καθ' ἣν εἶχομεν βεβαιότητα, ἀλλὰ διότι δὲν ἐφθάσαμεν νὰ πράξωμεν καὶ νὰ ἐγκατασταθῶμεν, ἀπλῶς ἀντιπαρελθόντες, τότε βεβαιῶς οὐδεμία ἤρξατο νομῇ. Ὁ οὕτω λαβόμενος »νομῆς, ὡς μὴ δύνασθαι αὐτὴν ἔχειν, οὐδὲ ἐπιλαθῆσθαι αὐτῆς δοκεῖ (3).»

Ταῦτα πάντα πρόκειται ἤδη νὰ ἐφαρμόσωμεν.

(1) L. 1. pr. αὐτ. Possessio appellata est, ut et Lapco ait, e sedibus, quasi positio, quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit; quam Graeci κατοχὴν dicunt.

(2) Ὁρα τὴν ἀνάλυσιν παρὰ Savigny Besitz. § 48.

(3) L. 22 de poss. (41. 2) N'. 6'. 21.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Κτήσις νομῆς.

Περὶ ληψίς.

35. Κτήσις νομῆς ἀκινήτων.
 36. Κινήτων.
 37. Προϋπαρχούσης κατοχῆς (*traditio brevi manu*).
 38. Κτήσις δι' ἀντιπροσώπου.
 39. Ἀντιπροσωπεία τοῦ τέως νομέως (*constitutum possessorium*).
 40. Νομὴ μέρους ὅλου πράγματος.
 41. Νομὴ πολλῶν ἀδιαίρετως.
 42. Νομὴν πολλῶν εἰς ὁλόκληρον δὲν ἐπιδέχεται τὸ αὐτὸ πρᾶγμα.
 43. Νομὴ παράγωγος καὶ περὶ τῶν καλλιεργούντων ἰθνηκᾶς γαίας.

35. Ἐκ τῶν προηγουμένων ἀκόπως ποριζόμεθα, πῶς τελεῖται ἡ κατάληψις ἀκινήτων πρὸς κτήσιν νομῆς.

Ἄμα ἐπιβῶμεν εἰς οἰονδήποτε μέρος ἀκινήτου, ἐν ᾧ οὐδεὶς ἄλλος ὑπάρχει νεμόμενος, ἢ κωλύων, ἐκτησάμεθα τὴν νομὴν, διότι ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης δυνάμεθα νὰ ἐπιχειρήσωμεν πράξεις ἐπὶ ὅλου τοῦ ἀκινήτου καὶ νὰ καταδείξωμεν ὅτι εἴμεθα νομεῖς αὐτοῦ.

Ἡ μόνη λοιπὸν παρουσία ἐπὶ ταιαύτῃ προθέσει, ὅπως ἔχωμεν τὸ ἀκίνητον ὡς ἴδιον, ἀρκεῖ ἄνευ ἐπιχειρήσεως οἰασδήποτε πράξεως. «Γυνὴ τις δι' ἐπιστολῆς ἀγρὸν ἐδωρήσατό μοι. . . . εἰ δὲ καὶ διάγων ἐν τῷ ἀγρῷ τὴν ἐπιστολὴν ἐδεξάμην, ἀρκεῖ μοι ἅντι παραδόσεως (2)».

Ἐπὶ παραδόσεως τὸ πρᾶγμα εἶναι ἀπλούστερον, διότι ὁ μεχρὶ τοῦδε νομεὺς ὑπαχωρεῖ χάριν ἡμῶν, ὥστε, οὐδενὸς ἄλλου ὑπάρχοντος προσκόμματος, ἀρκεῖ νὰ ἴδωμεν τὸ κτῆμα ἐκ τοῦ σύνεργου ἔστω καὶ ἀπὸ τοῦ ἡμετέρου πύργου.

(1) L. 77 de R. V. (6. 1) 1E'. α'. 76. L. 3 § 4. (e' p' o' e' s. (41. 2) N'. 6'. 2

(2) L. 48 § 2. de poss. (41. 2). Si vicinum mihi fundum mercatum venditor in mea turre demonstrat, vacuumque se tradere possessionem dicat non minus possidere capere, quam si pedem finibus intulisset. N'. 6'. 17. L. 4. § 21 αὐτ. Non est enim corpore ei tactu necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu.

Ὅταν ὁμοῦς δὲν γίνεται παράδοσις, ἀλλ' ἀυθεκαστως ἐπιλαμβανόμεθα τοῦ κτήματος, τότε δυοῖν θάτερον, ἢ οὐδείς ὑπάρχει ἐν αὐτῷ νεμόμενος, ἢ ὁ ὑπάρχων δὲν ἐνδίδει. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀρκεῖ νὰ ἐπιβῶμεν εἰς εἰσινδύηποτε μέρος τοῦ κτήματος, διὰ νὰ ἄρξηται ἡ ἡμετέρη νομή. Ἐν τῇ δευτέρᾳ ὁμοῦς, πρὶν ἐκβάλλωμεν τὸν νομέα, δὲν κτῶμεθα νομήν. Περὶ τοῦ πῶς ἐκβάλλεται ὁ νομέας, εἴτε παρὼν, εἴτε ἀπών, εἴτε ἔχων, εἴτε μὴ ἔχων ἀντιπρόσωπον. γενήσεται λόγος ἐν τῷ περὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς κεφαλαίῳ. Ἐνόσω ἄλλος νομέας διαμένει, δὲν ἄρχεται ὑπὲρ ἡμῶν νομή, ἀλλ' α' Ὁ Πράϊτωρ εἰργων σε κωλύσαι τὸν εἰσιόντα εἰς νομήν, πλέον τι τοῦ παραδόντος ποιεῖ (1)», διότι ἡ ἐξουσία τοῦ δικαστοῦ εἶναι ὑπερτέρα τῆς τοῦ ὑπάρχοντος νομέως.

Ἡ προσωπικὴ παρουσία εἶναι ἀπαραίτητος, διότι ἄνευ αὐτῆς δὲν φθάνομεν εἰς θέσιν, νὰ ἐπιχειρήσωμεν οἷαν ἐπιέμεθα πρᾶξιν ἐπὶ τοῦ κτήματος. Τὸ νὰ δυνάμεθα δὲ νὰ ἐπιχειρήσωμεν τοιαύτην πρᾶξιν, εἶναι ἴσον τῇ ἐπιχειρήσει ταύτῃ (2).

Φιλονικεῖται μεταξύ τῶν νεωτέρων, ἂν κατὰ τὴν παράδοσιν ὑπάρχῃ καθ'αυτὸ διαδοχή, ὥστε πλὴν τῶν προσόντων τῆς νομῆς, δηλ. ψυχῆς δεσπότου (animus) καὶ καταλήψεως (corpus), προσ- απαιτοῦνται σύμφωνος θελήσεως παραδίδοντος καὶ λαμβάνοντος καὶ ἰκνότης τοῦ πρώτου πρὸς παράδοσιν νομῆς (3). Περὶ τῆς συμφώνου θελήσεως ἐπεκαλέσθησαν τὴν ῥῆσιν, ὅτι δὲν κτῶμαι τὴν νομήν τοῦ Κορνηλιανοῦ ἀγροῦ, ἐνῷ ἐπίστευον ὅτι μὲ παρα- δίδεται ὁ Σεμπρωνιανός (4). Ἀλλ' ὁ νομοδιδάσκων, ἀποφαινό- μενος, ὅτι πλυνόμενος οὐ κτῶμαι», οὐδὲν λέγει περὶ τῆς πλάνης νης τοῦ παραδίδοντος, ὥστε, ἂν ἔλαβον τὸν Κορνηλιανὸν ἀγρόν, ὃν ἡθουλόμην, παρὰ τοῦ νομίζοντος, ὅτι μὲ παραδίδει τὸν Σεμπρωνιανόν, δὲν ἔπεται, ὅτι δὲν ἔγινε νομέας (5).

Πρὸς ὑποστήριξιν δέ, ὅτι καὶ ὁ παραδίδων πρέπει νὰ ἦναι νο-

(1) L. 52. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 51. Ἄνευ λόγου ὁ Σαβινὸς § 15 δὲν παραδέχεται τὴν μαρτυρίαν τῶν Βασιλικῶν, ὅτι ἡ ῥῆσις αὕτη ἀναφέρεται εἰς μόνην τὴν παραπομπὴν τοῦ Πράϊτωρος.

(2) Savigny Besitz. § 14. Οἱ μὴ ἀπαιτοῦντες τὴν παρουσίαν ζητοῦσι κοινὸν κανόνα περὶ ἀκινήτων καὶ κινητῶν Dernburg Preuss. Privatr. § 152. 153. Ὁρα Windscheid I. § 153.

(3) Οὕτω κατὰ Brinz. Pand. σ. 60.

(4) L. 34. pr. de poss. (41. 2) N°. δ', 33.

(5) Vangerow I. § 202.

μεύς, ἐπικαλοῦνται τὴν ῥῆσιν, ὅτι «οὐκ ὀρθῶς κρατεῖς τὸ πραθέν», παραλαμβάνων αὐτὸ παρὰ τοῦ ἐντολεδόχου μου, μετὰ τὸ πέρας τῆς ἐντολῆς (1). Ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἔπεται, ὅτι δὲν ἐκτῆθη νομή, ἀφοῦ μάλιστα ἄλλοθεν ἀποδεικνύεται, ὅτι χωρεῖ καὶ χρησικτησία (2), ὅπως ὅταν ἐκποιῇ μαινόμενος, ἢ ἄνηθος (3). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, φυσικῶ τῷ λόγῳ δὲν ὑπάρχει προσθήκη νομῆς (accessio possessionis), ἀφοῦ δὲν εἶχε τοιαύτην ὁ παραδούς (4), ἀλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο ἀφορᾷ τὴν χρησικτησίαν. Ὡσαύτως δὲν ἔπεται τὸ ἐναντίον ἐκ τῆς ῥήσεως, ὅτι ἄνηθος δὲν ἐκποιεῖ ἐγκύρως ἀφ' ἑαυτοῦ νομήν (5), διότι δὲν λύεται τὸ ζήτημα, ἂν δὲν κτᾶται ὁ ἀγοράζων, ὡς καταλαβὼν ψυχῇ δεσπότου.

36. Τοῦτοις ἀνάλογοι εἶναι οἱ περὶ κτήσεως νομῆς κινητῶν ὕρισμοὶ τοῦ δικαίου.

Ἄμα τὸ κινητὸν εἶναι ὑπὸ τὰς ὀφείας ἡμῶν, οὐδενὸς κωλύοντος, καὶ πρὶν θέσωμεν ἐπ' αὐτοῦ χεῖρα, ἄρχεται ἡ ἡμετέρα νομή. «Ἐὰν ὁ χρεωστὴς μοι πρᾶγμα κατ' ἐπιτροπὴν μου θήσῃ αὐτὸ ἐπ' ὀφεί μού, ἐλευθεροῦται (6)». Αὕτη εἶναι ἡ λεγομένη μακρόχειρ νομή (manu longa), διότι δὲ οὐδεμίᾳ ἀπαιτεῖται πρᾶξις σωματική, ἅμα οὕτως ἔχουσι τὰ πράγματα, ὥστε οὐδὲν πλέον τὸ κωλύον, ὀνομάζεται ἡ κτήσις αὕτη καὶ «ψυχῇ μόνῃ (7)», ἀλλ' ὑπὸ τοιαύτην ἐννοίαν.

Πολὺ μᾶλλον ἐμφαίνεται ἡ κατάληψις, ὅταν τὰ κινητὰ σημειωθῶσιν ἢ σφραγισθῶσι παρὰ τοῦ καταλαμβάνοντος: «δοκοῦσι» δὲ παραδεδοσθαι αἱ δοκαί, ἅς ὁ ἀγοραστὴς ἐσφράγισεν (8). Πλὴν ἂν ἡ σφράγις ἐγίνε διὰ τὴν μὴ ἀνταλλαχθῶσιν (9).

(1) L. 33 αὐτ. B. αὐτ. 32.

(2) L. 34. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 32. L. 2. 5. C. de reb. alien. (4. 51) 10'. γ'. 72. 74.

(3) L. 13. § 1. de usurp. (41. 4) N'. γ'. 12. L. 2. § 15. 16. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1.

(4) L. 2. § 16. αὐτ. L. 11. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 10. L. 29. de poss. (41. 2) N'. β'. 27. Vangerow I. § 202. Windscheid I. § 153 ὅπ. 10.

(5) L. 11. de adq. rer. dom. (41. 3) N'. α'. 10. Windscheid αὐτ. κατὰ Brinz Jahrb. III. 2 (1859) καὶ Es m a r c h vacuae poss. trad. (1873).

(6) L. 79. de solut. (46. 3) Kz'. ε'. 79.

(7) L. 54. de poss. (41. 2) N'. β'. 50.

(8) L. 14. § 1. de peric. (18. 6) 10'. ζ'. 8.

(9) L. 1. § 2. αὐτ.

Ταῦτα ὅμως ὑπερχοντίζει ἡ ῥῆσις, ὅτι ὁ ἀδωρησάμενός τινι »ὥνεακὰ (δηλ. ἐγγράφῳ, instrumenta) οἰκετῶν, καὶ αὐτοὺς τοὺς »δούλους δοκεῖ παραδεδωκέναι· δύναται οὖν κατὰ τοῦ δωρησα-
μένου τὴν τὰ ἴδια διεκδικοῦσαν ἀγωγὴν κινεῖν (1)». Ταιαύτη
παράδοσις εἶναι τῶντι συμβολικῇ, ἅμα δὲν γίνεται ἐπὶ παρου-
σίᾳ τοῦ πράγματος, ἀλλὰ τελεῖται διὰ παραδόσεως τῶν δικαιο-
γράφων. Καθόσον πρόκειται περὶ Ἀντιγραφῆς Αὐτοκρατορικῆς,
ἐν ἣ τὸ φιλονεικούμενον μέρος τοῦ ζητήματος πιθανῶς μόνον ἐκ-
τίθεται, ἢ παραδέχονται τινὲς ὅτι ἡ παράδοσις τῶν ἐγγράφων ὑπο-
τίθεται γενομένη ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν οἰκετῶν (praesentibus ser-
vis datis), μόνον δὲ ζήτημα πρόκειται περὶ τῆς διανοίας τοῦ
παραδόντος (2), ἢ πιστεύουσιν, ὅτι ὑπάρχει ἐνταῦθα ἐναλλαγὴ τοῦ
νομέως εἰς ἀντιπρόσωπον (constitutum possessorium) (3).
Ἄλλὰ δὲν εἶναι ἀπίθανος καὶ ἡ γνώμη, ὅτι κατὰ τὴν τελευ-
ταίαν ἐποχὴν ἡ παράδοσις τῶν ὥνεακῶν ἐγγράφων ἐπέιχε τόπον
μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, ὡς καὶ ἡ παράδοσις δανειακῶν
χειρογράφων ἐπέιχε τόπον ἐκχωρήσεως (4).

Ἐκ τῆς παραδόσεως τῶν ὥνεακῶν ἡδύνατο τοιοῦτοτρόπως νὰ
προέλθῃ διεκδίκησις πλαγιαστικῇ (in rem utilis) καὶ κατ' αὐ-
τοῦ τοῦ δωρητοῦ, καὶ περὶ τοῦτου ὁ λόγος ἐν τῇ ὑπὸ τὸν τίτλον
τῶν δωρεῶν ῥῆσει (5).

Καθ' ὅλας τὰς λοιπὰς μαρτυρίας ὅμως ἡ παρουσία τοῦ πράγμα-
τος εἶναι ἀπαραίτητος. Οὕτω, ὅταν τὰ κινητὰ εἶναι ἐγκλειστα ἐντὸς
ἀποθηκῶν, ἀρκεῖ ἡ τῶν κλειδῶν ἐγχειρίσις (6), διότι ὁ ἔχων αὐτὰς
εἰσέρχεται, ὅποταν θέλῃ, ἀλλ' ἡ ἐγχειρίσις τῶν κλειδῶν πρέπει
γίνῃ ἐμπροσθεν τῆς ἀποθήκης (apud horrea) (7).

Καὶ ὑπὸ τὰς ὁφεί, ἡμῶν ἂν ἦναι τὸ πρᾶγμα, ἐνόσω ὑπάρχουσι
κωλύματα, δὲν ἄρχεται νομῇ, ὅθεν «οὐδὲ τὸ τρωθὲν θηρίον, εἰμὴ
»ἐκτρατήθῃ, τοῦ πλήξαντος γίνεται (8)»· διότι πολλὰ ἐνδέχονται

(1) L. 1. C. de don. (8. 54) MZ'. α'. 35.

(2) Glossa Ms. Paris. 4523. 4528. 4536. Savigny Besitz. § 16.

(3) Τὴν ἐκδοχὴν ταύτην ἐγκατέλειψεν ὁ Sabini μετὰ τὴν 6'. ἔκδοσιν
ὡς ὅλως ἀυθαίρετον.

(4) T. 44. § 5. de leg. (30). L. 59. de leg. (32).

(5) Rudorff ἐν ζ'. ἐκδόσει. πραγματείας Sabini σ. 637.

(6) L. 9. § 6. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 8. L. 1. § 21. de poss. (41.
2) N'. 6'. 1.

(7) L. 74. de C. E. (16. 1) IO'. α'. 72.

(8) L. 5 § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 4. Ἀρμεν. B'. α'. 21.

ἐν τῷ μεταξύ. Ἄλλ' ὁ ἐν τοῖς δικτύοις μου κάπρος εἶναι ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν μου, καὶ ὁ ἀφαιρῶν αὐτὸν τὸ ἐμὸν λαμβάνει, ὡς εὐθύ-
νεται καὶ ὁ ἀπολύων (1).

Μὴ ὑπάρχοντος ὅμως κωλύματος ἐν τῷ μεταξύ, οὐδὲ σωματικὴ πρᾶξις ἀπαιτεῖται, οἷον ὅ,τι θέλει τις νὰ παραδῶσῃ εἰς ἐμέ, ἐγὼ δὲ εἰς ἄλλον, λογίζεται καὶ εἰς ἐμέ παραδοθέν, ἅμα ἐδόθη εἰς ὃν διέταξα (2).

Τῆς ἰδίας στέγης ἔχει τις πάντοτε τὴν φύλαξιν, διὰ τοῦτο τὰ κατὰ τὴν παραγγελίαν ἡμῶν ἀποτιθέμενα ἐν τῇ ἡμετέρᾳ οἰκίᾳ ἀμέ-
σως νεμόμεθα, εἰ καὶ μὴ παρόντες (3). Οὐτε ἀπαιτεῖται, νὰ ἔχωμεν κυριότητα ἢ νομὴν τῆς οἰκίας, ἅμα ἐν αὐτῇ διαιτώμεθα, ἐν ᾗ ὁ κύ-
ριος, ὁ μὴ διαιτῶμενος ἐν αὐτῇ, δὲν νέμεται τὰ εἰσαγόμενα (4).

Εἰς ταῦτα δὲν ἀντίκειται τὰ περὶ θησαυροῦ, διότι ἐν τῇ διαιτώ-
μεθα οἰκίᾳ γνωρίζομεν, ποῦ ἕκαστον κεῖται κινήτον, τὰ ὑπὸ γῆν ὅμως δὲν εἶναι ὑπὸ τὴν φύλαξιν ἡμῶν, οὔτε γνωρίζομεν, ἂν εἰσέτι αὐτόθι ὑπάρχουσιν, ἄρα πρὶν μετακινήσωμεν (*loco movere*) τὸν ἐν τῇ γῇ, ἣν κατέχομεν, κατορυχθέντα θησαυρόν, δὲν νεμόμεθα αὐτόν, εἰ καὶ γινώσκοντες ποῦ τῆς γῆς ἐκρύβη (κἂν οἶδεν αὐτόν ἐκεῖ εἶναι) (5). Δὲν εἶναι ἐνταῦθα κυρίως λόγος περὶ θησαυροῦ, ἀφοῦ εἶναι γνωστὸς ὁ κύριος (*thesaurus meus*), ἄρα τὰ αὐτὰ ληπτέον περὶ παντὸς κατορυγμένου κινήτου, ἀλλὰ πολὺ μᾶλ-
λον περὶ θησαυροῦ κατὰ στενὴν ἔννοιαν, οὗ ἀγνοεῖται καὶ ὁ κύ-
ριος καὶ ἡ ὑπαρξίς.

37. Τὰ στοιχεῖα ταῦτα τῆς νομῆς, κατάληψις καὶ ψυχὴ δε-
σπότης, δὲν εἶναι ἀνάγκη συνάμα νὰ λάβωσιν ὑπαρξιν, ἀλλ' ἂν
τὸ ἕτερον προηγηθῇ, ἢ νομὴ ἄρχεται, ἅμα συνυπάρξωσιν.

Οὕτω δύναται νὰ προηγηθῇ ἡ κατοχή, κατόπιν δὲ νὰ ἐπέλ-
θῃ ἡ ψυχὴ δεσπότης, ὅπερ συμβαίνει, ὡς ἂν κατέχομεν πρᾶγμα
ἀλλότριον, ὅπερ παραχωρεῖται εἰς ἡμᾶς παρὰ τοῦ κυρίου, ἢ νο-
μέως. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν εἶναι ἀνάγκη νέας παραδόσεως
καὶ ἕως ὕλικῆς πράξεως καταληψέως, ἀλλ' ἄρκει ἡ μετὰ τοῦ

(1) L. 55. αὐτ. B. αὐτ. 53.

(2) L. 31 § 1. de don. (39. 5). MZ'. α'. 30. L. 1. § 21. de poss. (41. 2) N'. 6'. 1.

(3) L. 18. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 17. L. 9 § 3. de j. dot. (23. 3) 16'. α'. 5.

(4) L. 39. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 28.

(5) L. 3 § 3. L. 44. pr. αὐτ. B. αὐτ. 2. 44. L. 1. 5. ad exh. (10. 4) 116'.
δ'. 15. Τὰς διαφόρους ἐρμηνείας ὅρα παρὰ Sa vigny Besitz. § 17.

παραχωροῦντος συνεννόησις, ὥστε ψυχῇ μόνῃ. «Ταῦτόν ἐστι καὶ
 »ὃ ἐδωκά σοι εἰς χρῆσιν, ἢ παραθήκη, ἢ μίσθωσις, πωλήσω, ἢ
 παραέσω σοι (1)». Ἡ συνεννόησις αὕτη, καθ' ἣν εἶναι περιττὴ
 νέα πράξις καταλήψεως, ὠνομάσθη βραχείᾳ ἢ συντόμῳ χειρὶ (2)
 παράδοσις (*traditio brevi manu*).

Τοῦτου τοῦ κανόνος συνέπεια εἶναι, ὅτι δύναται νὰ ὑπάρξῃ πα-
 ράδοσις ὑπὸ αἵρεσιν, καὶ ταύτης ἐξιούσης γίνεται νομεύς ὁ λα-
 βὼν (3), ὅτε ἡ αἵρεσις δύναται ν' ἀπαιτῇ νέαν ὕλικὴν πράξιν (4).

38. Καὶ ἡ σωματικὴ κατάληψις καὶ ἡ ψυχὴ δεσπότου εἶναι
 γεγονότα ὅλως προσωπικά, ἀλλ' οὐδὲν κωλῶει τὴν ὑπὲρ ἡμῶν
 ὑπουργίαν ἄλλων. Τὴν σωματικὴν κατάληψιν δύναται κάλλιστα
 νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄλλος ὑπὲρ ἡμῶν, ὅταν καὶ αὐτὸς ἔχῃ τοιαύτην
 πρόθεσιν καὶ ἡμεῖς ἐπιτρέπωμεν αὐτό.

Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν Δίκαιον οἱ δοῦλοι δὲν ἠδύναντο νὰ ἔχωσι
 τι ἴδιον, ἀλλ' ὅ,τι εἶχον ἦτο τοῦ κυρίου, ἄρα καὶ ἡ παρ' αὐτῶν
 κτωμένη νομὴ, ἀπὸ τῆς γνώσεως ὅμως τοῦ κυρίου, ἅμα δὲν ἀνή-
 γετο εἰς τὸ χρηματικόν, διότι τότε, καὶ ἐν ἀγνοίᾳ καὶ νηπίου
 ὄντος τοῦ κυρίου, εἰς αὐτὸν ἐκτάτο (5). Σχεδὸν ἡ αὕτη ἦτον ἡ κα-
 τάστασις τῶν ὑπεξουσίων, τὰ πάντα εἰς τὸν πατέρα προσπορίζόν-
 των, ὡς ὀργάνων τῆς θελήσεως αὐτοῦ (6). Ὅτε ὅμως ἀνεπτύχθησαν
 τὰ χρηματικά ἡλλάξεν ἡ θέσις τῶν ὑπεξουσίων, διότι λόγῳ τοῦ
 στρατιωτικοῦ ἠδύναντο νὰ κτήσωνται δι' ἑαυτοὺς πρᾶγμα τοιού-
 του χρηματίου, λόγῳ δὲ τοῦ ἀπροσπορίστου ὁ πατὴρ περιωρί-
 ζετο εἰς τὴν ἐπικαρπίαν, πλὴν ὅτε ὁ ὑπεξούσιος ἤθελε νὰ κτήση-
 ται διὰ τὸν πατέρα, ὡς πᾶς ἐντολοδόχος. Ἀλλὰ λόγῳ πατρικοῦ
 προσπορίσματος (*peculium profectitium*) ὁ ὑπεξούσιος καὶ ἐν
 ἀγνοίᾳ τοῦ πατρὸς ἢ παραφρονοῦντος ἐκτάτο δι' αὐτόν (7).

(1) L. 9. § 5. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 8. L. 62. pr. de evict.
 (21. 2) ΙΘ'. α'. 58. L. 9. § 9. de R. C. (12. 1) ΚΓ'. α'. 9.

(2) L. 43. § 1. de j. dot. (24. 3) ΚΘ'. α'. 39. Σχολ. Ὡς βλέπομεν ὁ
 Οὐλπιανὸς τοιαύτην ὀνομάζει τὴν κατὰ παραγγελίαν ἡμῶν εἰς ἄλλον γενο-
 μένην παράδοσιν, ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἐξέτειναν τὴν ἔννοιαν τοῦ ὅρου.

(3) L. 38. § 1. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 38

(4) L. 10. de R. C. (12. 1) ΚΓ'. α'. 10.

(5) L. 1. § 5. 6. 8. 15. L. 3. § 12. L. 24. 40. pr. 44. § 1. de poss.
 (41. 2) Ν'. 6'. 1. 2. 23. 40. 44.

(6) L. 4. 53 pr. αὐτ. Β. αὐτ. 3. 49.

(7) L. 1. § 5. αὐτ. Β. αὐτ. 1.

Διὰ τὴν κτήσῃται ἐλεύθερος δι' ἄλλον, ἐλεύθερον, ἀπαιτεῖται ἰδιαίτερα περὶ τοῦτου συμφωνία, ἥτοι ἐντολή.

Ὅστις δὲν ἔχει θέλησιν, δὲν χρησιμεύει ὡς ἐντολοδόχος, οἷον ὁ μεμηνώς (1), ὁ ἀνηβός ὅμως μετὰ τὴν νηπιακὴν ἡλικίαν ἔχει θέλησιν, καὶ κτᾶται διὰ τὸν ἐντολέα (2).

Ὁ ἔχων θέλησιν ἐντολοδόχος πρέπει ὠρισμένως νὰ ἔχη πρόθεσιν νὰ ὑπηρετήσῃ τὴν θέλησιν ἄλλου καὶ τότε διὰ τῆς σωματικῆς πράξεως καθίστησιν αὐτὸν νομέα. «Διὰ δικητοῦ καὶ κηδεμόνος κτῶμαι νομὴν, πλὴν εἰ μὴ ἰδίῳ ὀνόματι κατέσχεν (3).»

Ὅταν γίνεταί εἰς τὸν ἐντολοδόχον παράδοσις, ἀντὶ νὰ γίνεταί ἀπευθείας εἰς τὸν ἐντολέα, οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι παρεδέχθησαν, ὅτι ἡ θέλησις τοῦ παραδίδοντος εἶναι ὑπερτέρα τῆς μὴ δηλωθείσης ἐναντίας θελήσεως τοῦ ἐντολοδόχου, ὥστε ὁ ἐντολέας κτᾶται τὴν νομὴν καὶ ὅταν ὁ ἐντολοδόχος φρονῇ ἄλλως, ἢ θέλῃ νὰ σφετερισθῇ τὸ παραδιδόμενον (οἷα διαθέσει ἂν δέξηται, ἐμοὶ προσπορίζει) ἢ ἐννοῇ νὰ παραλάβῃ τι ἄλλος, ἀλλ' ἐσιώπησεν (4). Δὲν ἀντίκειται ἡ εἰς πλάστον ἐπίτροπον ἀναφερομένη μαρτυρία ὅστις δὲν εἶναι καθ'αυτὸ ἐντολοδόχος (5), οὐδ' ἐκείνη, καθ' ἣν ἀπ' ἀρχῆς σκοπὸς ἦτο πρῶτον νὰ γίνῃ κύριος ὁ ἐντολοδόχος καὶ κατόπιν νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἐντολέα (6).

Ἀλλ' ἔκων ὁ ἐντολέας βεβαίως δὲν κτᾶται νομὴν, ἅρα οὐδ' ἀγνοῶν (*ignoranti non acquiritur possessio*).

Ἐντούτοις καὶ ἐνταῦθα οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι δὲν ἐμκρολόγησαν. Ὅταν ἡ ἐντολὴ εἶναι γενικωτέρα, δὲν ἄρχεται ἡ νομὴ τοῦ ἐντολέως ἀπὸ τῆς γνώσεως τῆς κτήσεως ἐκάστου πράγματος, ἀλλ' ἀπὸ τῆς πράξεως τοῦ ἐντολοδόχου. Τοῦτο παρετηρήσαμεν ἤδη ἐπὶ τοῦ προσπορίσματος πρὸς δοῦλον, ἢ ὑπεξούσιον.

(1) L. 1. § 9. 10. αὐτ. B. αὐτ. 1.

(2) L. 1. § 11. L. 37. pr. αὐτ. B. αὐτ. 1. 31.

(3) L. 1. § 20. αὐτ. B. αὐτ. 1.

(4) L. 13. de don. (39. 5) MZ'. α'. 12. Donellus Comm. V. 10. 6. Bremer Zeitschr. XI σ. 249. Windscheid I. § 155. ὅπος. 7. Ἀντίδοι τοῦσι Savigny § 26. Vangerow I. § 205. καθ' οὓς ἐν L. 37. § 6. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 36. τό nihil agatur (ἄχρηστος ἢ δόσις) ἀναφέρεται, εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ ἐντολοδόχου (ex mente procuratoris), διὸ προσθέτουσι τὰς λέξεις ταύτας. (5) L. 43. § 1. de furt. (47. 2) E'. 16'. 43.

(6) L. 2. de his. qui (7. 10) MH'. ιζ'. 2. Savigny Besitz. § 26.

Τοῦτ' αὐτὸ ἐκράτησε καὶ μεταξὺ ἐλευθέρων, διότι ἡ ὀνόματί μου γινομένη ἐκτέλεσις δοθείσης ἐντολῆς δὲν χρήζει ἰδιαιτέρας γνώσεως, ὅτι ἐξετελέσθη (1) καὶ ὅταν ὁ διαχειριζόμενος τὴν περιουσίαν μου κτᾶται κατ' οἰκείαν κρίσιν καὶ ἐκλογὴν. Διὰ τοῦτο ἡ πλάνη τοῦ ἐντολέως δὲν βλάπτει, ὅταν ὁ ἐντολοδόχος δὲν εἴναι ἐν πλάνῃ(2). Ἡ χρησικτησία ὅμως ἄρχεται ἀπὸ τῆς γνώσεως(3), διότι ἀπαιτεῖ καὶ ἄλλα προσόντα.

Ἄρα δὲν ὑπάρχει ἐντολὴ, ἀλλ' ἐνεργεῖ τις ὡς διοικητὴς ἀλλοτρίων (*negotiorum gestor*), ἢ ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀόριστος, ἢ νομὴ προσπορίζεται εἰς τὸν ὑπηρετούμενον, ἀφ' ἧς λάβῃ γνῶσιν καὶ ἐγκρίνη. «Ὁ ἡγόρασεν ὁ διοικητὴς μου, εἰ μὲν ἐπέτρεψα, εὐ-
νθὺς κτῶμαι· εἰ δὲ μή, ὅτε δεκτὸν ἡγήσωμαι(4).» Ὅθεν ἡ γνώσις καὶ ἐγκρίσις εἶναι μόνον ἀναγκαῖαι, ὅταν δὲν περιέχεται τὸ πραχθὲν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς (5). Ἀμφισβητεῖται ἐὰν ἡ ἐγκρίσις ἔχῃ ἀναδρομικὴν δύναμιν (6).

Οἱ ἐστερημένοι θελήσεως εἶναι ἐστερημένοι καὶ γνώσεως, καὶ κατὰ συνέπειαν διὰ τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν κτῶνται τὴν νομὴν. Τοῦτο ἀναφέρεται ἰδίως εἰς τοὺς δῆμους(7), ἀλλ' ἅπαντα τὰ νομικὰ πρόσωπα πρὸς αὐτοὺς ἀφομοιοῦνται προκειμένου περὶ νομῆς (8).

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον οἱ ἐπίτροποι καὶ κηδεμόνες ἀνέθων καὶ ἀφηλίκων κτῶνται ὀνόματι αὐτῶν, καὶ ἀγνοούντων(9). Ἀντ' αὐτῶν ἐκτῶντο καὶ οἱ δοῦλοι(10). Ἡ δὲ δύνατο ὅμως νὰ συμπράξῃ καὶ ὁ ἀνέθως μετὰ τοῦ ἐπιτρόπου αὐθεντοῦντος, καὶ αὐτὸ τὸ νήπιον, διότι ἡ συμπράξις αὐτοῦ δὲν ἦτον ἄκυρος ὡς περιττή, ἀρ-

(1) L. 13. pr. de A. R. D. (41. 1) N'. α' 12. Windscheid I. § 155 ὑπ. 9.

(2) L. 34. § 1. de poss. (41. 2) N' 6'. 33.

(3) L. 1. C. de poss. (7. 32) N'. 6'. 52. § 5. J. per quas (2. 9) Θεοφίλος B'. 6'. 5.

(4) L. 42. § 1. de poss. (41. 2.) N'. 6'. 43. L. 24. de negot. gest. (3.

5) IZ'. α'. 24. Paulus R. S. V. 2. § 2.

(5) Rudorff ζ'. ἐκδ. τῆς πραγμ. Sabirè σ. 669.

(6) Windscheid I. § 155. ὡς ἐκ L. 25. C. de don. (5. 16). Ἀντι-λέγει Savigny § 26.

(7) L. 1. § 22. L. 2. de poss. (41. 2) N'. 6'. 1.

(8) L. 7. § 3. ad exhib. (10. 4) IE'. 8'. 7.

(9) L. 13. § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α' 12. L. 1. § 20 de poss. (41. 2) N' 6'. 1. L. 11. § 6. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 11.

(10) L. 26. C. de don. (8. 54) MZ'. α'. 59.

τοῦ ἐπιτρόπου (1).—nullus sensus est infantis accipiendi possessionem.

39. Οὐδὲν κωλύει, ὥστε ὁ τέως νομέυς νὰ γίνη ἀντιπρόσωπος τοῦ νέου νομέως. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ αὐτὸς μέλλει νὰ παραδώσῃ, ὡς τέως νομέυς, ὁ αὐτὸς δὲ νὰ παραλάβῃ ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ νέου νομέως, πᾶσα ἐξωτερικὴ πρᾶξις εἶναι περιττή, μὴ ὑπαρχόντων δὴ ἐνεργούντων προσώπων, καὶ διὰ τοῦτο πρὸς μετᾶθεσιν τῆς νομῆς ἀρκεῖ ἡ ἀπλὴ συνεννόησις περὶ ἀντιπροσωπείας μεταξὺ τοῦ τέως νομέως καὶ τοῦ νέου, ἄρα καὶ ἐνταῦθα ψυχῇ μόνῃ μετατίθεται ἡ νομή. α Ὁ ἐαυτῷ νεμόμενος δύναται σοι νέμεσθαι (2).»

Τὴν ἀντιπροσωπεῖαν ταύτην τοῦ τέως νομέως οἱ νεώτεροι ὠνόμασαν *constitutum possessorium*.

Ἀλλὰ διὰ νὰ μεταβάλλῃ ἰδιότητα ὁ τέως νομέυς, γενόμενος ἀντιπρόσωπος τοῦ νέου νομέως, πρέπει νὰ συναφθῇ ῥητῶς τοιαύτη σχέσις ἀντιπροσωπείας. Ἡ ἀπλὴ δήλωσις, ὅτι τὸ κτῆμα λογίζεται παραδεδομένον, εἶναι κενὴ φρασεολογία, οὐδὲν ἐμφαίνουσα περὶ ἀντιπροσωπείας. Διὰ τοῦτο ὁ Παπινιανὸς δὲν ἐπαρκεῖται εἰς τὴν ἐν τῷ πωλητηρίῳ φράσιν, ὅτι ἐγένετο παράδοσις (*se tradidisse*), ἀλλ', ἀφοῦ διὰ τοῦ δούλου ἐνηργήθη πρᾶξις καταλήψεως, δέχεται τὴν μετᾶθεσιν τῆς νομῆς (3).

Τὸ ἐναντίον παρεδέχθη ὁ Ἀρείος Πάγος, δι' ἀποφ. 50 (1860) εἰπὼν, ὅτι ἡ περὶ τῆς παραδόσεως *μῦσις ἐν δημοσίῳ συμβολαίῳ ἰσχύει καὶ κατὰ τοῦ τρίτου δυνάμει τῶν Ἀρ. 400 καὶ 401 τῆς Πολ. Δικον.* Ἄλλο ὅμως ἡ δήλωσις περὶ δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων, ἄλλο δὲ περὶ γεγονότων, ἅτινα δὲν συνέβησαν ἐνώπιον τοῦ Συμβολαιογράφου, διότι ταῦτα οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἀποτελοῦσιν ἐντελῆ ἀπόδειξιν (4). Ἄν τὸ πρᾶγμα δὲν εἶχεν οὕτως, ἡ σωματικὴ κατάληψις οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ στερεότυπος φράσις συμβολαιογραφικοῦ καλάμου, ὅπως καὶ πρὸ τοῦ

(1) L. 1. § 3. L. 32. § 2. de poss. (41. 2) L. 3. C. de poss. (7. 32) N'. 6'. 1. 31. 54. Ὁρα § 33.

(2) L. 18. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 17.

(3) L. 48. αὐτ. B. αὐτ. 47.

(4) Toullier VIII. 147 Bonnier 507. Marcadé art. 1349. Οἰκονομίδου Ἐγχειρ. § 163.

Γαλλ. Κώδικος παρετήρησαν (1). "Αλλως τε ὅμως ἡ μνεῖα, ὅτι τὸ κτῆμα παρεδόθη, δὲν ἀποτελεῖ καθ'αὐτὸ ἀντιπροσωπεῖαν τοῦ τέως νομῆως, περὶ ἧς οὐδεὶς λόγος ἐν τῇ μνεῖα ταύτῃ.

Ἀπεναντίας κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον τεκμήριον τοιαύτης σχέσεως ἀντιπροσωπεῖας ὑπάρχει :

α'. "Όταν ὁ δωρητής, εἰ καὶ μὴ ἐκφραζόμενος περὶ νομῆς, γίνεται πρόσκαιρος ἐμφυτευτῆς τοῦ κτήματος διὰ τῆς αὐτῆς πράξεως τῆς δωρεᾶς (2).

β'. "Όταν ὁ δωρητής, ἢ πωλητής, παρακρατῇ τὴν ἐπικαρπίαν (3).

γ'. "Όταν ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτης διατηρῇ κατὰ παράκλησιν τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνεχύρου (4).

δ'. Κατὰ τὴν καθολικὴν ἑταιρίαν πᾶν ὅ,τι ἕκαστος κατέχει λογίζεται κοινὸν καὶ παραδοθὲν εἰς τὸν κοινωνόν (5).

Καθ' ἅπαντα ταῦτα τὰ παραδείγματα, πλὴν τῆς μεταθέσεως κυριότητος, συνομολογεῖται χωριστὰ ἢ ἀπαρτίζουσα τὴν ἀντιπροσωπεῖαν σχέσις, καὶ τοῦτω τῷ λόγῳ μετατίθεται ἡ νομὴ ἄνευ σωματικῆς πράξεως.

40. Ἐφαρμόζεται τάχα καὶ ἐπὶ τοῦ μέρους, πᾶν ὅ,τι εἵπομεν περὶ τοῦ ὅλου κτήματος :

Περὶ τούτου εὐρίσκομεν πρῶτον τὸν κανόνα, ὅτι δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ χωριστὴ νομὴ τοῦ μέρους, ὅταν δὲν ἔχῃ τοῦτο διακεκριμένην ὑπαρξίν. "Όθεν ὅστις παραδίδει τὸ ἔδαφος, διαφυλάττων εἰς ἑαυτὸν τὴν ἐπιφανειαν, οὐδὲν ἔπραξεν, ἀλλὰ καὶ αὐτὴν συμπαρέδωκε (*nihil proficit quo minus et superficies transeat*) (6). Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι δὲν δύναται ὁ μὲν νὰ κατέχῃ τὸ ἔδαφος, ὁ δὲ τὴν ἐπ' αὐτῆς οἰκοδομήν, ἢ τῆς αὐτῆς οἰκοδομῆς ἄλλος ἄλλην ὀροφήν, καθὼ μὴ ἐπιτρεπομένης χωριστῆς κυριότητος αὐτῶν (7).

(1) Ricard Donat. I. 901. Dumoulin sur Paris I. § 20. glose V. n. 16. Troplong Transcr. 12 καὶ ἐπ. Windscheid I. § 155. ὑποσ. 8.

(2) L. 77 de R. V. (6. 1) IE'. α'. 76.

(3) L. 28. 35. § 5 C. de don. (8. 54) MZ'. α'. 61. 67.

(4) L. 15. § 2. qui satisd. (2. 8) B'. ιδ'. 15. L. 33. § 6. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 31. L. 6. § 4. de prec. (43. 26).

(5) L. 1. § 1. pro soc. (17. 2) IB'. α'. 1. 2.

(6) L. 44. § 1. de O. et A. (14. 7) L. 15. § 12. de damno inf. (39. 2) L. 25. 26. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 23. 24. Τὸ ὑπερῶν χωρὶς ἐδάφους οὐ κτᾶται τις μακρῷ χρόνῳ. (7) L. 50. ad L. Aquil. (9. 2) E'. γ'. 50.

Ὁ ἀντίστροφος κανὼν, ὅτι ὁ κατέχων τὸ ὅλον, δὲν κατέχει χωριστὰ τὰ μέρη αὐτοῦ (1), δὲν ἐνδιαφέρει ἐνταῦθα, διότι τοῦτο κυρίως ἐξετάζεται κατὰ τὴν χρησικτησίαν, ὅπως θέλομεν μνημονεύσει, πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἂν μετὰ τοῦ ὅλου συμπαραγράφονται τὰ μέρη.

Ἄν ὅμως ἡ συνάφεια τῶν μερῶν εἶναι τυχαία, καὶ ἕκαστον αὐτῶν δύναται νὰ ὑπάρξῃ χωριστὰ, οὐδὲν κωλύει νὰ χωρισθῇ ἡ νομὴ αὐτῶν κατὰ τὰ πρόσωπα τῶν νομέων. Τὸ ἔδαφος διανέμεται παντοιοτρόπως, ὥστε δύναται ἄλλος νὰ καθέξῃ μέρος τοῦ ἀγροῦ, ὃν νέμομαι, ἅμα ἀποτερματίσῃ τὸ μέρος τοῦτο, ὅπερ ἐπὶ κινητῶν δὲν εἶναι ἐνδεχόμενον (2). «Δῆλον τόπον καλῶς καὶ νέμομαι, καὶ » διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζω (3).»

41. «Καὶ δῆλον μέρος ἀδιαιρέτως (certa pars pro indiviso) » ἐκποιηθὲν, οὐ μὴν ἄδηλον, οἷον εἴ τι ἔχω (quidquid mei juris » in eo fundo est)· τοῦτο γὰρ οὐδὲ παραδίδοσθαι δύναται (4).»

Σαφῶς ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ ἐξηγεῖ ὁ Πομπώνιος, ὅτι, ὅπως δύναται τις ν' ἀποχωρίσῃ ὠρισμένον μέρος πρὸς νομὴν, οὕτω δύναται νὰ νέμηται μέρος ἐξ ἀδιαιρέτου, ἅμα εἶναι ὠρισμένον κατὰ ποσὸν, τὸ τρίτον, τὸ τέταρτον κτλ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει μετὰ τῶν κοινωνῶν συνεννόησις, ὥστε ἕκαστος εἶναι ἑκατέρου ἀντιπρόσωπος.

Ἄοριστον μέρος ἐξ ἀδιαιρέτου δὲν δύναται τις ὅμως νὰ νέμηται, ἀγνοῶν τὸ ποσόν, διότι οὐδεμία ὑπάρχει συνεννόησις. Κατ' αὐστηρὸν δίκαιον (mera subtilitate), προσθέτει ὁ Λαβεῶν «εἰ πολλοὶ » κατέχουσιν ἀγνοοῦντες, τί ἐκάστω ἀρμόζει, οὐδεὶς αὐτῶν δοκεῖ » νέμεσθαι (5)». Οὕτε κατακρίνει αὐτὸν ὁ Πομπώνιος (6), ὅστις, ὡς εἴρηται, δὲν ἀντιδοξεῖ, ἀλλ' οὔτε ἀπευθείας ἀποφαίνεται, ὅτι

(1) L. 23. pr. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 22. Ὁ οἶκον νεμόμενος τὰς καθ' ἕκαστον ὕλας οὐ νέμεται.

(2) L. 8. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 8.

(3) 1. 26. de poss. (41. 2) N'. β'. 25.

(4) Αὐτόθι καὶ L. 3. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 2. Εἰ δόξει, εἴ τι νέμεται Πέτρος, νέμεσθαι με, οὐκ ἔρρωται διὰ τὸ ἄοριστον.

(5) L. 32. § 2. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 31.

(6) Δὲν ἀναφέρεται εἰς τὸν Λαβεῶνα, ὡς ἐνόμισεν ὁ Σαβινὸς § 22. ἡ mera subtilitas, ἀλλ' εἰς possidere. Ὁρα Rudorff ε'. ἐκδ. Πανδεκτῶν Puchta σ. 486.

ἀπὸ κοινοῦ δὲν νέμονται, ἢ ὅτι ἀπὸ κοινοῦ δὲν μεταχειρίζονται τὰ παραγγέλματα (1).

42. Ἐτι σαφέστερον ἐξάγεται, ὅτι πλείονες δὲν δύνανται νὰ νέμονται τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐξ ὁλοκλήρου, ἐκ τοῦ ὅτι, ἢ ὁ μὲν νέμεται, ἢ ὁ δὲ, οὐχὶ δὲ συγχρόνως ἀμφοτέροι, ἐνῶ ἕκαστος ἀποκλείει τὸν ἕτερον.

Ὑπὲρ τινες νομοδιδάσκαλοι (Τρεβάτιος, Σαβίνος, Πομπώνιος καὶ Ἰουλιανός) (2) φρονούντες, ὅτι ἄδικος καὶ δικαία νομὴ συνυπάρχουσιν, ὅταν ὁ μὲν ἔχῃ τὸ κτῆμα ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ ἀδίκως, ὁ δὲ ἔχει ἀγωγὴν πρὸς ἀνάκτησιν τῆς δικαίας αὐτοῦ νομῆς. Ἄλλο ὅμως, ὡς ἐπομένως δειχθῆσεται, ἀγωγὴ πρὸς ἀνάκτησιν νομῆς, καὶ ἄλλο νομὴ, καὶ τὴν γνώμην ταύτην (Λαβεῶνος, Οὐλπιανοῦ καὶ Παύλου) ἐκύρωσεν ὡς ὀρθοτέραν ὁ Ἰουστινιανός. αἱ Πολυλοὶ εἰς ὁλόκληρον τὸ αὐτὸ οὐ κατέχουσιν· ὅθεν εἴ τις ἐτέρῳ κατὰ παράκλησιν δῶ νομὴν, οὐ νέμονται οἱ δύο » (3).

43. Ὁ ἰδιοκτήτης εἶναι ὑπέρτερος τοῦ νομέως, ἅρα κατὰ τὸ ἀξίωμα, ὅτι πλείονες συνάμα δὲν νέμονται εἰς ὁλόκληρον, δὲν γίνεται, ὥστε ὁ μὲν νὰ ᾔναι νομεύς, ὁ δὲ ἰδιοκτήτης τοῦ αὐτοῦ πράγματος. Ἐνῶ ἕκαστος τούτων ἀξιοῖ νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα καθ' ὁλοκληρίαν καὶ ἀποκλειστικῶς, πρὸς ἀλλήλους μάχονται, ἀλλ' ὁ ἰδιοκτήτης ὑπερνικᾷ. Πρὸς στιγμὴν ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἡττηθῇ εἰς τὸ περὶ νομῆς ζήτημα, ὅπερ συμβαίνει, ἂν κινήσῃ τὴν περὶ αὐτῆς ἀγωγὴν μετὰ παρέλευσιν ἐνιαυτοῦ, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς τελευταῖον ὑπερισχύει.

Ἐρωτᾶται ἐν τούτοις, ἂν ὁ ἰδιοκτήτης δύναται ν' ἀποσπάσῃ εἴτε τὴν κατοχὴν, εἴτε τὴν νομὴν τοῦ πράγματος προσκαίρως, ἐπιτρέπων ταύτας εἰς ἄλλους, καὶ τοῦτο εὐρίσκομεν καθιερωμένον ὡς ἐξῆς:

(1) Τὰ Βασιλ. παρασιωπῶσι τὸν Λαβεῶνα, ὡς μὴ κατακρινόμενον, ἀλλ', ἀντὶ considerare, ἀπ' εὐθείας φέρουσιν, οὐδεὶς δοκεῖ νέμεσθαι.

(2) L. 15. § 4. L. 19. de prec. (43. 26) ΝΗ'. κδ'. 17. καὶ Τιποῦκειος. Καὶ ὅτι οὔτε δικαίως, οὔτε ἀδίκως, οὔτε βίᾳ, ἢ λάθρα δύνανται δύο τινὲς εἰς ὁλόκληρον τὸ αὐτὸ νέμεσθαι.

(3) L. 3. § 5. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 2. L. 5. § 15. Commod. (19. 6) ΙΓ'. α'. 5. L. 3. pr. uti poss. (43. 17) Si quis proponeret. ἅρα δὲν ἀποδέχεται ὁ Οὐλπ. ΝΗ'. ιζ'. 1. ἐν L. 1. § 45. de vi (43. 16) ἀνάγκῃ κατὰ φλωρεντινὴν γρ. καὶ Ξ'. ιζ'. 7. Τῷ νομομένῳ, δηλ. πρὸ τῆς ἀποβολῆς. Ὅρα καὶ Σχόλ. Οὐ μὴν τῷ νῦν πρώτως ἐρχομένῳ εἰς νομὴν.

Α'. Ὁ ἰδιοκτήτης ἐπιτρέπει εἰς ἄλλους τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν νομὴν, κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις:

α'. Εἰς τὸν ὀνόματι αὐτοῦ κατέχοντα ἐπιτροπικῶς (1).

β'. Εἰς ὃν προσκαίρως ἀφίεται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος (2).

γ'. Εἰς τὸν μισθωτὴν καὶ πρόσκαιρον ἐμφυτευτὴν (3).

δ'. Εἰς τὸν καρπωτὴν (4).

ε'. Περὶ τοῦ ἐπιφανιοῦχου προτιμότερον νὰ λαλήσωμεν, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ αὐτοῦ (5).

Β'. Ἀλλέως κατὰ τὸ ἐνέχυρον καὶ τὴν ἐμφύτευσιν.

α'. Τὸ ἐνέχυρον παραδίδεται εἰς τὸν δανειστὴν πρὸς ἀσφάλειαν αὐτοῦ, συνισταμένην εἰς τὴν διαρκῆ ἐξουσίαν τοῦ πράγματος, ἄρα καὶ εἰς τὴν νομὴν. Ἀμα ὁ ἐνεχυριοῦχος, ἀποβάλλων τὸ ἐνέχυρον, δὲν ἔχει τὰς περὶ νομῆς ἀγωγὰς, συναποβάλλει καὶ τὴν ἀσφάλειαν.

Ὁ ἰδιοκτήτης ἐν τούτοις δὲν πάσχει, ὅταν ἡ πρόοδος τῆς κτητικῆς παραγραφῆς δὲν διακόπτεται. α' Ὁ γὰρ χρεώστης πρὸς τὴν » διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσποτεῖαν νέμεται . . . πρὸς δὲ τὰς » λοιπὰς αἰτίας ὁ δανειστής (6).»

Τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ κατὰ τὸν νεώτερον νόμον περὶ ἐνεχύρου 1 Δεκεμβρ. 1836, ἄρ. 4.

β'. Ἐπίσης ὁ διηνεκὴς ἐμφυτευτὴς ἐνασκει νομὴν, ὡς ἔχων τὴν πλήρη ἀπόλαυσιν τοῦ ἀκινήτου κληρονομικῶ δικαίῳ (7), ὡς δευχθήσεται ἐν οἰκείῳ τόπῳ.

γ'. Ὑπάρχουσιν ἐτι δύο σχέσεις, καθ' ἃς ἐνίοτε μετατίθεται ἡ νομὴ ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου διὰ τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος, ἐνίοτε δὲ δὲν μετατίθεται.

(1) L. 9. de poss. (41. 2) N'. 6'. 8. L. 1. § 22 de vi (43. 16) III. 17.

(2) L. 3. § 2 de poss. (41. 2) N'. 6'. 2. L. 8. Commod. (13. 6) II'. α'. 8. Καὶ ἡ νομὴ καὶ ἡ δεσποτεῖα τοῦ χρησθέντος παρὰ τῷ δεσπότη μὲνει.

(3) L. 25. § 1 de poss. (41. 2.) N'. 6'. 24. L. 6. § 2. de prec. (43. 26).

(4) Αὐτόθι καὶ L. 12 pr. 52. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 11. 51.

(5) Ὁ Savigny § 23 ὠνόμασε τὴν νομὴν ταύτην παράγωγον καὶ οἱ πλεῖστοι ἡσπάσθησαν, οἱ δὲ ἀντιπρονοῦντες εἰς μάτην ἐζήτησαν νὰ στηρίξωσιν, ὅτι διὰ τὴν νομὴν δὲν εἶναι ἀπαραίτητος ψυχὴ δεσπότης, ἀλλ' ἀρκεῖ καὶ ἡ βούλησις τοῦ ἔχειν τὸ πρᾶγμα καὶ ἄλλως πως. Πρ6. Vangerow I. § 200. Windscheid I. § 149 ὅπσ. 7. Ὁμολογουμένως πρόκειται περὶ ἀνωμαλίας κατὰ πρόνοιαν τοῦ νόμου.

(6) L. 16. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 15. L. 37. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 36. L. de poss. (41. 2) N'. 6'. 36.

(7) L. 15. § 1. qui satisf. (2. 8).

α'. Ἡ παραθήκη δὲν καθίστησι νομέα τὸν θεματοφύλακα (1). Ἀλλὰ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καθίστατο νομεύς ὁ θεματοφύλαξ διὰ συμβάσεως, ὅτε παρ' αὐτῶ ἐγένετο μεσεγγύησις (*sequestrum*) ἐπιδίκου πράγματος, μέχρις ἐκδόσεως τῆς ἐπιδικαζούσης αὐτοῦ ἀποφάσεως (2).

Ἀνάλογον τοῦτου ἔχομεν ἐν τῷ περὶ ἐνεχύρου (1 Δεκ. 1836 Ἄρ. 4), ὅταν ἐκλέγεται τρίτος θεματοφύλαξ.

β'. Ὁ λαμβάνων κατὰ παρακλήσιν λογιζεται νομεύς, ἂν ὁ ἐπιτρέπων δὲν ὤρισε τὸ ἐναντίον (3). Δύναται ὅμως κατὰ τὴν παρακλήσιν νὰ ἐπιτραπῇ μόνη κατοχὴ (*in possessione esse*) ἀνευ νομῆς (4). Οὕτω, ὅταν ὁ ὀφειλέτης λαμβανῇ κατὰ παρακλήσιν τὸ ἐνέχυρον, πάντοτε λογιζεται νομεύς αὐτοῦ ὁ δανειστής, δι' οὗς λόγους ἐξεθέσαμεν περὶ ἐνεχύρου (5).

Ἐνταῦθα λοιπὸν ἀναφύεται τὸ ζήτημα, ἂν συνάμα νέμονται εἰς ὁλόκληρον ὃ τε δοὺς κατὰ παρακλήσιν (*rogatus*) καὶ ὁ λαβὼν (*rogans*), ὁ μὲν ψυχῇ, ὁ δὲ σώματι, ἅμα ἢ νομῇ μετατίθεται εἰς τὸν τελευταῖον, ὅπερ ὁ Πομπώνιος (6) λύει καταφατικῶς. Ἀλλὰ λέγων, ὅτι τὸ κατὰ παρακλήσιν δοθὲν εἶναι παρὰ τῷ κυρίῳ (*penes dominum*), πείθεται ἐκ τοῦ ὅτι οὗτος δὲν μετέβαλε τὴν περὶ νομῆς βούλησιν (*quia non discesserit animo possessione*), ὡς διατηρῶν τὸ δικαίωμα ἐν πάσῃ ὥρᾳ ἀνακλήσεως τῆς παρακλήσεως (*rupto precario*). Κατεκρίθη ὅμως ἡ γνώμη, καθ' ἣν νεμόμενος λογιζεται καὶ ὁ εἰς ἀνάκλησιν τῆς νομῆς δικαιούμενος (*perinde haberi debet, ac si possideret*) (7), διότι τότε ἡ νομὴ δὲν εἶναι πλέον πράγματι, ἀλλὰ δικαίωματι (8). Διὰ τοῦτο ὡς πρὸς τὴν προσθήκην τοῦ χρόνου, εἴτε λόγῳ χρησικτησίας, εἴτε κατὰ τὴν χρῆσιν παραγγελμάτων (*utrubi*), εἶπον ὅτι, μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῆς παρακλήσεως (*rupto precario*) ἀναλαμβάνων τὸ πρᾶγμα, ὁ δοὺς αὐτὸ προσθέτει τὸν χρόνον, καθ' ὃν κατείχετο κατὰ παρακλήσιν (9).

(1) L. 3. § 20. de poss. (41. 2) N'. 6'. 2.

(2) L. 17. § 1. depos. (16. 3) Γ'. 6'. 17. L. 39. de poss. (41. 2) N'. 6'. 39.

(3) L. 4. § 1. de prec. (43. 26) L. 21. § 3. de poss. (41. 2) N'. 6'. 18.

(4) L. 10. pr. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 9. L. 6. § 2 de prec. (43. 26).

(5) L. 6. § 4. de prec. (43. 26) L. 33. § 6. de usurp. (41. 3.) N'. γ'. 31.

(6) L. 15. § 4. de prec. (43. 26).

(7) L. 17. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 16.

(8) L. 3. § 5. αὐτ. B. αὐτ. 2.

(9) L. 13. § 7. αὐτ. B. αὐτ. 12. Περὶ παντοίων ἐρμηνειῶν ἄρα Rudorff ζ'. ἐκδ. πραγματείας Σαβινῶ σ. 625 καὶ ἐπ. Ὁ Vangerow

Παρ' ἡμῖν οὐδέποτε ἐκανονίσθη ἡ θέσις τῶν καλλιεργούντων ἐθνικᾶς γαίας καὶ ὑποχρέων εἰς φόρον ἐπικαρπίας, πλὴν τοῦ κοινοῦ ἐγγείου φόρου.

Ὡς εἶδομεν, οἱ Ῥωμῆες ἀρχικῶς περὶ τούτων προϋνόησαν (§ 25) καὶ κάλλιστ' ἠδύναντο καὶ παρ' ἡμῖν οἱ καλλιεργούντες ἐθνικᾶς γαίας, νὰ λογίζωνται κατὰ παράκλησιν νεμόμενοι, ἔχοντες τὸ δικαίωμα νομῆς καὶ τὰ παραγγέλματα. Πῶς τάχα ἀξιοὶ τὸ δημόσιον, νὰ λαμβάνη παρ' αὐτῶν φόρον ἐπικαρπίας, οὐδεμίαν ἀπολαμβάνοντων τοῦ νόμου προστασίαν, εἴτε ὅταν διαταράττωνται, εἴτε ὅταν ἐκβάλλωνται; Καὶ τῶντοι οἱ ἐν Ναυπλίῳ Ἐφέται ἡσπασθήσαν τὴν ἐν πρώτῃ ἐκδόσει τοῦ παρόντος πονήματος ἐκτεθεῖσαν γνώμην, ὅτι τοιοῦτοι κάτοχοι ἐθνικῶν γαιῶν εἶναι νομεῖς κατὰ παράκλησιν (1). Ἀλλὰ κατὰ φυσικὸν λόγον τὸ δημόσιον, ὡς κύριος, διαθέτει τὰς γαίας ταύτας καὶ ἀναγκλεῖ τὴν παράκλησιν, ὡς ἀκριβὲς ἐγκρίνει (2).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης πολλάκις ἔλαβεν ἀφορμὴν νὰ διατάξῃ περὶ τούτου, πάντοτε ὅμως ἀπέβλεψεν εἰς μόνην τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ συμφέροντος τοῦ δημοσίου, περὶ φόρου ἐπικαρπίας, ὡς ἂν ᾔτο δυνατόν, νὰ λαμβάνῃ ἀσφαλῶς τοιοῦτον φόρον παρὰ τοῦ ιδιώτου, οὐδεμίαν ἀπολαμβάνοντος προστασίαν, ὥστε ἀνολόγως τῆς προσκαίρου θέσεως αὐτοῦ γίνεται καὶ ἡ πρὸς καλλιέργειαν ἐπιμέλεια.

Εἰς μόνους τοὺς ἐμφυτεύσαντας ἐπὶ ἐθνικῆς γῆς σταφιδαμπέλους, ἢ ἀμπέλους, μέχρι 15 Ἰαν. 1837, διὰ τοῦ φέροντος τὴν ἡμερομηνίαν ταύτην διαταγματος, ἀνεγνωρίσθη τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἡμίσεως τῆς γῆς. Ἐπίσης εἰς τοὺς οἰκοδομήσαντας ἐπὶ ἐθνικῆς γῆς, ἢ ἐθνικῶν ἐρειπίων, μέχρι τοῦ 1853, ἀπενεμήθη δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ἀντιτίμου, κατὰ τὸν νόμον 11 Μαΐου 1855, 24 Μαρτ. 1871, 30 Ἰουλ. 1873, 22 Δεκ. 1865, 5 Ἰουλ. 1872.

Ἀλλοτε ἐπανελαμβάνετο κατὰ τοὺς φορολογικοὺς νόμους διατάξεις περὶ τῶν ἀμφισβητούμενων γαιῶν, ὅτι, εἰ μὲν ἡ ἀμφισβήτησις προῆλθε παρ' ιδιώτου, οὗτος παρακατατίθησι τὸν φορὸν ἐπικαρπίας μέχρι λύσεως τῆς διαφορᾶς, ἐνῶ δὲν γίνεται ἡ παρακαταθέσις προελθούσης τῆς ἀμφισβήτησεως ἐκ τοῦ δημοσίου, Ν. 18 Ἀπριλ. 1836 Ἀρ. 14. Διὰ τοῦ Ν. 26 Ἀπριλ. 1840. Ἀρ. 8 μόνοι

Ι. §. 200 οὐδαμῶς στηρίζει, ὅτι ἄλλο ἢ προσθήκη χρόνου κατὰ τὴν χρησικτησίαν καὶ ἄλλο κατὰ τὸν αἰτῆσι

(1) Ἀπόφ. 349 (1848), 583 (1849), 1039 (1852), Ἰωανν. Εὐρ. ΙΑ', σ. 40 καὶ ἐπ.

(2) Ἀπόφ. Ἐφ. Ναυπλίου 127 (1850). Αὐτ. σ. 87.

οἱ κάτοχοι γαιῶν ἀμφισβητηθεισῶν μετὰ τὴν 18 Ἀπριλ. 1836 ὑπεχρεώθησαν εἰς καταθεσιν φόρου ἐπικαρπίας μέχρι λύσεως τῆς ἀμφισβητήσεως καὶ τοῦτο ἐπανελήφθη στερεοτύπως διὰ Ν. 30 Ἀριλ. 1841. Ν. 5 Μαΐου 1842 Ἀρ. 6. Ν. 18 Ἀπριλ. 1843 Ἀρ. 7. Ν. 17 Ἀπριλ. 1844 Ἀρ. 8. Διὰ τοῦ Ν. 5 Μαΐου 1849 ἐκανονίσθη, ὅτι «Τὸ δημόσιον ἐξακολουθεῖ νὰ διατηρῇ εἰς ἑαυτὸ τὴν νομικὴν κατοχὴν ἐπὶ τῶν ἐθνικῶν καὶ ἐκκλησιαστικῶν γαιῶν καὶ κτημάτων, ἐφ' ὧσιν ἐλάβανεν δικαίωμα ἐπικαρπίας μέχρι πτελούς τοῦ 1843, ἐκτός ἂν ἀπώλεσεν αὐτὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ διὰ ῥητῆς παραιτήσεως (Ἀρ. 11)», καὶ τοῦτο διετήρησεν ὁ πάγιος νόμος 7 Ἀπριλ. 1855 Ἀρ. 60.

Τὴν διάταξιν ταύτην ὁ Ἀρ. Πάγος ἐν ἀποφ. 149 (1861) περιώρισεν εἰς ἐκεῖνα μόνα τὰ ἐθνικὰ κτήματα, ἃ νέμεται τὸ δημόσιον, ὡς λαμβάνον ἀπὸ τῶν καλλιεργούντων αὐτὰ δικαίωμα ἐπικαρπίας, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς ἄλλα κτήματα ἐθνικά, δι' ἄλλων πράξεων νομῆς ἐξουσιαζόμενα παρὰ τοῦ δημοσίου.

Ταῦτα μὲν περὶ ἀμφισβητήσεως νομῆς μεταξύ ιδιώτου, ἢ δήμου, καὶ δημοσίου, ὡς πρὸς τὴν προσωρινὴν καταβολὴν τοῦ φόρου ἐπικαρπίας, μεχριστὸν ἐπέλθει ὀριστικὴ ἀπόφασις. Ἀλλ' εἴτε ὑπάρχει ἀμφισβήτησις καὶ ἐν τούτοις καταβάλλεται ὁ φόρος ἐπικαρπίας, πλὴν τοῦ ἐγγείου, εἴτε δὲν ὑπάρχει, οὐδὲν ὀρίζει ὁ νόμος περὶ προστασίας τοῦ καρπούμενου, ὅστις, διαταραττόμενος, ἢ ἐκβαλλόμενος, δὲν δύναται ἄλλως νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ δημόσιον, διότι τοῦτο μέλλει νὰ λάβῃ τὸν αὐτὸν φόρον παρὰ τοῦ διαταραττόντος ἢ βίᾳ καταλαμβάνοντος τὴν κατοχὴν, ὥστε οὐδὲν ἔχει συμφέρον εἰς τὰς μεταξὺ ιδιωτῶν διενέξεις. Σημειωτέον δὲ, ὅτι μέγα τῆς Ἑλληνικῆς γῆς μέρος ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς ἐθνικῆς (1).

Δι' ἰδιαιτέρου Ν. 24 Ἰουνίου 1843 ἐντούτοις ἀπεφάνθη ὁ νομοθέτης, ὅτι δὲν χρησιμεύει πρὸς προικοδότησιν ἡ ἀναγκαία δι' ἐκάστην γεωργικὴν οἰκογένειαν ἐθνικὴ γῆ, τοιαύτη δὲ εἶναι τὸ συνήθως καλλιεργούμενον μέρος, μέχρι τεσσαρακοντα μὲν στρεμ-

(1) Ἐν ἔτει 1860 ἐκαλλιεργήθησαν ἀρόσιμοι γαῖαι, ἐθνικαὶ μὲν στρέμμ. 840,386, ἰδιοκτήτοι δὲ στρέμμ. 4,518,681, προσέτι ὑπῆρχον παντὸς εἶδους φυτεῖαι ἐπὶ μὲν ἰδιοκτήτου γῆς στρέμμ. 1,013,067, ἐπὶ δὲ ἐθνικῆς στρέμμ. 60,891 καὶ ἐπὶ ἐθνικοῖδιοκτήτου στρέμμ. 326,066. Περὶ διαθέσεως ἐθν. γῆς ὅρα ν. 25 Μαρτ. 1874. 24 Δεκεμ. 1875.

μάτων ποτιστικῶν, ὀγδοήκοντα δὲ μὴ ποτιστικῶν ἐν πεδινῇ χώρᾳ καὶ ἑκατὸν εἴκοσι ἐν ὄρεινῃ.

Ἐνόσω λοιπὸν ὁ γεωργὸς διατελεῖ συνήθως καλλιεργῶν τοιαύτην ἔκτασιν, ἀποδίδων εἰς τὸ δημόσιον τὰ νενομισμένα, δὲν ἔπεται, ὅτι δικαιούται εἰς προστασίαν;

Ἐμμέσως καὶ ὁ Ἄρ. Πάγος οὕτω ἔλυσε τὸ ζήτημα, διότι θεώρησεν, ὅτι ἡ ὑπὸ τοιούτου, καταβάλλοντος τὴν ἐπικαρπίαν, γεωργοῦ κατεχομένη γῆ δὲν εἶναι σχολαία, ὥστε ὁ παρὰ τοῦ δημοσίου ἐγκατασταθεὶς, λόγῳ παραχωρήσεως, εἰς αὐτήν, δὲν ἀπέκτησε τὴν νομὴν (1). Ἦδη ὁμῶς ἀνεγνώρισε τοῦτο ἀπευθείας διὰ νεωτέρας ἀποφάσεως (2).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Ἀ π ὠ λ ε ι α Ν ο μ ῆ ς.

Περὶληψις.

44. Πῶς ἀποβάλλεται ἡ νομή.
45. Ἀποβολὴ νομῆς δι' ἐναντίας βουλήσεως.
46. Τεκμήριον ἐναντίας βουλήσεως ἐκ πράξεως, ἢ παραλείψεως.
47. Σωματικὴ ἀποβολὴ τῆς νομῆς
48. Κινητῶν.
49. Ἀποβολὴ τῆς νομῆς ἀκινήτων παρόντος τοῦ νομέως ἢ φυγόντος ἐκ φόβου.
50. Ὁ ἀπὼν, διατηρῶν ψυχῇ τὴν νομήν, πῶς ἐκβάλλεται, ὡσαύτως ὁ μαινόμενος καὶ ἄνηθος.
51. Ἀποβολὴ τοῦ νομέως ἔχοντος ἀντιπρόσωπον.
52. Πρὸς ὄφελος αὐτοῦ.
53. Οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει.
54. Ἀπώλεια τῆς νομῆς ἄκοντος τοῦ ἀντιπροσώπου.
55. Ἐκόντος αὐτοῦ.

44. Τὸ περὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς ζήτημα συνέχεται μετὰ τοῦ περὶ διατηρήσεως αὐτῆς, ὥστε συνάμα περὶ ἀμφοτέρων ἐνασχολούμεθα.

(1) Ἀπόφ. 318 (1860). Πρβ. Περὶ Δ'. σ. 2499. καὶ ἐπ.

(2) Ἀπόφ. 172 (1878).

Ὡς εἴρηται, ἡ νομὴ κτάται, εἴτε δι' ἰδίων πράξεων, εἴτε διὰ πράξεων ἄλλων, ἐνεργούντων ὀνόματι τοῦ κτωμένου. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται νὰ ἐπέλθῃ καὶ ἡ ἀπώλεια, εἴτε δι' ἰδίας πράξεως ἢ παραλείψεως, εἴτε διὰ πράξεως ἢ παραλείψεως τοῦ ἀντιπροσώπου, καὶ περὶ ἑκατέρας τῶν περιπτώσεων τούτων ἰδιαιτέρως μέλλει νὰ γίνῃ λόγος.

Ἐνόσω τὰ συστατικὰ τῆς νομῆς στοιχεῖα, βούλησις καὶ σωματικὴ ἐξουσία, ὑφίστανται, δὲν ἀμφιβαλλομεν περὶ διατηρήσεως αὐτῆς. Δὲν ἐπεται ὅμως, ὅτι κατὰ πᾶσαν στιγμὴν εἶναι ἀνάγκη ἀνανεώσεως τῶν ἀπαρτιζόντων τὴν νομὴν συστατικῶν, πρὸς διατήρησιν αὐτῆς, οὔτε τουτέστιν ἐν τῷ νῷ εἶναι ἀνάγκη ἐπαναλήψεως, ὅτι ἐξακολουθοῦμεν βουλόμενοι, οὔτε εἶναι ἀνάγκη ἐπιχειρήσεως ἀδιαλείπτου σωματικῶν πράξεων. Ὅπως λογιζόμεθα ἐμμένοντες εἰς τὴν αὐτὴν βούλησιν, μεχρισοῦ συλλάβωμεν τὴν ἐναντίαν, οὕτω καὶ ἡ ἐπανάληψις σωματικῆς πράξεως εἶναι περὶ τὴν μεχρισοῦ δὲν ἐπῆλθεν ἄλλη σωματικὴ πρᾶξις, ἀναιρουσα τὴν ἡμετέραν, διότι ἀρκεῖ, ὅτι δυνάμεθα, χρείας καλούσης, νὰ ἐπιχειρήσωμεν αὐτὴν ἀκωλύτως.

Ἡ νομὴ ἀποβάλλεται λοιπόν, ἅμα τὸ ἕτερον τῶν συστατικῶν αὐτῆς, εἴτε ἡ βούλησις, εἴτε ἡ σωματικὴ ἐξουσία, ἢ ἀμφοτέρω ὁμοῦ παύσωσιν.

α' Ο δι' ἑαυτοῦ νεμόμενος καὶ λογισμῷ παύεται (1)», ἄρα διὰ τῆς ἀλλοιωσεως τοῦ ἐτέρου μόνου τῶν συστατικῶν, οὔτε ἀντίκειται ἡ ῥῆσις: «Ὡσπερ γὰρ οὐ δυνάμεθα κτήσασθαι νομὴν, εἰμὴ »ψυχῇ καὶ σώματι νεμηθῶμεν, οὕτως οὐδὲ ἀποκτήσασθαι (δηλ. »ἀπολέσαι) εἰμὴ ψυχῇ καὶ σώματι παυσώμεθα νέμεσθαι(2)», διότι ἐνταῦθα ὁ σύνδεσμος καὶ (utrumque) εἶναι παραδιαζευκτικός(3).

45. Ἡ ἐναντία βούλησις εἶναι ἡ ἀπόφασις ἀποχῆς. «Διαθέσει »ἀπόλλυται νομὴ, ἅμα θελήσῃ τις ἀποστῆναι τοῦ ἀγροῦ (4)».

Οἱ στερούμενοι βουλήσεως, καὶ ὡς ἐκ τούτου μὴ δυνάμενοι νὰ

(1) L. 44. § 2. de poss. (41. 2) N'. 6'. 44.

(2) L. 153. de R. J. 50. 17) B'. γ'. 153.

(3) Παράδ. L. 10. § 13. de grad. (38. 10) Frater quoque per utrumque parentum accipitur, id est, aut per matrem tantum, aut per patrem, aut per utrumque. Sa vigny Besitz § 30. L. 29. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 27.

(4) L. 3. § 6. de poss. (41. 2) N'. 6'. 2. L. 17. § 1. L. 30. § 4. L. 34. pr. αὐτ. B. αὐτ. 16. 28. 33. Ἀρμεν. B' α'. 3.

διαθέτωσι τὰ ἴδια (1), δὲν ἀποβάλλουσιν ἐναντία θελήσει μόνη, οἷον μαινόμενοι καὶ ἄνηθοι. «Ὁ μανεὶς οὐ παύεται λογισμῷ νέμεσθαι (2).» «Ἀνηθὸς ἄνευ ἐπιτρόπου σώματι, οὐ μὴν ψυχῇ ἀφίσταται νομῆς (3).» Δύνανται ὅμως ν' ἀπολέσωσι σωματικῶς, διὰ τῆς παρ' ἄλλου καταλήψεως. Ἐνεκα ταύτης ὁ ἄνηθος, παραδίδων τὸ κτῆμα, ἀποβάλλει τὴν νομὴν, ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει ἀπαλλοτριώσις αὐτῆς (*alienatio possessionis*) (4), οὔτε ἔννομος διαδοχή, ὥστε ὁ οὕτω κτώμενος δὲν προσθέτει τὸν χρόνον νομῆς τοῦ ἀνήθου (*accessio possessionis*) πρὸς χρησικτησίαν.

46. Δύναται ἡ ἐναντία βούλησις νὰ ἐξαχθῇ ἐκ τεκμηρίων;

Εἶδομεν, ὅτι τοιοῦτο τεκμήριον προκύπτει ἐκ τῆς διὰ τοῦ τέως νομέως ἀντιπροσωπείας (*constitutum possessorium*). Ὅστις, πωλῶν τὴν ἰδίαν οἰκίαν, συγχρόνως ἐνοικιάζει αὐτήν, ἀντὶ νομῆως ἔγινεν ἐνοικος, εἰ καὶ οὐδὲν μνημονεύεται ἐν τῇ συμβολαίῳ περὶ παραιτήσεως νομῆς.

Περὶ τοῦ τεκμηρίου ἐκ τῆς χρήσεως τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς κατόπιν ῥηθῆσεται.

Εἰς τὸ ἐνδόμυχον ἐκάστου δὲν δυνάμεθα νὰ ἐμβατεύσωμεν, ἀλλ' ὅπως ἐκ πράξεων, οὕτω καὶ ἐκ παραλείψεων ἐπιτρέπεται νὰ πορισθῶμεν συμπέρασμα περὶ ἐναντίας βουλήσεως, ὡς ὅταν κατὰ τὰς περιοδικὰς ὥρας τοῦ ἔτους, καθ' ἃς κτῆμά τι, ἀγρὸς, λιμῶν κτλ. εἶναι χρήσιμον, παραμελῆται. «Εἰ δὲ τις ἐνεμήθη κτῆσιν, ἠαμεληθεῖσαν ὑπὸ τοῦ δεσπότου . . . ἢ ἀπυλιμπανομένου ἐπὶ μακρὸν χρόνον, χωρὶς βίας νέμεται (5).»

Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ παραγραφῆς καὶ περὶ ὠρισμένου χρόνου, ἀλλὰ περὶ τεκμηρίου, ὥστε ὁ ἀποτραπείας τῆς ἐπιμελείας τοῦ ἰδίου κτήματος ἔνεκα φόβου, αὐτὸν πᾶσχει πρόκριμα ἐκ τῆς τοῦ χρόνου ἀπολείψεως (6).»

47. Σώματι ἀποβαλλομένῃ τὴν νομὴν, οὐχὶ ὅταν δὲν ἔχωμεν αὐτὸ

(1) Κατὰ τοὺς Γλωσσογράφους (*ad L. 1. § 3. de poss.*) *non habent animum non possidendi*.

(2) L. 27. αὐτ. B. αὐτ. 26.

(3) L. 29. αὐτ. B. αὐτ. 28.

(4) L. 11. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 10.

(5) L. 37. § 1. de usurp. (41. 3) N' γ'. 34. § 7. J. de usuc. (2. 6).

(6) L. 4. C. de poss. (7. 32) N'. 6'. 55.

ἀμέσως ὑπὸ τὴν χεῖρα ἡμῶν, διότι ἀρκεῖ, ὅτι, ἅμα θελήσωμεν, δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν αὐτὸ πάλιν (*quatenus, si velimus, naturalem possessionem nancisci possimus*) (1), ἀλλ' ὅταν τοῦτο πλέον δὲν γίνεται.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ νομὴ παύει διὰ τοῦ θανάτου τοῦ νομῆως (2), μὴ μεταβαίνουσα εἰς τὸν κληρονόμον, πρὶν οὗτος κατὰ σωματικῶς (3). Ἐπίσης παύει, ὅταν τὸ πρᾶγμα καταστρέφηται, ἢ μεταποιῇται εἰς νέον εἶδος, ὥστε νομικῶς ἔπαυσεν ὑπάρχον (4).

48. Πῶς ἐφαρμόζεται ὁ ἐκτεθεὶς κανὼν ἐπὶ κινήτων;

Τούτων ἡ νομὴ παύει, ἅμα καταληφθέντων παρ' ἄλλου, ὡπσοδήποτε, εἴτε διὰ κλοπῆς, εἴτε διὰ βίας (5).

Ἀλλὰ καὶ ἄνευ τοιαύτης πράξεως ἄλλου ἐκπίπτομεν τῆς νομῆς κινήτων, ὅταν ὁ τόπος, ἐνθα κεῖνται, εἶναι ἀπρόσιτος, ὡς οἱ κατενεχθέντες εἰς τὸν ποταμὸν λίθοι (6), ἢ εἶναι ἄγνωστος (7).

Περὶ τῆς ἀγνοίας παρατηρητέον τὰ ἐξῆς. "Ὅστις ἐφύλαξε πρᾶγμα ἐν τῇ ἰδίᾳ οἰκίᾳ, ἢ ἔκρυψεν αὐτὸ ὑπὸ τὴν γῆν, εἰ καὶ πρὸς στιγμὴν δὲν ἐνθυμεῖται τὸν τόπον, δὲν παύει νεμόμενος, πρὶν ἄλλος καταλάβῃ αὐτό (8). Τὴν γνῶσιν ἀναπληροῦσι τὰ πρὸς φύλαξιν (*custodia*) προνοηθέντα, ἐνόσω παρ' ἄλλου δὲν ἐματαιώθησαν.

Ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τὴν ἡμετέραν φύλαξιν ἂν δὲν ὑπάρχῃ τὸ κινητὸν, ἀποτεθεὲν ἐντὸς δάσους, δὲν λύεται ἡ νομὴ, ἐνόσω γνωρίζομεν, ποῦ ἀπετέθη (9). Ἀμα ὅμως ἀγνοοῦμεν, κατὰ φυσικὸν λόγον, οὔτε φύλαξις ὑπάρχει, οὔτε γνῶσις, ὥστε τὸ πρᾶγμα ἀπωλέσθη καὶ πρὶν παρ' ἄλλου καταληφθῇ.

Ἴδου πῶς ταῦτα ἐφαρμόζονται ἐπὶ αὐτοκινήτων.

α'. Τὰ τιθασὰ ζῷα ἀποβάλλονται, ἅμα δὲν ἀνευρίσκονται πλέον (10).

(1) L. 3. § 13. de poss. (41. 2) N'. 6'. 2.

(2) "Ἡ κατὰ Ῥωμαίους δι' ἀλλοιώσεως καταστάσεως L. 30. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 28. "Ἡ εἰς γένωμαι ὑπεξούσιος.

(3) L. 23. pr. αὐτ. B. αὐτ. 22.

(4) L. 30. § 3. 4. αὐτ. B. αὐτ. 28.

(5) L. 15. αὐτ. B. αὐτ. 14.

(6) L. 13. pr. αὐτ. B. αὐτ. 12.

(7) L. 25. pr. αὐτ. B. αὐτ. 24.

(8) L. 3. § 13. L. 44. pr. αὐτ. B. αὐτ. 2. 44.

(9) L. 25. pr. 47. L. 3. § 13. αὐτ. B. αὐτ. 24. 46. 2.

(10) L. 3. § 13. αὐτ. B. αὐτ. 2.

Β'. Τῶν ἀγρίων τὴν νομὴν διατηροῦμεν, ἐνόσφ κρατοῦμεν αὐτὰ καθειργμένα, ὥστε οὔτε τὴν θέαν ἡμῶν διέφυγον, οὔτε ἡ ἐπιδίωξις εἶναι δυσχερὴς, διότι, ἅμα συμβῇ τὸ ἐναντίον, δὲν ἀποβάλλομεν μόνην τὴν νομὴν αὐτῶν, ἀλλὰ καὶ τὴν κυριότητα (1). «Εἰ ἠθρία ἐν βιβαρίοις ἀποκλείσω, ἢ ἰχθύας εἰς πισκίαν συναγάγω, ἠνέμομαι αὐτά· οὐ μὴν εἰ ἐν ὕλῃ οἱ θῆρες, ἢ ἐν λίμνῃ οἱ ἰχθύες πείσι (2).»

Γ'. Τιθασευθέντα ὅμως διὰ τῆς τέχνης τ' ἄγρια ἐκ φύσεως, ἐνόσφ διατηροῦσι τὴν συνήθειαν ὑποστροφῆς, δὲν ἐξέρχονται τῆς ἡμετέρας νομῆς (3).

Πῶς ἀποβάλλομεν τὰ κινητὰ, νεμόμενοι δι' ἀντιπροσώπου, θέλομεν ἐξηγήσει, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἐπὶ ἀκινήτων (§ 52).

49. Καὶ ἐπὶ ἀκινήτων λέγομεν κατὰ τὸν προεκτεθέντα κανόνα, ὅτι ἐκπίπτομεν τῆς νομῆς, ἅμα δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν ἡμετέραν ἐξουσίαν.

Ἄλλ' ὁ τρόπος, καθ' ὃν αὕτη ἐνασκεῖται, παραλλάσσει.

Ὅστις ἐν τῇ ἰδίᾳ κτήματι δεσμευθεὶς, ὑποκύψει εἰς τὴν θέλησιν ἄλλου, λογίζεται ἐκβληθεὶς. «Εἰ μὴ ἐξωθήσω σε, ἀλλὰ εἰσελθὼν ἠδήσω σε καὶ ἀναγκάσω ἐργάσασθαι, ἐκβεβλήσθαι δοκεῖς (4)».

Ὁ φυσικώτερος τρόπος ἐκπτώσεως ὑπάρχει, ὅταν δὲν δύναται τις πλεόν νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα, εἴτε κωλυόμενος παρὰ τοῦ σκοποῦντος νὰ γίνῃ νομεύς, εἴτε καὶ παρὰ τοῦ μὴ σκοποῦντος (5).

Ὡς πρὸς τὴν προστασίαν τοῦ νόμου μεγίστην ἔχει σημασίαν τὸ ζήτημα, ἂν ἀπαιτῆται τις νὰ ὑποστῇ τὸν ἀγῶνα τῆς ἐξώσεως, ἢ ἂν καὶ ἀμαχητὶ ἐξωθούμενος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν βοήθειαν τοῦ νόμου.

Ὁ Λαβεῶν ἐν γένει περὶ φόβου πραγματευόμενος καὶ περὶ τῆς ἀγωγῆς ἐκδιάσεως (quod metus) ἔδογματίσεν, ὅτι ὁ νομεύς, μανθάνων ἐπερχομένους ἐνόπλους καὶ φυγῶν, δὲν λογίζεται βίᾳ

(1) L. 3. § 2. L. 5. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 4.

(2) L. 3. § 14. de poss. (41. 2) N'. β'. 2.

(3) L. 4. 5. § 4. 5. de A. R. D. (41. 4) N'. α'. 3. 4. L. 3. § 15. 16. de poss. (41. 2) N'. β'. 2. Ἀρμεν. Β'. α'. 19.

(4) L. 1. § 47. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. Paulus S. R. V. 6. § 6.

(5) L. 4. § 22. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4.

ἐκβληθείς, οὐδὲ προστατεύεται διὰ τοῦ παραγγέλματος, διότι δὲν ἀνέμεινε νὰ ἐκβληθῇ βία, ἀλλ' ἀπέδρα (1).

Ἄλλ' ἤδη ὁ *Κικέρων* παρετήρησε τὸ παραλογον, ἐὰν ἀρνηταί τις βίαν πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος, διότι δὲν ἐγένοντο συμπλοκαὶ καὶ φόνοι (2).

Διὸ πάλιν ἀλλαχοῦ αὐτὸς ὁ *Λαβεών* ὁμολογεῖ, ὅτι βία ἐκβέβληται καὶ ὁ φόβος τῶν ἐπερχομένων ἀποδράς, ὁ δὲ *Οὐλιανὸς* ἀκριβέστερον ὑρίζων, δέχεται τὴν ἀπόδρασιν ὡς ἔξωσιν, ἀμα οἱ ἐπιδραμόντες κατέλαβον βία τὸ χωρίον (3), οὐχὶ δὲ, ὅτε οὐδεμίαν εἶχον τοιαύτην πρόθεσιν, ἀλλ' ἀλλαχοῦ ἐπορεύοντο (4).

Καὶ πάλιν ὁ *Ιουλιανὸς* οὐδὲ τὴν κατάληψιν τῶν ἐπερχομένων ἀπαιτεῖ ὅπως λογισθῇ βία ἐκβληθείς, ὁ φυγὼν ὅπως σωθῇ (5).

Ἡ ἀντίθεσις αὕτη ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς διχογνωμίας τῶν νεωτέρων καὶ εἰς τὴν θεωρίαν, ὅτι ὁ δραπετεύσας, ὡς μὴ ἀνδρικῶς ὑποστάς τὴν βίαν, λογίζεται διαθέσει (*animo*) ἐγκαταλείψας τὴν νομὴν, μετ' αὐτῆς δὲ συναποτελέσας καὶ πᾶσαν τοῦ νόμου βοήθειαν (6), ἥ ὅτι διὰ νὰ δοθῇ ἡ βοήθεια ἀπαιτεῖται τοῦλάχιστον ἡ κατάληψις τοῦ ἐκφοβήσαντος (7).

Εἶναι προδηλον, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη βοηθείας, ἂν παρ' οὐδενὸς κατελήφθῃ ἡ νομή.

Ἀλλὰ θετέον, ὅτι μετὰ τὴν φυγὴν τοῦ νομέως, ἄλλος τις καταλαμβάνει τὴν νομὴν, εὐρίσκων αὐτὴν ἔρημον, ὅστις δὲν ἐπὶ πῇ βία, ἢ ἐνδέχεται ὧν ἐν καλῇ πίστει καὶ ἐν πλάνῃ.

Ὁ νομέως οὐδόλως ἐσκόπει νὰ παραιτηθῇ τῆς νομῆς, διότι φοβηθείς ἀπῆλθεν, ἀλλ' ἤδη ἐρωτᾶται, ἂν ἀπαιτεῖται, ν' ἀποπειραθῇ νὰ ἐπανέλθῃ καὶ διὰ βίας ν' ἀποκρουσθῇ, ὅπως μὴ στερῇται τῆς βοηθείας τοῦ παραγγέλματος.

(1) L. 9. pr. quod metus (4. 2) Non videtur vi dejectus, qui dejici non expectavi, sed profugi I'. 6'. 9.

(2) Cic. pro Caecina 16. 46 καὶ 14. 41. Quum de possessione controversia, tu vim negabis esse factam, si caedes et occisio facta non erit?

(3) L. 1. § 29. de vi (43. 16) E'. ιζ'. 7.

(4) L. 3. § 6. αὐτ.

(5) L. 33. § 2. de usurp (41. 3) quamvis nemo ingressus fuerit. Τοῦναντίον Paulus S. R. V. 6. 4. Si tamen adversarius... ingressus sit. Ὅπως καὶ ἐν L. 3. § 7. de vi (43. 16) E'. ιζ'. 9.

(6) Savigny Besitz § 31.

(7) Vangerow I. § 207. Περί τούτων Bruns Besitzkl. σ. 123.

Περὶ τούτου ἀρκούντως ἀποφαίνονται οἱ νομοδιδάσκαλοι, ὅτι βίᾳ ἐκβάλλεται ὁ κωλυόμενος ἐπανελθεῖν, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποψίᾳ ἀποκρούσεως (1). Δὲν ἀπαιτεῖται λοιπὸν νὰ δοκιμασθῶσιν αἱ σωματικαὶ δυνάμεις καὶ νὰ γίνη πάλιν αἵματηρά.

Σαφῶς λέγουσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι, ὅτι βίᾳ ἐκβάλλεται καὶ ὅστις ἐκ φόβου κωλύεται νὰ ἐπανελθῇ, ἢ ὑποπτευόμενος ὅτι θέλει ἀποκρουσθῇ (2). Ἀρκεῖ ἐπομένως οἰαδῆποτε ἐξήγησις μετὰ τοῦ εἰσχωρήσαντος εἰς τὴν νομὴν, ὅτι δὲν ἐνδίδει, ὅπως ἐπιτραπῇ ἡ χρῆσις τοῦ παραγγέλματος.

50. Ἀφότου ἐδέχθησαν, ὅτι βίᾳ ἐκβάλλεται, οὐ μόνον ὅστις ἀναγκάζεται ἄκων νὰ ἐξέλθῃ τοῦ ἰδίου κτήματος, ἀλλὰ καὶ ὅστις κωλύεται νὰ εἰσέλθῃ, ἐκράτησεν ὅτι, ὁ ἀπομακρυνόμενος δι' οἰονδῆποτε λόγον τοῦ κτήματος καὶ ἰδίως διὰ τὰς ὑποθέσεις αὐτοῦ, ψυχῇ διατηρεῖ τὴν νομὴν (*animo retinet*), ὅθεν, ἅμα κωλύεται παρὰ τοῦ καταλαβόντος, ὑπάρχει βιαία ἐξωσις καὶ χώρα τῷ παραγγέλματι (3).

Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἀναπτύσσοντες, ἐδέχθησαν, ὅτι πρὶν μάθῃ ὁ ἀπουσιάζας τὴν εἰσχώρησιν ἄλλου εἰς τὴν νομὴν, δὲν ἀποβάλλει αὐτήν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς γνώσεως ἄρχεται ὁ χρόνος, ἐν ᾧ δεῖν νὰ ἐνασκηθῇ τὸ παράγγελλμα (4).

Αἱ χειμεριναὶ καὶ θεριναὶ νομαὶ ὡς ἐν παραδείγματι ἀναφέρονται: «ἐπὶ παντὸς γὰρ κτήματος, ὃ μὴ θέλομεν καταλιπεῖν, » ἐὰν ἀναχωρήσωμεν ἐξ αὐτοῦ, τὸ αὐτὸ ἐστίν (5).»

Ἐντεῦθεν τὸ πόρισμα, ὅτι ὁ λάθρα εἰσερχόμενος εἰς τὴν νομὴν δὲν ἀποστερεῖ ἡμᾶς πρὶν λάβωμεν γνώσιν (6).

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται ἡ ἐξῆς ἀπορία. Ὁ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νο-

(1) L. 3. § 8. L. 7. L. 25. § 2. de poss. (41. 2) Brun s. αὐτ. σ. 126.

(2) L. 1. § 24. L. 3. § 8. de vi. (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. Paulus S. R. V. 6. Vi dejectus videtur et qui in via territus est, ne ad fundum accederet.

(3) L. 6. § 1. 7. L. 25. § 2. de poss. (41. 2).

(4) L. 44. § 2. L. 45. 46. αὐτ. L. 3. § 11. αὐτ. Ἀρμετ. Β'. α'. 4.

(5) L. 1. § 25. de vi (43. 16) Ε' ιζ'. 7. Ὑπῆρχον καὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες, ἀλλὰ δὲν ἴσχυσαν. Gajus IV. 153 Plerique putant Κατὰ Savigny Besitz § 31 τὸ νέον θεώρημα ἦτον ἔκτακτον. Μίσθον βαδίζει δὲν Windscheid I. § 156 ὑποσ. 4, κατακρίνων καὶ τοὺς θεωροῦντας αὐτὸ ὅλως φυσικόν. Ἐν τῇ 4 ἐκδόσει καταγίνεται νὰ εὕρῃ τύπον, ὥστε νὰ μὴ ὁμολογήσῃ, ὅτι *animo retinetur possessio*.

(6) L. 3. § 7. L. 18. § 34. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 17.

μέως εἰσελθόν, εἴτε ἐν κακῇ πίστει, εἴτε ἐν καλῇ πίστει, δὲν νέμεται τάχα ἐν τοσούτῳ, μεχρὶ τοῦ μάθῃ ὁ νομέυς; Οἱ ἀπαντῶντες ἀποφατικῶς ἐπικαλοῦνται, ὅτι δὴ συγχρόνως δὲν δύνανται νὰ νέμωται εἰς ὁλόκληρον (1). 'Ἄλλ' ἐντούτοις ὁ λάθρα καταλαβὼν σωματικῶς κατέχει ἐπὶ προθέσει νομῆς (2).

Τὸ ἀκριβέστερον εἶναι, ὅτι ἡ νομὴ αὐτοῦ εἶναι πλημμελής (vitiosa) ἀναφορικῶς πρὸς τὸν ἀληθῆ νομέα, ἀλλ' οὐχ ἥττον κατὰ παντός ἄλλου προστατεύεται (3).

Τοῦτο ὑποδηλοῖ ὁ Οὐλπιανὸς ἐξάγων τὸ συμπέρασμα ἐκ τῆς διατηρήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἀγνοοῦντος, ὅτι ὁ λαθραῖος νομέυς μετατρέπεται εἰς βίαιον νομέα, ἀφ' οὗτοῦ ὁ ἀναχωρήσας λάθρη γινώσκει καὶ κωλυθῇ (4).

Ἐπεται ἡ ἐξῆς ἀπορία. Ὁ πρῶτος νομέυς ὀφείλει τάχα ν' ἀποπειραθῇ τὴν βιαίαν ἀποβολὴν τοῦ λαθραῖως εἰσχωρήσαντος, ὅπως ἐν ἀποτυχίᾳ ἐνασκήσῃ τὸ παράγγελμα; Ἄν ἦτο τοῦτο βέβαιον, ἔπεται ὅτι νομιμοποιεῖται καὶ ἀθωοῦται ὑπὸ τοῦ νόμου πᾶσα βία κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως καὶ ἐν ἀγνοίᾳ εἰσχωρήσαντος εἰς νομὴν ἔρημον, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως.

Τὸ δικαίωμα τῆς χρήσεως βίας κατὰ τοῦ εἰσχωρήσαντος εἰς κενὴν νομὴν σχεδὸν οἱ πλεῖστοι παραδέχονται τῶν νεωτέρων, ὡς συνέπειαν τῆς θεωρίας αὐτῶν (5). 'Ἄλλ' οὐδεὶς ἀρχαῖος συμμαρτυρεῖ. Ἀπαξ μόνον ὁ Κέλσος καὶ ἐν παρόδῳ εἶπεν, ὅτι μένων ἐν τῇ νομῇ ἐνδέχεται εὐκόλως νὰ ἐξώσῃ τις τὸν λάθρα εἰσχωρήσαντα (6). Ὅλοι δὲ οἱ λοιποὶ θεωροῦσιν ἐξωσθέντα καὶ δικαιούμενον εἰς τὸ παράγγελμα τὸν τέως νομέα, ὅστις, μαθὼν τὴν παρ' ἄλλου κατάληψιν, κωλύεται νὰ ἐπανέλθῃ (7).

Τότε μόνον ἡ βία εἶναι θεμιτὴ, ὡς μέσον ἀμύνης, ὅταν ἐν τῷ

(1) Savigny Besitz § 31. 11.

(2) L. 25 § 2. de poss. (41. 2) L. 40. 18. § 3. αὐτ.

(3) L. 53. αὐτ. L. 1. § 9. L. 2. uti poss. (43. 17) NH. ιζ'. 1.

(4) L. 6. § 1. de poss. (41. 2.) N'. 6'. 5. Ὁ Savigny Besitz § 31. III. ζητεῖ ὑπεφυγὰς Bruns Besitzkl. σ. 144. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ ἀχρηστία τοῦ interdictum de clandestina possessione. L. 7. § 5. comm. div. (10. 3).

(5) Ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τοῦ Savigny Besitz § 31. 40 Vangerow I. § 207. Puchta Rechtsl. II. 85. Windscheid I. § 156. ὕποσ. 8. Οἰκονομίδου Περί Νομῆς § 106. ὕποσ. 6.

(6) L. 18. § 3. de poss. (41. 2) Facile expulsurus.

(7) L. 6. § 1. L. 25. § 2. αὐτ. L. 1. § 24. 28. L. 3. § 9. 14. L. 2. 18. de vi (43. 16). Ε'. ιζ'. 7. 9. 12. 24.

ἄμα ἐνασκειῖται. «Εἰ τὸν βιασάμενόν με βία παραχρῆμα ἀντεκ-
»δάλω, οὐ νέμομαι βιαίως (¹)». Μετὰ καιρὸν ὁμως ἀπλῶς, διότι
βραδύως ἔγινε γνωστὴ ἡ παρ' ἄλλου κατάληψις, οὐδόλως δύναται
νὰ νομιμοποιηθῇ ἡ βία, ὡς μέσον ἀμύνης (²), ἀλλ' εἶναι αὐτοδικαία
προφανῆς, ἀντὶ τῆς προσφυγῆς εἰς τὴν βοήθειαν τοῦ νόμου. Ὅταν ὁ
νόμος ἀρνῆται βοήθειαν, οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ἐπιτρέπει τὴν χρῆ-
σιν τῶν ἰδίων δυνάμεων. Ὁ δὲ λέγων, ὅτι αὕτη ἐπιτρέπεται, κατὰ
μείζονα λόγον δέον νὰ παρδεχθῇ τὴν βοήθειαν τοῦ νόμου. Ἀπο-
δεικνύονται ἄρα ἀνακόλουθοι οἱ πρεσβεύοντες τὸ ἐναντίον καὶ πα-
ρδεχόμενοι δικαίωμα νομῆς, σωζόμενον μὲν, ἀλλ' ὁμως μὴ προστα-
τευόμενον ὑπὸ τοῦ νόμου, μόνον δὲ ἐνασκούμενον ἰδίᾳ χειρὶ (³).

Μαινόμενοι καὶ ἀνηθοὶ εἰς οὐδὲν λογίζεται ὅτι μάθωσι καὶ
ἐντεῦθεν εἶπον, ὅτι οὐ μόνον ἀπόντες οὐδέποτε ἀποβάλλουσι νο-
μὴν, ἀλλὰ καὶ ἐκβληθέντες (⁴).

Ἡ ἔννοια ὁμως τῆς ῥήσεως, «ὅτι ὁ μανεῖς οὐ παύεται λογι-
»σμῳ νέμεσθαι (⁵), » ἀπλῶς ἀναφέρεται εἰς τὴν λογισμῳ μόνῳ δια-
τηρουμένην νομὴν, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ παρὰ μαινομένῳ.
Ἀλλὰ περὶ ἀνήθου ῥητῶς εἶδομεν (§ 45), ὅτι σώματι ἀποβάλλει
τὴν νομὴν (⁶), δηλ. ἐκβληθεὶς, ἄρα καὶ ὁ μαινόμενος.

Δὲν δύναται ἐν ταῦτοις νὰ φιλονεικηθῇ, ὅτι ἀμφότεροι ἀποβάλλ-
λουσιν, εἰ καὶ ἀπόντες, ἄμα γίνῃ γνωστὴ εἰς τὸν ἐπίτροπον αὐτῶν
ἡ κατάληψις.

51. Ἐν γένει διὰ παντὸς προσώπου, ὀνόματι ἡμῶν ἐνεργοῦντος,
διατηροῦμεν τὴν νομὴν. «Ὁ ἄλλος ὀνόματί μου νέμεται, ἐγὼ νέ-
»μομαι (⁷)». Ἀλλὰ καὶ ὁ ἀντιπρόσωπος ἡμῶν δύναται ν' ἀντι-
καταστήσῃ ἄλλον καὶ οὗτος ἄλλον, εἶναι δὲ ὅλως ἀδιάφορον, ἂν
ὁ ἀντικατασταθεὶς ὑποθέτῃ νομέα τὸν ἡμέτερον ἐντολοδόχον (⁸).

Οὔτε ἡ παῦσις τῆς ἀντιπροσωπεύσεως συνεπάγεται τὴν στέρησιν
τῆς νομῆς, διότι ὁ ἀντιπρόσωπος εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον. «Ὁ κλη-

(¹) L. 3. § 9. L. 17. αὐτ. E. ιζ'. 9. 23.

(²) Windscheid I. § 156. ὑποσ. 4. νομίζει, ὅτι ἐπετρέπη κατ' ἐπέ-
κτασιν. Ἐν τῇ 4 ἐκδόσει ὑποσ. 8. ἀποφεύγει ν' ἀποφανθῇ.

(³) Bruns Besitzkl. σ. 153.

(⁴) Σαβιν. § 32.

(⁵) L. 27. de poss. (41. 2) N. E. 26.

(⁶) L. 29. αὐτ. B. αὐτ. 27. Vangerow L. § 207.

(⁷) L. 9. de poss. (41. 2) N. E. 8.

(⁸) L. 30. § 6. αὐτ. B. αὐτ. 29.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β').

»ρονόμος τοῦ μισθωτοῦ, εἰ καὶ μὴ ἐστὶ μισθωτός, τῷ δεσπότῃ
»νέμεται (1).»

Ὁ δὲ ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος ἐκβλήθεις, ἐνῶ διέμειναν ἐν αὐτῷ
οἱ ὀνόματι αὐτοῦ κατέχοντες, διὰ τῶν προσώπων τοῦτω δια-
τηρεῖ τὴν νομὴν (2).

Οὐδεμία ὁμῶς ἀμφιβολία, ὅτι ὁ θέλων νὰ ἐγκαταλείψῃ τὴν
νομὴν, εἰ καὶ εὕρισκόμενος ἐν τῷ κτήματι μεθ' ὅλων τῶν ὑπηρε-
τούτων αὐτόν, παρχρῆμα ἀποβάλλει (*animo non possidendi*),
διότι ἐκ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ ἤρτηται.

Ὑπάρχοντος ἀντιπροσώπου, δι' οὗ διατηροῦμεν τὴν νομὴν,
κατὰ δύο τρόπους εἶναι ἐνδεχομένη ἡ ἀπώλεια αὐτῆς, εἴτε διότι
ὁ ἀντιπρόσωπος, μεταβαλλὼν γνώμην, σφετερίζεται τὴν νομὴν,
εἴτε διότι ἄλλος ἀφαιρεῖ αὐτήν. Ἐκάστην τῶν περιστάσεων τού-
των θέλονεν ἐξετάσει ἰδιαιτέρως.

52. Ἐνόσω ὁ ἐντολοδόχος, ἐξακολουθῶν νὰ κατέχῃ, δὲν προτίθε-
ται νὰ γίνῃ νομεύς, ἡ νομὴ διατηρεῖται, εἰ καὶ ὁ ἐντολοδόχος ἀρνεῖ-
ται τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, διότι τοιαύτη ἀρνήσις δὲν γίνεται
ἐπὶ ἀποσερίσει, ἀλλ' ἔχει ἄλλας αἰτίας (3), οἷον παρακατασχέσιν κλ.

Ἀφότου ὅμως ὁ ἐντολοδόχος θελήσῃ αὐτός νὰ γίνῃ νομεύς,
ἐκτοτε δύναται νὰ παύσῃ ἡ ἡμετέρα νομὴ, ἀλλ' ἐπὶ ἀκινήτων
οὔτε τοῦτο ἀρκεῖ, πρὶν λάβωμεν γνώσιν τῆς τοιαύτης προθέσεως,
κατὰ τὰ πρὸ ὀλίγου ἐκτεθέντα (§ 50). Τοῦτο ὑποθέτει καὶ ἡ
ῤῥῆσις, καθ' ἣν ὁ μισθωτός μου μ' ἐκβάλλει, ἀφότου ἀρνεῖται νὰ
παραδώσῃ εἰς τὸν ἀγυραστήν μου (4).

Ἐπὶ κινήτων τοιαύτη γνώσις δὲν ἀπαιτεῖται (§ 48).

Ἐντούτοις ἀκριβολογούντες τινες εἶπον, ὅτι κλοπὴ δὲν γίνεται
μόνῳ λογισμῷ, ἀνευ ἀφαιρέσεως (*contrectatio*) τοῦ πράγματος,
ὥστε δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ κινήτων, πρὶν ὁ ἐντολοδόχος με-
τακινήσῃ αὐτὰ (*loco movere*), ἂν δὲ ἔχῃ ἐν χερσίν, οἷον δα-
κτύλιον, πρὶν ἀποκρύψῃ (5).

(1) L. 60. § 1. loc. (40. 2) K'. α'. 60.

(2) L. 1. § 45. de vi (43. 16) E'. ιζ'. 7.

(3) L. 20. de poss. (41. 2) N'. ε'. 19. L. 12. de vi (43. 16) E'. 17.
18. Εἰ μὴ εὐλογον τῆς κωλύσεως ἔχει αἰτίαν.

(4) L. 12. αὐτ. B. αὐτ. 18.

(5) L. 3. § 48. de poss. (41. 2) N'. ι'. ε'. L. 1. § 2. 67 de furtis
(47. 2) E'. ιε'. 1. 67.

Ἀντιδοξεῖ ὁ Παπιριανὸς λέγων, ὅτι ἅμα μεταβάλλῃ πρόθεσιν ὁ ἐντολοδόχος, ἀπόλλυται ἡ νομή· «ἅμα μὴ θελήσῃς ἀποδοῦναι ἡμοί, καὶν ἀγνοῶ, ἀπόλλω τὴν νομήν (1)».

Ἄλλ' οὔτε ἡ μετακίνησις καὶ ψηλάφησις προσθέτουσι τι εἰς τὴν πρόθεσιν ἀποστερήσεως, οὔτε ἡ πρόθεσις μόνη, ἐνόσω δὲν ἐκτελεῖται δύναται νὰ ἔχῃ ἀποτελέσματα.

Περὶ τῆς ὑπεξαίρεσεως, ἀπαιτουμένης κατὰ τὴν ἐτέραν γνώμην, εὐρίσκωμεν, προκειμένου περὶ παραθήκης, ὅτι κατὰ τοὺς Ῥωμ. Νομοδιδασκάλους μόνη ἡ ἄρνητις δὲν ἔρκει, διὰ νὰ κατασταθῇ τις ὑπαίτιος κλοπῆς, ἀλλ' ἀπητεῖτο καὶ πρῶξις ἐπὶ προθέσει ἀποστερήσεως, «εἰ μὴ ἐπιλαβῇται τοῦ παρατεθέντος, ἐπὶ τῷ κλέψει αὐτό (2)» Ἀλλὰ, πῶς ἀποδεικνύεται τοιαύτη πρόθεσις καὶ τί εἶναι ἡ πρῶξις, ὅταν δὲν γίνεται μετ' ἄλλων, ἀλλὰ μονομερῶς;

Ὁ ἡμέτερος Π. Νόμος εἶναι ἀκριθέστερος, ὁρίζων ὅτι ὑπεξαίρεσις ὑπάρχει, ὅταν τις διακατέχῃ ἢ φυλάττῃ ξένον κινήτὸν πρᾶγμα, ἐπὶ σκοπῷ δὲ ν' ἀποστερήσῃ τὸν ἰδιοκτῆμον αὐνοῦ ἀποζημιώσεως, ἢ

α'. κατακρατῇ αὐτὸ δι' ἑαυτὸν, ἢ

β'. ἀναλίσκῃ αὐτὸ ὅλον ἢ ἐν μέρει, ἢ

γ'. παραχωρῇ αὐτὸ εἰς ἄλλους ἐπὶ δικαιώματι ἰδιοκτησίας

(Ἀρ. 385)

Ὁ σκοπὸς ἀποστερήσεως ὑπάρχει ἀποδεδειγμένος, ἅμα τις ἄρνεῖται εἰς τὸν ἔχοντα δικαίωμα «πρὸς ἀπαίτησιν, ὅτι διακατέχει ἢ φυλάττει τὸ ζητούμενον (Ἀρ. 386).»

Ὁ κατέχων καὶ ἐντούτοις ἀρνούμενος, τί ἄλλο δύναται νὰ σκοπῇ, πλὴν τῆς ἀποστερήσεως;

Ἰπόθεσις ὅμως, ὅτι εἰσέτι δὲν ἐζητήθη τὸ παρατεθέν, καὶ δὲν ἐγένετο ἄρνησις, οὔτε ὁ ἡμέτερος Ποιν. Νόμος παραδέχεται, ὅτι, ἅμα συλλαβῇ τὴν πρόθεσιν ἀποστερήσεως ὁ θεματοφύλαξ, ἐπὶ τὴν ὑπεξαίρεσιν, ἀλλ' ἀπαιτεῖ νὰ γίνῃ κατανώσις τοῦ πράγματος, ἢ ἐκποίησης ἐπὶ σκοπῷ ἀποστερήσεως (Ἀρ. 385). Τὸν δὲ σκοπὸν δέχεται ἀποδεδειγμένον, ὅταν ὁ ἐπιχειρῶν τὴν ἀνάλωσιν, ἢ τὴν ἐκποίησιν, δὲν ἔχῃ πρόχειρα τὰ μέσα πρὸς ἀντικατάστασιν,

(1) L. 47. αὐτ. B. αὐτ. 46. *Solenne* § 33.

(2) L. 1. § 2. L. 67. *pr. de furt.* (47. 2) *Ξ.* *id.* 1. 67.

καί, γενομένης τῆς ἀπαιτήσεως, οὔτε ἀποδίδει, οὔτε ικανοποιεῖ παρὰ χρεῖμα ("Αρ. 386), εἰ καὶ μὴ ἀρνούμενος, ὅτι ἔλαβε.

Νομίζομεν, ὅτι ὀρθότερον εἶναι νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς ἐπέρχεται, ὅταν ὑπάρξῃ ὑπεξαίρεσις, ὥπως ὀρίζεται διὰ τοῦ ἡμετέρου Ποιν. Νόμου, ὅστις δὲν ἀπαιτεῖ μὲν τὴν γνώσιν τοῦ ἀποβάλλοντος τὸ ἴδιον, παραδέχεται ὅμως ἐκ τῆς ἀρνήσεως ἀποδεδειγμένον τὸν σκοπὸν ἀποστερήσεως.

53. Εἰς τὰ προειρημένα φαίνεται ἀντιτασσόμενον τὸ ἀξίωμα, ὅτι αὐτοὶ εἰς αὐτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει (1). » Ἀλλ' ἀμέσως ἐπιφέρει ὁ Νομοδιδασκαλος, ὅτι ἂν μὲ πωλήσῃς, ὅπερ μ' ἔδωκες εἰς παρακαταθήκην, δὲν μεταβάλλω τὴν αἰτίαν νομῆς, διότι δὲν ἤμην νομεύς, ἀλλὰ κάτωχος (2), ὅπερ οὐδὲν ἐξηγεῖ, ἥ εἶναι ἀπλοῦν λογοπαίγνιον.

"Αν ἦτο τῶνόντι τὸ ἀξίωμα κατὰ γράμμα ἀληθές, οὐδέποτε ὁ ὀνόματι ἄλλου κατέχων δύναται νὰ νεμηθῇ δι' αὐτόν, μεταβάλλον γνώμην.

Ἐν τούτοις πρὸ ὀλίγου εἶδομεν τὸ ἐναντίον καὶ εἶναι ἀδιαφιλονίκητον, ὅτι ὁ μισθωτὸς, ἐξωθῶν τὸν κύριον, καταλαμβάνει τὴν νομὴν, μεταβάλλων τὴν αἰτίαν μισθώσεως (conductionis causa), εἰς αἰτίαν ἐξώσεως (dejectionis causa) (3).

Τὸ ἀξίωμα λοιπὸν ἔχει ἄλλην ἐννοίαν. Ἐπειδὴ ὁ λόγος περὶ αἰτίας, ἥτις ὡς πρὸς τὴν διὰ παραγγελμάτων προστατευομένην νομὴν δὲν ἐξετάζεται, διότι καὶ ὁ βίβλα βίων νέμεται, ἔπεται ὅτι ἀναφέρεται τὸ ἀξίωμα εἰς τὴν πρὸς χρησικτησίαν νομὴν, καθ' ἣν συναπετεῖται καὶ νόμιμος αἰτία.

Ἀπλῇ εἰκασία εἶναι, ὅτι τὴν ἀρχὴν ἔλαβε τὸ ἀξίωμα ἐκ τῆς ὑπὸ Γαίου μνημονευομένης ἐνιαυσίου χρησικτησίας τῶν κληρονομιαίων, τουτέστι τῶν κατεχομένων ὡς τοιούτων (pro herede) ἐπὶ ἐνιαυτὸν, ἥτις ἐλέγετο usucapio lucrativa, nam sciens quisque rem alienam lucrificat (4), διότι καὶ ὁ εἰδὼς ἐκέρδαιεν αὐτὰ διὰ τῆς ἐνιαυσίου χρήσεως. Κατὰ τινὰς ῥήσεις τῶνόντι ὡς πρὸς τοιοῦτο κέρδος κληρονομιαίων προβάλλεται τὸ ἀξίωμα (5), ὥστε ὁ λαβὼν

(1) L. 3. § 19. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 2.

(2) L. 3. § 20 αὐτ. Β. αὐτ. 2.

(3) L. 12. 18. pr. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 18. 24.

(4) Gajus II. § 52. 61. Sabirè § 7 "Ορα Τόμ. Ε'. § 11.

(5) L. 2. § 1. pro herede (41. 5) Ν'. ε'. 3. L. 10. si pars hered. (5. 4) ΝΒ'. ε'. 10.

τὸ πρᾶγμα πρὸς φύλαξιν παρὰ τοῦ κυρίου, ἢ ἐπὶ μισθώσει, ἅμα ἀποθανόντος αὐτοῦ δὲν δύναται, ἐπικαλούμενος ἤδη ὅτι κατέχει ὡς κληρονόμος, νὰ χρησιδεδεσπόσῃ.

Ἄλλ' ὅμως δὲν ἀμφισβητεῖται, ὅτι ὁ ἀγοράσας παρὰ μὴ κυρίου, ὅταν ἐγκρίνῃ ὁ κύριος, μεταβάλλει τὴν αἰτίαν τῆς νομῆς (1) οὐχὶ τοῦτέστιν ἀφ' ἑαυτοῦ (ipse).

Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ ἀξιώματος κατὰ τὴν χρησικτησίαν ῥηθῆσεται καὶ πάλιν, ὡς πρὸς τὴν προστατευομένην ὅμως διὰ παργγελμάτων νομὴν, εἶδομεν, ὅτι ὁ ὀνόματι ἄλλου κατέχων ἀκίνητον γίνεται νομεύς, ἅμα μάθῃ τοῦτο ἐκεῖνος, οὐ ὀνόματι κατέχεν, ἐνῶ ἐπὶ κινήτων καὶ πρὸ τῆς γνώσεως.

Πλείονα ἀκρίβειαν ἔχει τὸ ἀξίωμα τοῦ Γαλλ. Κώδ. "Αρ 2231, ὅτι, ὅστις ἐπελήφθη νομῆς ὀνόματι ἄλλου, ὑποτίθεται κατέχων ὀνόματι αὐτοῦ, μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου.

54. Διττῶς δυνάμεθα ν' ἀπολέσωμεν τὴν νομὴν δι' ἀντιπροσώπου μὴ κτωμένου δι' ἑαυτὸν, εἴτε ἄκοντος αὐτοῦ τοῦτέστιν εἴτε ἐκόντος.

Καὶ ἐπὶ κινήτων καὶ ἐπὶ ἀκινήτων, ἅμα ἐκπέσῃ τῆς νομῆς ὁ ἀντιπρόσωπος, παραχρῆμα ἀποβάλλει αὐτὴν ὁ νομεύς, διότι ἡ κατὰ τοῦ ἀντιπροσώπου βία λογίζεται γενομένη κατὰ τοῦ κυρίου «Ὁ κατέχει δούλος, ἢ διοικητής, ἢ μισθωτός, ὁ δεσπότης κρατεῖ, καὶ ἐκβληθῶσιν, αὐτὸς ἐκβληταί τῆς νομῆς, καὶ ἡ γυνὴ τὸ γεγονός (2).

"Αν ὅμως ὁ ἀντιπρόσωπος ἐτελεύτησεν, ἢ παρεφρόνησεν, ἐνόσω ἄλλος δὲν κατέλαβε, δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ (3).

Κατὰ φυσικὸν λόγον, ἀμελοῦντες ν' ἀντικαταστήσωμεν τὸν τελεύτησαντα ἀντιπρόσωπον, λογιζόμεθα ἐγκαταλείψαντες τὴν νομὴν. «Κἂν τελευτήσῃ ὁ μισθωτός μου, εἶτι νέμομαι, εἰ μὴ ἄλλος κατέσχεν, ἢ ἐγὼ ἡμέλησα νέμεσθαι (4).»

55. Διὰ νὰ ἐξηγήσωμεν, πῶς ἀποβάλλεται ἡ νομὴ ἐκόντος τοῦ ἀντιπροσώπου, τρεῖς ὑποθέσεις εἶναι ἐνδεχόμεναι. Ἡ ὁ ἀντιπρόσωπος ἐγκαταλιμπάνει τὸ νεμόμενον κτῆμα, ὃ οὐδεὶς εἰσέτι κατε

(1) L. 6. § 3. de prec. (43. 26) L. 33. § 1 de usurp. (44. 3) N'. γ'. 31. L. 2. § 21. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1. L. 19. § 1. de poss. (41. 2) L. 5. C. de poss. (7. 32) N'. ε'. 18. 56.

(2) L. 1. § 22. de vi (43. 16) N'. ιζ'. 7.

(3) L. 60. § 1. loc. (19. 2) K'. α'. 60. L. 25. § 1. de poss. (41. 2) N'. ε'. 24.

(4) L. 40. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 40.

λαβεν, ἢ ἐπῆλθε κατόπιν τῆς ἐγκαταλείψεως καταλήψης, ἢ τέλος ὁ ἀντιπρόσωπος παραδίδει αὐτὸ εἰς ἄλλον ἀπειθείας.

Ὡς πρὸς τὴν πρώτην ὑπόθεσιν τῆς ἀπλῆς ἐγκαταλείψεως τοῦ νεμομένου πράγματος, ὅπερ οὐδεὶς εἰσέτι κατέλαβε, κατὰ τὰς πλείστας ῥήσεις διδεται ἀποφατικὴ λύσις, ὅτι δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ (1) διαφωνεῖ ὁμῶς ὁ Ἀφρικανός (2).

Ὡς πρὸς τὰς δύο ἐτέρας ὑποθέσεις, τῆς μετὰ τὴν ἐγκαταλείψιν καταλήψεως καὶ τῆς παραδόσεως, εὐρίσκομεν ὁμόφωνον γνώμην, ὅτι ἡ νομὴ παύει (3), διότι αἱ λέξεις τοῦ Παύλου «νομῆς γὰρ ἡ προαιρέσει, ἢ βίᾳ ἀναχωροῦμεν (4),» εἶναι λίαν γενικαί, ὥστε νὰ ἐκληφθῶσιν εἰδικῶς εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο ἀναγόμεναι.

Ὁ Ἰουστινιανὸς, λύων ὑπάρχουσαν ἀμφισβήτησιν, ἐθέσπισεν, ὅτι «Πᾶς ἕτερος, δι' οὐ ἔξεστιν ἡμῖν νεμηθῆναι, ἐὰν τῆς τοῦ πράγματος ἡμῶν σωματικῆς νομῆς ἀποστῇ, οὐ ποιεῖ πρόκριμα τῷ ὀδεσπότῃ (5).

Ὅσοι παραδέχονται διχογνωμίαν ἐπὶ μόνων τῶν δύο τελευταίων ὑποθέσεων (6), συμπεραίνουν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς περὶ αὐτῶν μόνων ἐπέφερε λύσιν, ἀποφακνόμενος, ὅτι καὶ ἐπὶ καταλήψεως καὶ ἐπὶ παραδόσεως δὲν παύει ἡ νομὴ, πρὶν λάβῃ ὁ νομεὺς γνώσιν.

Ἀπεναντίας ὅσοι εὐρίσκουσι διχογνωμίαν τῶν ἀρχαίων κατὰ τὴν πρώτην ὑπόθεσιν, περὶ αὐτῆς καὶ μόνης δέχονται ἀποφακνόμενον τὸν Αὐτοκράτορα (7).

Ἀλλὰ διατὶ νὰ μὴ παραδεχθῇ τις, ὅποιαδῆποτε καὶ ἂν ᾗτον ἡ ἀμφισβητουμένη ὑπόθεσις, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κοινὸν περὶ πασῶν

(1) L. 31. de dolo (4. 3) Γ'. γ'. 31. L. 3. § 8 L. 44. § 2. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 2. 44.

(2) Ἐν L. 40. § 1. ἀνάγνωθι aliud κατὰ τὴν φλωρ. Β. αὐτ. 30. "Ετερον, εἰ προαιρέσει ἀνεχώρησε. Τὸ ἐναντίον κατὰ Σαβινὸν § 33, ὅστις ἀναγινώσκει Idem.

(3) L. 33. § 4. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 31. L. 40. § 1. L. 44. § 2. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 40. 44.

(4) L. 3. § 9. αὐτ. Β. αὐτ. 2. Τὸ ἐναντίον Σαβινὸν § 33.

(5) L. 12. C. de poss. (7. 32) Ν'. 6'. 62.

(6) Σαβινὸν § 33.

(7) Vangerow I. § 209 καὶ τοὺς αὐτοὺς μνημονευομένους. Ὁ Brunns Blsitakl. σ. 118 φρονεῖ μάλιστα, ὅτι καὶ εἰς τὴν περίστασιν ταύτην ἀπὸ τῆς καταλήψεως παύει ἡ νομὴ, διότι ἐνδέχεται ὁ καταλαμβάνων νὰ εἶναι ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἐγκαταλείψεως καὶ ἐν καλῇ πίστει, ἄτοπον δὲ νὰ μένῃ εἰς τὸν πρῶτον κάτοχον τὸ δικαίωμα τῆς ἰδίᾳ χειρὶ ἐξώσεως.

ἔθεσε κανόνα, εἴτε ἐπὶ ἐγκαταλείψεως (derelinquerit), εἴτε ἐπὶ παραδόσεως (vel alii tradiderit); Ὡστε φρονούμεν, ὅτι κατὰ τὴν νεωτέραν ταύτην δικταξιν, πρὶν λάβῃ γνώσιν ὁ νομεὺς, διὰ πράξεως τοῦ ἀντιπροσώπου δὲν ἀποβάλλεται νομὴ πρὸς ὄφελος ἄλλου (1).

Δὲν ἐμνημονεύσαμεν ἐνταῦθα τὴν ῥῆσιν, ὅτι «εἰ ὁ ἐμίσθωσά σοι» πωλήσης ἄλλω, καὶ μισθώσῃ παρ' αὐτοῦ, ἔτι ἐγὼ νέμομαι (2),» ὁἷοτι ἐνόςω τὸ πρᾶγμα δικτελεῖ παρὰ τῷ ἀντιπροσώπῳ μου, τὰ μετ' ἄλλων συνομολογηθέντα παρὰ τὴν γνώμην μου δὲν βλαπτουσιν ἐμέ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Παραγγέλματα καὶ ἀπαίτησις περὶ νομῆς.

Περὶ ἰληψίᾳ.

56. Ὁ ἀπολέσας τὴν νομὴν δὲν εἶναι πλέον νομεὺς λόγῳ τῆς πρὸς ἀνάληψιν ἀγωγῆς, οὐσῆς προσωπικῆς.
57. Ἱστορικὴ ἀνάπτυξις τῶν παραγγεμάτων.
58. Παράγγελμα περὶ δικταράξεως (utli possidetis).
59. Δὲν ἐλείτουμεν τὸ περὶ δικταράξεως παράγγελμα μόνον ὡς προπαρασκευαστικὸν τῆς περὶ κυριότητος δίκης.
60. Ποία ἡ ἀρχικὴ σημάσια τοῦ παραγγέλματος περὶ μελλούσης δικταράξεως.
61. Νεωτέρα ῥυθμίσις τοῦ παραγγέλματος.
62. Προσόντα τῆς περὶ δικταράξεως ἀγωγῆς καὶ ἰδίως ἐξακολούθησις νομῆς τοῦ δικταρχθέντος.
63. Εἶδη δικταράξεως.
64. Ἐνστάσεις. Τί τούτων ἐφαρμόζεται κατὰ τὴν Πολ. Δικονομίαν.
65. Παραγ-αφῇ ἐνιαύσιος.
66. Ἀποτελέσματα τοῦ παραγγέλματος.
67. Περὶ κινητῶν.
68. Παράγγελμα περὶ βίξῃ unde vi; ἡ ἀγωγή περὶ ἀποβολῆς.
69. Προσὸν νομῆς.

(1) Κατὰ τὸ συμπέρασμα δὲν ἀπομακρυνόμεθα τῆς γνώμης τοῦ Σαβινῆ.

Ὁμοδοξεῖ Windscheid I. § 157 ὑποτ. 4.

(2) L. 32. § 1. de boss. (44. 2) N. 6. 31.

70. Πότε ὑπάρχει βίαία ἀποβολή.
71. Κατὰ τίνων ἡ ἀγωγή αὕτη.
72. Μόνον περὶ ἀκινήτων ἡ ἀγωγή.
73. Ἐνστάσεις.
74. Ἀποτελέσματα τῆς ἀγωγῆς.
75. Παραγραφή ἐνιαύσιος.
76. Περὶ λαθραίας καταλήψεως (clam).
77. Περὶ παρακλήσεως (precarium).
78. Ἀγωγή ἐκ τῆς παρακλήσεως.
79. Θάνατος τοῦ δόντος, ἢ λαθόντος κατὰ παράκλησιν.
80. Τί τὸ ἀποδεικτέον κατὰ τὰς περὶ νομῆς δίκας.
81. Οὐδὲν ἐκαινοτομήθη παρὰ τῶν Αὐτοκρατόρων πλὴν περὶ προθεσμίας ὅπερ κατὰ τὴν Πολιτικὴν Δικονομίαν δὲν ἔγινε δεκτόν.
82. Περὶ προσωρινῶν μέτρων.
83. Ἀρμοδιότης ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων.
84. Συμπέρασμα καὶ περὶ ἀδιαιρέτου ὁμολογίας.
85. Σχέσεις τῆς περὶ νομῆς καὶ κυριότητος δίκης.
86. Ἀπαγορεύεται ἔνωσις τῆς περὶ νομῆς καὶ περὶ κυριότητος εἰς τὸν ἐνάγοντα.
87. Ὡσαύτως εἰς τὸν ἐναγόμενον.
88. Ἐξαιρέσεις διαταράξεων κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς περὶ κυριότητος δίκης παρὰ τοῦ ἐναγομένου.
89. Ἡ ὅταν ὁ ἐκδικῶν κατέχει τὸ ἐκδικούμενον, βίᾳ λαβών.
90. Δικαιοδοσία τοῦ Εἰρηνοδίκου καὶ ἐπίκρισις γνώμης τοῦ Κ. Οἰκονομίδου.
91. Ἀπαίτησις περὶ νομῆς κινήτων καὶ ἀκινήτων.

56. Διττῶς εἶδομεν, ὅτι ἀποβάλλεται ἡ νομὴ, εἴτε ἐκουσίως, διὰ παραιτήσεως, εἴτε ἀκουσίως. Ἡ παραιτήσις καὶ πρὸς ἄλλον παραχώρησις ἀποσθεννύει πᾶν δικαίωμα. Ἡ ἀκουσία ἀπώλεια πρόερχεται ὅμως ἐξ αὐθαιρέτου πράξεως ἄλλου, καθ' ἣς ὑπὸ τοῦ νόμου χορηγεῖται προστασία, λόγῳ προσβολῆς δικαιώματος.

Μεταξὺ τῶν Ρωμ. νομοδιδασκάλων ὑπῆρχε θεωρητικὴ ἀμφισβήτησις, εἰ καὶ σπανίως ἀνεφαίνοντο τότε τοιαῦται ἔριδες, διότι τινὲς ἔλεγον, ὅτι ἐξακολουθεῖ νὰ ᾖ ναι νομεὺς ὁ ἀκουσίως ἀποβαλὼν, ὡς δι' ἀγωγῆς πρὸς ἀνάληψιν βοηθούμενος. Τούτου ἕνεκα παρεδέχοντο συγχρόνως δύο νομεῖς εἰς ὁλόκληρον, τὸν μὲν δίκαιον, διὰ τῆς ἀγωγῆς βοηθούμενον, τὸν δὲ ἄδικον, ὡς μέλλοντα νὰ ἡττηθῇ κατὰ τὴν δίκην. Ἀλλ', ὡς εἴρηται, ἡ δόξα αὕτη ἀπεδοκιμάσθη (§ 42 καὶ 43).

Ὁ Οὐλιανὸς κατέδειξε, ποῖα δύνανται νὰ ᾔναι πρακτικῶς τὰ ἀτοπήματα τοιαύτης δόξης. Ὑπόθεσις ὅτι ἐξεβλήθη τῆς νομῆς βιαίως, ὅτε ἔχεις ἀγωγὴν πρὸς ἀνάληψιν, ἀλλὰ τὸ κτῆμα κατόπιν κατελήφθη παρ' ἄλλου, ὅστις κατὰ σοῦ οὐδὲν ἔπραξεν. Ἄμα κατ' αὐτοῦ δὲν ἔχεις ἀγωγὴν, διὰ τῆς προσωπικῆς καθ' ὠρισμένου προσώπου δὲν διατηρεῖς τὴν νομὴν (1).

Εὐτεῦθεν βλέπομεν, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς καὶ παντοτε ἡ προστασία τῆς νομῆς διὰ παραγγελμάτων διετήρησε χαρακτηριστὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ἀμέσως προσβαλόντος τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος.

57. Περὶ τῶν παραγγελμάτων (interdicta) σαφέστερον πάντων ἀποφαίνεται ὁ Θεόφιλος Δ'. ιε'. πρ. «Ἰντέρδικτον δὲ ἐστὶ ὁμίλια Πραίτωρος μετὰ δύο τινῶν, περὶ νομῆς ἢ ὥσπερ νομῆς ἀγωνιζομένων, γενομένη, οὐ τέμνουσα τὴν ὑπόθεσιν, ἀλλὰ ῥυθμίζουσα τὸν δικαστὴν, ὅπως χρὴ κρίνειν περὶ τῆς ὑποθέσεως. Ἀλεγει δὲ ταῦτα τὰ ῥήματα ὁ Πραίτωρ, ἢ ὡς κωλύων τι γίνεσθαι, ἢ καὶ κελεύων».

Πρὸς ἀποφυγὴν βιαιοπραγιῶν ὁ Πραίτωρ, δυνάμει τῆς ἡγεμονίας (imperium) αὐτοῦ, ἐκάλει συνοπτικῶς τοὺς διαφερομένους ἐπὶ τῇ αἰτήσει τινὸς αὐτῶν, παραγγέλλων τὰ εἰκότα πρὸ πάσης ἀποδείξεως, καὶ πρὸς ἀποφυγὴν νέων συγκρούσεων.

Διὰ τοῦ παραγγέλματος (interdictum redditum) ὑπεχρεοῦτο ὁ κληθεὶς, ἢ ν' ἀπέχῃ πάσης διαταράξεως, ἢ, μετὰ προηγουμένην ἐγκαθαρσιν διὰ τοῦ ἀρμοδίου ἐκτιμητοῦ (per arbitrum), εἰς ἀπόδοσιν, ἢ ἀποκατάστασιν (2).

Ἄν ὁ κληθεὶς ἐπιθάρχει εἰς τὸ παράγγελμα, οὐδεμία ἄλλη διάδικασία ἦτον ἀναγκαία καὶ τὰ πάντα ἐπερατοῦντο συνοπτικῶς (3).

Ἄν ὅμως ἤρνεϊτο τὴν νομὴν τοῦ καλοῦντος, ἢ τὸ ἀνεπίληπτον αὐτῆς, ἢ τὴν διατάραξιν, ἐγίνετο ἀνάγκη τακτικῆς διαδικασίας (ad iudicem recuperatoresve itur et ibi editis formulis quaeritur) καὶ, εἰ μὲν ἀπηγόρευσε τι ὁ Πραίτωρ, ἀλλὰ δὲν εἰσηκούσθη, ἢ δίκην ἐλέγετο sponsio καὶ συνεπέειχε τῆς ἀπειθείας

(1) L. 3. pr. uti poss. (43. 17) NH'. ιζ'. 1. Εἰ δὲ μὴ ἐξ ἐμοῦ, καὶ ἀδίκως νέμῃ, οὐδεὶς ἡμῶν ἡττᾶται τῷ ἄλλῳ (neuter vinceretur).

(2) L. 52 § 6. de O. et A. (44. 7) L. 68. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 68.

(3) L. 6. § 2. de conf. (42. 2) Θ'. δ'. 6.

ἐπέβαλλετο προσέτι πρόστιμον, εἰ δὲ διέταττεν ἀποκατάστασιν, ἢ ἐγίνετο χρῆσις τῆς αὐτῆς διαδικασίας, ἢ ἐδίκαζεν ὁ ἐκτιμητής (arbitrator) (1).

"Ὅτε ἔπαυσεν ἡ ἐκδόσις τύπων καὶ ἡ παραπομπὴ εἰς δικαστάς, ἀπέβαλον πάντα ἴδιον χαρακτῆρα τὰ παραγγέλματα καὶ διέμενεν ἐκ τῆς προγενεστέρας ἐποχῆς τὸ ὄνομα αὐτῶν μόνον (2).

Σήμερον κατὰ τὴν Πολ. Δικον. "Αρ. 618 § 5 αἱ περὶ νομῆς ἀγωγαὶ ὑπάγονται εἰς τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν. Μόνον περὶ προσωρινῶν μέτρων εἶναι ἀρμόδιος καὶ ὁ Εἰρηνοδίκης ("Αρ. 490 § 2. σ'), ὡς κατωτέρω ῥηθήσεται.

Ἐνταῦθα θέλομεν μνημονεύσει ἐκ τῶν παραγγελλμάτων ὅσα ἀναφέρονται εἰς τὴν νομὴν, καθὰ ὠρίσαμεν αὐτὴν πρὸ μικροῦ, διότι περὶ τῶν λοιπῶν ἀρμόδιώτερον εἶναι νὰ λαλήσωμεν ἐν οἰκείῳ τόπῳ, ὡς καὶ περὶ τῶν ἀναγομένων εἰς τὰς δουλείας.

"Ἀπαντα τὰ παραγγέλματα οἱ Ῥωμαῖοι κατέταττον εἰς τρεῖς κατηγορίας, ἤτοι εἰς παραγγέλματα δρακτέας νομῆς (adipiscendae possessionis), κατασχετέας (retinendae possessionis) καὶ ἀναληπτέας (recuperandae) (3).

Τὰ περὶ δρακτέας νομῆς παραγγέλματα δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, διότι δι' αὐτῶν ζητεῖται τῶρα πρῶτον νὰ ἔλθῃ εἰς τὴν νομὴν ὁ ἐνάγων, ἣν ἄλλοτε δὲν εἶχεν, οἷον ὁ κληρονόμος, ὁ κληροδόχος, ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστής κτλ., ὥστε περὶ αὐτῶν ἐν οἰκείῳ τόπῳ. Ὑπολείπονται τοιοῦτοτρόπως μόνον τὰ περὶ κατασχετέας καὶ ἀναληπτέας νομῆς, ὡς ἀνήκοντα εἰς τὴν πραγματείαν ταύτην.

58. Ὁ πρᾶγματι νομεὺς ἀκινήτου προστατεύεται κατὰ πάσης ἐνοχλήσεως διὰ τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταραξέως (interdictum uti possidetis), ὅπερ εἶναι ἐπομένως περὶ κατασχετέας νομῆς (retinendae possessionis).

Τὸ παραγγέλμα τοῦ Ἡρακλίτωρος ῥητῶς προέβλεπε δύο τινὰ κατὰ τὴν διαταραξίν (4).

(1) Ταῦτα ἦσαν τὰ cetera ex interdicto Gajus IV. 141. 147. 150. Σαλλερέ § 31 Rudorff R. Rechtsg. II. σ. 176 καὶ ἐπ.

(2) Dig. XLIII. 1 De interdictis sive extraordinariis actionibus, quae pro his competunt L. 3 C. de interd. (8. 1).

(3) Gajus IV. 143. § 2. J. de interd. (4. 15). Θεοφίλου Δ'. τ. 2. L. 2. § 3. de interd. (43. 1).

(4) L. 1. pr. uti possid. (43. 17).

α'. Ὅπως τὸ κτήμα, περὶ οὗ πρόκειται, ὅπερ οὔτε βία οὔτε λαῖρα, οὔτε κατὰ παράκλησιν κατέλαβες παρὰ τοῦ ἑτέρου, μὴ πύσης νεμόμενος (*quo minus ita possideatis*), ἀπαγορεύω βίαν (*vim fieri veto*)

β'. Οὐδὲ πλεόν τοῦ ἐνδιαφερόντος ἐντός ἔτους, ἀφότου ἡδύνκασιν ἀκινήσει δίκην, ἐπιτρέπω δι' ἀγωγῆς νὰ ζητηθῇ.

Καὶ ταῦτα μὲν ἦσαν τὰ ῥήματα τοῦ Πραίτωρος, ἀλλ' ὁ Οὐλιανὸς ἱστορικῶς ἐξηγῶν τὰς ἀφορμὰς, ὅθεν ἐπήγαγε τὸ παράγγελμα, ἀποδίδει τὴν εἰσχωγὴν εἰς τὸν σκοπὸν βυθμίσεως τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς ἀκινήτων, ὅταν δύο συναμα ἰσχυρίζονται, ὅτι εἶναι νομεῖς τοῦ διεκδικουμένου, ἀμφοτέροι δὲ εὐρίσκονται ἐν αὐτῷ, πρὸς λύσιν τοῦ προδικαστικοῦ ζητήματος, τίς τούτων εἶναι νομεύς. Ἐκ τῆς λύσεως ταύτης ἡρτῆται, τίς ἐν τῇ διεκδικητικῇ δίκῃ εἶναι ὁ ἐνάγων, τίς δὲ ὁ ἐναγόμενος (1). Τοῦτ' αὐτὸ παρὰ δέχεται καὶ ὁ Γάιος (2).

Ἐκ τῆς ἐξηγήσεως ταύτης ἡρῡσθησαν ἐπιχειρήματα οἱ πρεσβεύοντες, ὅτι ἡ νομὴ εἶναι εἰκαζομένη κυριότης (§ 24), προέβησαν δὲ καὶ εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡ περὶ διαταράξεως δίκη εἶναι ἀπλῶς προδικαστικὸν ζήτημα, δι' οὗ λύεται αὐτὸ καὶ μόνον τὸ γεγονός, τίς ὁ νεμόμενος, οὐδὲ περὶ βίας πρόκειται, ἢ προσβολῆς τῆς νομῆς (3).

Οὐδεμίαν ἔχει ὑπόστασιν, ὅτι τοῦτο ἔπεται ἐκ τῆς ἀρχαιοτέρας διεκδικητικῆς διαδικασίας, καθ' ἣν ἡ περὶ κυριότητος δίκη προπαρεσκευάζετο διὰ τῆς *συμπλοκῆς τῶν χειρῶν* (*manus consortiae*) ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ Πραίτωρος, ὅστις προσωρινῶς ἐπιτρέπε τὴν νομὴν ἐπὶ ἐγγυῇ εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαζυγιζομένων (*vindicias dicere*) (4). Ἀλλὰ πολὺ διαφέρει ἡ ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος προσωρινὴ παροχή τῆς νομῆς τῆς ὁριστικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος, τίς εἶναι ὁ ἀληθὴς νομεύς.

Εἶναι ὁμολογούμενον, ὅτι κατὰ τὴν ἀρχαίαν διαδικασίαν διὰ τῆς ἀπονεμομένης ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος προσωρινῆς νομῆς οὐδόλως ἐκανονίζετο, τίς ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος, ἀλλ' εἰς ἀμφοτέ-

(1) L. 1. § 2. 3. αὐτ.

(2) Gajus IV. 148. § 1. J. de interd. (1 15). *Therquidus* Δ'. πε' 4.

(3) Jhering Besitzerschutz S. 78.

(4) Gajus IV. 16. *Vindicias* dicebat. i. e. interim aliquem possessorem constituerebat Τόμ. Α': § 249.

ρους επέκειτο τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως (judicium duplex), ἐνῶ καὶ ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Γάιος διὰ τῆς λύσεως τῆς περὶ νομῆς προκαταρκτικῆς δίκης ἐννοοῦσι κανονιζόμενον τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως. "Αρα οὐδὲν κοινὸν μεταξύ τῆς ἀρχαιοτέρας διαδικασίας καὶ τῆς νεωτέρας, οὐδὲ παρήχθη αὕτη ἐκ τῆς πρώτης, ἀλλὰ τούναντίον, ἀφότου ἡ νεωτέρα εἰσήχθη, κατέστησεν ἄχρηστον τὴν πρὸ αὐτῆς.

Οὐδεὶς ἀρνεῖται τὴν ἀλληλουχίαν μεταξύ δίκης νομῆς καὶ κυριότητος, ἀλλὰ μεταξύ αὐτῶν δὲν ὑπάρχει τοιοῦτος δεσμός, ὥστε δὲν δύναται ἡ περὶ νομῆς νὰ διεξαχθῇ μόνη. Ἐάν μετὰ τὴν λύσιν τοῦ περὶ νομῆς ζητήματος ὁ ἡττηθεὶς δὲν εὐδοκίμῃ ν' ἀποδείξῃ κυριότητα, μένει ἡ νομὴ παρὰ τῷ ἐτέρῳ (remanet suo loco bossessio) (1). Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους μάλιστα ὁ εἰσαγαγὼν διεκδίκησιν δὲν λογίζεται παραιτηθεὶς τῆς νομῆς, περὶ ἧς ἐπιτρέπεται δίκη καὶ μετὰ τὴν περὶ κυριότητος (2), ὅθεν καὶ τὸ ἄξιωμα, ὅτι ἕλλο μὲν νομὴ, ἕλλο δὲ κυριότης (3).

Ἐνδεχόμενον τῷ ὄντι, ὅτι ἡ ἀφορμὴ τῆς εἰσαγωγῆς (causa probationendi) τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταράξεως ὑπῆρξεν ἡ ἐξομάλυνσις τοῦ ζητήματος τῆς νομῆς πρὸ τῆς διεκδικήσεως, ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἀποκλείει, ὅτι μόνη ἡ περὶ διαταράξεως δίκη ἡδύνατο νὰ ὑπάρξῃ αὐτοτελῶς (4). "Αρα καθ'αυτὴ αἰτία τῆς χορηγήσεως τοῦ παραγγέλματος (causa reddendi) κατέστη αὕτη ἡ διατάραξις.

59. Τὸ αὐτοτελὲς τοῦ παραγγέλματος ἐμφαίνουσι σαφῶς αὐτὰ τὰ ῥήματα τοῦ Πραίτωρος ἀπαγορεύοντος μέλλουσιν βίαν (vim fieri veto). Κατὰ τοῦτο κυρίως διαφέρει τὸ προκείμενον παραγγέλμα καὶ τὸ περὶ βίας (unde vi), διότι διὰ τοῦ τελευταίου ὁ Πραίτωρ ὑπέσχετο προστασίαν κατὰ τετελεσμένης βίας, ἐνῶ διὰ τοῦ περὶ διαταράξεως ἐσχόπει νὰ προλάβῃ καὶ νὰ ἐξασφαλίσῃ τὴν διατήρησιν τῆς ὑφισταμένης νομῆς (5).

(1) § 4. J. de interd. (4. 15)

(2) L. 12. § 1. de acq. poss. (41. 2).

(3) Αὐτόθι καὶ L. 1. § 2. uti poss. (43. 17) Separata esse debet possessio a proprietate, ἢ, nihil commune habet. Περὶ τούτων ὅρα Bruns Besizklagen 1874. Πρόσθετε Savigny Besitz § 36. Rudorff αὐτόθι Num. 129.

(4) Vangerow I. § 336.

(5) L. 1. § 4. uti poss. (43. 17) Illud (unde vi) enim restituit vi ammissam possessionem, hoc (uti possidetis) interdictum tuetur, ne amittatur possessio.

Τὴν ἐξασφάλισιν ταύτην ὑπέσχετο ὁ Πραίτωρ γενικῶς καὶ κατὰ πᾶσαν περίστασιν, οὐχὶ δὲ ἀναφορικῶς μόνον εἰς ἐκκρεμῇ δίκην ἐκδικήσεως.

Οὐδὲ πάλιν εἶναι δεκτὸν, ὅτι ἀπλῶς διὰ τοῦ παραγγέλλματος ἐλύετο ἀφηρημένον ζήτημα, τίς εἶναι ὁ νομευς, ἀσχετῶς πρὸς διαταράξιν (1), διότι ῥητῶς πρόκειται περὶ βίας ἐπικειμένης.

Τίς εἶναι ἡ ἐνδεχομένη βία, ἀρκούντως ἐξηγεῖται, ὅτι τοιαύτη ὑπάρχει, ἅμα τις κωλύεται (*brohibeatur*) τῆς χρήσεως τῆς νομῆς (2).

Μετὰ τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ Πραίτωρος, διὰ τὰ γίνῃ αἰτία δίκης, ἦτον ἀνάγκη περαιτέρω πράξεως κατὰ τῆς ἀπαγορεύσεως. Τότε προέβαινον αἱ συνέπειαι τῆς ἀπαγορεύσεως, καὶ ἐγίνετο ἀνάγκη, πρῶτον ἐξετάσεως, τίς ὁ ἀληθὴς νομεύς, δεύτερον ὀριστικῆς ἐκδικάσεως αὐτῆς καὶ τῶν ἀποζημιώσεων.

Πρὸς τοῦτο ὁ Πραίτωρ ἐξέθετε μεταξὺ τῶν διαφορομένων εἰς πλειοδοσίαν τὴν κάρπωσιν τῆς νομῆς (*fructus licitatio*), καθ' ἣν ἐῤῥυθμίζετο ἡ θέσις ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου, ὁ δὲ πλειοδοτήσας δὲν εἰσέπεμπετο πρὶν ὑποσχεθῇ δι' ἐπερωτήσεως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλάσιου, ὡς προστίμου, πρὸς τὸν νικῶντα κατὰ τὴν ἀπόδειξιν τῆς νομῆς (*fructuaria stipulatio*), ἐγίνοντο δὲ καὶ παρὰ τοῦ ἐτέρου ἀντεπερωτήσεις (3). Ὁ Πραίτωρ *Cascellianus* προσέθηκε τύπον ἐπιβοηθητικῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως διὰ τὴν μὴ ἀπόδοσιν τῆς νομῆς (*Cascellianum secutorium iudicium*). Ὅλα ταῦτα (*fructus licitatio, sponsiones, iudicia*) ἐλέγοντο *cetera ex interdicto* (4).

60. Τὸ ἐκ τούτων συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ Πραίτωρ δὲν ἐνησχολεῖτο περὶ προγενεστέρων πράξεων βίας, ἀλλὰ περὶ ἐπικειμένων διαταράξεων, ἀντικείμενον δὲ τῆς περαιτέρω δίκης ἦτον ἡ ἀπέθεια κατὰ τῆς ἀπαγορεύσεως.

Κατὰ φυσικὸν λόγον ὁ Πραίτωρ δὲν ἐνέδιδεν εἰς πᾶσαν αἴτησιν, οὐδὲ ἐξέδιδεν ἀπαγόρευσιν, πρὶν βεβαιωθῇ. Ἀλλὰ ταῦτα δὲν ἦσαν τῆς διαδικασίας, ἀλλὰ τῆς διαγνώσεως.

Αἱ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως πράξεις δὲν εἶχον εἰσέτι χαρακτῆρα ἀξιομέμπτον ἐνεργηθεῖσαι, ἔστω καὶ ἐν τῇ σφαλερᾷ πεποιθῆσαι, ὅτι

(1) Jhering σ. 92.

(2) L. 3. § 2. 3. L. 8. § 5. uti poss. (43: 47).

(3) Gajus IV. 166—168.

(4) Gajus IV. 169. Frontin. 44. 4.

ἐνασχεῖ τις νομὴν, εἰς ἣν δίκαιοῦται. Ἀπὸ τῆς ἀπαγορεύσεως ὁμως πᾶσα πρᾶξις ἀντικειμένη εἰς αὐτὴν δὲν ἦτο πλέον ἀνεῦθυνος, ἅμα ὁ πρᾶξις δὲν ἀπεδείκνυνεν, ὅτι αὐτὸς εἶναι ὁ ἀληθὴς νομεύς.

Ἄλλ' ἀπορία ἐγεννήθη, τί εἶπετο, ὅτε οὐδεμία ἐνηργεῖτο πρᾶξις ἐναντία. Τότε οὐδὲ ἡ νομὴ ἡμφισβητεῖτο, ἀλλ' ὁ ἀπαγορευθεὶς ὑπετάσσεται. Μᾶλλον ἐρωτᾶται, τί ὤφειλε νὰ πράξῃ ὁ ἀρνούμενος; Ἦτο τάχα ὑπόχρεως νὰ κατὰφυγῇ εἰς βριαιοπραγίας, ὅπως προβῇ ἡ δίκη;

Παρὰ Ῥωμαίοις ταῦτα ἐξωμαλύνοντο ἐκ συνεννόσεως, ὥστε καὶ κατὰ συνθήκην παριστάνετο εἰκονικὴ βία (vis ex conventu), ὅπως προχωρήσῃ ἡ περαιτέρω διαδικασία (1).

61. "Οἷα ταῦτα δὲν παρεμείναν μέχρις Ἰουστινιανοῦ.

Ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ Πραιτώρος, παρεμβαίνοντος ὅπως προλάβῃ διαταραξίν, ἀφ' οὗτο δὲν ὑπῆρχον Πραιτώρες, δὲν ἐξεδίδετο.

Ἀντὶ τοῦτου προτείνεται, ὅτι σήμερον ὑπάρχει ἡ γενικὴ ἀπαγόρευσις τοῦ νόμου, ἣν ἀθετεῖ πᾶς ὁ ἐπιχειρῶν διαταραξίν, περὶ ταύτης δὲ πρόκειται πλέον, ἀφ' οὗ τελεσθῇ (2). Ἄρα ἡ ἀγωγὴ εἰς τὸ ἐξῆς εἶναι ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως.

Κατὰ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης ἀντίκειται, ὅτι τὰ κείμενα τῶν νόμων, ὅπως διετηρήθησαν παρὰ Ἰουστινιανοῦ, δὲν ἐπιτρέπουσι νὰ δεγθῶμεν, ὅτι τὸ παρᾶγγελμα περιεστᾶλη εἰς μόνας περιστάσεις παρῶχημένης διαταράξεως καὶ ὅτι ἐγκατελείφθη ὁ νομεύς ἀπροστάτευτος πρὸς πρόλειψιν ἀπειλουμένης διαταράξεως. Οὐδὲ εἶναι δεκτὸν, ὅτι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ πάντοτε αἰτίας ἀποζημιώσεως, ὅπως δικασθῇ ζήτημα νομῆς, διότι καὶ ἀνευ αἰτίας ἀποζημιώσεως, αὐτὸ καὶ μόνον τὸ ζήτημα τῆς νομῆς καὶ τῆς διατηρήσεως αὐτῆς δύναται νὰ εἶναι ἀντικείμενον τῆς δίκης.

Ἐν τούτοις καὶ αὐτὸς ὁ Ἰουστινιανὸς εἶχε πρὸ ὀφθαλμῶν, ὅτι δὲν προηγείται πλέον ἀπαγόρευσις τοῦ Πραιτώρος, διὸ εἶπεν, ὅτι οὐδὲ ἀπαιτεῖται πλέον ἐκδοσις ἀπαγορεύσεως (reddi interdictum), ἀλλ' ἡ δίκη προβαίνει, ὡς ἂν ἐξεδίδετο πλαγιαστικὴ ἀγωγὴ (utilis actio) ἐπὶ τῇ βασει ἀπαγορεύσεως (3).

(1) Τὰ περὶ τούτου λίαν φιλονεικούμενα, ἰδίως διὰ τὰ χάσματα ἐν Gajus IV. 170. πρὸ Cic. pro Caecina 8 22. Bruns Besitzklagen σ. 32.

(2) Witte das interd. uti poss. σ. 138.

(3) Atque si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisse § 8. J. de interd. (4. 15) Bruns Besitzkl. σ. 53. L. un. C. uti poss. (8. 6).

Ἄρα καὶ σήμερον σκοπὸς καὶ τέλος τῆς ἀγωγῆς, εἶναι αὐτὴ ἡ προστασία τῆς νομῆς.

Τὰ ῥήματα τοῦ Πραίτωρος, ὡς ἐν ἀρχῇ εἴρηται (§ 58) περιεῖχον καὶ περὶ ἀποζημιώσεως, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀναπτύξεως ἀπεδείχθη, ὅτι τὰ περὶ ἀποζημιώσεως ἀναγονται εἰς τὴν παρεπομένην δίκην (judicium secularium). Σήμερον ὅμως διὰ μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς δίκης λυονταὶ ἀμφοτέρω καὶ περὶ νομῆς καὶ περὶ ἀποζημιώσεως (1).

Ἀπορία ἐγείρεται, ἂν αἱ ἀποζημιώσεις τότε μόνον ἐπιδικάζονται, ὅταν ἀποδεικνύεται δόλος, ἢ πταίσμα, ἢ καὶ ἀνευ αὐτῶν. φαίνεται δὲ ἐπικρατοῦσα ἡ καταφακτικὴ λύσις, ἐπὶ λόγῳ ὅτι εἰναι συνέπεια ἀπλῆ τῆς στερήσεως τοῦ δικαιώματος νομῆς (2).

62. Οἱ πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος ὅροι εἶναι, πρῶτον νομὴ ἀκινήτου, δεῦτερον διατάραξις αὐτῆς καὶ τρίτον τοιαύτη διατάραξις, δι' ἧς δὲν κατελύθη ἐντελῶς ἡ νομὴ.

Ὁ Κούπερος ἰσχυρίσθη, ὅτι δὲν ἀρκεῖ νὰ νέμεται τις πρὸς χρῆσιν τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος, ἀλλὰ πρέπει νὰ νέμεται πολιτικῶς, δηλ. πρὸς χρησιμτησίαν. Τὸ ἐξ ἀντιδικαστολῆς ἐπιχειρημα, ὅτι τὸ περὶ βίαις παραγγέλμα διδεται εἰς τὸν ἀπλοῦν νομέα, ἔρα εἰς τὸ περὶ διαταράξεως ἀνάγκη τοῦ νέμεσθαι πολιτικῶς (3). εἶναι λίαν παρατολμον, διότι ἐκ τῶν ῥημάτων, περὶ τῶν ἀπαίτουμένων διὰ τὸ περὶ βίαις παραγγέλμα, δὲν ἐπονται τὰ ἐναντία ὡς πρὸς τὸ ἀποσιωπώμενον περὶ διαταράξεως.

Λόγῳ τῆς προσωπικῆς δουλείας καὶ τῆς ὡσκανεῖ νομῆς, τὸ παραγγέλμα ἐπιτρέπεται καὶ εἰς τὸν καρπωτὴν κατ' ἄλλου καρπωτοῦ καὶ μεταξύ καρπωτοῦ καὶ νομέως. «Καὶ ὅτι χώρα τῷ νομίμῳ» παραγγέλματι, ἐὰν δύω τινὲς χρῆσιν καρπῶν, ἢ ὁ μὲν χρῆσιν «καρπῶν ὁ δὲ νομὴν ἐκδικεῖ κτλ. (4)».

Εἰς τί συνίσταται ἡ διατάραξις, μετολίγον ῥηθήσεται.

Ὡς λίαν συναφὲς προτάσσομεν τὸ ζήτημα, ἂν ἡ χρῆσις τοῦ πα-

(1) L. 3, § 14. uti poss. (43. 17).

(2) Bruns Besitzkl. α. 58.

(3) Cuperus de nat. poss. P. 2. C. 8. ὡς ἐκ L. 1, § 9 de vi (43. 16) B, 17. 7. «ἐκεῖνος ἐκβάλλεται ὁ νεμόμενος ἢ πολιτικῶς ἢ φυσικῶς». Οὕτω καὶ κατὰ Γαλλ. Κώδ. Ἀρ. 23. μόνος ὁ ἐπὶ ἐν ἔτος νομέας ἔχει τὴν ἀγωγὴν περὶ διαταράξεως (complainte). Ὁρα ὅμως Bôlleme Tr. de la poss. 345 καὶ ἐπ.

(4) L. 4. uti poss. (43. 17) NH' 17. Τι τοῦ κεῖν. c.

παργέλλματος ἐπιτρέπεται εἰς μόνον τὸν ἔτι νεμόμενον, ἢ καὶ εἰς αὐτὸν τὸν ἀπολέσαντα τὴν νομήν.

Ὅτι εἰς τὸν ἔτι νεμόμενον μόνον δίδεται τὸ περὶ διαταρξέως παργέλλμα, προκύπτει ἐκ τῶν ῥημάτων αὐτοῦ τοῦ νόμου. *Et consequenter proponitur post interdictum unde vi; illud enim restituit vi amissam possessionem, hoc interdictum, tuetur, ne amittatur possessio* (1). Τὸ μὲν περὶ βίας λοιπὸν δίδεται ἐπὶ ἀπολεσθείσης νομῆς, τὸ δὲ περὶ διαταρξέως ὅπως μὴ ἀπολεσθῇ.

Ἀλλὰ κατὰ τῆς γνώμης ταύτης πολλὰ ἀντέταξαν ἐπιχειρήματα.

Πρῶτον εἶπον, ὅτι καὶ ὁ ἐκβληθεὶς εἶναι νομεύς, ὅπερ ἐδείξαμεν ἐσφαλμένον (§ 56).

Δεύτερον εἶπον, ὅτι κατὰ τινὰ ῥῆσιν (2) παρερμηνευομένην, ἐπὶ διαταρξέως δίδεται τὸ περὶ ἀποβολῆς παργέλλμα, ἄρα καὶ ἀντιστρόφως.

Τρίτον εἶπον, ὅτι τὸ παργέλλμα εἶναι διπλοῦν (*dupplex*) (3), ὥστε δύναται νὰ νικήσῃ ὁ ἐναγόμενος, εἰ καὶ ἐκβληθεὶς, εἰς ὃν ἐνδέχεται νὰ ἐπιδικασθῇ ἡ νομή, ἄρα πρὸς τί ἀπαιτοῦνται πλεονα προσόντα διὰ τὸν ἐναγοντα, ἢ διὰ τὸν ἐναγόμενον. «Διὰ ταῦτα δὲ διπλᾶ λέγονται, ἐπειδὴ ἴση τῶν δικαζομένων ἐκατέρων ἐστὶν ἡ ἀίρεσις (4)».

Ἀλλ' ἡ ἰσότης τῆς αἵρέσεως ἐξηγεῖται καλλίστα, ὅταν τυχὸν ἕκαστος κατέχῃ μέρος τοῦ ὅλου ἀκινήτου, καὶ ἀνεξαρτήτως τούτου, καθέσται ἕκαστος ἀντιποιεῖται νομήν. Ὁ ἐκβληθεὶς καὶ ἐναγόμενος ἀντιτάσσων τὴν ἔνστασιν, ὅτι ἀπ' αὐτοῦ βιαίως ἀφῆρπασε τὴν νομήν ὁ ἐνάγων, συγχρόνως ἀπαιτεῖ ν' ἀποκατασταθῇ εἰς αὐτὴν καὶ ταῦτα ἐν μιᾷ διαδικασίᾳ καὶ συνάμα διεξαγονται, διὰ νὰ μὴ γίνωνται δύο ἀλλεπάλληλοι δίκαι, ἥτοι πρῶτον πρὸς ἀπόρριψιν τῆς περὶ διαταρξέως καὶ κατόπιν παρὰ τοῦ νικήσαντος ἐναγομένου ἢ περὶ ἀποβολῆς, ἢ περὶ τοῦ λάθρα, ἢ περὶ παρακλήσεως.

Ἀν' ὅμως καὶ ὁ ἐκβληθεὶς ἠδύνατο νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παργέ-

(1) L. 1 § 4. αὐτ.

(2) L. 11. de vi (43. 16) Ε' ιζ'. 17. Δὲν πρόκειται περὶ τοῦ παργέλλματος βίας ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ, εἰ καὶ ἐν τῷ τίτλῳ τούτῳ ἐτέθη *Donellus* XV. 33 *Sabinus* § 37.

(3) L. 3. § 1. uti poss. (43. 17) L. 37. § 1 de O et A. (44. 7) NB' α'. 36.

(4) § 7 J. de interd. (4. 15) *Θεόφιλος* Δ'. ιε'. 7. *Giphanus* in *antinom.* lib. 4. disp. 48. n. 24—30. *Vangerow* I. § 336.

γέλμα περί διαταράξεως, δὲν ἐννοεῖ τις, διατί οἱ νομοδιδάσκαλοι μόνον τὸ περί ἀποβολῆς ὀνομάζουσι περί ἀναληπτίας νομῆς (*re-cuperandae*), οὐδὲ ὅπως ὅμως τὸ περί διαταράξεως, καὶ πρὸς τί δῶα παραγγέλματα, ἀμφότερα περί ἀποβολῆς;

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐκηρύχθη ὑπὲρ τῆς γνώμης, ὅτι εἰς μόνον τὸν διαμένοντα ἐστὶ ἐν νομῇ διδεται τὸ περί διαταράξεως Π. Δικ. Ἀρ. 618. § 5 «Διαφοραὶ περί διακατοχῆς, καθόσον πρόκειται περί »διατηρήσεως ὑπαρχούσης μέχρι τοῦδε» ὅρα καὶ Ἀρ. 529 § 1(4).

63. Κατὰ δεύτερον λόγον ὅρος τοῦ παραγγέλματος εἶναι βιαία προσβολή.

Βίη ἐνταῦθα εἶναι πᾶσα διατάραξις παρενοχλοῦσα τὴν ἐλευθερίαν ἐνάσκησιν τῆς νομῆς ἀκινήτων.

Ὁ Οὐλπιανὸς λέγει, ὅτι ὁ κωλύων νὰ κτίσω ἐν τῷ ἰδίῳ, μὲ διαταράττει, διότι φαίνεται ἀμφισβητῶν τὴν νομὴν (*elenim videtur mihi possessionis controversiam facere, qui prohibes me uti mea possessione*) (2).

Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι, ὅσοι ἰδίως προσέχουσιν ἀπρὶξ εἰς τὸν διπλοῦν χαρακτηρὰ τοῦ παραγγέλματος. ὁ θεωροῦσι χάριν τῆς ῥυθμίσεως τῆς περὶ κυριότητος δίκης εἰσαχθὲν, προέβησαν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι μόνον κατὰ τοῦ ἀντιποιομένου νομὴν χορηγεῖται τὸ παράγγελμα, πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, τίς τῶν δῶα νομῆς, οὐχὶ δὲ κατὰ παντὸς διαταράττοντος (*contra quemcumque turbantem*) (3). Ἀλλὰ παραβλέπουσιν, ὅτι ὁ αὐτὸς Οὐλπιανὸς ἀμείψως ἐπιφέρει «Καὶ εἰ ὁ ἑνοίκος κωλύει τὸν δεσπότην ἀνανεῶσαι τὸν οἶκον (4).»

Διότι ἐνδέχεται τὸ παράγγελμα νὰ καταστῇ διπλοῦν, δὲν ἐπιτεταται ὅτι εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔῃ πάντοτε τοιοῦτον καὶ νὰ εὐρίσκωνται ἀντικρὺ διαμαχόμενοι δῶα ἀντιποιοῦμενοι νομὴν, ὡς ἀποδεικνύει τὸ παράδειγμα τοῦ ἐνοίκου, ὅστις οὐδὲ τὴν νομὴν τοῦ δεσπότη ἀμφισβητεῖ.

(1) *Οἰκονομίδου Ἐγχειρ.* § 185.

(2) *L. 3. § 2. uti poss.* (43. 17) *L. 12. Comm. div.* (10. 2) *IB. 6. 12. Σχολ.* Δοκεῖ γὰρ ὁ ἐναντιούμενός μοι κοινῶς ἐαυτὸν μόνον δεσπότην ποιεῖν, καὶ περὶ τῆς νομῆς ποιεῖσθαι καὶ τὴν ἀμφισβήτησιν.

(3) *Sintenis I. § 46.* Κατὰ *Vangerow I. § 336* ἀρκεῖ, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἀνεῖται τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος. Οὐδὲν τούτων ἀπαιτεῖται κατὰ *Windscheid § 159* *Brunns Besitzkl. σ. 6. Οἰκονομ.* Περὶ Νομῆς § 109. ὑποσ. 9.

(4) *L. 3. § 3. αὐτ. ΝΗ. ιζ'. Τιπούκειτος.*

(Σύστημα τοῦ *P. Δ. Τόμ. Β'.*)

Ὡς ἐκ τούτου βλέπομεν, ὅτι δίδεται τὸ περὶ διαταράξεως, ἀντὶ τῆς ἀρνητικῆς περὶ δουλείας ἀγωγῆς, κατὰ τοῦ γείτονος, ὅστις, καθ' ὑπόθεσιν τέμνων λίθους ἐν τῷ ἰδίῳ, ἀφίνει νὰ κυλιῶνται τὰ θλάσματα εἰς τὸ ἡμέτερον κτῆμα, ἢ οὐ ὁ τοῦχος προέχει ἐκ νεωτέρας πράξεως, διότι ἄλλως ἀμφότεροι εἶναι ἐν τῇ νομῇ (1).

Ἀλλὰ τὸ παράγγελμα χρησιμεύει καὶ κατὰ μέλλουσας καὶ ἀπειλουμένης βίας, ὡς φέρουσιν αὐτὰ τὰ ῥήματα ἀπαγορεύσεως βίας διὰ τὸ μέλλον (*vim fieri veto*) (2). "Ἀμα λοιπὸν δίδει τις φανερά σημεῖα, ὅτι ἔχει κατὰ νοῦν νὰ εἰσβάλῃ εἰς τὸ κτῆμα ἄλλου λ.χ. ἐκμισθῶν αὐτὸ καὶ ὑποσχόμενος παράδοσιν, ὑπόκειται εἰς τὸ παράγγελμα περὶ διαταράξεως.

Περὶ τοῦ χαρακτηῖρος αὐτοῦ τῶν πράξεων βίας παρατηρητέον, ὅτι τοιαύτη ὑπάρχει, ἅμα γίνεται τι, ὅπερ δὲν ἐπιτρέψαμεν, ὥστε δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ κατὰ τοῦ δικταραττοντος ῥητὴ ἡμῶν ἀπογόρευσις (3), ὡς ἀπαιτεῖται ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίᾳ ἢ λαθρᾷ (*quod vi aut clam*) (4).

Καὶ ἐνεκα παραλείψεως δύνανται νὰ δοθῇ τὸ παράγγελμα, ὡς ὅταν ἀφίενται τὰ ἴδια κτήνη νὰ βόσκωσιν ἐν τῷ γειτονικῷ ἀγρῷ (5).

Ὡς παρεδέχθημεν, πρὸς χρῆσιν τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος δὲν εἶναι ἀπαραίτητος ἀντιποίησις νομῆς ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου. "Ἄν οὗτος δὲν ἀντιποιῇται νομὴν, ἐνήργησεν ὅμως πράξεις διαταράξεως, ὅτε περὶ ἀποζημιώσεως (6) πρόκειται, περὶ ἧς προέβλεπον τὰ ῥήματα τοῦ Πραίτωρος, ἂν δὲ ἀπειλῇ νὰ πράξῃ τι, ἀρκεῖ ἡ ἀπαγόρευσις. "Ἀμα τὸ πρᾶχθὲν δὲν εἶναι δικταράξις, ἀλλ' ἀπλῶς προσβολὴ τοῦ προσώπου, ἀρμόζει ἄλλη ἀγωγή, διό

(1) L. 8. § 5. si serv. (8. 5) NH'. ε'. 8. L. 5. § 40. de O. N. (39. 4) NH'. ε'. 6. L. 11. de vi (43. 46). "Ορα σ. 96. ὑποσ. 2. *Sabinus* § 37. Περὶ L. 3. § 5. 6. uti poss. (43. 47) Bruns Besitzkl. σ. 84.

(2) L. 1. pr. uti poss. (43. 47). πρβ. L. 20. § 1. quod vi (43. 24).

(3) L. 5. de serv. praed. (8. 2).

(4) L. 1. § 5—7. L. 20. § 1. quod vi (43. 24) NH'. κγ'. 1. 47. L. 73. § 2. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 73.

(5) Bruns Besitzkl. σ. 72.

(6) Κατ' Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 230 (1858), ἡ περὶ διαταράξεως ἐπιτρέπεται καὶ πρὸς μόνην ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως, ἀλλὰ τότε δὲν εἶναι πλέον ἀγωγή περὶ διαταράξεως.



εἰ γὰρ ὑπάρχῃ σχέσις τῶν πραττομένων πρὸς τὴν νο-
(1) ἐναντία περιπτώσει χωρεῖ ἀγωγή περὶ ὕβρεως, ἢ ἐκ
τῆς χυλίου νόμου κτλ.

ὁ νόμος γόμενος καὶ ὁ ἐνάγων, πλὴν τῆς περὶ νομῆς ἀξιώ-
σεως, προτείνουσιν ὡς ἐνστάσιν τὸ ἐλαττώμα τῆς νομῆς τοῦ ἐτέρου,
ὡς ὑφισταμένης βία, ἢ λάθρα ἢ παρακλήσει (2). Αἱ ἐνστάσεις αὗται
μάλιστα συνέχονται μετὰ τῆς κυρίας ἀποδείξεως περὶ τῆς νομῆς
ἐκάστου, διότι αἱ πράξεις σωματικῆς νομῆς, γεγόμεναι διὰ βιαιᾶς
ἐξώσεως, ἢ λάθρα, ἢ διότι παρακλήσει τοῦ ἐτέρου εὐρίσκεται ὁ
ἐνεργήσας αὐτάς ἐν τῇ νομῇ, ὡς οὐδὲν λογιζονται, ἢ εἶναι αὐτό-
χρημα ἢ προσβολὴ τῆς νομῆς, ἣν ὁ νόμος ἀποκρούει.

Ἄν ὅμως ὁ βία, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει παρὰ τοῦ ἐτέρου λαβὼν
τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου παρεχώρησεν αὐτὸ εἰς ἄλλον, κατ' αὐτοῦ
τοῦ τρίτου δὲν προτείνονται τὰ ἐλαττώματα τοῦ προκατόχου
ὡς ἀλλότρια. «Οὐ νέμομαι βία, εἰ ἐν εἰδήσει λάβω παρὰ τοῦ βιασα-
» μένου ἀγρόν (3) ».

Ἐπίσης δὲν τελεσφορεῖ ἡ ἐνστάσις, ὅταν τὰ ἐλαττώματα νομῆς
βία, λάθρα, ἢ παρακλήσει, εἶναι μὲν ἀποδοτέα εἰς τὸν καθ' οὗ ἡ
ἐνστάσις, ἀλλὰ σχετικῶς πρὸς ἄλλο πρόσωπον, οὐχὶ δὲ πρὸς τὸν
ἐνιστάμενον. «Ὁ ἐξ ἄλλου λαβὼν, κἂν βία ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει
» νικᾷ σε ἐνάγοντα, οὐ μὴν ἢ ἀπὸ σοῦ ἔλαβε (4) ».

Κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικονομίαν ἄραγε δυνάμεθα ἐπίσης νὰ πα-
ραδεχθῶμεν, ὅτι ἡ περὶ διαταράξεως ἀγωγή εἶναι διπλῇ, καὶ ὅτι
εἶναι δεκταὶ τοιαῦται ἐνστάσεις;

Φαίνεται ἀπᾶν πρὸς τὰς ἀρχάς τῆς Δικονομίας ἡ ἐπιδίκασις
τῆς νομῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον. Ἀλλὰ τί ἄλλο εἶναι ἡ ἀπόρριψις τῆς
ἀγωγῆς ἐπὶ τοῦ προκειμένου, εἴτε διότι δὲν ἀπεδείχθη νομὴ, εἴτε
διότι κατεδείχθησαν τὰ ἐλαττώματα αὐτῆς; Ἀφοῦ ὁ ἐνάγων χρεω-
στεῖ ν' ἀποδείξῃ καὶ ὅτι εἶναι νομεύς καὶ ὅτι ἐγένετο διατάραξις
(Πολ. Δικονομ. Ἄρ. 618 § 5. 630), ἐξ ἀνάγκης πρέπει νὰ ἐξε-
τασθῇ, τίς ὁ ἀληθὴς νομεύς καὶ ποῖα τὰ ἐλαττώματα τῆς νομῆς ἐκά-
στου, ἀλλ' ὁ δικαστής, περιοριζόμενος σήμερον, εἴτε εἰς τὴν παρα

(1) Bruns Besitzkl. σ. 76. Ἀντιπροεῖ Windscheid I. § 159.
ὕποψ. 5.

(2) L. 1 pr. § 5. L. 3 pr. uti poss. (43. 47).

(3) L. 3. § 10. αὐτ. ΝΗ'. ιζ'. Τίποῦκλειτος.

(4) L. 1. § 9. L. 2. αὐτ. Β. αὐτ. 1. L. 53. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 52.
L. 17. de prec. (43. 26).

δοχήν, εἴτε εἰς τὴν ἀπόρριψιν ἀγωγῆς δὲν δύναται νὰ ἐπιδι-
κάζῃ νομὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον, εἰ καὶ ἐν ταῖς αἰτιολογίαις τῆς
ἀποφάσεως παραδέχεται αὐτὸν νομέα.

Π. χ. ὁ ἐκβαλὼν με βίαν προβαίνει εἰς τοσοῦτον θρασυ-
μ' ἐνάγει ἐπὶ διτράξει. Κατ' αὐτοῦ ἀντιτάσσω τὴν ἐνστάσιν τῆς
βίης καὶ ἀποδεικνύω, ὅτι ἐνεμόμην μέχρις αὐτῆς, ἀλλ' ὁ δικαστὴς
σήμερον περιορίζεται εἰς τὴν ἀπόρριψιν τῆς περὶ διαταραξέως
ἀγωγῆς.

Τοῦτο ἀποβαίνει ὡς πᾶσαι δυσάρεστον, καθότι κατὰ τὴν Πολ.
Δικονομίαν "Αρ. 633 δὲν ἐπιτρέπεται ἀνταγωγή ἐν τοιαύταις περὶ
νομῆς δίκαις. Ἀνάγκη ἐπομένως νὰ κινηθῇ ἰδίᾳ ἀγωγή, πρὸς ἀνά-
ληψιν τῆς νομῆς παρὰ τοῦ ἐναγομένου ἐπὶ διαταράξει.

Ὑπόθεσις ὅμως, ὅτι ἀμφότεροι εὕρισκόμεθα ἐν τῷ αὐτῷ κτήματι,
ὁ μὲν κατέχων τὸ ἀνατολικόν, ὁ δὲ τὸ δυτικὸν μέρος, ἐνῷ ὁ δι-
καστὴς πείθεται, ὅτι ὁ ἐνάγων βίαν κατέλαβεν, ἢ λάθρα εἰσέδυσεν.
Ἀρκεῖ τότε ἡ ἀπόρριψις τῆς περὶ διαταραξέως, διὰ νὰ παύσῃ
αὐτὸς ὁ ἐνάγων διαταρακτικὸν ;

Τοιαύτην περίπτωσιν ὑποθέτει ἡ Πολιτ. Δικον. ἐν "Αρ. 634 «Ἐάν
ἀμφότεροι αἱ διαδίκαι διακατέχουν, προστατεύεται ὁ ἔχων ὑπὲρ
ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον διακατοχῆς πρᾶξιν».

Τί ἄλλο ὅμως εἶναι ἡ προστασία, πλὴν τῆς ἐν τῇ ἀποκλειστικῇ
νομῇ τοῦ κτήματος διατηρήσεως αὐτοῦ τοῦ ἐναγομένου, διαταττο-
μένου τοῦ ἐνάγοντος νὰ ἐξέλθῃ τῆς νομῆς (1) ; Μετὰ τοιαύτην
ἀπόφασιν προστασίας τοῦ τὴν νεωτέραν, ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον
νομῆς πρᾶξιν ἀποδείξαντος, βεβαίως δὲν ἐκπανάλαμβάνεται δίκη
περὶ νομῆς παρὰ τοῦ προστατευθέντος, ἀλλὰ καὶ αὐτὴ ἡ ἀπό-
φασις, ὡς αἱ λοιπαὶ περὶ νομῆς, ὑπάγεται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ
ἐπομένου "Αρ. 632, ὅτι ἀποβάλλει τὴν ἰσχὺν αὐτῆς διὰ τελε-
σιδίκου ἀποφάσεως περὶ κυριότητος.

Τὸ ἀνεπίληπτον, περὶ οὗ ἐνταῦθα λόγος, οὐδὲν ἄλλο δύναται
νὰ ἐμφαίνῃ, ἢ ὅτι αἱ πράξεις νομῆς δὲν ἐγένοντο βίαν, λάθρα ἢ
παρκαλῆσαι τοῦ ἐτέρου, ὡς πρὸ ὀλίγου ἀνεπεύξαμεν (2). "Αν

(1) Οἰκονομίδου Ὑγχειρ. § 183 ὑποσ. 8. Ἐν τῷ περὶ Νομῆς § 409
ὑποσ. 17 ἀποκλείει τὴν περίπτωσιν τῆς βίης.

(2) Αὐτόθι. Παρὰ Πολυβίῳ 1Β'. 16. ὅρα τὸν νόμον Ζαλευχοῦ, «Παρὰ
«τούτων τὴν ἀγωγὴν ἀεὶ γίνεσθαι, παρ' οἷς ἂν ἔσχατον ἀδίκητον ἢ χρο-
«νον τινὰ γεγονὸς τὸ διαμφισβητούμενον.»

ἐπραξα βίβην κτλ. κατ' ἄλλου, τοῦτο δὲν δίδει δικαίωμα εἰς οἶον-
δήποτε, νὰ μὲ διαταράξῃ ἢ νὰ παρέμβῃ καὶ αὐτὸς ὡς εἰς ἐμπόλεμον
ἐδαφός.

66. Πλὴν* τῶν μνησθεισῶν ἐνστάσεων ἡ ἀγωγὴ ὑπεβλήθη εἰς
σύντομον παραγραφὴν ἐνικυτοῦ. Τὴν αὐτὴν παραγραφὴν καθιέρωσε
καὶ ἡ Πολ. Δικον., ἀλλὰ κατὰ τοὺς Ρωμαίους ὁ ἐνικυτὸς ὑπελο-
γίζετο σύνθετος (tempus utile) (1), ἐνῶ κατὰ τὴν Δικον. "Αρ.
629 § 1 καὶ 630 εἶναι συναπτός: «ἐντὸς ἐνὸς ἔτους καὶ ἡμέρας
» μιᾶς ἀπὸ τῆς διαταράξεως».

Καθόσον πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς, ἀνάγ-
κη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι πρὶν παρέλθῃ ἀκεραία ἡ ὑστέρᾳ ἡμέρα,
δὲν συμπληροῦται ἡ παραγραφὴ καὶ τοῦτο δηλοῖ ἔτος καὶ ἡμέρα,
καθ' ὅσον ἡ ἀφ' ἧς ἡμέρα δὲν συναριθμεῖται (2).

Διὰ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ παραγγέλματος διώκεται καὶ τὸ περιελθόν
εἰς τὸν διαταράχοντα κέρδος, ἡ γ. καρποὶ ληφθέντες ἐκ τοῦ ἀκι-
νήτου, ἡ δὲ ἀπαίτησις αὕτη δὲν ὑπέκειτο εἰς τὴν ἀνικυσίαν πα-
ραγραφὴν. «Τὰ ἐτήσια παραγγέλματα καὶ μετὰ ταῦτα εἰς πε-
»ριελθόν διηνεκῶς κινεῦνται (3)».

Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη κατήργηθη διὰ τῆς Πολ. Δικονομίας "Αρ.
629 § 1, ἐφαρμοζούσης τὴν παραγραφὴν, *ἐὰν αἱ ἀγωγαὶ αὐτὰς*
ἀφορῶσι διατάραξιν, ἥς παρεπόμενον εἶναι τὸ τῆς ἀποζημιώσεως
(4). Ἀλλως εἶχε παρὰ Ῥωμαίους, καθ' οὓς μετὰ τὴν ἐκδίκασιν
τῆς διαταράξεως ἐδικαζέτο ἰδιαιτέρως τὸ περὶ ἀποζημιώσεως (§
59), οὐχὶ ὡς παρεπόμενον τοῦ κυρίου παραγγέλματος.

66. Πρὸ ὀλίγου εἶδομεν πῶς προπαρασκευάζοντο τ' ἀποτελέ-

(1) L. 1. pr. uti poss. (43. 17).

(2) Τόμ. Α'. § 322. Πῶς ὑπολογίζετο ὁ Κ. Οἰκονομίδης "Εγγ. § 185,
ὕποθ. 5, μετ' ὁμοίας τοὺς ὑπολογίζοντας γαλλιστί, δὲν ἤδυνήθη νὰ ἐννοή-
σῃ, ὅπως δὲν ἐνόησα, πῶς ἐκ τοῦ αὐτοῦ "Αρ. 193 τῆς Πολ. Δικονομίας
προβαίνουσι διδόμενοι ἀρχαί, ὥστε κατὰ τὴν μὲν ἡ προθεσμία ἀρχεῖται ἀμέ-
σως, ἐνῶ κατὰ τὴν ἄλλην ἀπὸ τῆς ἐπιούσης ("Εγγειρ. § 92). Τὰ αὐτὸθι
μνημονεύομεν "Αρ. 8. 33. 44. 800. 927. 963. δὲν καθιεροῦσι προθεσμίας,
ἀλλ' ἀμεσὸν ἐκτέλσιν, ὡς ἤδη δηλογοῖ.

(3) L. 4. de interd. (43. 1) ΝΗ'. 14. 4.

(4) Ὁ Κ. Οἰκονομ. "Εγγ. § 183, ὕποθ. 5 ἐξέτεινε τὴν ἐξαίρεσιν ἐφ' ὅλης
τῆς ἀποζημιώσεως διὰ τὴν διατάραξιν, ἐνῶ περιορίζεται εἰς τὸ *περιελθόν*.
Brunns Bestizkl. σ. 260. Ἡδὲ διατείνεται, ὅτι τοῦτο ἔπεται οὐχὶ πλέον
ἐκ τοῦ Ῥωμ. νόμου, ἀλλ' ἐκ τῆς Δικονομίας. Ἀλλ' ἀφοῦ δι' αὐτῆς μετὰ τὸ
ἔτος δὲν ἐπιτρέπεται ἀγωγὴ περὶ διαταράξεως, πῶς ἐπιτρέπεται τοιαύτη
χάριν τῆς ἀποζημιώσεως; Μήπως ὑπάρχει τοιαύτη τις αὐτοτελής; Ὅρα
καὶ περὶ Νομῆς § 110 ὕποθ. 16.

σµατα τῆς δίκης διὰ πλειοδοσίας τῆς καρπώσεως, χρησιμευούσης ὡς πρόστιμον, δι' ἐπερωτήσεων καὶ δι' ἰδιαίτερας ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἐν περιπτώσει μὴ ἀποδόσεως (§ 59).

Σημειωτέον ὅτι βάσις τῆς ἀποζημιώσεως δὲν ἦτον ἡ ἀξία τοῦ πράγματος, μὴ προκειμένου περὶ κυριότητος, ἀλλὰ τὸ διαφέρον τῆς νομῆς (*quantum unius cuiusque interest possessionem retinere*) (1).

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀπαγορευούσης ἐπανόληψιν διαταράξεως ἀποδόσεως ἠδύνατο νὰ ζητηθῇ ἐγγύησις, περὶ ἧς ὁµως δὲν λαλεῖ ἡ συνήθως μνημονευομένη μαρτυρία, καθ' ἣν προηγεῖται ἡ περὶ νομῆς δίκη (*vim fieri prohibebit*), ἐπακολουθεῖ δὲ ἡ περὶ κυριότητος, ὅτε, ἡ ἐδίδοτο ἐγγύησις πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ δικασθησομένου, ἢ ἄλλως ἔπρεπεν ἀμέσως νὰ παραδοθῇ τὸ διεκδικούμενον (2). Διαφέρει λοιπὸν τῆς ἐγγυήσεως περὶ μὴ διαταράξεως (*de non amplius turbando*).

Κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικονομίαν, Ἄρ. 630 «ἀπαγορεύεται, »ἀπειλούμενης μιᾶς τῶν κατὰ τὸ Ἄρ. 884 προσδιοριστέων ποινῶν, »πᾶσα παραιτέρω διτάραξις». Τὸ μέγεθος τῆς πρὸς παραλείψιν τῆς διαταράξεως ἀπειλούμενης χρηματικῆς ποινῆς ἀνέρχεται κατὰ τὸ Ἄρ. 884, τοῦλάχιστον εἰς τὸ δεκαπλοῦν καὶ τὸ πολὺ εἰς τὸ εἰκοσιπενταπλοῦν «τῆς τιμῆς, τὴν ὑποίαν ἡ ἀπηγορευμένη πράξις, »ἀπαξ ἐνεργηθεῖσα, δύναται νὰ ἔχῃ διὰ τὸν ὀφείλοντα νὰ τὴν παραλείπῃ,» τουτέστι τοῦ ἐνδιαφέροντος, διότι αὐτὴ καθ' ἑαυτὴν ἡ πράξις διαταράξεως, δὲν ἐννοεῖ τις, ποίαν δύναται νὰ ἔχῃ ἀξίαν, ἐνῷ κάλλιστα ἐννοεῖ τις, ποίαν ζημίαν ἐνδέχεται νὰ ἐπιφέρῃ. Πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποδόσεως τῆς χρηματικῆς ταύτης ποινῆς, ἐν περιπτώσει ὑποτροπῆς, δίδεται ἐγγύησις ἰκανή, «ὥστε νὰ δύναται »νὰ ληφθῇ ἐξ αὐτῆς τὸ τε διπλοῦν τῆς μεγίστης ποινῆς, καὶ αἱ »ἐκ τῆς μὴ παραλείψεως προκύπτουσαι τυχὸν δαπάναι καὶ ζημίαι ».

Ἡ μὲν χρηματικὴ ποινὴ ἐκτελεῖται ὅπως πᾶσα χρηματικὴ ἀπόδοσις κατὰ τὸ Ἄρ. 878, καὶ διὰ προσωπικῆς κρατήσεως, ὡς πᾶσα χρηματικὴ ποινὴ ποινὴ κατὰ Ἄρ. 999. § 11, ἡ δὲ ἀσφάλεια

(1) L. 3. § 11. *uti poss.* (43. 17).

(2) L. 1. C. *uti poss.* (8. 6) N'. γ'. 62. «Ἡ τὰ ἰκανὰ δίδωσι καὶ ὑποδέχεται τὴν τὰ ἴδια ἐκδικουσαν ἀγωγὴν, ἥ οὐ δίδωσι καὶ μεταφέρεται ἐπὶ τὸν ἄλλον ἢ νομὴ».

κλονίζεται κατὰ τὸ "Αρ. 840 καὶ ἐπ. Οὐδὲν ὅμως προβλέπει ὁ νόμος πῶς ἐκδικάζεται ἡ ἀσφάλεια (1).

Ταῦτα, ὅταν ἡ ἀπόφασις περιορίζεται εἰς ἀπαγόρευσιν διαταράξεως, ὅταν ὅμως προστατεύεται κατὰ τὸ "Αρ. 631, ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον πρᾶξιν νομῆς, διατάσσεται ἡ ἐξίωσις τοῦ ἐτέρου, καὶ ἡ ἐγκατάστασις τοῦ προστατευομένου.

67. Ὑπῆρχεν ἄλλοτε ἴδιον παράγγελμα περὶ κινήτων (*interd. utrubi*) καθ' ὃ ἐνίκα, ὅστις ἐν τῷ μείζονι μέρει τοῦ τελευταίου ἐνιαυτοῦ ἀπεδείκνυε νομὴν (*maiore parte ejus anni*). Πρὸς τοῦτο συνυπελόγιζε καὶ τὸν χρόνον τῆς νομῆς ἐκεῖνου, παρ' οὗ νομῆς ἐλαβε τὸ πρᾶγμα (*accessio possessionis*) (2).

Κατὰ τοὺς χρόνους τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὅμως ἐξηλείφθησαν οἱ ὅροι τούτου τοῦ παραγγέλματος, ἐφαρμοσθέντων καὶ ἐπὶ κινήτων τῶν περὶ διαταράξεων ὄρων, ὥστε ἐκεῖνος νικᾷ, «ὅστις οὔτε βιά, οὔτε λάθρα οὔτε κατὰ παρακλήσιν ἐνέμετο τὸ πρᾶγμα, ἕως ὅτε ὠχλήθη παρὰ τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ (3)».

Ἐκ τῶν ἀπορουμένων εἶναι, διατὶ ὁ Ἰουστινιανὸς προτιμωτέραν ἔκρινε τὴν ἀφομοίωσιν πρὸς τὸ περὶ διαταράξεως παράγγελμα, ἢ πρὸς τὸ περὶ βίας ὡς πρὸς ἀνάγκησιν οὐχὶ πρὸς διατήρησιν ἴσως, ὅπως ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τῆς ἐνστάσεως βιά, λάθρα ἢ παρακλήσει (4).

Ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ δὲν γίνεται λόγος, ἂν ἡ περὶ διαταράξεως ἀγωγή ἐφαρμόζεται ἐπὶ μόνων ἀκινήτων, ἢ ἂν ἐπιτρέπεται καὶ ἐπὶ κινήτων (5).

Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι ἐπὶ κινήτων αἱ περὶ νομῆς δίκαι δύνανται νὰ ᾖναι ἐλαχίστης χρησιμότητος, διότι δυσκόλως ἀποδεικνύονται πράξεις νομῆς, καθόσον μάλιστα τὰ κινητὰ ἀποκρύπτονται ὑπαρχουσὼν λοιπὸν ἄλλων ἀγωγῶν προσωπικῶν, περὶ κλοπῆς, ὑπεξαίρεσεως, ἢ ἐκ συναλλάγματος, ἢ περὶ νομῆς πλεονάζει, καὶ διὰ τοῦτο οὐδὲν ἔχομεν παράδειγμα σήμερον τοιαύτης περὶ κινήτων δίκης.

(1) Οἰκονομ. Ἐγγ. § 261. ὑποσ. 4.

(2) L. 1. de utrubi (43. 34) Ε'. α'. 27. Gajus IV. 151. 152. L. 13. de poss. (41. 2) Ν'. β'. 12. L. 14. de div. temp. (44. 3) ΝΑ'. γ'. 13.

(3) L. 1. de utrubi (43. 31) Ε'. α'. 27. § 4. J. de int. (4. 15) Θεόφιλος Δ'. ιε'. 4. "Opz Bruns Besitzkl. σ. 174.

(4) Savigny Besitz. § 40. Bruns Besitzkl. σ. 174.

(5) Οἰκονομ. Ἐγγ. § 185, ὑποσ. 1.

Σπουδαιότερα είναι ἡ ἐφαρμογὴ τῆς ἀπαιτήσεως ἐπὶ νομῆς κινήτων, ὡς ἐν τέλει ῥηθήσεται.

68. Ἀρχικῶς ὑπῆρχον δύο παραγγέλματα ὑπὲρ τοῦ βίᾳ ἐκβλήθ-
 έντος, τὸ μὲν ἀπλῶς περὶ βίᾳς (interdictum unde vi), ὁνομα-
 ζομένης καὶ ἀπλῆς (quodlibet) παρὰ τοῦ Κικέρωνος, τὸ δὲ περὶ
 βίᾳς ἐνόπλου (de vi armata), καὶ κατὰ μὲν τὸ πρῶτον ὁ ἐνάγων
 ὤφειλε νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἦτο νομεύς, καὶ ὅτι ἡ νομὴ αὐτοῦ ἦτον
 ἀνεπίληπτος, οὔτε βίᾳ, οὔτε λάθρα, οὔτε παρακλήσει τοῦ ἐτέρου,
 ἐνῶ τῶν ἀποδείξεων τούτων ἦτον ἀπηλλαγμένος κατὰ τὴν χρή-
 σιν τοῦ παραγγέλματος περὶ ἐνόπλου βίᾳς, ἥτις μόνη ἔρκει νὰ βε-
 θαιωθῇ (1). Δὲν ἦτο δικανικὸν σόφισμα (2) τοῦ Κικέρωνος ὑπὲρ
 τοῦ Καϊκίνα, ὡς μὴ λαθόντος ἀποδεδειγμένως τὴν νομὴν, ἡ τρι-
 αὐτῇ διαφορὰ τῶν παραγγελλμάτων, ὡς δεικνύουσιν ὁ μὲν τύπος
 τοῦ περὶ βίᾳς παραγγέλματος (unde vi) ὡς ἔγγιστα φέρων: Unde
 tu N. N. aut familia, aut procurator tuus A. A. aut familiam,
 aut procuratorem ejus in hoc anno vi dejecisti, qua de re
 agitur, cum A. A. possideret, quod nec vi, nec clam, nec preca-
 rio a te possideret eo restituas, ὁ δὲ τοῦ παραγγέλματος περὶ
 ἐνόπλου βίᾳς, οὐδὲν ἔχων περὶ νομῆς καὶ περὶ ἐλαττωμάτων αὐτῆς,
 ἀλλ' ἀπλῶς: Unde tu N. N. aut familia, aut procurator
 tuus A. A. aut familiam, aut procuratorem ejus vi homi-
 nibus coactis armatisve dejecisti, qua de re agitur, eo
 restituas (3).

Ἀλλὰ πᾶσα διαφορὰ μεταξὺ τῶν δύο τούτων παραγγελλμάτων
 καὶ ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν αὐτὴν, μὴ οὖσαν ἐνιαύσιον κατὰ
 τὴν ἐνοπλον βίαν, ἐξέλιπε, διότι παρεδεχθησαν, ὅτι ἐκβάλλεται
 μόνος ὁ νομεύς, ὥστε ἐν Πανδέκταις συνάμα ἀναφέρονται ὡς ἐν
 καὶ τὸ αὐτὸ de vi et de vi armata.

Παρέμεινεν ἐν τούτοις ἐν Πανδέκταις, ὅτι τὸ περὶ ἐνόπλου βίᾳς

(1) G. J. C. in Panli. V. 6. § 3. καὶ in L. 18. de vi.

(2) Κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Savigny § 40.

(3) Lex Thoria c. 7. ἐκδοσις Rudorff Zeitschr. f. g. Rechtsw. X. c. 151. Keller Semestr. II. c. 293—324 καὶ ἐπ. Cic. pro Tull. c. 44. 45. pro Caec. c. 8. 19. 21. 30. 31. 32. G. J. C. IV. 154. 155. Vangerow III. § 690. Ἐν L. 1. pr. de vi (43. 16) § 1. 7. δὲν ὑπάρχει ὁ τύπος τοῦ παραγγέλματος, ἀλλὰ τοῦ Πραιτ. προγράμματος. «Ὅθεν σὺ τόνδε κατὰ βίαν ἀπήλασας, ἢ ἡ φιλία σου ἀπήλασεν αὐτόν, ὑπερὶ τούτου τοῦ πράγματος καὶ περὶ ὧν εἶχε τότε ἐν ἐκείνῳ τῷ τόπῳ κέντρός ἐν αὐτοῦ κτλ.»

ἐπιτρέπεται καὶ κατὰ γονέων καὶ ἀπελευθερωσάντων, ἐνῷ ἐπὶ ἀπλῆς βίας (*vis quotidiana*) κατ' αὐτῶν δὲν δίδεται παραγγέλμα, ἀλλ' ἀγωγὴ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (*in factum*) (1).

69. Ἀφότου ἀφωμοιώθησαν ἀμφοτέρω τὰ παραγγέλματα, κατὰ πᾶσαν περίστασιν ἢ χρήσις αὐτῶν ἐπετρέπη εἰς τὸν ὄντα νομῆα καθ' ἣν ἐτιγμὴν ἐξεβλήθη. «Ὁ κωλυόμενος ἐπιβῆναι ἧς οὐκ ἔρξατο νομῆς, οὐκ ἐκβέβληται, ἀλλ' ὁ ἀπολλύς τὴν προϋπάρχουσαν νομὴν (2).

Τινὲς ἰσχυρίσθησαν, ὅτι ἐνταῦθα δὲν ἀπαιτεῖται νομὴ κατὰ τὴν ἀκριβῆ ἐννοίαν αὐτῆς, ἀλλ' ὅτι ἀρκεῖ ἀπλῆ κατοχὴ (*detentio*), ὡς ἐνασκει ὁ μισθωτὸς (*colonus*). Ἀλλὰ παρέβλεψαν, ὅτι κατὰ τὰς μνημονευόμενας ῥήσεις (3) ὑποτίθεται, ὅτι ὁ μισθωτὸς, προηγουμένως ἀποκρούσας τὸν ἀγοραστὴν τοῦ ἐκμισθώσαντος, λογίζεται ἐξελάσας αὐτόν, ἔχοντα διὰ τοῦτο τὸ περὶ βίας παράγγελμα κατὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὅστις ἐπίσης ἔχει αὐτὸ κατὰ τοῦ βίᾳ ἐκβαλόντος αὐτόν, ἀφότου ἀντεποιήθη τὴν νομὴν, μεταβαλὼν τὴν αἰτίαν μισθώσεως εἰς αἰτίαν ἐξώσεως (§ 53).

Λόγῳ τῆς ὥσανεῖ νομῆς μεταχειρίζεται τὸ παράγγελμα, ὡς πλῆγικαστικὸν (*utile*), ὁ καρπωτὴς καὶ πᾶς ἐνασκίων προσωπικὴν δουλείαν ἐπὶ ἀκινήτου (4).

70. Κατὰ δεῦτερον λόγον μόνον λόγῳ βικίας ἐξώσεως δίδεται τὸ παράγγελμα, καὶ μάλιστα τοιαύτη πρέπει ν' ἀποδειχθῇ βίᾳ, εἰς ἣν ἠναγκάσθη τις νὰ ἐνδώσῃ, διότι ἄλλως ἢ ὑποχώρησις λογίζεται πικραίτησις, «Καὶ ἀνήκει δὲ οὐ πρὸς πᾶσαν βίαν, ἀλλὰ πρὸς μόνην τραχείαν (*vis atrox*) (5)». Δὲν ἐπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ βία πρέπει νὰ ᾔηται ὑπέρμετρος μέχρις ἐξοντώσεως, ἀλλ' ἀρκεῖ ὅτι εἶναι πραγματικὴ (6).

(1) L. 1. § 43. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. L. 2. § 1. L. 7. § 2. do obs. par. (37. 15). ΜΘ'. 6'. 5.

(2) L. 1. § 10. 23. 26. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. ΑΠ, ἀπόφ. 199 (1848).

(3) L. 12. 18. pr. αὐτ. Β. αὐτ. 18. 24. *Sabinus* § 23. *Bruno* *Basilis* σ. 62. *Windscheid* I § 161. ὑποσ. 1.

(4) *Fragm. Vatic.* § 90. L. 3. § 13—17. αὐτ. Β. αὐτ. 9. Ἄνευ λόγου ὁ Ἀριστοθέλειος περιορίζει τὸ παράγγελμα εἰς μόνην τὴν ἐπικαρπίαν, ἀποκλείων τὴν χρῆσιν καὶ οἰκησιν. (5) L. 1. § 3. 29. αὐτ. Β. αὐτ. 7.

(6) *Cic. pro Gaeo*. c. 16. *Pertennis vis* intelligi debet. Ἀνέλογος εἶναι ὁ ὁρισμὸς τῆς βίας ἐν L. 2. 3. § 1. *quod metus* (4. 2) Γ'. 6'. 2. 3.

Ἄλλως ὅμως καὶ ἡ σφοδρὰ καὶ ἀκαταμάχητος βία δὲν δίδει χώραν εἰς τὸ παράγγελμα, ἃν δὲν ἐπῆλθεν ἐξωσις (dejectio) (1), ἀλλ' εἰς τὸ περὶ διαταρξέως.

Εἵπομεν προηγουμένως, ὅτι καὶ ὁ τραπεῖς εἰς φυγὴν ἐκ φόβου ἀποβάλλει τὴν νομὴν, παρ' ἄλλων καταληφθεῖσαν (§ 49). Παρατηρήσαμεν ὅμως ὅτι καὶ ἀπὸν ἀποβάλλει, ἀφότου μάθῃ, ἔκτοτε δὲ βοηθεῖται διὰ τοῦ παραγγέλματος κατὰ τοῦ εἰσχωρήσαντος εἰς τὴν νομὴν (§ 50).

Τὸ αὐτὸ εἶναι, ἃν ἐξελαύνεται τις τῆς νομῆς, ἢ ἃν βία κωλύεται νὰ εἰσέλθῃ.

Δὲν συγχωρεῖται ὅμως τὸ παράγγελμα εἰς τὸν παραδύσαντα τὴν νομὴν, καίτοι βία ἐξανγκασθὲντα, διότι εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἀρμόζει ἡ περὶ ἐκβιάσεως (quod metus) ἀγωγή. «Ἐἵ» κατὰ βίαν παραδῶσω σοι νομὴν, οὐ κινῶ τὸ παράγγελμα τοῦτο, οὐδὲ γὰρ βία ἐξεβλήθη. (3) ».

Ὁ μαθὼν, ὅτι παρ' ἄλλου κατελήφθη τὸ κτῆμα, εἰ καὶ μὴ ἀποπειρώμενος βίᾳ νὰ εἰσέλθῃ, ἀφ' οὔτου μάθῃ, λογίζεται ἐκβεβλημένος (4).

Ἄλλοτε ὁ Ἄρ. Πάγος ἀπεφάνθη, ὅτι κατὰ τὸ Ἄρ. 630 § 1 τῆς Πολ. Δικον. «Ὁ δικαστὴς δύναται ἐπὶ τῇ ἀποχρῶσῃ βεβαιώσει τῆς διαταρξέως τῆς κατοχῆς, ἢ τῆς ἀποβολῆς ἀπ' αὐτῆς, νὰ διατάξῃ τὴν ἐγκατάστασιν τοῦ ἀποβληθέντος, καὶ τοῦτο ἀπεναντίας τοῦ παραγγέλματος τοῦ Ῥωμ. Δικ. unde vi, ὅπερ ὑποθέτει τὴν διὰ προσωπικῆς βίας ἀφαίρεσιν τῆς κατοχῆς» (ἀπόφ. 43 ἔτ. 1841)».

Ἄλλ' οὔτε ἡ Πολ. Δικον. περιέχει ὁρισμὸν τινὰ τῆς βίας, οὔτε αὕτη κατὰ τὸν ἡμέτερον αἰῶνα, ἐξευγενισθεῖσα, ἔπαυσε νὰ ᾔναι προσωπικὴ, ἀλλ' ἦτον καὶ ἔσεται πάντοτε ἡ αὐτή. Ἡ λοιπὸν πρέπει νὰ εἴπωμεν, ὅτι ὁ ὅρος τῆς βίας δὲν ἀπαιτεῖται πλέον πρὸς χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος, ὡς π.χ. κατὰ τὸ Γαλλικὸν Δίκαιον, ἢ πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅπως πρὸ δισχιλίων περίπου ἐτῶν, ὅτι «βία δίχα» τῆς σωματικῆς βίας οὐ δύναται χώραν λαβεῖν, Ὡς ἐκ τούτου ὁ Ἄρ. Πάγος ἐγκατέλειψε τὴν πρώτην γνώμην, εἰπὼν, ὅτι «καὶ τὸ

(1) L. 1. § 45. de vi (43. 46) E'. ιζ'. 7.

(2) L. 1. § 24. L. 3. § 8. de vi (43. 46). E'. ιζ'. 7. 9.

(3) L. 5. αὐτ. B. αὐτ. 11. L. 9. pr. quod met. (4. 2) I'. β'. 9.

(4) L. 3. § 8. L. 7. 25. § 2. de poss. (41. 2) N'. 6'. 2. 6. 24. Σαθινὸ § 40

»Αρ. 630 τῆς Πολ. Δικον. ὑποτίθουσιν, ἡ τὴν διὰ σωματικῆς βίας ἀφαίρεσιν, ἡ τὴν ἐνεκὲν εὐλόγου καὶ σπουδαίου φόβου παρραίτησιν τῆς νομῆς (ἀπόφ. 293 ἔτ. 1855)», δηλ. τὴν παραίτησιν ἀποπειρας πρὸς βιαιάν ἐπάνοδον.

Ὅστις, ἐκβληθεὶς, ἐν τῷ ἄμα βίᾳ ἀνακτᾷ τὴν νομὴν, οὐδέποτε ἐξεβλήθη, διότι ἡ ἀνάκτησις εἶναι πρᾶξις ἀμύνης καὶ περίετεια τῆς συμπλοκῆς (1). «Ἐξέσσι βίᾳ τὴν βίαν ἐξωθεῖν καὶ ὕπλα ὅπλοις (2)».

Ταῦτα συνδυάζοντες πρὸς τὴν παραδεδεγμένην λύσιν, ὅτι ὁ ἀπὼν δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν, πρὶν λάβῃ εἰδῆσιν (3), δὲν ἐξαγομεν ὅμως, ὅτι αὐτός, ἐπανελθὼν καὶ κωλυόμενος, νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα, δικαιούται βίᾳ νὰ ἐκδιώξῃ τὸν καταλαβόντα. Τοιαύτη πρᾶξις δὲν εἶναι ἁμεμπτos, ἀλλὰ βιαία ἐπιθεσις, διότι, οὐδὲ ἡ κατάληψις ἐγίνε βίᾳ, οὐδὲ ἐπηκολούθησεν ἀμέσως ἡ ἀπόκρουσις αὐτῆς (4).

71. Τὸ παράγγελμα δίδεται κατὰ τοῦ βιασαμένου, ἢ τοῦ παραγγείλαντος τὴν βιαιάν ἐξέλασιν (5). Ἐὰν δὲ ἐδόθη μὲν παραγγελία, ἀλλ' ὀνόματι ἄλλου ἐνήργησέ τις βιαιάν ἐξῶσιν, ἐκεῖνος, οὐ ὀνόματι ἐγένοντο ταῦτα, οἷον κοινότης, ἢ πατὴρ ὑπεξουσίου βιασαμένου, ἐνέχεται μόνον εἰς τὸ περιελθόν (in id quod ad eum pervenit (1).

Κατὰ τὸ αὐτὸ μέτρον τοῦ περιελθόντος ἐνέχεται καὶ ὁ κληρονόμος, ὥστε, εἰ καὶ ἐν μέρει εἶναι τοιοῦτος, ἐνέχεται εἰς τὸ ὅλον, εἰς αὐτὸν μόνον περιελθόν (7). Ἐπίσης ἐνέχεται ὁ κληρονόμος καὶ εἰς ὅ,τι ἔνεκα δόλου δὲν περιῆλθεν εἰς αὐτόν (8).

Πᾶς εἰδικὸς διάδοχος εἰς οὐδὲν ἐνέχεται, οἷον ὁ ἀγοραστής, διότι ἡ ἀγωγή εἶναι προσωπικὴ (9).

(1) L. 3. § 9. L. 17. de vi (43. 16) Ξ'. ιζ'. 9. 17.

(2) L. 1. § 27. 28. αὐτ. B. αὐτ. 7. Ἀρμεν. Α'. ια'. 15.

(3) L. 6. §. 4. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 5. Ὅρα § 50.

(4) Τὸν Σαθινὸς § 40 ἀνασκευάζει Bruns Besitzkl. σ. 153.

(5) L. 1. § 12—15. L. 3. § 10—12. de vi (43. 16) Ξ'. ιζ'. 7. 9. Cic. pro Tull. c. 29. 30. 44 46.

(6) L. 4. 1. § 20. αὐτ. B. αὐτ. 10. 7.

(7) L. 1. § 18. L. 3. pr. L. 9. αὐτ. B. αὐτ. 7. 9. 15. L. 11. C. de poss. (7. 32) Ν'. 6'. 62. Ἀρμεν. Α'. ια'. 8.

(8) L. 2. de vi (43. 16) Ξ'. ιζ'. 8.

(9) L. 3. § 10. uti poss. (43. 17).

72. Δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι τὸ περὶ βίαις παράγγελμα ἀφορᾷ μὲν τ' ἀκίνητα (1), περὶ δὲ κινήτων ἔρχονται αἱ περὶ κλοπῆς, περὶ ἀρπαγῆς (vi bonorum raptorum), ἢ περὶ ἀποκρυβέντων πραγμάτων (ad exhibendum) ἀγωγαί (2). Ἄλλ' εἰ καὶ αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἀπαιτοῦσιν ἄλλους ὅρους, βέβαιον εἶναι, ὅτι ἐνὸς ἰσχύει τὸ περὶ κινήτων παράγγελμα (ultrubi), δὲν ὑπῆρχε χάσμα (§ 67). Ἀπότου ὅμως ἀφωμοιῶθη πρὸς τὸ παράγγελμα περὶ διατάξεως, νομίζουσι τινες, ὅτι ἔκτοτε ὑφίσταται χάσμα, ἅμα δὲν ἐπιτραπῇ τὸ περὶ βίαις λόγῳ κινήτων.

Πρὸς ὑποστήριξιν τούτου κατέφυγον εἰς τὴν περὶ αὐτοδικίας διάταξιν *Ovaleritiano*, ἀπαγγέλλοντος ἀπώλειαν τοῦ βίαι ἀφαιρεθέντος, ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως (3). Ἄλλ' εἰ καὶ μνημονεύων τὴν διάταξιν ταύτην ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν ὁ *Ιουστινιανός*, ποσῶς δὲν ἀποφαίνεται, ὅτι ἐξετάθη ἐπὶ κινήτων τὸ περὶ βίαις παράγγελμα (4). Λόγῳ δὲ τῆς αὐτοδικίας τ' ἀφαιρεθέντα κινήτὰ δύνανται νὰ διεκδικηθῶσιν, ἢ νὰ ζητηθῶσι διὰ τῆς *Πουβλικιανῆς* (5), ἀνεξαρτήτως τοῦ περὶ νομῆς ζητήματος, ἀφοῦ ἤδη πρόκειται περὶ κυριότητος. Ἐπιτρέπεται καὶ ἡ ἀπαίτησις τῆς κατοχῆς κινήτων (*condictio possessionis*).

73. Ἀρχικῶς ὁ ἐνάγων ὑπέκειται εἰς τὴν ἐνστασιν, ὅτι αὐτὸς πρῶτος ἔλαβε τὸ ἀκίνητον βίαι, λαθρα, ἢ παρακλήσει παρὰ τοῦ ἐτέρου (§ 68). Ἀλλὰ μετὰ τὴν μνησθεῖσαν διάταξιν *Ovaleritiano*, ὅτι ὁ αὐτοδικῶν ἀποβάλλει τὴν ιδιοκτησίαν, μὴ ἔχων δὲ αὐτὴν, ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα καὶ τὸ ἰσότιμον, ἢ τὸν ἐπόμενον, ὅτι ἡ ἐνστασις κατέστη ἀπαράδεκτος, διότι ὁ ἐναγόμενος, προτείνων αὐτὴν, ἀπεδείκνυεν ἑαυτὸν αὐτοδικήσαντα καὶ ἐκπεσόντα τῆς κυριότητος, ἂν εἶχεν αὐτὴν, ἢ ἄλλως ὀφείλοντα καὶ τοῦ πραγματος τὴν ἀπόδοσιν καὶ τῆς ἀποτιμῆσεως.

Ἐντεῦθε, ἐξηγεῖται, δικτὶ ὁ *Ιουστινιανός* ἐν ταῖς Εἰσηγήσεσι θεωρεῖ ὡς γνωστὸν τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐνστάσεως «Εἰ γὰρ τις ἡμῖν ἐξελάσθη με τοῦ ἐμοῦ ἀγροῦ, ἢ τῆς ἐμῆς οἰκίας, ἀναγκασιὶν ἡμεῖς τὸ εἰρημένον ἐντέρδικτον, δι' οὗ ἀναγκασθῆσεται ἀποκα-

(1) L. 1. § 3—8. L. 3. § 15. de vi (43. 16) E'. ζ'. 7. 9.

(2) L. 1. § 6. αὐτ. B. αὐτ. 7.

(3) L. 7. C. de vi (8. 4) N'. γ'. 50. Ἀρμεν. Α'. ια'. 4. *Salic* § 40.

(4) § 6. J. de int (4. 15).

(5) Vangerow I. § 690. Ὁρα Σχόλ. E'. ιζ'. 7. θέμα 40.

»τασθῆσαι μοι τὴν νομὴν· εἰ καὶ τὰ μάλιστα ἔτυχον ἐγὼ προ-
»βιασάμενος, ἢ λάθρα αὐτοῦ γενόμενος ἐν νομῇ, ἢ κατὰ παράκλη-
»σιν λαβὼν παρ' αὐτοῦ τὴν νομὴν (1)».

Ἄλλ' ἡ περὶ αὐτοδικίας διάταξις σήμερον ὑπάρχει ἰσχύουσα;—
Δύο λόγοι ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν κατηργημένην.

α'. διότι εἶναι διάταξις ποινικὴ, ἐπιβάλλουσι εἴτε στέρησιν
τῆς κυριότητος, εἴτε ἀπόδωσιν τῆς ἀποτιμῆσεως συνάμα μετὰ τοῦ
πράγματος παρὰ τοῦ μὴ κυρίου, ἀλλ' ὁ Ποιν. Νόμος "Αρ. 205
προέβλεψε περὶ αὐτοδικίας καὶ τῆς ποινῆς αὐτῆς, καταργῶν πᾶν
ὅ,τι προγενεστέρως ἴσχυε ("Αρ. 705).

β'. διότι ἐν τῇ Πολιτ. Δικον. "Αρ. 629 § 3—4. εὐρίσκομεν
τὴν ἐκ διαμέτρου ἐναντίαν διάταξιν, μετὰ τὴν περὶ ἀποβολῆς
ἀγωγὴν ἐπιτρέπεται ἡ περὶ κυριότητος, ἅρα ὁ ἀποδειχθεὶς βίᾳ
ἀφαιρέσας τὴν νομὴν, καὶ αὐτοδικήσας, δὲν κωλύεται, ἡττηθεὶς
ἐν τῇ περὶ νομῆς δίκῃ, νὰ κινήσῃ τὴν περὶ κυριότητος, μὴ ἐπιτρε-
πομένην πρὸ τῆς ἐκτελέσεως.

Ἵπάρχει ὅμως ἄλλο ἐν τῇ Δικονομίᾳ κώλυμα τῆς περὶ προη-
γηθείσης βίας τοῦ ἐνάγοντος ἐνστάσεως, ὅτι ὁ δικαστὴς περιορί-
ζεται νὰ ἐξετάσῃ, «ἐάν ὁ ἐνάγων εἴμπορὶ νὰ βεβαιώσῃ ἀρκούντως...
»ἀποβολὴν... ἀφ' ἧς δὲν παρῆλθεν εἰσέτι ἐν ἔτος... (ὅτε) διατάτ-
»νεται... ἡ εἰς τὴν διακκοχὴν ἐγκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος
ἐνάγοντος ("Αρ. 630)» οὐδεμίᾳ δὲ ἐπιτρέπεται ἀνταγωγὴ "Αρ.
633. Ἡ τελευταία πρᾶξις βίας, ἥτις εἶναι πρόσφατος καὶ νομίμως
καταγγέλλεται, δικάζεται μόνη, πᾶν δὲ ὅ,τι προηγῆθῃ, δὲν πε-
ριλαμβάνεται ἐντὸς διαδικασίας ἐξαιρετικῆς καὶ ὅλως συνοπτικῆς.
"Αν ὁ ἐναγόμενος ἄλλοτε ὑπέστη βίαν παρὰ τοῦ ἐναγόντος, εἶχε
περὶ τούτου ἀγωγὴν, ἥτις ἴσως παρεγράφη, παρελθόντος τοῦ ἔτους,
καὶ δὲν δικαιολογεῖ τὴν νέαν βίαν τοῦ ἐναγομένου, καὶ κατὰ τὸν
ἡμέτερον Ποιν. Νόμον ἀθέμιτον, ὡς ἀποτελοῦσαν αὐτοδικίαν (2).

Ἀλλῶς ὅμως ὡς πρὸς τὴν ἐνστάσιν λαθραίας, ἢ κατὰ παρά-
κλησιν νομῆς τοῦ ἐνάγοντος διότι ὁ τοιοῦτος μὴ ὢν νομεύς, δὲν
νομιμοποιεῖται, ἡ δὲ Πολ. Δικονομία ἐνάγοντα δέχεται τὸν ἐκ-
βληθέντα τῆς νομῆς (ἢ τῆς διακκοχῆς, ὡς ἐκφράζεται), ἅμα καὶ

(1) § 6. J. de int. (4. 15). Θεόφιλ. Δ'. ιε'. 6.

(2) "Αρ. Πάγου ἀπόφ. 115 (1857).

πρόκειται περὶ ἐντάσεως νομιμοποιήσεως, αὕτη ἐν πάσῃ διαδικασίᾳ ἐπιτρέπεται (1). Καὶ τῶνόντι εὐρόν τινα πρὸ καιροῦ λαθρα εἰσδύσαντα εἰς τὸ κτήμα μου, ὃν ἀπέκρουσα, ἢ τὸν κατὰ παρακλήσιν μου νεμόμενον, οὗτοι δὲ μ' ἐνάγκουσι διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἐξώσεως, ἣν δὲν δύναμαι νὰ ἀρνηθῶ, ἀλλὰ τάχα εἶμαι αὐτοδικῶν; Ἡ πρέπει νὰ ἡττηθῶ καὶ κατόπιν νὰ κινήσω ἀγωγὴν περὶ λαθραίας νομῆς, ἢ περὶ παρακλήσεως; Ἀλλὰ μετὰ τὴν περὶ νομῆς ἢ Πολ. Δικ. δὲν δέχεται πάλιν ἄλλην περὶ νομῆς, ἀλλὰ περὶ κυριότητος (*Αρ. 632). Ἀποβαίνει τοιοῦτοτρόπως ἀδύνατον κατὰ τοῦ ἐξελαυνομένου, ἅμα ἀνακαλύπτεται λαθραίως εἰσδύσας, ἢ ἅμα ἄθετεῖ τὴν παρακλήσιν, νὰ ἐπιτύχῃ τις ἄλλως, πλὴν διὰ τῆς περὶ κυριότητος, ὅταν ἔχῃ ἐκεῖνος προσέτι τὴν αὐθάδειαν νὰ ἐνάξῃ περὶ νομῆς.

74. Ἀποτελέσματα τῆς ἐπιτυχούσης ἀγωγῆς περὶ ἀποβολῆς εἶναι:

Α'. Ὅτι ὁ ἐκβληθεὶς ἀποκαθίσταται εἰς τὴν ἀπολεσθεῖσαν νομὴν τοῦ ἀκινήτου, ἂν δὲ ὁ ἐναγόμενος δὲν κατέχει πλέον τὸ πρᾶγμα, ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ ἐνδιαφέροντος. Καὶ ὅταν ἄνευ δόλου καὶ πταίσματος δὲν κατέχῃ πλέον, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποζημιώσεως (2).

Β'. Ἐπίσης ἀποδίδει πᾶσαν βλάβην προελθοῦσαν ἐκ τῆς ἐξώσεως (3), δηλ.

α. ἅπαντα, ὅσα εἶχεν ὁ ἐνάγων κινήτᾳ ἐν τῷ κτήματι, ἢ τὴν ἀποτίμησιν αὐτῶν, εἴτε ὡς νομεὺς εἶχεν αὐτὰ ἐκεῖ, εἴτε ὡς κάτοχος (4).

β'. τοὺς καρπούς ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἐξώσεως, εἰ καὶ δὲν ἔλαβεν αὐτοὺς ὁ βιασάμενος, ἀρκεῖ μόνον, ὅτι ἐστὲρξθῇ αὐτῶν ὁ ἐκβληθεὶς (5).

γ'. ἀποζημιώσιν διὰ πᾶσαν βλάβην τοῦ κτήματος, εἰ καὶ μὴ ἐξ ἀμελείας προελθοῦσαν, πλὴν ἂν ἡ βλάβη ἐπείρχετο καὶ ἄνευ τῆς συμβάσεως ἐξώσεως (6). Κατὰ φυσικὸν λόγον, ὅταν ἡ ζημία

(1) Ἀντιφρονεῖ ὁ Κ. Οἰκονομ. Ἐγγειρ. § 184. ὑποσ. 10. ἥδη μόνον ὡς πρὸς τὴν παρακλήσιν, ἐνῷ ὁ λόγος ὑπάρχει ὁ αὐτός. Περί Νομῆς § 110. ὑποσ. 15.

(2) L. 1. § 36. 42. L. 6. 15. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. 12. 21.

(3) L. 1. § 11. αὐτ. B. αὐτ. 7.

(4) L. 1. pr. § 32—34. 37. 38. L. 19. αὐτ. B. αὐτ. 7. 25.

(5) L. 1. § 40. αὐτ. B. αὐτ. 7. L. 4. C unde vi (8. 4) Ν'. γ'. 51.

(6) L. 1. § 35. de vi (43. 16) Ε'. ιζ'. 7. L. 14. § 11. quod metus (4. 2) Γ'. β'. 14.

συνίσταται εἰς τὴν διακοπὴν τῆς χρησικτησίας, καὶ τούτου χάριν ἀπαιτεῖται ἀποζημίωσις (1).

Ὅτε ἀπεδείχθη μὲν ἡ ἐξώσις, δὲν ἀπεδείχθησαν ὅμως τὰ συναπολεσθέντα κινητὰ, τὸ δικαστήριον ἐπιτρέπει τὸν ἐκτιμητικὸν ὄρκον (juramentum Zenonianum) (2). Πολ. Δικον. "Αρ. 383.

Ἡ ἐκτέλεσις γίνεται δι' ἐγκαταστάσεως τοῦ ἐκβληθέντος, προστατευομένου κατὰ πάσης διαταράξεως, ἀπαγγέλλεται δὲ κατὰ τοῦ καταδικασθέντος προσωπικὴ κράτησις, ἂν ἀρνηθῇ τὴν παράδοσιν. Πολ. Δικον. "Αρ. 880. § 3. 999. § 9.

75. Ὑπέκειτο καὶ τοῦτο τὸ παράγγελμα εἰς τὴν ἐνιαυσίαν παραγραφὴν (3), ἀλλ' ἐκράτησαν αἱ ἐξῆς ἐξαιρέσεις:

α'. Τὸ περιελθὼν ἐζητεῖτο διὰ τοῦ παραγγέλματος καὶ μετὰ τὸν ἐνιαυτὸν (4).

β'. Ὁ Μ. Κωνστατίνος ἀνέστειλε τὴν παραγραφὴν ὑπὲρ τοῦ ἀπόντος, οὐ ἐξεβλήθη ὁ ἀντιπρόσωπος. «Ἐὰν ἀπόντος τινὸς »παρρησιελευσθῇ νομῇ, ἢν κατεῖχεν ἢ πατὴρ τοῦ ἀπόντος, ἢ φίλος, ἢ δοῦλος, ἢ συγγενής, ἢ μισθωτὸς, ὁ ἄρχων τοῦτο σκοπήσας, ἀποκαθιστάτω τέως τὴν νομὴν τῷ γύλακι . . . οὐδεὶς δὲ »χρόνος ἐμποδίζει ταῖς ἀπουσίαις εἰς τὸ ἀναλαβεῖν τὸ ἴδιον (5)».

γ'. Ἐπὶ τέλους ὁ Ἰουστινιανὸς προσέθηκεν, ὅτι τὸ καταληφθὲν παρ' ἄλλου, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως, ἐντός 30 ἐνιαυτῶν ζητεῖται ἐνὸς καὶ παρὰ τῷ καταλαβόντι. «Ταῦτα δὲ φαρμέν εἰ μὴ »τριακονταετία παρῆλθεν, ἐξ οὗ τῆς νομῆς ἐπελάβετο (6)».

Οὐδεμίαν ἐξαιρέσιν μνημονεύεται ἐν Πολ. Δικον., καθ' ἣν, ὡς ἐν περιπτώσει διαταράξεως (§ 65), ἡ ἀγωγὴ μετὰ τὸ ἔτος ἀπὸ τῆς ἀποδολῆς δὲν εἶναι πλέον δεκτὴ ("Αρ. 630). Ἐξεταστέον

(1) Δὲν ἀποδεικνύει τὸ ἐναντίον L. 71. § 1. de furtis (47. 2) Ξ'. ιβ'. 71. διότι ἀνάγεται εἰς τὴν ἀρχαίαν χρησιδεσποτείαν τῶν κληρονομαίων παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, ἐνῷ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τοῦ καλῆς πίστεως, ὅστις ἔχει τὴν περὶ κλοπῆς. L. 12. § 1. αὐτ. Σαβινῶ § 40.

(2) L. 9. C. unde vi (8. 4) Ν'. γ'. 57.

(3) L. 1. pr. § 30. de vi (43. 16). Οὐχὶ κατὰ Ξ'. ιζ'. 7. συναπτοῦ, ἀλλὰ συνθέτου ἐνιαυτοῦ.

(4) L. 2. pr. L. 3. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 7. 9. L. 7. § 5. Comm. div. (10. 3) IB'. β'. 7. L. 2. C. unde vi (8. 4) Ν'. γ'. 49.

(5) L. 1. C. si per vim (8. 5) Ν'. γ'. 60.

(6) L. 14. C. unde vi (8. 4) Ν'. γ'. 59.

ἄρα ἐκάστοτε, πότε ἐξέπεσεν ὁ ἐνάγων τῆς νομῆς. Ὡς πρὸς τοῦτο ἤδη ἐξηγήθημεν, ὅτι, εἰ μὲν ἦτο παρὼν ὁ νομεύς ἐντὸς τοῦ ἀκινήτου, ἐκπίπτει ἅμα ἐκβληθεὶς, εἰ δὲ εἶχεν ἀντιπρόσωπον, ἅμα οὗτος ἐξεβλήθη (§ 54), εἰ δὲ πάλιν ὁ ἐπίτροπος ἐγκατέλειψε τὴν νομὴν, ἢ δολίως παρέδωκεν εἰς ἄλλον, ἀφότου ἔμαθε τοῦτο ὁ νομεύς (§ 55), ἐπίσης δὲ ἀπὸ τῆς γνώσεως, ἂν ὁ ἀπὼν νομεύς οὐδένᾳ εἶχεν ἀντιπρόσωπον (§ 50).

Περὶ τοῦ περιελθόντος οὐδὲν ὀρίζεται εἰδικῶς ἐν Πολ. Δικονομίᾳ, ἀλλ' ὡς παρετηρήσαμεν, εἶναι παρεπόμενον τῆς κυρίας δίκης, οὐχὶ ἀντικείμενον νέας δίκης, ὡς παρὰ Ῥωμαίους (§ 65), ὥστε παρ' ἡμῖν συμπαραγράφεται.

Αἱ δικονομικαὶ προθεσμίαι καὶ παραγραφαί, οἷα καὶ ἡ προκειμένη, χωροῦσιν κατὰ πάντων ἀδιακρίτως, καὶ κατὰ ἀνηλίκων, ἀπηγορευμένων, τοῦ δημοσίου κτλ. (1).

76. Εἶδαμεν, ὅτι ἐκ τῆς λαθραίας καταλήψεως ἀκινήτων δὲν ἔπεται ἡ ἀποστέρησις τῆς νομῆς αὐτῶν. Φαίνεται, ὅτι ἄλλοτε ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἴσχυεν, ὥστε ὑπῆρχεν ἀγωγὴ καὶ περὶ λαθραίας καταλήψεως, ἀλλ' ἀφότου ὁ κανὼν καθιερώθη, ἡ ἀγωγὴ περιῆλθεν εἰς ἀχρησίαν, ὥστε μόλις σώζονται αὐτῆς ἔχνη (2).

Κατὰ φυσικὸν λόγον, ἅμα ὁ κρύφα εἰσδύσας εἰς τὴν νομὴν ἀκινήτου φανερωθῇ, δυσὶν ὑάτερον, ἢ ἐκβάλλει τὸν νομέα, ὅτε ὑπάρχει περίπτωσις τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος (3), ἢ δὲν τολμᾷ νὰ πράξῃ βιαιοπραγίας, ἀλλ' ἐγείρει τὴν περὶ διαταράξεως, ὅτε ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὸν ἡ ἐνστασις τοῦ λάθρα (4).

Παρέμεινεν ἐν τούτοις ὁ κανὼν, ὅτι ἡ λαθραίως ἀρξαμένη νομὴ εἶναι πάντοτε λαθραία, εἰ καὶ κατόπιν καταστῇ φανερά. Ἀ'Ο φανερώς ἀγοράσας καὶ ὕστερον κρύπτων, οὐ νέμεται λάθρα· εἰ δὲ τὸ πέναντίον, λαθραίως νέμεται (5). Ἀλλ' ἐν τούτοις δὲν δυνάμεθα ν' ἀρνηθῶμεν ὅτι ἐπῆλθε τροποποιήσις, ἣν μαρτυρεῖ ὁ Οὐ. Πιανόα (6).

77. Παράκλησις εἶναι ἡ δωρεὰν διδομένη παρὰ τοῦ νομέως

(1) Bédime Poss. § 355. Dalloz Act. poss. 586.

(2) L. 7. § 5. Comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 7.

(3) L. 6. § 1. de poss. (41. 2) N'. 6'. 5.

(4) Σαβινὸς § 41.

(5) L. 40. § 2. L. 6. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 40. 5.

(6) L. 6. § 1. de poss. (41. 2). Ὅρα § 50.

ἄλλον ἄδεια χρήσεως κτήματος ἐπὶ ἐπιστροφῇ κατ' ἀρέσκειαν τοῦ δόντος. Ἐκ τῆς ἐτυμολογίας τοῦ ὀνόματος φαίνεται, ὅτι προηγείται παρακλητικὴ αἴτησις (*preces*) (1), ἀλλὰ καὶ σιωπηρῶς ὑπάρχει παράκλησις (*precarium*), ἅμα ὁ κύριος ἀνέχεται ἄλλον ἐν τῇ νομῇ τοῦ πράγματος (2).

Χαρακτηριστικὸν τῆς παρακλήσεως εἶναι, ὅτι δὲν ἀποτελεῖ καθ'αυτὸ σύμβασιν καὶ κατὰ τοῦτο διαφέρει τοῦ χρησιδανείου (*commodatum*) (3). Ὁ κατὰ παράκλησιν λαβὼν, ὡς εὐεργετούμενος, χρεωστεῖ ἀκριβεστάτην φυλακὴν (4), ἀλλ' ὁ ἐπιτρέψας καθ' οἷαν θέλει στιγμὴν ἀνακαλεῖ τὴν παράκλησιν, εἰ καὶ ἐδόθη ἐπὶ ὀρισμένον χρόνον (5). Παρελθόντος τοῦ ὀρισμένου χρόνου σιωπηρῶς λογίζεται ἐξακολουθοῦσα ἡ παράκλησις (6).

Ὁ κατὰ παράκλησιν λαμβάνων εἶναι νομεύς, ἐνασχῶν τὰς περὶ νομῆς ἀγωγάς, πλὴν ἂν ὁ δούς ἐξήρесе ῥητῶς τὴν νομὴν (7), ἐνέχεται δὲ μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταῖσμα, ἀλλὰ μετὰ τὴν χρῆσιν τοῦ παραγγέλματος διὰ πᾶσαν αἰτίαν (8).

Δὲν εἶναι ἀπίθανον, ὅτι ἡ παράκλησις ἦτο κυρίως ἐν χρήσει, ὥσπερ παρεδίδετο ἡ νομὴ, ἐπὶ σκοπῷ μετολίγον νὰ παραχωρηθῇ καὶ ἡ κυριότης, οἷον κατὰ τὴν πώλησιν πρὸ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος, ἢ κατὰ τὸ ἐνέχυρον, ὥσπερ ὁ ὀφειλέτης παρακλητικῶς διетέρει τὴν νομὴν κτλ. (9).

78. Ἰσως ἀρχικῶς ἐχρησίμευεν ἡ παράκλησις μόνον δι' ἀκίνητα (10), τὸ δὲ χρησιδανεῖον διὰ κινητὰ. Κατὰ τοὺς Πανδέκτας ὅμως καὶ κινητῶν ὑπάρχει παράκλησις (11), ἐπίσης δὲ καὶ δουλειῶν (12).

(1) L. 1. pr. 2 § 3. de prec. (43. 26). Οὐχ ἦτον καλεῖται συνάλλαγμα ἐν L. 23. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 23.

(2) Paulus S. R. V. 6. § 11. Sed is, qui nullo voluntatis iudicio patiente tamen domino possidet. L. 4. § 4. L. 8. § 2. de prec. (43. 26).

(3) L. 1. § 1. L. 8. § 3. L. 14. αὐτ.

(4) L. 14. § 11. de furt. (47. 2) E'. ιβ'. 14.

(5) L. 1. pr. L. 2. § 2. L. 12. pr. L. 15. pr. de prec. (43. 26).

(6) L. 4. § 4. L. 5. 6. αὐτ.

(7) L. 4. § 1. αὐτ. L. 10. pr. § 1. de poss. (41. 2) N'. E'. 9. Ὅρα § 43.

(8) L. 8. § 3. 6. 8. de prec. (43. 26).

(9) L. 20. L. 6. § 1. L. 11. αὐτ. L. 13. § 21. de act. emti (19. 1) 10. γ'. 13.

(10) Isidori Orig. V. 25.

(11) L. 4 pr. de prec. (43. 26).

(12) L. 15. § 2. αὐτ.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. B').

Τὸ παράγγελμα ἐπιτρέπεται κατὰ τοῦ λαβόντος κατὰ παράκλησιν, εἴτε αὐτοῦ ἰκετεύσαντος, ἢ δι' ἄλλων (1), ἐνάγεται δὲ καὶ ὅστις ἔπαυσε μὲν νὰ κατέχη, ἀλλ' εἶναι ὑπαίτιος δόλου, ἢ βαρέως πταίσματος (2).

Ὁ ἐνάγων δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ νομὴν, διότι δὲν ἐπιτρέπεται τοιαύτη ἐνστάσις εἰς τὸν λαβόντα τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῦ ἐνάγοντος (3). Ἐπιτρέπεται ὅμως ἡ ἐνστάσις ἰδιοκτησίας (4).

Τὸ παράγγελμα δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐνιαυσίαν παραγραφὴν (5), ἀφοῦ ἡ ἐξακολούθησις λογίζεται ἀνανέωσις (6), ἄρα εἰς τὴν τριακονταετῇ.

Τοῦτο καθιερώθη καὶ διὰ τῆς Πολ. Δικον. Ἀρ. 629. § 1. 630.

Φιλονεικεῖται ἂν ἡ παραγραφὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς συστάσεως τῆς παρακλήσεως, ὅπως (7) ὀρθρότερον, ἢ ἀπὸ τῆς ἀνακλήσεως.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐφήρμυσαν ἐπὶ παρακλήσεως καὶ τὴν ἀγωγὴν προγεγραμμένων συμφώνων (praescriptis verbis), ἀφότου μᾶλλον ἐθεώρησαν, ὅτι ὑπάρχει σχέσις τις συμβάσεως (negotium), ἀλλὰ μὴ διατυπωθείσης (8). Δὲν δικαιούται ὁ κατὰ παράκλησιν λαβὼν εἰς ἀπαίτησιν δαπανῶν (9).

79. Ἀποβιώσαντος τοῦ δόντος κατὰ παράκλησιν, οὐχ ἦττον ἐξακολουθεῖ ὁ λαβὼν νὰ νέμεται κατὰ παράκλησιν, εἰ καὶ ἀγνοῶν τὸν κληρονόμον (1). Διότι δὲ παύει ἡ παράκλησις, ἡ δοθεῖσα ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δοὺς, διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ (11), δὲν ἐπεται, ὅτι δὲν ἀνανεοῦται ἐξακολουθοῦσα.

Ἀντιστρόφως ὁμῶς ἐφαίνετο παράλογον, ὅτι μετὰ θάνατον τοῦ λαβόντος νέμεται κατὰ παράκλησιν ὁ κληρονόμος, εἰ καὶ ἀγνοῶν (12).

(1) L. 4. § 2. L. 6. § 1. L. 13. αὐτ.

(2) L. 2. pr. L. 8. § 3. 6. αὐτ.

(3) L. 8. pr. αὐτ. Bruns Besitzkl. σ. 182.

(4) L. 4. § 3. αὐτ. (5) L. 8. § 7. αὐτ. (6) L. 4. § 4. αὐτ.

(7) Vangerow III. § 694. Οἰκονομ. Στοιχ. § 85. ὑποσ. 5. Ἀντιφρονεῖ Savigny § 42. V. § 240.

(8) L. 2 § 2. L. 19. § 2. αὐτ. — Ὡς ἐκ τῆς θεωρίας αὐτοῦ ἀναγινώσκει sed et incerta actione, ἀντὶ conditione ὁ Σαβινὸς Σύστ. I. § 217. Paulus V. 6. § 10.

(9) Windscheid II. § 376 σημ. 7.

(10) L. 8. § 1. L. 12. § 1. de prec. (43 26).

(11) L. 4. loc. (19 2) K'. α'. 4.

(12) L. 12. § 1. de prec. (43. 26). L. 11. de div. temp. (44. 3) ΝΔ'. γ'. 10. Paulus V. 6. § 12.

Οὐχ ἦντον ἐπετρέπη τὸ παράγγελμα καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ λαβόντος, ἀλλὰ πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος ἢ ἀποζημίωσιν, ἂν ἔπαυσαν δολίως νὰ κατέχωσι, λόγῳ δὲ τοῦ δόλου τοῦ ἀποβιάσαντος εἰς μόνον τὸ περιελθόν (1).

80. Ὅσα ἐξεθέσαμεν περὶ ἀγωγῶν νομῆς χρησιμεύουσι πρὸς ἐξέλεγχιν τοῦ ἀποφθέγματος τῶν νεωτέρων, ὅτι δῆθεν ὁ ἀποδείξας ἀπαξ νομὴν ὑποτίθεται ἔκτοτε ἔτι καὶ νῦν νεμόμενος, μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου (*olim possessor, hodie possessor*), ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἐν γένει πᾶν δικαίωμα, μεχρισοῦ ἀποδειχθῇ ἢ ἀπωλεία αὐτοῦ, ὑποτίθεται ὑφιστάμενον.

Ἀλλὰ τοῦτο, ὅσον ἔχει καλῶς προκειμένου περὶ κυριότητος, στηριζομένης εἰς νόμιμον αἰτίαν κτήσεως, τουτέστιν εἰς τίτλον, οὐδόλως ἀρμόζει προκειμένου περὶ νομῆς, συνισταμένης εἰς πράξεις ἐφημέρους καὶ παροδικὰς καὶ εἰς πραγματικὰ γεγονότα.

Καὶ κατὰ τὴν ἀγωγὴν διαταράξεως καὶ κατὰ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως νομῆς εἶδομεν, ὅτι ὁ ἐνάγων χρεωστῇ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐνέμετο καθ' ἣν στιγμὴν διαταράχθη, ἢ ἐξεβλήθη, ἢ δὲ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐνέμετο πάλαι ποτὲ, εἰς οὐδὲν συμβάλλει κατὰ ἐναγομένου, ὅστις τότε μόνον εὐθύνεται, ὅταν προσβάλλῃ τὸν πράγματι καὶ ἐνεστῶτα νομέα, οὐχὶ δὲ τὸν κατὰ πρόληψιν τοιοῦτον, ὃν οὐδέποτε ἀπῆντησεν ἐν τῷ φιλονεικουμένῳ κτήματι (2).

Διαφέρει πολὺ τὸ συναγόμενον συμπέρασμα ἐκ τῆς ἀποδείξεως νομῆς κατὰ δύο διαφόρους χρόνους, ὅτι καὶ ἐν τῷ μεταξύ δὲν ἔπαυσεν ἡ νομὴ, ἐνώσω ἡ παῦσις δὲν ἀποδεικνύεται (*probatis extrinsecis, praesumuntur media*) (3). Οὐδὲν πιθανώτερον ἐν ἐλλείψει ἀποδείξεως, ἢ ὅτι ἄκρα συνεχίζονται.

81. Οἱ νεώτεροι ἰσχυρίσθησαν, ὅτι τὰ περὶ νομῆς ἐκτεθέντα μετεριθήσθησαν διὰ νεαρῶν καὶ ὅλως ἀπηρχαιώθησαν, καθόσον ἐπετραπή ἀγωγὴ πρὸς βροτὴν νομῆς (*actio momentariae possessionis*), δι' ἧς ἀναζητεῖται πᾶσα ἀπολεσθεῖσα νομὴ, ἀδιαφόρως ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς ἀπωλείας (4).

(1) L. 8. § 8. de prec. (43. 26).

(2) Trop long Prescr. 423.

(3) Γαλλ. Κώδ. Ἀρ. 2234.

(4) Gujac. Obs. L. 20. XIX. 16. parat. in Cod. unde vi Comm. in Cod. unde vi.

Είναι ἀναντιρρήτον, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τοῦ Διοκλητιανοῦ ἡ διαδικασία μετεβλήθη, ὥστε τὸ περὶ βίας παραγγέλμα, ὅπως καὶ τὸ περὶ διαταράξεως, μετετράπησαν εἰς πλαγιαστικὰς ἀγωγὰς (ad exemplum eorum res agi solet) (1).

Ἄλλ' ἐκ τῶν διατάξεων, ὅσας ἐπικαλοῦνται, οὐδὲν τούτων μαρτυρεῖται, ἀλλ' ἄλλαι τινὲς καινοτομίαι.

Ὁ Μ. Κωνσταντῖνος, λέγων : «Ὁ βιαίως τόπον ἐπιλαβόμενος πτῇ νομίμῳ ποινῇ ὑποβάλλεται· εἰ μέντοι κατὰ πλάνην, ἢ ῥαθυ-
νημίαν τοῦ δεσπότης σχολάζουσιν ἔλαβε τὴν νομὴν, τὴν ἀποκα-
τάστασιν αὐτῆς μόνον χρεωστῇ (2),»—ἀπλῶς ἔννοεῖ, ὅτι, μὴ
γενομένης βίας, δὲν ἐπιβάλλεται ποινὴ, ἀλλ' ὁ δεσπότης (domi-
nus) ἀποκαθίσταται διεκδικῶν (3). Ἀφοῦ πρόκειται περὶ κυρίου
εἶναι ὅλως ἄτοπος ἡ ὑπόθεσις, ὅτι ὁ νομεὺς ἀποκαθίσταται διὰ
τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος, ἐνῶ οὐδεμία ὑπῆρξε βία. Ὁ νόμος
συνείχετο μετὰ τοῦ ἔργου τῶν γεωμετρῶν ἐπὶ ἰθυντίων ὁρίων.

Σπουδαία καινοτομία εἶναι ἡ τοῦ Μ. Κωνσταντίνου ὑπὲρ τῶν
ἀπόντων, ὅτι προστατεύονται αὐτοί, ἢ οἱ ἐν ὀνόματι αὐτῶν κατέ-
χοντες, ἢ οἱ δοῦλοι, κατὰ τοῦ καταλαβόντος ἀκίνητον, μὴ περιο-
ριζόμενοι ὑπὸ τῆς ἐνιαυσίου προθεσμίας.

Καὶ πάλιν οἱ Αὐτοκρ. Ἀρκάδιος καὶ Ὁρόριος, λέγοντες, ὅτι :
«Ἡ πρὸς ῥοπήν (momentaria) (5) νομὴ, ἔχουσα τὸ περὶ βίας
» παραγγέλμα, οὐκ ἔχει τὸ τῆς βίας ἐγκλημα, τὸ δημόσιον ἢ τὸ
» ἰδιωτικόν· διὸ καὶ παραχρῆμα κινεῖσθω, καὶ ἔστιν ὅτε καὶ ἄνευ
» ἐγγραφῶν (6),»—οὐδὲν ἄλλο ἀποφαίνονται, ἢ ὅτι βάσις τοῦ
περὶ βίας παραγγέλματος δὲν εἶναι πάντοτε ἐγκληματικὴ πράξις
(accusatio ex Lage Julia), οἷον ὅταν ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομεῦς
καταλαμβάνεται ἡ νομὴ, ὥστε δὲν γίνεται βία κατὰ προσώπου.

(1) L. 3. C. de interd. (8. 1).

(2) L. 5. C. unde vi (8. 4) N'. γ'. 52. L. 1. C. Th. (2. 26).

(3) Οὕτω ἐξηγεῖ L. 6. C. de poss. (7. 32) N'. 6'. 57. ὁ αὐτὸς Κοιτά-
κιος Comm. in Cod. ἐνθα πρόκειται πάλιν περὶ restitutio possessionis.
Σαβινὸς § 43.

(4) L. 1. C. si per vim (8. 5) N'. γ'. 60. L. 12. C. αὐτ. L. 3. C.
qui legit. (3. 6).

(5) Περὶ τῆς λέξεως momentum ὡς δηλούσης τὴν πρόσκαιρον νομὴν
ᾶρα Bruns Besitzkl. σ. 88.

(6) L. 8. C. unde vi (8. 4) N'. γ'. 56.

Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐρωτηθεὶς ἐκ τοῦ θέματος Ἰλλυρίας, τί ποιη-
τέον περὶ τῶν καταλαβόντων ἀκίνητα σχολάζοντα, δηλ. ἔρημα,
ἀπήντησεν, ὅτι μέχρι τριακονταετίας ἐπιτρέπεται τὸ περὶ βίας
παράγγελμα ὡς ἔχει (1). Ἡ διάταξις εἶναι ἐξαιρετικὴ, διότι ἐφαρ-
μοῖζει τὸ παράγγελμα, ὅπου δὲν προσεβλήθη νομὴ, παύσασα διὰ
τῆς ἐγκαταλείψεως, κατὰ τὰ λοιπὰ ὅμως δὲν ἔχει τι ἐξαιρετικόν,
διότι εἰς τὸ περιελθόν, ὡς εἶδομεν, τὸ παράγγελμα δίδεται μέχρι
τριακονταετίας. Προτείνεται καὶ ἡ εἰκασία, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται
περὶ νομῆς ἐγκαταλειφθείσης παρὰ τοῦ ἀντιπροσώπου, διότι αὐτὴ
ἀποβάλλεται ἀμέσως, ἐνῷ ὁ στερούμενος ἀντιπροσώπου, δὲν ἀπο-
βάλλει πρὸ τῆς γνώσεως (2). Ὡς λόγον τῆς ἐξαιρετικῆς διατά-
ξεως δίδει ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι «γελοῖον γάρ ἐστι τὸ λέγειν, ὅτι ἐνό-
μιζον ἴδιον τὸ ἀλλότριον». Αὐτὴν τὴν ἐπέκτασιν ὅμως τῶν Αὐ-
τοκρατόρων Κωνσταντίνου καὶ Ἰουστινιανοῦ, δὲν καθιέρωσεν ἡ
ἡμετέρα Δικονομία, ἐπιτρέπουσα τὴν ἀγωγὴν μόνον ἐντὸς τοῦ
ἔτους ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς (§ 75).

Ἐπίσης καθιέρωσεν ὁ Ἰουστινιανός, ὅτι «Πᾶς ἕτερος, δι' οὗ
ἔξεστιν ἡμῖν νευρηθῆναι, ἐὰν τῆς τοῦ πράγματος σωματικῆς νο-
μῆς ἀποστῇ, οὐ ποιεῖ πρόκριμα τῷ δεσπότῃ (3)». Ποία τοῦτου
ἡ ἔννοια, ἀνεπτυξάμεν ἐν οἰκείῳ τύπῳ (§ 55).

Ἐπὶ τέλους μόνῃ ἡ ἐπιγραφὴ ἐν βιβλ. 8 τίτ. 5 τοῦ Κώδικος,
si per vim, vel alio modo absentis perturbata sit possessio
δὲν ἀρκεῖ πρὸς καθιέρωσιν νέου συστήματος, διότι ἡ μὲν πρώτη
διάταξις αὐτοῦ ἀφορᾷ τὴν τριακονταετίαν διὰ τὴν ἀφαίρεσιν
νομῆς ἀπόντος (§ 75), ἡ δὲ ἐπομένη (4), ὅτι διαρκούσης τῆς
δικῆς δὲν μεταβάλλεται ἡ κατάστασις νομῆς ἀπόντος, οὔτε διὰ
δικαστικῆς ἀποφάσεως, οὔτε διὰ βασιλ. ἀντιγραφῆς (4).

Οὐδεμία λοιπὸν εἰστέθη νέα ἀγωγὴ πρὸς ῥοπὴν νομῆς (mo-
mentariae possessionis), ἐπὶ ἄλλῃς δὲ θεν βάσεως στηριζομένη.

Εἰς τὴν παραδοχὴν νωτερισμῶν συνετέλεσε τὸ κοινωνικὸν τῆς
δυτικῆς Ἐκκλησίας δίκαιον καὶ ἰδίως ἡ διάταξις, ὅτι πρὸ πάσης

(1) L. 41. C. αὐτ. B. αὐτ. 59.

(2) Bruns Besitzkl. σ. 120. καὶ ἐπ.

(3) L. 42. C. de poss. (7. 32) N. 6. 62.

(4) L. 2. C. si per vim (8. 5) N. γ. 61.

(5) Σαβινὸς § 43.

ἄλλης ἐξετάσεως ἀποκαταστατέος ὁ ἐξωσθεὶς ἐπίσκοπος (Redintegranda sunt omnia exspoliatis, vel ejectis episcopis κτλ.) (1).

Μεταξὺ τῶν Γάλλων Συγγραφέων φιλονεικεῖται, ἂν ἡ ἀγωγή αὕτη (remedium spolii, exceptio spolii) ὑφίσταται ἔτι, εἴτ' ὡς προσωπικὴ κατὰ τοῦ βιασασμένου, εἴτε ὡς πραγματικὴ κατὰ παντός διαδόχου αὐτοῦ, ὑπὸ τὸ ὄνομα réintégrande, εὐρισκόμενον καὶ ἐν Γάλλ. Κώδικι "Αρ. 2060 (2).

Ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ, ὡς εἶδομεν, οὐδὲν μετεβλήθη, ἐξ ὧσων ὀρίζει τὸ ῥωμαϊκὸν δίκαιον περὶ ἀγωγῆς τοῦ ἐκβληθέντος.

82. Κατὰ τὸν 19^{ον} αἰῶνα ἐν Ἰταλίᾳ (3), Ἰσπανίᾳ (4), Γαλλίᾳ (5) καὶ Γερμανίᾳ εἰσῆχθη εἰδικὴ διαδικασία κατὰ τὴν νομὴν, ὀνομασθεῖσα προσωρινή (possessorium summariissimum), κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν τακτικὴν, καὶ ἐπὶ σκοπῷ προλήψεως βαιοπραγιῶν μεταξὺ τῶν περὶ νομῆς δικαζομένων, μεχρικοῦ ὀριστικῶς (possessorium ordinarium) ἀποφασισθῇ περὶ νομῆς.

Τοιαύτη σύγκρουσις μεταξὺ ἀντιποιοιμένων τὴν νομὴν εἶναι ἐνδεχομένη μᾶλλον κατὰ τὴν δίκην περὶ διαταραξέως.

Εἶδομεν (§ 59) ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι περὶ τούτου ἐλάβανον πρόνοιαν διὰ τῆς πλειοδοσίας τῆς καρπώσεως (fructus licitatio), καθ' ἣν ἐρρυθμίζετο ἡ θέσις ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου.

Ἄλλ' ἀφότου ἡ ῥωμ. διαδικασία ἐξέλιπεν, ἐκ τῶν πραγμάτων αὐτῶν ἀπεδείχθη ἡ ἀνάγκη προσωρινοῦ μέτρου.

Ἐνταῦθα ἀπαντῶσι διττὰ συστήματα. Κατὰ τὸ μὲν προσωρινῶς (avant-dire-droit) ὁ δικαστὴς, μὴ ἀπαιτῶν ἀποδείξεις, ἀλλ' ἀπλᾶς βεβαιώσεις, διατάττει περὶ διατηρήσεως τῆς νομῆς, παραπέμπει δὲ εἰς τακτικὴν διαδικασίαν (p. ordinarium, plenarium, *plein possessoire*) τὴν περὶ νομῆς συζήτησιν, καθ' ἣν

(1) C. 3. C. 3. d. 4.

(2) Πρόσθετε Ν. 25 Μαΐου 1838. Heprion de Pansey Combét des juges de Paix, Bélime Traité du dr. de poss. § 374. 386 παραδέχονται αὐτὴν ὑφισταμένην ὡς προσωπικὴν. Ὡσαύτως Dalloz Actions poss. 404 καὶ ἐπ. Ἀντιδοξοῦσι Toullier XI. 427. Troplong Preser. 296 καὶ ἐπ. Bruns Besitzkl. σ. 249. 254.

(3) Mandatum de manutenendo.

(4) Inicio de interim.

(5) Recredentia, recréance.

προσάγονται αἱ νενομισμέναι ἀποδείξεις καὶ γίνεται βάσανος πρὸς ἐξεύρεσιν τοῦ ἀληθοῦς νομέως (1).

Κατὰ τὸ ἄλλο σύστημα ὁμῶς διὰ τῆς προσωρινῆς διαδικασίας ἐκδικάζεται ὡποσδήποτε τὸ περὶ νομῆς, μεθ' ὃ ἀρχεται τὸ ζήτημα τῆς κυριότητος (2).

Τὸ δεῦτερον σύστημα εἶναι ὅλως σφαλερὸν, διότι ἀρκεῖ ἡ ὑπόνοια διαπληκτισμῶν, διὰ νὰ ἐκλείψῃ πᾶσα περὶ νομῆς δίκη, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς αὐθαιρέτου διατάξεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις οὐδὲν ἄλλο εἰς τὸ ἐξῆς ἐξετάζει, πλὴν περὶ κυριότητος, αὐτὸς ἐντούτοις ἀποφασίζων κατὰ τὸ δοκοῦν, τίς εἶναι ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος.

Τοιαύτη μοναδικὴ αὐθαιρεσία δὲν δικαιολογεῖται ἐκ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι εἶναι ἄτοπον περὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος νὰ γίνωνται τρεῖς δίκαι, ἥτοι περὶ προσωρινοῦ μέτρου (*momentaneum*), περὶ νομῆς (*plenarium*) καὶ τελευταῖον περὶ κυριότητος (*petitorium*), ἅρα τὸ προσωρινὸν μέτρον ἔχει ἀπλῶς ἀστυνομικὸν χαρακτῆρα, πρὸς ἀποφυγὴν διαπληκτισμῶν καὶ πρὸς εἰρηνικὴν διεξαγωγὴν τῆς περὶ νομῆς δίκης.

Τί τοῦτων παρεδέχθη ἡ ἡμετέρα Πολιτ. Δικονομία;

Ἐν πρώτῃ ἐκδόσει τοῦ πονήματος τοῦτου ὑπεστήριξα (3), ὅτι περὶ τοῦτου τοῦ ζητήματος ὀρίζει τὸ "Αρ. 631 αὐτῆς, καθ' ὃ, «ἐὰν ἀμφότεροι οἱ διάδικοι διακατέχουν, προστατεύεται ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπὶληπτον καὶ ἥσυχον διακατοχῆς πράξιν». Ἀλλ' ἀκριβέστερον ἐρευνῶν τις, εὕρισκει, ὅτι μᾶλλον πρόκειται κατὰ τὴν διατάξιν ταύτην ἡ περίπτωσις, ὅτε ἀμφότεροι οἱ διάδικοι προσάγουσι συγκεχυμένας ἀποδείξεις πράξεων νομῆς μὴ ἀνεπὶληπτων, ὥστε εἶναι ἐν ἀμηχανίᾳ ὁ δικαστής, τίνα νὰ παραδεχθῇ νομέα. Ἐν τοιαύτῃ ἀκρίσει ὄντων τῶν πραγμάτων, ὁ νομοθέτης κατ' ἀνάγκην παραδέχεται τὴν ἐπιεικεστέραν λύσιν, ἥτις δὲν ἀποτελεῖ ἰδιαιτέραν διαδικασίαν, οὔτε ἰδιαι-

(1) *Savigny* § 51. *Baycr Summ. Proc.* σ. 439. *Bélimé Traité* § 399. *Dalloz act. poss.* 685 καὶ ἐπ.

(2) *Troplong Prescr.* 329. *Henrion de Pansey Compét. des juges de Paix Cour de cass.* 14. nov. 1832.

(3) Εἰς τοῦτο συνετέλεσαν καὶ αἱ συγκεχυμένας γνώμαι τῶν Γάλλων Συγγραφέων. πρὸς *Dalloz act. poss.* 688 καὶ ἐπ.

τέραν ἀγωγὴν, (recreance), ἀλλ' ἐξαίρεσιν τῶν κανόνων ἀποδείξως, καὶ ἰδίως τοῦ κανόνος, ὅτι, μὴ ἀποδεικνύοντος τοῦ ἐνάγοντος, ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή (*Αρ. 630 ἐν τέλει), ὥστε ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἥσυχον πρᾶξιν νομῆς (le plus apparent droit) νικᾷ (1). Ἡ ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ ἀποφάσεις δὲν ἀποτελεῖ προσωρινὸν μέτρον, ἀλλὰ κατὰ τὸ *Αρ. 632 ἀποβάλλει τὴν ἰσχὺν αὐτῆς «διὰ τελεσιδίκου ὁριστικῆς ἀποφάσεως, ἀφορώσης τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν».

Τί ποιητέον λοιπὸν ἐν περιπτώσει ἐπικειμένων διαπληκτισμῶν;

83. Δύω τινὰ εἶναι ἐνδεχόμενα, ἢ ὑφίσταται ἤδη ἐκκρεμῆς δίκη περὶ νομῆς, ἢ εἰσέτι δὲν εἰσέχθη, ἐνῶ πρόκειται κίνδυνος βιαιοπραγιῶν συνεχῶν.

Εἰ μὲν ὑφίσταται ἐκκρεμῆς δίκη, ῥητῶς προβλέπεται ἐν Πολιτ. Δικονομίᾳ *Αρ. 618 ὅτι: «Ὡς συνοπτικαὶ ὑποθέσεις θεωροῦνται,»—1. τὰ πρὸς ἀποτροπὴν ἐπικειμένου κινδύνου λαμβανόμενα προφυλακτικὰ μέτρα». Πλατυτέρα τούτων ἐξήγησις δίδεται ἐν *Αρ. 626 ὅτι: «Περισσότερα μέτρα προφυλακτικά, ἀφ' ὧσα εἶναι ἀναγκαῖα πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου, δὲν πρέπει νὰ διατάσσωνται, καὶ μεταξύ πολλῶν παρὰ τοῦ αἰτοῦντος προβεβλημένων μέτρων πρέπει νὰ ἐκλέγεται τὸ διὰ τοὺς διαδίκους ὀλιγώτερον ἐπίπονον καὶ ἀβλαβέστερον: οὐδέποτε δὲ νὰ μεταβάλλεται ἡ κατάστασις διακατοχῆς, ἀλλὰ νὰ περιορίζεται μόνον, καθ' ὅσον εἶναι ἀναγκαῖον».

*Αρ. 627. «Τοιῦται ἀποφάσεις χάνον τὴν ἰσχὺν των, 1. διὰ τελεσιδίκου ὁριστικῆς ἀποφάσεως, ἐκδομένης ἐν τῇ κυρίᾳ δίκῃ κατὰ τοῦ προκαλέσαντος τὴν προσωρινὴν διάταξιν» κτλ.

Δὲν ἀφίνει ὁ Νομοθέτης τὸν δικαστὴν ἀπαθῆ θεατὴν διαπληκτισμῶν τῶν διαδίκων, ἐνῶ μεταξύ τούτων δικάζει, ἀλλ' ἅμα ἐνεργοῦνται βιαιοπραγίαι καὶ ἐπιχειροῦνται πράξεις πρὸς ἀφαίρεσιν τῆς νομῆς τοῦ ἐπιδίκου πράγματος, κατ' αἴτησιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, τὸ δικαστήριον διατάττει μέτρα προφυλακτικά, εἴτε πρόκειται περὶ διαταράξεως, εἴτε περὶ ἀνακτῆσεως τῆς ἀπολεσθεῖτης

(1) Τοιαύτη μᾶλλον φαίνεται καὶ ἡ γνώμη τοῦ Κ. Δικονομίδου Ἐγγειρ. § 183 περιοριζομένου εἰς ἀπλὴν παράφρασιν τοῦ κειμένου τῶν νόμων καὶ εἰς παραπομπάς. Ὡσαύτως ἐν τῷ Περί Νομῆς § 112. ἀποσιωπᾷ τὴν διάταξιν τοῦ *Αρ. 631 πραγματευόμενος περὶ τοῦ προσωρινοῦ μέτρου τοῦ Εὐρηνοδίκου κατὰ *Αρθ. 496, § 2. ζ'. Πολ. Δικ.

νομῆς, ὅταν ὁ ἐνάγων ἐπιχειρῇ ταῦτα διαρκούσης τῆς δίκης, ἢ καὶ δικαζομένης τῆς κυριότητος (*Ap. 629. § 3). Cur enim ad arma et rixam procedere paliatur Praetor (1) ?

Διὰ τῶν προφυλακτικῶν τούτων μέτρων πρέπει νὰ μένωσι τὰ πράγματα, ὅπως εἶχον κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης, διότι διὰ τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως πρόκειται νὰ κανονισθῇ περὶ αὐτῶν, κατὰ τὸ ἀποδειχθὲν ἐκαστοῦ δικαίωμα. Δὲν ἀποβλέπει τοιοῦτοτρόπως ὁ διατάττων τὸ προφυλακτικὸν μέτρον εἰς οὐδενὸς τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ παρόντος, ἀλλ' εἰς τὸ νὰ μὴ μεταβληθῇ ἡ κατὰστασις τῆς νομῆς, ὅποια ὑπῆρχεν εἰσαχθείσης τῆς δίκης. Ἄρα, προκειμένης δίκης περὶ διαταράξεως, τὸ διατάξαν τὰ προφυλακτικὰ μέτρα δικαστήριον δύναται, μὴ ὑπαρχουσῶν ἀποδείξεων βεβαιωτέρων κατὰ τὸ *Ap. 631, ἐν τῇ κυρίᾳ περὶ νομῆς δίκη νὰ προστατεύσῃ τὸν ἔχοντα ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον νομῆς πρᾶξιν.

Εὐλόγως δύναται νὰ προβληθῇ ἐρώτημα, ἂν μόνος ὁ Πρόεδρος ἔχῃ ἐξουσίαν νὰ διατάξῃ προφυλακτικὸν μέτρον, κατὰ τὸ *Ap. 634, καθ' ὃ δύναται νὰ γίνῃ ἐνώπιον αὐτοῦ «συζήτησις, καὶ νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις μόνον παρ' αὐτοῦ, — 1. περὶ προσωρινῶν μέτρων «εἰς λίαν κατεπειγούσας ὑποθέσεις» κτλ. Οὐδὲν βλέπομεν ἐναντιούμενον εἰς τὴν καταφατικὴν λύσιν, ὑποθέτομεν ὅμως, ὅτι ὁ Πρόεδρος, μὴ ὑπάρχοντος ἐσχάτου κινδύνου, δὲν θέλει τολμήσῃ νὰ διατάξῃ τι, ἀλλὰ θέλει προτιμήσῃ, ν' ἀποφασίσῃ τὸ δικαστήριον καὶ περὶ τοῦ προφυλακτικοῦ μέτρου (*Ap. 635).

Ὑπολείπεται ἤδη ἡ ἄλλη ὑπόθεσις, ὅτι εἰσέτι δὲν εἰσῆχθη δίκη περὶ νομῆς, ἐνῷ ἄρχεται τις ἐπιχειρῶν βιαιοπραγίαν, μετρησὺ δὲ ἐπίληπθῇ τὸ δικαστήριον, ὑπάρχει κίνδυνος πολλῶν συγκρούσεων, ἢ βλάβης ὕλικῆς ἐκ καινοτομιῶν, ἢ καὶ τελείας ἐξώσεως. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐδόθη ἐξουσία εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην *Ap. 490 § 2, σ'. «περὶ προσωρινῶν διαταξέων εἰς παντὸς εἶδους περὶ διακατοχῆς διαφορᾶς, ἐπιφυλλατομένης τῆς περαιτέρω διεξαγωγῆς αὐτῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν.»

(1) L. 13. § 3 de usufr. (7. 1). Οἱ Ἱταλοὶ Συγγραφεῖς εἰς τὴν ῥῆσιν ταύτην ἐστηρίχθησαν διὰ τὸ προσωρινὸν μέτρον. Paulus de Cassio, omnis possessor lite pendente in possessione manuteneri, τὸ δὲ ἀνώτατον δικαστήριον τῆς γερμαν. Αὐτοκρατορίας προσέθηκε τὸν περιορισμὸν, ὅταν ὑπάρχῃ timor armorum Proximus. Bruns das Recht des Bes. § 28. 33. 44.

Τὰ τῆς ἀρμοδιότητος τοῦ Εἰρηνοδίκου θέλομεν πραγματευθῆ ἐν τέλει τοῦ παρόντος κεφαλαίου, ἐνταῦθα δὲ ἀρκεῖ νὰ ὑποδείξωμεν ὅτι ὁ Εἰρηνοδίκης προσωρινῶς διατάττει ὅ,τι δέον πρὸς ἀποφυγὴν συγκρούσεων, τὴν δὲ περὶ νομῆς δίκην ἐκδικάζουσιν οἱ Πρωτοδικαι, ὥστε ἐναργῶς καταφαίνονται τὰ τρία στάδια, προσωρινοῦ μέτρου (momentaneum), δίκης περὶ νομῆς (plenarium) καὶ διεκδικήσεως (pelitorium).

Ἐν Γαλλίᾳ ἐλλείπει ἡ ἐνάργεια αὕτη, διότι ὁ αὐτὸς Εἰρηνοδίκης δικάζει καὶ τὰ προσωρινὰ μέτρα καὶ τὴν περὶ νομῆς δίκην, ὡς ἔγγιστα δὲ ἐπικρατεῖ τὸ ἐξῆς σύστημα ὅτι ἡ ἀγωγὴ περὶ διαταράξεως (complainte) ἐπιτρέπεται εἰς τὸν πρὸ ἐνιαυτοῦ νεμόμενον κατὰ παντός ἀντιποιοιμένου τὴν νομὴν, ἢ δουλείαν, ὥστε εἶναι ἀγωγὴ πραγματικὴ, ἡ δὲ περὶ βίας (réintégrande) εἰς πάντα κάτοχον, εἰ καὶ μὴ ἐπὶ ἐνιαυτὸν, λόγῳ βιαιοπραγιῶν, πρὸς κατάπαυσιν αὐτῶν, εἴτε ἐπέφερον τὴν ἐκ τῆς κατοχῆς ἐκπτώσιν, εἴτε μὴ (1), ὥστε ὁ ἡττηθεὶς κατὰ τὴν περὶ βίας ἀγωγὴν δύναται κατόπιν νὰ κινήσῃ τὴν περὶ διαταράξεως (complainte), ἀποδεικνύων ὅτι ἦτο πρὸ ἐνὸς ἔτους νομεύς, καίτοι ζητήσας ν' ἀνακτήσῃ τὴν νομὴν διὰ τῆς βίας (2). Μόνον ὅταν αἱ ἀποδείξεις εἶναι συγκεχυμέναι καὶ τὰ πράγματα ἄκριτα, ἀνέμιξαν τὴν προστασίαν τοῦ ἔχοντος ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον πρᾶξιν νομῆς καὶ τὰ προσωρινὰ μέτρα, ὥστε οἱ μὲν θεωροῦσι τὴν προστασίαν ὡς μέτρον προσωρινόν, οἱ δὲ διαστέλλουσιν αὐτὴν τῶν προσωρινῶν μέτρων (3).

84. Ἐκ τῶν προηγουμένων συνάγομεν, ὅτι κατὰ τὴν περὶ διαταράξεως ἀγωγὴν καὶ μόνην, κατ' ἐξαιρέσιν τοῦ κανόνος, ὅτι, μὴ ἀποδεικνύοντος τοῦ ἐνάγοντος, ἡ ἀγωγὴ ἀπορρίπτεται, ὅταν καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος, ἀποδεικνύωσι πράξεις νομῆς, ὥστε ἀποβαίνει δυσδιακρίτον, τίς τούτων ὁ ἀληθῶς νεμόμενος, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δικαστὴν, νὰ προστατεύσῃ τὸν ἔχοντα ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον νομῆς πρᾶξιν, ὥστε κατόπιν ἐπέρχεται ἡ περὶ κυριότητος δίκη καὶ κατὰ τοῦτο καὶ μόνον, ὅτι δύναται νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις, δι' ἧς ἀπορρίπτεται μὲν

(1) Bédime Tr. de la poss. 209. 240. 317. 371. 380. Dalloz Act. poss. 58 101.

(2) Dalloz αὐτ. 105. Τοῦτο τὸ σύστημα καθιερώθη καὶ διὰ τοῦ Ἰταλ. Κώδικος Ἄρ. 694—697.

(3) Dalloz αὐτ. 684 καὶ ἐπ. Ὁ Ἰταλ. Κώδικς σιωπᾷ.

ἡ ἀγωγή, ἀλλὰ προσέτι προστατεύεται ὁ ἐναγόμενος, ἡ περὶ διαταράξεως ἀγωγή εἶναι ἔτι καὶ σήμερον διπλῇ (duplex) (1).

Κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην δὲν ἐφαρμόζονται αὐστηρῶς οἱ περὶ ἀποδείξεως κανόνες, διὰ τὸ δυσδιακριτὸν τῶν πραγμάτων, ἀλλ' ὁ δικαστὴς ἐκ τῶν ἐνότων σχηματίζει πεποιθήσιν κατὰ πιθανότητα περὶ τῆς ἀνεπιλήπτου νομῆς τοῦ ἐτέρου, μὴ ἐνεργουμένης, τουτέστι, βίᾳ, λάθρᾳ, ἢ παρακλήσει.

Εἴτε ὅμως κατὰ τὴν δίκην ταύτην περὶ διαταράξεως, εἴτε κατὰ τὴν περὶ βιαίας ἀποβολῆς, ἢ περὶ κυριότητος, πρὸς ἀποτροπὴν βικιοπραγιῶν, δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις προφυλακτικῶν μέτρων, ἅτινα οὐδὲν προδικάζουσι, παύοντα διὰ τῆς ἀποπερτώσεως τῆς κυρίας δίκης.

Κατὰ τὴν περὶ διαταράξεως δύναται προσέτι νὰ συμβῇ καὶ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐπὶ μέρους ὠρισμένου τοῦ κτήματος, διατεινόμενος ὅτι εἶναι νομεὺς τοῦ ἐτέρου. Ἡ ὁμολογία αὕτη ὑπόκειται εἰς τὸν κανόνα τοῦ ἀδιαιρέτου (Πολ. Δικ. Ἀρ. 264), ὥστε ἡ πρέπει ὁ ἐνάγων νὰ δεχθῇ αὐτήν, οἷα εἶναι, ἢ ν' ἀναλάβῃ ὅλον τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως, ὅτι τουτέστιν εἶναι νομεὺς τοῦ ὅλου (2).

85. Κατὰ τὸ βῶμ. δίκαιον καὶ μετὰ τὴν ἀποτυχίαν τῆς περὶ κυριότητος δίκης ἡ δύνατο νὰ ἐγερθῇ ἡ περὶ νομῆς (3). Ἄν ὅμως κατὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην ἐγίνετο ἐνστάσις περὶ κυριότητος, ἐπρεπε προηγουμένως νὰ ἐκδικασθῇ τὸ περὶ νομῆς ζήτημα (4).

Ἐν Γερμανίᾳ, ἐνεκὰ τοῦ κανονικοῦ δικαίου, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον δὲν ἀπηγορεύθη ἡ ἐνωσις τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν νομῆς καὶ κυριότητος, ὥστε τὸ ἀξίωμα *petitorium absorbet possessorium*, δὲν ἐκράτησεν.

Ἐν Γαλλίᾳ ὅμως, ἀπονεμηθείσης τῆς περὶ νομῆς ἀρμοδιότητος εἰς τοὺς Εἰρηνοδίκας, ἐνῶ ἡ περὶ κυριότητος δικάζεται παρὰ τῶν Πρωτοδικῶν, ἐξ ἀνάγκης ἐχωρίσθησαν αἱ δύο αὗται δικαί (5).

Ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ ἀνεπτύχθησαν τὰ περὶ μὴ ἐνώσεως

(1) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 183. ὑποσ. 8.

(2) *Subiré* § 37. ἐν τέλει.

(3) L. 12 § 1. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 11. L. 18. § 1. de vi (43. 16) Σ'. 15'. 24.

(4) L. 3. C. de interd. (8. 1) L. 13. C. de R. V. (3. 32) ΠΕ'. 8'. 92. L. 1. C. de appell. (7. 62) Θ'. α'. 95.

(5) Γαλλ. Δικον. Ἀρ. 27.

τῶν δὺν τούτων δικῶν ζητήματα ἐκτενέστερον καὶ ἀκριβέστερον ἐκανονίσθη ἡ συνέπεια, ὅτι μετὰ τὴν περὶ κυριότητος δὲν ἐπιτρέπεται ἡ περὶ νομῆς (*petitorium absorbet possessorium*).

Πραγματικῶς ὁ ἡττηθεὶς ἐν τῇ περὶ κυριότητος δίκῃ, τί ἐρχεται ἤδη νὰ ὑποστηρίξῃ ἐν τῇ περὶ νομῆς, ἐνῶ κινήσας τὴν περὶ κυριότητος, ἐπὶ τῇ βάσει ὅτι ὁ ἐναγόμενος κατέχει, συνωμολόγησεν, ὅτι δὲν εἶναι αὐτὸς ὁ ἐνάγων νομεύς; Διατί δὲν προέταξε τὸ ἀπλούστερον, ἀλλ' ἀφῆκε τὴν δικαιοσύνην ἐπὶ ματαίῳ περιπλανομένην πρὸς ἀνακάλυψιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ; Τί εἶναι πλέον ἡ νομὴ, μετὰ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἡ κυριότης; Καὶ ἂν ἀπέδειξεν ὁ ἕτερος, ὅτι εἶναι κύριος, δὲν εἶναι ἐπικρατέστερος τοῦ νομεύς; Οὐδὲν ἄλλο λοιπὸν ἐμφαίνει, μετὰ τὴν ἀποτυχίαν τῆς περὶ κυριότητος, ἡ περὶ νομῆς, ἢ φιλόδικον ἐπιμονήν.

86. Κατὰ δὺν λόγους ἀπαγορεύεται ἐν "Αρ. 629 ἡ ἐνωσις δικῶν περὶ νομῆς καὶ κυριότητος.

Α'. Ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ὅτι οὐ μόνον ἀάγωγαὶ περὶ διακατοχῆς καὶ κυριότητος δὲν δύνανται νὰ γενῶσι συνάμα—ἀλλὰ καὶ ὅτι «δὲν εἰμπορεῖ τις νὰ ἐπανέλθῃ πλέον εἰς τὴν περὶ διακατοχῆς δίκην μετὰ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν ("Αρ. 629, § 3).» Τὸ συνάμα δὲν δηλοῖ μόνον ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ, ἀλλὰ δηλοῖ καὶ ταυτόχρονως, διότι ἅμα κινήσῃ τὴν περὶ κυριότητος λογιζέται ὁ ἐνάγων ἀποστὰς τῆς νομῆς (4).

Ἡ ἀπλὴ ἐπίδοσις τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς, ἥς βάσις εἶναι, ὅτι ὁ ἐναγόμενος κατέχει, συνεπάγεται τὴν παραίτησιν νομῆς. Κατὰ γράμμα ὅμως ἐρμηνεύοντες τὸν νόμον λέγομεν, ὅτι δὲν συνεπάγεται τὴν αὐτὴν συνέπειαν ἢ πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ κλησὶς ἐπὶ διεκδικήσει, ἰδίως δὲ καὶ διότι ἡ κλησὶς αὕτη καὶ ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ ἀπόπειρα οὐδεμίαν ἔχουσι συνέπειαν, ἐὰν ἐντὸς 30 ἡμερῶν δὲν ἐπακολουθήσῃ ἡ ἀγωγὴ ("Αρ. 527) (2).

Ἐρωτᾶται ὅμως, ἂν ὁ ἐπιδόσας ἀγωγὴν περὶ κυριότητος δύναται, παραιτούμενος αὐτῆς, νὰ κινήσῃ περὶ νομῆς, κατὰ τὸ ἀξίωμα, ὅτι

(1) Carré 116. Da110z 639. Τοῦτο διέφυγε τὴν ἀγχίνουιν τοῦ Κ. Οἰκογρμ. Ἐγχειρ. § 188, ὑποσ. 2.

(2) Chauveau sur Carré 127. bis. Da110z Act. poss. 623. Οἰκογρμ. Ἐγχειρ. § 188, ὑποσ. 3.

διὰ τῆς παραιτήσεως «ἐπανέρχονται οἱ διάδικοι ἐντελῶς εἰς τὴν αὐτὴν στάσιν, εἰς ἣν ἦσαν πρὸ τῆς κατὰ μέρος διαδικασίας ἢ τῆς ὅλης δίκης» (*Αρ. 488).» Τινὲς τῶν Γάλλων Συγγραφέων προσέχουσιν εἰς τὸ ἄξιωμα τοῦτο, ἀλλὰ ὑπὸ τὸν περιορισμὸν τῆς γαλλ. Δικονομίας, ὅτι ἡ παραιτήσις πρέπει νὰ γίνῃ παρὰ τοῦ ἐτέρου δεκτὴ (1). Καθ' ἡμᾶς ἡ παραιτήσις δὲν ἀπαιτεῖται νὰ γίνῃ δεκτὴ, φρονοῦμεν δὲ ὅτι διὰ παραιτήσεως δὲν δύνανται νὰ βλαφθῶσι κεκτημένα δικαιώματα, οἷον τὸ τοῦ ἀπαρადέκτου τῆς περὶ νομῆς, κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου (2).

87. Β'. Ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ὅτι οὗτος «δὲν δύναται ἐπὶ διαφορῶν ἔνεκα διακατοχῆς νὰ παραστήσῃ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν, εἰμὴ μετὰ τὴν ἀποπεράτωσιν τῆς περὶ διακατοχῆς δίκης, ἐάν δὲ κατεδικάσθῃ, μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς καταδικαστικῆς ἀποφάσεως» (*Αρ. 629 § 4).»

Ἀν ὅμως δὲν δύναται νὰ προβλῇ ἀνταγωγὴ περὶ κυριότητος κατὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην, ἐρωτᾶται, ἂν ἐπιτρέπεται νὰ προταθῇ ἡ κυριότης ὑπὸ τὸ σχῆμα ἐνστάσεως. Οἷον ὁ ἐναγόμενος προτείνει ἐνστάσιν, ὅτι ἡγόρασε τὸ ἀκίνητον παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ ἐξέβαλεν. Ἀλλὰ διὰ τοιαύτης ἐνστάσεως ματαιοῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου, ἀπαιτοῦντος προηγουμένως νὰ ἐκδικασθῇ τὸ ζήτημα νομῆς, καθ' ὃ ρυθμίζεται καὶ ἡ θέσις ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου ἐν τῇ περὶ κυριότητος, προσέτι δὲ, ἀναμιγνυομένου τοῦ ζητήματος κυριότητος, παρατείνεται ἡ δίκη περὶ νομῆς, παρὰ τὴν συνοπτικὴν αὐτῆς διαδικασίαν. Ἄρα τοιαῦται ἐνστάσεις περὶ κυριότητος εἰναι ἀπαράδεκτοι (3). Ἄλλο ζήτημα εἶναι, ἂν ὁ δικαστὴς πρὸς σχηματισμὸν τῆς ἰδίας πεποιθήσεως δύναται νὰ ἐκτιμῇ καὶ διακαίωγραφα, ἅτινα μάλιστα ἐνδέχεται νὰ εἶναι χρήσιμα πρὸς ἀποδείξιν ψυχῆς δεσπότου (4).

Ἡ ἐνστάσις παρακλήσεως διαφέρει τῆς ἐνστάσεως κυριότητος, διότι ἀφορᾷ καθ'αυτὸ τὴν νομὴν καὶ τὰ ἐλαττώματα αὐτῆς.

(1) Pigeau Comm. I. σ. 78. Chauveau sur Carré 127.

(2) Carré 127. Dalloz Act. poss. 620. Bérime Tr. de la poss. 504.

(3) Chauveau sur Carré 120. Le juge du possessoire doit donc statuer, encore que le défendeur use d'une exception pétitoire, mais sans apprécier celle-ci; car, s'il l'appréciait, il commettrait un véritable cumul.

(4) Ἀρ. Πάγου ἀποφ. 217 (1849). 202 (1852).

Ὁ ἐναγόμενος περὶ νομῆς καὶ ἡττηθεὶς, πρὶν ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν, ὑποτασσόμενος εἰς τὸ δεδικασμένον διὰ τῆς παραδόσεως τοῦ ἐπιδίκου κτήματος, δὲν εἶναι δεκτὸς εἰς τὴν περὶ κυριότητος δίκην. Τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τῆς μνησθείσης διατάξεως τοῦ κανονικοῦ δικαίου τῶν δυτικῶν, *spoliatus ante omnia restituendus* (§ 81).

Τὴν πρὸ τῆς ἐκτελέσεως ταύτης εἰσαγωγὴν τῆς περὶ κυριότητος δὲν δύναται νὰ δικαιολογήσῃ ἐπὶ τῇ προφάσει, ὅτι ἐκινδύνευε νὰ σθεσθῇ ἡ ἀγωγὴ αὕτη διὰ παραγραφῆς, διότι, ἐνόσω αὐτὸς νέμεται, δὲν χωρεῖ παραγραφὴ. Τινὲς λέγουσι, διότι δὲν χωρεῖ παραγραφὴ κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου ἐνάγειν (1), ἀλλ' ἐνόσω δὲν ὑπάρχει στέρσις δὲν χωρεῖ ἀγωγὴ. Καὶ ἐπὶ ὑποθέσει λοιπὸν, ὅτι νικήσας περὶ νομῆς δὲν ἐκτελεῖ, διὰ νὰ παρέλθῃ ὁ χρόνος, δὲν ἐπιτεταί ὅτι ἄρχεται παραγραφὴ κατὰ τοῦ νεμομένου.

88. Ἡ Δικονομία καθιεροῖ μίαν μόνην ἐξάίρεσιν τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἀγωγὴ νομῆς καὶ κυριότητος δὲν γίνονται συνάμα, ἤτοι ἐν περιπτώσει «νέων διαταράξεων τῆς διακατοχῆς κατὰ τὴν διάρκειαν» τῆς περὶ κυριότητος δίκης («Αρ. 629 § 3»).

Ὁ ἐναγόμενος περὶ κυριότητος εἶναι νομεύς, ἀλλ' ὅταν ὁ ἐνάγων ἐπιχειρῇ πράξεις διαταράξεως διαρκούσης τῆς δίκης, ὁ ἐναγόμενος μένει ἀπροστάτευτος, ἂν, λόγῳ τῆς μὴ ἐνώσεως τῶν δύο δικῶν, δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐπικαλεσθῇ δικαστικὴν βοήθειαν. Προνοούμεν, ὅτι εἰς τοιαύτην περίστασιν δὲν εἶναι πάντοτε ἀνάγκη δίκης περὶ νομῆς, διότι ἡ νομὴ πλέον δὲν ἀμφισβητεῖται, ἀλλὰ μόνον ἀμφισβητεῖται, ἂν πράγματι ὁ περὶ κυριότητος ἐνάγων διαταράττει τὴν νομὴν τοῦ ἐναγομένου. Τὰχα διαταράττων δὲν εὐρίσκεται εἰς τὴν αὐτὴν θέσιν τοῦ καταδικασθέντος εἰς ἀπόδοσιν τῆς νομῆς, ὅστις δὲν δύναται πρὸ τῆς ἐκτελέσεως νὰ κινήσῃ τὴν περὶ κυριότητος; Ἀρα ἀπλᾶ προφυλακτικὰ μέτρα, ὅποια ἐμνημονεύσαμεν (§ 83) κατὰ τὰ Ἀρ. 618, 626. τῆς Πολ. Δικον. δύνανται ν' ἀρκέσωσι πρὸς ἀποτροπὴν τοιούτων ἐπιχειρήσεων. Ἄν ὅμως ἐγένοντο βλάβαι, περὶ αὐτῶν χρησιμεύει καὶ ἡ περὶ διαταράξεως, ὡς εἴρηται.

Μόνον ἐν ταῖς δίκαις περὶ διαιρέσεως ἐπικοίνων, διανομῆς κληροῦ καὶ ὅρων ἰθυντέων νέμεται καὶ ὁ ἐνάγων, ὥστε δύναται νὰ ἐξετασθῇ παρεμπιπτόντως καὶ τὸ περὶ νομῆς ζήτημα, ἂν ἐγένετο

(1) Chauveau sur Carré 130 bis.

διατάραξις, μηδὲν ὡς κωλυομένης ἐν τούτῳ τῆς προόδου τῆς κυρίας δίκης. (1)

89. Ἀπαραίτητον ὑπάρχει νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἄλλην ἐξαίρεσιν, ὅταν ὁ ἐνάγων περὶ κυριότητος καὶ τοιουτοτρόπως ὁμολογῶν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος νέμεται, ὑποῦλως παρίσταται διεκδικῶν, ἐνῷ αὐτὸς κατέχει, πράττει δὲ τοῦτο ἐπὶ σκοπῷ ν' ἀποφράξῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν ὁδὸν τῆς περὶ νομῆς ἀγωγῆς, οὔσης ἀπαράδεκτου μετὰ τὴν περὶ κυριότητος. Ἀλλ' ἡ ὁμολογία αὐτοῦ, ὅτι ὁ ἐναγόμενος νέμεται, ἡ δοθεῖσα διὰ τῆς περὶ κυριότητος, ἀγωγῆς, καταδεικνύει αὐτὸν παρανόμως κατακρατοῦντα τὸ ἐπίδικον καὶ ὑποχρεῶν νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὴν διατάξιν, ὅτι εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ περὶ κυριότητος ἀγωγή, ἐν ᾧ δὲν ἐξετελέσθῃ ἡ περὶ νομῆς ἀπόφασις (Ἄρ. 629 § 4), διότι ὁ ὁμολογῶν ὅτι ὁ ἐναγόμενος νέμεται διατελεῖ εἰς τὴν αὐτὴν θέσιν τοῦ καταδικασθέντος εἰς ἀπόδοσιν τῆς νομῆς (2).

Ἀφοῦ ὁμολογεῖται νεμόμενος παρὰ τοῦ διεκδικουῦντος, δὲν ἐκβάλλεται τῆς νομῆς καὶ καθ' ἣν στιγμὴν, διαρκούσης τῆς δίκης, δοκιμάζει νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὸ ἐπίδικον κτῆμα ὁ ἐναγόμενος; Ἀλλ' ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει κατὰ γράμμα ἐφαρμόζεται τὸ Ἄρ. 629 § 3.

90. Εἴπομεν (§ 83), ὅτι ἐκτάκτως ὁ Εἰρηνοδίκης εἶναι ἀρμοδῖος «περὶ προσωρινῶν διατάξεων εἰς παντὸς εἶδους περὶ διακατοχῆς διαφορᾶς, ἐπιφυλαττομένης τῆς παραιτέρω διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν Ἄρ. 490 § 2 σ'.).»

Καθ' ἃ ἐδείχθη, τότε μόνον διατάττει περὶ τοιούτων μέτρων ὁ Εἰρηνοδίκης, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ δίκη ἐκκρεμῆς, διότι ἄλλως τὰ περὶ τούτου ἀποτελοῦσι παρεμπόδιον τῆς κυρίας δίκης (Ἄρ. 626).

Τὰ μέτρα τοῦ Εἰρηνοδίκου πρέπει νὰ περιορίζωνται εἰς τὴν διατήρησιν τῆς καταστάσεως τῆς νομῆς, ὅπως ἔχει καὶ ὅπως παρίσταται πρὸ τῶν ὀφθαλμῶν αὐτοῦ, διότι ἀπλῶς πρόκειται ἀποτροπὴ βίαιωνπραγμῶν.

Ἄρα εἰς τὸν Εἰρηνοδικὴν δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐπιδικάσῃ νομὴν, ἔστω καὶ προσωρινῶς, καὶ κατὰ τοῦτο διαφωνοῦμεν πρὸς τὸν Κ. Οἰκονομίδην λέγοντα, ὅτι αὐτὸς Εἰρηνοδίκης ἐπιδικάζει αὐτὴν ἐπὶ τοῦ παρόντος εἰς τὸν ἀποδεικνύοντα τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον

(1) Περὶ τούτων πάντων Chauveau sur Carré 128.

(2) Chauveau sur Carré 128. Da 1102 Act poss. 630 καὶ ἐπ.

»νομῆς πρᾶξιν, *possessorium summarissimum* (1).» Ὁ κ. Οἰκονομίδης ὑπέπεσεν ἐνταῦθα εἰς τὴν σύγχυσιν τῆς διατάξεως τοῦ "Αρ. 631 καὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων.

Τεθέντος ὅτι ὁ Εἰρηνοδίκης, κατὰ τὴν γνώμην ταύτην, διατάττων προσωρινὰ μέτρα, ἐπιδικάζει ἐπὶ τοῦ παρόντος τὴν νομὴν εἰς τὸν ἔχοντα τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον νομῆς πρᾶξιν, παραπέμπει δὲ τὴν δίκην εἰς τοὺς Πρωτοδίκας. Τί θέλουσι πράξει οὗτοι ἀκρίτων οὐσῶν τῶν τῆς νομῆς πράξεων; Καὶ αὐτοὶ πάλιν κατὰ τὸ "Αρ. 631 θέλουσιν ἐπαναλαβεῖ, ὀριστικῶς ἤδη, τὴν ἐπιδίκασιν εἰς τὸν ἔχοντα ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον νομῆς πρᾶξιν;

Ἄλλ' ἀφοῦ ὁ Εἰρηνοδίκης ἐθεβάκωσε, ποία εἶναι ἡ νεωτέρα ἀνεπίληπτος πρᾶξις νομῆς, καὶ ὡς πρὸς τοῦτο ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσιδίκος, τί ὑπολείπεται πλέον νὰ δικάσωσιν οἱ Πρωτοδίκαί; Δὲν λέγει τάχα τὸ ἀμέσως ἐπόμενον "Αρ. 632, ὅτι ἀποφάσεις, καθ' ἃς ἐπιδικάσθη νομὴ εἰς τὸν ἔχοντα ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον πρᾶξιν νομῆς, ἀποβαλλοῦσι τὴν ἰσχύν αὐτῶν μόνον διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως περὶ τῆς κυριότητος;

Τὸ ζήτημα λοιπὸν τοῦτο περὶ τῆς νεωτέρας ἀνεπίληπτου πρᾶξεως διαφεύγει τὴν ἐξουσίαν τοῦ Εἰρηνοδίκου, ὅστις ἀπλῶς διατάττει μέτρα προφυλακτικὰ πρὸς ἀποφυγὴν συγκρούσεως, ἀπαγορεύων τὴν εἴσοδον τοῦ κτήματος, ἢ πράξεις νομῆς, οἷον ἀροτριώσεις, καινοτομίας, κτλ. μεχριστοῦ τὸ περὶ νομῆς ἐκδικασθῇ παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, εἰς ὃ παραχρῆμα καὶ διὰ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως παραπέμπει. Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι ὁ Εἰρηνοδίκης δύναται νὰ καταστήσῃ κοινὴν τὴν ἀπαγόρευσιν εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαφερομένους.

Ὡς πόρισμα τῆς γνώμης αὐτοῦ προσέτι παραδέχεται ὁ κ. Οἰκονομίδης, ὅτι ὁ ἐκβληθεὶς δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν Εἰρηνοδίκην, ἀκαθότι τότε διατελεῖ ἐν τῇ νομῇ ἀνεγνωρισμένως πλέον

(1) Ἐγγειρ. § 214. ὑποσ. 9. Περὶ Νομῆς § 112. Ὡς φαίνεται ἤδη σαφέστερον, ὁ κ. Οἰκονομίδης ἀπαιτεῖ νὰ διατάξῃ ὁ Εἰρηνοδίκης, ἀφοῦ πρῶτον πεισθῇ, τίς ὁ ἀληθὴς νομεὺς καὶ ταῦτα ἐκ τοῦ προχείρου καὶ ταχέως ἄνευ ἀποδείξεων, ἀλλ' ἐπὶ ἀπλῶν βεβαιώσεων. Ἄλλ' ἅμα εἰσέλθῃ εἰς τὸ ζήτημα, τίς ὁ ἀληθὴς νομεὺς, ὁ Εἰρηνοδίκης, πῶς θέλει προλάβει βιασπραγίας; Ὡς πρὸς δὲ τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἔχει καὶ ὁμοδοξόν, οὐ στεροῦμαι, οὐδόλως ἀμφισβητῶ. Ἀλλὰ διατὶ δὲν ὀνομάζει αὐτόν; Μήπως ἔχει τοιοῦτον καὶ περὶ ἐφαρμογῆς προσωρινῶν μέτρων ἐπὶ κινητῶν, χρήσεως ἀμάξης, ἵππου, ἵσως καὶ ἀλεξιθροχίου ἐν ὥρᾳ βραγδαίου νεοῦ;

»ὁ ἐναγόμενος,» ἐξαίρει ὅμως τὴν περίπτωσιν, «ἂν ἐπικείται κίνδυνος ἐπαναλήψεως βιαιοπραγιῶν.»—'Αλλ' ἐρωτῶμεν, τίς μέλλει νὰ ἐπαναλάβῃ τὰς βιαιοπραγίας; ὁ ἐκβληθεὶς καὶ ἤδη ἐπικαλούμενος τὸν Εἰρηνοδίκην; Παράδοξον ὅμως, πῶς ἐπικαλεῖται προσωρινὰ μέτρα κατ' ἐαυτοῦ, ὡς μέλλοντος νὰ βιαιοπραγήσῃ! Ἡ πάλιν αἱ βιαιοπραγαίαι ἀπειλοῦνται ὑπὸ τοῦ ἐκβαλόντος, ὃν ζητεῖ ν' ἀντεκβάλῃ ὁ ἐκβληθεὶς; 'Αλλὰ τότε, τῇ συνδρομῇ τοῦ Εἰρηνοδίκου συστρατεύοντος, ζητεῖται ὁ ἐκβαλὼν ν' ἀντεκβληθῇ, ὅπερ, νῆ Δία, δέν εἶναι ἔργον δικαστοῦ." Ἀρα ἐπεται, ὅτι ὁ ἐκβληθεὶς δέν δύναται νὰ αἰτήσῃ προσωρινὰ μέτρα, ἀλλ' ὁ ἔτι ἐν τῇ νομῇ, ἔστω καὶ κατ' ἐλάχιστον αὐτῆς μέρος.

Περαιτέρω προέβη ὁ Ἀρειος Πάγος ἐν ἀποφ. 113. (1866) εἰπὼν, ὅτι «ὁ Εἰρηνοδίκης εἶναι ἀρμόδιος κατὰ τὸ Ἀρ. 490. § 2. ἡς'. τῆς Πολ. Δικον. νὰ διατάσῃ προσωρινὰ μέτρα εἰς παρὸς »εἰδους ἐριδας περὶ διακτοχῆς, ἐπομένως καὶ ὅταν ὁ αἰτῶν τὸ »προσωρινὸν μέτρον διαδίκος ἐξεβλήθῃ ἤδη τῆς νομῆς, ἀρμοδίως »δικάζει ὁ Εἰρηνοδίκης, φθάνει μόνον νὰ ὑπάρχωσι τὰ λοιπὰ τοῦ »προσωρινοῦ μέτρου προσόντα, τουτέστι νὰ ὑπάρχῃ κίνδυνος ἐπικείμενος, καὶ νὰ ἔχῃσι πρόσκαιρον ἀποτέλεσμα τὰ ὑπὸ τοῦ »Εἰρηνοδίκου διατασσόμενα (1).»

Τίς εἶναι ὅμως ὁ ἐπικείμενος κίνδυνος, ἀμα ἐξεβλήθῃ τις τῆς νομῆς, πλὴν ὅτι ὁ αὐτὸς προτίθεται ν' ἀντεκβάλῃ τὸν ἐκβαλόντα, ἄρα, ἀντὶ νὰ πράξῃ τοῦτο ἰδίαις χερσὶ, ζητεῖ τὴν συνέργειαν τοῦ Εἰρηνοδίκου; Ὅση προσωρινότης καὶ ἂν δοθῇ εἰς τοιοῦτο μέτρον, ἀποβαίνει ὅλως ἀνεξήγητον, ποῖος σκοπὸς τῆς δικαιοσύνης ἱκανοποιεῖται, ἐπὶ τοῦ παρόντος μὲν ν' ἀντεκβληθῇ ὁ λεγόμενος ἐκβαλὼν ἐπὶ ἀπλῶν βεβαιώσεων, κατόπιν δὲ νὰ ἐκδικασθῇ, ἂν τῶνόντι ἦτο τοιοῦτος, καὶ ἂν ὁρθῶς διατάχθῃ ἡ προσωρινὴ ἐξωσις. 'Αλλ' ἐπὶ

(1) Σημειωτέον ὅτι ἡ αἰτιολογία αὕτη δέν ἦτον ἀπαραίτητος ἐπὶ τῆς δικαζομένης δίκης, καθ' ἣν ἡ προσβληθεῖσα τῶν Πρωτοδικῶν ἀπόφασις ὑπ' Ἀριθ. 313 (1866) φέρει ἐπὶ λέξεως: «Ἐπειδὴ τοιαύτην νομὴν ἔχοντος »ἐκατέρου τῶν διαδίκων μερῶν, κατάδηλον εἶναι, ὅτι τὴν τελευταίαν καὶ »ἀνεπὶληπτον ἔχει ἡ ἐταιρία... διότι αὕτη μὲν ἔλαβεν αὐτὴν ἀπὸ δύο »ἐτών, ἐν ἡμέρᾳ διὰ πολλῶν ἀνθρώπων, δι' ἐπιδείξεως σημείων ἐπιφανῶν, »καὶ τέλος, δι' ἀνεγέρσεως οἰκίσκου, οἱ δὲ ἐναγόμενοι διὰ τῶν ἐκτεθεισῶν »πράξεων τῶν δεετάρων μόνον καὶ δέν ἀπέκτησαν ἀνεπὶληπτον »νομὴν.»

κείνται, λέγουσι, βιαιοπραγίαι! Ταύτας δύναται ὁ Εἰρηνοδίκης ἢ ἀπαγορεύσῃ καὶ εἰς τὸν αἰτοῦντα τὰ προσωρινὰ μέτρα, διότι ἐν βραχεῖ, διὰ τῆς συνοπτικῆς δίκης περὶ βιαίας ἀποβολῆς, μέλλει νὰ ἐξετασθῇ, εἰς τίνα ἀνήκει τὸ δικαίωμα νομῆς, οὐδὲν δὲ δεικνύει σέβας εἰς τὰ δικαστήρια καὶ εἰς τὴν δικαιοσύνην ὁ προσφέρων ἀπειλὰς βιαιοπραγιῶν, ὥς δῆθεν προτίθεται, διὰ νὰ παραστήσῃ ἐπικείμενον κίνδυνον καὶ νὰ ἐπιτύχῃ τὸ προσωρινὸν μέτρον.

Ἄντὶ τοιοῦτου συστήματος διὰ προσωρινῶν μέτρων ἀποδόσεως τῆς νομῆς, προτιμότερον εἶναι τότε τὸ τοῦ Ἰταλ. Κώδ. Ἄρ. 697, καθ' ὃν ὁ τελευταῖος βιασάμενος ἐκβάλλεται (spoliatus ante omnia), κατόπιν δὲ ἐπακολουθεῖ ἡ περὶ νομῆς κυρία δίκη.

Ἡ περὶ προσωρινοῦ μέτρου ἀπόφασις τοῦ Εἰρηνοδίκου ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν (Ἄρ. 490 καὶ Ν. 1 Φεβρ. 1848) (1).

91. Πλὴν τῶν παραγγελμάτων εὐρίσκομεν ἐν ταῖς νόμοις καὶ ἄλλην βοήθειαν δι' ἀπαιτήσεως (condictio possessionis), ἥτις δύναται νὰ ἔχῃ βάσιν καὶ τὴν βιαίαν ἀφαίρεσιν τῆς νομῆς.

Ἡ βοήθεια αὕτη εἶναι ἀνακάλυψις τῶν νεωτέρων, διαφυγοῦσα τῶν ἀρχαιοτέρων τὴν ὀξυδέρκειαν (2). Βαθμιαίως ἐφθασαν οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι διὰ συμπερασμάτων εἰς τὴν βοήθειαν ταύτην. Ὁ Λαβεῶν ἐφρόνει, ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ κλοπὴ ἀκινήτου, διὸ δὲν ἐχορήγει ἀπαιτήσιν ἐν γένει περὶ ἀκινήτου (3). Ὁ Σαβῖνος ἐδέχετο κλοπὴν, ὅθεν ἐχορήγει ἀπαιτήσιν, ἀλλ' εἰς μόνον τὸν κύριον τοῦ ἀκινήτου (4). Τούναντίον ὁ Κέλσος ἔκρινεν, ὅτι εἰς τὸν βιαίως ἐκβληθέντα τῆς νομῆς ἀρμόζει περὶ αὐτῆς ἀπαιτήσεις (5). Ἡ ἀπαιτήσις αὕτη βάσιν ἔχει τὸ ἄνευ αἰτίας περιελθόν.

Οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει, ὅπως ἡ ἀπαιτήσις ἐπιτραπῇ εἰς τὸν ἔχοντα μόνον νομὴν (6), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, ὅταν παρανόμως ἐκβάλλεται. Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς ἐπὶ κινήτων ὑπὲρ τοῦ στερηθέντος τῆς νομῆς οὐδεὶς ὁ δισταζών (7).

(1) Ἄρ. Πάγου 81. (1849).

(2) Ὅρα Τόμ. Α'. § 244. Ὁ Σαβῖνος οὐδόλως ἐμνήσθη. Πρῶτος ὁ Bruns Jahrb. des gem. R. IV. (1860) σ. 27.

(3) L. 25. § 1. de furtis (27. 2) Ε'. ιε', 25.

(4) L. 2. de cond. tritic. (13. 3) ΚΔ'. η', 8.

(5) Ἀμφοτέρους τοὺς νόμους.

(6) Brinz Pand σ. 389.

(7) Bruns Besitzkl. σ. 200.

Ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως δὲν εἶναι τὸ πρᾶγμα αὐτὸ, ὡς τοῦ παραγγέλματος, ἀλλὰ τὸ ἐνδιαφέρον.

Δὲν εἶναι δὲ μόνον τὸ παριελθόν, διότι πρόκειται περὶ ἀδικήματος, ὥστε ἀποδοτέα εἶναι πᾶσα ἡ ζημία τοῦ στερηθέντος τῆς νομῆς (1).

Ἐνστάσεις ἐκ δικαιώματος ιδιοκτησίας ἢ πραγματικοῦ ἢ ἐκ συμφωνίας εἶναι ἐνταῦθα δεκταί, διότι ἡ δίκη εἶναι συνήθης, δὲν πρόκειται δὲ περὶ ταχείας ἐκδικάσεως τοῦ ζητήματος τῆς κατοχῆς (2).

Μόνη ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ ῥητῶς ἀποκλείεται (3). Δὲν ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἀποκλείονται αἱ ἐνστάσεις ἐμπαθοῦς νομῆς, δηλ. : βία, λάθρα, ἢ παρακλήσει (4). Οὐδὲ εἶναι σήμερον δεκτὴ ὡς ποινὴ τῆς αὐτοδικίας ἡ στέρησις τοῦ δικαιώματος (5).

Ἡ ἀπαίτησις παραγράφεται μετὰ τριακονταετίαν ὡς πᾶσα ἀγωγὴ συνήθης (6), χωρεῖ δὲ καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων κατὰ τὴν αὐτὴν ἔκτασιν, ὅπως ἡ περὶ κλοπιμαίων ἀπαίτησις (7).

(1) Windscheid I. § 161. ὑποσ. 9. Bruns Besitzkl. σ. 202. Ἐξ ἀναλογίας L. 21. § 2. quod metus (4. 2) Abest. autem nuda possessio cum suis fructibus.

(2) Jhering Besitzschutz σ. 137. Ἀντιδοξεῖ Bruns Besitzkl. σ. 203 ἐφαρμόζων ἐξ ἀναλογίας τὰ τοῦ παραγγέλματος καὶ διότι τὸ ἐνδιαφέρον περιορίζεται εἰς τὴν στέρησιν τῆς νομῆς.

(3) L. 14. § 2. C. de compens (4. 31). Jhering Jahrb IX. σ. 117.

(4) Ἀντιδοξεῖ Windscheid I. 161. ὑποσ. 11. Ὁ κ. Οἰκονομίδης Περὶ νομῆς § 113 ὑποσ. 10 ἀποκρούει μόνην τὴν ἔνστασιν βίας.

(5) Κατὰ Bruns Besitzkl. σ. 211. Ὁ Rudorff zu Savigny num 161. δέχεται ἔνστασιν δόλου.

(6) Περὶ τούτου πάντες οἱ μνησθέντες σύμφωνοι.

(7) L. 7. § 2. L. 9. de cond. furt. (13. 1) Ἐ. ε'. 7. 9. Windscheid I. 161. ὑποσ. 12.

ΜΕΡΟΣ Γ'.

ΠΕΡΙ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Προθεωρία.

Περὶ λήψης.

92. Ἡ ἐξουσία τοῦ προσώπου εἶναι νόμος κοινωνικός.
93. Ὅθεν ἡ νομὴ εἶναι ἡ ἐξουσία κατὰ τὴν ἀτομικὴν βούλησιν, ἡ δὲ κυριότης κατὰ τὴν γενικὴν.
94. Συνήθης ὁρισμὸς καὶ ἐπικρίσις αὐτοῦ.
95. Ἱστορικὴ ἀνάπτυξις τῆς κυριότητος παρὰ Ῥωμαίοις.
96. Σχέσις τοῦ δικαιώματος πρὸς τὸ πρᾶγμα καὶ τὰ μέρη αὐτοῦ. Ἡ κυριότης καθ'αυτὸ ἐφαρμόζεται ἐπὶ ἐνσωμάτων, ἐξαιρετικῶς δὲ καὶ ἐπὶ ἔργων τῆς ἀνθρωπίνου διανοίας.

92. Ἡ νομὴ εἶναι ἡ ἄμεσος κατάληψις καὶ οἰκείωσις τῶν ἐξωτερικῶν πραγμάτων.

Τοιαύτη εἶναι ἡ ὑπεροχὴ τοῦ πνεύματος ἐπὶ τῆς ὕλης, στερουμένης βουλήσεως καὶ ἰδίου σκοποῦ, καὶ διὰ τοῦτο ὑποτεταγμένης τυφλῶς εἰς τοὺς νόμους τῆς φύσεως, καθ' οὓς διὰ τῆς διανοίας αὐτοῦ μεταχειρίζεται ὁ ἄνθρωπος τὰ πράγματα.

Διὰ τῆς ἐξουσίας ταύτης καθίσταται πραγματικὴ καὶ ἐξ ἀντικειμένου ἡ ἀνεξαρτησία τοῦ προσώπου, ἀνυψουμένου ὑπὲρ ἀνω τῆς ὕλης, ὡς οὐσης τὸ ἕτερον τοῦ αὐτονομίου πνεύματος.

Ἡ ἀνεξαρτησία αὕτη, διὰ νὰ μὴ ᾔηται ἀπλῶς ἔργον ἐφήμερον ἀτομικῆς ἐπιτυχίας, χρῆζει τῆς γενικῆς ἀναγνώρισεως, δι' ἧς λαμβάνει τὸ κῦρος νόμου κοινωνικοῦ, ὡς διέποντος τὴν μεταξὺ προσώπων καὶ πραγμάτων σχέσιν ἀπάντων.

Ἀρνούμενοι πρὸς ἀλλήλους τὴν ἀναγνώρισιν καὶ καθιέρωσιν τοῦ

ἴμου τούτου, ἡ ἀποκλειόμεθα πάντες τῆς ἐξουσίας τῶν ὑλικῶν πραγμάτων, ὡς ἴσης ἀξίας καὶ δυνάμεως πρὸς ἡμᾶς, ἡ δημιουργοῦμεν ἀπέναντι ἡμῶν ἄλλην τινὰ δεσποτείαν ἰδανικὴν, ἡ ἀναγορευόμεν τὴν ὑπεροχὴν τοῦ ισχυροτέρου, ὅπερ δὲν εἶναι νόμος ἡθικός, ἀλλὰ φυσικός. Ἡ ἰδανικὴ δεσποτεία ὅλων, ἥτις εἶναι θεῶν ῥημα τῶν κοινωνιστῶν, πάλιν καταλήγει εἰς τὴν ἀτομικὴν ἐξουσίαν, ἥς οὐκ ἄνευ, ἀλλὰ διὰ θεωρητικῶν περιστροφῶν ἰδιοῦνθου κατασκευῆς. Ὅστις δὲν δέχεται τὸ ἄτομον ἀφ' ἐαυτοῦ, ἀλλὰ διὰ τῆς κοινωνίας, ἀρνεῖται τὴν αὐτονομίαν, ὥστε ἐν τῇ κοινωνίᾳ δὲν γίνεται ἡ ἐλευθερία πραγματικὴ, ἀλλὰ δι' αὐτῆς χορηγοῦνται ὅσα αὐτῇ ἀρέσκειται νὰ δώσῃ.

93. Ἡ ἄμεσος ἐξουσία, ἣν ὀνομάζομεν νομὴν, ὡς ἀπλῆ ἀπολαυσις τῶν ὑλικῶν πραγμάτων, εἶναι τοιοῦτοτρόπως κατὰ τὴν ἀτομικὴν βούλησιν, καὶ ὡς τοιαύτη ἀπρόσβλητος. Ἀλλὰ τὸ ἀπρόσβλητον τοῦτο περιορίζεται, ἐφ' ὅσον ἔχει τις τὸ πρᾶγμα ὑπὸ τὴν ἄμεσον αὐτοῦ ἐνέργειαν, καὶ καθόσον ἡ εἶναι, ἡ ὑποτίθεται παρῶν. Διὰ τοῦτο ἡ προστασία τοῦ νόμου δίδεται λόγῳ διαταρᾶς, ἡ ἐξώσεως τοῦ προσώπου.

Διὰ τῆς νομῆς, δυνάμεθα σχεδὸν νὰ εἰπώμεν, ὅτι τὸ πρόσωπον δὲν ἐκυρίευσεν ἐντελῶς τοῦ πράγματος, ἀλλ' ἔχει αὐτὸ ἀπλῶς.

Διὰ νὰ γίνῃ ἡ κυρίευσις πλήρης ἐνώπιον τῆς κοινωνίας, ἀπαιτεῖται νὰ προστεθῇ εἰς τὴν ἀτομικὴν πρᾶξιν ἡ γενικὴ ἀναγνωρίσις, ὥστε ὅπου καὶ ἂν εἶναι τὸ πρᾶγμα καὶ εἰς οἰασδήποτε χειρὸς, νὰ μὴ παύῃ ἀνῆκον εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ.

Ἡ κυριότης εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἡ κτῆσις, οὐ μόνον κατὰ τὴν ἀτομικὴν, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν κοινὴν βούλησιν, παρ' ἧς ἀνεγνωρίσθη κυρωθεῖσα.

Τῆς νομῆς διαφέρει ἡ κυριότης, ὅτι ἐκείνη μὲν εἶναι ἡ κτῆσις δι' ἀτομικῆς πράξεως, αὕτη δὲ διὰ πράξεως, στηριζομένης ἐπὶ γενικῆς ἀναγνωρίσεως, καθ' ἣν δικαιολογεῖται καὶ γίνεται δικαίωμα ἐμπράγματον.

Πάντοτε ὅμως καὶ τοιαύτη οὕσα ἡ κυριότης ἀρχὴν καὶ τέλος ἔχει τὴν ἀτομικὴν ἐλευθερίαν, ἥτις ἄνευ τοιαύτης ἐξουσίας καὶ τῶν ἐγγυήσεων αὐτῆς, οὐδεμίαν ἔχει ἐξωτερικὴν ὑπαρξίν, ἄνευ δὲ τῆς ἐλευθερίας τῶν ἀτόμων οὔτε τοῦ ἐξ αὐτῶν ἀπαρτιζομένου συνόλου, τῆς κοινωνίας, τοῦ γένους, ὑπάρχει ἐλευθερία, ἀλλὰ τις δεσπότης, ἀπονέμων καὶ ἀφαιρῶν κατ' ἀρέσκειαν καὶ μεταχειριζόμενος

τὰ ἄτομα ὡς ὄργανα τυφλά τῶν ἰδίων αὐτοῦ σκοπῶν καὶ ὀρέξεων, ὡς ὁ βουκόλος τὴν ἀγέλην αὐτοῦ (1).

94. Πολύ διαφέρει ὁ συνήθως διδόμενος τῆς κυριότητος ὅρισμός, καθ' ὃν αὕτη εἶναι τὸ δικαίωμα τοῦ χρᾶσθαι τῷ πράγματι καὶ καταχρᾶσθαι (*jus utendi et abutendi*) ἐν τῷ ὅρισμῳ τούτῳ τρία τινὰ περιέχονται, ἡ χρῆσις (*uti*), ἡ κάρπωσις (*frui*) καὶ ἡ κατάχρησις καὶ αὐτῆς τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος (*abuti*). Κατὰ τοιαύτην ἔννοιαν καὶ ὁ Νέρβας ἀπήντησεν εἰς Ἡρώδην τὸν Ἀττικόν, μὴ τολμῶντα νὰ οἰκαιοποιηθῇ τὸν ἀνακαλυφθέντα θησαυρόν, ὡς μείζονα ἢ κατ' ἀνθρώπον πρὸς τὸ χρᾶσθαι, καταχρῶ!

Ὁ ὅρισμός οὗτος εἶναι κατὰ δύο λόγους ἀτελής:

α'. διότι δὲν ἐξηγεῖ τὴν διαφορὰν τῆς νομῆς πρὸς τὴν κυριότητα, ὅτι αὕτη στηρίζεται εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν, ὡς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως κυρωθεῖσα, καὶ κατὰ πάντων προστατευομένη διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς, καὶ

β'. διότι δὲν εἶναι ἀληθές, ὅτι ὑπάρχει πάντοτε τοιαύτη ἀπόλυτος ἐξουσία χρήσεως καὶ φθορᾶς τοῦ κτήματος, ὡς θέλει δεῖχθῇ, ὅταν ἐκθίσωμεν τοὺς παντοίους περιορισμούς, εἰς οὓς ἡ κυριότης ὑπόκειται οὐχ ἥττον μὴ ἀλλοιουμένη.

Προσέτι ἐκ τῆς κυριότητος, ὡς κορμοῦ πολυκλάδου καὶ πλουσίου, δύνανται ν' ἀποσπαθῶσι πλεῖστα δικαιώματα, δουλεῖται, ὑποθήκη κτλ Ἀλλὰ τάχα διότι ἀπεσπάσθησαν, ἡ κυριότης ἀκρωτηριασθεῖσα ἔπαυσε νὰ ᾔναι τοιαύτη, ἥ ἐβλάβη κατὰ τὴν οὐσίαν αὐτῆς; — Οὐδαμῶς! Ἀπ' ἐκνότητος ὅλα τ' ἀποσπώμενα ταῦτα δικαιώματα ἀνατρέχουσιν εἰς τὴν κυριότητα, ὡς κοινὴν μητέρα, καὶ ἐξ αὐτῆς τρέφονται. Ἀμα ὁ μετ' αὐτῆς ὀργανικός σύνδεσμος τῶν ἐκβλαστανόντων δικαιωμάτων διακοπῇ, καὶ ταῦτα ἀπομακρύνονται. Ὡς ἡ κοινὴ ψυχὴ τοῦ ὅλου ὅμως ἡ κυριότης, οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ τὸ ἀνεγνωρισμένον δικαίωμα.

Δὲν ἀποτελεῖ λοιπὸν κυρίως καὶ μόνον τὴν κυριότητα τὸ ἀποκλειστικὸν καὶ ἀπεριόριστον δικαίωμα χρήσεως, καρπώσεως καὶ καταχρήσεως, ὅσον τὸ δικαίωμα καὶ ἡ κτῆσις, ὅπως ὁ νόμος ἐπιτρέπει καὶ κυροῖ.

(1) Le moi voilà la propriété primitive et originelle, la racine et le modèle de toutes les autres. C'est de celle-là que toutes les autres viennent; elles n'en sont que des applications et des développements. Co usin Acad. Juillet 1848. Tant est la liberté, tant est la propriété; la seconde subit le sort de la première. Trop long de la Propriété sous le Code civil.

Δύω τινὰ θέλομεν ἐξετάσει εἰσέτι, πῶς ἡ ἔννοια αὕτη τῆς κυριότητος ἀνεπτύχθη παρὰ Ῥωμαίους καὶ τίς ἡ σχέσις τοῦ δικαίωματος πρὸς τὸ πρᾶγμα καὶ τὰ μέρη αὐτοῦ.

95. Κατὰ τὴν πρώτην ἐποχὴν τοῦ Ῥωμ. δικαίου ἡ ἰδέα αὐτοῦ δὲν ὑπῆρχεν ἐν τῇ κοινῇ συνειδήσει, ὡς λογικὴ συνέπεια τῆς ἐλευθερίας τοῦ προσώπου. Ὁ ἄνθρωπος δὲν ἦτον εἰσέτι ἐλεύθερος, ἀλλ' ὁ Ῥωμαῖος κατὰ τὸν ἀποκλειστικὸν σύνδεσμον τῶν γένων (gentes), ἅτινα συναπετέλουν τὴν πόλιν.

Κῦρος εἶχε τότε μόνον, ὅ,τι ἐπιστοποιεῖτο εἰς τὴν ὀλομέλειαν ταύτην τῶν Κουίριτων, συνομολογηθὲν κατ' αὐστηροὺς τύπους. Μόνος ὁ Ῥωμαῖος εἶχε τοιουτρόπως τελείαν κυριότητα κατὰ τὸ κουίριτικὸν δίκαιον (dominium ex jure Quiritium), μεταβιβαζομένην διὰ συμβολικῶν πράξεων (mancipatio, in jure cessio), εἰς ἣν προσετέθη καὶ ἡ παράδοσις (traditio) πραγμάτων τινῶν τῆς καθ' ἡμέραν χρήσεως (nec mancipi), καὶ ἐκ τούτων ἀποτελοῦντο οἱ πολιτικοὶ τρόποι κτήσεως κυριότητος (acquisitiones dominii civiles) (1).

Ἀλλ' ἡ Ῥώμη ἐνωρὶς προσέλαβε κοσμοπολιτικὸν στοιχεῖον, τὸ πρὸς τὰ γένη ἀντιφερόμενον πλῆθος (plebs), προερχόμενον ἐκ τῶν κατακτήσεων καὶ τῆς ἐπιμιξίας μετὰ τῶν περιόικων. Ἐντεῦθεν ἀνεπτύχθη καὶ ἄλλο εἶδος ἀτελέστερον κυριότητος, εὐχερῶς κτωμένης καὶ θεωρουμένης ἕνεκα τούτου τοῦ κοινοῦ δικαίου (juris gentium). Ἡ τοιαύτη κυριότης ὠνομάζετο in bonis, ἢ κατὰ Θεόφιλον (Α'. ε'. 4) φυσικὴ δεσποτεία κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν τοῦ κουίριτικοῦ δικαίου (ex jure Quiritium).

Παραλλήλως συνυπῆρχον τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς κυριότητος κατὰ τὸν συνῆθη δυασμὸν τοῦ Ῥωμ. δικαίου, ἐπικρατούσης πάντοτε τῆς κουίριτικῆς, διότι, ἂν ἡ κουίριτικὴ μετεβιβαζέτο διὰ μόνης παραδόσεως (τῶν res mancipi), ὁ μὲν διετέλει ἰδιοκτήτης κατὰ τὸ κουίριτικὸν δίκαιον, ὁ δὲ εἶχε μόνην τὴν φυσικὴν δεσποτείαν, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν νομικὴν. Ἀλλ' ὁ Ῥωμαῖος (ἢ ὁ ἔχων commercium) διὰ τῆς ἐνιαυσίου τῶν κινητῶν καὶ διεικτέων τῶν ἀκινήτων νομῆς ἐγένετο, χρησιδεδεσπόζων, κύριος κατὰ τὸ κουίριτικὸν δίκαιον.

Πρὶν τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησιδεσποτείας ὅμως ἔνθεν μὲν ἦτο τὸ κουίριτικὸν δικαίωμα, ὡς νεκρὰ σκιά καὶ ψιλὸν ὄνομα

(1) Gajus II. 40. 204.

(nudum jus Quiritium), ἔνθεν δὲ ἡ οὐσία τῆς φυσικῆς δεσποτείας, στερημένη τοῦ ὀνόματος (1).

Ἄλλὰ μετὰ τὴν προσθήκην τοσούτων καὶ τηλικούτων ἐπαρχιῶν, ἔνθα τ' ἀκίνητα δὲν ὑπήγοντο εἰς τὸ κουίριτικὸν δίκαιον (διότι ἦσαν nec mancipi), ἡ διακρίσις, περιορισθεῖσα εἰς τὰ ἐν Ῥώμῃ, ἀπώλεσεν ἐντὸς τοῦ ἀχανοῦς μεγέθους τοῦ Ῥωμαϊκοῦ κράτους πᾶσαν σημασίαν καὶ ἀνεπαισθήτως ἐσθῆσθη, ὥστε ὡς λέγει ὁ Ἰουστινιανός, δὲν ὑπῆρχε πλέον ἐν τοῖς πράγμασιν, ἡ δὲ κατάργησις τῆς κουίριτικῆς κυριότητος οὐδένα ἄλλον εἶχε σκοπὸν, πλὴν τοῦ νὰ μὴ ἐκπλήττωνται οἱ διδασκόμενοι ἀκούοντες τὸ ἀλόκοτον τοῦτο ὄνομα, αἶνιγμα αὐτόχροημα (2).

Ἡ κυριότης διαμένει πάντοτε παρ' ἐκείνῳ, ὅστις ἔχει τὴν διανοίαν καὶ τὴν δραστηριότητα νὰ καταστήσῃ αὐτὴν γόνιμον, ὅπου δὲ ἀποκλειστικὴ τις τάξις προνομικῶς ἔχει μόνῃ τὴν ἰκανότητα τῆς κτήσεως τοῦ δικαιώματος, τοῦτο μέλλει νὰ ἐξαραιωθῇ καθιστάμενον ψιλὸν ὄνομα (nudum jus Quiritium). Τὸ δικαίωμα δὲν ζῇ πιεζόμενον ἐντὸς τῶν στενῶν ὁρίων προνομιοῦχου τάξεως, ἀλλ' ὡς ὁ Ἀνταῖος γίνεται ἀκαταμάχητον, ὅταν βαίνει ἐπὶ τῆς γῆς, καὶ δὲν ἀποχωρίζεται τῶν πραγμάτων.

96. Ἡ σχέσις τοῦ δικαιώματος πρὸς τὸ πᾶγμα εἶναι, ὅτι τὸ δικαίωμα περιλαμβάνει τὴν ὁλοσχερεῖαν αὐτοῦ, καὶ ὅτι ἀποσπασθῇ, ἔχει σχετικὴν μόνον ὑπαρξίν, ὡς μέρος τοῦ ὅλου, μὴ ἐπιδεκτικὸν ἀποτομῆς. Ὄταν διηνεκῶς ἀποχωρίσωμεν τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν ἐξ αὐτοῦ ὠφέλειαν, ὅλη ἡ ὕλική ἀξία τῆς κυριότητος ἀποσθέννυται καὶ παύει ὁ δεσμός, διὰ λεπτοῦ μίτου κρατούμενος, μεταξὺ κυρίου καὶ κτήματος.

Ὅτι λοιπὸν ἀποτελεῖ τὸ ὅλον τῆς ὕλικῆς ἀξίας τοῦ πράγματος οὐδέποτε ἀποσπᾶται μονίμως, ἄνευ καιρίας βλάβης τοῦ δικαιώματος, ἐκπνέοντος ἐξ ἀτροφίας. Διὰ τοῦτο ἡ ἐπικαρπία δύναται προσωρινῶς μόνον νὰ παραχωρηθῇ, οἱ δὲ λοιποὶ περιορισμοὶ δὲν κωλύουσι τὴν ὠφέλιμον χρῆσιν τοῦ πράγματος. Ἡ γυμνὴ κυριότης (nuda proprietas), ὡς λέγει ὁ Ἰουστινιανός, προσκαί-

(1) Gajus II. 41. 88. 204. Ulp. XIX. 7. 9. 20.

(2) L. 1. C. de nudo J. Q (7. 35).

πως μόνον διαμένει τοιαύτη, πάλιν γινομένη τελεία (1), ἄρα «ἐξ ὁλοκλήρου πράγμα μου ἐστὶ, καθ' οὗ ἔχει τις χρῆσιν ἢ δουλείαν (2).»

Συνήθως ὀνομάζουσι τὸ γυμνὸν δικαίωμα τῆς κυριότητος, ἐξ εὐθείας κυριότητα (*dominium directum*), τὴν δὲ ἀποχωρισθεῖσαν καὶ παρ' ἄλλου ἐνασκουμένην ὠφέλιμον χρῆσιν, ὠφέλιμον κυριότητα (*dominium utile*), ἀλλ' ὅπου δὲν ὑπάρχουσι προνομιακαὶ τάξεις, καὶ τιμαριωτικοὶ θεσμοί, τοιαύτη διαστολή οὐδεμίαν ἔχει ἔννοιαν, οὔτε ὀφίσταται.

Μία λοιπὸν εἶναι ἡ κυριότης καὶ κατὰ τοιαύτην ἔννοιαν εἶναι ἀποκλειστική.

Καταχρηστικῶς ὀνομάζουσι κυριότητα πᾶν ὅ,τι εἶναι ἴδιον τοῦ προσώπου, εἴτε ἐνσώματον, εἴτε ἀσώματον, ὅτε ἡ λέξις εἶναι συνώνυμος τοῦ δικαίωματος, οἷον εἶμαι κύριος τῆς ἐπικαρπίας, τῆς δουλείας, τῆς ἀπαιτήσεως, τῆς συναλλαγματικῆς κτλ.

Ἄλλ' ἄλλο περιουσία, ἣτις σύγκειται ἐκ προσωπικῶν ἀπαιτήσεων καὶ παντοίων δικαιωμάτων, ἄλλο κυριότης κατὰ τὴν κυρίαν αὐτῆς ἔννοιαν.

Ἡ ἀποκλειστικὴ ἐξουσία ἐνασκεῖται μόνον ἐπὶ ἐνσωμάτων πραγμάτων, κινήτων ἢ ἀκινήτων, καὶ περὶ αὐτῶν ὑπάρχουσιν ἰδιαιτεροὶ κανόνες, μὴ κοινοὶ καὶ εἰς τὰ λοιπὰ δικαιώματα (3).

Ἀναγνωρίζεται ὅμως ὑπὸ τῶν νόμων καὶ ἡ κυριότης τῶν προϊόντων τῆς διανοίας, ἀλλ' ἡ κυριότης αὕτη δὲν ἔχει τὴν αὐτὴν ἔννοιαν, ἐξασφαλίζουσα τὸν συγγραφέα, τὸν τεχνίτην, τὸν ἐφευρετὴν κατὰ τῆς μηχανικῆς ἀπομιμήσεως τοῦ ἔργου (τὸν πρωτοεργόν), ὥστε νὰ μὴ περιέλθωσιν εἰς αὐτὴν αἱ ὕλikai ὠφέλειαι, ἀλλ' εἰς τὸν δημιουργοῦντα ἔργα πρωτότυπα. *Ῥεχθὲν δὲ τε γήπιος ἔργω.* Περὶ τούτου ἔχομεν ἥδη τὰ Ἄρ. 432 καὶ 433 τοῦ Ποιν. Νόμου. Ὡς παρατηρεῖται ἡ διαφορὰ μεταξὺ κυριότητος ἐνσωμάτων καὶ κυριότητος προϊόντων τῆς διανοίας εἶναι ἡ ἐξῆς:

α'. ὅτι τῶν ἐνσωμάτων ἡ κυριότης εἶναι διηνεκὴς, ἐνῶ τῶν προϊόντων τῆς διανοίας εἶναι πρόσκαιρος, οἷον παρ' ἡμῖν δεκαπενταετὴς, πλὴν ἂν ἐδόθη μακροτέρου χρόνου προνόμιον.

(1) § 4. I. de usufr. (2. 4).

(2) L. 25. pr. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 23.

(3) Demolombe IX. 540.

6'. ἡ κυριότης τῶν ἐνσωμάτων παρὰ πᾶσι τοῖς ἔθνεσι προστατεύεται, ὥστε ὁ ἐν Βελγίῳ κλέψας τὸν Ἕλληνα, τὸν Γάλλον κτλ. τιμωρεῖται, ὡς ἐν Ἑλλάδι καὶ ἐν Γαλλίᾳ. Ἀπεναντίας τῶν προϊόντων τοῦ νοὸς ἡ κυριότης ἀλλοδαποῦ δὲν προστατεύεται, ἂν δὲν ὑπάρχῃ συνθήκη, ἥ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ἂν δὲν ὑπάρχῃ ἀμοιβαίότης ἴσης προστασίας τοῦ Ἑλλήνος ἐν τῇ χώρᾳ τοῦ ἀλλοδαποῦ (1).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Τρόποι κτήσεως κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἀμεσοὶ τρόποι.

Περὶ ληψίς.

97. Γενικὴ διαίρεσις.
98. Α'. Κατάληψις (occupatio).
99. Νέα διάταξις περὶ δημοσίου.
100. Κατάκτησις, λάφυρα (occupatio bellica).
101. Νεώτερον δίκαιον τοῦ πολέμου.
102. Θησαυρός.
103. Ἄγρυ.
104. Ἀλυσία καὶ ἀνεύρεσις.
105. Ἐγκαταλελειμμένα καὶ ἀπολωλότα.
106. Β'. Προσαύξεις (accessio). Πρόσχωσις.
107. Ρεῖθρου μεταβολή.
108. Νῆσος ποταμία.

97. Οἱ τρόποι, καθ' οὓς ὑπὸ τὸ κύρος τῶν νόμων κτᾶται ἡ κυριότης, εἶναι πολλὰ πλοῖ, ἀνάγονται δὲ εἰς τρεῖς τάξεις, καθόσον ἡ ἀμέσως κτᾶται τὸ κτῆμα, ὅταν οὐδένα πρὸ αὐτοῦ εὕρισκῃ κύριον ὁ κτῶμενος, ἢ ἐμμέσως διὰ τῆς ἀπεργασίας, ὅταν αὐτὸς

(1) Demolpmbe IX. 539.

κατασκευάζῃ αὐτό, καὶ εἰς αὐτὸν χρεωστεῖται ἡ ὑπαρξίς, ἣν νῦν ἔχει, ἢ ἐμμέσως διὰ τῆς θελήσεως τοῦ κυρίου, ὅταν ἀπὸ τούτου μετατίθεται ἡ κυριότης εἰς τὸν κτώμενον.

98. Δύω γένη περιέχει ἡ πρώτη κατηγορία τῆς ἀμέσου κτήσεως, ἡ ἡμεῖς προσερχόμεθα εἰς τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ πρᾶγμα προσέρχεται εἰς ἡμᾶς.

Τὸ πρῶτον τούτων εἶναι ἡ *κατάληψις* (*occupatio*), ἥτις κατὰ τοῦτο μόνον διαφέρει τῆς νομῆς, ὅτι οὐδένα πρὸ αὐτοῦ εὐρίσκων κύριον τοῦ πράγματος ὁ καταλαμβάνων, διὰ τοῦτο γίνεται, ἀμα τῇ κατάληψει, οὐ μόνον νομεὺς, ἀλλὰ κύριος, «τὸ γὰρ μηδενὸς οὐδ' οὐ τοῦ προλαμβάνοντος γίνεται (1).»

Τούτου ἕνεκεν ἔλεγον οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι, ὅτι ἐκ τῆς νομῆς ἔλαβεν ἀρχὴν ἡ δεσποτεία (§ 24), ὡς δεικνύει ἡ κατάληψις πράγματος ἀδεσπότου.

Ἀφοῦ οὐδενὸς προσεβλήθη δικαίωμα διὰ τῆς κατάληψεως, ἀμα ἀναγνωρίζεται κυριότης, πρέπει νὰ ἀναγνωρισθῇ ὡς τοιαύτη ἡ οὕτω πως κτηθεῖσα, ἐφ' ἧς οὐδεὶς δύναται νὰ ἐγείρῃ ἀξίωσιν καὶ ἐπομένως ἀδιαφειλονεικτητος.

99. Ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος περιώρισε καθ' ὑπερβολὴν τὸν ἀρχικὸν τοῦτον τρόπον κτήσεως κυριότητος διὰ τῆς διατάξεως, ὅτι «Ὅλα τὰ παρ' ἰδιωτῶν, ἢ κοινοτήτων μὴ δεσποζόμενα, δηλ. ὅλα τ' ἀδέσποτα, ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον (Ἄρ. 16).»

Ἡ διάταξις αὕτη ἀντεγράφη ἐκ τοῦ γαλλ. Κ. Ἄρ. 539 παρὰ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, παριδόντος ὅτι κατὰ τὰς γινομένας κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ γαλλ. Κ. παρατηρήσεις πρέπει νὰ περιορίζεται εἰς μὴ ἀκίνητα καὶ τὰς κληρονομίας.

Πῶς εἶναι τῷ φόντι δυνατόν τὸ ὕδωρ, ὃ ὁ ιδιώτης λαμβάνει ἐν τῇ ὑδρίᾳ αὐτοῦ ἐκ τοῦ δημοσίου ποταμοῦ, ὃ λαγῶς ἐν τοῖς δάσεσιν, ὃ ἰχθύς ἐν τῇ θαλάσσῃ καὶ τὰ πτηνὰ τοῦ οὐρανοῦ νὰ λογίζωνται, ὡς ἀδέσποτα, τοῦ δημοσίου, διὰ μόνης παραχωρήσεως αὐτοῦ κτώμενα παρὰ τοῦ ιδιώτου (2) ;

Ὡς πρὸς τ' ἀκίνητα κάλλιστα ἐννοεῖ τις τὴν ἀρχὴν ταύτην, διότι

(1) L. 3. pr. de A. R. D. (41. 1) N', α'. 3, L. 1. § 1. de poss. (41. 2) N'. 6'. 1. § 48. J. de rer. div. (2. 1).

(2) Demolombe XIII. 48.

ἐν πολιτείᾳ εὐνομουμένη τὸ ἄγρυπνον ὄμμα τοῦ δημοσίου ὑποτίθεται προλαβὼν πάντα ιδιώτην, ὅστις ἐπὶ προφάσει, ὅτι τὸ ἀκίνητον εἶναι ἀδύνατον ἐγκάθεται ἐν αὐτῷ. Τὸ ἀκίνητον δὲν ἦτον ἄγνωστον καὶ φυσικωτέρα εἶναι ἢ ὑπόθεσις, ὅτι ἀπωλέσθη ὁ κύριος αὐτοῦ, ὥστε ὡς ἀκλήρονόμητον περιῆλθεν εἰς τὸ δημόσιον.

Κατὰ Ῥωμαίους ἡ ἐν θαλάσῃ ἀναφεύσα νῆσος γίνεται τοῦ πρώτου καταλαβόντος(1).

Ὡς πρὸς τὰ κινητὰ λοιπὸν ἔχομεν πάντοτε τὴν κατάληψιν ὡς τρόπον κτήσεως κυριότητος οἷον :

α'. λάφυρα τοῦ πολέμου,

β'. θησαυρὸν,

γ'. ἄγρην,

δ'. εὐρεσιν ἐγκαταλελειμμένων.

100. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον τοῦ πολέμου τὰ κυριευόμενα ἀκίνητα τῶν πολεμίων ἀνήκον εἰς τὸ δημόσιον (2). Ἐκ τῶν κινητῶν ὅσα μὲν ἐσκυλεύοντο κατὰ τὴν στρατιωτικὴν ὑπηρεσίαν, ἢ ἄλλην παραπλησίαν περίπτωσιν, περιείρχοντο ἐπίσης εἰς τὴν ἐπικράτειαν, ὅσα δὲ κατ' ἄλλον τρόπον, ἐγίνοντο τοῦ λαβόντος, στρατιώτου, ἢ μὴ τοιούτου (3).

Ἀντιστρόφως τὰ παρὰ τοῦ ἐχθροῦ λαφυραγωγηθέντα, ἢ κυριευθέντα κινητὰ, ἢ ἀκίνητα, ἅμα ἀναληφθέντα, ἐπανείρχοντο παραχρῆμα εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀπολέσαντος, δικαίωματι ὑποστροφῆς (jus postliminii) (4), πλὴν ὀπλων καὶ ἄλλων τινῶν (5).

101. Ταῦτα πάντα δὲν ἀνήκουσι κυρίως ἐνταῦθα, ἀλλ' εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἐθνῶν, ὃ διὰ τῆς προσόδου τοῦ πολιτισμοῦ ὁλοσχερῶς μετεβλήθη. Κατὰ Ῥωμαίους διὰ τοῦ πολέμου ἔπαυε πᾶσα σχέσις δικαίου. Ἀλλὰ τὸ δίκαιον εἶναι ὑπέρτερον τῶν ἐθνῶν καὶ αἰδίου, ὥστε οὐδέποτε ἡ ἀμοιβαία ἐξόντωσις ὑποτίθεται σκοπὸς τοῦ πολέμου, ὅστις, παρ' οἰουδήποτε προκαλεῖται, εἶναι πάντοτε

(1) § 22. J. de rer. div. (2. 1) L. 7. de adq. rer. (41. 1).

(2) L. 20. § 1. de capt. (49. 15) ΛΔ'. α'. 16.

(3) L. 51. § 1. L. 5 § 7. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 50. 5. Ἀρμεν. Β'. α'. 25. ζ'. 5. Διορσ. Δ'. 24. Ζ'. 63. Πολυθ. Γ'. 16. Cic. de inv. I. 45.

(4) L. 20 § 1, de capt. (49. 15) ΛΔ'. α'. 16.

(5) L. 2. 17. 19. § 5 αὐτ. Β. αὐτ. 13. 15. Ἀρμεν. Β'. ζ'. 1. 5.

μέσον προσωρινόν και ἀπαραίτητον πρὸς διάλυσιν διενέξεων και πρὸς ικανοποίησιν δικαιομάτων.

Ἐκ τούτων ἐπιταί, ὅτι τὰ ὄργανα ἐπιθέσεως και ἀμύνης, και ὅ,τι εἶναι χρήσιμοι πρὸς καταστροφὴν, οἷον ὅπλα κτλ. δημεύονται, ἡ δὲ ιδιοκτησία τοῦ ιδιώτου εἶναι ἱερά, διότι ἄλλως ὁ πόλεμος δὲν γίνεται κατὰ τοῦ ἔθνους, ἀλλὰ κατὰ τοῦ ἀνθρώπου.

Ἀλλὰ τὰ περὶ τούτου, ὡς και τὰ περὶ τοῦ ναυτικοῦ πολέμου ἀνάγονται εἰς ἄλλην ἐπιστήμην (1).

102. **Θησαυρός** εἶναι πᾶν τὸ ἐν τῇ γῇ ἀποτεθὲν κινήτων πολυτιμον, ὅταν δὲν σώζεται ἡ μνήμη τοῦ ἀποθέσαντος. "Ἀμα σώζεται ἡ μνήμη, διαμένει ἡ δεσποτεία τοῦ ἀποθέσαντος (2), ὡς γενομένης προνοίας πρὸς φύλαξιν. α' Ἡ ἀμνημόνευτος τῶν χρημάτων ἀπόθεσις θησαυρός ἐστὶ και ὡς μὴ ἔχουσα δεσπότην τοῦ εὐρύσκοντος γίνεται τὸ δὲ διὰ φόβον, ἡ φυλακὴν ἐν τῇ γῇ κρυβέν, οὐκ ἐστὶ θησαυρός, ἀλλὰ καὶ κλοπὴ ἐπ' αὐτῷ γίνεται (3).»

Ὁ εὐρίσκων ὅπωςδῆποτε ἐν τῷ ἰδίῳ ἐδάφει θησαυρόν κατὰ φυσικὸν λόγον γίνεται αὐτοῦ τέλειος κύριος (4).

Περὶ τοῦ εὐρεθέντος ὁμως ἐν ἄλλοτρίῳ ἐδάφει ἐθέσπισεν ὁ Αὐτ. **Ἀδριανός**, ὅτι γίνεται ἴση δικνομή μεταξὺ εὔρετοῦ και κυρίου τοῦ ἐδάφους (5). Ἀλλ' ἡ ἐν ἄλλοτρίῳ ἐδάφει εὔρεσις πρέπει νὰ γίνῃ ἐκ τύχης, διὰ νὰ λάβῃ τὸ ἥμισυ ὁ εὔρετής, διότι ὁ ἐν ἄλλοτρίῳ ἐδάφει, εἴτε παρὰ τὴν θέλησιν, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, εἴτε και κατὰ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου ἀναζητῶν θησαυρόν, οὐδὲν λαμβάνει τῶν εὐρεθέντων, ἀν ἄλλοτρίῳ δὲ τόπῳ μὴδὲ ἄκοντος, μὴδὲ βουλομένου τοῦ δεσπότη, ἡ ἀγνοοῦντος (6).»

(1) Grotius III. c. 6 § 1. Vattel III. ch. 13. § 200. Klueber § 256 και ἐπ. *Εἰρητερ.* Ἀλληλεθνές δίκαιον ὑπὸ *Διομ.* Κυριακοῦ § 132 και ἐπ. Bruntschli Völklerrecht σ. 43. § 652. 657. 659. 661. 664.

(2) L. 22. pr. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 22. L. 15. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 15. L. 44. pr. de poss. (41. 2) N'. 6'. 44. *Ὁρα* § 36. v. 21 Δεκ. 1865 PZ'. Περὶ ἀμοιβῆς εἰς τοὺς καταδείκτας κεκρυμμένων χρημάτων, ἡ ἄλλων τιμαλφῶν, ἐφ' ὧν τὸ δημόσιον κέκτηται τὸ δικαίωμα ὡς ἐκ τοῦ πολέμου.

(3) L. 34. § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 30.

(4) § 39. J. de rer. (2. 1) *Ἀρμεν.* B'. ε'. 3.

(5) Αὐτόθι.

(6) L. 1. C. de thes. (10. 15) Nε'. ζ'. 13. Ἡ διόρθωσις *Ἰουστέλλου*, μὴδὲ μὴ βουλομένου, εἶναι σφαλερὰ, λόγῳ ταυτολογίας ὡς δεικνύει καὶ τὸ λατινικόν.

Τοιαύτη τυχαία εὔρεσις εἶναι ἡ γινομένη παρὰ ἐργατῶν, οὓς ἔχει τις ὑπομισθίους ἐν τῷ ἰδίῳ ἐδάφει πρὸς οἰανδήποτε ἐργασίαν, οἷον «ἐν τῷ τυχόν κροτριᾷν (1) ».

Τί θέλομεν εἰπεῖ περὶ ἐργατῶν, οὓς ἐπίτηδες ὁ κύριος ἐμίσθωσε πρὸς εὔρεσιν θησαυροῦ; Κατὰ τὴν προηγηθεῖσαν ῥῆσιν, ὅτι ὁ ζητῶν ἐπίτηδες, «βουλομένου τοῦ δεσπότου,» οὐδὲν λαμβάνει, ἔπεται ἡ λύσις, ὅτι ὅλος ὁ εὔρεθεις θησαυρὸς ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα κύριον τοῦ ἐδάφους.

Περὶ τοῦ νομίως κακῇ πίστει οὐδὲν λέγει ὁ νόμος, ὅτι δὲν οἰκειοποιεῖται τὸ ἡμισυ τοῦ ἐκ τύχης εὔρεθέντος θησαυροῦ. Τὸ ἄλλο ἡμισυ ὅμως ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους. Ὁ καλῇ πίστει καὶ ἂν δὲν εὗρῃκεν ἐκ τύχης, λόγῳ τῆς καλῆς πίστεως μὴ ἔχων συνείδησιν, ὅτι ζητεῖ ἐν ἄλλοτρίῳ, δὲν πρέπει νὰ στερηθῇ τοῦ ἀνήκοντος εἰς τὸν εὔρετὴν ἡμίσεως, ἀποδίδων τὸ ἕτερον ἡμισυ εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους, εἰς ὃν κατὰ νόμον ἀνήκει (2).

Ὡς εὔρετὴς λαμβάνει τὸ ἡμισυ καὶ ὁ κατέχων ἀκίνητον ὑποτεθὲν εἰς αὐτὸν διὰ χρέος (3).

Τὰ αὐτὰ ἐφαρμόζονται, ὅταν τὸ ἔδαφος ἀνήκῃ εἰς τὸ δημόσιον (4). Ὁ ἀποκρύπτων ὅμως εἰς τὸ δημόσιον τὴν εὔρεσιν καὶ τὸ ἡμισυ, εἰς ὃ ἐκ τῆς τυχαίας εὔρέσεως δικαιοῦται, ἀποβάλλει καὶ ἀποδίδει προσέτι πρὸς ποινὴν τὸ ἰσότιμον τοῦ ὅλου θησαυροῦ (*alterum tantum*) (5). Τὸ ποινικὸν μέρος τῆς διατάξεως ἀπηρχαιώθη. Ὡσαύτως ἀργοῦσι καὶ αἱ ποινικαὶ συνέπειαι κατὰ τοῦ εὐρόντος ἐν ἐπωδαῖς ἢ ἄλλαις μυσσαραῖς θυσίαις (6).

Γενομένης τῆς εὔρέσεως ἐν τόπῳ ἱερῷ, κατὰ μὲν τὰς Εἰσηγήσεις ὅλος ὁ θησαυρὸς ἀνήκει εἰς τὸν εὔρετὴν (7), κατὰ δὲ τοὺς Πανδέκτας μόνον τὸ ἡμισυ, τὸ δὲ ἕτερον εἰς τὸ δημόσιον (8). Ὡς εἴρηται ἐν κεφαλαίῳ περὶ διακρίσεως κτημάτων, σήμερον οἱ ἱεροὶ

(1) Αὐτόθι! L. 67. de rei vind. (6. 1) IE'. α'. 67.

(2) Demolombe XIII. 52. 53.

(3) L. 63. § 4. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 59. Ἀρμεν. B'. ζ'. 3.

(4) § 36. J. de rer. (2. 1) Ἀρμεν. B'. ζ'. 4.

(5) L. 3. § 11. de j. fisci (49. 14) NC'. β'. Ἀρμεν. B'. ζ'. 4.

(6) L. 1. C. de thes. (10. 15) NC'. ζ'. 13.

(7) § 39. J. de rer. (2. 1).

(8) L. 3. § 10. de j. fisci (49. 14) NC'. β'. 3. Ἀρμεν. B'. ζ'. 4.

τόποι ἀνήκουσιν εἰς ἠθικά πρόσωπα, οἷον δῆμους κτλ., ὥστε ταῦτα λαμβάνουσι τὸ ἡμῖν, ἀντὶ τοῦ δημοσίου (1).

Καθόσον τ' ἀδέσποτα ἀκίνητα, κατὰ τὸν αὐτὸν νόμον, ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον, ἔπεται, ὅτι αὐτὸ λαμβάνει τὸ ἡμῖν τοῦ ἐν ἀδεσπότῳ ἀκινήτῳ θησαυροῦ.

Ἄν ὁ θησαυρὸς ἀποτελεῖ ἀρχαιότητα, ὑπάγεται καὶ εἰς τὰς περὶ ἀρχαιοτήτων διατάξεις (§ 18).

Τινὲς ἰσχυρίζονται, ὅτι καὶ ἐν κινήτῳ πράγματι δύναται ν' ἀνακαλυφθῇ θησαυρὸς (2).

103. Λόγῳ τῆς καταλήψεως ἀνήκουσιν εἰς τὸν θηρευτὴν τ' ἄγρια ζῶα, ὅσα ἤγρευσε. Τινὲς ἔλεγον, ὅτι, ἅμα τρωθὲν τὸ ἄγριον ζῶον, ἐνόσφ παρὰ τοῦ θηρευτοῦ διώκεται, εἰς αὐτὸν ἀνήκει, ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ γνώμη, ὅτι πρέπει νὰ δράξῃ αὐτοῦ, «πολλὰ γὰρ ἐν τῷ μεταξύ συμβῆναι δύναται (3)».

Εἶναι ἀδιάφορον, ποῦ συλλαμβάνεται τὸ ἄγριον ζῶον, ἐν ἰδίῳ ἡμῶν κτήματι, ἢ ἐν ἀλλοτρίῳ, ἀλλ' ὁ κύριος τοῦ κτήματος δύναται ν' ἀπαγορεύσῃ εἰς ἡμᾶς τὴν εἴσοδον ἐν τῷ κτήματι αὐτοῦ (4). Διὰ τοῦτο δὲν εὐθύνεται ὁ ἀπολύσας τὸν ἐμπесόντα εἰς τὰ δίκτυά μου κάπρον, ἂν ἄνευ ἀδείας ἐξέτεινα τὰ δίκτυα ἐν τῷ κτήματι τούτου (5). Καὶ εἶναι μὲν καρπὸς τοῦ ἀκινήτου ἡ θήρα, ἀλλὰ τυχαῖος (6).

Ἐν τῷ περὶ νομῆς ἐξηγήσαμεν τὰ περὶ τιθασειθέντων ζώων, ὅτι διαμένουσιν εἰς ἡμᾶς, ἐνόσφ διατηροῦσι τὴν ἑξὶν ὑποστροφῆς (§ 48).

Ἰδίως περὶ μελισσῶν ἀπαντᾷ, ὅτι τότε γίνονται ἡμέτερον κτῆμα, ὅταν ἀποκλείσωμεν αὐτάς ἐν σίμβλοις, ἂν δὲ, καταλιπὼν τοὺς σίμβλους, ἀποπτῇ ὁ ἐσμός, διατηροῦμεν τὴν δεσποτείαν αὐτοῦ, ἄχρις οὗ ὑποπίπτει εἰς τοὺς ἡμετέρους ὀφθαλμοὺς καὶ ἡ

(1) Windscheid I. § 184. ὑποσ. 10.

(2) Sell Vers. I. 3. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 11.

(3) L. 3. pr. L. 5. § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 4. Ἀρμεν. B'. α'. 16. 21. § 13. J. de rer. (2. 1).

(4) L. 3. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 3. L. 16. de servit. (8. 3) L. 13. § 7. de inj. (47. 10) ΔΓ. ζ'. 5.

(5) L. 55. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 53.

(6) Schirmer Zeitschr. XI. σ. 311. Windscheid I. § 184 ὑποσ. 5. Τουναντίον ἰσχυρίσθη ὡς ἀποκλειστικὸν δικαίωμα τοῦ ἰδιοκτήτου (Jagdrecht) ὁ Wächter Sammlung. v. Abhandl. I. σ. 333—75.

κατάληψις αὐτοῦ δὲν εἶναι δυσχερὴς, ἐνῷ ἄμα εἶναι δυσχερὴς ἡ διαφύγη τὴν ἡμετέραν θεάν, γίνεται τοῦ καταλαβόντος (1).

Αἱ μελικηρίδες, ὥς αἱ μέλισσαι, φυγοῦσαι, ἐναπέθεσαν ἐν τοῖς δένδροις, ἀνήκουσιν εἰς τὸν καταλαμβάνοντα, πλὴν ἂν ὁ κύριος τοῦ κτήματος ἀπηγόρευσε τὴν εἴσοδον (2).

Ταῶνες, περιστερὰι, ἔλαφοι συναριθμοῦνται μετὰ τῶν τιθασυθέντων, ἐνῷ χῆνες καὶ ὄρνιθες εἶναι φύσει τιθασαί, ὥστε καὶ ἀποπτᾶσαι δὲν ἀποβάλλονται, εἰ καὶ ἀγνοοῦμεν, ποῦ εὐρίσκονται, ὁ δὲ ἀφαιρῶν ἐνέχεται περὶ κλοπῆς (3).

Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων Νόμον, Ἀρ. 8. § 4. αἱ μέλισσαι (ἀντὶ κυψέλαι γράφε ἑσμοὶ), αἱ περιστερὰι, «καθ' ὅσον» εἶναι προσδιωρισμέναι εἰς κτήμα τι, ὡσαύτως δὲ καὶ οἱ ἐν λίμναις ἰχθύς» εἶναι παράρτημα τοῦ ἀκινήτου.

Δὲν ἐπεται, ὅτι αἱ ἀπολέσασαι τὴν ἐξ ὑποσιροφῆς μέλισσαι καὶ περιστερὰι διαμένουσι παράρτημα, διότι περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀπωλείας σιωπᾷ ὁ μνησθεὶς νόμος.

Ἡ θήρα παρ' ἡμῖν τιμωρεῖται, ὅταν δὲν ληφθῇ ἄδεια ὑπλοφορίας. Ποιν. Ν. Ἀρ. 622. Διάτ. 18 Φεβρ. 1833.

104. Ὡσαύτως οἱ ἰχθύς γίνονται τοῦ καταλαβόντος (4).

Ἐννοεῖται, ὅτι πρόκειται περὶ τῶν ἐν θαλάσῃ (5), ἢ ἐν δημοσίοις ποταμοῖς, ἢ δημοσiais λίμναις ἀλιευόμενων, διότι, ὡς εἴρηται, οἱ ἐν ιδιωτικαῖς λίμναις ἰχθύς εἶναι τοῦ κυρίου τῆς λίμνης.

Κατὰ Ποιν. Ν. Ἀρ. 448. «Ὅστις ἀλιεῖ εἰς ὕδατα, ὅπου ἄλλος ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀλιείας, ἄνευ τῆς ἀδείας τούτου, τιμωρεῖται» εἰς βαθμὸν πλημμελήματος. «Τὰ σκεύη τῆς ἀλιείας, καὶ τὰ ἐργαλεῖα τῶν πλημμελησάντων δημεύονται.» Ἐκ τούτου δὲν ἐπεται, ὅτι οἱ ἐπὶ παραβάσει τῆς διατάξεως ταύτης ἀλιευθέντες ἰχθύς δὲν εἶναι τοῦ καταλαβόντος, καθὼ ἀδέσποτοι πρὶν ἀγρευθῶσιν (6).

(1) L. 5. § 2. 4. αὐτ. B. αὐτ. 4. Ἀρμεν. B'. α'. 17. 18. 19.

(2) L. 5. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 4. Ἀρμεν. αὐτ. 17.

(3) L. 5. § 5. 6. αὐτ. B. αὐτ. 4. Ἀρμεν. αὐτ. 19. 20. Ὅρα καὶ § 14—16. J. der. (2. 1).

(4) L. 3. § 14. de poss. (41. 2) N'. 6'. 2. Ἀρμεν. αὐτ. 1. § 18. J. de rer. (2. 1).

(5) Ὅρα N. 14 Μαρτίου 1834, ὅτι ἡ ἀλιεία εἶναι ἐλευθέρη.

(6) § 12. J. de rer. (2. 1) De molombe XIII. 29.

Ἀδέσποτα, καὶ ὡς τοικῦτα τοῦ πρώτου καταλαβόντος, εἶναι ὅσα ἀνευρίσκονται ἐν αἰγιαλοῖς, οἷον πολύτιμοι λίθοι, μαργαρίται, κογχύλια κτλ., ὡσαύτως τὰ θαλάσσια φυτὰ, κοράλλια σπόγγοι κτλ. (1).

105. Ἐγκαταλειμμένα καὶ ἐπομένως ἀδέσποτα, εἶναι ὅσα ῥίπτει τις, μὴ θέλων πλέον νὰ ἔχῃ αὐτὰ καὶ διὰ τοῦτο γίνονται τοῦ πρώτου καταλαβόντος (2). Τοιαῦτα εἶναι τὰ ῥάκη, τὰ συλλεγόμενα πρὸς χαρτοποιῆαν κτλ.

Ἄλλα εἶναι τὰ ῥιπτόμενα εἰς τὸν ὄχλον (*missilia*), ὡς ἔπραττον οἱ Πραίτωρες καὶ Ὑπατοὶ κατὰ τὰς προελεύσεις καὶ τὰς θέας, διότι ταῦτα θέλει τις νὰ δανείμῃ, ἀλλ' εἰς ἀγνώστους (*in incertam personam*) (3).

Τ' ἀπολωλότα δὲν εἶναι ἀδέσποτα, ἀλλὰ μάλιστα ζητοῦνται παρὰ τοῦ κυρίου (4). Καὶ ὅσα ῥίπτονται εἰς τὴν θάλασσαν πρὸς ἀνακούφισιν πλοίου ἐν καιρῷ κινδύνου δὲν εἶναι ἀδέσποτα, μὴ ῥιπτόμενα, διότι θέλει ὁ ῥίπτων νὰ μὴ εἶναι κύριος αὐτῶν, ἀλλὰ πρὸς σωτηρίαν (5).

Περὶ τῶν ῥιπτομένων εἰς τὴν θάλασσαν καὶ τῶν ναυαγίων ἔχομεν ἤδη τὸν περὶ ναυαγίων καὶ ναυαγιαιρέσεων νόμον 18 Σεπτ. 1856.

Περὶ τῶν ἀπολωλότων ἀποφαίνεται ὁ Ποιν. Ν. Ἄρ. 694, ὅτι, «Ὅστις εὕρισκει πρᾶγμα ἀπολωλὸς καὶ δὲν ἀναγγέλλει εἰς τὴν ἀρχὴν ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν τὸ εὔρημά του, ἢ δὲν τὸ γνωστοποιεῖ εἰς τὸ δημόσιον, τιμωρεῖται μὲ κράτησιν, ἢ πρόστιμον.» — «Κατὰ τοὺς περὶ ὑπεξαίρεσεως ὅρους τιμωρεῖται καὶ ὅστις εὕρισκει πρᾶγμα τι καὶ ἐπερωτώμενος, τὸ ἀρνεῖται, ἢ δὲν ἀναγγέλλει εἰς τὴν ἀρχὴν τὴν εὔρεσιν τοῦλάχιστον ἐντὸς ὀκτῶ ἡμερῶν μετὰ τὴν γενομένην δημοσίαν πρόσκλησιν πρὸς τὸν εὔρετὴν (Ἄρ. 387).»

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ποιητέου, ὅταν ὁ κύριος τοῦ εὔρεθέντος καὶ ἀναγγελέντος δὲν παρίσταται, ὁ δὲ εὔρετὴς δὲν θέλει νὰ κρατῇ τὸ πρᾶγμα, οὐ ἴσως ἢ διατρήσας εἶναι δαπανηρὰ, οἷον ἵππου, ὄνου κτλ. Μέχρι τίνος καιροῦ τὸ πρᾶγμα ἀνήκει εἰς τὸν

(1) L. 1. § 1. de poss. (41. 2) Ν'. 6'. 1. Ἀρμεν. Β'. α'. 1. § 18. J. de rer. (2. 1).

(2) § 47. J. αὐτόθι: L. 1. 2. pro derel. (41. 7) Ν'. ζ'. 1. 2.

(3) § 46. J. αὐτόθι: L. 5 § 1. pro derel. (41. 7) Ν'. ζ'. 6.

(4) L. 43. § 4. de furtis (47. 2) Σ'. 6'. 43.

(5) L. 2. § 8. L. 8. de Lege Rhod. (44. 2) L. 9. § 8. L. 58. de A. R. D. (41. 1) § 48. J. de rer. (2. 1).

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

ἄγνωστον κύριον καὶ ἀπὸ τινος καιροῦ λογίζεται ἀδέσποτον; διότι ἅμα γίνῃ τοιοῦτον, κατὰ τὸν περὶ διακρ. κτημάτων νόμον *Αρ. 16 ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον. Ἄν ὅμως ἡ διάταξις αὕτη δὲν εἴναι ἐφαρμοστέα ἐπὶ κινήτων (§. 99.), τότε ὁ ἀνευρών δικαιοῦται ὡς ἀπαιτήσῃ παρὰ τῆς ἀρχῆς τὴν ἐπιστροφὴν, μὴ ἐμφανιζομένου τοῦ κυρίου (1).

*Ὅταν τὸ πρᾶγμα ὑπόκειται εἰς φθορὰν δικαιολογεῖται ἡ ἐκποίηση, ὅτε ὁ κύριος, ἂν φανῇ, δικαιοῦται εἰς μόνον τὸ τίμημα, πλὴν ἂν ἡ ἀρχὴ ἀναλαμβάνῃ τὴν φύλαξιν. Ὡς διοικητὴς ἀλλοτρίων ὁ εὐρετὴς ἀποζημιοῦται διὰ τὰς πρὸς φύλαξιν δαπάνας (2). Τοιαῦτα τινὰ ὀρίζει καὶ ὁ Ν. 19 Μαρτίου 1843 περὶ τῶν εἰς τὰ τελωνεῖα μενόντων ἀζητήτων πραγμάτων *Αρ. 95—99.

Ἐπειδὴ δὲν ὑπάρχει καλὴ πίστις καὶ τίτλος τοῦ κατεχομένου ὡς παρ' ἄλλου ἀπολωλὸς, ἐπεταὶ ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου σθέννυται μόνον μετὰ τριακονταετίαν (3).

106. Τὸ ἀντίστροφον τῆς καταλήψεως εἶναι ἡ προσαύξησις (accessio), διότι τὸ ἀκίνητον, οὕτως εἰπεῖν, προσέρχεται εἰς ἡμᾶς, ὥστε ἄνευ ἰδίας πράξεως γινόμεθα κύριοι. Τοῦτο γίνεται κατὰ τὴν πρόσχωσιν, τὴν μεταβολὴν βέθρου κατὰ τὴν ποταμίαν νῆσον.

*Ὅταν ὅριον κτήματος εἶναι ποταμὸς, ἡ βία τοῦ ρεύματος ἢ προσθέτει εἰς τὰς ὄχθας ἢ ἀφαιρεῖ, ἡ δὲ αὐξησις ἢ μείωσις αὐτῇ ἔχει ὅλως φυσικὴν αἰτίαν.

Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν, ὅτι «Τὸ ἀνεπαισθήτως διὰ τοῦ ποταμοῦ προστεθὲν τῷ ἀγρῷ μου πρόσχωσις, ἥτοι πρόσκλυσις ἐστὶ, καὶ ἐμοὶ ἀρμόζει (4).» Τὸ προστεθὲν ἀκολουθεῖ κατὰ πάντα τὴν τύχην τοῦ κυρίου κτήματος (5).

Ἡ αὐξησις (alluvio) εἶναι ὅλως τυχηρά, ὅπως ἐπέρχεται τυχαίως καὶ ἡ ἐλάττωσις (abluvio), καθόσον μάλιστα γίνεται ἀνεπαισθήτως καὶ διὰ τοῦτο ὁ κύριος τῆς ὄχθης γίνεται κύριος καὶ τῆς προσκλύσεως.

Illos terra fngit dominos, his rura colonis
Accedit, donante Pado.

(1) Διὰ τῆς *condictio possessionis* Windscheid I. § 184. ὅπου. 7.

(2) Windscheid αὐτ.

(3) L. 21. § 1. 2. de poss. (41. 2) ΝΓ'. γ'. 22. Ἀρμεν. Β'. α'. 49. Ἀποκρούεται ἡ χρησικτησία, διότι δὲν ὑπάρχει ἐγκατάλειψις. Windscheid αὐτ.

(4) L. 7. § 1. de A. R. D. (41. 4) ΝΓ'. α'. 6. § 20. J. de rer. (2. 4). Ἀρμεν. Β'. α'. 31.

(5) L. 11. § 7. de publ. (6. 2) ΙΕ'. 6. 11. L. 4. de j. dot. (23. 3).

Ἡ πρόσχωσις αὕτη ἦτο δεκτὴ ἐπὶ ἀγρῶν, ὧν φυσικὸν ὄριον ἦτον ὁ ποταμὸς (arcifinii), οὐχὶ ἐπὶ ἐκείνων ὧν τὸ ὄριον ἦτο μεμετρημένον κατὰ τὸ τότε ἐν χρῇσει γεωμετρικὸν σύστημα (limitati) (1). Ταῦτα ἐστηρίζοντο εἰς τὴν σκέψιν, ὅτι ὁ ποταμὸς ἦτο δημόσιος, ἐνῷ τὸ παρὰ τοῦ ποταμοῦ ἐγκαταλιμπανόμενον ἔδαφος ἦτο ιδιωτικόν, ἄρα, αὖς γὰρ ὁ τὰ δημόσια ἀπογράφων (censitor), οὕτω καὶ ὁ ποταμὸς καὶ δημόσιον ἐξ ιδιωτικοῦ ποιεῖ ἀγρὸν, καὶ τὸ ἐναντίον (2). » Ὅθεν ὑπάρχει πρόσκλυσις, καὶ ὅταν ὁ ποταμὸς ἀπομακρύνεται τῆς ἐτέρας ὄχθης, καταλαμβάνων τὴν ἀντικρυ (3). Ἐπὶ λιμνῶν τοιοῦτό τι δὲν ἐδέχοντο : αὐαῖ καὶ ὑδροστασίαι πῶροις περικλείονται, καὶ πρόσχωσις, ἥτοι πρόσκλυσις, ἐν αὐτοῖς οὐκ ἔστιν (4). » ἄρα οὔτε αὐξάνουσιν, οὔτε μειοῦνται, ἀλλὰ, ἡποικιδήποτε ἂν ἡ ἡ στάσις τῶν ὑδάτων, προσέχομεν πάντοτε εἰς τὰ γνωστὰ καὶ συνήθη ὅρια.

Οἱ ποταμοί, εἴτε μικροί, εἴτε μεγάλοι, καὶ πᾶν τὸ ἀένναον ὕδωρ ἦσαν κατὰ Ῥωμαίους δημόσια (5), ἀλλ' οὐδὲν ἐκώλυε τὴν ἐφαρμογὴν τῆς προσκλύσεως ἐπὶ ιδιωτικῶν ῥυάκων ἢ χειμάρρων, ἂν υποθέσωμεν, ὅτι ἀποτελοῦσι τὸ ὄριον κτήματος, ὅπερ εἶναι σπάνιον, πλὴν ὅτι φυσικῶς εἶναι ἀδύνατον νὰ γίνῃ ἐπ' αὐτῶν πρόσκλυσις, ἀφοῦ δὲν ῥέουσιν ἀένναως καὶ κατὰ μικρόν, καὶ ἀνεπαισθήτως δὲν γίνεται προσθήκη.

Κατὰ τὸν περὶ διακρ. κτημάτων νόμον δημόσιοι εἶναι αἱ δυνάμενοι νὰ κατασταθῶσι πλευστοὶ ποταμοὶ μὲ τὰς ὄχθας τῶν (Ἀρ. 15). »

Ἀφοῦ αἱ ὄχθαι τῶν τοιούτων ποταμῶν εἶναι δημόσιοι, ἔπεται, ὅτι εἰς τὸν ιδιώτην δὲν ἀνήκει ἡ πρόσκλυσις, ἥτις δύναται, νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐπὶ μόνων τῶν μὴ δυναμένων νὰ κατασταθῶσι πλωῖμοι ποταμῶν. Ἐπὶ τῶν δυναμένων νὰ γίνωσι πλωῖμοι τὸ προστεθὲν διὰ προσκλύσεως εἰς τὴν ὄχθην ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, τῆς ὑποκειμένης εἰς κτητικὴν παραγραφὴν (§ 15).

Ὅπως κατὰ μικρόν ἀνεπαισθήτως γίνεται εἰς τὴν ὄχθην προσ-

(1) L. 16. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 15. "Ὅρα παρακατιῶν περὶ ὄρων ἰσυντάων.

(2) L. 30. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 29.

(3) L. 1. C. de alluv. (7. 41) N'. ις'. 1.

(4) L. 12. pr. αὐτ. B. αὐτ. 11. L. 24. § 3. de aq. (39. 3). "Ὅπως ἡλλοιώθη ἐν NH'. ιγ'. 34. καὶ ἡρμεν. B'. δ'. 97.

(5) L. 1. § 2. 3. de flum. (43. 12) § 2. J. de rer. (2. 4).

θήκη, ἐνδέχεται ἐπίσης νὰ γίνῃ τοιαύτη ἀμέσως, ὅταν ἡ βία τοῦ ποταμοῦ ἐκσπᾷ ὀλοκλήρους βώλους (*crusta praedii*), οὗς ἀλ-
λαχοῦ προσαρτᾷ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κύριος τοῦ βώλου
ἔχει ἀπαίτησιν. Ἀπαιτοῦνται τὰ κατὰ βίαν τοῦ ποταμοῦ ἀφαι-
ρεθέντα (1).» Ἀλλῶς ὅταν ἡ προσάρτησις γίνεταί τοιαύτη, ὥς
συναποτελεῖται ἐν σῶμα «Εἰ δὲ μέρος τοῦ ἀγροῦ σου εἰς τὸν ἐμὸν
»μετατεθῇ καὶ προσπαγῇ, ἢ καὶ δένδρα συμμετενεχθέντα ῥιζώσῃ
»ἐμὸν γίνεται (2).»

Αὕτη εἶναι ἡ πρόσχωσις μέρους, ὑποτίθεται δὲ, ὡς ἀνωτέρω
εἴρηται, ὅτι φυσικὸν ὄριον τοῦ κτήματος, εἰς ὃ γίνεται ἡ πρόσ-
χωσις, εἶναι ποταμὸς (*ager arcifinius*).

Οἱ αἰγιαλοὶ εἶναι δημόσιοι, δι' ὃ οὐδὲν κτῆμα ἔχει φυσικὸν ὄριον
τὴν θάλασσαν, ἄρα οὔτε διὰ προσχώσεως μέρους αὐξάνει ἡ ιδιω-
τικὴ ιδιοκτησία. Τοῦτο θέλει καταδειχθῇ, ἀμα γίνῃ λόγος περὶ
μεταβολῆς ρεῖθρου καὶ περὶ νήσου. Ὅσον μέρος καταλιμπάνει ἡ
θάλασσα ἀπὸ τῆς παλαιᾶς μέχρι τῆς νέας ἀκτῆς εἶναι κτῆμα τῆς
περιουσίας τοῦ δημοσίου, οὐχὶ δὲ δημοσίον καὶ ἀπαράγραπτον
(§ 15).

Τὰ αὐτὰ ἀποφαινόμεθα σήμερον ἐπὶ δημοσίων ποταμῶν, ὧν ἡ
ὄχθη εἶναι δημοσία.

107. Ὅταν ὁ ποταμὸς, πρὸς ἄλλο τρεπόμενος ρεῖθρον, ἐγκα-
ταλιμπάνῃ ξηρὰν τὴν κοίτην αὐτοῦ, αὕτη παύει τοῦ νὰ ᾔναι δη-
μόσιον κτῆμα, ἐνῶ τοιοῦτον γίνεται τὸ νέον ρεῖθρον.

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον δὴν τινὰ ἐνδέχονται, ἢ οἱ παραποτά-
μιοι ιδιοκτῆται ἔχουσιν ὅρια μεμετρημένα (*limitati*), ἢ ἔχουσι φυ-
σικὸν ὄριον τὸν ποταμὸν (*arcifinii*). Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώ-
σει ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα κοίτη εἶναι πρᾶγμα ἀδέσποτον, ἀνῆκον εἰς
τὸν πρῶτον καταλαμβάνοντα (3), ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἡ κοίτη προσ-
αυξάνει εἰς τοὺς παρακεκτημένους κατὰ λόγον τῆς ἐπὶ τῆς ὄχτης
ἐκτάσεως τοῦ κτήματος, ἐκάστου, μὴ προβαίνοντος πέραν τῆς χω-
ριζούσης μέσον τὸν ποταμὸν γραμμῆς (4). Ὑπόθεσις ἤδη ὅτι ὁ πο-

(1) L. 4. § 2. de R. G. (12. 1) ΚΓ'. α'. 4 L. 5. § 4. ad exh. (10. 4)
ΙΕ'. δ'. 5. L. 9. § 2. de damno inf. (39. 2). Ἀρμεν. Β'. δ'. 414. α'. 31.

(2) L. 7. § 2. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 6. § 21. J. de rer. (2. 1).

(3) L. 1. § 7. de flum. (43. 12). Si limitatus est ager, occupantis
alveus fiet.

(4) L. 7. § 5. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 6.

ταμός, ἐπιστρέφων εἰς τὴν παλαιὰν κοίτην, ἐγκαταλιμπάνει τὴν πρὸ ὀλίγου καταληφθεῖσαν. Κατὰ τὴν μνησθεῖσαν ἀρχὴν, αὕτῃ ἡ κοίτη, ἡ πάλιν ἐγκαταλειφθεῖσα, ἔπρεπε νὰ διανέμεται κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ἀλλ' ὑπερίσχυσε τὸ ἐπιεικέστερον, ὅτι ὁ στερηθεὶς ἀναλαμβάνει τὸν ἀγρὸν αὐτοῦ (1).

Διαφέρει ἡ πρόσκαιρος πλημμύρα, διότι λόγῳ αὐτῆς δὲν γίνονται δημόσιον τὸ δι' αὐτῆς καλυπτόμενον ἔδαφος καὶ διὰ τοῦτο, ἅμα παύσεως, ἀνακτᾷ ἕκαστος τὸ ἴδιον (2).

Προσθετέον ὅτι καὶ ὁδὸς παρεμπίπτουσα μεταξὺ κτήματος καὶ ποταμοῦ δὲν κωλύει τὴν προσαύξησιν, καθόσον ἡ ὁδὸς χρησιμεύει εἰς τὸ κτῆμα (3).

Κατὰ τὸν ἡμέτερον περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον "Αρ. 15, ὡς εἴρηται, αἱ ὄχθαι εἶναι δημόσιαι, ἅρα οὐδεὶς ὑπάρχει παρακεκτημένος, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ καὶ ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα κοίτη γίνεται τοῦ δημοσίου, τούτέστι κτῆμα τῆς περιουσίας αὐτοῦ, ὑποκείμενον εἰς παραγραφὴν. Ἐπανερχομένου ὅμως τοῦ ποταμοῦ εἰς τὴν παλαιὰν καὶ ἐγκαταλιμπάνοντος τὴν νεὰν κοίτην ἀναζῇ ἡ κυριότης τῶν ἀπολεσάντων αὐτὴν, κατὰ τὴν μνησθεῖσαν ἐπιεικεστέραν γνώμην.

108. Κατὰ διαφόρους τρόπους δύναται νὰ σχηματισθῇ νῆσος ἐν ποταμῷ.

Εἰ μὲν ὁ ποταμός, διακλαδούμενος εἰς δύο ἢ καὶ πολλοὺς βραχίονας, κύκλῳ περιῶρεῖ κτήματα, συμβάλλων πάλιν εἰς τὸ αὐτό, οὐδεὶς τῶν κυρίων τῶν περιῶρομένων κτημάτων ἀποβάλλει ἐπ' αὐτῶν κυριότητα (4).

Εἰ δὲ πάλιν μέρος τῆς κοίτης ἀπέμεινε ξηρὸν καὶ περίξ αὐτοῦ ῥεῖ ὁ ποταμός, ἡ νῆσος αὕτη παύει τοῦ νὰ ᾔναι δημόσιον κτῆμα. Ὡσαύτως δὲν εἶναι τοῦ δημοσίου ἡ νῆσος ἡ ἐκ προσχώσεως ἀνακύπτουσα ἐκ τοῦ ποταμοῦ, ὅταν δὲν περιφέρεται, οὐσα πλωτὴ, ἀλλ' εἶναι στερεὰ (5).

(1) Sed vix est, ut id obtineat. Αὐτόθι, καὶ L. 30 § 3. αὐτ. B. αὐτ. 29. Ἐν § 23. 24. J. de rer. (2. 1) δίδεται γενικῶς μᾶλλον ὁ κανὼν ἐν δὲ L. 24. quib. mod. (7. 4) I C'. 8'. 24. ἡ αὐστηρὰ γνώμη.

(2) L. 7. § 6. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6. § 24. J. de rer. (2. 1).

(3) L. 38. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 37. Ὁρα Weisk. Rechtslex. διαφορὰς περὶ τούτων γνώμας καὶ θέμιδα A'. σ. 8.

(4) L. 7. § 4. αὐτ. N'. α'. 6. § 22. J. de rer. (2. 1).

(5) L. 65. § 2 N'. α'. 60.

Κατ' ἀμφοτέρως τὰς τελευταίας περιστάσεις, ὅτε τὰ παρὰ τὴν ὄχθην τοῦ ποταμοῦ κτήματα εἶχον μεμετρημένα ὅρια (limitati), ἡ νῆσος ἦτο κτῆμα ἀδέσποτον, ἀνήκον εἰς τὸν πρῶτον καταλαμβάνοντα (1).

Ἄν ὅμως φυσικὸν ὅριον τῶν παρὰ τὴν ὄχθην κτημάτων ἦτον ὁ ποταμός, τότε ἡ νῆσος προσηύξανεν εἰς τοὺς κυρίους αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς ἐγγύτητος.

Ὡς ἔχει κατὰ γράμμα τὸ κείμενον, «εἰ μὲν ἐν τῷ μέσῳ φύη» τοῖς ἐν ἐκατέρῳ ὄχθῃ κεκτημένοις κατὰ τὸ μέρος τῆς πλατύτητος διόισαι· εἰ δὲ τῷ ἐνὶ πλησίον, αὐτοῦ ἔσται (2).» Ἐπειτα ἄρα, ὅτι δι' ἰδανικῆς γραμμῆς διὰ μέσου τοῦ ποταμοῦ μέλλει νὰ προσδιορισθῇ, ἂν ὅλη ἡ νῆσος, ὡς πέραν αὐτῆς κειμένη, προσαυξάνει εἰς τοὺς πλησιεστέρους τῆς πρὸς τὸ μέρος τοῦτο ὄχθης, ἢ ἂν μετέχουσι καὶ αἱ τῆς ἀντιπέρα ὄχθης, καθόσον μέρος κεῖται ἐντεῦθεν τῆς γραμμῆς ταύτης. Ἡ δόξα, ὅτι ἡ νῆσος ἀνήκει εἰς τὸν παρόχθιον ἐκείνον, οὐ τὸ κτῆμα εἶναι ἐγγύτερον, ἔστω καὶ κατ' ἄκραν τινὰ προέχουσαν (3), ἀποδεικνύεται σφαλερὰ, διότι μετέχουσι τῆς νήσου ὅλοι οἱ παρόχθιοι κατὰ λόγον τῆς ἐπὶ τῆς ὄχθης ἐκτάσεως ἐκάστου κτήματος (contra frontem) (4).

Ἰπὸ τῶν νεωτέρων προεβλήθη τὸ ζήτημα, τί ποιητέον, ὅταν ἀντικρὺ τῆς νήσου πρόκειται κόλπος, ἢ στόμιον ἄλλου συμβάλλοντος ποταμοῦ. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει δὲν προσέχουμεν εἰς τὸν κόλπον, ἀλλ' εἰς τὴν ὅλην πλευρὰν τῆς ὄχθης, ἐν δὲ τῇ ἐτέρᾳ ἀνάγκη ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τοὺς πλαγίως αντιπαρκακκειμένους ἐπὶ τῶν ὄχθων τοῦ στομίου τοῦ συμβάλλοντος ποταμοῦ (5).

Ἰπὸθεσ ἤδη, ὅτι ὁ ποταμός ἐγκαταλαμβάνει ἐντελῶς τὸν ἕτερον βραχίονα αὐτοῦ, ῥέων εἰς τὸ ἐξῆς μεταξὺ τῆς νήσου καὶ τῆς ἐτέρας ὄχθης. Ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα ξηρὰ κοίτη διανέμεται μεταξὺ τῶν κυρίων τῆς νήσου καὶ τῶν ἀντικρὺ παρακεκτεμένων (6).

(1) L. 1. § 6. de flumin. (43. 12). L. 65. § 2 de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 60.

(2) L. 7. § 3. L. 30. § 2. αὐτ. N'. α'. 6. 29. § 22. J. de rer (2. 1). Ἄρμ. B'. α'. 30.

(3) Heinemann Jahrb. f. Dogm. XIII. 2 (1873). Seuffert. Arch. XXVI. 221.

(4) L. 30. pr. αὐτ. Windscheid I. § 185. ὑποσ. 1.

(5) Windscheid αὐτ. (6) L. 56. § 1. αὐτ. N'. α'. 54.

Ἐπὶ τούτοις ὁμοίως, ὅτι μεταξὺ τῆς τεχθείσης νήσου καὶ τῆς ἐτέρας ὄχθης νέα φύεται νῆσος, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον γίνεται ἡ διανομὴ μεταξὺ τῶν κυρίων τῆς νήσου καὶ τῆς ἀντικρῆς ὄχθης (1).

Δὲν ἀνατρέπει ταῦτα ἀόριστος ῥῆσις τοῦ Λαβεῶνος (2), ὅτι δῆθεν ἡ ἐν δημοσίῳ ποταμῷ φυομένη νῆσος εἶναι δημόσιον κτῆμα, διότι ἐν τῷ αὐτῷ κειμένῳ προτάσσεται ἡ ἐναντία γνώμη τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου, ὅθεν μᾶλλον παραδεκτέον, ὅτι ἀπαγωγικῶς ἐσκόπει νὰ δείξῃ τὸ ἐναντίον.

Ἀφοῦ ἀπαξ ἡ νῆσος προσαυξήσῃ κατὰ τὴν ἐγγύτητα καὶ τὴν ἐπὶ τῆς ὄχθης πλατύτητα, ἡ ἐπαύξησις τῆς νήσου διὰ νέας προσχώσεως, παρεκτεινομένης πέραν τῶν ἄκρων τῆς πλατύτητος, ἡ πέραν τῆς μέσης τοῦ ποταμοῦ γραμμῆς, ἀνήκει πάντοτε εἰς τὸν ἀπαξ γεγνημένον κύριον τῆς νήσου καὶ δὲν γίνεται νέα διανομή, ὡς ἐφαρμοζομένου ἤδη μόνου τοῦ κανόνος τῆς προσχώσεως (3).

Ταῦτα πάντα σήμερον δὲν ἐφαρμόζονται, διότι ὅριον τῶν κτημάτων δὲν εἶναι ὁ δημόσιος ποταμός, ἀλλ' ἡ ὄχθη, ἣτις εἶναι δημοσία, ὥστε ἡ νῆσος εἶναι κτῆμα τοῦ δημοσίου, ὡς ἀδέσποτον, καθ' ὃ πρὸ ὀλίγου εἴρηται, ὑποκειμενον εἰς κτητικὴν παραγραφὴν.

Ἡ ἐν θαλάσῃ ἀνακύπτουσα νῆσος κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον, ὡς ἀδέσποτος, ἦτο τοῦ πρώτου καταλαβόντος (4), ἐνῶ καθ' ἡμᾶς εἶναι, ὡς εἴρηται, τοῦ δημοσίου, ὑποκειμένη εἰς κτητικὴν παραγραφὴν.

(1) L. 65. § 3. αὐτ. Ἐπαναλαμβάνεται ἡ αὐτὴ διαφωνία ὡς ἄνωτέρω. Πρ. 6. Vangerow I. § 328.

(2) L. 65. § 4. αὐτ. Vangerow I. § 328.

(3) L. 56. pr. αὐτ. Ν'. α'. 54.

(4) L. 7. § 3. αὐτ. Ν'. α'. 6.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Δι' ἀπεργασίας ἑμμεσος κτήσις κυριότητος.

Περὶ ληΐς.

109. Ὅρισμός.
110. Συνάφεια (adjunctio).
111. Συγγραφή.
112. Ζωγραφική.
113. Ἐνοικοδόμησις.
114. Ἐνοικοδόμησις ξένης ὕλης ἐν ἰδίῳ ἐδάφει
115. Ἰδίας ὕλης ἐν ἐδάφει ἀλλοτρίῳ.
116. Φυτεία, σπορά.
117. Σύμμιξις, σύγχυσις (commixtio, confusio).
118. Μεταποίησις εἰς νέον εἶδος (specificatio).

109. Ποικιλώτεροι εἶναι οἱ ἑμμεσοὶ τρόποι ἀποκτήσεως κυριότητος δι' ἀπεργασίας.

Κοινόν εἰς ὅλα τὰ εἶδη ταῦτα εἶναι, ὅτι κτῶμεν κυριότητα δι' ἰδίας ἡμῶν πράξεως, ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου.

Τοῦτο φαίνεται ἀπᾶν εἰς τὸ χρεωστούμενον εἰς τὸ ἀλλότριον δικαίωμα σέβας καὶ κατ' ἐξαιρέσιν τῆς ἀρχῆς, ἐφ' ἧς ἡ κυριότης θεμελιούται.

Ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης παραδέχεται πολυειδεῖς τοιαύτας ἐξαιρέσεις, εἶναι ἀπλοῦς, ὅτι τευτέστι τὸ πρᾶγμα τοῦ μεχρὶ τοῦδε κυρίου, δὲν ὑφίσταται πλέον, μεταβαλὼν μορφήν, ὥστε, ὅπως νῦν ἔχει, οὔτε εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ ἴσως εἶναι δεκτὸν, ὅστις ἀντ' αὐτοῦ προτιμᾷ ἀποζημίωσιν, καὶ ταύτην ὁ νομοθέτης προνοεῖ κενονίζων.

110. Συνάφεια (adjunctio) ὀνομάζεται ἡ ἐνώσις δύο κινήτων πραγμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλου κυρίου, ἐνῶ γίνεται ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ἐτέρου.

Διὰ τῆς ἐνώσεως ὑποτίθεται, ὅτι τὰ συναφθέντα κινήτὰ δὲν μετέβαλον τὸ πρὸ αὐτῆς σχῆμα, ἀποτελοῦσιν ὅμως ἥδη ἐν ὅλῳ.

Λόγῳ τῆς ἰδέας τοῦ ὅλου οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι δὲν ἐπιτρέπουσιν ἀπευθείας διεκδίκησιν τοῦ ἐνωθέντος μέρους, ἀλλ' ἀπαί-

τοῦσι προηγουμένως νὰ ζητηθῇ ὁ χωρισμός διὰ τῆς παραστατικῆς ἀγωγῆς (*ab exhibenbum*) (1), καθ' ἣν ὁ ἡττηθεὶς καὶ ἀπειθῶν καταδικάζεται εἰς τὸ διαφέρειν (2). Ταῦτα ἐκράτουν περὶ πάσης ἐνώσεως καὶ «περὶ τῶν διὰ μολύβδου κολλωμένων, τὰ γὰρ »λιπαινόμενα (*ferruminatione*) ἀπαξ ἄλλότρια γεγόμενα, οὔτε καὶ χωρισθῶσιν ἐπανέρχονται εἰς τὸν πρῶτον δεσπότην.»

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει διὰ κολλήσεως σιδήρου (*feruminatione*) οὔτε ἡ παραστατικὴ ἀγωγή ἐπιτρέπεται, ἀλλὰ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (*in factum*) εἰς τὸ διαφέρειν. «Ἐνθα δὲ μὴ ἀρμόζει ἡ »περὶ δεσποτείας, ἡ περὶ φανερώσεως ἀγωγή, ἡ περὶ ἀπαιτήσεως »πραγμάτων ἀγωγή δίδεται (3).»

Ἐποθεὶς ὅμως ὅτι ὁ κύριος τοῦ ὄλου τοῖον ἀνδριάντος, εἰς ὃν προσετέθη χεῖρ, ἡ σκύφου, εἰς ὃν προσετέθη ὠτίον, ἡ πυθμὴν, ἡ τραπέζης, εἰς ἣν προσετέθη ποῦς, διεκδικεῖ κατὰ τοῦ κυρίου τῆς χειρὸς, τοῦ ὠτίου, τοῦ ποδὸς κτλ., οὗτος ἔχει ἐνστάσιν παρακατασχέσεως, μεχρικοῦ ἀποζημιωθῆ, διὰ τὸ μέρος τοῦτο (4).

Τοιαύτην ἐπεται νὰ παραδεχθῶμεν ἀρχὴν, ὁσάκις δὲν ἐπιδέχονται χωρισμὸν τὰ ἐνωθέντα ἄνευ βλάβης, ὅτι τουτέστιν ὁ μὲν κύριος τοῦ παρεπομένου μέρους δικαιούται ἀπλῶς εἰς ἀποζημιώσιν, ὁ δὲ κύριος τοῦ κυρίου πράγματος, διεκδικῶν, ὑπόκειται εἰς ἐνστάσιν παρακατασχέσεως, μέχρις ἀποζημιώσεως.

Ἐν γένει οἱ νομοδιδάσκαλοι δὲν ἐθεώρουν κύριον τὸ πολυτιμότερον, ἀλλὰ τὸ παριστάνον μᾶλλον τὴν ιδέαν τοῦ ὄλου, ὅπερ κρίνεται «ἐκ τῆς θεᾶς καὶ τῆς συνηθείας (5).»

111. Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους Νομοδιδασκάλους ὅ,τι δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἄνευ τοῦ ἐτέρου εἶναι παρεπόμενον, ἄρα πᾶσα συγγραφή εἶναι παρεπόμενον τοῦ χάρτου, ἢ τῆς μεμβράνης, ἐφ' ὧν

(1) L. 23. § 5. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 23. L. 6. 7. § 1. 2. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 6. 7.

(2) L. 3. § 2. L. 5. § 2. L. 7. § 4. 6. αὐτ. IE'. δ'. 3. 5. 7.

(3) L. 23. § 5. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 23. Ὁ Göppert *Über einheitl. u. zusammenges. Sachen* σ. 41. 84. παραδεχόμενος πᾶσαν κόλλησιν, πλην διὰ μολυβδόσεως, παρείδε τὰς λέξεις *per eandem materiam*, δηλ. σιδήρου Windscheid I. § 189 ὑποσ. 1.

(4) L. 23. § 4. αὐτ. B. αὐτ. 23.

(5) L. 29 § 1. L. 19. § 13—20. de auro (34. 2) MD'. α'. 19. 27. § 26. J. de rer. (2. 4) θεόφιλος B'. α'. 26.

ἐγγραφή. Ἄλλ' ὁ συγγραφεὺς, κατέχων καλῇ τῇ πίστει, ἀντιτάσσει τὴν μνησθεῖσαν ἔνστασιν δόλου μέχρις ἀποζημιώσεως. «Κατὰ μίμησιν τοῦ ἐδάφους εἶκει τὰ ἐπικείμενα τοῖς ὑποκειμένοις, εἰ καὶ ἢ τὰ μάλιστα χρυσᾷ ἐστὶ τὰ ἐπιτεθέντα γράμματα (1),» ὡς ἂν ἦσαν πολυτιμότερα τὰ χρυσᾷ γράμματα ἐλεεινῆς βυζαντιολογίας τῶν μελάνων γραμμάτων τοῦ Contrat social τοῦ Ρουσσώ, ἢ τῶν ῥόδων τοῦ Πινδάρου.

112. Ὑπῆρχον οἱ διδάσκοντες τὸ αὐτὸ καὶ περὶ ζωγραφικῆς (2), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς παραδέχθη τὴν εὐγενεστέραν γνώμην, ὅτι ἡ γραφὴ εἶναι τὸ κύριον, οὐχὶ δὲ ἡ σανίς, ἥς, ὡς καὶ τοῦ χάρτου, ὁ προσρισμὸς εἶναι νὰ παρέχῃ τοιαύτην χρῆσιν, «καταγέ-»
«λαστον τὴν Ἀπελλοῦ ζωγραφίαν ἢ Παρράσιου ὑπέκειν τῇ εὐ-»
«τελεστάτῃ σανίδι (3).»

Ὡς παράδειγμα, πῶς οἱ Βυζαντινοὶ ἐνίοτε συμβιβάζουσι τὰ διεστώτα, ἔστω τὸ Σχόλ. ἐν Β. 1Ε'. α'. 23. «Εἶκει γὰρ τῇ σανίδι ἡ ὡγραφὴ, εἰ δὲ ἐν σινδόνι ἐστὶν ἡ γραφὴ, τότε εἶκει τῇ γραφῇ ἡ ὡσανίς, μάλιστα, ὅτε ἐν σινδόνι γραφὴ τιμία ἐστὶν· οὕτω ροῆσας ὡφεύγεις τὴν ἐκ τῶν ἰνστιτούτων ἐναντιότητά!»

113. Ἡ μετ' ἀκινήτου συνάφεια κινητῶν εἶναι, ἡ ἐνοικοδόμησις. ἡ φυτεία.

Ἐπὶ τοῦ ἐδάφους πρὸ πάντων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι «εἶκει τὰ ἐπικείμενα τοῖς ὑποκειμένοις (4),» οὕτε δύνανται νὰ νοηθῇ ὁ μὲν ἰδιοκτήτης τοῦ ἐδάφους, ὁ δὲ τῆς ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομῆς, ἡ οἰομένηποτε μέρους αὐτῆς. «Τὸ ἐπάνω τοῦ τοίχου σου, ἢ τοῦ ἐδάφους, ἡκτιζόμενον σὺν ἐστὶ (5).»

Κινητὰ παραπήγματα δὲν λογίζονται ἐνοικοδομηθέντα. «Ἐὰν ὡσταπλον ἐν τῷ ἄγρῳ σου ἀποθῶμαι, οὐκ ἔστι σός (6).»

Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον καὶ τὰ ἐνοικοδομηθέντα ἀνήκουσιν

(1) § 33. J. αὐτ. θεόφ. αὐτ. 33. L. 9. § 1. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 8. L. 23. § 3. de R. V. (6. 1) 1Ε'. α'. 23. Ἀρμεν. Β'. α'. 32.

(2) L. 23. § 3. αὐτ. Β. αὐτ. 23. Τὸ ἐναντίον ἐν L. 9. § de A. R. D. (41. 4) Ν'. α'. 8.

(3) § 34. J. de rer. (2. 1) θεόφ. Β'. α'. 34. Ἀρμεν. Β'. α'. 32.

(4) L. 7. § 10. de A. R. D. (41. 1). Ν'. α'. 6. § 29. 30. J. de rer. (2. 1).

(5) L. 28. αὐτ. Β. αὐτ. 27. L. 2. C. de R. V. (3. 32) 1Ε'. α'. 81. Ἀρμεν. Β'. α'. 27.

(6) L. 60. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 57.

εἰς τὸν κύριον τῆς οἰκοδομῆς εἶκαι ἀλλότρια ὄντα (1). Ἀρκεῖ μάλιστα ὅτι συναπαρτίζουσι μέρος τοῦ ὅλου, ὅπερ συμβαίνει καὶ ὅταν δὲν συνέχωνται ἀδιασπάστως (2).

Ἄλλ' ἐντούτοις ὁ κύριος τοῦ ὑλικοῦ δὲν ἐκπύπτει τῆς κυριότητος, ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὸ πρὸς διεκδίκησιν δικαίωμα, πρὶν ἀποχωρισθῶσιν, ὅτε μόνον δὲν ὑπάρχει κώλυμα (3).

Ἐν τῷ μεταξὺ ἀντὶ διεκδικήσεως ἐνασκεῖ ἄλλην ἀγωγὴν, ὡς ἐξῆς.

114. Ὅτε ἐγίνε χρῆσις ἀλλοτρίας ὕλης, ἥδη ὁ δωδεκάδελτος νόμος ἀπηγόρευε διεκδίκησιν κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ ἐδαφους, ὅπως μὴ καταλύωνται αἱ οἰκοδομαί. Ἀντὶ διεκδικήσεως ἐδίδετο ἰδιαίτερα ἀγωγή περὶ τοῦ ἐνοικοδομηθέντος κατὰ τοῦ ἐνοικοδομήσαντος, πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ διπλασίου (*actio de tigno juncto*). Μεταξὺ τῶν νεωτέρων φιλονεικεῖται, ἂν μόνον ἐνεκα κλαπέντος ὑλικοῦ ἐδίδετο ἡ ἀγωγή (*tignum furtivum*) (4). Βέβαιον εἶναι, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη χωρεῖ καὶ κατὰ τοῦ καλῆ πίστει ἀποκτήσαντος τὴν οἰκοδομὴν παρὰ τοῦ ἐνοικοδομήσαντος τὸ κλοπιμαῖον ὑλικόν.

Ἡ ἐξῆς διαφορὰ ὑπάρχει, ὅτι κατὰ τοῦ ἐνοικοδομήσαντος τὸ κλοπιμαῖον ὑλικὸν δὲν χωρεῖ μόνη ἡ ἀγωγή αὕτη εἰς τὸ διπλάσιον, ἀλλὰ καὶ ἡ παραστατικὴ ἀγωγή (*ad exhibendum*). Πτελευταία ὅμως, σκοποῦσα τὴν ἀποζημίωσιν κατὰ τὸ διαφέρον, βᾶσιν ἔχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου, οὐχὶ ὅτι ὁ ἐναγόμενος νέμεται, ἀλλ' ὅτι δολίως ἐπαυσε νέμεσθαι, διότι τὸ ἐνοικοδομηθὲν δὲν χωρίζεται (5).

(1) L. 7. § 10. 12. de A. R. D. (41. 4) L. 2. de superf (43. 18), L. 2. C. de rei vind. (3. 32) IE'. α'. 81.

(2) L. 17. pr. de act. emti (49. 1) IO'. η'. 17. L. 245. de V. S (50. 16) B'. ε'. 236.

(3) L. 7. § 10. de A. R. D. (41. 4) L. 7. § 2. de exc. rei jud. (44. 2) L. 23. § 7. de rei vind. (6. 4) IE'. α'. 23. L. 2. C. de rei vind. (3. 32) IE'. α'. 81. Ἀμεν, B'. α'. 27.

(4) L. § 29. J. de rer. (2. 4) L. 7. § 10. de A. R. D. (41. 4) N'. α'. 6. L. 6. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 6. L. 98. § 8 de sol. (46. 3) KΣ'. ε'. 99. Κατὰ Vangerow I. § 300 καὶ Sintenis I. § 50 ὕψ. 52. μόνον ἐπὶ κλοπιμαίου ἐνεκα. L. 1. 2. de tigno (47. 3) E'. ιε'. 93. 94 ἀλλὰ διότι αὐτόθι ὁ λόγος περὶ κλοπιμαίων, δὲν ἔπεται ὅτι μόνον ἐνεκεν αὐτῶν χωρεῖ ἡ περὶ ἐμβληθέντων ἀγωγή. Windscheid I. § 188. ὕψ. 16.

(5) L. § 1. de tigno (47. 3). E'. ιε'. 93. L. 23. § 6. de R. V. (6. 1), IE'. α'. 23.

Καταλυθείσης τῆς οἰκοδομῆς, τὸ ὑλικὸν διεκδικεῖται κατὰ τοῦ κακῆ πίστει ἐνοικοδομήσαντος, καὶ τοι ἀποδόντος τὸ διπλάσιον(1).

Ἀπεναντίας, ὅστις καλῇ τῇ πίστει ἐκτίσαστο τὴν οἰκοδομὴν παρὰ τοῦ ἐνοικοδομήσαντος κλοπιμαῖον ὑλικὸν, εἰς μόνην τὴν εἰς τὸ διπλάσιον ἐνέχεται ἀγωγὴν, μετὰ δὲ τὴν ἀπότισιν τούτου δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν διεκδίκησιν, διότι κατελύθη ἡ οἰκοδομὴ (2).

Ἀλλὰ πλὴν τούτων κατὰ γενικὸν κανόνα δίδεται ἀγωγὴ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος εἰς τὸν κύριον τοῦ ὑλικοῦ, ἀεὶθα δὲ μὴ ἀρμύζει ἢ περὶ δεσποτείας, ἢ περὶ φανερώσεως ἀγωγὴ, ἢ περὶ ἀπαμύττησως πραγμάτων ἀγωγὴ δίδεται (3).»

Μόνος ἐκεῖνος στερεῖται ἀγωγῆς, ὅστις συγκατετέθη εἰς τὴν ἐνοικοδόμησιν τοῦ ἰδίου ὑλικοῦ (4).

Τὰ αὐτὰ ἐφηρμόσθησαν καὶ διὰ τὰ πρὸς τὰς ἀμπέλους ἐπιτήδεια, ὑπορθώματα καὶ κοντούς (5).

115 Τὸ ἀντίστροφον συμβαίνει, ὅταν ὁ κύριος τῆς ὕλης ἐνοικοδομῇ ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐδάφους. Καὶ εἰς τὴν περίστασιν ταύτην τὸ αὐτὸ ἐπικρατεῖ πάντοτε ἀξίωμα, ὅτι εἶκει τὰ ἐπικείμενα τοῖς ὑποκειμένοις, ἀλλὰ,

α'. ὁ μὲν καλῇ πίστει νομεὺς ἔχει τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα (jus retentionis) μέχρις ἀποζημιώσεως (6),

β'. ὁ δὲ κακῇ πίστει ἔχει μόνον τὸ τῆς ἀφαίρέσεως (jus tollendi), ἐφ' ὅσον τοῦτο δὲν φέρει ζημίαν εἰς τὸν δεσπότην τοῦ ἐδάφους (7).

γ'. ὅταν ὁ ἐνοικοδομήσας δὲν κατέχη, διεκδικεῖ τὴν ὕλην μετὰ τὴν κατάλυσιν τῆς οἰκοδομῆς, ἂν ᾗτον ἐν καλῇ πίστει (8). Κατὰ τὸν Κώδικα ἐπιτρέπεται καὶ εἰς τὸν ἐν κακῇ πίστει, ἂν δὲν εἶχε κατὰ νοῦν νὰ δωρήσῃ (9), ὅπερ ὁμως δὲν εἰκάζεται, ἐνόσω κατεῖχέ τις τὸ ἀκίνητον ὡς ἴδιον.

(1) L. 2. de tigno (47. 3) B'. 16'. 94.

(2) L. 6. ad exhib. (40. 4) IE'. δ'. 6. § 29. J. de rer. (2. 1).

(3) L. 23. § 5. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 23.

(4) L. 63. de don (24. 1)

(5) L. 1. de tigno (47. 3) B'. 16'. 93.

(6) § 30. J. de rer. (2. 1) L. 7. § 12. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6. L. 16. C. de R. V. (3. 32). IE' α'. 95.

(7) L. 37. de R. V. (6. 1) L. 5. C. de B. V. (3. 32) IE'. α'. 37. 84.

(8) § 30. J. de rer. (2. 1) L. 7. § 12. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6.

(9) L. 2. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 81. Ἀρμεν. Β'. α'. 27 L. 59. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 58. Ἡ ἀντινομία εἶναι ἐκ τῶν ἀλύτων Van-

116. Τὰ δένδρα ἀποτελοῦσι μέρος ἀναπόσπαστον τοῦ ἀγροῦ, ἐφ' οὗ ἀνέδοσαν, εἰ καὶ αἱ ρίζαι αὐτῶν ἐκτείνονται ἕως εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα (1). Ὅταν δὲ μεταφυτεύεται δένδρον, ἢ κατὸ λίγον καθέλκεται ἐκ τοῦ γειτονικοῦ εἰς τὸν ἴδιον ἀγρὸν, πρὶν ριζοφυήσῃ, δὲν γίνεται μέρος τοῦ κτήματος, καὶ ἀνήκει μάλιστα εἰς τὸν ἀγρὸν, ἐξ οὗ καθέλκεται, ἐνόσφ' ἐν αὐτῷ ἔχει τὰς ρίζας (2).

Ἄμα ὅμως ἐρριζώθη τὸ δένδρον, καὶ ἂν ἀποσπασθῇ, πάντοτε εἶναι τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ ἐρριζώθη (3).

Τὸ φυὲν δένδρον ἐν ταῖς ὁροῖς δύο ἀγρῶν εἶναι ἐπίκοινον ἀκατὰ τὸ κλίμα ἐκάστου κτήματος (*pro regione cujusque praedii*), ἐκκοπὲν δὲ ὑπάγεται εἰς τὴν διαίρεσιν κοινού πράγματος «πρὸς τὸ μέτρον τῆς γῆς,» ἣν κατεῖχε. Τὸ αὐτὸ καὶ περὶ λίθων ἐν ταῖς ὁροῖς δύο ἀγρῶν (4), ἅρα καὶ περὶ ἀρχαιοτήτων.

Ταῦτα μὲν περὶ τῆς κυριότητος, ἀλλ' ὁ ἀπολέσας τὸ ἴδιον διακαιοῦται εἰς ἀποζημίωσιν.

Ὅθεν κατὰ τοῦ κυρίου τῆς γῆς, φυτεύσαντος ἀλλότριον δένδρον, δίδεται διεκδικητικὴ ἀγωγή κατ' ἐπέκτασιν (*in rem utilis actio*), οὐχὶ ὅπως ἀποδώσῃ τὸ δένδρον εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ διαφέρον (5). Κατὰ φυσικὸν λόγον δίδεται καὶ ἡ περὶ κλοπῆς, ἂν ὑπῆρξε τοιαύτη.

Ἄν ὅμως ὁ κύριος τοῦ δένδρου ἐφύτευσεν αὐτὸ ἐν ἀλλοτρίᾳ γῇ, εἰ μὲν δὲν κατέχει αὐτήν, οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγήν, εἰ δὲ κατέχει, μεταχειρίζεται τὰς ἐνστάσεις περὶ ὠφελίμου δαπάνης κατὰ τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ὡς δειχθήσεται, ὅταν περὶ αὐτῆς γίνη λόγος (6).

Αὐτὰ ταῦτα λέγομεν καὶ περὶ σποράς (*satio*), διότι τὸ σπαρὲν

gerow I. § 329. Windscheid I. § 188. ὕποσ. 1 διὸ προτιμότερον τὸ ἐπιεικέστερον.

(1) L. 6. § 2. arb. furt. (47. 7) Ξ'. ις'. 6.

(2) L. 7. § 13. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 6. 31. J. de rer. (2. 1).

Vangerow I. § 329.

(3) L. 26. § 2. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 25.

(4) L. 7. § 13. L. 8. αὐτ. B. αὐτ. 6. 7. L. 10. pr. Comm. div. (10. 3) IB' 6'. 19. L. 83. dro soc. (17. 2) IB'. α'. 81. Ἀντίθετος ἀρχὴ ἐν L. 6. § 2. arb. furt. (47. 7) Ξ'. ις'. 6. ἀλλὰ δὲν ἐκράτησε.

Vangerow I. § 329. Windscheid I. § 188. ὕποσ. 7.

(5) L. 5. § 3. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 5.

(6) L. 11. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 90.

ἀποτελεῖ προσαύξημα, ὁ δὲ καλῇ πίστει νομεύς, ὁ σπείρας ἐν ἀλλοτρίᾳ προβάλλει ἐνστάσιν περὶ δαπανηθέντων (1).

117. Τῆς συναφείας, εἰς ἣν ὑπάγονται κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον τὰ προηγούμενα, διαφέρει ἡ σύμμιξις ἢ σύγχυσις (coniunctio, confusio).

Ἡ σύμμιξις κινήτων, ἀνηκόντων εἰς διαφόρους κυρίους, δύναται νὰ ᾖναι τοιαύτη, ὥστε τ' ἀναμιχθέντα διακρίνονται καὶ ἄνευ κόπου χωρίζονται, οἷον πρόβατα, καὶ τότε ὁ κύριος διεκδικεῖ τὸ ἴδιον (2).

Ἐνίοτε πάλιν δύνανται νὰ χωρισθῶσιν, ἀλλ' εἶναι τοσοῦτον πολυδαπανος ἡ ἐργασία, ὥστε ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος, ἢ δὲν γνωρίζεται, τί εἶναι ἴδιον ἐκάστου, οἷον σῖτος. Ἄν ἡ ἀνάμιξις ἐγένετο γνώμη ἀμφοτέρων τῶν κυρίων, ἀπαρτίζεται κοινὸν κτῆμα, ἂν ὅμως ὁ ἕτερος δὲν συνήνεσεν, ἔχει ἀγωγὴν διεκδικητικὴν, ἥς τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι νὰ ἐκτιμηθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, πόσον μετέχει ἐκαστος ἐπὶ τῆς ἀξίας τοῦ ὅλου (3).

Ὡς πρὸς τὰ νομίσματα ἰδίως ἀπαντᾷ, ὅτι, ἅμα ἀναμιχθέντα, ὥστε δὲν διακρίνονται, δὲν διεκδικοῦνται πλέον, ἀλλ' ἀπαιτεῖται τὸ ισότιμον, ἢ χωρεῖ ἡ περὶ κλοπῆς (4).

Ἡ ἀνάμιξις ἐπὶ τέλους δύναται νὰ ᾖναι τοιαύτη, ὥστε δὲν χωρίζονται πλέον αἱ μιγεῖσαι ὕλαι.

Εἰ μὲν ἡ σύγχυσις ἐγένετο ἐκ τύχης, τὸ σύμφυρμα εἶναι κοινὸν ἐκείνων, εἰς οὓς ἀνῆκον αἱ ὕλαι, καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἀπετελέσθη νέον εἶδος (5).

Εἰ δὲ ἐκ προαιρέσεως μόνου τοῦ ἑτέρου κυρίου ἐγένετο τὸ σύμφυρμα, ἅμα δὲν ἀπετελέσθη νέον εἶδος, εἶναι κοινὸν κατ' ἀναλογίαν καὶ διανέμεται διὰ τῆς περὶ διαιρέσεως κοινοῦ (6).

118. Ἀλλέως ὅτε ἀπετελέσθη νέον εἶδος διὰ μεταποιήσεως, διότι περὶ τούτου ἐδόθη ἰδιαιτέρα λύσις.

(1) Αὐτόθι καὶ L. 39. de R. V. (6. 1) αὐτ. 38. Ἀρμεν. Β'. α'. 48. § 32. J. de rer. (2. 1).

(2) L. 23. § 5. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 23. L. 12. § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 11.

(3) § 28. J. de rer. (2. 1) L. 5. pr. de R. V. (6. 1) N'. α'. 5.

(4) L. 78. de solut. (46. 3) KΣ'. α'. 78.

(5) L. 7. § 9. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6. § 27. J. de rer. (2. 1). Ἀρμεν. Β'. α'. 24.

(6) L. 3. § 2. L. 4. 5. § 1. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 3. 4. 5.

Καὶ πρῶτον ἦσαν διήρημένοι αἱ γνώμαι, ὅταν ὕλον ἐξ ἄλλοτρίας ὕλης ἀπεργάζεται τις νέον εἶδος. Οἱ μὲν *Σαβινιανοὶ* (1) ἐπέμνον, ὅτι ἐμὸν τὸ ἐκ τῶν ἐμῶν, ἄρα εἰς τὸν κύριον τῆς ὕλης, ἐξ ἧς ἐγένετο, ὡς ἐπικρατεστέρας, ἀνήκει πᾶν νέον εἶδος. Οἱ δὲ *Προκουλειανοὶ* ἰσχυρίζοντο τὸ ἐναντίον, θεωροῦντες, ὅτι τὰ πράγματα ἐνδιαφέρουσιν ἡμᾶς λόγῳ τῆς χρήσεως, ἧς εἶναι ἐπιδεκτικὰ, ἡ δὲ χρήσις προσδιρίζεται ἐκ τοῦ σχήματος, ὑφ' ὃ ὑπάρχουσι. Διὰ τῆς ἀπεργασίας γίνεται ἄλλο ἐξ ἄλλου, ὥστε ἐκφραστικώτατα ἔλεγον ὅτι τὸ νῦν ὑπάρχον εἰς οὐδένα πρότερον ἀνῆκε (*quod factum est nullius fuerat*) (2).

Ἦν ἔτι ὅμως καὶ μέση γνώμη, καθ' ἣν ἐγένετο διαστολή, ἂν τὸ νέον εἶδος ἐνδέχεται νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν, ἢ μὴ, διότι μόνον, ὅταν δὲν ἐπανέρχεται τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν, ἡ μορφή ἐκράτησε τῆς ὕλης (3). Ταύτην τὴν μέσην γνώμην καθιέρωσεν ἐν Εἰσηγήσεσιν ὁ *Ιουστινιανός* (4). Οἱ νεώτεροι φιλονεικοῦσι περὶ τῆς θεωρητικῆς βάσεως, ἂν λόγῳ τῆς ἀπεργασίας καθίσταται ἡ κυριότης, ἢ λόγῳ τῆς καταλήψεως τοῦ νέου εἴδους (*occupatio*) (5). Καὶ ἀπλούστερον καὶ ἀκριβέστερον εἶναι, ὅτι ὁ κύριος τῆς ὕλης ἀποβάλλει τὴν ἐπ' αὐτῆς κυριότητα, ὡς παύσασαν νὰ ὑπάρχῃ, ὅταν δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν.

Ἀξιοπεριέργον εἶναι, ὅτι κατὰ μὲν τοὺς *Πανδέκτας* (6) δὲν ἀποτελεῖ νέον εἶδος ὁ ἐξ ἄλλοτρίων ἀσταχυῶν τινὰ χθεὶς σῖτος, ἐνῶ ὁ *Ιουστινιανός* ἐν Εἰσηγήσεσι (7) παρεδέχθη τὸ ἐναντίον, ἐκ παραδρομῆς ἴσως ἀντιγραφῶν τὸν *Γάϊον* (II. § 79), ὅστις ἀλλαχού διώρθωσε τὴν ἰδίαν γνώμην (8), διότι ὁ τινὰ χθεὶς σῖτος δὲν εἶναι νέον εἶδος, ἀλλὰ τὸ ὑπάρχον ἀπεκαθαρίσθη.

(1) L. 12. § 3. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 12.

(2) L. 7. § 7. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6.

(3) Αὐτόθι L. 24. § 26. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 23. 25.

(4) § 25. J. de rer. (2. 1) *Armen.* B'. α'. 22.

(5) Ὑπὲρ τῆς καταλήψεως. L. 7. § 7. de A. R. D. (41. 1) quia quod factum est antea nullius fuerat. Vangerow I. § 316. Bechmann Arch. f. c. Pr. XLII. 2. Κατ' αὐτῆς οἱ μὴ δυνάμενοι νὰ συμβιβάσωσιν, ὅτι καὶ ὁ κατὰ πίστει γίνεται κύριος Leist civ. Stud. III. σ. 119. σ. 162. Fitting Arch. f. c. Pr. XLVIII. I. 7. 13. Windscheid I. § 187. ὑποσ. 2.

(6) L. 7. § 7 de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 6.

(7) § 25. J. de rer. (2. 1) *Armen.* α'. 22. (8) *En lib.* II. rer. cottid. L. 7. § 7. de A. R. D. Savigny Syst. I. § 45. f.

Καὶ πάλιν, ὅταν ἐξ ἰδίας ὕλης καὶ ἐξ ἀλλοτρίας κατασκευάζεται νέον εἶδος, ἀνήκει τοῦτο εἰς τὸν ἀπεργασάμενον, ὅταν αἱ ὕλαι δὲν ἐπανέρχωνται εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν, οὐδὲ ἀποφαίνεται ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν Εἰσηγήσει τὸ ἐναντίον, ὡς ἐκ τῶν μνημονευμένων παραδειγμάτων καταφαίνεται (1).

Περὶ καλῆς ἢ κακῆς πίστεως τοῦ ἀπεργασμένου τὸ νέον εἶδος δὲν ἐρωτᾶται, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ ἐξαφκνίσεως τῆς ὕλης, ὅτε παύει ἡ κυριότης φυσικῶς. Ἡ περίστασις, ὅτι κατὰ τοῦ κακῆ πίστει μεταποιήσαντος ἀλλοτρίαν ὕλην δίδεται ἡ περὶ κλοπιμαίων ἀπαιτήσις (*condictio furtiva*) (2) δὲν ἀντίκειται, διότι ἡ ἀπαιτήσις μάλιστα δίδεται εἰς τὸν ἀκουσίως ἀπολέσαντα τὴν κυριότητα (3). Οὔτε ὁ Παῦλος ἀντιλέγει εἰς ταῦτα διότι ἡ ῥῆσις αὐτοῦ, εἰ μὲν στηρίζεται εἰς τὸ «ἐμὸν γὰρ ἔστι τὸ ἐκ τῶν ἐμῶν» (4), εἶναι τῆς σχολῆς τῶν Σαβινιανῶν, ἀποδοκιμασθείσης, ὡς εἴρηται, εἰ δὲ δηλοί, ὡς ὄντος τοῦ Παύλου ὁπαδοῦ τῆς μέσης γνώμης, ὅτι ἔχει τις ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως, πληρέστατα συνάδει πρὸς τὴν ἡμετέραν ἐκδοχὴν. Ταῦτα συνεπικυροῖ ἡ λύσις ἐπὶ ἀθεμίτου δωρεᾶς τῆς ὕλης πρὸς τὴν σύζυγον (4).

Ἄν ὅμως εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ κακῆ πίστει ἀπεργασάμενος ἐξ ἀλλοτρίας ὕλης ἐνάγεται περὶ κλοπῆς καὶ ἐν γένει ὡς δόλῳ παυσάμενος τῆς νομῆς (6), τινὲς ἀμφιβάλλουσιν ἂν καὶ ὁ καλῆ πίστει μεταχειρισθεὶς ἀλλοτρίαν ὕλην ἐνάγεται εἰς τὸ διαφέρειν. Ἀλλὰ τοῦτο ἔπεται ἐκ τοῦ γενικοῦ κανόνος, ὅτι, «ἐνθα δὲ μὴ ἀρμόζει» ἢ περὶ δεσποτείας, ἢ περὶ φανερώσεως ἀγωγῆς, ἢ περὶ ἀπαιτήσεως πραγμάτων ἀγωγῇ δίδεται (7).»

(1) § 25. J. de rer. (2. 1) *θεόφιλος* Β'. α'. 25. Σαφέστερον ἐν L. 12. § 1. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 11. καὶ L. 5. § 4. de R. V. (6. 1) IΕ'. α'. 5. Vangerow I. § 310. Ἀντιδοξοῦσι Fitting Arch. f. c. Pr. XLVIII. σ. 321. Windscheid I. 187. ὕποσ. 4.

(2) L. 1. 13. 14. § 3. de cond. furt. (13. 1) Ε'. ι'. 1. 13. 14. L. 4. § 20. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4. L. 52. § 14. de furt. (47. 2) Ε'. ιε'. 52.

(3) L. 10. § 2. de cond. furt. (13. 1) Ε'. ι'. 10. Τόμ. Α'. § 243.

(4) L. 12. § 3. ad exhib. (10. 4) IΕ'. ε'. 12.

(5) L. 29. § 1. de don. (24. 1) Α'. α'. 28. Vangerow I. § 310. Puchta § 154. Sintenis I. § 150. ὕποσ. 14. Ἀντιδοξοῦσι Fitting αὐτ. σ. 335. Arndts § 155. ὕποσ. 3. Windscheid I. § 187. ὕποσ. 3.

(6) L. 52. § 14. de furtis (27. 2) Ε'. ιε'. 52. L. 9. § 3. ad exhib. (10. 4) IΕ'. ε'. 9. (7) L. 23. § 5. de R. V. (6. 1) IΕ'. α'. 23. Vangerow I. § 310. Windscheid αὐτ. ὕποσ. 6.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Βουλήσει τοῦ κυρίου κτήσις κυριότητος.

Περὶ ληψίς.

119. Α'. Παράδοσις (traditio) καὶ περὶ μεταγραφῆς κατὰ τὸν Ν. 29 Ὀκτωβρ. 1856.
 120. Πότε διὰ παραδόσεως μεταβιβάζεται κυριότης.
 121. Πλάνη περὶ τοῦ πράγματος, ἢ τοῦ πωλήσαντος τὸ ἴδιον ὡς ἄλλοτριον.
 122. Πλάνη περὶ τὸ πρόσωπον.
 123. Νόμιμος αἰτία.
 124. Β'. Κατακύρωσις (adjudicatio) δικαστικῇ, ἢ διοικητικῇ, ἢ κατὰ ῥητὴν διάταξιν νόμου.
 125. Γ'. Χρησικτησία.
 126. Ἱστορικὴ ἀνάπτυξις.
 127. Νομῇ.
 128. Χρησικτησία μέρους τῶν ἐκ πολλῶν συγκειμένων.
 129. Χρησικτησία μέρους ἡνωμένου, ἢ συνημμένου.
 130. Καλὴ πίστις εἶναι ἢ ἄγνοια ἄλλοτρίων δικαιωμάτων.
 131. Ἡ ἄγνοια ἄρκει, ὅταν ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία, ἢ δὲ ἀλήθεια πλέον ἰσχύει τῆς ὑπονοίας.
 132. Ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἷς καὶ παρὰ μὴ κυρίου μεταβαίνει κυριότης.
 133. Ὅταν ἡ αἰτία εἶναι πεπλανημένη ἢ ἀνυπαρκτος, δὲν ἄρκει ἡ καλὴ πίστις, ἀνευ δικαίου λόγου πλάνης.
 134. Ἡ ἀπόδειξις βαρύνει τὸν πλανηθέντα, ἢ δὲ ἄγνοια τοῦ νόμου εἶναι ἀσύγνωστος.
 135. Ἡ καλὴ πίστις δέον ν' ἀναφέρεται εἰς ὠρισμένον πρᾶγμα.
 136. Ἡ καλὴ πίστις ἀπαιτεῖται ἐν ἀρχῇ, ἢ δὲ ἐπιγενομένη γνώσις δὲν βλάπτει.
 137. Κατὰ τὴν δι' ἐπιτρόπου κτήσιν τίνας σκοπεῖται ἡ καλὴ πίστις.
 138. Περὶ τίτλων ἰδίως ἐξ ἀγοραπωλησίας.
 139. Λόγῳ καταλήψεως ἐγκαταλειμμένου, ἀδεσπότη, συλλογῆς καρπῶν.
 140. Τὸ δεδικασμένον δὲν εἶναι τίτλος, ἀλλ' ἀναγνώρισις ὑπάρχοντος.
 141. Ἐκ κληρονομίας, ἢ κληροδοτήματος τίτλος.
 142. Οὐδεὶς ἐαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει.
 143. Χρόνος χρησικτησίας κινητῶν καὶ ἀκινήτων.
- (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β'.)

144. Τὰ ἔτη ἀποδημίας διπλασιάζονται.
145. Ἀποδημία κοινωνῶν τοῦ χρησιδεσποζομένου καὶ ὑπολογισμὸς τοῦ χρόνου.
146. Πρόσθεσις νομῆς ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου.
147. Ὑπὲρ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου.
148. Διακοπὴ τῆς χρησικτησίας συνεπεία ἀπωλείας τῆς νομῆς.
149. Πολιτικὴ διακοπὴ διὰ διαμαρτυρίας, ὅταν δὲν εἶναι ἐφικτὴ ἀγωγή.
150. Δι' ἀγωγῆς.
151. Ἀναστολὴ ἰδίως λόγῳ ἀπογραφῆς.
152. Ἐξηρημένα κτήματα δημοσίου, Ἐκκλησιαστικά, δήμεων.
153. Ἐξαιροῦνται κλοπιμαῖα καὶ βίβ' κτηθέντα.
154. Ὅσαύτως τὰ ἐκποιηθέντα παρὰ τοῦ κακῇ πίστει κατόχου, τὰ κληροδοτήματα καὶ τὰ ἐπὶ δωροδοκίᾳ δοθέντα, ἣ ὅπου νόμος ἀπαγορεύει.
155. Ἀναστολὴ ἔνεκεν ἀτελοῦς ἡλικίας, οὐχὶ λόγῳ μανίας, ἣ ἀποδημίας.
156. Ἀναστολὴ ὑπὲρ ὑπεξουσίων καὶ προικῶν.
157. Ἐκτακτος παραγραφὴ τριακονταετῆς ἢ τεσσαρακονταετῆς.
158. Περὶ ἐξηρημένων κτημάτων καὶ περὶ τεσσαρακονταετίας, ἰδίως ὡς πρὸς τὸ δημόσιον.
159. Εἰδικαὶ περὶ δημοσίου διατάξεις.

119. Α'. Τελειότερος πρὸς κτῆσιν κυριότητος τρόπος εἶναι ἐκεῖνος, καθ' ὃν αὕτη προσγίνεται τῇ συναινέσει τοῦ μεχριτοῦδε κυρίου.

Διὰ τῆς παραχωρήσεως τοῦ κυρίου πληρέστερον ἐφαρμόζεται ὁ ὅρισμός τῆς κυριότητος, ὡς συνισταμένης εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν, ἥτις τότε μάλιστα παρακολουθεῖ, ὅταν λαμβάνῃ τις τὸ πρᾶγμα τῇ βουλήσει ἐκείνου, ὅστις μεχριτοῦδε ἀνεγνωρίζετο κύριος. Οὗτος εἶναι ὁ κατ' ἐξοχὴν κοινωνικὸς τρόπος κτήσεως, διότι ὅλον τὸ παρελθὸν τῆς στερεωθείσης κυριότητος μεταβιβάζεται κατ' ἀδιάκοπον διαδοχὴν, ἀποτελοῦσαν τὴν ἱστορικὴν βάσιν, ἣν ἡ κοινωνία ἐπιμαρτυρεῖ.

Ὁ μεχριτοῦδε κύριος τοῦ πράγματος εἶναι καὶ κατὰ τοῦτο κύριος, τὸ νὰ δύναται ν' ἀποστῇ αὐτοῦ, ἄλλως εἶναι δέσμιος τοῦ πράγματος, ὃ, μὴ μεταδιδόμενον, οὐδεμίαν ἔχει διὰ τὴν κοινωνίαν ἀξίαν, δηλ. ἀγοραίαν. Τὴν θέλησιν ταύτην τῆς ἀποχῆς δὲν ἐνασκει ὁμοῦς ὁ κύριος μόνον διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως, ἀλλὰ, μέχρι τῆς τελευταίας στιγμῆς ἐξουσιάζων, δύναται νὰ καταστήσῃ καὶ ἄλλον κύριον ἀν' ἑαυτοῦ.

Ἡ πράξις αὕτη, δι' ἧς προσδίδεται εἰς τὸν κτώμενον οὐ μόνον τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἀπασα ἡ μέχρι τοῦδε ἀδιαφιλονεικτος κατὰ-
γωγή τοῦ δικαιώματος, διὰ τὰ ἰσχύη ἐνώπιον τοῦ κοινού, πρέπει
νὰ πιστοποιηθῇ ἀποχρῶντως.

Τὸ Ῥωμ. δίκαιον καθιέρωσε πρὸς τοῦτο τὴν σωματικὴν πα-
ράδοσιν. Ὅταν ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ προκτήτορος λαμβάνῃ τις τὸ
κτῆμα, ὑπάρχει πράξις ἐξωτερικὴ, μαρτυροῦσα τὸ γεγονός καὶ
τὸν σύνδεσμον μεταξὺ προκτήτορος καὶ διαδόχου. Διὰ τοῦτο κατὰ
τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἀπολύτως «Αἱ δεσποτεῖαι τῶν πραγμάτων διὰ
παραδόσεως καὶ χρήσεως (usucapione) μεταφέρονται, οὐ μὴν διὰ
ψιλοῦ συμφώνου (1).»

Ὁ τρόπος οὗτος ἐπὶ ἀκινήτων καταδεικνύεται ἀτελής, ἐπερ-
χομένης ἀνάγκης ἀποδείξεως τοῦ γεγονότος τῆς παραδόσεως. Διὰ
τοῦτο ἐπενοήθησαν κτηματολόγια, ἥτοι δημόσια βιβλία, ἐν οἷς
ἐγγράφεται ἡ κτῆσις παντός ἀκινήτου καὶ πᾶσα πράξις μεταβι-
βάσεως. Ἀλλὰ τὸ δυσχερές τῆς καταρτίσεως τοιούτων κτηματο-
λογίων ἀπεδείχθη παρ' ἡμῖν διὰ τῆς ἀπραξίας τοῦ διατ. 24 Νεβρίου
1836 περὶ κτηματολογίων.

Ἀπλούστερον σύστημα, μὴ ἀπαιτοῦν δαπάνην βαρύνουσαν τὴν
ἀκίνητον κτῆσιν, ἐπενοήθη διὰ τῆς μεταγραφῆς μόνων τῶν με-
ταξὺ ζώντων πράξεων μεταβιβάσεως, καὶ τοῦτο εἰσήχθη παρ' ἡμῖν
διὰ τοῦ Ν. 29 Ὀκτωβρίου 1856. Τὰ περὶ αὐτοῦ κρίνομεν ἄρμο-
διώτερον νὰ πραγματευθῶμεν ἐν ἰδιαιτέρῳ παρρητήματι τοῦ πα-
ρόντος βιβλίου.

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς παραδόσεως κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐπραγ-
ματεύθημεν ἤδη ἐν τῷ περὶ νομῆς μέρει (§ 35 καὶ ἐπ.) καὶ οὐ-
δὲν ὑπολείπεται ἐνταῦθα νὰ προστεθῇ. Περὶ τῶν προσαπαιτου-
μένων ὁμως πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος δὲν ἐλαλήσαμεν
ἐκεῖ, καὶ ταῦτα ἤδη ἐξετάζομεν.

120. Ἡ παράδοσις εἶναι καθαυτὸ τὸ ἐξωτερικὸν γνῶρισμα καὶ
ἡ τέλεις τῆς πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος βουλήσεως, ἥτις

(1) L. 20. C. de pactis. (2. 3) 1A'. α'. 81. Ἀρμεν. Γ'. γ'. 12. Ἐν L.
1. § 1. L. 2. pro soc. (17. 2) 1B'. 1. 2. υποτίθεται constitutum pos-
sessorium. Μόνη ἐξαίρεσις φαίνεται γενομένη ὑπὲρ Ἑκκλησιῶν καὶ εὐα-
γῶν οἰκων. L. 23. C. de SS. Eccl. (4. 2) Windscheid I. § 171.
ὑποσ. 2. Ἀντιδοχοῦσι πολλοί, οὗς ὅρα παρὰ Vangerow I. § 311.

δὲν εἶναι πλέον ἀπλῆ ὑπόσχεσις, ἀλλ' ἐμφανὴς γίνεται ὡς τελειοποιεῖσα μετὰθεσις τῆς κυριότητος ἐπ' αὐτοῦ τοῦ μεταβιβαζομένου πράγματος, περιερχομένου εἰς τὸν νέον κύριον κατ' ἀμοιβαίαν καὶ σύμφωνον βούλησιν (1).

Ὁ ὁρισμὸς, ὅτι ἡ παράδοσις εἶναι ἡ παρὰ τοῦ νέου κυρίου κατάληψις ἀδείας τοῦ τέως κυρίου (2), οὐδὲν προστίθῃσι, διότι δὲν περιέχει βεβαίως τὴν ἐννοιαν, ὅτι τὸ πρᾶγμα γίνεται ἀδέσποτον, καταλιμπανόμενον παρὰ τοῦ τέως κυρίου, ὅπως καταληφθῇ παρὰ τοῦ κτωμένου.

Ἡ πρᾶξις τῆς παραδόσεως εἶναι ἀπλοῦς τύπος, τὰ δὲ στοιχεῖα αὐτῆς, ἐξ ὧν παράγεται τὸ ἀποτελέσμα εἶναι:

α'. ἡ κυριότης τοῦ παραδιδόντος καὶ

β'. ἡ συνάντησις τῶν βουλήσεων τοῦ δίδοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος.

Ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ εἶναι τὸ στοιχεῖον τῆς κυριότητος, φυσικῶς τῷ λόγῳ, διότι δὲν δύναται τις νὰ μεταδώσῃ ὅπερ δὲν ἔχει. α' Ὁ λαβὼν »πρᾶγμα παρὰ τινος, οὐκ ἔστι κρείττονος αὐτοῦ αἰρέσεως (3).

Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ παραδώσῃ τις αὐτοπροσώπως, δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ δι' ἐπιτρόπου, ἔχοντος τοιαύτην ἐντολήν (4).

Ἀλλὰ καὶ τοῦ ἀλλοτρίου δύναται τις νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα, συγκαταθέτει τοῦ κυρίου, ὅταν κατ' ὑπόθεσιν παραγγέλλῃ αὐτὸν νὰ πράξῃ τοῦτο, οἷον τὸν ὀφειλέτην νὰ καταβάλλῃ ἐξ ἰδίων. Ἀναφύεται τότε ἡ ἀπορία, ἂν λογίζεται γενόμενος κύριος ὁ παραγγέλλων, ἂν οὐ μετατίθεται ἡ κυριότης πρὸς τὸν λαμβάνοντα, ἢ ἂν ἀπὸ τοῦ ἐντελλομένου πρὸς αὐτὸν ἀμέσως λογίζεται μεταβιβασθεῖσα ἡ κυριότης. Ὑπάρχουσι μαρτυρίαι καὶ περὶ τῆς πρώ-

(1) Windscheid I. § 171. ὑποσ. 3. § 172. ὑποσ. 16. Exner Rechtserw. σ. 8. 341. Leist. civ. Stud. III. σ. 189. Mancip. u. Eigenthumst ad σ. 230. Ἀντιδοξοῦσι Gneist form. Vertr. σ. 115. Fitting Arch. LII. σ. 406. ὁ τελευταῖος ὡς πρὸς τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον.

(2) Bremer Zeitschr. XX. σ. 57.

(3) L. 175. § 1. L. 177. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 175. 177. Ἀρμεν. περὶ καν. § 22.

(4) L. 9. § 4. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 8. § 42. 43. J. de rer. (2. 1).

(5) L. 3. § 12. 13. de don. (24. 1) Δ'. α'. 3. L. 44. pr. de furt. (47. 2) Σ'. ιθ'. 44. L. 18. de cond. furt. (13. 1) Σ'. ιθ'. 18.

της έκδοχῆς (5), ἀλλ' ὀρθοτέρα εἶναι ἡ δευτέρα (1). Ἐν τῇ πρώτῃ μᾶλλον κατὰ πλάσμα ὑποτίθενται γενόμεναι δύο πράξεις, ἐνῶ μία ἐγένετο πρὸς συντομίαν.

Ὁ μεταβιβάζων ὑποτίθεται κύριος καθ' ὃν χρόνον παραδίδει. Ἐὰν κατόπιν προσκτήσῃται τὴν μεταβιβασθεῖσαν κυριότητα, δὲν εἶναι ἀθεράπευτος ἡ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς παραδόσεως ἑλλειψις. Τὸ ἀξιωμα, ὅτι «τὸ ἐξ ἀρχῆς ἀνυπόστατον οὐ βεβαιουῦται τῇ χρονίᾳ πικραγραφῇ (2)», ἐμφαίνει ἀπλῶς, ὅτι οὐδὲν ἄλλο συνέβη ἐν τῷ μεταξὺ, εἰμὴ μόνον πάροδος χρόνου, ἐνῶ ἡ ἐν ἀρχῇ ἑλλειψις ἡ αὐτὴ μένει. Ἀλλ' ὅταν προστίθεται τὸ γεγονὸς τῆς προσκτήσεως, ἐξ αὐτοῦ νέαι ἔπονται συνέπειαι (3). Αὗται εἶναι πρὸ πάντων, ὅτι ὁ παραλαβὼν δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν παραδόντα, καθ' οὗ ἀντιτάσσει τὴν ἐνστάσιν δόλου καὶ διὰ τῆς πουβλικιανῆς ἐνάγει, καλῇ τῇ πίστει παραλαβὼν (4). Ἀκριβέστερον περὶ τούτου γενήσεται λόγος, ὅταν ἐξετάσωμεν τὴν τε διεκδικητικὴν καὶ πουβλικιανὴν ἀγωγὴν.

Ἐὰν ὁ ἀληθὴς κύριος ἀγνοῇ, ὅτι εἶναι τῶντι τοιοῦτος, δὲν κωλύεται τὸ κύρος τῆς πράξεως, ὅπως οὐδὲ ὅταν ἀγνοῇ ὁ κτησάμενος, ἂν εἶναι πράγματι κύριος ὁ παραδούς, ἀπλέον γὰρ ἰσχύει ὡς τοῦ πράγματος ἀλήθεια τῆς . . . ὑπονοίας (5).

121. Μεταξὺ παραδίδοντος καὶ λαμβάνοντος πρέπει νὰ ὑπάρχῃ συμφωνία, τοιαύτη δὲ δὲν καταρτίζεται, ὅταν ἀμφότεροι δὲν ἔχωσι κατὰ νοῦν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα (6).

Σπουδαία εἶναι ἡ πλάνη τοῦ ὑπολαμβάνοντος τὸ ἴδιον ὡς ἄλλότριον, καὶ ἐκποιῶντος αὐτὸ κατὰ παραγγελίαν τοῦ ὑποτιθεμένου κυρίου. «Εἰ ὁ διοικητὴς μου, ἢ ὁ ἐπίτροπος πρᾶγμα ἴδιον ὡς ἐμὸν παραδώσει, οὐ μετατίθῃσι δεσποτεῖαν· ὁ γὰρ πλανώμενος οὐκ

(1) L. 26. pr. de don. (24. 1) A'. α'. 25. L. 38. § 1. de sol. (46. 3) K'. ε'. 38. L. 15. de reb. cred. (12. 1) KΓ'. α'. 15. Jhering Jahrb. II. σ. 138. Windscheid I. § 172. ὑποσ. 16.

(2) L. 29. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 29. Ἀρμεν. περὶ καν. 21.

(3) L. 42. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 40. L. 56. ad SC. Treb. (36. 1).

(4) L. 1. pr. 2. 3. de exc. rei vend. (21. 3) IΘ'. α'. 1. 2. 3. L. 72. de rei vind. (6. 1) IΕ'. α'. 72. L. 17. de evict. (21. 2) IΘ'. α'. 17. L. 4. § 32. de dol. mali (44. 4).

(5) L. 9. § 4. de juris et f. (22. 6) B'. δ'. 9. § 11. J. de leg. (2. 20) L. 4. § 1. de manum. (40. 2) NH'. δ'. 4.

(6) L. 34. pr. de poss. (41. 2) N'. ε'. 33. L. 2. § 6. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1. L. 36. de A. R. D. (41. 4) N'. α'. 35. Ὅρα § 35.

»ἀποδύσει τὸ οἰκεῖον (1)». Καὶ ἀντιστρόφως, ἐὰν εἰς ἐμὲ πωλήσης τὸ ἐμὸν ἀγνοοῦντα, παραδώσης δὲ εἰς ἄλλον αὐτὸ κατ' ἐμὴν παραγγελίαν, δὲν μετατίθεται κυριότης (2).

Κατὰ τι φαίνεται ἀντικειμένη ἡ ῥῆσις : α' Ἐὰν δοῦλόν σου παρὰ Πέτρου καλῇ πίστει ἀγοράσω καὶ ἐντειλαμένου μου πωλήσῃς αὐτόν, ἀγνοῶν, σὸν εἶναι, ἐνέχει τῇ περὶ πράσεως ἀγωγῇ τῇ ἀγοραστῇ, καὶ οὐκ ἐκδικεῖς αὐτόν παρ' αὐτοῦ (3)».

Καὶ ἐνταῦθα ὁ ἐντολιδόχος ἐπώλησε τὸ ἴδιον κατὰ παραγγελίαν ἄλλου ὡς δῆθεν κυρίου. Τινὲς εὐρίσκουσι τὴν διαφορὰν, διότι οἱ μὲν τῶν νομοδιδασκάλων πρὸ ὀφθαλμῶν εἶχον ἀπλήν παράδοσιν, οἱ δὲ προσέτι καὶ σύμβασιν, πωλήσεως, ἐξ ἧς ἐπεταὶ ἡ εὐθύνη καὶ ἡ ἔνστασις (4).

Ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ Μαρκέλλου λόγος γίνεται καὶ περὶ ἄλλης συμπτώσεως, ἥτις, τῇ βοηθείᾳ τῶν παραγραφῶν τῶν Βασιλικῶν οὕτω πως ἐρμηνεύεται. Ὁ Πρῖμος ἐπώλησε μὲν εἰς τὸν Σεκοῦνδον τὸ σὸν, ἀλλὰ δὲν παρέδωκεν αὐτὸ (5), σὺ δὲ κληρονομῶν τὸν Σεκοῦνδον, παρήγγειλας τὸν Πρῖμον νὰ πωλήσῃ τὸ πρᾶγμα ὡς κληρονομιαῖον, ἀγνοῶν ὅτι ἀρχικῶς ἦτο σὸν. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐκβάλλεσαι μὲν διεκδικῶν κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἔχεις ὁμῶς ὡς κληρονόμος τοῦ Σεκοῦνδου ἀγωγὴν κατὰ τοῦ Πρίμου, πωλήσοντος εἰς ἐκείνον πρᾶγμα ἀλλότριον.

122. Δὲν εἶναι ἀπαραίτητον πρὸς μεταβίβασιν κυριότητος ἡ ἀποβλέπη ὁ μεταβιβάζων πρὸς ὠρισμένον πρόσωπον, ὅπως ἐπὶ τῶν ῥιπτομένων εἰς τὸν ὄχλον (*jactus missilium*) (6), οὐδὲ εἶναι ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ἐκποιῶν, ἂν ὁ κτώμενος δι' ἐαυτὸν κτᾶται ἢ δι' ἄλλον τινὰ καὶ ποῖον (7).

(1) L. 35. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 34. Ἐν μέρει, L. 49. mand. (17. 2) ID'. α'. 49. (2) L. 49. αὐτ. L. 15. § 2. de act. emti (18. 1) IO'. α'. 14.

(3) L. 49. mand. (17. 1) ID'. α'. 49.

(4) Donellus Comm. IV. c. 16. § 6. Vangerow I. § 341. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ὁμοδόξους. Κατὰ Savigny III. σ. 355. ἐν L. 35. πρόκειται ζήτημα ταυτότητος τοῦ πράγματος. ὅπερ οὐδὲν μαρτυρεῖται.

(5) Ἀπαραίτητος ἡ μὴ παράδοσις, εἶκαι ἀποσιωπωμένη ἐν Βασιλικαῖς ID'. α'. 49. σχολ. 4. διότι ἄλλως ὑπάρχει μόνον πλάνη περὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως, ἥτοι τῆς ἀφορμῆς, οὐδεμίαν ἔχουσα συνέπειαν. Jhering Jahrb. I. σ. 306. II. σ. 149. Vangerow I. § 341.

(6) L. 9. § 7. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 8.

(7) Windscheid I. § 172. ὅπου 12.

Ὅταν ὁμως ὁ ἐκποιῶν ὀρίσῃ τὸ πρόσωπον τοῦ κτωμένου, τότε ἀποβαίνει οὐσιώδης ἡ ταυτότης, ὥστε δὲν κτᾶται ἑαυτῷ ὁ λαμβάνων τὸ δοθὲν, ὅπως γίνῃ ἄλλου τινός (1), ἐὰν ἐντούτοις ὁ λαμβάνων σιωπήσῃ, ἐνῷ ὁ παραδίδων ἐδήλωσε τὸ πρόσωπον, δι' ὃν δίδει, ὁ σιωπήσας δὲν κτᾶται ἑαυτῷ, ἐπίτροπος τυγχάνων ἐκείνου δι' ὃν ἐγένετο ἡ παράδοσις (2).

Ἐὰν πάλιν ὁ παραλαμβάνων δὲν ἐννοῇ νὰ κτήσῃται ἑαυτῷ, ὡς φρονεῖ ὁ παραδίδων, ἀλλ' ὑπὲρ ἄλλου τινός, ὃν δὲν ἐδήλωσεν ἀπαιτεῖται νέα πρᾶξις πρὸς μεταβίβασιν εἰς τοῦτον, διότι αὐτοδικαίως οὐδαμῶς ἐπεται αὕτη (3).

123. Ἡ παράδοσις εἶναι ὕλική πρᾶξις, γινομένη πρὸς ἐκτέλεσιν μεταβιβάσεως κυριότητος, ὁ δὲ σκοπὸς οὗτος τῆς μεταβιβάσεως εἶναι ἡ *römischer causa* (justa causa). «Παράδοσις, ἢ μὴ πρᾶξις ἢ, ἢ ἄλλη εὐλογος αἰτία, οὐ μεταφέρει δεσποτείαν (4).

Ἄλλοτε διέστελλον μεταξὺ τρόπου καὶ τίτλου πρὸς κτῆσιν κυριότητος (modus, titulus acquirenti rerum dominii), ἀλλ' ἀμφοτέρω εἶναι τὸ αὐτὸ, διότι ὁ τρόπος εἶναι τίτλος, δηλ. ἡ νόμιμος αἰτία, πρᾶξις, ὥρεα κτλ., ὣν ἑκάστη διαφέρει τῆς ἄλλης κατὰ τὸ εἶδος, ἀπασα ὁμως τείνουσι πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπόν.

Ἐντεῦθεν ἐξαγορεύει :

α'. Ὅτι καὶ ἀκύρου οὔσης τῆς νομίμου αἰτίας, ἅμα ὁμως ὑπάρχει σκοπὸς ἀπαλλοτριώσεως, διὰ τῆς παραδόσεως μεταβιβάζεται ἡ κυριότης. Α. χ. εἶναι ἀκυροὶ αἱ ἐκ τυχερῶν παιγνίων ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ἐντούτοις ὁ πρὸς ἐκτέλεσιν τοιούτων χρεῶν καταβάλλ-

(1) L. 37. § 6. de A. R. D. (41. 1) N°. α'. 36. **Acquisitio est de re*. Ἀντιδοξεῖ Savigny Bes. § 26. καθ' ὃν προσθετόν μετὰ τὸ nihil agitur ἐκάστοτε ex mente procuratoris, ὥστε ὑπερισχέει ἡ βούλησις τοῦ δόντος. Ὁμοίως Vangerow I. § 205. Μόνη δικαιολόγησις τῆς προσθήκης ἡ ἐξάλειψις ἀντινομίας πρὸς τὴν ἐπομένην ῥῆσιν.

(2) L. 13. de donat. (39. 5) MZ°. α'. 12. Donellus Comm. V. 10. 6. Bremer Zeitzchr. XI. σ. 449 XX. σ. 53. Windscheid I. § 155. ὕποσ. 7. Δὲν συμφωνοῦσιν, ὅτι πρόκειται περὶ ἀποσιωπήσεως Vangerow I. § 205. Exner Rechtserw. σ. 136. Ὅρα § 38.

(3) Windscheid I. § 172. ὕποσ. 13.

(4) L. 31. de A. R. D. (41. 4) N°. α'. 30. Savigny Oblig. II. § 278. σ. 256. Mayer die justa causa (1871) Windscheid I. § 171 ὕποσ. 5.

λων μεταβιβάζει κυριότητα, ὥστε δὲν ἔχει κατόπιν διεκδίκησιν, ἀλλὰ προσωπικὴν ἀπαίτησιν (condictio) (1).

β'. Ὡσαύτως τὸ δοθὲν διὰ χρέος ἀνυπαρκτον δὲν διεκδικεῖται, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ὡς ἀχρεώστητον (2).

γ'. Ἀσυμφωνία τις φαίνεται ἐν τοῖς νόμοις περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραδοσεως, ὅτε ἄλλην μὲν εἶχε κατὰ νοῦν ὁ παραδίδων αἰτίαν, ἄλλην δὲ ὁ λαμβάνων. Ἐνῷ ὁ Ἰουλιανὸς θεματίζει: «Εἰ περὶ τὸ παραδιδόμενον σῶμα, οὐ περὶ τὴν αἰτίαν τῆς »παραδόσεως συναινέουμεν, μεταφέρεται δεσποτεία, οἷον εἰ χρυσίον ἐγὼ μὲν ὡς δωρούμενος, σὺ δὲ ὡς δανειζόμενος λάβῃς (3),» ὁ Οὐλπιανὸς, ἀποφαίνεται: «Ἐὰν ἐγὼ μὲν ὡς δωρούμενος δώσω, σὺ δὲ δέξῃ ὡς δανειζόμενος, οὐδέτερον ἔρρωται· καὶ οὐ γίνεται σὰ τὰ ρομίσματα· εἰ δὲ δαπανηθῶσιν, ἔχεις δόλου παραγραφὴν »ἐναγόμενος, ὡς κατὰ γνώμην μου δαπανήσας, εἰ δὲ παράσχω ὡς παρατιθέμενος, καὶ δέξῃ δανειζόμενος· ἢ ἐγὼ μὲν ὡς δανειζων, »σὺ δὲ ὡς ἐν χρήσει λάβῃς, οὐδέτερον ἔρρωται· ἐφ' ἑκατέρῳ δὲ τῶν »νομισμάτων δαπανηθέντων ἀρμόζει ἀπαίτησις (4).»

Ἐν τῷ λατινικῷ κειμένῳ ὁ Οὐλπιανὸς ἐπικαλεῖται αὐτὸν τὸν Ἰουλιανὸν μάρτυρα, ἀλλὰ μόνον περὶ τοῦ ὅτι οὐδεμία αἰτία ὑφίσταται λόγῳ τῆς ἀσυμφωνίας, οὔτε δωρεὰ, οὔτε δάνειον.

Ἀλλ', ὡς εἶναι πιθανόν, ὁ μὲν Ἰουλιανὸς κυρίως εἶχε κατὰ νοῦν νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα μεταθέσεως κυριότητος, καὶ διὰ τοῦτο κατετάχθη ἢ ῥῆσις αὐτοῦ ἐν οἰκείῳ τίτλῳ, ἐνῷ ὁ Οὐλπιανὸς ἰδίως ἐπραγματεύθη περὶ τῶν ἐναντίων αἰτιῶν, μὴ πολυπραγμονῶν περὶ τοῦ ζητήματος μεταθέσεως κυριότητος, καὶ συμπεραίνων, ὅτι ἐπὶ τέλους δὲν παραμένουσιν εἰς τὸν λαβόντα, ὅσα οὕτω πως ἐδόθησαν, ὡς ὑποκείμενον εἰς ἀπόδοσιν (magisque numos accipientis non fieri). Οὕτω συμβιβάζει καὶ ὁ Νικαεὺς τὴν ἀντονομίαν, «μονο-
νουχὶ τοῦτο λέγων, ὅτι εἰ καὶ μεταφέρεται ἡ δεσποτεία κατὰ τὸ »λς'. κεφ. διὰ τὴν περὶ αὐτῆς ὁμογνωμοσύνην τῶν μερῶν, ἀλλὰ »γε διὰ τὴν περὶ τὴν σύστασιν πλάνην τοῦ συναλλάγματος, οὐ

(1) L. 2. C. de aleat. (3. 43) Ξ'. η'. 6. L. 5. § 1. de cond. s. c. (12. 7).

(2) Ὁρά Τόμ. Γ'. § 156 καὶ ἐπ.

(3) L. 36. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α'. 35.

(4) L. 18. de R. G. (12. 1) ΚΓ'. α'. 18.

»μένουσιν ἀναφαίρετα τῷ παραλαβόντι, εἰ μή που δαπανηθῶ-
σιν (1).»

Ἀρκεῖ λοιπὸν, διὰ τὴν ἐπέλθῃ κυριότητος μετάρθεσις, ὅτι πρὸς τὸν
σκοπὸν αὐτῆς συμπίπτουσιν αἱ γινώμαι, εἰ καὶ κατ' ἄλλην ἑκάστος
νομίζει αἰτίαν.

124. Β'. Ἐνίοτε τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου ἀναπληροῖ ἄλλη ἀνω-
τέρα βούλησις, ἡ δικαστικὴ, ὅταν ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἀρχῆς γί-
νεται ἐκποίησις ἀναγκαστικὴ πρὸς ἐκτέλεσιν χρεῶν. Τοιαύτη εἶναι
ἡ ἀκουσία ἀπαλλοτριώσεως, καθ' ἣν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς, ἐντὸς
τῶν ὁρίων τῶν καθηκόντων αὐτῆς ἐνεργούσης, μετατίθεται εἰς
ἄλλον ἢ κυριότης, διὰ κατακυρώσεως (adjudicatio).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον τοιαύτη ἐγένετο ἐπὶ διαιρέσεως κοινοῦ,
καὶ διανομῆς κλήρου, ἅμα ἡ ὕλικὴ διαίρεσις τῶν πραγμάτων δὲν
ἦτον ἐφικτὴ, ὅτε, καὶ ἄνευ παραδόσεως, διὰ μόνης τῆς προσκυ-
ρώσεως μετετίθετο ἡ κυριότης (2).

Διὰ τῆς προσκυρώσεως μεταβιβάζεται ὅσον εἶχε δικαίωμα ἐκεί-
νος οὐ τὸ κτῆμα προσκυροῦται (3).

Ἐπίσης προσκύρωσις γίνεται ἐπὶ κανονισμοῦ ὁρίων, ἅτινα ἀνε-
μίχθησαν ὥστε ὁ δικαστὴς κατ' ἰδίαν διάγνωσιν διαγράφει αὐτὰ
ἐξ ὑπαρχῆς (4).

Εἶχε προσέτι τὴν ἐξουσίαν ὁ δικαστὴς νὰ καταστήσῃ κύριον
ἐκεῖνον, εἰς ὃν δὲν ἐχορηγεῖτο ἀσφάλεια διὰ μέλλουσιν βλάβην
ἀπειλουμένην ἐκ τοῦ προσδιδομένου ἀκινήτου (5).

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. κατακύρωσις γίνεται ἐπὶ ἀκουσίου ἀπαλ-
λοτριώσεως, ἰδίως συνεπιεῖ ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως κινητῶν
ἢ ἀκινήτων (*Αρ. 878. § 1).

Ἡ διαδικασία τῆς ἀκουσίας ἀπαλλοτριώσεως εἶναι προσέτι ἀ-
ναγκαία :

(1) ΚΓ'. α'. 18. 'Ο Vangerow I. § 311. ἐν ζ'. ἐκδόσει τελευταῖον
πιστεύει, ὅτι ἐδιχογνώμουν οἱ Νομοδιδάσκαλοι, ἐκράτησε δὲ τοῦ 'Ιουλιανοῦ
ἡ γνώμη, ἐν οἰκείῳ τίτλῳ κειμένη. 'Ο Σαβινὸς Σύστ. Δ'. § 161. δὲν πραγ-
ματεύεται τὸ ζήτημα κυριότητος. "Ορα Τόμ. Γ'. § 122. 'Ο Windsheid
I. § 172. ὑποσ. 15. θεωρεῖ ἄλυτον τὴν ἀντινομίαν, προτιμῶν τὴν λύσιν
'Ιουλιανοῦ ὡς συνεπεστέραν.

(2) § 4. 5. 7. J. de off. jud. (4. 17). Θεοφ. λος Θ'. ιζ'. 4. 5. 7.

(3) L. 17. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 16.

(4) § 6. 7. J. de off. j. (4. 17). Θεοφ. Δ'. ιζ'. 6. 7.

(5) L. 7. pr. L. 15. § 21. 23. 26. 27. 33. de damno iuf. (39. 2).

α'. "Όταν διάδικός τις δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως τὰ τῆς περιουσίας, ὡς ἀνήλικος, ἀπὼν (δηλ. ἄφαντος), ἢ ὅταν οἱ παρόντες εἶναι ἀσύμφωνοι, ἢ ὑπάρχουσι δανεισταὶ ἀνακόψαντες ("Αρθρον 1082).

Ἀκίνητα Μονῶν μικρᾶς ἀξίας (διατ. 31 Δεκεμ. 1836) ἐκποι-
οῦνται ὅπως τὰ ἐθνικὰ φθαρτὰ κτήματα κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ
ν. 13 Νοέμβρ. 1836.

"Αμα οὐδὲν τούτων ὑπάρχει, οἱ διάδικοι ἀπαλλοτριοῦσιν, ὅπως
βούλωνται, τὰ ἴδια, δυνάμενοι νὰ συνομολογήσωσιν ἰδιαιτέραν πρὸς
τοῦτο διαδικασίαν ("Αρ. 1080). "Αν δὲ ἀπεφάσισαν δημόσιον πλει-
στηριασμόν, ὑπόκεινται εἰς ὠρισμένους τύπους ("Αρ. 1084).

β'. Ἐπὶ διανομῆς διατάσσεται ἰδιαιτέρα διαδικασία, φέρουσα
εἰς τὴν κατακύρωσιν, ὅταν διάδικός τις δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ
ἐλευθέρως τὰ τῆς περιουσίας, ἰδίως δὲ ἂν εἶναι ἀνήλικος, ἀπη-
γορευμένος, ἀπὼν (δηλ. ἄφαντος), ἢ δὲν ἐκπροσωπῆται προση-
κόντως, ἔαν οἱ παρόντες ἐνήλικες δὲν συμφωνῶσιν, ἢ ὑπάρχουσι δα-
νεισταὶ κατασχόντες, ἢ ἀνακόψαντες ("Αρ. 1088).

Ἐπὶ κινήτων ἡ κατακύρωσις γίνεται ἐπὶ ἐτοιμῇ πληρωμῇ τοῦ
ἐκπληστηριασματος καὶ ἐπὶ προσωπικῇ εὐθύνη τοῦ ἐπὶ τοῦ πλει-
στηριασμοῦ ὑπαλλήλου, ἔαν παραδώσῃ τὰ πράγματα πρὸ τῆς
πληρωμῆς ("Αρ. 899).

Ἐπὶ δὲ ἀκινήτων τότε μόνον λαμβάνει, ὁ πρὸς ὃν ἐγένετο
κατακύρωσις, τὴν περὶ αὐτῆς περίληψιν, ἐμφαίνουσιν τὴν μετα-
βίβασιν κυριότητος καὶ οὖσαν ἐκτελεστήν, ὅταν ἐκπληρώσῃ τὰς
περὶ τῆς πωλήσεως συμφωνίας ("Αρ. 980).

Πλὴν τῆς δικαστικῆς κατακυρώσεως ὑπάρχει ἡ διοικητικὴ
παρ' ἡμῖν ὅταν γίνεται μεταρρύθμισις τῶν συνόρων γηπέδων, ὅπως
δοθῇ κανονικὸν σχῆμα, ἢ δὲν ὑπάρχῃ τὸ ἀπαραίτητον ἐμβαδόν
(1). Ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος δὲν ἐπιτελεῖται αὐτοδικαίως ἀπὸ τῆς
διοικητικῆς πράξεως, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῆς με-
ταγραφῆς (2).

Δύναται νὰ μετατεθῇ κυριότης καὶ συνεπείρῃ ρητῆς διατάξεως
τοῦ νόμου, οἷον τοῦ λαθρεμπορεύματος (3), τοῦ γαμικοῦ κέρδους ὑπὲρ

(1) Διάτ. 9. Ἀπρίλ. 12 Νοεμβρ. 1836. 28 Σεπτεμβρ. 1837. 10 Φεβρ.
1838. 5 Ἰουνίου, 20 Νοεμβρ. 1842. ν. ΣΚΒ' 20 Ἀπρ. 1867.

(2) Ν. 29 Ὀκτωβρ. 1856. ἄρθ. 1. 6'. ΑΠ. 129 (1871). 172 (1872).

(3) L. 11. § 2. L. 14. 16. § 10. de publ. (39. 4) ΝΣ'. α'. 12.

τῶν τέκνων δευτερογάμου (1), ἢ τοῦ κοινοῦ πράγματός, ὅταν ὁ κοινωνὸς δὲν συνεισφέρει εἰς ἐπισκευάς (2).

125. Γ'. Τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα, στηριζόμενον ἐπὶ τῆς κοινῆς ἀναγνωρίσεως, δὲν χρήζει ἰδιαιτέρων καὶ σωματικῶν πράξεων πρὸς διατήρησιν.

Ἄλλ' ὅταν ἐπὶ μακρὸν χρόνον οὐδεμία γίνεται τοῦ κτήματος χρήσις, ἐκλείπει ἡ μνήμη τοῦ ἰδιοκτῆτου, ὅστις ἐκφράζει διὰ τῆς παρατεταμένης παραμελήσεως καὶ ἀπραξίας, ὅτι τὸ πρᾶγμα εἶναι εἰς αὐτὸν ἄχρηστον. Τοιοῦτον δὲν δύναται νὰ διαμένῃ καὶ διὰ τὴν κοινωνίαν, προστατεύουσιν τὸ δικαίωμα, οὐχὶ χάριν τῆς ἀρνητικῆς βουλήσεως τοῦ μὴ θέλοντος νὰ ἔχῃ ἄλλος τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ χάριν τῆς θετικῆς βουλήσεως τοῦ θέλοντος νὰ ἔχῃ αὐτό. Ἄμα τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος ἀπομακρύνεται τοῦ πράγματος, μὴ ἐνασκούμενον, γίνεται ὡχρὰ σκιά καὶ ψιλὸν ὄνομα.

Ὅστις τοιοιουτοτρόπως ἀποσύρεται κτήματος, οὐδεμίαν λαμβάνων περὶ αὐτοῦ φροντίδα, ἀλλ' ἀνεχόμενος πάντοτε ἄλλον νεμόμενον, ἐκφράζει φρόνημα ἐγκαταλείψεως καὶ ὑποτρέπει τὴν δικαίαν πεποίθησιν τοῦ νεμομένου, ὅτι οὐδένα ἀδικεῖ, οὐδὲ νέμεται ἀλλότριον, κατατρίβων τὰς ἰδίας δυνάμεις πρὸς βελτίωσιν καὶ γονιμοποίησιν τοῦ πράγματος.

Ἄν μετὰ παρέλευσιν πολλοῦ χρόνου, ὅτε ἐξέλιπεν ἡ μνήμη τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, οὗτος, βλέπων ὅτι ἔχει ἀξίαν τὸ κτῆμα, φέρῃ εἰς τὸ μέσον πάλαι ποτὲ καὶ ἀπηρχαιωμένον δικαίωμα, ὁποῖα ἀναστατώσεις μέλλει νὰ ἐπέλθῃ ὀνόματι αὐτοῦ, πῶς δὲ ὁ νῦν νεμόμενος, ὅστις οὐδένα εἶχε λόγον ὑπονοίας ἀλλοτρίου δικαίωματος, μέλλει ν' ἀνεύρῃ, τίνι τρόπῳ καὶ παρὰ τίνος προῆλθεν ἡ πλάνη, διὰ νὰ ὑποστῇ τὰς εὐθύνας ὁ ἐνοχος, οὐδὲν δὲ νὰ ζημιωθῇ, ὅστις οὐδέποτε εἶχε σκοπὸν διὰ σφετερισμοῦ νὰ βλάβῃ ἄλλον; Μᾶλλον ἐνοχος δὲν εἶναι αὐτὸς οὗτος ὁ πάλαι δεσπότης, ὅστις συνετέλεσεν εἰς τὸ νὰ γεννηθῇ καὶ νὰ ἐνισχυθῇ ἡ πλάνη;

Ὡς βλέπομεν τὸ ζήτημα τίθεται μετὰξὺ τοῦ παρασιωπηθέντος δικαίωματος παρὰ τοῦ δυναμένου νὰ γνωρίζῃ αὐτὸ καὶ τοῦ καλῇ τῇ πίστει νεμομένου, ὅστις οὐδεμίαν εἶχεν ἀφορμὴν ὑπονοίας, διὰ

(1) Νεαρά 22. κεφ. κα'. λ'. Ἀρμεν. Ε'. η'. 88.

(2) L. 52. § 10. pro soc. (17. 2) IB'. α'. 50. L. 4. C. de aedif. (8. 10) NH'. ια'. 3. Ἀρμεν. Γ'. ι'. 27.

τοῦτο δὲ δικαίως καὶ φυσικῶς ἐθεώρει καὶ ὡς μέρος τῆς ἰδίας περυσίας τὸ κτῆμα, καθ' ὃ ἐκανόνιζε καὶ τὸν τρόπον τοῦ ζῆν.

Ἄν ἦτον ἐν κακῇ πίστει, καὶ ἐν γνῶσει τοῦ ἀλλοτρίου δικαιώματος, οὐδεμία εἶναι δεκτὴ δικαιολόγησις, ὅτι δὲ ἐδαπάνησεν, ἢ ὅτι ἐβελτίωσεν, ἀπλῶς ἐμφαίνει τὴν τόλμην πρὸς ἐπιχειρήσιν σφετερισμοῦ, οὔτε ἀνάγκη ὑπῆρχε φωνῆς ἀδικουμένου πρὸς τὸν ἀκούοντα τὴν φωνὴν τῆς ἰδίας συνειδήσεως.

Πρὸς τὸν ὄντα ὅμως ἐν καλῇ πίστει τὸ ἀπαρχαιωμένον δικαίωμα εἶναι ἀσθενέστερον, ἐξαφανιζόμενον διὰ τῆς χρησιμικησίας. Σὺ ὁ κύριος, ἐγίνωσκας ὅτι δὲν σὲ ἠδίκησα, ἐνῷ μ' ἐβλεπες ἔχοντα τὸ πρᾶγμα, ὃ οὐδαμῶθεν ἔμαθον, ὅτι εἰς σὲ ἀνήκει. Διὰ τὴν ἐγκαίρως νὰ μὴ παρασταθῇ, διασκεδάζων τὴν πλάνην καὶ προλαμβάνων, ὥστε νὰ μὴ ἐκτελῶ εἰς δαπάναν; Ἡ τοιαύτη σιωπὴ, ἐπὶ μακρὸν παρατεινομένη, εἶναι συγκατάθεσις, ὡς παραιτίος δικαίας πλάνης. Ἀλλὰ τότε ὁ παραιτίος αὐτῆς πρέπει νὰ ὑποστῇ ὅλας τὰς συνεπείας.

Τοιαύτη εἶναι ἡ λογικὴ βάση τῆς χρησιμικησίας. Καλὴ πίστις τοῦ ἔχοντος τὸ πρᾶγμα ἐκ τοιαύτης νομίμου αἰτίας, ὥστε ἡ καλὴ πίστις ἦτον ἀναπόφευκτος, πάροδος δὲ τσοῦτου χρόνου, ὥστε καὶ ἡ ἀξία τῶν πραγμάτων παρήλλαξε, καὶ ἐνδεχόμενον ἦτο διὰ πολλῶν προσώπων νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ ἄγνοια καὶ παντοῖαι νὰ γίνωσι δαπάναι, μέλλει δὲ νὰ ἐπέλθῃ ἀνυπολόγιστος καὶ ἄδικος ἀναστάσις πρὸς ἀνθρώποις ἀπρακτῆσαντος δικαιώματος.

Ἔργον τοῦ νομοθέτου εἶναι βεβαίως νὰ ὀρίσῃ κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν τὸν ἀπαιτούμενον χρόνον, καθ' ὃν ἅπασαι αὗται αἱ ὑποθέσεις ἐπαληθεύουσι, δὲν ἔπεται ὅμως ἐκ τούτου, ὅτι δὲν εἶναι λογικὴ ἡ βάση τῆς χρησιμικησίας, καὶ ὅτι δὲν στηρίζεται εἰς τὴν φύσιν αὐτὴν τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος, τότε μόνον σεβαστοῦ, ὅταν δὲν κρύπτεται, ὅπως αἴφνης φανερούμενον, φέρῃ ἀναστάσις (1).

Κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν ὑποθετικὴν παραγραφὴν (extinctiva), ἡ χρησιμικησία ὀνομαζεται κτητικὴ, ἀλλ' ἐκείνη μὲν βάσιν ἔχει μόνην τὴν πάροδον τοῦ χρόνου καὶ τὴν συνεπεία αὐτῆς ἐξαλειψὶν τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως (2), ἐνῷ αὕτη ἔχει πρὸ πάντων στοιχείον τὴν καλὴν πίστιν καὶ ὅτι ἐνεκεν αὐτῆς εἶναι ἀπαραίτητον.

(1) Trop long prescript. 10.

(2) Τόμ. Α'. § 278 καὶ ἐπ.

126. Πρὶν ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἀνάλυσιν τῆς χρησικτησίας, προτάττομεν ὀλίγα τινὰ περὶ τῆς ἱστορικῆς αὐτῆς γεννήσεως, διότι ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἀρχαίου συστήματος ἐστήριξεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὅσα ἐκαινοτόμησεν.

Ἡ χρησικτησία (*usucapio*) καθιερώθη διὰ τῆς δωδεκαδέλτου, ἐνιαυτίου μὲν διὰ τὰ κινητὰ, διετῆς δὲ διὰ τ' ἀκίνητα, ἀλλ', ὡς παρέχουσιν τὸ κοιρίτικόν δικαίωμα, δὲν ἐπεκαλεῖτο αὐτὴν ἄλλοδαπός (1).

Κατόπιν εἰσῆχθη μακροτέρα παραγραφὴ (*longi temporis praescriptio*), ἧς ἀκριβῶς δὲν γινώσκομεν τοὺς ὅρους, ἐφαρμοσθεῖσα ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἀκινήτων (*fundi provinciales*), κατόπιν δὲ καὶ ἐπὶ κινήτων (2). Τὸ ὄνομα αὐτῆς, *longae possessionis praescriptio* (3), ἐμφαίνει, ὅτι ἐπὶ τῆς νομῆς ἐστήριζετο, ἀγνοοῦμεν ὅμως, ἂν ὁ νομεύς καθίστατο κύριος, δυνάμενος νὰ διεκδικήσῃ τὸ νερμηθέν καὶ κατὰ τοῦ πάλαι κυρίου, ὡς ἰσχυρίζεται ὁ Ἰουστινιανός, μᾶλλον εἰκάζων: «Τοῦτο καὶ οἱ παλαιοὶ, εἴ τις αὐτοὺς ὁρθῶς θεωρήσῃ, ἐθέσπιζον (4).»

Οὗτος τοιαύτην ἔδωκε δύναμιν εἰς τὴν δεκαετῇ καὶ εἰκοσαετῇ παραγραφῇ, καταστήσας αὐτὴν κτητικὴν καὶ μὴ ἀναιρέσας τὴν βραχυτέραν, ὅπου ἐφηρμόζετο (5).

Μετὰ τρία ἔτη συνεχῶς νευσεν ὅλον τὸ σύστημα, παραδεχόμενος μόνην τὴν δεκαετῇ καὶ εἰκοσαετῇ παραγραφῇ ἐπὶ ἀκινήτων, παρατείνων δὲ ἐπὶ τρία ἔτη τὴν χρησικτησίαν κινήτων. «Ἡ διάστασις κελεύει πάντα τὰ πράγματα, εἰ μὲν κινήτὰ, ἢ αὐτοκίνητα εἴησαν, διὰ τριετίας τῇ χρονίᾳ νομῇ δεσπόζεσθαι, εἰ δὲ ἀκίνητα, διὰ δέκα καὶ εἴκοσιν ἐνιαυτῶν κτλ. (6).»

Τινὲς ὅμως φρονοῦσιν ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξήλειψε τὴν χρησι-

(1) Gajus il. 41—44. 52. 61. Παρ' Ἀθηναίους ὅρα Πλάτωνα περὶ νόμων IB'. Ἰσοκράτους Ἀρχ. 9.

(2) L. 3. 9. 12. de div. temp. (44. 3) NA'. γ'. 3. 8. 41. Pauli S. R. V. 5. § 8.

(3) L. 3. αὐτ. L. 76. de C. E. (18. 1).

(4) L. 8. pr. C. de praeser. (7. 39) N'. ιδ'. 9.

(5) Αὐτόθι. Ἐν ἔτει 528.

(6) L. 1. C. de usuc. (7. 34) ἔτους 531. N'. ε'. 4. § 1. J. de usuc. (2. 6). Unterholzner II. § 178. Savigny Syst. VI. σ. 57—60. Vangerow I. § 316. Sintenis I. § 51. ὅσοι 7.

κτησίαν, μόνον παραδεχθεὶς τὴν μακρὰν παραγραφὴν (1), ἥ ὅτι τὴν χρησικτησίαν περιώρισεν εἰς μόνα τὰ κινήτᾳ, τὴν δὲ μακρὰν παραγραφὴν ἐξέτεινεν ἐφ' ὅλων τῶν ἀκινήτων, καὶ ὅτι ἡ διαφορὰ μεταξὺ αὐτῶν δὲν ὑφίσταται πλέον (2).

127. Τῆς χρησιδεσποτείας πρώτη βᾶσις εἶναι ἡ νομὴ, δι' ἧς γίνεται ὁ μετὰ τοῦ κτήματος δεσμός, καθ' οὗ δὲν ἰσχύει πεπαλαιωμένος δικαίωμα, ὅλως ἀποσπαθὲν τοῦ πράγματος καὶ ἀπονεκρωθὲν. Ἀδίκᾳ νομῆς οὐ γίνεται διὰ τῆς χρήσεως δεσποτεία (3).

Τὴν νομὴν ἐπραγματεύθημεν ἤδη, ὡς τὴν κατοχὴν ψυχῇ δεσπότου. Μόνα τὰ δεκτικὰ νομῆς ὑπόκεινται εἰς χρησικτησίαν, καὶ πάλιν τοσοῦτον κτᾶται τις διὰ τῆς χρονίας νομῆς, ὅσον νέμεται (*tantum praescriptum quantum possessum*). Τοῦ κανόνος τούτου ἡ πρακτικὴ ἔννοια καταφαίνεται ἰδίως ἐπὶ ἀκινήτων, ὑποκειμένων, λόγῳ τῆς ἐκτάσεως αὐτῶν, εἰς ὑποδιαίρεσιν.

Ἀλλὰ τὰ κινήτᾳ σύγκειται ἐκ πλείονων μερῶν, ἢ εἰς τ' ἀκίνητα προστιθενται κινήτᾳ, περὶ δὲ τῶν ζητημάτων τούτων ἤδη ἐξεταστέον.

128. Ὑπάρχουσι πράγματα φύσει ἀδιαίρετα, ὡς ἐκ τούτου δὲ δὲν δύναται τις, ἀποσπῶν αὐθαίρετως μέρος τι, μὴ ἔχον αὐτοτελῆ ὑπαρξιν νὰ κτήσῃται αὐτὸ διὰ χρονίας νομῆς χωριστᾳ, ὅθεν ἡ κτᾶται τὸ ὅλον ἢ μὴδὲν, διὰ τοῦτο ὁ ἐν μέρει νεμόμενος νέμεται τὸ ὅλον· ἀν μερικῶς κέχρηται τῷ μονοπατίῳ, πᾶσα φυλάττεται ἢ δουλεία (4).

Ἀμα ὅμως τὸ πρᾶγμα εἶναι φύσει διαιρετὸν, ὡς τὸ ἔδαφος, τότε ἐπὶ ἐκάστου μέρους πρέπει νὰ ὑπάρχωσιν ἅπαντες οἱ ὅροι τῆς χρησικτησίας (5).

Διὰ τοῦτο ἕκαστον τῶν συναπαρτιζόντων ἄθροισμα (ὁμάδα πραγμάτων), οἷον ποίμνιον, ὑπόκειται εἰς τοὺς ἰδιαιτέρους αὐτοῦ ὅρους χρησιδεσποτείας, οὐδὲ τὸ ἀναμιχθὲν κλεψιμαῖον πρόβατον συμπαραγράφεται (6).

129. Ὅσον ταῦτα εἶναι ἀπλᾶ, τοσοῦτον περίπλοκα φαίνονται

(1) Schmid Handb. I. § 14. Pagenstecher II. σ. 245.

(2) Windscheid I. § 175.

(3) L. 25. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 23.

(4) L. 8. § 1. quemadm. (8. 6).

(5) L. 7. § 1. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 6.

(6) L. 30. § 2. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 29.

τὰ ζήτῃματα, ὅταν τὰ μέρη, ἐξ ὧν τὸ ὅλον σύγκειται, δὲν εἶναι διακεκριμένα καὶ αὐτοτελῆ, ὡς τὰ πρόβατα ἀγέλης, ἀλλὰ συναπαρτίζουσιν ἐν σῶμα, ἐνῷ ἡ νομὴ ἐκάστου μέρους ἀνάγεται εἰς ἄλλην αἰτίαν.

Ἡ κυριωτέρα περὶ τούτου ῥῆσις εἶναι τοῦ *Πομπωνίου* (1), διαστέλλοντος τὰ ἡνωμένα, τὰ συνημμένα, οἷον οἰκοδομὴν, πλοῖον, ἱρμάριον, καὶ τὰ συρκείμενα, οἷον ἀγέλην. Τὰ ἡνωμένα οὐδεμίαν παρέχουσιν ἀπορίαν, διό ὁ Νομοδ. δὲν καταγίνεται νὰ δώσῃ λύσιν, ὅταν ἡ ἐνώσις εἶναι πλήρης, οἷον ἡ διὰ σφυροκοπίας προσχαλκευθεῖσα χεὶρ ἀνδριάντος, ἢ τὸ ριζῶσαν δένδρον, ταῦτα καὶ μετὰ τὴν ἀποχώρισιν ἐξακολουθοῦσιν ὄντα μέρος τοῦ ὅλου (§ 110).

Ἐπίσης δὲν ὑφίσταται ἀπορία περὶ τῶν συρκειμένων, τουτέστι τῶν ἀποτελούντων ἄθροισμα, οἷον ἀγέλη, ὡς πρὸ ὀλίγου εἶρηται, διότι ἐκαστον μέρος, ἐκαστον πρόβατον, διαμένει αὐτοτελές.

Ἡ ἀπορία γεννᾶται λοιπὸν ἐπὶ τῶν συνημμένων, περὶ ὧν ὁ Νομοδ. ἐπικαλεῖται δύο παραδείγματα τοῦ *Λαβεῶνος*, τὸ μὲν, ὅτι δέκα ὑπελείποντο ἡμέραι διὰ νὰ χρησιδεσπόσῃ τις στήλας καὶ κεραμίδας, ἃς ἐνφοκοδόμησεν εἰς τὸν οἶκον, ὃν ἐνέμετο, ἀλλ' ἐκ τούτου οὐχ ἦττον (*nihilominus*) δὲν διακόπτεται ἡ χρησιδεσποτεία, τὸ δὲ καὶ ἐπὶ κινήτων, οἷον ψηφίδος ἐν δακτυλίῳ, ὅτι ἐκάτερον νέμεται τις καὶ χρησιδεσπόζει, καθόσον ἐκαστον αὐτῶν εἶναι ἀκέραιον.

Ὁ ἐκ τούτων τῶν παραδειγμάτων συναγόμενος κανὼν εἶναι, ὅτι ὅστις, ἔχων πρῶτον χωριστὰ ἀκίνητον καὶ κινήτῃ, ἢ μόνον κινήτῃ, συνάπτει αὐτά, οὐχ ἦττον ἐξακολουθεῖ περὶ ἐκάστου αὐτῶν ἰδιαιτέραν χρησιδεσποτείαν, καθ' οὓς ὅρους ἐνέμετο ἐκαστον.

Εἰς τὸν κανόνα τοῦτον οὐδεμία ἄλλη ῥῆσις ἀντίκειται, διότι ἡ ἀρνήσις τοῦ Οὐλπιανοῦ (2), ὅτι νέμεται πολιτικῶς, δηλ. πρὸς χρησιδεσποτείαν, ὁ ἀρμόσας εἰς τὴν ἀμαξάν ἀλλότριον τροχόν, ἐξηγεῖται καθόσον ὁ τροχὸς ἦτο κλεψιμαῖος. Ἄρα δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἐπιεικειᾶς χάριν, διότι ὑπελείποντο μόνον δέκα ἡμέραι, κατ' ἐξαίρεσιν, ἀλλέως, ἢ ὡς εἶδει, ἔλυσε τὸ ζήτημα ὁ *Λαβεῶν* (3).

(1) L. 30. αὐτ. B. αὐτ. 29.

(2) L. 7. § 1. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 6. Savigny Bes. § 22. ὑπόσ. Ὁ Vangerow I. § 204 ἐξηγεῖ τὸ πολιτικῶς, ὅτι δὲν ὑπῆρχε ψυχὴ δεσπότης. Ὁρα ἄνωτ. § 27.

(3) Κατὰ Thibaut. Arch. VII. σ. 79.

Πῶς ὁμῶς χρησιδεσπόζονται στῆλαι καὶ κεραμίδες, ἐνῷ ὡς ὕλη οἰκοδομικὴ μέχρι καταλύσεως τῆς οἰκοδομῆς δὲν διεκδικοῦνται (§ 114); Δύω ὑποθέσεις εἶναι ἐνδεχόμεναι, ἥ ὅτι ὁ Λαβρών, ἐν παραδείγματι ὁμιλῶν δὲν ἐπέτυχεν εἰς τὴν ἐκλογὴν τοῦ παραδείγματος τούτου, ἥ ὅτι στῆλαι καὶ κεραμίδες δὲν ἦσαν καθ' ὅλων τὴν γνώμην ὕλη οἰκοδομικὴ (tignum) (1).

Κατ' ἄλλους πάλιν δὲν κωλύεται ἡ χρησικτησία, διότι διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἐμβληθέντος (de tigno juncto) ἔχει ὁ κύριος τὸ ἱκανόν (2).

Διαφέρει ἡ περίστασις, ὅταν δὲν συνάπτῃ τὰ μέρη ὁ νεμόμενος, ἀλλ' ἐκτήσατο τὸ ὅλον, διότι τότε δὲν λογίζεται, ὅτι ἔχει διανοίαν κτήσεως ἐκάστου μέρους, ἀλλὰ τοῦ συνόλου, ἄρα ὁ ἀγοράζων οἶκον, δὲν ἀγοράζει τὰς κατὰ μέρος ὕλας. Ὁ οἶκον, ἡ πλοῖον, ἢ ἑρμάριον νεμόμενος, τὰς κατὰ μέρος ὕλας οὐ νέμεται (3).

Ἀλλὰ κτησάμενος οὕτω τὸ ὅλον διὰ τῆς χρονίας νομῆς κτάται τάχα ὅλα τὰ μέρη συνάμα;

Δύω τινὰ εἶναι ἐνδεχόμενα, ἥ ὅτι μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῆς χρονίας νομῆς τοῦ ὅλου χωρίζοντα τὰ μέρη, ἥ ὅτι ὁ χωρισμός γίνεται πρὸ τῆς συμπληρώσεως ταύτης.

Περὶ τῆς δευτέρας ὑποθέσεως δὲν διαφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι, ὅτι, πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησικτησίας κατακυλιθεὶς τῆς οἰκίας, ἀπὸ τῆς καταλύσεως ταύτης ἄρχεται ἡ χρησικτησία τοῦ ὕλικου.

Περὶ τῆς πρώτης ὁμῶς μεγάλη ὑπάρχει διαφωνία, διότι οἱ μὲν δοξάζουσιν ὅτι ὁ χρησιδεσπόζων τὸ ὅλον ἐκτήσατο καὶ τὰ μέρη, ὥστε περὶ αὐτῶν περιττὴ νέα χρησιδεσποτεία, τὰς δὲ περὶ τούτου ἐναντίως ῥήσεις ἐξηγοῦσιν ὡς ἐξαιρετικὰς περὶ οἰκοδομικῆς ὕλης, ἥτις, ὡς εἴρηται (§ 114), δὲν διεκδικεῖται, πρὶν καταλυθῇ ἡ οἰκοδομή, καὶ ἐπομένως δὲν ὑπόκειται εἰς χρησικτησίαν (4), οἱ δὲ πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι τοῦτο δὲν εἶναι ἐξαιρέσεις, ἀλλὰ κανὼν, ὡς αἱ δὲν

(1) L. 23. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 22. L. 1. § 1. de tigno (47. 3) E'. 16'. 93. Σχολ. τινες λέγουσι καὶ τὰς κεραμίδας. Vangerow I. § 204.

(2) Windscheid I. § 182. ὑποσ. 13.

(3) L. 30. de poss. (41. 2) N'. 6'. 28. L. 23. pr. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 22. L. 8. quod. vi (43. 24) L. 36. de evict. (21. 2).

(4) L. 7. § 11. de A. R. D. (41. 4) N'. α'. 6 L. 23. § 7. de R. V. (6. 4) E'. α'. 23. Savigny Besitz. § 22. Ἀλλ' ἐν ταῖς ῥήσεσι ταύταις δὲν γίνεται λόγος περὶ χρησικτησίας τῶν ἐμβληθέντων ὡς τοιούτων.

ἀνῆκον τὰ μέρη ἀρχικῶς εἰς τὸν αὐτὸν κύριον, ἐνῷ τοῦναντίον, ὅτε εἰς τὸν αὐτὸν ἀνῆκον καὶ τῇ βουλήσει αὐτοῦ ἐγένετο ἡ ἔνωσις, ὁμοῦ χρησιδεσπόζονται καὶ τὰ μέρη (1). Ὑπάρχουσι καὶ οἱ ἀρνούμενοι τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην τοῦ μνησθέντος κανόνος (2).

Ὡς πρὸς τ' ἀκίνητα ταῦτα τροποποιοῦνται ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου περὶ διακρ. κτημ. Ν. Ἀρ. 9. καθ' ὃ ἡ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως κτιρίου οἰκοδομικὴ ὕλη θεωρεῖται ἀκίνητος, ἐνόσω εὑρίσκεται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφισθέντος κτιρίου, ὥστε καὶ μετὰ τὴν κατάλυσιν τῆς οἰκοδομῆς δὲν διεκδικεῖται (§ 8). Πρέπει νὰ ὑποθέσωμεν λοιπὸν, ὅτι δὲν κεῖται πλέον ἐν τῷ τόπῳ τοῦτῳ ἡ ὕλη, διὰ νὰ γεννηθῇ τὸ ζήτημα τῆς χρησιδεσποτείας, διότι ἐνόσω κεῖται αὐτόθι, εἴτε ὁ νομεὺς τῆς οἰκοδομῆς μετεχειρίσθη τὴν οἰκοδομικὴν ὕλην, εἴτε εἶχε γίνοι χρῆσις πρὸ αὐτοῦ, δὲν λογίζεται αὐτοτελῶς ὑπάρχουσα, ὅπως κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον τὸ ἀπαξ ριζῶσαν δένδρον, πάλιν ἐκκοπὴν, δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὸν πρῶτον κύριον, αἰεὶ δὲ ἐν ἐτέρῳ ριζώσῃ, ἐκείνου ἐκεί ἐσται, ἂν αὐθις ἀποσπασθῇ (3).»

Ὁμολογητέον ὅτι ταῦτα πάντα ἔχουσιν ἐλαχίστην πρακτικὴν σημασίαν. Κατὰ τὸ γαλλικὸν δίκαιον ἡ νομὴ τῶν κινητῶν ἐπέχει τὸ πᾶν τίτλου, ἐξαίρεσει τῶν κλοπιμαίων, ὥστε οὐδ' ἐνασχολοῦνται περὶ τοῦ ζητήματος οἱ Συγγραφεῖς, παραδεχόμενοι ἐν γένει, ὅτι ὅστις νέμεται τὸ κύριον, νέμεται σὺν αὐτῷ καὶ τὸ παρakoλούθημα (4).

130. Μόνος ὁ ἀγνοῶν τὰ δικαιώματα τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, ὃν δὲν ἠνόησε ν' ἀδικήσῃ, ἐνῷ νόμιμον σκοπεῖ κτῆσιν τῆς κυριότητος δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν πολυχρόνιον νομὴν.

Ἡ καλὴ πίστις εἶναι ἡ ἄδολος πεποίθησις περὶ νομίμου κτήσεως. Εἰς τὸν γινώσκοντα, ὅτι νέμεται ἀλλότριον, εἶναι περιττὸν ν' ἀναμνήσῃ ὁ κύριος, ὅτι ἄδικος ἐπιδιώκεται σφετερισμός.

Ἡ ἀγνοία τῶν ἀλλοτρῶν δικαιωμάτων εἶναι ἡ ἀρνητικὴ ὄψις τῆς καλῆς πίστεως, ἡ δὲ θετικὴ εἶναι ἡ ὑπερῆς νομίμου τρόπου πρὸς κτῆσιν κυριότητος, ἥτοι ὁ νόμιμος τίτλος. Ἀμφοτέρω συναπαν-

(1) Binding Arch. XXVII. σ. 216. Vangerow I. § 204. Windscheid I. § 175. ὕποσ. 2.

(2) Unterholzner. I. σ. 155. 156. Sintenis Arch. f. c. Pr. XX. σ. 86. Stephan αὐτ. XXXI. σ. 381.

(3) L. 26. § 2. de A. R. D. (41. 4) N. α'. 25.

(4) Troplong prescript. 274. Dalloz preser. 257.

τῶνται καὶ συνδέονται ἀδικασπᾶσως, ὡς ὁ ἐξ ὑποκειμένου καὶ ἐξ ἀντικειμένου ὅρος τῆς χρησικτησίας, συμπληρουμένης διὰ τῆς νομῆς. Ἐὰν ὁ τρόπος κτήσεως δὲν εἶναι νόμιμος, ἢ δὲν εἶναι πραγματικός, τότε μόνη ἡ ἄγνοια τῶν ἀλλοτρίων δικαιωμάτων ἐνδέχεται νὰ μὴ ἀρκῇ.

Τὴν διαφορὰν ταύτην οἱ παραβλέποντες εἰς ποικίλας περιέχονται διαφωνίας, εἴτε ὡς πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τῶν ἀρχαίων, εἴτε ὡς πρὸς τὰ ἀναγκαῖα πορίσματα.

Ἐκ τοῦ Γαίου μανθάνομεν τὴν ἐξῆς ιστορικὴν ἀνάπτυξιν τῆς χρησικτησίας. Ἀρχικῶς ἐκράτει ἡ χρησικτησία τῶν διὰ παραδόσεως κτηθέντων ἄνευ πανηγυρικῆς πράξεως (*mancipatio*), ὅτι δὲν γίνεται λόγος περὶ καλῆς πίστεως. Προσέτεθη ἡ χρησικτησία τῶν παραδοθέντων παρὰ μὴ κυρίου (*a non domino*), ἀλλ' ἐπὶ καλῇ πίστει, ὅτι εἶναι κύριος ὁ παραδιδών. Καὶ ὁ γινώσκων ὅτι νέμεται ἀλλότριον χρησιδεσπόζει εἰς δύο περιστάσεις, ἐπὶ κληρονομίας (*pro herede usucapio*) καὶ ἐπὶ ἀγορᾶς ἐπὶ ἐξωνήσει ἀντὶ ἐνεχύρου (*usureceptio*) (1).

Ἐκ τούτων ὅλων μόνη ἡ κτήσις παρὰ μὴ κυρίου παρέμεινε (2).

131. Ἐν ταῖς πλείσταis τῶν ῥήσεων περὶ αὐτῆς καὶ μόνης τῆς περιπτώσεως πρόκειται, ἡ δὲ καλὴ πίστις ὀρίζεται ὡς ἡ ἄγνοια ἀλλοτρίωνδικαίων. «Καλὴ πίστις ἀγοραστῆς εἶναι δοκεῖ ὁ ἀγνοήσας, τοῦτο τὸ πᾶγμα ἀλλότριον εἶναι ἢ νομίσας, τὸν πωλῆσαντα δίκαιον ἔχειν τοῦ πωλεῖν, οἷον φροντιστὴν, ἢ ἐπίτροπον εἶναι» (3).

Παρὰ τῶν νεωτέρων ἡμφισβητήθη, ἂν μόνη ἡ ἄγνοια ἀρκεῖ, ὅταν ὑπαρχῇ ὁ νόμιμος τίτλος (4).

(1) Gajus II. 41. 43. 52. 59.

(2) Pr. J. de usuc. (2. 6).

(3) L. 109. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 106. § 35. J. de rer div. (2. 1). L. 38. 43. 44. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 36. 41. 43. L. 7. § 17. de publ. (6. 2) 1E'. 6'. 7. L. 2. pr. § 1. 43. 17. 19. L. 4. 6. § 1. L. 7. § 4. pro emt. (41. 4) N'. δ' 1. 5. 6.

(4) Möllenthiel über die Natur des gut. Glaub. (1820). Unterholzner I. § 95. Savigny Syst. III. σ. 368. Puchta Pand. § 157. Keller § 133. Stintzing das Wesen v. bona fides (1852). Arndts § 29. Brinz § 58. Vangerow I. § 321. Windscheid I. § 176.

Ἐάν ἀποχωρίσωμεν τὰς εὐαρίθμους ῥήσεις, ἐξ ὧν ἀνεφύη ἡ ἀπορία, παρατηροῦμεν ὅτι, πλὴν τῆς ἀγνοίας ἀλλοτρίων δικαιωμάτων, ἀπαιτεῖται νομὴ ἡμεμπτος ἐπὶ τῇ βάσει τίτλου, ἥτοι νομίμου αἰτίας κτήσεως (*justa causa possessionis*). Ἄνευ τῆς ὑπάρξεως τῆς νομίμου αἰτίας (*non praecedente vero titulo*) χρησικτησία δὲν χωρεῖ (1), οὐδὲ εἶναι δεκτὴ πλάνη περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς αἰτίας (*error falsae causae*) (2).

Ἐν τῇ νομιμότητι τῆς πρὸς κτήσιν αἰτίας περιέχεται ἀλαλήτως ἡ πρὸς τοῦτο ικανότης, διό ὁ ἀπελευθερωθεὶς δούλος, εἰς ὃν δὲν ἐχαρίσθη τὸ προσπόρισμα, δὲν χρησιδεσπόζει τὸ κατόπιν παραδοθέν εἰς αὐτὸν καὶ κατὰ παραγγελίαν αὐτοῦ ἀγορασθὲν, διότι ὤφειλε νὰ γινώσκῃ, ὅτι δὲν ἐχαρίσθη εἰς αὐτὸν τὸ προσπόρισμα καὶ δὲν εἶναι πιστευτὸς προτείνων ἀγνοίαν, «ἔοικε γὰρ τῷ προσποιουμένῳ ἑαυτὸν δανειστήν» (3). Τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα, ὅτι δὲν ἀρκεῖ ἡ ἀγνοία, ὅταν δὲν εἶναι συγγνωστὴ (4), δὲν ἐξάγεται, ἐνῷ λόγος γίνεται περὶ τεκμηρίου κακῆς πίστεως (5). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν χρησιδεσπόζει λόγῳ κληρονομίας ἡ κληροδοτήματος ὁ στερούμενος ικανότητος πρὸς τὸ κληρονομεῖν ἐκ διαθήκης (6).

Ὁ κατὰ πλάνην ὑπολαμβάνων, ὅτι δὲν ἔχει τὰ προσόντα, ἃ ἐν τούτοις ὑπάρχουσι, δὲν στερεῖται τῶν ὠφελημάτων, διότι «ἡ ἀλήθεια πλέον ἰσχύει τῆς ὑπονοίας» (7). Ὅθεν χρησιδεσπόζει ὁ νομίζων μὴ ὄντα ιδιοκτήτην τὸν ὄντα (8), ὁ αὐτεξούσιος, ὅστις ἐνόμιζεν ἑαυτὸν ὑπεξούσιον (9) καὶ ὁ ἀγοραστής ὁ ὑπολαμβάνων ὅτι εἰσέτι δὲν ἐξῆλθεν ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις (10).

132. Κατ' ἐπέκτασιν ἐγινε δεκτὴ ἡ χρησικτησία καὶ εἰς περιστάσεις, καθ' ὧς εἶναι τις ἐν γνώσει, ὅτι ἔλαβε παρὰ μὴ κυρίου, ἀλλὰ τὸ εἶδος τῆς πράξεως συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα.

(1) L. 4. C. de usuc. (7. 29) N'. ε'. 8 L. 24. C. de R. V. (3. 32) IE' α'. 103.

(2) § 11. J. de usuc. (2. 6) L. 27. de usurp (41. 3) B'. γ'. 25. Hesse Arch. f. civ. Pr. LVIII. σ. 305 καὶ ἐπ.

(3) L. 7. § 2. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 6.

(4) Vangerow I. § 321. Bruns σ. 96. Windscheid § 178. ὑποσ. 1.

(5) Hesse σ. 311.

(6) L. 7. pro leg (41. 8) MA'. κε'. 7. L. 4. pro her. (41. 5) N'. ε'. 4.

(7) § 11. J. de leg. (2. 20). (8) L. 9. § 4. de j. et f. (22. 6) B'. δ'. 9.

(9) L. 44. § 4. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 43.

(10) L. 2. § 2. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1.

Οἶον ὅταν ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἀλλοτρίου δούλου ἐκδίδῃ αὐτὸν πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐξ ἁμαρτημάτων αὐτοῦ ἀποζημιώσεων (noxae datio). Καὶ αὐτὸς ὁ ἀληθὴς κύριος, νομεύς ὢν, εἰς τὴν αὐτὴν ὑπέκειτο ὑποχρέωσιν. Τὸ αὐτὸ ἔπεται, ὅταν ὁ Πραΐτωρ ἴπῃ δικάζῃ τὸν δοῦλον, διότι ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἐγκαταλιμπάνει ἀνυπεράσπιστον τὴν δίκην. (1)

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον χρησιδεσπόζει ὁ πεμφθεὶς εἰς τὴν νομὴν μετὰ δευτέραν ψῆφον δι' ἄρνησιν ἀσφαλείας (2).

"Οτε ὁ καθ' οὐ πρόκειται νὰ ἐγερθῇ διεκδίκησις παραχωρεῖ τὴν νομὴν, ὑπάρχει δικαία αἰτία χρησικτησίας (3).

Ὁ ἀγοραζὼν ἐν γνώσει παρ' ἄλλου πράγμα, ὃ οὗτος ἐνέμετο ὡς ἐγκαταλειμμένον, χρησιδεσπόζει, ὅπως καὶ ὁ ἀγοραζὼν πρᾶγμα δωρηθὲν παρὰ τῆς συζύγου τοῦ πωλητοῦ (4). Οὐχὶ διότι εἶχε εἰδήσιν, ὅτι εἶναι ἀλλότριον, διότι τότε εἶναι ἐν κακῇ πίστει, ἀλλὰ τὸυναντίον, διότι πλέον δύναται ἡ ἀλήθεια τῆς ὑπονοίας. Ἄρα κατοπιν ὑποτίθεται, ὅτι ἀναφαίνεται τὸ πρᾶγμα ἀλλότριον, ὅτι καὶ ἡ δωρεὰ ἰσχύει, διότι δὲν ἐμειώθη ἡ περιουσία τοῦ δωρητοῦ (5). Οὐδὲ ἀντίκειται, ὅτι καὶ ἡ δωρεὰ νομῆς μεταξὺ συζύγων εἶναι ἄκυρος, διότι πρὸς τοῦτο ὑποτίθεται νομὴ ἰδίου πράγματος, οὐχὶ ἀλλοτρίου (6).

Ἐκ τούτων ὅλων τῶν παραδειγμάτων ἐξήγαγον πόρισμα, ὅτι διὰ τὴν καλὴν πίστιν δὲν ἀπαιτεῖται νὰ νομιζῇ τις κύριον τὸν δικαιοπάροχον, ἀλλ' ἄρκει ἡ πεποιθήσις ὅτι οὐδένα ἀδικεῖ (7). Διότι ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ πρᾶξις εἶναι νόμιμος, εἰκαζομένη παρὰ μὴ κυρίου, δὲν ἔπεται, ὅτι δεόν νὰ μεταβληθῇ ὁ

(1) L. 28. de nox. act. (9. 4) E'. ε'. 28. "Ορα τὴν ἐν ἀπορίᾳ καὶ θαυασμῷ σημείωσιν Ἀγιοθεοδώρου.

(2) L. 5. pr. L. 15. § 27. de damno inf. (39. 2).

(3) L. 33. § 3. de usurp. (41. 3) N' γ'. 31.

(4) L. 5. pro derel. (41. 7) N'. ζ'. 5. Τὸ quasi volente et concedente domino δὲν εἶναι βεβαίως ὁ λόγος. Ἐντεῦθεν ἤμω: ὁ B u r g k h a r d Zeitschr. XXI. σ. 295 διετύπωσεν, ὅτι διὰ τὴν καλὴν πίστιν ἀπαιτεῖται ἡ γνώμη περὶ βουλήσεως καὶ συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου.

(5) L. 25. de don. inter v. (24. 1) A'. α'. 24. L. 3. pro don. (41. 6) N'. ζ'. 3.

(6) L. 46. de don. int. v. (24. 1) A'. α'. 44. L. 5. § 15. 46. L. 25. αὐτ. suis rebus. Hesse σ. 313. Ἀντιδρᾷ Windscheid I. § 178. ὕποσ. 7.

(7) Stintzing σ. 60. 61. Κατὰ Windscheid I. § 176. ὕποσ. 5. ὅτι δὲν πράττει ἄδικον.

βρίσκει καλῆς πίστεως, οὐδὲ εὐρίσκεται πλέον τὸ ὄριον, ὅταν πρόκηται νὰ εἰσδύσωμεν εἰς τὴν διάνοιαν τοῦ φρονούντος, ὅτι δὲν ἀδικεῖ.

133. Ἐνῷ ἀρχικῶς ὁ παρὰ μὴ κυρίου λαμβάνων μόνον συνεπείᾳ αἰτίας ἀληθοῦς (*verus titulus*) χρησιδεσπόζει, ἐπὶ τῶν Αὐτοκρατόρων ἐπὶ τέλους ἐκράτησε (*post magnas varietates*), ὅτι, καὶ ὅταν ὁ τίτλος εἶναι ἐλλιπής, ἐπέρχεται χρησιδεσποτεία, καθόσον ὁμῶς διετέλει ἐν δικαίᾳ πλάνῃ ὁ χρησιδεσπόζων (1).

Οὕτω ὁ ἀγοράζων παρὰ μαινομένου, κακῶς ἡγόρασεν, ἀλλ' ἐν τούτοις χρησιδεσπόζει πιστεύσας ἐχέφρονα τὸν μαινομένον (2). Τὸ αὐτὸ περὶ τοῦ ἀγοράσαντος παρ' ἀνήθου ἢ ἀφήλικος, ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἀτελοῦς ἡλικίας κτλ. (3), ἢ παρ' ἐκείνου, εἰς ὃν ἀπηγόρευsen ὁ δικαστὴς ἀπαλλοτριῶσιν (4).

Τὸ αὐτὸ ὅταν ὁ τίτλος δὲν εἶναι ἔγκυρος κατὰ νόμον, ἢ ἄλλον μὲν εἶχε κατὰ νοῦν ὁ παραδούς, ἄλλον δὲ ὁ λαβὼν (5). ἢ ἐπὶ τέλους, ὅτε οὐδεμία ὑπῆρξεν αἰτία, ἀλλ' εἶχε τις λόγον νὰ πιστεῦῃ περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς (6).

Ἄμα ὑπάρχει δόλος ἐν τῷ μέσῳ, καίτοι ἀναγόμενος εἰς ἄλλην τινὰ περίστασιν, ἢ χρησιδεσποτεία ἀργεῖ, οἷον τοῦ λαβόντος ἀχρεώστητον ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου (7). Ὅμοιος ὁ ἐκ συμπαίγνικος μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου ἀγοράσας εἰς εὐτελεστέραν τιμὴν εἶναι ἐν δόλῳ (8).

Τοιοῦτος τίτλος μὴ πραγματικὸς, ἀλλὰ κατὰ διάνοιαν, ὠνομάσθη παρὰ τῶν νεωτέρων *titulus putativus* (9).

(1) L. 9. pro leg. (41. 8).

(2) L. 2. § 16. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1. L. 7. § 2. de rei vind. (6. 2) IE'. 6'. 7. L. 13. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 12.

(3) L. 2. § 15. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1. L. 13. § 2. L. 7. § 4. de rei vind. (6. 2) IE'. 6'. 7. 13. L. 27. de contr. emt. (18. 1) IO'. α'. 25.

(4) L. 12. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 11. L. 26. de contr. emt. (18. 1) IO'. α'. 26.

(5) L. 2. § 2. pro emt. (41. 10) N'. 6'. 1. L. 34. § 6. L. 44. § 4. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 30. 43. L. 4. § 2 pro suo. (41. 10).

(6) L. 41. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 10. L. 5. pro (41. 10) N'. 6'. 5. O Fitting Arch. f. c. Pr. LI. LII. ὅλα ταῦτα θεωρεῖ ἐξαίρεσις. Windsheid I 178. ὡς 6.

(7) L. 3. αὐτ. L. 6. C. de praescr. (7. 33) N'. ια'. 6.

(8) L. 7. § 6. pro emt. (41. 4).

(9) Κατὰ Παλλ. K. 550. 2265. διὰ τὴν χρησικτησίαν εἶναι ἀπαραίτητος ἡ ὑπαρξὶς τίτλου, διὰ δὲ τὴν κτῆσιν τῶν καρπῶν ἀρκεῖ καὶ ὁ νομίζομενος. Troplong Prescr. 892. Aubry et Rau II. § 206. ὡς 15. § 218 ὡς 20. Demolombe. IX. 596. 602.

134. Ἡ διαφορὰ εἶναι σπουδαία. Εἰ μὲν ὑπάρχει νόμιμος αἰτία ἢ ἄγνοια τοῦ ἄλλοτρίου δικαιώματος ἀποτελεῖ τὴν καλὴν πίστιν καὶ τεκμαίρεται, διότι οὐδεὶς ὑποτίθεται ἐν δόλῳ, πρὶν οὗτος ἀποδειχθῇ (1). Εἰ δὲ δὲν ὑπάρχει νόμιμος τίτλος, ἢ ὁ ὑπάρχων εἶναι ἐλλιπής, εἰς τὸν προτείνοντα τὴν πλάνην ἐπικείται νὰ δεῖξη, ὅτι εἶναι συγγνωστὴ καὶ πιθανή (tolerabilis, probabilis), οὐχὶ ἐξ ἀπερισκεψίας (levi praesumptione) (2).

Ὅταν ὑπάρχη νόμιμος αἰτία, οὐδὲ ὁ τὸν νόμον ἄγνοῶν διατελεῖ ἐν δόλῳ (3). Ὅταν ὅμως τοιαύτη δὲν ὑπάρχη, ἢ εἶναι ἐλλιπής, οὐδέποτε ἡ ἄγνοια νόμου συγγινώσκεται, οὐδὲ δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν πρὸς χρησικτησίαν (4). Ἡ καλὴ πίστις δὲν ἄρκει, ὅταν ἡ νόμιμος αἰτία, ἦν ἐπικαλοῦμαι, δὲν εἶναι ἐξ ἐκείνων, δι' ὧν κτᾶται κυριότης, οἷον ἐνεχυρίσεις (5).

Πρὸ μικροῦ εἵπομεν, ὅτι δὲν βλέπτει ἡ ἄγνοια τοῦ νόμου τὸν ὑπολαμβάνοντα μὴ νόμιμον τὴν αἰτίαν, νόμιμον οὖσαν, διότι αὐτὴ πάλῃ θεία πλέον ἰσχύει τῆς ὑπονομίας (6)». Ἐν τούτοις ὁ Πομπωνίος δογματίζει τὸ ἐναντίον, εἴτε ἐπὶ λόγῳ, ὅτι καὶ τότε ὑπάρχει κακὴ πίστις, εἴτε διότι ἡ ἄγνοια τοῦ νόμου εἶναι πάντοτε τῆς χρησικτησίας κώλυμα (6). Ἰσως χρεωστεῖται ἡ ἀντινομία εἰς τὴν ὑπερβάλλουσιν τοῦ Πομπωνίου ἀυστηρότητα (8). Δὲν ὑπάρχει ὅμως λόγος ἕνεκα τῆς μεμονωμένης ταύτης γνώμης νὰ ἐγκαταλειφθῶσιν ἑῶλα, ὅσα συνεπῶς μαρτυροῦνται (9).

(1) L. 2. § 1. de doli (44. 4) ΝΑ'. δ'. 2. L. 6. 18. § 1. de probat. (22. 3) ΚΒ'. α'. 6. 18.

(2) L. 44. § 4. de usurp. (41. 3) L. 3) L. 5. pro suo (44. 10) Ν'. δ'. 5. L. 41. pro emt. (41. 4) Ν'. δ'. 10. Scheurl Beitr. II. nr. 15 (1854) Hesse σ. 338.

(3) L. 25. § 6. de hered. pet. (5. 3) ΜΒ'. α'. 25. Windscheid I. § 178. ὑποσ. 2. Hesse σ. 331. Ἀντιδοξοῦσι Vangerow I. § 321. Wächter σ. 20. 110. Bruns σ. 921. 101.

(4) L. 31. pr. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 30. L. 2. § 15. pro emt. (41. 4) Ν'. δ'. 1. L. 4. de j. et f. (22. 6) Β'. δ'. 4.

(5) L. 13. pr. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 12.

(6) L. 9. § 4. de j. et f. (22. 6) Β'. δ'. 9.

(7) L. 32. § 1 de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 31.

(8) Stinzing σ. 85. Windscheid I. § 177. ὑποσ. 9. Vangerow I. § 317. Hesse σ. 334.

(9) Συμφωνοῦσι Aubry et Rau I. § 218. ὑποσ. 22. Ἀντιδοξοῦσι Delvincourt II. τ. 655. Troplong II. 926. Durantou XXI. 388.

135. Ἡ καλὴ πίστις δέον ν' ἀναφέρεται εἰς ὠρισμένον πράγμα. Ὁ γνωρίζων, ποῖον μέρος ἐκ τοῦ ἀγορασθέντος εἶναι ἀλλότριον, χρησιδεσπόζει τὸ ὑπόλοιπον, ἐνῷ οὐδὲν χρησιδεσπόζει ὁ γινώσκων μὲν, ὅτι ὑπάρχει καὶ ἀλλότριον, ἀλλ' ἀγνοῶν ποῖον εἶναι ἐκ τοῦ ὅλου (1).

Ἐπίσης ὁ ἀγνοῶν, πόσον ἐξ ἀδιαίρετου ἀνήκει εἰς ἄλλον, δὲν χρησιδεσπόζει τὸ ὑπόλοιπον (2).

Ὅστις ἐν ἀγνοίᾳ νέμεται πλεόν οὐ ἡγόρασε, δὲν ἔπεται, ὅτι δὲν εἶναι ἐν καλῇ πίστει, ἂν ὅμως ἄλλο νέμεται, ἢ ὁ φρονεῖ, ὅτι νέμεται, δὲν χρησιδεσπόζει (3).

136. Ἡ καλὴ πίστις ἀπαιτεῖται ἀμέσως ἐν ἀρχῇ τῆς καταλήψεως τοῦ πράγματος, ἀφ' ἧς ἄρχεται ἡ χρησικτησία. Ἐν ταῦτοις ἐπὶ ἀγοραπωλησίας ἀπαιτεῖται καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος, ἀπ' αὐτῆς τῆς συνομολογήσεως (4). Ὁ μὴ ἀγοράσας ἐν καλῇ πίστει δὲν εἶναι καλῆς πίστεως ἀγοραστής. Εἰς μόνην τὴν παράδοσιν προσέχομεν ἐπὶ ἐπερωτήσεως, διότι ἐπιτρέπεται ἐπερώτησις καὶ περὶ τοῦ ἀλλοτρίου (6).

Ἀφότου καὶ αἱ λοιπαὶ συμβάσεις, δι' ὧν μετατίθεται κυριότης, οἷον ἀνταλλαγὴ, δωρεὰ, προίκις, καταρτίζονται ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως, ἔπεται τὸ αὐτὸ καὶ πρὸς αὐτάς (5).

Ἡ μετὰ ταῦτα ἐπελθοῦσα γνῶσις τῶν ἀλλοτρίων δικαιωμάτων δὲν ἀναίρει τ' ἀποτελέσματα καλῆς πίστεως (7).

Ἄν κατόπιν ἀπολεσθῇ ἡ νομὴ, κατὰ τὴν ἀνάκτησιν αὐτῆς πρέπει πάλιν νὰ ὑπάρχῃ καλὴ πίστις, ὡς ἀρχομένης τῆς διακοπείσης χρησικτησίας ἐξ ὑπαρχῆς (8).

(1) L. 4. pr. L. 6. § 1. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 3. 5. Ἀρμεν. B'. α'. 38.

(2) L. 43. pr. de acq. poss. (41. 2) N'. 6'. 43.

(3) L. 2. § 6. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 4.

(4) L. 2. pr. § 13. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 4 L. 48. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 46. L. 7. § 16. 17. de publ. (6. 2) Ἀντιλέγει L. 10. pr. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 9.

(5) L. 15 § 3. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 14. Περὶ τούτων πλεῖστα συζητήσεις Unterholzner I. σ. 422. Böcking II § 147. Stinzing Jahrb. f. Dogm. X. σ. 195. Windscheid I. § 177. ὑποσ. 1.

(6) Windscheid αὐτ. ὑποσ. 2.

(7) L. 48 § 1. de A. R. D. (41. 1). L. 4. § 18. de usurp. (41. 3) N'. γ' 4.

(8) L. 7. § 4. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 6. Κατὰ τὴν ῥῆσιν ταύτην δὲν

Ἐκ τοῦ κανονικοῦ δικαίου τῆς δυτικῆς Ἐκκλησίας ἐπήγαγεν ἡ θεωρία, ὅτι ἡ κακὴ πίστις ἐπιγενομένη βλάπτει (*mala fides supervenienti nocet*), ὥστε ἡ καλὴ πίστις ἀπαιτεῖται μέχρι συμπληρώσεως τῆς χρησικτησίας. Τὴν ἔποψιν τῆς δυτικῆς Ἐκκλησίας, ὅτι ὁ μὴ ὢν ἐν καλῇ πίστει ἀμαρτάνει, δὲν συμμερίζονται οἱ νεώτεροι, ἀλλ' ἄλλην προβάλλουσιν αἰτιολογίαν, ὅτι, ἀμα παύσῃ ἡ αἰτία (δηλ. ἡ καλὴ πίστις), παύει καὶ τὸ ἀποτέλεσμα (1).

Ἀλλ' ἐπικυσε τῶντι ἡ αἰτία, ἥ νέα ἐπῆλθεν, ὅτε ἐρωτᾶται, ἂν τὰ ἐκ τῆς πρώτης ἀναστέλλωνται. Ὁ καλῇ τῇ πίστει κτησάμενος, ὅστις ἔδωκε τὸ ἀντάξιον, ἢ προέβη εἰς δαπάνας, τί δύναται πλέον νὰ πράξῃ; Εἶναι μεμπτέος, διότι μετὰ τὴν ἀνακάλυψιν τῆς πλάνης δὲν σπεύδει ν' ἀνεύρῃ τὸν ἀληθῆ κύριον, παρακαλῶν αὐτὸν νὰ δεχθῇ τὸ ἴδιον, ὅπως ἀπαλλαχθῇ τῆς ἀμαρτίας; Τοιαύτην θυσίαν παρ' οὐδενὸς δικαιούμεθα ν' ἀπαιτήσωμεν. Δὲν ἐλαττοῦται ἡ τιμιότης τοῦ ἀγαθοῦ πολίτου, ὅστις, ἂν ἐγίνωσκεν ἀπ' ἀρχῆς τὴν ἀλήθειαν, δὲν ἀνεμιγνύετο, ἀλλ' ἤδη δὲν θυσιάζει, ὅτι ἀμέμπτως ἐκτήσατο. Ἐν πάσῃ ἀθωότητι καὶ εἰλικρινείᾳ περιῆλθε καὶ αὐτὸς εἰς τὴν διατελεῖ θέσιν, βραδέως ἀνακαλύψας τὸ ἀλλότριον δικαίωμα, περὶ οὗ δύναται καὶ πάλιν νὰ ἔχῃ αἰτίαν ν' ἀμριβάλλῃ, ἐνόσω ὁ ἀληθὴς κύριος δὲν παρίσταται. Πᾶσα αὐθόρμητος θυσία ἐπιβαλλομένη εἰς τὴν ἀθωότητα καὶ εἰλικρινείαν εἶναι ἄδικος.

Οἱ πρεσβεύοντες τὸ ἐναντίον λησμονοῦσιν, ὅτι ὁ χρόνος τῆς χρησικτησίας εἶναι αὐθαίρετον τέρμα, τεθὲν παρὰ τοῦ νομοθέτου. Διατί μόνον ἐντὸς τῶν δέκα ἐτῶν ἐπερχομένη ἡ κακὴ πίστις βλάπτει, δὲν βλάπτει δὲ ἐπερχομένη καὶ μετὰ τὸ δέκατον καὶ τὸ εἰκοστόν;

137. Ὅταν δι' ἄλλου κτώμεθα, γίνεται ἡ ἐξῆς διαστολή.

Εἰ μὲν κτώμεθα δι' ἐπιτρόπου, ἀφ' ἧς ἔχομεν τούτου γνῶσιν, ἄρχεται ἡ χρησικτησία καὶ ἡ ἰδία ἡμῶν καλὴ πίστις ἐξετάζεται, σύχ' ἡ τοῦ ἐπιτρόπου, ὅστις εἶναι ἐνδεχόμενον, ὅτι ἀπέκρυψεν ὅ,τι ἐγίνωσκεν (2).

ἀπαιτεῖται καλὴ πίστις κατὰ τὴν πρώτην παράδοσιν, ἂν ὑπῆρχε κατὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν. Τούναντίον κατὰ L. 2. pr. αὐτ. καὶ τοῦτο φαίνεται τὸ ὀρθότερον καὶ συντελεῖ εἰς τὴν λύσιν ἀντινομίας πρὸς L. 10. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 9.

(1) Trop long prescr. 936.

(2) L. 47. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 45. L. 49. § 2. de acq. poss. (41. 2) N'. ε'. 48. L. 2. § 12. pro emit. (41. 4) N'. δ'. 1. L. 1. G. de acq. et ret. (7. 32) N'. ε'. 52. Πρ6. § 38.

Εἰ δὲ κτώμεθα δι' ὑπεξουσίου (παρὰ Ῥωμαίοις καὶ διὰ δούλου), ὅσον ἀνάγεται εἰς τὸ προσπόρισμα (peculium), προσέχομεν εἰς τὴν καλὴν ἢ κακὴν πίστιν τοῦ ὑπεξουσίου, διότι ὡς πρὸς αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ ἡμῶν γίνεται ἡ κτῆσις (1). Ἄν ὅμως, καθ' ἣν στιγμὴν κτᾶται ὁ ὑπεξούσιος, ἔχῃ γνῶσιν καὶ ὁ πατήρ προσέχομεν καὶ εἰς τούτου τὴν κακὴν πίστιν (2).

Ἐπειδὴ ἐπὶ ἀνηλίκων καὶ ἡθικῶν προσώπων δὲν ἀπαιτεῖται ἡ γνῶσις αὐτῶν πρὸς κτῆσιν, ἔπεται, ὅτι κατὰ τὸν αὐτὸν κανόνα σκοπεῖται ἡ καλὴ πίστις τοῦ ἐπιτρόπου, δι' οὗ γίνεται ἡ κτῆσις (3).

138. Ὡς παρατηρήθη, πρὸς χρησικτησίαν ἀπαραίτητος εἶναι ἡ ὑπαρξὶς νομίμου αἰτίας, δι' ἧς μεταβιβάζεται κυριότης, ἢ τοῦλάχιστον ἡ εὐλογος ὑπόληψις, ὅτι τοιαύτη ὑπῆρξεν. Ὅστις, ἔστω καὶ ἐν καλῇ πίστει, ὑποτίθῃσιν αἰτίαν μὴ νόμιμον, δὲν χρησιδεσπόζει, ὡς στερούμενος νομίμου αἰτίας. Οἱ Ῥωμαῖοι ἔλεγον ὅτι ὁ τοιοῦτος νέμεται ὡς νομεύς (pro possessore) (4), ἢ ὅτι ἡ νομὴ δὲν εἶναι ἐννομος.

Ὡς ἐκ τούτου ἀπλῶς ἡ παράδοσις δὲν εἶναι τίτλος, ἀνευ ἰδιαιτέρας αἰτίας παραδόσεως (5), οἷον ἐξ ἀγορασίας, δωρεᾶς, προικίσεως, συμβιβασμοῦ, καταβολῆς, κληρονομίας, κληροδοσίας κτλ.

Διὰ τὴν ἐξ ἀγορασίας χρησικτησίαν ἀπαραίτητος εἶναι ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος, διότι συνεπεία αὐτῆς μεταβαίνει ἡ κυριότης, πλὴν ἂν ὁ πωλητὴς ἠκολούθησιν τὴν πίστιν τοῦ ἀγοραστοῦ (6). Δὲν ἀντίκειται, ὅτι διὰ τὴν Πουβλικιανὴν ἀγωγὴν δὲν ἀπαιτεῖται ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος (7), καθότι διὰ τῆς Πουβλικιανῆς ἐνάγει καὶ ὁ μὴπω καταστάς κύριος (8).

(1) L. 2. § 10—14. L. 7. § 8. pro emt. (41. 4) N'. 8'. 1. L. 6. 8. Pr. L. 34. § 3. L. 47. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 7. 30. 45.

(2) L. 2. § 13. pro emt. (41. 4) N'. 8'. 1. L. 43. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 41. (3) Vangerow I. § 321.

(4) Vatic. fragm. § 1. L. 16. de acq. poss. (41. 2) N'. 6'. 15. Hesse Arch. LVIII. σ. 330.

(5) Δὲν ὑπάρχει τίτλος pro tradito. Fitting Arch. f. civ. Pr. LI. σ. 12. LII. σ. 1. καὶ ἐπ. Windscheid I. § 179.

(6) L. 19. de contr. emt. (18. 1) IΘ'. α'. 18. § 41. J. de rer. divis. (2. 1) L. 20. de prec. (43. 26) L. 17. de peric. (18. 6) IΘ'. ε'.

10. Armen. Γ'. γ'. 17. Ὅρα τόμ. Γ'. § 232. (7) L. 8 de publ. (6. 2) IΘ'. ε'. 8.

(8) Unterholzner I. σ. 379. Vangerow I. § 320. Fitting Arch. LI. σ. 18. Windscheid I. § 179. ὅπου, 1.

Ὁ καταβαλὼν τὸ τίμημα δὲν τευμαίρεται καλῆς πίστεως, ἀλλ' ὁ τοιοῦτος νομεὺς δὲν λέγεται ἀρπαξ, ἰδίως ἐπὶ κληρονομίας (1).

Ἡ ῥῆσις τοῦ Παύλου, ὅτι ἐπὶ μὲν ἀχρεωσθήτως δοθέντος ἀρκεῖ, ὅταν ὁ λαβὼν νομίζῃ, ὅτι ὑπῆρχε χρέος, ἐνῷ ἐπὶ ἀγορασίας δὲν ἀρκεῖ, νὰ νομίζῃ τις ὑπάρξασαν ἀγορασίαν, «εἰ μὴ ἀγορασίᾳ ἐργῶν ἐγένετο (2)», δὲν ἔχει βεβαίως τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἐπὶ ἀγορασίας δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν περὶ νομιζομένης αἰτίας (§ 133), ἀλλ' εἶναι μᾶλλον ἐξειδικασμένη λύσις ἐπὶ δεδομένης περιπτώσεως.

Δὲν χωρεῖ χρησιδεσποτεία ἐκείνων, ὧν διὰ νόμου ἀπαγορεύεται ἡ ἀπαλλοτριώσεις (3). Κατὰ τὸν Αὐτ. Ἀλέξανδρον τὴν αὐτὴν δύναμιν ἔχει καὶ ἡ ἀπαγόρευσις διαθέτου πρὸς ἐπιτρόπους ἀνηλικίων περὶ μὴ ἀπαλλοτριώσεως (4).

139. Τίτλος πρὸς χρησικτησίαν εἶναι καὶ ἡ κατάληψις τοῦ νομιζομένου ἐγκαταλειμμένου (pro derelicto), καὶ ἂν ἀγνοῇ τις, παρὰ τίνος ἐγκατελείφθη (5), ἢ τοῦ νομιζομένου ἀδεσπότη (pro suo) (6).

Σημειώτεον, ὅτι κατὰ τοὺς ἀρχαίους ἐλέγετο, ὅτι νέμεται ὡς ἴδιον (pro suo), ὁ νομίζων ἑαυτὸν κύριον, ἐνῷ δὲν εἶναι, ἐνδέχεται δὲ νὰ ἔχῃ καὶ ἰδιαιτέρον τίτλον (7), ἀλλ' ἐνδέχεται καὶ νὰ μὴ ἔχῃ, ἀρκεῖ ὅτι εἶναι ἐν καλῇ πίστει (8).

Δεσπόζονται καὶ καρποὶ, ὅτε ὁ συλλέξας εἶχε λόγον νὰ πιστεύῃ ἑαυτὸν κύριον τοῦ ἀκινήτου, ἢ ὅτι ἐδικαιούτο πρὸς συλλογὴν τῶν καρπῶν (pro suo) (9).

140. Οἱ νεώτεροι διηρέθησαν ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ἂν τὸ δεδικασμένον ἀποτελῇ τίτλον πρὸς χρησιδεσποτείαν. Ὅταν συνεπέσῃ

(1) L. 126. de R. J. § (50. 17) B'. γ'. 126. L. 13. § 8. de her. petit. (5. 3) MB'. α'. Ἀρμ. B'. α'. 63.

(2) L. 48 de usurp (41. 3) N'. γ'. 46. L. 2. pr. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 1.

(3) L. 2. § 15. αὐτ.

(4) L. 2. C. de usuc. (7. 20) N'. δ'. 13.

(5) L. 4. pro derel (41. 7) N'. ζ'. 4. Fitting Arch. LII. σ. 24. ὅστις κατὰ τὴν θεωρίαν αὐτοῦ δὲν δέχεται τὴν εὐλογον πλάνην.

(6) L. 2. pro suo (41. 10) N'. θ'. 2.

(7) L. 4. pro suo (41. 10) N'. θ'. 1. Ἐμπέση γε ταῖς ἄλλαις νομαῖς ἢ ὡς ἴδια νομιζομένη Fitting LI. σ. 7.

(8) L. 1—3. L. 4 § 1. 2. αὐτ. L. 1. § 2. pro dote (41. 9) N'. η'. 4. Windscheid I. § 179. ὑποσ. 6.

(9) L. 2. pro suo (41. 10) N'. θ'. 2. L. 4. § 5. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4.

προσωπικῆς ἀγωγῆς ὁ ἡττηθεὶς διάδικος καταβάλλει δίδων χρήματα, ἢ πράγματα ἀντὶ χρημάτων, οὐδεμία ἀμφισβολία, ὅτι ταῦτα χρησιδεσπόζονται, οὐχὶ ὅμως λόγῳ τοῦ δεδικασμένου, ἀλλὰ λόγῳ τῆς καταβολῆς (pro soluto). Εἰς τοῦτο δὲν περιστρέφεται ἡ ἀμφισβήτησις, ἀλλ' ἐρωτᾶται, ἂν τὸ ἐπεδικασθὲν πρᾶγμα χρησιδεσπόζεται ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας ὡς νέου τίτλου.

Οἱ ἀπαντῶντες καταφατικῶς (1) στηρίζονται ἐπὶ τῶν ῥήσεων, ὅτι: «Κελεύοντος ἄρχοντος δικαίως νεμόμεθα (2)», καὶ ὅτι «Δίδεται ἡ πουβλικιανή... καὶ ἀπὸ τῆς δικαστικῆς κρίσεως (3)». Ἀλλ' αἱ ῥήσεις αὗται δύνανται ν' ἀναφέρονται εἰς δικαστικὴν κατακύρωσιν, ὅτε ἀδιστακτικῶς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ μεταβιβάζεται κυριότης καὶ λόγῳ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης ἐπεταὶ ἡ χρησικτησία (4).

Ἐπίσης ἐπεκαλίσθησαν, ὅτι τὸ δεδικασμένον ἔχει τὴν αὐτὴν δύναμιν συμβιβασμοῦ, ἐξ οὗ, κατὰ Ῥωμ. δίκαιον, χωρεῖ χρησικτησία. Ἄφ' ἀπὸ αἰτίας διαλύσεως πρᾶγμα λαβὼν ἀλλότριον καλῇ πίστει, ὡς ἀπὸ εὐλόγου αἰτίας ἔχων, διὰ τῆς χρονίας ἀνομῆς δεσπόζει (5).

Ἀλλ' ὁ συμβιβασμὸς τότε ἀποτελεῖ τίτλον, ὅταν ἐπακολουθῇ αὐτὸν παράδοσις, ἣτις ἐπέχει τόπον πωλήσεως καὶ πρὸς τοιοῦτον γίνεται σκοπὸν, διότι ἐπὶ ὑποθέσει συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν δὲν γίνεται παράδοσις, ἀλλ' ὁ ἔχων τὸ πρᾶγμα διατηρεῖ αὐτὸ, ὁ συμβιβασμὸς οὐδὲν προστίθῃσι, πλὴν τῆς μὴ ἀμφισβήτησεως τοῦ ἑτέρου συμβιβιζομένου, ὅπερ δὲν ἀποτελεῖ τίτλον χρησιδεσποτείας.

Κατὰ τὴν αὐτὴν ἔννοιαν λέγομεν περὶ δεδικασμένου, ὅτι ὁ δικαστὴς παρὰδεχόμενος τὴν ἐκδίκησιν, δὲν σκοπεῖ μεταβίβασιν κυριότητος, ἀλλ' ἀπλῆν ἀναγνώρισιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐκδικούντος, ἄνευ ὅμως μεταβιβάσεως κυριότητος πῶς δύναται νὰ

(1) Donellus comm. V. c. 14. § 13. Sintenis I. § 51 ὑποσ. 52. Arndts Arch. XIII. 15. Brinz σ. 209. Ὅρα καὶ Ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας Dalloz presor. 893.

(2) L. 11. de poss. (41. 2) N. 6. 10. L. 137. de R. J. (50. 17) B. γ'. 137.

(3) L. 3. § 1. L. 7. pr. de publ. (6. 2) IE' 6' 3. 7. L. 13 § 1. de jurej. (12. 2) KB' ε'. 13. L. 33. § 3. de usurp. (41. 3) N. γ'. 31. Ἀλλὰ ἐνταῦθα τίτλος λογίζεται ἡ παραχώρησις.

(4) L. 17. de usurp. (41. 3) N. γ'. 16.

(5) L. 8. C. de usurp. (7. 26) N. δ'. 21. L. 29. 33. § 2. de usurp.

προχωρήσῃ χρησιδεσποτεία; *Ἐτι μᾶλλον, ὅταν ἀπορρίπτεται διεκδίκησις, οὐδεμία ἐγένετο μεταβίβασις, ἄρα οὐδὲ ὑπάρχει πρὸν χρησικτησίας (1).

141. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἀπητεῖτο καλὴ πίστις πρὸς χρησιδεσποτείαν, ἀλλ' οὔτε δικαίωμα κληρονόμου. Ὁ καταλαβὼν κληρονομικὰ πράγματα ἐδέσποζεν αὐτῶν μετὰ ἐνιαυτὸν (Τόμ. Ε'. § 11).

Ὁ Ἀδριανὸς μετερρύθμισε τὴν χρησιδεσποτείαν ταύτην συγχωρῶν εἰς τοὺς κληρονόμους τὴν ῥῆξιν τῆς χρησιδεσποτείας καὶ μετὰ συμπλήρωσιν αὐτῆς (2).

Κατὰ τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον διέμενεν ὁ ἐκ κληρονομίας τίτλος, ἀλλὰ κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α'. Ὅταν ὁ ἀληθὴς κληρονόμος νέμεται πρᾶγμα μὴ ὑπάρξαν ἐν τῇ νομῇ τοῦ κληρονομούμενου, ὡς εἰς τὴν κληρονομίαν ἀνήκον, ἐνῷ δὲν ἀνήκει εἰς αὐτὴν (3).

β'. Ὅταν κατὰ πλάνην (§ 134) νομίζῃ ἑαυτὸν κληρονόμον ὁ μὴ ὢν τοιοῦτος (4). Ἀλλ' ἡ χρησικτησία αὕτη δὲν ἰσχύει κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου, διότι ῥήγνυται διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ κλήρου, μετὰ τριακονταετίαν παραγραφομένης (5), ὥστε δὲν ὑπάρχει μοναδικὴ ἐξαίρεσις ὑπὲρ τοῦ οἰκείου κληρονόμου (6).

Ἐν πάσῃ περιπτώσει, ὅπως κτηθῇ διὰ χρονίας νομῆς πρᾶγμα ὡς κληρονομικόν, ἀπαραίτητος εἶναι ἡ ὑπαρξίς κληρονομίας (7) καὶ ἡ πρὸς τὸ κληρονομεῖν ικανότης τοῦ χρησιδεσπόζοντος (8).

Πρὸς χρησικτησίαν ἐκ κληροδοτήματος ἀπαραίτητος εἶναι κληροδοσία καὶ πρὸς τὸ κληροδοτεῖσθαι ικανότης (9).

(41. 3) Ν'. γ'. 28. 31.

(1) Unterholzner I. § 116. Bechmann über usuc. ex c. jud. (1860) Vangerow I. § 320. Windscheid I. § 479. ὅπ. 7. Troplong prescr. 882. 883. Dalloz prescr. 893.

(2) Cajus II. 52—58. (3) L. 3. pro her. (41. 5) Ν'. ε'. 4.

(4) L. 33. § 1. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 31.

(5) L. 4. quor. bon. (43. 2) Μ'. θ'. L. 7. C. de pet. her. (3. 34) ΜΒ'. α'. 45. L. 4. C. in quib. caus. (7. 34) Ν'. ιβ'. 6. Arndts Beitr. σ. 75. Unterholzner I. σ. 366. Vangerow I. § 326. Ἀντιφρονεῦσι Savigny Zeitschr. V. σ. 24. Fitting Arch. III. σ. 239. Windscheid I. § 479. ὅπ. 3.

(6) L. 2. C. de usuc. (7. 29) Ν'. ε'. 6.

(7) L. 1. pro her. (41. 5) Ν'. ε'. 4. L. 3. C. de usuc. (7. 29) Ν'. ε'. 7.

(8) L. 4. pro her. (41. 5) Ν'. ε'. 4. L. 4. § 4. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4.

(9) L. 1. 7. pro. leg. (41. 8) ΜΔ'. κς'. 1. 7.

Ἐάν ἡ κληροδοσία δὲν εἶναι κατὰ νόμον ἐγκυρος, ἡ ὑπάρχει ἀνακεκλημένη, ὁ ἐν καλῇ πίστει, δὲν ἀποκλείεται τῆς χρησιδικοποιήσεως (1).

142. Ἀφοῦ ἡ καλὴ πίστις πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀπ' ἀρχῆς, ἐπεται, ὅτι δὲν εἶναι ἐν καλῇ πίστει, ὅστις προτείνει ἄλλην αἰτίαν ἐκείνης, ἐξ ἧς νέμεται, καὶ τοῦτο δηλοῖ τὸ ἀξίωμα, ὅτι αὐδεὶς αὐτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει, ὡς ἤδη ἐμνημονεύσαμεν (§ 53). Τοῦτο ἐκφράζουσιν οἱ νεώτεροι καὶ διὰ τοῦ ἀποφθέγματος, *ad primordium tituli semper refertur eventus* (2).

Ἀλλὰ πρέπει νὰ προσέξωμεν ἀκριβῶς, ὅτι, κατὰ τὰς λέξεις αὐτὰς τοῦ ἀξιώματος, οὐδεὶς ἀπ' αὐτοῦ μεταβάλλει τὴν αἰτίαν τῆς νομῆς, διὰ πράξεως ὅμως μετ' ἄλλων οὐδὲν ὑπάρχει κώλυμα. Οὕτω ὁ ἄρπαξ, ὁ μισθωτὸς, ὁ κατὰ παράκλησιν, ἀγοραζόντες παρὰ τοῦ κυρίου, ἢ παρὰ τοῦ νομιζομένου κυρίου, ἔχουσιν ἤδη νέαν αἰτίαν νομῆς, ἐξ ἧς προβαίνει χρησιδικοποιεῖα (3).

143. Κατὰ τὴν νεωτέραν τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατάξιν προσδιωρίσθη ὁ πρὸς χρησικτησίαν χρόνος τῶν μὲν κινητῶν μετὰ τριετίαν, τῶν δὲ ἀκινήτων μετὰ δεκαετίαν ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ δεσπότη καὶ εἰκοσαετίαν ἐπὶ ἀπουσίᾳ (4).

Ὁ δεσπότης εἶναι παρὼν, ὅταν ἐνδημῇ ἐκεῖ, ὅπου καὶ ὁ χρησιδικοποιῶν, δηλ. ὅταν ἔχῃ ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ τὴν κατοικίαν, ὡς ἔλυσε τὸ περὶ τούτου ζήτημα ὁ Ἰουστινιανός, μὴ ἀποβλέπων, ἂν ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ κεῖται τὸ ἀκίνητον, καθόσον δὲν ἦτο τότε μόνον ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου, ἐνθα τοῦτο ἔκειτο. «Περὶ δὲ τῶν πραγμάτων ζητοῦμεν, εἴτε ἐν τῇ αὐτῇ εἰσιν ἐπαρχίᾳ, ἐν ἣ καὶ αὐτοὶ τυγχάνουσιν, εἴτε ἐν ἐτέρᾳ ἐπαρχίᾳ (5)».

Ἄν ὁ μὲν δεσπότης ἐπὶ τινὰς ἐνιαυτούς ἦτο παρὼν, ἐπὶ τινὰς δὲ ἀπὼν, προστίθενται ἄλλοι τόσοι ἐνιαυτοὶ πρὸς τὴν δεκαετίαν, ὅσους

(1) L. 9. αὐτ. Post magnas varietates obtinuit.

(2) Trop long prescr. § 377. 385.

(3) L. 6. § 3. L. 22. de prec. (46. 26) L. 33. § 1. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 31. L. 2. § 21. pro emt. (41. 4) B. N'. δ'. 1. L. 19. § 4. de poss. (41. 2) L. 5. C. de poss. (7. 32) N'. ε'. 18. 56.

(4) L. un. C. de usuc. (7. 31) N'. ι'. 4. Ἀρμεν. Δ'. γ'. 8. 9. 13.

(5) L. 12. C. de long. (7. 33) N'. ια'. 12. L. 3. C. ubi in rem. (3. 19). Z'. ε'. 82.

ἐξ αὐτῆς ἦτον ἀπὼν (1). Βραχυτέρα τοῦ ἐνικουτοῦ ἀπουσία κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον λογιστέα (2). Ἀπουσία λέγεται οὐχὶ ἡ πρόσκαιρος ἀποδημία, ἀλλ' ἡ ἐν ἄλλῳ τόπῳ μετάθεσις τῆς κατοικίας (3).

144. Πῶς δύναται σήμερον νὰ ἐφχρησθῇ ἡ ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ παρουσία, ἐνῷ ἄλλη ὑπάρχει διοικητικὴ διαίρεσις ;

Τὸ ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετεῖον ἀφωμοίωσε τὰς βωμαϊκὰς ἐπαρχίας πρὸς τοὺς ἡμετέρους νομοὺς (4) καὶ τὸ αὐτὸ παρεδέχθη ὁ Ἀρειὸς Πάγος, ὅτι δὲν ὑπάρχει παρουσία ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ, ὅταν δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν αὐτὴν δικαιοδοσίαν δικαστηρίου ἢ κατοικία ἀμφοτέρων, τοῦ διεκδικούντος κυρίου καὶ τοῦ χρησιδεσποζοντος (5).

Δὲν βλέπομεν, ποῦ ἐστήριξεν ὁ Ἀρ. Πάγος τὴν ἐν τῇ αὐτῇ περιφέρειᾳ Πρωτοδικῶν παρουσίαν, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἡ Ἑλλάς ὅλη, κατὰ τὴν Ῥωμ. διαίρεσιν τῶν διοικήσεων, ἦτο μέρος μιᾶς ἐπαρχίας, ὥστε ἀπόντας ἔπρεπε νὰ ὀνομάσωμεν μόνους τοὺς ἐκτὸς τοῦ κράτους ἀποδημοῦντας. Ἀφοῦ σήμερον μόνον ἀρμόδιον δικαστήριον περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτου εἶναι τὸ τοῦ τόπου, ἐνθα τοῦτο κεῖται (Πολ. Δικον. Ἀρ. 20), ὀρθότερον εἶναι νὰ προβλέψωμεν εἰς τὴν αὐτὴν παρουσίαν τοῦ ἐναχθησομένου, κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλ. Κώδ. Ἀρ. 2265, καθ' ὃν ἡ δεκαετία ἐφαρμόζεται ὅταν ὁ χρησιδεσποζὼν ἔχῃ τὴν κατοικίαν ἐν τῇ αὐτῇ περιφερείᾳ Ἐφετῶν, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον.

Νομίζομεν ὅμως λογικώτερον τὸν Ἰταλ. Κώδικα, ὅστις ἐξωθέλισε τὸν ἀρχαισμόν τοῦτον, ὅπως ἀκατάλληλον ἐν ἐποχῇ σιδηροδρόμων καὶ τηλεγράφων, ὅτε ἡ συγκοινωνία εἶναι τοσοῦτον ταχεῖα καὶ ἀνευ ἀπωλείας χρόνου ἔχει τις τὰ μέσα τῆς ἐπιδόσεως ἀγωγῆς.

Οὕτω κατὰ τὴν Πολ. Δικ. Ἀρ. 145. προβλέπεται, πῶς γίνονται ἐπιδόσεις πρὸς τοὺς ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ καὶ πρὸς ἐκείνους, ὧν ἀγνοεῖται ὁ τόπος διαμονῆς.

Ὡς πρὸς τὸ δημόσιον ἀπεφάνθη ὁ Ἀρ. Πάγος, ὅτι λογίζεται καθ' ὅλον τὸ κράτος παρὼν, «ὡς ἀντιπροσωπευόμενον διὰ τῶν Οἰκονομικῶν Ἐφόρων κατὰ τὸ Ἀρ. 1 § 6'. καὶ ε'. τοῦ ἀπὸ 16

(1) Νεαρά 119. κεφ. η'. Ἀρμεν. Β'. α'. 15.

(2) Windscheid I. § 180. ὑποσ. 3.

(3) L. 12. § 1. C. de long. (7. 33). Ν'. α'. 12. ΑΠ. 216 (1859).

(4) Ἀποφ. 677 (1853).

(5) Ἀπόφ. 30 (1852).

Μαΐου 1845 ὀργανικοῦ διατάγματος κτλ. (1)», ὅθεν ἐν δεκαε-
τίᾳ χρησιδεσπόζει.

145. Τι συμβαίνει, ὅταν πολλοὶ εἶναι κύριοι τοῦ ἀκινήτου,
καθ' ὧν ἡ χρησιδεσποτεία;

Εἰ μὲν εἶναι κοινοὶ κατ' ἀποκεκριμένα μέρη, ἡ ἑκάστος ἐξ
ἀδιαίρετου, καθ' ὠρισμένον ἑκάστος ποσόν, εἶναι πρόδηλον, ὅτι
ἑκάστος ὑπόκειται εἰς ἰδίαν χρησιδεσποτείαν, ὑπολογιζομένην ἀνα-
λόγως τῆς παρουσίας, ἢ ἀπουσίας ἑκάστου. Τοῦτο ἐπιτεταί ἐκ τῆς
ἀνω ἐκτεθείσης λύσεως, χρησιδεσπόζει τις καὶ μέρος (§ 135).

Εἰ δὲ πάλιν τὸ πρᾶγμα εἶναι φύσει ἀδιαίρετον, τότε λόγῳ τῆς
ἀπουσίας ἑνὸς μόνου πρέπει νὰ παραταθῇ ἡ χρησιδεσποτεία (2).

Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ χρόνου ἐπραγματεύθημεν ἄλλοτε,
εἰπόντες, ὅτι ἀρχεται, ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐκτίσαστο τὴν νομὴν ὁ χρη-
σιδεσπόζων, τελευταίων ἀμα ἀρξαμένης τῆς ὑστέρας ἡμέρας (*dies*
postremus coeptus pro completo habetur). Ὁρχ Τόμ. Α'.
§ 315—340.

146. Ἐκ διαφόρων ῥήσεων τοῦ Ῥωμ. δικαίου γίνεται πρόδη-
λον, ὅτι, ἤδη κατὰ τὴν ἀκμὴν αὐτοῦ, ὁ καθολικὸς κληρονόμος
ἐξηκολούθει τὴν χρησιδεσποτείαν τοῦ κληρονομουμένου καθ' ὅλους
τοὺς ὅρους, ὑπολογίζων ἀφ' ἧς ἐκεῖνος ἤρξατο (*accessio pos-
sessionis, temporis*) (3).

Ὁ κληρονόμος, ὡς ἐν πρόσωπον μετὰ τοῦ κληρονομουμένου,
πυμπληροῖ τὴν ἀπ' αὐτοῦ ἀρξαμένην χρησιδεσποτείαν καθ' οὗς
εἶχεν ὅρους. Ὅθεν ἂν εἶχεν ὁ ἀποβιώσας τὰ πρὸς χρησικτησίαν
ἀπαιτούμενα (ἦτον *in conditione usucapiendi*), δὲν βλάπτεται
ὁ κληρονόμος λόγῳ τῆς ἰδίας κακῆς πίστεως, ὡς ἐπιγενομένης (4).

Ἀπεναντίας, ἀμα ὁ ἀποβιώσας ἦτον ἐκ κακῇ πίστει, δὲν χωρεῖ
χρησιδεσποτεία ὑπὲρ τοῦ κληρονομοῦ, εἰ καὶ ὄντος καλῆς πίστεως (5).

(1) Ἀπόφ. 76 (1854).

(2) Pothier presc. 110. Troplong prescr. 868.

(3) L. 30 pr. ex quib. (4. 6). Γ'. λ'. 39. L. 15 pr. 43. de usurp.
(41. 3). Ν'. γ'. 14. 41. Καὶ περὶ bonorum possessores. L. 2. § 19. pro
emt. (41. 4). Ν'. δ'. 1. Vangerow I. § 322.

(4) § 12. J. de usuc. (2. 6) L. 43. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 41. L.
2. § 19. pr. emt. (41. 4) Ν'. δ'. 1. L. 1. § 3. C. de usuc. ἐν L. 14. §
1. de div. (44. 3) ΝΑ'. γ'. 13. λέγεται προσθήκη νομῆς, *accessio pos-
sessionis*.

(5) § 12. J. de usuc. (2. 6) L. 15. pr. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'.
14. L. 11. de div. (44. 3) ΝΑ'. γ'. 10 L. 4. C. de usuc. (7. 29) Ν'. γ'.
8. L. 11. C. de acq. (7. 32) Ν'. β'. 62. Ἀρμεν. Β'. α'. 39.

Διὰ τὴν προστεθῆ ὁμῶς ὁ χρόνος τῆς νομῆς τοῦ ἀποβιώσαντος εἰς τὸν κληρονόμον, δὲν πρέπει νὰ παρεμπέσῃ εἰς τὸ μεταξὺ ἄλλου τινὸς νομῆ (1).

Καὶ ὁ σχολαῖος χρόνος πρὸ ὑπείσελεύσεως τῆς κληρονομίαι συμβάλλεται εἰς τὸν κληρονόμον πρὸς χρησιδεσποτείαν, συμπληρουμένην καὶ πρὸ τῆς ὑπείσελεύσεως (2).

Εἶναι ἐπομένως ἐσφαλμένη ἡ γνώμη (3), ὅτι συμπληρωθέντος τοῦ χρόνου πρὸ τῆς ὑπείσελεύσεως διακόπτεται ἡ χρησιδεσποτεία, ἂν ἄλλος καταλάβῃ τὸ πρᾶγμα, πρὶν γίνῃ κατάληψις παρὰ τοῦ κληρονόμου, διότι ἐκ τῶν πρὸς ὑποστήριξιν τούτου ἀναφερομένων ῥήσεων ἐν τῇ μὲν ὁ λόγος περὶ προσθήκης τοῦ χρόνου ἐπὶ τοῦ παραγγέλλματος κινητῶν (*utrobi*) (4), ἐν τῇ ἐτέρᾳ δὲ ὑποτίθεται, ὅτι κατὰ πρῶτον ὁ κληρονόμος ἐδράξατο τῆς νομῆς, μὴ ὑπαρ- χούσης παρὰ τῷ ἀποβιώσαντι, ὅτε βεβαίως ἀπὸ τοῦ κληρονόμου ἄρχεται ἡ χρησιδεσποτεία (5).

Οὐδεμία λοιπὸν κατάληψις τοῦ κληρονόμου εἶναι ἀναγκαία, ἐνόσω τὸ πρᾶγμα δὲν περιῆλθεν εἰς χεῖρας ἄλλου, ὥστε νὰ ἐπέλθῃ διακοπή (6).

Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι, ἀπολέσαντος τὴν νομὴν τοῦ ἀποβιώ- σαντος, οὐδεμία γίνεται προσθήκη χρόνου ὑπὲρ τοῦ ἀνακτῆσαντος αὐτὴν κληρονόμου, οἱ δὲ στηρίξαντες τὸ ἐναντίον (7), ἐπεκαλέ- σθησαν καὶ ἐνταῦθα ῥῆσιν περὶ προσθήκης χρόνου κατὰ τὸ παράγ- γελμα κινητῶν, καθ' ὃ ὑπελογίζετο ὁ ἐντὸς τοῦ ἔτους μακρότερος νομῆς χρόνος, εἰ καὶ διακεκομμένος (8).

Ταῦτα ὁμῶς ἐφαρμόζονται εἰς μόνον τὸν κληρονόμον, οὐδαμῶς δὲ εἰς τὸν κληροδόχον, ὅστις δὲν ἀποτελεῖ ἔν μετὰ τοῦ κληρο- νομουμένου πρόσωπον, οὔτε ἐξάγεται τὸ ἐναντίον ἐκ τῆς ῥήσεως.

(1) L. 20. 31. § 5. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 19. 30. L. 6. § 2. pro emt. (41. 4) N'. δ'. 5.

(2) L. 30. quib. (4, 6) Γ'. λε'. 30. L. 31. § 5. L. 44. § 3. de usur. (41. 3) N'. γ'. 30. 43. L. 6. § 2. pro emt (41. 4) N'. δ'. 5.

(3) Unterholzner I. σ. 475. Böcking II. § 148. ὑποσ. 32.

(4) L. 13. § 4. de poss. (41. 2). Ὅρα § 67.

(5) L. 45. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 44.

(6) L. 31. § 5. αὐτ. B. αὐτ. 30.

(7) Unterholzner I. σ. 474.

(8) L. 13. § 5. de poss. (41. 2). Ὅρα περὶ τούτων Vangerow I. § 322.

ἔτι: «Καὶ ληγαταρίω καὶ κληρονόμῳ ἢ τοῦ διατεθειμένου προσ-
τίθεται νομὴ (1)», διότι δὲν ὀρίζει, ὅτι τὰ αὐτὰ ἐφαρμόζονται,
ἀλλ' ὡς ἔγγιστα (quodammodo).

Ἐπὶ κληροδόχου λοιπὸν ἐφαρμοστέον, ὅ,τι ἐπὶ παντὸς εἰδικοῦ
διαδόχου.

147. Ἡ προσθήκη τοῦ χρόνου νομῆς τοῦ προκτήτορος δὲν φαί-
νεται γενομένη δεκτὴ ὑπὲρ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ χρησιδε-
σποῦντος πρὸ τῶν Αὐτ. *Σεβήρου καὶ Ἀρτωρίνου* (2).

Ὡς ἐκ τούτου κατὰ τὰς ἐν Πανδέκταις ῥήσεις πρόκειται περὶ
προσθήκης χρόνου ἐπὶ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς (longi tem-
poris praescrip.), ἢ ἐπὶ τοῦ περὶ κινητῶν παραγγέλματος, οὐδέ-
ποτε δὲ ἐπὶ χρησιδικτησίας.

Διὰ τὴν προσυπολογισμὴν ὁ εἰδικὸς διάδοχος τὸν χρόνον νομῆς τοῦ
προκτήτορος πρέπει καὶ αὐτὸς νὰ ἔχῃ τὰ προσόντα χρησιδεσπο-
τείας (in conditione usucapiendi) (3), τοῦτέστι νομὴν, καλὴν
πίστιν καὶ νόμιμον τίτλον. Προστίθεται μάλιστα, ὅτι, διὰ τὴν ἡναί-
τις εἰδικὸς διάδοχος, δὲν ἀρκεῖ ὁ νομιζόμενος τίτλος (titulus
pulpativus), ἀλλὰ πρέπει νὰ ᾔναι πραγματικός (4).

Ἄν δὲν ὑπῆρχον παρὰ τῷ προκτήτορι τὰ προσόντα ταῦτα νομῆς,
τίτλου καὶ καλῆς πίστεως, οὐδεὶς δύναται νὰ γείνη λόγος περὶ προσ-
θήκης χρόνου, κατὰ φυσικὸν λόγον (5). Ἡ σπουδαία διαφορὰ ὡς
πρὸς τὸν εἰδικὸν διάδοχον εἶναι ἡ ἐξῆς, ὅτι οὗτος δὲν ὑπαισέρχεται
ἀναγκάτως εἰς τὰ ἐλαττώματα τοῦ προκτήτορος ὡς ὁ κληρονόμος,
ὥστε ἡ τοῦ προκτήτορος στέρησις τίτλου δὲν κωλύει τὸν εἰδικὸν
διάδοχον ἐνάρξεως χρησιδεσποτείας ἀπὸ τῆς ἰδίας νομῆς (6). Τὸ
αὐτὸ ἔπρεπε νὰ εἴπωμεν καὶ περὶ καλῆς πίστεως, εἰ μὴ ῥητῶς ὁ
Ἰουστινιανὸς ἐπέφερεν ἐξαίρεσιν ὡς πρὸς αὐτὴν, ὅπως ἀνακόλουθον,
ὡς κατωτέρω ῥηθήσεται (§ 154).

(1) L. 14. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 13. Πρόσθετε. L. 13. § 10.
de poss. (41. 2) N'. β'. 12. Vangerow αὐτ.

(2) § 13. J. de usuc. (2. 6).

(3) L. 15. § 1. L. 16. de div. (44. 3). NA'. γ'. 14. L. 2. § 17. pro
emt. (41. 4). N'. δ'. 1.

(4) L. 2. § 16. αὐτ. B. αὐτ. 1.

(5) L. 13 § 1. 13. de poss. (41. 2) N'. β'. 12. L. 1. C. de usuc.

(7. 31) L. 177. pr. de R. J. (50. 17). B'. γ'. 177.

(6) L. 37. de act. emt. (19. 4) 10'. η'. 37. L. 5. de div. (14. 3) NA'. γ'. 5.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. B').

Ἐπὶ τέλους ἀπαιτεῖται ἀδιάκοπος συνέχεια νομῆς μεταξύ εἰδικῶν διαδόχου καὶ προκτῆτορος, ἢ καὶ πλειόνων διαδοχικῶν προκτῆτορων, πᾶν δὲ κενὸν διάστημα διακόπτει τὴν χρησιδεσποτείαν (1). Καὶ ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως χωρεῖ ἡ προσθήκη (2), ὅπου καὶ ὅταν δυνάμει διαλυτικῆς ὁρου ἐπανέρχεται ἡ νομὴ εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον (3).

Εἶναι ὅλως ἐσφαλμένη ἡ δόξα (4), ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν ἀπῆρ-
τησε καλὴν πίστιν τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου ἐπὶ κινητῶν, διότι οὐδε-
μία ἐξάγεται διαστολὴ, ἀλλὰ περὶ ἀμφοτέρων ὁρίζει ὁ Αὐτοκρά-
τωρ, ὅτι ἡ ἐπιγενομένη κακὴ πίστις δὲν βλάπτει (5).

Ὅτε ὁ προκτῆτωρ ἦτον ἐν καλῇ πίστει, οὐδεὶς συνηγορεῖ λόγον, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ᾔναι καὶ ὁ εἰδικὸς διάδοχος, ὃν μὲν δὲν βλάπτει, ὅπως καὶ τὸν προκτῆτορα, ἡ ἐπιγενομένη γνῶσις, ἀλλ' ὅστις ἐπι-
σης ἡδύνατο ν' ἀπέχῃ, ἅμα ἐξ ἀρχῆς ἐγνώριζε τὸ ἀλλότριον δι-
καίωμα.

148. Ἡ χρησικτησία διακόπτεται, ἡ ἀναστέλλεται, διαφέρει
δὲ τὰ μέγιστα ἡ διακοπὴ τῆς ἀναστολῆς, διότι, ἐπελθούσης μὲν
διακοπῆς, πρέπει νὰ ὑπάρξῃσι πάλιν ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς
χρησικτησίας καὶ ἔκτοτε μόνον ἄρχεται αὕτη ἐκ νέου προβαίνουσα,
ἐνῷ ἐπὶ ἀναστολῆς μόνον τὸ κατ' αὐτὴν διάστημα δὲν ὑπολογι-
ζεται, ἅμα δὲ παύσῃ ἡ ἀναστολὴ, προστίθεται ὁ πρὸ αὐτῆς καὶ
μετ' αὐτὴν χρόνος πρὸς συμπλήρωσιν τῆς χρησικτησίας. Τὸ δι-
αίστημα τῆς ἀναστολῆς εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἀνάπαυλα τῆς χρησι-
κτησίας (praescriptio quiescens dormiens).

Ἡ διακοπὴ ἐπέρχεται διὰ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς, ἔστω καὶ
διὰ βιαίας πράξεως. «Διακόπτεται φυσικῶς ἡ νομὴ τοῦ βιαίου
»ἐξωθηθέντος, ἢ ἄρπαγῆν ὑποστάντος» (6).

Καθ' ὅλους τοὺς τρόπους, καθ' οὓς, ὡς προηγουμένως ἐξεθέσαμεν
(§ 44—55), ἐπῆλθεν ἀποβολὴ νομῆς, διακόπτεται ἡ χρησιδεσπο-

(1) L. 15. § 1. 2. αὐτ. B. αὐτ. 15.

(2) L. 14. § 5. αὐτ.

(3) L. 6. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 7. L. 13. § 2. de poss. (41. 2). N'. 6.
12. L. 19. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 18.

(4) Ha m'e a u x Usucapio. Giessen 1835. σ. 154.

(5) L. 1. § 3. G. de usuc. (7. 31).

(6) L. 2. 5. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 2. 5.

τεία. Ἀπὸ τῆς ἀνακτῆσεως ὁμῶς τῆς νομῆς ἀρχεται ἐκ νέου ἡ χρησικτησία ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ προϋπάρχοντος πρὸ τῆς διακοπῆς ἀρχικοῦ τίτλου. Ἀλλ' ὅστις κατὰ τὴν ἀνακτῆσιν ἤδη εἶναι ἐν κακῇ πίστει, μαθὼν τ' ἀλλότρια δικαιώματα, δὲν χρῆσιδεσπόζει (1).

Φυσικὴ συνέπεια τούτων εἶναι, ὅτι ὁ βίᾳ ἐκβληθεὶς, ἀνακτῶν τὴν νομὴν διὰ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, οὐχ ἥττον δὲν ἐξακολουθεῖ τὴν δικαιοπίσαν χρησικτησίαν, διότι δὲν εἶναι εἰδικὸς διάδοχος τοῦ ἡττηθέντος, δικαιοπίσης τῆς νομῆς, ἡ δὲ ρῆσις, ἣν ἐπικαλοῦνται (2), ὅτι ἐπὶ ἀποδόσεως κελεύσει δικαστοῦ «προστίθεται μοι ἡ χρόνος», ὑποτίθῃσι περίπτωσιν ἀποδόσεως ἐκ συναλλαγματικῆς ὑποχρεώσεως, ἀγορασίας, ἀναστροφῆς τοῦ πραθέντος, παρακλήσεως κτλ, ὅτε ὑπάρχει εἰδικὴ διαδοχὴ, παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἐκβιαζομένη (3).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. Δίκαιον ἡ χρησικτησία διακόπτεται διὰ τῆς αἰχμαλωσίας, διότι ὁ αἰχμαλώτος δὲν νέμεται οὔτε ὑποστρέφων ἀποκαθίσταται ὡς πρὸς τὴν νομὴν, ὡς οὖσαν πραγματικὴν, δύναται ὁμῶς νὰ διατηρήσῃ τὴν νομὴν δι' ἄλλου προσώπου, ἀλλ', ἂν ἀποθάνῃ ἐν αἰχμαλωσίᾳ, δὲν πληροῦται χρησικτησία, ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου (4).

149. Πλὴν τῆς φυσικῆς διακοπῆς ὑπάρχει ἡ πολιτικὴ διὰ τῆς ἀγωγῆς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν, ὅτι, ὡςάκις δὲν εἶναι ἐφικτὴ κοινὸ-ποίησις ἀγωγῆς εἰς τὸν κάτοχον, ἐπιτρέπεται διαμαρτυρία ἐνώπιον πάσης πολιτικῆς, ἥ, καὶ ἐκκλησιαστικῆς ἀρχῆς, ἥ, ἐλλείψει τούτων, διὰ τοιχοκολλήσεως ἐπὶ παρουσίᾳ τριῶν μωρτύρων εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ἐναγομένου, διὰ τοιαύτης δὲ διαμαρτυρίας φέγγυται ὁ χρόνος, ὡς διὰ τῆς ἀγωγῆς (5).

Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι πᾶσα ἄλλη διαμαρτυρία δὲν τελεσφορεῖ, ἀλλὰ μόνον ὡςάκις ὑπάρχει τοιαύτη εὐλογος ἀφορμὴ ἐμποδισμού.

Ὁ Ἀρμενόπουλος οἰκοθεν προσθέτει, ὅτι ὁ διαμαρτυρόμενος χρεω-

(1) L. 15 § 2. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 14. L. 7. § 4. pro emt. (41. 4). N'. δ'. 6.

(2) Troplong prescr. § 448.

(3) L. 13. § 9. de poss. (41. 2). N'. 6'. 12. Savigny Besitz. § 11. D. ὑποσημ.

(4) L. 19. 23. § 1. ex quib. (4. 6). Γ. λε'. 19. 23. L. 12. § 2 de capt. (49. 15). ΔΔ'. α'. 8. L. 11. 15. pr. de usurp. (41. 3). N'. γ'. 10. 14. Siñtenis Arch. XVIII. σ. 266. καὶ ἐπ. Jhering de hered. possid.

(5) L. 2. G de ann. exc. (7. 40). N'. ιε'. 2. Ἀρμεν. Α'. γ'. 11.

στεῖ ἀλέγειν τὴν αἰτίαν, δι' ἣν περὶ τοῦ πράγματος οὐ κινεῖ, καὶ »παριστᾶν φανερῶς, ὅτι ἕτοιμος ἦν, εἰάν κτλ.»... καὶ ὅτι τοῦτων γίνεται παρασημείωσις καὶ ὅτι «ἔξεστι τοῦτο ἕως τρίτου ποιεῖν» "Απαντα ταῦτα εἶναι βεβαίως ψυχαγωγικαὶ προσθήκαι, μὴ ἔχουσιν αὐτὸν κύρος νόμου.

Σήμερον τοιαύτῃ διαμαρτυρία εἶναι περιττὴ, διότι, κατὰ τὸ περὶ ἐπιδόσεως σύστημα τῆς Πολ. Δικονομίας, οὐδέποτε ἐκλείνουν τὰ μέσα κοινοποιήσεως ἀγωγῆς.

150. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον εἶναι βέβαιον, ὅτι ἡ χρησικτησία δὲν διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἀλλ' ὁ δικαστὴς ἐπιδίκαζε τὴν κυριότητα, ὡς ἂν μὴ εἶχε συμπληρωθῇ χρησικτησία κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης (1).

Διεκόπτετο ὅμως ἡ διὰ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ, κατὰ τὴν τότε σημασίαν αὐτῆς (2).

Παρά τῶν νεωτέρων ἀμφισβητεῖται, ποίαν παρεδέχθη ὁ Ἰουστινιανὸς ἀρχὴν κατὰ τὴν μετὰ πλάσιν τῆς χρησικτησίας (3).

Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἡ διακοπὴ ἐκανονίσθη διὰ τῆς Πολ. Δικον. "Αρ. 156. § 1. ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ὡς περὶ τοῦτου ἐπραγματεύθημεν ἐν τόμ. Α'. § 296 καὶ ἐπ.

Ἡ τεσσαρακονταετὴς παραγραφὴ τῆς δίκης (4) ἀντικατέστη παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ συστήματος ἀνατροπῆς, ὡς ἀλλαχοῦ ἐπραγματεύθημεν (Τόμ. Α'. § 302).

151. Ἡ ἀναστολὴ βάσιν ἔχει κώλυμα τοῦ ἐνάγοντος πρὸς ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς (*agere non valenti non currit praescriptio*).

Κατὰ πόσον δὲν ὑπόκεινται εἰς χρησικτησίαν τὰ τῶν ἀνηλίκων, τὰ τῶν ὑπεξουσίων καὶ τὰ προικῶα ῥηθῆσεται μετολίγον. Εἰς ταῦτα προσθέτομεν τὴν περίπτωσιν ἀπογραφῆς τοῦ κληροῦ.

(1) L. 17. § 4. L. 18. 20. 21. de R. V. (6. 4). IE'. α' 17. 18. 20. 21. L. 2. § 21. pro emt. (41. 4) N' δ'. 1. L. 35. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 33. "Ορα Βασίλ. Χαῤῥμβάχου Τόμ. Β'. suppl. σ. 12.

(2) L. 2. C. ubi in (3. 19). L. 4. 2. 10. C. de pr. (7. 33). N'. ια'. 4. 2. 10. L. 26. C. de R. V. (3. 32). IE'. α'. 406. L. 4. C. quib. non (7. 35). N'. ιε'. 9.

(3) Savin. Σύστ. ζ'. § 261. O. Wächter Etort III. σ. 99. καὶ Windscheid I. § 180. ὑποσ. 7. στηρίζοντι πρὸ πάντων ἐπὶ L. 2. C. de ann. exc. (7. 40) N'. ιε'. 2. ἐνθα ἀδιακρίτως ἐρρίζεται διακοπή.

(4) L. 9. C. de praeser. (7. 39). N'. ιδ'. 10. Windscheid I. § 180. ὑποσ. 8.

νόμου, ὡς μὴ ἐναγομένου ἐνόσω αὕτη γίνεται (1), ἀλλ' ἀκριβέστερον κρίνοντες φρονοῦμεν, ὅτι δὲν ὑφίσταται τοιαύτη ἀναστολή πλέον κατὰ τὴν Πολ. Δικον. "Αρ. 560, καθ' ἣν ἔχει μὲν τετράμηνον ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομούμενου ὁ κληρονόμος πρὸς διασκεψιν καὶ ἀναβλητικὴν χάριν αὐτῆς ἐνστασιν, δὲν ἔπεται ὅμως, ὅτι δὲν δύναται νὰ κοινοποιηθῇ ἀγωγή ἐν τῷ μεταξυ, συνεπαγομένη διακοπὴν (2).

Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ περίπτωσις, ἡσάκις ὑπὸ ἀναβλητικὸν ὄρον ἐκτέθη τι, ὅτι μέχρι τῆς ἐξόδου αὐτοῦ ὁ τίτλος εἶναι ἀτελής, μὴ συνεπάγων μεταβίβασιν κυριότητος, ὥστε ἀπὸ τῆς ἐξόδου ταύτης ἀρχεται ἡ χρησικτησία (3).

Εἶναι ἀναντιρρήτον, ὅτι διὰ τὴν στέρησιν δικαστηρίων δὲν ἀναστέλλεται ἡ χρησικτησία, προνοήσαντος τοῦ νομοθέτου ἡμῶν περὶ τοῦ ποιητέου, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (4).

Ἡ αἰχμηλώσις τοῦ δεσπότη, καθ' οὗ συνεπληρώθη χρησικτησία, εἶναι λόγος ἀποκαταστάσεως (5).

152. Εἰς τὴν δεκαετῇ χρῆσιδεσποτείαν, ἥ ἐπὶ κινητῶν τριετῇ, δὲν ὑπόκεινται τὰ ἐξηρημένα τῆς συναλλαγῆς.

Ἐξερρόθησαν ὅμως καὶ τὰ κτήματα τοῦ δημοσίου (6).

Τὰ ἀκληρονόμητα, καὶ ὡς τοιαῦτα περιερχόμενα εἰς τὸ δημόσιον, μετὰ τετραετίαν χρῆσιδεσπόζονται (7).

Περὶ κτημάτων τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως ὥρισαν οἱ Αὐτ. Θεοδόσιοι, Ἀρχάδιος καὶ Ὀνώριος ἐν ἔτει 396, ὅτι δὲν ὑπόκειται εἰς παραγραφὴν, οὐδὲ συνεπεία ἀντιγραφῆς ἐκ συναρπαγῆς ληφθείσης, οὐδὲ λόγῳ μικρᾶς κατοχῆς, οὐδὲ ὡς ἐκ νεωτέρας φορολογικῆς ἀναγραφῆς (καινοῦ κήνσου) (8).

(1) L. 22. § 11. C. de j. del. (6. 30). AE'. 18'. 110.

(2) Οὕτω καὶ κατὰ Γαλλ. Κώδ. "Αρ. 2259.

(3) L. 2. § 2. pro emt. (41. 4). N'. 3'. 1. L. 1. § 2. pro dote (41. 9). N'. 7'. 1.

(4) § 149. ὅρα Τόμ. Α', § 309.

(5) L. 6. C. quib. (7. 35). N'. 16'. 11. L. 18. C. de pestil. (8. 51). AD'. 6'. 16. Ἐν ἀποφ. 1. (1848) ὁ "Αρ. Πάγιος δέχεται ἐν γένει ἀναστολήν, ὅπερ δὲν εἶναι ἀκριβές.

(6) § 9. J. de usuc. (2. 6). L. 18. 24. § 1. de usuc. (41. 3). N'. γ'. 17. 23. L. 2. C. comm. de usuc. (7. 30). N'. ι'. 2.

(7) § 9. J. de usuc. (2. 6). L. 18. 24. § 1. de usuc. (41. 3) N'. γ'. 17. 23. L. 1. C. de quadr. (7. 37) N'. ιγ'. 1. Ἀρμεν. Β'. α'. 47. 52.

(8) L. 3. C. ne rei dom. (7. 38). N'. ιγ'. 6 L. 2. C. de fund. (11. 66).

Ὁ Αὐτ. Ζήνων (ἐν ἔτει 474—491) δὲν ἐπέτρεψεν ὄχλησιν τοῦ ἀποκτήσαντος ἐκ βασιλικῆς ἐλευθεριότητος (1) καὶ τοῦτο ἐκύρωσεν ὁ Ἰουστινιανός (2).

Μετολίγον δειχθήσεται, ὅτι ὅλα τὰ τοῦ δημοσίου ὑπήχθησαν εἰς τὴν τριακονταετῇ παραγραφῇ.

Διὰ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου 21 Ἰουν. 1837 ἐξέλιπεν ἡ περὶ κτημάτων βασιλικῆς ὑποστάσεως διαστολή, ἀλλὰ συνάμα εἰσῆχθη νέον ἀξίωμα, ὅτι τὰ δημόσια κτήματα, ὅσα δὲν ὑπηρετοῦσιν εἰς δημοσίον σκοπὸν, ἀλλ' ἀπαρτίζουσι τὴν περιουσίαν τοῦ δημοσίου ὑπόκεινται εἰς τὴν κτηματικὴν παραγραφῇ. «Ἐὰν...δὲν ἔγεινεν ἰδιοκτησία ἰδιωτικὴ διὰ παραγραφῆς (ἄρθ. »15).» Ποία εἶναι ἡ παραγραφὴ αὕτη, δὲν ὁρίζεται, ὑποτίθενται ὅμως ἐν ἰσχύϊ εἰδικοί νόμοι. «Αἱ περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἀποκτᾶται καὶ μεταδίδεται ἐγκύρω· ἡ ἰδιοκτησία τῶν κτημάτων, πέν τῷ πολιτικῷ νόμῳ περιεχόμενα διατᾶξαι ἐφαρμόζονται καὶ »εἰς τὰ δημόσια κτήματα, καθ' ὅσον εἰδικοί νόμοι δὲν διατάττωσιν ἄλλως περὶ τῆς διοικήσεως τῶν κτημάτων τούτων (ἄρθ. 21).»

Περὶ τῆς μακροτέρας παραγραφῆς μετολίγον ῥηθήσεται.

Ἀπαράγραπτα καθ' ὅλους τοὺς λόγους εἶναι σήμερον τὰ ὑπηρετοῦντα ἀκίνητα εἰς ἀνάγκας τῆς ἐπικρατείας, οἷον φρούρια, ὄχρῳράματα κτλ., ἢ τὰ τῆς κοινῆς χρήσεως, οἷον αἰγιαλοὶ, λιμένας, ποταμοί, ὁδοί, γέφυραι κτλ. (§ 15 καὶ 16).

Διὰ τῶν Νεκρῶν 111 κεφ. α', καὶ 131. κεφ. ε'. (3) ἐξήρρεσεν ὁ Ἰουστινιανός τῆς κτητικῆς ταύτης παραγραφῆς τ' ἀκίνητα ἑκκλησιῶν, εὐχῶν οἰκῶν καὶ εὐσεβῶν αἰτιῶν.

Φιλονεικεῖται ἔτι καὶ τὰ τῶν πόλεων ἀκίνητα ἡσυχ ἐξηρημένα (4) ἢ ὑπέκειντο εἰς εἰκοσαετῇ παραγραφῇ (5).

(1) L. 2. de quadr. (7. 37) Ν'. γ'. 2.

(2) L. 3. C. αὐτ. § 14. J. de usuc. (2. 6).

(3) Ἀρμεν. Α'. γ'. 14.

(4) Ἐν L. 9. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 8. Πρόκειται περὶ τῶν ἐξηρημένων συναλλαγῆς κοινῶν πραγμάτων. Ἐν L. 12. § 2. 3. de publ. (6. 2). 1Ε'. ε'. 12. πρόκειται περὶ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος. Ἐν L. 2. C. ne rei don. (7. 38) πρόκειται περὶ κακῆς πίστews, perperam.

(5) Paulus S. R. V. 2. 4. L. 15. § 27. de damno. (39. 2). L. 1. C. de praeser. (7. 33). Ν'. α'. 1, Vangerow 1. § 317. Windscheid I. § 182. ὑποσ. 5.

Λόγω τοῦ ἀναπαλλοτριώτου εἶναι σήμερον ἐξηρημένα τὰ πρὸς ἄμεινον ἐπιτυχίαν δημοτικῶν σκοπῶν κτήματα τῶν δήμων (1).

153. Ἐνεκ τῆς ἀξιοποίνου πράξεως ἤδη ἀπὸ τοῦ δωδεκάδελτου ἐξηρέθησαν τῆς χρησικτησίας ταύτης τὰ κλοπιμαῖα (*res furtivae*) (2). Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ὁρισμοὺς κλοπιμαῖον ἡδύνατο νὰ εἶναι καὶ ἀκίνητον. Ὁ ιδιοκτήτης δὲν κλέπτει τὸ ἴδιον, ἀλλ' ἐνδέχεται νὰ ὑποκλέψῃ τὴν χρῆσιν ἢ τὴν νομὴν, οἷον ὁ ἐνεχυριάσας, ὅτε δὲν εἶναι ἐφαρμοστέα ἡ ἐξαίρεσις χρησικτησίας (3).

Τὰ ἐκ κλοπιμαίου φυσικά προϊόντα δὲν ἐξαίρουνται τῆς χρησικτησίας, πλὴν τῶν συλλεχθέντων παρὰ τοῦ κλέπτου (4), οἱ δὲ γόνοι θερμμάτων, οἱ συλληφθέντες καθ' ὃν χρόνον ταῦτα κατεῖχοντο παρὰ τοῦ κλέπτου, εἶναι κλοπιμαῖοι (5). Ἡ κηλὶς τῆς ἀξιοποίνου πράξεως, ἡ ἀποκλείουσα τὴν χρησιδεσποτείαν, ἐξαιρείται, ὅταν τὸ κλεψιμαῖον ἐπανεῖλθῃ εἰς τὸν κλαπέντα κύριον (6), λογιζέται δὲ ἐπανεῖλθόν, ἅμα ἔλαβεν αὐτὸ ὁ ἐπίτροπος τοῦ κλαπέντος ἐν γνώσει αὐτοῦ, ἥτις δὲν ἀπαιτεῖται, ὅτε ἡγνῶει τὴν κλοπὴν (7).

Εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ιδιοκτήτου λογιζέται ἐπανεῖλθόν τὸ κλαπέν, ὅταν ὡς ἴδιον λάβῃ αὐτό, «ὥστε μὴ ἀποσπασθῇται,» καὶ ἐν γνώσει (8). Ἐπίσης λογιζέται ἐπανεῖλθόν, «εἰ ἂν εὐχέρεϊν ἔσχεν

(1) Ν. 27. Δεκ. 1833. Περί δήμων. ἄρ. 21.

(2) § 2. 3. J. de usuc. (2. 6) L. 4. § 6. L. 33. pr. de usurp. (41. 3). Ν'. γ'. 4. 31. L. 215. de V. S. (50. 16). Β'. 6'. 207. Ἀρμεν. Β'. α'. 37.

(3) L. 4. § 21. L. 49. de usurp. (41. 3). Ν'. γ'. 47. L. 5. pro emt. (41. 4). Ν'. 8'. 4. L. 20. § 1. de furt. (47. 2) Ν'. 16'. 20. L. 6. C. de usuc. (7. 26). Ν'. 8'. 19. Περί διαφόρων ἐκδοχῶν Vangerow I. § 317. Windscheid I. § 182. ὑποσ. 6.

(4) L. 4. § 49. L. 10. § 2. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4. 9. L. 26. de V. S. (50. 16) Β'. 6'. 24.

(5) L. 48. § 5. de furt. (47. 2). Ξ'. 16'. 48. Ἀρμεν. Γ'. γ'. 92. Ἀντίκειται L. 10. § 2. de usurp. (41. 3). Ν'. γ'. 9. Windscheid αὐτόθι.

(6) § 8. J. de usuc. (2. 6). § 12. J. de obl. (4. 1) L. 4. § 6. de usurp. (41. 3). Ν'. γ'. 4. L. 7. § 3. pro emt. (41. 4) Ν'. 8'. 6. L. 84. de furt. (47. 2) Ξ'. 16'. 84. L. 215. de V. S. (50. 16) Β'. 6'. 207. Κατὰ L. 6. § 3. de prec. (43. 26) ἀρκεῖ ἡ ἐπιστροφή πρὸς ἐκεῖνον, παρ' οὗ ἀφηρεῖται, ὡς καὶ ἐν L. 49. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 47. Πρὸς Vangerow I. § 317. Windscheid I. § 182. ὑποσ. 10.

(7) L. 41. 4. § 7. 8. 10. de usurp. (41. 2) Ν'. γ'. 39. 4.

(8) L. 4. § 12. αὐτ. L. 7. § 3. 7. pro emt. (41. 4) Ν'. 8'. 6. L. 86. de furt. (47. 2) Ξ'. 16'. 86.

νέκδικῆσαι αὐτό (1),» ἢ ὅτε μετεβίβασε τὴν κυριότητα εἰς τὸν νομέα (2).

Τὸ ἐκ κλοπιμαίας ὕλης παραχθὲν νέον εἶδος εἶναι καὶ τοῦτο κλοπιμαῖον (3).

Εἰς τὴν αὐτὴν ὑπόκεινται ἀνεπιτηδαιότητα πρὸς χρησικτησίαν τὰ βίᾳ κτηθέντα, μεχριστοῦ ἐπανέλθωσιν εἰς τὸν κύριον (4), ἢ τὸν δικαιούμενον (5).

154. Τὸ παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως κατόχου ἐκποιηθὲν λογιζεται κλοπιμαῖον καὶ ὡς τοιοῦτο ἐξαίρεται τῆς κτητικῆς παραγραφῆς καὶ αὐτὸ τὸ ἀκίνητον (6). Δὲν γίνεται λόγος καὶ περὶ τοῦ κατόπιν ἀγοραστοῦ ἐν καλῇ πίστει, ἀλλ' ἔπεται ὡς ἐκ τῆς ἀνεπιτηδαιότητος πρὸς χρησικτησίαν (7). Ἐὰν ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος γίνῃ ἐν γνώσει τοῦ κυρίου, μὴ διαμαρτυρηθέντος ἄμέσως, ὅπως κωλύσῃ αὐτήν, ἔκτοτε προβαίνει ἡ χρησικτησία (8). Συνεπῶς ἔπρεπε νὰ παύῃ ἡ ἀνεπιτηδαιότης ἀπὸ τῆς γνώσεως τοῦ κυρίου, ἀλλὰ περὶ τούτου σιωπᾷ ὁ νόμος, ἢ ἐνδέχεται νὰ μὴ ἔχῃ ἱκανότητα πρὸς διεκδίκησιν. Ἄρα ἡ ἀνεπιτηδαιότης παύει ὅπως καὶ τοῦ κλοπιμαίου (9).

Κατὰ ῥητὴν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ ἀνεπιτήδειον πρὸς χρησικτησίαν εἶναι τὸ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐκποιηθὲν κληροδότημα ὡς ὑπεξαίρεθὲν (10).

Ἐπίσης ἀνεπιτήδειον εἶναι τὸ δοθὲν ἐπὶ δωροδοκίᾳ (11).

Ἐν γένει, ὅπου ἀπαγορεύεται ἀπαλλοτριώσεις, δὲν χωρεῖ χρησιδραστηρία, ἥτις ἐπέχει τόπον ἀπαλλοτριώσεως (12).

(1) L. 245. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 207.

(2) L. 4. § 13. 14. L. 32. pr. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4. 31. L. 84. de furt. (47. 2) E'. ιβ'. 84.

(3) L. 4. § 20. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4.

(4) § 2. 8. J. de usuc. (2. 6). L. 33. § 2. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 31. L. 86. de furt. (47. 2) E'. ιβ'. 86. L. 6. vi bon. rapt. (47. 9) E'. ιζ'. 5. L. 5. C. de usuc. (7. 26) N'. δ'. 18. AII 02. (1854).

(5) L. 6. § 3. de prec. (43. 26). ὡς ἀνωτέρω εἴρηται.

(6) § 3. J. de usuc. (2. 6) L. 16. C. de furt. (6. 2) E'. ε'. 33. Νεαρά 419. κεφ. ζ'. Ἀρμεν. Β'. α' 15. ἐν Γ'. γ'. 37. 40. τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον.

(7) Windscheid I § 182. ὑποσ. 8.

(8) Νεαρά 419. κεφ. ζ'. (9) Windscheid αὐτ. ὑποσ. 10.

(10) L. 3. § 3. C. de leg. (6. 43) ΜΔ'. αζ' 3. Τόμ. Ε'. § 284.

(11) L. 8. de lege. Jul. (48. 11). E'. μγ'. 8. L. 48. br. de acp. (41. 1) N'. α. 47.

(12) L. 28. br. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 26. Πρβ. § 138. Windscheid I. § 182. ὑποσ. 14.

155. Τοῦναντίον μόνον ἀναστέλλεται ἡ χρησιδεσποτεία πραγμάτων ἀνηλίκων εἰς τοὺς μὴ δυνάμενους νὰ ἐγείρῃσιν ἀγωγὴν, ἐφ' ὅσον ἡ ἀδυναμία αὕτη διαρκεῖ (§ 151).

Τοιοῦτος λόγος ἀναστολῆς εἶναι ἡ ἀτελὴς ἡλικία.

Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον ὑπέκειντο εἰς χρησικτησίαν καὶ τὰ τῶν ἀνηλίκων, ἀμὰ ὑπῆρχον τὰ προσόντα, ἐν αἷς καὶ ἡ καλὴ πίστις. Τοιαύτην ὅμως δὲν ἐδέχοντο παρ' ἐκείνων, εἰς ὃν ὁ ἀνήλικος ἀνεῦ κυρώσεως τοῦ ἐπιτρόπου παρεχώρησέ τι (1).

Ἀφότου ἀπηγορεύθη ἡ ἀπαλλοτριώσεις ὁρφανικῶν πραγμάτων, δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ τούτων χρησικτησία (2).

Ἡ ἀποσβεστικὴ παραγραφὴ 10 καὶ 20 ἐτῶν ἀναμφιβόλως δὲν ἤρχετο πρὸ τοῦ 25 ἔτους (3).

Ὅτε ὁ Ἰουστινιανὸς συνεχώνευσε τὸ σύστημα τῆς κτητικῆς παραγραφῆς εἰς ἓν, ἀναντιρρήτως συμπεριέλαβεν ὅλα τὰ εἶδη ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἀπαγόρευσιν μέχρι τελείας ἡλικίας. «Ἀλλὰ φιλοανθρωπότερόν ἐστι καὶ πλεονέκτερον ἐκτείνειν τὴν αὐτὴν τοῦ νόμου εὐμένειαν ἐν πᾶσι τοῖς θέμασιν, ἐν οἷς τὰ παλαιὰ νόμιμα τρέχειν μὲν *chorioribus* παραγραφῆς κατὰ τῶν ἐλαττόνων συνεχώρησαν, διὰ δὲ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως αὐτοῖς ἐδοθήουν, τούτας αὐτῶ *τῷ νόμῳ* (*ipso jure*) μὴ τρέχειν (4)». Παράδειγμα ἀποκαταστάσεως ἀφήλικος κατὰ χρησικτησίας ἔχον μὲν ῥητόν (5).

Ἐν γένει τὸ ζήτημα στερεῖται πάσης σπουδαιότητος, ἀφότου ὅλα σχεδὸν τὰ τῶν ἀνηλίκων ὑπάγονται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ἀπαλλοτριώσεως. Οὕτω κατὰ *Ἀρμενόπ.* (Α', γ', 16) ἀπὸ τῆς τελείας ἡλικίας ἄρχεται ἡ κτητικὴ παραγραφὴ (6).

(1) L. 2. de eo qui (27. 5) ΔΗ'. ε'. 2. L. 4 § 24 de doli (44. 4) ΝΑ'. δ'. 4. L. 4. § 11. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4. L. 2. § 15. L. 7. § 3. pro emt. (41. 4) Ν'. δ'. 1. L. 33. de furt. (47. 2) Ξ'. ιε'. 33. L. 1. C. si adv. (2. 36) Γ'. ιη'. 1. L. 9. C. de usuc. (7. 26) Ν'. δ'. 22.

(2) L. 10. dr. quemadm. (8. 6). L. 2. C. de usuc. (7. 26) Ν'. ε'. 15. Ἐν L. 48. pr. de A. R. D. (41. 1) ἀνάγνωθι ὡς ἐν Ν'. α'. 47. δήμου (populi) ἀντὶ ὀρφανοῦ (pupilli).

(3) L. 3. C. quib. (7. 35).

(4) L. 5. C. in quib. (2. 41) Γ'. χγ'. 5.

(5) L. 1. C. si adv. usuc. (2. 36) Γ'. ιη'. 1.

(6) Παρ. Vangerow I. § 317. Windscheid I § 182. ὅπου 41. καὶ τοὺς αὐτοῖς μνημονευμένους.

Δὲν ἀφωμειώθησαν οἱ μινόμενοι, οὐδὲ ὑπὲρ τῶν ἀπόντων ὠρίσθη ἄλλο τι, πλὴν ἀποκαταστάσεως (1), ὡς καὶ περὶ αἰχμαλώτων (§ 151).

156. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἀναστελλεται ἡ χρησικτησία τῶν εἰς τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ πατρὸς ὑποκειμένων κτημάτων τῶν ὑπεξουσίων (2).

Καὶ ὅσα συνεπεῖα δευτέρου γάμου τοῦ πατρὸς περιέρχονται εἰς τὰ ἐκ πρώτου γάμου τέκνα δὲν ὑπόκεινται εἰς χρησιδασποτείαν, ἀλλὰ μετὰ τριακονταετίαν παραγράφονται ἀπὸ τῆς λύσεως ὑπεξουσιότητος καὶ τῆς ἡθῆς (3).

Ῥητῶς ἐξήρσεν ὁ Ἰουστινιανὸς ἅπαντα τὰ προικῶα καὶ ἐκεῖνα, ὧν δὲν ἀπαγορεύεται ἡ ἀπαιτοσύνη, μετρίστου διαρκείας προικῶα ἰδιότητος, ὥστε ἡ χρησικτησία ἄρχεται, αἰ μὲν εὐπόρος ἐστὶν ὁ ἀνὴρ, ἐκ τῆς τοῦ γάμου δ' αὐτοῦ εἰς δὲ ἄπορος, ἐκ τοῦ καιροῦ τῆς ἀπορίας (4), δηλ. ἀπὸ τοῦ χωρισμοῦ κτημάτων.

Ἄλλ' ἂν, πρὶν συστηθῇ ἡ προίξ, ἐχώρει χρησικτησία, δὲν διακόπτεται ἕνεκα τῆς ἐπελθούσης προικῶας ἰδιότητος, ἐξ ἧς ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομῆως δὲν μεταβαλλοῦνται τὰ δικαιώματα αὐτοῦ (5).

157. Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐνδιδὼν εἰς τὰς περὶ καλῆς πίστεως ἀπαιτήσεις τῆς ἐποχῆς αὐτοῦ, καθιέρωσε περίπλοκον σύστημα τριακονταετοῦς καὶ τεσσαράκονταετοῦ, παραγραφῆς, ἐπὶ τῆς νομῆς στηριζομένης.

Ὡς ἐπραγματεύθημεν ἐν οἰκίᾳ τόπῳ (Τόμ. Α'. § 278 καὶ ἐπ.), τὸ χρονικὸν τοῦτο τῆς τριακονταετίης διάστημα ἐκρίθη ὑπὸ τοῦ νομοθέτου τοσοῦτον μακρόν, ὥστε πᾶσα δίκη ἐξαλείφεται, διότι ἐξαφανίζονται τὰ πρὸς ἀνέυρεσιν τῆς ἀληθείας ἔχνη. Ἄλλ' ὅπως ἐπέλθῃ καὶ τὸ ἀποτέλεσμα χρησικτησίας προσήκει καὶ ἡ καλὴ πίστις.

Κατὰ τὴν διὰ τῆς τῆς (6), εἰ μὲν καλῇ τῇ πίστει ἐπὶ τριακοντά, ἢ κατὰ τινὰς περιπτώσεις ἐπὶ τεσσαράκοντα ἔτη νέμε-

(1) L. 4. C. quid. non (7. 35) N'. 16'. 9. Ὁρα τοὺς αὐτοὺς Σόγ. ρ.

(2) L. 1. C. de bon. mat. (6. 60) ME'. 8'. 1. L. 4. C. de bonis (6. 61). L. 1. § 2 C. de ann. (7. 40) N'. 16'. 1.

(3) Νεαρά 22. κεφ. κδ'. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 25.

(4) L. 3 § 2. C. de j. dot. (5. 12). KΘ'. α'. 117. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 36.

(5) L. 16. de fund. dot. (23. 5) KΘ'. ε'. 16.

(6) L. 8. C. de bracer. (7. 39) N'. 16'. 9. Ἀρμεν. Β. α'. 14. Α'. γ'. 10.

ταί τις κατὰ συνέχειαν, καίτοι στερούμενος τίτλου (1), γίνεται κύριος τοῦ νεμομένου διὰ χρησιδικοποιείας καὶ δύναται νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ κατὰ παντός κατόχου, καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ πρώην κυρίου. Εἰ δὲ πάλιν κακῇ τῇ πίστει ἐνεμήθη ἐπὶ τὸ αὐτὸ διαστήμα, ἀπλῶς ἔχει ἔνστασιν παραγραφῆς κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, διεκδικούντος.

Ἄρα ἀπολεσθῇ ἡ κακῇ τῇ πίστει ἀρξάμενη νομῇ, ἔστω καὶ μετὰ τριάκοντα ἢ τεσσαράκοντα ἔτη, ἀναζῇ τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου, ὥστε εἰ μὲν εἰς αὐτὸν περιῆλθε τὸ πρᾶγμα, οὐδεὶς διεκδικεῖ αὐτὸ, εἰ δὲ εἰς ἄλλον ἄδικον νομέα, διεκδικεῖ κατ' αὐτοῦ ὁ πάλαι κύριος, ἐνόσῃ δὲν εἶναι ὁ νέος οὗτος νομέας ὡχυρωμένος διὰ παραγραφῆς τριάκοντα ἢ τεσσαράκοντα ἐτῶν, ἀπ' αὐτοῦ ἀρξάμενης.

Ἐν τούτοις προστατεύεται, ὅστις κατεῖχε τὸ πρᾶγμα τριάκοντα ἢ τεσσαράκοντα ἔτη, κατὰ βιαίας ἀρπαγῆς, καὶ ὅταν παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος αὕτη γίνεται.

Τί ἐστὶ καλὴ πίστις ἀρκούντως ὥρισamen (§ 133). Ἄρα καὶ ἐν ταῦθα, εἰ μὲν ὑπάρχει τίτλος, τεκμαίρεται ἡ καλὴ πίστις, εἰ δὲ δὲν ὑπάρχει τίτλος, χρήζει δικαιολογίας ἡ πλάνη (2).

158. Ἐξεταστέον ἤδη, τίνα κτήματα, ἐξαιρεθέντα τῆς χρησιδικοποιείας, ὑπόκεινται εἰς τὴν ἑκτακτον ταύτην παραγραφὴν, ἢ ἐξαίρουνται καὶ ταύτης.

α'. Ὅπως εἶδομεν (§ 152), κατὰ τὸν περὶ διακρ. κτημάτων νόμον, τ' ἀπαράγραπτα καὶ ἀναπαλλοτρίωτα οὔτε εἰς τὴν παραγραφὴν ταύτην ὑποβάλλονται (§ 15 καὶ 16).

β'. Ἀλλὰ τὰ κτήματα τοῦ δημοσίου, τ' ἀποτελοῦντα τὴν πειρουσίαν αὐτοῦ, ὡς νομικοῦ προσώπου, ἤδη ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῶν Αὐτοκρατόρων ὑπεβλήθησαν εἰς παραγραφὴν, διότι ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ὑπέβαλεν εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν ἀπάσας τὰς ἀγωγὰς τοῦ δημοσίου (3), δὲν ἐπέτρεψε δὲ νὰ γίνεται ζήτησις τοῦ ἐπὶ τεσσαράκοντα ἔτη νεμθέντος (4).

(1) Fritz Zeitschr. f. G. u. Pr. III. 23. Wächter die bona f. (1871) σ. 5. Οἱ περὶ τίτλου διαταγαὶ Unterholzner II. σ. 94. ἀναφέρονται εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον ἐν Γερμανίᾳ.

(2) Κατὰ Savigny III. σ. 374. Wächter σ. 5. οὐδέποτε χρήζει, κατὰ Bruns Wesen ber b. f. σ. 105. Windscheid I. § 183 ὑποσ. 2. πάντοτε.

(3) L. 6. C. de j.isci (10. 1) Ν. 50.

(4) L. 2. C. de praser (7. 39) Ν. 13. 4.

Ταύτην τὴν τεσσαρκακονταετὴ παρραγραφὴν, ἐπὶ τῆς μακροχρονίου νομῆς (velustus) στηριζομένην, ὁ νεώτερος Θεοδόσιος περιώρισεν εἰς τριακόντα μόνα ἔτη (1), ἄρξ συμπεριελήφθη ὑπὸ τὴν παρραγραφὴν ταύτην καὶ ἡ διεκδικήσις τοῦ δημοσίου.

Ὅχι ἥτιον τινὲς τῶν νεωτέρων ἰσχυρίσθησαν (2), ὅτι μετὰ τεσσαρκακονταετίαν ὅλην παρραγράφεται ἡ διεκδικητικὴ τοῦ δημοσίου ἀγωγὴ, ἣν ὁ Θεοδόσιος ῥητῶς δὲν μνημονεύει, ἐνῷ ὁ Ἀναστάσιος ὥρυσεν, ὅτι πᾶσα ἀγωγὴ, μὴ σβεννυμένη τῇ τριακονταετηρίδι, ἀπόλυται, ἅμα παρελθόντων τεσσαράκοντα ἐνικοῦτων (3).

Πῶς ἦτο δυνατόν, τόσον σπουδαίαν ἀγωγὴν, τὴν διεκδικήσιν τοῦ δημοσίου, σιωπηρῶς νὰ ἐξαίρῃ ὁ Θεοδόσιος, ἐνῷ πλεῖστα ἄλλα ζητήματα μνημονεύει, τὸ αὐτὸ δὲ νὰ πράξῃ καὶ ὁ Ἀναστάσιος ὡς ἐκ συνήκης; Ἀλλὰ καὶ μαρτυρία ὑπάρχει, ὅτι ἀγωγὰί τοῦ δημοσίου, ἡ τοῦ Ἱγεμόνος, τ' αὐτὰ ἀπολαμβάνοντος προνόμια, ὑπόκεινται εἰς τριακονταετίαν (4).

Κατὰ τῶν προτεινόντων τὴν ὁρμὴν ταύτην παρატήρησιν (5) ἀντιτάξαν, ὅτι δι' ἄλλης διατάξεως ὁ Ἀναστάσιος ἐκανάτισε τὴν τεσσαρκακονταετίαν, ἀφορμὴν λαμβάνων ἰδικίτερὰ κτήματα (6).

Ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ῥητῶς ἀπαριθμεῖ βασιλικὰ κτήματα (fundi patrimoniales), ἱερατικά, ἀγωνοθετικά, τ' ἀπαλλαγθέντα φορολογίας (relevatorum jugorum) καὶ τελευταίον οἰουδήποτε ἄλλου δικαίου (cujuscumque juris). Τὴν γενικὴν ταύτην ἔκφρασιν ἐξέλαβον ὡς περιλαμβάνουσιν καὶ τὰ παντὸς εἶδους ἀκίνητα τοῦ δημοσίου (7), ἀλλ' ἡ ἐκδοχὴ αὕτη εἶναι αὐθαίρετος, διότι κάλλιστα ἐννοεῖται ἡ περιληπτικὴ ἔκφρασις περὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων τῆς αὐτῆς κατηγορίας, ἥτοι τῶν ὑπαρχομένων

(1) L. 3. C. de praser. (7. 39) Ν'. εἰδ'. 5.

(2) Unterholzner Verj. I. § 49. Heimbach. Arch. XLVIII. σ. 26. καὶ ἐπ.

(3) L. 4. C. de praser. (7. 39) Ν'. εἰδ'. 6. Ἀρμεν. Α'. γ'. 46. 64.

(4) Nov. Valent. III. tit. 26. § 1. tit. 34. 1. § 6.—L. 6. C. de fundis (11. 65). L. 6. § 1. de j. fisci (49. 14). Ὁρξ Τόμ. Α' § 326.

(5) Σαβινὺ Σύστ. Ε' § 247. Vangerow I. § 148 All. 109. (1858), 256 (1868).

(6) L. 14. C. de fundis (11. 61) Ν'. εἰδ'. 31. Ἀρμεν. Α'. γ'. 55.

(7) Heimbach Arch. XLVIII. σ. 26. καὶ ἐπ. Νομικὴ Γνωμοδότησις τῆς ἐν Βερολίῳ Νομ. Σχολῆς, Ἀθῆναις, 1866.

εἰς τὴν βασιλικὴν ὑπόστασιν. Ἀποδείξιν τούτου παρέχει ἡ τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατὰ τάξιν τῆς διατάξεως ἐν Κώδικι, οὐχὶ ἐν τῷ περὶ παραγραφῆς, ἢ ἐν τῷ περὶ δημοσίου τίτλῳ, ἀλλ' ἐν τῷ περὶ βασιλικῶν κτημάτων, ἀλσῶν κτλ. Ὅτι δὲ δὲν πρόκειται κυρίως περὶ παραγραφῆς, ἐξάγεται ἐκ τῆς ἐν τῇ διατάξει μνείας ἐμφυτευτικοῦ κανόνος καὶ τῆς ἀπ' αὐτοῦ ἀπαλλαγῆς (1).

Οὐδεμίαν σήμερον ἔννοϊαν ἔχει ἐπὶ τέλους ἡ Νεαρά 29 Βασιλείου Πορφυρογεννήτου, ἐν ἔτει 996, ὅτι τὸ δημοσίον ἀνακαλεῖ τὸ ἴδιον αὐτοῦ δικαίον (2) ἀπὸ Αὐγούστου Καίσαρος, διότι ἡ Νεαρά αὕτη, παραμορφωθείσα ὡς δηλοῦσα δὴθεν, ὅτι πᾶσα τοῦ δημοσίου ἀγωγή εἶναι ἀείζωος (3), ἀναφέρεται εἰς διοικητικὸν σύστημα *ἐξερχομένων* εἰς τὰ θέματα, ἐξισωτῶν, ἐποπτῶν, τεχνάζομένων δόλους καὶ μὴ ἐκπληρούντων τὰς βασιλικὰς προστάξεις, ὡς ἐκ τοῦ παλαιοῦ κήνσου (τῶν φορολογικῶν κτηματολογίων) ἀπὸ Αὐγούστου Καίσαρος ἡδύνατο τότε νὰ ἐξελεγχθῇ.

Ὅπως ὁμως ἀνωτέρω (§ 152) ἐδείξαμεν, κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον ὑπεβλήθησαν καὶ τὰ κτήματα τοῦ δημοσίου εἰς τὰς περὶ παραγραφῆς διατάξεις.

Ὅθεν φρονούμεν, ὅτι εἰ μὲν ὑπάρχουσι τὰ προσόντα χρησιμότητος, τίτλος, καλὴ πίστις καὶ νομὴ, τὰ τοῦ δημοσίου κτήματα δεσποζόντι ἐν τριακονταετίᾳ, ἥτις ἰσχύει καὶ ἐν ἐλλείψει τίτλου, ἐν ἐλλείψει δὲ καλῆς πίστεως μόνῃ ἡ ἀγωγή τοῦ δημοσίου παραγράφεται κατὰ τοῦ τριακονταετοῦς νομῆως.

γ'. Πρὸ τῆς λύσεως τοῦ γάμου οὐδεμία χωρεῖ παραγραφὴ κατὰ τῶν προικῶν (4).

δ'. Οὔτε κατὰ κτημάτων ὑπεξουσίαν, ὡς ὑποκειμένων εἰς τὴν πατρικὴν διαχείρισιν (5).

ε'. Ἐπίσης δὲν χωρεῖ παραγραφὴ κατὰ κτημάτων ἀνηλίκων, ἐνῷ, κατὰ ῥητὴν ἐξαιρέσιν, χωρεῖ κατ' ἀνηλίκων, δηλ. ἀρρένων μὲν συμπληρωσάντων τὸ δέκατον τέταρτον ἔτος, θηλέων δὲ τὸ

(1) Ὅρα Παράρτημα ἐν τέλει τοῦ τόμου τούτου.

(2) Ὅπερ ἀκριβῶς ἐρμηνεύει καὶ ἡ μνησθεῖσα Νομικὴ Γνωμοδότησις ὡς μόνον περὶ ἐκδικήσεως.

(3) Β', μθ'. 2. 3. Ἀρμεν. Α'. γ'. 65.

(4) L. 30. C. j. dot. (5. 12) ΚΘ'. α'. 117. Ἀρμεν. Δ'. ι'. 36.

(5) Νεαρά 22. κεφ. κδ'. L. 4. 7. G. de bon. (6. 61). Ἀρμεν. Δ'. θ'. 25

δωδέκατον (1), Ἡ διαστολὴ αὕτη ἀνηλίκων καὶ ἀφηλίκων κατηργήθη διὰ τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ ἀνηλίκων, ἐπιτροπείας κτλ. 17 Αὐγ. 1861 (2), ἀλλὰ δὲν ἐπεται ὅτι κατηργήθη ἡ περὶ παραγραφῆς ἐξαιρέσις.

ς'. Εἰς τὴν τεσσαρακονταετίαν ῥητῶς ὑπάγονται τὰ Ἐκκλησιαστικά κτήματα (3), καὶ τὰ βασιλικὰ, ὡς εἴρηται, ἅτινα ὅμως σήμερον δὲν ὑφίστανται ὡς ἰδιαιτέρα κατηγορία κτημάτων, ἀλλ' ὑπόκεινται εἰς τὰς καινὰς διατάξεις (§ 17).

Λόγῳ αἰχμαλωσίας δὲν παρατείνεται ὁ χρόνος τῆς παραγραφῆς, διότι, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται, ἡ αἰχμαλωσία εἶναι αἰτία ἀποκαταστάσεως (§ 151), ἥτις ὅμως δὲν εἶναι δεκτὴ κατὰ τριακονταετοῦς παραγραφῆς (4).

159. Περὶ τοῦ δημοσίου ἀπαντῶσιν εἰδικαί τινες διατάξεις.

Εἰπομεν ἤδη (§ 152), ὅτι τ' ἀκληρονόμητα, ἃ, ὡς τοιαῦτα, ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον, πρὶν καταμνηνυῶσιν εἰς αὐτὸ, χρησιδεσπόζονται ἐν τετραετίᾳ (5).

Κατὰ Μάρκον Αὐρήλιον ὁ ἀγοράσας παρὰ τοῦ δημοσίου δὲν ὑπόκειται μετὰ πενταετίαν εἰς ἐκδίκησιν, κατ' ἄλλους δὲ Αὐτοκράτορας τὰ διὰ δημοπρασίας ἔνεκκ χρέους ἐκποιούμενα παρὰ τοῦ δημοσίου οὐδέποτε ἀναζητοῦνται κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (6).

Ὁ Αὐτ. Κωνστάντιος δὲν ἐπέτρεψεν ὀχλῆσιν τοῦ δημοσίου κατὰ τῶν λαθόντων ἐκ βασιλικῆς ἐλευθεριότητος (7). Ταῦτα ἀνέτρεψαν μὲν μεταγενέστεροι Αὐτοκράτορες (8), ἀλλ' ὁ Ζήνων ὤρισεν, ὅτι εἴτε οἱ λαθόντες παρὰ τοῦ δημοσίου (sacratissimo aërio) καθ' οἷανδήποτε ἐκποιήσιν, εἴτε παρὰ τοῦ Ἡγεμόνος, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκεινται περὶ τοῦ κτηθέντος ἀγωγὴν, ἀλλ' ὁ ἔχων ἀξίω-

(1) L. 3. C. de præscr. (7. 39) N'. ιδ'. 5. Ἀρμεν. Α'. γ'. 17. Πρόσθες Νεαρ. 22. κεφ. κδ'. Ὅρα § 156.

(2) Τόμ. Δ'. § 224 καὶ ἐπ.

(3) Νεαρ. 111. 131. κεφ. ς'. L. 23. de SS. Eccl. (1. 2). Ἀρμεν. Α'. γ'. 14.

(4) L. 3. § 1. C. de præscr. (7. 39) N'. ιδ'. 5. Τόμ. Α'. § 350. Ἀρμεν. Α'. γ'. 6. Ἡ ἀπόφ. 4 (1848) τοῦ Ἀρ. Πάγου στερεῖται ἀκριβείας.

(5) L. 14. C. de fundo patr. (11. 61) Νς'. ιδ'. 31. Ἀρμεν. Α'. γ'. 55. (6) § 13 J. de usuc. (2. 6). L. 5. C. de fide (10. 3) L. 1. C. de cap. (10. 21) Νς'. η'. 26. Γ'. ιδ'. 3. Ἀρμεν. Γ'. γ'. 81. 83. 84.

(7) L. 1. C. de quadr. (7. 37) N'. ιγ'. 1.

(8) L. 2. 3. C. ne rei. (7. 38) N'. ιγ'. 5. 6. L. 2. C. de fundis (11. 66)

σιν ἐντὸς τετραετίας ἀπευθύνεται κατὰ τοῦ δημοσίου (1). Τὴν τετραετίαν ταύτην ἐπεκύρωσεν ὁ Ἰουστινιανὸς διὰ τε τὰ προερχόμενα ἐξ ἐκποιήσεως τοῦ δημοσίου, καὶ διὰ τὰ ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ Ἡγεμόνος ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ (2).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Ἀγωγή περὶ Κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἐκδικητικὴ Ἀγωγή.

Περὶ ληψίς.

160. Ἐνάγων.
161. Ἐσφαλμένη διαστολὴ ἐκδικητικῆς καὶ Πουβλικιανῆς.
162. Ὁμολογία ἀδιαίρετος τοῦ ἐναγομένου, ἢ πραγματικὰ δικαιώματα τοῦ ἀρνηθέντος τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος.
163. Ἀπαράδεκτος ἡ ἐκδίκησις τοῦ διαρκούσης τῆς δίκης κατὰ πρῶτον κτηθέντος.
164. Ἐναγόμενος εἶναι πᾶς κάτοχος.
165. Πολ. Δικονομία Ἀρ. 69. 607. περὶ τοῦ ὀνόματι ἄλλου κατέχοντος.
166. Ὁ ἐναγόμενος ἀρνεῖται νὰ ὀνομάσῃ τὸν κύριον, ἢ ὅτι κατέχει, ἐνῶ κατέχει.
167. Πότε ἐνάγεται καὶ ὁ μὴ κάτοχος.
168. Τί σήμερον περὶ τούτου κρατεῖ.
169. Τὸ προνόμιον τῶν διὰ χρημάτων προσώπων τινῶν ἀγορασθέντων κατηργήθη διὰ τοῦ νόμου μεταγραφῆς.
170. Μοναδικὴ περίπτωσις (casus unus).
171. Τὸ ἐκδικούμενον εἶναι πρᾶγμα σωματικόν, ἀκριβῶς περιγραφόμενον.
172. Ἐπιτυχούσης τῆς ἐκδικήσεως εἰς τί ὑπόκειται ὁ κακῇ πίστει νομεύς.
173. Εἰς τί ὁ καλῇ πίστει.

(1) L. 2. C. de quadr. (7. 37) Ν'. γ'. 2.

(2) L. 3. C. αὐτ. Β. αὐτ. 3. § 13. J. de usuc. (2. 6).

174. Οἱ καρποὶ εἶναι μέρος τοῦ ὅλου, πρὶν χωρισθῶσι.
 175. Περὶ καρπῶν φυσικῶν, ἐξ ἰδίας ἐργασίας (industriales) καὶ πολιτικῶν.
 176. Τὸ δικαίωμα λήψεως καρπῶν δύνανται ν' ἀποσπασθῇ ἀπὸ τῆς κυριότητος ὑπὲρ καρπωτοῦ, ἢ ἐμψυτευτοῦ.
 177. Διάφοροι ἐκδόχαι, διατὶ ὁ καλῇ πίστει νομεὺς γίνεται κύριος τῶν καρπῶν ἀπὸ τῆς ἐκκοπῆς.
 178. Ἐξήγησις τοῦ λόγου τούτου καὶ τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ καλῇ πιστεῖ νομεῶς περὶ καρπῶν πρὸ τῆς διεκδικήσεως.
 179. Ὑποχρεώσεις τοῦ καλῇ πιστεῖ νομεῶς περὶ καρπῶν.
 180. Μετὰ τὴν ἔγερσιν τῆς ἐκδικήσεως.
 181. Κατὰ Πολ. Δικ. ἄρ. 156. § 4. ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς ἀποδίδει τοὺς ἐξ ἀχθέντας καρπούς.
 182. Περὶ δαπανῶν ἀναγκαίων, ὠφελίμων καὶ πολυτελείας πῶς ἀποζημιούται ὁ ἐναγόμενος.
 183. Ἐνστάσις ἀγορασίας ἢ ἐξ ἄλλης συμβάσεως.
 184. Σύγχρονος πολλῶν ἐκδικήσις.

160. Διελθόντες τοὺς τρόπους, καθ' οὓς κτᾶται ἡ κυριότης, περιττὸν εἶναι νὰ ἐξετάσωμεν, πῶς ἀποβάλλεται, διότι ἡ παρ' ἄλλου κτῆσις συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τοῦ μέχρι τοῦδε κυρίου.

Ἐνὸς μὲν τὸ δικαίωμα διατηρεῖται, ἔχει ἀνάγκην προστασίας κατὰ πάσης προσβολῆς, καθ' ἣς χορηγεῖται ἀγωγή ἰδιόζουσα, ἕνεκα τῆς ἰδιαιτέρας φύσεως τοῦ δικαιώματος κυριότητος, ὡς συνισταμένης εἰς γενικὴν ἀναγνώρισιν.

Ὁ ἰδιαιτέρος οὗτος χαρακτήρ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς, ἥτοι τῆς ἐκδικητικῆς, εἶναι, ὅτι δίδεται κατὰ παντὸς κατόχου, μεθ' οὗ οὐδεμία ὑπάρχει προηγουμένη σχέσις, καὶ τούτω μόνῳ τῷ λόγῳ ἐναγομένου, διότι κατέχει. Τοιαύτην ἔχουσα δύναμιν ἡ ἀγωγή λέγεται πραγματικὴ, δηλ. περὶ τοῦ πράγματος (in rem) (1).

Οὐδὲν ἄλλο ὑποστηρίζων, ὁ διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐάγων, πλὴν ὅτι εἶναι κύριος, τοῦτο μόνον ἀρκεῖ ν' ἀποδείξῃ πρὸς τελείαν ἐπιτυχίαν κατὰ ἐναγομένου, παρ' ᾧ, μὴ ἔχοντι ἴσον δικαίωμα, εὐρίσκεται τὸ ἐκδικούμενον. «Ὅθεν δῆποτε νέμεται ὁ ἐναγόμενος, ἀπὲρ ἀποδείξῃ ἐμὸν εἶναι, καταδικάζεται, εἰ μὴ τινα παρὰ γραφὴν ἀντιβῇ (2)».

(1) Πρβ. Τόμ. Α'. § 248 καὶ ἐπ.

(2) L. 9. 23. pr. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 9. 23.

Τὸ ζήτημα εἶναι, πῶς ἀποδεικνύεται ἡ κυριότης.

Ἡ δι' ἀμέσου τρόπου κτήσις εἶναι εὐαπόδεικτος, ἀλλ' εἶναι καὶ σπανία. Ὡς εἶναι τὸ σύνθημα, τῇ βουλήσει ἄλλου κυρίου ἐκτῆθη ἐμμέσως ἡ κυριότης, ὅτε δὲν ἀρκεῖ μόνῃ ἡ ἀπόδειξις τῆς μεταβιβάστικῃς περὶ αὐτῆς πράξεως, ἀλλὰ προσκαπιτεῖται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἦτον ὁ μεταβιβάσας κύριος, διότι οὐδεὶς μετάγει εἰς ἄλλον πλέον οὐ ἔχει δικαίωματος (1). Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τοῦ προκτῆτορος ἐπαναλαμβάνεται ἡ αὐτὴ ἀνάγκη ἀποδείξεως, ὅτι καὶ αὐτοῦ ὁ προκτῆτωρ ἦτο κύριος καὶ οὕτω ἐφεξῆς εἰς ἐπάπειρον, ὥστε ἡ δυσχέρεια φαίνεται ἀνυπέρβλητος (*probatio diabolica* κατὰ τοὺς νεωτέρους). Πράγματι ὅμως δὲν ὑπάρχει τοιαύτη ἀνάγκη ἀναδρομῆς εἰς ἅπασαν τὴν ἀνιοῦσαν τῶν προκτῆτόρων κλίμακα, διότι ἀρκεῖ νὰ φθάσῃ ὁ ἀποδεικνύων, διὰ τῆς προσθήκης τῆς νομῆς, μέχρις ἐκείνου, ἃφ' οὗ ἀρχομένη συμπληροῦται ἡ χρησικτησία. Καὶ πάλιν, ὡς μετολίγον δειχθήσεται, ἡ ἀπόδειξις αὕτη ἀποβαίνει περιττή, ἅμα ὁ ἐναγόμενος δὲν νέμεται δυνάμει τίτλου, διότι τότε διὰ τῆς Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς ἀρκεῖ ὁ ἐνάγων νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι εἶχε τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας, καίτοι μὴ φθάσας νὰ συμπληρώσῃ αὐτήν.

Ἐνίοτε παραγγέλματα καθιστῶσιν ἀμφοτέρας τὰς ἀγωγὰς περιττὰς ὡς καὶ πᾶσαν ἀπόδειξιν κυριότητος, ἡ προσόντων χρησικτησίας (2), ἀλλ', ὡς εἶδομεν, τὰ παραγγέλματα ἐντὸς βραχέος χρόνου ἐνασχοῦνται καθ' ὠρισμένας περιπτώσεις διαταράξεως, βίαιας ἀποβολῆς, ἢ παρακλήσεως.

161. Ἐπ' οὐδεμιᾷ μαρτυρίας στηρίζεται, ἐνῶ τοὺς ἀπλουτέρους περὶ ἀποδείξεως κανόνας παραβιάζει, ἡ γνώμη τῶν διδασκόντων, πρὸς ἀποφυγὴν τῆς δυσχεροῦς ἀποδείξεως κυριότητος, ὅτι, ἅμα ὁ ἐκδικῶν ἀποδείξῃ νόμιμον τρόπον κτήσεως, πρέπει νὰ νικήσῃ, ἐνόσω ὁ ἐναγόμενος δὲν ἀνταποδεικνύει, ὅτι ὁ προκτῆτωρ τοῦ ἐναγοντος δὲν ἦτο κύριος (3).

Διὰ τῆς ἄγαν πρὸς τὸν ἐναγοντα ἐπιεικείας μετατίθεται κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην τὸ βάρος ἀρνητικῆς ἀποδείξεως εἰς τὸν ἐναγόμενον, πρὸς ἀναίρεσιν τῆς ἀπλῆς ὑποθέσεως, ὅτι ὁ προκτῆτωρ

(1) L. 20 de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 19.

(2) L. 24. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 24.

(3) Thibaut Arch. VI. 15. Tigerstroem Besitz § 4. Ὁ Thibaut μετέβαλε γνώμην ἐν Syst. § 707.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β').

τοῦ ἐνάγοντος ἦτο κύριος, ἐξ οὐδεμιᾶς εὐλόγου αἰτίας πηγαίου-
σης, διότι ἀρκεῖ τότε καὶ ὁ κλέπτης νὰ μεταβιβάσῃ, ἣν δὲν ἔχει
κυριότητα, διὰ νὰ τεκμαίρεται ὁ εἰδικὸς αὐτοῦ διαδοχός, ἐνάγων
ὡς κτησάμενος παρὰ κυρίου, μεχριστοῦ ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον
ἐναγόμενος καὶ νομεύς.

Θεός, ὅτι ὁ ἐκδικῶν ἀποδεικνύει μὲν τὴν νόμιμον μεταβιβάσει
κυριότητος πρᾶξιν, οἷον πρᾶσιν, δωρεάν κτλ., ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγ-
μενος δὲν στερεῖται τοιοῦτου τίτλου. Κατὰ τὴν μνησθεῖσαν θεω-
ρίαν δεινότερα εἶναι ἡ θέσις τοῦ ἐναγομένου, ἐὰν ὀφείλῃ, ν' ἀντι-
τάξῃ τὴν ἀρνητικὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ὁ προκτήτωρ τοῦ ἐκδικουμένου
δὲν ἦτο κύριος. Ἀλλὰ τοῦτο ἀντίκειται ἀντικρυς εἰς τὸ ἀξίωμα
ὅτι «ἐν ἴσῃ αἰτία κρείττων ἐστὶν ὁ νεμόμενος (1)». Πολ. Δικον.
Ἀρ. 77. § 1.

Οὐδεμία ὑποστήριξις προστίθεται εἰς τὴν σφαλερὰν θεωρίαν
διὰ τῆς ῥήσεως, ὅτι: «Τὰ ἐπὶ τῆς ἐπὶ πράγμασιν ἀγωγῆς εἰρη-
νμένα, καὶ περὶ τῆς Πουβλικιανῆς λέγομεν (2)». Ἄν εἶχε τὴν ἐν-
νοίαν ἡ ῥῆσις αὕτη, ὅτι τὰ πάντα εἶναι τὰ αὐτὰ κατ' ἀμοτέραι
τὰς ἀγωγὰς, τότε πλεον δὲν ὑπάρχουσι δύο, ἀλλὰ μία μόνη.
Ἄρα μία καὶ κυρία διαφορὰ ὑφίσταται, ὅτι τῆς μὲν ἐκδικητικῆς
κυρία βᾶσις εἶναι ἡ ἀπόδειξις τῆς κυριότητος, τῆς δὲ Πουβλικια-
νῆς ἡ ἀπόδειξις προσόντων χρησικτησίας (3).

Καθόσον κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικονομίαν τ' ὄνομα τῆς ἀγωγῆς
οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν, ἅμα ὑπάρχουσι τὰ λοιπὰ αὐτῆς προσόντα
πρακτικῶς ἀπλοποιεῖται τὸ ζήτημα, διότι, εἰ μὲν ὁ ἐναγόμενος
νέμεται ἄνευ τίτλου, καὶ οὐδεμίαν προτείνει νόμιμον αἰτίαν κτή-
σεως, ὁ ἐνάγων περιορίζεται, καθὰ ἀπαιτεῖται ἐπὶ Πουβλικιανῆς
εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῶν προσόντων χρησικτησίας, εἰ δὲ πάλιν ὁ
ἐναγόμενος προβαλλεῖ τοιοῦτον τίτλον, ἐπέρχεται ἡ ἀνάγκη τῆς
ἀποδείξεως κυριότητος κατὰ τὰ προσόντα τῆς ἐκδικητικῆς.

Τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως δὲν ῥυθμίζεται τοιοῦτοτρόπως ἐκ
τοῦ ὀνόματος τῆς ἀγωγῆς, ὅ σήμερον δὲν ὑφίσταται. ἀλλ' ἐκ τῶν
ἀμοιβαίων τῶν διαδίκων ἰσχυρισμῶν (4).

(1) L. 128. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 128. Ἀρμεν. Α'. 6'. 45. B'.
α'. 65. Θεωρ. Δ'. 5'. 2.

(2) L. 7. § 8. de Publ. (6. 2) H'. 6'. 7. Ἀρμεν. B'. α'. 59.

(3) Vangerow I. § 332. Windscheid I. § 196. Οἰκονομ.
Ἐγγ. § 122. ὑποσ. 12.

(4) Sintenis I. § 53. ὑποσ. 16. Windscheid αὐτ.

162. Ὡς ἐκ τῶν ἀμοιβαίων τούτων ἰσχυρισμῶν δύναται νὰ συμβῇ, ὥστε ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ μὲν τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος, ἀξιοῖ ὁμῶς, ὅτι μετέχει αὐτῆς ὡς κοινωνός. Σήμερον ἔχονεν περὶ τούτου ῥητὸν κανόνα τοῦ ἀδικαιρέτου τῆς ὁμολογίας, κατὰ Πολ. Δικον. Ἄρ. 264. Ἡ πρέπει λοιπὸν ὁ ἐνάγων νὰ παραδεχθῇ τὴν ὁμολογίαν ὡς ἔχει, ἢ ν' ἀναδεχθῇ ὅλον τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως, κατ' οὐδὲν ἀνακουφιζόμενος ὡς ἐκ τῆς ὁμολογίας (1).

Ὁ ἐναγόμενος, ὅστις ἡρνήθη τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος καὶ ἔφερεν αὐτὸν εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς ἀποδείξεως, ὀφείλει κατὰ Ἰουστινιανὸν (Νεαρά 18. κεφ. I.), μετὰ τὴν ἐπιτυχίαν αὐτῆς, παραχρῆμα ν' ἀποδώσῃ τὸ ἐκδικηθὲν, ἔχων δὲ ἄλλα δικαιώματα ἐπὶ τοῦ πράγματος, οἷον ἐνεχύρου κτλ., ἐκ τοῦ ἐνάγοντος παραγόμενα, χρεωστῇ νὰ παραστήσῃ αὐτὰ κατόπιν διὰ κυρίας ἀγωγῆς.

Ἄλλ' ἡ λύσις αὕτη τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐπὶ ζητήματος στασιασθέντος ἐν δικαστηρίοις πρὸ αὐτοῦ, δὲν ἀρμόζει πλέον εἰς τὸ σύστημα τῆς ἡμετέρας Δικον. καθ' ὅλαι μὲν αἱ προτάσεις ὑποβάλλονται μέχρι τῆς πρώτης ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως (Ἄρ. 160), ἐπὶ τρέπονται δὲ ἀντιφατικαὶ ἐνστάσεις (Ἄρ. 552 § 2) (2).

163. Ἄν ὁ ἐνάγων δὲν ἦτο κύριος, ὅτε εἰσῆγαγε τὴν ἐκδικησιν, κατόπιν ὁμῶς διαρκούσης τῆς δίκης περιῆλθεν εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης ὅπως δῆποτε, εἴτε ἐξ ἀγορασίας, εἴτε ἐκ κληρονομίας, ἡ ἀγωγή πρέπει ν' ἀπορρίψῃ, διὰ νὰ κινηθῇ νέα. «Οὐ δοκεῖ κατεγνηνέχθαι εἰς δίκην τὸ μετὰ προκαταρξίν συμβάν, καὶ χρεῖα ἄλλης προκατάρξεως (3)».

Κατὰ τὸ Ἄρ. 1 τῆς Πολ. Δικον. τὰ δικαστήρια εἶναι ἀρμόδια ἐπὶ ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων περὶ ἀποκτηθέντων ἤδη δικαίων (4). Προσέτι ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς ἔχει συνεπείας, καὶ κατὰ φυσικὸν λόγον δὲν ἀρχονται τοιαῦτα ὑπὲρ τοῦ μὴ ἔχοντος κεκτημένον δικαίωμα.

164. Τοιαῦτα εἶναι τὰ προσόντα τοῦ ἐνάγοντος, ἐξεταστέα δὲ ἦδ' ἐν τῷ προσόντι τοῦ ἐναγομένου.

(1) Vangerow I. § 332. Windscheid αὐτ.

(2) Vangerow I. § 332. Ἀκριβέστερον ὁρίζει τὴν ἔννοιαν τῆς διατάξεως, ὅταν τὰ πραγματικὰ δικαιώματα ἐκ τοῦ ἐνάγοντος παράγονται. Windscheid I. § 197. ὑποσ. 1. (3) L. 23. 35. de jud. (5. 1) Z. ε'. 23. 34. Savigny Σύστ. Σ'. § 262. Vangerow I. § 160.

(4) Οἰκονομ. Ἑγγλ. § 65. 100. ὑποσ. 2. Dalloz Actions. 237.

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ τοῦ πράγματος κάτοχος, διότι αὐτὸς προσβάλλει τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα τοῦ κυρίου, στερῶν αὐτὸν τῆς χρήσεως τοῦ ἐκδικουμένου.

Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι εἰς τὸν ἐναγόντα ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι κατέχει ὁ ἐναγόμενος, διὰ τὴν ὑπάρξιν κατ' αὐτοῦ δίκῃ.

Ἄν διαρκούσης τῆς δίκης περιέλθῃ τὸ ἐκδικούμενον εἰς τὸν ἐναγόμενον, καλῶς κατ' αὐτοῦ ἐκινήθη ἡ ἀγωγή κατὰ τὸ Ῥωμ. Δίκαιον. «Εἰ δὲ νέμεται κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ψήφου, καὶ ἐν τῇ »προκαταρξίῃ οὐκ ἐνέμετο, καταδικάζεται καὶ περὶ καρπῶν, ἀφ' οὗ »ἤρξατο νέμεσθαι (1)».

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. πρέπει νὰ διαστείλωμεν, ἂν ὁ ἐναγόμενος ἐπ' ἀρχῆς ἡρνήθῃ τὴν κατοχὴν τοῦ ἐκδικουμένου, ἢ ἐσιώπησεν. Εἰ μὲν ἐσιώπησεν, ὑποτίθεται κάτοχος καὶ ἡ μεταγενεστέρα ἄρνησις, ὡς καὶ ἡ ἐκ ταύτης ἐνστάσις εἶναι ἀπαράδεκτος. Εἰ δὲ πάλιν ἐξ ἀρχῆς ἡρνήθῃ, μεταξὺ τῶν πρώτων ἀποδεικτικῶν εἶναι τὰ περὶ τῆς ιδιότητος τοῦ ἐναγομένου, ὅτι κατέχει. Τὸ ζήτημα λοιπὸν ἀναφύεται μόνον, ὅταν κατ' αὐτὸ τὸ στάδιον τῆς ἀποδείξεως περιέρχεται εἰς τὸν ἐναγόμενον ἡ κατοχὴ, ἂν ἡ ἀγωγή πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ, διότι περαιωθείσης τῆς ἀποδείξεως ἡ ἀγωγή εἶναι ἀπορρίπτέα, δυναμένη νὰ κινηθῇ ἐκ νέου ἐπὶ τῇ βάσει μεταγενεστέρας κατοχῆς τοῦ ἐναχθισμένου.

Διὰ τὴν γίνῃ δεκτὴ ἡ ἀγωγή δὲν εἶναι ἀνάγκη νομῆς τοῦ ἐναγομένου ψυχῇ δεσπότου, ἀλλ' ἀρκεῖ τούτου ἡ ἀπλὴ κατοχὴ (2).

Ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐκάνονισεν, ὅτι ὁ ὀνόματι ἄλλου νερόμενος ὀφείλει νὰ ὀνομάσῃ ἐκείνον, οὗ ὀνόματι νέμεται (*nominatio, laudatio auctoris*). Τούτου γενομένου, προσεπικαλεῖται ὁ ὀνομασθεὶς, ὅστις, ἐμφανιζόμενος, ἀναλαμβάνει τὸν ἀγῶνα. Ἐὰν δὲν ἐμφανισθῇ, καταδικάζεται, ἀνευ ἄλλης συζητήσεως, ὁ ἐξ ὀνόματος αὐτοῦ νερόμενος, ἐπιφυλάσσεται δὲ εἰς τὸν ἀληθὴ κύριον τὸ δικαίωμα ἐκδικήσεως (3).

165. Ταῦτα μετεβρῦθμίσθησαν διὰ τῆς Πολ. Δικονομίας. Κατὰ τὸ Ἀρ. 69. «Ὅσοι, καταδικωόμενοι διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς,

(1) L. 27. § 1. de R. V. (6 1) IE'. α'. 27.

(2) L. 9. αὐτ. Β. αὐτ. 9.

(3) L. 2. C. ubi in rem. (3. 19).

διακατέχουσι τὸ περὶ οὗ ὁ λόγος πρᾶγμα ἐν ὀνόματι ἄλλου, ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ προσκαλέσωσι πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως ἐκείνους, . . . ἐν ὀνόματι τῶν ὁποίων ἔχουν τὴν διακατοχήν».

Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης ἐπιτεταί, ὅτι ὁ ὀνόματι ἄλλου κατέχων δὲν ἀρκεῖ νὰ ὀνομάσῃ αὐτὸν, ἀλλ' ἂν θέλῃ, ἔχει τὸ δικαίωμα προσεπικλήσεως. Ἄν ἐπομένως ἀπλῶς ὀνομάσῃ, ἀλλὰ δὲν προσεπικαλέσῃ, εἰ μὲν ἀρνεῖται τὴν κυριότητα τοῦ ἐναγόντος, ἡ δίκη ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς ἀποδείξεως ταύτης, εἰ δὲ δὲν ἀρνεῖται, χρεωστεῖ ἀμέσως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐκδικουμένου (1).

Ἄν ὁ ἐναγόμενος παρὰλείπῃ τὴν χρῆσιν τοῦ ἀποδιδόμενου εἰς αὐτὸν δικαίωματος, δὲν κωλύεται ὁ ἐνάγων νὰ ἐκδιᾷσῃ τὴν παρέμβασιν τοῦ ὀνομασθέντος, ὥστε νὰ μὴ ἔχῃ οὗτος εἰς τὸ ἐξῆς ἀνακοπήν τρίτου (*Αρ. 232).

Ὅταν ὁμοῦς ὁ ἐναγόμενος, χρώμενος τῷ δικαίωματι αὐτοῦ, προσεπικαλῇ ἐκείνον, οὗ ὀνόματι κατέχει, κατὰ τὸ *Αρ. 698, θεωρεῖται ὁ ἐν ὀνόματι ἄλλου διακατόχος ὡς πληρεξούσιος τοῦ κυρίου διακατόχου, ἐὰν οὗτος δὲν ἐμφανισθῇ ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, ὥστε πᾶν τὸ μετὰ τοῦ ἐναγομένου δικασθὲν ἰσχύει καὶ κατὰ τοῦ προσεπικληθέντος, ἀλλ' ἀπολειπομένου (2).

166. Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ μὴ κατονομάσῃ ἐκείνον, οὗ ὀνόματι κατέχει, ὅπερ ἐστὶ τὸ αὐτὸ κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικονομίαν, ὅταν δὲν προσεπικαλέσῃ, διότι ἡ κατ' ὀνόμασις ἀπλῆ δὲν ἀρκεῖ πλέον, καὶ τότε ἡ δίκη ἀκολουθεῖ τὴν συνήθη αὐτῆς πορείαν (3).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐτιμωρεῖτο ὁ ψευδῶς ἀρνούμενος τὴν κατοχήν ἐναγόμενος, ὑποχρεούμενος ν' ἀποδῶσῃ αὐτὴν παραχρῆμα εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἅμα ἀποδείξαντα τὸ ἐναντίον, ἄνευ ἀποδείξεως τῆς κυριότητος (4). Ὡς διαδικαστικὴ ἡ διάταξις σήμερον δὲν ὑφίσταται, οὐδαμοῦ προβλεπούσης τῆς Δικον. περὶ τοιούτων ποινῶν.

167. Ὁ κανὼν, ὅτι κατὰ μόνου τοῦ κατόχου διευθύνεται ἡ

(1) ΑΠ. 249 (1871).

(2) Ὁ Κ. Δικονομ. Ἐγγ. § 54. ὑποσ. 2. ὑπέθεσεν, ὅτι ἡρνήθη τὴν τελεσιδικίαν ταύτην ἐν α'. ἐχδόσει καὶ διὰ τοῦτο εἶπεν, ὅτι φαίνομαι ἐκφράζων ἐναντίαν γνώμην.

3. Vangerow I. § 332.

(4) L. 80. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 79.

ἐκδικητικὴ ἀγωγὴ, ὑπόκειται εἰς διττὴν ἐξαίρεσιν, διότι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὁ δολιευόμενος ἐπέχει τόπον νομέως (*dolus pro possessione est*) (1), καὶ ὁ τοιοῦτος ὀνομάζεται πλάσματι νομέως (*fictus possessor*). Αἱ μνημονευόμεναι ἐξαίρεσεις εἶναι αἱ ἑξῆς :

α'. «Ἐάν τις χωρὶς αἰτίας ἑαυτὸν τῇ δίκῃ προσαγάγῃ μὴ νενομισμένος», καταδικάζεται ὡς νομέως, ἀπαλλαττεται ὅμως, ἂν δύναται νὰ δείξῃ, ὅτι ἦτο τοῦτο γνωστὸν εἰς τὸν ἐναγόντα, ἢ ἂν ἡ προσποίησης ἐγένετο πρὸ τῆς κατάρξεως, ἐνῷ δὲν ἀπετραπῇ δολίως ὁ ἐνάγων νὰ στραφῇ κατὰ τοῦ πράγματι κατόχου (2).

β'. «Ὁ δόλῳ παυσάμενος νέμεσθαι» ἄλλοτε ὑπέκειτο εἰς ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (3), ἀλλὰ κατόπιν ἐφηρμόσθη καὶ ἐπὶ τῆς ἐκδικήσεως τὸ δόγμα τῆς συγκλήτου (*Se. iuventianum*) περὶ τῆς ἀγωγῆς κληρονομιαίων, ὅτι ὡς νενομισμένος καταδικάζεται καὶ ὅστις πρὸ τῆς ἀγωγῆς δολίως ἔπαυσε νενομισμένος, ἔχων γνῶσιν, ὅτι μέλλει νὰ ἐναχθῇ (4). Δολίως παύεται τῆς νομῆς καὶ ὁ ἐκποιῶν ἢ καταστρέφων τὸ πρᾶγμα, ἐνῷ γινώσκει αὐτὸ ἀλλότριον (5). Βάσις τῆς ἀπαιτήσεως εἶναι ἀδίκημα, ὥστε κληρονόμοι ἐνέχονται εἰς τὸ περιελθὼν μόνον (6).

Ἀποτέλεσμα τῆς καταδίκης τοῦ κατὰ πλάσμα κατόχου ἦτον, ὅτι κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις ἐχρεώσται ν' ἀποδώσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος, προσδιοριζομένην δι' ἐκτιμητικοῦ ὄρκου, λόγῳ δὲ τῆς ἀποζημιώσεως δὲν ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς (7). Ἀρα ὁ λαβὼν τὴν ἀποζημίωσιν διειτῆρει προσέτι τὸ δικαίωμα, νὰ ἐκδικήσῃ τὸ πρᾶγμα

(1) L. 131. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 131.

(2) L. 25—27. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 25—27. L. 45. de hered. (5. 3). MB'. α'. 45.

(3) Dig. IV. 7. Cod. II. 55. de alienat.

(4) L. 20. § 6 L. 25. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 20. 25. L. 27. § 3. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 27. L. 157. § 1. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 157.

(5) L. 20. § 6. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 20. L. 9. pr. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 9. Wächter Erört. III. σ. 128. Windscheid I. § 193. ὑποσ. 8. § 126. ὑποσ. 8.

(6) L. 52. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 52.

(7) L. 68—71. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 67—70. L. 13. § 13. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 13.

αὐτὸ τοῦτο κατὰ τοῦ κατόπιν ἀνακαλυπτομένου κατόχου. «Εἰ ἢ πρῶτος διὰ τὸν δόλον ἐγὼ ἐναχθεὶς παράσχω, οὐκ ἐλευθε-
ρῶνται ὁ νερόμενος (1)».

168. Σήμερον αἱ συνέπειαι τῆς ἀγωγῆς ἄρχονται ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς (Πολ. Δικ. "Αρ. 156), ἀνατρέχουσai μέχρι τῆς κλήσεως πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ, οὐχὶ πρὸ μηνὸς γενομένης ("Αρ. 527), καὶ οἰαδήποτε ὑπῆρξεν ἡ πρὸ τῆς ἀγωγῆς προσποίη-
σις, οὐδεμίαν ἔχει αὕτη συνέπειαν ὡς πρὸς τὴν δίκην. Ἐκ τού-
του ἔπεται, ὅτι μὴ γενομένης ἐγκαίρως προτάσεως παρὰ τοῦ ἐναγομένου κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν, ὅτι δὲν κατέχει, δὲν εἶναι τοιαύτη ἐνστάσις κατόπιν δεκτὴ, ἂν δὲ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς πρὸ μηνὸς κλήσεως πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ ἔπαυσε νὰ κατέχει, οὐχ ἥττον ἐνέχεται, μὴ δυνάμενος νὰ ματαιώσῃ ἐξ ἰδίας πράξεως καὶ ἐξ ἰδιοῦ δόλου τὴν ἀγωγὴν ὁ ἐναγόμενος.

Ἀλλὰ καθόσον ἡ τελεσίδικος ἀπόφασις περὶ ἀποδόσεως τοῦ πραγματος ἐκτελεῖται κατὰ παντὸς εἰδικοῦ διαδόχου, μετὰ τὴν ἐναρξίν τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος κτησαμένου ("Αρ. 867 § 1) (2), ἔπεται ὅτι δὲν θέλει ἐφαρμοσθῇ ἡ εἰς τὸ ἀντίτιμον καταδίκη ("Αρ. 881), ἐνόσω ὑπάρχει γνωστὸς ὁ εἰδικὸς διάδοχος ἀκινή-
του, εἰς δὲ μετὰ τὴν ἐναρξίν τῆς δίκης μετήγαγεν ὁ ἐναγόμενος τὴν νομὴν, καὶ δύναται νὰ γίνῃ κατ' αὐτοῦ ἐκτέλεσις.

169. Ἐπίσης εὐρίσκωμεν ἐν τῷ Ῥωμ. δικαίῳ κατ' ἐξαιρέσιν, ὅτι εἰς περιστάσεις τινὰς ἐπετρέπετο ἡ ἐκδίκησις πραγμάτων ἀγο-
ρασθέντων διὰ χρημάτων τοῦ ἐκδικούντος, ἐνῶ κατὰ γενικὸν κα-
νὼνα τὰ χρήματα δὲν διαδέχονται τὸ πρᾶγμα (res non succedit
in locum pretii) (3). Αἱ μνημονευόμεναι ἐξαιρέσεις εἶναι αἱ ἐξῆς:

α'. Ὑπὲρ στρατιωτῶν διὰ τ' ἀγορασθέντα διὰ χρημάτων αὐτῶν (4).

β'. Ὑπὲρ ἀνηλίκων καὶ ἀφηλίκων διὰ τ' ἀγορασθέντα διὰ χρημάτων αὐτῶν παρὰ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων (5).

(1) L. 13. § 14. αὐτ. B. αὐτ. 13. L. 7. 69. 70. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 7. 68. 69. L. 95. § 9. de solut. (46. 3) KZ'. ε'. 95. Vange-
row 1. § 332. Windscheid I. § 193. ὕποσ. 12.

(2) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 260. ὕποσ. 5.

(3) L. 4. C. comm. (3. 38) IE'. γ'. 4. L. 6. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 85. L. 8. C. si quis (4. 50).

(4) L. 8. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 87.

(5) L. 2. quando (26. 9) ΔΖ'. θ'. 2. L. 3. C. arb. tut. (5. 51) ΔΗ'. γ'. 28.

γ'. Ὑπὲρ γυναικός, ἥς ὁ ἀνὴρ διὰ χρημάτων, παρ' αὐτῆς δωρηθέντων, ἡγόρασε πράγματα (1).

"Ολα ταῦτα περὶ πλαγιαστικῆς ἐκδικήσεως (*utilis vindicatio*) κατήργησεν ὁ περὶ μεταγραφῆς Ν. 29 Ὀκτωβρ. 1856. "Αρ. 12.

170. Ὁ Ὀυστινιανὸς ἐν Εἰσηγήσει λέγει, ὅτι ἐν Πανδέκταις ἐμνημόνευσε μοναδικὴν περίπτωσιν (*casus unus*), καθ' ἣν καὶ αὐτὸς ὁ κατέχων ἐκδικεῖ (2). Οἱ ἐρασταὶ εἰκασίων μεγάλως ἐπησχολήθησαν εἰς τὴν ἀνεύρεσιν τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἀλλ' οὐδενμία ὑπάρχει ἐλπίς, νὰ ὑμονοήσωσι. Ἴσως ὁ Ὀυστινιανὸς ἐκ παραδρομῆς δὲν ἐτήρησε τὴν δοθεῖσαν ὑπόσχεσιν, καὶ διὰ τοῦτο οὐδενμία μοναδικὴ περίπτωσις ἀπαντᾷ ἐν Πανδέκταις (3). Ἀλλως ὑπολείπεται μόνη ἡ ἀρχαιοτέρα λύσις, ὅτι ὁ ἐναγόμενος κατέχει ὀνόματι τοῦ ἐνάγοντος, ἀρνεῖται δὲ τὴν ἀπόδοσιν ἐπὶ τοῦ παρόντος, ἢ λόγῳ ἄλλων ἀξιώσεων (4). Καθαυτὸ νομεύς ἐν τῇ περιστάσει ταύτῃ εἶναι ὁ ἐνάγων (5).

171. Τὸ διὰ τῆς ἐκδικήσεως ζητούμενον εἶναι πάντοτε πρᾶγμα σωματικόν, διότι, ὡς εἴρηται, ἐπὶ σωματικῶν μόνων ἐφαρμόζεται κυριότης. Δὲν ἀποκλείεται ἐκ τοῦτου ἐκδικήσις ὁμάδος πραγμάτων, εἰ καὶ ὁ διεκδικῶν δὲν εἶναι κύριος ὅλων τῶν συναπαρτιζόντων αὐτὴν, οἷον ὅλων τῶν προβάτων ποιμνίου, διότι μόνα τὰ ἴδια ἐκδικεῖ (6).

Περὶ τῶν ἠνωμένων καὶ συναπτῶν εἶδομεν ἤδη πότε δὲν ἐκδικοῦνται, ἢ πότε ἀπαιτεῖται νὰ προηγηθῇ ἀγωγή παραστατική (§ 110. 129).

Καὶ ὁ ἐξ ἀδιαρέτου συγκύριος ἐνασκει τὴν ἐκδίκησιν διὰ τὸ ἴδιον αὐτοῦ μέρος. Ὅταν οἱ ἐναγόμενοι κατέχωσιν ἐξ ἀδιαρέτου, ἕκαστος ἐνάγεται διὰ τὸ ὅλον, ἐνῷ ὅταν κατέχωσιν ἀποκεκρμένως, ἕκαστος ἐνάγεται διὰ τὸ μέρος, ὃ κατέχει (7).

Διὰ νὰ ἐπέλθῃ ἡ ζητούμενη ἀπόδοσις τοῦ ἐκδικουμένου, ἀπαιτεῖται ἐν τῇ ἀγωγῇ ἀκριβὴς αὐτοῦ περιγραφή, καθόσον ὠρισμένου καὶ συγκεκριμένου πράγματος δύναται τις μόνον νὰ εἶναι

(1) L. 55. de donat. (24. 1) Α' α'. 52.

(2) § 2. J. de act. (4. 6).

(3) Περὶ τῶν παντοίων εἰκασίων Vangerow I. § 332.

(4) L. 20. de acq. poss. (41. 2) Ν'. 6'. 19.

(5) Windscheid I. § 496. ὑποσ. 5.

(6) L. 1. § 3. L. 2. 3. 56. de R. V. (6. 1) ΙΕ'. α'. 1. 2. 3. 55.

(7) L. 8. αὐτ. Β. αὐτ. 8.

κύριος. Κατὰ Ῥωμ. Δίκ. τὰ μὲν κινήτὰ περιγράφονται διὰ τῶν κυριωτέρων αὐτῶν γνωρισμάτων, τὰ δὲ ἀκίνητα διὰ τοῦ ὀνόματος καὶ τῆς θέσεως. «Ὁ περὶ πράγματος ἐνάγων ὀφείλει λέγειν, εἰ «τὸ ὅλον ἀπαιτεῖ, ἢ τὸ ἥμισυ καὶ πόσον, καὶ μὴ μόνον τὸ ὄνομα» λέγειν...καὶ ἐπ' ἀγροῦ καὶ τὸ ὄνομα καὶ τὸν τόπον (1)».

Ὡσαύτως κατὰ τὴν Πολ. Δίκ. *Αρ. 534. ἀπαιτεῖται περιγραφὴ «τῆς ιδιότητος καὶ τῆς στάσεως τῶν ἀκινήτων. ἀναφερομένου καὶ «τοῦ δήμου, ἐν ᾧ κεῖνται» ταῦτα δὲ πάντα μὲ τοιαύτην ἀκριβείαν, «ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ προκύψῃ λάθος περὶ τῆς ταυτότητος».

172. Πρὸ πάντων ὁ ἡττηθεὶς ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος. Ἀλλ' ἐνδέχεται νὰ μὴ ἔχῃ πλέον αὐτό.

Τὶ ὀφείλει ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὡς καὶ περὶ τῶν λοιπῶν ἀποδόσεων, ἡρτῆται ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος περὶ καλῆς ἢ κακῆς πίστεως, ὡς ἤδη δειχθήσεται.

Τὶ ἐστὶ καλὴ, ἢ κακὴ πίστις, εἶναι περιττὸν νὰ ἐπαναλάβωμεν, ἀναφερόμενοι εἰς τὰ περὶ χρησικτησίας λεχθέντα.

Ὁ κακὴ πίστις κάτοχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν βλάβην τοῦ πράγματος, προσελθούσαν καὶ πρὸ κατάρξεως τῆς δίκης ἐκ δόλου ἢ ῥαθυμίας (2), δι' ἀπώλειαν ὅμως ἐνέχεται μόνον ἐνεκα δόλου (3). Μόνος ὁ κλέπτης καὶ ὁ ἀρπαξὶ ἐνέχονται, ὡς ἐν ὑπερθέσει συνεπείᾳ τῆς κολασίμου πράξεως, διὰ τὰ πρὸ τῆς κατάρξεως τυχερά (4).

Μετὰ τὴν κάταρξιν τῆς δίκης ὅμως, ὅπερ ἐστὶ κατὰ τὴν Πολ. Δίκον. *Αρ. 156, μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, ὁ κακὴ πίστις κάτοχος ἐνέχεται καὶ διὰ πᾶσαν τυχερὰν ἀπώλειαν (5). Ὡς λόγον τῆς εὐθύνης ταύτης οἱ ἀρχαῖοι Νομοδ. μνημονεύουσιν, ὅτι ὁ ἐνάγων, ἂν εἶχεν ἀπ' ἀρχῆς τὸ πρᾶγμα, ἡδύνατο, ἐκποιῶν αὐτό, νὰ λαβῇ τὸ ἰσότιμον, ὅτε οὐδεμίαν ἐμελλε νὰ ὑποστῇ ζημίαν.

(1) L. 6. de R. V. (6 4) IE'. α'. 6.

(2) L. 13—15. pr. L. 45. de R. V. (6 4) IE'. α'. 13—15. 44.

(3) Οἱ πρεσβεύοντες ὅτι ἐνέχεται καὶ δι' ἀπώλειαν ἐνεκα ῥαθυμίας Glück VIII. σ. 208. Sintenis I. § 42. ὑποσ. 38. Wächter Erört. III. σ. 180. Savigny VI. § 272. Vangerow I. § 333. στήριζονται ἐπὶ L. 45. αὐτ. ἐνθα πρόκειται μόνον περὶ βλάβης, ὡς καὶ ἐν L. 25. § 2. L. 34. § 3 de H. P. (5. 3) MB'. α'. 25. 31. Windscheid I. § 193. ὑποσ. 13.

(4) L. 8. § 1 L. 17. 20. de cond furt (13 4) E'. I'. 8. 17. 20. L. 19. de vi (43. 16) E'. I'. 25. Vangerow I. § 333. Windscheid I. § 193. ὑποσ. 13.

(5) L. 20. § 24. 40. pr. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 20. 40.

Ἄρκει λοιπὸν, ὅτι τὸ πρᾶγμα ἦτο πράσιμον, πρὸς παραδοχὴν τοιαύτης πιθανότητος καὶ οὐδεμία ἄλλη ἀπόδειξις ἀπαιτεῖται. «Ἐάν τὸ ἐκνικώμενον ἀποθάνῃ χωρὶς ἀμελείας τοῦ νομέως, οὐκ ἰδίδωσι τὸ τίμημα, εἰ μὴ ὑπέρθεσιν ἐποίησεν καὶ *πράσιμον* ἦν (1)».

Ἡ γνώμη, ὅτι ἀπαλλάσσεται ὁ ἐναγόμενος καὶ ὁσάκις τὸ πρᾶγμα, παρὰ τῷ ἐνάγοντι εὐρισκόμενον, ἐμελλε ν' ἀπολεσθῇ, δὲν μαρτυρεῖται (2).

173. Περὶ δόλου τοῦ καλῇ πίστει νομέως πρὸ κατάρξεως τῆς δίκης δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ἐν δὲ τῇ περὶ τοῦτου ῥήσει πρόκειται περὶ ἀσφαλείας καὶ ἀποσιωπήσεως, ὅτι ἐπωλήθη ἡ ἐνεχυριάσθη τὸ διεκδικούμενον, ὥστε ἀπὸ τῆς κατάρξεως μόνον ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ ἀμέλειαν (3).

Ἀπαντᾷ μὲν ὁ κανὼν, ὅτι ἀπὸ κατάρξεως τῆς δίκης (*lite contestata*) ὁ καλῇ πίστει κάτοχος γίνεται κακῇ πίστει (4), ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ ληφθῇ κατὰ γράμμα, διότι ἐπίσης ἀπαντᾷ, ὅτι δὲν εἶναι κακῇ πίστις ἡ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἄμυνα. «Οὐτε γὰρ νόφειλει ὁ *bona fide* νομέως ἡ τῆς τελευταῖας ἐπέχειν τὸν κίνδυνον, ἢ διὰ τὸν ἐντεῦθεν φόβον προπετῶς τε καὶ ἀνεξετάστως »περιφρονῆσαι τῶν οἰκείων δικαίων (5)».

Ἄρα ὁ καλῇ πίστει κάτοχος δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ μετὰ τὴν κατάρξιν τῆς δίκης τυχερά (6).

ὑπὸ σχῆμα ὅπως ἀνακόλουθον τὰ αὐτὰ κανονίζονται ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δίκῃ. Ἄρ. 156 § 4, ὅτι ἀπὸ ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς αὐτὸς νόμιμος (καλῇ τῇ πίστει) διακάτοχος θεωρεῖται ὡς κακῇ πίστει διακατέχων καὶ ὑποχρεοῦται . . . πρὸς ἀντικατάστασιν πάσης ἐξ αἰτίας αὐτοῦ εἰς τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς προσγεγνημένης ζημίας».

Ἐνῶ λοιπὸν ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς γίνεται κακῇ πίστει καὶ ὁ καλῇ

(1) L. 15. § 3. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 15.

(2) Δὲν λέγει ἄλλο τι L. 14. § 11. quod metus (4. 2) Γ'. 6'. 14. ὡς ὁ *Sabinus* Σόστ. Γ'. § 272—274. προση. Ὅρα Windscheid I. § 124. II. § 280. ὑποσ. 5 καὶ L. 3 § 3. de act. emti (19. 1).

(3) L. 45. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 44. *Welzel* Vindic. σ. 206. *Sabinus* Σόστ. Γ'. § 272.

(4) L. 25. § 7. L. 20. § 11. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 20. 25.

(5) L. 49. pr. αὐτ. B. αὐτ. 40 L. 10. C. de poss. (7. 32) N'. 6'. 61.

(6) L. 21. 36. § 1 de R. V. (6. 1) IE'. α'. 21. 36. *Sabinus* Σόστ. Γ'. § 264. *Windscheid* I. § 124. ὑποσ. 5.

πίστει νομείς, δὲν ἐνέχεται εἰς τυχηρὰν ἀπώλειαν, ἀλλ' εἰς μόνην τὴν ὑπαίτιον.

Ἄν μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἐκ τύχης ἀπολεσθῇ τὸ ἐπιδικασθὲν, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἐνέχεται ἐξίσου καὶ ἡ κακὴ καὶ ἡ καλὴ πίστει κάτοχος, διότι μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ὑπάρχει φανερά ὑπερβέσις καὶ ἀπειθεία εἰς τὸ δεδικασμένον.

Τοῦτο δηλοῖ ἡ ἐν Ἄρ. 881 τῆς Δικον. διάταξις, ὅτι ὁ μὴ ὦν εἰς κατάστασιν ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ τοῦτο τὸ πρᾶγμα ἀποδίδει τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἣν δὲν ἀποδίδει κατὰ φυσικὸν λόγον ὁ καλὴ πίστει κάτοχος λόγω τυχηρᾶς ἀπωλείας μέχρι τῆς τελεσιδικίας, κατὰ τὸ Ἄρ. 156. Οὕτω μόνον ἐκλείπει πᾶσα ἀντινομία μεταξὺ τῶν μνησθεισῶν διατάξεων.

Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἡ ἐκδίκησις ἀπείληγεν εἰς *diadialian* (*pronunciatio*) (1) τοῦ δικαστοῦ, ἀναγνωρίζοντος τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος, μεθ' ὃ ὁ ἡττηθεὶς προσεκαλεῖτο εἰς ἀποκατάστασιν, ἀπειθῶν δὲ ὑπέκειτο εἰς πᾶν τὸ διαφέρον καὶ, ὡς ἐν ὑπερβέσει, εἰς τὰ τυχηρὰ κατ' ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ (*arbitrium*) (2).

174. Ἀπέσχομεν μεχριτοῦδε τῆς περὶ καρπῶν πραγματείας, ὥπως μὴ κατακερματίσωμεν τὰ περὶ αὐτῶν ζητήματα, ἀπεφύγομεν δὲ καὶ τὸν κίνδυνον, νὰ καταλήξωμεν εἰς ἀντιφατικὰ πορίσματα.

Ἐνταῦθα μὲν ἐνδιαφερόμεθα περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ καλῆς ἢ κακῆς πίστεως νομέως, ἀλλὰ προηγεῖται τὸ ζήτημα, πῶς κατὰ τὴν κυριότητος καρπῶν.

Ἐνὸς μὲν οἱ καρποὶ ἤρτηνται (*fructus pendentes*), οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἀποτελοῦσι μέρος τοῦ κυρίου πραγματος, ἐξ οὗ παράγονται. αὐτοὶ ἡρτημένοι καρποὶ μέρος εἰσὶ τοῦ ἀγροῦ (3). Δὲν εἶναι ὅμως μέρος ἀναπόσπαστον, ὡς εἶναι τὰ μέρη, ἐξ οὗ συγκροτεῖται τι, ἀλλὰ εἶναι προσωρισμένοι οἱ καρποὶ πρὸς ἀποχώρισιν καὶ συλλογὴν, οὕτως εἰπεῖν εἶναι ὡς μέλλον πρᾶγμα ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην μέλλοντος πραγματος, ὅπερ εἶναι προσωρισμένον εἰς αὐτοτελετὴ ὑπαρξίν, δύναται νὰ συναφθῇ νομικὴ σχέσις (4).

(1) Ὅρα Βασίλ. Τόμ. Β'. παράρτ. Ζαχαρίου σ. 9. 12. 14. 18. 33' πρὸς Τόμ. Γ'. § 574.

(2) Τόμ. Δ'. § 250.

(3) L. 44. de R. V. (6. 1) 1Ε'. ε'. 43.

(4) L. 8. pr. de contr. eml. (18. 1) L. 15. pr. de pign. (20. 1)

Διὰ τῆς ἀποχωρίσεως οἱ καρποὶ λαμβάνουσιν αὐτοτελῇ ὕπαρξιν καὶ δὲν εἶναι πλέον μέρος τοῦ κυρίου κτήματος (1), ἀλλὰ τὸ ἐπὶ τοῦ ὅλου δικαίωμα ἐπεκτείνεται καὶ ἐπὶ τοῦ ἀποσπασθέντος μέρους (2). Ἀλλὰ δὲν ἐπεται ἀναγκαιῶς, ὅτι ὁ κύριος τοῦ καρποφόρου κτήματος εἶναι πάντοτε κύριος τοῦ ἀποχωρισθέντος προϊόντος, διότι ἐνδέχεται, ὅτι εἰς ἄλλον ἐπετράπη τὸ δικαίωμα τῆς καρπολογίας (3).

Τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ καρπὸς εἶναι μέρος τοῦ ὅλου, πρὶν ἀποχωρῆσαι, παρεδέχθη ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ διακρ. κτημάτων (§ 7. 8.) καὶ ὅν ὁ καρπὸς εἶναι προσαύξημα, ἐνόσω δὲν ἐκκοπῇ (Ἄρ. 8 § 2).

175. Καρπὸς ὀνομάζεται πᾶν τὸ ἐκ τοῦ πράγματος προϊόν, ὃ πρὸς χρῆσιν λαμβάνομεν, ἐνῶ κατ' οὐσίαν τὸ πρᾶγμα δὲν μειοῦται (4). Κατὰ τὴν πλατυτάτην τὰύτην ἔννοιαν δὲν εἶναι καρπὸς μόνον τὸ ὀργανικὸν προϊόν, ἀλλὰ καὶ λίθοι, ἄμμος, μέταλλα, εἰάν ἀποτελῶσι πρόσδοτον, ἀνευ ἐξαντλήσεως (5). Ὅθεν ὁ θησαυρὸς δὲν εἶναι καρπός (6).

Ὁ γόνος τῆς δούλης δὲν ἐλέγετο καρπός, «ὃ γὰρ ἀνθρώπος οὐκ ἔστι καρπός, ὡς τῆς φύσεως δι' αὐτὸν εὐτρεπισίας πάντας πτοὺς καρποὺς (7)».

ΚΕ'. 6'. 15. Καὶ τὰ μήπω ὄντα, μέλλοντα δὲ εἶναι, ὑποτίθενται, ὡς καρποὶ καὶ τοκετοί, εἴτε δεσπότης, εἴτε ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων ὑπόβηται. Windscheid I. § 144. ὑποσ. 2. Κατὰ τι ἀντιδίδει G ö p p e r t über organ. Erzeugn. (1869).

(1) L. 10 § 2 de usurp. (41. 3) Nec enim esse partum rei fortivae partem N'. γ'. 9. L. 7. § 3 de exc. r. j. (44. 2). Έκ. L. 4 § 18. L. 33. pr. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 14. 31. συνάγεται ὅτι ἡ λύσις αὐτῇ ὑπερίσχυσε τῆς ἐν L. 44. § 2. αὐτ. Windscheid I. § 144. ὑποσ. 4.

(2) § 19. J. de rer. div. (2. 1) L. 2. 6. de A. R. B. (41. 1) N'. α'. 2. 5. L. 5. § 2. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 5. L. 25. pr. § 1. de usur. (22. 1) Omnis fructus non jure seminis sed jure solis percipitur. KE'. γ'. 25.

(3) Scheurl Beitr. I. nr. 11. Vangerow I. § 326. Dernburg Pfandr. σ. 445. Windscheid I. § 144. ὑποσ. 4. Ἀντιθετοῦσι Savigny Besitz § 22. a Göppert σ. 176.

(4) L. 7. § 12. sol. matr. (24. 3) KE'. η'. 7. L. 10. 11. 12. pr. de usufr. (7. 1) IC'. α'. 10. 11. 12.

(5) L. 77. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 74. L. 7. § 13. 14. L. 8. pr. sol. matr. (24. 3) KE'. η'. 7. 8. L. 9. § 2. 3. I. 13. § 5. de usufr. (7. 1) IC'. α'. 9. 13. Τί ἦσαν οἱ ἀναγεννώμενοι (αὐξανόντες) λίθοι. L. 7. § 13. sol. matr. (24. 3) L. 18. pr. de fundo dot. (23. 5). ἀδηλον, Windscheid I. § 144. ὑποσ. 8.

(6) L. 7. § 12. sol. matr. (24. 3) KE'. η'. 7.

(7) § 37. J. de rer. div. (2. 1) L. 28. § 1. de usur. (22. 1) KE'. γ'.

Ἡ διαστολή μεταξύ καρπῶν φυσικῶν καὶ ἀπὸ ἰδίου καμάτου (industriales) εἶναι μᾶλλον τῶν νεωτέρων. οὐδὲ ἔχει ἐννοιάν τινα, διότι ὅλοι οἱ φυσικοὶ καρποὶ χρήζουσι τῆς ἐπιμέλειας τοῦ ἀνθρώπου. Ὁ Πομπώνιος περὶ τῶν αὐτῶν καρπῶν ὁμιλεῖ, διαστέλλων, ἂν ὁ συλλέξας κατέβαλεν ἐπιμέλειαν ἢ ἄλλος (1).

Καταχρηστικῶς καρποὶ λέγονται οὐ μόνον οἱ φυσικοὶ, ἀλλὰ καὶ αἱ περιοδικαὶ ὠφέλειαι, αἱ πηγάζουσαι ἐξ ἐννόμου σχέσεως ἀναφορικῶς εἰς τὸ πρᾶγμα (2). Τοιοῦτοι εἶναι οἱ λεγόμενοι πο-
λιτικοὶ καρποὶ, οἷον μίσθωμα, τόκοι (3).

176. Ἡ καρπολογία ἀναντιρρήτως συναποτελεῖ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος, ὅπερ ἄνευ αὐτῆς δὲν εἶναι πλήρες. Ὅπως γίνω-
σιν οἱ καρποὶ κτῆμα ἄλλου τινός, πρέπει ν' ἀποσπασθῇ ἀπὸ τῆς κυριότητος τὸ δικαίωμα τῆς καρπολογίας. Τοῦτο συμβαίνει ὑπὲρ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, ὅστις ὅμως δὲν γίνεται κύριος τῶν καρπῶν πρὸ τῆς λήψεως αὐτῶν. Ὁ ἐμφυτευτὴς γίνεται κύριος καὶ πρὸ τῆς λήψεως, ἅμα οἱ καρποὶ ἐκκοπῶσι, διότι ἔχει πληρέστερον τοῦ καρπωτοῦ δικαίωμα (4). Εἶναι ὅλως ἀνακόλουθον, ὅτι καὶ πρὸ τῆς λήψεως γίνονται τοῦ καρπωτοῦ αἱ γοναὶ θερμαμάτων. Ὁ νο-
μοδιδάσκαλος λέγει τῶνόντι ἅμα τῷ τεχθῆναι (stanim) (5), ἀλλ' εἶχε τάχα σκοπὸν τοῦτο νὰ ἐκφράσῃ, ὅτι κατ' ἐξαίρεσιν δὲν ἀπαι-
τεῖται ἡ λήψις (6) ;

Διαφέρει, ὅταν ἡ καρπολογία δὲν γίνεται συνεπείᾳ πραγμα-
τικοῦ δικαίωματος, οἷον εἶναι ἡ ἐπικαρπία, ἀλλὰ λόγῳ ἐνοχι-
κῆς ὑπογρεώσεως, διότι τότε ἀπαιτεῖται καὶ παράδοσις τῶν καρ-
πῶν, ἡ δὲ παρὰ τὴν ἀπαγόρευσιν συλλογὴ δὲν ἀρκεῖ πρὸς κτῆσιν
τῆς κυριότητος (7).

28. L. 27. pr. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 27. L. 68. de usufr. (7. 1) IΣ'. α' 68. Ἀρμεν. B'. α'. 10.

(1) L. 62. pr. de R. V. (6. 1). Non natura pervenit, sed jure perci-
pitur. IE' α'. 62.

(2) L. 45. de usur. (22. 1) KI'. γ'. 45. Demolombe VIII. 580.

(3) L. 38 § 13. de usur. (22. 1) L. 8. § 2. de reb. (42. 5) Θ'. ζ'. 8. Παρὰ Ῥωμαίους δὲν ἦσαν ἐν χρήσει οἱ ὅροι fructus naturales, civiles. Windscheid I. § 144. ὕποσ. 11. Ἐν L. 62. pr. de R. V. (6. 1) ἀντιτίσσεται natura καὶ jure.

(4) L. 25. § 1. de usur. (22. 1) KI'. γ'. 25. L. 12. § 5. de usufr. (7. 1) L. 13. quib. mod. (7. 4) IΣ'. δ'. 13.

(5) L. 28. pr. de usur. (22. 1) KI'. γ'. 28. § 37. J. de rer. div. (2. 1) Θεοφ. B'. α'. 37. (6) Windscheid I. § 186. ὕποσ. 6.

(7) L. 6. de don. (39. 5) MZ'. α'. 5. L. 16. de praescr. (19. 5) K'. δ'. 16. L. 61. § 8. de furt. (47. 2) E'. ιδ'. 61. Windscheid αὐτ. ὕποσ. 6.

177. Περὶ τοῦ καλῆ πίστει νομέως ἐναγομένου ἀδιστάκτως ἀποφαίνονται οἱ ἀρχαῖοι, ὅτι καὶ αὐτὸς εὐθύς ἀπὸ τῆς ἐκκοπῆς γίνεται κύριος τῶν καρπῶν (1). Ἀποδίδει ὅμως τοὺς πρὸ τῆς ἀγωγῆς συλλεχθέντας σωζομένους καὶ ἀπαλλάσσεται πάσης ἀποδόσεως τῶν καταναλωθέντων (2), οὐδὲ γίνεται λόγος, ἂν κατέστη εὐπορώτερος.

Τὴν ἀρχὴν, ὅτι ὁ καλῆ πίστει νομεὺς γίνεται ἀπὸ τῆς ἀποχωρίσεως τῶν καρπῶν κύριος αὐτῶν, εἰ καὶ μαρτυρουμένην πολλὰ καὶ οἱ νεώτεροι ἐθεώρησαν δυσεξήγητον. Διό οἱ μὲν φρονοῦσιν, ὅτι ὁ καλῆ πίστει νομεὺς τοῦ πράγματος εἶναι καὶ τῶν καρπῶν, δυνάμενος νὰ χρησιδασπώσῃ αὐτούς (3). Παρκαλείπομεν τὴν μεμονωμένην γνώμην, ὅτι μόνων τῶν ἐξ ἰδίων καμάτων καρπῶν γίνεται κύριος ὁ καλῆ πίστει νομεὺς (4). Πλὴν τοῦ Πομπωνίου (5) οὐδεὶς ἄλλος τῶν ἀρχαίων νομοδιδασκάλων ἐδέχθη τοιαύτην διαστολήν. Ἄλλοι πάλιν, ὅπως ἐξέλθωσι τῆς ἀμνηχανίας, εἶπον ὅτι ἡ ἐκφρασις τῶν ἀρχαίων εἶναι καταχρηστικὴ, καὶ οὕτως εἰπεῖν ὑπερβατικὴ, διότι ἐν τῇ νῶ αὐτῶν ἀπλῶς ὑπῆρχεν, ὅτι ὁ καλῆ πίστει νομεὺς κ ρθαίνει τὴν ἀξίαν τῶν καταναλωθέντων καρπῶν (6).

Ἄλλ' εἰς ταῦτα ἀντίκειται ῥητὴ μαρτυρία, ὅτι ὁ καλῆ πίστει νομεὺς γίνεται ἀμέσως κύριος τῶν καρπῶν καὶ δὲν χρῆζει χρονίας νομῆς (7). Ὁ τοκετός τῆς δούλης δὲν ἦτο καρπός (§ 175), διό

(1) L. 13. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 13. L. 25. § 1. L. 28. pr. de usur. (22. 1) KΓ'. γ'. 25. 28. L. 40. 48. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 39. 47. L. 4. § 19. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4. L. 48. § 6. de furt. (47. 2) E'. ιβ'. 48. § 35. J. de rer. div. (2. 1) Ἀρμεν. Β'. α'. 14.

(2) § 2. J. de off. jud. (4. 17) L. 4. § 2. fin. reg. (10. 1) L. 22. G. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 101. L. 40. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 39. L. 4. § 19. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 4. Tò si consumti sint de-
forēται. "Εκδοσις Mommsen Additam. σ. LXXXVI.

(3) Savigny Besitz § 22. a. Windscheid Giess. Zeitschr XVIII. σ. 211. Tigerström bonae f. poss. σ. 64. 89.

(4) Unterholzner Arch. VIII. σ. 311.

(5) L. 45. de usur. (22. 1) KΓ'. γ'. 45.

(6) Windscheid I. § 186 ὑποσ. 12. ἀνομολογεῖ, ὅτι ἐναντιοῦνται ῥητὰ κείμενα καὶ ὅτι κυριότης καταναλωθέντος, δηλ. πράγματος μηκέτι ὑπάρχοντος, εἶναι παράλογον, ἐπιτιμῶν τὸν ὁμόδοξον αὐτοῦ Göppert über die organ. Erzeugn. σ. 333. 401.

(7) L. 4. § 19. de usurp. (41. 3) B'. γ'. 4. L. 48. § 6. de furt. (47. 2) E'. ιβ'. 48. Μόνος δ. Marzoll G. Zeitschr. XVIII. σ. 211. 240. ἀντιλέγει. Δὲν ἀντίκειται L. 48. § 5. αὐτ. περὶ χρησικτησίας τοῦ

ἀνάγκη χρησικτησίας: ἀλλὰ καὶ παρὰ τῷ καλῇ πίστει νομεῖ
»εἰ συλληφθῇ καὶ τεχθῇ, οὐκ ἀπεντεύθεν αὐτοῦ γίνεται, ὡς οἱ
»καρποὶ, ἀλλὰ διὰ τριετίας δεσπόζεται (1)».

Σπουδαιότερα φαίνεται ἡ ἐκδοχή, ὅτι ὁ καλῇ πίστει νομεύς
ἐπέχει τόπον κυρίου (*domini loco*) καὶ διὰ τοῦτο καταναλίσκει
τοὺς καρποὺς (2), ἀλλὰ τότε ἐρωτᾶται, διατί ἀποδίδει τοὺς
περιπωθέντας.

178. Μᾶλλον ἐξηγεῖται ἡ οἰκονομία τῶν ἀποτελεσμάτων τού-
των ἐκ τῆς σκέψεως, ἐξ ἧς ὠρμήθησαν οἱ ἀρχαῖοι. Ὁ καλῇ πίστει
νομεύς εἶναι διαχειριστὴς τοῦ διεκδικουμένου, οὐδόλως ὑποπευ-
μένος, ὅτι εἶναι ὑπόλογος. Τοὺς καρποὺς κατὰ φυσικὸν λόγον
καταναλίσκει ὡς ἰδίους ἰσως ἀφειδότερον. Πρὸ πάντων ὁμῶς ἐκ-
ποιεῖ τοὺς καρποὺς. Τί ἤθελε συμβῇ, ἂν ὁ ἀγοραστὴς τῶν καρ-
πῶν ὑπέκειτο εἰς διεκδίκησιν; Πᾶσα διεκδίκησις ἐμελλε νὰ ἐξε-
γείρῃ σφηκιὰν ἐκδικήσεων κατὰ τῶν ἀγοραστῶν καρπῶν. Πῶς
δὲ ὁ καλῇ πίστει νομεύς νὰ δώσῃ λόγον περὶ καρπῶν, περὶ ὧν δὲν
εἶχεν αἰτίαν νὰ προνοήσῃ ὅπως πιστοποιήσῃ ἀκριβῶς τὴν ἀλή-
θειαν (3); Ἐξ ὅλου τούτου τοῦ κυκεῶνος δὲν ὑπάρχει διεξοδος,
ἅμα δὲν παραδεχθῇ τις κύριον τῶν καρπῶν τὸν καλῇ πίστει νο-
μέα, προσωπικῶς δὲ ὑπόχρεων (4) πρὸς ἀπόδοσιν τῶν σωζομέ-
νων, καθ' ἧς δὲν ὑπάρχει εὐλογος ἀντίρρῃσις. Εἶναι ὅλως μεμο-
νωμένη ἡ γνώμη, ὅτι ἡ ἐκποιήσις δὲν εἶναι κακὰνάλωσις (5),
καὶ ἀντίκειται εἰς ῥητὴν μαρτυρίαν, ὅτι μόνον οἱ σωζόμενοι
(*extantes*) παρὰ τῷ ἐναγομένῳ ἀποδίδονται (6). Οὐδὲ ἐπιτρέ-
πεται ἐξ ἀναλογίας ἡ ἐπέκτασις ἐπὶ καρπῶν τῶν ὅσα ὀρίζονται
περὶ ἐκποιήσεως πράγματος, οὐχὶ καρπῶν, παρὰ τοῦ καλῇ πίστει

γόνου κλεψμαίου, οὐδὲ τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν χραιοδεσπόζεται καὶ τὸ ἴδιον
L. 4. § 5. de usurp. (41. 3) L. 2. pro suo (41. 10). L. 12. § 8. de
capt. (49. 15) Πρὸς. Vangerow I. § 326. Windscheid I. § 186.
ὑποσ. 14.

(1) L. 11. § 3. 4. de publ. (6. 2) IE' α'. 41.

(2) L. 48. de A. R. D. (41. 1) N' α'. 47. Vangerow I. § 326.
Troplong preser. 228.

(3) Keller Pand. § 143. Hartmann Krit. V. J. Schr. XI. 523.
Pagenstecher II. σ. 101 Fitting Arch. f. c. Pr. LII σ. 278.
Körpen Fruchterw (1872) σ. 46. Jhering Jahrb. f. Dogm. XII.
σ. 320.

(4) Τὴν προσωπικὴν ὑποχρέωσιν ὁμολογεῖ καὶ ὁ Savigny Syst. VI.
§ 266.

(5) Windscheid I. § 186. ὑποσ. 16. Πρὸς. L. 3. § 3. de act. rer.
am. (25. 2) KH' α'. 3. Οὐδὲ τὸν Göpperl σ. 361, ἔχει ὁμόφρονον.

(6) L. 22. C. de R. V. (3. 32) IE' α'. 102.

κατόχου κληρονομίας, ὅτι χωρεῖ διεκδίκησις αὐτῶν κατὰ τρίτου, μὴ ἐνεχομένου λόγῳ τῆς ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος κατόχου, ἅμα οὗτος δὲν κατέστη πλουσιώτερος (1).

Πρὸς ταῦτα συνεπὲς εἶναι, ὅτι ὁ καλῇ πίστει κάτοχος, ἅμα μάθῃ τὸ ἀλλότριον δικαίωμα, ἔκτοτε δὲν οἰκαιοποιεῖται τοὺς καρποὺς (2), διότι ἔκτοτε γνωρίζει, ὅτι χρεωστῇ λόγον.

Φιλονεικεῖται, ἂν τὸ αὐτὸ παραδεκτέον περὶ πολιτικῶν καρπῶν. Οἱ μὲν ἀποκρούουσι πᾶσαν ἀναλογίαν, διότι οἱ πολιτικοὶ καρποὶ οὔτε χωρίζονται, οὔτε ἡρτῆνται, οὔτε ἀναλίσκονται, ὅπως οἱ φυσικοὶ καρποὶ (3). 'Ἄλλ' ἡ εἰσπραξις εἶναι καὶ ἡ ἀνάλωσις (4). Ἄλλοι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι, εἰ μὲν ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ἐξεμίσθωσεν τὸ καρποφόρον κτῆμα, περὶ τοῦ μισθώματος τοῦτου, ὡς ἀντιστοιχοῦντος εἰς τοὺς καρποὺς, παραδεκτέον ὅτι καὶ περὶ τῶν καρπῶν. Εἰ δὲ τὸ κτῆμα δὲν εἶναι καρποφόρον, ἀλλὰ παρέχει μίσθωμα, παύει πᾶσα ἀπαίτησις τοῦ κυρίου, ὅπως καὶ περὶ τῶν ὠφελημάτων ἐκ τῆς ἐργασίας δούλου, καλῇ πίστει κατεχομένου, ἐνόσω ἡ καλὴ πίστις διαρκεῖ (5). 'Ἄλλ' ἐν γένει τὸ μίσθωμα εἶναι καρπός (6). Ἐὰν ὁ μισθωτὴς καρποφόρου κτήματος εἶναι ἐν κακῇ πίστει, οὐδὲ αὐτὸς ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως τῶν ἀναλωθέντων καρπῶν, οὐδὲ ὁ ἐκμισθώσας τοῦ μισθώματος λόγῳ τῆς ἐκνικήσεως, ἐνῷ οὗτος ὠφελεῖται, ὅταν ἐκείνος εἶναι ἐν καλῇ πίστει (7).

179. Δίαν ἐμφαντικὴ εἶναι ἡ περὶ τοῦ κακῇ πίστει νομέως ῥῆσις, ὅτι παρ' αὐτοῦ ἐκδικοῦνται μόνοι οἱ σωζόμενοι καρποὶ, οἱ δὲ

(1) L. 25. § 17. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 25. Ἡ γραφή licet ἀντί nisi emtores ἀντίκειται καὶ εἰς τὸ Φλωρεντινὸν κείμενον, καὶ εἰς τὰ Βασιλικά. Τόμ. Ε'. § 390. Μόνος ἀντιφρονεῖ Francke Comment. σ. 302.

(2) L. 23. § 1. 48. § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 39. Τὸ ἐναντίον ἐν L. 25. § 2. de usur. (22. 1) KF'. γ'. 25. Ἀρμεν. Β'. α'. 12. Πρὸς Σχολ. 5. Στεφάνου ἐκδ. Χαϊμβόχου τόμ. Β'. σ. 705 Vangerow I. § 326. Köppen σ. 87. Windscheid I. § 186. ὅπου. 18.

(3) Keller Pand. § 143. Köppen σ. 72.

(4) Savigny Syst. VI. § 265. σ. 103.

(5) Windscheid Zeitschr. N.F. IV. σ. 132. L. 10. § 3. 4. L. 23. pr § 1. de A. R. D. (41. 1) N'. α'. 9. 22. Senfert Arch. XIV. nr. 44.

(6) L. 29. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 29. L. 36. de usur. (22. 1) KF'. γ'. 36.

(7) L. 22. § 2. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 22. Köppen σ. 92. καὶ ἐπ.

ἀναλωθέντες ἀπαιτούνται (1). Ἡ ἀντίθεσις μεταξὺ σωζομένων καὶ ἀναλωθέντων εἶναι νέον ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ κύριος τοῦ ἐκδικουμένου δὲν ἔχει ἐκδικητικὴν ἀγωγὴν κατ' ἄλλου, εἰς ὃν περιήλθον οἱ καρποὶ, ἀλλ' ἔχει μόνην ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ κατόχου τοῦ κτήματος, τοῦ διαθέσαντος τοὺς καρπούς. Ἡ ἀπαίτησις χωρεῖ, ὅσκις τὸ πρᾶγμα ἐξέλιπε (Τόμ. Α'. § 243), ἔρα διότι δὲν ἐκδικούνται οἱ καρποὶ εἰς ἄλλου χεῖρας, πλὴν τοῦ νομέως τοῦ ἀκινήτου, δίδεται ἐνταῦθα ἡ ἀπαίτησις, καὶ διότι καὶ ἡ ἐκποίησης λογίζεται κατανάλωσις (2).

Ἡ κατὰ τοῦ κακῆ πίστει κατόχου ἀπαίτησις δὲν περιλαμβάνει μόνους τοὺς καρπούς, ὅσους οὗτος συνέλεξε (*percepti*), ἀλλὰ καὶ ὅσους εὐπρεπῶς (*honeste*) ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ (*percipien-di*), παρημέλησεν ὅμως (3). Ἡ ἀρχὴ αὕτη περὶ εὐθύνης καὶ διὰ τὸν παρῶχημένον δόλον (*dolus praeteritus*) εἰσῆχθη πρῶτον ἐν τῇ ἀγωγῇ περὶ κληρονομιαίων (4), κατόπιν δὲ ἐξετάθη καὶ ἐπὶ τῆς ἐκδικητικῆς (5), ὡς πάντες ἤδη συμφωνοῦσι (6).

Συλλεκτέοι καρποὶ δὲν εἶναι μόνοι οἱ παραχθέντες, οὐδ' ὁ κακῆ πίστει νομεὺς ἠμέλησε νὰ συλλέξῃ (7), ἀλλὰ καὶ ἐκεῖνοι, δι' οὓς παρημέλησε νὰ καταβάλλῃ τὴν δέουσαν δαπάνην καὶ ἐπιμέλειαν πρὸς παραγωγὴν (8).

Τοῦτου αἰτία εἶναι, ὅτι ὀφείλει ὁ κακῆ πίστει νομεὺς τοὺς καρ-

(1) L. 22. § 2. αὐτ. A. praedone enim fructus et vindicari et stan-tes possunt, et consumpti condici. L. 4. § 2. fin. reg. (10.1) L. 3. C. de condic. (4.9) ΚΔ'. γ'. 3.

(2) Οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα L. 43. de evict. (21.2) IΘ'. α'. 41. ὡς ἐνόμισε Marezoll G. Zeitschr. XVIII. σ. 240. ἐμολογεῖ δὲ καὶ Windscheid I. § 186. ὑποσ. 15. Πρβ. Vangerow I. § 326.

(3) § 2. J. de off. jud. (4.17) § 35. J. de rer. div. (2.4) L. 27. § 3. L. 33. de R. V. (6.4) IΕ'. α'. 27. 33. L. 5. 22. C. de R. V. (3. 32) IΕ'. α'. 84. 104.

(4) L. 25. § 4. 9. de H. P. (5. 2) Μόνος ὁ Madai G. Zeitschr. XI. 1. ἀντίπεν, ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ἐγνωσιμάχησεν ἐν ζ'. ἐκδ. Mühlenthal Lehrb. § 271.

(5) L. 27. § 3. de R. V. (6.4) IΕ'. α'. 27. Μόνος ὁ Wetzel Vindictionsproc. σ. 168. 251. ἀντίπτε.

(6) Savigny Syst. VI. § 266. Puchta Lehrb. § 170. Vangerow I. § 333. Windscheid I. § 194. ὑποσ. 4.

(7) Κατὰ Heimbach Lehre v. d. Frucht. σ. 171.

(8) L. 34. § 3. de H. P. (5. 3) ΜΒ'. α'. 31.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β'.)

ποὺς ἔτι ἐκείνων τῶν πραγμάτων, ὅσα δολῶ ἢ παίσματος αὐτοῦ ἀπώλεσθαι, καὶ μετὰ τὴν ἀπώλειαν (1). Ἐπίσης δὲ εἶναι ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὴν παραμέλησιν πολιτικῶν καρπῶν, οἷον μισθωμάτων καὶ τόκων (2).

Δὲν εἶναι ὅμως ἀκριβές, ὅτι ὁ κακῇ πίστει νομεύς χρεωστῇ τοὺς πρὸ τῆς ἐκδικήσεως καρπούς, οὗς μόνος ὁ ἐκδικῶν ἡδύνατο νὰ συλλέξῃ, ἂν εἶχε τὸ ἐκδικούμενον. Τοιαύτη ὑποχρέωσις ἔπεται μόνον ἐν περιπτώσει ἀδικήματος, ὑπερμερίας, ἢ μετὰ τὴν ἐγέρσιν τῆς ἀγωγῆς (3).

Μόνους λοιπὸν ἀποδίδει τοὺς καρπούς, ὅσους ὁ ἐπιμελὴς οἰκοδεσπότης ἡδύνατο ν' ἀποφέρει (4).

180. Μετὰ τὴν ἀκαταρξιν τῆς δίκης, ὅ ἐστι καθ' ἡμᾶς μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς (Πολ. Δικ. ἀρ. 156), ὁ καλῇ πίστει νομεύς ἐνέχεται ὡς ὁ κακῇ πίστει, ὥστε ἀποδίδει καὶ τοὺς συλλεχθέντας καὶ τοὺς συλλεκτέους καρπούς (5). Ἡ ἀκριβὴς ὅμως ἐννοία τοῦτου εἶναι, ὅτι ἐνέχεται, ὅπως ὁ κακῇ πίστει πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἐκδικήσεως, ὥστε δὲν ὑποχρεοῦται καὶ εἰς ἀπόδοσιν ἐκείνων, οὗς μόνος ὁ ἐκδικῶν ἡδύνατο ν' ἀποφέρει, ἐνῷ ὁ κακῇ πίστει νομεύς ἀπὸ τῆς ἐκδικήσεως ἐνέχεται καὶ εἰς αὐτούς, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται (6).

Εἶναι αὐτονόητον, ὅτι ὁ καλῇ πίστει νομεύς, μὴ ἐνεχόμενος διὰ τὰ τυχερά ἀπὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἐκδικήσεως, οὐδὲ τοὺς καρπούς τῶν ἀπολεσθέντων ὀφείλει, ἐνῷ ὁ κακῇ πίστει νομεύς ὑπόκειται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην (7).

Ὅταν ὁ ἐκδικῶν ἔχῃ ψιλὴν κυριότητα, διότι εἰς ἄλλον ἀνήκει

(1) L. 33. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 33.

(2) L. 62. pr. αὐτ. L. 19. pr. de usur. (22. 1) KΓ'. γ'. 19. Savigny Syst. VI. § 267. Vangerow I. § 333.

(3) L. 12. pr. quod m. o. (4. 2) Γ'. β'. 12. L. 1. § 41. de vi (43. 16) Δ'. α'. 7. L. 4. C. unde vi (8. 4) Ν'. γ'. 51. Τοῦτου ἐνεκεν ἐν L. 62 § 1. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 61. γίνεται λόγος περὶ τοῦ ἐκδικούντος (petitor).

(4) Savigny αὐτ. Vangerow αὐτ.

(5) § 2. J. de off. jud. (4. 2) L. 17 § 1. L. 20. 35. § 1. de R. V. (6. 1) E'. α'. 17. 20. 35. L. 22. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 104. L. 2. C. de fruct. (7. 54) Θ'. γ'. 66.

(6) L. 62. § 1. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 61. Δὲν ἔπεται τὸ ἐναντίον ἐκ L. 5. C. de R. V. (3. 32) IE' α'. 85. ὡς δογματίζει ὁ Savigny Syst. VI. § 267. Πρ6. Vangerow I. § 333. Windscheid I. § 124. ὑποσ. β.

(7) Vangerow αὐτ.

ἡ ἐπικαρπία, δὲν ζητεῖ καρπούς, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς ἀποσβέσεως τῆς ἐπικαρπίας, ἢ τὰν ἀπαλιν, ὅτε κατόπιν περιήλθεν εἰς ἄλλον ἢ ἐπικαρπία, ἔκτοτε δὲν ἀπαιτεῖ καρπούς (1).

Κατὰ τοὺς ἀρχαίους μάλιστα ἀπὸ κατάρξεως ὁ δικαστὴς ἐξ ἐπαγγέλματος ἐπεδίκαζε τοὺς καρπούς, ἐνῷ τοὺς προγενεστέρους μόνον αἰτηθέντας (2).

181. Ἐν Πολ. Δικ. ἀρ. 156 οὐδεὶς λόγος γίνεται περὶ τῶν ὀφειλομένων καρπῶν παρὰ τοῦ κακῇ πίστει νομέως πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς ὁμῶς ὀρίζεται, ὅτι αὐτὸ νόμιμος οὐδὲν ἀκατόχος θεωρεῖται ὡς κακῇ πίστει διακατέχων καὶ ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τῶν *εξαχθέντων καρπῶν*.

Ἐξαχθέντες καρποὶ εἶναι οἱ πράγματι συλλεχθέντες (*percepti*), οὐχὶ οἱ συλλεκτέοι (*percipiendi*). Πῶς ἐν τούτοις εἰς τούτους μόνους τοὺς καρπούς καταδικάζεται ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὁ κακῇ πίστει νομέας, ἐνῷ ἀφομοιοῦται πρὸς τὸν κακῇ πίστει;

Ὡς φαίνεται ὁ νομοθέτης ἀντέγραψεν ἐνταῦθα θαυαρχικὸν νομοσχέδιον τοῦ 1831 § 167 (3), οὗ τὸ σύστημα οὐ μόνον πρὸς τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἀπάδει, ἀλλὰ καὶ πρὸς τὸν ὀρθὸν λόγον.

Ὁ ἐναγόμενος, ὃν ἤδη ἐν εἰδήσει τῶν ἀλλοτρίων δικαιωμάτων καὶ ἀφομοιούμενος πρὸς τὸν κακῇ πίστει νομέα, ὅποιαν φροντίδα μέλλει πλέον νὰ καταβάλλῃ πρὸς κτῆσιν καρπῶν, ἀμα οὐδεμίαν ἔχει εὐθύνην ἀποδόσεως ἄλλων, πλὴν ἐκείνων, οὓς πραγματικῶς ἔλαβεν; Ἡ δίκη ἐν τούτοις παρατείνεται καὶ ὁ χρόνος παρέρχεται, τὸ δὲ κτῆμα μένει ἄγονον, διότι ὁ ἐναγόμενος οὐδεμίαν φέρει ὑποχρέωσιν, ὅσῃ δὲ ἐναργέστερα εἶναι τὰ δικαιώματα τοῦ ἐναγοντος, τοσοῦτῳ ἀμελέστερος μέλλει νὰ κατασταθῇ ὁ ἐναγόμενος, βέβαιός ὢν, ὅτι ἐξ αὐτῶν τῶν καρπῶν οὐδὲν θέλει ὠφελῆθῃ, ἀλλὰ χάριν ἑλλου ἐργάζεται (*sic vos, non vobis*).

Πῶς ἔπειτα, μετὰ τὸ πέρας τῆς δίκης, μέλλει νὰ κατορθώσῃ ὁ ἐπιτυχὼν κατὰ τὴν ἐκδίκησιν τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ποσοῦ τῶν καρπῶν, οὓς ἔλαβε πραγματικῶς ὁ ἡττηθείς, πόσον ἔλαιον, πόσον

(1) L. 33. 35. pr. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 33. 35.

(2) L. 35. § 1. αὐτ.

(3) Οἰκονομ. Ἐγγερ. § 100. ὑποσ. 6.

σῖτον, πόσα ἐκ τῆς βοσκῆς κτλ. καὶ ποία διαδικασία ἀτελεύτητος λογοδοσίας καὶ μαρτυρικῶν ἀποδείξεων;

Τοιοῦτον σύστημα βρίθκει παραλογισμοῖς.

Δὲν λέγομεν ὅμως ἕνεκεν αὐτῶν μόνων, ὅτι ἡ Πολ. Δικον. δὲν ἐκαινοτόμησε, διότι καὶ ὁ ἀλογώτερος νόμος εἶναι πάντοτε νόμος ἀλλὰ διότι δὲν εἶναι δυνατόν ὁλόκληρον σύστημα ν' ἀκρωτηριασθῇ διὰ μόνης τῆς λέξεως *ἐξαχθέντων* καρπῶν.

Ἐχομεν πρῶτον τὴν ἐποχὴν πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ὅτι ὁ ἀπ' ἀρχῆς κακῇ πίστει νομεύς χρεωστεῖ ὅλους τοὺς καρποὺς καὶ τοὺς μὴ ληφθέντας, ὅπως χρεωστεῖ καὶ ὁ ἀπ' ἀρχῆς καλῇ πίστει νομεύς, ἀφ' ἧς ἔμαθε τ' ἀλλότρια δικαιώματα (1). Περὶ τούτων οὐδὲν μνημονεύει ἡ Δικονομία.

Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς τί θέλομεν εἶπει περὶ τοῦ κακῇ πίστει νομεύς; Κατ' Ἀρείον Πάγον ἀπόφ. 167 (1856) εἰς μόνον τὸν καλῇ πίστει νομέα ἀναφέρεται ἡ Δικονομία. α' Ἐπειδὴ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὁ καλῆς πίστεως κάτοχος τοὺς *συναχθέντας* μόνον καρποὺς ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ κατὰ τὸ Ἀρ. 156. n° 4 τῆς Πολ. Δικ. ὡς ὁρθῶς ἀπεφάσισε καὶ τὸ πρωτοδικεῖον (2).

Ἀρα ὁ κακῇ πίστει νομεύς, εἰ καὶ πρὸς αὐτὸν ἀφομοιοῦται ὁ καλῇ πίστει, κατ' αὐτὸν τὸν Ἀρείον Πάγον, χρεωστεῖ ἀπαντας τοὺς καρποὺς, καὶ τοῦτο μόνον τὸ μέρος μετερρύθμισε ἡ Πολ. Δικονομία, ὅτι ὁ καλῇ πίστει νομεύς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρεωστεῖ μόνους τοὺς *ἐξαχθέντας* καρποὺς.

Εἶναι δυνατόν νὰ πιστεύσῃ τις, ὅτι ὁ νομοθέτης διὰ τῆς Πολιτ. Δικον. τοῦτο μόνον ἐξ ὅλου τοῦ συστήματος ἐξαιρετικῶς εἰχ' κατὰ νοῦν νὰ μετερρύθμισῃ διὰ τῆς λέξεως *ἐξαχθέντων* καρπῶν; Ποῦ πλέον λογικὴ συνέπεια, ὅταν ὁ ἀπ' ἀρχῆς καλῇ πίστει νομεύς, ἀπὸ μὲν τῆς γνώσεως τοῦ ἀλλοτρίου δικαιώματος χρεωστεῖ ἀπαντας τοὺς καρποὺς, ἐπιδοθείσης δὲ πρὸς αὐτὸν ἀγωγῆς, ἀνακουφίζεται, διότι ἔκτοτε χρεωστεῖ μόνους τοὺς πραγματικῶς ληφθέντας;

Τὸ θέμα δὲν εἶναι δικονομικόν, διότι πρόκειται περὶ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως, ὧν οἱ ὅρισμοί εἶναι τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, καὶ περὶ

(1) Ταῦτα καὶ κατὰ Γαλλ. Κώδ. Demolo mbe IX. 586. 637. Les fruits perçus ou empêchés percevoir.

(2) ΑΠ. 217 (63), 295 (67).

τῶν συνεπειῶν αὐτῶν. Διὰ τοῦτο φρονοῦμεν, ὅτι δὲν ὑπῆρχε σκοπὸς καινοτομίας, ἀλλ' ὁ νομοθέτης ἐν παρόδῳ ἐλάλησε περὶ πράγματος, κανονιζομένου δι' ἄλλου νόμου, οὗ αἱ ἀκριβέστεραι καὶ πρὸς ἀλλήλους συνεπεῖς διατάξεις δὲν ἐκολοβώθησαν.

Περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἐκτιμᾶται ἡ ἀξία καρπῶν παρελθόντων ἐτῶν, κανονίζει ἡ Πολ. Δικον. ἐν Ἀρ. 852. 853.

182. Τὰ τοῦ ἐναγομένου ἀναλώματα εἶναι διττά. Τοιαῦτα εἶναι πρῶτον τὰ πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἃ δὲν εἶναι ἀποδοτέα, ἐνὸς καὶ καρποὶ δὲν ἀποδίδονται, πλὴν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ κλήρου, καθ' ἣν λαμβάνει καὶ αὐτὰ ὁ καλῇ πίστει νομεύς, ἀποτοχούσης τῆς παραγωγῆς καρπῶν (1). Ὅσακις λοιπὸν ἀποδίδονται καρποὶ, εἴτε παρὰ τοῦ καλῇ πίστει, εἴτε παρὰ τοῦ κακῇ πίστει νομεύς, προαφαιροῦνται τὰ χάριν αὐτῶν δαπανήματα, εἴτε πρὸς παραγωγὴν, εἴτε πρὸς συλλογὴν καὶ διατήρησιν. «Ἐκείνο καλοῦμεν καρπὸν, τὸ περιτεῦον μετὰ τὰ δίκαια δαπανήματα (2)».

Δεύτερον ὑπάρχουσιν αἱ χάριν τοῦ πράγματος αὐτοῦ δαπάναι. αἵτινες εἶναι τριῶν εἰδῶν, ἀναγκαῖαι, ἐπωφελεῖς καὶ πολυτελείας (necessariae, utiles, voluptuariae).

Ἀναγκαῖαι εἶναι αἱ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος ἀπαραίτητοι δαπάναι, ἀποδοτέαι εἰς τε τὸν καλῇ πίστει καὶ εἰς τὸν κακῇ πίστει νομέα. Ἐπιτρέπεται μάλιστα παρακατάσχαις τοῦ ἐκδικουμένου μέχρις ἀποδόσεως τοιούτων δαπανῶν (3). Μόνος ὁ κλέπτης δὲν δικαιούται εἰς ἀπόδοσιν ἀναγκαίων δαπανῶν (4).

Αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι ἀποδίδονται, εἰκαὶ τὸ γινόμενον κατὰ πιν ἐκ τύχης καταστρέφεται, οἷον ἡ ἀνορθωθείσα οἰκοδομὴ ἐκάτῃ (5).

Ἡ πρὸς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴν καταβολὴ τοῦ χρέους πρὸς ἐλευθέρωσιν τοῦ ἐνεχυρασθέντος εἶναι δαπάνη ἀναγκαῖα (6).

(1) L. 37. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 37.

(2) L. 1. C. de fruct. (7. 51) Θ'. γ'. 65. L. 36. § 5. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 36. L. 3. § 1. L. 16. de imp. (25. 1) KH'. ε'. 3. 16. L. 46. de usur. (22. 1) KΓ'. γ'. 46.

(3) L. 5. C. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 84. L. 1. § 1. 3. L. 2—4. 14. pr. de imp. (25. 1) KH'. ε'. 1—4. 14. L. 79. de V. S. (50. 16) B'. ε'. 76. Ἀρμ. B'. α'. 6.

(4) L. 1. pr. C. de inf. exp. (8. 52) AΓ'. ε'. 1. Windscheid I. § 195.

(5) L. 4. de imp. (25. 1) KH'. ε'. 4.

(6) L. 28. de pign. (13. 7) KE'. α'. 28. L. 65. pr. de R. V. (3. 32) IE'. α'. 64.

Διὰ πᾶσαν ἄλλην δαπάνην ὁ κακῇ πίστει νομεύς δὲν δικαιού-
ται εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλ' εἰς ἀφαίρεσιν τῶν προσθηκῶν (*ius*
tollendi) (1).

Τοῦναντίον ὁ καλῇ πίστει νομεύς δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν,
ἅμα ἡ δαπάνη εἶναι ἐπωφελῆς εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐκδικουμένου(2),
δὲν εἶναι δὲ τοιαύτη, ὅταν ὑπερβαίνει τὰς δυνάμεις τοῦ ἐκδικούν-
τος, ἀλλὰ μόνον ἐπιτρέπεται ἡ ἀφαίρεσις (3). Καὶ μὴ ὠφέλιμο
καθ' ἐαυτὰς λογίζονται τοιαῦται, ὅταν ὁ ἐκδικῶν προτίθεται τὴν
πώλησιν τοῦ πράγματος, αὐξάνουσι δὲ τὸ τίμημα (4).

Ἡ ἀποζημίωσις δὲν ὑπερβαίνει τὸ ποσόν, καθ' ὃ τὸ πρᾶγμα κατέ-
στη τιμιώτερον, οὐδὲ πάλιν τὴν πραγματικὴν δαπάνην (5).

Ἡ ἀποζημίωσις συμψηφίζεται πρὸς τοὺς ἀποδοτοὺς καρποῦς(6),
ἐξ ὧν ἀφαιροῦνται καὶ οἱ τόκοι τῶν ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων(7).

Δι' ἀναλώματα μὴ ὠφέλιμα ἔχει καὶ ὁ καλῇ πίστει νομεύς τὸ
τῆς ἀφαίρεσεως δικαίωμα (8). Τοιαῦτα εἶναι τὰ μὴ παραγωγικά,
μᾶλλον πρὸς διακόσμησιν, ἢ πρὸς ὠφέλειαν (9).

Ὅσᾳκις ἐπιτρέπεται ἡ ἀφαίρεσις, εἴτε παρὰ τοῦ καλῇ, εἴτε
παρὰ τοῦ κακῇ πίστει νομέως, ἀπαγορεύεται αὕτη, ἅμα μετα-
βάλλεται ἡ ἀρχικὴ ὄψις τοῦ πράγματος, δηλ. ὅποια ἦτο πρὸ τῆς
δαπάνης, πρὸς τὸ χεῖρον, ἢ οὐδὲν ἐκ τούτου ὠφελεῖται ὁ ἀφαι-
ρῶν, ἀλλ' ἡ ἀφαίρεσις γίνεται ἐκ κακοβουλίας, ὡς ἀπόξεις γρα-
φῶν, ἢ ὅσᾳκις ὁ κύριος προτιμᾷ ν' ἀποδώσῃ τὸ ἀντάξιον (10).

(1) §. 30. 32. 33. J. de rer. div. (2.4) L. 7 § 12. L. 9. pr § 1. de A.
R. D. (41.4) N'. α'. 6.8. L. 5. § 1. L. 14.16. C. de R. V. (3.32) IE'. α'.
85. 91. 96. L. 37. de R. V. (6.4) IE'. α'. 37.

(2) Αὐτόθι.

(3) L. 38. de R. V. (6.4) IE'. α'. 38. L. 25. de pign. act. (13.7) KE'.
α'. 25. L. 8. de impens. (25.4) KH'. ι'. 8.

(4) L. 10. αὐτ. L. 29. de R. V. (6.4) IE'. α'. 29. Windscheid I.
§ 195. ὑποσ. 7. (5) L. 38. de R. V. (6.4) IE'. α'. 38. Ἀρμεν. Β'. α' 9.

(6) L. 48 αὐτ. Ἀρμεν. Β'. α'. 8. (7) L. 65. pr. αὐτ.

(8) L. 27. § 5. L. 28. de R. V. (6.4) IE'. α'. 27. 38. L. 9. de imp. (25.4)
KH'. ι'. 9.

(9) L. 79. § 2. de V. S. (50.16) B'. ε'. 76. L. 7. 14. § 2. de imp.
(25.4) KH'. ι'. 7. 14. Δὲν ἀρκεῖ ὁ χαρακτηρισμὸς, ὅτι εἶναι τὰ κατὰ
τὸ δοκοῦν τοῦ ἀναλώσαντος, Leist civ. Studien. II. σ. 30. διότι δλαί
αἱ δαπάναι γίνονται κατὰ τὸ δοκοῦν Windscheid I. § 195. ὑποσ. 10.

(10) L. 37. 38. de R. V. (6.4) IE'. α'. 37. 38. L. 9. de imp. (25.4)
KH'. ι'. 9. L. 5. § 1. C. de R. V. (3.32) IE'. α'. 84. Ἀρμεν. Β'. α'. 6.

Αὐτοτελὴς ἀγωγή δὲν δίδεται διὰ τὰς δαπάνας, ἀλλ' ἐνστάσις παρακατασχέσεως, ἢ ἀνταγωγή, διότι οὐδὲ ὁ κακῇ οὐδὲ ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ἐπέχει τόπον διοικητοῦ ἀλλοτρίων, μὴ δαπανήσας ὡς εἰς ἀλλότριον, ἀλλ' ὡς εἰς ἴδιον (1).

Οὐδέποτε ἀπαιτοῦνται τὰ πρὸς κτῆσιν τοῦ πράγματος δοθέντα, οὔτε ὅτε ἐξηγοράσθῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τῶν λαφυραγωγησάντων ἐχθρῶν (2). Διαφέρει ὅμως, ἂν τὰ δοθέντα περιῆλθον εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἐκδικούντος (3).

183. Ὁ ἐκδικῶν ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως ἐκ συμβάσεως, δι' ἧς ὑπεχρέωθῃ ὁ ἐκδικῶν νὰ παρέξῃ τὴν χρῆσιν τοῦ ἐκδικουμένου, ὡς μισθώσεως (4). Σπουδαιότερα εἶναι ἡ ἐνστάσις ἀγορασίας (ex-emptio rei venditæ et traditæ) κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις, καθ' ἃς στηρίζεται μὲν ἡ ἐκδίκησις, ἀλλ' ἐκβάλλεται διὰ λόγον τινά. α'. Ὅτε ὁ μὴ κύριος, ὁ πωλήσας τὸ ἐκδικούμενον, κατόπιν ἐγένετο κύριος αὐτοῦ (5), ἢ, ὅπερ τὸ αὐτὸ,

β'. Ὅτε ὁ κύριος ἐγένε κληρονόμος τοῦ πρὸς τὸν ἐναγόμενον πωλήσαντος (6).

γ'. Ὅτε ὁ κύριος, πωλήσας ὑπὸ ἀναβλητικὸν ὄρον, παρέδωκε πρὸ τῆς ἐξόδου αὐτοῦ (7.)

δ'. Ὅτε ὁ ἐνάγων ἐξεποίησε τὸ πρᾶγμα συνεπείᾳ ἐπ' αὐτοῦ δανείου ἐπὶ ἐνεχύρῳ, ἀγνοῶν ὅτι εἶναι ἴδιον (8), ἢ ὅτε κατ' ἐντολὴν ἄλλου ἐπώλησέ τις τὸ ἴδιον ἐξ ἀγνοίας (9).

ε'. Ὅτε ὁ κύριος ἐπώλησε μὴ παραδοὺς τὸ πρᾶγμα πρὸς τὸν ἐναγόμενον, περιελθὼν εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ διὰ θεμιτοῦ τρόπου,

(1) L. 33. de cond. ind. (12. 6) ΚΔ'. ζ'. 33. L. 14. de doli (44. 4) ΝΑ'. δ'. 13. L. 5. § 1. C. αὐτ. Τόμ. Γ'. § 207. ΑΠ. 51. (1847).

(2) L. 3. 23. C. de R. V. (3. 32) ΙΕ'. α'. 82. 402. L. 2. C. de furt. (6. 2) Ξ'. ζ'. 19. L. 6. de capt. (49. 15).

(3) L. 16. C. de praed. (5. 71) ΔΗ'. θ'. 57. Vangerow I. § 334.

(4) Windscheid I. § 197. ὑποσ. 2.

(5) L. 1. pr. 2. de exc. (21. 3) ΙΘ'. ιθ'. 1. 2. L. 72. de R. V. (6. 1) ΙΕ'. α'. 71. L. 17. de evict. (21. 2) ΙΘ'. ια'. 16. L. 4. § 32. de doli (44. 4) ΝΑ'. δ'. 4.

(6) L. 1. § 1. de exc. (21. 3) L. 73. de evict. (21. 2) ΙΘ'. ια'. 69. L. 14. C. de R. V. (3. 32) ΙΕ'. α'. 93. L. 14. C. de evict. (8. 45) ΙΘ'. ιθ'. 13.

(7) L. 8 de cond. (12. 4) L. 7. § 3 de j. dot. (23. 3) ΚΘ'. α'. 3.

(8) L. 10. de distr. pign. (20. 5) ΚΕ'. ζ'. 10.

(9) L. 49. mand. (17. 1) ΙΔ'. α'. 49. Ὅρα § 121.

οὐχὶ ὁμῶς τῇ συναινέσει τοῦ πωλητοῦ, δύναται ἐντούτοις καί μετὰ τὴν παράδοσιν νὰ ἔχῃ εὐλογον αἰτίαν ἐκδικήσεως ὁ πωλητής (1).

ε'. Ὅτε ἔγινέ τις ἐγγυητής διὰ τὸ κύρος τῆς πώλησεως, ἀναδεχόμενος τὴν ἑνεκὲν ἐκνικήσεως ἀποζημίωσιν (2). Καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ἐκβάλλονται διὰ τῆς ἐνστάσεως, πλὴν ὅταν ἐξ ἰδιοῦ ὀνόματος ἐκδικῶσιν, οὐχὶ δ' ἐξ ὀνόματος ἐκείνου, ὃν ἐκληρονόμησαν, διότι τότε ὑπόκεινται εἰς τὴν ἐκνίκησιν (3).

ς'. Ἐπὶ τέλους ὅταν ὁ δούς ἐντολὴν πρὸς πώλησιν τοῦ πράγματος ἐκδικῇ (4).

Ἡ ἐκ τῆς ἀγορασίας ἐνστασις μεταβαίνει εἰς τὴν τοὺς κληρονόμους καὶ εἰς τοὺς εἰδικούς διαδόχους. Ὅθεν ὅταν ὁ μὴ κύριος Γάιος πωλῇ καὶ παραδίδῃ πρὸς τὸν Σεμπρώνιον, κατόπιν δὲ, γινόμενος κύριος, πωλῇ καὶ παραδίδῃ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα εἰς τὸν Τίτιον, ὁ Σεμπρώνιος ἐκβάλλει καὶ τὸν Τίτιον διὰ τῆς ἐνστάσεως ἐκ τῆς ἀγορασίας (5). Εἶναι πρόδηλον ὁμῶς, ὅτι ἡ ἐνστασις ἀτονεῖ, ἅμα ἡ πρᾶξις πώλησεως ἕνεκα νομίμου τινὸς λόγου δὲν εἶναι ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν ἐκδικοῦντα πωλητὴν (εἰ μὴ εὐλογον ἀφορμὴν ὁ πράτης ἔχει, δι' ἣν ἐκδικεῖ τὸ πρᾶγμα) (6). Οὕτω λ. χ. ὁ πωλήσας τὸ προικφῶν σύζυγος ἀντιτάσσει τὴν ἐνστασιν ἀκυρότητος πώλησεως προικφῶν (7).

Ἀπαντα ταῦτα ἐζήτησαν νὰ ὑπαγάγῃσιν ὑπὸ τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὅστις εὐθύνεται λόγῳ ἐκνικήσεως, ἐκδικῶν, ἐκβάλλεται δι' ἐνστάσεως (quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio). Τὸ ἀξίωμα τοῦτο δὲν περιλαμβάνει ὁμῶς ὅλας τὰς περιπτώσεις, διότι καθ' ὑπόθεσιν, ὁ δωρητής δὲν εὐθύνεται ἑνεκὲν ἐκνικήσεως, ἐνῷ ἐκβάλλεται δι' ἐνστάσεως, ὅπως δὲν εὐθύνονται οἱ εἰδικοὶ διάδοχοι, ἐνῷ ἐκβάλλονται καὶ αὐτοί. Ἐπίσης ὑπάρχει παρὰδειγμα, ὅτι εὐθύνεται τις ἑνεκὲν ἐκνικήσεως καὶ ἐντούτοις δὲν ἐκ-

(1) L. 4 § 5. de exc. (21. 3.) 10'. 16'. 1. Εἰς τὰς τρεῖς ταύτας περιστάσεις φρονεῖ ὁ Windscheid I. § 197. ὑποσ. 6. ὅτι δὲν ἀρμυζει ἡ ἐνστασις εἰς τοὺς εἰδικούς διαδόχους, ἀλλ' ἄνευ λόγου.

(2) L. 14. C. de evict. (8. 45) 10'. 10'. 10.

(3) L. 31. C. αὐτ. B. αὐτ. 20.

(4) L. 1. § 2. de exc. (21. 3.) 10'. 16'. 1. L. 49. mand. (17. 4) 1Δ'. α'. 49.

(5) L. 2. 3. de exc. (21. 3.) 10'. 16'. 2. 3. L. 72. de R. V. (6. 1) 16'. α'. 71. L. 4. § 32. de doli (44. 4) NA'. δ'. 4.

(6) L. 1. § 5. de exc. (21. 3.) 10'. 16'. 1.

(7) Ὅρα Τόμ. Δ'. § 86.

βάλλεται δι' ἐνστάσεως, οἷον ὁ κληρονόμος τοῦ ἐγγυητοῦ, ὁ ἰδίῳ ὀνόματι ἐκδικῶν, ὡς ὑπὸ ε'. πρὸ μικροῦ εἴρηται.

184. Ἐνῷ ὑπάρχει ἐκκρεμῆς ἐκδίκησις, δὲν κωλύεται περὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἐκδίκησις ἄλλου κατὰ τοῦ αὐτοῦ ἐναγομένου. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον αἱ δίκαι αὗται προέβαινον ἰδίᾳ ἐκάστη, ὑπεχρεῦτο ὅμως ὁ πρῶτος νικῶν ν' ἀσφαλίσῃ περὶ τῶν συνεπειῶν, ἐν περιπτώσει ἐπιτυχίας τοῦ ἐπομένου ἐκδικοῦντος (1).

Τοιαύτη ὑποχρέωσις δὲν ὑφίσταται σήμερον, ἀλλ' ὁ κατόπιν ἐπιχειρῶν ἐκδίκησιν, ἂν προτιμᾷ, παρεμβαίνει εἰς τὴν ἤδη ὑπάρχουσαν ἐκκρεμῇ δίκην, ἢ ἄλλως ἔχει ἀνακοπὴν τρίτου. Πολ. Δικον. Ἀρ. 231. 235.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Πουβλικιανὴ ἀγωγή.

Περὶ λήψεως.

185. Σκοπὸς αὐτῆς.

186. Προσόντα.

187. Ἐναγόμενος.

188. Ἀποτελέσματα τῆς Πουβλικιανῆς.

185. Ἡ Πουβλικιανὴ ἀγωγή εὐστόχως δύναται νὰ ὀνομασθῇ ἡ ἀγωγή τοῦ νομίμου αἰτίᾳ κτησαμένου. Ἐνῷ κατὰ τὴν ἐκδικητικὴν ἀγωγὴν ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, κατὰ τὴν Πουβλικιανὴν ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἔχει τις προσόντα πρὸς κτῆσιν κυριότητος διὰ χρησικτησίας. Διὰ τοῦτο κατὰ πάντα μιμεῖται ἡ Πουβλικιανὴ τὴν ἐκδικητικὴν, στηρίζεται δὲ εἰς τὴν ὑπόθεσιν χρησικτησίας. «Ὁ κατὰ παράδοσιν λαβὼν παρὰ μὴ δεσπότου ἐξ εὐλόγου αἰτίας καὶ μὴ διὰ χρήσεως »δεσπόσας ἔχει τὴν Πουβλικιανήν· ὁ γὰρ διὰ χρήσεως δεσπόσας »ἔχει τὴν πολιτικὴν (δὴλ. τὴν ἐκδικητικὴν)» (2).

(1) L. 57. 58. de R. V. (6. 1) 1E'. α'. 56. 57. L. 57. de H. P. (5. 3) MB'. α'. 57.

(2) § 4. J. de act. (4. 6) Θεόφιλ. Δ'. ζ'. 4. Gajus IV. 36. L. 1. de Publ. (6. 2) 1E'. β'. 1. Ἀρμεν. Β'. α'. 55—59.

Οἱ ἐκλαβόντες κατὰ γράμμα τὴν ἀφομοίωσιν, ὅτι «Τὰ περὶ »τῆς ἐπὶ πράγμασιν ἀγωγῆς εἰρημένα καὶ περὶ τῆς Πουβλικιανῆς »λέγομεν (1)», ἀνήγαγον αὐτὰ εἰς τὴν ἀποδεικτέαν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, σφόδρα λανθάνοντες, διότι κατὰ τοῦτο κυρίως καὶ μόνον διαφέρουσιν αἱ ἀγωγαὶ αὗται, ὅτι ἐπὶ μὲν τῆς ἐκδικήσεως ἀπόδεικτέα ἡ κυριότης, ἐπὶ δὲ τῆς Πουβλικιανῆς περιορίζεται ἡ ἀπόδειξις εἰς τὰ προσόντα χρησικτησίας (2).

186. Ποῖα εἶναι τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας, ἀπαιτούμενα καὶ κατὰ τὴν Πουβλικιανήν, ἥδη ἐξεθέσαμεν, ἦτοι :

α'. *Νομῇ*, ὥστε μόνος ὁ ἀπαξ ἐπιληφθεὶς τῆς νομῆς τοῦ πράγματος ἐνάσκει τὴν Πουβλικιανήν (3). Νομὴ δὲν ὑπάρχει ἄνευ ψυχῆς δεσπότης, ὥστε οὐδὲ ὁ ἐνεχυριοῦχος, οὐδὲ ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς ἐνάσκει τὴν Πουβλικιανήν (4). Ὅσακις ὅμως ἡ κυριότης μετατίθεται ἄνευ παραδόσεως, οἷον διὰ κληροδοσίας κτλ. ἡ ἔλλειψις προηγουμένης νομῆς δὲν κωλύει τὴν χρῆσιν τῆς Πουβλικιανῆς (5), οὐδὲ μαρτυρεῖται, ὅτι ἀπαιτεῖται τοῦλάχιστον νομὴ τοῦ προκτήτορος (6), ἢ ὅτι οὗτος ἐκτήσατο νομίμως (7).

β'. *Πρᾶγμα μὴ ἐξηρημένον* τῆς χρησικτησίας (8). Αἱ λέξεις, ὅτι ἐπιτρέπεται ἀεὶ τῶν ἐμφυτευτικῶν (*vectigales*) καὶ τῶν ἄλλων (*alia praedia*), τῶν μὴ δυναμένων διὰ χρήσεως κυριευθῆναι (9), δὲν ἔχουσι τοιαύτην ἔννοιαν, ἀλλ' ἐμφαίνουσι περὶ παραγραφῆς τοῦ δικαιώματος τοῦ κανόνος (10), ἢ ἀνάγονται εἰς γαίας πόλεων καὶ ἐπαρχιακᾶς, μὴ δεσποζομένης μὲν διὰ χρήσεως, ἀλλ' ὑποκειμένης εἰς δεκαετῆ παραγραφὴν (11). Ἐπίσης λόγος

(1) L. 7 § 8. αὐτ. B. αὐτ. 7. L. 35. pr. de O et A. (44. 7) NB'. α'. 34.

(2) § 4. J. de act. (4. 6). Θεόφιλ. Δ'. 5'. 4. Ὅρα § 161.

(3) L. 1 pr. 7. § 16. de publ. (6. 2) IE'. 6'. 1. Ἀρμεν. B'. α'. 55—58.

(4) L. 13. § 1. αὐτ.

(5) L. 1. § 2. L. 11 § 2. L. 12. § 1. L. 15. αὐτ.

(6) Κατὰ Vangerow I. § 335.

(7) Κατὰ Schmid Handb I. § 16. Πρὸς Windscheid I. § 199. ὕποσ. 9 10 Ἡ ἀλτῆσις ἐν τῷ τύπῳ (Gajus. IV. 36.) οὐδὲν περιεῖχε περὶ παραδόσεως.

(8) L. 9. § 5. L. 12 § 4. αὐτ.

(9) L. 12. § 2. αὐτ.

(10) Διότι καὶ ἐν L. 12. § 3. γίνεται λόγος περὶ κτήματος ὑποκειμένου εἰς ἐπιφάνειαν, ὅπερ βεβαίως δὲν εἶναι ἐξηρημένον.

(11) Paulus S. R. V. 2 § 4. L. 15. § 27. de damno (39. 2) Vangerow I. § 335. Windscheid I. § 182. ὕποσ. 5.

γίνεται, ὅτι χωρεῖ ἡ Πουβλικιανή περὶ ἀγορασθέντων παρ' ἀνηλίκου αὐθετοῦντος ψευδεπιτρόπου, ἢ παρ' ἀφήλικος (1), ἀλλ' ὡς εἶρηται, τὰ τοιαῦτα κατὰ τοὺς Πανδέκτας δὲν ἦσαν ἐξηρημένα, κατὰ δὲ Ἰουστινιανὸν μόνη ἀναστολὴ εἰσπίσθη περὶ αὐτῶν (§ 155).

Υ'. *Νόμιμος αἰτία* εἶναι στοιχεῖον ἀπαραίτητον πρὸς κτῆσιν κυριότητος. Ἐν τῷ δόγματι ἀρχικῶς προεβλέπετο περὶ τοῦ συναίμας ἐκποιήσεως παραδοθέντος (2), ἀλλὰ διὰ τῆς ἐρμηνείας ἐξέταθον ἡ χρῆσις τῆς Πουβλικιανῆς ἐπὶ παντός νομίμου τρόπου κτήσεως (3).

Ὡς πρὸς τὴν νομιζομένην αἰτίαν (*titulus putativus*) εἶναι ἐφαρμοστέοι οἱ αὐτοὶ περὶ χρησικτησίας κανόνες (4).

Ἐπὶ ἀγοραπωλησίας δὲν ζητεῖται, ἂν κατεβλήθῃ τὸ τίμημα (5).

Ἀντιφατικὰς ἔχομεν ῥήσεις περὶ τοῦ ἀγοράσαντος παρὰ μαινομένου. Ἐνῷ κατ' *Ὀὐλπιανόν*: «Ὁ ἀπὸ μαινομένου ἐν ἀγνοίᾳ ἀγοράζων ἔχει τὴν Πουβλικιανὴν διὰ χρήσεως γὰρ δεσπόζει (6)», κατὰ *Παῦλον*: «Ὁ ἀπὸ μαινομένου ἀγοράζων ὡς ἀπὸ νήφοντος, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζει· οὐκ ἔχει δὲ ἀγωγὴν περὶ ἐκνομικῆσεως, οὐδὲ Πουβλικιανὴν, οὐδὲ προσθήκην τῆς νομῆς (7)». Ἰσως, ὡς εἶπον ἤδη οἱ Γλωσσογράφοι, ὁ Παῦλος ἐσκόπει μόνον τὰ λαλήσει περὶ τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ πωλητοῦ μαινομένου, ὅτε βέβαια ἀποτυγχάνει. Ὅπως δὲ ποτε ὁμως προτιμωτέρα ἡ ῥῆσις Οὐλπιανοῦ, ὡς συνεπὴς καὶ ἐν οἰκίῳ τίτλῳ κειμένη (8).

δ'. *Καλὴ πίστις* (9). «Δεῖ δὲ καὶ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀγορασίας καὶ τῷ τῆς παραδόσεως εἶναι τὸν λαβόντα καλῇ πίστει (10)», ὡς εἶρηται καὶ ἐπὶ χρησικτησίας (§ 136). Ἐν τούτοις εὐρίσκομεν ἐπὶ τοκετοῦ δούλης, ὅτι προσέχομεν καὶ εἰς τὸν χρόνον, ὅτε κι-

(1) L. 7. § 4. L. 13. § 2. de publ. (6. 2) IE'. 6'. 7. 13. Vangerow αὐτ'.

(2) L. 1. pr. αὐτ. ἴσως ἐκ μόνης ἀγοραπωλησίας L. 7. § 11. αὐτ'.

(3) L. 13. pr. αὐτ. L. 1. § 2. L. 7. § 5. L. 12. pr. § 1. αὐτ'.

(4) L. 5. 7. § 4. L. 13. § 2. αὐτ. Vangerow αὐτ. Windscheid I. § 199. ὕποσ. 6. Ἀντιδοκεῖ Gimmerthal die Publicianische Klage (1872) σ. 97.

(5) L. 8. αὐτ. B. αὐτ. 8. Ὅρα 138.

(6) L. 7. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 2.

(7) L. 2. § 16. pro emt. (41 4) N'. 8'. 1.

(8) Glueck VIII. σ. 329. Vangerow I. § 385. Windscheid I. § 199 ὕποσ. 5.

(9) L. 1. pr. 7. § 11. de Publ. (6. 2) IE'. 6'. 1. 7.

(10) L. 7. § 17. αὐτ. B'. αὐτ. 7.

νεῖται ἡ Πουβλικιανή, ἂν καὶ τότε ὑπάρχει καλὴ πίστις: «Ἐάν
» ἐν τῷ κινεῖν ἀγνοῶ μητέρα κλοπιμαίαν (1)». Ὁ Στέφανος
προστίθισιν, ὅτι αὐτὴ γὰρ διαφορὰ τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ τοῦ κατὰ
» δωρεάν εἰληφότος· ἐπὶ μὲν γὰρ τοῦ κατὰ δωρεάν λαβόντος τρία
» ζητοῦμεν· ἵνα καὶ συλλάβῃ παρ' αὐτῷ, καὶ τέκῃ καὶ ἵνα κατὰ
» τὸν καιρὸν τῆς ἐναγωγῆς ἀγνοῇ φουρτίβαν (κλοπιμαίαν) εἶναι
» τὴν θεράπαιναν (2)». Μᾶλλον πιστεύομεν, ὅτι ταῦτα ἐφημέ-
ζοντο ἐξαιρετικῶς ἐπὶ τοκετοῦ δούλης καὶ ὅτι ἄλλως δὲν σκοπεῖ-
ται, ἂν εἶναι ἐν καλῇ πίστει καὶ κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀγωγῆς ὁ
ἐνάγων, ὅστις νεμόμενος καὶ μετὰ τὴν ἐπιγενομένην κακὴν πί-
στιν ἐμέλλε νὰ χρησιδεσπόσῃ (3).

187. Ἐναγόμενος δύναται νὰ ἦναι μόνον, ὅστις κατέχει ἄνευ
νομίμου τίτλου, διότι, ἅμα ἀμφοτέροι εἶναι ἐν ἴσῃ αἰτία, κρείσ-
των ἐστὶν ὁ νεμόμενος.

Τῆς Πουβλικιανῆς ἐπομένως δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις κατὰ
τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, ὡς ἐπικρατεστέρου, ἐξαιρέσει μόνον, ὅτε αὐ-
τὸς ὑπῆρξεν ὁ πωλητὴς, ἢ ὁ δωρητὴς, ὡς ἀντιτασσομένης κατ'
αὐτοῦ ἀντενστάσεως ἀγορασίας, δωρεᾶς κτλ. (4).

Τὸ κείμενον καὶ τὰ σχόλια τῶν Βασιλικῶν ἀποδεικνύουσιν,
ὅτι ἡ ῥῆσις τοῦ *Παπινιανοῦ* ἀφορᾷ ἀποκατάστασιν τοῦ ἀπόντος
μεθ' ἣν ἐπιτρέπεται ἡ Πουβλικιανή (rescissoria) κατὰ τοῦ ἀγο-
ράσαντος παρὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐντολοδόχου αὐτοῦ, πωλη-
σάντων ἐν ἀγνοίᾳ καὶ ἄνευ σκοποῦ ὑπεξαιρέσεως. «Διαγνώσει δὲ
» τοῦ πραιτῶρος, καλῶς (non inutiliter) κινεῖ τὴν Πουβλικιανήν·
» ἢ γὰρ παραγραφὴ τῆς δεσποτείας διαγνώσει αἰτίας δίδοται (5)».

Λόγῳ λοιπὸν τῆς ἀποκαταστάσεως ταύτης ἐπιτρέπεται ἡ Που-

(1) L. 11. § 3. αὐτ. Β. αὐτ. 11. Ἡ διόρθωσις *Koussikou* ἀντίκειται εἰς τὰ Βασιλικά.

(2) *Χαῖμβάχου* Βασ. Τόμ. Β'. παράρτ. σ. 45.

(3) L. 7. § 12. 14. αὐτ. Glueck VIII. σ. 344. Wangerow I. § 335. Windscheid I. 199. ὑποσ. 7.

(4) L. 12. pr. 14. 16. 17. αὐτ. Β. αὐτ. 14. 16. 17. L. 2. de exc. (213) IΘ'. α'. 2. L. 22. de act. rer. (25. 2) ΚΗ'. α'. 22. L. 24. de exc. rei (44.2) ΝΑ'. ε'. 22. L. 72. de R. V. (6. 1) ΙΕ'. α'. 74. L. 4. § 32. de exc. doli (44. 4) ΝΑ'. δ'. 4.

(5) L. 57. mand. (17. 1) ΙΔ'. α'. 57. Ὅρα Σχόλ. Στεφάνου. Cujas Obs. X. 6. Pap. resp. lib. 10. Σαβινὸς Σύστ. Ζ'. σ. 292 καὶ ἐπ. Windscheid I. § 199. ὑποσ. 14.

βλικιανή καὶ κατὰ τοῦ ἀγοράσαντος καὶ ἔχοντος τοιοῦτον νόμιμον τίτλον, ἀκυροῦμενον ὅμως, ὥστε οὐδεμία ὑπάρχει ἐναντιοφωνία.

Θετέον ὅμως, ὅτι παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἀμφότεροι καὶ ἐνάγων καὶ ἐναγόμενος ἡγόρασαν. Καθόσον μεταξὺ αὐτῶν δὲν φιλονεικεῖται ἡ κυριότης τοῦ προκτήτορος, ἐπεται, ὅτι ὁ πρῶτος λαβὼν ἔγινε κύριος καὶ ἐπομένως νικᾷ τὸν ἕτερον, εἰ καὶ νεμόμενον. «Ἐὰν δὴ τισὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα κεχωρισμένως πραθῇ καλῇ πίστει, »εἰ μὲν ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ, κρείττων ἐστὶν ὁ πρῶτος λαβὼν· εἰ δὲ »παρὰ διαφόρων μὴ δεσποζόντων, κρείττων ἐστὶν ὁ νεμόμενος (1)». Εἰς τὴν ῥῆσιν ταύτην τοῦ Οὐλπιανοῦ ἐν μέρει ἀντίκειται ἡ τοῦ Νερατίου, λέγοντος, «εἴτε ἀπὸ ἐνός, εἴτε ἀπὸ διαφόρων, μὴ »δεσποζόντων, καλῇ πίστει ἀγοράσουσιν, ἐπικρατέστερος ἐστὶν ὁ »πρῶτος παραλαβάνων (2)».

Πολυτρόπως ἐδοκίμασαν τὴν λύσιν τῆς ἀντινομίας. Ἡ προτείνεται, ὅτι κατὰ τὴν δευτέραν ῥῆσιν δὲν βεβαιοῦται, ὅτι ὁ πρῶτος κτησάμενος ἐνάγων νικᾷ (tuendus est) (3). Σχεδὸν τὸ αὐτὸ εἶπε καὶ ὁ Στέφανος, ὅτι κατὰ τρίτου (ἐξωτικοῦ) ἐκάτερος ἐνάγει, ὁ δὲ πρῶτος ἐπιτυχὼν καὶ παραλαβὼν τὸ ἐκδικηθὲν εἶναι ἐπικρατέστερος κατὰ τοῦ ἐτέρου (4). Ἡ προτείνεται, ὅτι νικᾷ ὁ πρῶτος καταβαλὼν τὸ τίμημα (5), περὶ οὗ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος.

Ἐκ τῆς διαφωνίας πειθόμεθα, ὅτι οὐδὲν ἄλλο ὑπολείπεται, ἢ νὰ προτιμήσωμεν τὴν πρώτην μαρτυρίαν τοῦ Οὐλπιανοῦ, ὡς μόνην συνεπῆ, ἐνῷ διὰ τῆς ῥήσεως τοῦ Νερατίου ἄρδην ἀνατρέπεται τὸ σύστημα τῆς Πουβλικιανῆς καὶ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος, ὅπως προτιμηθῇ ὁ πρῶτος παραλαβὼν παρ' ἐτέρου (6).

Ὁ νομίμως κτησάμενος δὲν εἶναι ὅμως ἀσθενέστερος κατὰ τοῦ προτείνοντος κρείττον δικαίωμα, ἀντιτάσσων ἐνστάσιν ἐξ ἰδιαιτέ-

(1) L. 9. § 4. de Publ. (6. 2.) 1^{er}. 6^e. 9.

(2) L. 31. § 2. de act. emt. (19. 1) 1^{er}. 7^e. 31.

(3) Vangerow I. § 335.

(4) Χαϊμβάχον Βασίλ. Τόμ. Β. Παραρτ. σ. 42. ὅτι κατὰ τρίτου (ἐξωτικοῦ) ἐκάτερος ἐνάγει, ὁ δὲ πρῶτος ἐπιτυχὼν καὶ λαβὼν τὸ πρᾶγμα ἐπικρατέστερος. Schmid Handb. I. § 16, σ. 364. Savigny Syst. VII. σ. 308. m.

(5) Nissen Kaufrecht. Tradit. σ. 12. Huschke Giess Zeitsche XX. σ. 178. Gimmerthel Public. Klage (1872) σ. 125. T' ἀρχαιότερα παρὰ Glück VIII. σ. 357.

(6) Windscheid I. § 199. ὑποσ. 13.

ρου λόγου, οἷον δωρεᾶς, πωλήσεως κτλ. Καθ' ὑπόθεσιν μ' ἐπώλησας κτῆμα ἀνῆκον τῷ Σεμπρωνίῳ, ὡς κληρονόμος δὲ τοῦτου ἐπώλησας εἰς ἄλλον. Κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ εἶμαι διὰ τῆς Πουβλικιανῆς ὑπέρτερος, διότι εἶμαι καὶ κατὰ τοῦ πρὸς αὐτὸν πωλητοῦ (1). Δὲν ἀντίκειται, ὅτι καὶ ὁ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος χρησιμεύσας ὑπερσχύει αὐτοῦ. Οὐδὲ ὁ πρῶην ιδιοκτῆτης ἀποστειρεῖται τῶν ἐνστάσεων, ἅς τυχὸν ἔχει κατὰ τοῦ νῦν ιδιοκτῆτου, διότι δὲν δύναται τις ν' ἀρνηθῇ, ὅτι ἐκτήσατο νομίμως, τὴν ὑπέρσπισιν δὲ ταύτην δύναται ν' ἀντιτάξῃ καὶ κατὰ παντὸς κατέχοντος ἄνευ τίτλου (2). Ἀλλὰ πάσης μαρτυρίας στερεῖται, οὐδὲ εἰς λόγον τιὰ στήριζεται, ὅτι ὁ στερούμενος τίτλου ἐναγόμενος δὲν δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὅτι ἐπώλησεν ἣν εἶχε κυριότητα (3).

188. Ὡς πρὸς τὰς λοιπὰς ἀπαιτήσεις ἢ ὑποχρεώσεις τοῦ διὰ τῆς Πουβλικιανῆς ἐνάγοντος καὶ νικῶντος ἐφαρμόζονται, ὅσα εἴπομεν περὶ τῆς ἐκδικητικῆς, δηλ. ὡς πρὸς τὰς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς συνεπείας, τοὺς καρποὺς καὶ τὰς δαπάνας. Τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια, ὅτι: «Τὰ περὶ τῆς ἐπὶ πράγμασιν ἀγωγῆς εἰρημμένα καὶ περὶ τῆς Πουβλικιανῆς λέγομεν (4).»

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Περὶ διαιρέσεως ἐπικοίνου καὶ ὄρων ἰθυγνέων.

Περὶ ληψίς.

189. Περὶ κοινού κτήματος καὶ διοικήσεως αὐτοῦ.

190. Εἰδικαί τινες λύσεις περὶ τῆς σχέσεως τῶν κοινωνῶν πρὸς ἀλλήλους.

191. Ἀποδοτέα ὠφελήματα καὶ ἀναλώματα.

(1) L. 4. § 32. de doli mall. (44. 4) NA'. 6'. 22. L. 72. de R. V. (6. 1) IE'. α'. 72. L. 2. de evict. (21. 3) IO'. ιθ'. 2.

(2) L. 12. pr. de publ. (6. 2) Sive cextraneus possideat. IE'. 6'. 12.

(3) Τοῦτο ἤξιώσε Schulin über einige Arwendungenfälle der Publ. (1873) σ. 3. 79. 147. 204. Πρβ. Brinz Krit. V. J. Schrift. σ. 251. Windscheid I. § 199. ὑποσ. 14.

(4) L. 7. § 8. de Publ. (6. 2) IE'. 6'. 7.

192. Δικαίωμα πρὸς διανομὴν καὶ ἐξουσία τοῦ δικαστοῦ.
 193. Νεώτεροι διατάξει· περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς.
 194. Συνέπεται τῆς διανομῆς.
 195. Περὶ ὄρων ἰθυντέων κατὰ τὸ ἀρχαιότερον.
 196. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον.

189. Κατὰ τὴν ἔννοιαν τῆς κυριότητος, ὡς οὔσης δικαίωμα ἀποκλειστικόν, τὸ αὐτὸ κτῆμα δὲν δύναται νὰ ἔχῃ δύο, ἢ πλείονας κυρίους τοῦ ὅλου συνάμα (1).

Εἰς τὸ πόρισμα τοῦτο οὐδόλως ἀντίκειται, ὅτι δύο ἢ πλείονες δύνανται νὰ εἶναι κοινωνοὶ τῆς κυριότητος τοῦ αὐτοῦ κτήματος κατὰ ἰδανικὰ μέρη (2). Τὸ δικαίωμα ἐκάστου ἐκτείνεται ἐπὶ τοῦ ὅλου, διότι μέρη κεχωρισμένα δὲν ὑπάρχουσιν, ἀλλ' ἀδιαίρετως (*pars indivisa, pro indiviso*) (3). Μεχρισοῦ γένῃ ἡ πραγματικὴ διανομή, τὸ μέρος ἐκάστου προσδιορίζεται κατὰ διάνοιαν καὶ κατ' ἀξίαν (4).

Ἐκ τούτων ἐξηγεῖται, διατί ὁ κοινὸς δούλος δι' ἐκείνον μόνον κτάται, παρ' οὗ παρηγγέλθῃ, ἢ διατί τὸ ὅλον τῶν διὰ τοῦ κοινοῦ δούλου κτηθέντων ἀνήκει εἰς μόνον τὸν κοινωνόν, τὸν ἔχοντα πρὸς τοῦτο ἰκανότητα, ὅταν ὁ ἕτερος στερῇται αὐτῆς (5).

Ἄλλ' ἡ διοίκησις τοῦ κοινοῦ πράγματος ἀπαιτεῖ τὴν σύμφωνον τῶν κοινωνῶν βούλησιν. Διὸ ἐπὶ πάσης ἐπιχειρητέας πράξεως ὑπερισχύει ἡ βούλησις τοῦ ἀντιλέγοντος (*potiorem esse causam prohibentis*) (6). Τὸ τῆς ἀπαγορεύσεως δικαίωμα δὲν δύ-

(1) L. 5. § 15. commod. (13. 6) II'. α'. 5.

(2) Οἱ ὅροι *condominium* καὶ *condominus* δὲν ἦσαν ἐν χρήσει παρὰ Ῥωμαίοις, ἀλλὰ *communio, socius*.

(3) L. 64. de evict. (21. 2) IΘ'. α'. 63. L. 43. pr. de acq. poss. (41. 2) N'. 6'. 43. L. 7. pr. de exc. rei jud. (44. 2) NA'. 2. 7. L. 5. de usufr. (7. 1) IΣ'. α'. 5.

(4) Παραμώρφωσαν οἱ θεωρήσαντες ἀντικείμενον τῆς κυριότητος τὴν ἀξίαν, ὡς Girtanner Jahrb. f. Dogm. III. σ. 239. Πρβ. Windscheid I. § 142 ὅπου. 10.

(5) L. 5. 1. § 4. L. 7. § 1. L. 8. 9. pr. de stip. serv. (45. 3) MI'. γ'. 5. 1. 7—9. Πρβ. Girtanner αὐτ. σ. 262. Ulp. I. 18. Οὐδὲ ἀντίκειται L. 3. pro derel. (41. 7) N'. ζ'. 3. ὅτι ὁ κύριος τοῦ ὅλου δὲν ἐγκαταλαμβάνει μέρος, ἀλλ' ὁ κύριος ἰδανικοῦ μέρους. Ἀλλαγήτως τεκμαίρεται, ὅτι τοῦτο προσαυξάνει τῶν κοινωνῶν. Windscheid I. § 169. σ. ὅπου. 5.

(6) L. 28. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 28. Ἐν ἰσῇ γὰρ αἰτίᾳ ἰσχυρότερος ἐστὶν ὁ κωλύων L. 8. 27. § 1. de serv. (8. 2) NH'. 6'. 8. L. 41. si serv. (8. 5).

ναται ἐν τούτοις ἐπὶ τοσοῦτον νὰ ἰσχύσῃ, ὥστε νὰ κατασταθῇ ἄχρηστον τὸ κτῆμα παρὰ τὸν προορισμὸν αὐτοῦ.

Τὴν περὶ τούτου ἀπόδειξιν παρέχει ἡ περὶ διαίρέσεως ἐπικοίνου ἀγωγὴ, δι' ἧς δὲν ζητεῖται μόνῃ ἡ διανομὴ, ἀλλὰ καὶ ὁ κανονισμὸς τῆς σχέσεως τῶν κοινωνῶν πρὸς ἀλλήλους (1). Ἡ περὶ διαίρέσεως ἐπικοίνου ἀγωγὴ ὡς καλῆς πίστεως ἐπιδέχεται πᾶσαν ἔρευναν (2).

190. Εἰδικωτέρας λύσεις περὶ τῆς χρήσεως τοῦ ἐπικοίνου πράγματος ἔχομεν τὰς ἐξῆς :

Εἰς τὸν κοινωνὸν ἀπαγορεύονται νέα ἔργα (*facere in re communi*) καὶ ἰδίως ἀνοικοδόμησις καὶ κατεδάφισις, ἐπὶ κοινῷ δὲ τοίχῳ ἐπιτρέπεται ἡ χρήσις, ἐφ' ὅσον δὲν βλαπτεται (3).

Ἐν κοινῷ τόπῳ δὲν ἐπιτρέπεται ἀπόβεις ἀλλοτρίου νεκροῦ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως ὅλων τῶν κοινωνῶν (4). Οὐδὲ ἐν ἐπικοίνῳ τόπῳ συγχωρεῖται ἐνταφίσις τῇ βουλῇσει ἐνὸς μόνου τῶν κοινωνῶν (5).

Ἐν τούτοις ὁσάκις γίνῃ μεταβολὴ τις, μὴ ἀντειπόντος τοῦ κοινωνοῦ, ἐνῷ ἡδύνατο ν' ἀντείπῃ, δὲν ἀποκαθίστανται τὰ πράγματα ὡς ἦσαν, ἀλλ' ὁφείλεται μόνον ἀποζημιώσεις (6). Ἡ ἀποκατάστασις ἐκβιάζεται, ὁσάκις συμφέρῃ εἰς ὅλους (7).

Εἰς τὸν κοινωνὸν κτιρίου εἰδικῶς ἐπιτρέπεται ἡ ἐπισκευὴ καὶ παρὰ τὴν γνώμην τοῦ ἑτέρου κοινωνοῦ, ἐὰν δὲ οὗτος προσκληθεῖς ὑπερτιθῇ ἐπὶ τέσσαρας μῆνας τὴν καταβολὴν τοῦ ἐπιβαλλόντος μετὰ τόκου ἑκατοστιαίου, στερεῖται τοῦ μέρους αὐτοῦ, καθόσον ὁ προκαταβάλων δὲν προτιμᾷ τὴν χρηματικὴν ἀπαίτησιν, δι' ἣν εἶναι προνομιοῦχος (8). Τὸ αὐτὸ ἐπὶ ἀνανεώσεως τοίχου συναπτοῦ (9).

(1) L. 12. 23. *comm. div.* (10. 3) IB'. 6'. 12. 23. L. 26. *de servit.* (8. 2) L. 4. *de serv. leg.* (33. 3) MA'. 7'. 4. L. 3. § 1. 2. *de O. N. N.* (39. 1) L. 13. § 3. *de usufr.* (7. 1) IC'. α'. 13. Windscheid 1. § 169. a. ὑποσ. 4. II. § 449. ὑποσ. 4.

(2) § 28. *J. de act.* (4. 6) L. 14. § 1. L. 24. *pr. Comm. div.* (10. 3) IB'. 6'. 14. 24.

(3) L. 8. 13. L. 19. § 1. 2. *de servit.* (8. 2) NH'. 6'. 8. 13. 19. L. 27. § 10. *ad. L. Aquil.* (9. 2) E'. γ'. 27. (4) L. 44. 43 *de relig.* (11. 7).

(5) L. 6. § 6. *comm. div.* (10. 3) IB'. 6'. 6. L. 39. *pro soc.* (17. 2) IB'. α'. 39.

(6) L. 28. *comm. div.* (10. 3) IB'. 6'. 28.

(7) L. 26. *de servit.* (8. 2) Si modo toti societati prodest opus tolli.

(8) L. 52. § 10. *pro soc.* (17. 2) IB'. α'. 50. L. 4. C. *de aedif.* (8. 10) NH'. ια'. 3. *Armen.* Γ'. ι'. 27.

(9) L. 32. 35—37 *de damno inf.* (39. 2) L. 12. *Comm. div.* (10. 3) IB'. 6'.

191. Ἐκαστος κοινωνὸς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ὅ,τι ἐκ τοῦ κοι-
τοῦ πράγματος ἀμέσως περιῆλθεν εἰς αὐτὸν (1) καὶ ὅ,τι ἐμμέσως
διὰ τῆς χρήσεως τοῦ κοινοῦ πράγματος ὡς ὄργανου καὶ τῶν ἀνη-
κόντων εἰς τὸν ἕτερον κοινωνὸν πραγμάτων (2).

Ὡσαύτως ἀποδοτέα εἶναι πᾶσα βλάβη ἐπενεχθεῖσα ὑπαιτίως
εἰς τὴν κοινὴν περιουσίαν (3), ἢ ἣν ὑπέστη τις ἕνεκεν αὐτῆς ἐκ
πταίσματος ἄλλου κοινωνοῦ (4). Τὸ πταῖσμα κρίνεται κατὰ τὴν
εἰς τὰ ἴδια ἐπιμέλειαν (5).

Ἀποδοτέα εἶναι καὶ τὰ δαπανηθέντα παρὰ τοῦ κοινωνοῦ πρὸς
τὸ κοινὸν συμφέρον (6). Δαπάναι γινόμεναι διὰ τὸ μέρος ἄλλου
κοινωνοῦ δὲν ἀπαιτοῦνται διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ διαιρέσεως ἐπι-
κοίνου, ἀλλὰ διὰ τῆς περὶ διοικήσεως ἀλλοτρίου (7).

Ὁ ὑποθέτων ἐκυτὸν μόνον κύριον κοινωνὸς δὲν βοηθεῖται διὰ τῆς
περὶ διαιρέσεως ἐπικοίνου πρὸς ἀπαιτήσιν δαπανῶν, οὐδὲ διὰ τῆς
περὶ διοικήσεως ἀλλοτρίων, ἢ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀνευ αἰτίας (con-
dictio sine causa) καὶ μόνην ἐνασκει παρακατάσχεσιν (8). Ἐν τῇ
περὶ διαιρέσεως ὁμῶς δίκη, ὡς καλῆς πίστεως, μᾶλλον παραδεκτὸν
εἶναι, ὅτι ἀπαιτοῦνται καὶ αἱ ἐν τοιαύτῃ γνώμῃ γινόμεναι δα-
πάναι (9).

IB'. 6'. 12. Ἐν L. 8. de serv. (8. 2) NH'. 6'. 8. ὑποτίθεται μὴ βεβλαμ-
μένος ὁ τοίχος Windscheid I. § 169. a. ὑποσ. 4.

(1) L. 3. pr. L. 4. § 3. L. 6. § 1. 2. 4. comm. div. (10. 3) IB'. 6'.
3. 4. 6. L. 19. pr. de nox. act. (9. 4) E'. ε'. 19. L. 34. pro soc.
(17. 2) IB'. α'. 34. § 4. 5. J. de off. jud. (4. 17).

(2) L. 24. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 24. Ὁ ἐμὸς καὶ σὸς δοῦλος
ἐὰν ἐξ ἑμῶν πραγμάτων κτήσῃται τι, κοινὸν μὲν γίνεται.

(3) L. 3. pr. L. 8. § 2. L. 10. pr. L. 20. 26. 28. comm. div. (10.
3) IB'. 6'. 3. 8. 10. 20. 26. 28. L. 34. pro soc. (17. 2) IB'. α'.
34. L. 2. § 1. de relig. (11. 7) § 4. 5. J. de off. (4. 17).

(4) L. 8. de nox. act. (9. 4) E'. ε'. 8.
(5) L. 25. § 16. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 25.

(6) L. 3. pr. L. 4. § 3. L. 6. pr. § 3. 12. comm. div. (10. 3) IB'.
6'. 3. 4. 6. L. 25. § 12. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 25. L. 18. § 1.
C. fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 74.

(7) L. 6. § 2. 7. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 6. L. 40. de neg. gest.
(3. 5) IZ'. α'. 40. L. 3. C. de neg. gest. (2. 19) IZ'. ε'. 3.

(8) L. 14. § 1. L. 29. pr. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 14. 29. Πρ6.
Tou. Γ'. § 207.

(9) Glück XI. σ. 152. Brinkmann Verhältniss der actio comm.
div. (1855) σ. 58. Sintenis II. § 122. ὑποσ. 22. Windscheid
II. § 449. ὑποσ. 10.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β'.)

16

Δέν εἶναι ἀνάγκη νά γινώσκῃ τις τόν κοινωνόν, διότι τὸ αὐτό εἶναι ὅταν, ἐκλαμβάνων ἄλλον ἀντὶ ἄλλου, δαπανᾷ διὰ τὸ κοινόν πράγμα (1).

Ὅσα ἐνεκα τῆς κοινοπραξίας ἐδαπανήθησαν πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ κοινωνοῦ εἶναι ἀποδοτέα (2). Ἐκ τούτων δῆλον, ὅτι ἀποδοτέα δαπάναι εἶναι αἱ ἀναγκαῖαι, ἢ προσόδου ποιητικαί, οὐχὶ δὲ ἀπλῆς τέρψεως ἢ πολυτελείας (3), πλὴν ἂν ἐγένοντο συναινέσει τοῦ κοινωνοῦ.

Διότι κατεστράφη ἢ ἐπωλήθη τὸ κοινόν κτῆμα, δέν παύει ἡ ἀπαιτήσις κερδῶν καὶ ἀναλωμάτων, ἀλλὰ τὰ πρὸ τῆς κοινωνίας κέρδη καὶ ἀναλώματα δέν φέρονται εἰς τὴν περὶ διαίρεσιν δίκην (4).

192. Καθόσον ἕκαστος ἔχει χωριστὸν συμφέρον, δικαιούται παντοτε εἰς διανομὴν, οὐδὲ εἶναι ὑπόχρεως νά παραμείνῃ ἐν τῇ κοινωνίᾳ. «Οὐδεὶς ἄκων μένει κοινωνός (5)». Τὸ δικαίωμα διανομῆς οὐδὲ διὰ παραιτήσεως ἀποβαλλεται (6), ἀλλ' ἐπὶ χρόνον δύναται νά συμφωνηθῇ ἢ ἀναβολὴ τῆς διανομῆς, ἡ δὲ τοιαύτη συμφωνία εἶναι καὶ διὰ τοὺς εἰδικούς διαδόχους ὑποχρεωτική (7). Ὁ χρόνος οὗτος δέν δύναται νά εἶναι ἀόριστος, ἀλλ' ὅσον ἀπαιτεῖ ἰδιαίτερα ἀνάγκη, ἢ ἰδιαίτερον συμφέρον (8).

Τὸ αὐτὸ δικαίωμα πρὸς διανομὴν ἐνασκει καὶ ὅστις βοηθεῖται διὰ μόνης τῆς Πουβλικιανῆς ἢ κέκτηται πραγματικὸν δικαίωμα ἄλλο τοῦ τῆς κυριότητος (9).

Ἡ διανομὴ εἰάν δέν γίνεταί ἐκουσίως, ἐκβιάζεται διὰ τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ τηρουμένων τῶν συμπεφωνημένων ὅρων διανομῆς (10).

Ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ δικαστοῦ ἀπόκειται, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς διανομῆς, ἡ σύστασις πραγματικῶν δικαιωμάτων, οἷον δουλειῶν (11).

(1) L. 14. § 1. L. 29. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 14. 29.

(2) L. 8. § 4. L. 9. 15. 25. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 8. 9. 15. 25. L. 27. § 8. de pec. (15. 4) IH'. ε'. 27. L. 13. § 2. L. 14. de inst. act. (14. 3) IH'. α'. 13. 14. L. 17. pr. de nox. act. (9. 4) E'. ε'. 17.

(3) L. 27. de neg. gest. (3. 5) IZ'. α'. 27.

(4) L. 4. § 3. 4. L. 6. § 1. L. 11. Comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 4. 6. 14.

(5) L. 5. comm. div. (3. 37) In communione vel societate nemo compellitur invitatus detineri IB'. 6'. 36. Οὐδεὶς ἄκων.

(6) L. 14. § 2. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 14.

(7) L. 14. § 3. αὐτ. L. 10. § 1. pro soc. (17. 2) IB'. α'. 16.

(8) L. 14. § 2. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 14.

(9) L. 7. § 2. L. 19. § 4. αὐτ. L. 1. § 8 de superf. (43. 18).

(10) L. 3. § 1. L. 13. 21. Comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 3. 13. 21.

(11) L. 7. § 1. L. 18. αὐτ.

ἐπὶ τῶν διαιρουμένων κτημάτων, διὸ ἐν τῷ τύπῳ περιείχετο ἴδιον μέρος, ἢ προσκύρωσις (adjudicatio) (1). Ἡ ὕλική διαίρεσις γίνεται, ὡσάκις εἶναι ἐφικτή, ἄλλως διατάσσεται ἢ ἐκποίησις, ὅπως διανεμηθῇ τὸ τίμημα, εἰάν τις τῶν κοινωνῶν δὲν προσφέρῃ ἀνωτέραν τιμὴν τῆς γενομένης ἐκτιμήσεως (2). Ἐπὶ πλείονων πραγμάτων ὁ δικαστὴς ἠδύνατο νὰ προσκυρώσῃ τὰ μὲν εἰς τοῦτον, τὰ δὲ εἰς ἐκεῖνον τῶν κοινωνῶν, ἀναλογίζων τὰς ἀξίας, ἢ ἐπὶ προσθήκῃ χρηματικοῦ τινος ποσοῦ, ἢ νὰ προσκυρώσῃ τὸ ὅλον εἰς τὸν ἕτερον τῶν κοινωνῶν, ὑποχρεούμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἰσοτίμου (3). Ἡδύνατο μάλιστα εἰς τὸν μὲν νὰ ἐπιδικάσῃ τὴν κυριότητα, εἰς τὸν δὲ τὴν ἐπικαρπίαν (4).

Καὶ αὕτῃ ἡ χρῆσις δύναται νὰ διαιρεθῇ, οἷον ἐπικαρπία (5). Μοναδικὸν παράδειγμα, καθ' ὃ δὲν ἐπιτρέπεται διανομή, εἶναι τοῦ κοινοῦ πυλῶνος δύο οἰκῶν. Οὗτος ἀκρόντος τοῦ ἐνὸς τῶν δευποτῶν οὐ διαιρεῖται, ἐν ᾧ μὴ ἐστὶν ἐτέρωθεν εἴσοδος (6).

Δύνανται καὶ τινὲς μόνον τῶν κοινωνῶν νὰ ζητήσωσι τὴν διανομὴν ἀνευ βλάβης ἢ συνεπείας ὡς πρὸς τοὺς παραλειφθέντας (7).

193. Σήμερον δὲν ἐδόθη πλέον τοσαύτη ἐξουσία εἰς τὸν δικαστήν.

Ἡ ἐκουσία διανομὴ ἐπιτρέπεται μόνον, ὡσάκις ὅλοι οἱ κοινοὶ δύνανται ἐλευθέρως νὰ διαθέσωσι τὴν ἰδίαν περιουσίαν (Πολ. Δικον. ἀρ. 1087).

Ἡ δικαστικὴ διανομὴ εἶναι ἀναγκαία, ἀμα ὑπάρχει κοινωνὸς στερούμενος τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως (ἥτοι ἀνήλικος, ἀπηγορευμένος, ἀπών, ἢ μὴ προσηκόντως ἐκπροσωπούμενος), εἰάν οἱ ἔχοντες τὴν ἐλευθέραν διαθέσιν δὲν συμφωνῶσιν εἰς ἐκουσίαν διανομὴν,

(1) G a j u s IV. 42. Τόμ. Α'. § 241.

(2) L. 3. C. comm. div. (3. 37) IB'. 6'. 34. § 4. 5. J. de off. jud.

(4) L. 34. § 2. C. de don. (8. 54) MZ'. α'. 66.

(3) L. 6. § 8. 9. L. 19 § 3. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 6. 19. § 5.

J. de off. jud. (4. 17) § 20. J. de act. (4. 6) L. 3. C. comm. div.

(3. 37) IB'. 6'. 34.

(4) L. 6. § 10. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 6. L. 6. § 1. de usufr.

(7. 1) IΣ'. α'. 6.

(5) L. 7. § 10. L. 19 § 4. Comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 7. 19. L. 13.

§ 3. de usufr. (7. 1) IΣ'. α'. 13.

(6) L. 19. § 1. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 19. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 30.

(7) L. 8 pr. αὐτ. L. 2. § 4. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 2. L. 17.

fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 73. Zimmermann Arch. f. civ. Pr.

XXXIV. 9. 14. Windscheid II. § 449. ὕποσ. 20.

ἢ ἐὰν ὑπάρχωσι δανεισταί, κατασχόντες τὴν περιουσίαν, ἢ ἀνακόψαντες (ἄρ. 1088).

Ἄρα μεταξύ τινων μόνων κοινωνῶν δὲν ἐπιτρέπεται πλεονδιανομή.

Πρὸ πάντων διορίζονται πραγματογνώμονες καὶ Εἰσηγητὴς ὅπως βεβαιωθῇ ἐὰν δύναται νὰ γίνη ὕλική διαίρεσις διὰ κλήρων ἴσων πρὸς τὸ ἐπιβάλλον ἑκάστῳ, διὰ δὲ τῆς ἐξαγωγῆς αὐτῶν λαμβάνει ἕκαστος τὸ μέρος αὐτοῦ (ἄρ. 1095). Κατὰ τὸν σχηματισμὸν τῶν κλήρων δύνανται νὰ ἐπιβληθῶσι δουλεῖαι, ἐὰν ἄλλως μένη ἄχρηστος ὁ ἀπαρτισθεὶς κλῆρος, οἷον οἶκος ἢ ἀγρὸς χρεζόντες εἰσόδου. Πρὸς τοῦτο δὲν ἀρκεῖ ἡ γνωμοδότησις τῶν πραγματογνώμωνων, διότι, ὡς ἂν ὑπάρχουσι λόγοι ἀντιρρήσεων, ἀπαιτεῖται ἐκκαθαρίσις ἀπαιτήσεων ἀμοιβαίων, γίνονται αἱ ἀντιρρήσεις ἐνώπιον τοῦ ἐπὶ τούτῳ διορισθέντος συμβολαιογράφου. Ἐπὶ τούτων πάντων ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον (ἄρ. 1099).

Ἄρα ἡ πραγματικὴ διαίρεσις εἶναι ἀνέφικτος, διατάσσεται ἡ διὰ πλειστηριασμοῦ ἐκποίησης τῶν κοινῶν πραγμάτων καὶ τηροῦνται αἱ διατάξεις περὶ πλειστηριασμοῦ κινητῶν ἢ ἀκινήτων (ἄρ. 1092, 93).

Τὰ ὑποκείμενα εἰς φθορὰν ἐκποιῶνται παραχρῆμα (ἄρ. 1094).

194. Εἴτε ἐκουσίως ἐγένετο ἡ διανομή, εἴτε δικαστικῶς, ἐφαρμόσεται εἶναι αἱ διατάξεις περὶ ἐγγυήσεως λόγῳ ἐκνικήσεως ὑπὲρ τοῦ λαβόντος ἐκ τῶν κοινῶν πραγμάτων εἰς τὴν ἰδίαν αὐτοῦ μερίδα (1).

Σκοτεινὴ εἶναι ἡ ἐξῆς ρῆσις, ὅτι: «Καὶ τοῖς μείζοσι, κατὰ»
 » περιγραφὴν ἢ δόλον ἢ προπετῶς (perperam) χωρὶς δικαστικῆς»
 » ρίσις γενομένης διαίρεσεως, εἴωθεν βοηθεῖσθαι· ἐπειδὴ ἐν τοῖς»
 » bona fide δικαστηρίοις καὶ ὅπερ ἀνίσως ἐγένετο, εἰς τὸ βέλ-»
 » τιον μετατυποῦται (2)». Δὲν ἐπεταί, ὅτι ἡ ἐκουσία διανομή»
 » προσβάλλεται διὰ πᾶσαν μὴ ἀσήμαντον βλάβην τοῦ μειονεκτούν-»
 »τος, ἐὰν δὲν προτείνεται δόλος, οἷος καθίστησιν ἄκυρον πράξιν»
 » καλῆς πίστεως, ὥστε τὸ προπετῶς δὲν δυνάμεθα νὰ λαβώμεν με-»
 » μονωμένον, εἰκαὶ δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν τοῦ δόλου. Ἀφοῦ λόγος γί-»

(1) L. 66. § 3. de evict. (21. 2) IO'. α'. 65. L. 14. C. fam. erc. (3. 36) MB'. γ'. 70. L. 7. C. comm. utr. (3. 38) IB'. γ'. 7.

(2) L. 3. C. αὐτ.

νεται περί δικαστηρίου καλῆς πίστεως, δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐκ-
θῶμεν τῶν κοινῶν ἀρχῶν. Πρόδηλον εἶναι ἐν τούτοις, ὅτι ἡ ἐκου-
σία διανομή, στηριζομένη ἐπὶ πεπλανημένων ὑποθέσεων, οἷον περί
τῆς ἀναλογίας ἐκάστου, ἢ ὅτι εἶναι κοινωνιῶς, ὁ μεθ' οὗ ἐγένετο,
ἐνθ' δὲν εἶναι, εἶναι ἐπιδεικτικὴ προσβολῆς (1).

Ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως κυρωθεῖσα διανομή δὲν εἶναι σή-
μερον ἐπιδεικτικὴ προσβολῆς, ὡς ἀποτελοῦσα δεδικασμένον, ἀλλ'
οὐδὲ μαρτυρεῖται τὸ ἐναντίον παρὰ τοῖς ἀρχαίοις, καὶ ἐπὶ ὑποθέ-
σει, ὅτι ὑπάρχει ὑπέρογκος βλάβη, δηλ. ὑπὲρ τὸ ἥμισυ (2). "Αν
ἐπὶ ἐξωδίκου διανομῆς εἶναι δεκτὴ προσβολὴ δι' ὑπέρογκον βλά-
βην, ἤρτηται ἐκ τῆς ἐρμηνείας, ἂν ἡ προσβολὴ αὕτη εἶναι ἐφαρ-
μοστέα ἐπὶ ἄλλης πράξεως, πλὴν ἀγοραπωλησίας, ὑπὲρ τοῦ πω-
λητοῦ ἀκινήτου (3).

Ἐνόςφ διέμεινέ τι ἀδιαίρετον, ἡ ἀγωγή περί διαιρέσεως ἐπα-
ναλαμβάνεται διὰ τὸ μέρος τοῦτο (4).

195. Διὰ τῶν ἀκρίβων αὐτῶν ὁρίων ἐξουσιάζομεν τ' ἀκίνητα
ἀποκλειστικῶς καὶ ἀταράχως, ἄρα τὸ περί ὁρίων ζήτημα εἶναι ἐκ
τῶν πρωτίστων συμφερόντων τοῦ ἰδιοκτῆτου (5).

Ἐν γένει διεστέλλοντο παρὰ Ῥωμαίοις τὰ κτήματα εἰς ἀκα-
νόνιστα (arcifinius ager) καὶ εἰς κανονικά (limitatus).

Ἀκανόνιστα ἦσαν τὰ ἔχοντα φυσικὰ ὅρια, ὅχθας ποταμῶν,
ὄρη κτλ. ἢ δένδρα, λίθους καὶ ἐπίτηδες τεθέντα σημεῖα, ἢ ἔργα
χειροποίητα.

Διαγεγραμμένα ὅρια εἶχον ἐκτάσεις μεγάλαι χώρας κατὰ τὰς
ἐσχατίας ἀφορισθείσης (ager per extremitatem mensura com-
prehensus), ὡς ἦσαν αἱ περιελθοῦσαι καθ' ἃ εἶχον ὅρια ὑπὸ τὸ
Ῥωμ. σκήπτρον. Τὰ ὅρια ταῦτα ἐδηλοῦντο ἐνίοτε δι' ἐπιγραφῶν
ἐπὶ λίθων, ὡς μεταξὺ Δελφῶν καὶ Ἀντικύρας (6), ἢ ὡς ὁ ἀνευρε-

(1) Ὁ Σχολ. Βασιλικῶν μόνην τὴν τελευταίαν περίπτωσιν θεωρεῖ δη-
λοῦσαν τὸ προπετὸς Glück XI. σ. 92. Sintenis II. § 122. ὑποσ. 44.
Arnold § 320. Windscheid II. § 449. ὑποσ. 19.

(2) Glück XI. σ. 89. Windscheid αὐτ. Σχολ. IB'. γ'. 3. Εἰ γὰρ
ἐν δικαστηρίῳ γέγονεν ἡ διαίρεσις, ἁμέχως ἰσχύει ἡ καταδίκη.

(3) Τόμ. Γ'. § 227. Windscheid αὐτ.

(4) L. 4 § 2. comm. div (10. 3) IB'. 6'. 4.

(5) Tu populos urbesque et regna ingentia finis.

Omnis erit sine te litigiosus ager. (Ovid. fast. 2. 659).

(6) Boeck C. J. gr. 1711.

θεῖς ὄριος λίθος, (ὄροι, Ἑρμαῖ, Ἑρμαῖα), φέρων ἐπιγραφὴν *δρακ*
Λακεδαιμονι πρὸς *Μεσσήνην* (1).

Καθαυτὸ κανονικὰ κτήματα ἦσαν τὰ ὑπὸ Ῥωμαίου μετρητοῦ (agrimensor) ἀφορισθέντα κατὰ τὸ ἐν χρήσει σύστημα, δι' εὐ-
θειῶν γραμμῶν (ager divisus et assignatus). Τὸ διάγραμμα
ἐσχηματιζέτο διὰ γραμμῶν ὀρθογωνίως τεμνομένων ἀπ' ἄρκτου
πρὸς νότον (cardo), καὶ ἀπ' ἀνατολῶν πρὸς δυσμὰς (decima-
nus), πρὸς σχηματισμὸν ἰσοπλεύρων τετραγώνων. Ἐκαστὸν ὀρθο-
γώνιον κλῆροι (sortes) ἀπετέλουν τὴν ἑκατοστὴν (centuria), ὃ
δὲ τύπος τοῦ διαγράμματος (limitatio, centuriatio, pertica-
typus) διετηρεῖτο ἐν τοῖς ἀρχαίοις πρὸς ἔνδειξιν τῶν ὁρίων. Ἐκα-
στον τετράγωνον ἀπετέλει δύο πλῆθρα (jugera) ἐκ 240 ποδῶν
καθ' ἑκάστην πλευράν (2).

Ἄν αἱ γραμμαὶ ἦσαν μόνον παράλληλοι, ἐσχηματίζοντο ἐπι-
μήκη παραλληλόγραμμα ὀρθογώνια· ὅτε ταῦτα ἐξετείνοντο ἀπ'
ἄρκτου μὲν πρὸς νότον, ἐλέγοντο strigæ, ἀπὸ δὲ ἀνατολῶν πρὸς
δυσμὰς scamna (3).

Ἐπὶ τοῦ πρώτου ὀρθογωνίου διαγράμματος αἱ ὁδοί, ὡς δια-
σταυρούμεναι, ἦσαν καθαυτὸ limites, ἐνῶ ἐπὶ τῶν δύο ἐτέρων
ἐλέγοντο rigores.

Ὅ,τι ὡς ἐκ τοῦ σχήματος τῆς χώρας ὡς ἐτερόκλιτον δὲν ἡδύ-
νατο νὰ περιληφθῇ ἐντὸς τοῦ διαγράμματος, ἐλέγετο extrac-
sum, ὡς ἀκανόνιστον, ὅ,τι δὲ δὲν ἦτο πλῆρες πρὸς καταρτισμὸν
ἑκατοστύος (centuria) ἦτο τεμάχιον (subsecivum) (4). Ταῦτα
ἡδύνατό τις νὰ δεσπόσῃ διὰ τῆς ἐξ ἀμνημονεύτων ἀρχαιότητος
vetustas), ὡς μὴ παραχωρηθέντα ὑπὸ τοῦ κυριάρχου (5).

Τὸ ὀρθογώνιον ἰσόπλευρον διάγραμμα, δι' οὗ ἐγίνοντο πλίνθοι, ἢ
πλινθίδες (laterculi), ἦτο τὸ καθαυτὸ Ῥωμαϊκὸν (civitas integra),

(1) Ross. Reisen im Pelop. σ. 3.

(2) Τὸ πλῆθρον συνέκειτο ἐκ δύο actus, ὧν ἕκαστον ἐξ 120 ποδῶν καθ'
ἑκάστην πλευράν. Rudorff Feldm. II. σ. 279. 302.

(3) Hygin σ. 110. Strigatus ager est, qui a septentrione in lon-
gitudinem in meridianum decurrit, scamnatus autem qui eo modo
ab occidente in orientem crescit.

(4) Isidori σ. 369. Subseciva quae in divisura agri non efficiunt
centuria, id est jugera ducenta. Frontin. σ. 22.

(5) Frontin. σ. 53. Sueton. Domit. c. 9. Rudorff Feldm. II.
σ. 392.

ἐνῶ τὸ διὰ παραλλήλων γραμμῶν ἦτο σημεῖον κατακτήσεως καὶ ὑποτελείας (*civitas aratrum passa*) (1).

Τοιούτων ὄντων τῶν ὁρίων, σπανίως ἀνεφύοντο διενέξεις καὶ ἀναφυεῖσαι ταχέως διελύοντο, δι' ἀπλῆς καταμετρήσεως (ποδι-
σμοῦ). Ἦδη κατὰ δωδεκάδελτον μεταξύ γειτόνων (*intra quin-
que pedes*) δὲν ἐγίνετο δίκη (*lis*), ἥτις ἦτο ἡ μεταξύ ιδιωτῶν
διαμάχη, ἀλλὰ *jurgium* (2), ὃ ἐστὶ μᾶλλον εἰρηνικὴ διαίτησις,
καθ' ἣν ἑκάτερος ὠνόμαζε τὸν αἰρετὸν δικαστὴν, ἡ δὲ ἀρχὴ τὸν
ἐπιδικαιτητὴν. Διὰ τοῦ Μαμιλίου νόμου ἀνετίθη εἰς ἓνα μόνον
ἡ ἀπόφασις (3). Ἀμφότεροι οἱ διαφερόμενοι μετέβαινον ἐπιτοπίως
(*ad locum, in rem praesentem*) μετὰ τοῦ δικάζοντος, ὅστις,
ἐξετάζων τὰ σημεῖα, τοὺς λίθους, καὶ ὅσα ἄλλα ἦσαν βέβαια καὶ
χρήσιμα, ἀπεφασίζεν. Ἄν δὲν εὕρισκοντο τ' ἀρχαῖα ὄρια, ὃ δι-
καστὴς ἐχάραττε νέα, ἐπιδικάζων ὡς ἐπὶ διαίρεσεως κοινοῦ πράγ-
ματος (4).

Τοιαύτη ἀμφισβήτησις περὶ ὁρίων ἦτον ὅλως τεχνικὴ καὶ τῆς
ἐκτιμήσεως τοῦ ἐμπειροτέχνου, καθ' ἣν οὐδὲν παρίστατο νομικὸν
ζήτημα, ἅρα οὔτε περὶ χρησικτησίας. Ἀπεναντίας ἄμα ὑπερέ-
βαινε τὴν ἐκτασιν πέντε ποδῶν ἡ ἀμφισβήτησις, ἦτο περὶ τόπου
(*locus*), δηλ. μέρους κτήματος (*portio fundi*) (5), καὶ πρὸς
λύσιν αὐτῆς ἦτον ἀναγκαῖα ἐφαρμογὴ νομικῶν κανόνων περὶ κυ-
ρότητος καὶ περὶ χρησικτησίας, οἱ δὲ ἐμπειροτέχναι ἠδύναντο νὰ
χρησιμεύσωσι πρὸς βεβαίωσιν τῶν πραγμάτων (*advocati*), ὥστε
ἐκ τοιαύτης ἀποφάσεως περὶ μέρους ἐπήγαγε τὸ δεδικασμένον (6).

Ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἀνέθεσεν εἰς τὸν τακτικὸν δικαστὴν ἀμφοτέ-
ρας τὰς ἀμφισβητήσεις, καὶ τὰς περὶ ὁρίων, ἐπὶ γνωμοδοτήσει ἐμ-

(1) L. 24. quib. mod. (7. 4) IΣ'. δ'. 21. Οὕτω ἐξηγεῖται τὸ *Roma qua-
drata* καὶ *Alba longa*.

(2) *De rep. Jurgare igitur lex putat inter se vicinos non liti-
gare. Varro de ling. lat. 7. 93.*

(3) *Cic. de leg. I. 21.* Ποιν. διατάξεις τοῦ νόμου τούτου, εἴτε εἰς τὸν
Ἰούλιον Καίσαρα, εἴτε εἰς τὸν Καλιγούλαν ἀποδοτέου, ἐν L. 3. de term.
(48. 24) Ξ'. λα'. 3.

(4) *Rudorff Feldm. I. σ. 276. II. σ. 427.* καὶ ἐπ.

(5) L. 60. pr. § 2. de V. S. (50. 16) Β'. ε'. 57. Ὁ τόπος μέρος ἀγροῦ
ἐστίν, ὃ δὲ ἀγρὸς ἐλόκληρόν τι, καὶ ὃ μὲν ἀγρὸς ἰδίῳις ὁροις περικλείεται,
ὃ δὲ τόπος δύναται λαμβάνειν μέχρι πού διήκει ὃ πρὸς αὐτοῦ.

(6) L. 44 de rec. (4. 8) Ζ'. ε'. 44 L. 12. fin. *regund.* (10. 1) L. 1. 2.
C. fin. *reg.* (3. 39) ΝΗ'. θ'. 14. *Hygin* σ. 430.

πειροτέχνου, καὶ τὰς περὶ ὁροθεσίων (1), ἡ δὲ Οὐαλεντινιανὸς Β' ἔκρινεν, ὅτι, καὶ ὅταν πρόκηται περὶ ὁροθεσίων, μόνοι οἱ ἐμπειροτέχναι ἀποφασίζουσιν, ὡς μὴ ὄντος δεκτοῦ ζητήματος χρησι-
κτησίας (2).

Οἱ Θεοδόσιοι, Ἀρχάδιος καὶ Ὀνώριος ἐπ' ἀνέφερον ὅμως τὴν πάλαι διαστολὴν περὶ ὄρων (de fine) καὶ ὁροθεσίων (de loco) (3).

Μέσσην μεταξὺ τούτων ἐβάδισεν ὁδὸν ὁ Ἰουστινιανὸς, μὴ ἐπιτρέπων τὴν ἐνστασιν δέκα ἢ εἴκοσιν ἐτῶν παραγραφῆς, ἀλλὰ μόνῃ τῆς τριακονταετίας (4), καὶ κατὰ τὴν ἐννοίαν ταύτην παρηλ-
λάχθησαν τὰ κείμενα τῶν προγενεστέρων διατάξεων, ὅπως ἐκ τῆς συγκρίσεως προκύπτει, κατασταθέντα ἐντελῶς ἀγνώριστα.

Οὕτω λοιπὸν ἀπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἔπκυσε πᾶσα διαστολή μεταξὺ διενέξεως ὄρων καὶ ὁροθεσίων, ἀποκλειομένης πάντοτε τῆς χρησικτησίας, ἀμφοτέραι δὲ αἱ ἀμφισβητήσεις, ὑποκείμεναι εἰς τριακονταετῇ παραγραφῇ, δικάζονται παρὰ τακτικοῦ δικαστοῦ, δυναμένου, κατὰ τὸ δοκοῦν, νὰ συμβουλευθῇ ἐμπειροτέχνην.

196. Ἐκ τῶν νεωτέρων διατάξεων, παραβαλλομένων πρὸς τὰς ἀρχαιοτέρας, ἐξ ὧν διὰ τὸ ὁμόφωνον πολλὰ παρελείφθησαν ἢ ἡλ-
λοιώθησαν ἐν Πανδέκταις, ἔπονται τὰ ἐξῆς :

α'. Ἡ περὶ ὄρων ἰθυντέων κινεῖται μόνον μεταξὺ παρακειμένων γηπέδων, εἰ καὶ παρεντίθενται οἰκήματα, οὐχὶ ὅμως μεταξὺ συνα-
πομένων κτιρίων, ἢ ὅταν τὰ γήπεδα διαχωρίζωνται δι' ὁδοῦ δημοσίας ἢ ποταμοῦ, ἐνῷ ὁ ἰδιωτικὸς ρύαξ δὲν εἶναι κώλυμα (5).

β'. Ἡ δίκη καθ' αὐτὸ ὑφίσταται μεταξὺ τῶν ἀκινήτων (inter ipsos fundos), ἔστω καὶ πλειόνων, δὲν παρίστανται δὲ μόνοι οἱ κύριοι, ἀλλὰ καὶ ἐμφυτευταί, ἢ ἔχοντες δικαίωμα ὑποθήκης, ἢ δὲ προσκύρωσις, δι' ἧς κανονίζονται τὰ ὅρια, λογιζέται γινομένη εἰς τὸ κτῆμα αὐτὸ (magis fundo, quam personis adjudicari fines) (6).

(1) L. 3. C. Th. fin. reg. (2. 26).

(2) L. 4. C. Th. αὐτ.

(3) L. 5. C. Th. αὐτ.

(4) L. 5. 6. C. fin. reg. (3. 39). NH' θ'. 20. Ἀντεῖπε Karlowa Beitr. σ. 141. καὶ ἐπ' καθ' ὅν οὐδέποτε ἡ περὶ ὄρων ἰθυντέων ὑπῆρξεν ἐν χρήσει πρὸς ἀμφισβήτησιν τόπου (de loco), ἀλλ' ἡ ἐκδικητικὴ, τῆς δὲ L. 4. C. Th. σκοπὸς ὑπῆρξεν ἡ μὴ ἐφαρμογὴ τῆς μακρᾶς παραγραφῆς.

(5) L. 2. pr. 4. § 10. 11. L. 5. 6. fin. reg. (10. 1) NH' θ'. 4. Windsche id II. § 450.

(6) L. 4. § 5. 8. 9. αὐτ.

Μεταξύ κοινωνῶν δὲν ἔχει χώραν τοιαύτη δίκη, διότι οὗτοι πρέπει νὰ μεταχειρισθῶσι τὴν περὶ ἐπικοινωνῶν διαίρεσιν, ἄρα καὶ ὅταν τῶν μὲν τῶν κτημάτων ἀνήκη ἀποκλειστικῶς εἰς τὸν ἕτερον, τὸ δὲ εἶναι κοινόν (1). Ὅταν δὲ ὁ δικαζόμενος γείτων ἀποθάνῃ ἐπὶ πολλοῖς κληρονόμοις, ἡ δίκη δὲν μερίζεται, διότι τὸ ζήτημα περὶ ὁρίων εἶναι ἀδιαίρετον, ὥστε πρέπει νὰ ἀκολουθήσῃ καθ' ὅλων ἡμοῦ (2).

γ'. Ἡ ἀμφισβήτησις δύναται νὰ προέρχεται ἐκ συγχύσεως τῶν ὁρίων, κατασταθέντων ἀγνώστων, ἢ διότι ἕκαστος ἄλλο ἄξιον ὄριον. «Τὸ περὶ ὁρῶν ἰθυντέων προσωπικόν ἐστίν, ἢ καὶ πράγματος» ἐκδικήσιν ἔχειν (3).» Ὡστε ἀφορᾷ ἐκδικήσιν μέρους γῆς ἀφαιρέσεως.

δ'. Κύριος σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τῶν ὑπαρξάντων ὁρίων, καὶ τούτου ἐνεκεν ἡ δίκη εἶναι διπλῇ, καθόσον ἀμφότεροι οἱ διαδικοὶ ἐπέχουσι τόπον ἐναγοντος καὶ ἐναγομένου (4). Ἡ ἐξουσία τοῦ δικαστοῦ εἶναι εὐρεία, διότι «ἐνθα μὴ δύναται τοὺς ὅρους διελεῖν, προσκυροὶ καὶ μετατίθησιν τοὺς ὅρους» ὕπερ δύναται νὰ πράξῃ καὶ ἐπὶ σκοπῷ καταπαύσεως ἐρίδων ἀναφυομένων, διότι τὰ ὅρια δὲν εἶναι κατάλληλα, ὅτε προσκυροὶ καὶ καταδικάζει, «τοῦ ἐνὸς λαμβάνοντος μέρη τοῦ γείτονος, καὶ ὑπὲρ τούτων διδόντος χρήματα (5).»

Ἀφ' ἧς ἐποχῆς χάριν τοῦ ἐγγείου φόρου εἰσῆχθησαν κτηματολόγια (ἀπογραφὴ, κῆνσος), ἥτοι ἀπὸ Αὐγούστου Καίσαρος, ἐπεκράτησεν, ὅτι ὁ δικαστὴς πρὸ πάντων ἀποβλέπει εἰς τὴν ἐν τῷ κτηματολογίῳ περιγραφὴν τῶν ὁρίων, μεχριστοῦ ἀποδειχθῇ νεώτερον συμβόλαιον. «Ἐν ταῖς περὶ ὁρῶν ζητήσεσιν ἀκολουθοῦμεν τῷ κῆνσῳ, εἰ μὴ δειχθῇ παρὰ τῶν κτησαμένων, ἐναλλαγὴν ἐν τοῖς ἀγροῖς γενέσθαι διὰ προσθήκης, ἢ μειώσεως (6).»

εἰ. Κατὰ τὴν περὶ ὁρίων ἰθυντέων δίκην σκοποῦνται καὶ ἀπαιτήσεις ἀποζημιώσεως, ἢ καρπῶν, ἀλλὰ τῶν μετὰ προκαταρξίν (δηλ.

(1) L. 4, § 6.7. αὐτ.

(2) L. 48 fam. erc. (10. 2) MB' δ' 48.

(3) L. 1, fin. reg. (10. 1) NH'. θ'. 1. Windscheid αὐτ.

(4) L. 10 αὐτ. L. 37. de O et A (44.7) NB' α'. 36. L. 13. de jud.

(5) 1) Z'. ε'. 13. Τόμ. Α'. § 252. 258

(6) L. 2, § 1 L. 3. fin. reg. (10. 1) NH'. θ'. 3 § 6 J. de off. jud.

(4. 17) Διὰ τοῦτο ὁ τύπος τῆς ἀγωγῆς περιεῖχε προσκώρεσιν (adjudicatio) καὶ διπλῇ ἐπιδίκασιν (duplex condemnatio G. a. j. IV. 42).

(6) L. 11. αὐτ. B. αὐτ. 11. Πρὸ Βασιλείου Πορφυρογεν. Νεαράν 29. κεφ. 6'.

μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς) ληφθέντων, ἢ τῶν σωζομένων, διότι οἱ καταναλωθέντες παρὰ μὲν τοῦ καλῆ πίστει κατόχου δὲν ἀποδίδονται, παρὰ δὲ τοῦ κακῆ πίστει ζητοῦνται δι' ἀπαιτήσεως αὐτοτελοῦς (condictio) (1). Καθόσον τοῦ αὐτοῦ Νομοδιδ. καὶ ἐκ τοῦ αὐτοῦ ἔργου εἶναι ἡ ἐτέρα ῥῆσις, ὅτι «οὐ μόνον ἐν τῇ περὶ ὄρων λόγῳ, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ διακίρουσι τὸν κλῆρον οἱ τοῦ προ-» «λαβόντος χρόνου καρποὶ ἀπαιτοῦνται (2)», ἔπεται, ὅτι διὰ τὸ ἀόριστον ἀνάγεται εἰς τοὺς σωζομένους καρπούς (3).

ς'. Ἡ ἀγωγή μετὰ τριακονταετίαν παραγράφεται (4). Ἡ ἐν νοία ὅμως τῆς παραγραφῆς ταύτης εἶναι, ὅτι ὁ κατέχων ἐπὶ ὠρισμένοις ὁρίοις τριακονταετίαν ὅλην δὲν ὀχλεῖται πλέον πρὸς κανονισμόν αὐτῶν, οὐχὶ δὲ ὅτι, συγκεχυμένων ὄντων τῶν ὁρίων, δὲν ἐπιτρέπεται πρὸς κανονισμόν δίκην, διότι δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ κεκτημένον δικαίωμα, ὥστε διηνεκῶς ἢ πρὸς τὸν γείτονα σύγχυσις ὁρίων νὰ ἐξακολουθῇ (5).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος.

Περὶ ληψίς.

197. Ἀνάγκη περιορισμῶν.
198. Εἰδικαὶ τινες διατάξεις.
199. Ἀγωγή περὶ πλησμονῆς ὕδατος.
200. Περὶ καινοτομίας (operis novi nuntiatio).
201. Τίς παραγγέλλει καὶ πῶς.
202. Συνέπεται τῆς παραγγελίας.
203. Ἀπόσβεσις τῆς παραγγελίας.

(1) L. 4. § 1. 2. αὐτ. § 6. J. de off. jud. (4.17).

(2) L. 56. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 55.

(3) Vangerow III. § 658. Windscheid II. § 450.

(4) L. 6 C. fin. reg. (3. 39) NH'. θ'. 20. L. 1 § 1. C. de ann. (7.40) N'. ιε'. 1.

(5) Σαβινὸν Σύστ. Ε'. § 252. II.

204. Πῶς σήμερον ἐφαρμόζεται.

205. Περί τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα (quod vi aut clam).

206. Πῶς σήμερον ἐφαρμόζεται.

207. Περί μελλούσης ζημίας (de damno infecto).

208. Τίνες ζητοῦσιν ἀσφάλειαν καὶ παρὰ τίνων.

209. Ἀσφάλεια.

210. Ἀρνήσις ἀσφαλείας.

211. Παράλειψις ἀσφαλείας καὶ ἐξαιρέσεις.

212. Τί σήμερον ἐφαρμόζεται καὶ περὶ ἀρμοδιότητος τοῦ Εἰρηνοδίκου.

213. Ἐκποίησης διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

214. Ἀποζημίωσις.

215. Περί μεταλλείων.

197. Ὅτε ἐξητάσαμεν τὸν συνήθη ὅρισμόν τῆς κυριότητος, ὅτι, δῆθεν εἶναι δικαίωμα ἀπόλυτον ἐπὶ χρήσει καὶ καταχρήσει, παρετηρήσαμεν, ὅτι ἡ ἀποκλειστικὴ ἐξουσία τοῦ κυρίου ἀναγκαιῶς περιορίζεται (§ 94), καὶ τοὺς περιορισμούς τούτους πρόκειται ἤδη ν' ἀναπτύξωμεν.

Καθόσον τ' ἀκίνητα παράκεινται καὶ ἡ χρήσις αὐτῶν δύναται νὰ γίνῃ ἐπιβλαβὴς εἰς τὸν γείτονα, ἀνάγκη ὑπάρχει περιορισμοῦ ἐκάστου, ὅσονένεστιν ἐντὸς τῶν ἰδίων ὁρίων.

Ὁ παρὰ τῶν νεωτέρων διατυπωθεὶς κανὼν, ὅτι ὁ τῷ ἰδίῳ χρώμενος δικαίῳ οὐδένα βλάπτει (qui suo jure utitur neminem lædit) σχεδὸν οὕτω κεῖται καὶ παρὰ τοῖς ἀρχαίοις Νομοδιδασκάλοις (1), ἀλλ' εἶναι λίαν ἀόριστος, διότι ἐρωτᾶται, τί εἶναι τὸ δικαίωμα ἐκάστου.

Ἐν γένει ὁμῶς ἀπαντᾷ, ὅτι καὶ τὰ θεμιτὰ ἀπογορεύονται ὡςάκις δὲν γίνονται πρὸς ἰδίαν ὠφέλειαν, ἀλλ' ἐκ κακοβούλου προαιρέσεως κατὰ τοῦ γείτονος, οἷον ὅταν, σκάπτων τις ἐν τῷ ἰδίῳ, τέμνῃ τὰς φλέβας τοῦ ὕδατος, τοῦ πρὸς τὸν γείτονα ρέοντος, ἄνευ σκοποῦ χρήσεως τοῦ ὕδατος τούτου (2).

198. Εἰδικῶς ἀπαντῶσιν οἱ ἐξῆς περιορισμοί :

α'. «Χωρὶς δουλείας οὔτε ὁ κάτω δύναται καπνὸν ἐπιπέμπειν

(1) L. 55. 151. 155. § 4. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 55. 151. 155. L. 24. § 12. de damno (39.). Neque enim existimari, operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo usus sum.

(2) L. 1. § 12. L. 2. § 9. de aqua (39. 3) NH'. γ'. 4. Νεαρά 63. Ἡ αὐτὴ ἀρχὴ ἐν L. 38. de rei vind. (6. 1) IE'. α'. 38. καὶ L. 2. § 5. de aqua (39. 3) Vangerow I. § 297. Windscheid I. § 121. ὅπ. σ. 3.

»τῷ ἄνω, οὔτε ὁ ἄνω τὸ ὕδωρ, ἢ τι ἄλλο τῷ κάτω ἐπὶ τοσοῦτον ἔξουσιν ἐν τοῖς ἰδίοις τι ποιεῖν, ἐφ' ὅσον μηδὲν εἰς τὸ ἄλλοτριον ἐπιπέμπειν· ὅθεν κωλύεται τις λίθον ἐν τῷ ἰδίῳ τεμεῖν καὶ τὰ κλάσματα κυλίειν εἰς τὸν ἀγρογεῖτονα.» Ἀλλὰ ὁ μέτριος καπνὸς, φθάνων μέχρι τοῦ γείτονος, δὲν ἀπαγορεύεται, ὅταν δὲν προέρχεται ἐκ μονίμου ἐπαγγέλματος, οἷον τυρφείου, βαλανείου κτλ. ἢ σήμερον ἐξ ἀτμομηχανῆς. Ἀπαγορεύεται ὁμως ἡ ἀπόθεσις ἀκαθαρσιῶν ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἐδάφους, ὅταν ἐκ τῆς ἀποφορᾶς ἐνοχλῶνται οἱ γείτονες (1).

Β'. Ἀπαγορεύεται ἡ ἐντελής διαφραξὶς τοῦ ρεύματος τοῦ ἀνέμου, ὄντος ἀναγκαίου πρὸς ἀποξήρανσιν καρπῶν ἐν τοῖς ἀλωνίοις (2).

Γ'. Τοὺς εἰς τὸν γειτονικὸν ἀγρὸν πίπτοντας καρποὺς παρ' ἡμέραν δύναται τις νὰ λαμβάνῃ αἰπὶ τρεῖς ἡμέρας ἐκλέγειν καὶ ἀφαιρεῖσθαι (3). Ἀλλὰ καὶ ἂν ἄλλα κινητὰ κεῖνται ἐπὶ ἄλλοτρίου ἐδάφους, ὁ κύριος αὐτῶν, ἀσφαλιζὼν περὶ ζημίας, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀδειαν τῆς ἀποκομίσεως (4).

Δ'. Ἐκ τῶν νόμων τοῦ Σόλωνος ὡς ἄξια προσοχῆς ὑπομινῆσκονται τὰ ἐξῆς:

α' Ἐάν τις αἰμασιάν παρ' ἄλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρύττῃ, τὸν ὄρον »μὴ παραβαίνειν»

α' Ἐάν τειχίον, πόδα ἀπολίπειν»

α' Ἐάν δὲ οἰκημα, δύο πόδας»

α' Ἐάν δὲ τάφρον ἢ βόθρον ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάθος ἢ, τοσοῦτον »ἀπολίπειν»

α' Ἐάν δὲ φρέαρ, ὀργυιαν»

α' Ἐλαίαν δὲ καὶ συκῆν ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἄλλοτρίου φυτεύειν, τὰ δὲ ἄλλα δένδρα πέντε πόδας (5) »

(1) L. 8. § 5—7. si serv. (8. 5) NH'. ε'. 8. Ἀρμεν. Β'. δ'. 71. 118. Vangerow I § 297. Windscheid I. § 169. ὑποσ. 7.

(2) L. 14. § 1. C de servit. (3. 34) NH' ζ'. 14. Ἀρμεν. Β'. δ'. 130.

(3) L. 1. de glande (43. 28) L. 9. § 1 ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 9. Μεγάλη μεταξὺ τῶν νεωτέρων γίνεται συζήτησις περὶ τοῦ tertio quoque die, ἂν ὄντοί παρ' ἡμέραν, ἢ ἂν ἅσας τετάρτην ἡμέραν. Σμῆνὴ Σύστ. Δ'. 606. Vangerow I § 297. Windscheid I. 169. ὑποσ. 9.

(4) L. 5. § 4. 5. L. 15. ad exh. (10. 4) IE'. δ'. 5. 15. L. 9. § 1 de damno (39. 2) L. 25 de act. emti. (19. 1) IE'. η'. 25. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 24.

(5) L. 13. fin. reg. (10. 1) NH'. θ'. 13. Ἀρμεν. Β'. δ'. 89.

Σπουδαιότητα ἔχει τὸ περὶ βόθρου, δι' ὃν ἀπαιτεῖται τοσαύτη ἀπόστασις ἀπὸ τοῦ γείτονος, ὅσον εἶναι τὸ βάθος, ὥστε νὰ μὴ καταπίπτωσιν ἀνεπαισθήτως τὰ τοῦ γείτονος χώματα πρὸς μείωσιν τοῦ ἀγροῦ αὐτοῦ (1). Κατὰ τοὺς ἀρχαίους, ὅστις ἀνορύττει εἰς τοιοῦτον βάθος, ὥστε κινδυνεύει ὁ τοίχος τοῦ γείτονος, ὑπόκειται εἰς ἀσφάλειαν (2). Οἱ νεώτεροι παραδέχονται, ὅτι, ἐπὶ τάφρου μεταξύ δύο κτημάτων, ὑπάρχει τεκμήριον ὑπὲρ ἐκείνου, πρὸς οὗ τὸ μέρος ἡ ἀναχωμάτωσις, ὅτι εἰς αὐτὸν ἀνήκει (3).

Περὶ φρέατος εὐρίσκομεν ἐν Βασιλ. τὴν προσθήκην ἐκ προσληφθείσης ἐν τῷ κειμένῳ παραγραφῆς, ὅτι, προϋπάρχοντος φρέατος τοῦ γείτονος, πρέπει ν' ἀπολείπη τις ὅσον τὸ βάθος αὐτοῦ, διὰ νὰ μὴ φέρῃ βλάβην (4).

Περὶ ἀποστάσεως δένδρων κεῖται παρ' Ἀρμενοπούλῳ Β'. δ'. 87 ἐπαρχικὸν περὶ φυτεύσεως, κανονίζον ἄλλας ἀποστάσεις.

ε'. Ἰδίως περὶ δένδρων κεῖται, ὅτι ἂν ἐπήρτηνται εἰς οἴκους, κατὰ διαταγὴν τοῦ δικαστοῦ ἐκτέμνονται ἐκ ρίζης ὡς πολυτρόπως βλαπτικά, «καὶ γὰρ καὶ αἱ ρίζαι εἰς τὰς τῶν τοίχων ἀρμονίας» εἰσερχόμεναι βλάπτουσιν αὐτάς, ἢ ἀπὸ τοῦ τοῦς κλάδους τοῦ δένδρου ἐπικεῖσθαι τῷ τοίχῳ τυχὸν τοῦ γείτονος, ἢ κεράμοις, «καὶ εὐεπίβατον τιθέναι τὴν εἴσοδον.»

Ἐν δὲ τοῖς ἀγροῖς τοῦ παρακειμένου εἰς τὸν γειτονικὸν ἀγρὸν δένδρου ὁ δικαστὴς ἐπιτρέπει τὴν ὑπὲρ τὸ ὕψος δεκαπέντε ποδῶν κλάδευσιν εἰς τὸν βλαπτόμενον ἐκ τῆς σκιᾶς, ἐὰν δὲ τὸ δένδρον ἐπικλίνη, ἀφαιρεῖται (5).

Παραδόξως πῶς τινὲς τῶν Γερμανῶν πιστεύουσιν, ὅτι ἡ κλάδευσις ἐγένετο ἐπὶ δεκαπέντε πόδας ἀπὸ τῆς γῆς (6), μὴ ἐννοήσαντες ὅτι πρόκειται περὶ σκιᾶς βλαπτικῆς εἰς τὰ φυτὰ τοῦ γείτονος, ὅταν ὑπερέχῃ.

(1) Ἱταλ. Κώδ. "Αρ. 575.

(2) L. 24. § 12. de damno inf. (39. 2) Ἀρμεν. Β'. δ'. 85. Windscheid I. § 169. ὑποσ. 17.

(3) Γαλλ. Κώδ. "Αρ. 667. Ἱταλ. Κώδ. "Αρ. 566.

(4) ΝΗ'. Θ'. 13. Ἀρμεν. Β'. δ'. 89.

(5) L. 1. 2. de arbor. (43. 27) Ε'. ις'. 13. 14. καὶ τὰ Σχόλ. Ἀρμεν. Β'. δ'. 86.

(6) Dirksen Zeitschr. f. g. Rw. II. σ. 424. Thibaut. civ. Abh. σ. 1. Τὴν ὁρθὴν γνώμην παρὰ Hugo Rg. σ. 204. Bekker Jahrb. V. σ. 170. Schmid Handb. I. σ. 25. συμφώνως πρὸς τὰ Βασιλικά. Ἀντιπρονοῦσι Vangerow I. § 297. Windscheid I. § 169. ὑποσ. 10.

Δὲν ὑποχρεοῦται τις ν' ἀνέχεται ἐν τῷ ἰδίῳ ἀγρῷ ἐκτεινομένας τὰς ρίζας τοῦ γειτονικοῦ δένδρου, ἀλλ' ἔχει περὶ ἐκτομῆς αὐτῶν ἀγωγὴν (1).

ς'. Πᾶς παρόχθιος ποταμοῦ ὀφείλει ν' ἀνέχεται τὴν χρῆσιν τῆς ὀχθῆς (2).

ζ'. Ὁ ἔχων τάφον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐπὶ δικαίᾳ ἀποζημιώσει, πάροδον πρὸς ἐπίσκεψιν αὐτοῦ (3). Ἐκ τῆς ἐξαιρετικῆς ταύτης διατάξεως δὲν ἔπεται, ὅτι δύναται τις κατὰ πᾶσαν περιπτώσειν ἄλλης ἀνάγκης νὰ ζητήσῃ πάροδον διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος. Μόνον ὅταν ὑπὸ τοῦ ποταμοῦ, ἢ ἐξ αἰτίας καταπτώσεως, ἀπολεσθῇ ἡ δημοσία ὁδὸς, ἀναγκάζεται ἡ πλῆσιάζων γειτῶν νὰ παρέξῃ πάροδον (4).

η'. Ἀπαγορεύεται ἡ ἐν τῷ ἰδίῳ ἐδάφει ἐνταφίσις νεκροῦ ἐν τὸς τῶν πόλεων (5). Ὅταν ὅμως, παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἄλλος ἐν τῷ κτήματι αὐτοῦ κατέθεσε νεκρὸν, δὲν δύναται, χρώμενος τῷ δικαιώματι κυριότητος, νὰ ἐκθαψῇ αὐτὸν ἄνευ βασιλικῆς ἀδείας, ἀλλὰ ζητεῖ ἀποζημιώσειν (6).

θ'. Ἐπιτρέπεται ἀναζητήσεις μεταλλῶν καὶ ὀρυκτῶν ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι, ἐφ' ὅσον δὲν γίνεται βλάβη, ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δεκάτου εἰς τὸ δημόσιον καὶ τοῦ δεκάτου εἰς τὸν κύριον (7). Κατὰ τὸν περὶ μεταλλείων Ν. 22 Αὐγ. 1861, ἔρευνα πρὸς ἀνεύρεσιν μεταλλείου ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι δὲν ἐπιτρέπεται ἄνευ ἀδείας τοῦ ἐπὶ τῶν ἐσωτερικῶν ὑπουργείου, ὃ χορηγεῖ αὐτὴν, ἀφοῦ ἀκουσθῇ ὁ ἰδιοκτῆτης καὶ δοθῇ ἀσφάλεια δι' ἐνδεχομένην ζημίαν.

Παραπλήσια τούτων καὶ πλεῖστα κεῖνται παρ' Ἀρμενοπούλῳ Β'. δ'. ἐκ τῶν ἐπαρχικῶν Ἀσκαλωνίτου, μᾶλλον ἀστυνομικᾶ, ἀκριβέστερα δὲ ἐν τοῖς νεωτέροις νόμοις ὑπὸ τὴν κατηγορίαν δουλειῶν τοῦ τόπου, ἢ ἐκ τοῦ νόμου (Γαλλ. Κωδ. Ἀρ. 640 καὶ ἐπ.

(1) L. 6. § 2. arbor. (47. 7) Ε'. ις'. 6. L. 1. C. de interd. (8. 1). Ἀρμεν. Β'. δ'. 90.

(2) § 4. J. de rer. div. (2. 1) Πρβ. § 15. 6'.

(3) L. 12. pr. de relig. (41. 7)

(4) L. 14. § 1. quemadm. (8. 6) ΝΗ'. ς'. 15. L. 1. § 6. de itin (43. 19). Ἀπόφ. Ἀρ. Πέγ. 19 (1858)

(5) L. 3. § 5. de sepul. (47. 12) L. 12. C. de relig. (3. 44).

(6) L. 2. § 2. L. 7. pr. 8. pr. de relig. (41. 7) ΝΘ'. α'. 4.

(7) L. 3. 6. C. de metall. (41. 6) Νς'. ιθ'. 5. Ἀρμεν. Β'. ε'. 13.

Ἰταλικός *Αρ. 533 καὶ ἐπ.). Τινὰ ἐκανονίσθησαν παρ' ἡμῖν διὰ διαταγμάτων 9 Ἀπριλίου καὶ 12 Νῆρ. 1836, οἷον περὶ τῶν ἀπὸ τῆς στέγης ὑδάτων, περὶ φούρων, χοιρῶνων, λάκκων, μεσοτοιχῶν, καπνοδοχείων κτλ. περὶ νεκροταφείων διὰ διατ. 28 Μαρτίου 1834. 3 Ἀπριλίου 1835.

Ἀκριβεῖς καὶ σπουδαίας διατάξεις εὐρίσκωμεν ἐν Ῥωμ. δικαίῳ περὶ πλησμονῆς ὕδατος, περὶ καινοτομίας, περὶ τοῦ βίᾳ καὶ λάθρα καὶ περὶ μελλούσης ζημίας. Εἰς ταῦτα προσθέτομεν κεφαλαιωδῶς τὰ περὶ ἐκποιήσεως διὰ δημοσίαν ἀνάγκην καὶ περὶ μεταλλείων τῶν νεωτέρων νόμων.

199. Εἰς τὴν ῥοὴν τοῦ ὁμβρίου ὕδατος, καὶ ὅταν μετ' ἄλλου ἀναμιγνύεται, δὲν ἐπιτρέπονται μεταβολαί, φερουσαι βλάβην εἰς τὸν γειτονικὸν ἄγρον (1). Μόνη ἡ ἀρχὴ δύναται νὰ μεταβάλῃ τὴν ῥοὴν ὑδάτων (2).

Ἐπὶ τεχνικῶν ἔργων πρὸς ἐκροὴν ὁμβρίου ὕδατος τὰ αὐτὰ ἐφαρμόζονται, ὅτε τὸ ἔργον ἐγένετο διαταγῇ ἀρχῆς, ἢ δὲν σώζεται ἡ μνήμη αὐτοῦ (3).

Συναίνεσις τοῦ γείτονος, τοῦ δυναμένου νὰ βλαφθῇ, ἐπιτρέπεται μεταβολή, λογίζεται δὲ συναίνεσις ἡ μὴ προελθούσα ἐκ πλάνης, ἢ ἀπάτης ἀνοχῇ (4).

Λόγῳ γενομένης μεταβολῆς διὰ χειροποιήτου ἔργου, ἐξ οὗ προσδοκᾶται βλάβη, « ὅτε χειροποιήτου ἔργου γενομένου μήπω τὸ ὕδωρ ἐβλάψεν, ἀλλ' ἐλπίζεται βλάπτειν, » δίδεται ἀγωγή περὶ πλησμονῆς ὕδατος εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ γειτονικοῦ κτήματος, ἂν δὲ, πρὶν κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν, οὗτος ἐκποιήσῃ, εἰς τὸν ἐξ αὐτοῦ κτησάμενον (5).

Ἡ ἀγωγή δίδεται καὶ εἰς τὸν ἔχοντα δικαίωμα δουλείας, εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν καὶ εἰς τὸν καρπωτὴν (6).

Διὰ στέρησιν ὠφελείας δὲν δίδεται ἀγωγή (7).

(1) L. 1. pr. § 1. 2. 15 17—20. de aqua (39. 3) ΝΗ'. γ'. 1. Ἀρμεν. Β'. δ'. 96—103.

(2) L. 2. § 3. L. 23. αὐτ. Τόμ. Α'. § 342.

(3) L. 1. § 22. 23. αὐτ.

(4) L. 19. 20. αὐτ.

(5) L. 6. § 4. L. 16. αὐτ. Ἀρμεν. Β'. δ'. 95.

(6) L. 3. § 4. L. 22. 23. § 1. L. 25. αὐτ. L. 5. § 3. arbor. (47. 7) Σ'. ις'. 5.

(7) L. 1. § 11. 21. de aqua (39. 3).

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου ἐν ᾧ ἔγινε τὸ πρὸς μεταβολὴν ἔργον καθ' ὃν χρόνον κινεῖται ἡ ἀγωγή, εἶναι δὲ ἀδιὰ-φορον, ἂν μετὰ τὴν ἀγωγήν μετεβιβάσθῃ εἰς ἄλλον ἢ κυριότης (1).

Ὅταν ὁ ἐναγόμενος εἶναι αὐτουργὸς τοῦ ἔργου, καταδικάζε-ται εἰς τὴν ἀποκατάστασιν, ἥ ὅτε παρέλειψέ τι, οἷον καθαρισμόν, ἢ ἀφαίρεσιν φραγμοῦ, ὀφείλει νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα, νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ παραλειφθὲν, μὴ θέλων νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ ἴδιος (2).

Ἐπὶ ἔργου γενομένου παρ' ἄλλου, ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου ὑπο-χρεοῦται νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα τὴν ἀποκατάστασιν τῶν πραγμάτων ὅπως ἦσαν, ὁ δὲ ἐναγόμενος ζητεῖ ἀσφάλειαν, διὰ πᾶσαν ἐνδεχομένην κατὰ τὴν ἀποκατάστασιν βλάβην (3).

Ἡ κατὰ τὴν ἄρσιν διεύθυνσις τῶν αὐλάκων, εἰ καὶ συντελοῦσα εἰς τὴν πρὸς γειτονικὸν κτῆμα σφοδρότεραν ροὴν τῶν ὀμβρίων ὑδάτων, οὐδὲν παρέχει δικαίωμα ἀγωγῆς, διότι ἀνάγεται εἰς τὴν φύσιν τοῦ τόπου, ἔχει ὅμως χώραν ἡ ἀγωγή διὰ πάντα ἄλ-κὸν πρὸς συναγωγήν τῶν ἐκ τῆς ἀρόσεως ὑδάτων (4).

Ἀποζημίωσιν ὀφείλει ὁ ἐναγόμενος, ὅστις εἶναι αὐτουργός, διὰ βλάβην ἐπελθοῦσαν μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, διότι ἡ πρὸ αὐτῆς βλάβη διώκεται δι' ἄλλων ἀγωγῶν, ἥτοι διὰ τοῦ παραγ-γέλματος περὶ τοῦ βίᾳ καὶ λάθρα, ζητεῖται ὅμως ἀσφάλεια διὰ τὴν ἐνδεχομένην μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποραψεως βλάβην (5).

Καὶ ὅταν αὐτομάτως μεταβάλλεται ἡ ἐκροή, κατ' ἐπιείκειαν ἐκράτησεν, ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ ἀποκατάστασις τῆς προὑπαρχού-σης καταστάσεως, ἐν ᾧ δὲν βλαπτεται ὁ ἰδιοκτῆτης (6).

Πᾶσα ἀγωγή ἀργεῖ διὰ τὰ γεγνημένα διαταγῇ τῆς ἀρχῆς λόγῳ δουλείας ἢ δι' ἔργον, οὗ δὲν σώζεται μνήμη (7).

Κατὰ τὴν Πολ. Δικ. Ἀρ. 490 § 2 ἐ. τοιαῦτα ζητήματα ὑπα-γονται εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ Εἰρηνοδίκου «περὶ διαφορῶν ἀνα-γομένων εἰς τὴν . . . κώλυσιν ἢ μεταβολὴν ὑδραγωγείων, πο-»
»τιστικῶν ὁχετῶν, ἐκροῶν κτλ.

(1) L. 4. de aqua (39. 3).

(2) L. 2. § 1. 4. L. 4. § 5. 6. L. 6. § 7. αὐτ.

(3) L. 4. § 2. 3. L. 5. 6. § 7. L. 12. αὐτ.

(4) L. 1. § 3. 8. 15. L. 24. αὐτ. ΝΗ'. γ'. 1. Ἀρμεν. Β'. 8'. 98.

(5) L. 4. § 2. 3. L. 5. 6. § 6. L. 13. 14. § 2. 3. αὐτ.

(6) L. 2. § 5—7. L. 11. § 6. αὐτ. Windscheid II. § 473.

(7) L. 2. § 3. 10. L. 23. pr. αὐτ.

200. Ἐπὶ ἀκινήτων διὰ τῆς ἐπιχειρήσεως νέων ἔργων δύναται τις νὰ οἰκειοποιηθῇ δικαίωμα, ὅπερ δὲν ἔχει, ἢ ἀπειλεῖ ἐνόχλησιν σπουδαίαν. Ἡ πρόληψις τοῦ κακοῦ, πρὶν ἐπέλθῃ, εἶναι ἀξία λόγου, ἀλλὰ τούτου χάριν εἶναι ἀναγκαῖα ταχεῖα δικαστικὴ ἀντίληψις. Ταυτὴ δὲν εἶναι ἐφικτὴ κατὰ τὸν Ῥωμ. ὀργανισμόν, καθ' ὃν δὲν ὑπῆρχον κατὰ μικρὰς περιφερείας δικαστήρια. Διὰ νὰ μὴ ἐπέλθῃ βραδύτης, ἐπετράπη εἰς τὸν ἐναντιούμενον εἰς τὸ νέον ἔργον διαμαρτυρία, ἀναστέλλουσα τὴν πρόσδον, με-
χρὶς τοῦ δικαστῆς ἀποφανθῇ.

Ἰδοὺ αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς τὸ μέτρον τοῦτο ἐφηρμόσθη.

Νέον ἔργον ὑπάρχει, ὑσάκης δι' οἰκοδομῆς, ἢ διὰ καταλύσεως μεταβάλλεται ἢ προτέρᾳ ὄψει, εἰναι δὲ ταῦτα ἐν τῷ γίνεσθαι· ἄλλαι ὅμως μεταβολαὶ τοῦ ἐδάφους, οἷον θερισμός, ἀποκοπὴ, ἢ φυτεία δένδρων, δὲν λέγονται νέον ἔργον, ἀλλ' οὔτε ἡ ὑπόρθωσις παλαιᾶς οἰκοδομῆς. Ἀλλως ὅμως δὲν ἐξετάζεται, ποῦ γίνεται τὸ νέον ἔργον, ἐν πόλει, ἢ ἐν ἀγροῖς, ἐν τόπῳ δημοσίῳ, ἢ ἰδιωτικῷ(1).

Ἡ πρὸς κώλυσιν παραγγέλλεται (nunciatio) γίνεται, ἢ πρὸς διατήρησιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος, ἢ πρὸς ἀποτροπὴν βλάβης, ἢ πρὸς φύλαξιν δημοσίου δικαιώματος (2).

Τούτων ἡ ἀκριβεστέρα ἔννοια εἶναι ἡ ἐξῆς :

α'. Πρὸς διατήρησιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος ὁ κύριος ἀκινήτου παραγγέλλει πρὸς κώλυσιν καινοτομίας, ὑσάκης ἔχει τὸ τῆς ἀπαγορεύσεως δικαίωμα (jus prohibendi) τῷ γείτονι, ἥτοι κατὰ τρεῖς περιπτώσεις. Ἡ διὰ φυσικὴν αἰτίαν, ὅταν ὁ γείτων ἐπιχειρῇ οἰκοδομὴν, ἢ κατεδάφισιν ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ παραγγέλλοντος, ἢ εἰσπέμπῃ τι εἰς αὐτό(3). Ἡ δι' αἰτίαν δημοσίαν, ὅταν διὰ τοῦ νέου ἔργου παραβιάζονται περὶ οἰκοδομῶν δημοσίοι κανονισμοί(4). Ἡ δι' αἰτίαν ἐπιθετικὴν (impositicia), ὅταν ὁ ὑποκείμενος εἰς δουλείαν ἐπιχειρῇ τι πρὸς μείωσιν αὐτῆς, ἀλλ' ἐπὶ μόνων δουλειῶν κτίσματος, οὐχὶ ἐδάφους, οἷον ὁδοῦ (5).

β'. Πρὸς ἀποτροπὴν βλάβης γίνεται ἡ παραγγέλλια, καθ' ἃς περι-

(1) L. 1. § 1. 11—14 de O. N. N. (39. 1) ΝΗ. Γ. 1. Ἀρμεν. Β' δ. 1.

(2) L. 1. § 16. αὐτ.

(3) L. 1. pr. L. 5. § 8. 9. L. 8. § 2. 6. αὐτ.

(4) L. 1. § 17. L. 5. § 9 αὐτ.

(5) L. 5. § 9. L. 14. 2. αὐτ. L. 15. de serv. (8. 2) L. 6. § 7 si serv. (8. 5.)

πτώσεις ζητεῖται ἀσφάλεια περὶ μελλούσης βλάβης (*cautio damni infecti*), μεχριστοῦ αὕτη δοθῇ (1).

γ'. Πρὸς φύλαξιν δημοσίου δικαιώματος γίνεται ἡ παραγγελία διὰ καινοτομίαν ἐπὶ κτήματος κοινῆς χρήσεως, οἷον νεκροταφείου, ποταμίας ὄχθης κτλ. (2).

Κατὰ τοῦ καθαίροντος, ἢ ἀνορθοῦντος ὑπόνομον, ἢ ρεῖθρον δὲν γίνεται παραγγελία, καὶ ἐν οἷς ἔργοις ἡ ὑπέρβεις ἐπιφέρει κίνδυνον, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (3).

201. Μόνος ὁ κύριος τοῦ βλαπτομένου ἀκινήτου ἔχει δικαίωμα παραγγελίας, ὅταν δὲ εἶναι πολλοὶ κοινωνοί, ἕκαστος αὐτῶν παραγγέλλει δι' ἑαυτόν (4). Κοινωνοὶ πρὸς ἀλλήλους δὲν παραγγέλλουσιν, οὔτε ὅταν ὁ κοινωνὸς ἐπιχειρῇ ἐπὶ κτήματος ἰδιαιτέρως εἰς αὐτὸν ἀνηκοντος, διότι δὲν παραγγέλλει τις ἑαυτῷ (5).

Πλὴν τοῦ κυρίου, παραγγέλλει ὅστις δύναται κατ' ἐπέκτασιν νὰ ἐκδικήσῃ (*utilis vindicatio*), οἷον ὁ ἐπιφανειοῦχος, ὁ ἐπὶ ἐνὲ χύρῳ δανειστής, ἅμικ κατέχει, ὁ διηνεκὴς ἐμφυτευτῆς καὶ ὁ καλῇ πίστει νομεύς (6). Ὁ καρπωτὴς δὲν παραγγέλλει, πλὴν ὅταν ἐνεργῇ ὀνόματι τοῦ κυρίου, οὐδέποτε δὲ αὐτῷ τοῦτω, ἐπομένως οὔτε ὁ πρόσκαιρος ἐμφυτευτῆς, ἢ ἐνοικιαστὴς παραγγέλλει ἰδίῳ ὀνόματι (7).

Χάριν τοῦ δημοσίου δικαιώματος παραγγέλλει πᾶς πολίτης ἐνῆλιξ (8).

Ἡ παραγγελία ἐγένετο ἐξωδίκως, ἄνευ τινὸς τύπου (9), ἀλλ' ὁ ἀμφιβάλλων ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ τὴν ἄδειαν τοῦ Πραιτῶρος, ὅστις ἠδύνατο ν' ἄρνηθῃ αὐτήν (10). Ἐπειδὴ τῷ Πραιτῶρι αὐτῷ δὲν ἠδύ-

(1) L. 1. § 16. 17. 18. de O. N. N. (39. 1.)

(2) L. 1. § 17. αὐτ.

(3) L. 5 § 11. 12. 13. αὐτ. ΝΗ' γ'. ἢ L. 1. § 13. de cloac. (43. 23) ΝΗ' χε'. 1.

(4) L. 1. § 19. L. 5. § 6. αὐτ.

(5) L. 3. § 1. 2. L. 5. § 5. αὐτ.

(6) L. 3. § 3. L. 9. αὐτ.

(7) L. 1. § 20. L. 2. αὐτ. L. 1. de remiss (43. 25) Windscheid II § 466 ὑποσ. 5.

(8) L. 3 § 4. L. 4. 5. αὐτ.

(9) L. 1. § 2 L. 8. § 1. αὐτ. Β αὐτ. 1. ἴσως ἐπὶ παρουσίᾳ μαρτύρων. L. 1. § 7 quod. vi (43. 24) ΝΗ'. χγ' 6 ἄρμεν. Β' ε'. 3.

(10) L. 16. 19. de O. N. N. (39. 1.)

νατο ἐν παντὶ χρόνῳ νὰ γίνῃ παραγγελία, ἐβεβαίουτο διὰ μαρτύρων ἢ ἀδυναμία, καὶ ἔκτοτε πᾶσα ἐξακολούθησις τοῦ ἔργου ἦτο παράνομος, ἀλλ' ἔπρεπε νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ παραγγελία (1).

Ἡ παραγγελία αὐτοπροσώπῳ, ἀλλὰ πράγματι γίνεται,» τουτέστιν ἐπιτοπίως, ἐνθα τὸ νέον ἔργον, ὥστε νὰ λάβῃ γινῶσιν ὁ κύριος διὰ τῶν οἰκείων, ἢ τῶν ὑπηρετῶν, εἰ καὶ δὲν ἀπαιτεῖται ἀπόδειξις, ὅτι ἔλαβε γινῶσιν (2).

Ὅταν δὲν σκοπῇται διὰ τῆς παραγγελίας ἡ κώλυσις ὅλου τοῦ ἔργου, ἀλλὰ μέρους, πρέπει τοῦτο νὰ ὁρισθῇ, ἂν δὲ τὸ ἔργον γίνε-
ται ἐν πολλοῖς τόποις, πρέπει ἐφ' ἐκάστου αὐτῶν νὰ γίνῃ παρα-
γγελία (3).

Ἡ παραγγελία ἐγένετο καὶ δι' ἐπιτρόπου, ὅστις ὤφειλεν ἀσφα-
λεῖαν περὶ ἐγκρίσεως τοῦ ἐντολέως. Διὰ δούλου δὲν ἐγένετο παραγγελία (4).

202. Συνέπεια τῆς προσηκόντως γενομένης παραγγελίας εἶναι, ὅτι ἔκτοτε ἡ ἐξακολούθησις τοῦ ἔργου εἶναι παράνομος, ὥστε ἄνευ ἄλλης ἐρεῦνης, εἴτε εἶχεν, εἴτε δὲν εἶχε δικαίωμα ὁ παρακούσας, ἀποκαθίστανται τὰ πράγματα ὡς ἦσαν κατὰ τὴν ὥραν τῆς παραγγελίας (5), διὰ τοῦ *interdictum demolitorium*, ὡς λέ-
γεται παρὰ τῶν νεωτέρων, παρὰ δὲ τῶν ἀρχαίων *resolutorium*.

Ἡ παραγγελία εἶναι ὅλως προσωπικὴ τοῦ ἔχοντος δικαίωμα ἀπαγορεύσεως, ὥστε ἀποσβέννυται διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, οὐδὲν ἔχουσα ἀποτέλεσμα ὑπὲρ κληρονόμου, ἢ εἰδικοῦ διαδόχου, ἢ ὑπὲρ κοινωνοῦ (6). Τὰ παρὰ τὸ παράγγελμα ὅμως γεγόμενα προσβά-
λονται καὶ παρὰ τοῦ διαδόχου τοῦ παραγγείλαντος (7), καθότι ἡ καταλύσις ἀποτελεῖ κεκτημένον δικαίωμα.

Καθόσον ἡ παραγγελία πράγματι γίνεται οὐ προσώπῳ, δὲν ἐξε-
τάζεται, τίς, παραβαίνων τὸ παράγγελμα, ἐξηκολούθησε τὸ ἔργον,

(1) L. 5. § 7. αὐτ. Παρενοήθη ὑπὸ Rudorff R. G. II. § 85. ὑποσ. 2.

(2) L. 1. § 5. L. 5. § 2—4. L. 10. 14. 23. αὐτ. NH'. Γ. 4. 4. 25. Ἀρμε-
νόπουλος B'. δ'. 3. 5. 9.

(3) L. 5. § 15. 16. αὐτ.

(4) L. 1. § 3. L. 5. § 1. 18. L. 13. αὐτ. Ἀρμεν. B'. δ'. 10. Cujas Obs.
V. 40. Vangerow III. § 676.

(5) L. 20. pr § 1 3. 4. L. 21. § 1 L. 1 § 7. αὐτ. B. αὐτ. 20. 21.
Ἀρμεν. B'. δ'. 5.

(6) L. 8. § 6. L. 5 § 6. αὐτ.

(7) L. 20. § 5. Vangerow I. § 676.

πλὴν ὅτι ὁ μὲν παραγγελλθεὶς καταδικάζεται εἰς ἀποκατάστασιν τῶν πραγμάτων, ἐνῶ πᾶς ἄλλος χρεωστεῖ νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν ἀποκατάστασιν, ἐκ δὲ τῶν πολλῶν κοινωνῶν εἶναι ὑπεύθυνος μόνος ὁ παραβάτης (1). "Οθεν, ὅταν ὁ παραβάτης δὲν κατέχῃ πλέον, ὁ κάτοχος ὑποχρεοῦται μόνον νὰ ὑπομείνῃ τὴν ἀποκατάστασιν, ἐνῶ ἐκεῖνος ἐνάγεται εἰς τὰς δαπάνας, οἱ δὲ κληρονόμοι αὐτοῦ εἰς τὸ περιελθόν, ἢ κατὰ δόλον μὴ περιελθόν (2).

Καὶ μετὰ τὴν παραγγελίαν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον ἐξ ἀμοιβαίας συμφωνίας, πλὴν ὅταν πρόκηται περὶ συμφέροντος δημοσίου, περὶ οὗ ἡ ἰδιωτικὴ συμφωνία οὐδὲν ἔχει κύρος (3). Ἡ παραγγελία παροράται, ὅταν πρόκηται περὶ δημοσίου ὠφελείας, οἷον καθαρισμοῦ δημοσίου ὑπονόμου κτλ. ἢ ἐν οἷς ἡ ὑπερθεσις ἐπιφέρει κίνδυνον, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἢ ὅταν ἔχῃ τις δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως τὴν πρὸς οἰκοδομὴν ἀδειαν (4).

203. Ἡ παραγγελία καὶ τὸ κύριον αὐτῆς ἀποτέλεσμα, τῆς ὅπως δὴ ποτὲ καταλύσεως τῶν κατὰ παράβασιν τῆς παραγγελίας γενομένων, ἀργοῦσιν ἀνευ βλάβης τοῦ κατ' οὐσίαν δικαιώματος.

α. Συνεπεία συγχωρήσεως (*remissio nuntiatiōnis*) τοῦ δικαστοῦ, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ παραγγελλθέντος χορηγομένης ὑπὸ τὸν ὅρον πάντοτε, ὅτι δὲν ἐδικαιοῦτο εἰς ἀπαγόρευσιν καινοτομίας ὁ παραγγελλίας (5). Ἡ ὑπεχρεῶτο οὗτος νὰ ὁμῶσῃ, ὅτι δὲν παρεμποδίζει ἐκ κακοβουλίας, ἐν ἀρνήσῃ τοῦ ὅρκου ἀπρακτοῦσης τῆς παραγγελίας (6). Ὁ δὲ ἐπιτροπικῶς παραγγελλίας ὦφειλε ν' ἀσφαλίσῃ

(1) L. 22. 23. 8. § 7. L. 5. § 5. L. 18. pr. αὐτ. Ἄρμεν. Β' δ'. 14. Δὲν ἀντιλέγει L. 3. § 3. de alien. (4. 7) I'. λζ'. 3. ὡς φαίνεται ἐκ τῶν § 2. 4. Cujas. recit. ad lib. XXXIX. Vangerow III. § 676.

(2) L. 20. § 7. 8. L. 22. de O. N. N. (39. 1).

(3) L. 1. § 10. αὐτ. L. 7. § 14. de pactis (2. 14) IΑ' α'. 7.

(4) L. 5. § 11. 12. 13. de O. N. N. (39. 1) L. 3. § 8. de rivis (43. 21).

(5) L. 1. pr. de remission (43. 25). Ἐνθα ὁ τύπος τῆς συγχωρήσεως ὑπὸ τοιοῦτον ὅρον. L. 1. § 2. αὐτ. L. 1. pr. de O. N. N. (39. 1) NH'. ε'. 1 "Οθεν καὶ τὸ ἄξιωμα: In operis novi nuntiatione possessorem adversarium facimus. L. 1. § 6. L. 5. § 10. αὐτ. NH'. ε'. 1. "Ο παραγγελλῶν γίνεται ἐνάγων. Ἄρμεν. Β' δ'. 4. Περὶ τῆς συγχωρήσεως, ἃν ἀποτελεῖ παράγγελμα, καὶ περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ἀξιώματος πολλαὶ αἱ διηγήσεις, περὶ ὧν S (51) zel Lehre v. d. oper. nov. nunt. (1865) σ. 166 274. Karlowa Beiträge (1865) σ. 65. Vangerow III § 676. Windscheid II § 466. ὑποσ. 9.

(6) L. 5. § 14. αὐτ.

περί ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου, ὅπως μὴ θεωρηθῇ μὴ γενομένη ἡ παραγγελία (1).

6. Ὅπως μὴ λογίζεται ἀπολύτως παράνομος ἡ πρόσδος τοῦ ἔργου, ἡδύνατο ὁ παραγγελγόμενος νὰ προσφέρῃ ἀσφάλειαν, ὑποσχόμενος τὴν κατάλυσιν, ἐὰν ἀποδειχθῇ κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα ἀπαγορεύσεως τοῦ παραγγείλαντος (2). Ἀπλῇ ὑπόσχεσις (repromissio) δὲν ἔρκει, ἀλλ' ἀπηγεῖτο πραγματικὴ ἀσφάλεια δι' ἐγγυητῶν (3). Ὁ ἀρνούμενος νὰ δεχθῇ τὴν προσήκουσαν ἀσφάλειαν ἐξισοῦται πρὸς τὸν δεχθέντα (4). Ἐκτοτε ὁ παραγγελθεὶς καὶ ἄνευ συγχωρήσεως αὐτοδικαίως ἡδύνατο νὰ ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον (5), ἔμποδιζόμενος δὲ ἐβουθεῖτο δι' ἰδίου παραγγέλματος, μὴ σβεννυμένου ἐντὸς ἔτους (6). Τὸυναντίον ἐκρατήσεν, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραγγελίας αὐτοδικαίως παύει μετὰ παρέλευσιν ἑνιαυτοῦ, κατὰ τινὰς ὅμως ἡδύνατο νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ παραγγελία. Ἀντὶ τοῦτου ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἐντὸς τριῶν μηνῶν πρέπει νὰ ἐκδικαζῆται ἡ παραγγελία, ἐν περιπτώσει δὲ κωλύματος ὁ ἀσφαλίσας μετὰ τὸ τρίμηνον δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον (7). Φιλονεικούμενον εἶναι, ἂν παρέμεινε καὶ ἡ ἀρχαία ἀσφάλεια πρὸς ἄμεσον ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου, ἢ ἂν μόνον μετὰ τριμηνίαν ἀπὸ τῆς ἀσφαλείας εἶναι θεμιτὴ ἡ ἐξακολούθησις (8).

Ἀσφάλεια δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ παραγγελίας ὑπὲρ τοῦ δημοσίου συμφέροντος, ὅτε ὁ παραγγελθεὶς ὀφείλει νὰ ὑποσχεθῇ τὴν ἰδίαις δαπάναις κατάλυσιν τοῦ νέου ἔργου (repromissio) (9).

Λόγῳ τῆς ματαιώσεως τῆς παραγγελίας, εἴτε διὰ συγχωρήσεως, εἴτε δι' ἀσφαλείας, εἴτε ἄλλως πως, δὲν ἔπεται ὅτι καλῶς ἐγένετο

(1) L. 5 § 18. αὐτ.

(2) L. 5 § 17. L. 8 § 2 4. L. 12 20 § 1. L. 24 αὐτ. L. 1 § 2 de rems. (43 5) L. 2 § 1. de stip. prael. (46. 5).

(3) Αὐτόθι καὶ L. 1. § 6. de stip. (46. 5).

(4) L. 5 § 17 L. 20 § 9. 13. de O. N. N. (39. 1)

(5) L. 5 § 17 L. 8 § 2. 4. L. 20. pr. αὐτ. L. 1 § 2. de remiss. (43. 25).

(6) L. 20. § 9—16. de O. N. N. (39. 1)

(7) L. 1. C. de O. N. N. (8. 11).

(8) Ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς Hasse Rhein. Mus. III σ. 619. S 16-lze I σ. 314. 528. Ἀντιφρονοῦσι Vangerow I. § 676. Windscheid I. § 466. ὑποσ. 15.

(9) L. 8 § 3. L. 20. § 13. de O. N. N. (39. 1) L. 1 § 6. de stip. (46. 5) L. 7 § 14. de pactis (2. 14) 1A'. α'. 7.

τὸ νέον ἔργον, δυνάμενον νὰ προσβληθῇ δι' ἄλλων ἀγωγῶν περὶ τοῦ δικαίωματος· ἀκαὶ τότε κτίζει καλῶς, εἴπερ ἔχει δίκαιον τοῦ κτίζειν (1). »

204. Τὸ ἐκτεθὲν σύστημα συνεχίχτο, ὡς βλέπομεν, στενωῶς μετὰ τοῦ δικαστικοῦ ὀργανισμοῦ τοῦ Ῥωμ. δικαίου, ὥστε δὲν δύναται σήμερον οὕτω πῶς νὰ ἐφαρμοσθῇ, εἰ καὶ μνημονευόμενον παρ' Ἀρμενοπούλῳ.

Ἡ ἐξώδικος παραγγελία οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν ἀφ' ἐαυτῆς κατὰ διαδικασίαν, καθ' ἣν ὁ μὲν διάδικος προτείνει, ὁ δὲ δικαστὴς ἐγκρίνει, μόνον δὲ τὸ παρὰ τὴν διάταξιν αὐτοῦ πραχθὲν ἀποτελεῖ παράνομον ἀπειθειαν, ἥς ἔνεκεν ἀνεξετάστως πᾶν τὸ κατὰ παραβάσιν πραχθὲν εἶναι ἀποκαταστάσιμον.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. Ἀρ. 490 § 2. ε'· εἰς τὴν Εἰρηνοδίκην ἐδόθη ἀρμοδιότης ἀπερὶ προσωρινῶν διατάξεων εἰς πάντος εἶδους »περὶ διακατοχῆς διαφορᾶς, ἐπιφυλαττομένης τῆς περαιτέρω διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν. »

Διὰ νὰ διακοφῇ τις ἔργον, ἐξ οὗ νομίζει ὅτι βλάπτεται, ἀνάγκη τοιουτοτρόπως νὰ ζητήσῃ προσωρινὴν διάταξιν τοῦ Εἰρηνοδίκου, ἀπαγορεύοντος τὴν πρόοδον, μεχρὶσού· τὸ Πρωτοδικεῖον ἀποφανθῇ περὶ δικαίωματος.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ Εἰρηνοδίκης δύναται νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν παρὰ τοῦ αἰτεῦντος τὴν διακοπὴν διὰ τὴν ἐπερχομένην λόγῳ αὐτῆς βλάβην. Ἡ δύναται νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν πρόοδον τοῦ ἔργου, ἐπὶ τῇ ἀσφαλείᾳ τοῦ καινοτομοῦντος, ὅτι θέλει ἀποκαταστήσῃ τὴν προτέραν κατὰστασιν, ἀμα ἀποδειχθῇ, ὅτι δὲν εἶχε πρὸς καινοτομίαν δικαίωμα.

Ἄν ὁ καινοτομῶν ἀπειθῇ εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Εἰρηνοδίκου περὶ ἀναστολῆς τοῦ ἔργου, δύναται αὐτὸς ὁ Εἰρηνοδίκης νὰ διατάξῃ τὴν κατεδάφισιν τῶν παρὰ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ γενομένων, διότι ὁ ἔχων τὴν ἐξουσίαν νὰ διατάξῃ ἔχει καὶ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιτηρήσῃ τῶν διαταττομένων τὴν ἐκτέλεσιν.

Ἡ προσωρινὴ διακοπὴ ἔργου πολυδαπάνου καὶ μεταβάλλοντος τὰ πράγματα εἰς βαθμὸν, ὥστε δυσκόλως ἀποκαθίστανται, εἶναι

(1) L. 8. § 4. L. 19. αὐτ. ΝΗ'. ε'. 6.

τοσούτον λυσιτελής, ὥστε ἐν Γαλλίᾳ τὸ χάσμα τοῦ Κώδικος, σιω-
πῶντος περὶ τούτου, ἀνεπληρώθη διὰ νεωτέρου Ν. 25 Μαΐου 1838,
περὶ ἀρμοδιότητος τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐπὶ *παραγγελίας νέου ἔργου*
(*dénonciation de nouvel œuvre*). Ἐλάνθασεν ἐν τούτοις τὸν
Γάλλον νομοθέτην, ὅτι πρόκειται περὶ μόνης διακοπῆς γινομένου
ἔργου, οὐχὶ περὶ τετελεσμένων, ἅτινα δὲν δύνανται ν' ἀνατραπῶσι,
πρὶν ἐξετασθῇ τὸ δικαίωμα. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ ἐσφαλμένη διά-
ταξις, ὅτι ἡ παραγγελία ἐπιτρέπεται ἐντὸς ἔτους, δηλ. τυχὸν καὶ
μετὰ τὴν ἀποπεράτωσιν τοῦ ἔργου. Ἀλλὰ τότε κατὰ τί διαφέρει
ἡ παραγγελία τῶν λοιπῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν (1);

Ἀκριβέστερος εἶναι ὁ Ἰταλικὸς Κώδιξ Ἄρ. 698, καθ' ὃν ἡ
παραγγελία ἐπιτρέπεται μόνον δι' ἔργον μὴ τετελεσμένον καὶ πρὶν
παρέλθῃ ἔτος ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως αὐτοῦ.

205. Πλὴν τῆς παραγγελίας νέου ἔργου, κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον
ἐχορηγεῖτο δραστηριώτερον μέσον πρὸς κώλυσιν τοῦ καινοτομοῦ-
τος γείτονος, ὅστις, εἰ καὶ ἀπαγορευθεὶς, ἐξακολουθεῖ τὸ ὀχληρὸν
ἔργον, τοῦτο δὲ ἦτο τὸ περὶ τοῦ βίβᾳ ἢ λάθρα παρὰγγελμα (*quod*
vi aut clam).

Καὶ τὸ παρὰγγελμα τοῦτο ὁρᾷ πρὸς τὰ ἐδαφικὰ μόνον πράγ-
ματα, δὲν περιωρίζετο ὅμως ἀποκλειστικῶς εἰς οἰκοδομὰς, διότι
ἀπέβλεπε πάσαν ἐπὶ τοῦ ἐδάφους πράξιν, ὥς τὸν δεινδροτομίαν, ἐκκο-
πὴν ἀμπέλου, καλάμου, διασκόρπισιν συναχθείσης κοπρίας, φρεά-
των λύμανσιν, ἀροτρίωσιν κτλ. (2). Ὅσα ὅμως γίνονται ἐπὶ πραγ-
μάτων μὴ συνεχομένων μετὰ τοῦ ἐδάφους, οἷον καρπῶν, ἢ κινή-
των, δὲν περιλαμβάνονται (3).

Τὸ δικαίωμα ἀπαγορεύσεως ἐνασχεῖ, πλὴν τοῦ κυρίου, πᾶς ἔχων
νόμιμον συμφέρον. Ἄρα ὁ καρπωτὴς, ἰδίῳ ὀνόματι κατ' αὐτοῦ τοῦ
κυρίου τῆς γῆς, κοινῶς κατὰ κοινωνοῦ, πρόσκαιρος ἐμφυτευτὴς καὶ

(1) *Bélimé Droit de poss.* § 364. C'est dire que même après la
terminaison des travaux l'action sera recevable; c'est défaire d'une
main ce que l'on venait de faire de l'autre; c'est en nommant la dé-
nonciation de nouvel œuvre, proclamer qu'elle n'existe plus.

(2) L. 1. § 4. L. 7 § 5. 6. L. 13. pr. 3. 4. 7. L. 11. pr. L. 20.
§ 4 L. 22. § 4. quod vi (43. 24) NH'. xγ' 4. 7. L. 11. de arb. (47.
7) Σ'. ις'. 11.

(3) L. 7. § 5. L. 9 § 1. 3. L. 10. 20. § 4. L. 22. § 3. quod vi
(43. 24) NH'. xγ'. 7.

κατὰ παράκλησιν νομεύς (1). Τὸ συμφέρον δύνανται νὰ μὴ εἶναι χρηματικόν (2). Ἀπαιτεῖται ὅμως συμφέρον ἐνεστώς, ὥστε πρὸ τῆς παραδόσεως ὁ ἀγοραστής δὲν ἔχει τὸ παράγγελμα, ἀλλὰ δύναται νὰ ζητήσῃ ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν τοῦ πωλητοῦ διὰ τὰ πρὸ τῆς παραδόσεως γενόμενα (3). Ὁ πωλητής ἐνδεχόμενός τε καὶ μετὰ τὴν παραδοσιν, διότι δὲν ἀπαιτεῖται, νὰ ᾔναι τις νομεύς, καθ' ἣν ὥραν κινεῖ τὸ παράγγελμα (4).

Βία γενόμενον λογίζεται τὸ παρὰ τὴν ἀπαγόρευσιν: «Βία ἐστὶν» ὅτ' ἐπράξαί τι ἐναντίον οὗ ἐκωλύετο (5). Ἡ ἀπαγόρευσις δὲν ὑπέκειτο εἰς ἰδιαιτέρους τύπους, ἀλλ' ἤρκει πᾶσα ἐναντιώσις προφορικῇ, ἢ ἐκφραζομένη διὰ πράξεων, ἐν χρήσει δὲ ἦτον ἡ βολὴ λίθου (lapilli jactus) (6).

Λάθρα πάλιν λογίζεται τὸ γενόμενον ἐν γνῶσει, ὅτι διαμψίσθηται τὸ δικαίωμα, ὅταν ὀφείλεται προηγουμένη εἰδοποίησις εἰς τὸν ἐναντιωθῆσόμενον (7). «Ὁ μετὰ τὸ κωλυθῆναι ποιῶν, βίᾳ» ποιεῖ, ὁ δὲ προσδοκῶν κωλύεσθαι καὶ ποιῶν, λάθρα ποιεῖ (8).

Ἡ ἀόριστος προειδοποίησις λογίζεται μὴ γενομένη, ἐν ᾧ, τουτέστι, δὲν ὁρίζεται ὁ χρόνος, ὁ τόπος καὶ τὸ εἶδος τοῦ ἔργου (9).

Ἀδιάλυτον μένει μετὰ τὴν νενωτέρων τὸ ζήτημα, ἂν μόνος ὁ ἐναντιούμενος ἐπὶ τῇ βάσει δικαιοῦματος προσβαλλομένου ἐπικαλεῖται τὸ παράγγελμα, ἢ ἂν ἐπικαλεῖται αὐτὸ πᾶς ὁ ἔχων συμφέρον, ὅπως ὑποχρεωθῇ ὁ ἐπιχειρῶν πρᾶξιν τινα, νὰ νομιμασθῇ δι' ἀγωγῆς, ἢ νὰ χορηγήσῃ ἀσφάλειαν. Ἀλλ' ὅταν ἐπιχειρῇ τις ἐν τοῖς ἰδίῳ, φαίνεται ἀφόρητον τὸ ἐπὶ πάσῃ προφάσει συμφέροντος παρεμβαλλόμενον κώλυμα. Ὅπως δεῖξωσιν, ὅτι δὲν εἶναι σπουδαῖαι αἱ συνέπειαι, εἶπον, ὅτι ἀρκεῖ ὁ κωλυόμενος ν' ἀπο-

(1) L. 11. § 1. 10. 12. 14. L. 12. 13. pr. § 6. quod vi (43. 24).

(2) L. 11. § 2. οὐτ.

(3) L. 11. § 9—13. αὐτ. L. 13. § 12. de act. emti (19. 1) 10^α. ἡ' 13.

(4) L. 11. § 8. L. 16. pr. quod vi (43. 24).

(5) L. 1. § 5. quod vi (43. 24) NH'. xy. 1.

(6) L. 1. § 6. L. 20. § 1. αὐτ. L. 6. § 1. si serv. (8. 5) L. 5. § 10 de O. N. N. (39. 1).

(7) L. 3. § 7. L. 5. § 7. L. 11. § 11. L. 18. § 1. L. 24. § 1. L. 22. § 5. quod vi (43. 24).

(8) L. 73. § 2. de R. J. (50. 17).

(9) L. 5. § 1. L. 22. § 6. quod vi (43. 24).

δείξῃ νομὴν (1). 'Αλλ' οὐδὲ τοῦτο ἀποτρέπει τὸ ἀτόπημα, περιστέλλομενον μόνον, ὅταν ἀπαιτῆται ἐννομον συμφέρον (2).

Μετὰ τὴν ἀπαγόρευσιν κατ' ἰδίαν ἐπιλογὴν, ἢ ἐνασκει τις τὸ περὶ παραγγελίας νέου ἔργου ἀποκαταστικὸν παραγγέλμα (interdictum restitutorium), ἢ τὸ περὶ τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα (3). Κατὰ τοῦτο ὅμως διαφέρουσιν, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα γίνεται διὰ παντός ἐπιτρόπου καὶ διὰ δούλου, ἀποτενομένη εἰς τὸ πρόσωπον, οὐχὶ εἰς τὸ πρᾶγμα (4), ὥστε δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γίνῃ ἐπιτοπίως.

Ὁ ἀπειλήσας, ὅπως μὴ κωλυθῇ, καὶ ὁ ἀποκλείσας τὸν πυλῶνα, διὰ νὰ μὴ παραγγελθῇ, λογίζονται ἀπαγορευθέντες (5).

Συνέπεια τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι, ὅτι πᾶν τὸ μετ' αὐτὴν γενόμενον, εἴτε εἶχε, εἴτε δὲν εἶχε τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα ὁ πράξας, πρέπει νὰ ἐξαφανισθῇ (6), τὴν δὲ συνέπειαν ταύτην ἐπικεκλεῖται ὁ καθ' ἑαυτὸν, ἢ εἰδικὸς διάδοχος τοῦ ἀπαγορευσάντος (7).

Τὴν συνέπειαν ταύτην ἀποφεύγει ὁ ἀποδεικνύων τὸ ἴδιον δικαίωμα, ἢ ἀσφαλίζων δι' ἐγγυητοῦ (8).

Ὁ ἀπαγορευὼν δὲν γίνεται ἐνάγων, ὅπως ὁ παραγγέλλων, ὥστε ὁ ἀπαγορευθεὶς χρεωστεῖ νὰ κινήσῃ δίκην περὶ τοῦ ἰδίου δικαιώματος, οἷον τὴν περὶ διαταρᾶξως. Ὁ Οὐλπιανὸς λέγει, ὅτι, εἰ μὲν κτίζει τις ἐν τῷ ἐμῷ, συμφέρει ἀδιὰ λίθου βολῆς κωλύειν αὐτόν, εἰ δὲ τις ἐν τοῖς ἰδίοις τόποις ὦν βλάπτει, ἀναγκαῖα ἐστὶν ἢ παραγγελία (9), διότι κατὰ τοῦ ἐν τοῖς ἰδίοις ἐπιχειροῦν-

(1) Schmidt Giess. Zeitschr. N. F. I. 6. Vangerow III. § 677. Sintonis II. § 124. ὑποσ. 58. Arndts § 329.

(2) Francke Arch. f. civ. Pr. XXII. σ. 350. Stölzel Lehre v. d. oper. nov. nunt. σ. 479. Windscheid II. § 465. ὑποσ. 18.

(3) L. 7. § 2. quod. vi (43 24) NH'. xγ' 7.

(4) L. 3. pr. L. 17. αὐτ.

(5) L. 20. pr. αὐτ.

(6) L. 1. § 2. 3. αὐτ. Windscheid I. § 465. ὑποσ. 9. Ὑποτιθεμένου πάντοτε ἐννόμου συμφέροντος τοῦ ἀπαγορευσάντος.

(7) L. 13. § 5. L. 11. § 9. αὐτ.

(8) L. 3. § 5. αὐτ.

(9) L. 5. § 10. de O. N. N. (39. 4) NH'. γ' 6. L. 3. § 2. uti poss. (43 17). Ὁ Windscheid II. § 465. ὑποσ. 18. θεωρεῖ γλωσσηματικὴν τὸ lapilli jactum. Ὅρα καὶ τοὺς παρ' αὐτοῦ μνημονευομένους, ἰδίως Francke civ. Arch. XXII. σ. 381. Schmidt Interdictenverf. Vangerow III. § 677.

τος δὲν δύναμαι εὐκόλως νὰ ὑποστηρίξω τὸ δικαίωμα ἀπαγορεύσεως, οὔτε μὲ βοηθεῖ ἡ περὶ διατραπεύσεως, ἐνῷ βοηθεῖ αὐτόν.

Ὡς προσωπικὴ ἡ ἀπαγόρευσις, κατ' ἐκείνου μόνον ἔχει ἀποτέλεσμα, ὅστις παρέβη αὐτὴν ἐν γνώσει (βίβ.). Ἐνεκα τῆς παρὰ τούτου γενομένης παραβάσεως ἐνέχεται ὅμως ὁ μεταγενέστερος κάτοχος, καὶ τοι ἄθως (1).

Ἄλλ' ὅστις, κατέχων, ἐπραξε τὴν παράβασιν, χρεωστῇ νὰ ὑπομείνῃ τὴν ἀποκατάστασιν ἰδίοις ἀναλώμασιν, ἐνῷ ὅστις, κατέχων, οὐδὲν ἐπραξεν, ὑπομένει μόνον τὴν ἀποκατάστασιν, ἥ τ' ἀναλώματα χρεωστοῦνται παρὰ τοῦ πραξάντος. Οὗτος, πλὴν τῶν ἀναλωμάτων, ἐνέχεται εἰς τὸ ἐνδιαφέρον (2). Πολλοὶ συνυπαίτιοι τῆς αὐτῆς πράξεως ἐνέχονται εἰς ἀκέραιον, οἱ δὲ κληρονόμοι αὐτῶν εἰς τὸ περιελθόν (3).

Ἐντὸς ἐνιαυτοῦ παραγράφεται τὸ παράγγελμα ἀπὸ τῆς ἐνάρεξως τοῦ ἔργου, πλὴν ὅτε ὑπῆρχεν εὐλογος ἄγνοια τῶν κρύφα γενομένων (4).

Κρύφα ἐργάζεται, ὅστις, προσδοκῶν ἀπαγόρευσιν, ἐπιχειρεῖ ἔργον ἄνευ προειδοποιήσεως, «ὁ κρύπτων τὸν ἀντίδικον καὶ μὴ διαμαρτυρούμενος αὐτόν καὶ ὁ κατέχων τὸν ὀφείλοντα παραγγεῖλαι (5).» Ἡ ἀόριστος προειδοποίησις λογίζεται ὡς μὴ γενομένη, ἐν ᾗ τουτέστι δὲν ὀρίζεται ὁ χρόνος, ὁ τόπος καὶ τὸ εἶδος τοῦ ἔργου, ὃ ἀκριβῶς, ὡς ἐμηνύθη, παρακολουθοῦν δὲν εἶναι λαθραῖον (6).

206. Δι' οὗς λόγους ἐξεθέσαμεν ἐπὶ τῆς παραγγέλιας, ἰδιωτικὴ ἐπιταγὴ κατὰ τὴν Πολ. Δικ. ἄνευ δικαστικῆς κυρώσεως οὐδεμίαν ἔχει δύναμιν, ὅπως καταστήσῃ τὸ ἀπαγορευθὲν παράνομον (7).

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. ὁ Εἰρηνοδίκης ἔχει εἰδικῶς ἀρμοδιότητα Ἄρ. 490 § 2. α'. Περὶ βλάβης εἰς δένδρα, κλήματα, εἰς καρποὺς ἀγρῶν καὶ κήπων. β'. Περὶ βλάβης ἢ ἐμποδίσσεως ὁδῶν

(1) L. 20. § 3. L. 15. pr. quod vi (43. 24).

(2) L. 10. § 2. L. 11. § 4. L. 15 § 7. L. 21. § 3. αὐτ.

(3) L. 6. 15. § 2. 3. αὐτ.

(4) L. 15. § 3-6. αὐτ.

(5) L. 3. § 7. 8. L. 4. pr. § 1. L. 10. § 1. αὐτ. L. 73. § 2. de R. J. (50. 17) B'. γ. 73.

(6) L. 5. § 1. L. 22. § 5. quod vi (43. 24)

(7) Schmidt Zeitschr. N. F. I. σ. 382. Sintenis II. § 124. ὕποσ. 58. Hesse Einspruchsraht, σ. 88.

καὶ ἀτραπῶν. γ'. Περὶ καταστροφῆς ἢ βλάβης αἰμασιῶν, τὰ φρον καὶ ἄλλων περιθόλων, δ'. Περὶ βλάβης ἢ μετακινήσεως τῶν ὀδῶν, γινομένης διὰ τῆς ἐν τῷ γεωργεῖν καὶ ἀμαξηλατεῖν παρεκβάσεως, διὰ χιλοτομίας, ἀμῆτου, βοσκῆς θρεμμάτων, θερίσεως, τρυγῆτος κτλ. Ὑπὸς τῶν περιπτώσεων τούτων περιέχονται πολλὰ τοῦ περὶ βία καὶ λάθρα παραγγέλματος. Τὰ λοιπὰ ὁμῶς περιλαμβάνονται ἐν ἐδάφ. ε' (§ 204).

Περὶ τῶν ἐν α'. γ'. δ'. ὁ Εἰρηνοδίκης δικάζει κατ' οὐσίαν, οὐδεμία ὁμῶς ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι, ἐνόσω ταῦτα εἶναι ἐν τῷ γίνεσθαι, δύναται νὰ διατάξῃ προσωρινῶς τὴν παῦσιν, μεχρὶ τοῦ δικασεῖ, κατὰ τὸ ἐδάφιον ε'. Ἄν δὲ τὸ ζήτημα δὲν εἶναι μόνον περὶ τῆς βλάβης, ἀλλὰ καὶ περὶ νομῆς, ἢ καὶ περὶ κυριότητος, τότε θέλει περιορισθῇ εἰς τὸ προσωρινὸν μέτρον, παραπέμπων εἰς τοὺς Πρωτοδικὰς ὅ,τι δὲν ἔχει ἐξουσίαν νὰ δικάσῃ. Κατὰ τοῦτο εἶναι ὁ Γαλλ. Ν. 25 Μαΐου 1838 σαφέστερος, ῥητῶς προσθέτων ἐν Ἀρ. 5, ὅτι δὲν εἶναι ἀρμοδῖος ὁ Εἰρηνοδίκης, ἀμα ἀμφισβητεῖται τὸ δικαίωμα κυριότητος, ἢ δουλείας. Περὶ τῆς νομῆς οὐδὲν λέγει ὁ Γαλλ. Νόμος, διότι κατ' αὐτὸν ὁ Εἰρηνοδίκης δικάζει πᾶσαν περὶ νομῆς ἀγωγὴν. Ἀλλ', ἀφοῦ παρ' ἡμῖν δὲν ἔχει ἀρμοδιότητα περὶ νομῆς ὁ Εἰρηνοδίκης, ἔπεται, ὅτι οὔτε εἰς τὰς μνηθεύσας περιπτώσεις δύναται νὰ δικάσῃ, ἀμα ἀμφισβητεῖται ἡ νομῇ.

Ἐκ τοῦ Ῥωμ. δικαίου παραμένει καὶ σήμερον ἡ ἀρχή, ὅτι λογίζεται λάθρα γινόμενον ὅ,τι ἐπιχειρεῖ τις ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτιρίου, τοῦ συναπτομένου μετὰ τοῦ κτιρίου τοῦ γείτονος, πρὶν εἰδοποιήσῃ αὐτόν. Ἡ δὲ συνέπεια εἶναι ἡ εὐθύνη διὰ πᾶσαν ἐνδεχομένην βλάβην, ἣν ἡδύνατο ὁ γείτων νὰ προλάβῃ, προνοῶν περὶ στηρίξεως τῆς ἰδίας οἰκοδομῆς, ὅταν ἡ συναπτομένη καταλύεται.

207. Διὰ τῆς παραγγελίας νέου ἔργου καὶ διὰ τοῦ παραγγέλματος βία ἢ λάθρα σκοπεῖται ἡ ἀναστολὴ πράξεων, περὶ τῆς ἐνδεχομένης ὁμῶς βλάβης (de damno infecto) ὑπάρχον ἄλλαι διατάξεις.

Ὅσας δυνάμει δουλείας, ἢ ἄλλου δικαιώματος ἐπιχειρεῖται ἐπὶ ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου, οἷον ἐπισκευὴ ὁδοῦ, ὁχετοῦ κτλ., μετακόμισις κατὰ τύχην σωρευθείσης ὕλης καὶ τὰ παραπλήσια, ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ ταῦτα γίνονται, δύναται ν' ἀπαγο-

ρεύση πᾶσαν πρᾶξιν, μεχριστοῦ δοθῇ ἀσφάλεια περὶ μελλούσης βλάβης (1), διότι, ἄμα δοθῇ ἀσφάλεια, δὲν ὑπάρχει βίξ (2).

Τῆς ἀσφαλείας ἐγίνε προσέτι χρήσις, ὡς αἰκίς ἐξ ἐλαττώματος παρακειμένου κτήματος ἀπειλεῖται βλάβη, ὡς περὶ τούτου διέλαθεν ἀρχικῶς ὁ Δωδεκαδελτος (3), κατόπιν δὲ ἐκανονίσθη διὰ δόγματος τοῦ Πραιτωρος.

Κατὰ τὸ δόγμα τοῦτο ζητεῖται ἀσφάλεια διὰ πᾶσαν ἐπικειμένην βλάβην ἐνεκεν ἐλαττώματος κτιρίου, τόπου, ἔργου, ἢ δένδρου (4).

Κτιρίου ἐλάττωμα εἶναι τὸ ἐτοιμορρόπον (aedes ruinosa). Ἡ ἀσφάλεια ζητεῖται καὶ παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ ἐρρωμένου οἴκου, παραμελοῦντος νὰ ζητήσῃ αὐτὴν παρὰ τοῦ κυρίου ἐτοιμορρόπου, ὅταν διὰ τῆς πτώσεως αὐτοῦ ἀπειλῇσαι ὁ ἐρρωμένος καὶ δι' αὐτοῦ ὁ παρ' αὐτῷ (5).

Τόπου ἐλάττωμα ἐκ φυσικῆς ιδιότητος, οἷον ἔλος, ἢ γῆ ἀμώδης, δὲν παρέχει δικαίωμα πρὸς ἀπαίτησιν ἀσφαλείας, ἀλλ' ἐλάττωμα ἐξωθεν προελθόν (extrinsecus accidens) εἴτε ἐκ συμβάντος τινός, εἴτε ἐξ ἀνθρωπίνου πράξεως.

Ἔργον ἐλάττωμα εἶναι αὐτοδῆλον, καθόσον πᾶν τὸ γινόμενον δύναται νὰ φέρῃ κίνδυνον. Ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα βλάβη εἶναι ἡ θετικὴ φθορά, ὅθεν ὁ ἀνορύττων φρέαρ, τέμνων τὰς φλέβας τοῦ ὕδατος, δὲν εὐθύνεται (§ 197), ἐνῷ ἐνέχεται ἀνασκάπτων παρὰ τῷ κτιρίῳ τοῦ γείτονος πρὸς κίνδυνον τῆς στερεότητος αὐτοῦ (6). Ἡ ἀσφάλεια ζητεῖται καὶ μετὰ τὴν ἀποπεράτωσιν τοῦ ἔργου καὶ ἐνῷ γίνεται, ἢ δὲ ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει δοθεῖσα περιλαμβάνει καὶ τὴν μετὰ τὴν ἀποτελέσιν βλάβην (7). Καὶ ἐπὶ δημοσίου τόπου ὅταν γίνεται ἔργον, ζητεῖται ἀσφάλεια, οὐχὶ ὅμως δι' ἐλάττωμα δημοσίου τόπου (8).

(1) L. 5. § 4. L. 9. § 1. L. 15. ad exhib. (10. 4) IE'. δ'. 5. 9. 15. L. 19. § 4. loc. cond. (19. 2) K'. α'. 19. L. 9. § 1. 2. 3. L. 30. de damno inf. (39. 2). L. 5. § 4. de itin. (44. 19) L. 1. § 39. de aqua (43. 20) L. 3. § 9 de rivis (43. 21) L. 1. pr. § 12. 14. de cloac. (43. 23) NH'. xβ'. 1.

(2) L. 3. § 6. quod vi (43. 24).

(3) L. 5. ne quid (43. 8) Gajus IV. 31.

(4) L. 24. pr. § 2. 9. 12. de damno inf. (39. 2).

(5) L. 13. § 2. αὐτ.

(6) L. 24. § 12 αὐτ. Ἀρμεν. B'. δ'. 85. "Ορα § 198.

(7) L. 24. pr. αὐτ.

(8) L. 19. § 1. L. 24. pr. L. 15. § 3. αὐτ.

Δένδρου ἐλάττωμα εἶναι ἡ παλαιότης καὶ ἡ ἀπειλουμένη πτώσις δι' ἐλλειψιν στηριξέως, οὐχὶ ἡ προσελθοῦσα ἐκ βίας ἀνέμων βλάβη (1).

208. Ἡ ἀσφάλεια δίδεται αὐτόν τῷ δεσπότη, ἀλλὰ καὶ ὧν ταῦτα κινδυνεύεται, ἤτοι εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον, εἰς τὸν καρπωτήν, εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήν, ὅταν κατέχη, καὶ εἰς τὸν κάτοχον δύναμει προσωπικῆς σχέσεως, οἷον μισθώσεως (2). Ὅστις δικαίωματι δουλείας διέρχεται τὸ ἐπαπειλούμενον κτῆμα, ἢ ἔχει ἄδειαν νὰ πράττῃ τι ἐντὸς αὐτοῦ, δὲν ἀπαιτεῖ ἀσφάλειαν κατὰ τινος Νομοδιδασκάλους, οὔτε ὁ καλῇ πίστει νομεὺς (3), ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ ἐναντία ἐκδοχή (4). Πρὸ τῆς παραδόσεως τοῦ κτήματος ὁ ἀγοραστής δὲν ἔχει δικαίωμα πρὸς ἀσφάλειαν, ἀλλ' ἔχει κατὰ τοῦ πωλητοῦ ἀγωγὴν, παραμελήσαντος νὰ ζητήσῃ, ἡ δὲ πρὸς τὸν ἀγοραστήν ἀσφάλεια περιορίζεται εἰς τὰ μετὰ τὴν παράδοσιν (5). Πολλοὶ συνάμα ἔπαιτοῦσιν ἀσφάλειαν διὰ τὸ ἴδιον ἕκαστος συμφέρον, οἷον ἰδιοκτήτης καὶ καρπωτής, οἱ δὲ κοινωνοὶ δι' ὅσον εἰς ἕκαστον ἐπιβάλλει (6).

Διὰ ν' ἀπαιτηθῇ ἀσφάλεια, δὲν εἶναι ἀνάγκη ἀποδείξεως τοῦ πρὸς νομιμοποίησιν δικαίωματος, ἀλλ' ἄρκει ἀπλῆ βεβαίωσις, ἥτις κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. ἐδίδοτο διὰ τοῦ περὶ συκοφαντίας ὅρκου, ἀλλ' ἐπιελθούσης τῆς βλάβης, διὰ ν' ἀπαιτηθῇ ἡ ἀσφαλισθεῖσα ἀποζημιώσις, ἀπαιτεῖται ἀπόδειξις τοῦ δικαίωματος. Ὁ ἐπίτροπος, πλὴν τοῦ ὅρκου, ἀσφαλίζει περὶ ἐγκρίσεως τοῦ ἐντολέως (7).

Ἡ ἀσφάλεια δίδεται, ἐνόσω τὸ ἔργον εἶναι ἐν τῷ γίνεσθαι, παρὰ τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὸ, ἄλλως παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος, τοῦ καλῇ πίστει νομεὺς, τοῦ ἐπιφανειοῦχου, ἡ διηνεκοῦς ἐμφυτευτοῦ, τοῦ καρπωτοῦ καὶ τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ, ὅστις κατέχει (8). Ὅταν εἶναι πολλοὶ ὑπόχρεοι ἐκ τῶν μνημονευθέντων, δὲν

(1) L. 24. § 9. αὐτ.

(2) L. 18. pr. L. 13. § 5. 8. L. 39 § 2. L. 5 § 2. L. 11. 20. 21 38. pr. αὐτ.

(3) L. 13. § 4. 9 L. 11. αὐτ. Vangerow III. § 678.

(4) L. 18. pr. αὐτ. L. 49. de V. S. (50. 16) B'. E'. 46. Winds-
heid II. § 459. ὅπου § Jhering Abhandl. σ. 106.

(5) L. 18. § 7—10. L. 38. pr. αὐτ.

(6) L. 5 § 2. L. 24. 27. 29. 39 § 2. αὐτ.

(7) L. 7. pr. L. 13. § 8. 12. 13 L. 39. § 3. αὐτ.

(8) L. 20. 24. pr. L. 30. pr. 9. § 4. 5. L. 10. L. 15. § 25. 26. 27. L. 13. pr. 22. 19. pr. 11. αὐτ.

ζητείται παρὰ πάντων ὁμοῦ ἡ ἀσφάλεια, ἀλλ' ὁ ὑποκύψας στρέφεται κατὰ τοῦ κυρίως ὑποχρέου. πολλοὶ δὲ συνιδιοκτῆται ἐνέχονται συμμέτρως (1).

209. Ἡ ἀσφάλεια δίδεται, εἰ μὲν ἰδίῳ ὀνόματι, δι' ἀπλῆς ὑποσχέσεως (nuda repromissio), εἰ δὲ ἄλλοτρίῳ, διὰ πραγματικῆς ἐγγυοδοσίας (salisdalio) (2). Ἰδίῳ ὀνόματι δίδει ὁ κύριος, ἢ ἡ καλῇ πίστει νομεύς, ὅλοι δὲ εἰ λοιποὶ ἄλλοτρίῳ: Ἐάν ὁ ἀπαιτούμενος ἰσχυρίζεται, ὅτι εἶναι κύριος, ἐνῶ ὁ ἀπαιτῶν ἀρνεῖται αὐτὸ, δίδει μὲν ἐγγυητάς. ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὄρον, ὅτι οὗτοι δὲν ἐνέχονται. ἅμα ἀποδειχθῇ ἡ κυριότης (3).

Ὁ ἀσφαλιζὼν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ὥστε νὰ δώσῃ ἀσφάλειαν, μεχριστοῦ ὁ δικαστὴς ἐξετάσῃ τὰ πράγματα, διὰ νὰ μὴ ἦναι ἐπ' ἀδήλῳ χρόνῳ ὑποχρεῶς. Ἐάν παραλειφθῇ προθεσμία, ἰσχύει ἡ κατὰ τόπον ἐν χρήσει, ἐάν ὅμως ῥητῶς δὲν περιορισθῇ ἡ διάρκεια, ὅποτε συμβῇ τὸ ἀπεικταῖον βαρύνει τὸν ἀσφαλιζάντα (4). Ἐπὶ ποταμοῦ ἢ ὄχθης δημοσίου ἡ ἀσφάλεια εἶναι δεκαετής (5).

Διὰ τῆς ληφθείσης ἀσφαλείας κτᾶται τις δικαίωμα ἀγωγῆς πρὸς ἀποζημιώσιν, ἅμα προκύψῃ βλάβη ἐξ ἐλαττώματος, ὡς εἴρηται, οὐχὶ ἐξ ἀκαταμαχῆτου συμβάντος, ἂν ὅμως φυσικὸν συμβάν καταστήσῃ τὸ πρᾶγμα ἐλαττωματικόν, ἡ ἀγωγή χωρεῖ διὰ τὰ ἐπισυμβαίνοντα (6).

Ἐκ τῆς ἀσφαλείας δὲν πηγάζει ἀγωγή διὰ βλάβην προελθοῦσαν, οὐχὶ ἐξ ἐλαττώματος τοῦ πράγματος, ἀλλ' ἐξ ἀθεμίτου πράξεως ἄλλου, ἢ ἢν ὁ ἀσφαλίσας δὲν ἠδυνήθη νὰ κωλύσῃ (7).

Ἡ βλάβη πρέπει νὰ συμβῇ ἐντὸς τοῦ ἀσφαλισθέντος χρόνου, ἢ τοῦλάχιστον ἐντὸς αὐτοῦ πρέπει νὰ ἐπέλθῃ τὸ συμβάν, ἐξ οὗ ἡ βλάβη, εἰ καὶ μεταγενεστέρως προβαίνουσα (8).

Ἡ ἀσφάλεια ἰσχύει μόνον διὰ τὸ κτῆμα, δι' ὃ ἐδόθη, ὥστε, ἂν

(1) L. 9. § 4. 5. L. 10. 22. pr. 27. 40. § 3. αὐτ.

(2) L. 7. pr. L. 9. § 4. 5. L. 10. 11. 13. pr. L. 15. § 25. L. 19. pr. L. 22. pr. αὐτ.

(3) L. 7. pr. L. 9. § 4. 5. L. 10. 11. 13. 15. § 2. 3. 25. L. 24. pr. L. 22. § 1. L. 30. § 1. L. 39. § 1. αὐτ.

(4) L. 4. pr. L. 7. pr. L. 13. § 15. L. 14. 15. pr. § 1. αὐτ.

(5) L. 7. pr. L. 15. § 2. 4. αὐτ. ΝΗ'. Γ'. 35.

(6) L. 24. § 5. 11. L. 43. pr. αὐτ.

(7) L. 24. § 6. 7. 8. αὐτ.

(8) L. 18. § 14. αὐτ.

ὁ κύριος αὐτοῦ κατόπιν κτήσεται παρακείμενον, ἐπίσης βλάβην, χάριν αὐτοῦ δὲν χωρεῖ ἐκ τῆς ἀσφαλείας ἀπαίτησις, ἐκτείνεται ὅμως ἡ ἀποζημιώσις εἰς τὰ μετὰ τὴν δοθεῖσαν ἀσφάλειαν εἰσαχθέντα εἰς τὸν οἶκον κινήτᾳ (1).

Ὁ δούς ἀσφάλειαν δὲν περιορίζεται εἰς τὴν χρῆσιν τῶν ἰδίων δικαιομάτων, εἰ καὶ ὁ γληρῶν εἰς τὸν ἀσφαλισθέντα, οἷον τῆς ἀνυψώσεως τοίχου, ὀρύξεως φρέκτος, δι' οὗ κόπτονται φλέβες κτλ. (2).

Ἡ ἐκ τῆς ἀσφαλείας πηγάζουσα περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαίτησις περιλαμβάνει πᾶσαν ἐκ τοῦ ἐλαττώματος προκύψασαν βλάβην, ἢ στέρησιν ὠφελείας, οἷον τὴν μίσθωσιν οἰκημάτων διὰ τὴν σαθρότητα τοῦ γείτονος, ἢ τὴν ὑπόρθωσιν τοῦ ἰδίου οἴκου, ἢ τοῦ γειτονικοῦ, διὰ φόβον εὐλογον. Δὲν ἀποζημιοῦται ὅμως ἡ ὑπερμέτρος πολυτέλεια τῆς βλαθείσης οἰκίας, ἀλλ' ὁ μέσος ὅρος εἶναι κανὼν τῆς ἐκτιμήσεως, διότι ὁ νόμος προστατεύει τὴν κοσμιότητα, οὐχὶ δὲ τὴν χλιδὴν (3).

Ἡ ἐκ τῆς ἀσφαλείας ἀγωγή μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ κατ' ὁμάδα διαδόχους τοῦ ἀσφαλισθέντος, χωρεῖ δὲ κατὰ τῶν τοιούτων κληρονόμων καὶ διαδόχων τοῦ ἀσφαλισθέντος. Οἱ εἰδικοὶ διάδοχοι ἐξαίρουνται, ἀλλ' ὁ ἀσφαλιζόμενος δύναται νὰ συμφωνήσῃ περὶ ἀποζημιώσεως, εἰ καὶ γίνῃ ἡ βλάβη ἀφοῦ εἰς ἄλλον περιέλθῃ τὸ πρᾶγμα, ἅμα ἔχει συμφέρον (4).

210. Οἱ Πραίτωρες ἐνεωτέρισαν ἐπὶ τῶν προφυλακτικῶν μέτρων κατὰ ἐπικειμένης βλάβης, διατάξαντες, ὅτι, ἐπὶ ἀρνήσει ἀσφαλείας τοῦ ὑπεχρέου, πέμπεται εἰς νομὴν ὁ αἰτῶν, ὅστις δὲν γίνεται νομεύς, διαμένει ὅμως ἐν νομῇ (in possessione), ἢ ἀποβάλλει, ἅμα δοθῶσιν ἡ ἀσφάλεια καὶ τὰ ἐν τῇ μετὰξὺ ἀναλώματα (5).

Συνήθως ὁ αἰτῶν πέμπεται εἰς νομὴν τοῦ ὅλου, πλὴν ὅταν τὸ ἐπίφογον μέρος εἶναι αὐτοτελές πολλοὶ δ' αἰτοῦντες ἀσφάλειαν πέμπονται συνάμα, ἢ καὶ κατόπιν (6).

(1) L. 18. § 6. αὐτ.

(2) L. 24. § 12. L. 25. 26. αὐτ.

(3) L. 28. 29. 37. 40. pr. αὐτ.

(4) L. 24. § 1. L. 16. § 4. L. 18. § 19. αὐτ. NH'. i'. 51. Vangerow III. § 678. Windscheid II. § 469. ὕποσ. 21.

(5) L. 7. pr. L. 15. § 20. 31. 32. 34. αὐτ. 'Arrer. B'. α'. 51.

(6) L. 4. § 1. L. 7. pr. L. 15 § 11—15. L. 38. § 1. L. 40. § 4. αὐτ.

Παρά τῶν νεωτέρων ἡ πομπή αὐτὴ ὀνομάζεται ἐκ πρώτου ψήφισματος (*missio ex primo decreto*), γινομένη πρὸς ἐκβάσιν ἀσφαλείας. Ὄταν ὅμως ἐπιμένη ἀρνούμενος ἀσφάλειαν ὁ χρεωστὴν αὐτὴν, ἐκδίδεται δευτέρον ψήφισμα (*ex secundo decreto*), δι' οὗ ὁ πεμφθεὶς γίνεται πράγματι νομεύς (1).

Τὸ δευτέρον ψήφισμα ἐκδίδεται μετὰ τὴν ἐξέτασιν τῶν πραγμάτων, ἥτις γίνεται αὐστηροτέρα ἐπὶ ἀφελίκων καὶ ἀπόντων, καίτοι ἐχόντων τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως δικαίωμα. Τοῦ δευτέρου ψήφισματος προηγῆται πάντοτε παραγγελία (2).

Συνέπεια τῆς δευτέρας πομπῆς εἶναι, ὅτι ὁ κύριος τοῦ πράγματος ἐκβάλλεται τῆς νομῆς, ὁ δὲ πεμφθεὶς γίνεται κύριος (3). Ἄλλοτε ἡ κυριότης αὕτη ἦτον ἀτελής (*in bonis*), συμπληρουμένη διὰ τῆς χρησικτησίας, ὅπως γίνῃ κατὰ τὸ κουρίτικόν δίκαιον τελεία· ὡς ἐκ τούτου ἀπαντῶσι ῥήσεις περὶ χρονίας νομῆς (*longi temporis praescriptio*), ἣν οἱ συντάκται Πανδεκτῶν ἀντικατέστησαν ἀντὶ τῆς χρησικτησίας (*usucapio*) (4). Κατὰ τὸ νεώτερον τοῦ Ὑουστινιανοῦ δίκαιον τοιαύτη ἀνάγκη παραγραφῆς δὲν ὑπάρχει, πλὴν ὅταν ὁ ἀρνηθεὶς ἀσφάλειαν δὲν εἶναι κύριος, ἀλλὰ καλῇ πίστει νομεύς, εἰς οὗ τὰ δικαιώματα ὁ πεμφθεὶς ὑπείσέρχεται. Μάλιστα ὁ ἐκβληθεὶς κύριος δὲν δύναται, μετὰ ταῦτα προσφέρων ἀσφάλειαν, ν' ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς τὴν κυριότητα ἐπάνοδον, ἅμα δὲν εἶναι ἐκ τῶν βοηθουμένων δι' ἀποκαταστάσεως (5). Τὰ βαρύνοντα τὸ ἀκίνητον πραγματικὰ δικαιώματα δὲν καταστρέφονται, ἀλλ' οἱ δικαιούμενοι ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν ἀσφαλείας καὶ τὰς συνεπείας τῆς ἀρνήσεως (6).

Πολλοὶ πεμφθέντες συναμα εἰς δευτέραν νομὴν γίνονται συνιδιοκτῆται εἰς ἴσα μέρη. Ὅστις ὅμως ἐπέμφθη πρῶτος, ὑπόκειται εἰς

(1) L. 7. pr. L. 15. § 16. αὐτ.

(2) L. 4. § 4. 5. 6. L. 15. § 21. 22. L. 19. pr. αὐτ.

(3) L. 15. § 16. 17. 23. 33. αὐτ. L. 5. 7. § 9. comm. div (10. 3) IB' 6^o. 5. 7.

(4) L. 5. pr. L. 12. 15. § 16. 26. 27. L. 18. § 15. de damno inf. (39. 2) L. 3. § 23. de poss. (41. 2) N. 6^o 2.

(5) L. 15. § 26. 33. de damno inf. (39. 2) L. 28. de nox. act. (9. 4) Vangerow III. § 678.

(6) L. 44. § 1. L. 15. § 24. 25. L. 12. 9. § 4—6. αὐτ. Windscheid II. § 459. ὅσο. 27.

τὴν αὐτὴν ὑποχρέωσιν περὶ μελλούσης βλάβης πρὸς τοὺς λοιποὺς γείτονας καὶ εἰς τὰς αὐτὰς συνεπείας (1).

Ἡ κυριότης, ἣν κτᾶται ὁ πεμφθεὶς, εἶναι ἐλευθέρᾳ δικαίωματος ἐπικαρπίας, ἥ ἐνεχύρου, διότι ὁ κερπωτής, ἥ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴς ὤφειλον τὴν ἀσφάλειαν ἀντὶ τοῦ κυρίου. Ἀλλ' ὅπως στερηθῶσι τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν, πρέπει νὰ προσκληθῶσι πρὸς ἀσφάλειαν, καὶ μάλιστα ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής, μὴ κατέχων τὸ πρᾶγμα, διατηρεῖ τὸ δικαίωμα προσφοράς (2). "Οτε ὁ διηνηκὴς ἱμφυτευτὴς ἠρνήθη τὴν ἀσφάλειαν, ὁ ἀπαιτήσας αὐτὴν ὑπεισέρχεται εἰς τοῦτου τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν κυριότητα (3).

Ἡ πομπή εἰς τὴν νομὴν ἐκβιάζεται διὰ τῶν συνήθων μέσων, ἀλλ' ὅστις προτιμᾷ ἔχει ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (*in factum*), δι' ἧς ὁ ἀρνούμενος καταδικάζεται εἰς ὅ,τι ἐμελλε νὰ καταδικασθῇ διὰ τῆς ἀσφαλείας (4). Οὐδέποτε ἡ ἀποζημιώσις ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος, ἐξ οὗ ἡ βλάβη, διότι διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως αὐτοῦ παύει πᾶσα ὑποχρέωσις (5). Ἡ ἀγωγή αὕτη ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν, χωροῦσα κατὰ τῶν κληρονόμων καὶ ὑπὲρ αὐτῶν, ἀλλὰ δὲν γίνεται χρῆσις, πρὶν προκύψῃ βλάβη, ματαιοῦται δὲ εἴτε διὰ τῆς ἀσφαλείας, εἴτε διὰ τῆς παραχωρήσεως τῆς νομῆς (6).

211. "Οστις, παραμελήσας, δὲν ἐζήτησεν ἀσφάλειαν, δὲν ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως διὰ τὴν ἐπελθοῦσαν βλάβην, οὔτε δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ κατενεχθέντος εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα ὕλικου, ἅμα ὁ γείτων ἐγκαταλιμπάνει αὐτό (7). Μάλιστα ὁ *Treuer*, ὁ *Adreus* καὶ ὁ *Laebow* φρονοῦσιν, ὅτι ὁ κύριος τῆς καταπεσούσης ὕλης, θέλων ν' ἀφαιρέσῃ αὐτὴν, δὲν κωλύεται παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ κατέπεσεν, αὐτός δὲ ἀποζημιού-

(1) L. 5. § 1. L. 15. 17. 18. L. 40. § 4. αὐτ. Οὐτε νόμον, οὔτε λόγον ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ ὁ Voet XXXIX. 2. 13, ὅτι κατὰ τὸ πρῶτον ψήφισμα ὑπάρχει ἰσότης, κατὰ δὲ τὸ δεύτερον ἀναλογία.

(2) L. 15. § 25. L. 12. L. 44. § 1. L. 19. pr. αὐτ.

(3) L. 15. § 20. 27. αὐτ.

(4) L. 4. ne vis fiat. (43. 4) NA. ε'. 5. L. 7. pr. de damno inf. (39. 2).

(5) L. 7. § 1. L. 9. pr. αὐτ. Windscheid II. § 458. ὅπου. 5.

(6) L. 16. 17. § 3. αὐτ.

(7) L. 6. 44. pr. αὐτ.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β'.)

ται μόνον διὰ τὴν ἐκ τῆς ἀφαιρέσεως ἐνδεχομένην βλάβην (1). Ἄλλ' ὁ Ἰουλιανὸς, ὁ Νεράτιος καὶ ὁ Οὐλπιανὸς διδάσκουσιν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ βλαβέντος κτήματος ἔχει δικαίωμα παρακατασχέσεως ἐπὶ τῆς ὕλης, μεχριστοῦ ἀποζημιωθῇ καὶ περὶ παρελθούσης ζημίας (2). Αὕτη φαίνεται ἡ ἐπικρατεστέρα γνώμη, ὡς πλεονάκις μνημονευομένη, ἐνῶ τὴν ἐναντίαν αὐτὸς ὁ Οὐλπιανὸς ἐκτίθησι, μὴ παραδεχόμενος (3).

Ὁ κανὼν, ὅτι οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ὁ παραλείψας νὰ αἰτήσῃ ἀσφάλειαν, ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαιρέσεις:

α'. Ὁ παραλείψας αἰτήσιν ἀσφαλείας, οὐχὶ ἐξ ἀμελείας, ἀλλ' ἐξ εὐλόγου αἰτίας, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ πεσόντος οἴκου, δι' ἧς ζητεῖ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς πεσούσης ὕλης καὶ ἀσφάλειαν τῆς παρελθούσης ζημίας, ἢ τὴν ἐγκατάλειψιν τοῦ ὅλου κτήματος, δηλ. καὶ ἐρειπίου καὶ ἐδάφους (4). Ὡσαύτως ὁ μὴ ἔχων εὐχέρειαν δικαστοῦ (5).

β'. Ὅτε, πρὶν ἐγκριθῇ ἡ αἰτηθεῖσα ἀσφάλεια, συνέβῃ ἡ πτώσις τῆς σαθρᾶς οἰκοδομῆς, ὁ δικαστὴς ἐπιβάλλει τὴν ὑποχρέωσιν περὶ ἀσφαλείας τῆς παρελθούσης ζημίας, ἢ κατὰ τὸ δοκοῦν ἐπιτρέπει ἀγωγὴν (in factum) περὶ ἀποζημιώσεως (6).

γ'. Ὅτε ὁ αἰτήσας ἀσφάλειαν ἐπέμφοι μὲν εἰς τὴν νομὴν, ἀλλὰ, πρὶν ἐπιληφθῇ αὐτῆς, συνέβῃ ἡ πτώσις, λογίζεται λαβὼν τὴν νομὴν, ἂν δὲ ὁ κύριος τοῦ πεσόντος οἴκου ἐναντιοῦται, ὑπόκειται ἀμέσως εἰς ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην ὁ πεμφοθεὶς εἰς τὴν νομὴν, μὴ λαβὼν δὲ αὐτὴν ἐξ ἀμελείας, λογίζεται παραιτηθεὶς, περιοριζόμενος ἀπλῶς εἰς τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα (7).

(1) L. 9. § 1. 2. αὐτ. ἐνθα τῆς *Philopertinensis* γραφῆς de damno jam facto προτιμότερα κατὰ τὴν συνάφειαν τῶν ἰδεῶν ἢ τοῦ Ἀλοάνδρου καὶ ἡ κοινὴ de damno infecto.

(2) L. 7. § 2. L. 9. § 3. αὐτ. L. 5. § 4. ad exhib. (10. 4) 1E. δ'. 5. L. 8. de incend. (47. 9).

(3) Vangerow III. § 678. Windscheid II. § 458. ὑποσ. 4.

(4) L. 7. § 2. L. 8. 9. de damno inf. (39. 2).

(5) L. 4. § 3. ne vis fiat (43. 4).

(6) L. 15. § 28. de damno inf. (39. 2).

(7) L. 7. pr. L. 4. § 2. L. 44. pr. L. 15. § 32. 34. 35. 36. L. 16. 17. 18. § 43. 15. αὐτ.

δ'. Ὅτε ἐξ ἀμελείας τοῦ δικαστοῦ δὲν ἔλαβεν ὁ αἰτήσας τὴν ἀσφάλειαν, ὑπόκειται ὁ δικαστὴς αὐτὸς εἰς ἀποζημιώσιν τῆς ἐπελ-
θούσης βλάβης (1).

Ἐνίοτε δὲν δίδεται ἡ ἀσφάλεια, καίτοι ὑπαρχόντων ὅλων τῶν ἀπαιτουμένων, τοῦτέστιν :

α' Ὅστις ἔχει ἄλλο μέσον, δι' οὗ ἐκπληροῦται ὁ αὐτὸς σκοπὸς, δὲν ἐνασκεῖ τὴν περὶ μελλούσης ζημίας, οἷον ὁ ἐνοικος κατὰ τοῦ κυρίου, διότι ἔχει τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς μισθώσεως κτλ. (2). Δὲν ἐφαρμόζεται ὁμως ἡ ἐξαίρεσις αὕτη, ὅταν ἐπὶ ἰδίου, ἢ δημοσίου ἰδασφους ἐπιχειρῇ τις ἔργα ἐπικίνδυνα διὰ τὸν γείτονα, ὅστις καὶ τὴν περὶ μελλούσης βλάβης καὶ τὴν περὶ ἀποζημιώσεως (in fa-
ctum) ἐνασκεῖ ἐκ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου (3).

β'. Δὲν αἰτεῖ ἀσφάλειαν ὁ ἐκπεσὼν δι' ἄρνησιν ἀσφαλείας τοῦ ἰδίου κτήματος, καταληφθέντος ἔνεκα τούτου καὶ ἀπειλοῦν-
τος ἄλλο κτῆμα τοῦ μὴ ἀσφαλίσαντος (4).

γ'. Ἐπίσης ἀποκλείεται τῆς ἀσφαλείας, ὅστις, καίτοι ἔχων γινώ-
σιν τοῦ ὑπάρχοντος κινδύνου, ἔκτισεν, ἢ ἐπέτρεψε τὴν ἐπικίνδυνον οἰκοδομήν, ὡς συνυπαίτιος — quia rem illicitam admisit (5).

Κατὰ τὰ ἐκτεθέντα, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἐπικουρικὴ, καὶ ὅτι κοινωνοὶ δὲν ὑπόκεινται πρὸς ἀλλήλους εἰς ἀσφάλειαν, διότι ὁ κοινωνὸς ἐπιχειρεῖ τὴν ἀναγκαίαν ἐπισκευήν, ἀποζημιούμενος διὰ τ' ἀναλωθέντα, εἴτε διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγοιγῆς, εἴτε διὰ τῆς περὶ διαιρέσεως τῶν κοινῶν πραγμάτων (6), ἔπεται ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ἀσφάλεια διὰ κοινὸν μεσότοιχον, ἂν δοθῇ ὁμως τοιαύτη, δὲν εἶναι ἄκυρος (7).

212. Τὸ ἐκτεθὲν σύστημα βάσιν ἔχει τὴν ἀρχήν, ὅτι δὲν ὑπάρ-
χει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἐνόσω δὲν ἐξεβιάσθῃ ἀσφάλεια. Τὸ δικαίωμα τοιοῦτοτρόπως δὲν ἐκπηγάζει ἐκ τῆς ζημίας αὐτῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀσφαλείας. Τούτου ἔνεκα καταφεύγει δ

(1) L. 4. § 7—10. αὐτ.
(2) L. 32. 13. § 6. L. 33. 34. 20. 18. § 2. 4. 9. αὐτ.
(3) L. 18. de serv. (8. 2) L. 27. § 10. ad L. Aquil (9. 2) Δ'. γ'.
27. L. 1. § 5. de ripa (43. 15) Vangerow III. § 678.
(4) L. 13. § 11. de damno inf. (39. 2).
(5) L. 13. § 7. αὐτ. L. 3. de mort. (11. 8).
(6) L. 32. de damno inf. (39. 2).
(7) Οὕτω συμβιβάζονται L. 32. 39. pr. 43. § 1. αὐτ. Vangerow III. § 678.

νομοθέτης εἰς παντοίας ἀπειλὰς, πρῶτον ἐκβάλλων τῆς νομῆς πρὸς πειθανάγκασιν τὸν ἀρνούμενον, καὶ τελευταῖον προβαίνων μέχρι ἀφαιρέσεως τῆς κυριότητος. Ἀλλ' ἀφοῦ φθάνει μέχρι τοσαύτης αὐστηρότητος, πῶς δὲν δεικνύει ταύτην ἀπαρχῆς;—Διατὶ ἀνέκθεον δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημιώσιν ὁ παραμελῶν ν' ἀπαλλάξῃ τὸν γείτονα τοῦ φανεροῦ κινδύνου;

Τοιαῦται περιστροφαὶ πρὸς ἐκβίασιν ἀσφαλείας δὲν εἶναι σήμερον ἀναγκαῖαι. Βεβίως ἡ ἀρχή, ὅτι ἐνέχεται τις διὰ πᾶσαν ζήμιαν προελθούσαν ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ πραγμάτων κατὰ τοιαύτην ἔκτασιν εἶναι ἀπαράδεκτος, διότι δὲν ἀποκλείει τὰ τυχερά. Ἀμα ὅμως εἶχε γνῶσιν τοῦ κινδύνου ὁ κύριος τῶν πραγμάτων, ἐξ ὧν προήλθεν ἡ βλάβη, ὑπάρχει ἀσύγγνωστος ἀμέλεια, ἐξ ἧς πηγάζει ὑποχρέωσις.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. Ἀρ. 490 § 2. 16'. ὁ Εἰρηνοδίκης δικάζει «Περὶ ἀγωγῶν ἐνεκα ζημίας δυναμένης νὰ προέλθῃ ἐξ οἰκοδομημάτων ἀπειλούντων πτώσιν, ἢ ἐκ πραγμάτων ἐκτεθειμένων ἢ ἠ ἀπηρητημένων.»

Τί θέλει πράξει κατὰ τοιαύτην δίκην ὁ Εἰρηνοδίκης, ἔπεται ἐκ τῶν κοινῶν κανόνων περὶ ἀποδείξεως. Δι' ἐμπειροτεχνῶν βεβαιούμενος, ὅτι ἀπειλεῖται κίνδυνος, διατάττει ὃ, τι ἀναγκάσιον πρὸς πρόληψιν αὐτοῦ, κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ Ἀρ. 882 § 1, καθ' οὗς τὰ δυνάμενα καὶ παρ' ἄλλων νὰ ἐκτελεσθῶσιν ἐπιχειροῦνται δαπάνη τοῦ καταδικασθέντος, τὰ δὲ ἔξοδα εἰσπράττονται, ὅπως αἱ χρηματικαὶ ἀπαιτήσεις Ἀρ. 878.

Ἄρα ἀπασαὶ αἱ διαδικαστικαὶ διατάξεις τοῦ Ῥωμ. δικαίου περὶ ἀσφαλείας, περὶ πρώτης καὶ δευτέρας νομῆς, σήμερον ἀργοῦσιν.

Ὡς παρατηροῦμεν ὅμως, περὶ βλάβης ἥδη παρελθούσης δὲν ἀποδίδεται εἰδικὴ ἀρμοδιότης εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην, ὥστε ἐκ τοῦ μεγέθους τῆς αἰτουμένης ἀποζημιώσεως ἡρτῆται, ἂν μέλλῃ οὗτος νὰ δικάσῃ, πλὴν περὶ βλάβης εἰς δένδρα, κλήματα, καρποὺς ἀγρῶν καὶ κήπων, ὁδῶν, ἀτραπῶν, αἱμασιῶν, τάφρων καὶ ἄλλων περιβόλων.

Ἐπεται τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἀρμόδιος νὰ δικάσῃ, δύναται νὰ ἐπιβάλῃ ἀποζημιώσιν καὶ ὅτε οὐδεμία προηγουμένη ἐζητήθη ἱεραπεία, ἀλλὰ μετὰ τὴν βλάβην κατὰ πρῶτον ἐγένετο προσφυγὴ εἰς τὸ δικαστήριον.

Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου, τῶν ἀρχιτεκτόνων καὶ ἐπιστατῶν καταπεσοῦσης οἰκοδομῆς, ἢ ἄλλων τεκτονικῶν ἔργων, λακκωνι

μεταλλείων, ὑδραγωγείων κτλ., καθόσον ἐγένοντο παραίτιοι καὶ διὰ παραλείψεως, μὴ διορθώσαντες τὸ παρατηρηθὲν ἐλάττωμα, ἀποφαίνεται ὁ Ποιν. Ν. 603—605. 608. 609, καὶ ὁ ἐπὶ πταισμάτων καὶ ἡ ἀπλή ἀμέλεια καταλογίζεται Ἄρ. 502.

Ἐνῷ λοιπόν ἡ εἰδικὴ ἀρμοδιότης τοῦ Εἰρηνοδίκου περιορίζεται εἰς μόνην ἀπειλουμένην ζημίαν ἐξ οἰκοδομῶν ἐτοιμοῦρόπων, ἢ ἐκ πραγμάτων ἐκτεθειμένων ἢ ἀπρηττημένων, εἶναι φανερόν, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης ἀγωγῆς ποσὺς δὲν ἐξετάζεται τὸ ζήτημα, ἀν ὁ ἐνάγων εἶναι κύριος. Ὁ Κ. Οἰκορομίδης λέγει, ὅτι «ὁ Εἰρηνοδίκης δὲν χρεωστεῖ, οὐδὲ ἐξουσίαν ἔχει νὰ ἐξετάσῃ ἐνταῦθα τὸ αὐτῆς κυριότητος, ἐπιφανείας κτλ. δικαίωμα τοῦ ἐνάγοντος, ἢ ἄλλ' ἀρκεῖ νὰ πεισθῇ, ὅτι οὗτος διατελεῖ ἐν κινδύνῳ ἐκ τῆς ἐπώσεως τοῦ κτιρίου (1)». Οὐτε περὶ νομῆς ἐξετάζει, ἀλλ' ἀν τῷ ὄντι ἀπειλεῖται ζημία εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὅστις καθ' ὑπόθεσιν εἶναι ἀπλοῦς ἐνοικος, (§ 208), ἢ εἶναι ἀπλοῦς ὑπηρέτης τοῦ ἀπόντος ἐνοίκου.

Ἐπίσης ὁ Κ. Οἰκορομίδης αὐτόθι λέγει, ὅτι «δὲν θεωρεῖται ἐκτεθειμένον, ἢ ἀπρηττημένον τὸ διὰ κιγκλίδων, ἢ εἰς τὸν τοῖχον ἐξησφαλισμένον πρᾶγμα» Ἄρ. 51 τοῦ περὶ ἀστυνομίας νόμου. Ἄλλ' οὐτε τοῦτο εἶναι ἀκριβές, διότι κατὰ τὸ Ἄρ. 51 § 4 ἀπαγορεύεται «ἡ ἐκθεσις ἀγγείων καὶ κιβωτίων μὲ ἄνθη καὶ ὀδενδρύλλια ἐπὶ ἐξωστῶν καὶ δωμάτων, ἐκτὸς μόνον ὅταν εἶναι οὐπεπτηρημένα ὅπισθεν κιγκλίδων ἢ στερεωμένα εἰς τὸν τοῖχον,» ὥστε δὲν γίνεται λόγος ἐν γένει περὶ παντὸς ἐκτεθειμένου καὶ ἀπρηττημένου.

Περὶ ἐπισκευῆς ἢ κατεδαφίσεως ἐτοιμοῦρόπων κτιρίων γίνεται καὶ διοικητικῶς φροντίς κατὰ τὸ περὶ ἀστυν. διατ. 31 Δεκεμβρίου 1836 ἀρθ. 58, καὶ τὸ διατ. 20 Σεπτεμβρίου 1852 (2).

213. Ὅσον ἱερὰ εἶναι ἡ ἰδιοκτησία, δὲν ἔπεται ὅμως, ὅτι χάριν αὐτῆς πρέπει ν' ἀργῇ ἡ ἐκτέλεσις ἐπωφελῶν τῆς κοινωνίας σκοπῶν, παρ' ἧς ἔχει καὶ ἡ ἰδιοκτησία τὸ ἀπαραβίαστον. Ἡ ἀξία τῶν κτημάτων ἐκτιμᾶται διὰ χρημάτων, ὁ δὲ ἀρνούμενος αὐτ' αὐτῶν τὴν παραχώρησιν εἰς τὴν κοινωνίαν, οὐδὲν ἄλλο ἐκφράζει, ἢ ὅτι προτιμᾷ τὴν ἰδιοτροπίαν αὐτοῦ, ἐπὶ τοῦ ἐδάφους

(1) Ἐγχειρ. § 214. ὑποσ. 19. Οὕτω ἐν ἐκδ. γ'. ἐνῷ προηγουμένως ἔλεγεν ἐν νομῇ τῶν δικαίων αὐτῶν.

(2) Ὅρα καὶ περὶ καθηκόντων νομαρχῶν διατ. 5 Δεκ. 1845. ἀρ. 13. § 35.

ρίζωθεϊσαν καὶ ἀμετακίνητον, ἢ νὰ ἴδῃ, ἀνευ ζημίας, ἐκτελού-
μενα ἐπωφελῆ ἔργα χρήσιμα εἴτε πρὸς ὁχύρωσιν τῆς χώρας, εἴτε
πρὸς ἀνάπτυξιν τῆς συγκοινωνίας, εἴτε πρὸς ἄλλας ἀνάγκας τοῦ
κοινωνικοῦ βίου, ἔστω καὶ πρὸς εὐπρέπειαν τῶν πόλεων.

Τὸ ἡμέτερον Σύνταγμα τοῦ 1844 ἐν Ἀρ. 12 καθιέρωσε τὴν
ἀρχὴν, ἣν ἐπανέλαβε τὸ Σύνταγμα τοῦ 1864 ἐν Ἀρ. 17, ὅτι
«Οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας του, εἰμὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγ-
»κην, προσηκόντως ἀποδεδειγμένην, ὅταν καὶ ὅπως ὁ Νόμος δια-
»τάσῃ πάντοτε προηγουμένης ἀποζημιώσεως.»

Ἡ διάταξις αὕτη ἀπαιτεῖ πρὸς συμπλήρωσιν νόμον, κανονί-
ζοντα τὸν τρόπον, καθ' ὃν γίνεται ἡ ἐκποίησης πρὸς δημοσίαν
ἀνάγκην, μεχριτοῦδε δὲ τοιοῦτοι ἐξεδόθησαν μόνον εἰδικῶς περὶ
σιδηροδρόμου ἀπ' Ἀθηνῶν εἰς Πειραιᾶ 22 Νεβρ. 1855, 10 Ἰου-
νίου 1857 καὶ 22 Φεβρ. 1866 (1) ἀπὸ Πειραιῶς εἰς Λαμίαν Ν.
20 Ἰουλ. 1871 ἀρ. 16—21, περὶ ὁδοποιΐας Ν. 16 Δεβρίου 1867
ἄρθ. 34. 35. Ἐχομεν προσέτι ἰδιαιτέρας διατάξεις περὶ σχεδίου
Ἀθηνῶν Διάτ. 9 Ἀπριλ. 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Σεπτεμβρ.
1837, καὶ τῶν λοιπῶν πόλεων 10 Φεβρουαρίου 1838 καὶ περὶ
τῆς ἐκτιμήσεως ἐν ταῖς λοιπαῖς πόλεσιν, 5 Ἰουνίου 1842. 20
Νοεμβρίου 1842. Ν. ΣΚΒ'. 20 Ἀπριλ. 1867.

Τρία τινὰ ἐντούτοις εἶναι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Συντάγματος
ἀπαραίτητα, διὰ νὰ στερηθῇ τις ἀκουσίως τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ:

α'. δημοσία ἀνάγκη,

β'. προσήκουσα βεβαίωσις αὐτῆς,

γ'. προηγουμένη ἀποζημιώσις.

Ποία εἶναι ἡ δημοσία ἀνάγκη, ἀπόκειται εἰς τὴν ἐκτίμησιν τοῦ
ἀρμοδίου πρὸς βεβαίωσιν προσήκουσαν. Ἡ παρατήρησις, ὅτι δῆθεν
προστίθεται ὑπὲρ τοῦ ιδιώτου ἐγγύησις, ὅταν μόνον χάριν ἀνάγ-
κης δημοσίας ἐπιτρέπεται ἡ στέρησις, οὐχὶ δὲ χάριν ὠφελείας
οὐδεμίαν ἔχει σπουδαιότητα, διότι τὸ κοινῶς ὠφέλιμον ἐκπληροῖ
ἀνάγκην κοινὴν, οἷον γυμνάσιον, μουσεῖον, θέατρον κτλ. Ἡ ἐγγύησις
τὸ πολὺ εἰς τοῦτο μόνον συνίσταται, ὅτι ὁ μέλλων προσηκόντως νὰ
βεβαίωσῃ, ὀφείλει ρητῶς νὰ δηλώσῃ, ὅτι πρόκειται περὶ δημο-

(1) Ὁ Ν. 4. Ἰανουαρ. 1866 δὲν ἐξετελέσθη.

σίας ανάγκης, ἥτις δὲν συνυπακούεται, ἂν ἀπλῶς δηλώσῃ, ὅτι πρόκειται περὶ δημοσίας ὠφελείας (1).

Ὅτι ὅμως εἶναι ὠφέλιμον καὶ ἀναγκαῖον εἰς ἓνα ἢ καὶ πλείονας ιδιώτας, οὐδέποτε δικαιολογεῖ τὴν θυσίαν τῆς ιδιοκτησίας ἄλλων, εἰ καὶ εἰς ἐκείνους μὲν ἡ ὠφέλεια εἶναι ὁσονένεστι σπουδαία, τούτων δὲ ἡ ζημία ὁσονένεστι μικρά (2).

Τίς εἶναι ὁ ἀρμόδιος πρὸς προσήκουσαν βεβαίωσιν τῆς δημοσίας ανάγκης; Μὴ ὑπάρχοντος νόμου περὶ τούτου μεχριτοῦδε, ἔπεται ὅτι τούτο εἶναι ἔργον τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, ἀλλὰ βεβαίως ἀπαιτεῖται βασιλικὸν διάταγμα, καθόσον πρόκειται περὶ διαχειρίσεως τοῦ δημοσίου πλούτου. Οὔτε ἡ δημοτικὴ ἀρχή, οὔτε ὁ Νομάρχης, οὔτε ὁ Ὑπουργὸς εἶναι ἀρμόδιοι, ν' ἀποφασίσωσι περὶ δημοσίων ἔργων καὶ περὶ δαπάνης ἐκτάκτου, προσέτι δὲ διὰ μόνου τοῦ βασιλικοῦ διατάγματος δύναται νὰ δοθῇ εἰς τὸ ἔργον δημοσίος χαρακτήρ (3). Ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ σπουδαίων τινῶν ἔργων ἀπαιτεῖται νόμος ἐιδικός, ἐπὶ δὲ μικροτέρων, οἷον νομαρχικῶν ὁδῶν κτλ. ἀρκεῖ βασιλικὸν διάταγμα (4). Ἐκ τῶν λέξεων τοῦ ἡμετέρου Συντάγματος, ὅτι καὶ ὅπως ὁ Νόμος διατάσῃ, δὲν ἔπεται, ὅτι καὶ καθ' ἡμᾶς ἀπαιτεῖται ἐιδικὸς νόμος διὰ πᾶσαν ἐκποίησιν πρὸς δημοσίαν ἀνάγκην, διότι αἱ λέξεις αὗται δὲν ἀναγόνται εἰς τὴν προσήκουσαν βεβαίωσιν, ἀλλ' εἰς τὸν τρόπον τῆς ἐκποιήσεως, κανονισθησόμενον διὰ γενικοῦ νόμου. Ἐν ἑλλείψει τοιούτου νόμου δὲν ἀργεῖ ὅμως ἡ τῆς διὰ δημοσίαν ἀνάγκην ἐκποιήσεως διάταξις τοῦ Συντάγματος, διότι ἐφαρμόζονται οἱ κοινοὶ τῶν νόμων κανόνες.

Ἐνὸς ὧν ὑπάρχει μόνῃ ἡ τοῦ Συντάγματος διάταξις, λαλοῦντος περὶ δημοσίας ανάγκης, χάριν δημοτικῆς ἀνάγκης δὲν δύναται νὰ

(1) Κατὰ Portalis. Des motifs graves d'utilité publique suffisent, parce que, dans l'intention raisonnablement présumée de ceux qui vivent dans une société civile, il est certain que chacun s'est engagé à rendre possible par quelque sacrifice personnel, ce qui est utile à tous. Dalloz Exprop. 46.

(2) Dalloz αὐτ. 49. Παῖρα Ζ'. σ. 5230.

(3) Δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τ. κατ' ΑΠ. 188 (1858). 340 (1865), νομίζομεν ὅμως, ὅτι ἔγινε σύγχυσις τῶν δύο ζητημάτων, ἂν χρεωστῇται ἀποζημίωσις διὰ τὴν παρεμπόδισιν τῆς χρήσεως, ἢ ἂν ὑπάρχῃ ἀφαίρεσις διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

(4) Ὅρα Ν. 8 Μαρτίου 1810, 7 Ἰουλίου 1833, καὶ 3 Μαΐου 1841.

γίνῃ ἀπαλλοτριώσεις, ἄνευ βασιλικοῦ διατάγματος χαρακτηρίζον-
τος τὸ παρὰ τοῦ δήμου ἐπιχειρούμενον ἔργον ὡς ἐκπληροῦν δη-
μοσίαν ἀνάγκην.

Τὸ βασιλικὸν διάταγμα πρέπει νὰ ὀρίζῃ τὸ ἔργον, οὗ ἔνεκεν
εἶναι ἀναγκαῖα ἡ ἐκποίησις ἐπὶ τῇ βάσει διαγράμματος, διότι
τότε ἡ βεβαίωσις εἶναι προσήκουσα, τὰ δὲ λοιπὰ ἀνάγονται εἰς
τὴν ἐκτέλεσιν. Εἰς τὸν ἐπιτετραμμένον τὴν ἐκτέλεσιν ἀπόκειται
ν' ἀνεύρῃ, τίνων ἡ ἰδιοκτησία περιλαμβάνεται ἐντὸς τοῦ διαγράμ-
ματος, διὰ νὰ κανονισθῇ μετ' αὐτῶν προηγουμένως ἡ ἀποζημίω-
σις, πρὸ τῆς στερήσεως.

Καίτοι σιωπῶντος τοῦ Συντάγματος, ὑπάρχει παραδεδεγμένον,
ὅτι ἡ χάριν δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησις γίνεται μόνων τῶν ἀκι-
νήτων, διότι ταῦτα μόνον δύνανται νὰ κατασταθῶσι κοινῆς χρή-
σεως. Δὲν δύναται ἐπομένως νὰ γίνῃ ἐκποίησις διὰ δημοσίαν
ἀνάγκην βιβλιοθήκης, καίτοι περιεχούσης λίαν χρήσιμα βιβλία,
ἅτινα εἰς μόνους τοὺς λογίους εἶναι ὠφέλιμα, οὔτε τοῦ δικαιοῦ-
ματος τοῦ συγγραφέως πρὸς ἔκδοσιν πονήματος κτλ. (1). Ἐγένε-
το ὅμως δεκτὸν, ὅτι ἐν ὥρᾳ ἀνάγκης, ὡς σεισμοῦ ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ
δύναται νὰ καταλάβῃ τρόφιμα πρὸς συντήρησιν τοῦ λιμώττοντος
πλήθους (2).

Ἐν Γαλλίᾳ δὲν ἀποδοκιμάζεται ἡ γνώμη, ὅτι γίνεται ἐκποίη-
σις διὰ δημοσίαν ἀνάγκην μνημείου ἀρχαίας τέχνης (3). Ἀλλὰ παρ'
ἡμῖν περὶ τούτου ὑπάρχει εἰδικὸς νόμος περὶ ἀρχαιοτήτων (§18).

Ἐπὶ ἀκινήτων δὲν χρεωστεῖται ἀποζημίωσις διὰ μόνην τὴν
ἀφαίρεσιν τοῦ κτήματος, ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν ἐπιβληθεῖσαν δου-
λείαν, ὡς μὴ ἀνυψώσεως, ἢ διὰ τὴν κατάργησιν δουλείας χάριν
δημοσίου ἔργου (4). Ἄν ἄνευ αἰτίας δημοσίου ἔργου τὸ δημόσιον
ἐπιφέρει στέρησιν δουλείας, τότε ὑπάρχουσιν αἱ κοιναὶ ἀγωγαί (5).

Ταῦτα ἐμμέσως ἀπεδέχθη ὁ Ἀρ. Παγος δι' ἀποφ. 204 (1864)
εἰπὼν, ὅτι : «Ὅταν διὰ νόμου διατάσσεται, ἡ ἀπαγορεύεται τι
» ὑπὲρ τῆς κοινῆς ὑγείας, χωρὶς ὁ νόμος οὗτος συγχρόνως

(1) Dalloz Expr. 34.

(2) All. 24 (1872) κατὰ τὸ Διάτ. 5 Δεκεμβρίου 1845 περὶ καθηκόν-
των νομαρχῶν Ἀρ. 13 § 20.

(3) Dalloz αὐτ. 50.

(4) Dalloz Trav. publ. 1182 καὶ ἐπ. Ἡ μόνιμος βλάβη (dommage
permanent) ἰσοδυναμεῖ πρὸς ἐκποίησιν. αὐτ. 1167.

(5) Αὐτόθι 1192.

»να προνοῇ καὶ ὀρίξῃ τι περὶ ἀποζημιώσεως τῶν τυχόν ἐκ τῆς
 »ἐφαρμογῆς αὐτοῦ ζημιουμένων ιδιωτῶν, τότε, πάντων ὀφειλόν-
 »των, νὰ συμμορφωθῶσι μὲ τὰς διατάξεις τοῦ Νόμου ὡς τοιοῦ-
 »του, οὐδεὶς ἀποκτᾷ δικαίωμα ν' ἀπευθύνῃ κατὰ τοῦ Δημοσίου
 »ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως, διότι τὸ Δημόσιον δὲν ὀφελεῖται
 »πείδικῶς ἐκ τῆς ζημίας αὐτοῦ, προσαποκτῶν τι ἐκ τῆς ιδιοκτη-
 »σίας του, ἀλλ' ἰσχύει ἡ ἀρχή, ὅτι δὲν δύναται ἡ χρῆσις τοῦ
 »ιδιωτικοῦ δικαιώματος νὰ ὑπερέχῃ τοῦ γενικοῦ συμφέροντος
 »τῆς πολιτείας.» Κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην τὸ ζήτημα ἦτο
 περὶ τοῦ περιορισμοῦ καλλιεργείας ὀρυζίου διὰ τοῦ διατάγματος
 13 Νοβ. 1834. Ἐπεταὶ τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἂν ταῦτα ἐγένοντο
 διὰ διοικητικῆς πράξεως, οὐχὶ διὰ νόμου, ἡ ἀποζημίωσις ἐστή-
 »ριζετο, ἢ ἂν ὁ νόμος δὲν ἐσκόπει τῇ κοινῇ ὑγείαν. Νομίζομεν
 ὅμως, ὅτι ἡ διὰ νόμου ἀφαίρεσις τῆς ιδιωτικῆς ιδιοκτησίας τὸ
 αὐτὸ παρέχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἥς ὅλως ἀνεξάρτητος
 εἶναι ἡ ἀρχὴ τῆς ὑπεροχῆς τοῦ γενικοῦ συμφέροντος, ἀφορῶσα
 τὸ ἀπρόσκοπτον τῆς ἐκτελέσεως, οὐδόλως ἀναγκαιζομένης λόγῳ
 τῆς ἀποζημιώσεως. Διὰ νόμου δὲν καταργεῖται ρῆτρά τοῦ Συν-
 »τάγματος (1). Πολλὰκις ἀπεφασίσθη ὅτι ἡ παρεμπόδισις τῆς
 χρήσεως ἀκινήτων παρέχει τὸ δικαίωμα πρὸς ἀποζημίωσιν (2).

214. Ἡ ἀποζημίωσις προηγεῖται τῆς ἐκποιήσεως, ὅθεν, πρὶν
 αὕτη κανονισθῇ, δὲν ἐκβάλλεται τῆς νομῆς ὁ κύριος (3).

Ἡ ἀποζημίωσις δύναται νὰ ὀρισθῇ καὶ κατ' ἀμοιβαίαν συναί-
 »νεσιν, ἀμα ἡ ἐκτελεστικὴ ἀρχὴ ἔχει τὴν πρὸς τοῦτο πίστωσιν,
 ὡς δὲ ιδιώτης δύναται νὰ διαθέσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν.

Ἀμα ὅμως ὁ ιδιώτης δὲν συναινεῖ εἰς τὴν προσφερομένην
 αἴτιαν ἀνάγκη ἀπαραίτητος ὑπάρχει δικαστικῆς ἐκτιμῆσεως.

Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τοῦ Ἀρ. 3 τῆς Πολ. Δικον. καὶ τοῦ ε'.
 ψηφίσματος τῆς ἐν Ἀθήναις Α'. Συνελεύσεως ἐξάγεται ἀδιστά-
 »κτως, ὅτι μόνα τὰ τακτικὰ δικαστήρια εἶναι ἀρμόδια περὶ κα-
 »νονισμοῦ ἀποζημιώσεως, ἧτις προηγεῖται τῆς στερήσεως τοῦ
 ἀκινήτου (Σύνταγμα 1864. Ἀρ. 101).

Τὰ τακτικὰ Δικαστήρια εἰς τοῦτο μόνον περιορίζονται, μὴ δυνά-

(1) Τόμ. Α'. § 17.

(2) ΑΠ. 192 (1862), 235 (1869).

(3) ΑΠ. 172 (1872).

μενα νὰ ἐπέμβωσιν εἰς τὴν ἔρευναν τοῦ διατάττοντος τὴν λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησην διατάγματος. "Αμα ὑπάρχει ἡ προσήκουσα βεβαίωσις, οὐδεμίαν ἔχει τὸ τακτικὸν δικαστήριον περὶ τούτου ἀρμοδιότητά (1). "Αν τὸ διάταγμα δὲν μνημονεύῃ τὸ διάγραμμα, δὲν ἔγεινε δὲ σημείωσις τῶν περιλαμβανομένων κτημάτων, ταῦτα δύνανται νὰ συμπληρωθῶσιν ὑπὸ τῆς ἀρμοδίου διοικητικῆς Ἀρχῆς. Τὸ δικαστήριον θέλει ζητήσῃ ἀπλῶς τὴν προσαγωγὴν αὐτῶν, διὰ νὰ ἐκτιμήσῃ τὴν ἀποζημίωσιν τοῦ στερουμένου τοῦ ἰδίου ἀκινήτου, πράγματι καταλαμβανομένου ὑπὸ τοῦ διαγράμματος.

Ἡ ἀποζημίωσις κανονίζεται δι' ἐκτιμήσεως πραγματογνωμο-
νων κατὰ τὴν Πολ. Δικον. Ἀρ. 291, ἀμα δὲν ὑπάρχει διάταξις
εἰδικοῦ νόμου.

Ὑπαρχούσης ἐγγεγραμμένης ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἐκποιητέου ἀ-
κινήτου, δὲν δύναται νὰ κανονισθῇ κατ' ἀμοιβαίαν συναινέσιν
ἡ ἀποζημίωσις, ἄνευ τῆς συμπράξεως τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ,
ἔχοντος καὶ τούτου τὸ πρὸς συμβιβάζεσθαι δικαίωμα. Μὴ συναι-
νούντος, ἢ μὴ δυνάμενου νὰ συναινέσῃ τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ,
πρέπει καὶ αὐτὸς νὰ κλητευθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου διὰ τὴν
ἀποζημίωσιν, διότι ἄλλως δὲν ἐξαλείφει τὴν ὑποθήκην, ἔχων
καὶ τὸ δικαίωμα τρίτου ἀνακοπῆς. Οἱ ἔχοντες δικαίωμα δουλείας
προσωπικῆς, οἷον ἐπικαρπίας, χρήσεως, οἰκήσεως, ἔχουσι καὶ
αὐτοὶ δικαίωμα ἀνακοπῆς τρίτου, ὥστε πρέπει νὰ συμπράξωσι
διὰ νὰ μὴ γίνωσι δύο ἐκτιμήσεις (2). Οἱ ἔχοντες ὅμως πραγμα-
τικὴν δουλείαν, δὲν ἔχουσι μέρος εἰς τὴν δίκην, διότι ὡς πρὸς
αὐτοὺς δὲν γίνεται ἐκποίησης, ἀλλὰ κατάργησις, καθόσον τὸ ἀκί-
νητον ἐξέρχεται τῆς συναλλαγῆς. Οὗτοι λοιπὸν ἔχουσι μόνον αὐ-
τοτελῆ ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως (3).

215. Πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς χρησιμοποίησεως τοῦ ἐγγωρίου
πλούτου εἰσήχθη ὁ νεώτερος νόμος περὶ μεταλλείων, ὀρυχείων
καὶ λατομείων, κατὰ μίμησιν τοῦ Γ' αὐτ. Ν. 21 Ἀπριλ. 1810.

Κατὰ τὸν νόμον ἡμῶν 22 Αὐγούστου 1861 (4) ἡ Κυβέρνησις
παρὰχωρεῖ τὰ μεταλλεῖα, εἴτε εἰς τὸν εὐρύτερον, εἴτε εἰς ἄλλον

(1) ΑΠ. 246 (1856), 21 (1859), 59 (1875).

(2) Ἐν Γαλλίᾳ ὑπάρχουσιν εἰδικαὶ διατάξεις *Dalloz Expr.* 37.

(3) *Dalloz Expr.* 39.

(4) Πρόσθεσις διάτ. 26. Ἀπριλ. 1867. 19 Ἰανουαρίου 1871 ν. 24 Δεκεμ-
βρίου 1875.

ὅστις δίδει τὴν παρὰ τῆς Κυβερνήσεως ὀριζομένην ἀμοιβὴν ἢ ἀποζημίωσιν εἰς τον εὐρετὴν ("Αρ. 18).

Ἡ πρᾶξις παραχωρήσεως μεταγράφεται ("Αρ. 19).

Ἐν τῇ πράξει τῆς παραχωρήσεως ὀρίζεται τὸ πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην τῆς γῆς ὀφειλόμενον μέρος, μὴ ὑπερβαῖνον τὰ 5⁰/₁₀ ἐπὶ τοῦ μεταλλεύματος μετὰ τὴν προαφαίρεσιν ἐξόδων, ἐργασίας καὶ ὕλικου ("Αρ. 7).

Προσέτι οἱ ἰδιοκτῆται μεταλλείων ἀποζημιοῦσι τοὺς ἰδιοκτήτας, ὧν καταλαμβάνονται, ἢ βλάπτονται αἱ γαῖαι. Καὶ εἰ μὲν καλύπτεται ἡ ἐντὸς τοῦ ἔτους καλλιέργεια, ἡ ἀποζημίωσις συνίσταται εἰς τὴν ἐκτιμητέαν πρόσδοον αὐτῆς, προστιθεμένου ἐνὸς τετάρτου, εἰ δὲ αἱ γαῖαι καταλαμβάνονται ὑπὲρ τὸ ἔτος, ἢ βλάπτονται, ἀποδίδεται τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας αὐτῶν, ὅποια ἦτο πρὸ τοῦ μεταλλείου ("Αρ. 33).

Τῶν ὀρυχείων ἡ ἐξόρυξις ἐπιτρέπεται ἀδείᾳ τοῦ ἐπὶ τῶν Ἑσωτερικῶν Ὑπουργοῦ ("Αρ. 35).

Γίνεται ὅμως παραχώρησις ὅπως τῶν μεταλλείων, ὅταν ἡ ἐξόρυξις δὲν εἶναι ἐφικτὴ ἐν ὑπαίθρῳ, ἢ διὰ τῆς ἐν ὑπαίθρῳ καθίσταται πλέον ἀδύνατος ἢ δι' ὑπονόμων ("Αρ. 38).

Ἐπίσης ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἐδάφους λαμβάνει μέρος ("Αρ. 39).

Ἡ ἐν ὑπαίθρῳ λατόμησις ἐνεργεῖται ἄνευ ἀδείας, ἡ δὲ δι' ὑπονόμων στοῶν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ ἐπὶ τῶν μεταλλείων μηχανικοῦ ("Αρ. 41).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Περὶ δουλειῶν.

ΤΜΗΜΑ Α'.

*Er gerei.**Periληψις.*

216. Προθεωρία.
 217. Ὅρισμός.
 218. Διαίρεσις τῶν δουλειῶν.
 219. Δουλεῖται ἐδάφους καὶ κτίσματος.

216. Κατὰ τὰς ποικίλας αὐτῶν ιδιότητας τὰ κτήματα πα-
 ρέχουσι παντοίαν χρῆσιν. Ὅταν εἰς ἄλλον ἢ τοιαύτη μεμονωμένη
 χρῆσις ἐπιτρέπεται, ἐνῶ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος διαμένει
 παρὰ τῷ αὐτῷ, ἡ τοιαύτη σχέσις δικικώματος ἐπὶ ἄλλοτρίου
 πράγματος (jus in re aliena) ὀνομάζεται δουλεία, ἅμα δὲ ἀπο-
 τελεῖ διαβατικὸν περιορισμὸν, ἀλλὰ μόνιμον. Κατὰ τί διαφέρου-
 σιν αἱ δουλεῖαι τῆς ὑποθήκης, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφα-
 νείας, ῥηθήσεται κατόπιν.

Αἱ δουλεῖαι εἶναι ποικίλαι κατὰ τὰς διαφοροὺς τῶν κτημάτων
 ιδιότητας, ὧν ἡ χρῆσις δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς ἄλλον.

Πρὶν ἀπαριθμήσωμεν αὐτάς, δυνάμεθα νὰ θέσωμεν τὸ ὅριον,
 μέχρις οὗ προχωροῦσιν αἱ δουλεῖαι, καὶ καθ' ὃ διακρίνονται
 ἄλλων τινῶν παραχωρήσεων.

Οἱ διάφοροι, ὅρισμοι, οὓς κατέγιναν νὰ δῶσωσι, τῆς δουλείας
 εἶναι ὅλως θεωρητικοί, καὶ εἰς οὐδὲν συμβάλλουσιν. Ἐν γένει ὁμῶς
 ἐσφαλμένη εἶναι ἡ τάσις τῶν παριστανόντων τὴν δουλείαν ὡς
 δικαίωμα κυριότητος, τῆς χρήσεως ἄλλοτρίου πράγματος (1). Διὰ

(1) Büchel civilr. Erörterungen I. 3. Elvers röm. Servitutenlehre
 Neuner Wesen u. Arten der Privatrechtsv. σ. 57. 108.

τῆς θεωρίας ταύτης παραμορφούνται καὶ ἡ ἔννοια τῆς δουλείας καὶ ἡ τῆς κυριότητος (1).

217. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. διὰ τῶν δουλειῶν περιορίζεται ὁ κύριος εἶνα μὴ ποιήσῃ τι, ἢ ἔνα ἀνάσχη γενέσθαι» (vel in patiendo vel in non faciendo), δὲν συνίσταται δὲ δουλεία ἀεπὶ τῷ «ποιῆσαι τι (2)». Ὁ λόγος τούτου εἶναι προφανής, διότι, ἢ ὁ κύριος ὑποχρεοῦται ν' ἀπέχη τῆς χρήσεως τῆς δαίνοιο ιδιότητος, λ. χ. νὰ μὴ ἀνυψώσῃ οἰκοδομὴν πρὸς βλάβην τῆς θέας τοῦ γείτονος, ἢ ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς ἄλλον τὴν χρῆσιν ιδιότητος, λ. χ. παροδοῦν, ὑδραγωγεῖον κτλ. Ἄν ὁ κύριος ὑποχρεοῦτο νὰ πράξῃ τι, τότε δὲν ἤθελεν ἀφορᾶ ἡ δουλεία τὸ κτῆμα, ἀλλ' αὐτὸν τοῦτον τὸν κύριον, ὡς δουλεύοντα, ὑπερ ἀντίκειται εἰς τὴν φύσιν τῆς κυριότητος, τοῦ νὰ ὑπηρετῇ ὁ κύριος λόγῳ αὐτῆς, ἀντὶ νὰ ἔχῃ αὐτὴν ὑπὸ τὴν ἰδίαν ἐξουσίαν, ὡς βούλεται. Ἄλλως τε πᾶσα σχέσις προσώπου πρὸς πρόσωπον ἀποτελεῖ συνάλλαγμα, ἐνῷ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς πρὸς τὰ πράγματα σχέσεως. Δὲν ἔχομεν ἀνάγκην ἐπομένως, νὰ καταφύγωμεν εἰς ἄλλην ἐξήγησιν, διὰ νὰ ἐννοήσωμεν, ὅτι εἰς ταῦτα μόνον περιορίζονται αἱ δουλεῖαι, ὡς ἔπραζεν οἱ ἀποδίδοντες τὴν αἰτίαν εἰς τὸ σύμφωνον, δι' οὗ αὐταὶ συνομολογοῦνται, ὡς μὴ ἀρχοῦν διὰ νὰ ὑποχρεωθῇ ἄλλος νὰ πράξῃ τι (3), διότι αἱ δουλεῖαι δὲν συνιστῶνται μόνον διὰ συμφώνου, ἀλλὰ πηγάζουσι καὶ ἐκ διαθήκης, ἢ κτῶνται διὰ παραγραφῆς. Ἄλλως τε αἱ δουλεῖαι εἶναι ὑποχρεωτικαὶ διὰ τοὺς εἰδικoὺς διαδόχους τοῦ κτήματος, ἐνῷ ὁμολογουμένως δὲν καθίστανται ὑπόχρεοι ἐκ τῶν προσωπικῶν σχέσεων τοῦ προκτήτορος (4).

218. Αἱ δουλεῖαι διαστέλλονται εἰς πραγματικὰς καὶ προσωπικὰς, καθόσον ἡ ὠρισμένη τοῦ κτήματος χρῆσις ἀφίεται εἰς ὄφελος τοῦ κυρίου ἄλλου κτήματος, ἢ εἰς ὄφελος ὠρισμένου προσώπου (5).

(1) Puchta Rhein Mus. I. σ. 286. Vangerow I. § 338. Windscheid I § 200. ὑποσ. 3.

(2) L. 15. § 1. de servit. (8. 1) ΝΗ'. α'. 16. Τὴν ἀνοχὴν οἱ Βυζαντινοὶ ὀνομάζουσιν ἀνεξικακίαν. ΙΕ'. 6'. 11. L. 6. § 2. si serv. (8. 5) L. 12. de ann. leg. (33 1) ΜΔ'. 8'. 12.

(3) Thibaut Vers. I. n. 2.

(4) Vangerow I. § 338.

(5) L. 1. de serv. (8. 1) ΝΗ'. α'. 1.

Προτάσσομεν τὰς πραγματικὰς δουλείας ὡς ποικιλωτέρας. Κατ' αὐτὰς ὑπάρχουσι πάντοτε δύο ἀκίνητα, ἐξ ὧν τὸ ἕτερον δουλεύει, τοῦτέστιν ὁ κύριος αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς τὸ νὰ ὑπομένῃ πρᾶξιν τινα τοῦ κυρίου τοῦ ἐτέρου κτήμματος, ἢ εἰς τὸ νὰ ἀπέχῃ χρήσεώς τινος. Τὸ φέρον τὴν δουλείαν ἀκίνητον ὀνομάζεται *δουλεύον* (*praedium serviens*), τὸ δὲ ἔχον τὴν δουλείαν *δουλεύον* (*praedium dominans*) (1). Εἶναι ὅλως παράλογος ἡ ὑπόθεσις ὅτι τὸ δουλεύον ἀκίνητον ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον (2). Καθόσον αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι ἐφαρμόζονται εἰς τὸ ἔδαφος, ἢ εἰς οἰκοδομὰς, ὑποδιαιροῦνται εἰς δουλείας ἐδάφους, ἢ ἀγροικὰς (*praediorum rusticorum*), καὶ εἰς δουλείας κτίσματος, ἢ πολιτικὰς (*praed. urbanorum*) (3). «Αἱ μὲν ἐν τῷ ἔδαφει, αἱ δὲ ἐν τῷ κτίσματι συνίστανται (4).»

219. Μεταξὺ τῶν Συγγραφέων πολὺ φιλονεικεῖται, πότε ὑπάρχει δουλεία ἐδάφους καὶ πότε κτίσματος, διότι οἱ ἀρχαῖοι Νομοδιδάσκαλοι ῥητῶς δὲν ἀποφαίνονται περὶ τούτου. Τινὲς μὲν κανονίζουσι τὴν διαστολὴν κατὰ τὸ δουλεύον κτῆμα, καθόσον εἶναι ἔδαφος ἢ κτίσμα (5), ἄλλοι δὲ κατὰ τὸ δουλεύον (6). Ἀλλὰ δυσχεραίνει ἡ ἀπόδειξις, ὅτι τοῦτο ἐφρόνουν καὶ οἱ Ρωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι. Πρὸς ἀποφυγὴν τῆς δυσχερείας ταύτης ἐπενόησαν τὴν ἐξῆς ἐξήγησιν, ὅτι ἐκ τῆς ὕλης τῆς δουλείας ἤρτηται, ἂν εἶναι ἐδάφος ἢ κτίσματος. Διὰ τὴν ὑπαγᾶγωσιν ὁμῶς τὰς δουλείας ἀκριβῶς ὑπὸ τὰς δύο κατηγορίας, κατασκευάζουσιν ὡς γνώρισμα, ὅτι αἱ μὲν δουλεῖαι κτίσματος εἶναι διτταί, ἢ παρέχουσαι το δικαίωμα τοῦ *εἶχειν* (*habendi*), οἷον ἐπιθέσεως βάρους, ἐμβολῆς δοκοῦ κτλ., ἢ τοῦ ἀπα-

(1) Ὁ *seruus serviens* ἢ *servum* εἶναι ἀρχαῖος L. 12. Comm. praed. (8. 4) L. 20. § 1. de A. R. D. (41. 1) οὐχὶ *dominans*, ἀλλὰ *cui servitus debetur* L. 23. § 2 de serv. (8. 3).

(2) Böcking Pand. II. § 160. καθ' οὗ Windscheid I. § 201. ὕποσ. 6.

(3) pr. § 1. J. de servit. (2. 3) L. 1. de servit. (8. 1) NH' α'. 4. Ἀρμενόπουλος Β'. δ'. 117.

(4) L. 3. αὐτ. B. αὐτ. 3. L. 20 pr. de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 20. L. 13. pr. de S. P. R. (8. 3).

(5) Glueck IX. σ. 24. Luden Lehre v. d. Servit. § 15. Zachariae Untersch. zw. serv. Heidelb. 1844.

(6) Glueck αὐτ. Molitor Poss. et servit. Gand 1851 σ. 331. Böcking Pand. § 161. Jhering Geist II σ. 229. ὕποσ. 357.

τορεύειν (prohipendi), οἷον περί τοῦ μὴ εἰς ὕψος αἶρειν κτλ., ἐνῷ αἱ δουλεῖαι ἐδάφους ἀπλῶς εἶναι τοῦ ποιῆσαι (faciendi) (1).

Ἡ ἔρις δὲν εἶχε σημασίαν, ἂν τὰ δύο ταῦτα γένη τῶν δουλειῶν δὲν ὑπέκειντο εἰς ἰδιωκτιέτους κανόνας. Ἐντούτοις δὲν διακρίνεται ν' ἀποδώσωμεν εἰς τοὺς Ῥωμαίους Νομοδιδασκάλους ὅλως ἄλλοτρίας εἰς αὐτοὺς γνώμας.

Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι οἱ Νομοδιδασκαλοὶ ὠρισμένας δουλείας ὑπήγαγον ὑπὸ ἑκατέραν κατηγορίαν, ὡς συνηθέστερον ἀπαντήσας ἐν ἀγροικικοῖς κτήμασιν ἢ ἐν ἀστυκαῖς (2). Οὕτω ἡ δουλεία παρόδου, καίτοι διερχομένης τυχὸν διὰ κτισμάτων (circa praedia urbana) (3), σταθερῶς ὑπάγεται εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας, ὡς μετολίγον δειχθήσεται.

Δὲν ἦτον ὅμως δυνατόν, οὐδέποτε νὰ παρεκκλίνωσι τῆς ἐν χρήσει κατατάξεως ἐπὶ τοσούτῃ ποικίλων περιστάσεων. Οὕτω ὁ Οὐλπιανὸς ὀνομάζει δουλείαν κτίσματος τὴν τοῦ ὑδραγωγείου, τοῦ διερχομένου κτίσμα (4), ἐνῷ ὑπάρχει καὶ ῥῆσις ὑποστηρίξουσα τὸ ἐναντίον (5).

Ὡς ἐκ τούτου δὲν λέγομεν, ὅτι αἱ μὲν ἐπὶ τῇ μὴ ποιῆσαι ἦσαν ἀποκλειστικῶς δουλεῖαι κτίσματος, διότι ὑπὸ τὴν κατηγορίαν τούτων ὁμολογουμένως ὑπάγονται αἱ δουλεῖαι ἐπιθέσεως βάρους καὶ ἐμβολῆς δοκοῦ, αἵτινες εἶναι ἀνεξιγκκίας (in patiando), αἱ δουλεῖαι ὅμως ἐδάφους εἶναι τῶντι ἅπασαι δουλεῖαι ἀνεξιγκκίας.

Κατὰ τὴν ιδιότητα ἐκάστης δουλείας θέλομεν τοιοιτοτρόπως γνωρίσει ἐκάστοτε εἰς ποίαν ὑπάγεται κατηγορίαν, καὶ ἂν ἀπαιτῆται ἡ ἐφαρμογὴ ἰδιάζοντος εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην κανόνας (6).

(1) Wangerow I. § 339.

(2) Ἀντίφασις ὑπάρχει μεταξὺ § 2. J. de serv. (2. 3) καὶ L. 2. pr. de S. P. R. (8. 3).

(3) L. 7. § 1. L. 14 Comm (8. 4) L. 20. § 1. de serv. dor R. R. II. (8. 2).

(4) L. 11. § 1. de Publ. (6. 2) IE' 6'. 11.

(5) L. 2. pr. de S. P. R. (8. 3).

(6) Windscheid I. § 210. ὑποσ. 2. Προτείνεται καὶ ἡ κατηγορία ἀνωμάτων δουλειῶν Co hn feldt die irregul. Servit (1862) σ. 81.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Πραγματικαὶ δουλεῖται.

Περὶ ληψίς.

220. Ἡ πραγματικὴ δουλεία πρέπει νὰ ᾖ χρησίμος εἰς πάντα κύριον τοῦ δουλευομένου κτήματος.
221. Πορίσματα περὶ γειτνιάσεως καὶ διηνεκοῦς αἰτίας.
222. Ἡ δουλεία εἶναι ἀδιαίρετος. Πορίσματα τοῦ κανόνος τούτου.
223. Ἡ δουλεία εἶναι ἀναπόσπαστος τοῦ δουλευομένου κτήματος.
224. Μέτρον χρήσεως τῶν δουλειῶν.
225. Ἄτραπὸς (iter).
226. Πάροδος (actus).
227. Ὁδὸς (via).
228. Περὶ ὑδάτων ἐν γένει. — Δημόσιοι ποταμοί.
229. Χειμάρροι, ρεῖθρα, πηγαὶ κτλ.
230. Δίς. Διοικητικὴ ἐξουσία.
231. Δουλεία ὑδραγωγείου.
232. Δουλεῖται ἐκροῆς, ἀντλήσεως κτλ.
233. Ἄλλαι τινὲς δουλεῖται ἐδάφους.
234. Δουλεία ἐπιθέσεως βάρους καὶ τοῦ ἐμβάλλειν δοκούς.
235. Δουλεία τοῦ μὴ ὑψοῦν.
236. Δουλεία ἀπόψεως.
237. Περὶ φωταγωγῶν θυρίδων.
238. Περὶ δουλ. τὰ φῶτα εἰσδέχεσθαι καὶ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ καὶ περὶ παρακυπτικῶν θυρίδων.
239. Δουλεία προβολῆς.
240. Δουλεία σταλαγμῶν καὶ κρουῶν.
241. Ἄλλαι τινὲς δουλεῖται κτίσματος.
242. Μεσοτοιχόν.
243. Ἐπισκευὴ αὐτοῦ.
244. Ἐνδικοὶ μέσα περὶ μεσοτοιχοῦ.

220. Ἀποβαίνει ἀπαρξίτητον, νὰ ἐνδιατρίψωμεν εἰς γενικὰς περὶ δουλειῶν ἀρχάς, εἴτε διότι ὑπάρχουσι τοιαῦται κοινὰ εἰς ὅλας, εἴτε διότι ἅπαντα τὰ εἶδη τῶν δουλειῶν δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἐκθέσωμεν.

Ἐκ τοῦ τρόπου τῆς χρήσεως τῶν κτημάτων, ἐκ τῶν τοπικῶν περιστάσεων, ἐκ τῆς συνηθείας γεννῶνται, αἱ δουλεῖαι ποικίλως διαφέρουσαι, οἱ δὲ Νομοδιδάσκαλοι ἐπραγματεύθησαν τὰς μᾶλλον ἐν χρήσει. Ὅποιαιδέποτε ὅμως καὶ ἂν ᾖναι, ὑπάρχοντα πάντοτε εἰς γενικὰς τινὰς ἀρχάς, ὧν ἄνευ ἐκλείπει ἡ ἔννοια δουλείας.

Καὶ ἐν πρώτοις αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι, σκοποῦσαι νὰ καταστήσωσι χρῆσιν τινὰ ἀκινήτου ὠφέλιμον εἰς τὸν κύριον ἄλλου ἀκινήτου, παύονται οὐσαι δουλεῖαι, ἅμα δὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἑκάστοτε κυρίου, ἀλλὰ περὶ ὠρισμένου προσώπου, λόγῳ τῶν ιδιωματικῶν, ἢ λόγῳ τοῦ ἐπαγγέλματος αὐτοῦ. «Οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τῷ λαμβάνειν ὀψῶραν ἢ δειπνεῖν ἐν τῷ τοῦ γείτονος (1),» διότι ἅπαντες δὲν τέρπονται ἐν τοῖς αὐτοῖς.

Δὲν ἀποβλέπομεν εἰς μόνην τὴν ὑλικὴν ὠφέλειαν, ἀλλ' εἰς πᾶν ὅ,τι συντελεῖ πρὸς ἐπέκτασιν ἀπολαύσεων, ὥστε σκοπὸς τῆς δουλείας δύναται νὰ ᾖναι ἀπλή καλλονή, ὡς εἶναι ἡ δουλεία ἀπόψεως (2).

Ἄν ὅμως εἰς αὐτὸν τὸν συνομολογήσαντα τὴν δουλείαν ἐκ περιστάσεώς τινος δὲν εἶναι χρήσιμος, δὲν εἶναι ἄκυρος, ἅμα δύναται νὰ ᾖναι χρήσιμος εἰς τοὺς διαδόχους αὐτοῦ, ἀδυναμέθα γὰρ ἔχειν τινὰ καὶ μὴ ὄντα χρειώδη (3).

Ἀντιστρόφως δὲν συνίσταται δουλεία, δι' ἧς ἀπαγορεύεται εἰς τὸν δουλεύοντα νὰ πράξῃ τι, μὴ ἀφορῶν κυρίως τὴν χρῆσιν τοῦ ἀκινήτου, ἀλλ' ὅπως ἀτομικόν, ὥστε μὴ ἐξεῖναι με ἐν τῷ οἴκῳ μου τὴν ἐστίαν ἄπτειν, ἢ πυρὰν ἄπτειν καὶ καθέζεσθαι, ἢ λούεσθαι (4).

221. Ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης πηγάζουσι πλείονα πορίσματα. α'. Τ' ἀκίνητα, καθ' ἃ ὑπάρχει ἡ δουλεία, πρέπει νὰ γειτνιαζῶσι πρὸς ἄλληλα (*praedia vicina*) (5), διότι ἄλλως οὔτε σχέσις, οὔτε ὠφέλεια ὑπάρχει. Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἐφάπτωνται (6).

(1) L. 8. pr. 15. de servit. (8. 1) NH'. α'. 16.

(2) L. 6. § 1. de S. P. R. (8. 3) L. 15. de S. P. U. (8. 2) L. 3. pr. de aqua (43. 20).

(3) L. 49. de servit. (8. 1) NH'. α'. 17.

(4) L. 8. § 6. si servit. (8. 5) NH'. ε'. 8. Ἀρμεν. Β'. 3'. 118.

(5) L. 5. § 1. de S. P. R. (8. 3) L. 12. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 12.

(6) L. 38. 39. de S. P. U. (8. 2) L. 6. pr. comm. (8. 4). Διαμφισχηθεὶς ὁ Ihering Jahrb. f. Dogm. X σ. 553. τὴν γειτονίαν ἐπὶ δουλείων διαφυλαχθεῖσιν παρὰ τοῦ ἐκποιήσαντος ιδιοκτήτου, ἀλλ' ἀντικρούεται ὑπὸ Vangerow 1. § 340 καὶ Windscheid I. § 209. ὑποσ. 9.

Ὅταν ὑπάρχωσιν ἄλλα κτήματα ἐν τῷ μεταξύ, ἢ πρέπει νὰ ὑπόκνηται καὶ ταῦτα εἰς τὴν δουλείαν, ἢ ἡ θέσις αὐτῶν νὰ μὴ κωλύῃ τὴν ἐνάσκησιν τῆς δουλείας (1). Ὅδοῦ ἢ ποταμοῦ δημοσίου παρεντιθεμένων, δὲν ἐπιτρέπονται τοιαῦτα μόνον δουλείων ἕνεκα ἐμβάλλεται τι εἰς τὴν ὁδὸν, ἢ τὸν ποταμὸν, οἷον ὕδρω γωγειὸν κτλ., πλὴν ὅταν ἡ ἀρχὴ ἐπιτρέψῃ καὶ τοῦτο (2).

Β'. Ἡ αἰτία τῆς δουλείας πρέπει νὰ ᾖ διηνεκὴς (*causa perpetua*), διότι ἄλλως ἡ δουλεία γίνεται προσωπική, ὡς ἐκ ὀρισμένου μόνον πρόσωπόν χρησιμος, ὅτε μόνον δύναται νὰ ἰσχύῃ προσωπική συμφωνία. Διὰ τοῦτο λέγει ὁ Παῦλος, ὅτι δὲν ἀποτίλει δουλείαν ἡ ὑποδοχὴ τῶν ἐκπλυμάτων, ἀλλ' ἡ ὑποδοχὴ τοῦ ὁμοβρίου ὕδατος, διότι δὲν ἔχει διηνεκὴ αἰτίαν ὅ,τι γίνεται διὰ τῶν χειρῶν (*neque enim perpetuam causam habet, quod manu fit*) (3). Τοῦτου ἕνεκα δὲν ἐδέχοντο δουλείαν ἀντλήσεως ἐκ δεξαμενῆς, ὡς μὴ ἐχούσης ὕδωρ ἀέναον, ἀλλὰ μόνον ἐκ πηγῆς, κατοπιν ὁμῶς ἐνεκρίθη καὶ ἐκ δεξαμενῆς, ὅταν τὸ ὕδωρ αὐτῆς ῥέῃ ἐκ πηγῆς (4).

Γ'. Τοῦτοις συνφθὰ εἶναι, ὅτι δὲν εἶναι δουλεία ἡ προσωρινῶς συστηθεῖσα, ἢ ὑπὸ ὅρον διαλυτικὸν (5).

222. δ'. Αἱ πραγματικαὶ δουλείαι εἰναι φύσει ἀδιαίρετοι, ὡς συνιστάμεναι εἰς τὸ δικαίωμα, τὸ ἀνῆκον εἰς τὸν κύριον ὀρισμένου κτήματος, πᾶσα δὲ διαίρεσις εἶναι μείωσις τοῦ δικαιώματος τῆς χρησεως (6). Ὅθεν δουλεία δὲν κτᾶται κλασματικῶς (*per partes*) (7).

ε'. Λόγῳ τοῦ ἀδιαίρετου, α' ὅ εἰς τῶν δεσποτῶν οὐ δύναται δου-

(1) L. 7. § 1. L. 31. de S. P. R. (8. 3) L. 7. § 1. Comm. (8. 4) L. 17. § 3. 4. de aqua (39. 3) L. 4. § 8. L. 5. 6. pr. si serv. (8. 5).

(2) L. 14. § 2. de serv. (8. 1) L. pr. de S. P. U. (8. 2) ΝΗ'. ε'. 1. L. 38. de S. P. R. (8. 3) L. 17. § 2. L. § 18. § 1. de aqua (39. 3).

(3) L. 28. de S. P. U. (8. 2). Βεβαίως παρενόησε τὴν ῥῆσιν ὁ Van der o w I. § 340, νομίζων ὅτι *quod manu fit* εἶναι πρᾶξις τοῦ δουλευόντος, ἐνῷ πρόκειται περὶ πρᾶξεως τοῦ δουλευομένου. Πρβ. Windse held I. § 209. ὕποσ. 7. 8. παρ' ᾧ καὶ περὶ ἄλλων παρερμηνειῶν.

(4) L. 1. § 5. 7. 8. de aqua quot. (43. 20) L. 1. § 4. de fonte (43. 22) L. 9. de S. P. R. (8. 3) L. 2. Comm. (8. 4.)

(5) L. 4. de servit. (8. 1.)

(6) L. 17. αὐτ. L. 7. de serv. leg. (33. 3) L. 14. § 1. de adm. leg. (34. 4) L. 1. § 9. L. 7. 80. § 1. ad L. Fac. (35. 2) ΜΑ'. α'. 1. 7. 79. L. 13. § 1. de accept. (46. 4) Κς'. ζ'. 13.

(7) L. 8. § 1. de serv. (8. 1) L. 32. de S. P. R. (8. 3) L. 6. § 1. comm. (8. 4.)

«λείαν ἐπιθεῖναι τῷ κοινῷ οἴκῳ,» κατ' ἐπιείκειαν ὅμως παρεδέχθησαν, ὅτι, μέχρι τῆς συναινέσεως πάντων τῶν κοινωνῶν, οἱ ὁμολογήσαντες τὴν δουλείαν δὲν κωλύουσι τὴν χρῆσιν (1). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δύναται νὰ κτήσῃται δουλείαν εἰς ἓκ τῶν πολλῶν κοινωνῶν τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου (2). οὐδὲ ἡ ὑπόσχεσις πρὸς σύστασιν δουλείας (*obligatio ad servitutem constituendam*) παρ' ἐνὸς τῶν κοινωνῶν γενομένη, ἢ πρὸς ἓνα τῶν κοινωνῶν, εἶναι ἰσχυρά, ὥστε, ὅταν μετὰ τὴν ὑπόσχεσιν δουλείας, ἀλλὰ πρὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς, ἐκποιῇ μέρος τοῦ κτήματος ὁ δουλευόμενος, ἀτονεῖ ἡ ὑπόσχεσις (3). Πολλοὶ κοινωνοὶ δύνανται νὰ δώσωσιν, ἢ νὰ δεχθῶσιν ὑπόσχεσιν δουλείας, ὅτε ἕκαστος ἐνάγεται ἢ ἐνάγει διὰ τὸ ὅλον, ὡς καὶ ἐπὶ κληρονόμων (4).

ς'. Μεταξὺ κτημάτων τοῦ αὐτοῦ κυρίου δουλεία δὲν ὑπάρχει, ὅπως εἶναι ἀνίσχυρος ἡ παραχωρουμένη παρὰ τοῦ κοινωνοῦ τοῦ δουλευομένου κτήματος, ἢ παρὰ τοῦ κοινωνοῦ τοῦ δουλεύοντος. Δὲν ἀνατρέπεται ὅμως ἡ ὑφισταμένη δουλεία, διότι ἐγίνε τις κατόπιν κοινωνός εἴτε τοῦ δουλεύοντος, εἴτε τοῦ δουλευομένου, ἐνῶ εἶναι κύριος καὶ τοῦ ἐτέρου ἀκινήτου (5).

ζ'. Ὅταν τὸ δουλευόμενον ἀκίνητον διαιρῇται, ἡ δουλεία δὲν μεταβάλλεται, ἀλλ' ἡ χρῆσις αὐτῆς ἀνήκει εἰς ἕκαστον, εἰς ὃν διὰ τῆς διαρίσεως περιέρχεται μέρος (6). Μετὰ τὴν διαίρεσιν ἐντούτοις ἕκαστος ὑπόκειται διὰ τῆς μὴ χρήσεως ἰδιαίτερος εἰς τὴν ἀπώλειαν τοῦ δικαιώματος (7).

η'. Λόγῳ τοῦ ἀδιαίρετου ἡ ὑπὲρ τινος τῶν κοινωνῶν ἀπόφασις

(1) L. 2. de servit. (8. 4) NH'. α'. 2. Ἀρμεν. B'. δ'. 58. L. 11. de S. P. R. (8. 3).

(2) L. 5. 6. § 1. L. 18. comm. (8. 4) L. 4. § 3. si serv. (8. 5).

(3) L. 19. de S. P. R. (8. 3) L. 11. de servit. (8. 1.) L. 140. § 2. L. 136. § 1. de V. O. (45. 1) MF'. α'. 137. 133.

(4) L. 17. de servit. (8. 4.) L. 4. § 3. 4. si serv. (8. 5) L. 25. § 9. 10. fam. erc. (40. 2) MB'. γ'. 25. L. 80. § 1. ad L. Falc. (35. 2) MA'. α'. 79.

(5) L. 6. § 3. comm. (8. 4) L. 8. § 1. de servit. (8. 1) L. 140. § 2. de V. O. (45. 1) MF'. α'. 137. L. 30. § 1. de S. P. U. (8. 2) L. 27. 84. pr. de S. P. R. (8. 3).

(6) L. 23. § 3. L. 25. de S. P. R. (8. 3) L. 49. § 4. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 19.

(7) L. 6. § 1. quemadm. (8. 6).

ἀποτελεῖ δεδικασμένον καὶ ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς, ὡς καὶ τάναντι παλιν ἢ κατ' αὐτοῦ ἀπόφασις (1).

θ'. Ὅταν εἰς δύο κοινωνοὺς κληροδοτηθῇ δουλεία, μὴ συμφωνοῦντας περὶ τῆς χρήσεως, οἷον ὕδου, ποῦ μέλλει νὰ διέρχεται, οὔτε κτᾶται, ἀλλ' οὔτε ἀποβάλλεται (2). Ἐὰν δὲ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον κληροδοτηθῇ εἰς δύο, εἰς τὸν μὲν μετὰ δουλείας, εἰς τὸν δὲ ἄνευ αὐτῆς, δὲν ἰσχύει ἡ δουλεία, πλὴν ἂν παραιτηθῇ τοῦ κληροδοτήματος ὁ ἕτερος (3).

ι'. Ἡ πραγματικὴ δουλεία διατηρεῖται ἀκεραία, εἰ καὶ γίνονται ἐν μέρει χρήσις αὐτῆς, οὔτε ἡ ἀπαίτησις δουλείας καταργεῖται, διότι ἐγένετο παραίτησις (acceptilatio) μέρους αὐτῆς, ὅπως ὡς μηδὲν λυγίζεται ἡ ἀνάκλησις κληροδοτήσεως δουλείας, εἰς μέρος αὐτῆς περιοριζομένη (4). Ἀπαντα ταῦτα ἀπὸ τοῦ δ'. — ἰ. στενωῶς συνέχονται μετὰ τῆς ἀρχῆς τοῦ ἀδικοῦ.

Πρὸς τὰ προηγούμενα καὶ πρὸς τὴν ἀρχὴν τοῦ ἀδικοῦ δὲν ἀντίκειται, ὅτι δύναται ν' ἀφεθῇ δουλεία (remitti) καθ' ὠρισμένον μέρος κτήματος, ἢ νὰ συστηθῇ οὕτω περιορισμένως (5), ἀλλ' οὔτε ὅτι ἡ χρῆσις τῆς δουλείας κανονίζεται κατὰ περιόδους χρόνου (6).

223. Καθὰ εἵπομεν, αἱ πραγματικαὶ δουλείαι εἶναι ἀναποσπᾶστος συνδεδεμένοι μετὰ τοῦ δουλευομένου κτήματος καὶ αὐτοδικαίως μεταβαίνουνσιν εἰς τὸν ἐκάστοτε κύριον αὐτοῦ, οὐδέποτε ἐπομένως μεταβιβάζονται, ἀμα δὲν μεταβιβάζεται συνάμα καὶ ἡ κυριότης (7). Ἐντεῦθεν τὸ ἀξίωμα, ὅτι «δουλεία οὐ μισθοῦται» (8).» Εἰς ταῦτα δὲν ἀντίκειται, ὅτι εἰς τὸν δανειστήν πρὸς ἀσφάλειαν δύναται νὰ χορηγηθῇ ἐντοσούτω χρήσις δουλείας ἀγροικικῆς, ἣν ἐκποιεῖ, μὴ ἱκανοποιούμενος, καθόσον ἀπὸ τῆς ἐκποιήσεως πράγματι ἄρχεται ἡ δουλεία (9).

(1) L. 4. § 3. 4. L. 19. si serv. (8. 5) L. 1. § 5 de arb. ced. (48. 27) Ε'. ις'. 13. (2) L. 28. de S. P. R. (8. 3).

(3) L. 3. de serv. leg. (33. 8) ΜΔ'. ζ'. 3.

(4) L. 2. 5. 8. § 1. L. 16. quemadm. (8. 6) L. 13. § 1. de accept. (46. 4) Κς'. ζ'. 13. L. 11. de servit. (8. 1).

(5) L. 7. de servit. (8. 1) L. 6. § 1. L. 16. quemadm. (8. 6).

(6) L. 5. § 1. L. 4. § 2. de servit. (8. 1) L. 5. pr. de aqua quot. (43. 20).

(7) L. 36. de S. P. R. (8. 3) L. 47. de contr. emt. (18. 1) ΙΘ'. α'. 47. L. 20. § 1. de A. R. D. (41. 4) Ν'. α'. 19.

(8) L. 12. de pign. (20. 1) ΚΕ'. ε'. 12.

(9) L. 5. § 1. L. 6. 24. 33. § 1. de S. P. R. (8. 3).

224. Εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλευομένου κτήματος ἀνήκει πλήρης ἡ χρῆσις τῆς δουλείας, ἀλλ' ἡ χρῆσις πρέπει νὰ γίνεται εἰς τρόπον ὅσον ἐνεστὶν ἡττον ἐπιβλαβὴ καὶ ἐπαχθὴ εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος (civiliter) καὶ οὐχὶ ὑπὲρ τὴν ἀνάγκην τοῦ δουλευομένου (1). Διὰ τοῦτο λ. χ. ἐπὶ ἀτραποῦ, μὴ ὀρισθέντος τοῦ τόπου, δὲν πρέπει νὰ γίνεται ἡ διάβασις διὰ τοῦ οἴκου, ἢ διὰ τῆς ἀμπέλου, ἐνῷ δύναται νὰ γίνῃ δι' ἄλλου κενοῦ μέρους ἀβλαβῶς (2). Ἐν διαφωνίᾳ ὀρίζεται ἀτραπὸς διὰ τοῦ δικαστηρίου (3).

Ἡ δουλεία καθ' ἑαυτὴν εἶναι ὀχληρά, ὥς περιορίζουσα τὰν κύριον, ὥστε ἀπαγορεύεται μόνον ἡ ἄμετρος καὶ ἄσκοπος ἐνόχλησις, πᾶν δὲ ὅ,τι εἶναι ἀναγκαῖον διὰ τὴν χρῆσιν δὲν κωλύεται, οἷον καὶ ἀπαιτούμεναι ἐπισκευαὶ πρὸς ἐνάσκησιν αὐτῆς (4).

Ἀμφισβητεῖται, ἂν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος κτήματος, νὰ συμμεθέξῃ εἰς τὴν χρῆσιν τῆς δουλείας μετὰ τοῦ κυρίου τοῦ δουλευομένου, καθόσον ῥητῶς περὶ τούτου δὲν ἀποφαίνονται οἱ Νομοδιδάσκαλοι. Τὸ ζήτημα ἀναφύεται καθ' ὅς δουλείας ἐπιτρέπονται εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλευομένου κτήματος πράξεις, οἷον πάροδος, ὕδραγωγεῖον κτλ. Ἐφαρμόζοντες τὸν μνησθέντα κανόνα, ὅτι ἡ χρῆσις τῆς δουλείας δὲν πρέπει νὰ ὑπερβαίῃ τὸ μέτρον τῆς ἀνάγκης τοῦ δουλευομένου, ἐννοοῦμεν, ὅτι τὸ ἐπέκεινα δύναται νὰ τρέψῃ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος, ἀποκλειόμενος μόνον ὅταν ὑπάρχῃ ἑλλειψις. Κατὰ τοιαύτην ἐννοίαν εἶναι ὅλως ἀνυπόστατος ἡ γνώμη, ὅτι δῆθεν ἐπὶ βοσκῆς θρεμμάτων πρέπει νὰ ἐπικρατῇ εἰς τὸν δουλεύοντα, νὰ φέρῃ καὶ αὐτὸς ἀνάλογον ποσὸν θρεμμάτων (5), ἐνῷ μόνον ὅταν ὑπάρχῃ περίσσευμα, πληρωθείσης ἐντελῶς τῆς ἀνάγκης τοῦ δουλευομένου διὰ τὰ ἴδια θρέμματα, τότε μόνον δύναται νὰ ἐπιτραπῇ χρῆσις καὶ εἰς τὸν δουλεύοντα. Ἀτόπως ἐπεκαλέσθησαν πρὸς ὑποστήριξιν τοῦ ἐναντίου ῥῆσιν, καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ δουλείας, ἀλλὰ περὶ ἀδείας κατὰ συνήθειαν ἐκκοπῆς

(1) L. 44. loc. (19. 2) K'. α'. 43. L. 24. de S. P. R. (8. 3) Windscheid I. § 209 ὑποσ. 15.

(2) L. 9. de servit. (8. 1) L. 20. § 1. de S. P. U. (8. 2) L. 4. § 1. L. 5. § 1. de itin (48. 19) L. 22. de S. P. R. (8. 3) L. 3. § 5. de aqua (43. 20) NH'. κ'. 4.

(3) L. 13. § 1. 3. des. S. P. R. (8. 3.)

(4) L. 10. de servit. (8. 1) L. 20. § 1. de S. P. U. (8. 2) L. 3. § 16. L. 4. de itin. (43. 19) L. 11. Comm. (8. 4) NH'. ε'. 11. Ἀρμεν. Β'. 3. 112.

(5) Glueck X. σ. 180. Seuffert Erart. II. σ. 46.

λίθων ἐξ ἰδιωτικοῦ λατομείου εἰς τὸν βουλόμενον, ἐπὶ καταβολῇ ἐδαφικοῦ τέλους εἰς τὸν κύριον (1).

Εἰς τὸν κανόνα περὶ μέτρου χρήσεως κατὰ τὴν ἀνάγκην δὲν ἀντίκειται, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου κτήματος, δύναται τοῦ ὠρισμένου ποσοῦ νὰ κάμῃ ὅσων βούλεται χρῆσιν, λ. χ. ἐπὶ δουλείᾳ ὕδατος νὰ μεταχειρισθῇ αὐτὸ καὶ εἰς ἄλλο κτῆμα, νεωστὶ ἀγορασθέν, διότι λαμβάνων τὸ σύνθηες ποσὸν, καὶ οὐδὲν πλέον, ἐκ τῆς ἰδίας δεξαμενῆς εἶναι κύριος νὰ μεταφέρῃ αὐτὸ ὅπου θέλει (2). Ἐπίσης δὲν ἀντίκειται, ὅτι διὰ ῥητῆς συμφωνίας δύναται νὰ ἐπιτραπῇ καὶ εἰς ἄλλον ἢ χρήσιν τῆς δουλείας, π. χ. ἐπὶ ὑδραγωγείου, ἀλλὰ τῇ συναινέσει τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος (3).

225. Ἐκ τῶν κυριωτέρων δουλειῶν ἐδάφους, περὶ ὧν εὐρίσκουμεν ὠρισμένας διατάξεις, εἶναι αἱ ἐξ ἧς.

Ἡ δουλεία ἀτραποῦ ἢ μονοπατίου (*servitus itineris*) παρέχει τὴν ἄδειαν διαβάσεως καὶ διακινήσεως διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλευομένου, δυνάμενον νὰ διέλθῃ καὶ ἐπὶ φορείου, ἢ ἐπιππος, οὐχὶ δὲ μεθ' ὑποζυγίου, ἢ δι' ὀχήματος (4). Καὶ δι' ἄγρων πλειόνων παραχωρεῖται ἀτραπὸς, ἀμα παραχωρήσῃ καὶ ὁ ἑσχάτος, ἀλλὰ καὶ πρὶν οὗτος ἐνδῶση, γίνεται χρῆσις διὰ τῶν λοιπῶν (5). Ὅτε δὲν ὠρίσθῃ ἀπ' ἀρχῆς ἡ γραμμὴ τοῦ μονοπατίου, διέρχεται ὅπου θέλει ὁ δουλευόμενος, ἐφ' ὅσον δὲν γίνεται ὀχληρὸς εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος, ἀπαξ ὅμως ἀκολουθήσας πόρον τινά, δὲν δύναται νὰ μεταβάλῃ αὐτὸν, ἀπαξ παρελθὼν οὐ δύναται τὸν τόπον ἀμείβειν (6). » Ἡ φαινομένη ἐναντία τούτοις ῥῆσις ἀνάγεται εἰς τὸ καταργηθὲν σχῆμα κληροδοτήματος (*per damnationem* κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *per vindicationem*) (7). Ἡ περὶ τοῦ πλάτους τῆς ἀτραποῦ ἀμφισβήτησις ἀποφασίζεται διὰ πραγματογνωμόνων (8).

(1) L. 13. § 1. Comm. (8. 4). Vangerow I. § 340. Windscheid I. § 209. ὑποσ. 13.

(2) L. 1. § 16. de aqua (43. 20) NH'. γ'. 1.

(3) L. 33. § 1. de S. P. R. (8. 3). Vangerow I. § 340.

(4) pr. J. de servit. (2. 3) L. 1. pr. 7. pr. 12. de S. P. R. (8. 3) NH'. γ'. 1.

(5) L. 11. αὐτ.

(6) L. 9. de servit. (8. 4).

(7) L. 26. de S. P. R. (8. 3). Vangerow I. § 341. Τόμ. Ε'. § 252.

(8) L. 13. § 2. αὐτ. Ὅρα § 225.

Συνυπακούεται πάντοτε καθ' ὅλας τὰς δουλείας καὶ κατ' αὐτήν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου ἔχει τὴν ἄδειαν νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς πλήρη χρῆσιν, ἢ κατασκευὴν, ἢ ἐπισκευὴν (1).

226. Ἡ δουλεία παρόδου ἢ ὁδοῦ μέσης (servitus actus) περιλαμβάνει προσέτι τὸ δικαίωμα ἐλάσεως θρεμμάτων καὶ ὑποζυγίων, καὶ τὴν δι' ὀχήματος διάβασιν, δὲν ἐπιτρέπεται ὅμως ὁ δουλευόμενος νὰ σύρῃ λίθους, ἢ ὕλην οἰκοδομικὴν, οὔτε νὰ φέρῃ ὀρθὸν δόρυ πρὸς βλάβην τῆς ὁπώρας (2). Ὅταν ἡ χαραχθεῖσα πάροδος εἶναι τοσοῦτον στενὴ, ὥστε δὲν διέρχεται ὄχημα, περιορίζεται εἰς μόνην κτηνηλασίαν, δύναται δὲ νὰ προσδιορισθῇ ῥητῶς τὸ εἶδος τοῦ ὀχήματος, ἢ τῶν κτηνῶν, ὧν ἐπιτρέπεται ἡ πάροδος (3). Ὁ ἔχων τὴν πάροδον ἔχει καὶ τὴν ἀτραπὸν, ἀλλὰ δύναται νὰ περιορισθῇ τις εἰς μόνην τὴν κτηνηλασίαν, μὴ ἔχων ἄδειαν νὰ διαβαίνει, ἢ νὰ διακινῆται μόνος (4), ἡ δὲ ἐναντία ῥῆσις τοῦ Παύλου δὲν κεῖται ἐν οἰκείῳ τόπῳ (5). Καθόσον ὅμως διὰ τῆς ἐν μέρει χρήσεως διατηρεῖται ὅλη ἡ δουλεία, ὅστις μόνον διαβαίνει, διατηρεῖ ἀπαράγραπτον τὸ τῆς κτηνηλασίας δικαίωμα (6).

Ὅσα εἶπομεν περὶ τόπου καὶ πλάτους τῆς ἀτραποῦ ἐφαρμοζονται καὶ ἐπὶ παρόδου (7).

227. Ἡ δουλεία ὁδοῦ (servitus viæ), ἢ λεγομένης καὶ ὁδοῦ πλατείας, πλήν διαβάσεως καὶ κτηνηλασίας, παρέχει προσέτι τὴν ἄδειαν ἀμαξηλασίας, ὀγκῆς βαρέων σωματίων, λίθων κτλ. καὶ τοῦ φέρειν ὀρθὸν δόρυ (8). Διὰ τῶν λέξεων μονοπατίου καὶ παρόδου συνυπακούεται ἐπομένως ἡ ὁδός (9).

Τῆς ὁδοῦ τὸ πλάτος δὲν ἤρτητο παρὰ Ῥωμαίοις ἐξ ἐμπειροτεχνῶν, ἀλλ' ἦτο σταθερὸν, εἰς μὲν ὀρθὸν (in porrectum) ὁκτὼ πόδας, εἰς δὲ τὴν κάμψιν (in anfractum) ἐκκαίδεκα (10). Δύ-

(1) L. 10. de servit. (8. 1).

(2) L. 1. pr. 12. 7. pr. de S. P. R. (8. 3).

(3) L. 13. 4. § 1. de serv. (8. 1) L. 11. quemadm. (8. 6.)

(4) L. 1. pr. de S. P. R. (8. 3). L. 4. § 1. si serv. (8. 5).

(5) L. 1. de adim. leg. (34. 4). Περὶ παντοίων ἐκδοχῶν Vangerow I. § 341.

(6) L. 2. quemadm. (8. 6.)

(7) L. 13. § 1. 2. de S. P. R. (8. 3).

(8) pr. J. de servit. (2. 3). L. 1. pr. 7. de L. P. R. (8. 3).

(9) L. 13. § 1. de accept. (46. 4) Κς'. ε'. 13.

(10) L. 8. de S. P. R. (8. 3) ΝΗ'. γ'. 7.

ναται διὰ συμφωνίας νὰ κανονισθῇ ἄλλο πλάτος, ἀλλ' ἅμα τὸ ὁρισθὲν δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἀμαξηλασίαν, ἥτις εἶναι ἀπαραίτητον χαρακτηριστικὸν τῆς ὁδοῦ, αὐτῆς δὲν ὑφίσταται δουλεία, ἀλλ' ἀτραποῦ (1).

Καὶ ἐπὶ ὁδοῦ, ὅπως ἐπὶ ἀτραποῦ, ὅτε δὲν προσδιωρίσθῃ ὁ τόπος, πανταχόθεν διέρχεται ὁ δουλευόμενος, ἀπαξ ὅμως ἐκλέξας δὲν μεταβάλλει, ἐπὶ δὲ φιλονεικίας περὶ τοῦ πλάτους δικαστικῶς ὀρίζεται τὸ νόμιμον, ὡς προεῖρηται (2).

228. Πρὶν ἐξετάσωμεν τὰς περὶ ὑδάτων δουλείας, χρήσιμον εἶναι νὰ προτάξωμεν ὀλίγα τινὰ περὶ τῶν διεπόντων ἐν γένει τὴν ῥοὴν ὑδάτων κανόνων.

Τὸ ῥέον ὕδωρ, ἀθροιζόμενον, κατὰ τὸν νόμον τῆς βαρύτητος ἀκολουθεῖ τὴν κλίσιν τοῦ ἐδάφους, καθ' ἣν φέρεται πρὸς τὰ χαμωώτερα καὶ τείνει πρὸς τὴν θάλασσαν. Ὁ ῥοὺς οὗτος ποτὲ μὴν βραδέως χωρεῖ ὑπὸ γῆν, ποτὲ δὲ αἰφνης ἀνακύπτει ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας, ἥ χαράσσει ῥεῖθρον παντοῦ τοῦ μεγέθους, ὅταν δὲ καθιεργεταὶ σχηματίζονται ἔλη, ἥ λίμναι. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι μόνον ὑσάκεις δύναται νὰ κατασχεθῇ ὁ ῥοὺς, ἐπιδέχεται ἐφαρμογὴν κανόνων περὶ κυριότητος.

Οἱ ποταμοὶ, ὧν ὁ ῥοὺς εἶναι ἀκατάσχετος, λόγῳ τῆς πλωιμότητος εἶναι κοινῆς χρήσεως καὶ δὲν ἀνήκουσιν εἰς ιδιώτας.

Ὁ *Μαρκιανὸς* διδάσκει, ὅτι τὸ ῥέον ὕδωρ (*aqua profluens*) εἶναι κοινὸν παντῶν, ἥ, ὡς ἀλλαχοῦ λέγει, κτῆμα δημόσιον (3). Ὁ δὲ *Οὐλπιανὸς* θεωρεῖ ἰδίως δημοσίους μόνους τοὺς ἀενάους ποταμούς (*flumen perenne*), οὐχὶ δὲ τοὺς χειμάρρους (*torrentia*). Ἀλλ' ἐν ἐλλείψει ἀκριβοῦς διαστολῆς οἱ Ῥωμαῖοι παρεδέχοντο, ὅτι ὁ ποταμὸς κυρίως διακρίνεται διὰ τοῦ μεγέθους αὐτοῦ, ὅθεν ἡ κοινὴ ὑπόληψις εἶναι ἱκανὸν γνῶρισμα (4).

Κατὰ τὸν περὶ διακρ. κτημ. Ν. Ἀρ. 15 δημόσιοι εἶναι οἱ δυνάμενοι νὰ κατασταθῶσι πλευστοὶ ποταμοὶ καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν (§ 15), ἐνῶ κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. αἱ ὄχθαι ἀνήκον εἰς τοὺς παρακεκτημένους, ἥ δὲ χρῆσις αὐτῶν ἦτο κοινὴ πρὸς προσόρμησιν

(1) L. 13. § 2. 3. L. 23. pr. αὐτ.

(2) Αὐτόθι καὶ L. 9. de servit. (8. 1).

(3) L. 2. 4. § 1. de div. rer. (1. 8) Μς'. γ'. 2. 3.

(4) L. 4. § 1. 2. 3. de flum. (43. 12).

ἀκατίων, ἀπόθειςιν φορτίου, ἀπόψυξιν δικτύων, ἢ ἀποδέσμευσιν σχοινίων ἀπὸ τῶν παρὰ τὴν ὄχθην φυομένων δένδρων (1).

Εἰς τοὺς παρακεκτημένους ἐπιτρέπεται ἡ ἐκ τοῦ δημοσίου ποταμοῦ παροχέτευσις ὕδατος εἰς τὰ ἴδια κτήματα, ἐνὸςφ δὲν βλάπτεται ἡ πλωϊμότης, ἢ δὲν ὑπάρχει ἀπαγόρευσις διοικητική (2). Ἐν γένει εἰς οὐδένα ἐπιτρέπεται ὅμως, νὰ μεταβάλλῃ τὸν ῥοὺν τοῦ ποταμοῦ, ἢ κατὰ ὄγκον, ἢ κατὰ τὴν ταχύτητα, ἢ τὴν διεύθυνσιν (3). Ὅσακις δὲ ὁ δημόσιος ποταμός δὲν εἶναι πλωϊμός, οἱ παρακεκτημένοι δύνανται νὰ διανείμωσι τὸ ὕδωρ ἐξίσου, ὅτε εἰς οὐδένα ἐδόθη ἀνώτερον ποσὸν χρήσεως διὰ νομίμου τίτλου (4).

Καὶ τῶν μὴ πλωϊμῶν ἀπαγορεύεται μεταβολὴ τοῦ ῥοῦ (5).

Ὁ στερούμενος δουλείας ἀτραποῦ δὲν δύναται νὰ ἐπιβῇ εἰς τὸ παρὰ τὴν ὄχθην κτῆμα ἄνευ ἀδείας τοῦ κυρίου αὐτοῦ, ὅπως ἀντλήσῃ ἐκ τοῦ ποταμοῦ (6).

Οὐδεὶς τῶν παρακεκτημένων δύναται νὰ κατασκευάσῃ ἰδιωτικὴν γέφυραν, συνάπτουσιν τὰς δύο ὄχθας, καίτοι ὢν κύριος ἀμφοτέρων (7), διὰ νὰ μὴ κωλύεται, ὡς φαίνεται, ἡ πλωϊμότης.

Εἰς τοὺς παρακεκτημένους ἐπιτρέπεται ἡ ἐπισκευὴ τῆς διαρρύγεισης ὄχθης τοῦ δημοσίου ποταμοῦ, καὶ ὁ καθαρισμὸς τοῦ πυθμένος, ὅταν ὑπερχειλίζῃ ἐκ σωρευθείσης ἄμμου, ἢ ὕλης, ταῦτα δὲ ὀφείλουσι νὰ ἐπιτρέψωσιν οἱ παρακεκτημένοι καὶ εἰς τοὺς γείτονας (8).

Ἐπίσης ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς παρακεκτημένους κατασκευὴ παρὰχώματος, δηλ. ἀνύψωσις τῆς ὄχθης, καθόσον ὁ ῥοὺς τοῦ ποταμοῦ δὲν μεταβάλλεται, οὐδεὶς ὑποχρεοῦται ὅμως εἰς τοῦτο παρὰ τῶν γειτόνων (9).

(1) § 4. J. de rer. div. (1. 8). L. 1. ut in flum. (43. 14). L. 5. pr. de div. rer. (1. 8). M^c. γ'. 4.

(2) L. 1. § 15. L. 2. de flum. (43. 12).

(3) L. 1. § 3. ne quid (43. 13). Ἀρμεν. B'. δ'. 99.

(4) L. 17. de S. P. R. (8. 3).

(5) L. 1. § 12. de flum. (43. 12).

(6) L. 3. § 3. de S. P. R. (8. 3).

(7) L. 4. de flum. (43. 12).

(8) L. 1. § 6. ne quid. (43. 13). L. 1. de ripa mun. (43. 15). L. 1. C. de alluv. (7. 44). L. 1. § 23. L. 2. § 1. 2. 6. de aqua (39. 3). NH'. ιγ'. 1.

(9) L. 1. § 7. 8. ne puīd (43. 13). L. 1. C. de alluv. (7. 44). L. 1. § 1. 23. L. 2. de aqua (39. 3). NH'. ιγ'. 1. Ἀρμεν. B'. δ'. 99.

Ἰδίως κατὰ τὸν Ποιν. Ν. "Αρ. 589 ἀμὲν κρᾶτῃσιν τὸ πολὺ μᾶλλον
 » ἐβδουμάδος καὶ μὲ πρόστιμον τὸ πολὺ πεντήκοντα δραχμῶν τι-
 » μωρεῖται ὅστις, ἄνευ τινὸς δικαιώματος, ἀποκλείει ἢ ἐμποδίζει
 » τὸν ἐλεύθερον καὶ ἀσφαλῆ πλοῦν ἐπὶ τῆς θαλάσσης ἢ ἐπὶ τῶν
 » πλωτῶν ὑδάτων ὅστις εἰς τὰς παρόδους τοιούτων ὑδάτων ῥίπτει
 » ἢ βυθίζει πράγματα, ἐκ τῶν ὑποίων δύνανται νὰ βλαφθῶσι τὰ
 » πλοῖα, ἢ δι' ὧν τὸ ἔλκτρον στενεύεται, γίνεται ἀβαθές, ἢ ἄλλως
 » ἐπικινδυνον ὅστις, ἐντυχόντος αὐτῷ συναντήματός τινος, ἐξ οὗ
 » προέρχεται τοιοῦτος κίνδυνος, δὲν λαμβάνει παραχρῆμα ἀσφαλι-
 » στικά μέτρα, καὶ δὲν ἀναγγέλλει τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν ἀρχήν.»

229. Ἐπὶ μὴ δημοσίων ποταμῶν, χειμάρρων, ῥυάκων, πηγῶν, φρεάτων κτλ. γενικὸς ὑπάρχει κανὼν τοῦ Ῥωμ. δικαίου, ὅτι ὁ κύριος τοῦ κτήματος εἶναι κύριος καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ῥέοντος ὕδατος (1). Ἐκ τοῦ κανόνος τούτου ἔπεται, ὅτι ὁ κύριος τοιοῦτου κτήματος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ὅλον τὸ ὕδωρ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν, ἅμα δὲ παρακείμενος δὲν ἔχει δικαίωμα δουλείας (2). Πρὸς ἐξήγησιν τούτου οἱ Νομοδιδάσκαλοι ὡς παράδειγμα ἀναφέρουσιν, ὅτι ὁ παρακείμενος ἐμέλλε νὰ ἀρδεύσῃ τοὺς ἀγρούς αὐτοῦ, ὅστις ὅμως στερηθεὶς, οὐδὲν ἔχει δικαίωμα, ἀλλὰ κατ' οὐδὲν διαφέρει ἢ κώλυσις ὕδατος, χρησίου πρὸς κίνησιν ὑδρομύλου, διότι δὲν πρόκειται περὶ τοῦ σκοποῦ, εἰς ὃν εἶναι χρήσιμον τὸ ὕδωρ, ἀλλὰ περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ὑπερκειμένου, νὰ τρέψῃ εἰς ἴδιον ὄφελος ὅλην τὴν χρῆσιν, μὴ κωλυομένου, ἐνόσφ δὲν ὑπάρχει κεκτημένη δουλεία (3).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ὑπόκειται εἰς ἀγωγὴν ὅστις, ὀρύττων φρέαρ ἐν τῇ ἰδίᾳ κτήματι, κόπτει τὰς φλέβας τοῦ ἐν τῷ γειτονικῷ φρέατος, πλὴν ὅτε ἔπραξε τοῦτο κακοβούλως, ἄνευ ἰδίας ὀφελείας (4).

Ἐξ ἀντιθέτου ὅμως δὲν ἐπιτρέπεται, νὰ μεταβάλλῃ τις τὸν φυσικόν

(1) L. 1. § 4. de flum. (43. 12) L. 11. pr. quod vi (43. 24) L. 30. de S. P. R. (8. 3).

(2) L. 6. 10. C. de servit. (3. 34) L. 26. de damno (39. 2) L. 1. § 21. de aqua (39. 3).

(3) Gesterding Nachforsch. III. σ. 351. Kori Arch. XVIII. Περὶ ὑδρομύλου γίνεται λόγος ἐν L. 10. C. de aquaed (11. 12) ΝΗ' 107. 2 — Demolombe XI. 70. 71. 169. Daviel des cours d'eau II. 541. 581 — 584. III. 765. καὶ ἐπ.

(4) L. 24. § 12. de damno (39. 2) L. 1. § 12. L. 2. § 9. L. 21. de aqua (39. 3). Ὁρα § 187. Demolombe XI. 66.

κὸν ῥοῦν τοῦ κατερχομένου εἰς γειτονικὸν κτῆμα ὕδατος καὶ μάλιστα διὰ χειροποιήτου ἔργου (*opus manufactum*), ἡ αὐτὴ δὲ ἀπαγόρευσις κρατεῖ καὶ ὅταν ὕδωρ ποταμοῦ ῥέῃ διὰ χειροποιήτου ὀρύγματος (1). Μεταβολὴ τοῦ ῥοῦ δὲν ὑπάρχει, ὅταν ἐλαττοῦται τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος, ὅση καὶ ἂν προῆλθεν ἐκ τούτου βλάβη εἰς τὸν γείτονα, οἷον δένδρων ἀποξήρανσις κτλ., ἐνόσω δὲν ἔχει δικαίωμα δουλείας (2). Καθαυτὸ λοιπὸν μεταστροφή εἶναι, ὅταν μεταβάλλεται ἡ διεύθυνσις, ἢ συμπιεζόμενον γίνεται ὀρμητικώτερον τὸ ῥεῖθρον (3).

Διὰ τοῦτο ὅστις ἐκ τοῦ ῥεῖθρου μετωχέτευσεν εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα τὸ ὕδωρ πρὸς ἄρδουσιν, χρεωστεῖ πάλιν νὰ παροχετεύσῃ αὐτὸ εἰς τὸ ῥεῖθρον, ὥστε νὰ μὴ ῥέῃ κατ' ἄλλην διεύθυνσιν διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος (4).

Ὡσαύτως ἀπαγορεύεται ἡ λύμανσις ῥέοντος ὕδατος δι' ἀκαθαρσιῶν, π.χ. σκωριῶν σιδήρου, ἢ διὰ βυρσοδεφικῶν ὑλῶν κτλ., διότι οὐδεὶς ἔχει δικαίωμα, νὰ πέμπῃ ρυπαρότητος εἰς ἀλλότριον κτῆμα (5).

Κατὰ τὸν φυσικὸν νόμον ῥοῆς τῶν ὑδάτων τὸ χθαμαλώτερον κτῆμα ὑποδέχεται ἀναγκαιῶς τὰ ὕδατα τοῦ ὑπερκειμένου, τὰ ἐκ φυσικῆς αἰτίας προερχόμενα, εἰς δὲ τὴν ἐντεῦθεν βλάβην ἀντιστοιχεῖ ἡ ἐκ τῆς λιπαρότητος τῆς κατερχομένης γῆς ὠφέλεια (6). Διὰ τοῦτο ὁ ἔλκων ἐν τῷ ἀροτριᾷ τοὺς αὐλάκας πρὸς τὸ κτῆμα τοῦ γείτονος εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἀποζημίωσιν, διότι τὸ ὄμβριον ὕδωρ ῥεεῖ σφοδρότερον, ἐνέχεται ὅμως κατασκευάζων ἑλικας (*sulcos aquarios*), ἐν οἷς ἀθροίζεται τὸ ὕδωρ (7).

Ὁ ὑποδεχόμενος ἐξ ὑψηλοτέρου κτήματος τὰ ὕδατα δύναται νὰ κατασκευάσῃ ἑλικας πρὸς ἀποξήρανσιν τοῦ ἰδίου ἀγροῦ, προσέχων ὅμως νὰ μὴ συνωθῇ τὸ ὕδωρ εἰς τὸν ὑπ' αὐτὸν, μὴ συναινοῦν-

(1) L. 3. pr. § 2. L. 1. § 1. 13. 14. 18. 22. 23. L. 24. § 2. de aqua (39. 3) NH'. ιγ'. 1. 24. L. 1. § 8. ne quid (43. 13). L. 1. C. de alluv. (7. 41) L. 1. § 8 de flum. (43. 42) L. 3. pr. de aq. (39. 3). 'Αρμεν. Β'. δ'. 93.

(2) L. 2. § 9. αὐτ. NH'. ιγ'. 4. 'Αρμεν. Β'. δ'. 94.

(3) L. 1. § 3 ne quid (43. 13).

(4) L. 1. § 4. de aqua (39. 3) L. 2. C. de L. Aquil. (3. 85) Ξ'. γ'. 59.

(5) L. 3. pr. de aqua (39. 3) L. 11. pr. quod vi (43. 24) L. 8. § 5. si servit. (8. 5) 'Αρμεν. Β'. δ'. 71. 109.

(6) L. 1. § 15. 23. de aq. (39. 3) NH'. ιγ'. 7. 'Αρμεν. Β'. δ'. 96. 110.

(7) L. 24. pr. § 1. αὐτ.

τα, ἢ νὰ μὴ ἀναστρέψῃ τὸ ὕδωρ πάλιν πρὸς τὰ ἄνω, ὅθεν κατέρχεται (1).

Ὅταν οἱ ἐφ' ἑκατέρας τῆς ὀχθῆς ρεῖθρου παρακεκτημένοι δὲν συμφωνῶσι περὶ διανομῆς τοῦ ὕδατος, ἀποφαίνεται τὸ δικαστήριον (2), ὅπερ κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην ἀναντιρρήτως προσέχει εἰς τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν χωρίζουσαν μέσον τὸ ρεῖθρον γραμμὴν (3).

Αἱ λίμναι καὶ τὰ ὑδροστάσια ἀνήκουσιν εἰς τὸν αὐτὸν κύριον, εἰς ὃν καὶ τὸ κτῆμα, ἐν ᾧ κεῖνται (4), ἀπαγορεύεται δὲ εἰς τοὺς γείτονας πᾶν ἔργον, δι' οὗ αὐξάνουσιν ἢ μειοῦνται (5).

230. Κατὰ τὸ περὶ καθηκόντων τῶν Νομαρχῶν διάταγμα 5 Δεβ. 1845, εἰς αὐτοὺς ἀνετέθησαν τ' ἀσφαλιστικὰ μέτρα, ὅπως μὴ συμβαίνωσιν ἐκ τῶν ὑδάτων ζημίαι, πλημμύραι, ἢ ὅπως μὴ ἀποστρέφωσιν τὰ ὕδατα τῶν ποταμῶν, ἢ μεταβάλληται αὐθαίρετως ὁ ροὺς αὐτῶν διὰ τάφρων, ἢ ὀχετῶν, προσέτι δὲ ἡ φροντίς περὶ διατηρήσεως τῶν κατὰ τὰ τέλματα ὀχετῶν ("Αρ. 34), ἢ περὶ κατασκευῆς ὀχετῶν πρὸς ποτισμὸν τῶν ἀγρῶν ("Αρ. 52) καὶ περὶ ἀποξηράνσεως ἐλῶν ("Αρ. 56).

Ἡ ἐπιτήρησις τῶν μύλων ("Αρ. 48) ἀφορᾷ καὶ τοὺς ἐπὶ δημοσίων ὑδάτων ἰδρυμένους καὶ τοὺς ἐπὶ ἰδιωτικῶν, ὅπως μὴ ἀποβαίνωσι ταῦτα ἐπιβλαβῇ εἰς τὴν δημοσίαν ὑγίαν.

Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐκ τοῦ ὕδατος ζημιῶν δύναται ὁ Νομαρχὴς νὰ διατάξῃ προφυλακτικὰ μέτρα, ἐκδίδων περὶ τούτου κανονισμούς, ὧν ἡ παράβασις τιμωρεῖται μὲ πρόστιμον τοῦλάχιστον δέκα δραχμῶν (Ποιν. Ν. "Αρ. 588).

Διὰ τοῦ ε', ψηφίσματος τῆς ἐν Ἀθήναις Α'. Συνελεύσεως κατηργήθη τὸ διάταγμα 7 Μαΐου 1837, τὸ ἀπονέμον ἐν "Αρ. 1. § 7 αὐτοῦ ἀρμοδιότητα εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχὴν ἐπὶ πάσης μεταξὺ ἰδιωτῶν διαφορᾶς περὶ βεόντων ὑδάτων, ἐφ' ὧν δὲν ὑπάρχει κεκτημένον ἰδιωτικὸν δικαίωμα.

(1) L. 1. § 4. 5. 9. 10. 13. 14. 15. L. 2. § 5. 10. L. 3. § 2. L. 49. 24. § 1. αὐτ. L. 29. de S.P. R. (8. 3) Ἀρμεν. Β'. ε'. 93.

(2) L. 4. de aq. quot (43. 20).

(3) Kor i Arch. XVIII. σ. 47.

(4) L. 13. § 7. de inj. (47. 40) ΝΓ'. ε'. 5.

(5) L. 24. § 3. de aq. (39. 3) ΝΗ'. ιγ'. 24. Ἀρμεν. Β'. δ'. 97. L. 12 pr. (41. 1) Ν'. α'. 11.

Ἐν γένει ἄλλα τὰ καθήκοντα τῆς δικαστικῆς καὶ ἄλλα τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς, διότι ἡ μὲν ἀποφασίζει ἐπὶ ἰδιωτικῶν διενέξεων περὶ ἀτομικῶν συμφερόντων, ἡ δὲ προνοεῖ γενικῶς καὶ ἀθρόως περὶ τοῦ κοινοῦ συμφέροντος (1). Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος, ὡσάκεις ὑπάρχει αἰτία γενικῆς ὠφελείας, ἢ ἀποτροπῆς βλάβης, ἰδίως ἐκ τῆς βότης τῶν ὑδάτων, ἀπειλούντων καταστροφὴν, ἢ ἐκ νοσωδῶν μiasμάτων, δι' ἑλλειψίν ἐκροῆς. Ἡ Διοικητικὴ ὅμως ἀρχὴ οὐδέποτε ἀναμιγνύεται εἰς τὰς μετὰ ἰδιωτῶν διενέξεις περὶ τοῦ δικαιώματος ἐκάστου, ἀλλὰ γενικῶς κανονίζει καὶ μάλιστα, ὡσάκεις πρόκειται περὶ τοῦ συμφέροντος τῆς γεωργίας, ἢ τῆς βιομηχανίας. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ δὲν δεσμεύεται ἐκ τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων τῶν ἰδιωτῶν, ἢ λόγῳ παραγραφῆς, διότι οὐδὲν ἰδιωτικὸν δικαίωμα εἶναι ὑπέρτερον τῆς κοινῆς ὠφελείας (2).

Ὅταν ὅμως ἐκ τῆς διοικητικῆς πράξεως καταργῇται κεκτημένον δικαίωμα ἰδιώτου, δύναται νὰ γεννηθῇ ἀπαίτησις ἀποζημιώσεως καὶ μάλιστα ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ Ἀρ. 17 τοῦ Συντάγματος (3).

231. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δικ. οἱ περὶ ὑδάτων τοῦ δημοσίου δικαίου κανόνες ὑπέκειντο εἰς τριπλὴν ἐξαίρεσιν, τοῦ νόμου, τῆς ιδιότητος τοῦ τόπου καὶ τῆς ἐξ ἀμνημονεύτων ἀρχαιότητος (4).

Τῶν κανόνων τοῦ ἰδιωτικοῦ δικαίου ὅμως αἱ ἐξαίρεσεις ἀποτελοῦσι δουλείας, αἵτινες λαμβάνουσιν ὑπαρξίν κατὰ τοὺς περὶ κτήσεων αὐτῶν ὅρους.

Οὕτω τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου μεταχειρίζεται πρὸς ἴδιον ὄφελος ἅπαν τὸ δι' αὐτοῦ διερχόμενον ὕδωρ, ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν ἢ δουλεία ὑδραγωγείου (*servitus aquaeductus*). Ὁ ἔχων τὴν δουλείαν ταύτην ἔλκει τὸ ὕδωρ ἐκ τοῦ γειτονικοῦ ἀγροῦ (5), ἢ καὶ διὰ γειτονικοῦ κτίσματος (6).

(1) Loyseau Des offices V. ch. VII. n. 31. Les actes que font les eschevins sont des actes de gouvernement et non de justice.

(2) Demolombe XI. 149. Dalloz Servit. 335.

(3) Ὅρα § 213, 214. Dalloz Eaux. 392. καὶ ἐπ. 402 καὶ ἐπ.

(4) L. 3. § 4. de aq. quot. (43. 20) NH'. η'. 4. L. 2. pr. 26. de aq. (30. 3) NH'. ιγ'. 1. L. 7. C. de servit. (3. 34) NH'. ζ'. 5. Ἀρμεν. Β'. δ'. 111. Τόμ. Α'. § 343.

(5) § 1. J. de servit. (2. 3) L. 1. pr. de S. P. R. (8. 3) NH'. γ'. 117.

(6) L. 11. § 1. de Publ. (6. 2) IE'. 6'. 11. Σχόλ.

"Οπου παρεμπόπτῃ δημοσία ὁδὸς, ἢ δημόσιος τόπος, δὲν συγ-
χωρεῖται δουλεία ὑδραγωγείου, ὅπως συγχωρεῖται ἀντλήσει
ἄνευ ἀδείας τῆς ἀρχῆς (1). Δύναται ὅμως διὰ πολλῶν κτημά-
των νὰ ἔλκεται τὸ ὕδωρ, ὅταν ὅλα δουλεύωσι (2).

"Ἄλλοτε τοιαύτη δουλεία ἐπετρέπετο μόνον ἄνωθεν ἐκ τῆς
πηγῆς (ex capite, vel ex fonte), κατόπιν ὅμως ἐκράτησεν, ὅτι
ἔλκεται τὸ ὕδωρ καὶ ἐκ κτήματος, ἐξ οὗ δὲν ἀναβρῦει (3). Ἀ-
παραίτητον ἐντούτοις εἶναι ἀέναον ὕδωρ, ἢ ῥέον καθ' ὥρας τινὰς
τοῦ ἔτους, ἐνῷ ἀπὸ λίμνης, ἢ δεξαμενῆς, ἢ φρέατος, στερημένων
ῥέοντος ὕδατος, δὲν γυνᾶται δουλεία, ὡς μὴ ὑπαρχούσης διηνε-
κοῦς αἰτίας (4). Ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς ἀνευρέσεως δύναται καὶ πρὸ
αὐτῆς νὰ παραχωρηθῇ ἡ δουλεία (5).

Διὰ τοῦ αὐτοῦ ῥείθρου ἢ ὀλκοῦ δύναται νὰ παραχωρηθῇ συγ-
χρόνως ἢ καὶ διαδοχικῶς εἰς πολλοὺς παρακειμένους δουλεία
ὑδραγωγείου, ἂν δὲ δὲν συμφωνήσωσι συμβιβαστικῶς περὶ τῆς
χρήσεως καθ' ὀρισμένας ὥρας καὶ κατ' ἀναλογίαν τινά, ἀποφα-
σίζει τὸ δικαστήριον (6). "Οστις δαπανῇ πρὸς ἀνακαίνισιν
τοῦ ἐπικοίνου ῥείθρου, ἀπαιτεῖ παρὰ τῶν ὁμοῤῥείθρων τὸ ἐπιβάλ-
λον διὰ τῆς περὶ ἐταιρίας ἀγωγῆς (7).

"Όταν κατὰ τὴν περὶ παραχώρησιν ὑδραγωγείου δὲν ὀρίζεται ὁ
τόπος, ὅλος ὁ ἀγρὸς δουλεύει, ἀλλ' ὁ κύριος τοῦ δουλουμένου
ὀφείλει ν' ἀπέχῃ ὅσονένιστιν οἰκοδομῶν, ἀμπέλων, ἢ δένδρων (8).
Δὲν ἐπιτρέπεται μεταβολὴ τοῦ ἀπαξ δεκτοῦ γενομένου ῥείθρου (9).

Τὸ ἀπαξ ληφθὲν ὕδωρ κατὰ τὸ μέτρον τῆς δουλείας δὲν κω-
λύεται ὁ λαβὼν νὰ διευθύνῃ καὶ εἰς ἄλλο κτῆμα νεωστὶ ἀγο-
ρασθέν (10).

(1) L. 14. § 1. de serv. (8. 1).

(2) L. 7. § 1. de S.P.R. (8. 3) L. 3. § 2. de aq. quot. (43. 20).

(3) L. 9. de S.P.R. (8. 3).

(4) L. 1. § 5. de aq. quot. (43. 20) L. 1. § 4. de fonte (43. 22).

(5) L. 40. de S.P.R. (8. 3).

(6) L. 45. de aq. quot. (43. 20) L. 16. quemadm. (8. 5) L. 2. § 1. 2. de S.P.R. (8. 3) L. 5. § 1. de servit. (8. 1).

(7) L. 52. § 12. pro soc. (17. 2) IB'. α'. 50. 'Αρμεν. Β'. δ'. 103.

(8) L. 21. 22. 26. de S.P.R. (8. 3) NH'. γ'. 21. L. 8. de aq. quot. (43. 20). 'Αρμεν. Β'. δ'. 116. "Ορα § 224.

(9) L. 9. de serv. (8. 1).

(10) L. 1. § 16. de aq. quot. (43. 20) L. 12. C. de serv. (3. 34) NH'. ζ'. 10. "Ορα § 224.

Ἄνευ ἐπὶ τούτῳ ῥήτρας δὲν κατασκευάζεται ἐκ λίθου ὕδραγωγέον, ἀλλὰ πρὸς χρῆσιν σωλήνων δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἰδιαιτέρας ἀδείας (1). Σημειωτέον ὅτι, κατὰ τοὺς γενικοὺς περὶ δουλειῶν κανόνες, «Τῷ ἔχοντι ρεῖθρον σιωπηρῶς παραχωρεῖται τὸ ἀνανεοῦν αὐτὸ καὶ ἐπιβαίνειν ἑκατέρωθεν μετὰ τῶν τεχνιτῶν, καὶ πρὸς τὸ ἔργον ὕλην ἀποτίθεσθαι (2)». Ἄνευ τοιαύτης ἀδείας ἡ δουλεία ἀποβαίνει ἄχρηστος.

232. Τὸ ἀντίθετον τῆς δουλείας ὕδραγωγείου εἶναι ἡ δουλεία ἐκροῆς ὑδάτων (*aquæ educendæ*), καθ' ἣν ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου κτήματος ἐπιπέμπει ὕδατα εἰς τὸ τοῦ δουλεύοντος. Μὴ ὑπαρχούσης ἄλλης ῥήτρας, ἐπιπέμπονται μόνα τὰ πρὸς ἀποξήρανσιν τοῦ ἰδίου κτήματος ὕδατα, οὐχὶ δὲ ὅσα ὁ δουλευόμενος δέχεται ἐξ ἐτέρου (3). Καθόσον, ὡς εἴρηται, ἀνέκαθεν ὑπόκεινται τὰ χθαμαλώτερα εἰς τὸ νὰ ὑποδέχωνται τὸ ἐκ τῶν ὑψηλοτέρων φυσικῶς φερόμενον ὕδωρ, σκοπὸς τῆς δουλείας εἶναι ἡ κατασκευὴ χειροποιήτου ἔργου, ἐν ᾧ ἀθροίζονται τὰ ὕδατα (4). Ὅσακις ὑπάρχει πρὸς κώλυσιν τῆς βιαίας φορᾶς τοῦ ὕδατος παράχωμα χειροποίητον, ἀλλ' οὐ δὲν σώζεται μνήμη, δὲν ἔχει ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος τὴν περὶ πλησμονῆς ἀγωγὴν (§ 199), λόγῳ τῆς πτώσεως τοῦ παραχώματος, καὶ τῆς ἐντεῦθεν βλάβης, διότι τοιοῦτον ἔργον, οὐ δὲν σώζεται μνήμη, λογίζεται φυσικὴ ἀνωμαλία τοῦ ἐδάφους. Κατ' ἐπιείκειαν ὁμῶς ὁ δουλεύων ἐκβιάζει τὴν ἀδειαν ἐπισκευῆς ἰδίους ἀναλώμασιν ἐν τῷ κτήματι τοῦ δουλευομένου (5).

Ἡ δουλεία ἀντλήσεως (*aquæ haustus*) παρέχει τὴν ἀδειαν ἀντλήσεως ὕδατος ἐκ πηγῆς, ἢ φρέατος, ἢ δεξαμενῆς ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι, πρὸς τοῦτο δὲ ἐνδέχεται νὰ ὀρισθῶσιν ὥραι ῥηταί (6). Ἡ δουλεία αὕτη συνεπάγεται πάροδον, διότι ἄνευ αὐτῆς δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γίνῃ χρῆσις ἀντλήσεως, καὶ τ' ἀνάπαλιν

(1) L. 17. § 1. de aq. (39. 3).

(2) L. 11. § 1. comm. (8. 4) NH'. δ'. 11. Ἀρμεν. Β'. δ'. 112. Περὶ δημοσίων ὕδραγωγείων Ῥώμης καὶ Κωνσταντινουπόλεως ἔρα Jordans de publ. aquaed. Bonn. 1844. Ἐν γένει πρὸς Keller Pand. § 166.

(3) L. 29. de S. P. R. (8. 3).

(4) L. 1. § 10. 11. 13. 14. 15. 22. 23. de aq. pl. (39. 3) NH'. γ'. 1.

(5) L. 2. § 5. αὐτ.

(6) § 2. J. de servit. (2. 3) L. 1. § 1. L. 2. § 1. 2. L. 9. 20. § 3. de S. P. R. (8. 3) L. 2. comm. praed. (8. 4) Keller Pand. § 166.

η'. Καὶ ἀρνητικὴ δουλεία εἶναι ἐνδεχομένη, νὰ μὴ ἐπιτρέπεται εἰς τὸν γείτονα ἀναζητήσεις ὕδατος, ὅπως μὴ μειώσῃ τὸ ἐν τῷ ἡμετέρῳ ὕδωρ (1).

234. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὰς δουλείας κτίσματος.

Εἰ καὶ δι' οὐδεμιᾶς δουλείας, ὡς εἴρηται (§ 218), ἐπιβάλλεται εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλευόντος κτήματος ὑποχρέωσις ἐπὶ τῷ ποιῆσαι, ἀλλ' ἅπασι περιορίζονται εἰς τὸ μὴ ποιῆσαι, ἢ εἰς τὸ ἀνέχεσθαι, μία μόνη δουλεῖα κτίσματος ἐντούτοις, ἡ περὶ ἐπιθέσεως βάρους (serv. oneris ferendi) ἐξέρχεται τοῦ κανόνος τούτου. Καθ' ὅλας τὰς δουλείας ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου κτήματος, ὁ ἔχων τὴν ὠφελίαν, φέρει καὶ τὴν φροντίδα τῆς ἐπισκευῆς. «Ἐπὶ» πασῶν τῶν δουλειῶν οὐ τῷ δουλεύοντι, ἀλλὰ τῷ δουλευομένῳ «ἡ *refectio*» (refectio) ἐπικείται (2). Κατὰ τὴν δουλείαν ἐπιθέσεως βάρους ἐπικείται εἰς τὸν δουλεύοντα ἡ ὑποχρέωσις πρὸς διατήρησιν τοῦ τοίχου, ὥστε νὰ φέρῃ τὰ βάρη τῆς ἐπερειδομένης εἰς αὐτὸν γειτονικῆς οἰκοδομῆς. Ὑπῆρχον καὶ οἱ ἀντιφρονούντες, ἀλλ' ἐνίκησεν ἡ γνώμη τοῦ Σερβίου Σουλπικίου Ρούφου (3). Πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἀντιφάσεως οἱ ἀρχαῖοι Νομοδιδάσκαλοι ἐξήγησαν τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην ὡς ἐκ τῶν ῥημάτων τοῦ νόμου, καθ' ὃ ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτίσματος χρεωστῇ νὰ διατηρῇ αὐτὸ ἐν τῇ αὐτῇ καταστάσει (uti nunc est, ita sit) (4). Ἐπίσης πολλὰ ἐπενόησαν οἱ νεώτεροι (5).

Βέβαιον εἶναι, ὅτι ἡ ἐκ τῆς δουλείας ἀγωγὴ καὶ ἡ περὶ μετέδοσης βλάβης (§ 207) συμπορεύονται, συνάμα χρησιμεύουσαι εἰς τὸν δουλευόμενον, ὅστις δύναται νὰ ζητήσῃ, ἢ τὴν διόρθωσιν τοῦ ἐλαττώματος τοῦ τοίχου (res ipsa), ἢ ἀσφάλειαν (cautio) περὶ τῆς ἐπικειμένης βλάβης, καὶ ὅτι οὔτε αὐτός, οὔτε οἱ διαδοχοὶ θέλουσι κωλύσει τὴν ἐπίθεσιν βάρους, ὅτε δὲ οὐδέτερον παρέχει ὁ δουλεύων, καταδικάζεται εἰς ὅσον ὁ ἐνάγων ἐν δίκῃ ὁμώσει (6). Ἐὰν ὑπάρχωσι πολλοὶ κύριοι τοῦ αὐτοῦ δουλευόντος κτίσματος,

(1) L. 15. pr. de serv. (8. 1) L. 1. § 28. de aq. quot. (43. 20)

(2) L. 6. § 2. si serv. (8. 5). *Τισπούκειτος*.

(3) L. 6. § 2. L. 8. pr. § 2. αὐτ. NH', ε', 7.

(4) L. 33. de S. P. U. (8. 2).

(5) Ὁρα Muehlenbruch Arch. XIV. τ. 321. Jhering Jahrb. f. Dogm. X. σ. 555. Windscheid I. § 244 n. ὑποσ. 3.

(6) L. 6. § 7. L. 7. si servit (8. 5).

δὲν ἐνάγεται ἕκαστος διὰ τὸ ὅλον, ὡς ἐπὶ τῶν λοιπῶν δουλειῶν, ἀλλὰ συμμέτρως, ὡς ἐπὶ τῆς περὶ μελλούσης βλάβης ἀγωγῆς(1).

Διαρκούσης τῆς ἀνανεώσεως ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου κτίσματος χρεωστῇ νὰ φροντίσῃ περὶ στηρίξεως τῆς ἰδίας οἰκοδομῆς. Ὁ δὲ ἄνω χρεωστῇ ὑπορθεῖν, ἢ καταλύειν τὰ ἴδια, ἐφ' ὅσον ὁ ἄνω κτίζει τὸν ἰδίον οἶκον (2)». Δηλ. πέμην τῆς ἀνανεώσεως τοῦ ἰδίου τοίχου δὲν ὑποχρεῖται ὁ δουλεύων.

Κατὰ τὸ σύστημα τῆς περὶ μελλούσης βλάβης ἀγωγῆς ὁ δουλεύων, προτιμῶν, ἔχει τὸ δικαίωμα ἐγκαταλείψεως τοῦ ἰδίου κτίσματος πρὸς ἀποφυγὴν ἀνανεώσεως (3).

Ἡ δουλεία τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς (*igni immitendi*) κατὰ τοῦτο διαφέρει, ὅτι δὲν ἐπίκειται ἡ ὑποχρέωσις τῆς ἀνανεώσεως εἰς τὸν δουλεύοντα (4). Ἀντὶ τῶν παλαιῶν δύνανται πάντοτε νὰ ἐντεθῶσι νέαι δοκοί, οὐδόλως δὲ μαρτυρεῖται τὸ ἐναντίον(5).

Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμβάλλειν ξύλα δύναται νὰ παραχωρηθῇ καὶ ἐπὶ σκοπῷ στηρίξεως διακινήτηριου σκεπαστοῦ ἐπ' αὐτῶν, δὲν ἐπιτρέπεται ὅμως νὰ ἐμβάλλωνται πλείονα ξύλα, ἢ ὅσα ἀρχικῶς ὠρίσθησαν (6).

235. Ἐκαστος εἶναι ἐλεύθερος ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἐδάφους ν' ἀνεγείρῃ ὅσου βούλεται ὕψους οἰκοδομᾶς. «Οὐδεὶς κωλύεται βουλόμενος ὑψῶσαι, εἰ μὴ ἄρα ἐβάρυνεν ἑαυτὸν δουλεία τοῦ μὴ ὑψοῦν (7)».

Κατὰ τῆς ἐλευθερίας ταύτης κτᾶται δικαίωμα δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν (*serv. altius non tollendi*), ὅτε ἀπαγορεύεται ἡ ἐν γένει ἀπὸ γυμνοῦ τόπου ἀνύψωσις, ἢ πέραν ὠρισμένου μέτρου (8).

Ἐν ταῖς πηγαῖς ἀπαντᾷ καὶ τὸ ἐναντίον δικαίωμα τοῦ ὑψοῦν (*jus altius tollendi*), ἀλλὰ καθόσον τὸ δικαίωμα τοῦτο

(1) L. 4. § 3. 4. L. 6. § 4. αὐτ.

(2) L. 8. pr. αὐτ. NH'. ε'. 7.

(3) L. 6. § 2. αὐτ.

(4) L. 8. § 2. αὐτ. L. 2. 6. de S. P. U. (8. 2) NH'. ε'. 6. L. 18. § 2. quemadm. (8. 6) NH'. ζ'. 18. L. 6. si mens (11. 6) E'. θ'. 5. Ἀρμενόπουλος B'. δ'. 123.

(5) Ὡς ἐκ L. 14: si serv. (8. 5) Keller Pand. § 168. ὑποσ. 2.

(6) L. 8. § 1. L. 14 si servit. (8. 5). NH'. ε'. 7.

(7) L. 9. de S. P. U. (8. 2) L. 8. C. de servit. (3. 34) NH'. ζ'. 5. Ἀρμενόπουλος B'. δ'. 60.

(8) L. 11. § 1. de S. P. U. (8. 2).

υπάρχει οἰκοθεν, οὐδερμίαν ἄλλην ἐπιδέχεται ἐξήγησιν, ἥ ὅτι διὰ τοῖ τὴν ἀνάγκησιν τῆς ἐλευθερίας τοῦ ὑποκειμένου εἰς δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν (1). Ἄλλοι πάλιν νομίζουσιν, ὅτι ἡ κατάργησις δουλείας δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν, ὅθεν μᾶλλον πιστεύουσιν, ὅτι πρόκειται περὶ δουλειῶν, ὡς ἀντικειμένων εἰς περιορισμούς, διὰ γενικῶν κανονισμῶν ἐπιβληθέντας (2).

236. Ἐκτενεστέρα εἶναι ἡ δουλεία ἀπόψεως (ne prospectui officiat, ne prospectui obsit), διότι εἰς τὸν δουλεύοντα γείτονα ἀπαγορεύεται πᾶν τὸ ἐπιπροσθεῖν καὶ ἀποφράττον τὴν θέαν (3). Ἐνῷ ὁ ὑποκειμένος εἰς τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν δύνανται νὰ ἔχῃ δένδρα οἰουδήποτε ὕψους, εἰς τὸν χρεωστοῦντα ἀποφιν δὲν ἐπιτρέπονται, ἅμα παρενοχλῶσιν αὐτήν (4). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισεν ἐν Κωνσταντινουπόλει, εἰ καὶ μὴ ὑπαρχούσης δουλείας, εἰσω ἑκατὸν ποδῶν νὰ μὴ κλείεται ἡ θέα τῆς θαλάσσης (5).

237. Ἐκ τοῦ δικαϊώματος κυριότητος ἔπεται, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἰδίου τοίχου, καὶ αὐτοῦ τοῦ κειμένου ἐπὶ τοῦ ἐσχάτου ὁρίου, ἀνοίγει τις ὅσας θέλει θυρίδας, δι' ὧν ἐνδέχεται νὰ κατοπτεύῃ καὶ τὰ τοῦ γείτονος. Ἀλλὰ δυνάμει τοῦ αὐτοῦ δικαϊώματος ὁ γείτων, ἐνὸς μὲν δὲν ἐξέρχεται τοῦ ἰδίου κτήματος, ἀποφράττει τὴν θέαν καὶ τὴν ἀποφιν, ἀνεγείρων παραλλήλως τοῖχον ἰσοῦσῃ, ἢ δι' ἄλλου τρόπου. «Ἐὰν ὁ μὴ δουλεύων ὑψώσας σκατίσῃ τὸν γείτονα οἶκον, οὐκ πένανγεται (6).» Εἰς ταῦτα δὲν ἀντίκειται ἡ διαταξίς, ὅτι δὲν δύναται νὰ στέρησιν φωτὸς τὴν οἰκίαν ὁ δοῦς αὐτήν εἰς ἐπικρατίαν κύριος, ἢ ὁ κληρονόμος τὴν κληροδοτηθεῖσαν (7), διότι αὐ-

(1) L. 2. αὐτ. ΝΗ'. 6'. 2. L. 7. § 1. comm. (8. 4) L. 26. pr. de exco. r. j. (44. 2) ΝΑ'. 6'. 24. § 2. J. de act. (4. 6). Ἀνάλογον περὶ σταλαγμῶν παρὰ Θεοφίλῳ Β'. γ'. 1. L. 4. § 7. si serv. (8. 5) Vangerow I. § 342.

(2) Windscheid I. § 241 α. ὑποσ. 11. Πολλὰ ὁμοῦ συμφέρει Keller Pand § 172.

(3) L. 3. 12. 15. 17. de S. P. U. (8. 2) ΝΗ'. 6'. 2. 12. § 2. J. de act. (4. 6) L. 5. pr. de O. N. N. (39. 1) Vangerow I. § 342.

(4) L. 12. de S. P. U. (8. 2) ΝΗ'. 6'. 12.

(5) Νσαρὰ 63. 165. ΝΗ'. ια'. 13. 14.

(6) L. 9. S. P. U. (8. 2). Τιποῦκεις, L. 8. 9. C. de serv. (3. 34) ΝΗ'. ζ'. 6. Ἀρμεν. Β'. δ'. 60. ἐν 66. ἀνάγν. κοινὴν ἀντίγραφον ὡς ἐν L. 40. de S. P. U. (8. 2).

(7) L. 30. de usufr. (7. 4) Ιζ'. α'. 30. L. 10. de S. P. U. (8. 2).

τοὺς βαρύνουσιν ἰδιαίτεραι ὑποχρεώσεις. Ἐπίσης δὲν ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν ἡ διατάξις, ὅτι, ἀναγκαινιζομένης τῆς οἰκοδομῆς, πρέπει νὰ διατηρῶνται αἱ ὑπάρχουσαι δουλεῖαι, ὑπὲρ δύναται νὰ γίνη καὶ ὅταν δὲν διατηρῇται ἀκριβῶς τὸ ἀρχαῖον σχῆμα (1).

Τῆς ἐλευθερίας ταύτης τοῦ γείτονος, δυναμένου νὰ σκοτιζῇ τὰς παρὰ τῷ κτήματι αὐτοῦ φωταγωγούς θυρίδας, περιορισμός εἶναι ἡ δουλεία τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ (ne luminibus officiatur), ἥτις εἶναι κατὰ τοῦτο ἐκτενεστέρα τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν, διότι ἀπαγορεύεται οὐ μόνον οἰκοδομὴ, ἀλλὰ πᾶν τὸ ἐπισκιάζον, οἷον δένδρον· φῶς δὲ λέγεται τὸ τοῦ οὐρανοῦ. «Τὸ μὲν γὰρ φῶς εἶστι τὸ τὸν οὐρανὸν θεωρεῖν (2)». Ἐνίοτε ὅμως δύναται νὰ ἦναι ἀναγκαῖα ἡ διατήρησις τοίχου, ὅταν δι' αὐτοῦ κατ' ἀντανάκλασιν αὐξάνῃ τὸ φῶς (3). Περιληπτικωτέρα εἶναι ἡ δουλεία ἀπόψεως, διότι δι' αὐτῆς σκοπεῖται καὶ τὸ φῶς καὶ ἡ θεά (4).

Ὅτε κατὰ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας δὲν ἐξεφράσθησαν περὶ τοῦ πλήθους τῶν θυρίδων, προσυπακούονται καὶ αἱ μέλλουσαι, ὥστε πρέπει νὰ ὀρισθῇ, ὅτι ἡ δουλεία περιορίζεται εἰς τὰς ἐνεστώσας, διὰ νὰ μὴ ἐπιτρέπωνται ἄλλαι (5).

Μὴ ὑπάρχοντος δικαιώματος θυρίδων, ἀπαγορεύονται αὗται ἐπὶ κοινοῦ τοίχου (6). Ἀφοῦ ὁ τοίχος εἶναι κοινός, ἐπεταὶ ὅτι ὁ ἕτερος τῶν κοινωνῶν δὲν δύναται αὐθεκᾶστως ν' ἀνοίξῃ θυρίδας ὡς ἐπὶ ἰδίου τοίχου.

Κατὰ τὸ Ἄρ. 8. τοῦ διατ. 9 Ἀπριλ. 1836 περὶ σχεδίου Ἀθηνῶν, ἐν τῇ πόλει ταύτῃ «τὸ μεσότοιχον . . . δὲν θέλει ἔχει θύραν, ἢ ἄλλο τι ἀνοιγμα.» Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης δὲν ἐπεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπιτρέπῃ ἡ τοῦτο διὰ συμβάσεως, ἢ ὅτι δὲν κτᾶται πρὸς τοῦτο δουλεία (7). Ἀλλως ἡθέλωμεν φθάσει εἰς τὸ ἀλλόκοτον συμπέρασμα, ὅτι ἐπὶ ἰδίου, ἢ ἀλλοτρίου τοίχου, δια-

(1) L. 14. pr. αὐτ. L. 1. C. de serv. (3. 34) Ἀρμεν. Β'. δ'. 64.

(2) L. 4. 15. 16. 17. pr. de S. P. U. (8. 2). Τυπούκειτος.

(3) L. 17. § 2. αὐτ.

(4) L. 15. αὐτ.

(5) L. 23. αὐτ.

(6) L. 40. αὐτ. ἐν Συνόψει, Τυπουκείμεον καὶ Ἀρμεν. Β'. δ'. 60 ἀντὶ κοινοῦ τοίχου μνημονεύεται θυρίδος, ὅπερ οὐδεμίαν ἔχει ἔννοιαν.

(7) Ὁρα Γαλλ. Κώδ. Ἄρ. 675.

χωρίζοντες τὸ ἴδιον κτῆμα ἀπὸ τοῦ γειτονικοῦ, ἐπιτρέπονται ἡ-
ρίδες, ἐνῶ ἐπὶ μόνου μεσοτοίχου ἀπαγορεύονται.

Ὁ λόγος ὅτι ὁ μεσότοιχος εἶναι ἐξ ἀδιαίρετου καὶ δὲν ἐπιδί-
χεται δουλείαν (§ 223 ε'), δὲν εἶναι ἀκριβής, διότι μεσότοιχος
εἶναι ὁ οἰκοδομούμενος κατὰ τὸ ἥμισυ ἐπὶ ἑκατέρου τῶν οἰκοπι-
δων, καὶ ἑκατέρου ἐστὶ κατὰ τὸ κλῆμα τοῦ ἀγροῦ (1). » Διὰ
διαχωρίζεται τὸ μέρος ἑκάστου διὰ τῆς ἰδανικῆς γραμμῆς τῆς
ἀποτελοῦσας τὸ ὅριον, ὅθεν καὶ δουλεία ἐπιβάλλεται (2).

Ὅτι καὶ ἐπὶ ἀλλοτρίου τοίχου δύναται τις νὰ ἔχῃ θυρίδα
ἐμμέσως μαρτυρεῖται (3), οὔτε ὑπάρχει οἰονδήποτε κώλυμα.

Ἀναντιρρήτως τὸ δικαίωμα ἀντιφράξεως τῶν θυρίδων τοῦ γεί-
τονος (jus officiendi luminibus) οὐδὲν ἄλλο δηλοῖ, πλὴν τῆς
ἀναγκήσεως τῆς ἐλευθερίας τοῦ δουλεύοντος, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται
(§ 234) περὶ ἀνυψώσεως (4).

238. Οὐδὲν θέμα τοῦ δικαίου ἐσκοτίσθη διὰ τσαύτης φιλο-
λογίας, ὅσον ἡ περὶ φωτὸς ῥῆσις τοῦ Παύλου, ὅτι, «ὅταν παρα-
»χωρῶ σοι δουλείαν φωτὸς (luminum), ἄδειαν σοι δίδωμι τὰ
»φῶτα μου εἰσδέχεσθαι, καὶ ὅτι, ἡνίκα τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ
»φωτὶ τοῦ γείτονος (ne luminibus officiatur), ποιῇ μὴ ὕψον
»τὸν οἶκον μου καὶ διὰ τούτου σκοτίζειν τὰ τοῦ γείτονος (5)».
Κατὰ τί διαφέρει τὸ τὰ φῶτα εἰσδέχεσθαι καὶ τὸ μὴ ἐμποδι-
σαι τῷ φωτὶ; Ἡ ἀπλουστερά ἐξήγησις τῆς διαστολῆς αὐτῶν
εἶναι, ὅτι ἐκείνη μὲν ἡ δουλεία ὑπάρχει ἐπὶ ἀλλοτρίου τοίχου, ἡ
μεσοτοίχου, αὕτη δὲ ἐπὶ τοῦ ἰδίου (6).

(1) Ἐξ ἀναλογίας L. 19. pr. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 19.

(2) L. 6. § 1. comm. (8. 4). Ἀντιδοξεῖ Ruete gemeinsch. Maner
(Bremen 1843) ἀναφέρων τὴν μαρτυρίαν εἰς συναπτομένους τοίχους παρὰ
τὸ ῥητὸν γράμμα.

(3) L. 8. C. de servit. (3. 34) NH'. ζ'. 6. Ἀρμεν. Β'. δ'. 73.

(4) L. 2. de S. P. U. (8. 2).

(5) L. 4. αὐτ. Εἶναι ἐσφαλμένη γραφή παρὰ Τιποκκείτω « ποιῇ μὴ
ὕψον» ὡς μαρτυρεῖ τὸ λατίν. κείμενον, ne jus sit vicino . . . altius ad-
ficare. Βεβαίως δὲ εἶναι ἀπαράδεκτον τὸ σκοπίζειν, ἀγτὶ σκοτίζειν, ὅπως
τὸ λατινικόν minuere lumina, Ἐπισκοτεῖν. Τιποκκείτω Βασ. IV. σ.
200. Ἐκδ. Χαϊμβάχου Zachariae Synopsis σ. 269.

(6) Glueck X. § 607, Muehlenbruch II. § 278. Vangerow
I. § 342. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ὅτι ἀλλόκοτον ἐπινοήσαντας. Windscheid
I. § 241 a. ὑποσ. 8. Πρὸς. L. 8. C. de serv. (3. 34) NH'. ζ'. 6.

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ὁ ἔχων φωταγωγὸν θυρίδα δύναται νὰ κατοπτεύσῃ δι' αὐτῆς, ὥστε δὲν διαφέρει ἡ παρακυπτική.

Ὁ Αὐτ. *Ζήνων* ὁμῶς ἐθέσπισεν, ὅτι ἐν Κωνσταντινουπόλει πρέπει νὰ τηρῆται ἀπόστασις δώδεκα ποδῶν μεταξύ τῶν οἰκιῶν, ἥτε δύναται ἕκαστος νὰ ἔχῃ παρακυπτικὰς καὶ φωταγωγούς θυρίδας καὶ νὰ προχωρῇ εἰς ὅσον βούλεται ὕψος. Ὅταν ὁμῶς δὲν τηρῶνται δώδεκα πόδες, μόνον ἐπὶ διαστήματος δέκα ποδῶν ἐπιτρέπονται θυρίδες, οὐχὶ παρακυπτικαί, ἀλλὰ φωταγωγοί, καὶ αὗται δὲ ἐξ πόδας ἀπὸ τοῦ πατώματος, ἄνευ ψευδοπάτου καθιστῶντος πάλιν παρακυπτικὰς (1).

239. Ἡ δουλεία *προβολῆς* (*jus projiciendi, protegendi*) παρέχει ἄδειαν, νὰ ἐξέχῃ τι μετέωρον ἐξ οἰκοδομῆς εἰς τὸ ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐδάφους ὑπερκείμενον διάστημα, οἷον γείσων, θριγκός, ἐξώστης κτλ. (2).

Ὅταν τὰ ἐξέχοντα στηρίζονται ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου ἐδάφους, ἡ κτίσματος, ὑπάρχει ἄλλου εἶδους δουλεία.

Τὰ ἄνευ δικαιώματος δουλείας ἐξέχοντα δὲν δύναται ὁ γείτων, αὐτοδικῶν, νὰ κατασπάσῃ ἰδίαις χερσὶ, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐνασκήσῃ τὴν οἰκείαν ἀγωγὴν (3).

Ὅσῳκις ὁ γειτονικὸς τοίχος ἐπικλίνει εἰς τὸ ἡμέτερον ἡμισυ ποδὸς ἢ καὶ πλέον, δυνάμεθα νὰ ζητήσωμεν τὴν ἀνόρθωσιν αὐτοῦ (4). Περὶ ἐτοιμορόπων ὅρα § 242.

240. Ἡ δουλεία *σταλαγμῶν* ἢ *κρουνῶν* (*servitus stillicidii, fluminis recipiendi*) σκοπὸν ἔχει τὴν ὑποδοχὴν ἐπὶ τῶν δωματίων, ἢ τοῦ μεσζύλου τῶν ἀπὸ τῆς στέγης καταρρεόντων ὀμβρίων ὕδατων (5), συνίσταται δὲ εἰς τὴν ὑποδοχὴν ἢ τῶν ἀπὸ τῶν κεράμων *σταλαγμῶν* (*stillicidium*), ἢ τοῦ διὰ ὑδρορροῆς (*flumen*) κατερχομένου ὕδατος.

Συνέπεια τῆς δουλείας εἶναι, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δουλεύοντα νὰ κτίσῃ, ἐνθα πίπτει τὸ ὕδωρ ἀπὸ τῶν κεράμων, οὔτε ν' ἀνυψώσῃ τὴν ὑπάρχουσαν οἰκοδομήν, ὥστε νὰ μὴ δέχεται πλέον

(1) L. 12. § 2. 3. C. de aedif. (8. 10) NH'. ια' 10. Ἀρμενόπουλος B'. δ'. 55.

(2) L. 2. de S. P. U. (8. 3) L. 242. § 1. de V. S. (50. 16) B'. ε'. 233.

(3) L. 29. § 1. ad L. Aquil. (9. 2) L. 17. pr. si servit. (8. 5) Τόμ. Α'. § 237.

(4) L. 14. § 1. L. 17. si serv. (8. 5.) Ἀρμ. B'. δ'. 72.

(5) § 4. J. de servit. (2. 3) L. 2. 17. § 3. L. 20 § 3. 6. L. 28. de S. P. U. (8. 2) NH'. ε'. 2. 20.

τούς σταλαγμούς, ἢ κρουνούς, ἀλλὰ καὶ ὁ δουλευόμενος δὲν δύναται νὰ μεταβάλῃ τὴν ἰδίαν στέγην, οἷον ἀντὶ κεράμων θέτων σάνιδας, ἢ ἄλλην ὕλην, οἷον σήμερον ψευδάργυρον. Ἐν γένει ἐπιτρέπεται νὰ καταστήσῃ τις κρείττονα τὴν θέσιν τοῦ δουλεύοντος, οὐδέποτε ὅμως χείρονα, ὅθεν ὁ δουλευόμενος δύναται νὰ ὑψώσῃ οὐχὶ ὅμως νὰ καταστήσῃ χυβαλωτέρον τὸν οἶκον, ἐπίσης δύναται ν' ἀποβῇ εἰς τὰ ἴδια, οὐχὶ ὅμως νὰ προβῇ εἰς ἕτερον τόπον τοῦ δουλεύοντος (1).

Τὸ δικαίωμα τοῦ μὴ ἐπιπέμψαι σταλαγμούς ἢ κρουνούς (jus avertendi, non recipiendi) κατὰ Θεόφιλον εἶναι ἡ ἐκ τῆς δουλείας ταύτης ἀπαλλαγή (2).

241. Ἡ δουλεία καπνοῦ (servitus fumi) παρέχει τὴν ἄδειαν τοῦ ἐπιπέμπειν καπνὸν εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα πολὺν καὶ ὀχλήρον, ἢ ὡς ἐκ τοῦ ἐξειδικασμένου ἐπαγγέλματος. Τὸν συνήθη καὶ ἐλαφρὸν καπνὸν δὲν ἀπαγορεύεται τις νὰ ἐπιπέμπῃ, ὡς δὲν κωλύεται νὰ περιπατῇ ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι, ἢ νὰ λούεται (3).

Δουλεία ὑπονόμου (serv. cloacae) παρέχει δικαίωμα ὀχετοῦ, ἢ σωλῆνος, διὰ γειτονικοῦ κτήματος πρὸς ἐκροὴν ἀκαθαρσιῶν (4). Ὁ δουλευόμενος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιβῇ εἰς τὸ δουλεύον κτῆμα πρὸς ἐπισκευὴν τοῦ ὑπονόμου, ἢ κάθαρσιν, ἐπιχειρῶν πᾶν ὅ,τι εἶναι πρὸς τοῦτο ἀναγκαῖον, οἷον ἀνασχίζων τὰς ψηφῶσεις, ὁφείλει ὅμως ν' ἀποκαταστήσῃ τὰ πράγματα εἰς οἷαν ἦσαν κατὰστασιν, παρέχων ἀσφάλειαν ἅμα ζητηθεῖς (5).

Ἄνευ δικαιώματος δουλείας δὲν ἐπιτρέπεται παρὰ τὸν τοίχον ἄλλου ἀφοδευτήριον (sterculinum) (6).

242. Τὸ μεσότοιχον δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν, ἀλλὰ κοινωνίαν κυριότητος. Μεσότοιχον εἶναι τὸ κατὰ τὸ ἡμισυ κείμενον ἐπὶ ἑκατέρου τῶν κτημάτων, ἀεκατέρου ἐστὶ κατὰ τὸ κλίμα τοῦ ἀγροῦ (7),^p

(1) L. 20. § 3. 4. 5. 6. L. 21. αὐτ. B. αὐτ. 20.

(2) § 1. J. de servit. (2. 3) L. 2. de S. P. U. (8. 2) ΝΗ'. 6'. 2. Θεόφιλος Β'. γ'. 1. Ὁρα § 236.

(3) L. 8. § 6. si serv. (8. 5) ΝΗ'. ε'. 8. Ἀρμεν. Β'. δ'. 71. 118. 120.

(4) L. 1. § 4. 6. de cloac. (43. 23) L. 7. de serv. (8. 1).

(5) L. 1. § 12. 13. de cloac. (43. 23) ΝΗ'. κβ'. 1. Ἀρμεν. Β'. δ'. 80. 84.

(6) L. 17. § 2. si serv. (8. 5) ΝΗ'. ζ'. Ἀρμεν. Β'. δ'. 84. 120. ΑΠ. 51 (1853).

(7) Ἐξ ἀνυχολογίας L. 19. pr. comm. div. (10. 3) ΙΒ'. 6'. 19 πρβ. L. 52. § 13. pro voc. (17. 2) ΙΒ'. α'. 50.

ὥστε χωρίζεται ἡ κυριότης ἐκάστου διὰ τῆς καθηκούσης διὰ μέσου τοῦ τοίχου γραμμῆς, ἀλλ' ἡ διαίρεσις αὕτη εἶναι ἰδανικὴ, διότι ὁ τοῖχος ἀποτελεῖ ἐν σῶμα καὶ διὰ τοῦτο κατὰ τὸ Ῥωμ. δικ. ἐφηρμόσθησαν καὶ οἱ περὶ κοινοῦ πράγματος κανόνες.

Ἐνόσω οὐδεμία ἐνόχλησις, ἢ βλάβη, γίνεται εἰς τὸν ἕτερον, ἕκαστος τῶν κοινωνῶν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὅ,τι βούλεται, οἷον μαρμάρωσιν, τοιχογραφίαν ἐπὶ τῆς πρὸς ἑαυτὸν ἐπιφανείας τοῦ μεσοτοίχου. Κατεδαφίζων αὐτὸν ὁ γείτων, δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημιώσιν διὰ τὰ ἐπιτερπῆ αὐτὰ κονιάματα (1). Οὕτε βαλανεῖον ἀπαγορεύεται πλησίον τοῦ κοινοῦ τοίχου, καὶ ἂν δέχεται ὑγρασίαν, πλὴν ἂν διὰ τῆς συνεχοῦς ὑγρασίας βλάπτεται (2). Ἐπίσης ἐπιτρέπεται στοᾶ ἐκ πλίνθων (ἐκὸς βησάλων), ἀεὶν οὕτως ἐσκευάσθῃ, ὥστε καὶ τοῦ τοίχου καθαιρουμένου ἴστασθαι, καὶ «τῇ ἀνεκνώσει αὐτοῦ μὴ ἐμποδίζειν». Ἐν γένει ὅσα δὲν ἐμβάλλονται, ἀλλ' εὐκόλως ἀποκινουῦνται, δὲν ἀπαγορεύονται, οἷον κλίμαξ (3). Καὶ κλίβανον, ἢ ἐστίαν δύναται τις νὰ ἔχῃ παρὰ τὸν κοινὸν τοῖχον, ἐνόσω ἐκ τοῦ πυρὸς δὲν βλάπτεται (4).

Ἀλλὰ πᾶν, δι' οὗ ἐτέρχεται βλάβη, ἀπαγορεύεται. Ὅθεν εἰς οὐδένα τῶν κοινωνῶν ἐπιτρέπεται νὰ προσπλάσῃ σωλῆνας, δι' ὧν ἔλκεται ὕδωρ, ἐπὶ τοῦ κοινοῦ τοίχου, ἢ νὰ ἐπιθέσῃ ἐπ' αὐτοῦ καπνοδοχεῖα (5). Ὡσαύτως οὐδὲν ἐμβάλλει ὁ ἕτερος τῶν κοινωνῶν εἰς τὸ μεσότοιχον, ὅσακις τοῦτο δὲν ἐκτίσθῃ, ἥπως στηρίζονται ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομαί (6).

Οὐδέτερος τῶν κοινωνῶν ὑποχρεοῦται ν' ἀνεχθῇ τὴν πρὸς τὸ ἴδιον μέρος ἐπίκλισιν τοῦ τοίχου, ἂν δὲ τοῦτο προῆλθεν ἐκ πράξεως τοῦ ἐτέρου, οὗτος ὑποχρεοῦται εἰς ἀνόρθωσιν (7).

(1) L. 43. § 1. de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 43. Windscheid I. § 169. a. ὑποσ. 4. (2) L. 19. pr. αὐτ. B. αὐτ. 19.

(3) L. 49. § 1. 2. αὐτ. B. αὐτ. 19. Ἀρμεν. B'. 8'. 74. Τζέτζε. Ὅπτην δὲ πλίνθον γίνωσκε τὴν βήσαλον καλοῦμεν.

(4) L. 27. § 10. ad. L. Aquil. (9. 2) E'. γ'. 27. Ἀρμεν. B'. 8'. 70.

(5) L. 13. pr. 19. pr. de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 43. 49. Ἀρμεν. B'. 8'. 105. Ἀρ. Πάχου ἀπόφ. 61 (1853).

(6) L. 52. § 43. pro socio (17. 2) IB'. α'. 50. L. 35—37. 40. § 1. de damno (39. 2) L. 12. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 12. Περὶ θυρίδων ἐν L. 40 de S. P. U. (8. 2) 3ρα § 238.

(7) L. 14. § 1. si serv. (8. 5).

243. Ὅσακις τὸ μεσότοιχον εἶναι βεβλαμμένον, ζητεῖται ἡ ἐπισκευὴ αὐτοῦ. Μάλιστα, ὑπαρχούσης ἀνάγκης, δύναται ἕκαστος νὰ καταλύσῃ τὸν τοῖχον, ὅπως ἀποκαταστήσῃ αὐτόν, ἀλλ' ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους· εἰ μὲν τὸ μεσότοιχον ἡ δύνατο νὰ φέρῃ ἀμφοτέρων τὰ βάρη, ἡ καταλυσίς λογίζεται παράνομος καὶ ἐπομένως ὁ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀποκαθιστᾷ ἰδιοῖς ἀναλώμασι τὸ μεσότοιχον· εἰ δὲ δὲν ἀντέιχῃ πλέον, ὅπως βαστάσῃ τὰ βάρη, ἀνανεοῦται κοινοῖς ἀναλώμασι καὶ ἄκοντος τοῦ ἐτέρου (1). Εἰς ταῦτα δὲν ἀντίκειται ἡ ῥῆσις, ὅτι α' Τὸν ἐπικοινωνοῦν τοῖχον οὐδέτερος τῶν κοινωνῶν δύναται καταλύειν ἢ ἀνανεοῦν παρὰ γνώμην τοῦ κοινωνοῦ, ἐπειδὴ οὐκ ἔστι μόνος δεσπότης (2), β' διότι δὲν γίνεται λόγος περὶ τῶν προμνησθέντων ὅρων καὶ συνεπειῶν.

Τοὺς περὶ ἀπαιτήσεως ἀναλωμάτων κανόνας ἐξεθέσαμεν ἡδὴ ἀνωτέρω § 191. Σημειωτέον μόνον, ὅτι οὐδὲν ἀπαιτεῖται, ὅταν ὁ ἀνανεωθείς τοῖχος δὲν εἶναι ἐβρωμένος (3).

244. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. ἐφήρμοσθησαν πλείονα ἐνδικὰ μέσα λόγῳ μεσοτοίχου, ὡς περὶ δικαίωματος παντοῖαν ὑποδυομένου μορφῆν.

Ὅσακις ὁ κοινωνός, ἄκοντος τοῦ ἐτέρου, ἐπιχειρεῖ τι ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου, ἔχει οὗτος τὸ δικαίωμα ἀπαγορεύσεως τῆς καινοτομίας. Ὅστις ὅμως, εἰ καὶ δυνάμενος, παρέλειψε νὰ καλύσῃ, ἀπαίτεῖ ἀποζημιώσιν, οὐχὶ δὲ κατεδάφισιν, πλὴν ἂν αὕτη συμφέρει εἰς ἀμφοτέρους τοὺς κοινωνούς (4).

Ὅτι ὅμως ἔπραξέ τις πρὸς βλάβην τοῦ τοίχου, ἀπόντος τοῦ κοινωνοῦ, ἀναγκάζεται νὰ καταλύσῃ, ἐνῷ δὲ ὅσα ἐγένοντο συναινέσει ἀμφοτέρων, οὐδεμία ὑπάρχει ἀπαίτησις (5).

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, δι' ἀπαγόρευσιν, ἐκθίασιν ἀνανεώσεως, ἀπαίτησιν ἀναλωμάτων, καθαίρεσιν κτλ. χρησιμεύει ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ πραγματος ἀγωγή, καὶ ἡ περὶ ἐταιρίας, ὅταν ὑπάρχῃ τοιαύτη (6), λόγῳ δὲ βλάβης ἐπιτρέπεται ἡ τοῦ Ἀκουιλίου νόμος (7).

(1) L. 12. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 12. L. 35—37. 41. de damno (39. 2).

(2) L. 8 de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 8. Αἰμερ. Β'. 8'. 41. Πρόχρητον ΔΗ'. 1α'.

(3) L. 37 de damno (39. 2).

(4) L. 28. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 28. L. 26. de S. P. U. (8. 2).

(5) L. 28. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 28.

(6) L. 12. 28. αὐτ. Β. αὐτ. 12. 28. L. 3. § 1. 2. de O. N. N. (39. 1) L. 52. § 13. pro soc. (17. 2) IB'. α'. 50. L. 26. de S. P. U. (8. 2).

(7) L. 27. § 10. ad. L. Aquil. (9. 2) Ε'. γ'. 27. L. 47. § 1. pro soc. (17. 2).

Ἡ περὶ μελλούσης βλάβης ἀσφάλεια δὲν ἐκβιάζεται, ὡς ὅτι ἐπιπείλειται κίνδυνος ἐξ ἐλαττώματος τοῦ κοινοῦ τοίχου, οὔτε ὡς ὅτι κοινῇ συναινέσει ἀμφοτέρων καταλύεται, ἢ ἀνανεοῦται τὸ μεσότοιχον, ἢ καθ' ἣν περίπτωσιν ἀμφοτέροι ἐπέθεσαν βάρος, ἐνῷ ἐκ τῆς πτώσεως ὁ ἕτερος κινδυνεύει νὰ πάθῃ πλεονα ζημίαν. Ἀλλ' ἡ οἰκειοθελῶς δοθεῖσα ἀσφάλεια δὲν εἶναι ἄκυρος (1).

Ὅσακις ὅμως ὁ ἕτερος μονομερῶς καταλύει τὸ μεσότοιχον, ἀσφαλίζει διὰ τὴν ἐνδεχομένην βλάβην, πλην ὅταν ὁ τοίχος δὲν εἶναι ἐρρωμένος, ὅπως βαστάσῃ τὰ βάρη, ὅτε μάλιστα ὁ καταλύων ἀπαιτεῖ τὰ ἀναλώματα (2). Καθ' ἣν περίπτωσιν μονομερῶς καταφιζεται ἐρρωμένος τοίχος, ἡ ἀσφάλεια περιλαμβάνει καὶ τὴν στέρησιν τοῦ μισθώματος, ἀπελθόντων τῶν ἐνοίκων (3). Πρὸς τρίτους ἀσφαλίζουν οἱ κοινωνοὶ ἐξ ἡμισείας (4).

Αἱ μαρμαρώσεις καὶ τὰ πολυτελῆ κονιάματα, ὡς εἴρηται, δὲν σκοποῦνται ποσῶς (5).

Ἐπὶ τέλους ὁ κοινὸς ἀσφαλίζει, ὅστις μόνος ἐπιτίθει βάρη εἰς τὸν κοινὸν τοίχον, ἀπειλοῦντα πτώσιν, ἢ ἐπιβαρύνει αὐτὸν πέραν τοῦ εἰκότος (6).

Οἰκειοθελῶς ἀσφαλίζει τις καὶ τὰ ἐπέκεινα τῆς ἐπιβαλλομένης ὑπὸ τοῦ νόμου ὑποχρέωσης (7).

Μόνῃ ἡ παραγγελία νέου ἔργου ἐπὶ μεσοτοίχου δὲν ἐφαρμόζεται (8).

Διὰ τοῦ διατάγματος 5 Ἰουνίου 1842 ἐξετάθησαν εἰς ὅλας τὰς πόλεις τοῦ κράτους διατάξεις τινὲς τοῦ περὶ σχεδίου τῶν πόλεων διατ. 9 Ἀπριλίου 1836, μετὰ αὐτῶν ὅμως δὲν μνημονεύεται ἡ τοῦ Ἀρ. 8 περὶ μεσοτοίχου. Τοῦτο ἐγένετο διὰ τοῦ ν. 20 Ἀπριλίου 1867 ἀρθ. 4.

(1) L. 39. pr. 40. § 1. L. 43. § 1. de damno (39. 2). Ὅρα § 244.

(2) L. 35—37. 39. αὐτ.

(3) L. 37. αὐτ.

(4) L. 43. § 1. αὐτ.

(5) L. 40. pr. αὐτ. L. 43. § 1. de S. P. U. (8.3) ΝΗ'. 6'. 43.

(6) L. 40. § 1. de damno (39. 2).

(7) L. 43. § 1. αὐτ.

(8) L. 3. § 1. 2. de O. N. N. (39. 1). Ὅρα § 204.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

*Δουλεῖται προσωπικαί.**Περὶ ληΐς.*

245. Ἐν γένει.

246. Ἐπικαρπία.—Δικαιώματα καρπωτοῦ.

247. Εἶναι ἀναπαλλοτρίωτος, ἀλλ' ἡ χρῆσις δύναται νὰ ἐπιτραπῇ εἰς ἄλλους.

248. Ἐκτασις τοῦ δικαιώματος ἐπικαρπίας.

249. Ὑποχρεώσεις καρπωτοῦ.

250. Ἀσφάλεια.

251. Ἡ ἐπικαρπία εἶναι διαιρετή.

252. Ὡσανεὶ χρῆσις.

253. Χρῆσις.

254. Καρπὸς ἄνευ χρήσεως.

255. Οἰκησις καὶ περὶ ἄλλων τινῶν δουλειῶν.

245. Δουλεῖται προσωπικαί εἶναι αἱ παραχωρούμεναι εἰς ὠρι-
σμένον πρόσωπον, ἀπολαμβάνον ἰδιαιτέραν τινὰ χρῆσιν τοῦ κτή-
ματος τοῦ παραχωροῦντος. Τῶν πραγματικῶν δουλειῶν διαφέ-
ρουν αἱ προσωπικαί, διότι αὐτῶν τὸ παραχωρούμενον δικαίωμα
ἀπονέμεται εἰς τὸ πρόσωπον ἀναποσπάστως, συναποσβεννύμενον
μετ' αὐτοῦ καὶ ἀναπαλλοτρίωτον. Ὁ ἀπονέμων εἰς ἄλλον ἰσο-
θίως τὴν χρῆσιν τοῦ ἰδίου πράγματος ἀποβλέπει εἰς τὰς ἰδιότη-
τας ἐκείνου, ὃν δέχεται συμμέτοχον. Διὰ τοῦτο δὲν ἀντικαθί-
σταται παρ' ἄλλου, καὶ δὲν παρατείνεται πέραν τῆς ζωῆς αὐτοῦ
τοιαύτη προσωπικὴ δουλεία. Κατὰ τὰς ἀρχὰς ταύτας ρυθμι-
ζονται τὰ καθέκαστα.

Οἱ Ῥωμ. Νομοδιδάσκαλοι ἐπραγματεύθησαν περὶ τεσσάρων
προσωπικῶν δουλειῶν, μεθ' ὧς ἐξεταστέον, ἂν εἶναι ἐνδεχόμενον
νὰ υπάρξῃ ἄλλη.

246. Ἐπικαρπία, ἡ χρῆσις καρπῶν, εἶναι τὸ δικαίωμα χρή-
σεως καὶ καρπώσεως ἀλλοτρίου πράγματος, διατηρουμένου ἀκε-
ραίου. Ἡ χρῆσις καρπῶν ἐστὶ δίκαιον τοῦ κεχρῆσθαι πράγμασιν

πᾶλλοτρίοις, καὶ καρπίζεσθαι αὐτά, φυλαττομένης τῆς τοῦ πράγματος ὑποστάσεως (1).

Εἰς τὸν καρπωτὴν ἀνήκουσιν ὅλοι οἱ καρποὶ τοῦ πράγματος, καὶ οἱ μήπω συνειλεγμένοι κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐπικαρπίας, ἀλλ' ἐτι ἡρτημένοι (2). Δὲν γίνεται ὅμως κύριος ἀπλῶς ἀπὸ τῆς ἀποχωρίσεως ὁ καρπωτής, ἀλλὰ διὰ τῆς λήψεως (3).

Εἰς τὸν καρπωτὴν ἀνήκει καὶ πᾶς πόρος τοῦ πράγματος, ἄρα καὶ οἱ πολιτικοὶ καρποὶ αὐτοῦ εἶναι (4).

Τὸ δικαίωμα τοῦ καρπωτοῦ περιορίζεται μόνον εἰς τὸ νὰ μὴ ἀλλοιωθῇ ἡ οὐσία τοῦ πράγματος. Δὲν ἐπιτρέπεται ἐπομένως εἰς τὸν καρπωτὴν ἡ φθορὰ τοῦ πράγματος, ἀλλ' οὔτε ἡ ἐπιχείρησις τοιούτων βελτιώσεων, δι' ὧν μεταβάλλεται ὁ εἰς δὴν προσδιωρίσθη σκοπός (5). Καθόσον δὲν εἶναι πιθανόν, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς αὐτὸς αὐτὸν ἀναιρεῖ ἐν τῇ αὐτῇ τῶν λόγων ὑφῇ, ἀποφεύγομεν τὴν ἀντίφασιν, κατὰ γράμμα ἐξηγοῦντες ὡς ἐξῆς τὴν ῥῆσιν, ὅτι ἐν ἀγροτικῇ κτήματι δύναται ν' ἀναζητήσῃ μεταλλεῖον καὶ ν' ἀνορύξῃ πρὸς τοῦτο ὁ καρπωτής, ἐνόσω οὐδὲν μέρος τοῦ κτήματος βλάπτεται, ἂν ὅμως εἶναι ἀνάγκη ἀνασκαφῆς ἀμπέλου τινός, ἢ ἐλαϊώνος τοῦ κτήματος χάριν τοῦ μεταλλείου, παρέχοντος πολὺ μείζονα πρόσδοον, αἰ μὴ ἄρα μείζων ἐστὶ τῆς βλάβης ἢ περιποιουμένη πρόσδοος», τοιαύτη μερικὴ ἀλλοίωσις μὴ μεταβάλλουσα τὴν ἐν γένει κατάστασιν τοῦ κτήματος δὲν ἀπαγορεύεται, οὐσα ὠφέλιμος (6).

Τὰ ἐξῆς παραδείγματα συντελοῦσι πρὸς σαφήνειαν.

Οὐδὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν καρπωτὴν, ὃ φθείρει τὸν ἀέρα, δηλ. διακόπτει τὴν θέαν, ἢ ἀπαιτεῖ πρὸς διατήρησιν δαπάνην, ὑπερβαίνουσαν τὰς δυνάμεις τοῦ κυρίου, οὐδ' οἰκοδομεῖ, πλὴν κατὰ τὸ ἀναγκαῖον πρὸς ὑποδοχὴν καρπῶν (7).

(1) Pr. J. de usufr. (2. 4) L. 1. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 1.

(2) § 36. 37 J. de rer. div. (2. 1) L. 7. pr. 9. pr. 27. pr. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 7. 9. 27.

(3) § 36. 37. J. de rer. div. (2. 1) L. 13. quib. mod (7. 4) IϚ'. δ'. 13. L. 25. § 1. L. 28. de usur. (22. 1) KΓ'. γ'. 25. 28. Παρὶ γονῆς κτηνῶν "Ορα § 176.

(4) L. 7. § 1. L. 59. § 1. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 7.

(5) L. 13. § 4. 7. L. 7. § 8. L. 8. αὐτ. B. αὐτ. 13. 7. 8.

(6) L. 13. § 5. L. 9. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 13. Vangerow I. § 341. παρ' ὧ καὶ ἄλλων ἐρμηνείας. Windscheid I § 203. ὅπου. 14.

(7) L. 13. § 6. αὐτ. B. αὐτ. 13.

Ὅτε ἐδόθη εἰς ἐπικαρπίαν ὕλη τεμνομένη (silva caedua), τουτέστι προσδιωρισμένη εἰς ὕλοτομίαν τακτικὴν καθ' ἡλικίας (bois taillis), ὁ καρπωτὴς ἔχει πᾶσαν χρῆσιν, δυνάμενος νὰ ἐκποιῇ, ἀρκεῖ μόνον νὰ μὴ φθειρῇ τὸ δάσος, καὶ ν' ἀνανεοῖ τὰ τεμνόμενα (1). Λίαν στενῶς ἐρμηνεύουσι τὰς λέξεις τῆς ῥήσεως οἱ θέλοντες, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα ἐκποίησεως ὁ καρπωτὴς, ὅτι δὲν ἐδόθη κυρίως εἰς ἐπικαρπίαν τὸ δάσος, ἀλλ' ἀποτελεῖ παράρτημα τοῦ κτήματος, διότι ὁ Νομοδιδάσκαλος μᾶλλον ὑποθέτει χωριστὸν κτῆμα κατὰφυτον, ἐξ οὗ ὁ διαθέτης ἐλάβανε πρὸς τὴν ἀνάγκην τοῦ εἰς ἐπικαρπίαν δοθέντος ὕλην, ἀτόπος, ἐξ οὗ ὁ δευσιπότης εἰώθη κάλαμον ἢ ἰτέαν λαμβάνειν εἰς χρῆσιν τοῦ ἀγροῦ, καὶ τότε μόνον ἡ ἐκποίησις δὲ ἐπιτρέπεται χάριν προσόδου, ἀλλὰ μόνον ἐκκόπτεται ὅτι ἀπαιτεῖται διὰ τὴν χρῆσιν τοῦ κυρίου κτήματος. Τοῦτο ἐπεξηγεῖ ὁ Βυζαντινὸς Σχολιαστὴς, «καὶ ἑτερός ἐστὶν ἀγρός, ἐξ οὗ σύνηθες ἦν τῷ προπριεταρίῳ . . . κοντοὺς καὶ ὑπορθώματα, ἢ ἰτέας ἢ κάλαμον λαμβάνειν κτλ. (2)». Ἄρα, ὅταν τὸ δάσος εἶναι παράρτημα τοῦ ὅλου, ὅπερ ἐδόθη εἰς ἐπικαρπίαν, δὲν κωλύεται ἡ ὕλοτομία πρὸς ἐκποίησιν διὰ τὴν πρόσδοτον, διότι τοιαύτη ἀπαγόρευσις δὲν συναδεῖ πρὸς τὰς περὶ ἐπικαρπίας ἀρχάς.

Ὅταν δὲ ἐν τῇ ἐπικαρπίᾳ ὑπάρχῃ ὕλη, «ἥτις ὑποτμηθεῖσα ἡ παλιν ἐκ τῶν ῥιζῶν, ἢ κλάδων ἀναγεννᾶται (3)», δηλ. δάσος, καθ' ὃ δὲν τηρεῖται ἀκριβὲς πρὸς ὕλοτομίαν τάξις, ὁ καρπωτὴς πράττει ὅπως βούλεται. «Καρπός ἐστι τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος καὶ ἡ τεμνομένη ἄωρος καυσίμη ὕλη (4)».

Ὅταν τὰ ἐν τῇ ἐπικαρπίᾳ δένδρα δὲν εἶναι τμήσιμα (καύσιμα), ἀλλὰ κάρπιμα, πρὸς τέρψιν κτλ., ὁ καρπωτὴς δὲν ἐκκόπτει, ἀλλὰ λαμβάνει ὅτι καὶ ὁ κύριος ἤθελε λάβει, δηλ. τὰ φθαρέντα, ἢ ἀποκαθιστὰ, καὶ τοὺς ξηροὺς κλάδους (5). Τότε μόνον δύναται

(1) L. 9. § 7. αὐτ. Β. αὐτ. 9. L. 22. pr. de usu (7.8) Iç'. γ'. 22.

(2) Καὶμβάχον Βασιλ. Β'. Παράρτ. σ. 65. Donellus comm. X. 7. La Peyreres Arch. f. c. Pr. XIX. σ. 90 Vangerow I. § 344.

(3) L. 30. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 28.

(4) L. 48. de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 48 ἐν Παραρτήματι Ζαχαρίου. L. 42. de usu et usufr. (33. 2).

(5) L. 13. § 4. L. 8. de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 13. 8.

νὰ ἐκκόψη, ὅταν ἔχη ἀνάγκην πρὸς ὑπόρθωσιν ἀμπέλων ἢ ἄλλων φυτῶν, ἀλλὰ προσέχων νὰ μὴ χειροτερεύσῃ, οὐδέποτε δὲ ἐκκόπτει μεγαλόδενδρα (*grandes arbores*) (1).

Τ' ἀποσπασθέντα δένδρα, ἢ βίᾳ τῶν ἀνέμων πεσόντα, μεταχειρίζεται ὁ καρπωτὴς πρὸς ἰδίαν χρῆσιν καὶ τοῦ ἀγροῦ, καί, ἐὰν ἔχη καύσιμα, δὲν καίει τὰ ἐργάσιμα, ἀλλ' ἄλλως τέμνει πρὸς ἐπισκευὴν τοῦ οἴκου, «πρὸς ἀνανέωσιν τοῦ ἐποικίου,» ὅταν δὲ ἡ ὕλη δὲν εἶναι τμήσιμος, ὅ,τι πλεονάζει μετὰ τὴν χρῆσιν ἐκ τῶν ἀποσπασθέντων καὶ βίᾳ τῶν ἀνέμων πεσόντων, ἀποδίδεται εἰς τὸν κύριον (2).

Ἐτι μᾶλλον περιορίζεται ὁ καρπωτὴς ἐπὶ οἰκοδομῶν. Δυνάμενος νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀναγκαίᾳς ἐπισκευᾶς, καλλωπισμούς, οἷον τοιχογραφίας, ψηφώσεις, μαρμαρώσεις καὶ θυρίδας φωταγωγούς προσθίτων (φῶτα ἐπισοεῖν), δὲν μεταποιεῖ διαίτας, εἰσόδους, κρυπτηρίας, οὔτε ὑφώνει τὸν οἶκον, οὔτε καινὸν ὄχετόν ἐπιθέτει εἰς τοὺς τοίχους, οὔτε ἐπεκτείνει τὴν οἰκοδομήν, οὔτε καθαιρεῖ τι χρήσιμον, εἰ καὶ ἐπὶ σκοπῷ ἀνανεώσεως ἐπὶ τὸ κρεῖττον (3).

247. Δὲν κωλύεται ὁ καρπωτὴς ἐκμισθώσεως τοῦ οἴκου, πλὴν ὅταν ὁ μισθωτὴς ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματος δύναται νὰ φέρῃ βλάβην (4).

Ἐνδύματα δοθέντα εἰς ἐπικαρπίαν δὲν μισθοῦνται, πλὴν ὅταν ἄλλως δὲν εἶναι χρήσιμα, οἷον σκηνικά, ἢ πένθημα, καὶ ἂν δὲν ἐμίσθου αὐτὰ ὁ κύριος (5).

Ὁ καρπωτὴς παραχωρεῖ καὶ εἰς ἄλλον τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, οὐχὶ ὅμως τὸ δικαίωμα αὐτὸ, ὡς προσωπικόν (6). Τοιαύτη παραχώρησις τῆς χρήσεως δύναται νὰ γίνη διὰ δωρεᾶς, ἢ πωλήσεως, ἢ μισθώσεως.

Ἀντιφάσκουσιν ἐντούτοις Εἰσηγήσεις καὶ Πανδέκται περὶ ἀποτελέσματος παραχωρήσεως τοῦ δικαιώματος, διότι κατὰ μὲν Εἰσηγήσεις ἡ παραχώρησις λογίζεται μὴ γενομένη, ὥστε τὸ δικαίωμα παραμένει παρὰ τῷ ἀρχικῷ καρπωτῇ, μεθ' οὗ καὶ τελευτᾷ (7), κατὰ δὲ Πανδέκτας εἰς μόνον τὸν κύριον τοῦ πράγ-

(1) L. 10. 11. αὐτ. B. αὐτ. 10. 11.

(2) L. 12. pr. αὐτ. L. 7. § 12. sol. marr. (24. 3) KH'. γ'. 7.

(3) L. 7. § 3. L. 8. 12. § 7. 61. de usufr. (7. 1) Γ'. α'. 7. 8. 13. 61.

(4) L. 13. § 8. αὐτ. B. αὐτ. 13. (5) L. 15. § 4. 5. αὐτ. B. αὐτ. 13.

(6) L. 12. § 2. L. 38. 39. 40. αὐτ. B. αὐτ. 12. 38. 39. 40.

(7) § 3. J. de usufr. (2. 4) Θεόφιλ. B'. δ'. 3.

ματος δύναται νά γίνη παραχώρησις, ὅτε ἀποσβέννυται ἡ ἐπικαρπία, «ἐάν δὲ ἐξωτικῶ παρὰ τὸν τήν δεσποτείαν ἔχοντα παραχωρηθῇ, οὐ πρὸς αὐτὸν, ἀλλὰ πρὸς τὸν τήν δεσποτείαν ἔχοντα μετέρχεται (1).» δηλ. καταστρέφεται.

Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ἄλλοτε ἡ παραχώρησις ἐγένετο διὰ τῆς συμβολικῆς in jure cessio, ἣσαν δὲ αἱ γνῶμαι διηρημέναι κατὰ τοὺς μὲν, ὅτι φθείρεται ἡ ἐπικαρπία, ὡς μεταγομένου εἰς ἄλλον τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, κατὰ τοὺς δὲ, ὅτι ἡ ἐκχώρησις λογίζεται μὴ γενομένη, ὡς σαφέστερον ἀποφαίνεται ὁ Γάιος Β'. 30. ὃν ὁ *Ιουστινιανὸς* ἐπεδοκίμασε, παριδὼν τὴν ἐν Πανδέκταις μνείαν τῆς ἐναντίας γνώμης παρεμπιπτόντως ἐπὶ ἄλλου ζητήματος. Ἀφότου ὅμως ἀργεῖ ἡ in jure cessio, δι' ἣς τὸ δικαίωμα αὐτὸ παρεχωρεῖτο, ἔπεται ἀναγκαιῶς, ὅτι σήμερον πᾶσα παραχώρησις λογίζεται περιοριζομένη εἰς μόνην τὴν χρῆσιν, ἡ δὲ παραχώρησις τοῦ δικαιώματος ὡς μὴ γενομένη (2). Οὕτω λέγει καὶ ὁ *Παῦλος*, ὅτι ἂν πωλήσῃς εἰς ἐμὲ ἐπικαρπίαν, ὁ κληρονόμος σου οὐδὲν ὀφείλει, διότι ἀποσβέννυται τῇ τελευτῇ σου, εἰς τὸν κληρονόμον μου ὅμως χρεωστεῖται ἡ ἐπικαρπία, δηλ. ἡ χρῆσις αὐτῆς ἐνόσω ζῆς (3).

Ἐπίσης βέβαιον εἶναι ὅτι ἡ ἐπικαρπία δίδεται εἰς ὑποθήκην, δηλ. ἡ χρῆσις τῆς ἐπικαρπίας, ἥτις παύει τελευτῶντος τοῦ καρπωτοῦ ὀφειλέτου (4).

Εἰς μίαν μόνην περίπτωσιν ἡ ἐπικαρπία ἀπαλλοτριούται, ὅταν καταλιμπάνηται διὰ τελευταίας βουλήσεως, ὅπως παραχωρηθῇ εἰς ἄλλον. Οὗτος κτᾶται τότε τὴν ἐπικαρπίαν ἰδίῳ δικαίωματι οὐχὶ πρὸς μόνην ἐνάσκησιν (5).

248. Τὸ δικαίωμα τοῦ καρπωτοῦ ἐκτείνεται ἐφ' ὅλων, ὅσα συνέχονται μετὰ τοῦ καρπουμένου κτήματος, ὅθεν συμπεριλαμβάνεται

(1) L. 66. de j. dot. (23. 3) ΚΘ'. α'. 62. Ὅρα Τόμ. Δ'. § 79. Πρὸς καὶ L. 15. fam. erc. (40. 2) ΜΒ'. γ'. 15. Ἀναχωρεῖν μὲν προσώπου ἀνευ φθορᾶς οὐ δύναται.

(2) Τὰς παντοίας γνώμας ὅρα παρὰ Vangerow I. § 344.

(3) L. 8. § 2. de peric. (18. 6) ΙΘ'. ζ'. 2.

(4) L. 11. § 2. de pign. (20. 1) ΚΕ'. ε'. 11. L. 8. pr. quib. m. pign. (20. 6) ΚΕ'. η'. 8. Windscheid I. § 205. ὕποσ. 4.

(5) L. 9. pr. ususfr. (7. 9) Ιε'. ε'. 9. L. 29. § 2. quib. mod. (3. 4) Ιε'. δ'. 29. L. 29. de usu (33. 2) ΜΔ'. ε'. 29. Windscheid I. § 205. ὕποσ. 5.

ἢ πρόσχωσις (alluvio), οὐχὶ ὁμως ἡ ποταμία νῆσος, ὥς μὴ ὕλιν ὡς συνεχομένη (1). Ἐπίσης ὑπόκειται αἱ πραγματικαὶ δουλείαι εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ καρπωτοῦ (2).

Ὁ θησαυρὸς δὲν εἶναι καρπός, ὑπόκειται δὲ εἰς εἰδικὰς διατάξεις, καθ' ἃς τὸ ἡμισυ μὲν ἀνήκει εἰς τὸν εὐρετὴν, τὸ δὲ ἕτερον ἡμισυ εἰς τὸν κύριον τοῦ ἀκινήτου (3).

Οὐδὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν κύριον, φέρον περιορισμὸν εἰς τὴν καρπωσιν τοῦ ἔχοντος αὐτήν, ἅμα δὲν συγκατατίθεται (4), ὅθεν οὔτε δουλείαν ἐπιβάλλει βλαπτικὴν εἰς τὸν καρπωτὴν ὁ κύριος, « καὶ συναινῇ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων (5) ». Τὸ παράδοξον τοῦτο ἴσως αἰτίαν εἶχε τὸν ἀρχαιότερον τρόπον συστάσεως δουλείας διὰ τῆς in jure cessio (6), ὅθεν σήμερον, συναινοῦντος τοῦ καρπωτοῦ, ἰσχύει ἡ σύστασις (7).

249. Εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ καρπωτοῦ, ἀντιστοιχοῦσιν ὑποχρεώσεις.

Πρὸ πάντων ὁ καρπωτὴς χρεωστεῖ ἐπιμέλειαν, ὅταν ὁ ἐπιμελὴς καταβάλλει εἰς τὰ ἴδια (8).

Τούτου ἔνεκεν εἶναι ὑπεύθυνος, ὅταν ἐξ ἀμελείας αὐτοῦ ἀπόλλυται ἡ κυριότης, ἢ δουλεία τις συνεπέλα παραγραφῆς (9).

Εἰς τὸν καρπωτὴν ἐπίκειται αἱ συνήθεις τῶν οἰκοδομῶν ἐπισκευαί, τὰ ἐκ παλαιότητος ὁμως φθειρόμενα δὲν ὑποχρεοῦνται ν' ἀνανεώσῃ, οὔτε αὐτός, οὔτε ὁ κύριος, ὅστις ἐξ αὐτῶν ἀπολαμβάνει. « Ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων ἀνανεοῖ τὰ ἀνακέραμα καὶ τὴν μετρίαν ἀνανεώσιν, εἰ δὲ τινα τοῦ οἴκου τῇ παλαιότητι φθαρῇ, οὐδ' ἕτερος ἀνανεοῦν ἀναγκάζεται (10) ».

(1) L. 15 § 6. L. 9. § 4. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 15. 9.

(2) L. 1. pr. si usufr. (7. 6) IϚ'. Ϛ'. 4.

(3) L. 7. § 12. sol. matr. (24. 3) ΔΗ'. η'. 7. Ὅρα § 102.

(4) L. 7. § 1. L. 17. pr. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 7. 17.

(5) L. 15. § 7. L. 16. αὐτ. Β. αὐτ. 15. 16.

(6) Keller röm. Civilpr. σ. 93.

(7) Περί διαφορῶν ἐκδοχῶν ὅρα Vangerow I. § 338. Jhering Jahrb. f. Dogm. I σ. 94. Windscheid I. § 203. ὕποσ. 18.

(8) § 38. J. de rer. div. (2. 1) L. 9. pr. § 2. L. 15. § 4. L. 65. pr. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 9. 15. 65. L. 1. pr. 2. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 1. 2.

(9) L. 15. § 7. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 15. L. 1. § 7. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 1.

(10) L. 7. § 2. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 7.

Ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ὁ καρπωτὴς χρεωστεῖ τακτικῶν καλλιέργειαν, ἀντικαθιστῶν τοὺς σπόρους, ὡς ἀπαρτίζοντας τὸν ἐξοπλισμὸν, καὶ τὰ φθαζέντα δένδρα, οὐχὶ ὅμως τὰ βιά τῶν ἀνέμων ἀνατραπέντα (1).

Δι' ἐξόδων τοῦ καρπωτοῦ τρέφονται τὰ κτήνη καὶ τὰ φθειρόμενα ἀντικαθίστανται διὰ τῶν ἐπιγεννωμένων, ἃ, μεχρικοῦ γίνονται ἀντικατάστασις, δὲν εἶναι καρπός. Ἡ ἀντικατάστασις αὕτη τῶν θνησκόντων εἶναι ὑποχρεωτικὴ ἐπὶ ἀγέλης, δοθείσης εἰς ἐπικαρπίαν, οὐχὶ ὅτε ἐδόθησαν καθ' ἕκαστα κτήνη. «Τὸ ὑποβάλλειν ἐπὶ τῶν ἀγγελῶν καὶ τῶν ὁμάδων κρατεῖ· οὐ μὴν ἐπὶ τῶν καθ' ἕκαστον κεφαλαίων (2)».

Οἱ φόροι καὶ τὰ δημόσια βάρη ἐπίκεινται εἰς τὸν καρπωτὴν, εἰς ὃν καὶ ἡ ὠφέλεια (3).

Μετὰ τὸ πέρασ τῆς ἐπικαρπίας χρεωστεῖται ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος ἐν καλῇ καταστάσει, πλὴν τῆς ἐκ τῆς τακτικῆς χρήσεως φθορᾶς (4).

Μόνον ἐπὶ ἀγέλης δὲν χρεωστεῖται ἡ ἀπόδοσις αὐτῶν τούτων τῶν ληφθέντων θερμμάτων, ἀλλ' ὅπως ἀνεπληρώθησαν τὰ ἐκλιπόντα, ἥτοι ἴσος ἀριθμὸς θερμμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους (5).

Καρποὶ συλλεχθέντες δὲν ἀποδίδονται, εἰ καὶ προῶρως ἐγένετο ἡ συλλογὴ, οἱ μὴ συλλεχθέντες ἡμῶς, εἴτε ἡρτημένοι, εἴτε αὐτομάτως πεσόντες, ἀνήκουσιν εἰς τὸν κύριον (6).

Περὶ πολιτικῶν καρπῶν (ἐνοικίων) δὲν γεννᾶται ζήτημα μεταξὺ κυρίου καὶ καρπωτοῦ, καθότι ὁ κύριος εἶναι πρὸς τὴν σχέσιν μεταξὺ καρπωτοῦ καὶ μισθωτοῦ ἀλλότριος, οὐδεμίαν ἔχων κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν. Ἄν πρὸ τοῦ πέρατος τῆς μισθώσεως ἀποθάνῃ ὁ καρπωτὴς, εἰς τὸν κληρονόμον αὐτοῦ χρεωστεῖ ὁ μισθωτὴς μίσθωμα δι' ὅσον χρόνον εἶχε τὴν χρῆσιν, οὐδεμίαν δὲ ἀπαιτεῖ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν πρόωρον παῦσιν, ἢ διὰ καταβληθείσας δαπάνας διὰ τὸ ὅλον τοῦ

(1) L. 9. pr. § 6. L. 18. 59. pr. αὐτ. B. αὐτ. 9. 18.

(2) L. 15. § 2. L. 45. L. 68. § 2. L. 69. 70. αὐτ. Iç'. α'. 15. 45. 68. 69. 70. § 38. J. de rer. div. (2. 1).

(3) L. 7. § 2. L. 27. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 7. 27. L. 28. de usu. (33. 2).

(4) L. 1. pr. 9. § 3. usufr. (7. 9) Iç'. 0'. 1. 9.

(5) L. 62. § 4. de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 62.

(6) L. 48. § 4. αὐτ. B. αὐτ. 48. L. 13. quib. mod. (7. 4) Iç'. δ'. 13. § 36. J. de rer. div. (2. 1).

χρόνου, πλὴν ἂν ἀπατηλῶς παρέστησεν, ὅτι εἶναι κύριος, αἰ μὴ ἄρα ὡς χρῆσιν ἔχων, ἀλλ' ὡς δεσπότης αὐτὸν ἐμίσθωσεν (1).»

250. Ὡσεπιτοπλεῖστον οὐδεμία ὑφίσταται σχέσις συμβάσεως μεταξὺ κυρίου καὶ καρπωτοῦ, οἷον ὅταν ἐπικαρπία κληροδοτῇται, κατ. Κατὰ τὰς στενάς τοῦ Ῥωμ. δικαίου ἀρχὰς ὁ κύριος δὲν ἔχει ἀγωγὴν πρὸς περιστολὴν κακῆς διαχειρίσεως κατὰ τοῦ καρπωτοῦ, μεθ' οὗ δὲν ὑφίσταται σύμβασις. Μόνον ὅταν ὁ καρπωτὴς ἐνεργῇ ὕλικὴν βλάβην, δίδεται ἡ ἀγωγὴ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου, ἢ τὸ παράγγελλμα περὶ τοῦ βίᾳ, ἢ λάθρα, ἢ καὶ ἀγωγὴ περὶ κλοπῆς. Πρὸς ἀναπλήρωσιν τοῦ χάσματος εἰσέγαγον οἱ Πραίτωρες τὴν περὶ ἀσφαλείας ὑποχρέωσιν (*cautio usufructuaria*) (2).

Κατὰ δύο τρόπους ζητεῖται ἡ ἀσφάλεια, εἰ μὲν ὁ κύριος κατέχει, παρακατάσχει μεχριστοῦ δοθῇ ἀσφάλεια, εἰ δὲ τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται παρὰ τῷ καρπωτῇ, ἐκδικεῖ αὐτὸ ὁ κύριος, ἀντιτάσσων εἰς τὴν ἐνστασιν ἐπικαρπίας τὴν ἀντένστασιν ἀσφαλείας. Ἄν ὅμως προτιμᾷ, ἀπειθείας ἀπαιτεῖ ἀσφάλειαν (διὰ τῆς *condictio*). Ἡ ἀσφάλεια δίδεται διὰ τῶν ἐν χρήσει μέσων (3).

Περὶ δύο τινῶν γίνεται ἡ ἀσφάλεια, περὶ τε τῆς τακτικῆς χρήσεως τοῦ πράγματος (*usurum se boni viri arbitrato*) καὶ περὶ τῆς ἀποδόσεως αὐτοῦ ἐν καλῇ καταστάσει μετὰ τὸ πέρας τῆς ἐπικαρπίας (*cum usufructus ad eum pertinere desinet, restitutum quod inde exstabit*). Λόγῳ μὲν τῆς πρώτης αἰτίας, δηλ. τῆς κακῆς χρήσεως, ἐνάγεται ὁ καρπωτὴς περὶ πάσης βλάβης, καὶ πρὸς ἀποζημιώσιν αὐτῆς χρησιμεύει ἡ ἀσφάλεια, λόγῳ δὲ τῆς δευτέρας αἰτίας ἐνάγεται ἅπαξ κατὰ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος (4).

Ὁ κύριος ἀπαλλάττει τῆς ἀσφαλείας τὸν καρπωτὴν, οὐχὶ ὅμως ὁ διαθέτης (5). Ἡ πρὸς ἀσφάλειαν ὑποχρέωσις παύει, ὅταν ἡ κυριότης μέλλῃ νὰ ἴναι τοῦ καρπωτοῦ (6) ἢ ὅταν ὁ πατήρ καρ-

(1) L. 58. pr. de usufr. (7. 1) L. 9. § 1. loc. (19. 2) K. α'. 9.

(2) L. 13. § 2. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 13. L. 1. pr. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 1.

(3) L. 13. pr. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 13. 7. L. 7. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 7. L. 4. C. de usufr. (3. 33) IϚ'. η'. 27.

(4) L. 1. pr. § 6. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 1. Ὑπῆρχε καὶ τρίτος ὅρος (*dominium abesse a futuroque*) L. 5. αὐτ. ἀλλ' οὐδὲν προστιθέμενος.

(5) L. 1. C. de usufr. (3. 33) IϚ'. η'. 24. L. 7. C. ut in poss. (6. 54). MΔ'. λα'. 7. (6) L. 9. § 2 usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 9.

ποῦται περιουσίαν τοῦ ὑπεξουσίου (1), ἢ ὑπὲρ τοῦ δευτερογάμου τοῦ διατηροῦντος τὴν ἐπικαρπίαν ἀκινήτων (2), ἢ ὑπὲρ ἐκείνου, ὅστις ἔλαθεν ὡς προῖκα ἐπικαρπίαν (3).

251. Ἡ ἐπικαρπία εἶναι δικαίωμα διαιρετὸν (4), ὥστε καὶ μέρος τῆς ἐπικαρπίας ἔχει νομικὴν ὑπόστασιν, ἢ, ὅπερ τὸ αὐτὸ, ἐπικαρπία ἐπὶ μέρους (5), τὸ δὲ ἕτερον μέρος δύναται ν' ἀνήκῃ εἰς ἄλλον καρπωτὴν, ἢ εἰς τὸν κύριον (6).

Ὁ ἀνὰ μέρος καρπωτὴς μετέρχεται πλήρη τὰ εἰς τὴν ἐπικαρπίαν προσήκοντα δικαιώματα, περιοριζόμενος μόνον παρὰ τοῦ κοινωνοῦ τῆς ἐπικαρπίας καὶ μετέχων κατὰ τὸ μέρος αὐτοῦ εἰς τὰς ἀπολαύσεις αὐτῆς, ἢ εἰς τὸ ἀντάξιον, ἐπὶ ὑποθέσει πωλήσεως τοῦ προϊόντος (7).

252. Καταχρηστικῶς διὰ δόγματος τῆς Συγκλήτου ἐξετάθη τὸ σύστημα ἐπικαρπίας καὶ ἐπὶ τῶν ἐν ἀποχρῆσει, δηλ. ἀπὸ τῆς πρώτης χρήσεως ἀναλισκομένων, ἀντιφατικῶς πρὸς τὸν οὐσιώδη ὄρον τῆς ἐπικαρπίας, ὅτι ἡ ὑπόστασις τοῦ πράγματος μένει ἀκεραία (8). Τοιαύτη παραχώρησις πράγματος ἀναλωσίμου δὲν διαφέρει παραχωρήσεως τῆς κυριότητος. Διὰ τῆς προσθήκης ὡσανεὶ (quasi) ἐνόμισαν, ὅτι καλύπτεται ἡ ἀντίφασις. Τὸ φθειρόμενον ἐξ ἀνάγκης γίνεταί τοῦ καρπωτοῦ, ὥστε ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ συνίσταται, οὐχὶ εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ αὐτοῦ, ἀλλὰ τοιούτου τῆς αὐτῆς ποιότητος καὶ ποσότητος, ἢ δύναται ἀπαρχῆς, ν' ἀποτιμῇ τὸ πρᾶγμα, πρὸς ἀπόδοσιν μόνης τῆς ἀξίας αὐτοῦ (9).

Καθ' ὅλα τοιουτοτρόπως τοιαύτη ὡσανεὶ ἐπικαρπία ὁμοιάζει δά-

(1) L. 8. § 4. C. de bonis (6. 64) ME'. δ'. 11.

(2) L. 6. § 1. C. de sec. nupt. (5. 9).

(3) L. 2. C. ne fid. dot. (5. 20) KH'. θ'. 3.

(4) L. 1. § 9. L. 81. pr. ad L. falc. (35. 2) MA'. α'. 1. 80. L. 13. § 1. de accept. (46. 4) Kζ'. ζ'. 13. Windscheid I. § 205. 'Αντιδοξεί Baron Gesammtrechtsv. § 13.

(5) L. 13. § 1. αὐτ. L. 5. 49. 50. de usufr. (7. 1) Iζ'. α'. 5. 49. 50.

(6) L. 5. 49. 50. αὐτ. L. 5. § 2. si usufr. (7. 6) Iζ'. ζ'. 5. L. 1—12. de usufr. accr. (7. 2) Iζ'. β'. 4—12.

(7) L. 49. de usu (7. 8). Καρπίζεσθαι γὰρ ἐν μέρει, οὐ μὴν καὶ ἐν μέρει κεχρησθαι δυνάμεθα. Iζ'. η'. 19.

(8) L. 1. de usufr. (7. 5) Iζ'. ε'. 1. § 2. J. de usufr. (2. 4) Puchta Rhein. Mus. III. σ. 82. Böcking Pand. § 166. Windscheid I. § 206.

(9) § 2. J. de usufr. (2. 4) Θεόφιλ. Β'. δ'. 2. L. 1. 2. 7. de usufr. (7. 5) Iζ'. ε'. 1. 2. 7.

νειον, ἀφοῦ τὸ πρᾶγμα μεταβαίνει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ λαμβάνοντος, ὅστις χρεωστῇ ἄλλο ἀντ' αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ σπουδαία διαφορὰ μεταξύ δανείου καὶ τοιαύτης ἐπικαρπίας συνίσταται εἰς τὴν πρὸς ἀσφάλειαν ὑποχρέωσιν, ὅπως περὶ αὐτῆς εἴρηται.

Δὲν εἶναι ἀληθές, ὅτι ἐνδύματα ἀποτελοῦσιν ἀναγκαιῶς ὥσανεὶ ἐπικαρπίαν, μὴ καταναλισκόμενα ἀπὸ τῆς πρώτης χρήσεως. Ἀπεναντίας ὁ ἔχων τὴν χρῆσιν ἀποδίδει αὐτά, ὅπως εἶναι ἐφθαρμένα, ἢ ἡ φθορὰ προῆλθεν ἐκ τῆς τακτικῆς χρήσεως, εἰς ἣν ἐδικαιούτο (1). Δύνανται ὁμῶς νὰ δοθῶσι καὶ ἐπὶ ὥσανεὶ ἐπικαρπίαν (2).

Ἡ ὥσανεὶ χρῆσις δύναται νὰ δοθῇ ἐπὶ χρέους παρ' ἄλλου ὀφειλομένου, ἢ καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ τὴν χρῆσιν λαμβάνοντος, ὀφειλομένου τὸν τόκον (3). Ἐν πάσῃ περιπτώσει χρεωστῆται ἀσφάλεια, εἴτε ὁ ἔχων τὴν χρῆσιν πρόκειται νὰ εἰσπράξῃ τὴν ἐφ' ἧς ἡ χρῆσις ἀπαιτήσιν, εἴτε εἶναι αὐτὸς ὀφειλέτης (4). Ὅταν μάλιστα θίδεται χρῆσις τῶν ὑπαρχόντων, μεταξύ δὲ αὐτῶν ὑπάρχῃσι δάνεια, πρὶν δοθῇ ἡ ἀσφάλεια, δὲν ἀπολαμβάνει τοὺς τόκους ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων (5). Ἀναντιρρήτως ὁ καρπωτὴς δύναται ἐν ἀνάγκῃ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παράδοσιν τοῦ ὑποκειμένου εἰς ἐπικαρπίαν πράγματος, εἰ καὶ περὶ τούτου γίνεται λόγος, ὅταν τὸ ἀπαιτηθὲν ὡς ἀποτελῇ μέρος περιουσίας ὑπὸ ἐπικαρπίαν (6).

253. Ἡ χρῆσις (usus) διαφέρει τῆς ἐπικαρπίας, μόνην τὴν ἔμμεσον ἀπόλαυσιν τοῦ πράγματος παρέχουσα, οὐχὶ δὲ τὴν οἰκειοποίησιν καρπῶν. Ἄν τὴν χρῆσιν ἔχων μόνην κέχρηται, αὐ μὴν καὶ καρπίζεται (7).»

Ἐνίοτε ἀποβαίνει δυσχερὴς ἡ διαστολὴ χρήσεως καὶ καρπώσεως, καθαυτὸ ὅμως κάρπωσις εἶναι ἡ οἰκειοποίησις τοῦ καρποῦ, προστιθεμένου εἰς τὴν περιουσίαν, εἴτε διὰ πωλήσεως τῶν προϊόντων κτήματος, εἴτε δι' ἐκμισθώσεως αὐτοῦ, ἐνῷ ἡ χρῆσις περιο-

(1) L. 9. § 3. usufr. (7. 9) Iç'. θ'. 9. L. 15. § 4. de usufr. (7. 1) Iç'. α'. 15.

(2) § 2. J. de usufr. (2. 4) Windscheid I. § 206. ὑποσ. 6.

(3) L. 3. de usufr. (7. 5) Iç'. ε'. 3. L. 7. § 1. usufr. (7. 9) Iç'. θ'. 7.

(4) L. 4. 5. αὐτ. B. αὐτ. 5. L. 1. C. de usufr. (3. 33) Iç'. η'. 24.

(5) L. 24. pr. de usu (33. 2).

(6) L. 1. C. de usufr. (3. 33) Iç'. η'. 24. L. 24. de usu (33. 2) Windscheid I. § 206. ὑποσ. 9.

(7) § 1. J. de usu (2. 5) L. 2. pr. de usu (7. 8) Iç'. η'. 2.

ρίζεται εἰς τὴν ἄμεσον κατανάλωσιν. Διὰ τοῦτο ὁ ἔχων μόνην τὴν χρῆσιν οἰκίας κατοικεῖ ὁ ἴδιος ἐν αὐτῇ, μὴ δικαιοῦμενος νὰ λαμβάνῃ μισθωμα (1).

Ὁ ἔχων ἀπλῶς τὴν χρῆσιν κτηνῶν δὲν ἀπολαμβάνει ὅ,τι αὐτὰ παρέχουσιν, ἀλλ' ὅ,τι συντελεῖ εἰς τὴν ἰδίαν αὐτοῦ χρεῖαν, ὅθεν ἐπὶ ἀγέλης προβάτων λαμβάνει τὸ λίπασμα διὰ τὸ ἴδιον κτῆμα, ἐκ δὲ τῶν ἐρίων, τῶν ἀρνῶν καὶ τοῦ γάλακτος μέτριόν τι, ὅσον διὰ τὴν ἰδίαν ἀνάγκην, τοὺς βόας ζεύγει εἰς τὸ ἴδιον ἄροτρον καὶ μεταχειρίζεται εἰς ὅσα δι' αὐτῶν γίνονται, τοὺς δὲ ἵππους ἱππεύει, ἢ ὑποβάλλει εἰς τὸ ἴδιον ὄχημα, δὲν μεταχειρίζεται ὅμως εἰς ἱπποδρομίας, ἂν ὁ δούς τὴν χρῆσιν δὲν ἐγνώριζεν αὐτὸν ἀσχολούμενον εἰς αὐτάς (2).

Ὅταν τὸ πᾶγμα δὲν δύναται νὰ ᾖναι χρήσιμον ἄνευ καρπώσεως, συγχωρεῖται αὕτη διὰ νὰ μὴ ἀποβῇ ἄχρηστον, οἷον οἰκία ὑπερμεγέθης, ἥς ἐλάχιστον μέρος ἀρκεῖ εἰς τὸν ἔχοντα τὴν χρῆσιν. Οὗτος, ἐνοικῶν πάντοτε μεθ' ὅλων τῶν οἰκειῶν, δύναται νὰ προσλάβῃ καὶ ἄλλους ἐπὶ μισθώματι, ὁ δὲ κύριος δὲν ἔχει τὴν ἄδειαν ἐνοικίσεως ἐν τῷ πλεονάζοντι (3). Ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων λαμβάνει ὁ ἔχων τὴν χρῆσιν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς τὴν καθημερινὴν χρεῖαν, ξύλα, ὀπώρας, λάχανα, φύλλα, ὕδωρ, οὐδὲν ὅμως πρὸς κέρδος, δηλ. πρὸς πώλησιν, ταῦτα δὲ λαμβάνει καὶ εἰς τὴν πόλιν, μὴ κατοικῶν ἐν τῷ ἀγρῷ (4).

Ἐπὶ πραγμάτων, ἅτινα διὰ μόνης καρπώσεως γίνονται χρήσιμα, οὐδεμίαν παρέχοντα ἄμεσον ἀπόλαυσιν, ἡ χρῆσις ἔχει τὴν ἔννοιαν ἐπικαρπίας, ὡς κακῶς ἐκφρασθέντος τοῦ δόντος αὐτὴν, οἷον χρῆσις δάσους τμησίμου. Ὁ τὴν χρῆσιν μόνην ἔχων τῆς ὕλης, καὶ χρῆσιν καρπῶν ἔχει, καὶ πιπράσκει τέμνων, ὡς ὁ τὴν »χρῆσιν τῶν καρπῶν ἔχων (5).»

Ἡ χρῆσις τῶν ἐν ἀποχρήσει, δηλ. τῶν ἀπὸ τῆς πρώτης χρήσεως ἀναλίσκομένων λογίζεται ἐπικαρπία (6).

(1) § 2. J. de usu (2. 5) L. 8. pr. de usu (7. 5) Iϛ'. η'. 8. Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 9 (1854).

(2) L. 12. § 2. 3. 4. αὐτ. B. αὐτ. 12. § 3. 4. J. de usu (2. 5).

(3) L. 2. § 1. L. 4. 22. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 2. 4. 22.

(4) L. 12. pr. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 12.

(5) L. 22. pr. αὐτ. B. αὐτ. 22.

(6) L. 5. § 2. L. 10. § 1. de usufr. (7. 5) Iϛ'. ε'. 5. 10. Περί τῶν διαφορῶν θεωριῶν περί χρήσεως πρὸς W indsch eid I. § 207. ὑποσ. 6.

Ἡ κατὰ τὴν ἐπικαρπίαν κρατοῦσα ἀρχή, ὅτι τὸ δικαίωμα αὐτὸ δὲν μεταβιβάζεται ὡς προσωπικόν, ἔτι μᾶλλον εἶναι καταφανὲς ἐπὶ τῆς χρήσεως, καθ' ἣν καὶ αὐτὴ ἡ χρῆσις δὲν παραχωρεῖται, πλὴν τῶν ἀπαραιτήτων ἐξαιρέσεων, ὅσας ἐμνημονεύσαμεν, διὰ τὰ μὴ ἀποβῇ τὸ πρᾶγμα ἄχρηστον. «Τὸ ἴδιον δίκαιον ἄλλω οὐ πιπράσκει, οὔτε μισθοῖ, οὔτε δῶρον παραχωρεῖ (1).»

Ὁ ἔχων τὴν χρῆσιν ἀποκλείει αὐτῆς τὸν κύριον, οὐχὶ ὅμως καὶ τῆς γεωργίας χάριν τοῦ καρποῦ, ὥστε ἐνεκεν αὐτῆς δύναται ἐν τῷ ἀγρῷ νὰ οἰκῇ ὁ κύριος, ἢ ὁ μισθωτὸς αὐτοῦ, εἰς οὓς δὲν πρέπει νὰ γίνεται ἐπαχθὴς ὁ ἔχων τὴν χρῆσιν (2).

Ὅπως ὁ καρπωτὴς, οὕτω καὶ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων χρεωστεῖ ἐπιμέλειαν ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου, καὶ ὑπόκειται εἰς χορήγησιν ἀσφαλείας περὶ τε τῆς καλῆς χρήσεως καὶ περὶ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος (3).

Τινὲς ἐφρόνουν, ὅτι ἡ δαπάνη ἐπισκευῆς καὶ οἱ φόροι διανεμόνται μεταξύ κυρίου καὶ τοῦ τὴν χρῆσιν ἔχοντος, ἀναλόγως τῆς μετοχῆς ἐκάστου εἰς τὴν ὠφέλειαν, ἀλλὰ κατὰ *Παῦλον*, ἐὰν περιτεύῃ καρπός, ταῦτα πάντα ἐπικεῖνται εἰς τὸν κύριον, εἰ δὲ μὴ εἰς μόνον τὸν ἔχοντα τὴν χρῆσιν, ὡς προκύπτει ἐκ τοῦ ἐναντιωματικοῦ λόγου (*videamus tamen*) καὶ ἐκ τῶν Βασιλικῶν, ἐνθα μόνη ἡ γνώμη τοῦ Παύλου μνημονεύεται (4).

Ὁ κύριος τοῦ πράγματος δὲν δύναται νὰ ἐναλλάξῃ τὸ εἶδος αὐτοῦ ἔστω καὶ ἐπὶ τὸ κρεῖττον, ὡς φέρων κώλυμα εἰς τὴν χρῆσιν (5).

Ἡ χρῆσις εἶναι ἀδιαίρετος (6).

254. Ἐκ τῶν φιλονεικουμένων εἶναι, ἐὰν δύναται νὰ δοθῇ καρπὸς ἄνευ χρήσεως, ὅπως δίδεται χρῆσις ἄνευ καρπῶν. Ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει λόγος, ὅπως μὴ παραχωρηθῇ εἰς τοῦτον μὲν μόνη ἡ χρῆσις, εἰς ἐκεῖνον δὲ μόνος ὁ καρπός, οὐδὲ φιλονεικεῖται, ὅτι ὁ κύριος δύναται νὰ διαφυλάξῃ εἰς ἑαυτὸν τὸν καρπὸν, ἐπιτρέπων

(1) L. 11. de usu (7. 8) I^c. η'. 11. § 1. J. de usu (2. 5).

(2) L. 10. § 4. L. 11. 16. αὐτ. B. αὐτ. 10. 11. 16.

(3) L. 5. § 1. L. 11. usufr. (7. 9) I^c. θ'. 5. 11.

(4) L. 18. de usu (7. 8) I^c. η'. 18. Glueck IX. α. 453. *Sintenis* I. § 60.

(5) L. 23. αὐτ. B. αὐτ. 23.

(6) L. 19. de usu (7. 8) I^c. η'. 19.

μόνην τὴν χρῆσιν. «Δυνατὸν ἄλλον ψιλὴν ἔχειν τὴν δεσπο-
»τείαν, καὶ ἄλλον τὴν χρῆσιν μόνην, καὶ ἄλλον καρπὸν χωρὶς
»χρήσεως (1)».

Ἄνευ λόγου ἐβασανίσθη ἡ ῥῆσις, καθ' ἣν ὁ κεχρεωσθημένος χρῆ-
σιν καρπῶν, δίδει ἀθώωσιν τῆς ψιλῆς χρήσεως, διατηρῶν ἀπλῶς
τὴν κάρπωσιν, τότε δὲ μόνον οὐδὲν ἔπραξεν, ἐὰν ἐνόμιζεν ἐκ
πλάνης, ὅτι χρεωστεῖται εἰς αὐτὸν μόνη ἡ ψιλὴ χρῆσις (2).

Ὁμολογητέον ἐντούτοις, ὅτι κάρπωσις ἄνευ χρήσεως τινος, ὅση
εἶναι ἀπαραίτητος πρὸς συλλογὴν καρπῶν, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ (3).

Σημειωτέον ὅτι παρὰ Ῥωμαίοις ὁ ὅρος καρπὸς (*fructus*) περι-
ελάμβανε καὶ τὴν χρῆσιν καὶ τὴν κάρπωσιν, ἐντεῦθεν δὲ αἱ διά-
φοροι ἐρμηνεῖαι ἐπὶ διατάξεων τελευταίας βουλῆσεως, αἱ φανό-
μεναι ἀντιφατικαί (4). Ὅταν ὁ διαθέτης καταλιμπάνῃ εἰς τοῦτον
μὲν τὴν χρῆσιν, εἰς ἐκεῖνον δὲ τὸν καρπὸν, ἀμφοτέροι μετέχουσιν
τῆς χρήσεως, εἰς δὲ μόνος ἀπολαμβάνει τὸν καρπὸν (5).

255. Ἡ οἴκησις κατὰ τινὰς μὲν ἐθεωρεῖτο χρῆσις, κατὰ τινὰς
δὲ ἐπικαρπία (5).

Ὁ Ἰουστινιανὸς, τέμνων τὰ περὶ τούτου, ἐδέχθη ὥσανεὶ ἰδι-
ᾶζον δίκαιον, καθότι ὁ ἔχων τὴν οἴκησιν δύναται νὰ ἐκμισθώσῃ
αὐτὴν, οὐδόλως ἐνοικῶν (7). Κατὰ μείζονα λόγον ὁ ἔχων τὴν
οἴκησιν ἐπιτρέπει τὴν χρῆσιν αὐτῆς δωρεάν, ἀλλὰ δὲν δύναται
νὰ δωρήσῃ τὸ δικαίωμα (8).

Ἡ ἀσφάλεια εἶναι πάντοτε ὑποχρεωτική (9).

Ἡ οἴκησις δὲν ἀποσβέννυται λόγῳ ἀχρησίας ἢ ἀλλοιώσεως
καταστάσεως (10).

(1) L. 14. § 3. de usu (7. 8) IϚ'. η'. 14. L. 5. § 2. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 5.

(2) L. 13. § 3. de accept (46. 4) KϚ'. Ϛ'. 13.

(3) L. 42. pr. de usufr. (7. 1) Fruendi causa et usum habebit.

(4) L. 14. § 1. 2. de usu (7. 8) IϚ'. η'. 14. Paulus S. R. III. 6. § 24, 25. Διὰ τὰς διαφόρους ἐκδοχὰς ὅρα Puchta civ. Abhandl. σ. 221. Vangerow I. § 348. Windscheid I § 202 ὑποσ. 1.

(5) L. 14. § 2. αὐτ. L. 42. pr. de usufr. (7. 1).

(6) L. 10. pr. de usu (7. 8) IϚ'. η'. 10.

(7) § 5. J. de usu (2. 5) Θεόφιλ. B'. ε'. 5. L. 13. C. de usufr. (3. 33) IϚ'. η'. 36.

(8) L. 10. pr. de usu (7. 8) IϚ'. η'. 10. L. 1. § 1. Commod. (13. 6) IΓ'. α'. 1. δὲν ἀφορᾷ δουλείαν. Thibaut. Abh. σ. 24.

(9) L. 5. § 3. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 5.

(10) L. 10. pr. de usu (7. 8) IϚ'. η'. 10

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐδέχοντο χρῆσιν δουλικῶν ὑπηρεσιῶν (*operæ servorum*), ἢ κτηνῶν (*animalium*) (1).

Προηγουμένως εἶδομεν, ὅτι, ὑσάκις δὲν ὑπάρχουσι τὰ προσόντα πραγματικῆς δουλείας, δι' ἑλλειψιν διηγενοῦς αἰτίας, ἡ δουλεία εἶναι προσωπικὴ (§ 221. β'. 231, 232).

Ἡ δι' ὠρισμένον σκοπὸν χρῆσις ἐνδέχεται ν' ἀποτελέσῃ δουλείαν προσωπικὴν, οἷον πάροδος ἐπὶ ἀντλήσει ὕδατος, ἐπὶ βοσκῇ, ἢ ἔστω καὶ ἐπὶ ἀπλῇ διαπορεύσει, ἐὰν ὑπὲρ ὠρισμένου προσώπου κληροδοτηθῇ κτλ. (2).

Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι δύναται νὰ συστηθῇ δουλεία προσωπικὴ καὶ ἐπὶ τοῖς τοιούτοις, ἃ συνήθως ἀποτελοῦσι τὸ ἀντικείμενον δουλείας πραγματικῆς, ἐὰν ἡ παραχώρησις γίνεται ὑπὲρ ὠρισμένου προσώπου. Τοιαῦται δουλεῖαι ἄνευ λόγου ὠνομάσθησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀνόμαλοι, ἐνῶ ὑπόκεινται εἰς τοὺς κανόνας περὶ χρήσεως καὶ καρπώσεως, οὐδὲ ὑπάρχει λόγος πρὸς ἐφαρμογὴν τῶν κανόνων πραγματικῶν δουλειῶν (3).

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Σύστασις δουλειῶν.

Περίληψις.

256. Σύστασις δι' ἀπλοῦ συμφώνου, ἄνευ παραδόσεως.

257. Περιστάσεις, καθ' ἃς οὐδεὶς ἀπαιτεῖ παράδοσιν. Σήμερον ὅμως ἀπαιτεῖται πάντοτε μεταγραφή.

(1) L. 5. § 3. usufr. (7. 9) Iϙ'. θ'. 5. L. 4—6. de operis (7. 7) Iϙ'. ζ'. 1—6.

(2) L. 32. de usufr. (7. 4) Iϙ'. α'. 32. L. 37. de S. P. R. (8. 3) L. 1. de usu et usufr. (33. 2) ΜΔ'. ε'. 1. L. 6. de servit. leg. (33. 3) ΜΔ'. ζ'. 6. ἐν L. 14. § 3. de alim. (34. 1) ΜΔ'. ιδ'. 14. διατὶ ἀνωφελῶς (*inutiliter*) ἐπιτρέπεται πρὸς μὴ ὄντα γείτονα, δὲν ἐξηγεῖται, ὅθεν τινὲς ἀναγινώσκουσι: *non inutiliter*, ὅπερ ἀποκρούεται καὶ ἐκ τῆς ὅλης ὕφης καὶ ἐκ τῶν Βασιλικῶν. Muehlenbruch Arch. f. civ. Pr. XV. σ. 390. Cohnfeld irreg. Servit. σ. 70.

(3) Πρ6. L. 6. pr. de S. P. R. (8. 3). "Ὅρα τοὺς μνησθέντας καὶ Vangerow I. § 339. Zachariæ Arch. f. c. Pr. XXVII. 4. Windscheid I. § 202. ὑποσ. 2.

258. Διὰ χρησικτησίας σύστασις.

259. Δὲν ἀπαιτεῖται τίτλος.

260. Περί τῆς ἀπαιτουμένης πρὸς χρησικτησίαν νομῆς.

261. Σύστασις δυνάμει νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

256. Περί παραχωρήσεως δουλειῶν διὰ διαθήκης δὲν γίνεται ἐνταῦθα λόγος, καθότι κατὰ τὰς περὶ διαθηκῶν καὶ κληροδοτημάτων ἀρχὰς διέπεται ὁ τρόπος οὗτος τῆς συστάσεως.

Ὅσον ἀφορᾷ τὴν διὰ συμβάσεως σύστασιν, γνωρίζομεν ἤδη, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ., αἱ δεσποτεῖαι τῶν πραγμάτων διὰ παραδόσεως καὶ χρήσεως μεταφέρονται, οὐ μὴν διὰ φιλοῦ συμφώνου (§ 119)». Ὡς τμήμα τῆς κυριότητος καὶ ὡς δικαίωμα ἐμπράγματον, ἡ δουλεία φέρεται εἰς τὴν αὐτὴν ἀρχὴν ὑποκειμένη, καὶ μὴ δυνάμενη νὰ ἔχῃ πρὸς πάντας ἀποτελέσματα ἕνευ παραδόσεως (1).

Κατὰ Γάλλοις II. 31. προσωπικαὶ καὶ πραγματικαὶ δουλεῖαι κτίσματος ἐκτῶντο διὰ τῆς in jure cessio, αἱ δὲ ἀγροικικαὶ δι' αὐτῆς τε καὶ τῆς mancipatio, καὶ ταῦτα ἐκράτουν καὶ κατὰ τὰ Ἰταλιωτικὰ κτήματα, ὡς ἐπιδικτικὰ ἐπιστήμων πράξεων, ἐν δὲ τοῖς ἐπαρχιακοῖς αἱ δουλεῖαι ἐκτῶντο συμφώνοις καὶ ἐπερωτήσεσιν (pactionibus et stipulationibus).

Τελευταῖον παρέμεινε μόνον τὸ τῶν ἐπαρχιακῶν κτημάτων δικαίον, ὅθεν ἐν πλείεσταις ῥήσεσι περὶ αὐτῶν μόνων τῶν τρόπων, δηλ. περὶ συμφώνων καὶ ἐπερωτήσεων γίνεται λόγος (2), ὁ δὲ Οὐλπιανὸς χορηγεῖ ἐνδικοητικὴν ἀγωγὴν εἰς τὸν καρπωτὴν, ὅστις εἰσέτι δὲν παρέλαβε τὸ πρᾶγμα. «Καὶ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων, εἰ... ἐξ » ἀρχῆς ἐκωλύθη καρποῦσθαι, οὐ κινεῖ τὸ νόμιμον παράγγελμα, » ἀλλ' ἐκδικεῖ τὴν χρῆσιν τῶν καρπῶν (3)».

Λίαν ἀσθενῆ εἶναι τὰ κατὰ τῶν ῥήσεων τούτων ἀντιτασσόμενα, ὅτι αὐτὰ ἐν τούτῳ συνίσταται ἐνοχὴ, ἐν τῷ γίνεσθαι τι ἡμέτερον», ἢ ἐν τῷ γίνεσθαι δουλείαν ἡμετέραν (aut servitutem nostram faciat) (4), διότι ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ ἐν γένει ὁ λόγος περὶ

(1) Οὕτω φρονοῦσι Thibaut Syst. § 767. Vangerow I. § 350.

(2) § 4. J. de serv. præd. (2. 3) § 1. J. de usufr. (2. 4) L. 3. § 1. L. 25. § 7. de usufr. (7. 4) Iσ'. α'. 3. 25. L. 12. § 1. 3. 4. C. de æd. priv. (8. 10).

(3) L. 3. § 14. de vi (43. 1) Ξ'. ιζ'. 9. Ἀρμεν. Β'. δ'. 117. L. 3. pr. L. 25. § 7. L. 27. § 4. de usufr. (7. 4) L. 33. pr. L. 36. de S. P. R. (8. 3).

(4) L. 3. pr. de O. et A. (44. 7) ΝΒ'. α'. 3.

ἰνοχῶν, οὐχὶ περὶ συμφώνων καὶ ἐπερωτήσεων γενομένων παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος. Ἡ δουλεία δὲν εἶναι αὐτοτελὲς δικαίωμα, ἀλλ' ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος (*jus in re aliena*), ὅθεν ἅμα ὁ κύριος καὶ κάτοχος ἀναγνωρίζει τὸ ἀλλότριον δικαίωμα, ἀποβαίνει περιττὴ ἢ παράδοσις, ὅπως ὅταν ὁ κύριος, ἐκποιῶν, διατηρῇ τὴν κατοχὴν γενόμενος ἐπίτροπος τοῦ ἀγοραστοῦ (§ 39). Διατὶ τάχα κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν λογίζεται ὁ κτῶμενος τὴν δουλείαν ἐνασκῶν αὐτὴν διὰ τοῦ παραχωροῦντος κυρίου; — Μόνον λοιπόν, ὅταν ὁ κύριος δὲν εἶναι κάτοχος, ἐννοεῖ τις τὴν ἀνάγκην παραδόσεως, ἃν δὲ ὁ νομεύς ἔχῃ μόνα τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας, φυσικῶ τῶ λόγῳ ὁ εἰς ὃν παραχωρεῖ τὴν δουλείαν ἔχει ἀπλῶς πoubλικιανὴν ἀγωγὴν: «Ἀρμόζει καὶ περὶ χρήσεως καὶ δουλειῶν, συστασῶν διὰ παραδόσεως, ἢ ἀνεξικακίας (1)».

Ἡ περίστασις, ὅτι ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ καὶ ἐν ἄλλαις μνημονεύεται ἡ παράδοσις, ὡς οὐσα καὶ αὐτὴ ἐν χρήσει πρὸς μεταβίβασιν δουλείας, οὐδεμίαν ἔχει σπουδαιότητα πρὸς ἀπόδειξιν, ὅτι εἶναι ἀπαραίτητος (2). Τάχα δὲν ἔχει τὴν πoubλικιανὴν καὶ ὅστις ἔχει τὰ προσόντα πρὸς χρησικτησίαν τῆς δουλείας;

Κατόπιν δειχθήσεται, ὅτι καὶ ἡ ὑποθήκη, ὡς δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος, κτᾶται δι' ἀπλοῦ συμφώνου, καίτοι κατὰ πάντων ἰσχύον καὶ ἐμπράγματον.

Οὐχ ἥττον ἡ παράδοσις εἶναι ἀπαραίτητος πρὸς χρήσιν παραγγελμάτων, ὡς μετολίγον ῥηθήσεται (3).

257. Καὶ αὐτοὶ οἱ πρεσβεύοντες, ὅτι πρὸς σύστασιν δουλείας βουλήσει τοῦ κυρίου ἀπαιτεῖται παράδοσις, ἢ ὥσανεὶ παράδοσις (*puasi traditio*), ὁμολογοῦσιν, ὅτι ὑπάρχουσι περιστάσεις, καθ' ἃς, ἢ τὸ εἶδος τῆς δουλείας δὲν ἐπιδέχεται παράδοσιν, ἢ, ὡς λέγουσι, κατ' ἐξαιρέσιν δὲν ἀπαιτεῖται.

(1) L. 11. § 1. de Publ. (6. 2) IE', 6'. 11.

(2) L. 25. § 7. de usufr. (7. 1). 'Ανάγνωθι *omni* οὐχὶ *omnia* κατὰ Iε'. α'. 25. Παντὶ τῶ τὴν χρῆσιν ἔχοντι προσπορίζεται. L. 1. pr. quib. mod. (7. 4) Iε'. δ'. 1. L. 3. pr. si usufr. (7. 6) Iε'. ε'. 3. L. 20. de servit. (8. 4) L. 1. § 2. de S. P. R. (8. 3).

(3) Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων ἀποκρούουσι τὴν παράδοσιν Muehlenbruch § 288. Puchta § 187. Sintenis I. § 64. ὕποσ. 15. Savigny Syst. II. § 91. Siebenhaar Correallobl. § 45. Windscheid I. § 212. ὕποσ. 1.

Ὅλαι αἱ περὶ τοῦ μὴ ποιῆσαι δουλείαι, ἡ αἱ λεγόμεναι ἀρνη-
τικαί, δὲν ἐπιδέχονται παραδόσιν, διότι, καθ' ὑπόθεσιν, ἐπὶ δου-
λείας τοῦ μὴ ὑφῶν, πῶς παραδόσις δύναται νὰ γίνη, ἀφοῦ ἕκα-
στος μένει ἐν τοῖς ἰδίοις, ὁ δὲ δουλεύων ὑπόσχεται νὰ μὴ ὑφῶσθαι
ὑπὲρ τηρεῖ, ἐνόσω ἀπέχει (1).

Ὡσαύτως, ὅταν ὁ ἐκποιῶν διαφυλάττῃ δουλείαν (per dedu-
ctionem), οὐδεμία παράδοσις, ἡ ὡσανεὶ παράδοσις ἀπαιτεῖται
(2). « Ἐὰν πιπράσκων ἀγροῦ μέρος συμφωνήσω δι' αὐτοῦ ἔλκειν
» ὕδωρ, καὶ μὴ ποιήσαντός μου τὸν ὀχετὸν ὁ νόμιμος παρέλθῃ
» χρόνος, σώζεται μοι τὸ δίκαιον· εἰ δὲ ἐποίησα μὲν, μὴ ἔχρη-
» σάμην δὲ, φθεῖρεται (3) ». Ὡς δεικνύει τὸ παραδειγμα ἐπιφυ-
λάξεως ὑποθήκης, ἀκύρου ἐπὶ πωλήσεως πρὸς ἀφήλικα, ἡ δουλεία
λογίζεται συσταθεῖσα παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, οὐχὶ παρὰ τοῦ πωλη-
τοῦ, διότι ἐπὶ ἰδίου κτήματος δὲν δύναται τις νὰ ἔχῃ δουλείαν (4).

Ὁμοίως, ὅταν ὁ κύριος δύο κτημάτων ἐκποιῇ τὸ ἕτερον, ἐπι-
βάλλων δουλείαν ὑπὲρ αὐτοῦ ἐπὶ ἐκείνου, ὁ διατηρεῖ, ἡ τάνά-
παλιν, οὐδεμία παράδοσις ἀπαιτεῖται. « Καὶ ὅτι ὁ ἔχων δύο ἀγροῦς,
» ἡ οἴκους, δύναται τὸν ἕνα παραδιδούς δοῦλον αὐτὸν ποιεῖν τῷ
» κατασχεθέντι, ἡ τὸ ἔμπαλιν (5) ».

Κατὰ Οὐλπιανὸν « ὁ δύο ἀγροῦς παραδιδούς τισιν οὐδετέρῳ
» αὐτῶν ἐπιθεῖναι δύναται (6) », διότι δὲν προσπορίζει τις, οὔτε
ἐπιβάλλει εἰς ἀλλότριον κτῆμα δουλείαν. Πρὸς ταῦτα δὲν ἀντι-
φάσκει ὁ Πομπώνιος, ὅστις δέχεται τὴν ἐπίθεσιν δουλείας, ὅταν
διαδοχικῶς γίνεται ἡ παράδοσις τῶν κτημάτων, « πρὸ δὲ τοῦ
» πληρωθῆναι τὴν παράδοσιν δύναμαι (7) ».

(1) Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 61 (1858).

(2) L. 33. 36. § 1. L. 54. de usufr. (7. 4) IϚ'. α'. 33. 36. 54. L. 17.
§ 3. L. 34. 35. de S. P. U. (8. 2) L. 29. 30. de S. P. R. (8. 3) L. 3.
6. 7. comm. præd. (8. 4). Ἀρμεν. B'. δ'. 119.

(3) L. 19. quemad. (8. 6) NH'. ζ'. 19. Ἀρμεν. B'. δ'. 113.

(4) L. 1. § 4. L. 2 de reb. cor. (27. 9) AH'. θ'. 1. 2. Jhering
Geist des R. R. III. σ 549. ὑποσ. 729. Windscheid I. § 242.
ὑποσ. 12.

(5) L. 3. 6. pr. comm. præd. (8. 4) Τιπούκειτος L. 36. 37. de S.
P. U. (8. 2).

(6) L. 6. pr. comm. præd. (3. 4). Τιπούκειτος. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον
ἐπετρέπετο διὰ mancipatio ἢ in jure cessio. Gajus II. 33. Vat. fr.
47. 50.

(7) L. 8. αὐτ. Ὁ Vangerow I. § 350. παραδεχόμενος ἀντίφασιν,
παρεῖδεν, ὅτι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ ῥῆσει περὶ συγχρόνου παραδόσεως (simul
tradendo), ἐν ταύτῃ δὲ περὶ διαδοχικῆς (ante traditionem peractam).

Μάλιστα όταν ὁ πωλητὴς παραδίδων εἶπεν, ὅτι δουλεύει τὸ κτήμα εἰς τὸν δεῖνα, ἐνῶ δὲν δουλεύει, διότι ὅμως ὑπεσχέθη εἰς αὐτὸν δουλείαν, ἐνῆγει τὸν ἀγοραστήν ἐκ τῆς πωλήσεως πρὸς παραχώρησιν τῆς δουλείας (1).

Κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου Ν. 14 Αὐγ. 1836. "Αρ. 42. ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον, κατὰ δὲ τὸν περὶ μεταγραφῆς Ν. 29 Ὀκτωβρίου 1856. "Αρ. 1. «Μεταγράφονται εἰς τὸ ἔγγραφον τῶν ὑποθηκῶν, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ κεῖνται τὰ ἀκίνητα. α'. αἱ μεταξὺ ζώντων πράξεις, μὴ ἐξαιρουμένων καὶ τῶν προικοσυμφῶνων, αἱ ἀντικείμενον ἔχουσαι, 1. α'. § 2. σύστασιν οὐασδῆποτε δουλείας», κατὰ δὲ τὸ "Αρ. 4. «Μόνῃ ἢ κατὰ τοὺς ὁρίσμους τοῦ παρόντος νόμου γενομένη μεταγραφὴ ἐπάγεται τὴν σύστασιν τῶν λοιπῶν ἐπ' αὐτῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων, μὴ προσαπαιτουμένης ἐπὶ τούτῳ παραδόσεως».

258. Βέβαιον εἶναι, ὅτι διὰ τινος νόμου Σκριβωνίου (Lex Scribonia) ἤρθη ἐπὶ δουλειῶν ἡ χρησικτησία, ὥστε παρέμεινεν ἡ ῥῆσις, ὅτι «ἐλευθερία δουλείας, οὐ μὴν σύστασις, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζεται (2).» Τουτέστι δὲν κτᾶται μὲν δουλεία διὰ χρονίας νομῆς, ἀνακτᾶται ὅμως ἡ ἐλευθερία πρὸς ἀπόσβεσιν δουλείας. ἡ δὲ ἀπαίτησις πρὸς σύστασιν δουλείας δὲν παραγράφεται. Ἀθλήον εἶναι, ἂν πρὸ τοῦ νόμου τούτου ἡ χρησικτησία ἐφηρμοζέτο εἰς μόνας δουλείας κτισμάτων, οὐδόλως δὲ εἰς ἀγροικίας, ὡς διαλειπούσας, «ὅτι οὐδεὶς αὐτάς ἀδιακόπως δύναται ἐνέμεσθαι (3).»

Μετὰ τὸν μνησθέντα νόμον ἐξετάθη ἐντούτοις καὶ ἐπὶ τῶν δουλειῶν ὁ κανὼν τοῦ Ῥωμ. δικ. ὅτι διὰ μακρᾶς χρήσεως (diuturnus usus, longi temporis consuetudo) κτᾶται τὸ δικαίωμα (4).

(1) L. 6. § 3. αὐτ. Ἀρμεν. Β'. 8'. 419.

(2) L. 4. § 29. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4. L. 43. § 1. de acq. rer. (41. 1) Ν'. α'. 42. L. 9. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 8.

(3) L. 14. pr. de servit. (8. 1) ΝΗ'. α'. 14. Πρὸς ταῦτα δὲν συνάδει Pauli R. S. I. 17. 2. Servitus hauriendae aquae vel deducendae biennio omissa intercidit, et biennio usurpata recipitur. Ἴσως δηλοῖ, ὅτι ἡ ὑπάρξασα δουλεία ἀνακτᾶται τῇ διετεῖ χρήσει Van Gero I. § 351. καὶ τοὺς αὐτοὺς μνημονευμένους.

(4) L. 10. pr. si serv. (8. 5) L. 1. § 23. de aqua (39. 3) L. 5. § 3. de itin. (43. 19) L. 25. quemadm. (8. 6).

Ἄλλ' ὅτε ἀνεπτύχθη ἡ δεκαετής καὶ εἰκοσαετής παραγραφὴ ἐφηρμόσθη ὡσαύτως πρὸς κτήσιν δουλειῶν (1).

Ὅλως ἀπίθανον εἶναι, ὅτι δῆθεν τὸ πρὸς κτήσιν ἀναγκαῖον δικαστήμα χρόνου ἀφέθη ἐκαστοτε εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (2), διότι ἡ ἐν ῥήσει τινὶ ἀοριστία τοῦ χρόνου (per annos forte tot) ἀποδεικνύει μόνον, ὅτι ὡς γνωστὸν τὸ διάστημα ἀποσιωπᾶται ὑπὸ τοῦ Νομοδιδασκάλου. Οἱ Βυζαντινοὶ ὅμως, ἀναπληροῦντες τὴν σιωπὴν, ἐνέγραψαν τριετίαν, πλανηθέντες ἴσως ἐξ ἐσφαλμένης τινὸς γραφῆς, φερούσης κατὰ μίμησιν, κινήτων, ἀντὶ ἀκινήτων (exemplo rerum immobilium) (3). Ἐνίοτε ὅμως μνημονεύεται καὶ ἡ δεκαετία (4).

Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι πραγματικὴ δουλεία δὲν κτᾶται διὰ χρονίας νομῆς αὐτοτελῶς, ἀνευ τῆς κτήσεως τοῦ κτήματος εἰς ὃ χρησιμεύει, καὶ οὐ εἶναι ἀναπόσπαστος. «Δουλείας μετὰ τῶν οἰκημάτων κτώμεθα· οὐ μὲν καθ' αὐτάς διὰ τῆς χρονίας νομῆς» δεσπόζομεν (5)».

259. Περὶ τίτλου τοῦ χραιδεσπόζοντος οὐδεὶς γίνεται λόγος, καὶ ἡ φύσις αὐτῆ τοῦ πράγματος τοῦτο διδάσκει, διότι τίτλος εἶναι ἡ ἀνοχὴ τοῦ κυρίου, καθ' οὗ γίνεται ἡ χρῆσις τῆς δουλείας. Διὰ τοῦτο λέγει ὁ Οὐλπιανός, ὅτι ὁ ἐπὶ μακρὸν χρόνον νεμόμενος δουλείαν δὲν χρεωστεῖ νὰ δείξῃ πόθεν ἐκτήσατο αὐτήν, ἀλλ' ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι δὲν ἐνεμήθη βίᾳ, λάθρα, ἢ παρακλήσει (6). Ὅταν οὐδὲν τῶν ἐλαττωμάτων τούτων ὑπάρχῃ, δηλ. ὅταν ἡ ἐνάσκησις γίνεται ἀνευ βίας, φανερῶς καὶ ἀπαρακλήτως ὡς ἴδιον δικαίωμα καὶ ἐν τοιαύτῃ διανοίᾳ (animo jus sibi habendi), δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν, ἐναντίον τοῦ κοινοῦ κανόνος περὶ χραισικτησίας, ὅτι προσπαταεῖται ἡ γνώσις ἐκείνου, καθ' οὗ κτᾶται ἡ δουλεία. Ἡ ἀντιγραφὴ τοῦ *Karaxála*, λέγοντος ἀνεχομένου τοῦ δεσπότου (eo sciente), δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἀπό-

(1) L. 2. C. de servit. (3. 34) L. 42. § 4. C. de præscr. (7. 33). Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 90 (1850).

(2) Zimmermann Unters. n. 5.

(3) L. 10. pr. si serv. vind. (8. 5) *Τιποθέκειτος*. L. 2. C. de servit. (3. 34) ΝΠ'. ζ'. 2. Ἀρμεν. Β'. δ', 107.

(4) Ἀρμεν. Β'. δ'. 117.

(5) L. 10. § 4. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 9. Τὸ πιθανώτερον ἀρχικῶς ἔφερε servitutes nusquam usucapi possint Vangerow I. § 351.

(6) L. 10. pr. si serv. (8. 5) L. 1. C. de servit. (3. 34) L. 1. § 28. de aqua (39. 3).

δείξιν τοῦ ἐναντίου, διότι ἐν ταῖς ἀντιγραφαῖς μνημονεύονται καὶ μὴ οὐσιώδεις περιστάσεις, κατὰ τὸ πρὸ ποδῶν ζήτημα (1).

Ἐπὶ ἀρνητικῶν δουλειῶν ἐντούτοις, οἷον νὰ μὴ ὑψώσῃ ὁ γείτων, ἢ νὰ μὴ φραζῇ τὰς φωταγωγούς, ἢ παρακυπτικὰς ἡμῶν θυρίδας, δὲν ἀρχεται νομὴ πρὸς χρησικτησίαν, πρὶν κωλυθῇ ὁ γείτων τῆς ἐπιχειρήσεως τοιούτων πράξεων, διότι ἄλλως δὲν ἐπεται, ὅτι ἡ ἀπραξία ἔχει αἰτίαν τὴν ἀξιουμένην δουλείαν (2). Μὴ προηγηθείσης ὁμῶς τοιαύτης κωλύσεως ἀπαιτεῖται τίτλος.

Ἡ διανοία, ὅτι ἐνασκεῖ τις τὴν δουλείαν ὡς ἰδίαν (*suo jure*) (3), δὲν συνεπάγεται τὴν ἀνάγκην καλῆς πίστεως, ἥτις ἀναφέρεται εἰς τὸν τίτλον. Ἀλλ' ἄμα δὲν ἐξετάζεται, πῶς ἐκτήθη ἡ δουλεία, ἐπεται, ὅτι δὲν ἐξετάζεται καὶ πῶς ἐνόμιζέ τις, ὅτι ἐκτήθη (4).

Ἐκ τῶν εἰρημένων, ὅτι δὲν σκοπεῖται ἡ γνῶσις τοῦ κυρίου, λύεται προσέτι τὸ ζήτημα, ὅτι δὲν ἐξετάζεται, τίς ἦτον ὁ κάτοχος καθ' ὅλον τὸν χρόνον μέχρι τῆς χρησικτησίας, διότι καὶ ἡ κατὰ τοῦ καλῆ, ἢ κακῆ πίστει κατόχου, κτηθεῖσα χρησικτησία προτείνεται κατὰ τοῦ κυρίου.

Δὲν φαίνεται ὀρθόν, ὅτι ὁ προτείνων τὴν παραγραφὴν χρεωστεῖ νὰ δείξῃ, ὅτι ἡ νομὴ ὑπῆρχεν ἐλευθέρᾳ ἐλαττωμάτων, οὔτε βία, οὔτε λάθρα, οὔτε παρακλήσει, διότι κατὰ γενικὸν κανόνα δὲν εἰσάγεται ὁ δόλος. Ἡ φαινομένη ἐναντία ῥῆσις μᾶλλον δηλοῖ, ὅτι αἱ πράξεις νομῆς δὲν πρέπει νὰ φέρωσιν ἀφ' ἑαυτῶν τοιαῦτα ἐλαττώματα (5).

Εἰς τοὺς κανόνας ταύτους ὑπάγονται ἅπασαι αἱ δουλεῖαι καὶ πραγματικαὶ καὶ προσωπικαὶ καὶ οἰαυδῆποτε (*veluti ususfructus et ceterae servitutes*) (6).

(1) L. 2. C. de servit. (3. 34) NH'. ζ'. 2. Ταῦτα πρεσβεύουσιν οἱ πλείστοι. Savigny Syst. IV. σ. 494. Vangerow I. § 351. Windscheid I. § 243. ὑποσ. 7.

(2) L. 45. de damno inf. (39. 2) L. 15 de O. N. N. (39. 4) Savigny Bes. § 46. Sintenis I. § 64. ὑποσ. 37. Randa Besitz (1865) § 28 ὑποσ. 4 Windscheid I. § 463. ὑποσ. 4. AP. 127 (1857).

(3) L. 25. quemadm (8. 6) L. 1. § 6. 7. L. 7 de hin. (43. 19).

(4) Vangerow αὐτόθι. Windscheid I. § 243. ὑποσ. 5. 7.

(5) L. 10. pr. si serv. (8. 5) L. 1. § 23. de aqua (39. 3). Vangerow I. § 351. Windscheid αὐτ.

(6) L. 12. § 4. C. de praeser. (7. 33). Windscheid αὐτ. ὑποσ. 10.

260. Ἡ νομὴ τῆς δουλείας, ἀπαραίτητος διὰ τὴν χρησιδο-
σποτείαν, συνίσταται εἰς τὴν οὔτε βία, οὔτε λάθρα, οὔτε παρὰ-
κλήσει χρῆσιν τῆς δουλείας, ἢ εἰς τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἀποτελοῦντος
τὴν δουλείαν γεγονότος (1).

Περὶ ἐπικαρπίας ῥητῶς λέγεται, ὅτι λογίζεται παραδοθεῖσα,
ἅμα ὁ κύριος εἰσέγαγε τὸν καρπωτήν, ἀνεχόμενος τὴν χρῆσιν καὶ
κάρπωσιν, ὥστε καὶ πρὸ τῆς συλλογῆς καρπῶν (2).

Ἡ μετὰ βουλήσεως πρὸς ἐνάσκησιν δουλείας χρῆσις ἀποτελεῖ
πραξίν νομῆς, οὐχὶ δὲ ἡ ἄνευ τοιαύτης βουλήσεως γενομένη (3).
Ἐν τούτοις ὁ ἐνάσκων ἀλλότριον δικαίωμα δυνάμει ἰδίου ποιεῖ
χρῆσιν, οἷον ὁ καρπωτὴς ἐνάσκων ὡς ὑφισταμένην δουλείαν τοῦ
καρπουμένου κτήματος (4). Ἀλλ' ὅμως δὲν εἶναι ἀνάγκη ἡ ἐνά-
σκησις νὰ γίνῃ ἐπὶ τῇ πεποιθήσει δικαιώματος κατὰ νόμον ὑπάρ-
χοντος, οὐδὲ ἀποδεικνύουσι τὸ ἐναντίον αἱ ῥήσεις περὶ δικαιώ-
ματος (5), διότι ἐν γένει νομὴ ὑπάρχει, ὅταν ἐξουσιάζεται τι ὡς
ἰδιον καὶ ἄνευ τῆς πεποιθήσεως περὶ δικαιώματος κεκτημένου,
ἀλλ' ἀρκεῖ ὅτι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος γίνεται ἐνάσκησις ὡσανεὶ
δικαιωματικῶς (6). Δύναται καὶ δι' ἐπιτρόπου νὰ ἐνάσκηθῃ ἡ
χρῆσις ἐν ὀνόματι τοῦ ἐνδιαφερομένου, δὲν ὑποστηρίζεται δὲ ὅτι
ἄνευ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ ἐπέρχεται τὸ ἀποτέλεσμα, ἐπὶ λόγῳ
δὴθεν ὅτι δουλεία ἐνάσκειται ὀνόματι τοῦ κτήματος (fundi no-
mine) (7). Τοῦναντίον δὲν σκοπεῖται τὸ φρόνημα τοῦ ἐπιτρόπου,
ὅστις δὲν βλάπτει τὸν κύριον, διότι κατὰ παράκλησιν ἐνάσκει
δουλείαν, εἰς ἣν ὁ κύριος εἶχε δικαίωμα (8).

(1) L. 20. pr. de S. P. U. (8. 2) quasi facto quodam possides NH.
ἐ'. 20. Αἱ τῶν οἰκῶν δουλεῖαι διὰ τῆς νομῆς κατέχονται, καὶ ἡ συνήθεια
τῷ χρωμένῳ φυλάττεται. L. 20. de servit. (8. 4). Περὶ τοῦ ἐλαττώματος
L. 10. pr. si serv. (8. 5) L. 1. § 23. de aqua (39. 3).

(2) L. 3. pr. de usufr. (7. 4) Iç'. α'. 3.

(3) L. 4. § 6. L. 7. de itin. (43. 19) L. 25. quemadm. (8. 6).

(4) L. 3. § 5. de itin. (43. 19) L. 2. § 3. si serv. (8. 5) L. 22. quem-
adm. (8. 6).

(5) L. 25. αὐτ. L. 7. de itin. (43. 19).

(6) Windscheid I. § 173. ὑποσ. 6. καὶ τοὺς αὐτόθι μνημονευο-
μένους.

(7) L. 4. § 7. 8. 11. L. 3. § 4. de itin. (43. 19). Τισυόκειτος Βασ.
Τόμ. Ε'. σ. 203.

(8) L. 4. αὐτ. Bekker Jahrb. f. Dogm. XII. σ. 36. Wind-
scheid I. § 163. ὑποσ. 7—10. Ἀντιδρᾶξεί Unterholzner Verjäh-
rungsl. II. § 194.

Ὁ ἐπίτροπος λογίζεται καὶ ὁ γεωργὸς καὶ ὁ φίλος καὶ ὁ ἐπι-
ξενωθεὶς μοι (1).

Ὅταν ἀπαξ ὑπάρχη ἡ βούλησις νομῆς, ἡ ἐπανάληψις τῆς
ἐνασχέσεως ἔχει ἀποτέλεσμα καὶ ὅταν γίνεται παρὰ τοιούτων
προσώπων ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δικαιοῦχου (2).

Ἡ νομὴ ἀποβάλλεται, ἅμα ἡ ἐνάσκησις δὲν εἶναι ἐφικτή,
ἔθεν καὶ ὅταν ἀποβάλλεται τοῦ δουλευομένου ἀκινήτου ἡ νομὴ
ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν, ἢ ὅταν ἡ ἐνάσκησις μονίμως παρα-
λείπεται, ὥστε ἐξάγεται ἡ ἐγκατάλειψις (3). Οὐδὲν ἔπεται ἐκ
τῆς ῥήσεως, ὅτι χρησιδεσποτεία δουλειῶν δὲν εἶναι παραδεκτὴ,
διότι καθ' ὅλον τὸν χρόνον καὶ ἀδιαλείπτως δὲν ἐνασκούνται
τινὲς αὐτῶν (4). Τῶν διαλείπουσάν δουλειῶν ἡ νομὴ διατηρεῖται
ἡσάκις ἐπαναλαμβάνεται, ἢ δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ ἀπροσκό-
πτως ἡ ἐνάσκησις, οὐδὲ ἔχει οἰονδήποτε στήριγμα ἡ γνώμη, ὅτι
ἐπὶ τοιούτων δουλειῶν ἡ ἐνάσκησις πρέπει νὰ ἐπαναλαμβάνεται
τοῦλάχιστον ἀπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ, ἢ ἐπὶ δουλειῶν διαβάσεως τοῦ-
λάχιστον τριακοντάκις ἐξ ἀναλογίας τοῦ παραγγέλματος, περὶ
οὗ μετολίγον ῥηθήσεται (5).

Ἡ νομὴ διακόπτεται, εἴτε διὰ τῆς ἀγωγῆς (6), εἴτε διὰ πρά-
ξεων, δι' ὧν κωλύεται ἡ ἐνάσκησις.

261. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. μόλις ἀπαντᾷ δουλεία, ὑπὸ τοῦ
νόμου ἐπιβαλλομένη, οἷα ἡ ἐπικαρπία τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῆς περιου-
σίας τῶν ὑπεξουσίων (Τόμ. Δ'. § 205).

Δὲν εἶναι καθαυτὸ δουλεία ἡ ὑποχρέωσις τῶν χθαμαλωτέρων
ἄγρων εἰς τὸ νὰ ὑποδέχωνται τὰ ὕδατα τῶν υπερκειμένων (§ 229).

Πλεῖστα, ὅσα ἐπραγματεύθημεν ἐν τῇ περὶ περιορισμῶν τῆς
κυριότητος (§ 198), κατὰ τοὺς νεωτέρους κώδικας ὑπῆχθησαν εἰς

(1) L. 3. § 4. αὐτ. Οὐχὶ ὁ καρπωτὴς, ὅστις ἰδίῳ δικαίῳ ἐχρήσατο οὐ-
τω ἐξηγεῖται per fructuarium κτλ. Windscheid I. § 163. ὑποσ. 9.
οὐχὶ ὡς θέλει ὁ Randa Besitz (1865) σ. 295. 340. παρὰ γνώμην τοῦ
κυρίου, διότι τότε, διατὶ ὁ ἐπιξενωθεὶς ;

(2) L. 12. § 2. L. 38. de usufr. (7. 1) Iσ'. α'. 12. 38. L. 5. 6. 16.
20—24. quemadm. (8. 6) NH. ζ'. 20.

(3) L. 37. § 1. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 35. ἣν ὁ Windscheid
αὐτ. ὑποσ. 3. ἐπικαλεῖται, στηρίζεται εἰς τὴν ὑπόθεσιν τῆς παρ' ἄλλου
καταλήψεως.

(4) L. 14. pr. de servit. (8. 1) NH'. α'. 14. Ὅρα § 258.

(5) Hasse Rhein. Mus. II. σ. 408. καθ' οὗ Windscheid I. § 213.

(6) L. 2. C. de ann. exc. (7. 40) N'. ιε'. 2.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β').

τὴν κατηγορίαν τῶν ἐκ τοῦ νόμου δουλειῶν ὡς καὶ τὸ μεσο-
χρον, ὃ κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον κανονίζεται κατὰ τὰς ἀρχὰς κοι-
νωνίας πραγμάτων.

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. ὅμως ἡδύνατο καὶ ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλῃ
δουλείαν, ἰδίως ἐπὶ διαιρέσεως κοινοῦ, ὅταν αὕτη ἦτον ἀπαρ-
τητος πρὸς χρῆσιν τοῦ μερισθέντος ἀκινήτου. «Καὶ ἐν τῷ προ-
»κυροῦν δύναται ποιεῖν δουλεύειν τὸν ἕνα τῷ ἑτέρῳ. οὐ μὴν
»μετὰ τὸ καθαρῶς τὸν ἕνα παραδοῦναι (1).» Περὶ τούτου εἴρη-
ται ἐν § 192. 193.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

Ἀγωγὰι περὶ δουλειῶν.

Περίληψις.

- 262. Παραγγέλματα κατὰ τὰς προσωπικὰς δουλείας.
- 263. Εἰδικὰ παραγγέλματα πραγματικῶν δουλειῶν, οἷον ἀτραποῦ, παρ-
δου, ἢ ὁδοῦ καὶ περὶ ἐπισκευῆς αὐτῶν.
- 264. Παραγγέλματα περὶ ὕδατος καθημερινοῦ, βείθρων ἐκ πηγῆς,
περὶ ὑπονομιαίων.
- 265. Δὲν ἐφαρμόζονται ἐπὶ πραγματ. δουλ. τὰ κοινὰ παραγγέλματα.
- 266. Ἀγωγή περὶ ἀρνήσεως.
- 267. Τί τὸ ἀποδεικτέον.
- 268. Ἀποτέλεσμα τῆς περὶ ἀρνήσεως ἀγωγῆς.
- 269. Ἀγωγή περὶ ὁμολογήσεως.

262. Εἶναι ὁμολογούμενον, ὅτι τὰ κοινὰ παραγγέλματα διατα-
ράξεως καὶ βίας ἐφαρμόζονται ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, καὶ
μαλιστα ἡ ἐφαρμογὴ αὕτη δὲν χρεωστεῖται εἰς τὴν ἐρμηνείαν τῶν
Νομοδιδασκάλων, ἀλλ' εἰς αὐτοὺς τοὺς Πρακτωράς (2).

Τὸ περὶ διαταράξεως παράγγελμα ἐνασκεῖ ὁ ἔχων τὴν προσω-
πικὴν δουλείαν ἐπικαρπίας, χρήσεως, ἢ οἰκίσεως, ἐνοχληθεὶς κατὰ
τὴν χρῆσιν, μὴ ἐκβληθεὶς ὅμως, κατὰ παντὸς διαταράττοντος.

(1) L. 6. § 1. de usufr. (7. 1) IΓ'. α'. 6. L. 22. § 3. fam. erc. (10. 2)
MB'. γ'. 22. L. 18. comm. div. (10. 3) IB'. ε'. 18.

(2) Vat. Fr. 90. 94. L. 27. de donat. (39. 5) MZ'. α'. 26.

κατὰ τοῦ κοινωνοῦ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ (inter fructuarios) καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κυρίου. «Καὶ ὅτι χώρα τῷ νομίμῳ παραγγέλματι, ἂν δῶ τινὲς χρῆσιν καρπῶν, ἢ ὁ μὲν χρῆσιν καρπῶν, ὁ δὲ νομὴν ἐκδικῇ, ἢ νομὴν χρήσεως καρπῶν, ἢ ὁ εἰς χρῆσιν μόνην, ὁ δὲ ἄλλος ἐπικαρτίαν (1).»

Ὁ ἐκβληθεὶς ἐπικαλεῖται τὸ περὶ βίας παραγγέλμα, εἴτε πρὸς ἀνάκτησιν τῆς νομῆς τῆς προσωπικῆς δουλείας, εἴτε πρὸς ἀποζημίωσιν (2).

Ἐπίσης ἐφαρμόζεται ἐπὶ προσωπικῶν δουλειῶν τὸ περὶ παραλήσεως παραγγέλμα (3).

263. Πρὶν πραγματοποιῶμεν τὸ ζήτημα, ἂν ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν ἀρμόζουσι τὰ κοινὰ παραγγέλματα, προτάττομεν ἀπαρίθμησιν τῶν εἰδικῶν παραγγελλμάτων, ὅσα ἐπὶ ὠρισμένων δουλειῶν ἐδόθησαν.

Ἡ κώλυσις χρήσεως ἀτραποῦ, παρόδου, ἢ ὁδοῦ ἀποτελεῖ διατάραξιν νομῆς καὶ χάριν αὐτῆς ὑπάρχει εἰδικὸν παραγγέλμα (interdictum de itinere). Τὸ παραγγέλμα τοῦτο ἔχει μόνος ὅστις ἦτον ἐν χρήσει ἀτραποῦ, παρόδου, ἢ ὁδοῦ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος, ἢ τοῦλάχιστον ἐπὶ τριάκοντα ἡμέρας (4). Ὁ ὅρος οὗτος διττῶς ἐξηγεῖται ὑπὸ τῶν νεωτέρων. Κατὰ τοὺς μὲν δηλοῖ τριακοντάκις χρῆσιν ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους (5), κατ' ἄλλους πάλιν χρῆσιν ἐν διαστήματι μηνός, ἔστω καὶ δις μόνον, ἀλλὰ καθόσον δὲν παρῆλθον 30 ἡμέραι ἀπὸ τῆς πρώτης μέχρι τῆς ὑστερας (6), καὶ τοῦτο νομίζομεν τὸ πιθανώτερον, διότι τοιαύτης ἀγροτικῆς δουλείας καὶ μάλιστα κτηνηλασίας δὲν γίνεται χρῆσις καθεκαστην.

Ὁ ὅρος τῆς χρήσεως ἐκπληροῦται, καὶ ὅτε αὕτη ἐγένετο δι'

(1) L. 4. uti poss. (43. 17). *Τιπούκειρος*. L. 8. § 5. si servit. (8.5).

(2) L. 3. § 13—16. L. 9. § 1. de vi (43. 16) *Ξ'*. ιζ'. 9. 15. L. 60. pr. de usufr. (7. 1) ιζ'. α'. 60. L. 27. de donat. (43. 17) *MZ'*. α'. 26. Ὁ Ἀγιοθεοδώρητος μόνος νομίζει, ὅτι ἡ χρῆσις εἶναι ἢ ἐπικαρτία, καὶ ὅτι εἰς μόνον τὸν καρπωτὴν δίδεται τὸ παραγγέλμα. *Ξ'*. ιζ'. 3. § 16. *Bruns Besitzkl.* σ. 244.

(3) L. 2. § 3. de prec. (43. 26) L. 12. § 2. de usufr. (7. 1) ιζ'. α'. 12.

(4) L. 1. § 2. itin. (43. 19) Si modo anno usus est, vel modico tempore, id est non minus quam triginta diebus.

(5) *Savigny Bes.* § 46. *Seuff Arch.* XXII. 46.

(6) *Althof Interd. de itin.* (Rinteln 1836) *Vangerow I* § 355.

Ὁ *Windscheid I* § 164. ὑποσ. 4. ἀπορεῖται ν' ἀποφανθῇ.

ἄλλου προσώπου, ἢ καὶ ὅταν ἀγνοῖται ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ, δι' οὗ γίνεται χρῆσις (1). Αἱ πράξεις τοῦ προκτῆτορος, πωλητοῦ, δωρητοῦ, κληρονομουμένου κτλ. προστίθενται εἰς τὰς τοῦ διαδόχου (accessio possessionis) πρὸς ἀπαρτισμὸν τοῦ ὅρου τῶν 30 ἡμερῶν (2). Καὶ ὅτε παρὰ μόνου τοῦ προκτῆτορος ἐγένετο ἡ χρῆσις, δὲ διάδοχος δὲν ἔφθασε νὰ ἐνεργήσῃ πράξιν, τὸ παράγγελμα δίδεται ὡς περὶ δρακτέας νομῆς (adipiscendae possessionis) (3).

Ὅτε ὅμως ἐξ ἀνυπερβλήτου κωλύματος κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος δὲν ἐγίνε χρῆσις, οἷον ἔνεκα πλημμύρας, δίδεται ἀποκατάστασις, μεθ' ἣν ἀνατρέχει ἡ χρῆσις εἰς τὸν πρὸ τῆς ἀποκατάστασεως χρόνον (repetita die) (4).

Πάντοτε ἀπαιτεῖται χρῆσις ἐν πεποιθήσει ἰδίου δικαίου. «Καὶ ὅτι οὐ δοκεῖ τις κεχρησθαι δουλείᾳ, εἰ μὴ πιστεύει ἰδίῳ κεχρησθαι δικαίῳ (5)». Ὅθεν ὁ διερχόμενος διὰ τοῦ κτήματος τοῦ ἀγρογεϊτονος, διότι ἡ κοινὴ ὁδὸς κατέστη ἀδιαβάτος, δὲν ἐχρηματοῖ ἰδίῳ δικαίῳ, ἀλλὰ κατ' ἀνοχὴν καὶ προσωρινῶς (6).

Ὁ ἕτερος ὅρος τοῦ παραγγέλματος εἶναι διατάραξις, τούτῳ κώλυσις τῆς χρήσεως, παρ' οἰουδήποτε καὶ καθ' οἰουδήποτε γεινομένη, ὥστε καὶ ὁ κύριος δύναται νὰ διαταράξῃ τὸν καρπωτὴν καὶ τὰνάπαλιν ὁ καρπωτὴς τὸν κύριον (7).

Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος εἶναι ἡ ἄρσις τοῦ κωλύματος καὶ ἡ ἀποζημίωσις τοῦ παρεμποδισθέντος (8).

Εἰς τὸ παράγγελμα ἀντιτάσσεται ἡ ἐνστάσις, ὅτι ἡ χρῆσις ἐγένετο βίᾳ, λάθρα, ἢ κατὰ παράκλησιν κατὰ τὸ διάστημα τοῦ μηνός, βλάπτεται δὲ ὁ ἐνάγων, διότι πρὸ τοῦ διαστήματος τοῦ τοῦ ἢ μετὰ ταῦτα ἡ χρῆσις ἔφερε τὰ μνησθέντα ἐλαττώματα (9). Εἶναι δὲ τὸ αὐτὸ, ἂν ἡ βία ἐπράχθη κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τοῦ ἐπιστάτου (actor), ἢ τοῦ προκτῆτορος (auctor) αὐτοῦ (10).

(1) L. 1. § 7—14. L. 3. § 4. αὐτ. (2) L. 3. § 6—10. L. 6. αὐτ.

(3) L. 2. § 3. de interd. (43. 4). (4) L. 1. § 9. de itin. (43. 19).

(5) L. 25. quemadm. (8. 6). Τιπούκειτος.

(6) L. 1. § 6. L. 7. de itin. (43. 19) ΑΠ. 124. (1862).

(7) L. 3. § 4. L. 1. § 11. αὐτ.

(8) L. 1. pr. L. 3. § 3. αὐτ.

(9) L. 1. pr. 12. L. 2. 3. pr. § 1. L. 6. αὐτ.

(10) L. 3. § 2. αὐτ. κατὰ τὰ Παρισινὰ χειρόγραφα Savigny Bes.

§ 46. πρὸς ἀποφυγὴν ταυτολογίας ἐν τῇ ῥήσει.

Περὶ παραγραφῆς δὲν γίνεται λόγος, διότι ἐνυπάρχει ἐν τῷ ὄρῳ, ὅφ' ὃν δίδεται τὸ παράγγελμα.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. ὁ Εἰρηνοδίκης ἀποφασίζει ἐκκλητῶς «περὶ βλάβης ἢ ἐμποδίσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν» (Ἄρ. 490. § 2. β').»

Ἰδιαιτέρον ἐδίδετο παράγγελμα πρὸς ἐπισκευὴν ἀτραποῦ, παρόδου, ἢ ὁδοῦ, ἔπρεπεν ὅμως, πλὴν τῆς ἀσφαλείας διὰ τὴν ἐνδεχομένην ἐκ τῶν ἐργασιῶν ζημίαν, ν' ἀποδειχθῇ καὶ ὅτι νέμεται τις τὴν δουλείαν καὶ ὅτι ἔχει τὸ δικαίωμα (*proprietas causam continet*) (1). Λόγῳ τῆς ἀνάγκης ἀποδείξεως τοῦ δικαιώματος εἶχε τοιοῦτοτρόπως τὸ προκείμενον παράγγελμα τὰς ιδιότητας τῆς ἀγωγῆς ὁμολογήσεως δουλείας, ἐνῷ ἔπρεπε προσέτι ν' ἀποδειχθῇ ἡ νομὴ, οἷα ἐν τῷ προλαβόντι παραγγέλματι ὠρίσθη, χρήσεως μὴνός ἐντός τοῦ τελευταίου ἔτους. Τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα ἐπετυγχάνετο διὰ μόνης τῆς ἀγωγῆς ὁμολογήσεως, ἀλλὰ τὸ παράγγελμα εἶχεν ἰδίαν διαδικασίαν. Σήμερον τοιαύτη διαφορὰ διαδικασίας δὲν ὑπάρχει, ὥστε οὐδεμίαν ἐννοίαν ἔχει τὸ ἰδιαιτέρον παράγγελμα (2).

264. Ἴδιον ὑπάρχει παράγγελμα περὶ καθημερινοῦ ὕδατος καὶ θερινοῦ ὑπὲρ τοῦ ἐνασκούντος τὴν χρῆσιν ὡς ἴδιον δικαίωμα. «Καὶ ὅτι τὸ νόμιμον παράγγελμα οὐκ ἐκείνος ἔχει, ὁ χρώμενος ἐν εἰδήσει τοῦ μὴ ἔχειν δίκαιον, ἀλλ' ὁ ἐξ ἀρχῆς ὀρθῶς ἐλκύσας» (3).

Τὸ παράγγελμα δίδεται οὐ μόνον χάριν πραγματικῆς δουλείας, ἀγροῦ ἢ κτίσματος, ἀλλὰ καὶ χάριν προσωπικῆς (*ad usum et commodum*) (4).

Ἡ ἀπαξ γενομένη χρῆσις δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ παραγγέλματος, ἀλλ' ἀπαιτεῖται χρῆσις ἐν τῷ τελευταίῳ ἔτει, ἢ, προκειμένου περὶ χειμερινοῦ, ἢ θερινοῦ ἐλκυσμοῦ, χρῆσις κατὰ τὸ τελευταῖον ἐξάμνηνον—*Qui hac æstate duxit, non superiore, utile interdictum habet* (5).

Τὸ παράγγελμα δίδεται κατὰ παντός διαταράττοντος καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κοινωνοῦ τῆς χρήσεως, ἥτοι τοῦ ὁμοῤῥεῖθρου (*ri-valis*), ὅτε εἶναι διπλοῦν (*duplex*) (6).

(1) L. 3. § 11. 13. 14. L. 5. § 4. αὐτ. L. 2. § 2. de interd. (43. 1).

(2) Savigny Bes. § 46.

(3) L. 1. § 10. 19. de aqua (43. 20). Τιποῦκείτος.

(4) L. 1. § 11. 14. L. 3. pr. αὐτ.

(5) L. 1. § 31—36. L. 6. αὐτ. (6) L. 1. § 26. L. 4. αὐτ.

Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος εἶναι ἡ παῦσις παντὸς κωλύματος πρὸς ἀνενόχλητον χρῆσιν καὶ πᾶν τὸ διαφέρον (1).

Κατὰ τοῦ ἐνάγοντος προτείνεται ἡ ἐνστάσις, ὅτι ἡ χρῆσις ἐγένετο βίᾳ, λάθρα, ἢ κατὰ παράκλησιν (2).

Ἐπὶ ταῖς αὐτοῖς ὁροῖς χρήσεως κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος δίδεται παράγγελμα περὶ *ρίθρων*, ἐπὶ σκοπῷ ὅπως μὴ ἐνοχληθῇ ὁ καθαρισμὸς, ἡ ἡ ἀνανέωσις, ὑποβάλλεται δὲ ὁ ἐνάγων εἰς ἀσφάλειαν δι' ἐνδεχομένην ἐκ τῶν ἔργων ζημίαν (3).

Πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν ἀποτροπῆς διαταράξεως καὶ ἐπὶ τοῖς αὐτοῖς ὁροῖς χρήσεως τοῦ τελευταίου ἔτους δίδεται παράγγελμα περὶ *πηγῆς* (de fonte) «ὥστε μὴ κωλύεσθαι τὸν ἀνευ αἰτίας» χρησάμενον ἐν τούτῳ τῷ ἔτει τῷ ὕδατι τῆς πηγῆς, ἢ τοῦ ὑδροστασίου, ἢ τοῦ φρέατος, ἢ τῆς πισκίνας (δεξαμενῆς), ὡσαύτως κεχρῆσθαι (4). Τὸ παράγγελμα λοιπὸν ἀφορᾷ, οὐχὶ τὸν ἐλκυσμὸν, ἀλλὰ τὴν ἀντλησιν, ἢ τὸ πότισμα ὀρεμμάτων, ἅμα ὑπάρχει ἀνάγκη ὕδωρ (aqua viva). Κατὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον δίδεται παράγγελμα περὶ καθαρισμοῦ καὶ ἀνανεώσεως τῆς πηγῆς (5).

Κατὰ τι διαφέρει τὸ παράγγελμα περὶ *ὕπονομαιων* (de cloacis), χρήσιμον διὰ τὸν καθαρισμὸν καὶ τὴν ἀνανέωσιν ἰδιωτικοῦ ὑπονόμου, διήκοντος διὰ γειτονικοῦ κτήματος, ἢ διὰ πολλῶν κτημάτων. Ἡ διαφορὰ συνίσταται, εἰς τὸ ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἐνστάσις περὶ τοῦ βίᾳ, λάθρα, ἢ κατὰ παράκλησιν, διότι ὁ καθαρισμὸς καὶ ἡ ἀνανέωσις εἶναι κοινῷ συμφέροντος (6). Ἐπὶ δημοσίων ὑπονόμων δίδεται παράγγελμα εἴτε πρὸς ἀποκατάστασιν τοῦ γενομένου, «δι' οὗ χείρων ἡ χρῆσις αὐτοῦ γίνεται,» εἴτε πρὸς κώλυσιν τοῦ «γενέσθαι τι πάλιν ἐν αὐτῷ (7).»

Κατὰ τὴν Πολ. Δικ. ἐκκλητικῶς δικάζει ὁ Εἰρηνοδίκης «περὶ διαφορῶν ἀναγομένων εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ ῥέοντος ὕδατος, τὴν κώ-

(1) L. 1. pr. § 23. αὐτ.

(2) L. 1. pr. § 10. 20. αὐτ.

(3) L. 1. § 9. L. 3. § 7. 9. L. 4. de rivis (43. 21).

(4) L. 1. de fonte (43. 22) NH'. κα'. 1.

(5) L. 1. § 6—11. αὐτ.

(6) L. 1. καὶ ἰδίως § 7. de cloacis (43. 23) NH'. x6'. 1.

(7) L. 1. § 14. 16. αὐτ. B. αὐτ. 1.

λυσιν, ἢ μεταβολὴν ὑδραγωγείων, ποτιστικῶν ὀχετῶν, ἐκροῶν
 κτλ. (Ἀρ. 490. § 2. ε'.) (1). »

265. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸ ἀμφήριστον ζήτημα, ἂν τὰ κοινὰ
 παραγγέλματα ἐφαρμόζονται ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν. Τὸ περὶ
 βίας εἶναι προφανῶς ἀνεφάρμοστον, διότι ἡ δουλεία ἀνήκει εἰς
 ἀκίνητον, ὅστις δὲ ἐκβάλλεται ἀπὸ τοῦ ἀκινήτου, ἔχει λόγῳ αὐ-
 τοῦ τὴν ἀγωγὴν, ὃ δὲ κωλυθεὶς ἐν μόνῃ τῇ χρήσει τῆς δουλείας
 δὲν ἐξεβλήθη. « Οὐδὲ γὰρ νέμεται τις τὸ ἀσώματον, οὐδὲ ἐστὶν
 ἐπ' αὐτῷ βίαιος ἐκβολή (2). »

Ἵπολείπεται τὸ ζήτημα ὡς πρὸς μόνην τὴν περὶ διαταράξεως
 ἀγωγὴν, ἣν ἐπίσης φρονοῦμεν ἀνεφάρμοστον, οὐδεμίαν παραδε-
 χόμενοι τῶν παντοίων διαστολῶν περιωρισμένης ἐφαρμογῆς.

Ἀποβαίνει τῷντι ἀνεξήγητον, πῶς ἐγένεν ἀνάγκη ἐπὶ ἀγρο-
 τικῶν δουλειῶν εἰδικῶν παραγγελμάτων, ἐνῷ δὲ ταῦτα ὑπόκειν-
 ται εἰς ὅρους ἰδιαιτέρους, δὲν συμβιβάζεται συνύπαρξις τῆς περὶ
 διαταράξεως, εἰς τοιοῦτους ὅρους μὴ ὑποκειμένης (3).

Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἀστυκῶν δουλειῶν δὲν ἐννοεῖ τις τὸν σκοπὸν τοῦ
 περὶ διαταράξεως παραγγέλματος, διότι τοιοῦτος δὲν εἶναι βε-
 βαιῶς, ὅπως κανονισθῇ, τίς ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος, ἐνῷ ἡ
 λύσις τοιοῦτου ζητήματος ἐπὶ δουλειῶν δὲν ἤρτηται ἐκ τῆς νο-
 μῆς, ἀλλ' ὁ νεμόμενος τὴν δουλείαν φέρει τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως
 ὡς ἐνάγων (possessore esse eum juris et petitem). Καθ'
 ὑπόθεσιν ὁ ἀξιῶν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψῶσαι, ἢ τοῦ ἐμβάλλειν δο-
 κόν, ἐνόςφ δὲν ἐγένεν ἀνύψωσις, ἢ ἡ δοκὸς ὑπάρχει ἐμβεβλημένη,
 ἐκ πρώτης ὀψεως καὶ ἄνευ ἄλλης ἀποδείξεως εἶναι νομεύς. Ἀλλὰ
 πρὸς διατήρησιν τῶν πραγμάτων, ὅπως ἔχουσιν, ἔχει ἄλλα βοη-
 θήματα, περὶ καινοτομίας, ἢ περὶ τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα (4).

Ἐὰν ὅμως ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνάγει τῷντι περὶ διαταράξεως
 νομῆς τῆς δουλείας ὁ ἀξιῶν τοιαύτην κατὰ τοῦ ὑψοῦντος, ἢ ἐκ-
 βάλλοντος τὰς δοκοὺς αὐτοῦ ἐκ τοῦ ἰδίου τοίχου, ἢ ἄλλο τι

(1) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 278 (1860).

(2) L. 4. § 27. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4.

(3) Ταῦτα παρατήρησεν ὁ Savigny Bes. § 46. κατὰ τοῦ Thibaut
 Arch. I. σ. 111.

(4) L. 6. § 1. si serv. (8. 5).

πράττοντος κατὰ τῆς δουλείας, μικρὸν κατώρθωσε νικῶν, διὰ
ἀμέσως μέλλει νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀρνητικῆς τῆς δουλείας, ὡς
χρεούμενος εἰς ἀπόδειξιν τοῦ δικαίωματος.

Ἄλλο εἶναι, ὅτι ὁ κωλυόμενος τῆς χρήσεως τῶν ἰδίων, λόγῳ
δουλείας τοῦ γείτονος, ἔχει τὴν περὶ διαταράξεως, διότι διατα-
ραξίς εἶναι τὸ νὰ περιορίζεται τις κατὰ τὴν χρῆσιν τῶν ἰδίων,
ὅπως βούλεται (1).

Οὐδεμία μαρτυρία ὑποστηρίζει τὴν ἐφαρμογὴν τῆς περὶ διατα-
ράξεως ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν, διότι ἡ ῥῆσις, ὅτι καὶ τὰ
δουλειῶν ὑπάρχουσι παραγγέλματα (interdicta veluti posses-
soria) (2), δὲν ἐμφαίνει περὶ τίνων δουλειῶν, τουτέστιν, ἀντι-
νον περὶ προσωπικῶν, ὅπερ ἀναντίρρητον (§ 262), ἢ τίνα πα-
ραγγέλματα, οἷον τὰ εἰδικά, περὶ ὧν πρό μικροῦ ἔγεινε λόγος.

Αἱ λέξεις τοῦ Ηραΐτωρος, ἀρνούμενου τὴν χορήγησιν τοῦ περὶ
διαταράξεως ἐπὶ ὑπονόμων (de cloacis hoc interdictum non
dabo), ἀναφέρονται εἰς τὸ ὅτι τὰ παρ' ἄλλου ἐν τῷ ἡμετέρῳ
κτήματι γινόμενα πρὸς καθαρισμόν, ἢ ἀνανέωσιν ὑπονόμου, ὡς
κοινωφελῆ, δὲν ἀποτελοῦσι διατάραξιν (3), δὲν δηλοῦσιν ἐπομι-
νως, ὅτι ἄνευ τῆς ἀρνήσεως ταύτης ἤθελεν ἔχει τὴν περὶ διατα-
ράξεως ὁ κεκτημένος δουλείαν ὑπονόμου.

Ὁ Οὐλπιανὸς μάλιστα ῥητῶς διαστέλλει, ὅτι, πλὴν τοῦ περὶ
τοῦ βίβ, ἢ λάθρα, τὸ περὶ διαταράξεως παράγγελμα εἶναι χρῆ-
σιμον, ὅταν ἐν τῷ ἡμετέρῳ ἐπιχειρῇ τις νέον ἔργον, ὅταν ὁμοί-
ἐπιχειρῇ ἐν τῷ ἰδίῳ (ἔρα ὅταν πράττῃ τι πρὸς βλάβην τῆς ἡμε-
τέρας δουλείας), τότε εἶναι μόνη ἡ περὶ καινοτομίας (4), οὗτα
ἀλλαγῶν, ἐπαναλαμβανῶν τὰ αὐτά, ὅτι εἶναι ἄχρηστος ἡ περὶ
διαταράξεως, ἐπικαλεῖται τὸν Λαβεῶνα μάρτυρα τοῦ ἐναντίου
ἀλλὰ τὸ ἐρωτηματικὸν τοῦ λόγου δεικνύει, ὅτι καὶ ὁ Λαβεῶν
(Labeo quoque) ἦτο τῆς αὐτῆς γνώμης (5).

(1) L. 8. § 5. αὐτ. ΝΗ'. ε'. 8. L. 3. § 2. uti poss. (43. 17).

(2) L. 1. pr. αὐτ.

(3) L. 1. § 7. 12. 13. de cloacis (43. 23) ΝΗ'. xб'. 1. L. 5. § 11.
de O. N. N. (39. 4) ΝΗ'. ε'. 6.

(4) L. 5. § 10. αὐτ. - Ὁρα § 205.

(5) L. 3. § 5. 6. uti poss. (43. 17). Vangerow I. § 355, παρ' ἡ
καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

266. Αἱ ἀγωγαί, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἐκδίκασις τοῦ δικαιώ-
ματος τῆς δουλείας, ἐκ μέρους μὲν τοῦ ἀρνούμενου αὐτήν, εἶναι
ἡ περὶ ἀρνήσεως (actio negatoria), ἐκ μέρους δὲ τοῦ ἀξιούντος
δουλείαν, ἡ περὶ ὁμολογήσεως (actio confessoria) (1).

Οὐδαμῶς ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ *Ιουστινιανὸς* ἢ ὁ *Θεόφιλος*
ἀμφότεροι ἐξηγοῦντες, ὅτι περὶ τῆς κυριότητος αὐτῆς δὲν δύνα-
ται νὰ ὑπάρξῃ τύπος ἀγωγῆς ἀρνητικῆς, καθ' ὑπόθεσιν, ὅτι ὁ
ἀγρὸς δὲν εἶναι τοῦ δεῖνος, ἐνῶ ἐπὶ δουλειῶν (ὡς ἀσωμάτων) ὁ
τύπος τῆς ἀγωγῆς ἐνδέχεται νὰ ᾖ καὶ θετικὸς (περὶ ὁμολογή-
σεως) καὶ ἀρνητικὸς, ὅτι ἡ τοιαύτη, ἡ τοιαύτη δουλεία δὲν ἀνή-
κει εἰς τὸν δεῖνα (2).

Ἡ περὶ ἀρνήσεως δουλείας ἔχει τὴν αὐτὴν βᾶσιν τῆς ἐκδικη-
τικῆς, ὅτι ὁ ἐνάρχων εἶναι κύριος, διαφέρουσι δὲ κατὰ τοῦτο, ὅτι
διὰ ταύτης μὲν ἐπιδιώκει τις ὁλοσχερῶς τὸ ἐκδικούμενον, διὰ τῆς
ἀρνητικῆς δὲ ἀποκροεῖ τὸν ἀντιτασσόμενον περιορισμὸν τῆς κυ-
ριότητος παρὰ τοῦ ἀξιούντος δικαίωμα ἐν τῷ ἄλλοτρίῳ. Ἐντεῦθεν
πηγαίνει, ὅτι ἡ ἀρνητικὴ δὲν χρησιμεύει μόνον πρὸς ἀρνήσιν δου-
λείας, ἀλλὰ καὶ πρὸς ἀρνήσιν ἄλλου οἰουδὴποτε δικαιώματος,
ὅσον ὅταν οἱ σωτῆρες σου ῥηγνύμενοι ὑγραίνουσι τὸν τοῖχόν μου,
ἢ ἐὰν ὁ ταῖχος ἢ τὸ δένδρον σου κλίνη κατὰ τοῦ οἴκου μου, ἢ
εἰς τὸν ἀγρόν μου, καὶ διὰ τοῦτο ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται καὶ
κατὰ κοινωνοῦ, ἐνῶ ἐπὶ κοινοῦ πράγματος δὲν ὑπάρχει δου-
λεία (3), εἴκαι τὸ τελευταῖον τοῦτο φιλονεικεῖται (4).

Ἐκ ῥήσεως τινος τοῦ *Στεφάνου* ἐπήγασεν ἡ γνώμη, ὅτι, πλὴν
τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀρνήσεως, ὑπῆρχεν ἄλλη ἀγωγή περὶ ἀπαγορευ-
σεως (prohibitoria), ἀλλ' οὐδὲν ἐρρέθη πιθανὸν περὶ τῆς δια-
φορᾶς αὐτῶν (5). Ἐξ αὐτῶν ἐντούτοις τῶν λόγων τοῦ *Στεφάνου*

(1) L. 2. pr. si servit. (8. 5).

(2) § 2. I. de act. (4. 6) *Θεόφιλος* Δ'. σ'. 2. Τὰς παρεξηγήσεις ὅρα
παρὰ Glueck X. σ. 231. καὶ Vangerow I. § 353.

(3) L. 11. 14. § 1. L. 8. § 5. L. 13. 17. pr. si serv. (8. 5) L. 2. de
arb. caed. (43. 27) Σ'. ις'. 14. L. 6. 2. arbor. furt. (47. 7) Σ'. ις'. 6.
Windscheid I. § 198. ὅπου. 8. Ἐν L. 8. § 6. si serv. (8. 5)
ἀποκλείεται ἡ περὶ ὁμολογήσεως, ὅπως καὶ ἐν L. 5. pr. si ususfr. (7. 6).

(4) Windscheid I. § 169 a. ὅπου 4. ὡς ἐκ L. 4. de serv. leg.
(33. 3). Ἐν L. 26. de S. P. U. (8. 2) ἀποκλείεται ἡ confessoria, ἐνῶ
ἐν L. 11. si serv. (8. 5) μαρτυρεῖται ἡ negatoria.

(5) Iς'. 6'. 5. Σχόλ. *Στεφάνου*, Παράρτ. *Ζαχαρίου* καὶ Σ'. ις'. 6. §
2. Σχόλ. *Zachariae gesch. Zeitschr.* XII. σ. 278. *Karlowa röm.*
Civilpr. σ. 93.

προκύπτει, ὅτι εἶναι μία καὶ ἡ αὐτὴ ἀγωγὴ ὑπὸ διττὸν τύπον, εἴτε τουτέστιν ὑπὸ τὸν τύπον «εἰ φαίνεται σε δίκαιον μὴ ἔχειν χρήσεως καρπῶν ἄκροντός μου (*uti frui invito me*),» ἢ ὑπὸ τὸν ἀπαγορευτικὸν τύπον, «εἰ φαίνεται με δίκαιον ἔχειν τοῦ κολῦναι σε κεχρῆσθαι (*uti frui*) (1).»

267. Τοιαύτης οὔσης τῆς περὶ ἀρνήσεως ἀγωγῆς, τουτέστιν ἐκδικητικῆς τῆς κυριότητος, ἐπεται, ὅτι εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀπλῶς ἐπικείται ἡ ἀπόδειξις τῆς κυριότητος ταύτης, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ ἀρνητικὴ ἀπόδειξις, ὅτι δὲν ὑπάρχει δουλεία (2). Ἡ κυριότης υποτίθεται ἀπεριόριστος, ἐνόσω δὲν ἀποδεικνύεται ἀλλότριον δικαίωμα, ὅπερ δὲν εἶναι αὐθὺπαρκτον, ἀλλὰ τυχαῖος περιορισμός καὶ ὡς παράσιτον φυτὸν ἐπικαθῆται εἰς τὸν κορμὸν τῆς κυριότητος. Ἡ δουλεία εἶναι ὡς ἑνστασις κατὰ τῆς ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς. Ὡστε καὶ ὅταν εἶναι ἐν νομῇ τῆς δουλείας ὁ ἐναγόμενος, πάλιν μόνον τὴν κυριότητα ἀποδεικνύει ὁ ἐνάγων (3).

Οὕτω συμβαίνει καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου, ὅτι ὁ ἀρνούμενος αὐτὸ ἀποδεικνύει μόνον, ὅτι εἶναι κύριος, εἰς δὲ τὸν ἀξιοῦντα ἐνέχυρον, καίτοι ἐναγόμενον, ἐπικείται ἡ ἀπόδειξις τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ (4). Τὰ αὐτὰ λέγει ὁ Στέφανος περὶ τῆς ἀρνητικῆς ἀγωγῆς, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀποκινεῖ τὸν ἀντίδικον ταῖς τῆς δεσποτείας ἀποδείξεσι,» ἀποτυγχάνων δὲ κατὰ τὴν ἀπόδειξιν ταύτην (ὁ μὴ δεσπότης) νικᾶται. «κἂν μὴ ἔχει δίκαιον ὁ ἐναγόμενος» χρήσεως καρπῶν, διότι οὗτος νέμεται, ἐν δὲ ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεμόμενος (5). Τὸ ζήτημα τοιοῦτοτρόπως νομῆς δουλείας ἔχει συνεπειάς ἐν ἀποτυχίᾳ ἀποδείξεων.

Τοῦτο ἐμφαίνεται ἐκ τῶν ἑξῆς, ἅτινα ἐκ παρανοήσεως ἀντέταξαν εἰς τὴν ἐκτεθεῖσαν γνώμην. Ὁ ἐναγθεὶς, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα ὑψώσεως οἰκοδομῆς καὶ δικασθεὶς ἐρήμην, δὲν εἶναι δεκτὸς, πρὶν ἀσφα-

(1) Witte Giess. Zeitschr. XIII. σ. 378. Vangerow I. § 353. Hesse Jahrb. f. Dogm. VIII. 3.

(2) Οὕτω οἱ πλείστοι, εὗς ὅρα παρὰ Vangerow I. § 353. Windscheid I. § 198. ὑποσ. 15. πλὴν Duroi Arch. f. civ. Pr. XL. 2.

(3) Brinz Pand. σ. 238—242. Seuff Arch. I. 17. 18. II. 142. XV. 102. Glück X. σ. 254.

(4) L. 10. C. de pign. act. (4. 24) ΚΕ'. α'. 52.

(5) Ις'. ς'. 5. Σχόλ. Παράρτ. Ζαχαρίου.

λίαν, ὅτι δὲν θέλει κτίσει, ἂν δὲν ἀποδείξῃ τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα. Καὶ τἀνάπαλιν ἐπὶ ἀγωγῆς, ὅτι ἔχει τις δικαίωμα ἀνυψώσεως οἰκοδομῆς, ὁ ἐναγόμενος, δικασθεὶς ἐρήμην, δὲν εἶναι δεκτός, πρὶν ἀσφαλίσῃ, ὅτι δὲν θέλει παραγγείλῃ περὶ νέου ἔργου, οὔτε θέλει ἀντιτάξῃ βίαν κατὰ τοῦ κτιζόντος. Τοιαῦται ἦσαν τότε αἱ συνέπειαι τῆς ἐρήμην δίκης, ὅτι ἔπρεπε κατόπιν ν' ἀναλάβῃ ὁ ἐρήμην δικασθεὶς θέσιν ἐνάγοντος (petitoris partes sustinere) (1), ἐνῷ σήμερον διὰ τῆς ἀνακοπῆς ἐπανέρχονται οἱ διάδικοι εἰς ἣν ἦσαν πρὸ τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως θέσιν.

Οὕτω ὁ ἀνυψώσας καὶ ἐρήμην δικασθεὶς, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα, ὑποβάλλεται εἰς τὴν ἀνάγκην κατεδαφίσεως, ἂν ἐντὸς ὠριμένου χρόνου δὲν κινήσῃ τὴν ἀρνητικὴν τῆς δουλείας (2).

Οὐδαμῶς ὅμως ἀναφέρεται εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο, περὶ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως, ἢ ῥῆσις, ὅτι, εἰ μὲν εἶναι ἐμβεβλημένα τὰ ῥήλα, ὁ ἀξιῶν δουλείαν εἶναι νομεύς, εἰ δὲ δὲν εἶναι, ὁ ἀρνούμενος (3), διότι τοῦτο σκοπεῖται, ὅπως κανονισθῇ κατὰ τὴν δίκην, ποῖα κατάστασις πραγμάτων πρέπει νὰ μένῃ ἀμετάβλητος, μετὰ τοῦ χρηστοῦ δριστηκῶς ἀποφασισθῇ περὶ τοῦ δικαιώματος (4).

Κατὰ φυσικὸν λόγον προτιμότερον εἶναι, νὰ ἐναχθῇ τις διὰ τῆς περὶ ὁμολογήσεως δουλείας, ἢ νὰ ἐνάγῃ διὰ τῆς ἀρνητικῆς, διότι ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει δὲν ἔχει καὶ ἀνάγκην νὰ φέρῃ ἀποδείξιν, ὅτι εἶναι κύριος (5).

Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι ὁ κύριος, ἐνάγων διὰ τῆς ἀρνητικῆς καὶ ἰσχυριζόμενος, ὅτι ἐσθῆσθη ἡ δουλεία, φέρει τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ταύτης, ὅπως καὶ ὅταν ἰσχυρίζεται, ὅτι ὑπάρχουσι περισσότεροι τινες τῆς δουλείας.

Δὲν φαίνεται ποσῶς ἄτοπον, ἀλλὰ μᾶλλον σύμφωνον πρὸς τὰς κοινὰς ἀρχάς, ὅτι τὴν περὶ ἀρνήσεως δουλείας δύναται νὰ κινήσῃ καὶ ὅστις ἔχει ὅλα τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας ὡς Πουβλικία-

(1) L. 15. de O. N. N. (39. 1).

(2) L. 45. de damno inf. (39. 2).

(3) L. 8. § 3. si serv. (8. 5).

(4) L. 6. § 1. αὐτ.

(5) L. 5. § 10 de O. N. N. (39. 1) ΝΗ'. ι'. 6. "Ορα § 205. Περὶ τούτων πάντων Vangerow I. § 353, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

νήν, ὅτε ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις τῶν προσόντων τούτων, μὴ ἀποδεικνυομένης τῆς δεσποτείας (1).

268. Τὸ διὰ τῆς περὶ ἀρνήσεως δουλείας ἀγωγῆς ζητούμενον ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ παῦσις τῆς ἐπενεχθείσης ἐνοχλήσεως παρὰ τοῦ ἐπεμβαινόντος εἰς τὸ ὑπὸ τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος κτήμα (2). Καὶ εἰ μὲν κινεῖται ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ παραιτίου τῆς ἐνοχλήσεως, καταδικάζεται αὐτός εἰς τὴν ἰδίαις δαπάναις θεραπείαν, εἰ δὲ κατὰ τρίτου κατόχου, ζητεῖται ἡ ἄδεια τῆς δι' ἐξόδων αὐτοῦ ἐνάγοντος ἕρσεως τοῦ προσκόμματος (3). Ὁ ὑπάιτιος ἐναγόμενος χρεωστῇ καὶ ἀποζημιώσει τῆς ἐπενεχθείσης βλάβης (4).

Ὁ ἐνάγων δύναται προσέτι ν' ἀπαιτήσῃ ἀσφάλειαν, ὅτι διὰ ἐπαναλαμβάνεται ἡ διαταραξίς (5), ἀλλὰ σήμερον ἀντὶ ἀσφαλείας, ἀπειλεῖται χρηματικὴ ποινὴ διὰ τὴν ἐνδεχομένην παράβασιν τῆς ἀπαγορεύσεως περὶ ἀπειπτείας πράξεως, καὶ διὰ τὴν ὑποτροπὴν ἐπιβάλλεται ἐγγυοδοσία (6). Πολ. Δικον. ἀρθ. 883.

Καὶ πρὶν εἶτι ἐνεργηθῇ πράξις δουλείας ἐπιτρέπεται ἡ ἀγωγή πρὸς ἀπαγόρευσιν ἐνδεχομένης (7).

269. Περὶ τῆς ἀγωγῆς ὁμολογήσεως οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ, ὅτι ὅλον τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ἐπικεῖται εἰς τὸν ἐνάγοντα καὶ διατεινόμενον δουλείαν, τούτεστι δικαίωμα ἐν ἄλλοτρίῳ.

Ἡ ἀγωγή περὶ ὁμολογήσεως δίδεται ἐπὶ προσωπικῶν δουλειῶν εἰς τὸν ἔχοντα τὴν δουλείαν ταύτην, ἐπὶ δὲ πραγματικῶν, οὐ μόνον εἰς τὸν κύριον τοῦ δουλευομένου κτήματος, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν διηνεκῇ ἐμφυτευτήν, ἢ εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον, ἢ τὸν ἔχοντα εἰς ἐνέχυρον τὸ κτῆμα (8), ἢ καθ' ἡμᾶς εἰς τὸν ἔχοντα δικαίωμα ὑποθή-

(1) Puchta Rhein. Mus I. σ. 182. Vangerow I § 354.

(2) L. 14. pr. L. 17. § 2. si serv. (8. 5).

(3) Αὐτ. καὶ L. 9. C. de serv. (3. 34) Hesse Jahrb. f. Dogm. VI σ. 433. Windscheid I. § 198. ὕποσ. 3. 4. Ἀντιδοξ. Jhering's Jahrb. f. Dogm. VI. σ. 97.

(4) L. 4. § 2. L. 17. § 2. si serv. (8. 5) L. 29. de S. P. U. (8. 3) L. 5. C. de serv. (3. 34).

(5) L. 12. 7. si serv. (8. 5).

(6) Windscheid I. § 198. ὕποσ. 6.

(7) L. 5. § 6. si ususfr. (7. 6) Seuff Arch. IX. 260. XII. 247. XIV. 273 Windscheid αὐτ. ὕποσ. 9.

(8) L. 16. de servit. (8. 1) L. 3. § 3. L. 9. de O. N. N. (39. 1) L. 1. § 9. de superf. (43. 18).

κας. Ὁ αὐτός Οὐλπιανὸς ἐνθα μὲν δίδει τὴν ἀγωγὴν καὶ εἰς τὸν καρπωτὴν (1), ἐνθα δὲ μνημονεύει ἄλλην γνώμην, καθ' ἣν, «Τὴν μὲν χρεωστούμενην τῷ ἀγρῷ δουλείαν ἐκδικεῖν ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων οὐ δύναται· κινεῖ δὲ περὶ τῆς χρήσεως τῶν καρπῶν κατὰ τοῦ γείτονος, ὡς δι' αὐτοῦ ἐμποδιζόμενος χρήσασθαι (2).» Σήμερον τὸ ὄνομα τῆς ἀγωγῆς δὲν σκοπεῖται πλέον. Ἐκαστος συνδιοικήτης ἐνασκει τὴν περὶ ὁμολογήσεως δουλείας καὶ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κοινωνοῦ, ἀλλ' ἡ ἀποζημιώσις περιορίζεται εἰς τὸ μέρος αὐτοῦ (3).

Ὡς εἴπομεν ἀνωτέρω, ἡ κατοχὴ δὲν χρησιμεύει ἐπὶ τῶν δουλειῶν, ὅπως κανονισθῇ, τίς ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος, «ταύτας γὰρ τὰς ἀγωγὰς καὶ οἱ νεμόμενοι κινοῦσι (4).» Ἐχει ὅμως συνεπίαις ἡ νομὴ κατὰ τὴν ἐπιτυχίαν, ἢ ἀποτυχίαν τῆς ἀποδείξεως, ἐπίσης δὲ διὰ τὴν κατάστασιν τῶν πραγμάτων, ἐφ' ὅσον ἡ δίκη διαρκεῖ (§ 267). Ἐπίσης χρησιμεύει ἡ καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ νομὴ ὡς βάσις τῆς Πουβλικιανῆς περὶ ὁμολογήσεως δουλείας. ἀ' Ἀρμόζει ἡ Πουβλικιανὴ καὶ περὶ χρήσεως δουλειῶν συστασῶν διὰ παραδόσεως, ἢ ἀνεξικακίας (5).»

Ἀποτέλεσμα τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ ἄρσις παντὸς κωλύματος πρὸς ἐνάσκησιν τῆς δουλείας καὶ ἡ ἀποζημιώσις διὰ πᾶσαν ἐπεληβύσαν βλάβην (6). Καὶ δι' αὐτῆς τῆς ἀγωγῆς ζητεῖται ἀσφάλεια διὰ τὸ μέλλον (7). καθ' ἡμᾶς δὲ ἀπειλεῖται χρηματικὴ ποινή.

(1) L. 1, § 4. de remiss. (43. 25) L. 2. de O. N. N. (39. 1).

(2) L. 1. pr. 5. § 1. si usufr. (7. 6) Iς'. σ' 1. 5. L. 1. § 20. de O. N. N. (39. 1) Windscheid I § 217. ὑποσ. 6.

(3) L. 4. § 3. si serv. (8. 5). Ὁρα § 222. η'.

(4) L. 5. § 6. αὐτ. B. αὐτ. 5. L. 6. § 1. si serv. (8. 5)

(5) L. 11. § 1. de Publ. (6. 2) IΕ'. 6'. 14. Windscheid I. § 217. ὑποσ. 9.

(6) L. 4. § 2. 5. L. 6. § 6. L. 8. § 2. si serv. (8. 5) L. 5. C. de serv. (3. 34).

(7) L. 5. § 6. si usufr. (7. 6) L. 7. si serv. (8. 5).

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Ἀπόσβεσις δουλειῶν.

Περὶ ληψίς.

270. Διὰ καταστροφῆς τοῦ ὑποκειμένου πράγματος.
 271. Διότι ἐκλείπει τὸ δικαιούμενον πρόσωπον, ἢ κτῆμα.
 272. Δι' ἐπικτήσεως.
 273. Διὰ παραιτήσεως.
 274. Διὰ παραγραφῆς.
 275. Τί παραγράφεται.

270. Διὰ τῆς φθορᾶς τοῦ ὑποκειμένου πράγματος σθέννυται ἡ δουλεία, ἅμα δὲν εἶναι πλέον αὕτη ἐφικτή. Τὰ μνημονευόμενα παραδείγματα ἀναφέρονται εἰς τὴν ἐπικαρπίαν, ἀλλ' ὁ αὐτός ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν λόγος. «Κὰν ἐπικλυσθῇ» ὁ τόπος καὶ γένηται ὕδροστασίον, ἢ λίμνη, σθέννυται ἡ χρῆσις. » Ὡσπερ καὶ ἡ χρῆσις τοῦ ὕδροστασίου, ἐὰν ξηρανθῇ. » Ὡσαύτως, ἐὰν πέσῃ ἡ οἰκία, ἣς ἐδόθη ἡ χρῆσις, δὲν σώζεται ἡ χρῆσις τοῦ ἐδάφους, διότι ταιαύτη δὲν ἐδόθη (1). Διὰ τῆς ἐν μέρει φθορᾶς τοῦ πράγματος φθείρεται ἐν μέρει καὶ ἡ δουλεία (2).

Ἀποκαθισταμένου τοῦ πράγματος ἐπαναζῇ ἡ δουλεία (3).

Ὅθεν, ὅταν κατακλυσθῇ μονοπάτιον, ἢ πάροδος, καὶ πάλιν ἀποξηρανθῇ, ἀνανεοῦται, ἂν δὲ παρῇλθεν ὁ χρόνος τῆς παραγραφῆς ἐν τῷ μεταξύ, ζητεῖται ἀποκατάστασις (4). Ὡσαύτως ὅταν ἡ ξηρανθεῖσα πηγὴ, ἀφ' ἣς ἔλκει τις ὕδωρ, ἐπανέλθῃ πρὸς τὰς ἰδίας φλέβας, ἀνανεοῦται ἡ δουλεία, καὶ συμπληρωθεῖσης ἐν τῷ μεταξύ τῆς παραγραφῆς, ἀποκαθίσταται ὁ ἐγκυσμός τοῦ ὕδατος, ὡς ἦν τὸ πρότερον (5).

(1) Pr. § 3. J. de usufr. (2. 4) L. 2. 36. pr. 53. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 2. 36. L. 5. § 2. 3. L. 10. § 1. 5. L. 12. 23. 30. 31. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 5. 10. 12. 23. 30. 31. L. 20. § 2. de S. P. U. (8. 2).

(2) L. 8. 9. 10. pr. 14. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 8. 9. 10. 14.

(3) L. 23. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 23.

(4) L. 14. pr. quemadm (8. 6). Ἀρμεν. Β'. δ'. 132. Τόμ. Α'. § 366. Windscheid I. § 119. ὕποσ. 15. § 216. ὕποσ. 5.

(5) L. 34. § 1. L. 35. de S. P. R. (8. 3). Ἀρμεν. Β'. δ'. 100.

Κατὰ τὰς προσωπικὰς δουλείας ἀπαιτεῖται ἡ ταχύτης τοῦ καθισταμένου πράγματος, ὥστε ἀναζῇ ἡ ἐπικαρπία ἀγροῦ, ἅμα κατεδαφισθῇ ἡ ἐποικοδομηθεῖσα οἰκία, δὲν ἀναζῇ ὅμως ἡ ἐπικαρπία οἰκίας, καταπεσούσης καὶ ἀνανεωθείσης ἐξολοκλήρου, ἔστω καὶ ἐκ τῆς αὐτῆς ὕλης, μηδενὸς ἑτέρου προστεθέντος, διότι δὲν εἶναι ἡ αὐτὴ, ἐνῶ, ἂν κατὰ μέρος ἀνανεωθῇ ὅλη βαθμηδὸν φιλοκαλουμένη, ἡ ἐπικαρπία σώζεται (1).

271. Ἡ δουλεία παύει, ἡ μὲν προσωπικὴ, ὅταν ἐκλείπη τὸ δικαιούμενον πρόσωπον, ἡ δὲ πραγματικὴ, ὅταν ἐξαφανίζεται τὸ δουλευόμενον κτῆμα.

α'. Προσωπικαὶ δουλείαι σβέννυνται διὰ τοῦ φυσικοῦ θανάτου τοῦ κεκτημένου τὴν δουλείαν (2). Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκ. ἐσβέννυντο προσωπικαὶ δουλείαι καὶ διὰ τοῦ πολιτικοῦ θανάτου (*capitis deminutio maxima, media*), οὐχὶ ὅμως ἡ δουλεία οἰκήσεως (*habitatio*) (3). Σήμερον ὁ πολιτ. θάνατος κατηργήθη Σύντ. Ἀρ. 18.

Διὰ τῆς ἐρμηνείας ἔγινε δεκτὸν, ὅτι δύναται νὰ συνομολογηθῇ ἡ προσωπικὴ δουλεία, ὅπως μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους (4), κατὰ μίμησιν φαίνεται τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας. Ἡ λύσις τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὑπὲρ μόνου τοῦ ἐγγυτέρου κληρονόμου σκοπεῖ τὴν ἐρμηνείαν διαθήκης ἐν ἀμφιβολίᾳ (5). Ὁμολογουμένως οἱ Νομοδιδάσκαλοι ἐξεκλιναν ἐκ τοῦ ὅρισμοῦ τῆς προσωπικῆς δουλείας.

Ἐὰν ὑπεξούσιος προσπορίσῃ ἐπικαρπίαν εἰς τὸν πατέρα, δὲν σβέννυνται, πρὶν ἀποθάνωσιν ἀμφότεροι (6).

Αἱ εἰς νομικὰ πρόσωπα περιελθοῦσαι δουλείαι σὺν αὐτοῖς σβέννυνται, ὡς ὅταν ἡ πόλις ἀπολέσῃ πᾶν δικαίωμα. «Ἐὰν ἄρο-

(1) L. 36. pr. 71. de usufr. (7. 4) IϚ'. α'. 36. 71. L. 5. § 2. L. 10. § 1. 7. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 5. 10.

(2) § 3. J. de usufr. (2. 4) L. 3. § 3. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 3.

(3) L. 16. § 2. C. de usufr. (3. 33) IϚ'. η'. 39. L. 10. pr. de usu et hab. (7. 8) IϚ'. η'. 10. 39. Τόμ. Α'. § 134. 136.

(4) L. 38. § 12. de V. O. (45. 1) L. 65. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 62. L. 5. pr. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 5.

(5) L. 14. C. de usufr. (3. 33) IϚ'. η'. 37. Unger Jahrb. f. Dogm. X. σ. 59. Windscheid I § 215. ὑποσ. 7. Ἀντίδοξος Wachter Sammlung Abhandl. (Leipzig. 1868) σ. 59, καθ' ὃν οὐδέποτε ἡ δουλεία ὑπερβαίνει τὸν πρῶτον κληρονόμον.

(6) L. 17. C. αὐτ. B. αὐτ. 40.

»τρον ἐν πόλει βληθῇ, παύεται εἶναι πόλις καὶ ὡς ἀποθανοῦσα
»τὴν χρῆσιν τῶν καρπῶν, ἣν ἔσχεν, ἀπόλλυσιν (1),» ὡς ἐπαθεν
ἡ Κερχιδών. Διατηροῦσα ὅμως τὰ δικαιώματα αὐτῆς ἡ πόλις,
δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐπικαρπίαν πέραν τῶν ἐκατὸν ἐτῶν,
ὡς ὁ μακροχρόνιος ἄνθρωπος (2).»

Συνεπεία κακῆς χρήσεως δὲν παύεται προσωπικὴ δουλεία,
ἀλλὰ διδεται ἀγωγή ἀποζημιώσεως, χάριν δὲ αὐτῆς ἀπαιτεῖται
ἡ ἀσφαλεία (3).

6'. Πραγματικαὶ δουλεῖαι σθέννυνται διὰ τῆς ἐξαφανίσεως τοῦ
κτῆματος. εἰς ὃ ἀνήκουσιν, ἀναζῶσι δὲ πάλιν, ἅμα τὸ κτῆμα
ἀποκατασταθῇ (4).

272. Αἱ δουλεῖαι σθέννυνται δι' ἐπικτήσεως (confusio con-
solidatio), ὅταν τουτέστι καὶ ἡ κυριότης τοῦ κτῆματος καὶ ἡ
ἐπ' αὐτοῦ δουλεία συμπέσωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον (5).

Τὰ τῆς ἐπικτήσεως ἀποτελέσματα διαρκοῦσι, καὶ ἂν αὕτη
μετὰ ταῦτα παύσῃ, πλὴν ἂν ἀκυρωθῇ ἡ πράξις ἐπικτήσεως, οἷον
ἀκυρωθείσης τῆς διαθήκης, δι' ἧς κληροδοτεῖται εἰς τὸν καρπω-
τὴν ἡ κυριότης (6).

Ἐνδέχεται ὅμως μετὰ τὴν δι' ἐπικτήσεως ἀπόσβεσιν νὰ ὑφί-
σταται ὑποχρεώσεις πρὸς ἀνανέωσιν τῆς δουλείας (7).

Ἐὰν συμπέσῃ, ὥστε ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου κτῆματος νὰ
καταστῇ κοινὸν τοῦ δουλευόντος, ἢ τὰν ἀπάλιν, ἡ πραγματικὴ
δουλεία δὲν φθείρεται ὡς ἀδιαίρετος, διότι καὶ διὰ μερικῆς χρή-
σεως διατηρεῖται (per partes retinetur) (8). Ἐπὶ διαίρετῆς
δουλείας ὅμως, οἷα τυγχάνει ἡ ἐπικαρπία, φθείρεται κατὰ τὸ μέρος

(1) L. 21. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 21. "Ορα § 195.

(2) L. 56. de usufr. (7. 1) IϚ'. α'. 56. L. 8. de usu. (33. 2). Ἀρμεν.
B'. ε'. 9.

(3) L. 1. § 5. 6. usufr. (7. 9) IϚ'. θ'. 1. § 3. J. de usufr. (2. 4).

(4) L. 20. § 2. de S. P. U. (8. 2) L. 13. pr. de S. P. R. (8. 3).

(5) L. 17. 14. quib. mod. (7. 4) IϚ'. δ'. 17. 14. L. 4. usufruct. (7. 9)
IϚ'. θ'. 4. L. 10. comm. praed. (8. 4) L. 1. quemadm. (8. 6) L. 8. § 1.
de servit. (8. 1) L. 30 § 1. de S. P. U. (8. 2) L. 27. de S. P. R. (8. 3).

(6) L. 57. pr. de usufr. (7. 1).

(7) L. 18. de servit. (8. 1) L. 9. comm. praed. (8. 4) L. 116. § 4. de
leg. (30) MΔ'. α'. 110. L. 31. § 3. de aed. ed. (24. 1) IΘ'. ε'. 31.

(8) L. 8. § 1. de servit. (8. 1) L. 30. § 1. de S. P. U. (8. 2) L. 27.
34. de S. P. R. (8. 3). "Ορα § 222. Ϛ'.

τοῦ γενομένου κοινωνοῦ εἴτε τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπικαρπίαν αὐτοῦ ἀκινήτου, εἴτε τῆς ἐπικαρπίας (1).

273. Ἡ δουλεία τελευτᾷ διὰ τῆς ἐναντίας βουλήσεως τοῦ δικαιομένου, δηλουμένης εἴτε μεταξύ ζώντων, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου. Μεταξύ ζώντων ὅμως ἡ δῆλωσις τῆς βουλήσεως δὲν εἶναι ἀμετάκλητος, πρὶν γίνῃ παρὰ τοῦ δουλεύοντος δεκτὴ.

Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον ἔδει νὰ γίνῃ πάλιν παραχώρησις τῆς δουλείας κατὰ πανηγυρικὸν τύπον, δι' *in jure cessio*, ἢ ἐπὶ ἀγροικικῶν δουλειῶν καὶ διὰ *mancipatio* (2). Ἐπὶ Ἰουστινιανου ἐξέλιπον οἱ πανηγυρικοὶ τύποι, ὥστε γίνεται λόγος ἀπλῶς περὶ παραχωρήσεως (*cedere, concedere*) (3). Γίνεται μὲν λόγος καὶ περὶ μονομεροῦς ἐγκαταλείψεως τῆς ἐπικαρπίας (*recedere, derelinquere*), ἀλλ' ὅμως δὲν ἀποκλείεται ἡ ἀνάκλησις τῆς ἐγκαταλείψεως, πρὶν γίνῃ ἀποδεκτὴ, μόνον δὲ λύεται τὸ ζήτημα, ὅτι δὲν ἐξαναγκάζεται ἡ ἀνάκλησις τῆς ἀποτάξεως, ὅπως ὑποχρεωθῇ ὁ ἀποταχθεὶς εἰς ἐπισκευάς (4). Καὶ σιωπηρῶς δύναται νὰ ὑπάρξῃ τεκμήριον ἐγκαταλείψεως, ἀρκοῦν πρὸς παῦσιν τῆς δουλείας, ἀλλ' ὑποτίθεται ὅτι ἀπεδέχθη τὴν ἐγκατάλειψιν ὁ δουλεύων. «Καὶ ἐπεὶ τοῦ ἐὰν ἔχων σταλαγμὸν κερᾶμων ἐν μεσαύλῳ σου, ἐπιτρέψω σοι κτίσαι ἐκεῖ, πῶς ἀπόλλω τὸν σταλαγμὸν τῶν κερᾶμων» (5). Οὕτω συνυπακούεται ἡ παραίτησις, ὅταν ὁ καρπωτῆς συναινῇ εἰς τὴν ἐκποίησιν τοῦ πράγματος ὡς ἐλευθέρου, διότι ἄλλως εἶναι συνένοχος δόλου ἐπὶ βλάβῃ τοῦ ἀγοραστοῦ (6). Ἡ ἀποδοχὴ τῆς ἀποτάξεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἢ τοῦ ἐπιφανειοῦχου, καθόσον καὶ αὐτοὶ δύνανται νὰ ὑποδουλώσωσι τὸ ἀκίνητον, ἐφ' ὅσον διαρκεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, ἔρα καὶ ν' ἀνακτήσωσι τὴν ἐλευθερίαν (7).

(1) Windscheid I. § 215. ὑποσ. 9. L. 3. § 2. de usufr. acer.

(2) 15. 6. 3.

(3) Gajus II. 30. Paulus R. S. III. 6. § 28. 32.

(4) § 3. J. de usufr. (2. 4) L. 21. de S. P. U. (8. 2) L. 20. pr. de S. P. R. (8. 3). L. 17. comm. praed. (8. 4) L. 14. § 1. de servit. (8. 1).

(5) L. 48. pr. L. 64. 65. pr. de usufr. (7. 1) 15. α'. 64. 65.

(6) L. 8. pr. quemadm. (8. 6) Τεπύκειτος.

(7) L. 4. § 12. de doli exc. (44. 4) ΝΑ'. 8. 4. Windscheid I. § 215. ὑποσ. 11. Ἀντιδοξεί Brinz Pand. σ. 278, 1548. 1549.

(8) L. 1. pr. quib. mod. (7. 4) 15. δ'. 1. L. 1. § 9. de superf. (43.

18) Windscheid αὐτ. ὑποσ. 12.

274. Τελευταίον αἱ δουλεῖαι σθέννυνται διὰ παραγραφῆς τουτέστι δι' ἀχρησίας (non usus).

Περὶ τῆς πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐποχῆς ἀρκούντως μαρτυρεῖται, ὅτι αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι, πλὴν οἰκῆσεως, καὶ αἱ ἀγροικαὶ ἐφθείροντο δι' ἀχρησίας, ἐνῶ αἱ δουλεῖαι κτίσματος ἐφθείροντο, ὅτε ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος διὰ χρησικτησίας ἀνέκτα τὴν ἐλευθερίαν (usucapio libertatis). «Ἐὰν χρεωστῆς μοι »δουλείαν μὴ ὑψοῦν καὶ ἐμποδίζειν τῷ φωτί μου, κἀγὼ φράξω, ἢ »καταλύσω τὰς θυρίδας μου, καὶ ἐὰν ἔχω δίκαιον ἐμβάλλειν »τὴν δοκὸν εἰς τὸν σὸν τοίχον, ἐὰν ἐκβάλλω τὴν δοκόν, πῶς οὐκ »ἀπόλλω τὸ δίκαιον, εἰ μὴ φράξης τὴν ὀπὴν, καὶ σχῆς αὐτὴν »οὕτως ἐπὶ τὸν ὠρισμένον χρόνον (1). »

Ἡ διαφορὰ μεταξὺ ἀχρησίας καὶ ἀνακτήσεως τῆς ἐλευθερίας εἶναι ἡ ἐξῆς. Πρὸς ἀχρησίαν ἀρκεῖ, ὅτι οὐδεμία ἐγίνετο χρῆσις τῆς δουλείας, ἐνῶ πρὸς ἀνάκτησιν τῆς ἐλευθερίας ἀπαιτεῖται γεγονὸς ἀποκοῦον τὴν δουλείαν, ἀφ' οὗ ἀρχεται ἡ χρησικτησία, οἷον ἐπὶ ὕδατος κώλυσις τῆς χρήσεως αὐτῆς, μεθ' ἣν προβαίνει ἡ χρησικτησία, παρελθόντος τοῦ νενομισμένου χρόνου. Ἐπὶ δουλειῶν συνισταμένων εἰς ἀδιάλειπτον κατάστασιν πραγμάτων, καὶ οὐδεμίαν ἀπαιτουσῶν πρᾶξιν χρήσεως, οἷον τοῦ μὴ ὑψοῦν, ἢ τοῦ ἐμβάλλειν δοκοῦς, ἢ τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτί, ἐννοεῖ τις τὸν λόγον, ὅτι ἐνὸςφ ἡ κατάστασις αὕτη διατηρεῖται, ἔστω καὶ ἀτελῶς, διότι δὲν ἐφραξες τὰς ὀπὰς, εἰς ἃς ἐμβάλλω τὰς δοκοῦς, οὐδεμία προβαίνει παραγραφὴ, δι' ἣν ἀπαιτεῖται ἐναντίον γεγονός, ἀνυψώσεως, ἀποφράξεως τῶν θυρίδων, ἢ τῶν εἰσδεχομένων τὰς δοκοῦς ὁπῶν (2).

Τι ἐνεωτέρισεν ἐπὶ τούτοις ὁ Ἰουστινιανός;

Ἐν πρώτοις ἔλυσεν τὸ ἐξῆς ζήτημα. Μέχρις αὐτοῦ ἡ μὲν ὕφισταμένη ἐπικαρπία ἐσθέννυτο μετὰ διετὴ ἀχρησίαν, ἡ δὲ ἀπαιτησις πρὸς σύστασιν ἐπικαρπίας, εἴτε ἐξ ἐπερωτήσεως, εἴτε ἐκ διαθήκης πηγάζουσα, ἡμφισθητεῖτο, ἂν ὑπόκειται εἰς τοιαύτην ἀπό-

(1) L. 6. de S. P. U. (S. 2) Ἀρμεν. Β' δ'. 122. 123.

(2) Ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ λόγος γίνεται περὶ δουλειῶν κτίσματος, ἀλλὰ δὲν ἐννοεῖ τις, διατὶ διαφέρει ἡ δουλεία παρόδου, ἂν ἀνήκει εἰς ἀγρόν. ἢ εἰς κτίσμα, ὅθεν ὀρθότερον, ὅτι ἡ ἀνάκτησις ἐλευθερίας ἀπαιτεῖτο ἐπὶ δουλειῶν συνισταμένων εἰς κατάστασιν τινα διαρκῆ Van g e r o w I. § 339. W i n d e s c h e i d I. 216. ὑποσ. 2. καὶ οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων, πλὴν Z a c h a r i a e Arch. f. c. Pr. XXVII. σ. 70

σβείν (§ 258). Ἐπὶ τούτοις ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ τε δουλεία ἐπικαρπίας, καὶ τὸ πρὸς σύστασιν αὐτῆς δικαίωμα, ἀποβάλλεται, ὥπως ἡ ἐκδίκησις τῆς κυριότητος ἀποκρούεται μεταξύ παρόντων, ἢ ἀπόντων (1), ἄρα διὰ δεκαετίας μεταξύ παρόντων, ἢ εἰκοσαετίας μεταξύ ἀπόντων.

Τινὲς ἡρμήνευσαν τὴν διάταξιν ταύτην, ὡς ἀπαιτοῦσαν τὰ προ-
σόντα χραιοκτησίας, καὶ πρὸ πάντων, νομὴν τοῦ ἐπικαλουμένου
τὴν παραγραφὴν (2). Ἄλλ' οὕτω δὲν ἐξηγεῖ τὴν διάνοιαν αὐτοῦ
ἐν Εἰσηγήσεσι, καθ' ἃς σβέννυται ἡ ἐπικαρπία τῇ ἀχρησίᾳ «τρό-
πῳ ῥητῇ καὶ ὠρισμένῳ χρόνῳ (3),» σαφέστερον δὲ μαρτυροῦσι
τὰ Βασ. ΙΓ'. ν'. 39. «Ἡ διάταξις κελεύει, χρῆσιν πράγματός
» τινος χρεωστούμενην τινί, εἴτε ἀπὸ διαθήκης καταλειφθεῖσαν,
» ἢ εἰς ἐπερώτησιν κατενεχθεῖσαν, καὶ τὴν περὶ αὐτῆς ἀγωγὴν
» μὴ φθείρεσθαι τῇ ἀχρησίᾳ διὰ δύο ἐνιαυτῶν, ἀλλὰ δέκα, ἢ
» εἰκοσιν ἐνιαυτοῖς.»

Κατὰ τὴν ἐξηγήσιν ταύτην τοιοῦτοτρόπως ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε
μὲν τὸ ζήτημα περὶ τῆς ἀγωγῆς πρὸς σύστασιν ἐπικαρπίας, πα-
ρίτεινε δὲ τὸν χρόνον ἀποσβέσεως ἕνεκεν ἀχρησίας εἰς δέκα, ἢ
εἰκοσιν ἔτη, καὶ οὐδὲν ἄλλο μετέβαλε (4).

Συνεπικυροῖ ταῦτα ἡ ἑτέρα διάταξις Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν
λέγει, ὅτι τὰ περὶ ἀχρησίας (non utendo) τῆς ἐπικαρπίας θε-
σπισθέντα ἀποφαίνεται καὶ περὶ τῶν λοιπῶν δουλειῶν, φθειρομέ-
νων «τῇ ἀχρησίᾳ ἐπὶ δέκα ἢ εἰκοσιν ἐνιαυτούς (5).»

Ἄλλ' ἐπεται ἐκ τούτου, ὅτι καὶ αἱ δουλεῖαι αἱ συνιστάμεναι
εἰς διαρκῆ κατάστασιν πραγμάτων δι' ἀπλῆς ἀχρησίας σβέννυν-
ται, πρὶν προηγηθῇ γεγονὸς, ἀναιροῦν τὴν δουλείαν πρὸς ἀνά-
κτησιν τῆς ἐλευθερίας;

Οἱ ἀπαντῶντες καταφατικῶς στηρίζονται εἰς τὰς τελευταίας
ἐξέσεις τῆς μνησθείσης διατάξεως, ὅτι ἐξηλείφθη πᾶσα διαφορὰ
(differentiis explosis) (6). Ἄλλ' εἰς τοῦτο ἀντίκειται, τὸ μὲν,
ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπλῶς ἐξεφράσθη περὶ τοῦ χρόνου, ὅτι ὁ αὐτός

(1) L. 16. C. de usufr. (3. 33).

(2) Glueck IX. σ. 270. Muehlenbruch § 290.

(3) § 3. I. de usufr. (2. 4) Θεολογ. Β'. δ'. 3.

(4) Τοῦτο παραδέχονται οἱ πλείστοι, οὓς ὅρα παρὰ Vangerow I. §
357. ΔΠ. 293 (1858). Windscheid I. § 216. ὑποσ. 2.

(5) L. 43. C. de servit. (3. 34) ΝΗ'. ζ'. 10. Ἀρμεν. Β'. δ'. 126.

(6) Steyer de servit. c. 8. § 2. Wening Lehrb. § 456.

ἀρμύζει ἐπὶ πάσης δουλείας, τὸ δὲ, ὅτι ἀχρησίᾳ δὲν ὑπάρχει, πρὶν μεταβληθῇ ἡ κατάστασις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν δουλείαν, διὰ τοῦτο δὲ καὶ οἱ ἀρχαῖοι ἐξίσου ὠνόμαζον ἀχρησίαν (*non utendo*) τὴν μετατροπὴν τῆς καταστάσεως ταύτης πρὸς ἀνάκτησιν ἐλευθερίας⁽¹⁾.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἐπὶ δουλειῶν διαρκοῦς καταστάσεως πρέπει νὰ ἔχῃ ἄνευ διακοπῆς ὁ προτείνων τὴν ἀνάκτησιν ἐλευθερίας τὴν νομὴν τοῦ κτίσματος, ἀφότου μετεβλήθῃ ἡ ἀποτελοῦσα τὴν δουλείαν κατάστασις (2), ὡς κτητικὴ δὲ τῆς ἐλευθερίας ἡ παραγραφή αὕτη συμπληροῦται, ἅμα φθάσῃ ἡ ὑστέρᾳ ἡμέρᾳ, ἐνῶ τῶν λοιπῶν δουλειῶν ἡ παραγραφή ὡς ἀποσβεστικὴ, δὲν συμπληροῦται, πρὶν ἡ ἡμέρᾳ αὕτη παρέλθῃ ὁλόκληρος (3).

Ἐπὶ τῶν συνισταμένων δουλειῶν εἰς πράξιν τινα κατ' ἀπομεικρυσμένας περιόδους, δηλ. κατὰ παραλλαγὴν μηνῶν, θέρους ἢ χειμῶνος, ἐνιαυτῶν κτλ. οὐχὶ ὅμως ὑπὲρ ἡμέραν, ἢ ὑπὲρ ὥραν, καὶ οἱ ἀρχαῖοι ἀπῆλθον διπλάσιον χρόνον διάστημα πρὸς ἀπόσβεσιν, καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐκάνονισεν εἰκοσαετίαν (4).

Τὰ τῆς ἀχρησίας ἀποτελέσματα πρὸς φθοράν τῆς δουλείας ἐπέρχονται καὶ ὅτε ἡγνῶει ὁ μὴ χρησάμενος τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα αὐτοῦ (5), ἢ καὶ ὅτε βίᾳ διεκόπη ἡ χρῆσις. « Εἰ τῆς » ὁδοῦ, ἣν εἶχον διὰ τοῦ ἀγροῦ σου, βίᾳ με ἐξωθήσῃς, ἀπόλλυται μοι διὰ τῆς ἀχρησίας, οὐδὲ γὰρ νέμεται τις τὸ σῶματον, » οὐδὲ ἔστιν ἐπ' αὐτῷ βίαιος ἐκβολή (6). »

Ἄν ὅμως κατὰ παράκλησιν ἐγίνε διακοπὴ τῆς χρήσεως, δὲν προβαίνει παραγραφή, ἐνὸς ὧ διαρκεῖ ἡ τῆς παρακλήσεως σχέσις (7).

275. Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖται εἶναι ἀδιαίρετοι, ὥστε ὁ ἐνασκῶν

(1) L. 6. de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 6.

(2) L. 32. § 1. αὐτ. Ἀρμεν. Β'. δ'. 122. 123. Wangerow I. § 357. Δὲν ἀποκλείεται διὰ τῆς ῥήσεως ταύτης ἡ πρόσθεσις τοῦ χρόνου, διότι ἡ δὲν ὑποτίθεται διαδοχῇ, ἢ ἡ ῥῆσις εἶναι προγενεστέρα τῆς παραδοχῆς προσθέσεως ἐπὶ διαδοχῆς. Windscheid I. § 216. ὑποσ. 11.

(3) Windscheid I. § 216. ὑποσ. 11. Ὅρα Τόμ. Α'. § 315. 316.

(4) L. 7. quemadm. (8. 6) L. 14. pr. C. de servit. (3. 34) NH'. 7'. 11. Ἀρμεν. Β'. δ'. 102.

(5) L. 19. § 1. quemadm. (8. 6) L. 20. quib. mod. (7. 4) Iγ'. δ'. 20.

(6) L. 4. 27. de usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 4.

(7) L. 32. pr. de S. P. U. (8. 2) L. 17. comm. (8. 4).

αὐτὰς ἐπὶ μέρος τοῦ κτήματος διατηρεῖ τὸ ἐπὶ τοῦ ὅλου δικαίωμα, ὅπερ δὲν κρατεῖ ἐπὶ προσωπικῶν δουλειῶν (1).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, εἰ καὶ γίνεται ἐν μέρει χρῆσις πραγματικῆς δουλείας, διατηρεῖται ἅπασα (2). Ἀπεναντίας ἡ ἐπικαρπία εἶναι διαιρετή, ὥστε δύναται ν' ἀπολειθῇ ἡ κάρπωσις, καίτοι διατηρουμένης τῆς χρήσεως, ἀλλ' ὅταν ἐν ἀγνοίᾳ γίνεται ἀχρησία καρπώσεως. «Ἐὰν ὁ ἔχων χρῆσιν καρπῶν μόνῃ τῇ χρήσει ἀχρηστῇ· εἰ μὲν οἶδεν ἔχειν χρῆσιν καρπῶν, κατέχει καὶ τὸν καρπὸν· εἰ δὲ ἀγνοεῖ, ἀπόλλυσι καὶ τὸν καρπὸν (3)», διότι ὁ ἀγνοῶν δὲν νέμεται.

Ὅταν ἡ πραγματικὴ δουλεία ἐκτείνεται ἐπὶ πολλῶν κτημάτων τοῦ αὐτοῦ κυρίου, ἐνασκειμένη ἐπὶ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, διατηρεῖται ἐφ' ὅλων (4). Ἀμα ὅμως τὰ κτήματα μετέλθωσιν εἰς ἄλλους κυρίους, διὰ τῆς ἐνασκήσεως ἐπὶ τοῦ ἐνὸς δὲν διατηρεῖται ἐπὶ τῶν ἐτέρων, πλὴν ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι δύο παρακείμενα κτήματα συντελοῦσιν εἰς τὸ πλάτος ὁδοῦ (5).

Διὰ τῆς χρήσεώς τινος τῶν πραγματικῆς δουλείας κοινῶν διατηρεῖται ἡ δουλεία πάντων, ἐνόσω δὲν προβῶσιν εἰς πραγματικὴν διανομήν (6). Ὅθεν, ὅταν πολλοὶ ἔλκωσιν ὕδωρ, καθ' ὠριμένας ὅμως ὥρας ἕκαστος, διὰ τοῦ αὐτοῦ ρείθρου, ὅστις παρέλειψε τὴν χρῆσιν, δὲν διατηρεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, διότι οἱ λοιποὶ ἐνήσκησαν αὐτήν, ἀλλ' ὁ δουλεύων κατὰ τὸ μέρος τοῦτο ἰλευθεροῦται (7).

Ἡ ἐπικαρπία διατηρεῖται διὰ τῆς χρήσεως παντὸς ἐνεργοῦντος ὀνόματι τοῦ καρπωτοῦ καὶ ἄνευ ἐντολῆς (8), αἱ δὲ πραγματικαὶ δουλεῖαι διατηροῦνται διὰ τῆς χρήσεως οἰουδήποτε ὑπὲρ τοῦ δουλευομένου κτήματος, καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ κακῆς πίστεως κατόχου (9).

(1) L. 8. § 1. L. 9. quemadm. (8. 6) L. 14. 25. quib. mod. (7. 4) I. 5. 14. 25.

(2) L. 2. quemadm. (8. 6). Ὅρα § 222. ι'.

(3) L. 20. quib. mod. (7. 4) I. 5. 8. 20.

(4) L. 18. de S. P. R. (8. 3).

(5) L. 6. pr. § 1. quemadm. (8. 6).

(6) L. 5. 6. § 1. αὐτ.

(7) L. 16. αὐτ.

(8) L. 12. § 2. L. 38. de usufr. (7. 1) I. 5. ια'. 12. L. 29. pr. § 1. quib. mod. (7. 4) I. 5. 8. 29.

(9) L. 5. 6. pr. L. 16. 20—24. quemadm. (8. 6).

Ἡ οἰκησις δὲν φθείρεται διὰ παραγραφῆς (1), δὲν ἔπεται ὅμως, ὅτι δὲν φθείρεται καὶ ἡ χρῆσις, ἐνῶ τὸ ἐναντίον μαρτυρεῖται (2) εἰ καὶ ἐν Βασιλ ΙΣ'. η'. 10 τὸ αὐτὸ λέγεται περὶ οἰκῆσεως καὶ χρήσεως. Ἐν τῇ ἐκδόσει ὅμως Ζαχαρίου ὁ Στέφανος ῥητῶς λέγει «οὔτε τῷ νονουτένδφ (τῇ ἀχρησίᾳ) φθείρεται ἡ ναβιτατίων (οἰκησις), ὡς ἐν τῷ παρόντι διγ. φησί,» ὥστε καὶ κατὰ Στέφανον τὸ κείμενον Πανδεκτῶν δὲν πραγματεύεται περὶ χρήσεως.

Ἐπίσης δὲν φθείρεται δι' ἀχρησίας κληροδότημα ἐπικαρπίας ἐνιαυτὸν παρ' ἐνιαυτὸν, διότι λογίζονται πολλὰ κληροδοτήματα, ὧν ἕκαστον προχωρεῖ κατὰ τὴν ὠρισμένην περίοδον (3).

Τελευταῖον ἐξαιρεῖται ὁδὸς ἐπὶ τάφον (4).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Σ'.

Περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Περὶ ἐμφυτεύσεως.

Περὶ λήψης.

276. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν δουλειῶν ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια.

277. Ἱστορικὴ ἀνάπτυξις τῆς ἐμφυτεύσεως.

278. Ὅρισμός καὶ σκοπὸς αὐτῆς.

279. Δικαιώματα ἐμφυτευτοῦ.

280. Ἀγωγαὶ πρὸς ὑποστήριξιν αὐτῶν.

281. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

(1) L. 10. pr. de usu (7. 8) ΙΣ'. η'. 10.

(2) L. 3. § 3. de usufr. (7. 4) ΙΣ'. α'. 3. — pr. J. de usufr. (2. 4).

Ἀντιδοξεῖ Unterholzner Verj. II. § 227.

(3) L. 28. quib. mod. (7. 4). ΙΣ'. δ'. 28. L. 1. pr. quando dies (7.

3) ΙΣ'. γ'. 1. L. 13. de usu (33. 2.)

(4) L. 4. quemadm. (8. 6) Ἀρμεν. Β'. δ'. 124.

282. Ἰδίως κατὰ τὴν ἐκποίησιν.

283. Σύστασις ἐμφυτεύσεως.

284. Διὰ παραγραφῆς.

285. Ἀπόσβεσις ἐμφυτεύσεως.

286. Ἰδιαίτερα σύμφωνα.

276. Ἰδιαίτερος ἐπεφυλάξαμεν τὰ περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας, διότι ῥιζικῶς διαφέρουσι τῶν δουλειῶν. Αὗται, εἰ μὲν εἶναι προσωπικαὶ σθένυνται διὰ τῆς τελευτῆς τοῦ δικαιοῦχου(1), εἰ δὲ εἶναι πραγματικαί, ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἐκάστοτε τοῦ κτήματος κύριον, μὴ παρακολουθοῦσαι τὴν διαδοχὴν ὠρισμένου προσώπου, ἐνῷ ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια εἶναι δικαιώματα διηνεκῇ ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος, εἰς ὠρισμένον ἀνήκοντα πρόσωπον καὶ τούτου ἀκολουθοῦντα τὴν διαδοχὴν. Προσέτι αἱ δουλεῖαι, ὡς εἴρηται, οὐδεμίαν συνεπάγονται ἀμοιβὴν τοῦ κυρίου, ἐνῷ αὗται εἶναι ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ κατὰ τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν. Ἐκ τῶν διαφορῶν τούτων ἐξηγεῖται ἡ ἔννοια τῶν ἰδιαιτέρων τούτων πραγματικῶν δικαιωμάτων.

Ὅπως ἤδη ἐξεθέσαμεν, ἀναλύοντες τὸν ὅρισμόν τῆς κυριότητος, εἰς τὴν ἔννοιαν αὐτῆς ῥιζικῶς ἀντίκειται ἡ ἀπὸ τοῦ ἔχοντος τὸ δικαίωμα κυριότητος διηνεκῆς ἀπόσπασις τῶν ὠφελειῶν, ὅσας παρέχει, διότι τότε γίνεται κενὸν ὄνομα (§ 96). Διὰ τοῦτο παρεδέχθησαν κατ' ἀρχὴν οἱ Ῥωμ. Νομοδιδάσκαλοι, ὅτι ἡ ἐπικαρπία εἶναι πεπερασμένη μὴ ὑπερβαίνουσα τὸν βίον τοῦ δικαιοῦχου (2), ἀλλὰ τὸ ἀξίωμα τοῦτο δὲν ἀνατρέπεται, ὅταν τὸ ἀντάξιον τῶν ὠφελειῶν ἀναδέχεται ν' ἀποδίδῃ περιοδικῶς ἄλλος καὶ μετ' αὐτὸν οἱ διάδοχοι αὐτοῦ, καθ' ὠρισμένον τρόπον, ὡς ἐπιτηδειότεροι εἰς τὴν διαίτησιν τοῦ κτήματος.

277. Ἡ ἐμφύτευσις ἀρχὴν ἔλαβεν ἐκ τῶν κοινῶν τῶν πόλεων κτημάτων, πρὸς συντονωτέραν καλλιέργειαν ἀρχικῶς ἐπὶ πενταετίᾳ μισθουμένων, κατόπιν ὅμως ἐπὶ ἑκατονταετίᾳ, μεχριστοῦ ἐκράτησε διηνεκῆς καὶ κατὰ διαδοχὴν μίσθωσις, βοηθούμενη διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἐνοσφ' ἀπεδίδετο τὸ τέλος (vectigal). «Οἱ οὐδιηνεκῶς μισθούμενοι παρὰ πόλεως ἀγροὶ, ὥστε μὴ ἀφαιρεθῆναι παρὰ τῶν λαβόντων, ἢ τῶν ὑπεισιόντων τὸν τόπον αὐτῶν, ἐφ'

(1) Πλὴν τῆς σημειωθείσης ἀνακολουθίας κατὰ μίμησιν τῆς ἐμφυτεύσεως ἐν § 271.

(2) § 1. J. de usufr. (2. 4) θεόφ. λ. Β'. δ'. 1.

ἔδωσαν τὸ τέλος δίδονται, ἐμφυτευτικοὶ καλοῦνται (1).» Ἐπετράπη ἐντούτοις πραγματικὴ ἀγωγή καὶ ὅτε προσκαίρως ἐξεμίσθουν αἱ πόλεις, μέχρι πληρώσεως τοῦ χρόνου (2), οἱ δὲ τοιοῦτοι ἀγροὶ ἐλέγοντο *συνταλαστοὶ* (*vectigales*).

Ἐν ταῖς ἐλληνικαῖς ἐπαρχίαις, ὡς φαίνεται ἐκ τοῦ ὀνόματος, ἀπήντησαν οἱ Ῥωμαῖοι ἀνάλογον θεσμόν ὑπὸ τὸνομα *ἐμφυτευτικοῦ* ἢ *ἐμβατευτικοῦ* ἢ *ἐμβατικοῦ* δικαίου, ὅπερ ἐθεώρησαν ἐμπράγματον (*jus praedii*) (3), πρὸ πάντων ὅμως ἀναφέρεται εἰς κτήματα τῆς ὑποστάσεως τοῦ Καίσαρος—*patrimonialis sive emphyteuticus fundus* (§ 158), ἢ εἰς κτήματα πόλεων καὶ Ἐκκλησιῶν (4), καὶ τελευταῖον καὶ εἰς ἰδιωτικούς ἀγρούς (5). Ἐπίσης ὠνομάσθη καὶ *jus perpetuarium* (6).

Πάντα ταῦτα, διάφορα μὲν ἐν ἀρχῇ, τελευταῖον ἀφωμοιώθησαν ἐντελῶς ἐν ταῖς συλλογαῖς Τουστινιανοῦ (7).

278. Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι ἡ ἐμφύτευσις ἀρχικῶς ἦτο μίσθωσις, μετῆλλαξεν ὅμως ἰδιότητα, ἀμα προσεδόθη πραγματικὴ ἀγωγή εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν, εἰ καὶ μὴ μετατιθεμένης τῆς δεσποτείας. Ἐκτοτε κατέστη ἀμφίβροπος ὁ χαρακτηρισμὸς τῆς ἐμφυτεύσεως, ὥστε ἐν μὲν Πανθέκταις ἀπαντῶσι τὰ *δεσποζόμενα* πρὸς ἐμφύτευσιν (8), ὡς μὴ μετατιθείσης τῆς δεσποτείας, ἐν δὲ Κώδικι ὁ ἐμφυτευτὴς ποτὲ μὲν λέγεται κύριος (*jure domini*)

(1) *Dior. Alex. η'*. 73. Hygini εκδ. Lachmann. σ. 116. Cic. ad Att. VI. 2. L. 1. si ager vect. (6. 3) IE'. γ'. 1. L. C. de admin (11. 30) § 3. J. de loc. (3. 24). Gajus III. § 145.

(2) L. 3. si ager. (6. 3) IE'. γ'. 3.

(3) L. 3. § 4. de reb. eor. (27. 9) AH'. θ'. 3.

(4) L. 13. C. de praed. (5. 71) AH'. θ'. 54. L. 2. C. ne rei dom. (7. 38) N'. γ'. 5. L. 1. 5. 7. 13. C. de fund. patrim (11. 61) L. 15. 17. 19. 20. 21. 30. 33. 35. C. Th. de fund. patr. (5. 13) L. 5. C. Th. de loc. (10. 3) L. 4. C. Th. de coll. (11. 19) L. 2. 3. C. de loc. (11. 70).

(5) L. 1. C. de jure emphyt. (4. 66) K'. θ'. 1. § 3. J. de loc. (3. 24).

(6) L. 1. C. de off. comit. (1. 34) Iε'. α'. 102. L. 33. C. Th. de fund. patr. (5. 13) L. 14. § 1. C. Th. de tiron. (7. 13).

(7) Dig. IV. 3. ἐπιγραφῇ. L. 15. § 1. qui satiad. (2. 8) Z'. ιδ'. 15. L. 1. 2. 3. C. de jure emphyt. (4. 66) K'. θ'. 1. 2. 3. Rudorff Zeitschr. f. gesch. RW. XI. 7.

(8) L. 10. fam. erc. (10. 2) MB'. γ'. 10.

ὑπὸ τὸν ὄρον καταβολῆς τέλους (1), ποτὲ δὲ ἐστερηνμένος κυριότητος (2), κατὰ τὸ πρὸ ποδῶν ζήτημα.

Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀντιφάσεων τούτων τελευταῖον ὁ Αὐτ. Ζήνων ἀπεφάνθη, ὅτι «μῆτε μισθώσεως, μῆτε ἐκποιήσεως εἰδός ἐστιν ἡ ἐμφύτευσις, ἀλλ' ἰδικά νόμιμα ἔχει», ὅπερ ὁ *Ίουστινιανός* ἐκύρωσε (3). Τῆς μὲν μισθώσεως διαφέρει διὰ τὸ διηνεκές, τῆς δὲ πράσεως, διότι δὲν μετατίθεται ἡ κυριότης. Δὲν δύναται ἐπομένως ν' ἀμφισβητηθῇ, ὅτι ἡ ἐμφύτευσις εἶναι πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου (*jus in re aliena*) (4).

Κυρίως ἡ ἐμφύτευσις, ὡς ἐμφαίνει καὶ τὸ ὄνομα, ἐφαρμόζεται ἐπὶ ἀγρῶν, ἀλλὰ περιλαμβάνει καὶ τὰς ἐν αὐτοῖς οἰκοδομάς, ὅθεν ἀπαντᾷ ἐμφυτευτικός οἶκος (5). Μνημονεύεται μάλιστα ἐν δυοῖς Νεαραῖς ἐμφύτευσις ἐπὶ μόνων οἰκοδομῶν (6), οὔτε ἀπαγορεύεται εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν ἡ ἐποικοδόμησις ἀγροῦ. Κατὰ τί διαφέρει ἡ ἐπιφάνεια, μετολίγον ῥηθήσεται.

279. Ὁ ἐμφυτευτὴς ἀπεριορίστως ἀπολαμβάνει ὅλας τὰς ὠφελείας τοῦ πράγματος, γίνεται δὲ κύριος τῶν καρπῶν, ἀμα χωρισθέντων «Τοῦ ἔχοντος ἐμφυτευτικὸν ἀγρὸν οἱ καρποὶ ἀμα τῷ χωρισθῆναι τῆς γῆς γίνονται (7).»

Δὲν ἀνήκει ὅμως εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν τὸ ἀποδιδόμενον εἰς τὸν κύριον μέρος τοῦ ἀνακαλυφθέντος θησαυροῦ, διότι δὲν εἶναι καρπός, ἀλλ' εἰδικῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ἀπονέμεται εἰς τὸν κύριον (8).

Κατὰ τὴν διοίκησιν τοῦ πράγματος ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει εὐρυτέραν τοῦ καρπωτοῦ ἐξουσίαν, διότι ἐπιχειρεῖ πᾶσαν ἀλλοίωσιν τοῦ πράγματος, π. χ. ἐποικοδομῶν τοὺς ἀγροὺς, ἀρκεῖ μόνον νὰ μὴ ἐλαττωταῖ ἡ ἀξία τοῦ πράγματος (9).

(1) L. 4. 12. C. de fundis patr. (41. 64) Νς'. ιδ'. 20. 28.

(2) L. 2. C. de mancip. (41. 62).

(3) L. 1. C. de j. emph. (4. 66) Κ'. 6'. 1. Ἀρμεν. Γ'. 8'. 1. 3.—

§ 3. J. loc (3. 24). Θεόφιλος Γ'. κδ'. 3.

(4) Vangerow I. § 358, παρ' ᾧ τοὺς ἀντιλέγοντας, ὅτι εἶναι *dominium utile*. Windscheid I. § 248. ὑποσ. 4.

(5) L. 15. § 26. 27. de damno inf. (39. 2).

(6) Νεαράι 7. κεφ. γ'. 120. κεφ. α'. — Ὁρα Νεαράν Λέοντος 13. Ἀρμενόπουλος Γ'. 8'. 5. 6. Arndts Rechtsl. III. σ. 853. 854. Windscheid I. § 249. ὑποσ. 1. (7) L. 25. § 1. de us. (22. 1) ΚΓ'. γ'. 25. Ὁρα § 176.

(8) L. 7. § 12. sol. matr. (24. 3) ΔΗ'. η'. 7. Ὁρα § 102.

(9) Νεαράι 7. κεφ. γ'. 120. κεφ. ζ'.

Ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται ν' ἀπαλλοτριώσῃ τὰ ἴδια δικαιώματα, ἢ διὰ συμβάσεως, ἢ διὰ τελευταίας βουλήσεως (1). Ἄλλως μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους, συμπεριλαμβανόμενα εἰς τὴν περὶ διανομῆς κλήρου (2). Τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἐπὶ ἐμφυτευτικῶν κτημάτων Ἐκκλησιῶν καὶ εὐαγῶν οἰκῶν (3).

Καὶ ὑποθήκην παρχωρεῖ ὁ ἐμφυτευτὴς ἐπὶ τοῦ ἰδίου δικαιώματος, ὡς πραγματικοῦ, καὶ δουλείας, φθειρομένης ὅμως συνάμα μετὰ τοῦ δικαιώματος τούτου (4). Εἶναι πρόδηλον, ὅτι, ἂν περιέλθῃ ἡ ἐμφύτευσις εἰς τὸν κύριον τοῦ ἀκινήτου δι' ἐπικτήσεως, οὐχὶ δὲ διότι ἀπώλεσε τὰ ἴδια δικαιώματα ὁ ἐμφυτευτής, δὲν σβέννυνται τὰ παρ' αὐτοῦ παρχωρηθέντα (5).

Συνέπεια τοῦ δικαιώματος ἐκποιήσεως εἶναι, ὅτι αὕτη δύναται νὰ γίνῃ ἀναγκαστικῶς, καθ' ὅς περιπτώσεις τοῦτο ἐπιτρέπεται (6).

280. Εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν δίδεται πραγματικὴ ἀγωγή, ὀνομαζομένη καὶ *vectigalis actio*, τῆς ἐκδικήσεως ἀνάλογος, οὐ μόνον κατὰ παντός κατόχου, ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κυρίου (7). Τούτου ἕνεκα δίδονται εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν αἱ περὶ ἀρνήσεως, ἢ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγαί (8). Ὡς συνέπειαν τούτου πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι περιερχομένης τῆς κυριότητος τοῦ δουλεύοντος κτήματος εἰς τὸν δουλεύομενον, διὰ τῆς ἐπικτήσεως δὲν σβέννυται ἡ δουλεία, διατηρουμένη ὑπὲρ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ὑπὲρ οὗ δύναται νὰ συστηθῇ ἐξ ὑπαρχῆς (9).

(1) § 3. J. loc. (3. 24) L. 4. C. de fund. patr. (11. 64). L. 74. § 5. 6. de leg. (30).

(2) L. 1. pr. si ager (6. 3) IE'. γ'. 1. L. 10. fam. etc. (10. 2) MB'. γ'. 10.

(3) Νεαρά 120. κεφ. σ'. § 1, δι' ἧς κατηργήθη ἡ ἐναντία περὶ τούτου διάταξις Νεαράς 7. κεφ. γ'. πλὴν περὶ ἐμφυτεύσεως τῆς ἐν Κωνσταντινουπόλει μεγάλης Ἐκκλησίας. Ἀρμεν. Γ'. δ'. 4—7.

(4) L. 16. § 3. de pign. act (13. 7) KE'. α'. 16. L. 13. § 3. L. 34. de pign. (20. 1) KE'. β'. 13. 34. L. 8. pr. quilib. mod. pign. (20. 6) KE'. η'. 8. L. 1. pr. quilib. mod (7. 4) Ις'. σ. 1. L. 1. § 9. de suderfic. (43. 18). Ν. Ὑποθ. Ἀρ. 2. § 2.

(5) Arndts Rechtslex. III. σ. 856. Windscheid I. § 219. ὑποσ. 8.

(6) L. 13. § 26. 27. de damno inf. (39. 2) L. 7. pr. comm. div. (10. 3) IB'. β'. 7.

(7) L. 1. § 1. L. 2. si ager (6. 3) IE'. γ'. 1. 2. L. 15. § 26. de damno (39. 2) L. 66. pr. de evict. (21. 2) IE'. ια'. 62.

(8) L. 16. de serv. (8. 1). Ἐνθα περὶ utilis servitutis petitio, ἀρᾶ ἔπεται καὶ ἡ utilis negatoria Windscheid I. § 219. ὑποσ. 11.

(9) Arndts Rechtslex. αὐτ.

Ὅτε ὁ παραχωρήσας τὴν ἐμφύτευσιν εἶχε μόνῃς τῆς Πουβλικιανῆς τὰ προσόντα, τοιαύτη Πουβλικιανὴ ἐπιτρέπεται καὶ εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν (1).

Ὁ ἐμφυτευτής, ἀποκλειστικῶς ἀπολαμβάνων πᾶσαν ὠφέλειαν καὶ διοικῶν τὸ κτῆμα δι' εὐρυτάτης ἐξουσίας, εἶναι συνάμα νομεύς (2), καὶ ἐνάσκει τὰς περὶ νομῆς ἀγωγάς. Ἡ περὶ τοῦτου μαρτυρία δὲν ἀρκεῖ πρὸς τοιαύτην ἀπόδειξιν, διότι ἐν αὐτῇ ὁ λόγος περὶ τῶν ἀπηλλαγμένων ἐγγυοδοσίας ὡς κατόχων, ἀλλ' ἀναγκαιῶς ἐπεται, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής δὲν εἶναι ὡσανεὶ νομεύς τοῦ δικαιώματος, ἀλλὰ νομεύς τοῦ πράγματος, ἐκ τε τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἣν ἐνάσκει καὶ ἐκ τοῦ ὅτι οἱ καρποὶ, ἅμα χωρισθέντες, εἰς αὐτὸν ἀνήκουσι (3). Δὲν ἀποκλείεται ἐν τούτοις ὁ κύριος τῆς χρήσεως τῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν.

Κατὰ τὴν ἐμφύτευσιν δημοσίων κτημάτων ἀπαντᾷ καὶ ἴδιον παράγγελμα (interdictum de loco publico fruendo). «Τῷ δὲ » παρὰ τοῦ δημοσίου μισθωσαμένῳ δίδεται νόμιμος παραγ- » γελία (4).»

Ἐν γένει λοιπὸν ὁ ἐμφυτευτής ἀπολαμβάνει ὅσα βοηθήματα ἀνωτέρω ἐμνημονεύσαμεν (§ 199. 201. 205. 208).

281. Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἀνάγονται πρῶτον εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ κτήματος, οὗ ὅμως δύναται νὰ μεταβληθῇ τὸ σῆμα, ἅμα δὲν ἐλαττοῦται ἡ ἀξία (5).

Τὰ δημόσια τέλη ἐπίκεινται εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν, ἀποδίδοντα τὰ ἀποχὰς εἰς τὸν κύριον (6).

Ἀντὶ τῶν ὠφελειῶν, ἃς ὁ ἐμφυτευτής ἀπολαμβάνει πλήρεις, καταβάλλει εἰς τὸν κύριον τὸν *κατόνα* (vectigal, pensio, canon, redditus), κατὰ τὰ συμφωνημένα περὶ τοῦ χρόνου καὶ τοῦ ποσοῦ, ἢ τοῦ εἶδους, εἴτε τουτέστιν εἰς χρήματα, εἴτε εἰς προϊόντα (7). Ταύτην τὴν συμφωνίαν περὶ ἀποδόσεως ὠρισμένον

(1) L. 12. § 2. de publ. (6. 2) IE'. 6'. 12. Ὅρα § 186. 6'.

(2) L. 15. § 1. qui satisd. (2. 8) Z'. 15'. 15. Ὅρα § 43.

(3) Savigny Bes. § 9. 22. α'. 24. Vangerow I § 200.

(4) L. 1. 2. de loco publ. (43. 9) L. 1. § 7. ut in fl. (43. 14) L. 13. § 7. de inj. (47. 10) E'. αα'. 13.

(5) Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2.

(6) L. 2. C. de j. emph. (4. 66) K'. 6'. 2.

(7) L. 2. C. αὐτ. B. αὐτ. 2. L. 1. C. de admin. (11. 30) § 3. J. de locat. (3. 24). L. 1. pr. 2. si ager (6. 3) IE'. γ'. 1. 2. Ἀρμεν. Γ'. 8'.

μέρους τῶν καρπῶν, τρίτου, τετάρτου κτλ. ἐν ταῖς Ἰονίοις νήσοις ὠνόμασαν *ἀγροληφίαν*, αἱ δὲ περὶ αὐτῆς δυσχέρεται ἐν Κερκύρῃ προῆλθον κυρίως ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκτιμήσεως τοῦ προϊόντος, ἰδίως τῶν ἐλαίων, πρὸς ἐξακριβῶσιν τοῦ ἐπιβάλλοντος εἰς τὸν κύριον. Ὅριστικῶς ἐκανονίσθησαν αἱ σχέσεις αὗται διὰ ν. 5. Ὁκτ. 1868. 1 Νοεμ. 1867 καὶ 8. Ὁκτωβρίου 1868.

Ὁ κανὼν οὔτε μειοῦται ἐνεκα μερικῆς βλάβης τοῦ ἀκινήτου οὔτε αὐξάνει ἐνεκεν αὐξήσεως (1).

Κατὰ τὴν νέαν ρύθμισιν τῆς ἐμφυτεύσεως ὁ *Ζήνων* εἰδικῶς ἀπεφάνθη, ὅτι ἡ ὀλικὴ καταστροφή τοῦ πράγματος ὅρᾳ τὸν κύριον, πᾶσα μερικὴ ὅμως τὸν ἐμφυτευτὴν (2), ὅθεν ἐπεται, ὅτι οὗτος ἐνεκα θεομηνίας δὲν ζητεῖ μείωσιν τοῦ κανόνος. Οἱ περὶ τοῦ ἐναντίου ἐπιχαλοῦμενοι ἀρχαιοτέραν μαρτυρίαν λησμονοῦσιν, ὅτι ἐπῆλθε μεταρρύθμισις, ἐνῶ δὲν εἶναι βέβαιον, ὅτι ἡ μαρτυρία αὕτη ἀνάγεται εἰς ἐμφυτευτάς, ἀλλὰ πιθανώτερον, ὅτι ἀνάγεται εἰς ἐκλήπτους δημοσίων προσόδων (3). Καὶ ἀληθῶς μὲν τὰ Βασιλ. Κ'. α'. 15 φέρουσι «τοῦτο γάρ καὶ ἐπὶ ἐμφυτευτικοῦ,» ἀλλ' ἐν Σχολίῳ ἐπεξηγεῖται, ὅτι ἡ θῆς, τὸ τέλος ἐμισθώσατό τις, νορίον λιμένων.»

Ἄν ὅμως κατὰ τὰ συμπεφωνημένα ὁ κανὼν συνίσταται εἰς ποσοστὸν τοῦ προϊόντος, κατὰ φυσικὸν λόγον ἐκ τῆς υπάρξεως καὶ τοῦ μεγέθους αὐτοῦ ἡρτῆται τὸ ἐκάστοτε εἰς τὸν κύριον λόγῳ κανόνος ἀποδοτέον (4).

282. Ὅσάκις ὁ ἐμφυτευτὴς μεταβιβάζει εἰς ἄλλον τὸ ἴδιον δικαίωμα διὰ πώλησεως, χρεωστεῖ ν' ἀναγγεῖλῃ τὴν πρόθεσιν ταύτην καὶ τὸ ἀληθῶς συνομολογηθὲν τίμημα εἰς τὸν κύριον, ἔχοντα δικαίωμα προτιμήσεως ἐπὶ τοῖς αὐτοῖς ὅροις ἐντὸς δύο

2. Κατὰ *Arndts Rechtsl.* σ. 884. ὁ κανὼν εἶναι ἀπαραίτητος, ἄλλως ὑπάρχει πλήρης ἀπαλλοτριώσις καὶ τὸ ψιλὸν ὄνομα κυριότητος δὲν ἔχει ἐννοίαν. Ἀντιδρᾷ *Windscheid I § 220.* ὑποσ. 4.

(1) *L. 1. C. de j. emph.* (4. 66) Κ'. 6'. 1. *L. 2. C. de vend.* (4. 31) *L. 3. C. de alluv.* (7. 44) Ν'. 13'. 3.

(2) *L. 1. C. de j. emph.* (4. 66) Κ'. 6'. 1.

(3) *L. 15. § 4. loc.* (49. 2) *Vangerow I. § 359. Windscheid I § 220.* ὑποσ. 7. ἀντιδρᾷ δὲ *Muehlenbruch § 296. Puchta § 176.*

(4) *Voet ad Dig. si ager vect. nō. 19. Arndts. Rechtsl. III. σ. 362—4.*

μηνῶν ἀπὸ τῆς διαμαρτυρίας, δὲν παραβαίνει δὲ τὴν διάταξιν ταύτην ὁ ἐμφυτευτής, συνάψας μὲν τὴν πώλησιν πρὸ τῆς ἀναγγελίας, ἀλλ' ὑπὸ ὅρον νὰ προηγηθῇ αὕτη (1). Οἱ νεώτεροι προσθετοῦσιν, ὅτι καὶ ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως πρέπει νὰ γίνεται κοινοποιήσις εἰς τὸν κύριον (2), ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίηση γίνεται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, καθ' ὃν, εἰδοποιηθεὶς ὁ κύριος, παρευρίσκεται ὅταν θέλῃ.

Περὶ ἄλλων ἀπαλλοτριώσεων δι' ἀνταλλαγῆς, δωρεᾶς, κτλ. δὲν γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλὰ περὶ μόνης πωλήσεως καὶ μάλιστα τῶν ἐμπονημάτων, διότι ταῦτα εἶναι τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἐνῷ τὸ ἔδαφος εἶναι τοῦ κυρίου. Οὐχ ἥττον οὗτος ἔχει μέγιστον συμφέρον, νὰ μὴ διαδεχθῇ τὸν ἐμφυτευτὴν ὁ τυχὼν, ὅστις, εἴτε ἐξ ἀνικανότητος, εἴτε ἐκ προθέσεως, δύναται νὰ φθείρῃ τὸ κτῆμα, ἐνῷ κατὰ τὴν ἐμφύτευσιν δὲν ζητεῖται ἀσφάλεια, ὅπως κατὰ τὴν ἐπικαρπίαν. Διὰ νὰ γίνῃ ἡ διαδοχὴ, ἀπαιτεῖται λοιπὸν πάντοτε ἡ συναινέσις τοῦ κυρίου, « εἴτε ἐμφύτευσις εἰς ἐπιτήδεια πρόσωπα μετενεχθῇ », εἴτε ἀπέχει τοῦ δικαιώματος προτιμήσεως ὁ κύριος. Ἀποποιούμενος οὗτος νὰ συναινέσῃ, προσκαλεῖται νὰ προτείνῃ τὰς ἀντιρρήσεις, περὶ ὧν ἀποφασίζει ὁ δικαστής, « ἀνάγκην ἐχόντων τῶν δεσποτῶν συναινεῖν », τουτέστιν ἀναπληρουμένης τῆς συναινέσεως διὰ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τὴν συγκατάθεσιν γνωστοποιεῖ ὁ κύριος, εἴτε διὰ γραμμάτων, εἴτε διὰ συμβολαιογραφικῆς ἐκθέσεως, εἴτε διὰ παραδόσεως τοῦ ἀκινήτου. Χάριν τῆς συγκαταθέσεως ταύτης ὁ κύριος λαμβάνει πεντηκοστὴν μοῖραν (δύω τοῖς ἑκατὸν) τοῦ τιμήματος, ἢ τῆς διατιμήσεως τοῦ τόπου, ὅτε δὲν ἔγινε πώλησις. Ἐὰν ὅμως ὁ κύριος ἀρνήται νὰ δεχθῇ τὸν νέον ἐμφυτευτὴν ἐντὸς δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς διαμαρτυρίας ἐπὶ πάσης μεταβιβάσεως, ἐπὶ δὲ πωλήσεως ἐντὸς τεσσάρων, διότι ἐπὶ δύο μῆνας ἐνασχεῖ τὸ δικαίωμα προτιμήσεως, τότε παρὰ γνώμην αὐτοῦ γίνεται ἡ μεταφορὰ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ ἡ τῶν ἐμπονημάτων πρᾶσις, δὲν λαμβάνει δὲ τὴν πεντηκοστὴν μοῖραν (3).

Ἀκυρουμένης τῆς μεταφορᾶς φυσικῇ τῷ λόγῳ ἐπιστρέφει ὁ κύ-

(1) L. 3. C. de j. emph. (4. 66) K'. B'. 3. 'Arner. Γ'. γ'. 102.

(2) Donell. comm. IX. c. 29. Arndts Rechtsl. αὐτ.

(3) L. 3. C. de j. emph. (4. 66) K'. B'. 3. Arndts Rechtsl. αὐτ. Windscheid I. § 220. ὑποσ. 8.

ριος τὴν πεντηκοστὴν μοῖραν ὡς ἄνευ αἰτίας ληφθεῖσαν, οὐχὶ ὁμῶς ἂν διὰ νέας πράξεις ὁ νέος ἐμφυτευτὴς μεταφέρῃ πάλιν εἰς τὸν παλαιὸν τὴν ἐμφύτευσιν, ὅτε τηροῦνται τὰ αὐτά (1).

Τοιαῦται διατυπώσεις δὲν ἀπαιτοῦνται ἐπὶ κληρονομίας ἐξ ἀδιαθέτου, ἢ ἐκ διαθήκης, περὶ ὧν σιωπᾷ ἡ διάταξις. Ὅταν ὁμῶς οἱ κληρονόμοι εἶναι πολλοὶ, κατὰ δὲ τὴν διανομὴν τῆς κληρονομίας προσκυροῦται εἰς τινὰ αὐτῶν ἡ ἐμφύτευσις, ἡ προσκύρωσις αὕτη ἀποτελεῖ ἐκποίησην, ὑποκειμένην εἰς τὰς μνησθείσας διατυπώσεις (2). Εἰς ταῦτα δὲν ἀντιλέγει, ὅτι χάριν διανομῆς ἐκποιοῦνται καὶ πράγματα ἐπίδικα, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἀπαγορεύσεως ἀπαλλοτριώσεως, ἀλλὰ περὶ τοῦ τρόπου καθ'ὃν γίνεται (3).

283. Τῆς παραχωρήσεως ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως διαφέρει ἡ ἀρχικὴ σύστασις, περὶ ἧς ἤδη ἐξεταστέον.

Εἶδομεν ὅτι ἀρχικῶς ἦτο μίσθωσις, κατόπιν διὰ τοῦ Ζήνωνος ὡς ἰδίον τι διατυπωθεῖσα μεταξὺ μισθώσεως καὶ πωλήσεως. Δὲν μετεβλήθη ὁμῶς διὰ τῆς διατάξεως ταύτης, ὅτι συνιστᾶται διὰ συμβάσεως, περὶ δὲ παραδόσεως, οὐδεὶς γίνεται λόγος (4).

Ἀπαγορευομένης τῆς ἐκποιήσεως ἀκινήτου διὰ νόμου, διαθήκης, ἢ συμβάσεως, συνυπακούεται ἡ ἀπαγόρευσις παραχωρήσεως ἐμφυτεύσεως (5).

Ἐπὶ Ἑκκλησιαστικῶν ἀκινήτων ἀπαιτεῖ ὁ Ἰουστινιανὸς ἔγγραφον συμβόλαιον συστάσεως, ὅπερ ὑποτίθεται κατὰ τὴν τοῦ Ζήνωνος διάταξιν (6).

Ἦδη κατὰ μὲν τὸν περὶ χαρτοσ. Ν. 14 Αὐγ. 1836. Ἀρ. 42 ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον, κατὰ δὲ τὸν Ν. 29 Ὀκτωβρ. 1856 περὶ μεταγραφῆς, διὰ μόνης αὐτῆς μεταβιβάζεται τὸ πραγματικὸν δικαίωμα (Ἀρ. 1. α'. § 1. Ἀρ. 4).

Τῆς κληροδοτήσεως ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως, περὶ ἧς ἀνωτέρω

(1) Arndts αὐτόθι.

(2) L. 3. § 4. de reb. eor. (27.9) L. 17. C. de præd. (5.71) ΔΗ'. θ'. 3.58.

(3) L. 4. C. de litig. (8.37) ΚΖ'. α'. 4. Νεαρά 112. κεφ. α'. Arndts Rechtsl. αὐτ.

(4) L. 1. § 1. si ager. (6.3) ΙΕ'. γ'. 1. Windscheid I. § 221. ὑποσ. 3. Ἀντιδόξεῖ Arndts Rechtsl. αὐτ.

(5) L. 7. de rebus alien. (4.51) ΙΘ'. η'. 75.

(6) Νεαρά 120. κεφ. ζ'. § 2 πρὸς L. 1. 3. C. de j. emph. (4.66) Κ'. θ'. 1. 3.

εἴρηται, διαφέρει ἡ σύστασις τοιαύτης διὰ κληροδοτήματος, κατὰ δὲ τὴν νεωτέραν διάταξιν Ἰουστινιανοῦ ὁ κληροδόχος ἔχει ἀπειθείας καὶ προσωπικὴν καὶ πραγματικὴν ἀγωγὴν (1). Ὡς μὴ μεταξύ ζώντων ἡ πράξις κληροδοσίας σήμερον δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν.

284. Πολυσχιδὲς εἶναι τὸ ζήτημα χρησιδεσποτείας τῆς ἐμφυτεύσεως.

Ὅταν μὴ κύριος παραχωρῇ ἐμφύτευσιν, δὲν ὑπάρχει λόγος ν' ἀρνηθῇ τις εἰς τὸν καλῇ τῇ πίστει ἐνασκούντα τὴν παραχωρηθεῖσαν ἐμφύτευσιν ἐπὶ δεκαετίαν κτήσιν τοῦ δικαιώματος. Καὶ οἱ ἀρνούμενοι τὴν χρησικτησίαν καὶ οἱ παραδεχόμενοι αὐτὴν συνήθως ἐπικαλοῦνται τὴν ῥῆσιν τοῦ Παύλου, ὅτι ἡ Πουβλικιανὴ ἀρμόζει «καὶ ἐπὶ τῶν ἐμφυτευτικῶν καὶ τῶν ἄλλων, τῶν μὴ δυναμένων διὰ χρήσεως κυριευθῆναι (2).» Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν οἱ μὲν, ὅτι ἐπιτρεπομένης τῆς Πουβλικιανῆς ἄρα χωρεῖ καὶ χρησιδεσποτεία, οἱ δὲ πάλιν ἀντιτάσσουν, ὅτι κατ' αὐτὴν ταύτην τὴν ῥῆσιν καὶ ἐπὶ τῶν μὴ δυναμένων διὰ χρήσεως κυριευθῆναι δίδεται ἡ Πουβλικιανή. Ἀλλ' ἀτόπως καὶ οἱ μὲν καὶ οἱ δὲ ἐγκαυχῶνται ἐπὶ τῇ μαρτυρίᾳ ταύτῃ, ἐν ᾗ ἀπλῶς γίνεται λόγος, ὅτι ὁ νυμώμενος ἀκίνητον πόλεως, μὴ δεκτικὸν χρησικτησίας, ἐνασκει τὴν Πουβλικιανήν, ἀγνοῶν τὴν ιδιότητα ταύτην τοῦ ἀκινήτου (§ 30. 186. 6'). Δὲν πρόκειται μάλιστα ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ περὶ τοῦ δικαιώματος ἐμφυτεύσεως (jus in praedio vectigali), ἀλλὰ περὶ τοῦ ἀκινήτου αὐτοῦ (praedium vectigale).

Ἡ ἀντίρρηση, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής δὲν εἶναι ὡσανεὶ νομεύς τοῦ δικαιώματος, ὥστε νὰ χρησιδεσπόσῃ τὴν ἐμφύτευσιν ὡς χρησιδεσπόζεται ἡ ἐπικαρπία, ἀλλ' ὅτι εἶναι νομεύς τοῦ ἀκινήτου, δὲν ἀποδεικνύει τὸ ἀνεφάρμοστον τῆς χρησικτησίας, διότι καὶ τὸ μέρος τοῦ ὅλου δύναται τις νὰ χρησιδεσπόσῃ, ὅτε περὶ τούτου μόνου εἶχε τίτλον καὶ καλὴν πίστιν καὶ τοῦτο μόνον ἐνέμετο (3).

Ἐντούτοις δὲν ἀρνοῦνται οἱ ἀποκρούοντες τὴν χρησικτησίαν ἐμφυτεύσεως τὸ ἀντίστροφον, ὅτι δύναται τις νὰ χρησιδεσπόσῃ τὸ

(1) L. 1. C. comm. (6. 43).

(2) L. 12. § 2. de Publ. (6. 2) 1E. 6. 12.

(3) Τὴν χρησικτησίαν ὑποστηρίζουσιν Arndts Rechtsl. Francke Arch. XLIV. σ. 119. Windscheid I. § 221. Ἀντιδοξοῦσι Unterholzner Verj. II. § 239. Muehlenbruch § 397. Puchta § 177.

ἀκίνητον βεβαρημένον δι' ἐμφυτεύσεως, κατὰ τὸ ἀξίωμα, ὅτι τόσον χρῆσιδεσπόζει τις, ὅσον νέμεται (*tantum præscriptum quantum possessum*) (1). Πρὸς τοῦτο ὅμως ὑποτίθεται, ὅτι ὁ χρῆσιδεσπόζων ἐλάβανε τὸν κανόνα.

Ἐκ τῶν ἐπιμενόντων, ὅτι ἡ δεκαετής παραγραφὴ δὲν εἶναι δεκτὴ, δὲν ἀντιλέγουσι τινες εἰς τὴν τριακονταετῇ, διότι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε τὴν ἐκδίκησιν εἰς τὸν νεμηθέντα καλῇ τῇ πίστει ἐπὶ τριακονταετίαν (2), ἀλλὰ τὴν ἐκδίκησιν ἔχει καὶ ὁ ἐμφυτευτής.

Κατὰ τοῦ κυρίου δὲν ὑπῆρχεν ἄλλοτε ἀνάγκη χρῆσικτησίας, ὅπως στερεωθῇ τὸ δικαίωμα, διότι ἡ ἀποδοχὴ τοῦ κανόνος σιωπηρῶς ἐπέειχε τόπον συμβάσεως ἀρκούσης πρὸς σύστασιν (3).

Σήμερον ὅμως εἶναι ἡ μεταγραφὴ ἀπαραίτητος, ὥστε ἡ ἀπλὴ ἀποδοχὴ τοῦ κανόνος δὲν ἀρκεῖ, μὴ ὑπάρχοντος δὲ τίτλου μεταγραφαίου, εἶναι ἀπαραίτητος ἡ τριακονταετία.

Ὑπόθεσις πρὸς στιγμήν, ὅτι ὁ ἀληθὴς κύριος, πλανώμενος, φέρεται ὡς ἐμφυτευτὴς πρὸς τὸν ἔχοντα τὰ προσόντα κτητικῆς παραγραφῆς· κατ' ἀναλογίαν τοῦ ἐνεχύρου, ὅτι ἡ παραγραφὴ διακόπτεται, ἅμα περιέληθαι τὸ πρᾶγμα εἰς χεῖρας τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, εἰ καὶ ἀγνοοῦντος (4), ἔπεται ὅτι καὶ ἐπὶ ἐμφυτεύσεως διακόπτεται ἡ χρῆσιδεσποτεία, ὅπερ ἀρνοῦνται οἱ διατεινόμενοι, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς δὲν εἶναι νομεὺς τοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ τοῦ δικαίωματος (5).

Τελευταῖον ἐρωτᾶται, ἂν ἡδὴ ὑφισταμένη ἐμφύτευσις μεταβαίνει εἰς ἄλλον διὰ χρῆσιδεσποτείας, συμπληρώσαντα τὰ προσόντα αὐτῆς. Ἀλλὰ διὰ χρῆσικτησίας δὲν μεταβιβάζεται τὸ δικαίωμα ἑτέρου, ἀλλ' ἐξ ὑπαρχῆς συσταίνεται δικαίωμα (6).

285. Διάφοροι ὑπάρχουσι τρόποι ἀποσβέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.

Ὁ σπανιώτερος εἶναι ἡ καταστροφὴ τοῦ ἀκινήτου (7).

(1) Vangerow I. § 360, ἐπικαλούμενος L. 20. C. de agric. (11. 47).

(2) Vang. αὐτ. κατὰ L. 8. § 1. C. de præscr. (7. 39) N. 16. 9.

(3) Vang. αὐτ.

(4) L. 29. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 29. L. 33. § 5. de usuc. (41. 6) N. γ'. 31.

(5) Arndts Rechtsl. αὐτ. Windscheid I. § 221. ὑποσ. 8.

(6) Schirmer Grundrid. der Usuc. σ. 642. Windscheid I. § 221. ὑποσ. 6. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιφρονούντας.

(7) L. 1. C. de j. emph. (4. 66) K'. 6. 1.

Ἡ ἀπόσβεσις ἐπέρχεται ἅμα τὸ δικαίωμα κυριότητος καὶ ἐμφυτεύσεως περιέλθωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, ἥτοι δι' ἐπικτησεως.

Ἡ ἀκύρωσις τῆς συστάσεως δὲν εἶναι τρόπος ἀποσβέσεως, διότι λογίζεται οὐδέποτε ὑπάρξασα ἡ ἐμφύτευσις, ἐξ ἀμοιβαίας συμφωνίας ὅμως δύναται νὰ γίνῃ κατάργησις.

Φύλονεικείται μεταξύ τῶν νεωτέρων, ἂν ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται ν' ἀποστῇ τοῦ ἰδίου δικαιώματος. Οἱ ἀντιλέγοντες στηρίζονται εἰς τὸ ὅτι ἐπικεῖται ὑποχρέωσις ἀποδόσεως τοῦ κανόνος εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν, ἧς δὲν ἀπαλλάττεται μονομερῶς (1). Ἀλλ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀκριβές ὡς πρὸς τὸν καθυστερούμενον κανόνα, οὐδὲν ἀποδεικνύει διὰ τὸ μέλλον, ἐνῷ ὁ ἐμφυτευτὴς ἐγκαταλιμπάνει τὸ ἀκίνητον εἰς τὸν κύριον μεθ' ὧν αὐτοῦ τῶν ὠφελειῶν. Ἀμα δὲν ἐπιτρέπεται τοιαύτη ἐγκατάλειψις, ἡ ἐμφύτευσις μεταβάλλεται εἰς προσωπικὴν καὶ ὅλως τιμαριωτικὴν δουλείαν, λίαν ἐπαχθῆ, καθόσον τὸ ὑπέρογκον τοῦ κανόνος δύναται νὰ ἔχῃ καταστρεπτικὰς συνεπείας. Ἐν τῇ φύσει μάλιστα τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος ἔγκειται ἡ ἐγκατάλειψις, ἐνῷ ἂν ἦτο προσωπικὴ σχέση, οἷον μίσθωσις, ἡ μονομερὴς διάρρηξις εἶναι ἀσυμβίβαστος. Τὸ μόνον δικαίωμα τοῦ κυρίου, ὅταν δὲν καταβάλλεται ὁ κανὼν, εἶναι ὡς βηθήσεται, ἡ διαλύσις. Μόνη ἐξαίρεσις ἀπαντᾷ περὶ τῶν *fundi patrimoniales*, ὅτι δὲν ἐγκαταλιμπάνονται ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ὅστις ἐξαίρετικῶς χρεωστῇ προσέτι ἀσφάλειαν (2). Ἀπεναντίας ἐπὶ ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων καὶ εὐαγῶν οἰκῶν ὁ Ἰουστινιανὸς ὑποθέτει ἐγκατάλειψιν. «Εἰ δὲ ἀποφύγοι, καὶ ἄλλαν παρέχόμεν τοῖς προεστῶσι τῶν αὐτῶν εὐαγῶν τόπων τὸ πλῆξιον τοῖς εὐαγίσιν οἰκοῖς ἐκ τῶν ἐκείνου πραγμάτων περιποιεῖν, καὶ μὴ δυναμένου μηδὲ ἐνταῦθα περὶ ἐμπονημάτων τι προτιθέναι» (3). Ἡ ἐμφύτευσις δὲν παραγραφεται διὰ μόνης τῆς ἀχρησίας, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ἡ ἀνκνησις τῆς ἐλευθερίας παρὰ τοῦ κυρίου, ἥτις καὶ διὰ παραγραφῆς ἐπέρχεται (4), ἀλλὰ πρὶ αὐτῆς ἐνασχεῖται τὸ δικαίωμα διαλύσεως, ἅμα καθυστερεῖται ὁ κανὼν.

(1) Savigny Syst. IV. § 202. ἐν τέλει.

(2) L. 3. 7. C. de fund. patr. (41. 61) Νῆ'. 13. 19.

(3) Νεαρά 120. κεφ. η'. Arndts Rechtsl. σ. 878. Schmid § 24. Bacher Jahrb. f. Dogm. V. σ. 253. Ἀντιδοξί Windscheid I. § 222. ὑποσ. 3.

(4) Arndts αὐτ. σ. 879. Wangerow I. § 364. Windscheid I. 222. ὑποσ. 4. κατ' ἀναλογίαν τοῦ ἐνεχόρου.

Προφανῶς σβέννυται ἡ ἐμφυτεύσις ἀποθνήσκοντος ἀκλήρου τοῦ ἐμφυτευτοῦ, διότι ἐκλείπουσιν τὰ πρόσωπα, ὑπὲρ ὧν ὑφίσταται ὁ περιορισμὸς τῆς κυριότητος (ἴδε Νεαράν 7 κεφ. γ').

Λόγῳ ποινῆς ἀποβάλλει ὁ ἐμφυτευτής τὰ ἴδια δικαιώματα κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α. Ὅταν φθείρῃ τὸ ἀκίνητον. Ἡ περὶ τούτου διάταξις ἐν Νεαρά 120. κεφ. η'. ἀφορᾷ τὰ κτήματα Ἐκκλησιῶν καὶ εὐαγῶν οἰκῶν, ἀλλ' οἱ νεώτεροι εὐρίσκουσιν, ὅτι εἶναι ἀπαραιτήτην ἐπὶ παντός ἀκινήτου, καθόσον δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἀσφάλεια, δὲν δύναται δὲ ὁ κύριος νὰ μὲν ἀπαθῇς θεατῆς τῆς ἐρημώσεως τοῦ ἰδίου κτήματος(1).

β. Ὅταν ὁ ἐμφυτευτής καθυστερῇ τὸν κανόνα, ἐπὶ μὲν ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων δύο συνεχῆ ἔτη, ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν τρία, οὔτε εἰσακούεται προτείνων, ὅτι δὲν ὡχλήθη κατὰ τὴν προθεσίαν. Ἐὰν ἐπίτηδες ἀρνῆται νὰ δεχθῇ τὸν κανόνα ὁ κύριος, κατατίθεται παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐκεῖ, ὅπου γίνονται τοιαῦται καταθέσεις(2). Διὰ μερικῆς καταβολῆς κανόνος δὲν ἀναβάλλεται ἐπὶ ἓν ἔτος ἡ ἀπόλεια τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἐμφυτευτοῦ, πλὴν ἂν τὸ ἐπόμενον ἔτος συμπληρωθῇ τοῦ παρελθόντος ἔτους ὁ κανὼν. Ὅταν δὲ ἡ ἐμφύτευσις περιέρχεται εἰς πολλοὺς συγκληρονόμους, διὰ τῆς μὴ καταβολῆς ἐνὸς μόνου ἀποβάλλουσιν ὅλοι οἱ λοιποὶ τὰ δικαιώματα αὐτῶν, λόγῳ τοῦ ἀδιαίρετου, πλὴν ἂν συγκατατεθῇ εἰς τὴν διαίρεσιν ὁ κύριος, ὅπως ἐπὶ ἐνεχύρου, ἀλλὰ δὲν δύναται ὁ κύριος ν' ἀπαιτήσῃ παρ' ἐκάστου τὸ ὅλον(3).

γ. Ὅταν ὁ ἐμφυτευτής δὲν καταβάλλῃ ἐπὶ τρία συνεχῆ ἔτη τοὺς δημοσίους φόρους, ἐκπίπτει τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, οὔτε ὠρίσθη βραχύτερος χρόνος ἐπὶ ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων(4).

δ. Ὅταν ὁ ἐμφυτευτής ἐκποιῇ μὴ τηρῶν τὰς προμνησθεῖσας διατυπώσεις(5).

Πρὸς ἀνάκτησιν τοῦ ἀκινήτου ὁ κύριος ἐνασκει τὴν ἐκδικητικὴν

(1) Arndts Rechtsl. αὐτ.

(2) L. 2. C. de j. emph. (4. 66) K'. β'. 2. Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2. Νεαρά 120. κεφ. η'. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 6.

(3) Arndts Rechtsl. ἐπικαλούμενος ἐξ ἀναλογίας L. 2. C. si unus (8. 32) K'. ζ'. 54.

(4) L. 2. C. de j. emph. (4. 66) K'. β'. 2. Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2.

(5) L. 3. § 6. C. de j. emph. (4. 66) K'. β'. 3. Ὅρα § 282.

ἀγωγὴν, ἀντιτάσσων εἰς τὴν ἔνστασιν ἐμφυτεύσεως τὴν ἀντέντασιν ἐκπτώσεως(1).

Ὅταν ὑπάρχῃ ἐκπτώσις συνεπείᾳ καθυστερήσεως, ὁ κύριος, δεχθεὶς μεταγενέστερον κανόνα, λογίζεται παραιτηθεὶς, οὐχὶ ὅμως δεχθεὶς μετὰ τὴν προθεσμίαν τὸν καθυστερούμενον, ὅστις πάντοτε οφείλεται. «Καὶ τὸ ὀφειλόμενον ὑπὲρ τοῦ προλαβόντος χρόνου— ἀπαιτεῖν καὶ ἐκβάλλειν (2).»

Ὁ ἀποβαλλόμενος στερεῖται τῶν ἐμπονημάτων (3), τοῦτο δὲ παραδεκτόν καὶ ἐπὶ ἐγκαταλείψεως, ὡς μὴ δεκτῆς ἐν μέρει.

286. Δι' ἰδιαιτέρων συμφώνων μεταξὺ κυρίου καὶ ἐμφυτευτοῦ συνομολογοῦνται παντὸς εἶδους ὅροι, εἴτε περὶ τοῦ τρόπου τῆς διαδοχῆς, ὥστε νὰ μὴ διαβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους, εἴτε περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐκποιήσεως, εἴτε περὶ ἀνωτέρας τῆς πεντήκοστῆς μοίρας κτλ. (4).

Τὸ μόνον ἀπαραίτητον, διὰ νὰ ὑπάρχῃ ἐμφύτευσις, καὶ ἐπομένως μὴ δυνάμενον ν' ἀφεθῇ διὰ συμφώνου, εἶναι ὁ εἰς τὸν κύριον ἀποδοτέος κανὼν, διότι ἄλλως ὑπάρχει μεταβίβασις κυριότητος(5).

ΤΜΗΜΑ Β'.

Περὶ ἐπιφανείας.

Περὶ ληψίς.

287. Ἱστορικὴ ἀνάπτυξις τῆς ἐπιφανείας.

288. Ὅρισμός καὶ σκοπὸς αὐτῆς.

289. Σύστασις ἐπιφανείας.

290. Δικαιώματα ἐπιφανειοῦχου.

(1) Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2.

(2) Νεαρά 120. κεφ. η'.

(3) L. 2. C. de j. emph. (4. 66) K'. 6'. 2. Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2. Νεαρά 120. κεφ. η'.

(4) L. 3. si ager. (6. 3) IE'. γ'. 3. L. 1. 3. C. de j. emph. (4. 66) K'. 6'. 1. 3 — § 3. J. de loc. (3. 34). Νεαρά 7. κεφ. γ'.

(5) Arndts Reshtsl. α. 884. Ἀντιδοξεί Windscheid 1. § 220. ἡσ. 4.

291. Ὑποχρεώσεις αὐτοῦ.

292. Ἀγωγή ἐκ τοῦ δικαίωματος ἐπιφανείας.

293. Ἀπόσβεσις αὐτῆς.

287. Ἐκ τῆς ἀρχαίας ἡδὴ ἐποχῆς εὐρίσκομεν ἔχνη ἐξαιρέσεως τοῦ κανόνος, ὅτι εἶκει τὰ ἐπικείμενα τοῖς ὑποκειμένοις (§ 113) Ἰὰ ἔχνη ταῦτα δὲν εἶναι ἀναμφισβήτητα, ἀλλ' ἐντούτοις μαρτυρεῖται, ὅτι ἐν ἔτει 298 ἀπὸ κτ. 'Ρ. ὁ Ἰκλῆλος εἰσήγαγε νόμον, δι' οὗ ἐπὶ τοῦ Ἀθεντίνου ἀφηρέθη ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀπὸ τῶν πατρικίων ἡ κυριότης τοῦ ἐδάφους, δοθεῖσα εἰς τοὺς δημοτικούς, αὐτοὶ οὖν κοῦντας ἐπὶ ἐνοικίῳ (1). Εἰς τὴν μαρτυρίαν ταύτην τοῦ Λιβίου προσθέτει Διονύσιος ὁ Ἀλικαρνασσεύς Γ'. 32. ταῦτα. «Κυρωθέντων δὲ τοῦ νόμου, συνελθόντες οἱ δημοτικοὶ τὰ οἰκόπεδα διπλαγγχάνον καὶ κατακοδόμουν, ὅσον ἕκαστοι τόπον δυνήθειεν ἀπὸ λαμβάνοντες, εἰσὶ δὲ οἱ σύνδυο καὶ σύντρεῖς καὶ ἔτι πλείονες συνιόντες οἰκίαν κατασκευάζοντο μίαν, ἐτέρων μὲν τὰ κατώγεια λαγχαρόντων, ἐτέρων δὲ τὰ ὑπερῶα.» Τοιοῦτον ἔθος ἀπῆλπτησεν ὁ Νεῖβουρος ἔτι καὶ νῦν ἐν Ῥώμῃ(2).

Οὕτω, ἐναντίον τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὸ ἐνοικοδομοῦμενον ἀποτελεῖ μέρος τοῦ ἐδάφους, καὶ ὅτι δὲν δύναμαι παραδίδων τὸ ἐδαφος νὰ συμφωνήσω, «μὴ ἐπακολουθῇσιν αὐτῷ τὸ ἐπικείμενον οἰκοδόμημα(3),» εὐρίσκομεν διηρημένην τὴν κυριότητα τοῦ αὐτοῦ οἴκου κατ' ἀνώγεια καὶ κατώγεια, διότι κοινωνία τοῦ οἴκου, καθ' ἣν ἡ χρῆσις διανέμεται κατ' ὄροφάς, δὲν δύναται ἐπὶ πολὺ νὰ διαρκέσῃ. ὑποκειμένη εἰς διάλυσιν, ἐνῷ οἱ δημοτικοὶ ἐσκοποῦν στερεὰν κτῆσιν τοικίας. Τὴν κατ' ὄροφάς διαίρεσιν ὑποστηρίζει ἡ ῥῆσις, ἥτις οὕτως πῶς κεῖται ἐν Σουόφει. «Ὁ ἔχων τὰ ἀνώγεια τοῖς ἰδίῳις ἐπικτελεῖ ὅσον θέλει, μὴ βαρῶν μὲν τοῖς κατώγεσι ὑπὲρ δύναμιν(4).»

Ἀλλὰ ταῦτα, οὕτω πῶς μαρτυρούμενα, δὲν δεικνύουσι, πῶς ἀνεπτύχθη ἡ ἐπιφάνεια, ὡς δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος (jus in re aliena), ἐνῷ εἰς σύνδυο, ἢ εἰς σύντρεῖς, ἢ καὶ πλείονας εἰδὲ

(1) Livius III. 30. De Aventino publicando lata lex est.

(2) Niebuhr II. σ. 339.

(3) L. 44 § 1. de O. et A. (44. 7) NB'. α'. 42.

(4) L. 24. de S. P. U. (8. 2) NH'. 6'. 24. Ἀρμεν. Β'. δ'. 68. Γαλλ.

Κώδ. Ἀρ. 664.

δετο τὸ οἰκόπεδον, οὔτινες ἕκαστος εἶχον ἰδίαν ὁροφὴν, ἐπὶ κοινοῦ αὐτοῖς ἐδάφους(1).

Πιθανωτέρᾳ φαίνεται ἡ καταγωγὴ τῆς ἐπιφανείας ἐκ τῶν οἰκοδομῶν, ὅσας οἱ Πατρίκιοι, κατέχοντες δημοσίους γαίας, ἀνήγειρον, ἢ αἰτίνες περιεῖρχοντο εἰς τὴν ἐθνικὴν περιουσίαν διὰ κατακτήσεως πόλεων. Ἐκβληθέντες ἐκ τῆς κατοχῆς τῶν πρώτων οἱ Πατρίκιοι ὡς ἰδίῳν, ἐπὶ τῶν Γρακχικῶν στάσεων ἀπεζημιώθησαν(2), τῶν δὲ κατακτηθέντων τόπων αἱ οἰκοδομαὶ ἐξεμισθοῦντο ὡς οἱ ἀγροί, ἢ δὲ χρῆσις αὕτη δημοσίων ἀγρῶν, ἢ οἰκοδομῶν, ἀρχικῶς ἐλέγετο νομῆ(3).

Εἰ καὶ προϊόντος τοῦ χρόνου, ἡ συνεπεία πολιτικῶν μεταβολῶν, οἱ διηνεκεῖς κάτοχοι δημοσίων κτημάτων ἐγένοντο τέλειοι κύριοι(4), διετηρήθη ὅμως ἡ σχέσις ἐπιφανείας ἐπὶ ἰδιωτικῶν κτημάτων, γενομένη τοσοῦτον συνήθης, ὥστε ὁ Πραίτωρ ὑπεσχέθη ἰδίῳν παράγγελμα περὶ νομῆς καὶ τὰς ἀγωγὰς τοῦ κυρίου, ὡς πλαγιαστικῆς(5). Τὴν ἐπιφάνειαν ταύτην οἱ Βυζαντινοὶ ὠνόμασαν ἐνοικικὸν ἢ ὑπερῶρον.

288. Καθαυτὸ ἐπιφάνεια εἶναι τὸ δικαίωμα, τοῦ ἔχειν οἰκοδομὴν ἐν ἀλλοτρίῳ ἐδάφει ἐπὶ ἐδαφικῷ τελέσματι(6). Κινητὸν παράτηγμα, ἢ ἀπλῆ καλύβη δὲν παρέχει τοιοῦτο δικαίωμα(7). Εἰς τὴν ἐπιφάνειαν ὅμως ἀναγεται καὶ τὸ ὑπερῶρον (coenaculum), εἰς δὲ ἀνέρχεται τις διὰ κλίμακος ἀμέσως ἐκ τῆς δημοτίας ἀγυῖας. Ὁ Οὐλπιανὸς παρατηρεῖ, ὅτι τὴν ἀγωγὴν περὶ διαταραξέως ἔχει ὁ νεμόμενος ὡς ἴδιον τὸν οἶκον, οὐχὶ ὁ νομεύς τοῦ ὑπερῶρου, διότι τὰ ἐπικείμενα εἶκει τοῖς ὑποκειμένοις. "Ὅταν ὅμως τὸ ὑπερῶρον κοινω-νῇ ἔξωθεν μετὰ τῆς ἀγυῖας διὰ κλίμακος, τότε νομεύς τοῦ οἴκου

(1) Zachariae Schneid. Jahrb. X. σ. 648.

(2) Ἀππιανὸς Α'. 8—11. Πλούτ. Τιβέρ. Γράκχος δ'.

(3) Lex Thoria c. 42. 46, ἐνθα superficies λέγονται αἱ οἰκοδομαί. C. i. e. leg. agr. I. 15. III. 2. Livius XXVI. 10. XXVII. 3. Festus Possessio est usus quidem agri aut aedificii, non ipse fundus aut ager.

(4) Πορροδ. ἢ διατάξεις Ὁρωπίου. L. 1. C. Th. de rei vind. (2. 23).

(5) L. 1. pr. de superf. (43. 18) L. 16. § 2. de pign. act. (13.

7) KE'. α'. 16. Niegolewski de j. superf. (Bonn 1845) Degenkolb. Platzrecht (1868).

(6) L. 74 de R. V. (6. 4) IE'. α'. 73. L. 2. de superf. (43. 18).

(7) L. 6. § 1. de S. P. R. (8. 3) NH'. γ'. 5. L. 60. de A. R. D. (41.

1) N'. α'. 57. L. 10. quod vi (43. 24).

εἶναι ὁ νομεύς τοῦ ὑπερώου, οὐχὶ τῶν ὑπογειῶν (κρυπτῶν). Ἄλλ' ἔχει καὶ ὁ νομεύς τῆς ἐπιφανείας ἴδιον παράγγελμα(1).

Ἐπὶ οἰκοδομῶν, ὡς εἶδομεν, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ ἡ ἐμφύτευσις, ὅταν αὐταὶ ὑπάρχωσιν ἐν τοῖς ἀγροῖς, ἀλλὰ διαφέρει τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιφανείας, ἀποκλειστικῶς ἐφαρμοζομένης ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ ὑποκειμένης κατὰ πάντα εἰς τὰς αὐτάς διατάξεις(2). Ἔργον ἐρμηνείας τῆς θελήσεως τῶν συμβαλλομένων καὶ ἐκτιμήσεως τῶν πραγμάτων εἶναι, ποῖον τούτων συνέστη, ἐμφύτευσις ἢ ἐπιφάνεια.

289). Ὅπως ἡ ἐμφύτευσις, οὕτω καὶ ἡ ἐπιφάνεια ἀρχῇθεν ὑπῆρχθησαν εἰς τὴν μίσθωσιν καὶ ἐπὶ ταύτῃ τῇ βάσει ὁ Πραίτωρ ἔχωρῇ γῆντε μεταξὺ κυρίου καὶ ἐπιφανειοῦχου τὰς περὶ μισθώσεως ἀγωγάς, διὰ τοῦτο δὲ εὐρίσκομεν καὶ τὸν ὅρισμόν, ὅτι ἐπιφάνεια εἶναι οἰκοδομὴ ἐν μισθωθέντι τόπῳ, — *aedes in conducto solo* (3).

Ἐντούτοις γίνεται ἐνίοτε λόγος καὶ περὶ πωλήσεως, οἷον «ἢ τὸ ὑπερῶν τοῦ πραικμαίου οἰκήματος γνώμη τῆς γυναικὸς ὁ ἀνὴρ πωλήσῃ κτλ.(4).» Εἰς τοὺς νεωτέρους ἐφάνη δυσεξήγητον, πῶς ἐκποιεῖται καὶ μεταβιβάζεται κυριότης οἰκοδομῆς ἄνευ τοῦ ἐδάφους ἐνῶ τὸ ἔδαφος εἶναι μέρος τοῦ οἴκου καὶ δὲν ὑπόκειται ὡς ἡ θάλασσα ὑπὸ τὸ πλοῖον(5). Ἀλλὰ καὶ ἡ ἔννοια τῆς πωλήσεως ἐξηγεῖται, ὡς εἶδομεν ἐπὶ ἐμφυτεύσεως, ἀναφερομένη εἰς τὴν πρᾶσιν τῶν ἐμπονημάτων, ὥστε, εἰ μὲν ὑπάρχει μόνον τὸ ψιλὸν ἔδαφος, γίνεται μισθωσις αὐτοῦ πρὸς ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, εἰ δὲ ὑφίσταται ἤδη οἰκοδομὴ, ὑπάρχει συγχρόνως καὶ πώλησις αὐτῆς, τουτέστιν ὁ λαμβάνων τὴν ἐπιφάνειαν ἀπαξ διὰ παντός ἀποδίδει τὴν ἀξίαν αὐτῆς, πλὴν τοῦ ἐτήσιου τελέσματος(6). Τὸ ὄνομα τῆς συμβάσεως εἶναι

(1) L. 3. § 7 *uti poss.* (43. 17). *Livius XXXIX 14. Cænaculum est, scalis ferentibus in publicum obseratis, aditu in aedes verso.* Ἀντιδοξεί *Wächter* ἐν *Samml. v. Abhandlungen* (Leipz. 1868). I. σ. 50. *Windscheid* I. § 223. ὑποσ. 24.

(2) *Büchel* *Erörtert.* I. σ. 283. Ἀντιδοξεί *Wächter* *Samml.* I. σ. 53.

(3) L. 1. 2. *de superf.* (43. 18) L. 18. § 4. *de damno inf.* (39. 2). L. 3. § 7. *uti poss.* (43. 17).

(4) L. 32. *de j. dot.* (23. 3) ΚΘ'. α'. 28 L. 1. § 1. *de superf.* (43. 18).

(5) L. 49. *de R. V.* (6. 1) ΙΕ'. α'. 47. *Puchta Zeitschr.* X. σ. 230. προτείνει διόρθωσιν τοῦ κειμένου.

(6) *Niegolewski* *de j. superf.* σ. 34.

ἑδίαφορον, δὲν γίνεται λόγος δὲ, ὅτι ἀπαιτεῖται νὰ ἐπακολουθήσῃ παράδοσις(1).

Ὁ ἐπιφανειοῦχος ἔχει καὶ πραγματικὴν ἀγωγὴν, ὅταν τὸ δικαίωμα αὐτοῦ εἶναι πολυετές. «Καὶ περὶ τοῦ εἰς βραχὺν καιρὸν ἠμισθωσαμένου ὑπερῶν, πῶς οὐκ ἔχει τὴν περὶ πράγματος ἀγωγὴν, ἀλλ' ὁ εἰς πολὺν(2).»

Πρὸς χρῆσιν ὅμως τῆς Πουβλικιανῆς εἶναι ἀπαραίτητος ἡ παράδοσις «καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγορασθέντος καλῇ πίστει παρὰ μὴ δεσπότου ἐνοικίου οἰκήματος(3).»

Ἡδὴ παρ' ἡμῖν ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφο κατὰ τὴν περὶ χρ. τοσ. Ν. Ἀρ. 42 καὶ μεταγραφὴ κατὰ τὸν Ν. 29. Οκτωβρ. 1856. Ἀρ. 1. § 1.

Ταῦτα εἶναι ἀπαραίτητα καὶ πρὸς χρῆσιν Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς.

Περὶ χρησικτησίας ἀπαντᾷ, ὅτι, αὐτὸ ὑπερῶν χωρὶς ἐδάφους οὐ κτᾶται τις μακρῷ χρόνῳ (4), δηλ. τὴν κυριότητα τῆς οἰκοδομῆς(5).

Οὐδόλως ἔπεται ἐκ τῆς ῥήσεως ταύτης, ὅτι ὁ παρὰ μὴ κυρίου καλῇ πίστει λαβὼν ἐπιφάνειαν δὲν χρησιδεσπόζει, κατὰ δὲ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἡ χρησιδεσποτεία ἔπεται ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἐδαφικοῦ τελέσματος(6).

290. Ὁ ἐπιφανειοῦχος ἔχει πᾶσαν χρῆσιν καὶ ὠφέλειαν(7), εἰς οὐδεμίαν ὑποκείμενος ἀσφάλειαν, δὲν λαμβάνει ὅμως τὸ εἰς τὸν κύριον ἀπονεμόμενον μέρος ἀνακαλυφθέντες θησαυροῦ (§ 279).

Τὸ δικαίωμα ἀπαλλοτριώσεως τοῦ ἐπιφανειοῦχου δὲν ὑπόκειται εἰς διατυπώσεις, ὅπως τοῦ ἐμφυτευτοῦ. «Τὰ ἐν τῇ δημοσίᾳ ἐδάφει ὄντα ἀργυροπρατικά ἐργαστήρια καὶ ἕτερα τοῦ δημοσίου εἶσιν, εἰ καὶ ἡ χρῆσις αὐτῶν ἰδιωτικὴ, ὁ οὖν πιπράσκων αὐτὰ οὐ τὸ ἐδάφος ἀλλὰ τὸ δίκαιον πιπράσκει(8).» Καὶ ὁ ἔχων ἐπι-

(1) Vächter αὐτ. σ. 61. Windscheid I. § 223. ὑποσ. 12. Τὸ ἐναντίον ἐφρῶναι ὁ Donellus comm. IX 13. § 15.

(2) L. 1. § 3. de superf. (43. 18) Τυπούκειτος.

(3) L. 12. § 3. de publ. (6. 2) IE'. E'. 12.

(4) L. 26. de usuc (41. 3) Ν'. γ'. 24.

(5) L. 23. pr. αὐτ.

(6) Wächter αὐτ. σ. 401. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 14. Ὁρα § 284.

(7) L. 1. pr. § 6. de superf. (43. 18).

(8) L. 32. de C. E. (18. 1) IE'. α'. 30. L. 1. § 7. de superf. (43.

18) L. 39 § 5. L. 71 § 5. L. 84. § 3. L. 86. § 4. de leg. (30).

φάνειαν, ὅπως διαβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, δὲν κωλύεται νὰ κληροδοτήσῃ αὐτήν(1).

Αὐτοδικαίως ὁμοῦ διαβαίνει ἡ ἐπιφάνεια εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ συμπεριλαμβάνεται εἰς τὴν περὶ διανομῆς κλήρου(2).

Ὡς ἀπαλλοτριώσιμον ἡ ἐπιφάνεια δίδεται εἰς ἐνέχυρον, ἢ εἰς ὑποθήκην, πάντων δὲ τῶν δανειστῶν προτιμᾶται ὁ κύριος διὰ τὸ ἐδαφικὸν τέλοςμα(3).

Καὶ δουλείαν παραχωρεῖ ὁ ἐπιφανειοῦχος, παύουσιν συνάμα μετὰ τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ(4).

291. Ὁ ἐπιφανειοῦχος καταβάλλει τὰ δημόσια τέλη, ὅπως ὁ καρπωτής, ἢ ἐμφυτευτής, διότι ἔχει ὅλας τὰς ὀφελείας καὶ πρὸ πάντων κατὰ τὸ Ῥωμ. ἀξίωμα, ὅτι «τοῖς τέλεσιν οἱ ἀγροὶ» οὐ μὴν τὰ πρόσωπα ἐνέχονται(5). »

Εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον ἐπίκειται, ν' ἀσφάλισι περὶ μελλούσης βλάβης, ἄλλως πέμπεται εἰς νομὴν ὁ ζητήσας ἀσφάλειαν (6).

Τὸ οὐσιωδέστερον χρέος τοῦ ἐπιφανειοῦχου εἶναι ἐτησία καταβολὴ τοῦ ἐδαφικοῦ τελέσματος (solarium) πρὸς τὸν κύριον, διότι ἄνευ αὐτοῦ ἡ ἐπιφάνεια εἶναι πλήρης κυριότης (7).

Τὸ καθυστερούμενον ἐδαφικὸν τέλος κληροδοθηθείσης ἐπιφανείας χρεωστῇ ὁ κληρονόμος, οὐχὶ ὁ κληροδόχος (8).

Οὐδεμία μείωσις τοῦ τελέσματος ἐνεκα θεομηνίας εἶναι δεκτὴ ὡς εἴρηται περὶ τοῦ κανόνος ἐμφυτεύσεως (§ 281).

Μεταξὺ κυρίου καὶ ἐπιφανειοῦχου δὲν ἐκβιάζεται περὶ μελλούσης βλάβης ἀσφάλεια, διότι μεταξὺ αὐτῶν χωροῦσιν αἱ ἐκ τῆς μι-

(1) L. 219. de V. S. (50. 46) B'. 6'. 211.

(2) L. 10. fam. erc. (40. 2) MB'. γ'. 10. L. 1. § 8. de superf. (43. 18).

(3) L. 16 § 2. de pign. act. (43. 7) KE'. α'. 16 L. 9. § 1. L. 13. § 3. de pign. et hyp. (20. 1). Βασιλ. KE'. 6'. 9. 1. L. 15. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 13. L. 1. § 6. de superf. (43. 18). Περί διαφόρων γραφῶν ὅρα ἐκδ. Mo m m s e n.

(4) L. 1. § 6. 9. de superf. (43. 18) L. 1. pr. quib. mod. (7. 4) Iσ'. δ'. 1. Ὅρα § 279.

(5) L. 2. C. de ann. (10. 16) Νς'. η'. 2. L. 7. pr. de publ. (39. 4) Νς'. α'. 7.

(6) L. 9. § 4. L. 15. § 26. L. 19. pr. de damno inf. (39. 2). Ὅρα § 208.

(7) L. 15. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 13. L. 17. de pign. act. (43. 7). KE'. α'. 17. L. 2. § 17. ne quid (43. 8) NH'. η'. 6. Ἐνίοτε καλεῖται vectigal L. 9. pr. de resc. (48. 5) IΘ'. ε'. 9. ἢ pensio L. 74. de R. V. (6. 4) IE'. α'. 73.

(8) L. 39. § 5. de leg. (30) ΜΔ'. α. 38.

σθώσεως ἀγωγαί, ἀλλ' ἡ οἰκειοθελῶς δοθεῖσα ἀσφάλεια δὲν εἶναι ἄκυρος(1).

Ὁ μόνος περιορισμός, εἰς ὃν ὑπόκειται ὁ ἐπιφανειοῦχος κατὰ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, εἶναι ὁ μνησθεῖς, ὅτι ὁ ἔχων ὑπερῶν δὲν δύναται ὑψῶν νὰ βαρύνῃ ὑπὲρ δύναμιν τὰ κατώγεια (§ 287).

292. Ὁ ἐπιφανειοῦχος ἔχει ἴδιον περὶ ἐπιφανείας παράγγελμα ἀντὶ τοῦ κοινοῦ περὶ διαταράξεως, καθ' ὃ ὁ δικαστὴς ἐξετάζει μόνον, τίς οὔτε βία, οὔτε λάθρα, οὔτε παρακλήσει τοῦ ἐτέρου κατέχει(2).

Ὅταν ἡ ἐπιφάνεια δὲν εἶναι πολυετής, δὲν διαφέρει τῆς μισθώσεως καὶ τότε οὐδὲν δίδεται παράγγελμα, ὅπως οὔτε πραγματικὴ ἀγωγή (3).

Ἐξωσθεὶς ὁ ἐπιφανειοῦχος μεταχειρίζεται τὸ περὶ βιαίας ἀποβολῆς(4), ὡσαύτως μεταχειρίζεται τὸ περὶ παρακλήσεως, ὃ κέκτηται πᾶς, ὅστις ἀνακαλεῖ τὴν παρακλήσιν (5).

Ἐν γένει ὅλαι αἱ πραγματικαὶ ἀγωγαὶ τοῦ κυρίου ἐπιτρέπονται εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον ἄνευ ἰδιαιτέρας παραχωρήσεως, ἐπομένως καὶ αἱ περὶ δουλειῶν ἀγωγαὶ καὶ ἡ παραγγελία νέου ἔργου(6).

Ἐκνικώμενος ὁ κύριος ὀφείλει ἀποζημιῶσιν εἰς τὸν παρ' αὐτοῦ λαβόντα τὴν ἐπιφάνειαν (7).

Ὁ παραχωρήσας τὴν ἐπιφάνειαν ἐκδικῶν ἀπωθεῖται παρὰ τοῦ λαβόντος αὐτήν, διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἐνστάσεως (8).

Ἀλλὰ καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος ὑπόκειται εἰς πραγματικὴν ἀγωγὴν (9), ὡς ὅτε ὁ ἀρχικὸς ἐπιφανειοῦχος μετεβίβασεν εἰς ἄλλον τὸ ἴδιον δικαίωμα, μεθ' οὗ δὲν συνηλλάχθη ὁ κύριος, ὥστε δὲν χωρεῖ ἡ ἐκ τῆς μισθώσεως.

293. Ἡ ἐπιφάνεια σθέννυται, ἅμα παρέλθῃ ὁ χρόνος, δι' ὃν

(1) L. 18. § 4. L. 13. § 8. L. 39. § 2. de damno inf. (39. 2).

(2) L. 1. § 2. de superf. (43. 18).

(3) L. 1. § 3. αὐτ. Niegolewski σ. 59.

(4) L. 1. § 5. de vi (43. 16) Ξ'. ζ'. 7. Σχόλ.

(5) L. 2. de prec. (43. 26). Savigny Bes. § 47.

(6) L. 1. § 3. de superf. (43. 18) L. 12. § 3. de Publ. (6. 2) IE'. 6'.
12. L. 3. § 3. de O. N. N. (39. 1) L. 16. de serv. (8. 1).

(7) L. 1. § 5. de superf. (43. 18).

(8) L. 1. § 4. αὐτ.

(9) L. 1. § 6. αὐτ.

συνέστη(1), ἢ διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἐδάφους, οὐχὶ δὲ τοῦ κτίσματος μόνου, ὥς τινες φρονοῦσιν, ἐπικυλούμενοι ῥῆσιν, καθ' ἣν ἀπλῶς ἡ περὶ μελλούσης βλάβης ἀσφάλεια λέγεται χρήσιμος καὶ εἰς τὸν κύριον, διότι, ἂν ἐξαλειφθῇ διὰ τῆς βλάβης ἡ ἐπιφάνεια, οὗτος στερεῖται τοῦ ἐδαφικοῦ τελέσματος(2). Δὲν ἐννοεῖ ἐνταῦθα ὁ νομοδιδάσκαλος, ὅτι διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κτίσματος παύει ἡ ἐπιφάνεια, ἀλλ' ὅτι ὁ ἐπιφανειοῦχος δύναται νὰ ἐγκαταλείψῃ αὐτὴν ἀπερχόμενος καὶ οὐδὲν πλέον καταβάλλων τέλεσμα. Τί ταχα κωλύει τὸν ἐπιφανειοῦχον, ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν ἐμπρησθεῖσαν οἰκοδομήν, ἐνῶ ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ ἄνευ ἀνάγκης τινὸς νὰ κατεδαφίσῃ αὐτὴν πρὸς ὀλικὴν ἀνακαινίσιν(3) ;

Ἡ ἐπιφάνεια σβέννυται συνάμα μετὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ παρὰ χωρήσαντος αὐτὴν, ἢ κατ' ἀμοιβαίαν συναίνεσιν.

Ἡ ἐπιφάνεια παύει τοῦ νὰ ᾔναι χωριστὸν δικαίωμα δι' ἐπικτήσεως, ἅμα περιέλθῃ εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον καὶ ἡ κυριότης.

Δι' οὗς λόγους ἐκρίναμεν ὀρθοτέραν τὴν γνώμην, καθ' ἣν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν ἡ ἐγκαταλείψις τοῦ ἰδίου δικαιώματος, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ καθυστερουμένου κανόνος, διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους φρονοῦμεν, ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ ἐγκαταλείψις ἐπιφανείας (4). Οὐδεμίαν δὲ ἔχει ἔννοιαν ἡ γνώμη, ὅτι ὁ ἐπιφανειοῦχος ἐγκαταλείμπανει μὲν τὸ ἴδιον δικαίωμα, δὲν ἀπαλλασσεται ὅμως εἰς τὸ μέλλον τοῦ ἐδαφικοῦ τελέσματος(5), διότι εἰς τοῦτο περιστρέφεται τὸ ζήτημα. Τοιοῦτον περιορισμὸν δικαιώματος ἐγκαταλείψεως ἐννοοῦμεν μόνον, ὅταν ὑπάρχῃ περὶ αὐτοῦ ῥητὸν σύμφωνον.

Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι ἡ ἐπιφάνεια σβέννυται, ὅταν ἄλλος χρησιδεσπόζῃ τὸ ἀκίνητον διὰ δεκαετοῦς, ἢ τριακονταετοῦς νομῆς.

Οὐδὲν ἀπαντᾷ ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας, ὅπως ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως, ὅτι σβέννυται μὴ καταβληθέντος τοῦ τελέσματος ἐπὶ τινὰ χρόνον. οὔτε δύναται νὰ ἐξαχθῇ τοιαύτη ἀπόσβεσις ἐκ τοῦ ὅτι ἐνεχυριάζομένης τῆς ἐπιφανείας ὁ κύριος προτιμᾶται διὰ τὸ ἐδαφικὸν τέλεσμα.

(1) L. 1. § 3. de loco publ. (43. 9).

(2) L. 39. § 2. de damno inf. (39. 2) Done 11. Comm IX. c. 48. § 4.

(3) Niegolewski σ. 65. Wächter αὐτ. σ. 116.

(4) Ὁρα § 285. Wächter αὐτ. σ. 120. Ἀντιδρῶσι Sabigny Syst. IV. § 202 Sintenis I. § 56. Windscheid I. § 223. ὕποσ. 16.

(5) Niegolewski σ. 66.

«Καὶ τὰ ὑπερῶα ὑποτίθενται τοῦ δεσπότου τὴν προτίμησιν ἔχον-
τος ἐπὶ τῷ τελέσματι(1).» Τὰ περὶ μισθώσεως δὲν δύνανται ἐξ
ἀναλογίας νὰ ἐπεκταθῶσιν ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας(2).

Ἀποθνήσκοντος τοῦ ἐπιφανειοῦχου ἀκλήρου, τὸ δικαίωμα αὐ-
τοῦ ἀποσβέννεται ὑπὲρ τοῦ κυρίου, ὡς ἐκλείποντος τοῦ προσώ-
που, τοῦ περιορίζοντος τὴν κυριότητα. Οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει,
ὥστε νὰ μὴ κρατῇ ὅ,τι περὶ ἐμφυτεύσεως κατὰ τὸ ζήτημα τοῦτο
(§ 285). Ἡ ἐναντία γνώμη στηρίζεται εἰς τὴν ῥῆσιν, ὅτι «ἐν τῇ
»περιουσίᾳ ἡμῶν ἐστὶ καὶ ὅσα καλῇ πίστει νεμόμεθα καὶ αἱ οἱ-
»κήσεις (superficiaria) καὶ τὰ ἐν ἀγωγαῖς(3)». Ὡς περιουσία
ἀκλήρου, λέγουσι, διαβαίνει εἰς τὸ δημόσιον. Ἀλλὰ τάχα ἡ
ἐμφύτευσις δὲν ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας, διαβαίνουσα καὶ
αὕτῃ εἰς τοὺς κληρονόμους;

(1) L. 17. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 17. L. 15. qui pot. (20. 4)
KE'. ε'. 13. Ὁ Niegolewski σ. 68. ἀνασκευάζει τὸν Donellus Comm.
IX. c. 18. § 9.

(2) L. 54. § 1. L. 56. loc. (19. 2) Wächter αὐτ. σ. 81. Winds-
cheid I. § 223. ὑποσ. 17.

(3) L. 49. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 46. Niegolewski σ. 69.

ΜΕΡΟΣ Δ'.

ΠΕΡΙ ΕΝΕΧΥΡΟΥ ΚΑΙ ΥΠΟΘΗΚΗΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ῥωμαϊκὸν Δίκαιον.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Στοιχεῖα ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης.

Περὶληψις.

294. Ὅρισμός.
295. Τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη, εἴτε ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου πηγάζουσιν, εἶναι πάντοτε παρακολούθημα ἄλλου δικαιώματος.
296. Ἀνάγκη ἐξωτερικῶν γνωρισμάτων.
297. Ἐν Ἀθήναις εὐρίσκεται πληρεστέρα αὐτῶν ἀνάπτυξις.
298. Ἀρχαῖον Ῥωμ. Δίκαιον.
299. Σύγχυσις ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης.
300. Ἀνάγκη ὑπάρξεως κυρίας ἐνοχῆς, ἔστω καὶ φυσικῆς.
301. Ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ διὰ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης γίνεται ἐναγώγιμος.
302. Ἐνέχ. καὶ ὑποθ. πρὸς μὴ δανειστήν, διὰ ξένον χρέος, ὑπὸ ὅρον, ἢ μέλλον.
303. Ἐκτασις ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν καὶ ἀδιαίρετον αὐτῶν.
304. Ἐκτασις ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον πρᾶγμα.
305. Πράγματα δεκτικά. Αἱ δουλεῖται δὲν ἐνεχυράζονται ὑπὸ τοῦ δουλευομένου.
306. Ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος δύναται νὰ συστήσῃ δουλείαν χάριν ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης.
307. Ὁμάς πραγμάτων.

308. Γενική υποθήκη.

309. Ἐνέχ. καὶ ὑποθ. ἀπαιτήσεως.

310. Μετενεχυρίασις.

294. Δὲν ἀποσπῶνται μόναι αἱ κατὰ μέρος χρήσεις τοῦ πράγματος πρὸς χάριν ἄλλου, ἀποτελοῦσαι δουλείας, ἀλλὰ καὶ αὐτὸ τὸ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωμα, ὡς στερεόν καὶ βέβαιον, δύναται νὰ χρησιμοποιήσῃ ὁ κύριος, πκρέχων αὐτὸ ὡς μέσον πρὸς ἀσφάλειαν, ἐνῷ διατηρεῖ ἅπασαν τὴν ὑλικὴν ὠφέλειαν τοῦ πράγματος, διότι δὲν ἀπαλλοτριεῖ αὐτὸ ἀμέσως, ἀλλ' ἀπὸ τοῦδε προσδιορίζει τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος πρὸς ἀντικατάστασιν πάσης τυχὸν ἐλλείψεως κατὰ τὴν μέλλουσαν ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεων.

Ἀντὶ τῆς προσωπικῆς εὐθύνης πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρεώσεων, ὅλως ἀβεβαίας, διότι ἐνδεχόμενον νὰ κατασταθῇ τις ἀναξιοχρεως, παραχωρεῖται πραγματικὴ ἀσφάλεια ἐπὶ κτήματος διδομένου εἰς ἐνέχυρον, ἢ ὑποβαλλομένου εἰς ὑποθήκην. Διὰ τῶν πράξεων τούτων ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης δίδεται ἡ βεβαιότης, ἣν ἀπολαμβάνει περὶ τοῦ ἰδίου δικαιώματος ὁ κύριος, εἰς τὸν δανειστήν, δυνάμενον νὰ διαθέσῃ τὸ πᾶνμα, ὥστε νὰ ἔχῃ ἐν ἀνάγκῃ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.

Αἱ δουλεῖαι, τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαιώματα ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος (*jus in re aliena*), ἀλλὰ διὰ τῶν δουλειῶν παραχωρεῖται ἀμέσως καὶ ὑλικὴ ἀπόλαυσις, ἐνῷ οὐδεμίαν τοιαύτην προσφέρεται διὰ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης, δι' ὧν ἀποτοῦδε ἀφιεροῦται ἡ ἀξία τοῦ πράγματος εἰς ἐκπλήρωσιν τοῦ χρεωστούμενου. Δὲν εἶναι ὅμως ἀκριβές, ὅτι παραχωρεῖται εἰς τὸν δανειστήν εἰς τὸ ἐξῆς ἀποκλειστικῶς τὸ δικαίωμα ἐκποιήσεως, διότι τοῦτο ἀνήκει πάντοτε εἰς τὸν κύριον, ἐνόσω εἶναι τοιοῦτος, ὥστε καὶ τὸ ὑπὸ ἐνέχυρον, ἢ ἐνυποθηκον, οὗτος ἐκποιεῖ, ἀλλ' ὑπὸ τὸ βᾶρος τοῦ ἐπικειμένου χρέους, ὃ παρακολουθεῖ τὸ πᾶνμα μέχρι ἀποσβέσεως. Ὡς ἐκ τούτου οἱ Ῥωμαῖοι ἔλεγον *rem in obligationem deducere aut dare*.

295. Ὡς περιορισμὸς τῆς κυριότητος τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη πηγάζουσιν ἐκ τῆς βουλῆσεως τοῦ κυρίου, ἀμα κυρίως συνίστανται διὰ συναλλάγματος.

Ἐνίοτε ὅμως ὁ νόμος ἀναπληροῖ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου, τοῦτο δὲ ἔχει τὴν ἐξῆς αἰτίαν.

Κατὰ γενικὸν κανόνα ἕκαστος ἐνέχεται μεθ' ὅλης τῆς περιουσίας εἰς ἐκπλήρωσιν ὧσων χρεωστέῃ. Ἄλλ' ὑπάρχουσιν ὑποχρεώσεις ἱερώτεραι τῶν λοιπῶν, ἃς ὁ νομοθέτης ἐξαιρετικῶς προστατεύει, φροντίζων νὰ γίνῃ ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῶν πρὸ πάσης ἄλλης. Τοῦτου χάριν, εἴτε ἐπὶ πάντων τῶν κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε ἐπὶ ὠρισμένων κτημάτων, καθιεροῖ ὁ νομοθέτης προτίμησιν ὑπὲρ τῶν προστατευομένων χρεῶν, ὥστε ἐκ τῆς ἀξίας τῶν κτημάτων τούτων νὰ ικανοποιηθῶσιν ἐν πρώτῃ τάξει.

Τὸ δικαίωμα ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης πηγάζει τοιοιτοτρόπως εἴτε ἐκ τῆς βουλῆσεως τοῦ κυρίου, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου.

Ὅθεν ἂν πηγάζῃ τὸ δικαίωμα ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης, ἔχει πάντοτε χαρακτῆρα παρακοινοῦ (accessorium), ἀναφερομένου εἰς χρέος προϋπάρχον καὶ χρησίμου εἰς ἐξασφάλισιν τῆς ἀκριβοῦς ἐκτελέσεως αὐτοῦ. Αὐτὰ καθεαυτὰ ἐνέχυρον καὶ ὑποθήκη δὲν ὑπάρχουσιν, ὡς ἄνευ αἰτίας, ἅμα δὲν ὑφίσταται χρέος, δι' αὐτῶν ἀσφαλιζόμενον. Ἡ βούλησις τοῦ κυρίου, ἢ ὁ νόμος, συνδέουσι τοιοιτοτρόπως τὸ παρακοινοῦν, δηλ. τὸ ἐνέχυρον ἢ τὴν ὑποθήκην, μετὰ τοῦ κυρίου χρέους, ὑπὲρ οὗ εἶναι χρήσιμα.

296. Τῆς δι' ἐνεχύρου καὶ δι' ὑποθήκης ἀσφαλείας σκοπὸς εἶναι, νὰ μὴ περιορίζηται εἰς τὴν προσωπικὴν εὐθύνην τοῦ ὀφειλέτου ἡ ἀπαιτήσις τοῦ δανειστοῦ, ἐκ τῆς προθυμίας ἐκείνου ἡρτημένη, ἢ ἐκ τῶν τυχαίων περιστάσεων ἀνεχείας ἢ εὐπορίας. Ἡ ἀσφάλεια γίνεται πραγματικὴ διὰ τοῦ παραχωρουμένου ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωματος, ἰσχύοντος κατὰ πάντων, ὅσον ἰσχύει καὶ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος.

Διὰ νὰ ἔχῃ ὅμως τοιαύτην δύναμιν τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη πρὸς πάντας, ὑπάρχει ἀνάγκη γνωρισμάτων, ἐξ ὧν μανθάνωμεν, ὅτι τὸ πρᾶγμα δὲν εἶναι ἐλεύθερον, ἀπέχει αὐτοῦ.

Ἄνευ τοιούτων ἐξωτερικῶν σημείων καὶ γνωρισμάτων κινδυνεύει τις νὰ μάθῃ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ δικαιοπραγμάτων ἐπὶ ἐξασφαλίσει κατόπιν ἐορτῆς, ὅτε δὲν εἶναι πλέον καιρὸς προφυλάξεως τῶν ἰδίων συμφερόντων, ὑποχρεούμενος ἐν τούτοις ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἐξασφαλισθέντα τὸ πρᾶγμα, ὃ ἐνόμιζε νομίμως ἀποκτηθὲν, καταβαλὼν ὅτι ἦτο πρὸς κτῆσιν ἀναγκαῖον.

Ταῦτα εἶναι τὰ συστατικὰ στοιχεῖα ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης, ὧν ὁ ὀρισμὸς δύναται νὰ διατυπωθῇ οὕτω πως, ὅτι εἶναι δικαίωμα πραγ-

ματικὸν πρὸς ἀσφάλειαν ὑποχρεώσεως, εἴτε ἐκ συναλλήλατος, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου πηγάζον, πάντοτε δὲ διὰ τρόπον καταφανοῦς.

297. Οἱ τυπικοὶ περιορισμοὶ τοῦ Τρωμ. δικαίου δὲν παρῆχον εὐκολίαν πρὸς ἀνάπτυξιν τοιοῦτου συστήματος ἀσφαλείας, καθ' ὃ ἡ τύχη τοῦ κτήματος ἐμελλε νὰ διατελῇ ἐν μετεώρῳ, μεχριστοῦ φανῇ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐξασφαλίσεως.

Πληρεστέρα ὡς ἐκ τούτου ἀνάπτυξις ἀπαντᾷ ἐν Ἀττικῷ δικαίῳ: *Ἐνέχυρον* ὠνομάζετο τὸ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ διδόμενον, ὡς ἐπὶ πολὺ κινητὸν, χάριν ἀσφαλείας, ὑποθήκη δὲ τὸ διαμένον εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐπὶ πολὺ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ ὅμως ὁ δανειστής ἔκτα πραγματικὸν δικαίωμα. Ὅσακις ἐδίδετο ὑποθήκη ἐπὶ ἀκινήτων, ἐτίθετο λιθινὴ ἐπιγραφὴ, φέρουσα τὸ ποσὸν τοῦ χρέους καὶ τὸ ὄνομα τοῦ δανειστοῦ. Αἱ ἐπιγραφαὶ αὗται ὠνομάζοντο ὅρος ὅθεν ἀφορίζετο τὸ χωρίον καὶ ἀφορισμένον τὸ εἰς ὑποθήκην δοθέν. Ἐκ τῶν σωζομένων ἐπιγραφῶν ἡ πληρεστέρα φέρει: «Ἐπὶ Θεοφράστου ἀρχοντος ὅρος χωρίου τιμῆς ἐνοφειλομένης Φανοστρατῶ Παικνιῆ δισχιλίων δραχμῶν.» Ἡ ἀφορίσας τοιούτων ὄρων (ἀνασπᾶν) ἦτο βεβαίως ἀξιόποινος.

Ὅτε ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀπέδιδεν ἐγκαίρως τὸ χρέος, ἐγένετο ὑπερήμερος, ὁ δὲ δανειστής ἐδικαιούτο νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον. Ἡ δύνατο ὅμως καὶ κινητὴν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτε ὁ ὀφειλέτης ὑπέσχετο ἔμφανῇ, ἐλευθέραν καὶ ἀνέπαφον παρασχεῖν τὴν ὑποθήκην, ὁ δὲ δανειστής ἐξεβίαζε τὴν ἐμφάνισιν τοῦ ὑποτεθέντος (εἰς ἐμφανὲς καταστήσαι), ἢ ἐνήργει κατὰσχέσιν (κατεγγυᾶν). Ἐπὶ ἀκινήτων ἐλάβαντο κατοχὴν (ἐμβρατεῖαν), δι' ἐκποιήσεως ἱκανοποιούμενος. Ἦτον ὅμως ἐν χρήσει καὶ παρ' Ἀθηναίους εἰκονικὴ πώλησις ἀντὶ ὑποθήκης, μισθοῦντος τοῦ ὀφειλέτου τὸ ἐκποιηθὲν ἐπὶ ἐξωνήσει κατὰ τὸ συνομολογηθὲν τίμημα (1).

Ποίαν δύναμιν εἶχε τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ὡς πρὸς τρίτους, ἀκριβῶς δὲν γνωρίζομεν. Ὁ Πολυδεύκης λέγει, αἰὶ ὁ μὲν ὡς ἐωνημένος ἀμφισβητεῖ κτήματος, ὁ δὲ ὡς ὑποθήκην ἔχων, ἐξούλης ἡ δίκη (ἡ 59).»

Ἐν τοῖς ἀποδιδόμενοις εἰς τὸν Ἀριστοτέλη Οἰκονομικοῖς εὐρί-

(1) *Opus Meyer und Schoemann Attisch. Proc. σ. 504. Boeck Staatsh. der Ath.*

σκομεν, ὅτι ἐν Χίῳ ὑπῆρχε νόμος, ἀπογράφεσθαι τὰ χρήματα
»τὸ δημόσιον,» ἄρα ἦσαν γνωστὰ δημόσια βιβλία πρὸς ἐγγρα-
φὴν τῶν χρημάτων.

298. Κατὰ τὴν ἀρχαιοτέραν ἐποχὴν οἱ Ῥωμαῖοι, ἐν ἐλλείψει
ιδίου συστήματος, κατέφυγον εἰς τὴν οἰκονομικὴν πώλησιν. Ὁ ὀφει-
λὴτης ἐπώλει εἰς τὸν δανειστὴν τὸ εἰς ἀσφάλειαν διδόμενον διὰ
τῆς συμβολικῆς μεταβιβάσεως κυριότητος (manu-
patio, in jure cessio), προστιθεμένου συμφώνου ἐξωνήσεως (fidu-
cia) ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου, ἧς ἡ παράθεσις, ὡς στηριζομένης εἰς
τὴν καλὴν πίστιν, ἐπέφερεν ἀτιμίαν (1). Ἡ ἐξωνήσις ἐγένετο πά-
λιν διὰ τῶν αὐτῶν μέσων, ἀλλ' ἡδύνατο νὰ ἐπιτραπῇ ἐντοσούτῳ ἢ
νομῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ὅστις διὰ τῆς χρήσεως ἐπανήρχετο εἰς
τὴν δεσποτείαν τοῦ ιδίου (usureceptio), οὐχὶ ὁμῶς ὅτε ἐλάμ-
βανε τὸ πᾶν ὡς μισθωτῆς, ἢ κατὰ παράκλησιν (2).

Τούτων ἔχνη διεσώθησαν μέχρις Ἰουστινιανοῦ, ὥστε φαίνεται,
ὅτι κατὰ μίμησιν μὴ Ῥωμαϊκῶν νομοθετημάτων κατηρτίσθη τὸ
κατ' αὐτὸν σύστημα, ὡς δεικνύει καὶ τὸ ἐλληνικὸν ὄνομα ὑπο-
θήκης, διατηρηθὲν ἐν τῇ λατινικῇ διαλέκτῳ (3).

Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἐνέχυρον (pignus) εἶναι τὸ διδόμε-
νον εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ, τὸ δὲ διαμένον εἰς χεῖρας τοῦ
ὀφειλέτου ὑποθήκη (hypotheca) (4).

Ἀλλὰ τὸ περὶ ὑποθήκης σύμφωνον ἐν ἀρχῇ, ὡς προσωπικόν, ἔσχε
μόνον μετὰ τῶν συμβαλλομένων, ὥστε ὁ δανειστὴς δὲν εἶχεν ἀγω-
γὴν κατὰ τρίτου, κητσαμένου τὸ ὑποτεθὲν, μεχρικοῦ δὲ Πραίτωρ
Σέρβιος εἰσήγαγε τιαυτήν διὰ μίαν μόνον περίπτωσιν, τουτέστι
διὰ τὰ εἰσκομισθέντα παρὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὄντα υπέγγυα διὰ τὸ μί-
σθωμα. Διὰ δόγματος ὁμῶς ἐξετάθη ἡ ἀγωγή ἐπὶ πάσης ὑποθήκης
ὀνομασθεῖσα ὡς *quasi Serviana* (quasi Serviana). Ἐκτοτε πλέον
ἡ ὑποθήκη κατ' οὐσίαν δὲν διέφερε τοῦ ἐνεχύρου, ἡ αὐτὴ δὲ ἀγωγή

(1) Gajus II. 59. 60. Boethius in Top. 10. Isidori Orig. V. 25.
Cic. de off. III. 15. 17, pro Rosc. 6. pro Caec. 5. epist. VII. 12. Pau-
lus S. R. II. 13. § 5 Coll. Leg. Mos. X. 2. § 2. Lex. J. munic. Tab.
Heracl. part. alt. lin. 37.

(2) Gajus II. 59. 60.

(3) Cic. ad fam. XIII. 56.

(4) L. 9. § 2. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 9. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 7.

ἐχρησίμευεν εἰς ἀμφοτέρω, ἂν καὶ σπανίως ὑπῆρχεν ἀνάγκη αὐτῆς ἐπὶ ἐνεχύρου, ἐν χερσὶν ὄντος τοῦ δανειστοῦ(1).

Πλὴν τούτου ἐδόθη εἰς τὸν ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴν παράγγελμα δρακτέας νομῆς, τὸ λεγόμενον *Salvianum* (*interdictum Salvianum*) (2).

299. Οὕτω ἀναπτυχθέν τὸ Ῥωμ. δίκαιον δὲν παρέχει ἴδιον καὶ ὁμογενές σύστημα ὑποθήκης, ὑπερβάσσης τὰ ὅρια προσωπικῆς σχέσεως, ἀφότου εὐρέθη ἀγωγή περὶ τῆς ἀσφαλείας τοῦ μισθώσαντος, εἰς ὃν εἶναι ὑπέγγυα τὰ παρὰ τοῦ μισθωτοῦ εἰσκομισθέντα. Ἡ σχέσις αὕτη τῆς ἀσφαλείας τοῦ μισθώσαντος δὲν ἦτο καθ' ἑαυτὴν τύπος γενικός, ὥστε ἐξ αὐτοῦ ὀργανικῶς νὰ προβῇ ἀλληλουχία συστήματος. Μᾶλλον λοιπὸν συνετέλεσεν ἡ ἀναλογία τοῦ ἐνεχύρου πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς ὑποθήκης, κατασταθείσης μετὰ τὴν εὐρεθεῖσαν ἀγωγήν δικαίωμα πραγματικόν. Ἐκτοτε ἡ ἀνάπτυξις συνίστατο εἰς τὴν ἀφομοίωσιν ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης, ὥστε ἐπὶ τέλους εἶπον. «Κατὰ μόνον τὸ ὄνομα διαφέρει τῆς ὑποθήκης τὸ ἐνέχυρον (3).»

300. Ἀλλ' ἂν ὁ νομοθέτης δὲν ὠρμήθη ἐκ γενικῶν ἀρχῶν, αὐταὶ οἰκοθεν προέβησαν ὡς ἡ λογικὴ ἀνάγκη, ἣν οἱ ἐρμηνευταὶ τοῦ δικαίου οὐδέποτε ἐκφεύγουσιν.

Καὶ ἐν πρώτοις τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη, καταστάντα δικαίωμα ἐμπράγματον, ὑπεβλήθησαν εἰς τοὺς διέποντας αὐτὸ κανόνας(4).

Ἡ πρὸς τὰ λοιπὰ ἐμπράγματα δικαιώματα διαφορὰ ἀμέσως κατέστη πρόδηλος, ὡς συνισταμένη εἰς τὸ ὅτι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη ἔχουσιν ιδιότητα παρακολουθήματος κυρίας ἀπαιτήσεως, ἥς σκοπεῖται δι' αὐτῶν ἡ ἐξασφάλισις, ὥστε ἄνευ αὐτῆς δὲν ὑφί-

(1) § 7. J. de act. (4. 6) Θεόφ. λ. Δ'. ς'. 7. L. 5. § 1. L. 16. § 3. L. 17. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 5. 16. 17.

(2) § 3. J. de interd. (4. 15) L. 1. 2. de Salv. (43. 33) Ε'. ιζ'. 28. 29. L. 1. C. de prec. (8. 9) KE'. 6'. 36.

(3) L. 5. § 1. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 5.

(4) L. 30. de nox. act. (9. 4) Ε'. ε'. 30. L. 17. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 17. L. 49. pr. de damno (39. 2) L. 17. C. de pign. (8. 14) KE'. 6'. 54. Ὡς ἐνοχικὸν δικαίωμα διατυπώθη ὑπὸ B üchel civ. Erört. I. σ. 259. Τὴν δόξαν ταύτην ἐγκατέλειψεν ὁ Vangerow I. § 363 ἀπὸ τῆς 7ης ἐκδ. ἀπέκρουσαν δὲ οἱ πλεῖστοι, ὑπὲρ τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος ἀποφαινόμενοι. Dernburg Pfandrl. § 42. Windscheid I. § 224. ὑποσ. 8.

στανται(1). "Αμα τὸ κύριον χρέος εἶναι ἄκυρον, οὐδὲ τὸ ἐνέχυρον ἢ ἡ ὑποθήκη ἔχουσι κύρος. «Οὐδὲ γὰρ δύναται ἐρρῶσθαι ἐνέχυρον, οὐτινος ὁ Πραίτωρ ἀρνεῖται τὴν ἀπαίτησιν (2).»

α"Οταν τὸ χρέος εἶναι ἀνυπαρκτον, τὸ ἐνέχυρον σταρεῖται σκοποῦ καὶ ἀποτελέσματος, πλὴν ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἐσκοπεῖτο ἡ σύστασις χρέους, ἐν γνώσει, ὅτι ἦτον ἀνυπαρκτον (3).

Ἡ κατὰ τοῦ κυρίου χρέους ἐνστάσις ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ ἐνεχύρου, εἴτε παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε παρὰ τοῦ τρίτου κατόχου, ὅταν δὲν εἶναι προσωπικὴ, ἢ ὅταν ὁ τρίτος ἔχῃ ἀναγκασμένην κατὰ τοῦ ὀφειλέτου (4). Ἐὰν ἐν γνώσει ἀκυρωτικῆς ἐνστάσεως χορηγῇται ἐνέχυρον, ἐξεταστέον ἂν ὑπῆρχε πρόθεσις παραιτήσεως ἀπὸ τῆς ἀκυρωτικῆς ἐνστάσεως (5).

"Αμα ἡ ἀπαίτησις χρεωστεῖται ὑπὸ ὅρον ἢ ἡμέραν, ἐκ τούτων ἥρτηται καὶ τὸ ἐνέχυρον (6).

Δὲν εἶναι ἀπαραίτητον τὸ ἐναγώγιμον τῆς ἐνοχῆς, ὅπως ἔχῃ ὑπόστασιν τὸ ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον(7), ἀλλὰ πάλιν πᾶσα φυσικὴ ἐνοχὴ δὲν ἐπαρκεῖ πρὸς ὑπόστασιν τοῦ ἐνεχύρου (8).

"Ανευ τῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδὲ τὸ ἐνέχυρον ὑφίσταται, πλὴν ἂν ἐξακολουθῇ ὑφισταμένη ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ (9).

Ἐνδέχεται μάλιστα ἡ ἐνοχὴ ν' ἀποσβεσθῇ κατὰ πάντα ἄλλον

(1) L. 5. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 5. L. 4. 2. C. Si pign. (8 32) KE'. ζ'. 55. 56.

(2) L. 27. pr. de nox (9. 4) E'. ε'. 27. Σχολ.

(3) L. 11. de fidej. (46. 4) Kε'. α'. 11. L. 8. pr. de accept. (46. 4) Kε'. ζ'. 8. L. 33. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 33. Dernburg I. § 74. Windscheid I. § 225. ὅπος. 2.

(4) L. 32. de fidej. (46. 4) Kε'. α'. 32. L. 15. C. de non num (4. 30) KI'. α'. 77. L. 2. quae res (20. 3) KE'. δ'. 2. L. 16. § 1. ad SC. Vell. (16. 4) Kε'. ζ'. 47. L. 7. de exc. (44. 1) NA'. α'. 8.

(5) L. 22 C. ad SC. Vell. (4. 29) Kε'. ζ'. 86. Dernburg I. § 74.

(6) L. 5. pr. L. 13. § 5. L. 14. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 5. 13. 14. L. 5. § 1 quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 5.

(7) L. 5. pr. L. 14. § 1. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 5. 14. L. 13. pr. de cond. ind. (12. 6) KA'. ζ'. 13. Τόμ. Γ'. § 9. Κατὰ τῆς ἐκδοχῆς, ὅτι γεννᾶται μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, Vangerow I. § 364. Dernburg I. § 72. Windscheid I. § 225. ὅπος. 8.

(8) Savigny Obligat. I. § 12. Schwannert Naturalobl. (1861) § 9—11. Windscheid II. § 288. ὅπος. 5. § 289.

(9) L. 14. § 1. αὐτ.

λόγον, ἐπιζῶσα μόνον ἕνεκα τοῦ ἐνεχύρου καὶ δι' αὐτοῦ (1). Δὲν δύναται τις ν' ἀρνηθῇ, ὅτι κατὰ τοῦτο ὑπάρχει ἀνακολουθία πρὸς τὴν ἀρχὴν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη εἶναι παρακολουθημα (2).

301. Ἐντούτοις τινὲς τῶν νεωτέρων ἐδίδαξαν, ὅτι ὑπὲρ φυσικοῦ χρέους τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη δὲν ἔχουσι τὴν αὐτὴν δύναμιν, ὡς μὴ διωκόμενα δι' ἀγωγῆς, ἀλλ' ἀπλῶς παρέχοντα δικαίωμα παρακατασχέσεως.

Ἄλλ' ὅταν οἱ Νομοδιδάσκαλοι ἀποφαίνωνται, ὅτι «οὐδὲ γὰρ δύναται ἐρρῶσθαι ἐνέχυρον, οὐτινος ὁ Πραίτωρ ἀρνεῖται τὴν ἀπαίτησιν (3)», ἔπεται, ὅτι καὶ ἐπὶ φυσικῆς ἐνοχῆς ὁ Πραίτωρ δὲν ἀρνεῖται αὐτήν.

Ἡ προταθεῖσα ἀντίρρησις (4), ὅτι ὁ κάτοχος τοῦ ἐνεχύρου, ἐναγόμενος, δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, ὅπερ εἶναι ἀδύνατον ἐπὶ φυσικοῦ χρέους, ὡς ἐστερημένου αὐτῆς, οὐδὲν ἀποδεικνύει, διότι οὐδαμοῦ γίνεται λόγος, ὅτι ἄνευ ἐκχώρησεως δὲν τελεσφορεῖ ἡ περὶ ἐνεχύρου, ἡ ὑποθήκης, πραγματικὴ ἀγωγή, ἥτις εἶναι ὅλως ἀνεξάρτητος τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἐκχώρησεως.

Τελευταῖον ἡ ἐνιαχοῦ μνεῖα παρακατασχέσεως εἶναι ἀπλῶς ἰνδεικτικὴ, μὴ ἀποδεικνύουσα, ὅτι ἀποκλείεται ἡ ἀγωγή, περὶ ἧς δὲν γίνεται συγχρόνως λόγος (5).

302. Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι οὔτε ἐνέχυρον οὔτε ὑποθήκη δίδεται ἐγκύρως, πρὸς ὃν δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις.

Ἄλλ' ἐπεκράτησε παρὰ Ῥωμαίοις νὰ μνημονεύεται ἐν ταῖς συμβάσεσι καὶ ξένον πρόσωπον, πρὸς ὃ ἡ δύνατο νὰ γίνῃ καταβολή, τοῦτο δ' ἐπενεόθη χάριν εὐκολίας, διότι δὲν ἐδέχοντο συμβάσεις ὀνόματι ἄλλου συναπτομένας, ἐνῷ ἴσχυεν ἡ θελήσει τοῦ συμβαλλομένου πρὸς ἄλλον καταβολή.

(1) L. 59. ad SC. Treb. (36. 1) Ramanet ergo propter pignus naturalis obligatio. L. 38. § 5. de sol. (46. 3) Κς'. ε'. 38. L. 13. § 4. de pign. (20. 1) ΚΕ'. β'. 13. L. 2. C. de luit. pign. (8. 34) ΚΕ'. ζ'. 51. L. 3. 7. C. de praescr. (7. 39) Ν'. δ'. 5. 8.

(2) Brinz Pand. § 78. 82. Windscheid I. § 225. ὑποσ. 14.

(3) L. 27. de nox. (9. 4) Ε'. ε'. 27.

(4) Weber nat. Verb. § 107.

(5) L. 101. de solut. (46. 3) Κς'. ε'. 101. L. 4. 22. C. de usur. (4. 32) ΚΓ'. γ'. 53. 70. Wangerow I. § 364. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 8.

“Αν ὅμως ἡ καταβολὴ πρὸς τοιοῦτο πρόσωπον, μὴ συμβληθὲν, ἐκρίθη καλῶς γινομένη, δὲν ἐδέχθησαν ὅμως, ὅτι εἰς τοιοῦτο πρόσωπον δύναται νὰ δοθῇ ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκη. «Ὁ ὁμολογῶν ἐμοὶ ἢ τῷ Πέτρῳ, καταβαλὼν μὲν αὐτῷ τὸ χρέος οὐκ ἀναλαμβάνει· τὸ δὲ δοθὲν αὐτῷ ἐνέχυρον ἀναλαμβάνει καὶ πρὸ τῆς τοῦ χρέους καταβολῆς (1)».

Δι' ἀλλότρια χρεὶν οὐδὲν κωλύει, νὰ ὑποθέσῃ τις τὰ ἴδια. Ἄγπα-
ντίζεται τις καὶ ὑπὲρ ἰδίας, καὶ ὑπὲρ ἀλλοτρίας ἐνοχῆς (2)».

Οὔτε ὑπάρχει κώλυμα, ὅτι ἡ κυρία ἐνοχὴ εἶναι ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσίαν, διότι μετὰ τὴν ἐξοδὸν αὐτῶν βεβαιοῦνται τὸ ἐνέχυ-
ρον καὶ ἡ ὑποθήκη (3).

Δὲν εἶναι ἄκυρος ἡ συνομολόγησις ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὑπὲρ
μελλούσης ἐνοχῆς, διακεκριμένως μνημονευομένης (4), ἀλλὰ πρὸ
τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς δὲν ἄρχονται τ' ἀποτελέσματα ἐνεχύρου
καὶ ὑποθήκης (5).

Τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη δίδονται οὐ μόνον διὰ χρηματι-
κὸν χρέος, ἀλλὰ καὶ δι' οἰκονομικὰ ἄλλα ὑποχρέωσιν, «τυχὸν
πῶς τις ἐγγυήσεται,» ἀρκεῖ ν' ἀποτιμᾶται εἰς χρήματα, δύναν-
ται δὲ νὰ δοθῶσι καὶ διὰ μέρος τοῦ χρέους (6).

303. Τῆς ἐνοχῆς, ὑπὲρ τῆς ἐδόθησαν ἐνέχυρον καὶ ὑποθήκη ἐξα-
σφαλίζονται οὐ μόνον τὸ κύριον μέρος, ἀλλὰ καὶ τὰ παρεπόμενα,
καθόσον δὲν πηγαζοῦσιν ἐξ ἰδιαιτέρας συμφωνίας, ἀλλ' εἶναι ἀναγ-
καῖαι συνέπειαι, οἷον τόκοι συνάμα συμφωνηθέντες, ἢ ἐξ ὑπερμε-
ρίας, οὐχὶ δὲ τόκοι κατόπιν συνομολογηθέντες (7), ποινικὴ ῥή-
τρα ἀποτελοῦσα μέρος τῆς κυρίας συμφωνίας (8), καὶ πᾶσα δα-

(1) L. 33. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 33.

(2) L. 5. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 5.

(3) L. 5. pr. αὐτ. B. αὐτ. 5. L. 9. pr. qui poi. (20. 4) KE'. ε'. 7.

(4) L. 5. pr. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 5. ἐν L. 89. καὶ 76. § 4. de V. O.
(45. 4) ἐντούτοις μελλούσα ἐνοχὴ λέγεται ἢ ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ ὑπὸ ἡμέραν.

(5) Windscheidl. § 225. ὑποσ. 6. 7. § 42. ὑποσ. 6. Ἀντιδρᾷς Dern-
burg I. § 68. 69. καὶ ὅταν μελλούσα ἐνοχὴ εἶναι μόνον ἢ ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ὑπὸ ἡ-
μέραν, τὸ δὲ ἐνέχυρον δύναται νὰ ἔχῃ ὑπόστασιν καὶ πρὸ τῆς ὑπάρξεως τῆς
ἐνοχῆς.

(6) L. 9. § 1. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 9. L. 5. pr. de pign. (20. 4)
KE'. 6'. 5.

(7) L. 8. § 5. de pign. act. (13. 7). KE'. α'. 8. L. 13. § 6. de pig-
(20. 4). KE'. 6'. 13. L. 4. C. de usur. (4. 32) KG'. γ'. 53.

(8) L. 13. § 6. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 13.

πάνη πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ χρέους ἢ χάριν τοῦ ἐνεχύρου καὶ τοῦ ὑποθεμένου (1).

Ἀκόλουθος τούτου κανὼν εἶναι, ὅτι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη ὑπόκεινται ἐξ ὁλοκλήρου διὰ πᾶν μέρος τῆς ἐνοχῆς, τουτέστι τὸ ὅλον τοῦ πράγματος διὰ πᾶν μέρος τῆς ἐνοχῆς καὶ πᾶν μέρος τοῦ πράγματος διὰ τὸ ὅλον τῆς ἐνοχῆς. Τὸ αὐτὸ δηλοῖ τὸ ἀξίωμα, ὅτι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη εἶναι ἀδιαίρετα. Διὰ τῆς ἀρχῆς ταύτης διατηρεῖται ἀκεραία ἡ ἀσφαλιζουσα τὸν δανειστὴν ἀξία, ὅστις ἡδύνατο νὰ στερηθῇ τῶν προσδοκιῶν αὐτοῦ, ἂν κατὰ μικρὸν κατεκαρματίζετο τὸ πρᾶγμα, ἀφαιρουμένων τῶν πλείστων αὐτοῦ μερῶν (2). Διὰ τοῦτο, ὅσκις πολλὰ δίδονται συνάμα εἰς ὑποθήκην, ἢ ἐνέχυρον, μέχρι τελείας ἀποσβέσεως τοῦ χρέους οὐδὲν ἐκ τούτων ἐλευθεροῦται. α' Ὁ πολλὰ πράγματα λαβὼν εἰς ὑποθήκην, εἰ μὴ πληρωθῇ τὸ χρέος, οὐκ ἀναγκάζεται τὸ ἐν ἐλευθερώσει (3).

Τούτων συνέπεια εἶναι, ὅτι μετὰ θάνατον τοῦ ὀφειλέτου ἕκαστος κληρονόμος ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ ἐπιβάλλον, τὸ δὲ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη διὰ τὸ ὅλον. Ἀντιστρόφως μετὰ θάνατον τοῦ δανειστοῦ ἕκαστος κληρονόμος αὐτοῦ ἔχει δικαίωμα κατὰ τὸ ἐπιβάλλον μόνον, ἐνῷ ἡ ἀγωγή τοῦ ἐνεχύρου ἀνήκει εἰς ἕκαστον εἰς ὁλόκληρον (4).

Ὁ Παῦλος ἐξετάζει καὶ τὰ ἐξ ἧς ζητήματα, ἂν ὅταν τὸ ἐνεχυρασθὲν εἰς τὸν τελευταῖον προσκυροῦται εἰς ἕνα τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, οὗτος ἀσφαλιζεται παρὰ τῶν συγκληρονόμων, ἀποφαίνεται δὲ ἀποφατικῶς μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης. Τοῦτο δὲ λέγει, διότι εἰ μὲν ὁ ἐνεχυράσας ζητεῖ τὸ ἐνεχυρασθὲν, χρεωστεῖ ν' ἀποδώσῃ οὐ μόνον τὸ ἀρχικὸν χρέος, ἀλλὰ καὶ τὸ ἐπιπλέον δοθὲν, οὔτε εἰσ-ακούεται περὶ μόνου τοῦ προσκυρωθέντος μέρους, ἀλλ' ὀφείλει τὸ ὅλον, «εἰ μὴ ἄρα ὑπὲρ τὸ δέον ὑπερεθεμάτισεν (ὁ κληρονόμος)· ὡς γὰρ ἐντολεὺς τοῦ χρεώστου δοκεῖ πράττειν, καὶ ἔχει ἀγωγήν, ὥς ὅς ἐξ ἀνάγκης ἰδαπάνησεν.» Ἐνῷ ἐν τῷ λατινικῷ κειμένῳ περὶ τῆς ἀγωγῆς γίνεται τοιαύτη μόνη μνεία ἐν παραδείγματι,

(1) L. 8. § 5. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 8. L. 6. C. de pign. (8. 14) KE'. G'. 43. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 13.

(2) L. 6. G. de distr. (8. 28) L. 2. C. debit. (8. 29) KE'. ζ'. 28 44.

(3) L. 49. de pign. (20. 1) KE'. G'. 49. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 25.

(4) L. 16. G. de distr. (8. 28) L. 1. C. de luit. (8. 31) L. 1. 2. C. si unus (8. 32) KE'. ζ'. 38. 50. 53. 54.

ἐν τοῖς Βασιλικοῖς ἀπαντᾷ προσέτι «ἔχει γὰρ παραγραφὴν, καὶ πρὸς ὁλόκληρον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ χρεώστου (1).» Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι ἐφιλοτιμήθησαν νὰ ὀρίσωσι τὴν ἀγωγὴν, ἕκαστος προτείνοντες ἄλλην, ἀλλ' οὔτε τοιαύτη ὑπάρχει, οὔτε εἶναι ἀναγκαῖα, ἀρκούσης τῆς ἐνστάσεως (2).

304. Τὸ ἐνεχυρασθὲν ἢ ὑποτεθὲν ὑπόκειται προσέτι μεθ' ὧν αὐτοῦ τῶν παρακολουθημάτων. Ὅθεν πᾶσα διὰ προσχώσεως (alluvio) αὐξήσις τοῦ πράγματος ὠφελεῖ τὸν δανειστήν (3), οὐχ ὅμως τὸ ἐνεκα τοῦ πράγματος κτῶμενον, οἷον ποταμία νήσοι, ἢ ἀποξηρανθεῖσα κοίτη ποταμοῦ (4), ἢ ὁ θησαυρός.

Ὅτε ὑπετίθη γήπεδον, ἐφ' οὗ κατόπιν ἀνηγέρθη οἰκοδομή, ἀμφότερα ὑπόκεινται, ὅπως ἡ δοθεῖσα ἐπὶ οἰκοδομῆς ὑποθήκη ἐπεκτείνεται ἐπὶ τοῦ ἐδάφους, καὶ ἂν κατεδαφισθῇ ἡ οἰκοδομή, αἰεὶ γὰρ ἀλλήλων μέρη (5).»

Καὶ ἡ κατόπιν προσεπικτηθεῖσα ἐπικαρπία ὑπόκειται εἰς τὴν ὑποθήκην, εἰς ἣν ὑπεβλήθη ἡ ψιλὴ δεσποτεία τοῦ ἀκινήτου, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον (6).

Οἱ καρποὶ τοῦ ἐνεχυρασθέντος ἢ ὑποτεθέντος ὑπόκεινται ὡσαύτως, εἰ καὶ οὐδεμία ἐγένετο μνεία, δὲν ὑπόκεινται ὅμως ὅσοι καρποὶ δι' ἀποχωρίσεως δὲν περιῆλθον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παραχωρήσαντος τὸ ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην (7). Ὅθεν ὁ καλῇ πι-

(1) L. 29. fam. ere. (10. 2) MB'. γ'. 29. Siebenhaar Cor real. Iobl. § 40 σ. 166.

(2) Gujac Recit. od L. 29. fam. ere. Bachofen Pfandr. I. σ. 196. Sintenis. Pfandr. σ. 447. Ὡς ἀνασκευάζει Vangerow I. § 365.

(3) L. 18. § 1 de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 18. L. 16. pr. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 16.

(4) L. 9. § 4. de usufr. (7. 1) Iσ'. α'. 9. L. 3. § 2. de aqua (13. 20).

(5) L. 21. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 24. L. 29. § 2. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 29.

(6) L. 18. § 1. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 18. Διὰ τὸ Windcheid I. § 22. 6. ὅπως 13. παραδέχεται τοῦτο μόνον, ὅταν δυνάμει τοῦ νόμου γίνεται ἡ ἐπίκτησις, οὐχὶ δὲ συνεπείᾳ ὠρεᾶς, ἢ ἐξαγοράσεως, δὲν ἐξηγεῖται.

(7) L. 26. § 2. L. 29. § 1. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 26. 29. L. 3. C. in quib. (8. 15) KE'. ε'. 65. L. 1. C. de partu. (8. 25) KE'. ζ'. 24. Δὲν ἀντίκειται Paulus R. S. II. 5. § 2. Ὡς πρὸς τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι εἶναι ἀκριβὲς ἡ γραφή.

σται νομείς τοῦ ὑποτεθέντος δὲν ὑπόκειται εἰς ἀπόδοσιν τῶν ἀναλωθέντων καρπῶν (1).

305. Πᾶν ὅ,τι εἶναι δεκτικὸν ἐκποιήσεως δίδεται εἰς ἐνέχυρον, ἢ υποθήκην, αὐτὰ πιπράσκεισθαι δυνάμενα καὶ ὑποτίθεσθαι δύνανται», ὅθεν «καὶ τὰ μὴπω ὄντα, μέλλοντα δὲ εἶναι ὑποτίθενται, ὡς καρποὶ καὶ τοκετοὶ (2).»

Ἐξαιροῦνται ἄρα μόνον ἐκεῖνα, ὧν ἀπαγορεύεται πώλησις, οἷα τὰ μὴ ἐν συναλλαγῇ καὶ τὰ ἐπίδικα (3).

Καὶ χρήματα δίδονται εἰς ἐνέχυρον, ἀλλὰ, φυσικῶ τῇ λόγῳ, ἐνόςφῳ ὑπάρχουσιν αὐτὰ ταῦτα κεχωρισμένα (4). Ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια ὑποβάλλονται, εἰς ἐνέχυρον ἢ εἰς υποθήκην (5).

Περὶ δουλειῶν συνάγομεν τὰ ἐξῆς.

«Αἱ πολιτικαὶ δουλείαι οὐκ ἐνεχυράζονται, οὔτε ὑποτίθενται (6).» Ἀλλὰ τάχα ἐπιτρέπεται τοῦτο ἐπὶ ἀγροικικῶν; Καὶ ἐπ' αὐτῶν ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, ὅτι εἶναι ἀναπόσπαστοι τοῦ κτήματος, εἰς ὃ δουλεύουσι, διότι δὲ ὁ κύριος δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς δουλείας, δὲν ἔπεται ὅτι ἐκποιεῖ αὐτήν (7).

Τῆς ἐπικαρπίας δύναται νὰ δοθῇ μόνῃ ἡ ἐνάσκησις εἰς ἐνέχυρον, ἢ υποθήκην, παρ' ἐκείνου, εἰς ὃν ἀνήκει (8), καθότι τὸ δικαίωμα αὐτὸ εἶναι ἀναπόσπαστον τοῦ προσώπου. Τούτου ἕνεκεν, ἅμα ἀποθανόντος τοῦ καρπωτοῦ, λύονται τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ υποθήκη (9). Τὰ αὐτὰ λέγομεν περὶ οἰκήσεως, οὔτε ἀντίκειται, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε μόνῃ τὴν ἐκμίσθωσιν αὐτῆς (§ 255), διότι ἐν τῇ ἀδείᾳ ταύ-

(1) L. 1. § 2. de pign. (20. 1) KE'. δ'. 1. Τὰς περὶ τούτων διαφορὰς ὅρα παρὰ Vangerow I § 370, ἐνθα καὶ περὶ L. 1. pr. de Salv. int. (43. 33) E'. εἴ'. 28 Prb. Windscheid I § 226. ὕποσ. 11.

(2) L. 9. § 1. L. 15. pr. de pign. (20. 1) KE'. δ'. 9. 15.

(3) L. 1. § 2. quæ res (20. 3) KE'. δ'. 1 L. 3. C. quæ res (8. 17) KE'. ε'. 22. L. 21. C. de SS. Eccl. (1. 2).

(4) L. 34. § 2 de pign. (20. 1) KE'. ε'. 34. L. 7. § 1. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 5. Windscheid I. § 226 a. ὕποσ. 2.

(5) L. 16. § 2. de pign. act. (43. 7) KE'. α'. 16. L. 13. § 3. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 13.

(6) L. 11. § 3. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 11.

(7) Vangerow I. § 367, παρ' ᾧ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(8) L. 11. § 2. L. 15. pr. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 11. 15.

(9) L. 8. pr. quib. (20. 6) KE'. η'. 8.

τη περιλαμβάνεται ἡ παρ' ἄλλου ἐνάσκησις, τὸ ἐναντίον ὅμως ἐπι-
ται περὶ τῆς χρήσεως μόνης, καθ' ἣν τοῦτο δὲν ἐπιτρέπεται (1).

306. Διαφέρει πολὺ ἡ παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος σύ-
στασις δουλείας δι' ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης.

Τοιοῦτόν τι ἐπιτρέπεται καὶ ἐπὶ ἀγροικικῶν δουλειῶν. «Δυνα-
» τὸν δὲ συμφωνεῖν, ἔχειν με κατὰ τοῦ ἀγρογεΐτονος ὁδὸν στενὴν
» καὶ πλατεῖαν, καὶ ὁδραγωγίον, ἕως οὐ τὸ χρέος καταβληθῇ μοι
» καὶ ἐὰν μὴ καταβληθῇ ἐμπροθέσμως, ἐξεῖναι με ταῦτα πιπρά-
» σκειν (2). » Ἐκ τοῦ κειμένου τούτου φανερῶς ἐξάγεται, ὅτι προ-
» σωρινῶς δίδεται ἡ χρῆσις, ἥτοι ἡ ὥσανεὶ νομὴ τῆς δουλείας, εἰς
» τὸν δανειστήν, ὄντα ἀγρογεΐτονα, ὅστις ἐν περιπτώσει μὴ ἀπο-
» δόσεως τοῦ χρέους ἐκποιεῖ εἰς γείτονα τὴν δουλείαν, διὰ τῆς ἐκ-
» ποιήσεως ταύτης τῶρα πρῶτον συστανομένην (3).

Οὗτε τοῦτο εἶναι ἐνδεχόμενον ἐπὶ δουλείας κτίσματος (4).

Αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι ὅμως δύνανται νὰ συστηθῶσι τοιοῦτο-
» τρώπως, προσωρινῶς παραχωρουμένης τῆς ἐνάσκησεως, ἢ ὑποθήκης
» εἰς τὸν δανειστήν, ὅστις ἐκποιεῖ τὸ δικαίωμα πρὸς ἀπότισιν τοῦ
» πρὸς αὐτὸν χρέους (5). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ προσωπικὴ δου-
» λεῖα συνιστᾶται διὰ τῆς ἐκποιήσεως ταύτης, ὥστε ἀκολουθεῖ τὸ πρό-
» σωπον τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ τούτου τελευτῶντος ἀποσβέννυται. Ἐπι-
» ται ἐπομένως, ὅτι καὶ ἀπλῇ χρῆσις εἶναι δεκτὴ τοιαύτης πρά-
» ξεως (6).

307. Οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι παρεδέχοντο, ὅτι καὶ ὁμᾶς
» πραγμάτων (universitas rerum) δύνανται νὰ δοθῇ εἰς ἐνέχυρον ἢ εἰς
» ὑποθήκην: «Ἀγέλης ὑποτιθεμένης καὶ τὰ ἐπικτώμενα ὑπόκεινται, εἰ
» καὶ τῶν προβάτων ἀποθνησκόντων ἡ ἀγέλη πᾶσα ἀνανεωθῇ (7). »
» Σπανίως ὅμως φαίνεται, ὅτι ἐγίνετο χρῆσις τοιοῦτου ἐπισφαλοῦς ἐπ-
» δους ἀσφαλείας. Ἡ ὁμᾶς ὑπόκειται εἰς συνεχῇ ἀλλοίωσιν, ὥς ἀπαι-

(1) Vangerow I. § 367.

(2) L. 12. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 12.

(3) Vangerow I. § 367. Windscheid I. § 227. ὑποσ. 11. παρ
» ὃ τοὺς ἀντιπρονοῦντας.

(4) L. 11. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 11. Vangerow I. § 367. Περὶ τῶν
» ἀντιπρονοούντων ὅρα Windscheid I. § 227. ὑποσ. 10.

(5) L. 11. § 2. L. 13. αὐτ.

(6) Vangerow I. § 368, παρ' ὃ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(7) L. 13. pr. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 13.

τεῖ ἡ διοικήσεις αὐτῆς, ἐνῶ τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη συνίστανται εἰς τὴν μονιμότητα τῶν πραγμάτων ὑπὸ τὸ βάρος τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης. Διὰ τοῦτο δὲν εὐρίσκομεν λύσεις τῶν ἐνδεχομένων ἀποριῶν. Οὕτω ὁμᾶς πραγμάτων εἶναι ἐργαστήριον, διατηρούμενον διὰ τῆς καθ' ἡμέραν διαπωλῆσεως καὶ ἀντικαταστάσεως τῶν πωλουμένων, ἅτινα ἐξέρχονται τῆς ἀσφαλείας. Εἰ μὲν ἀπαγορευθῇ ἡ πώλησις, ἀνάγκη πᾶσα νὰ κλεισθῇ τὸ ἐργαστήριον καὶ νὰ παύσῃ ἐργαζόμενον, εἰ δὲ ἐπιτρέπεται ἡ διαπώλησις, ἐλαττοῦται ἡ ἀσφάλεια. Περὶ τοῦτου οὐδὲν ἄλλο ἀπαντᾷ, ἢ ὅτι: α' Ἐργαστήριόν τις ὑποθέμενος διεπώλησε κατὰ μέρος τὰ ἐν αὐτῷ φορτία, καὶ ἀντεπαισθαγῶν ἕτερα ἐτελεύτησεν· ὅσα κατὰ τὸν καιρὸν τῆς αὐτοῦ ἐτελεύτης εὑραθῇ ἐν τῷ ἐργαστηρίῳ, ὑπόκεινται (1)». Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν συνίσταται τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη εἰς τὰ καθέκαστα, ἀλλ' εἰς τὸ σύνολον, κατὰ φυσικὸν λόγον ὁμῶς ἅμα ὑποτεύεται ὁ δανειστής, ὅτι διὰ τῆς διαπωλῆσεως ἐλαττοῦται ἡ ἀσφάλεια, δικαιοῦται νὰ ἐπέμβῃ διακωλύων.

308. *Ἐπὶ περιληπτικώτερα ἡδύναντο νὰ κατασταθῶσι τὰ ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι, περιλαμβάνοντα ἀπαξάπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου. Τοιαύτη ἦτον ἡ λεγομένη *γενικὴ ὑποθήκη* (*hypotheca generalis*). Κατὰ *Ἰουστινιανὸν* ἡ γενικὴ ὑποθήκη ἐκτείνεται οὐ μόνον εἰς τὰ παρόντα, ἀλλὰ καὶ εἰς τὰ μέλλοντα, αἰ δὲ καὶ αἰτῇ ὁ χρεώστης, τὰ πράγματά μου ὑποτίθῃμι, καὶ οὕτω γενικὴ ὑποθήκη ἐστὶ καὶ περιέχει καὶ τὰ μέλλοντα πράγματα (2)».

Ἐπὶ τοιαύτης γενικῆς ὑποθήκης δὲν ἐλευθεροῦται τὸ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου διαπωλούμενον (3).

Ὁ *Ἰουστινιανός* ἐθέσπισεν, ὅτι, αἰᾶν, πωλοῦντος τοῦ χρεώστου » τὸ ἐνέχυρον, συναινέσῃ ὁ δανειστής, εἴτα πάλιν οἰωδῇ ποτε τρόπῳ » περιέλθῃ εἰς τὸν χρεώστην τὸ πρᾶγμα, οὐχ ὑπόκειται ἀποταξάμενον αὐτοῦ, κἂν γενικὴ ἐστὶν ἡ ὑποθήκη (4)».

Τῆς ἐκ συμφωνίας γενικῆς ὑποθήκης ἐξαίρουνται, αἵσα πιθανόν

(1) L. 34. pr. αὐτ. B. αὐτ. 34. Διίστανται τῶν νεωτέρων αἱ γνώμαι Vangerow I. § 369. Dernburg I. § 59. Windscheid I. § 226 a. ὑποσ. 4.

(2) L. 9. C. quæ res (S. 17) KE'. ε'. 28.

(3) L. 15. § 1. de pign. (20. 1) ME'. ε'. 15 L. 48. pr. de j.isci (49. 14) L. 47. C. de distr. pign. (8. 28) KE'. ζ'. 39.

(4) L. 11. de remiss. (8. 28) KE'. γ'. 21. *ἀρκεν*. Γ'. ε'. 19.

»έστι, ειδικῶς μὴ ὑποτίθεσθαι τὸν χρεώστην, οἷον οἰκοσκευὴ, καὶ πῆλός, καὶ τὰ πρὸς χρῆσιν ἀναγκαῖα ἀνδράποδα, καὶ τὰ πρὸς ἀδιάθεσιν αὐτοῦ φερόμενα (1).»

Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη δὲν ἔπεται ἐπὶ γενικῆς ὑποθήκης ἐκ τοῦ νόμου, καθ' ἣν δὲν ἐξετάζεται, ποία ἦτο πιθανῶς ἡ διάνοια τοῦ ὀφειλέτου, οὔτε ἐπὶ τῆς ἐκ διαθήκης, διότι δὲν ὑποτίθεται τοιαύτη ἐξαίρεσις ἐν τῷ νῷ τοῦ διαθέτου (2).

309. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον καὶ προσωπικὴ ἀπαιτήσις ὑποβάλλεται εἰς ἐνέχυρον, ἢ εἰς ὑποθήκην. Ὁ ἀσφαλιζόμενος διὰ τῆς ἀπαιτήσεως (nomen) δύναται νὰ ἐκποιήσῃ αὐτήν, ὅτε ὁ ἀγοραστής γίνεται ἐκδοχεύς (3), ἢ ἀντὶ νὰ προβῇ εἰς πώλησιν, δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τῆς εἰς ἀσφάλειαν δοθείσης ἀπαιτήσεως. Ἡ πρὸς τοῦτο ἀγωγὴ δὲν εἶναι βεβαίως ἡ ἐξ ὑποθήκης (actio hypothecaria), ἀλλ' ἡ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτῆς ὡς ἐξ ἐντολῆς (actio mandata) (4). Διότι ὅμως ὁ ἀσφαλιζόμενος κινεῖ τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, δὲν ἔπεται, ὅτι ὑπάρχει καθ' αὐτὸ ἐκχώρησις, καθότι, ἅμα ἐκανοποιηθῇ ὁ ἀσφαλιζόμενος, παύουσι τὸ ἐνέχυρον, ἢ ἡ ὑποθήκη, καὶ δὲν ὑπάρχει ἀναγκὴ νέας ἐκχωρήσεως πρὸς τὸν ἀσφαλίσαντα πρωτοφειλέτην.

Ἐν γένει ἐπικρατοῦσιν ἐνταῦθα αἱ ἀρχαὶ ἐνέχυρου καὶ ὑποθήκης, οὐχὶ ἐκχωρήσεως, ὥστε ὁ ἀσφαλιζόμενος δὲν δύναται νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς εἰς ἀσφάλειαν δοθείσης ἀπαιτήσεως, ἢ νὰ παραιτηθῇ, καταστρέφων τὴν περιουσίαν τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δύναται ν' ἀνανεώσῃ (5). Διὰ τῆς μηνύσεως κωλύει τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἴδιον δανειστήν καταβολῆς (6).

(1) L. 6. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 6.

(2) V a n g e r o w I. § 369.

(3) Οὐδεμία τῶν ῥήσεων L. 7. C. de hered. (4. 39) L. 15. § 10. de res jud. (42. 1) Θ'. γ'. 15. μαρτυρεῖ τοῦτο, ἀλλ' ἔπεται ἐκ πῆς ιδιότητος ἐνέχυρου W i n d s c h e i d I. § 239. ὅπου 9.

(4) L. 18. pr. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 18. L. 20. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 20. L. 7. C. de hered.

(5) V a n g e r o w I. § 368. W i n d s c h e i d αὐτ. ὅπου 10. Μικρόν διαφωνεῖ ὁ M u c h l e n b r u c h Cens. § 52.

(6) L. 4. C. quæ res (8. 17) KE'. ε'. 23.

Ὁ ἀσφαλιζόμενος, λαμβάνων τὰ ὀφειλόμενα ἐκ τῆς ὑποτεθείσης ἀπαιτήσεως, συνιστάμενα εἰς χρήματα, συμφηφίζει αὐτὰ πρὸς τὰ εἰς αὐτὸν χρεωστούμενα. Ἄν ὅμως τὸ ληφθὲν εἶναι πρᾶγμα σωματικόν, κρατεῖ αὐτὸ εἰς ἐνέχυρον (*pignoris loco*) (1). Τινὲς φρονούσιν, ὅτι μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως ἐπεται, ἀλλ' ἡ γνώμη αὐτῶν διαρρήδην ἀναιρεῖται παρὰ τοῦ Σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν λέγοντος, «κατέχει δὲ αὐτὸ ὑποθήκης δικαίω (2).»

310. Καὶ αὐτὸ τὸ ἐνέχυρον μετενεχυράζεται (*subpignus*) κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον (3). Οἱ νεώτεροι διαφωνοῦσι, τί εἶναι τὸ μετενεχυράζομενον. Οἱ μὲν λέγουσιν αὐτὸ τὸ ἐνεχυρασθὲν, οἱ δὲ τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, καὶ τέλος ἄλλοι, ὅτι εἶναι ἡ ἐξασφαλιζομένη διὰ τῆς πρώτης ἐνεχυράσεως ἀπαιτήσις. Ὅσοι εἰς ἓν μόνον τούτων ἀποβλέπουσι, δὲν φαίνονται κρίνοντες ὀρθῶς, διότι τὸ ἐνεχυρασθὲν διαμένει ὑπὸ τὴν μετενεχυρίασιν, ἐνόσω διαρκεῖ τὸ δικαίωμα τοῦ πρώτου ἐνεχύρου, ἐνόσω τουτέστι δὲν ἡλευθερώθῃ διὰ καταβολῆς. Ὅθεν καταβάλλων εἰς τὸν πρῶτον δανειστήν ὁ κύριος τοῦ πράγματος, ἀναλαμβάνει αὐτὸ ἐλεύθερον καὶ οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ὁ δεύτερος δανειστής ἢ παρακατάσχειν. Πάλιν τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἄνευ τοῦ πράγματος, οὐδεμίαν ἔχει ἔννοϊαν. Ὡσαύτως ἂν μόνη ὑπέκειτο ἡ ἀπαιτήσις, ἡ δὲ ἐνέχυρου ἀσφαλιζομένη, δὲν ὑπῆρχε μετενεχυρίασις, ἀλλ' ἐνεχυρίασις ἀπαιτήσεως. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι πάντα ὁμοῦ συντρέχουσιν, ὥστε τὸ μετενεχυράζομενον ὑπόκειται, ἐφ' ὅσον ὁ δίδων αὐτὸ ἔχει δικαίωμα ἐνεχύρου, πηγάζον ἐξ ἀπαιτήσεως, ὁ δὲ λαμβάνων ἔχει ἀγωγὴν καὶ δικαίωμα παρακατασχέσεως, ἐνόσω δὲν ἔγινε καταβολὴ τοῦ χρέους πρὸς τὸν πρῶτον δανειστήν (4).

(1) L. 18. pr. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 18. L. 13. § 2. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 13.

(2) KE'. α'. 18. Ἀντιδίδει Muehlenbruch Cess § 28. Ὁρξ Vangerow I. § 368. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 12.

(3) L. 40. § 2. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 39. L. 13. § 2. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 13. L. 1. 2. C. si pignus (8. 24) KE'. ζ'. 19. 20. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 17.

(4) Muehlenbruch Cess § 28. Ὁ Vangerow I. § 368, παρ' ὧ ἅρα τὰς παντοίας ἐκδοχάς, φρονεῖ μετενεχυρασθὲν μόνον τὸ πρᾶγμα. Τὴν νεωτέραν φιλολογίαν ἑρα παρὰ Windscheid αὐτ. ὑποσ. 13. 16.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Περὶ συστάσεως ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης.

Περὶ λήψης.

311. Διὰ συμφώνου.

312. Κυριότης τοῦ παραχωροῦντος. — Ἐξαιρέσεις.

313. Ἀπὸ πότε ἄρχονται ἐνέχυρον καὶ ὑποθήκη.

314. Χρέος ὑπὸ αἴρεσιν, ἢ μέλλον.

315. Διὰ διαθήκης.

316. Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

317. Διὰ νόμου γενικαί ὑποθήκαι ὑπὲρ τοῦ δημοσίου.

318. Ὑπὲρ ἀνηλίκων, ἀφηλίκων καὶ ὑπεξουσίων.

319. Ὑπὲρ τῆς συζύγου, ὑπὲρ τοῦ ἀνδρὸς διὰ τὴν προῖκα καὶ κατὰ τοῦ χηρέοντος καὶ ὑπὲρ ἐκκλησιῶν.

320. Εἰδικαί ὑποθήκαι.

321. Περὶ μετατάσεως ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης.

311. Τὰ ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι συσταίνονται πρὸ πάντων διὰ συναλλάγματος, καθὼς περιορίζοντα τὴν κυριότητα καὶ χρεῖζοντα ἐπομένως τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου.

Μὴ προελθόντα ἐκ τοῦ τυπικοῦ συστήματος τῶν Ῥωμαίων, ἀλλ' ἐξ ὁθνείας ἀπομιμήσεως, δὲν ὑπεβλήθησαν εἰς πανηγυρικοὺς τύπους, ἀλλ' ἤρκει πρὸς σύστασιν αὐτῶν ἀπλῇ συναίνεσις. Δὲν ἦτο δὲ ἀναγκαία παράδοσις, ἀλλ' αὐτὸ τὸ ἐνέχυρον εἶχε μέχρι παραδόσεως ἰσχὺν ὑποθήκης, ὅπως ἡ ὑποθήκη διὰ τῆς παραδόσεως μετετρέπετο εἰς ἐνέχυρον (1).

Σιωπηλῶς ἐκ πράξεων δὲν εἶναι εὐχερές νὰ ἐξαχθῇ ἡ σύστασις ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης, οὔτε ἀποδεικνύει τὸ ἐναντίον ἡ παρακολουθοῦσα τὴν μίσθωσιν ὑποθήκη ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων, καθὼς ἐκ τοῦ νόμου προκύπτουσα.

Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ ὀνόματος ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης, ἀλλὰ καὶ περιφραστικῶς δηλοῦται ἡ ἔννοια αὐτῶν, οἷον «τῷ κινδύνῳ τῶν ἐμῶν πραγμάτων», ἢ ἀπὸ ἱκανόν σοι γε-

(1) § 7. J. de act. (1. 6) L. 1. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 1. L. 1. pr. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 1.

νήσεται ἐκ τῶν ἐμῶν(1)». Ὡσαύτως δὲ δίδων τὰ ὄνεακὰ, δηλ. τὰ ἐγγράφα τῆς ἀγορᾶς, εἰς ἐνέχυρον λογίζεται ὑποτιθεῖς τὸ διὰ τῶν ἐγγράφων τούτων ἀγορασθὲν κτῆμα (2).

ὑποθήκη συνιστάται καὶ διὰ τῆς διαφυλάξεως αὐτῆς κατὰ τὴν μεταβίβασιν κυριότητος. Ὁ νέος κύριος εἶναι ὁ συνιστῶν (3).

312. Ὅπως ἔχη ἀποτέλεσμα τὸ συνάλλαγμα ἐνεχυράσεως ἢ ὑποθήκης, εἶναι πρόδηλον, ὅτι πρέπει νὰ συνομολογηθῇ παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος, οὐ περιορίζεται τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα.

Δὲν ἀπαιτεῖται ὁμῶς ἡ συγκατάθεσις τοῦ κυρίου ἀπ' ἀρχῆς, ἀλλὰ καὶ κατόπιν ἐπερχομένη ἰσχυροποιεῖ τὸ παρὰ μὴ κυρίου συνομολογηθὲν ὡς ἀπ' ἀρχῆς ἐγκυρον(4), μὴ παραβλαπτομένων, κατὰ φυσικόν λόγον, τῶν πρὸ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ κυρίου κεκτημένων δικαιωμάτων.

Ὁ βλέπων ὑποτιθέμενον τὸ ἴδιον, ἀλλ' ἐφησυχάζων, ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ ἀγνοούντος δανειστοῦ ὡς συγκατατεθεῖς (5).

Καὶ μέλλον πρᾶγμα ὑποβάλλεται εἰς ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην, ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς κτήσεως (6), ἀφ' ἧς ἄρχεται τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα (§ 313).

Ὅταν ὁμῶς τὸ ἀλλότριον ὑποβάλλεται εἰς ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην ἀνευ τοιοῦτου ὅρου, ἐκ τῆς μετέπειτα κτήσεως τοῦ δόντος δὲν ἰσχυροποιούνται τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη ὑπὲρ τοῦ ἐν κακῇ πίστει, ἔχοντος μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως(7), εἰς δὲ τὸν ἀγνοούντα δανειστὴν ἐπιεικείας χάριν ἐπετρέπη καὶ ἡ ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀγωγή «ἐξ ἀποτελέσματος(8)». Καθόσον ἡ ἰσχυροποίησις αὕτη βάσιν ἔχει τὴν ἐπιεικειαν, ἐξηγεῖται, διατὶ ἐν τοιαύτῃ μόνῃ περιπτώσει προηγείται ὁ προγενέστερος δανειστὴς τοῦ ἐπομένου, ἐνῶ, ἂν ἦτο πλήρης ἰσχυροποίησις, ὅλων τὸ δικαίωμα ἔπρεπε ν' ἄρχεται συγχρόνως ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως. Ἀντὶ τούτου ἀπαιτεῖται νὰ ἱκανο-

(1) L. 9. C. quæ res (8. 17) KE'. ε'. 28.

(2) L. 2. C. αὐτ. B. αὐτ. 21.

(3) L. 1. § 4. L. 2. de reb. eor. (27. 9) AH'. 6'. 1. 2. Windscheid I. § 230. ὑποτ. 11. Ὅρα § 257.

(4) L. 16. § 1. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 16.

(5) L. 2. C. si al. res (8. 16) KE'. δ'. 6.

(6) L. 1. pr. L. 4f. § 7. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 1. 16, ἐξαίρουσιν τὰ ἐλπιζόμενα ἔπαθλα ὑπὲρ τοῦ στεφάνου. L. 5. C. quæ res (8. 17) KE'. ε'. 24.

(7) L. 1. pr. αὐτ. B. αὐτ. 1. Windscheid I. § 230 ὑποτ. 8.

(8) L. 5. C. si al. res (8. 16) KE'. δ'. 9. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 30.

ποιηθῇ ὁ προηγούμενος καὶ νὰ ᾔηται ἐν τῇ οὐσίᾳ τοῦ ὑποθεμένου τὸ πρᾶγμα, ὅπως ὑπόκειται εἰς τὸν ἐπόμενον. «Τότε γὰρ τοῦ πρῶτου δανειστοῦ πληρουμένου βεβαιοῦται τῷ δευτέρῳ τὸ ἐνέ-»
 »χυρον, ὅτε εὗρεθῇ ἐν οὐσίᾳ τοῦ χρεώστου(1)».

Περὶ τῆς περιπτώσεως κληρονομίας ὁ μὲν *Παῦλος* λέγει. «Ἐὰν»
 »ἀλλότριον ἐνεχυράσας κληρονομήσω τοῦ κυρίου αὐτοῦ, ἀρμόζει τῷ»
 »δανειστῇ οὐτιλίᾳ περὶ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῇ· εἰ δὲ ἐγὼ κληρονομή-»
 »σω τοῦ παρὰ γνώμην μου τὸ πρᾶγμα μου ἐνεχυράσαντος, οὐχ ἀρ-»
 »μόζει(2)», ὁ δὲ *Μοδεστῖνος*, «Ἐὰν κληρονομήσω τοῦ παρὰ γνώ-»
 »μην πρᾶγμα μου ὑποθεμένου, οὐτιλίαν περὶ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῇ»
 »ἔχει ὁ δανειστής(3)». Ἡ ἀντίφασις ὑπάρχει μεταξύ ναὶ καὶ οὐ,
 ὅσα δ' ἐπενεόθησαν, οὐδὲν δύνανται κατὰ τοῦ τοιοῦτου κειμένου.

Ἄν ὁ ὑποθέμενος ᾔτο καλῇ τῇ πίστει νομεύς, κατὰ μίμησιν τῆς
 Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς, δίδεται εἰς τὸν δανειστὴν ἀγωγὴ ἐκ τῆς ὑπο-
 θήκης. Περὶ καλῆς πίστεως τοῦ λαμβάνοντος τὴν ὑποθήκην δὲν γί-
 νεται λόγος(4). Μεταξὺ τῶν λαβόντων ὑποθήκην παρὰ διαφόρων
 τοιούτων καλῇ πίστει νομέων προτιμάται ὁ νεμόμενος, οἱ δὲ λαβόν-
 τες παρὰ τοῦ αὐτοῦ ἔπονται κατὰ τὴν τάξιν τῆς παραχωρήσεως(5).

313. Ὡς πρὸ ὀλίγου εἵπομεν, ὅταν μέλλον πρᾶγμα ὑποτίθεται
 τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυ-
 ριότητος παρὰ τοῦ ὑποθεμένου, διότι εἶναι ὅλως παράλογον νὰ δε-
 χθῇ τις ἀρξάμενον τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, πρὶν
 λάβῃ ὑπαρξίν τὸ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ἐξ
 οὗ ἐκεῖνο παράγεται. Δὲν φαίνεται φρονῶν τὸ ἐναντίον ὁ *Παπι-
 ριανός* (6), διότι ἀποδίδει τὴν δευτέραν τάξιν εἰς τὸν λαμβάνον-
 τα ὑποθήκην μετὰ τὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην παράδοσιν τοῦ πράγ-
 ματος, ἥτις ἐνταῦθα ἔχει ἀπλῶς τὴν σημασίαν κτήσεως κυριότη-
 τος. Εἶναι ὅμως συνεπές, ὅτι τὰ μετὰ τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος

(1) L. 9. § 3 qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 7.

(2) L. 44. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 40.

(3) L. 22. de pign. (20. 1) KE'. ε'. 22. Ὁρα Vangerow I. § 372.
 τὴν ἀπεραντὸν φιλολογίαν περὶ τῆς ἀντινομίας ταύτης καὶ Windscheid
 I. § 230. ὑποσ. 9.

(4) L. 18. de pign. (20. 1). Ἐν KE'. ε'. 18. παρελείφθη πᾶσα μνεία
 τῆς Πουβλικιανῆς. L. 21. § 1. αὐτ. Windscheid I. § 230. ὑποσ. 6.

(5) L. 14. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 12.

(6) L. 3 § 1. αὐτ. B. αὐτ. 3.

παραχωρούμενα δικαιώματα υποθήκης δὲν ἀνατρέχουσιν ἕως εἰς τὴν ἡμέραν τῆς κτήσεως, ἀφ' ἧς ἀρχεται ἡ ἰσχὺς τῶν πρὸ αὐτῆς παραχωρηθέντων, καὶ διὰ τοῦτο ταῦτα προηγούνται.

Ἡ λύσις τοῦ ζητήματος γίνεται ἀναγκαίᾳ ἐπὶ γενικῆς υποθήκης, περιλαμβανούσης καὶ τὰ μέλλοντα. Ὁ Οὐλπιανὸς λέγει, «Ἐάν υποθωμαί σοι τὰ ἐσόμενά μοι, καὶ ἐτέρῳ τὸν τοῦ Πέτρου ἀγγρὸν, εἰ ἐμὸς γένηται, οὕτω τε κτήσομαι αὐτόν, οἱ δὲ συντρέχουσι, ἂν ἐξ ἐμῶν χρημάτων ἡγοράσθῃ(1).» Ἐνταῦθα ἀμφότεραι αἱ διαδοχικαὶ παραχωρήσεις εἶναι προγενέστεραι τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, τοῦτου δὲ ἕνεκα συντρέχουσιν, ὡς ἀρχομένου ἀπὸ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος ἐκάστης.

Εἰς ταῦτα δὲν ἀντιλέγει ὁ Σκαϊδόλας συμπαραβάλλων δανειστήν, ἔχοντα δικαίωμα ἐκ συμφωνίας ἐπὶ παρούσης καὶ μελλούσης περιουσίας, τὴν *Solgar*, πρὸς τὸν ἔχοντα δικαίωμα ἐπὶ μόνῃς τῆς παρούσης, τὸ δημόσιον, διότι κατὰ τοὺς χρόνους αὐτοῦ ἡ μέλλουσα περιουσία δὲν ὑπέκειτο σιωπηρῶς λόγῳ γενικῆς υποθήκης εἰς τὸ δημόσιον, οὔτε εἶχον εἰσέτι ἀπονεμηθῇ προνομία εἰς αὐτό(2).

314. Ἡ αἵρεσις, ἐξ ἧς ἤρτηται τὸ κύριον χρέος, ἐξιοῦσα ἀνατρέχει, ὡς γνωρίζομεν, μέχρι τῆς ἐποχῆς, ὅτε συνωμολογήθη, διὰ τοῦτο καὶ αἱ διδόμεναι διὰ τοιαῦτα ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ὑπὸ προθεσμίαν χρεὴ υποθῆκαι λαμβάνουσιν ἀνωθεν τὴν ἰσχύον, προτιμώμεναι τῶν ἐν τῷ μεταξύ, πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἵρέσεως ἢ τῆς προθεσμίας παραχωρηθεισῶν. «Εἰ μέντοι ὑπὸ αἵρεσιν ἐπὶ υποθήκῃ ἐπερωτήσω σε, καὶ ἄλλως μετ' ἐμέ χωρὶς αἵρέσεως, εἴτα ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ἐγὼ προτιμῶμαι τῆς αἵρέσεως γὰρ ἐξιοῦσης ἀνωθεν ἢ ἐπερωτήσεως χωρὶς αἵρέσεως γεγενῆσθαι δοκεῖ.» Πλὴν ἂν ἡ αἵρεσις εἶναι ἐξουσιαστική, δηλ. ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ χρεώστου (3).

Διαφέρει ἡ παραχώρησις υποθήκης διὰ μέλλον χρέος, οἷον διὰ μέλλον δάνειον, μέλλουσαν προῖκα, κτλ. (§ 302).

(1) L. 7. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 5. *Armen.* Γ'. ε'. 50. Ἐν L. 28. de j. Ascii (49. 44) προηγείται τὸ δημόσιον ὡς ἐκ τοῦ προνομίου.

(2) L. 24. pr. αὐτ. B. αὐτ. 19. Vangerow I. § 369. 372. πρὸς ὧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας, ἰδίως Dernburg I. § 29. 30 Windscheid I. § 242. ὅπου 10.

(3) L. 9. pr. 1. L. 11. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 7. 9. Ἐν L. 11. § 2. ἔπεται δ ἐκμισθωτῆς, διότι κατόπιν εἰσεκομίσθησαν τὰ ὑπέγγυα.

Οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι διαστέλλουσιν ὡς ἐξ ἧς:

α'. Ὅσακις ὁ δανειστής εἶναι ἀποτοῦδε δεδεδεσμευμένος, δυνάμενος νὰ καταναγκασθῇ εἰς τὸ μέλλον δάνειον, ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀφ' οὗτου συνωμολογήθη. Ἀπειδὴ γὰρ ἡναγκαζόμεν τὰ ὁμολογηθέντα πληρῶσαι, οὐ προσέχομεν τῷ χρόνῳ τῶν καταβολῶν, ἀλλὰ τοῦ συναλλάγματος (1).»

β'. Ἄν πάλιν δὲν εἶναι μὲν δεδεδεσμευμένος ὁ δανειστής, εἶναι ὅμως ὁ ὀφειλέτης, τὸ αὐτὸ ἀποφαίνονται (2).

γ'. Ἐνῷ, ὅταν οὐδέτερος τούτων εἶναι δεδεδεσμευμένος, ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ τῆς πραγματικῆς ὑπάρξεως τοῦ χρέους (3).

Μεταξὺ τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν συστηθεῖσων ὑποθηκῶν δὲν ὑπάρχει ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν προτίμησις (4).

Τὸ ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν ὑποτεθὲν ὑπόκειται, ἀφ' οὗτου ἐγένετο ἡ συνωμολόγησις (5).

315. Οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι παραδέχονται, ὅτι συνίσταται ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκη διὰ διαθήκης (6).

Κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην, εἰ μὲν παρεχωρεῖται παρὰ τοῦ διαθέτου ἐπὶ ἰδίων πραγμάτων ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκη, ταῦτα ἄρχονται ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, εἰ δὲ ἐπὶ ἀλλοτρίων, ἀφ' ἧς ὁ κληρονόμος ἐκτελέσῃ τὴν διατάξιν τοῦ διαθέτου, καθότι δύναται νὰ κτήσῃται ταῦτα καὶ ἄνευ τοιοῦτου σκοποῦ, διαμένων προσωπικῶς ὑπεύθυνος. Εἰ δὲ πάλιν παρεχωρήθῃ ὑπὸ τοῦ διαθέτου ἐνέχυρον, ἢ ὑποθήκη, ἐπὶ πραγμάτων τοῦ κληρονόμου, δὲν ἄρχονται ταῦτα ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, ἀλλ' ἀφ' οὗτου ὁ κληρονόμος συναινέσῃ (7).

316. «Καὶ ἐκ κελεύσεως ἀρχικῆς ἐνέχυρον συνίσταται (8).» Εἰ μὲν παρεχωρεῖτο δι' ἀποφάσεως δικαστικῆς τὸ ἐνέχυρον ὡς μέσον ἐκτελέσεως, ἐλέγετο *pignus praetorium*, εἰ δὲ ὡς μέτρον συντηρητι-

(1) L. 1. αὐτ. B. αὐτ. 4. Vangerow I. § 372.

(2) L. 9. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 7.

(3) L. 9. § 4. L. 11 pr. αὐτ. B. αὐτ. 7. 9. L. 4. quæ res (20. 3) KE'. 8'. 4. Ἀρμενόπουλος Γ', ε'. 44. Windscheid I. § 242. ὑποσ. 5.

(4) L. 16. § 8. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 16. Ἀρμεν. αὐτ. 36.

(5) L. 12. § 2. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 4.

(6) L. 26. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 26. L. 1. C. comm. (6. 43.).

(7) Vangerow I. § 373. ὅπως διαρθώνει τὴν γνώμην αὐτοῦ ἐν ζ'. ἐκδόσει.

(8) L. 26. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 26. L. 10. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 8. L. 58. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 55. L. 1. C. si in caus. (8. 23) KE'. ζ'. 16.

κόν, pignus giudiciale. Τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἤρχετο ἀπὸ τῆς εἰς τὴν νομὴν παραπομπῆς (missio in possessionem) (1).

Κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν (τὸν ἐκδιवासμὸν) πρῶτον ἐλαμβάνοντο ἐνέχυρα τὰ κινήτὰ καὶ τ' αὐτοκίνητα, ὅτε δὲ ταῦτα δὲν ἐξήρκουν, ἐλαμβάνοντο τ' ἀκίνητα, ἐξηροῦντο δὲ τὰ πρὸς γεωργίαν ἐπιτήδεια (2). Ἡ πώλησις ἐγένετο παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἐξ ἐπαγγέλματος (3), ὅθεν ὁ δανειστὴς ἔνεκα τῆς ἐκπονήσεως δὲν κτᾶται δικαίωμα, οὐδὲ ἀναλαμβάνει ὑποχρεώσεις πρὸς τὸν ἀγοραστήν.

317. Βαθμηδὸν εἰσῆχθησαν ὑποθήκαι ἐκ τοῦ νόμου διὰ χρέη χρεώζοντα ἰδικιτέρως προστασίας, ὡς ἐκ τῆς αἰτίας αὐτῶν ἐνδιαφερόσης τὴν κοινωνίαν. Συνήθως ὀνομάζονται σιωπηραὶ ὑποθήκαι (bignus tacitum), διαιροῦνται δὲ εἰς δύο τάξεις, εἰς γενικάς, ὡσαύκις ἐκτείνονται ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, καὶ εἰς εἰδικάς, ὡσαύκις περιορίζονται ἐπὶ εἰδικοῦ πράγματος.

Εἰς τὸ δημόσιον ἐδόθη γενικὴ ὑποθήκη διὰ πᾶσαν αὐτοῦ ἀπαιτήσιν—*fiscus semper habet jus pignoris* (5), μόνα δὲ ἐξαίρουται τὰ ἀπὸ προστίμου (*poenae fiscales*) (6).

Ἰδικιτέρον προνόμιον ἀπεδόθη εἰς τὸ δημόσιον ὡς πρὸς τὰ χρέη ἑκατοντάρχου (*primipilus*), ὅτε, μὴ ἐξαρκούσης τῆς περιουσίας αὐτοῦ, ἐλαμβάνετο καὶ ἡ προίξ (7).

Κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην τὸ πραγματικὸν δικαίωμα τοῦ δημοσίου ἄρχεται, ἐξ ὅτου ἔλαβεν ὑπαρξίν ἢ ἀπαιτήσεις τοῦ δημοσίου (8).

Δὲν ἀπολαμβάνει δὲ τὸ αὐτὸ προνόμιον τὸ δημόσιον διὰ τὰς παρ' ἄλλων εἰς αὐτὸ ἐκχωρηθείσας ἀπαιτήσεις. α' Ὁ δημόσιος

(1) L. 3. § 1. de reb. eor. (27. 9) ΔΗ'. θ'. 3. L. 5. C. ut in poss.

(2) 54) L. 2. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. α'. 30.

(3) 15. § 2. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 15. L. 7. 8. C. quæ res (8. 17) ΚΕ'. α'. 26. 27.

(4) L. 2. pr. C. si in causa (8. 23) ΚΕ'. ζ'. 17.

(5) L. 74. § 1. de evict. (21. 2) ΙΘ'. ια'. 73.

(6) L. 46. § 3. de j. fisci (49. 14). Vangerow I. § 375. Windscheid I. § 232. ὅπου 1. Ἀντιδοξεί Dernburg I. σ. 340, καθ' ὃν τὸ προνόμιον μόνον διὰ φόρους καὶ ἐκ συμβάσεως ἀπαιτήσεις.

(7) L. 17. αὐτ. L. 1. C. fiscal. (10. 7) Νζ'. ε'. 13.

(8) L. 4. C. in quib. (8. 15) L. 3. C. de primip. (12. 63) ΚΕ'. 6'. 66. Νζ'. ιζ'. 64.

(9) Vangerow I. § 375.

»μεταγενέστερον διαδεξάμενος δανειστήν, τοῖς ἐκείνου κέχρηται δικαίους (1).» Τὴν ἐν ἄλλῃ ῥῆσει προσθήκη: «ἀφ' οὗ δὲ τὸ χρεὶς» ἀπογραφῇ τοῖς δημοσιακοῖς χρέεσι, κέχρηται τοῖς ἰδίους προνομίοις (2),» ἐξηγητέον ὡς ἀναγομένην εἰς τὸ προνόμιον πρωτοπραξίας (*privilegium exigendi*) (3).

Τὰ αὐτὰ δικαιώματα τοῦ δημοσίου ἀπεδόθησαν εἰς τὸν Καίσαρα καὶ εἰς τὴν σύζυγον αὐτοῦ (4), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς δήμους ἀπολαμβάνοντας ἄλλο στενότερον προνόμιον κατὰ τῶν κτηαμένων παρὰ τῶν ὀφειλετῶν αὐτῶν, ἀφότου κατέστησαν ἀναχόχρεοι (5).

318 Πρὸ τοῦ Μ. Κωνσταντίνου παρεχωρήθη σιωπηρὰ ὑποθήκη εἰς ἀνηλικούς καὶ ἀφήλικας ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων αὐτῶν (6), ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς ἐξέτεινε τὸ αὐτὸ προνόμιον πρὸς ὄφελος τῶν φρενοβλαβῶν (7). "Οταν ὁμῶς ἡ μήτηρ, ἡ ἡ μάμμη, ἀναδεχωνται τὴν ἐπιτροπείαν, ἡ κηδεμονίαν, ὀφείλουσι ῥητῶς νὰ ὑποβάλλωσι τὴν περιουσίαν αὐτῶν ἐν ὑποθήκῃ (8). "Αν δὲ προσέλθωσιν εἰς ἄλλον γάμον, πρὶν λογοδοτήσωσιν, αὐτοδικαίως ὑπόκειται καὶ ἡ περιουσία αὐτῶν καὶ ἡ τοῦ νέου συζύγου (9).

Κατὰ φυσικὸν λόγον τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν μνησθέντων προσώπων, ὡς διαδόχους τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν. Ἐξίσου δὲ ὑπόκειται ἡ περιουσία τῶν πλαστῶν ἐπιτρόπων, ὡς ὑπαγομένων εἰς τὰς αὐτὰς συνεπείας.

Ὁρθοτέρα φαίνεται ἡ γνώμη, καθ' ἣν τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἀρχεται ἀφότου ὁ ἐπίτροπος ἡ ὁ κηδεμὼν ἀνέλαθεν, ἢ ὥφειλε ν' ἀναλάβῃ, τὴν διαχείρισιν (10).

(1) L. 3. § 7. de j. fisci (49. 14) Νς'. 6'. 3. L. 25. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 25.

(2) L. 6. pr. de j. fisci (49. 14) Νς'. 6'. 6. πρὸς 1Α'. α'. 10 σχολ. 8.

(3) "Ορα Τόμ. Γ'. § 635. Vangerow I. § 375.

(4) L. 6. § 1. αὐτ.

(5) L. 2. C. de debit (11. 32).

(6) L. 1. C. rem. al. (4. 53) 1Θ'. ις'. 1. L. 10. in quib. (20. 2) ΚΕ'. γ'. 10. L. 20. C. de adm. tut. (5. 37) ΔΗ'. θ'. 34.

(7) L. 7. § 5. C. de cura (5. 70) ΔΗ'. ι'. 23.

(8) L. 3. C. quando mul. (5. 35) Νεαρά 91. κεφ. α'.

(9) L. 2. C. quando (5. 35) L. 6. C. in quib. (8. 15) ΚΕ'. 6'. 68. Νεαρά 22. κεφ. μ'. Ἀρμεν. Δ'. θ'. 8. Ε'. ιβ'. 51.

(10) L. 20. C. de admin (5. 37) ΔΗ'. θ'. 34. L. 6. § 4. C. de bon. (6. 61) ΜΕ'. δ'. 9. Περὶ τούτων ὅρα Vangerow I. § 375.

Τὰ τέκνα τοῦ διγάμου (binubi) ἔχουσιν ὑποθήκην δι' ἅπαντα τὰ γαμικὰ κέρδη (lucra nuptialia), τὰ εἰς αὐτὰ περιερχόμενα λόγῳ τοῦ δευτέρου γάμου, κατ' ἐξάίρεσιν δὲ τὸ πραγματικὸν δικαιώμα ἀρχεται ἔνθεν, ἀφότου ὁ γονεὺς ἐκτῆσατο τὰ κέρδη ταῦτα (1).

Ἰδίως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς ἔχουσιν ὑποθήκην τὰ ἐκ πρώτου γάμου ὑπεζούσια τέκνα διὰ τὰ παρὰ τῆς μητρὸς, ἢ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων, κληρονομούμενα, ὧν ἔχει τὴν διαχείρισιν καὶ ἐπικαρπίαν ὁ πατήρ (2). Οὐδόλως ἐκ τῆς διατάξεως ἐξαγεται, ὅτι πρόκειται περὶ τέκνων διγάμου (3).

Ὁ *Ιουστινιανὸς* δὲν περιωρίσθη εἰς ταῦτα μόνον, ἀλλὰ διὰ τῆς *Νεαρᾶς* 98. κεφ. α'. ἀπένειμε τὰ αὐτὰ δικαιώματα εἰς τὰ τέκνα διὰ τὰ κέρδη, ὧν ἡ κυριότης εἰς αὐτὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον περιέρχεται, εἴτε ἔνεκα τοῦ θανάτου τοῦ ἑτέρου τῶν γονέων, εἴτε λόγῳ διαζυγίου, καὶ ὅτε δὲν συνήθη δεῦτερος γάμος. «Τὰ ἐπὶ τῶν διζυγίων καὶ τῶν ἄλλων προχωρήσεων οὕτω καὶ ἐπ' αὐτοῖς ἔσεται, ὡς ἐπὶ τῶν προτέρων νενομοθέτηται παίδων, τῶν διὰ τοὺς δευτέρους γάμους τῶν γονέων κέρδους τινὸς παρὰ τῶν νόμων ἡξιωμένων (4) ».

319. Ἡ ὀρθόδοξος γυνὴ (*Νεαρὰ* 109) ἔχει γενικὴν ὑποθήκην δυνάμει τοῦ νόμου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός,

α'. Πρὸς ἀνάληψιν τῆς προικὸς (5), ἡ δὲ ὑποθήκη αὕτη ἀρχεται ἀπὸ τῆς ἐπαγγελίας προικὸς, ἀνήκουσα καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῆς γυναικὸς, εἰς οὓς ἐχορηγήθη ἡ κατὰ τὸν νέον σχηματισμὸν αὐτῆς περὶ ἀναλήψεως ἀγωγή.

β'. Διὰ τὰ παράφερνα, ὅσα περιῆλθον εἰς τὸν σύζυγον καὶ ἀφότου περιῆλθον (6).

γ'. Διὰ τὴν προγαμιαίαν δωρεάν, ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς (7).

Καθόσον προνόμια δὲν ἐπεκτείνονται ἐξ ἀναλογίας, ἔπεται,

(1) L. 6. § 2. L. 8. § 4. C. de sec. nupt. (5. 9).

(2) L. 8. § 5. C. αὐτ.

(3) Dernburg I. σ. 377. Windscheid I. § 232. ὑποσ. 9. Ἀνατιδοῦναι Vangerow I. § 375.

(4) Vangerow αὐτόθι.

(5) L. 1. § 1. C. de rei ux. (5. 13) ΚΘ'. α'. 119. § 29. J. de act. (4. 6)

(6) L. 11. C. de pact. conv. (5. 14) ΚΘ'. ε'. 40.

(7) L. 12. § 2. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 39. *Νεαρὰ* 109. κεφ. α'.

ὅτι τοιοῦτον δικαίωμα ὑποθήκης δὲν ἀνήκει εἰς μνηστὴν, ἢ εἰς τὴν ἐν καλῇ πίστει συνάψασαν παράνομον γάμον (*matrimonium putativum* (1)).

Καὶ εἰς τὸν ἄνδρα ἀνήκει σιωπηρὰ ὑποθήκη, εἴτε πρὸς ἕκτισιν τῆς προικὸς, εἴτε πρὸς ἀποζημίωσιν ἐκνικήσεως, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ χρεωστούντος τὴν προῖκα. «Καὶ τὰ τῆς γυναικὸς πράγματα ὑπόκεινται τῷ ἄνδρι, εἰς ἣν ἐπηγγείλατο προῖκα . . . κρατεῖται δὲ τὰυτά, εἴτε αὐτὴ ἡ γυνὴ δέδωκε τὴν προῖκα ἢ καὶ ἄλλος ὑπὲρ αὐτῆς (2)».

Ὅταν καταλείπηται τι εἰς χηρεύοντα, ἢ χηρεύουσαν, ὑπὸ τὸν ὅρον ἀποχῆς δευτέρου γάμου, ἡ περιουσία αὐτοῦ σιωπηρῶς ὑπόκειται διὰ τὴν ἀπόδοσιν πρὸς ὄφελος ἐκείνου, εἰς ὃν ἀνήκει μετὰ τὴν παράβασιν τῆς αἰρέσεως. «Τοῦτο, ὅπερ καὶ σιωπηρῶς ἐκ τοῦδε τοῦ νόμου δίδομεν (3)».

Τέλος ἐδόθη καὶ εἰς τὰς ἐκκλησίας γενικὴ ὑποθήκη ἐπὶ τῆς περιουσίας ἐμφυτευτῶν ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων διὰ πᾶσαν χεирότερευσιν καὶ μάλιστα ἀπὸ τῆς ἐμφυτεύσεως (4).

320. Αἱ εἰδικαὶ ὑποθήκαι ἐπὶ ὠρισμένων πραγμάτων τοῦ ὀφειλέτου εἶναι αἱ ἐξῆς.

α'. Ἀρχαιοτέρα πασῶν τῶν σιωπηρῶν ὑποθηκῶν εἶναι ἡ ἀπονεμηθεῖσα εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν ἀστυκῶν κτημάτων ἐπὶ τῶν εἰσκομισθέντων τοῦ μισθωτοῦ, καὶ εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν ἀγροτικῶν ἐπὶ τῶν καρπῶν, διὰ τὸ μίσθωμα (5). Εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν δυνάμει τοῦ νόμου ὑπόκεινται τὰ τοῦ μισθωτοῦ εἰς τὸ κτῆμα εἰσαχθέντα, «ἐπὶ τῷ ἐν αὐτῷ διηνεκῶς εἶναι (6)», ὡς αἰς δὲ γίνεται λόγος, ὅτι καὶ ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ὑπόκεινται τὰ εἰσαγόμενα, ἢ τοιαύτη ὑποθήκη πηγαζει ἐκ συμφωνίας (7). Ὡς ἐκ τούτου

(1) Περὶ τούτων ὅρα Vangerow I. § 375.

(2) L. 1. § 1. C. de rei ux. (5. 13) ΚΘ'. α'. 119.

(3) Νεαρά 22. κεφ. μδ'. ΚΗ'. ιδ'. 1. Σχόλ. Θεοδώρου. Ὑποτιθέμενος τὰ ἑαυτοῦ, καὶ τὰ μάλιστα σιωπηρῶς ὑπόκεινται.

(4) Νεαρά 7. κεφ. γ'. § 2.

(5) L. 3. 4. 7. in quib. (20. 2) ΚΕ'. γ'. 3. 4. 7.

(6) L. 7. § 1. αὐτ. Β. αὐτ. 7. L. 32. de pign. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 32.

(7) § 3. J. de interd. (4. 15) L. 32. de pign. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 32. L. 11. § 2. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 9. L. 5. C. in quib. (8. 15) ΚΕ'. ε'. 67.

ἡ ῥῆσις, ὅτι «Πάντα, ὅσα οἱ μισθωταὶ εἰσάγουσιν εἰς τὸν μισθω-
θέντα αὐτοῖς ἀγρὸν, βουλομένου τοῦ δεσπότου, ὑπόκεινται
ταῦτα ἐπὶ τῷ μισθώματι ἐπὶ δὲ οἴκου μισθωθέντος, καὶ ἀγρο-
οῦντος τοῦ δεσπότου τινὰ εἰσενεχθῶσιν, ὑπόκεινται (1)». Ὡς
ἐξαίρετικὸν χάριν τῆς ἐλευθερίας εἶναι, ὅτι ὁ ἔνοικος ἐλευθεροῖ
τοὺς δούλους, πρὶν γίνῃ κράτησις αὐτῶν παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ
οἴκου (2), οὔτε τὸ προνόμιον περιορίζεται εἰς μόνην τὴν παρα-
κτάσχεσιν, διότι ἐνιαχοῦ γίνεται περὶ αὐτῆς μόνον λόγος (3),
ὡς τοῦ ἀπλουστεροῦ τρόπου πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ προνομίου.

Διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδόλως μεταβάλλεται ἡ σχέσις ἐκμι-
σθωτοῦ καὶ μισθωτοῦ, ὥστε τὰ παρὰ τούτου εἰσχομισθέντα δικ-
μένουσιν ὑπέγγυα, ὅστις ὅμως τὸ αὐτὸ ἀπολαμβάνει προνόμιον
ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων τοῦ μεταμισθωτοῦ. Ὡς εἰδικὴ εἶναι
ἡ διαταξίς, ὅτι τὰ παρὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ εἰσχομισθέντα
ὑπόκεινται καὶ εἰς τὸν ἀρχικὸν ἐκμισθωτὴν, ἀλλὰ μέχρι τοῦ ὀφει-
λουμένου ποσοῦ τῆς μεταμισθώσεως (4).

6'. Τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ
κτήματος (5) ἔρχεται ἀπὸ τῆς ἀποχωρίσεως, ἀφ' ἧς οἱ καρποὶ
γίνονται τοῦ μισθωτοῦ. Οἱ Νομοδιδάσκαλοι ὁμιλοῦσι περὶ μό-
νου τοῦ δεσπότου, ἀλλ' οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος τοῦ νὰ μὴ χαίρῃ τὸ
αὐτὸ προνόμιον καὶ ὁ μεταμισθώσας τὸν ἀγρὸν. Μὴ ἀπαντωμένου
περιορισμοῦ εἰς τὸ προνόμιον τοῦ κυρίου ἐπὶ τῶν καρπῶν, ἐπειτα,
ὅτι λόγῳ μεταμισθώσεως δὲν μειοῦται μέχρι τοῦ ποσοῦ αὐτῆς,
ὅπως ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων μεταμισθωτοῦ οἰκίας (6).

γ'. Ὁ δανειζὼν εἰς ἀνανέωσιν, οὐχὶ ἐπισκευήν, οἴκου, ἢ κατ'
ἐντολήν τοῦ δεσπότου χορηγῶν τῷ ἐργολάβῳ ἔχει τὸν οἶκον ὑπο-
κείμενον (7). Καθόσον τὸ προνόμιον εἶναι σιωπηρὸν, ὀρθότερα

(1) L. 5. C. loc. (4. 65) K'. α'. 67. Περὶ τῶν Γλωσσογρ. καὶ τῶν
ἀντιδοξούντων ὅρα Vangerow I. § 372.

(2) L. 9. in quib. (20. 2) KE'. γ'. 9.

(3) L. 34. de damno (39. 2) L. 1. § 5. de migr. (43. 32) E'. α'.
1. Derenburg I. σ. 296. Vangerow I. § 376.

(4) L. 11. § 5. de pignorat. (13. 7) KE'. α'. 11. Σχολ. L. 5. pr. in
quib. (20. 2) KE'. γ'. 5. Vangerow I. § 376.

(5) L. 7. pr. αὐτ. B. αὐτ. 7 L. 24. § 1. L. 53. loc. (19. 2) K'. α'.
24. 52.

(6) Vangerow αὐτόθι.

(7) L. 1. in quib. caus. (20. 2) KE'. γ'. 1. L. 24. § 1. de reb.
auct. (42. 5) Θ'. ζ'. 24. L. 25. de reb. cred. (42. 4) KE'. α'. 25.

εἶναι ἡ γνώμη, ὅτι δὲν ἄρχεται ἀπὸ τοῦ συναλλάγματος, ἀλλ' ἀπὸ τῆς πραγματικῆς χορηγίας (1).

δ'. Ὁ ἀνήλικος ἔχει προνόμιον ἐπὶ τῶν ἀγορασθέντων διὰ τῶν χρημάτων αὐτοῦ, εἴτε παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε παρ' ἄλλου τινός (2).

ε'. Εἰς τοὺς κληροδόχους, ἢ ἐξ ἀποκαταστασεως λαμβάνοντες καθ' ἑμάδα, ἐδόθη σιωπηρὸν προνόμιον ἐπὶ τοῦ κλήρου τοῦ βεβαρημένου κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτοῦ μοῖραν (3), ἄρχεται δὲ ἀπὸ τῆς προχωρήσεως. Περὶ τῶν λαμβανόντων διὰ δωρεᾶς αἰτίᾳ θανάτου οὐδεὶς γίνεται λόγος.

321. Ὡς παρακολούθημα τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη συνακολουθοῦσι τὴν ἀπαίτησιν, μεταβαίνουσιν εἰς ἄλλου χειρὰς (4).

Ἐντούτοις ἀπαντῶσιν αἱ ἐξῆς ἐξαιρέσεις.

α'. Ὅταν δι' ἀνανεώσεως ἀντικαθίσταται ἄλλη ἀπαίτησις ἀντὶ τῆς ὕφισταμένης, δύναται νὰ συνομολογηθῇ, ὥστε τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη νὰ ἐξασφαλίζωσι τὴν νέαν ἀπαίτησιν, ἐφ' ὅσον δὲν ὑπερβαίνει τὴν προϋπάρχασαν (5), ἀλλ' ἀπαιτεῖται συγκατάθεσις τοῦ κυρίου τοῦ πρὸς ἀσφάλειαν ὑποκειμένου πράγματος (6).

β'. Ὁ παρέχων τὰ μέσα εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ὑποθήκῃ ὀφειλὴν πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ αὐτοῦ δύναται νὰ συνομολογήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν μεταβίβασιν τοῦ ἐνεχύρου ἢ τῆς ὑποθήκης (7), καθότι αὐτοδικαίως δὲν ὑπείσρχεται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἱκανοποιηθέντος (8).

γ'. Καὶ ὁ ἀγοράζων τὸ ὑποτεθὲν, ὅπως διὰ τοῦ τιμήματος

(1) *Sintenis Civilr. I. § 72. ὕποσ. 8.*

(2) *L. 3. pr. de reb. eor. (27. 9) ΑΗ'. θ'. 3. L. 6. C. de servo (7. 8) ΜΗ'. ισ'. 6. Ὅρα καὶ § 169.*

(3) *L. 1. C. comm. de leg. (6. 43) Νεαρά 108. κεφ. 6'.*

(4) *L. 6. 7. C. de O. et A. (4. 10) ΚΔ'. γ'. 10. 11.*

(5) *L. 11. § 1. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 11. L. 3. pr. L. 12 § 5. L. 24. pr. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 3. 10. 19. L. 1. C. etiam ob chir. (8. 27) ΝΖ'. η'. 16.*

(6) *L. 30. de nov. (46. 2) ΚΖ'. δ'. 30. ἐξ ἀντιδιαστολῆς L. 2. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 2. Windscheid I. § 233. b. ὕποσ. 2.*

(7) *L. 3. quæ res pign. (20. 3) ΚΕ'. δ'. 3. L. 12. § 8. 9. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 10. L. 1. C. de his qui (8. 19) ΚΕ'. δ'. 13.*

(8) *L. 1. C. αὐτ. L. 3. quæ res (20. 5) ΚΕ'. δ'. 3. L. 2. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 2.*

ικανοποιηθῇ ὁ δανειστής, ὑπεισέρχεται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ
ικανοποιηθέντος (1).

δ'. Πᾶς κατὰ τὴν τάξιν ἐπόμενος δανειστής δικαιούται προσ-
φέρειν τὰ χρεωστούμενα (*jus offerendi*), νὰ ὑπεισέλθῃ εἰς τὴν θέ-
σιν αὐτοῦ (2).

Περὶ τούτων αἱ γνώμαι τῶν νεωτέρων εἶναι διηρημέναι, καθότι
οἱ μὲν ἐν μόνῃ τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁμολογοῦσιν, ὅτι τὸ πραγ-
ματικὸν δικαίωμα ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης μετατίθεται ἄνευ τῆς
ἁπαιτήσεως (3), κατ' ἄλλους πάλιν οὐδέποτε μετατίθεται τὸ
πραγματικὸν δικαίωμα, ἀλλὰ συσταίνεται νέον (4), ὑπάρχουσι δὲ
καὶ οἱ παραδεχόμενοι, ὅτι καὶ συνεστηκὸς δικαίωμα ἐνεχύρου ἢ
ὑποθήκης μετατίθεται, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι καὶ μίᾳ μόνῃ ἐξαίρεσις ἄρ-
κεῖ πρὸς ὑποστήριξιν τούτου, κατὰ τὰ λοιπὰ ἀρκούμενοι δι' ἄρ-
νητικῶν ἐπιχειρημάτων ν' ἀποκρούσωσι τὰς ἐναντιουμένας εἰς
τοιαύτην μετάστασιν τῶν μαρτυριῶν ἐρμηνείας (5).

(1) L. 3. § 1. de distr. pign. (20. 5) ΚΕ'. ζ'. 3. L. 17. qui pot.
(20. 4) ΚΕ'. ε'. 15. L. 3. C. de his qui (8. 19) ΚΕ'. δ'. 13. L. 3. quæ
res pign. (20. 3) ΚΕ'. δ'. 3.

(2) L. 12. § 6. 9. L. 16. 20. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 10. 14. 18. L.
5. pr. de distr. pign. (20. 5) ΚΕ'. ζ'. 5. L. 22. C. de pign. (8. 14)
ΚΕ'. ε'. 59. L. 5. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 32. L. 4. C. de his qui
(8. 19) ΚΕ'. δ'. 14.

(3) Glück XIX. σ. 351. Mühlenbruch Cess. σ. 482. Arndts
§ 374. ὑποσ. 4. Κατὰ Puchta § 213, οὐδὲ ἡ πρώτη ἐξαίρεσις ὑφίσταται.

(4) Dernburg Pfandr. II. § 161—166. Σχεδὸν συμφωνεῖ Bacho-
fen Pfandr. σ. 497.

(5) Windscheid I. § 233 b. ὑποσ. 16.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Περὶ τῶν δικαιωμάτων τῶν δανειστῶν.

Περὶ ληψίς.

322. Ὁ δανειστής, πλὴν ἐναντίας συμφωνίας, λαμβάνει τοὺς καρποὺς ἰδίως ἐπὶ ἀντιχρήσεως.
 323. Ὁ ἰδιοκτήτης διατηρεῖ τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα.
 324. Δικαίωμα ἐκποιήσεως τοῦ δανειστοῦ.
 325. Τρόπος ἐκποιήσεως.
 326. Περὶ ἐλλείψεως ἀγοραστοῦ, περὶ ἐξωνήσεως καὶ περὶ ἐκποιήσεως δικαστικοῦ ἐνεχύρου.
 327. Ἀπαγορεύεται ἡ ἀπ' ἀρχῆς πρὸς τὸν δανειστὴν πώλησις.
 328. Δικαίωμα παρακατασχέσεως τοῦ δανειστοῦ.
 329. Ἐπὶ ἐνεχυρασθεισῶν ἀπαιτήσεων καὶ ἐπὶ μετενεχυράσεως δικαίωματα δανειστοῦ.

322. Ὁ δανειστής ἢ ἔχει ἀπ' ἀρχῆς τὴν νομὴν τοῦ πράγματός, ὅτε ὑπάρχει καθ'αυτὸ ἐνέχυρον, ἢ μὴ λαμβάνων τὰ ὀφειλόμενα δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν νομὴν, ὅπως παρακρατῇ αὐτὴν μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως.

Πρὶν λάβῃ τὸ ἱκανόν, οὐδὲ τοὺς ληφθέντας καρποὺς ἀποδίδει, οὐς καὶ ἀναλίσκει, καθόσον ἡ φύλαξις αὐτῶν δὲν εἶναι ἐφικτή, ἀλλὰ καταλογίζων τὴν ἀξίαν εἰς τοὺς τόκους καὶ, ἐὰν πλεονάζωσιν, εἰς τὸ κεφάλαιον (1). Ἐὰν παραμελῇ τὴν συλλογὴν καρπῶν, οὐχ' ἥττον ψηφίζονται οἱ ἐξ ἀμελείας μὴ συλλεχθέντες (2).

Δύναται ἐν τούτοις ἡ ῥητὴς ἢ σιωπηρῶς νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι ὁ δανειστής ὀφείλει ν' ἀπέχῃ τῶν καρπῶν, ὅτε ἡ ἀθέτησις λογίζεται

(1) L. 1—3. 12. C. de pign. act. (4. 24) KE'. α'. 43—45. 54. L. 41. C. de usur. (4. 32) KI'. γ'. 60. L. 2. C. de partu pign. (8. 25) KE'. ζ'. 22. L. 1 C. de distr. pign. (8. 28) KE'. ζ'. 23. L. 23. pr. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 23. L. 5. § 21. ut in poss. leg. (36. 4).

(2) L. 3. C. de pign. act. (4. 24) KE'. α'. 45. L. 2. C. de partu pign. (8. 25) KE'. ζ'. 22.

ὑπεξαίρεσις (1). Καὶ ὅταν τὸ δάνειον εἶναι ἄτοκον, οὐχ ἦττον ὁ δανειστὴς παρακρατεῖ ἐκ τῶν καρπῶν μέχρι τοῦ νομίμου τόκου (2).

Δύναται ὅμως καὶ ἀπ' ἀρχῆς νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀντὶ τόκων λήψις τῶν καρπῶν, ὅτε ἰδίως καλεῖται ἡσχέσις ἀντίχρησις (3).

Φιλονεικεῖται, ἂν ὁ δανειστὴς χρεωστῇ λόγον τῶν εἰσπραχθέντων, ἀλλ' ὀρθότερα φαίνεται ἡ γνώμη τῶν παραδεχομένων, ὅτι ἐπὶ μὲν χρηματικῶν εἰσπράξεων δέον νὰ γίνεταί καταλογισμὸς, διότι εἶναι πρόδηλον τὸ ὑπερβάλλον τοὺς τόκους ποσόν, ἐπὶ δὲ φυσικῶν καρπῶν δὲν ὑπάρχει ἡ αὐτὴ ἀνάγκη, «διὰ τὴν ἐν τοῖς καρποῖς ἀδηλίαν (4).» Ἄν ὅμως ἐκ προθέσεως ὑποκρύπτεται τοκογλυφία, ἐν γνώσει ἀμφοτέρων, τὸ ὑπερβάλλον καταλογίζεται εἰς κεφάλαιον (5).

323. Ὁ κύριος τοῦ ὑποτεθέντος πράγματος ἐκποιεῖ αὐτὸ πάντοτε, οὐχὶ ὅμως ἐλεύθερον, ἀλλ' ὑποκείμενον εἰς τὸ ἐπ' αὐτοῦ χρέος (cum suo onere).

Ταῦτα εἶναι συνέπειαι τοῦ δικαίωματος κυριότητος, διακείμενους παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, καὶ τῆς παρεχομένης πραγματικῆς ἀσφαλείας διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἢ τῆς ὑποθήκης. Ἐντούτοις ἀπαντᾷ, ὅτι ὁ κύριος δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ τῆς ἀπαλλοτριώσεως δικαίωματος, ὡς μαρτυροῦσι τὰ Βασιλικά, οὐδεμίαν ἐπιτρέποντα ἐκ τῶν προτεινομένων τοῦ κειμένου αὐθαιρέτων διορθώσεων. «Καλῶς ὁ δανειστὴς συμφωνεῖ, μὴ ἐξεῖναι τῷ χρεώστῃ πωλεῖν τὸ ἐνέχυρον (6).» Μάλιστα ἐλογίζετο κλέπτῃς ὁ κύριος, ἐκποιῶν πρᾶγμα εἰδικῶς ἐνεχυρασθὲν, διότι ἡ κατοχὴ πρέπει νὰ μένῃ παρὰ τῷ δανειστῇ (7), καὶ τοι κύριος ἐχούσης τῆς ἀπαλλοτριώσεως (8), ὅτε

(1) § 6. J. de obl. quæ ex del. (4. 1) L. 54. pr. de furtis (47. 2) Ε'. 16'. 54. L. 6. § 1. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 6. L. 9. § 2. de suppell. leg. (33. 10) ΜΔ' ιγ'. 8. Dernburg Pfandr. II. σ. 67. Windscheid I. § 234.

(2) L. 8. in quib. c. (20. 2) ΚΕ'. γ'. 8. Περὶ τῶν ἀντιλεγόντων δρᾶ Vangerow I. § 384. Dernburg II. § 89.

(3) L. 41. § 1. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6. 41.

(4) L. 14. 17. C. de usur. (4. 32) ΚΕ'. γ'. 62. 65. Ἄρμεν. Γ'. ε'. 6.

(5) L. 26. § 1 C. αὐτ. Vangerow I. § 384.

(6) L. 7. § 2. de distr. (29. 5) ΚΕ'. ζ'. 7. Vangerow I. § 299, παρ' ᾧ τὰς παντοίας γνώμας.

(7) L. 19. § 6. L. 66. pr. de furtis (47. 2) Ε'. 16'. 19. 66. § 14. J. de oblig. (4. 1) L. 22. pr. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 22. δρᾶ § 153.

(8) L. 36. de nox. act. (9. 4) Ε'. ε'. 36. Νεαρά 112. κεφ. α'.

δὲν ἐγένετο παραίτησις τοῦ δικαιώματος τούτου· Δὲν ἀποδεικνύει τὸ ἄκυρον τῆς πωλήσεως ἢ ῥῆσις, ὅτι «Ἐὰν ἐπὶ ἀκύρῳ πράξει »συναინέσῃ ὁ δανειστής, οὐ λύεται τὸ ἐνέχυρον (1),» οὔτε τὸ ὅλως ἀφηρημένον ἄξιωμα, ὅτι «Μηδὲν παρὰ τὴν τῶν νόμων ἐννοίαν »πραχθέν ἐξῆρῶσθω κτλ. (2).»

Συνέπεια τῆς διαμενούσης παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ κυριότητος εἶναι ὅτι δύναται νὰ παραχωρήσῃ πραγματικὰς δουλείας (3).

324. Τὸ σπουδαιότερον δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἶναι τὸ τῆς ἐκποίησης, διότι δι' αὐτοῦ φθάνει εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος ἐπὶ ἀποσβέσει τοῦ χρέους. Ἀρχικῶς ὑπῆρχεν ἀνάγκη ἰδίου συμφώνου, χρηγοῦντος τὴν πρὸς ἐκποίησιν ἄδειαν, κατόπιν ὁμῶς ἔγινε καταφανές, ὅτι εἶναι ἀχώριστος τοῦ δικαιώματος ἐνέχυρου καὶ ὑποθήκης ἡ ἐκποίησις, ὥστε τὸ περὶ τοῦ ἐναντίου συμφωνόν, δι' οὗ ἀπαγορεύεται ἡ ἐκποίησις, ἐκρίθη ἄκυρον, μόνην δὲ συνέπειαν τοιαύτης ἀπαγορεύσεως παρεδέχθησαν, ὅτι ὁ δανειστής ὀφείλει νὰ μηνύσῃ τρίς εἰς τὸν ὀφειλέτην, πρὶν ἐκποιήσῃ (4).

Ὑπόχρεως εἰς ἐκποίησιν δὲν εἶναι ὁ δανειστής, ἀλλ' ἂν ἐπισπείδῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐκποίησιν, ἀσφαλίζων λαμβάνει ἐπὶ τούτῳ τὸ ἐνεχυρασθὲν καὶ ἐκποιῶν ἀποδίδει τὸ χρέος (5).

Διὰ νὰ προβῇ εἰς ἐκποίησιν ὁ δανειστής, πρέπει νὰ ᾔναι ἐμπρόθεσμος ἢ ἀπαίτησις, «Πρὸ τῆς προθεσμίας τῆς καταβολῆς οὐ »πιπράσκειται τὸ ἐνέχυρον (6).» Καθόσον ὁμῶς τὸ ὅλον ἐνέχυρον ὑπόκειται διὰ πᾶν μέρος τοῦ χρέους, ἔπεται, ὅτι ἀρκεῖ οἰουδήποτε μέρους αὐτοῦ τὸ ἐμπρόθεσμον, μὴ ὑπαρχούσης ἐναντίας συμφωνίας (7).

Ἄρα ὑπάρχει δίκη περὶ τοῦ χρέους, δὲν γίνεται ἐκποίησις, ἐνόςφω τοῦτο εἶναι ἐπίδικον (8) Ἐκ τούτου δὲν ἔπεται, ὅτι ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι τὸ χρέος καθαρὸν, δηλ. ἀναμφισβήτητον, διότι αἱ ἀνυπόστατοι τοῦ ὀφειλέτου ἀντιῤῥήσεις δὲν κωλύουσι τὴν ἐκποίησιν: α' Ὁ δανειστής, εἰ καὶ κωλύεται παρὰ τοῦ οἰκείου χρεώστου

(1) L. 4. § 2. quib. mod. (20. 6) ΚΕ'. η'. 4.

(2) L. 5. C. de leg. (1. 14) Β'. ζ'. 10. Vangerow I. § 384.

(3) L. 205. de R. J. (50. 17) Β'. γ'. 205.

(4) L. 4. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 11.

(5) L. 6. pr. αὐτ. Β. αὐτ. 6.

(6) L. 4. de distr. pign. 20. 5) ΚΕ'. ζ'. 4.

(7) L. 8. § 3. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 8.

(8) L. 5. C. de distr. pign. (8. 28) ΚΕ'. ζ'. 27.

πωλῆσαι τὸ ἐνέχυρον, ὅμως οὐ δοκεῖ ἐπίδικον πιπράσκειν (1).[»]
 Ἄν κατόπιν ἀποδειχθῇ το βάσιμον τῶν ἀντιβήσεων, λόγῳ αὐ-
 τῶν, οὐχὶ δὲ τοῦ ἀκαθαρίστου, φυσικῶ τῷ λόγῳ ἀκυροῦται ἡ
 ἐκποίησης.

Δι' ἀπλῆς προσφορᾶς τοῦ χρέους δὲν κωλύει ὁ ὀφειλέτης τὴν
 ἐκποίησιν, ἀλλὰ διὰ καταθέσεως τοῦ ὀφειλομένου (2).

325. Κατὰ Ἰουστινιανὸν ὁ δανειστὴς ἐκποιεῖ μετὰ παρέλευσιν
 δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς πρὸς τὸν ὀφειλέτην διαμαρτυρίας, ἢ τῆς κατα-
 δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐπεχούσης τόπον διαμαρτυρίας, ὅτε τὸ
 χρέος ἦτο ἐπίδικον (3). Ὅτε δὲ ὠρίσθη, νὰ μὴ γίνῃ πρᾶσις, οὐχ
 ἦτον αὕτη γίνεται, ἀλλὰ προηγούνται τρεῖς μηνῦσαι, ὧν τὰ
 χρονικὰ διαστήματα δὲν ὀρίζονται (4).

Ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν εὐρῆκεν ἐν χρήσει τὴν δημοσίαν ἐκποίησιν
 καὶ ἐθεώρησεν αὐτὴν περιττήν (5), παρέμεινεν ὅμως ἡ δημοσία
 πρᾶσις μόνον, ὅτε ἦτο ἐπισπεύδων δανειστῆς τὸ δημόσιον, ὅπερ
 ὤφειλε νὰ ἐνεργήσῃ προηγουμένως ἐκτίμησιν, διὰ νὰ γίνῃ κατα-
 κύρωσις εἰς τὸν προσφέροντα τοῦλάχιστον τὸ ποσὸν τῆς ἐκτιμῆ-
 σεως (6).

Ὁ δανειστὴς ἐκποιῶν ὀφείλει καλῇ τῇ πίστει ὁσονένεστι πρό-
 νοιαν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ὀφειλέτου. Μὴ τηρῶν ταῦτα ὑπό-
 κείται εἰς ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως, ἂν δὲ δὲν εἶναι ἀξιοχρεως, ἐνά-
 γεται καὶ ὁ ἀγοραστὴς, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀναλαμβάνει τὸ
 ἴδιον, πρὶν καταβάλλῃ τίμημα καὶ τόκους, ὅτε ἀπαιτεῖ καὶ τοὺς
 καρπούς (7). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη διαφέρει τῆς περὶ ἀκυρώσεως διὰ
 παράλειψιν τῶν ἀπαιτουμένων, ὅσα ἀνωτέρω ἐξεθέσαμεν (8). Οὐδὲ

(1) L. 1. pr. de litig. (44. 6) KZ'. α'. 6. L. 1. C. de litig. (8. 36)
 αὐτ. 1. L. 2. C. debit (8. 29) KE'. ζ'. 44. L. 3. C. si antiq (8. 20) KE'. δ'.
 19. Vangerow I. § 379. Windscheid I. § 237. ὑποσ. 3.

(2) L. 8. C. de distr. (8. 28) KE'. ζ'. 30. Τοῦτο ὑποτίθεται καὶ ἐν L.
 5. C. αὐτ.

(3) L. 4. C. αὐτ. L. 3. § 1. C. de jure dom. (8. 34) KE'. ζ'. 26. 59.
 Ἀρμεν. Γ'. ε'. 8. 9.

(4) L. 4. 5. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 4. 5. Vangerow I. §
 379 Windscheid I. § 237. ὑποσ. 5.

(5) L. 3. pr. C. de j. dom. (8. 34) KE'. ζ'. 59.

(6) L. 16. C. de resc. vend. (4. 44) IO'. ε'. 78.

(7) L. 4. 9. C. de distr. (8. 28) L. 1—5. C. si vend. (8. 29) KE'. ζ'.
 26. 31. 45—49. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 9. 15.

(8) L. 4. C. αὐτ. B. αὐτ. 48.

πρὸς ἑαυτὸν ἐκποιεῖ ὁ δανειστὴς (1), ἀλλ' οὐδὲ πρὸς τὸν κύριον (2). Ἡ πρὸς τὸν ἐγγυητὴν ἐκποίησις δὲν εἶναι ἄκυρος, ἀλλ' ἀντικείται εἰς τὴν καλὴν πίστιν, ἐὰν γίνεται πρὸς βλάβην τοῦ ὀφειλέτου, ὅστις διατηρεῖ τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα (3).

Περὶ δικαστικῶν ἐνεχύρων μετολίγον ρηθήσεται.

326. "Ὅταν δὲν εὐρίσκεται ἄγοραστὴς κατὰ τὴν ἐξώδικον ἐκποίησιν ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης, ὁ δανειστὴς ἐκ νέου προσκαλεῖ τὸν ὀφειλέτην πρὸς ἀπότισιν τοῦ χρέους, ἐν ἀποδημίᾳ δὲ αὐτοῦ τὸ δικαστήριον ὀρίζει ἀνατρεπτικὴν προθεσμίαν

"Ἀμα οὐδὲν πούτων τελεσφορήσῃ, ὁ δανειστὴς, προσερχόμενος εἰς τὸν βασιλέα, ζητεῖ τὴν δεσποτείαν (*impetratio domini*). Ἐπὶ δύο ἔτη ἀπὸ τῆς βασιλικῆς ψήφου ἔχει ὁ χρεώστης ἀδειαν ἐξωνήσεως, προσφέρον τὸ χρέος, τοὺς τόκους καὶ πᾶσαν ζημίαν, συμβάσαν εἰς τὸν δανειστὴν ὡς ἐκ τοῦ πράγματος. Κατὰ τὴν διαρκεῖαν τῆς διετίας ἐντούτοις ὁ δανειστὴς, ὡς κύριος, ἐκποιεῖ τὸ πρᾶγμα, φανερῶν ἐνόρκως, ὅτι οὐδένα δόλον ἐποίησε καὶ ὅτι δὲν ἐπόλησε παρ' ἀξίαν (4).

Γενομένης ἐξωνήσεως, ὁ εὐρεθεὶς ἐντὸς τοῦ κτήματος θησαυροὺς ἀνήκει εἰς τὸν ὀφειλέτην κατὰ τὸ ἥμισυ (5). Καὶ πρὸ τῆς ἐξωνήσεως δεχθεὶς τόκους ὁ δανειστὴς παύει τῆς κυριότητος (6).

Παρελθούσης ἀπράκτου τῆς διετίας (*biennium luitionis*), ὁ δανειστὴς καθίσταται ἀμετακλητὸς κύριος, καὶ τότε γίνεται δικαστικὴ ἀποτίμησις τοῦ πράγματος, ὥστε, εἰ μὲν τὸ τίμημα δὲν ἐξαρκεῖ, ζητεῖται τὸ ἐλλεῖπον, εἰ δὲ ὑπερτέρει, διαμένει ὁ ὀφειλέτης κατὰ τὸ περισσεῦον συγκύριος, ὃ ὅμως δύναται νὰ προσφέρῃ ὁ δανειστὴς ἢ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ εἰς τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, πρὸς τελείαν κτῆσιν τοῦ πράγματος (7).

Ἡ ἐκποίησις δικαστικοῦ ἐνεχύρου γίνεται ἀδεία τοῦ δικαστηρίου, οὐχὶ πρὸ δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως (8). Κατὰ τὴν

(1) L. 10 G. de distr. (8. 28) KE'. ζ'. 32.

(2) L. 39. de contr. emt. (18. 4) 1Θ'. α'. 39. L. 40. pr. § 1. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 39.

(3) L. 1 G. de dolo (2. 21) Γ'. γ'. 41. L. 59 § 1. mand. (17. 1) 1Δ'. α'. 59.

(4) L. 3. § 2. 3. 5. C. de domin. (8. 34) KE' ζ' 49.

(5) L. 63. § 4. de A. R. D. (41. 1) Ν'. α' 59 Ὁρα § 102.

(6) L. 2 C. domin. (8. 34) KE'. ζ'. 58.

(7) L. 3. § 3. 4. C. αὐτ. B. αὐτ. 59.

(8) L. 31. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 31. L. 2 G. si in causa (8. 23) KE'. ζ'. 47.

ἐκποιήσιν ὑπερθεματίζει καὶ ὁ δανειστής (1), ἂν δὲ δὲν ὑπερθεματίσῃ καὶ οὐδεὶς ἀγνοῶσιν, ζητεῖται παρὰ τοῦ ἡγεμόνος ἡ κυριότης, εἰς ἣν ὁ δανειστής ἀρκεῖται, μὴ ἀπαιτῶν τὸ ἐλλείπον, «δοκεῖ γὰρ ἐφ' οἷς χρεωστεῖται, διαλύσασθαι,» οὕτε ἔχει δικαίωμα ἐξωνήσεως ὁ ὀφειλέτης (2).

327. Ὑπὸ τοιοῦτους ὅρους δύναται μόνον νὰ κτήσῃται τὴν κυριότητα ὁ δανειστής, αὐστηρῶς δὲ ἀπαγορεύεται κατὰ τὴν συνομολόγησιν αὐτὴν τοῦ δανείου, ἢ κατόπιν, σύμφωνον, καθ' ὃ μέλλει νὰ μετέλθῃ ἡ κυριότης εἰς τὸν δανειστήν, ἐάν ἐντός ὀρισμένου χρόνου δὲν καταβάλλῃ τὸ χρέος ὁ ὀφειλέτης (*lex commissoria*) ἐπὶ τιμῇματι ἀπ' ἀρχῆς ὀρισμένῳ (3).

Ἡ ἐννοια τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι, ὅτι κατὰ τὴν συνομολόγησιν τοῦ δανείου ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος γίνεται πρὸς βλάβην τοῦ ὀφειλέτου, τὰ πάντα προεμένου πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ δανείου. Οὐδὲν ἐπομένως ἀντίκειται εἰς σύμφωνον μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἐπὶ τιμῇματι ὀρισθησομένῳ κατὰ τὴν λῆξιν τοῦ χρέους (4), ὅπως ἐπίσης τότε ὁ ὀφειλέτης δύναται οἰκιοθελῶς νὰ παραχωρήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχύρου, διότι πάντοτε ἐπιτρέπεται δόσις ἀντὶ καταβολῆς (5). Τοιοῦτο σύμφωνον περὶ πωλῆσεως ὑπὸ ὅρον δύναται νὰ γίνῃ καὶ μεταξύ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ (6).

328. Πλὴν τοῦ δικαίωματος ἐκποιήσεως ἔχει ὁ δανειστής τὸ δικαίωμα παρακατασχέσεως (*jus retentionis*) (7). Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει εἰς πάντα ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήν, διότι ἐν τῇ παρακρατῇ ταύτῃ συνίσταται ἡ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφάλεια.

Κατὰ τὴν διατάξιν Ἰορδιανοῦ ὁ δανειστής, λαβὼν τὸ χρέος,

(1) L. 2. C. si in causa (8. 23) KE'. ζ'. 17. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 16.

(2) L. 15. § 3. de re jud. (42. 1) L. 3. C. de exc. r. j. (7. 53) Θ'. γ'. 15. 79. L. 3. C. si in causa (8. 23) KE'. ζ'. 18.

(3) L. 3. C. de pactis pign. (8. 35) KE'. ζ'. 62. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 12. Vangerow I. § 383.

(4) L. 16. § 9. de pign. (20. 1) NE'. ε'. 16.

(5) L. 13. C. de pign. (8. 14) KE'. ε'. 50. L. 34. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 33.

(6) L. 81. pr. de contr. emt. (18. 1) IO'. α'. 79. Vangerow I. § 383. Dernburg II. § 122—124. Windscheid I. § 238. ὕποσ. 3.

(7) L. 11. § 3. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 11. L. 4. 22. C. de us. (4. 32) KE'. γ'. 53. 70.

δι' ὃ ἐδόθη τὸ ἐνέχυρον, παρακρατεῖ αὐτὸ καὶ δι' ἄλλας ἀπαιτήσεις, εἰς ἃς δὲν ὑπόκειται τὸ ἐνέχυρον. "Αν ὅμως ὑπάρχη καὶ ἄλλος ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής, πρὸς βλάβην αὐτοῦ δὲν ἐπιτρέπεται παρακράτησις διὰ μὴ ἐξασφαλισθὲν διὰ τοῦ ἐνεχύρου χρέος (1).

Εἶναι οἰκοθεν φανερόν, ὅτι τὸ δι' ἀλλότρια χρεὴ δοθέν ἐνέχυρον δὲν παρακρατεῖται ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ πρὸς ἀσφάλειαν ἄλλων χρεῶν τοῦ ὀφειλέτου, διότι δὲν εἶναι αὐτὸς ὁ ἐνεχυράσας.

Καθόσον ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἐξαιρετική, δὲν ἐπιδέχεται ἐπέκτασιν, ὥστε δὲν ἐφαρμόζεται πρὸς ἐξασφάλισιν χρεῶν τοῦ αὐτοῦ μὲν ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐκχωρηθέντων παρ' ἄλλων εἰς τὸν δανειστήν (2).

329. "Όταν τὸ ἐνεχυρασθὲν εἶναι ἀπαιτήσεις, ὁ δανειστής δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παράδοσιν τοῦ χρεωγράφου μόνον πρὸς τὸν σκοπὸν εἰσπράξεως τοῦ χρέους (3).

"Όπως μὴ ματαιωθῇ ἡ ἀσφάλεια, δύναται πάντοτε ὁ δανειστής, νὰ μὴνύσῃ πρὸς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, ὅπως μὴ καταβάλῃ πρὸς τὸν πρωτότυπον (4).

"Όπως δὲ λάβῃ ὁ δανειστής τὰ ὀφειλόμενα, ἔχει τὴν ἐπιλογὴν, εἴτε ἐκποιήσεως τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως (5), ἢ εἰσπράξεως ἀπειθείας (6), ἐνασκῶν τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν τοῦ πρωτοτύπου δανειστοῦ (7).

Εἴπομεν ἤδη, ὅτι τὸ συνεπείᾳ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ληφθὲν πρᾶγμα, λαμβάνει τὴν ιδιότητα ἐνεχύρου (§ 309).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὁ δανειστής εἶναι συνάμα καὶ ὁ ὀφειλέτης τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, ἡ ἀποκρούει τὸν πρωτότυπον δανειστήν δι' ἐνστάσεως, ἢ διὰ συμφητισμοῦ ἐξαλείφει τὴν ἀπαιτήσιν (8).

(1) L. 1. C. etiam ob. (8. 27) KE'. η'. 16.

(2) Vangerow I. § 382. Dernburg II. σ. 94—107. Windscheid I. § 234. ὑποσ. 1.

(3) L. 6. pr. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 6. Ἐξ ἀναλογίας.

(4) L. 4. C. quae res pign. (8. 17) KE'. ε'. 23.

(5) Τοῦτο ἐπεταί ἐκ τοῦ ἐνεχύρου. Dernburg I. σ. 469. Windscheid I. § 239. ὑποσ. 9.

(6) L. 18 pr. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 18. L. 20 de pign. (20. 1) KE'. 6. 20. L. 7. C. de hered. (4. 39) IO'. δ'. 30.

(7) Vangerow I. § 368. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 19. Τινὲς ἀναιμῶνους ἐνταῦθα τὴν ἐκχώρησιν, ὅπερ φέρεται σύγχυσιν Mühlensbruch Cess. § 52. σ. 523. Dernburg I. § 60.

(8) Dernburg I. σ. 474. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 12 ab.

Ἡ μετενεχυρίασις παρέχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐνασκήσεως τῶν προσηκόντων εἰς τὸν πρωτότυπον ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴν δικαίῳ, ἥτοι τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ἐκποιήσεως αὐτοῦ, ἢ τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἐξοφλήσεως τῆς ἐξασφαλισθείσης ἀπαιτήσεως κατὰ τοὺς κοινούς κανόνας (1).

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Σχέσις πολλῶν δανειστῶν.

Περὶ ἡψίς.

330. Περὶ πλείονων συγχρόνων δανειστῶν, ἡ μὴ συγχρόνων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἐνεχύρου.

331. Προνόμιον δημοσίου, προικὸς καὶ τοῦ ὑπὲρ τοῦ πράγματος καταβαλόντος.

332. Τάξις τῶν προνομίων πρὸς ἄλληλα.

333. Τὰ διὰ δημοσίων ἐγγράφων μαρτυρούμενα δάνεια προηγούνται τῶν δι' ἰδιωτικῶν.

334. Δανεισταὶ προγενεστέρου κυρίου προτιμῶνται καὶ τῶν προνομιούχων τοῦ μεταγενεστέρου.

335. Πλεονεκτήματα προτεραιότητος.

336. Δικαίωμα προσφορᾶς.

337. Κατ' ἀνάγκην διαδοχή.

330. Σπανίως συμβαίνει τὸ αὐτὸ πρᾶγμα συγχρόνως νὰ δοθῇ εἰς πλείονας εἰς ἐνεχύρον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐξίσου δικαιούνται οἱ κοινῶν τοῦ ἐνεχύρου, ἀλλ' ὁ κάτοχος εἶναι ἐπικρατέστερος, ἅμα δὲν ὠρίσθη τὸ ἰδανικὸν μέρος ἐκάστου, οἷον τὸ τρίτον, τὸ τέ-

(1) L. 13. § 2. de pign. (20. 1) KE. 6'. 13. L. 1. 2. C. si pign. (8. 24) L. 40. § 2. de pign. act. (13. 7) Vangerow. I. § 368, Dernburg I. § 61. Windscheid I. § 239. ὑποσ. 16.

ταρτον (1). Ἐπὶ ὑποθήκης, ὅτε οὐδεὶς εἶναι ὁ κάτοχος τοῦ εἰς ἕκαστον καθ' ὁλοκληρίαν ὑποτεθέντος, ἕκαστος δικαιούται συμμέτρως, κατὰ τὸ μέγεθος τῆς ἀπαιτήσεως (2).

Ὡς πρὸς τρίτους ἕκαστος δικαιούται εἰς τὸ ὅλον (3).

Τὸ σύνθημα εἶναι, ὅτι οἱ πλείονες δανεισταὶ δὲν ἔλαβον συγχρόνως τὸ αὐτὸ εἰς ἐνέχυρον, ὅτε κατὰ γενικὸν κανόνα, ὁ πρῶτος κατὰ τὸν χρόνον εἶναι ὁ ἐπικρατέστερος (prior tempore, potior jure), ὁ δὲ ἐπόμενος δικαιούται μόνον εἰς τὸ ἐκ τοῦ τιμήματος πλεόνασμα μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ πρὸ αὐτοῦ (4).

Ὁ κατὰ τὴν ταξιν ἐπόμενος ἐνασκει τὰ αὐτὰ δικαιώματα κατὰ παντὸς τρίτου κατόχου, ὑποχωρῶν μόνον εἰς τὸν πρὸ αὐτοῦ (5).

Πότε λογίζεται ἀρχόμενον τὸ δικαίωμα, ἐξεθέσαμεν ἤδη (§ 313 καὶ ἐπ.), ἀλλ' ὑπὲρ ἀπαιτήσεών τινων ἀνενδράπη ἡ τάξις προτεραιότητος λογῶ προνομίου, ταύτας δὲ ἤδη ἐξεταστέον.

331. Τὰ προνομιοῦχα δάνεια, τὰ προηγούμενα πάντων καὶ τῶν προγενεστέρως κτηθέντων, εἶναι τὰ ἐξῆς:

α'. Τὸ δημόσιον διὰ τοὺς καθυστεροῦντας φόρους, «πάντων γὰρ προτιμότερός ἐστιν ὁ δημόσιος (6).»

Ὡς πρὸς ἀπαιτήσεις ἐκ συναλλάγματος τὸ δημόσιον προηγείται τῶν ἀπὸ τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος συσταθέντων δικαιωμάτων, ἥτοι τῶν συγχρόνων. «Ὁ ὑποθέμενός μοι τὰ ὄντα καὶ ἐσόμενα, ἐὰν συναλλάξῃ τῷ δημοσίῳ, προτιμότερός μου ἐστὶν ὁ δημόσιος (7).» Οὐδόλως ἀντίκειται εἰς τὴν ῥῆσιν ταύτην διάταξις, ἐν ᾗ δὲν γίνεται λόγος περὶ πραγμάτων κατόπιν κτηθέντων (8), ἢ ἥτις εἶναι προγενεστέρα τοῦ περὶ προνομίων συστήματος (9).

(1) L. 20. § 1. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 20. L. 10. de pign. (20. 4) KE'. β'. 10.

(2) L. 16. § 8. αὐτ.

(3) L. 10. αὐτ.

(4) L. 15. § 2. de pign. (20. 4) KE'. β'. 15. L. 12. § 5. L. 20. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. 18. L. 2. 4. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 30.

(5) L. 12. pr. § 2. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10.

(6) L. 1. C. si propter (4. 46) IΘ'. ιγ'. 1.

(7) L. 28. de j. fisci (49. 14). Τιπούκειτος.

(8) L. 2. C. de priv. (7. 73) Θ'. θ'. 2.

(9) L. 24. pr. qui pot. (20. 4) KE'. δ'. 19. Ὅρα § 313. Vangerow I. § 386. Windscheid I. § 246. ὑποσ. 2.

6'. Τὴν ὑπὲρ τῆς γενικῆς ὑποθήκης τῆς προικὸς προτεραιότητα ἀπένειμεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς τὴν γυναῖκα ἀνευ διαστίξεως, εἴτε ἐπὶ νομίμων ὑποθηκῶν, εἴτε ἐπὶ ὑποθηκῶν ἐκ συναλλάγματος (1).

Τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς γυναίκος διαβαίνει εἰς τὰ τέκνα αὐτῆς, οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς λοιποὺς αὐτῆς κληρονόμους (2). Ἀλλ' ἡ προῖξ τῆς πρώτης συζύγου προτιμᾶται τῆς προικὸς τῆς δευτέρας (3).

Τὸ αὐτὸ προνόμιον ἀπενεμήθη εἰς τὴν ἐπαύξησιν προικὸς, ὅταν συνίσταται εἰς ἀκίνητα (4).

γ'. Ἐκ γενικῶν ἀρχῶν συνήγαγον οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδάσκαλοι, ὅτι ὁ παρέχων χρήματα πρὸς κατασκευὴν, ἢ ἐπισκευὴν πράγματος, ἢ ἐν γένει πρὸς διατήρησιν, διάσωσιν, ἢ κτῆσιν αὐτοῦ (καθ' ἣν περίπτωσιν ὑπάρχει *versio in rem*), εἶναι προτιμητέος (5). Πρὸς τοῦτο ἐστηρίχθησαν εἰς τὸν λόγον, ὅτι διὰ ταύτης χρηματικῆς συνδρομῆς ἡ πύξησεν ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἢ προσετέθη εἰς τὴν περιουσίαν (*salvam fecit totius pignoris causam*), δὲν εἶναι δὲ δίκαιον νὰ προσγίνεται ἡ ὠφέλεια εἰς ἄλλους. Ἐχει καὶ τοῦτο ἰδιαίτερον ἢ προτίμησις αὕτη, ὅτι, ὁ μεταγενέστερος προηγείται (*posterior potior est priore*). Τὸ εἶδος τοῦ πράγματος εἶναι ἀδιάφορον, διότι δὲν γίνεται μόνον λόγος περὶ ἀκινήτων καὶ πλοίων, ἀλλὰ καὶ αἷ τι τῶν ἄλλων. Οὐτε εἶναι ἀπαραίτητον χρηματικὸν δάνειον, ἀλλὰ τὸ αὐτὸ δύναται πᾶσα δαπάνη, καὶ ὡς ἐκ τούτου δὲν εἶναι ἐξαιρετέα ἡ περίπτωσις, ὅτε ὁ πωλητὴς παραφυλάττεται ὑποθήκην χάριν τοῦ τιμήματος, διότι ἐπὶ τοῦ προκειμένου οὐδὲν διαφέρει τοῦ δανείου ταιούτη πίστωσις τοῦ τιμήματος (6).

Εἰς τὴν τάξιν ταύτην ἀνήκει καὶ ἡ παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη εἰς τὸν χορηγήσαντα τὸ πρὸς κτῆσιν δημοσίου ὑπηρεσίας (*militia*) (7).

(1) § 29. J. de act. (4. 6) L. 12. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 39. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 58. Νεαρά 61. κεφ. α'. 91. κεφ. α'.

(2) Αὐτόθι καὶ ἐν Νεαρά 91. κεφ. α'. εἶτι σαφέστερον.

(3) Αὐτόθι Vangerow I. § 386. (4) Νεαρά 97. κεφ. β'.

(5) L. 3. § 1. L. 5. 6. 7. qui pot. (20. 4) ΝΓ'. ε'. 13. 14. L. 7. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 34. Ἀρμεν. Γ'. ε'. 46. 49. Νεαρά 97. κεφ. γ'.

(6) L. 7. qui pot. (20. 4). Νεαρά 97. κεφ. γ'. Vangerow I. § 386. Μιχρόν διαφωνεῖ Windscheid I. § 246. ὑποσ. 10.

(7) L. 27. C. de pign. (8. 14) ΚΕ'. β'. 64. Νεαρά 53. κεφ. ε'. 97. κεφ. δ'. 126. κεφ. β'.

332. Ταῦτα εἶναι τὰ μόνα προνόμια, ἅτινα, συμπιπτόνται κατατάττονται καθ' ἣν σειράν ἐμνημονεύσαμεν αὐτά.

Ἡ πρώτη τάξις ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον διὰ φόρους, ἡ δευτέρα εἰς τὴν γυναῖκα διὰ τὴν προῖκα, ἡ δὲ τρίτη εἰς τὸν χορηγῆσαντα χρήματα ὑπὲρ τοῦ πράγματος καὶ εἰς τὸ δημόσιον διὰ τὰς ἐκ συμβάσεως ἀπαιτήσεις. Ἡ τοιαύτη πρὸς ἄλληλα σχέσις τῶν προνομίων ἐπιταί, ἀφότου πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ πρώτη ἐδόθη τάξις εἰς τὸ προνόμιον τοῦ δημοσίου (1), μεθ' ὃ βεβαίως ἐτάττετο τὸ προνόμιον τοῦ ὑπὲρ τοῦ πράγματος καταβαλόντος, ὡς καθιερωθὲν παρὰ τῶν Νομοδιδασκαλῶν. Ὁ Ἰουστινιανός, παρέχων εἰς τὴν προῖκα προτίμησιν, οὐ μόνον ἐπὶ τῶν προσωπικῶν ἀγωγῶν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν προγενεστέρων δανειστῶν (2), δὲν ἐξέφρασεν, ὅτι προτάττει αὐτὴν καὶ τῶν προνομίων. Ἐντεῦθεν ἔπονται δύο τινά, τὸ μὲν, ὅτι δὲν προηγείται ἡ προῖξ τοῦ δημοσίου ἐνεκα φόρων (3), τὸ δὲ, ὅτι ἐγεννήθη ἡ ἀπορία, ἂν προηγείται ἡ προῖξ καὶ τῶν νεωτέρων ὑπὲρ τοῦ πράγματος ἀναλωμάτων. Τὴν ἀπορίαν ταύτην ἔλυσε ὁ Ἰουστινιανός διὰ Νεαρᾶς 97. κεφ. γ'. ὑπὲρ τῆς προικὸς: «Πολλὰ τοίνυν ἐπὶ ταῦτοις βουλευσάμενοι, οὐχ οὐρόμεν τὴν γυναῖκα δικαίαν οὖσαν παραχωρῆσαι τινι τοιοῦτῳ προνομίῳ.» Μόνην ἐξαίρεσιν παρεδέχθη τὰ ὑπὲρ δημοσίου ἀξιώματος ἀναλωθέντα, εἰς ἃ ὑποχωρεῖ ἡ προῖξ (κεφ. δ'). Ἀφ' οὗ ἡ προῖξ προηγείται τῶν νεωτέρων ὑπὲρ τοῦ πράγματος ἀναλωμάτων, κατὰ φυσικὸν λόγον προηγείται καὶ τῶν ἀρχαιοτέρων, ὧν τὰ νεώτερα εἶναι ἐπικρατέστερα (4).

Ἀμα δὲν ὑπάρχει προνόμιον, οἱ δανεισταὶ ἀκολουθοῦσι τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς συστάσεως τοῦ δικαιώματος, καθ' ἣν ὁ προγενέστερος κατὰ τὸν χρόνον εἶναι ἐπικρατέστερος κατὰ τὸ δικαίωμα (prior tempore potior jure) (5). Αἱ ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ ὅμως συστασαὶ ὑποθήκαι δὲν προτιμῶνται ἀλλήλων (§ 314).

(1) L. 1. C. si propter (4. 46) 10'. γ'. 1.

(2) L. 12. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 39.

(3) Δὲν ἀντιλέγει Ἀρμεν. Γ'. ε'. 41, ἐνθα περὶ ὑποθήκης τοῦ δημοσίου ἐκ συναλλάγματος.

(4) Muehlenbruch § 320. Keller Pand. § 205. Windscheid I. § 246. ὑποσ. 8. Ἀντιδοξοῦσι Vangerow I. § 386, καὶ οἱ παρ' αὐτοῦ μνημονεύμενοι, λόγῳ, ὅτι μεταξὺ νεωτέρων καὶ ἀρχαιοτέρων ἡ προτεραιότης ὑπάρχει μόνον σχετικῶς πρὸς ἄλληλα.

(5) L. 3. pr. 8. qui pot. (20. 4) L. 4. 8. 12. § 1. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 2. 6. 35. 39. Νεαρὰ 91. κεφ. α'.

333. Ὡς πρὸς τὴν βεβαίαν χρονολογίαν ὁ Αὐτ. Λέων ἐθέσπισεν, ὅτι τὰ ἰδιωτικὰ ἐγγράφα δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν πρὸς τρίτους. Προηγούνται ἐπομένως αἱ διὰ δημοσίου ἐγγράφου συστάσαι ὑποθῆκαι, ἢ δι' ἰδιωτικοῦ, φέροντος τὴν ὑπογραφὴν τριῶν ἐξιούστων μαρτύρων (1).

Ἄλλην προτίμησιν δὲν ἀπένειμεν ὁ Αὐτ. εἰς τὰ δημόσια ἐγγράφα καὶ τὰ τούτοις ὅμοια, ὥστε ἀναγκάτως ἐπεται, ὅτι τὰ δι' αὐτῶν συσταθέντα δὲν προηγούνται τῶν προνομιούχων, ὡς μὴ ἡρτημένων ἐκ τῆς χρονολογίας. Δὲν ἐπεται ὅμως ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης, ὅτι ἀποκλείεται πᾶν ἄλλο μέσον ἀποδείξεως πρὸς βεβαίωσιν τῆς ἀληθοῦς χρονολογίας ἀγράφως συστάσης ὑποθήκης, καθόσον ἡ διατάξις πραγματεύεται μόνον περὶ τῶν συστασῶν δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου κατ' ἀντίθεσιν τῶν διὰ δημοσίου (2).

Κατ' ἐξαιρέσιν αἱ πραιτωρικαὶ ὑποθῆκαι δὲν ἐπονται πάντοτε κατὰ τὴν ἡμερομηνίαν αὐτῶν, συμπίπτουσαι ἀλλήλαις (3).

334. Οἱ δανεισταὶ προγενεστέρου κυρίου προτιμῶνται τῶν παραγόντων τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐκ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου, καὶ τοὶ προνομιούχων, καθότι ἡ ἐκποίησις τοῦ πράγματος, ἂν εἴχετο τὸ ἀποτέλεσμα, νὰ ὑποτάξῃ εἰς νέους προνομιούχους δανειστὰς τοὺς ἤδη ὑπαρχοντας, ἔπρεπεν ἀπολύτως ν' ἀπαγορευθῇ.

Οἱ ἀντειπόντες ἐπὶ λόγῳ, ὅτι δὲν γίνεται διάστιξις ἐν ταῖς περὶ προνομίων διατάξεσι μεταξὺ τῶν παραγόντων ἐκ προγενεστέρου κυρίου τὸ δικαίωμα δανειστῶν, ἢ ἐκ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου, παρεῖδον, ὅτι ἐν ταῖς διατάξεσι ταύταις πρόκειται προφανῶς περὶ δανειστῶν τοῦ αὐτοῦ κυρίου, τοιαύτη δὲ ἐπέκτασις τοῦ προνομίου εἰς μὴ προβλεπομένην ῥητῶς περίπτωσιν δὲν ἐπιτρέπεται (4). Μόνη ἐξαιρέσις εἶναι ἀπαραίτητος ὑπὲρ τοῦ παρασχύντος τὰ πρὸς συν-

(1) L. 11. C. αὐτ. B. αὐτ. 38.

(2) Vangerow I. § 386. Windscheid I. § 245. ὑποσ. 3. παρ οἷς καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(3) L. 12. pr. de reb. (42. 5) Θ'. ζ'. 12. L. 5. § 2—4 ut in poss. (36. 4.) ΜΔ'. κβ'. 5. L. 15. § 15. de damno (39. 2) L. 10. pr. C. de bon. (7. 72) Θ'. ζ'. 59. L. 2. C. qui pot. (8. 18). ΚΕ'. ε'. 30.

(4) Τὴν γνώμην ταύτην ἀνέπτυξε κυρίως ὁ Wächter Arch. f. d. Pr. XIV. 15. Windscheid I. § 246. ὑποσ. 41. Ἀντιπρονοῦσι πολλοὶ καὶ ἰδίως Vangerow I. § 385.

τήρησιν, ἀποκατάστασιν ἢ βελτίωσιν τοῦ πράγματος μέσα, ὡς συντελέσαντος ὑπὲρ τῶν ἀπὸ τοῦ προγενεστέρου κυρίου παραγόντων τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ ὑπὲρ τοῦ παρασχόντος πρὸς κτῆσιν (1).

Ἡ παραχώρησις τοῦ πράγματος παραφυλαττομένης τῆς υποθήκης (deducta hypotheca) δὲν καθίστησιν ἐπικρατέστερον τὸν παραφυλάττοντα, διότι ἐπὶ τοῦ ἰδίου πράγματος δὲν ἔχει τις ὑποθήκην, καθὼ ἀρχομένην ἀπὸ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἥτοι ἀπὸ τοῦ νέου κυρίου. Τοιαύτη εἶναι καὶ ἡ ἔννοια, ὅτι, «Ἐὰν ἀφῇ πλὴξ ἀγρὸν ἀγοράσας συμφωνήσῃ αὐτὸν ὑποκεῖσθαι τῷ πράττειν ἄλλῳ οὐ δῶ τὸ τίμημα, οὐκ ἐξῶνται τὸ ἐνέχυρον. Ἐφθῇ γὰρ ἀγρὸς τοῦ νέου γενόμενος (2)», δηλ. τοῦ μὴ δυναμένου νὰ δώσῃ ὑποθήκην καὶ διὰ τοῦτο ἡ παραφυλαχθεῖσα ματαιοῦται.

335. Ὁ προπορευόμενος τῶν δανειστῶν κατὰ τὴν τάξιν ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου πράγματος ἔχει κυρίως τὸ πλεονέκτημα, ὅτι πρῶτος ἱκανοποιεῖται ἐκ τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ὥστε τῶν ἐπομένων τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἀναφαίνεται κατὰ παντὸς ἄλλου, καθ' οὐ δύνανται νὰ ἐνασκήσωσι τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀγωγὴν. «Ὁ δεύτερος δανειστὴς παντὸς νομέως ἀφαιρεῖται τὴν ὑποθήκην, πλὴν τοῦ πρώτου καὶ τοῦ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσαντος (3).»

Δὲν εἶναι ἐπομένως ὀρθόν, ὅτι ἡ δευτέρα ὑποθήκη λογίζεται ὑπὸ τὸν ὅρον τοῦ νὰ εὑρεθῇ τὸ ὑποτεθὲν ἐν τῇ οὐσίᾳ τοῦ ὀφειλέτου μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τῆς πρώτης. Ἡ ῥῆσις, ἣν πρὸς τοῦτο ἐπικαλοῦνται, εἰδείχθη ἄλλην ἔχουσα ἔννοιαν (4), ὡσαύτως δὲ τὸ λεγόμενον, ὅτι ἄνευ πλεονάσματος δὲν ἔχει κύρος (confirmatur) τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπομένου, δὲν δηλοῖ ὅρον, ἀλλ' ἀποτέλεσμα (5).

Προσέτι εἰς τὸν πρῶτον κατὰ τὴν τάξιν δανειστὴν, ἀνήκει τὸ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐνυποθήκου δικαίωμα (6), «καὶ τὸ περιττεῦον

(1) Vangerow I. § 385. Windscheid αὐτ. ὑποσ. 12.

(2) L. 1. § 4. de reb. eor. (27. 9) ΔΗ'. θ'. 1. Ὅρα τοὺς προμνησθέντας συγγραφεῖς.

(3) L. 12. § 7. 9. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 10.

(4) L. 9. § 3. αὐτ. Ὅρα § 312.

(5) Αὐτόθι καὶ L. 22. C. de pign. (8. 14) ΚΕ'. ε'. 59. L. 1. C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 29. Vangerow I. § 388. Dernburg II. σ. 480. Windscheid I. § 241. ὑποσ. 3.

(6) L. 1. 5. pr. de distr (20. 5) ΚΕ'. ζ'. 1. 5. L. 8 C. qui pot. (8. 18) ΚΕ'. ε'. 35.

μετὰ τὸ πρῶτον χρέος δίδωσι τῷ δευτέρῳ δανειστῇ (1). »Οὗτος ἰπομένως δὲν ἔχει πρωτοβουλίαν ἐκποίησεως, ὥστε καὶ ἐν περιπτώσει δικαστικῆς ἐκτελέσεως, ἡ δικαστικὴ ἐκποίηση γίνεται ὑπὸ τὸν ὕρον ἱκανοποίησεως τοῦ πρώτου ἐνυποθήκου (2). »Αν ὁμοῦ δὲν ἔχει ὁ ὀφειλέτης, αὕτη προσβάλλεται ὑπὸ τοῦ πρώτου, μεχριστοῦ οὗτος ἱκανοποιηθῇ, τοιοῦτο δὲ δικαίωμα προσβολῆς δὲν ἔχει ὁ ὀφειλέτης. α'Ο δανειστής πωλὼν τὸ ἐνέχυρον δικαίῳ δανειστικῷ οὐχ ὑπόκειται ἐκνικήσει, εἰ μὴ ἄρα προγενέστερος ἀποσπάσει αὐτό (3). »

336. »Ὅπως μὴ περιμένῃ ὁ ἐπόμενος κατὰ τὴν τάξιν δανειστής τὸν πρῶτον, κατ' ἀρίσκειαν ἀναβάλλοντα τὸ τῆς ἐκποίησεως δικαίωμα, δύναται νὰ καταλάβῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ διὰ προσφορᾶς τῶν ὀφειλομένων (jus offerendi) (4). »Ἡ μετὰθεσις αὕτη τοῦ δικαίωματος ἐκποίησεως ἐκδιάζεται, ὅταν ὁ πρῶτος ἀρνήται νὰ δεχθῇ τὰ προσφερόμενα, διὰ καταθέσεως ἀκεραίου τοῦ ὀφειλομένου ποσοῦ καὶ τῶν τόκων (5). »Αν ὁ πρῶτος δανειστής ἔχη καὶ ἕτερα δάνεια, εἴτε ἐνυπόθηκα, εἴτε μὴ, δι' αὐτὰ ἡδύνατο νὰ ἐνεργήσῃ παρακατάσχισιν, δὲν ἀπαιτεῖται νὰ γίνῃ καὶ τούτων προσφορὰ (6). »Διὰ τῆς μετὰθεσεως δὲν κτᾶται προτεραιότητα διὰ τὰ ἴδια αὐτοῦ δάνεια ὁ προσενεγκὼν εἰς τὸν πρῶτον, ἀλλ' ἐνασκει τὸ τῆς ἐκποίησεως δικαίωμα ἐφ' οἷς κατέβαλε, κατὰ τὰ λοιπὰ τηρῶν τὴν τάξιν, ἣν ἔχει διὰ τὸ ἴδιον δάνειον (7). Πλὴν τῆς ὠφελείας ὅτι τῶρα αὐτὸς ἐκποιεῖ, ἔχει καὶ τὸ πλεονέκτημα παρακατασχέσεως διὰ δάνεια μὴ ἐξησφαλισμένα (8).

Τὸ αὐτὸ δικαίωμα προσφορᾶς ἔχει καὶ ὁ προηγούμενος κατὰ τὴν τάξιν δανειστής πρὸς τὸν ἐπόμενον, ὅπερ ὁμοῦ εἶναι εἰς ἐκείνον ἐντελῶς ἀνωφελές (9).

(1) L. 12. § 5. L. 20. qui pot. (20. 4) L. 5. C. qui pot. (8. 18) KE'. 10. 18. 32.

(2) L. 15. § 5. de re jud. (42. 1) Θ'. γ'. 15.

(3) L. 1. C. cred. (8. 46) KE'. ζ'. 63. Bachofen Pfandr. I. σ. 485.

(4) L. 20. qui pot. (20. 4) L. 5. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 18. 32.

(5) L. 11. § 4. L. 16. qui pot. (20. 4) L. 1. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 9. 14. 29. L. 4. C. de his (8. 49) KE'. δ'. 16.

(6) L. 1. C. etiam. (8. 27) KE'. η'. 16.

(7) L. 12. § 6. qui pot. (20. 4.) KE'. ε'. 10. L. 5. pr. de distr. (20. 5) KE'. ζ'. 5.

(8) L. 22. C. de pign. 8. 14) KE'. 6'. 59. Ὁρα § 328.

(9) Pauli R. S. II 13. 8. L. 5. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 32.

Vangerow I. § 377. Windscheid I. 233 b. ὑποσ. 14.

Τὸ δικαίωμα προσφορᾶς σθέννυται, ἐὰν τὸ πρᾶγμα παραμείνῃ ἐν τῇ νομῇ τοῦ προπορευομένου δανειστοῦ, ζῶντος μὲν τοῦ ὀφειλέτου 40 ἔτη, ἢ μετὰ θάνατον αὐτοῦ 30 (1).

337. Ἡ διαδοχὴ δὲν ἐπέρχεται μόνον συνεπείᾳ τοιαύτης προσφορᾶς, ἀλλ' ἐγίνε δεκτὴ καὶ ἐν ἄλλαις περιπτώσεσι.

Παρά τῶν νεωτέρων ἀνεκινήθη τὸ ζήτημα, ἂν λόγῳ τοῦ δεδिकाσμένου ἐπιγίνεται διαδοχὴ κατ' ἀνάγκην. Ἡ ἐξῆς ῥῆσις δὲν λυαί τὸ ζήτημα. «Ἐὰν ἐν διαφόροις χρόνοις ὑπόθωμαι πρᾶγμα τρισὶ »δανεισταῖς, καὶ ὁ τρίτος νικήσῃ τὸν πρῶτον, καλῶς κινεῖ ὁ δεύτερος κατὰ τρίτου· μόνον γὰρ ὅτε καταβάλλει τῷ πρῶτῳ ὁ τρίτος, ὑπείσρχεται τὸν τόπον αὐτοῦ ἐπὶ τῷ διδομένῳ ποσῷ (2)». «Ἄν, τουτέστιν, ὁ πρῶτος, κινήσας κατὰ τοῦ τρίτου, ἡττηθῇ, δὲν ἔπεται, ὅτι ὑπείσρχεται εἰς τὴν θέσιν ἐκείνου ὁ τρίτος, οὐδὲ ἀντιτάσσει τὸ δεδικασμένον εἰς τὸν δεύτερον.» Ἄν ὁμως ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκ τριῶν δανειστῶν, πρῶτου, δευτέρου καὶ τρίτου, ἦτοι τοῦ Α'. δραχμῶν χιλίων, τοῦ Β'. ἐπίσης χιλίων καὶ τοῦ Γ'. δεκακισχιλίων, ὁ Γ'. οὐχὶ ἐναγόμενος κατὰ τὴν ῥῆσιν, ἀλλ' ἐνάγων, ἐνίκησε τὸν Α'. κατὰ φυσικὸν λόγον μέλλει νὰ καθέξῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ ὡς πρὸς μόνας τὰς χιλιάς δραχμὰς, μεθ' ὃν ἔρχεται ὁ Β'. διὰ χιλιάς, μετὰ τοῦτον δὲ ὁ Γ'. διὰ τὰς ὑπολοίπους ἐννεακισχιλίας καὶ ἑσχατος ὁ Α'. διὰ τὰς χιλιάς. Οὐδεμίᾳ ἄλλῃ λύσει συμβιβάζεται τὸ μεταξὺ Α'. καὶ Γ'. δεδικασμένον καὶ τὸ δι' αὐτοῦ ἀπρόσβλητον δικαίωμα τοῦ Β'. (3).

Χάριν τῶν συναλλαγῶν παρεδέχθησαν οἱ Ῥωμαῖοι Νομοδιδασκαλοὶ τὰ ἐξῆς:

α'. Ἐπὶ ἀνανέωσης ἐνυποθήκου χρέους δύναται νὰ συνομολογηθῇ, ὥστε εἰς τὸ νέον δάνειον νὰ δοθῇ ἡ προϋπάρχουσα ἀσφάλεια, ὅτε «εἰς τὸν ἑαυτοῦ τόπον ὑπείσρχεται ὁ δανειστής», ἀλλὰ προτιμᾶται κατὰ τὸ ποσὸν τοῦ ἀρχικοῦ δανείου, οὐχὶ δὲ τοῦ νέου (4).

β'. Ὁ δανειζὼν χρήματα πρὸς ἱκανοποίησιν ἐνυποθήκου δανειστοῦ δύναται νὰ συμφωνήσῃ, νὰ διαδεχθῇ τὴν θέσιν αὐτοῦ ὡς

(1) L. 7. § 3. C. de praescr. (7. 39).

(2) L. 16. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 14.

(3) «Ora Vangerow I. § 377. παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας Winde-
scheid I. § 247. ὑποσ. 2.

(4) L. 11. § 1. de pign. (13. 7) L. 3. pr. L. 12. § 5. L. 21. pr.
qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 3. 10. 19. L. 30 de novat. (46. 2) KE'. ε'.
30. Τόμ. Γ'. § 524.

πρὸς τὸ δικαίωμα ὑποθήκης κατὰ τὸ αὐτὸ ποσόν (1). Τοῦτου ἀνάπτυξις εἶναι, ὅτι «καλῶς ὁ τρίτος δανειστὴς συγχωρεῖ »πραθῆναι τὸ ἴδιον ἐνέχυρον, ἐφ' ᾧ τῷ πρώτῳ καταβληθῆναι καὶ »τὸν τόπον αὐτοῦ εἰς ἄλλο ἐνέχυρον ὑπείσελθεῖν (2)». Ἡ χρησιμότης ἀποδεικνύεται, ὅταν, καθ' ὑπόθεσιν, ὁ πρῶτος ἔχη ὑπόθηκην ἐπὶ πλείονων κτημάτων, ἐνῶ-ὁ τρίτος, ἢ ὁ τέταρτος ἐπὶ ἐνὸς μόνου ἐξ αὐτῶν. Ἄν ἀπ' αὐτοῦ ἄρξεται ἐκποιῶν ὁ πρῶτος, δύνανται νὰ ἐκβάλῃ πάντας τοὺς ἐπομένους τοῦ δικαιώματος ὑποθήκης, ὡς μὴ ἐξαρκούντος τοῦ ἐκποιουμένου πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ πρώτου. Ἀμα ὅμως ὑπείσρχονται εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ πρώτου οἱ ἔχοντες ἐπὶ τοῦ ἐκποιουμένου μεταγενεστέραν ὑπόθηκην, ἐκποιοῦσιν αὐτοὶ τὰ λοιπὰ εἰς τὸν πρῶτον ἐνυπόθηκα πράγματα, ἐξ αὐτοῦ ἱκανοποιούμενοι, ὥστε ματαιοῦται ὁ πρὸς βλάβην ἄλλων δανειστῶν αὐθαίρετος τοῦ πρώτου προσδιορισμὸς τοῦ ἐκποιητέου πράγματος.

γ'. Ὅταν ὁ ὀφειλέτης, ἐκποιῶν τὸ ἐνυπόθηκον, μεταχειρίζεται τὸ τίμημα πρὸς ἱκανοποίησιν ἐνυπόθηκου δανειστοῦ, ὁ ἀγοραστὴς ἄνευ ἰδιαίτερας συμφωνίας ὑπείσρχεται εἰς τὰ δικαίωματα ὑποθήκης τοῦ ἱκανοποιηθέντος (3).

δ'. Ὁ δανειστὴς, ἀγοράζων τὸ εἰς ἑαυτὸν ὑποκείμενον ἐνέχυρον, διατηρεῖ ἣν εἶχε τάξιν, ὥστε ὁ μετ' αὐτὸν ἐκδικῶν ὀφείλει νὰ προσφέρῃ τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος (4).

ε'. Περὶ τοῦ καλῇ πίστει νομῶς, δικαιουμένου ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἐκ τῆς ὑποθήκης ἐνάγοντος, ρηθήσεται ἐν § 341.

ς'. Ὅταν ὁ ἐγγυητὴς ἢ ὁ δεῦτερος δανειστὴς, λαμβάνῃ τὸ ἐνέχυρον ὡς ἀγοραστὴς, οὐχ' ἦττον ὑπόκειται εἰς τὸ δικαίωμα προσφορᾶς τῶν ἐπομένων, «ἢ γὰρ τοιαύτη πρᾶσις ἐπὶ τῷ μετενεχθῆναι τὰ ἐνέχυρα γίνεται (5),» καὶ ἄνευ ἰδιαίτερας τουτέστι περὶ τούτου συμφωνίας.

(1) L. 3. quae res (20. 3) KE'. δ'. 3. L. 12. § 8 qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. L. 1. C. de his (8. 19) KE'. δ'. 13.

(2) L. 12. § 9. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10.

(3) L. 17. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 15. L. 3. § 1. de distr. (20. 5) KE'. ζ'. 3. L. 3. C. de his (8. 19) KE'. δ'. 15.

(4) L. 1. C. si ant. (8. 20) KE'. δ'. 17.

(5) L. 2. 5. § 1. L. 6. de distr. (20. 5) KE'. ζ'. 2. 5. 6. L. 59. § 1. mand. (17. 1) ID'. α'. 59.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

Ἀγωγή.

Περὶ λήψεως.

338. Ἀγωγή Σερβιανοῦ καὶ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου καὶ προσόντα τῆς Σερβιανῆς ἀγωγῆς.
 339. Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς.
 340. Ἐνστάσεις.
 341. Εὐεργέτημα διζήσεως πραγματικῆς.
 342. Εὐεργέτημα διζήσεως προσωπικῆς.
 343. Σαλβιάνειον παράγγελμα.

338. Τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀγωγῆς ἡ γέννησις χρεωστεῖται εἰς τὸν Πραίτωρα Σέρβιον, ὅστις εἰσῆγαγεν αὐτὴν ὑπὲρ τοῦ ἐμισθωτοῦ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος ἐπὶ τῶν παρὰ τοῦ μισθωτοῦ εἰσκομισθέντων (§ 298), διὰ τοῦτο δὲ ὠνομάσθη ἀρχικῶς *Σερβιανή*. Κατ' ἐπέκτασιν ὁμῶς ἐφηρμόσθη ἡ ἀγωγή αὕτη ἐπὶ πάσης ὑποθήκης καὶ ἐπὶ ἐνεχύρου—*utilis serviana, quasi serviana, hypothecaria actio* (1). Κυρίως ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἐκδικητικὴ, ἀνήκουσα εἰς τὴν τάξιν τῶν πραγματικῶν ἀγωγῶν (2), ἐνῶ ἡ περὶ ἐνεχύρου συμπεριλαμβάνει καὶ τὴν προσωπικὴν ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγὴν (3).

Ἐκ τούτου τουτέστι πηγάζουσι δύο ἀγωγαί, ἡ μὲν ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἀνάκτησιν τοῦ δοθέντος ἐνεχύρου (*bigneratitia directa*), ἡ δὲ ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ χρέους (*bigneratitia contraria*) (4).

Διὰ τῆς Σερβιανῆς ἐνάγων εἶναι ὁ μὴ κατέχων δανειστὴς καὶ

(1) § 7. J. de act. (4. 6) L. 1. C. comm. de leg. (6. 43).

(2) L. 16. § 3. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 16. L. 7. § 12. comm. div. (10. 3) IB'. 6'. 7.

(3) L. 11. § 10. de exc. r. j. (44. 2) KE'. 6'. 10. Περὶ τῆς formula hypoth. ὅρα Rudorff Rechtsg. II. § 50.

(4) Αὐτόθι.

οὐ κληρονόμοι αὐτοῦ, καὶ μάλιστα ἕκαστος αὐτῶν εἰς ἀκέραιον
(§ 303). Ὁ ἐνάγων χρεωστῇ ἀπόδειξιν:

α'. Τῆς ἀπαιτήσεως (1), εἴκαι μὴ ληξιπροθέσμου (2), ἀλλὰ
μὴ ὑποκειμένης εἰς αἵρεσιν, ἐνῶ ἂν τὸ ἐνεχούριον ὑπόκειται εἰς αἵ-
ρεσιν δύναται νὰ ζητηθῇ ἀσφάλεια (3).

β'. Τοῦ δικαιώματος ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης, νομίμως κτηθέντος (4).

γ'. Τῆς κατοχῆς τοῦ ἐναγομένου, ἢ ὅτι δόλῳ ἔπαυσε νέμεσθαι (5).

Κατὰ φυσικὸν λόγον, ὅταν ἐνάγεται ὁ παραχωρήσας τὸ ἐνε-
χύριον, ἢ τὴν ὑποθήκην, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἀποδείξεως, ὅτι εἶχε
τὴν πρὸς παραχώρησιν ικανότητα, τουτέστιν ὅτι ἦτο κύριος. «Ἐάν
ἐκαλῇ πίστει δοῦλον ἀγοράσας ὑπόθωμαι αὐτόν, καὶ ἔστι παρ'
ἡμῶν, ἐνάγομαι τῇ περὶ αὐτοῦ ἀγωγῇ (6).»

Ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγὴ δὲν ἀρμόζει εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανει-
στὴν, διότι δὲν ἔχει ψυχὴν δεσπότου, ἀρκεῖ ὅμως ἡ ἀπόδειξις, ὅτι
ὁ ἐνεχυράσας εἶχε τὰ προσόντα τῆς πουβλικιανῆς, ὅταν ὁ ἐναγό-
μενος στερῇται τίτλου (7).

Ὁ δανειστής, κατέχων καὶ ἐναγόμενος, ἀντιτάσσει τὸ περὶ
ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης δικαίωμα.

339. Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ ἀναγνώρισις τοῦ πραγματι-
κοῦ δικαιώματος (*adjudicatio hypothecæ*) καὶ ἡ ἀπόδοσις τοῦ
πράγματος (8). Ὁ ἡττώμενος ἀποδίδει τοὺς συλλεχθέντας ἀπὸ
καταρξέως τῆς δίκης καρπούς, πρὸ αὐτῆς δὲ μόνον, ὅταν ἐκτεί-
νεται καὶ ἐπὶ τῶν καρπῶν τὸ δικαίωμα, σωζομένων παρὰ τοῦ
ἐναγομένου. Ἀλλὰ καὶ αὐτοὶ οἱ καρποὶ τότε μόνον δίδονται, ὅταν
τὸ πρᾶγμα δὲν ἐξαρκῇ πρὸς τὸ χρέος (9).

Ὅταν ὁ ἡττηθεὶς παραχρῆμα δὲν δύναται ν' ἀποδώσῃ τὸ

(1) L. 10. C. de pign. act. (4. 24) KE'. α'. 52. L. 1. C. si pign.
(8. 33) KE'. ζ'. 55.

(2) L. 14. pr. de pign. (20. 1) KE'. β'. 14. Dernburg II. σ. 299.
377. Windscheid I. § 235. ὑποσ. 2.

(3) L. 13. § 5. αὐτ. Πρὸς τοὺς αὐτοὺς Συγγραφεῖς.

(4) L. 23. de prob. (22. 3) KB'. α'. 23.

(5) L. 16. § 3. de pign. (20. 1) KE'. β'. 16.

(6) L. 21. § 1. αὐτ. B. αὐτ. 21.

(7) L. 13. § 1. de Publ. (6. 2) IE'. β'. 13. L. 23. de prob. (22. 3)
KB'. α'. 23.

(8) L. 12. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. L. 66. pr. de evict. (21. 2)
10. α'. 62.

(9) L. 16. § 4. de pign. (20. 1) KE'. β'. 16.

πράγμα, είναι δεκτός νὰ ζητήσῃ ἀναβολὴν ἀσφαλιζών (1). Ἄλλ' ἂν ἐξ ἰδίας ὑπαιτιότητος δὲν δύναται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα καταδικάζεται, εἰ μὲν εἶναι ὁ ὀφειλέτης, εἰς τὸ ποσὸν τοῦ χρέους· εἰ δὲ ἐξωτικός, εἰς τὴν ἀποτίμησιν τοῦ πράγματος, καὶ ὅταν αὐτὴ ὑπερβαίῃ τὸ χρέος, τὸ ἐπιπλέον ἀποδίδεται εἰς τὸν ὀφειλέτην (2).

340. Ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ προσεπικαλέσῃ ἐκεῖνον, οὗ ὄνοματι κατέχει (§ 164, 165), ἂν δ' ἔχῃ ἐπικρατέστερον δικαίωμα ὑποθήκης, ἢ ἡγόρασε τὸ πρᾶγμα παρὰ δανειστοῦ ἐπικρατεστέρου, ἀποκρούει τοῦτω τῇ λόγῳ τὴν ἀγωγὴν (3).

Ἄρα ὅμως δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἐπικρατέστερον δικαίωμα, εἴτε ὑποθήκης, εἴτε κυριότητος, χρεωστῇ ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἅμα δὲν προτιμᾷ ν' ἀπαλλαχθῇ τῆς ἀγωγῆς προσφέρων τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸν δανειστήν (4). Πρὸ τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους πρὸς λύσιν τοῦ ἐνεχύρου ὁ δικαίως νεμόμενος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν τοῦ ἐνάγοντος (5).

Περὶ δαπανῶν προτείνει ὁ ἐναγόμενος ὅ,τι καὶ κατὰ τῆς συνήθους ἐκδικήσεως τοῦ πράγματος. «Ἐὰν οἶκος ὑποτέθῃ· καθὼς καὶ τις ἀγοράσας τὸ ἔδαφος κτίσῃ, καὶ τὸ κτισθὲν ὑπόκειται· ὁ δὲ καλῇ πίστει νομεύς οὐκ ἀποκαθίστησιν, εἰ μὴ λάβοι τὰς δαπάνας, εἰς ὅσον τὸ πρᾶγμα γέγονε τιμιώτερον (6)».

341. Πλὴν τῶν ἐνστάσεων τούτων ὁ ἐναγόμενος ἐπικαλεῖται, ὅταν ὑπάρχῃ περίστασις, εὐεργέτημα διζήσεως (benef. excussionis), εἴτε πραγματικῆς, εἴτε προσωπικῆς, ὡς ὀνομάζεται.

Τουτέστιν, ὁ αὐτὸς δανειστής δύναται νὰ ἔχῃ καὶ γενικὴν καὶ εἰδικὴν ὑποθήκην. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου καθ'αυτὸ οὐδὲν λέγει ἡ ῥῆσις, καθ' ἣν δὲν προτιμᾶται ὁ μετὰ ταῦτα λαβὼν εἰδικὴν ὑποθήκην τοῦ προγενεστέρου, λαβόντος γενικὴν (7). Εἶναι ὅμως ἀναντιρρήτον, ὅτι ὁ ἔχων εἰδικὴν ὑποθήκην, ἐπιβοηθητικῶς δὲ

(1) L. 16. § 3. αὐτ. B. αὐτ. 16.

(2) Αὐτ. καὶ L. 21, § 3. αὐτ. B. αὐτ. 16. 21.

(3) L. 12. § 7. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 10.

(4) L. 16. § 3. de pign. (20. 1) ΚΕ'. ε'. 16. L. 12. § 1. quib. mod. (20. 6) ΚΕ'. η'. 12. L. 2. C. si unus (8. 32) ΚΕ'. ζ'. 54.

(5) L. 19. qui potior. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 17.

(6) L. 29. § 2 de pign. (20. 1) ΚΕ'. ε'. 29. L. 44. § 1. de damno (39. 2).

(7) L. 2. αὐτ. ΚΕ'. ε'. 2.

γενικὴν, ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπὶ τῶν εἰδικῶν πραγμάτων. α' Οἱ ὁ πρῶτος δανειστὴς ἐκ τῆς εἰδικῆς ὑποθήκης τὸ ἱκανὸν παθεῖν δυνάμενος, οὐχ ἔξει μετουσίαν εἰς τὴν »γενικὴν (1)».

Φιλονεικεῖται ὅμως, τί τὸ νόμιμον, ὅταν συμπίπτωσι γενικὴ καὶ εἰδικὴ ὑποθήκη ἄνευ τοιαύτης πρὸς ἀλλήλας σχέσεως. Τὸ ὀρθότερον εἶναι, ὅτι καὶ τότε ὁ τοῦ κατὰ γενικὴν ὑποθήκην ὑποκειμένου πράγματος κάτοχος ἀντιτάσσει τὴν ἐνστάσιν διζήσεως, οἷος καὶ ἂν ᾖ, ἀλλ' ὑπὸ τὴν ἐξῆς διαστολήν. Εἰ μὲν εἰς τὴν γενικὴν ὑποθήκην προσετέθη καὶ ἡ εἰδική, ὑπάρχουσιν ἄλλοι λόγοι ὠφελείας, ὥστε νὰ ἐξηγηθῇ ὁ σκοπὸς τοιαύτης πράξεως (2), καὶ ὥς ἐκ τούτου δὲν ἐπεταὶ ἀναγκαίως, ὅτι ἐσκοπεῖτο εὐεργέτημα διζήσεως. Εἰ δὲ πάλιν εἰς τὴν ὑπάρχουσαν εἰδικὴν ὑποθήκην προσετέθη γενικὴ, ἀλαλήτως συνυπακούεται σύμφωνα διζήσεως, λόγῳ δὲ τούτου πᾶς κάτοχος ἐπικαλεῖται ἐνστάσιν δόλου (3), ἐπὶ τοῦ προκειμένου ταυτόσημον τῆς διζήσεως. Ἀμα ὅμως τοιαύτη ἐνστάσις ἐπιτρέπεται, δὲν ἐξετάζεται, τίς κατέχει τὸ εἰδικῶς ὑποτεθὲν, πλὴν ἂν ἐπικαλεῖται τὴν ἐνστάσιν ὁ πρωτοφειλὴς, δι' ὃν τότε μόνον δὲν τελεσφορεῖ, ὅταν ὁ ἐξωτικὸς κάτοχος τοῦ εἰδικῶς ὑποτεθέντος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ προσωπικὴν διζήσιν, ὥστε νὰ καταδιωχθῇ πρῶτος ὁ πρωτοφειλὴς (4).

Περὶ τῆς περιστάσεως, ὅταν ὁ δανειστὴς διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν ἔχῃ πλείονας εἰδικὰς ὑποθήκας, οὐδὲν ἄλλο ἀπαντᾷ, ἢ ὅτι: α' Ο δανειστὴς ἐκ τῶν ἐνεχυρῶν οἷα θέλει πιπράσκει (5). » Ὡς ἐκ τούτου οἱ νεώτεροι καταφεύγουσιν εἰς κανόνας ἐπικαιραίους, ὅταν ὑπάρχῃ πρᾶγμα εἰς μόνον τὸν προτιμώμενον ὑποκειμενον εἰς ὑποθήκην, συνάμα δὲ ἄλλο ὑποκειμενον εἰς αὐτὸν καὶ εἰς ἕτερον δανειστὴν, ὥστε νὰ μὴ ματαιωθῇ τὸ δικαίωμα τούτου, ἀρχομένης τῆς ἐκποιήσεως ἀπὸ τοῦ πρὸς ἀμφοτέρους ὑποκειμένου (6).

342. Ἐπὶ τούτοις εἰσήγαγεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὴν προσωπικὴν

(1) L. 2. C. de pign. (8. 14) KE'. 6'. 39. L. 9. C. de distr. (8. 28) KE'. 7'. 31.

(2) L. 6—8. L. 34. pr. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 6—8. 34. L. 19. § 6. L. 66. pr. de furt. (47. 2) E'. 16'. 19. 66.

(3) L. 21. § 5. L. 22—26. de pact. (2. 14) IA'. α'. 21—26.

(4) Περὶ τούτων πάντων Thibaut. Arch. XVIII. 1. Vangerow I. § 389. Windscheid I. § 235. ὑποσ. 24.

(5) L. 8. de distr. (20. 5) KE'. 7'. 8.

(6) Vangerow αὐτόθι.

δίξῃσιν, καθ' ἣν ὁ μὲν ἐξωτικὸς κάτοχος τοῦ ὑποτεθέντος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν προηγουμένην καταδίωξιν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ, ὁ δὲ κάτοχος τοῦ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνεχυρασθέντος τὴν προηγουμένην καταδίωξιν τοῦ κατόχου τοῦ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποτεθέντος (1).

Διὰ τῆς Νεαρᾶς 112. κεφ. α'. δὲν κατηργήθη τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ὡς πρὸς τὸν κάτοχον τοῦ εἰδικῶς ὑποτεθέντος καὶ παρὰ τοῦ κυρίου ἐκποιηθέντος, διότι ἀπλῶς ἀποφαίνεται ὁ Αὐτοκράτωρ, ὅτι δὲν εἶναι ἐπιδίκον τὸ ὑποτεθέν, ὥστε δὲν ἀντίκειται ἡ περὶ ἐπιδίκου πράγματος διάταξις εἰς τὴν ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου ἐκποίησιν τοῦ ὑποτεθέντος.

Τὸ τῆς προσωπικῆς διζήσεως εὐεργέτημα ὅμως παύει, ὅτε ὁ δανειστής, κατεῖχε μὲν τὸ ὑποτεθέν, ἀλλ' ἐκ περιστάσεώς τινος ἀπώλεσε τὴν κατοχὴν, ἥ, κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ὁ πρωτοφειλέτης, ἀποδημῶν, δὲν ἐμφανίζεται κατὰ τὴν ταχθεῖσαν παρὰ τοῦ δικαστοῦ προθεσμίαν (2).

343. Περὶ τοῦ *Σαλδιανείου* παραγγέλματος αἱ γνώμαι εἶναι διηρημέναι.

Ὡς φαίνεται, κατὰ τὴν μίσθωσιν οἰκιῶν ὁ ἐκμισθωτὴς δένειχε χρεῖαν παραγγέλματος, ὅπως ἐξασφαλισθῇ ἐκ τῶν εἰσκομισθέντων, δυνάμενος νὰ κωλύσῃ τὴν ἐξαγωγὴν (3), ὅτε ὁ ἐνοικος ὑπὲρ τὸ μέτρον ἀδικούμενος, ἐπεκαλεῖτο τὸ περὶ *μετοικήσεως* παράγγελμα (4). Ἐπὶ μισθώσεων ἀγρῶν ὅμως, καθ' ἃς ἐγίνοντο συνήθως σύμφωνα ὑποθήκης, δὲν ἠδύνατο νὰ γείνῃ κώλυσις, καὶ ὡς ἐκ τούτου εἰσῆχθη παράγγελμα δρακτέας νομῆς, τὸ λεγόμενον *Σαλδιανέιον* (5).

Πολλοὶ τῶν νεωτέρων ἰσχυρίζονται, ὅτι τὸ παράγγελμα τοῦτο δὲν ἐχορηγήθη εἰς πάντα ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ὑποθήκῃ δανειστήν (6). Ἀλλ' εἰς τὴν γνώμην ταύτην ἀντίκεινται ῥηταὶ μαρτυρίαι: α' Ὁ δανειστής ἀπὸ συμφώνου τὸ ἐνέχυρον λαμβάνων οὐ ποιεῖ

(1) Νεαρὰ 4 κεφ. 6'.

(2) Ὅρα περὶ τούτων πάντων Vangerow I. § 389, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας Windscheid I. αὐτ. ὑποσ. 19.

(3) L. 9. in quib. (20. 2) ΚΕ'. γ'. 9.

(4) L. 1. de migr. (43. 32) Ε'. ιδ'. 1.

(5) Cato de re rust. c. 146. Rudolffg, Zeitschr. XIII. σ. 209.

(6) Rudolff αὐτόθ. Bachofen Pfandr. I. σ. 17. Puchta Instit. II. § 251.

υβίαν ὅμως ὀφείλει κελεύσει τοῦ ἀρχοντος ἐπὶ νομῆς γίνεσθαι ὁ
»τοιούτος (1)».

Ἐνῷ ὅμως κατὰ Πανδέκτας τὸ Σαλβιανοῦ παράγγελμα κινεῖ-
ται κατὰ παντὸς κατέχοντος (2), κατὰ Κώδικα ἐπιτρέπεται κατὰ
μόνου μισθωτοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου, κατὰ δὲ ἀγοραστοῦ τοῦ
πράγματος, ἢ ἄλλου ἐξωτικοῦ, χρησιμεύει ἡ Σερβιανὴ περὶ τοῦ
δικαιώματος, οὐχὶ δὲ ἡ περὶ νομῆς (3). Ἡ ἀντινομία εἶναι προ-
φανής, συνεπεστέρα ὅμως πρὸς τὰ πράγματα εἶναι ἡ ῥῆσις τοῦ
Κώδικος (4).

Ἐπίσης πράγματα παρέχουσι ῥῆσεις τοῦ αὐτοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ
Ἰουλιανοῦ, οἵτινες καὶ περὶ Σαλβιανείου παραγγέλματος καὶ περὶ
Σερβιανῆς ἀγωγῆς λέγουσιν, ὅτι, ὡσάκις παρὰ μισθωτοῦ εἰσῆχθη
πρᾶγμα εἰς κτῆμα δύο τινῶν, ἐκάτερος αὐτῶν κατὰ ἐξωτικοῦ
κινεῖ εἰς ὀλόκληρον, ἐνῷ μεταξὺ ἀλλήλων ὁ νεμόμενος ἐπικρατεῖ.
Ἄν δὲ μερικῶς ὑπετέθη τὸ πρᾶγμα, ἕκαστος ἐκδικεῖ τὸ ἥμισυ (5).
Ἀφοῦ ἀμφότεραι αἱ ἀγωγαὶ εἰς τὸ αὐτὸ φέρουσιν ἀποτελεσμα-
μεταξὺ κοινωνῶν, ὅτι κρείττων ἐστὶν ὁ νεμόμενος, μετ' ἀποτυχίαν
τοῦ Σαλβιανείου παραγγέλματος, τί μένει πλέον νὰ ἐκδικασθῇ
διὰ τῆς Σερβιανῆς, ἣν ὁ Οὐλπιανὸς παραδέχεται (6); Ἡ ἀπορία
αὕτη λύεται διὰ μόνης τῆς ὑποθέσεως, ὅτι εἰσῆχθη πρᾶγμα ἄλ-
λότριον, ὅπερ ὁ κύριος αὐτοῦ συνήνεσε νὰ ὑπόκηται εἰς τὸν ἕτερον
μόνον τῶν κοινωνῶν, ὅστις τότε μέλλει νὰ νικήσῃ διὰ τῆς Σερ-
βιανῆς τὸν κατέχοντα ἄνευ συναίνεσεως τοῦ κυρίου κοινωνόν (7).

Περὶ τῆς σχέσεως μεταξὺ παραγγέλματος καὶ ἐκ τῆς ὑποθή-
κης ἀγωγῆς, ἥτοι τῆς Σερβιανῆς, πιθανωτέρα φαίνεται ἡ γνώμη,
ὅτι τὸ παράγγελμα εἰσῆχθη πρῶτον (8). Πρὸς χρῆσιν αὐτοῦ ἤρκει

(1) L. 3. C. de pign. (8. 14) KE'. 6'. 40. Πρ6. L. 1. C. de prec. (8. 9)
αὐτ. 36. L. 2. § 3. de interd. (43. 1) Vangerow I. § 390.

(2) L. 1. pr. § 1. de Salv. int. (43. 33) E'. ιζ'. 28. Θεόφιλος Δ'. ιε'. 3.

(3) L. 1. C. de prec. (8. 9) KE'. 6'. 36.

(4) Vangerow I. § 390, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας. Wind-
scheid I. § 236. ὑποσ. 5.

(5) L. 1. § 1. de Salv. (43. 33) E'. ιζ'. 28. L. 10. de pign. (20.
1) KE'. ι'. 10.

(6) L. 2. de Salv. (43. 33) E'. ιζ'. 29.

(7) Rudorff g. Zeitschr. XIII. σ. 241.

(8) Ἀντιλέγει Leist Bon. poss. I. σ. 377, φρονῶν, ὅτι τὸ παράγγελμα
εἰσῆχθη, διότι ἡ Σερβιανὴ δὲν ἐπετρέπετο πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας,
ἐνῷ τὸ ἐναντίον μαρτυρεῖ L. 14. pr. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 14. Ὅρα
§ 338.

ἡ ἀποδείξις τῆς ἐνεχυράσεως (1), ἐνῶ πρὸς στήριξιν τῆς Σερβιανῆς ἔπρεπε ν' ἀποδειχθῶσιν ἅπαντα τὰ προσόντα τοῦ δικαίωματος (§ 338).

ΤΜΗΜΑ Σ'.

Τέλος ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης.

Περίληψις.

- 344. Δι' ἀποσβέσεως τῆς ἀπαιτήσεως.
- 345. Διὰ παραιτήσεως.
- 346. Δι' ἐπικτήσεως.
- 347. Διὰ καταστροφῆς τοῦ πράγματος.
- 348. Δι' ἐκποιήσεως κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις.
- 349. Διὰ χρησικτησίας δέκα ἢ εἴκοσι ἐτῶν.

344. Τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη παύουσιν, ἅμα ἀποσβέννυται τὸ κύριον χρέος, ἢ διὰ καταβολῆς, ἢ δι' ἱκανοποιήσεως τοῦ δανειστοῦ. Ἡ ἀπλῆ καταδίκη τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἀρκεῖ. «Σώζεται μοι ἡ ὑποθήκη, ἕως οὐ καταβληθῇ μοι, ἢ τὸ ἱκανὸν γένηται (2).»

Ἐπίσης τὸ δειδικασμένον, ὅτι δὲν ὑπάρχει χρέος, καταστρέφει τὸ πραγματικὸν δικαίωμα (3).

Ἄν ὅμως ἀντίκειται εἰς τὴν κυρίαν ἀπαιτήσιν ἔνστασις τοιαύτη, ὥστε τὸ φυσικὸν χρέος ὑφίσταται, ὡς ἀνωτέρω ἐρρέθη (§ 300), τὸ πραγματικὸν δικαίωμα δὲν ἀποσβέννυται.

Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι ἡ διὰ παραγραφῆς ἀπόσβεσις τοῦ κυρίου χρέους μετὰ τριακονταετίαν δὲν συνεπάγεται τὴν παραγραφὴν

(1) § 3. J. de interd. (4. 15). Gaj. IV. 147. L. 1. 2. de Salv. (43. 33) Ε'. ζ'. 28. 29. Vangerow I. § 390. Windsceid I. § 236 ὑποσ. 5.

(2) L. 13. § 4. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 13 L. 3. C. de luit. (8. 31) ΚΕ'. ζ'. 52. L. 19. C. de usur. (4. 32) ΚΓ'. γ'. 67.

(3) L. 13. quib. mod. (20. 6) ΚΕ'. η'. 13

ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης, ὧν ἡ παραγραφὴ συμπληροῦται μετὰ τεσσαρακονταετίαν (1). Ἡ τεσσαρακονταετία ὁμῶς αὕτη ἀφορᾷ τὸν ὀφειλέτην, διότι ὁ ἐξωτικός ἐπικαλεῖται τριακονταετίαν πρὸς λύσιν τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης, ἀπερ κατέχει. Ὅσακις ὁ προτιμώμενος δανειστὴς ἐνάγει τὸν ἀσθενέστερον, ἢ οὗτος ποιεῖ χρῆσιν τοῦ δικαιώματος προσφορᾶς, ἀπωθοῦνται μετὰ τεσσαρακονταετίαν, ἐὰν ζῇ ὁ ὀφειλέτης, μετὰ δὲ τριακονταετίαν, ἂν ἀπέθανε (2).

345. Ἡ παραίτησις ἐπιφέρει τελειὰν ἀπόσβεσιν ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης, « ἡ φιλῶ συμφῶν ὁ δανειστὴς τοῦ ἐνεχύρου ἀνεχώρησεν (3). »

Ἡ παραίτησις ἐξάγεται καὶ ἐκ πράξεων ἀλαλήτως, ὅσακις τοιαύτη εἶναι ἀναγκαιῶς ἡ ἐννοια αὐτῶν, ὡς ὅταν ὁ δανειστὴς ἀποδίδῃ τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον εἰς τὸν ὀφειλέτην (4). Ἡ συγκατάθεσις τοῦ δανειστοῦ, νὰ ὑποτεθῇ εἰς ἄλλον τὸ ἐνέχυρον, μᾶλλον λογιζεται παραίτησις, ἢ παραχώρησις ἀπλῶς τῆς προτεραιότητος (5).

Ἡ παραίτησις πραγματικοῦ δικαιώματος μεταξὺ ζώντων, πρὶν γίνῃ δεκτὴ, δὲν εἶναι ὑποχρεωτικὴ (6).

Ἐπίσης παύει τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, ὅταν τὸ ὑποτεθὲν ἐκποιῇται συγκαταθέσει τοῦ δανειστοῦ, οὐχὶ ὁμῶς ἀπλῶς ἐν γνώσει αὐτοῦ (7).

Εἰς δύο περιπτώσεις ἡ ἀπλὴ γνώσις τῆς ἐκποιήσεως ἐνεργεῖ τὴν ἀπώλειαν τοῦ δικαιώματος, ὅταν ὁ δανειστὴς, δημοσίως προσκαλούμενος ν' ἀναγγεῖλῃ ἐαυτὸν, παραμελῇ, ἢ ὅταν ἐκποιῇ τὸ δημόσιον, ὁ δὲ δανειστὴς ἐφησυχάζῃ, μὴ ζητήσας νὰ κωλύσῃ τὴν πώλησιν (8).

(1) L. 3. 7. C. de præscr. (7. 39) N'. id'. 5. 8. L. 1. § 1. C. de ann. (7. 40) N'. id'. 1.

(2) L. 7. C. de præscr. (7. 39) N'. id'. 8. Ὁρα § 336.

(3) L. 9. § 3. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 9. L. 8. § 4—5. quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 8. L. 2. C. de rem pign. (8. 26).

(4) L. 7. C. de remiss. (8. 26) KE'. γ'. 17.

(5) L. 12. pr. L. 9. § 1 quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 9. 12. L. 12. § 4. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10.

(6) Savigny Syst. IV. σ. 547 Vangerow I. § 127. Windscheid I. § 248. ὅπος. 2.

(7) L. 4. § 1. L. 8. § 15. quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 4. 8. L. 158. de R. J. (50. 17) B'. γ' 158. L. 2. 11. C. de remiss. (8. 26) KE'. γ'. 12. 21. Dernburg II. σ. 552. Windscheid I. αὐτ. ὅπος. 6.

(8) L. 6. 8. C. αὐτ. B. αὐτ. 16. 18.

"Οταν ἡ ἐκποίησης εἶναι ἄκυρος, οὐδὲν ἐξ αὐτῆς ἐπεται ἀποτέλεσμα, ὡσαύτως δὲ, ἂν ἀπλῶς ἐσχεδιάσθῃ (1). "Αμα ἡ πώλησις ματαιωθῇ, ἀναζῶσι τὰ πραγματικά δικαιώματα (2).

Μετὰ τὴν λύσιν τοῦ ἐνεχύρου, ἐκποιηθέντος συναινέσει τοῦ δανειστοῦ, δὲν ἀνανεοῦται τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, διότι πάλιν περιέρχεται εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου τὸ ὑποτεθὲν, τὸν δὲ κανόνα τοῦτον ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανός καὶ ἐπὶ τῆς γενικῆς ὑποθήκης (3).

346. Δι' ἐπικτήσεως (confusio) παύουσι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι οὐδεὶς δύναται ἐπὶ τοῦ ἰδίου πράγματος νὰ ἔχῃ δικαίωμα διακεκριμένον καθ' ἑαυτοῦ (4).

Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαίρεσεις:

α'. Ὁ ἀγοραστὴς πράγματος, ὅτε τὸ παρ' αὐτοῦ καταβληθὲν τίμημα ἐχρησίμευσε πρὸς ἐξόφλησιν προηγούμενων δανειστών, ἀναλαμβάνει τὴν θέσιν αὐτῶν αὐτοδικαίως, ἅμα κατόπιν ἐμφανθῶσιν ἄλλοι μὴ ἱκανοποιηθέντες δανεισταὶ (5). Ὡσαύτως ὅταν ὁ ἐπικρατέστερος δανειστὴς κτᾶται τὴν κυριότητα (6), ἢ ὁ κύριος κτᾶται ἐπικρατέστερον δικαίωμα ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης (7), ἢ συγχρόνως κτᾶται τις κυριότητα καὶ τὸ ἐπικρατέστερον δικαίωμα (8), διατηρεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης, μεχρὶς οὖν ἱκανοποιηθῇ κατὰ παντὸς ἀξιούντος τοιοῦτον δικαίωμα (9).

Δὲν ἀνήκει καθ'αυτὸ ἐνταῦθα ἡ περίπτωσις, ὅταν ὁ ἀσθενέστερος δανειστὴς ἐξαγοράζῃ τὸ ὑποτεθὲν παρὰ τοῦ ἐπικρατεστέρου, διότι αὐὸ διὰ τὸ κτήσασθαι τὴν δεσποτείαν, ἀλλὰ διὰ τὸ φυλάξαι τὸ νῆδιον ἐνέχυρον καταβάλλειν δοκεῖ (10).»

(1) L. 4. § 2. L. 8. § 6. quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 4. 8.

(2) L. 10. pr. αὐτ. B. αὐτ. 10.

(3) L. 11. C. de remiss. (8. 26) KE'. γ'. 21.

(4) L. 33. § 5. de usurp. (41. 3) N'. γ'. 31. L. 20. de pign. act. (13. 7) KE'. α'. 29. L. 45. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 45.

(5) L. 17. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 5. L. 3. C. de his (8. 19) KE'. δ'. 15. L. 2. 3. § 1. L. 5. § 1. de distr. (20. 5) KE'. ζ'. 2. 3. 5.

(6) L. 30. § 1. de exc. rei jud. (44. 2) NA'. ε'. 27. L. 1. C. si antiq. cred. (8. 20) KE'. δ'. 17.

(7) L. 19. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 17.

(8) L. 17. αὐτ. L. 3. C. de his (8. 19) KE'. δ'. 15. L. 3. § 1. de distr. pign. (20. 5) KE'. ζ'. 3.

(9) Αὐτόθι καὶ L. 3. C. de his (8. 19) KE'. δ'. 15. L. 1. C. si antiq. (8. 20) KE'. δ'. 17. (10) L. 5. § 1. L. 6. de distr. (20. 5) KE'. ζ'. 6.

Είναι μάταιον ζήτημα, ἂν κατὰ τὰς περιστάσεις ταύτας σώζε-
ται ἡ περὶ ὑποθήκης ἀγωγή, ἢ μόνη ἔνστασις, διότι χωρεῖ ἐκδί-
κῃς λόγῳ τῆς κυριότητος κατὰ τοῦ ἀσθενεστέρου δανειστοῦ,
ὅτε ἡ ἔνστασις αὐτοῦ ἀποκρούεται δι' ἀντενστάσεως (1). Ἐνδέ-
χεται ὅμως, ὅτι διὰ τῆς ἐπικτήσεως ἐσκοπεῖτο παραίτησις (2).

6. Ἐνίοτε ἐπιτρέπεται ἐκλεκτικὸν δικαίωμα εἴτε ἀγωγῆς περὶ
ὑποθήκης, εἴτε ἐκδικήσεως λόγῳ κυριότητος, τουτέστιν ὑπὲρ τοῦ
ἀνηλίκου καὶ ἀφήλικος, ὅτε διὰ χρημάτων αὐτῶν ἡγορασθῇσαν
πράγματα (3), ὑπὲρ τῆς γυναικὸς διὰ τὰ προικῶα (4), ὑπὲρ τῶν
τέκνων ἕνεκα τῶν περιερχομένων εἰς αὐτὰ γαμικῶν κερδῶν συνε-
πεία δευτέρου γάμου (5). Ἀλλ' ὅλα ταῦτα δὲν ἀποτελοῦσιν
ἐπικτήσιν, ἀλλ' ἐπιλογὴν.

347. Διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ πράγματος παύουσι καὶ τὰ
ἐπιβαρύνοντα αὐτὸ δικαιώματα (6). Ὡσαύτως, ὅταν μεταποιῇ-
ται ἡ ὑποτεθεῖσα ὅλη εἰς ἕτερον εἶδος, μὴ δυναμένη νὰ ἐπανέλθῃ
εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν, «εἰ μὴ ἄρα ἐν τῷ ὑποτίθεσθαι
»συνεφωνήθῃ ὑποκεῖσθαι καὶ τὸ ἐξ αὐτῆς γινόμενον, ἢ γενησόμε-
νον (7)». Ἀπλαῖ μεταβολαὶ τοῦ ὑποτεθέντος δὲν ἐπιφέρουσι τὸ
ἀποτέλεσμα τοῦτο, οἷον οἶκος ἐγίνε κῆπος καὶ τάνάπαλιν (8).
Διὰ τῆς ἐν μέρει καταστροφῆς δὲν ἐλευθεροῦται τὸ περισωζόμενον
(9). Ὅτε ὑπετέθῃ ὁμᾶς, οἷον ἀγέλη, καὶ τὰ ἐπικτώμενα ὑπό-
κινεται, ὥστε βαθμηδὸν δύναται ὅλη ν' ἀνανεωθῇ (10).

348. Ὅταν ἐκποιῇ κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις τὸ ὑποτεθὲν

(1) Vangerow I. § 392. Τὸ μόλις ὑποηλούμενον ἐν L. 30. § 1. de
exc. rei jud. (44. 2) τραχύτερον ὑπετυπώθη ἐν ΝΑ'. 6'. 27. ὅτι ἡ μὲν
ὑποθήκη λύεται, ἡ δὲ περὶ τῆς ὑποθήκης ἀγωγή σώζεται Windscheid
I. § 248. ὑποσ. 26.

(2) L. 9. pr. quib. mod. (20. 6) ΚΕ'. η'. 9.

(3) Ὅρα § 169. L. 3. pr. de reb. eor. (27. 9) ΔΗ'. θ'. 3. L. 6. C.
de serv. (7. 8) ΜΗ'. ιε'. 6.

(4) L. 30. C. de j. dot. (5. 12) ΚΘ'. α'. 117.

(5) L. 6. § 2. de sec. nupt. (5. 9) Τόμ. Δ'. § 164.

(6) L. 8. pr. quib. mod. (20. 6) ΚΕ' η'. 8.

(7) L. 18. § 3. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 18. Windscheid
I. § 248. ὑποσ. 10. Ὅρα § 118.

(8) L. 16. § 2. L. 29. § 2. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 16. 29.

(9) L. 21. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 21. L. 29. § 2. L. 35. de
pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 29. 35.

(10) L. 13. pr. αὐτ. Β. αὐτ. 13.

ὁ ἐπικρατέστερος δανειστής, ἀπαντᾷ τὰ δικαιώματα τῶν ἐπομένων δανειστῶν ἀποσβέννυνται (1).

Πᾶσα ἄλλη ὁμῶς ἐκποίησης οὐδεμίαν ἐπιφέρει ἀλλοίωσιν εἰς τὰ πραγματικά δικαιώματα (2), πλὴν τῶν ἐξ ἑξαιρέσεων·

α'. Ὅτι ἐπὶ ὁμάδος, οἷον ἐργαστηρίου, δὲν κωλύεται ἡ λόγῳ τῆς διαχειρίσεως κατὰ μικρὸν πώλησις (3).

β'. Ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος ἐγκύρως ἐκποιεῖ πράγματα πρὸς ἱκανοποίησιν δανειστῶν, ἢ κληρονόμων (4).

γ'. Τὸ παρὰ τοῦ δημοσίου ἐκποιούμενον μεταβαίνει ἐλευθέρων παντός βάρους, ὁ δὲ ζημιούμενος ἐντός τετραετίας ἔχει κατὰ τοῦ δημοσίου ἀναγωγὴν, τὸ αὐτὸ δὲ καὶ περὶ τῶν ἐκποιουμένων παρὰ τοῦ Ἡγεμόνος, ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ (5). Ἀνακαλουμένης τῆς ἐκποιήσεως ἀναζητῇ τὸ ἐνέχυρον ἢ ἡ ὑποθήκη (6).

349. Διὰ τῆς χρησικτησίας τοῦ πράγματος δὲν ἀποσβέννυνται τὰ ἐπικείμενα εἰς αὐτὸ βάρη. «Ἡ ἐξ ἀγορασίας ἢ ἡ ἐκ κληρονομίας διὰ τῆς χρήσεως δεσποτεία οὐ σβέννυσιν τὸ ἐνέχυρον, ὥσπερ οὐδὲ τὴν χρῆσιν τῶν καρπῶν· ἕτερον γὰρ δεσποτεία, καὶ ἕτερον ὑποθήκη, ἥτις συμφώνως (δηλ. διὰ συμφώνου) συνίσταται (7)».

Ἀφότου ὁμῶς ἐκράτησεν ἡ δεκαετής παραγραφὴ ἐπὶ παρόντων καὶ εἰκοσαετής ἐπὶ ἀπόντων, ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς τοῦ μικροῦ χρόνου παραγραφῆς, παρεδέχθησαν, ὅτι μετὰ τὸ διάστημα τοῦτο δὲν ἐνάγεται ὁ ἐξωτικὸς κάτοχος, ὁ ἐν καλῇ πίστει, τοῦτέστιν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, κτησάμενος. «Ὁ δανειστής, κινῶν τὴν ὑποθηκαρίαν περὶ τοῦ ἐνεχύρου, ἐκβάλλεται πρὸς τῆς τῶν δέκα ἢ εἰκοσιν ἐνιαυτῶν παραγραφῆς, εἰς ἐξωτικὸς ἀνέμηται, καὶ μὴ ὁ χρεώστης ἢ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ· ἐκβληθεὶς

(1) L. 12. § 7. qui pot. (20. 4) L. 6. C. qui pot. (8. 18) KE'. ε'. 10. 33. L. 6. 7. C. de oblig. (4. 10) ΚΔ'. γ'. § 10. 11. L. 1. C. si antiq. (8. 20) KE'. δ'. 17.

(2) L. 15. C. de pign. (8. 14) KE'. β'. 52.

(3) L. 34. pr. de pign. (20. 1) KE'. β'. 34.

(4) L. 22. § 8. C. de j. delib. (6. 30) Dernburg II. σ. 594.

(5) L. 2. pr. L. 3. C. de quadr. (7. 37) Ν'. ιγ'. 2. 3.—§ 13. J. de usuc. (2. 6) Ὁρα § 159.

(6) L. 10. quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 10.

(7) L. 44. § 5. usurp. (41. 3) Ν'. γ'. 43. L. 1. § 2. de pign. (20. 1) KE'. β'. 1. L. 2. pr. pro herede (41. 5) Ν'. ε'. 2. L. 7. C. de pign. (8. 14) KE'. β'. 44.

»δὲ διὰ τῆς χρονίας παραγραφῆς ἔχει σωζομένην κατὰ τοῦ χρόνου τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν (1)».

Ἡ ἀποσβεστικὴ αὕτη παραγραφὴ δὲν εἶναι συντομωτέρα διὰ τὰ κινητά. Φιλονεικοῦσιν ὅμως οἱ νεώτεροι, ἂν ἄρχεται ἀπὸ τῆς νομῆς τοῦ πράγματος, συμπίπτουσα μετὰ τῆς χρησιδεσποτείας, ἢ ἀπὸ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἂν αὕτη ἐγένετο βραδύτερον, τουτέστι καὶ καθ' ὃν χρόνον ἐνέμετο ὁ ἐξωτικός, οἷον ὅταν ἐνεχυράζεται γενικῶς ὅλη ἡ περιουσία (2).

Ἀμα ὅμως δὲν ὑπάρχει καλὴ πίστις, τότε τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἀποσβέννυται διὰ τῆς τριακονταετοῦς, ἢ τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς, ἀναλόγως τῶν περιστάσεων, περὶ ὧν πρὸ ὀλίγου εἴρηται (3).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Περὶ ἐνεχύρου κατὰ τὸν Νόμον I Δεκ. 1836.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Σύστασις τοῦ ἐνεχύρου.

Περὶ λήψης.

350. Ἀρχὴ τῆς πιστοποιήσεως.

351. Διαστολὴ κινητῶν καὶ ἀκινήτων.

352. Ἀντίχρησις κατὰ τὸν Ν. 28 Σεπτεμβρ. 1836.

(1) L. 1. 2. C. si advers. (7. 36) N'. ιδ'. 1. 2. L. 7. 14. C. de O. et A. (4. 10) ΚΔ'. γ'. 11. 14. L. 19. C. de evict. (8. 45) ΙΘ'. 16'. 17. L. 5. § 1. L. 12. de div. temp. (44. 3) Ν'. γ'. 5. 11 Schmitthenner Arch. f. pr. RW. I. 6. Windscheid I. § 248. ὕποσ. 17.

(2) "Ora Vangerow I. § 324, ἀνασχευάζοντα τὸν Unterholzner Verj. II. § 249, ἰσχυριζόμενον τὸ πρῶτον.

(3) L. 8. § 1. C. de praescr. (7. 39) N'. ιδ'. 9. "Ora § 344.

353. Ὅρισμός ἐνεχύρου κατὰ τὸν νεώτ. νόμον καὶ ἔλλειψις αὐτοῦ, μὴ
ὀρίζοντος τὴν ἰδιωτικὴν θέλησιν.
354. Κυριότης τοῦ ἐνεχυράζοντος.
355. Πιστώσεις ἐνεχυραζόμεναι.
356. Διατυπώσεις ἐν γένει.
357. Ἰδίως ἐπὶ πιστώσεων.
358. Παράδοσις.
359. Εἰδικωτέρα αὐτῆς διασάφεις.
360. Δὲν ἀπαιτεῖται σύγχρονος σύστασις δανείου καὶ ἐνεχύρου, ἢ σύγ-
χρονος παράδοσις.

350. Τὸ περὶ ἐνεχύρου καὶ υποθήκης σύστημα τῶν Ῥωμαίων ἀνεπτύχθη, καθ' ἣν ἐποχὴν περιέπιπτον εἰς ἀχρηστίαν αἱ ἀρχαὶ καὶ τελετοπραξίαι, ὅλως δύσκαμπτοι πρὸς ἐφαρμογὴν τοιοῦτου δικαιοῦματος ἐπικουρικοῦ καὶ ὑπαλλήλου, πλείονας ἀπαιτοῦντος ἐλιγμούς καὶ ἐπὶ χρόνον ἡρεμοῦντος μέχρι τῆς ὥρας, ὅτε δέον ἦ ἀναδειχθῇ τοσοῦτον ἰσχυρόν, ὅσον ἡ κυριότης. Ὡς ἐκ τούτου τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ υποθήκη ἦσαν ἐστερημένα πάσης βεβαιώσεως ἀποδεικτικῆς.

Ἄλλ' ὁ σκοπὸς αὐτῶν, παρεχόντων πραγματικὸν δικαίωμα, ἀντιτασσόμενον κατὰ παντός ἐξωτικοῦ, ἀπαιτεῖ ἀναγκαιῶς καὶ πρὸ πάντων πιστοποιήσιν οὐδένα λανθάνουσαν, ὥστε νὰ μὴ προβῇ εἰς φῶς ἡ ὑπαρξὶς αὐτοῦ μετέπειτα, μετὰ τὴν κτῆσιν τουτέστιν ἄλλων δικαιοματίων, αἵφνης ματαιουμένων.

Ἡ κυριότης τοῦ πράγματος, διὰ τῆς παραχωρήσεως ἐνεχύρου καὶ υποθήκης, περιορίζεται οὐσιωδῶς, ὥστε δύναται ν' ἀποβληθῇ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ἐξωτερικὸν γνῶρισμα, μαρτυροῦν τὸν περιορισμὸν τοῦτον, πᾶς τις ὑπόκειται εἰς πλάνην, νὰ νομίζῃ ἀπεριόριστον τὴν περιορισθεῖσαν κυριότητα. Ἀμα λοιπὸν ἰσχύει κατὰ πάντων τὸ παραχωρούμενον πραγματικὸν δικαίωμα, εἶναι ἐπόμενον, ὅτι πρέπει νὰ πιστοποιῇται δημοσίως, ὥστε πᾶς ὁ βουλόμενος νὰ λαμβάνῃ γνῶσιν, ἀπέχων ἐπὶ ματαίῳ συνομολογήσεως δικαιοματίων ἀποψευδομένων.

Ἐκατέρωθεν ὑπάρχει ἡ ὠφέλεια. Ὅστις πρῶτος λαμβάνει τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, δημοσίως βεβαιωθὲν, δὲν μέλλει πλέον ν' ἀπαντήσῃ ἀμφισβητήσεις καὶ ἀντιποιήσεις. Παραχρῆμα ἀποδεικνύων τὴν προτεραιότητα ἀποκροῦει τοὺς μεταγενεστέρους δανειστάς, ἢ ἄλλους ἀντιλέγοντας, καὶ εἰς οὐδεμίαν ἐμπίπτει

περιπλοκήν, ἣν συνεπάγεται ἡ ἀτέλεια ἀποδείξεων. Ἐπίσης δὲ ὅστις κτᾶται δικαιώματα ἐπὶ ἄλλοτρίων πραγμάτων, πρὶν συνομολογήσῃ αὐτὰ καὶ παρέξῃ ἀντάλλαγμα, δύναται ἐν πάσῃ βεβαιότητι νὰ μαθῇ, ἂν προηγουμένως δὲν ἐπετέθησαν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἐπικρατέστερα βάρη.

Ἄμα λοιπὸν τὸ ἐνεχυρὸν καὶ ἡ ὑποθήκη, συμφώνως πρὸς τὸν σκοπὸν αὐτῶν, δὲν δύνανται νὰ συστηθῶσιν ἐν κρυπτῷ, ἐρωτᾶται, πῶτα εἶναι τὰ κατάλληλα μέσα πρὸς φανεράν αὐτῶν πιστοποιήσιν.

351. Ἡ ιδιότης τῶν πραγμάτων, διαστελλομένων εἰς κινητὰ καὶ ἀκίνητα, συντελεῖ μεγάλως εἰς τὸν τρόπον τῆς πιστοποιήσεως τῶν ἐπ' αὐτῶν παραχωρουμένων δικαιωμάτων. Τ' ἀκίνητα ἔχουσι τοιαύτην στερεότητα, ὥστε περὶ αὐτῶν δύναται νὰ ὑπάρξωσι δημόσια βιβλία, ἐμφαίνοντα πᾶσαν παραχώρησιν καὶ ἐκτεθειμένα εἰς κοινὴν γνῶσιν. Τὰ κινητὰ ὅμως δὲν δύναται τις νὰ παρακολουθήσῃ μεταβαίνοντα ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα, εὐκόλως μεταποιούμενα καὶ κρυπτόμενα.

Ὡς πρὸς τὰ κινητὰ λοιπὸν οὐδὲν ἄλλο δύναται νὰ ἐξασφαλίσῃ τὸν κτῶμενον ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα, πλὴν τῆς παραδόσεως καὶ διατηρήσεως τῆς κατοχῆς. Ἀλλὰ καὶ αὕτη ἡ παραδοσις πρὸς βεβαιώσιν τοῦ χρόνου, καὶ ὅν ἐγένετο, καὶ τοῦ σκαποῦ αὐτῆς, χρῆζει πιστοποιήσεως ἀναμφισβητήτου.

352. Ἐντεῦθεν γεννᾶται ἡ ἀπορία, ἂν τὸ τοιοῦτον σύστημα, ἀκριβῶς πιστοποιουμένης παραδόσεως, εἶναι ἐφαρμοστέον ἐπὶ ἀκινήτων. Εἰς τοῦτο ἀντίκειται, ὅτι ἐπὶ ἀκινήτων ἡ πιστοποίησις εἶναι ἐφικτὴ διὰ τρόπου πολὺ καταφανεστέρου, ἐνῶ ἡ κατοχὴ αὐτῶν δὲν ἔχει τὴν σπουδαιότητα, ἣν ἔχει ἐπὶ κινήτων, ἀπολύτως διατελούντων εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ κατέχοντος. Ἀντιστρόφως ὅμως, ὡς εἴρηται ἤδη, ἡ διὰ δημοσίων βιβλίων πιστοποίησις τῶν ἐπὶ κινήτων πραγματικῶν δικαιωμάτων ἀποβαίνει ἀνέφικτος, ἡ δὲ πιστοποίησις ἄνευ τῆς κατοχῆς εἶναι ἀτελεσφόρητος.

Ἐντεῦθεν ἐπιταί, ὅτι ἄλλο σύστημα διέπει τὰ κινητὰ, ἄλλο δὲ τ' ἀκίνητα, ὅπῃς σχεδὸν ἅπασαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι παρέδωκαν, ὥστε μόνον τὰ κινητὰ εἶναι ἐπιδεκτικὰ ἐνεχύρου. τὸ δὲ σύστημα τῆς ὑποθήκης ἀποκλειστικῶς ἐφαρμόζεται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων.

Συνεπῶς πρὸς τὰς ἀρχὰς ταύτας δι' ἰδιαίτερου νόμου 18 Σεπτεμβρίου 1836 ἐκανονίσθη, ὅτι ἀπὸ τῆς ἀντιχρήσεως προνό-

»μῖον καταργεῖται· καὶ αὕτη ἀφαιρουμένη τῆς τάξεως τῶν προνομίων, θέλει θεωρεῖσθαι τοῦ λοιποῦ ὡς ἀπλοῦν συναλλαγμῶν, μὴ »παρέχον εἰς τὸν ἐπὶ ἀντιχρήσει δανείζοντα κἄνεν προνόμιον καὶ »καμμίαν προτίμησιν ἐπὶ τοῦ προϊόντος τοῦ ὑπὸ ἀντιχρήσιν »κτήματος.»

Ἡ ἐκφρασις τῆς διατάξεως εἶναι γενικὴ, ἐφαρμοζομένη εἴτε ἐπὶ κινήτων, εἴτε ἐπὶ ἀκινήτων. Ἐπὶ μὲν κινήτων, ἅμα ὑπάρχουσι τὰ προσόντα ἐνεχύρου, μέλλουσι νὰ ἐφαρμοσθῶσιν οἱ περὶ αὐτοῦ κανόνες. Ἐπὶ ἀκινήτων ὅμως οὐδέποτε δύνανται νὰ συμπέσωσι τὰ προσόντα ἀντιχρήσεως καὶ ὑποθήκης, καθόσον ἐκείνη ἀπλῶς συνίσταται διὰ παραδόσεως τοῦ ἀκινήτου ἐπὶ σκοπῷ νὰ λαμβάνωνται αἱ πρόσδοι αὐτοῦ παρὰ τοῦ δανειστοῦ πρὸς ἀσφάλειαν καὶ ἐξόφλησιν τοῦ χρέους. Διὰ τοιοῦτου συμβολαίου ὁ δανειστής μετὰ τὴν μνησθεῖσαν διάταξιν οὐδὲν κτᾶται πραγματικὸν δικαίωμα, οὔτε ἐπ' αὐτῶν τῶν καρπῶν προτιμᾶται, ἐνόσω ἀποτελοῦσι μέρος τοῦ κτήματος. Τοῦτο καταφαίνεται ἐν περιπτώσει κατασχέσεως ἀσυγκομίστων καρπῶν ἀκινήτου κατεχομένου παρὰ τοῦ χρήστου, ὅστις οὐδόλως προτιμᾶται ἐπὶ τῶν καρπῶν ὡς τοιοῦτος, πλὴν ἂν κατέβαλε παραγωγικὰς δαπάνας. Κατὰ τὴν ἡμετέραν Πολ. Δικονομίαν Ἄρθρ. 941. 944. ὀρίζουσιν τὰ ἐπὶ τῆς κατατάξεως προνόμια, ὁ χρήστης δὲν εἶναι ἐπικρατέστερος οἰοῦν· ποτε ἐγγειρογράφου δανειστοῦ (1).

Ἀφότου ἢ σχέσεως ἀντιχρήσεως ἐγείνεν ὅλως προσωπικὴ, ἐπεταὶ ὅτι ὁ χρήστης δὲν ἐνασκει πλέον τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα (§ 328) κατ' ἄλλου τινός, πλὴν τοῦ ὀφειλέτου (2).

353. Τοὺς δύο κυριωτέρους ὅρους τοῦ ἐνεχύρου, ὅτι ἐπὶ μόνων κινήτων ἐφαρμόζεται καὶ ὅτι παρέχει πραγματικὸν δικαίωμα προνομιακὸν πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως, διὰ μακρῶν ἐκτίθησιν ὁ ἡμέτερος Νόμος ἐν Ἄρθρ. 1. «Τὸ ἐνέχυρον εἶναι δικαίωμα, τὸ »ὅποιον ὁ πιστωτὴς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀπο- »κτᾶ ἐπὶ ξένου ἐπιδεκτικοῦ ἐκποιήσεως κινήτου πράγματος, διδο- »μένου πρὸς αὐτὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ παρὰ τρι- »του τινός, καὶ τὸ ὅποιον δίδει εἰς τὸν πιστωτὴν τὴν δύναμιν »νὰ πληρῶνεται ἐκ τοῦ πράγματος τούτου προνομιακῶς, προτιμώ- »μενος τῶν ἄλλων πιστωτῶν κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικ.».

(1) Ἀλλῶς ἀποφαίνεται ὡς πρὸς τοὺς ἐγγειρογράφους ὁ Troplong Nant. 594. ὡς ἐκ τοῦ Ἄρθρ. 2091 τοῦ Γ. Κ.

(2) Αὐτ. 574—586.

Εἰ καὶ ὑπὲρ τὸ δέον διεξοδικὸς ὁ ὁρισμὸς οὗτος τοῦ νόμου, ἀποσιωπᾷ ἐντούτοις, πῶς κτᾶται τὸ δικαίωμα ἐνεχύρου, ἂν διὰ μόνης ἐν ζωῇ πράξεως, ἢ καὶ διὰ διαθήκης. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον, ὡς εἴρηται (§ 315), ἴσχυε τοιαύτη διάταξις διαθέτου, παρέχοντος ἐνεχύρον, ὅπως καὶ ὁ περὶ Ὑποθ. Ν. Ἄρθρ. 15 παραδέχεται.

Ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2071, ἀποκλῶν ἀπειθείας τὸ ἐνεχύρον συναλλαγμᾶ, ἀποκλείει πᾶσαν ιδέαν πράξεως αἰτίᾳ θανάτου.

Ἐκ τῆς ὅλης οἰκονομίας τοῦ ἡμετέρου νόμου μᾶλλον ἐξαγεται, ὅτι μόνον τὴν σύμβασιν εἶχε κατὰ νοῦν καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης. Ἐνῶ, ὅσας δίδεται ἀφορμῇ, ὡς ἐν Ἄρθρ. 4, 5, ὁμιλεῖ περὶ μόνων συναλλαττομένων, προσαπαιτεῖ διὰ τὴν ἰσχὺν τοῦ ἐνεχύρου τὴν παραδοσιν, ἣτις ἐκ τῆς διαθήκης δὲν ἐπεται, οὔτε ἀναπληροῦται ἐκ τῆς προϋπαρχούσης κατοχῆς τοῦ δανειστοῦ, διότι αὕτη πηγάζει ἐξ ἄλλης αἰτίας.

Ἄν ὁ διαθέτης ὅμως διατάξῃ ἐν τῇ διαθήκῃ, νὰ δοθῇ πρᾶγμα εἰς ἐνεχύρον πρὸς δανειστὴν, τότε τὸ ἐνεχύρον τοῦτο εἶναι συνήθεια συμβάσεως μετὰ τοῦ κληρονόμου, ἐκτελοῦντος τὴν ῥήτραν τῆς διαθήκης.

Ἡ ὑποθήκη διαφέρει κτωμένη δι' ἐγγραφῆς, ἣν ὁ διαθέτης ἐπιτρέπει, χορηγῶν τὸν πρὸς τοῦτο τίτλον, ὥστε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη συμπράξεως τοῦ κληρονόμου.

354. Κατὰ τὸν μνησθέντα τοῦ νόμου ὁρισμὸν εἰς ἐνεχύρον δίδεται πρᾶγμα κινητὸν, ἐπιδεκτικὸν ἐκποιήσεως. Σχεδὸν ὅμως ἅπαντα τὰ κινητὰ εἶναι ἐκποιήσιμα, πλὴν τῶν ἀφιερωμένων εἰς τὴν θεῖαν λατρείαν, ἅτινα ἐπίσης καὶ κατὰ τὸ δίκαιον τῶν Αὐτοκρατόρων ἠδύναντο ν' ἀπαλλοτριωθῶσι πρὸς ἀπότισιν ἐκκλησιαστικῶν χρεῶν (§ 13), ὥστε καὶ ταῦτα δὲν ἐξαίρουνται τοῦ ἐνεχύρου (1).

Περὶ τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχυράζοντος ὁ νόμος σιωπᾷ. Ἐκ τοῦτου δὲν ἐπεται, ὅτι καταστρέφονται τὰ δικαιώματα τοῦ κυρίου, ὅστις, ἀποδεικνύων αὐτὰ, λαμβάνει τὸ ἴδιον. Παρ' ἡμῶν εἰσέτι δὲν εἰσῆχθη ἡ ἀρχή, ὅτι ἐπὶ κινητῶν ἡ κατοχὴ ἐπέχει τόπον κυριότητος, ὥστε ἐφαρμοζονται εἰσέτι ὅλαι αἱ διατάξεις τοῦ Ῥωμ. δικαίου περὶ ἐκδικήσεως κινητοῦ, ἀπειθυνομένης καὶ κατὰ τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ.

Καθόσον ὅμως ὁ νόμος δὲν προσαπαιτεῖ τὸ προσὸν τῆς κυριότη-

(1) Trop long Nant. 57.

τος, ἔπεται, ὅτι ἡ ἐνεχυρίασις ἀλλοτρίου πράγματος δὲν εἶναι ἀφ' ἑαυτῆς ἄκυρος καὶ ἐπομένως δύνανται νὰ ἐπέλθωσι πλήρη τ' ἀποτελέσματα τοῦ ἐνεχύρου, ἂν κατόπιν ὁ ἐνεχυράσας γίνῃ κύριος ἢ ἂν ὁ κύριος τοῦ πράγματος κατόπιν συναινέσῃ (§ 312).

Εἶδομεν, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον καὶ ὅτε ἦτον ἐν κακῇ πίστει ὁ δανειστής, εἶχε δικαίωμα παρακατασχέσεως, ἐπικτῶντος τοῦ ὀφειλέτου τὴν κυριότητα (κύ-όθι), ὅπερ ὁ νεώτερος νόμος οὐδόλως ἀναιρεῖ, σιωπῶν περὶ κυριότητος.

Καὶ ἐνεχυρον δύνανται νὰ μετενεχυρασθῇ, ἀλλ' ἡ μετενεχυρίασις λύεται, ὅμα ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης ἀποτίσῃ τὸ ἴδιον χρέος πρὸς τὸν μετενεχυράσαντα, ὅτε ὁ δεύτερος δανειστής οὔτε ἀγωγὴν ἔχει οὔτε παρακατάσχισιν (1).

355. Ὁ νόμος παρεδέχθη καὶ τὰς πιστώσεις ὡς ἐπιδεκτικὰς ἐνεχυράσεως, ἀλλὰ τοῦτο εἶπεν «ἐπὶ μεταβατικῶν πιστώσεων κινήτων πραγμάτων» (*Αρθρ. 3). » Μεταβατικαὶ πιστώσεις εἶναι, ὅσαι ἐπιδέχονται ἐκχώρησιν, ἀνάγονται δὲ εἰς κινήτὰ, ὅταν σκοπῇται δι' αὐτῶν χρηματικὴ χορηγία, ἢ ἀπόδοσις κινήτων πραγμάτων. » Ἀρα ἐξαίρουνται αἱ πιστώσεις, ὅσαι ἀνάγονται εἰς παροχὴν πράξεων, διότι ταύτας ἀνεδέχθη ὁ ὀφειλέτης νὰ παρέξῃ εἰς ὠρισμένον πρόσωπον. » Ἀν ὅμως καὶ αὗται ἀπειτιμύθησαν εἰς χρήματα, οἷον διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, κατὰ τὸ *Αρθρ. 882 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἐκλείπει ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξαίρουνται τῆς ἐνεχυράσεως.

356. Δύω τινὰ ἀπαιτεῖ ὁ νόμος ἀπαραιτήτως πρὸς σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου, ἐξ οὗ πηγάζουσι πραγματικὰ δικαιώματα, πιστοποιήσιν καὶ παράδοσιν.

Ὡς πρὸς τὴν πρώτην ὀρίζει τὸ *Αρθρ. 2, ὅτι «τὸ ἐνεκα ποσότητος ἀνωτέρας τῶν πεντήκοντα δραχμῶν δοθὲν ἐνεχυρον λογίζεται ὡς μὴ ὄν, ἐνόσω δὲν ὑπάρχει ἐγγραφον, ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν» (*Αρθρ. 413 καὶ 414 τῆς Πολ. Δικον.), καὶ διαλαμβάνον τὴν ὀφειλομένην ποσότητα καὶ τὴν περιγραφὴν τῶν ἐνεχυρασθέντων πραγμάτων »

Οὐδὲν ἄλλο μέσον ἀποδείξεως τοιοιουτοτρόπως δύνανται νὰ ἐπαρ-

(1) Ὁρα § 310 καὶ Troplong Nant. 82, 423, ἀλλὰ κατὰ τὸ γαλλ. δίκαιον ὁ ἐν ἀγνοίᾳ λαβὼν ἐπικαλεῖται τὸ ἄξιωμα ἐπὶ κινήτων, ὅτι δὲν ἐκδικοῦνται, les meubles n'ont pas de suite.

κῆση, καθόσον καὶ τὸ ἔγγραφον αὐτὸ, τὸ μὴ φέρον βεβαίαν χρονολογίαν, δὲν χορηγεῖ τὸ προνόμιον ἐνεχύρου.

Τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον φέρει ἀφ' ἑαυτοῦ τὴν βεβαίαν χρονολογίαν, ἐνῷ τὴν ἀπόδειξιν τῆς βεβαίας χρονολογίας ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου προσπορίζει ἄλλο γεγονός, ἥτοι ἡ θεώρησις συμβολαιογράφου, ἢ ὁ θάνατος ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων, ἢ ἡ μνηεὶα ἐν δημοσίῳ ἐγγράφῳ κατὰ τὴν οὐσιώδη αὐτοῦ ἔννοιαν, καὶ διὰ τοῦτο ἐν παρενθέσει ἀναφέρονται μόνα τὰ Ἀρθρ. 413 καὶ 414 τῆς Πολ. Δικονομίας, περὶ δὲ συμβολαιογραφικοῦ ἔκρινε περιττὸν ἰδιαιτέρως νὰ μνημονεύσῃ ὁ νόμος, ἀφ' οὗ καὶ τὸ ἰδιωτικὸν διὰ τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἀπολαμβάνει τὴν βεβαίαν χρονολογίαν.

Τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου δὲν εἶναι ἐπ' ἀνάγκης νὰ γίνωσι δύο πρωτόγραφα, διότι ἡ περὶ ἐνεχύρου πράξις δὲν εἶναι καθαυτὸ ἀμφimerῆς σύμβασις, ἀλλὰ πιστοποιήσις τοῦ γεγονότος τῆς ἐνεχυρίσεως ἀπέναντι τρίτων (1).

Ἀλλὰ καὶ τὸ ἔγγραφον τοῦτο, εἰ καὶ φέρον βεβαίαν χρονολογίαν, εἶναι ἀνίσχυρον κατὰ τὴν μνησθεῖσαν διάταξιν τοῦ Ἀρθρ. 2, ὅμα ἐν αὐτῷ δὲν ὀρίζεται τὸ ὀφειλόμενον ποσὸν καὶ δὲν περιγράφεται τὸ ἐνεχυριασθὲν πρᾶγμα. Πῶς δύναται νὰ ὑπάρξῃ προνόμιον ἄνευ ποσοῦ, δι' οὗ ὀρίζεται ἡ ἔκτασις, καὶ ἄνευ πράγματος, ἐφ' οὗ τὸ προνόμιον ἐφαρμόζεται; Δι' αὐτῶν τῶν μέσων ἀποκλείεται ἡ συμπαιγνία μεταξὺ δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου ἐπὶ βλάβῃ ἄλλων πρὸς αὐξήσιν τοῦ ποσοῦ κατ' ἀρέσκειαν, ἢ πρὸς ἀντικατάστασιν τοῦ ὑποτεθέντος πράγματος. Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν τὰ γαλλικὰ δικαστήρια δὲν ἐδέχθησαν ἐνέχυρον ἐπὶ ὠρισμένου ποσοῦ ἐλαίου ἐκ σπόρων ἀπλῶς, διότι ἐκ πολλῶν εἰδῶν σπόρων ἐκθλίβεται ἔλαιον, οὔτε ἐπὶ βιβλιοθήκῃς ἐνδεικνυομένης μόνον διὰ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν συναπαρτιζόντων αὐτὴν τόμων, καθὼ ἐνδεχομένης ἀντικαταστάσεως συγγραμμάτων εὐτελῶν διὰ πολυτιμῶν (2).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐν τῷ αὐτῷ ἐγγράφῳ μνημονεύονται πλείονα ἐνέχυρα, ἐξ ὧν τὰ μὲν περιγράφονται ἀκριβῶς, τὰ δὲ λίαν ἀτελῶς, ἔπεται, ὅτι ὡς πρὸς ἐκεῖνα μὲν ἡ ἐνεχυρίασις εἶναι ἐγκυρὰ, ἐνῷ ὡς πρὸς ταῦτα λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα (3).

(1) Trop long Nant. 203. ΑΠ. 523 (1852).

(2) Αὐτ. 186—192.

(3) Αὐτ. 193.

Καθὰ ἐκφράζεται ὁ ἡμέτερος νόμος, ἐν ἐλλείψει τούτων ἀπὸ ὁδοῦ ἐνέχυρον λογίζεται ὡς μὴ ὄν, ἢ ἐνῶ ἐν ἐλλείψει ἄλλων διατυπώσεων ὁ Νόμος ἀρνεῖται τὸ προνόμιον. Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὑφίσταται ἐνέχυρον, οὔτε παρακατάσχεσις ἐπιτρέπεται. Ἀλλέως κατὰ Γαλλ. Κ. ἄρθρ. 1074, ἀρνούμενον μόνον τὸ προνόμιον (1).

357. Ἐπὶ ἐνεχυράσεως πιστώσεων ὁ νόμος προστίθῃσιν ἐν ἄρθρ. 3, ὅτι «Τὸ ἐν τῷ πρώτῳ ἄρθρῳ διακηφθέν προνόμιον δὲν δύναται ἢ κατὰσταθῇ ἐπὶ μεταβατικῶν πιστώσεων κινητῶν πραγμάτων, εἰμὴ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν ἢ δημοσίου, κοινοποιουμένου εἰς τὸν ὀφειλέτην τῆς εἰς ἐνέχυρον ὁδοθείσης πιστώσεως.»

Ὁ τρόπος τῆς ἐκφράσεως τοῦ νομοθέτου εἶναι ὁσονένεστιν ἀτελής, διότι ἐνεκα τοῦ ἐνδεικτικοῦ λόγου νομίζει τις, ὅτι ἐπὶ μόνων μεταβατικῶν πιστώσεων κινητῶν πραγμάτων ταῦτα πάντα ἐφαρμόζονται. Ἀλλ' ὅσον ἀτελῶς ἐκφράζεται ὁ νομοθέτης, δὲν εἰκάζεται παραλογιζόμενος, ὥστε προδήλως ἐσκόπει νὰ εἴπῃ, ὅτι μόναι τοιαῦται ἀπαιτήσεις εἶναι ἐπιδεκτικαὶ ἐνεχυράσεως (§ 355), ὅπως ἐπιφέρῃ δὲ αὕτη ἀποτελέσματα, ἀπαιτεῖται, πλὴν τοῦ φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν ἐγγράφου, οἰαδήποτε εἶναι ἢ ποσότης, εἴτε τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως, εἴτε τῆς ἐνεχυραζομένης, κοινοποιήσῃς εἰς τὸν ὀφειλέτην αὐτῆς εἰς ἐνέχυρον δοθείσης πιστώσεως,» δηλ. τῆς πράξεως ἐνεχυράσεως.

Διὰ τῆς κοινοποιήσεως ταύτης ἀποκόπτεται ἡ σχέσις μεταξὺ πρωτοτύπου δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου, ὅστις εἰς τὸ ἐξῆς εἰς μόνον τὸν ἐνεχυροῦχον δύναται ν' ἀποτίσῃ τὸ χρέος. Ὡσαύτως ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως ταύτης οἱ δανισταὶ τοῦ πρωτοτύπου δανειστοῦ δὲν δύνανται πλέον νὰ θεωρήσωσιν ὡς περιουσίαν αὐτοῦ τὴν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαιτήσιν. Διὰ τοῦτο ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως ταύτης ἄρχεται τὸ προνόμιον, ἡτις, μέλλουσα ν' ἀντιταχθῇ πρὸς πάντας, δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ ἄλλως, ἢ διὰ τακτικῆς

(1) Αὐτ. 114. Τὸ ἐναντίον ἀπεφάνθη ὁ ἄρ. Πάγος ἐν ἀποφ. 88 (1854) εἰπὼν, ὅτι τὸ ὑπερβαῖνον τὴν ἀξίαν τῶν δραχ. 50 ἐνέχυρον ἀποδεικνύεται δι' ἐγγράφου, δι' ὀρκου, ἢ διὰ δικαστικῆς δημολογίας. Βεβαίως ἐνόησεν ὁ ἄρ. Πάγος περὶ ἀποδείξεως μεταξὺ συμβαλλομένων, ὅπερ ἐπίσης δὲν συνάδει πρὸς τὸ γράμμα τοῦ νόμου.

ἐπιδόσεως, ἢ διὰ πράξεως ἐνώπιον συμβολαιογράφου, καθ' ἣν ἔλαβε μέρος ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης, ὅτε ἄλλη κοινοποίησις εἶναι περιττή. Μεταξὺ πολλῶν κοινοποιήσεων, κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων, προτιμᾶται ἡ προηγουμένη κατὰ τὴν ὥραν, ὅταν αὕτη ἐμφαίνεται ἐν τῷ ἐπιδότηρίῳ (1).

Ἡ κοινοποίησις δύναται νὰ γίνη παρὰ τοῦ δανειστοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου ἀδιαφόρως, καθόσον ὁ νόμος περὶ τούτου σιωπᾷ (2), πρέπει ὅμως νὰ ἐνεργηθῇ ἐγκαίρως, τουτέστι, πρὶν κατασχεθῇ ἡ ἀπαιτήσις παρὰ τῶν δανειστῶν τοῦ ἐνεχυράζοντος, ἢ πρὸ τῆς πτωχεύσεως αὐτοῦ. Εἴτε λόγῳ τῆς κατασχέσεως, εἴτε λόγῳ τῆς πτωχεύσεως, ὁ ἐνεχυράσας στερεῖται τῆς διαθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ὥστε τὸ μὴ κτηθὲν προνόμιον πρὸ τῆς στερήσεως τῆς διαθέσεως ταύτης δὲν δύναται νὰ λάβῃ ὑπαρξιν μεταγενεστέρως. Δὲν παραδεχόμεθα ὅμως, ὅτι εἶναι ἀνάγκη ἡ κοινοποίησις νὰ γίνη καὶ δέκα ἡμέρας πρὸ τῆς πτωχεύσεως, κατὰ τὸ "Αρ. 443 τοῦ Ἐμπορ. Ν. ἥδη δὲ ἄρθ. 449 τοῦ νεωτέρου ν. 15 Δεκ. 1878, ὅτι «Εἶναι ἄκυροι καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς τὴν ὁμάδα, εἰὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἅπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἢ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς—πᾶν δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἐξασφάλισιν προγενεστέρως ὀφειλῆς.» "Ὅταν ἡ πρᾶξις ἐνεχυράσεως εἶναι προγενεσττέρα, γενομένη κατ' ἐποχὴν ὅλως ἀνύποπτον, δὲν ὑπάρχει λόγος ἀκυρώσεως τῆς κοινοποιήσεως μέχρι ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως, διότι διὰ τῆς κοινοποιήσεως ταύτης δὲν καταρτίζεται τὸ δικαίωμα, ἀλλὰ σκοπεῖται, εἴτε ἡ κώλυσις τοῦ ὀφειλέτου, ν' ἀποτίσῃ εἰς τὸν πρωτότυπον δανειστὴν, εἴτε ἡ κώλυσις κατασχέσεως παρὰ τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε ἡ κώλυσις ἄλλης ἐκχωρήσεως. Τοῦτο ἀνάλογον ἔχομεν ἐν "Αρθρ. 66 τοῦ Ν. Ὑποθ., καθ' ὃν ἐπιτρέπεται καὶ ἐν τῇ δεκαημερίᾳ ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης δυνάμει τίτλου πρὸ τῆς δεκαημερίας κτηθέντος (3). Τὸ μνησθὲν ἄρθ. 449 τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ πτωχεύσεως ἐκύρωσε τὴν ἐρμηνείαν ταύτην τοῦ νόμου ὑποθηκῶν.

(1) Troplong Vente 903.

(2) Αὐτόθι 904.

(3) Τοῦτο παριδὼν ἠκολούθησα ἐν α'. ἐκδόσει τὴν ἐναντίαν γνώμην τοῦ Troplong Nant. 273—276, δὲν ἀντικρούει Dalloz Nant. 401.

Ταῦτα ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ ἐμπορικῶν ἐνεχυριάσεων κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 95 τοῦ Ἐμπορ. Ν., καθ' ὅν, ὅταν ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ διαμένουσιν ἀμφότερα τὰ πρόσωπα, τὰ συνομολογοῦντα τὸ ἐνέχυρον, δὲν γεννᾶται προνόμιον, μὴ ἐκπληρωθεῖσιν τῶν διατάξεων τοῦ πολιτικοῦ νόμου (1).

Ἐντούτοις νομίζουσι τινες, ὅτι πρέπει νὰ ἐξαιρεθῇ τῶν διατυπώσεων ἡ ἐνεχυρίασις συναλλαγματικῶν καὶ εἰς διαταγὴν γραμματίων, ἢ ἄλλων δι' ὀπισθογραφήσεως μεταβιβαζομένων ἀξιῶν, διότι ἡ ἐν τῇ ὀπισθογραφῇ δῆλωσις ἀξία ἐπὶ ἐνεχυρῶ (valeur en garantie) ἐπιφέρει πλήρη ἀποτελέσματα (2). Κατὰ τῆς γνώμης ταύτης ὁμως ἀντιτάσσουσιν, ὅτι κατὰ τὸν Ἐμπορικὸν νόμον "Ἀρθρ. 146 «Ἡ κυριότης τῆς συναλλαγματικῆς μεταβαίνει νὰπὸ ἓνα εἰς ἄλλον διὰ τῆς ὀπισθογραφήσεως (3),» ἐπομένως ὁ τύπος οὗτος δὲν λειτουργεῖ πρὸς ἐνεχυρίασιν. Ἀρα, ὅταν δηλοῦται ὁ σκοπὸς τῆς ὀπισθογραφήσεως, ὡς γενομένης πρὸς ἐνεχυρίασιν, ἡ πράξις εἶναι ἀτελής καὶ δὲν γεννᾶται προνόμιον, μὴ ἐκπληρωθεῖσιν τῶν διατυπώσεων τοῦ πολιτικοῦ νόμου, ὥς καὶ ὁ ἐμπορικὸς ἀπαιτεῖ. Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ γνώμη, ὅτι δὲν ἀπαιτοῦνται αἱ διατυπώσεις ἐπὶ ἀξιῶν εἰς τὸν κομιστὴν, διότι διὰ τῆς παραδόσεως αὐτῶν δὲν ἐσκοπεῖτο ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος (4).

Φρονοῦμεν ὁμως, ὅτι ἐπ' ἀμφοτέρων τούτων τῶν περιπτώσεων ἡ κοινοποίησις πρὸς τὸν πληρωτὴν εἶναι ἀσκοπος, διότι ἄνευ ἐμφανίσεως τοῦ τίτλου δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐξόφλησις, ὥστε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ν' ἀποκοπῇ ἡ σχέσις μεταξύ πληρωτοῦ καὶ τοῦ πρὸς ὃν ἐξεδόθη ὁ τίτλος.

358. Το δημόσιον, ἢ τὸ τὴν αὐτὴν ἰσχύιν ἔχον ἰδιωτικὸν ἔγγραφον ἀπὸ τῆς βεβαίως χρονολογίας, ἀρκοῦσι πρὸς πιστοποίησιν ἀνυπόπτου πράξεως καὶ τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν αὕτη ἐγένετο, δὲν

(1) Διὰ νεωτέρου ἐν Γαλλίᾳ Ν. 23 Μαΐου 1836 μετεῤῥυθμίσθη ἡ διάταξις τοῦ "Ἀρθρ. 95, διότι ἤδη μεταξὺ ἐμπόρων, ἢ διὰ πράξιν ἐμπορικὴν τοῦ ἐνεχυροῦ ἡ πιστοποίησις γίνεται ὅπως ἐν "Ἀρθρ. 109 τοῦ Ἐμπορ. Ν. ἢ τῆς ἀγορᾶς καὶ πωλήσεως.

(2) Troplong αὐτ. 281 καὶ ἐπ.

(3) Διὰ νεωτέρου Ν. 28 Μαΐου 1863 ἐπετράπη ἐν Γαλλίᾳ ἡ δῆλωσις ἐν ὀπισθογραφῇ, ὡς γενομένη ἐπὶ ἐνεχυρίασει.

(4) Ὡς ἐκ τῆς παρατηρήσεως ταύτης τοῦ Dalloz Nant. 114. ἀπομακρύνονται πάλιν τῆς ἐν α'. ἐκδόσει γνώμης.

εἶναι ὅμως ἀπὸ τῆς συστάσεως γνωστὰ, ὥστε νὰ προφυλάξωσι πάντα ἀπὸ τοῦ βεβαρημένου κινητοῦ πράγματος. Λόγῳ τῆς εὐκολίας, καθ' ἣν τοῦτο κυκλοφορεῖ, ἢ ἐξαφανίζεται, ἢ ὑπηρετεῖ εἰς πολυαριθμούς νομικὰς σχέσεις, δύνανται νὰ λανθάνωσι τὰ ἐπ' αὐτοῦ πραγματικά δικαιώματα.

Οὐδὲν ἄλλο μέσον πρὸς πρόληψιν τῶν ἐκ τῆς ἀγνοίας κινδύνων ὑπάρχει, πλὴν τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος ἀπὸ τῆς κυκλοφορίας, διὰ τῆς παραδόσεως εἰς τὸν δανειστήν, ὥστε παρ' αὐτῷ νὰ μένῃ. Τοῦτο προέβλεψε τὸ Ἄρθρ. 4, ὅτι «Κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν προνόμιον δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου, ἂν τὸ ἐνέχυρον αὐτὸ δὲν ἐτέθη, καὶ διατελῇ ὑπάρχον εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τρίτου τινός, κοινῇ γνώμῃ τῶν συναλλάττομένων ἐκλεγομένου.»

Ὡς βλέπομεν ὁ νόμος δὲν θεωρεῖ τὸ ἐνέχυρον ἄκυρον ἐν ἐλλείψει τῆς κατοχῆς, ἀλλὰ ἐστερημένον προνομίου, ἐκ τούτου δὲ ἔπεται, ὅτι ἐπὶ προσωρινῆς ἀπωλείας τῆς κατοχῆς δὲν ἔπαυσε τὸ ἐνέχυρον, ἀλλὰ τὸ προνόμιον ἀργεῖ μέχρις ἀνακτήσεως αὐτῆς (1).

Τὸ ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ δανειστοῦ κλαπέν παρ' αὐτοῦ τούτου διώκεται, ὥστε, ἅμα εὐρεθὲν, ὑποπίπτει πάλιν εἰς τὸ προνόμιον, ὃ ἀργεῖ, ὅταν ἐκουσίως ὁ δανειστὴς ἀφίνη τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος, περιερχομένου εἰς ἄλλου χεῖρας.

Ἡ διατάξις αὕτη τοῦ νόμου περὶ τῆς παραδόσεως τοῦ ἐνεχυρασθέντος εἶναι γενικὴ, ὥστε ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ πιστώσεων, ὧν τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον πρέπει νὰ παραδοθῇ εἰς χεῖρας τοῦ λαμβάνοντος αὐτὰς εἰς ἐνέχυρον (2).

Ὅταν ἡ ἐνεχυραζομένη πίστωσις ὑπάρχῃ δυνάμει συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, τὸ πρωτότυπον δὲν ἐξέρχεται τοῦ γραφείου τοῦ συμβολαιογράφου, ὥστε μόνον ἀντίγραφον παραδίδεται εἰς τὸν λαμβάνοντα τὴν ἀπαίτησιν εἰς ἐνέχυρον.

Ἐκ τῶν λέξεων τοῦ νόμου, ὅτι ἡ παράδοσις ἀπαιτεῖται ἀκατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, ἔπεται, ὅτι πίστωσις, ἐστερημένη ἐγγράφου, δὲν εἶναι ἐπιδεκτικὴ ἐνεχυράσεως (3).

Καθόσον δύνανται καὶ ὁ ἐνεχυράζων, νὰ μὴ ἔχῃ ἐμπιστοσύνην

(1) Troplong Nant. 97—99. 350. 351.

(2) Αὐτόθι 277. Dalloz Nant. 135. ἐπ.

(3) Troplong Nant. 278—281. Dalloz Nant. 142.

πρὸς τὸν δανειστὴν, ὁ νομοθέτης παραδέχεται τὴν εἰς χεῖρας τοῦ κατ' ἐκλογὴν ἀμφοτέρων κατάρθωσιν τοῦ ἐνεχύρου, ὥστε παρ' αὐτῷ νὰ μένῃ.

Τοῦτο γίνεται καὶ ἐπὶ πιστώσεων, ὅταν εἶναι ἀνωτέρας ἀξίας τοῦ ἐπ' αὐτῶν δανείου, ὁ δὲ ὀφειλέτης δὲν ἐμπιστεύεται νὰ μένῃ παρὰ τῷ δανειστῇ (1).

359. Ἡ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ, ἢ τρίτου, παράδοσις ἔχει προφανῶς στενοτέραν ἔννοιαν τῆς τοῦ Ῥωμ. δικαίου, καθ' ὃ ὁ δανειστής λογίζεται νομεύς καὶ ὅταν ὁ τέως νομεύς ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συναινῇ νὰ κατέχῃ (*constitutum possessorium* § 39). Ταιαύτην νομὴν ῥητῶς ἀποκλείει ὁ περὶ ἐνεχύρου νόμος, διότι τὸ κύριον σημεῖον ὑπάρξεως τοῦ προνομίου ἐκλείπει, ἀμα τὸ πρᾶγμα δὲν διατελεῖ παρὰ τῷ δανειστῇ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ (2).

Ἐνταῦτοις ἡ παράδοσις κλειδῶν ἀποθήκης, ἐν ἣ φυλάττεται τὸ ἐνεχυρασθὲν ἐμπόρευμα μεγάλου ὄγκου, δὲν εἶναι ποσῶς συμβολικὴ πρᾶξις, ἀλλὰ πραγματικὴ παράδοσις τοῦ ἐμπορεύματος, καθόσον ὁ κάτοχος τῶν κλειδῶν ἔχει ἀποκλειστικῶς εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα. Καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὁ δανειστής οὗτος ἐπιτρέπει ἐνίοτε τὰς κλειδας εἰς τὸν παραδόντα αὐτάς, διὰ νὰ ἐπιμεληθῇ τοῦ ἐμπορεύματος, ἀπόκειται εἰς τὴν διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ νὰ ἐκτιμήσῃ, ἂν ἐκ τούτου ἡδύναντο νὰ πλανηθῶσι τρίτοι, ὥστε νὰ λογισθῇ ματαιωθεῖσα ἡ παράδοσις (3).

Ἄν ἡ κατοχὴ προϋπάρχῃ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ, εἶναι περὶ τὴν νέα παράδοσις, διότι ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου ἐκπληροῦται, ἐφαρμοζομένης ἐνταῦθα τῆς λεγομένης βραχείας ἢ συντόμου χειρὶ παραδόσεως (4).

Ἐπὶ ἐμπορευμάτων, ἀμα παύει ἡ κατοχὴ τοῦ δίδοντος τὸ ἐνέχυρον, ὅπερ τίθεται εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ δανειστοῦ, τὸ προνόμιον ἵσχύει, ὡς ὅταν ἐπιβιβάζεται τὸ ἐμπόρευμα εἰς πλοῖον ἀνήκον εἰς τὸν δανειστὴν, ἢ ἀποτίθεται εἰς τὴν ἀποθήκην ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, ἢ εἰς δημοσίους ἀποθήκας (5).

Φιλονεικεῖται ὅμως, ἂν δι' ἀπλῆς ἀναγνωρίσεως παρὰ τῷ τελῶ-

(1) Troplong αὐτ. 279. Dalloz αὐτ. 137.

(2) Troplong αὐτ. 296—298.

(3) Αὐτῶν 299—301. 304. 309—312. Dalloz Nant. 122—124.

(4) Ὅρα § 37. Dalloz αὐτ. 132.

(5) Troplong αὐτ. 304. ἐπ. Dalloz αὐτ. 127.

νείω (transfert en douane), σημειουμένης ἐν τοῖς βιβλίοις τοῦ τελωνείου, παρ' ᾧ κεῖνται τὰ ἐμπορεύματα, μετατίθεται ἡ κατοχή. Ἀκριβοστέρα ὅμως φαίνεται ἡ γνώμη, ὅτι τοιαύτη πράξις δὲν ἐμφαίνει μετάθεσιν κατοχῆς, ἀλλ' ἀπλῶς χρησιμεύει πρὸς ῥύθμισιν τῆς σχέσεως μεταξύ τελωνείου καὶ τοῦ ὀφείλοντος τὰ τέλη, καθόσον μάλιστα δύναται νὰ συμβῇ, ὥστε πρὸς ἄλλον νὰ παραδοθῶσιν αἱ κλεῖδες, πρὸς ἄλλον δὲ νὰ γίνῃ ἡ ἀναγνώρισις (1).

Κατὰ τὸν Ἐμπορ. Ν. Ἀρθρ. 93, κτᾶται προνόμιον ἐπὶ ἐμπορευμάτων ἀποστελλομένων ἀπὸ τόπου εἰς τόπον ὑπὲρ τοῦ παραγγελιοδόχου, ὅστις ἀδύναται νὰ ἀποδείξῃ διὰ φορτωτικοῦ, ἢ ἀγωγιαστηρίου ἐγγράφου, τὴν πρὸς αὐτὸν γενομένην ἀποστολήν των, ἕνευ τηρήσεως τῶν λοιπῶν διατυπώσεων. Ἡ ἐξάιρεσις αὕτη στηρίζεται εἰς τὴν σκέψιν, ὅτι συμφέρει εἰς τὸ ἐμπόριον, ὥστε τὰ καθ' ὅδον ἐμπορεύματα νὰ μὴ ἴναι ἐκτὸς συναλλαγῆς καὶ ἐστηρίχθαι ἀξίας, καθόσον δὲ αἱ φορτωτικαὶ καὶ τ' ἀγωγιαστήρια παρέχουσι τὸ ἀποκλειστικὸν δικαίωμα παραλήψεως τῶν ἐμπορευμάτων, ἢ πράξις εἶναι ὡς πρὸς τρίτους ὅλως ἀνύποπτος καὶ περιέχει πιστοποιουμένην μετάθεσιν τῆς κατοχῆς. Διὰ νὰ ἰσχύῃ τὸ προνόμιον, ἀπαιτεῖται νὰ ἴναι καθ' ὅδον τὰ ἐμπορεύματα, νὰ ἴναι δὲ κάτοχος τῶν φορτωτικῶν, ἢ ἀγωγιαστηρίων, ὁ παραγγελιοδόχος, διότι ἐπὶ μόνῃ τῇ ἐμφανίσει αὐτῶν δύναται νὰ γίνῃ παράδοσις τῶν ἐμπορευμάτων. Ἄν αἱ φορτωτικαὶ καὶ τ' ἀγωγιαστήρια δὲν ἐγένοντο ἐπ' ὀνόματι τοῦ παραγγελιοδόχου, ὥστε νὰ δύναται ν' ἀποδείξῃ τὴν πρὸς αὐτὸν ἀποστολήν, πρέπει νὰ ἴναι συντεταγμένα εἰς διαταγὴν, ὅτε ἀπαιτεῖται νὰ ὑπάρχῃ τακτικὴ ὀπισθογράφησις, μνημονεύουσα τὸ δοθέν ἀντίτιμον (valeur fournie), διότι ἄλλως οὗτος εἶναι ἀπλῶς ἐντολοδόχος, καθ' οὗ, ὡς ἀντιπροσώπου, προτείνονται ἅπαναι αἱ κατὰ τοῦ ἐντολέως ἐνστάσεις (2).

Πλὴν τούτων ἀπαιτεῖται, ὥστε ἡ κατοικία παραγγελέως καὶ παραγγελιοδόχου νὰ μὴ ἴναι ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ, διότι τότε κατὰ τὸ Ἀρθρ. 95 τοῦ Ἐμπορ. Ν. δὲν ἀρκεῖ μόνῃ ἡ παράδοσις, εἴτε

(1) Dalloz Nant. 128. Comm. 215, ὅστις ἀποκρούει τὴν ἐναντίαν γνώμην Troplong αὐτ. 308, ἣν ἄλλοτε ἠκολούθησα.

(2) Troplong αὐτ. 327—343. Dalloz Comm. 196 καὶ ἐπ.

πραγματική, ἢ διὰ φορτωτικῶν, ἀλλ' ἀπαιτοῦνται ὅλαι αἱ διατυπώσεις τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (1).

Λίαν φιλονεικούμενον εἶναι, ποία διάταξις τοῦ Ἐμπορ. Ν. ἰσχύει, ἢ τοῦ Ἀρθρ. 93, ἢ ἡ τοῦ Ἀρθρ. 95, ὅταν ἀμφοτέρω μὲν κατοικῶσιν ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ, παραγγελεύς καὶ παραγγελιοδόχος, ἀλλ' οὗτος, παραλαμβάνων τὰ ἐμπορεύματα, ἀποστέλλῃ αὐτὰ εἰς τὸ ἐξωτερικόν. Οἱ μὲν φρονοῦσιν, ὅτι ἀπολαμβάνει προνόμιον διὰ τὰς προκαταβολὰς, ἀμα προϋνόησε νὰ ἐκδοθῶσιν αἱ φορτωτικαὶ εἰς ἰδίαν διαταγὴν (2), οἱ δὲ οὔτε τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην παραδέχονται, ὡς ἀντικειμένην ὁμολογουμένως καὶ κατὰ τὴν γνώμην τῶν ἀντιφρονούντων, εἰς τὸ ῥητὸν γράμμα τοῦ Ἀρθρ. 95, δυνάμενην δὲ νὰ παρέξῃ εὐκολίας συμπαιγνίας εἰς τοὺς πτωχεύοντας πρὸς ἐξαπάτησιν τῶν δανειστῶν (3).

360. Ὡςδεμία περιοριστικὴ διάταξις ὑπάρχει τοῦ νόμου περὶ συγχρόνου συστάσεως ἐνεχύρου καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ἐξασφαλιζομένου δανείου. Καὶ τὸ ἀρχικῶς ἄνευ ἐνεχύρου συνομολογηθὲν δάνειον δύναται κατόπιν νὰ ἐξασφαλισθῇ δι' ἐνεχύρου, καὶ τοῦτο πάλιν δύναται νὰ δοθῇ πρὸς ἐξασφάλισιν μέλλοντος δανείου, οἷον χάριν διαθεσίμου πιστώσεως, ἥς ἐν καιρῷ καὶ κατὰ τὸ δοκοῦν τοῦ δανειζομένου μέλλει νὰ γίνῃ χρήσις ἀκαὶ ὑπὲρ γενομένου συναλλάγματος καὶ μελλούσης ἐνοχῆς,» ἀρκεῖ καὶ μόνον νὰ ἐκπληρῶνται οἱ ἀπαραιτήτως ἀπαιτούμενοι ὅροι τῶν διατυπώσεων, τῆς ἀκριβοῦς περιγραφῆς τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς δηλώσεως τοῦ ποσοῦ (4).

Ὡς πρὸς τὴν ἐρμηνείαν ὅμως τοῦ Ἀρθρ. 93 τοῦ Ἐμπορ. Ν. αἱ γνώμαι εἶναι διηρημέναι. Οἱ μὲν διατείνονται, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος, ἄνευ ἐκπληρώσεως διατυπώσεων, ἀπολαμβάνει προνόμιον ἐπὶ τῶν ἀποσταλῆσιν πραγματειῶν δι' ὅλας τὰς προκαταβολὰς αὐτοῦ προγενεστέρας καὶ μεταγενεστέρας, προερχομένης ἐξ ἄλλων αἰωνδῆποτε αἰτιῶν, δικαίωματι παρακατασχέσεως,

(1) Dalloz αὐτ. 215. Τὸ ἐναντίον γνωματεύει ὁ Troplong Nant. 145, μόνον ὅταν αἱ πραγματεῖαι ἀποστέλλωνται, ὅρα καὶ τὰς ἀποφάσεις παρὰ Dalloz αὐτ. 217.

(2) Troplong Nant. 167. 352.

(3) Dalloz comm. 216. Πρβ. Ῥάλλη Ἐρμ. Ἐμπορ. Δ. § 331.

(4) Ὅρα § 302. L. 5. pr. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 5. Troplong Nant. 217 καὶ ἐπ.

πρὸς τοῦτο δὲ ἐπικαλοῦνται τὴν ἐπικρατοῦσαν καὶ κατ' ἄλλας
 χώρας, Ἀγγλίας καὶ Ὁλλανδίας, συνήθειαν (1). Ἄλλοι πάλιν,
 μὴ εὐρίσκοντες τὴν γνώμην ταύτην σύμφωνον πρὸς τὸ κείμενον
 τοῦ νόμου, παραδέχονται μόνας τὰς προγενεστέρας προκατα-
 βολάς, δι' ἧς ἐστάλησαν ἐμπορεύματα, ὡς ὑπαρχούσης σιωπη-
 ρᾶς συμφωνίας, ὥστε καὶ αἱ ἐξ ἄλλης αἰτίας προγενέστεραι
 προκαταβολαὶ νὰ ἐξασφαλισθῶσι διὰ τῶν ἀποστελλομένων
 ἐμπορευμάτων (2). Ὅσοι ὅμως δὲν ἀπομακρύνονται τοῦ ῥητοῦ
 γράμματος τοῦ νόμου, ἐπιτρέποντος τὸ προνόμιον εἰς τὸν παραγ-
 γελιοδόχον διὰ «προκαταβολάς περὶ πραγματειῶν, αἱ ὁποῖαι εἰς
 αὐτὸν ἐστάλησαν κτλ.» περιορίζουσιν αὐτὸ εἰς μόνας τὰς χά-
 ριν τῶν πραγματειῶν τούτων προκαταβολάς, ἅμα δὲν ἐξεπληρώ-
 θησαν αἱ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου διατυπώσεις (3).

Ἐπίσης ἡ παράδοσις δύναται νὰ γίνῃ μεταγενεστέρας τῆς
 συστάσεως, διότι ὁ νόμος ἀπλῶς ἀπαιτεῖ, καθ' ἣν ὥραν ὁ δα-
 νειστής ἐπικαλεῖται τὸ προνόμιον, νὰ ᾖ κατόχος. Καθόσον ἡ
 παράδοσις εἶναι ἐκτέλεσις τῶν συνομολογηθέντων, ὀρθότερα φαί-
 νεται ἡ γνώμη, ὅτι δὲν προσβάλλεται ἡ γενομένη ἐντὸς τῶν δέκα
 ἡμερῶν τῶν πρὸ τῆς κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως, ἅμα ἡ συνομολό-
 γησις τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἀρχαιότερα καὶ ἡ πρᾶξις εἶναι ἄ-
 δολος (4).

ΤΜΗΜΑ Β'.

Δικαιώματα δανειστοῦ.

Περὶ ληψίς.

361. Κατοχὴ μέχρι ἐξοφλήσεως.

362. Παρακάτασχέσις καὶ μετενεχυρίασις.

363. Ἀπχωρευτική διάταξις προηγουμένης πωλήσεως ἐπὶ ἐνεχύρου καὶ
 ἀντιχρήσεως.

(1) Valin Comment. II. tit. 10. art. 3. Delamarre et Le Poit-
 vin II. 392. Pardessus IV. σελ. 378. Alauzet I. 424.

(2) Troplong Nant 242 — 250. Τοῦτο καθιερώθη ἐν Γαλλίᾳ διὰ
 νεωτ. N. 23 Μαΐου 1836.

(3) Dalloz comm. 143—158. Πρβ. *Πάλλη* Ἑρμ. Ἑμπ. Δ. § 331.

(4) Dalloz Nant. 134. Ἀντιφρονεῖ Troplong Nant. 258. Ὁρα
 ἀνωτ. § 357.

364. Κατ' ἐκτίμησιν παραχώρησις τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν δανειστήν.
 365. Ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης.
 366. Προνόμια ἐπικρατέστερα.
 367. Κατάταξις τῶν γενικῶν προνομίων.
 368. Τῶν εἰδικῶν.
 369. Πρὸς διατήρησιν, ἢ διάσωσιν πράγματος, δαπάναι.
 370. Ἐπὶ ἐνεχυριασθείσης πιστώσεως τί γίνεται.
 371. Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου δαπάναι, ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς. Προσωπικαὶ ἀγωγαί.

361. Ὁ δανειστής ἔχει πρὸ πάντων τὸ δικαίωμα κατοχῆς τοῦ ἐνεχύρου μεχρὶς τοῦ ἱκανοποιηθῆ ἔντελως. Ἀρθρ. 10. «Ὁ ὀφειλέτης ἐν ὅσῳ ὁ κατέχων τὸ ἐνέχυρον δὲν καταχρᾶται αὐτοῦ, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν, πρὶν ἢ ἐλοσχερῶς πείξωφλήσῃ κατὰ τὸ κεφάλαιον, τοὺς τόκους καὶ τὰ ἐξόδα πρὸ χρέους, τὸ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφαλισθὲν, καθὼς καὶ τὰ ἐν τῷ» Ἀρθρ. 8 ὠρισμένα ἐξόδα» (1).

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι τὸ αὐτὸ δύναται, ὅσον ἡ ἐξόφλησις, πᾶσα ἀπόσβεσις τοῦ χρέους, δι' ἧς καταστρέφεται καὶ ἡ φυσικὴ ὑποχρέωσις, ὥστε δὲν ἀποσβέννυται τὸ ἐνέχυρον διὰ τῆς παραγραφῆς τοῦ κυρίου χρέους, ἐνόσῳ δὲν ἐπέλθῃ καὶ ἡ παραγραφὴ τοῦ ἐνεχύρου (§ 344).

Ἡ κατοχὴ ὅμως τοῦ δανειστοῦ δὲν συμπεριλαμβάνει τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνεχύρου, ὥστε, ἅμα αὕτη γίνεται, ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ δόντος, κατ' αἰτήσιν αὐτοῦ ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής νὰ παραδῶσῃ τὸ ἐνέχυρον εἰς τρίτον παρὰ τοῦ ἀρμοδίου Προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν ἐκλεγόμενον. Ἀρθρ. 7. «Ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ» διδόντος τὸ ἐνέχυρον ὁ πιστωτὴς δὲν δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν παύτοῦ, ὁ παραβαίνων τὴν διάταξιν ταύτην πιστωτὴς καταδικάζεται, ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ ὀφειλέτου, νὰ παραδῶσῃ τὸ δοθὲν πρὶς αὐτὸν ἐνέχυρον εἰς τρίτον ἐκλεγόμενον παρὰ τοῦ ἀρμοδίου πρὸς δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν» (2).

(1) Ἀρ. Πάγου ἀποφ. 425 (1852).

(2) Ὁ Γαλλ. Κ. Ἀρθ. 2082 εἶναι ἀτελέστερος, ἐν περιπτώσει καταχρῆσεως ἐπιτρέπων τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσιν ἐπιστροφῆς τοῦ ἐνεχύρου. Ὁ Ἰταλ. Κ. Ἀρθ. 1887, ὅπως ὁ ἡμέτερος. Λόγῳ τῆς καταχρῆσεως δὲν δικαιούται ὁ ὀφειλέτης νὰ ζητήσῃ δικαστικῶς τὴν ἐκποίησιν τοῦ ἐνεχύρου. ΑΠ. 425 (1852).

Ἡ κατοχὴ τοῦ δανειστοῦ δὲν κωλύει τοὺς λοιποὺς δανειστάς, νὰ κατὰσχωσιν εἰς χεῖρας αὐτοῦ τὸ ἐνέχυρον, καθόσον ἡ ἀγοραία αὐτοῦ ἀξία δύναται νὰ ὑπερβαῖν τὸ χρέος, δι' ὃ ἐδόθη. Ἀλλὰ διὰ τῆς κατασχέσεως ταύτης δὲν παραβιάζεται τὸ προνομίον πρωτοπραξίας τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ.

Ἡ κατοχὴ αὕτη τοῦ δανειστοῦ ἔχει λοιπὸν μᾶλλον χαρακτηρὰ παρακατασχέσεως, ἢτοι ἐνστάσεως δόλου πρὸς διατήρησιν τῆς κατοχῆς μέχρις ἐντελοῦς ἱκανοποιήσεως. Ἡ παρακατάσχεσις ὅμως αὕτη συνδέεται ἐπὶ ἐνεχύρου μετὰ τοῦ προνομίου πρωτοπραξίας, ἢτοι, ὡς γνωστὸν δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ μόνη.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ἂν δύναται ὁ ἐνεχυριούχος νὰ δώσῃ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα πρὸς ἄλλον εἰς ἐνέχυρον, ἢτοι νὰ μετενεχυριάσῃ (§ 310).

Οἱ Γάλλοι ἐρμηνευταὶ δὲν ἀντιλέγουσιν εἰς τὴν μετενεχυρίασιν, δέχονται δὲ ὅτι ὁ δεύτερος οὗτος δανειστής, ἐν γνώσει ὧν, δὲν κτᾶται πλείονα δικαίωματα τοῦ πρώτου. Ἄν ὅμως εἶναι ἐν ἀγνοίᾳ, λαβὼν τὸ μετενεχυρασθὲν ὡς ἴδιον τοῦ μετενεχυράζοντος, κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ κινήτων ἡ νομὴ ἐπέχει τόπον τίτλου, ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ δεύτερος οὗτος δανειστής ἔχει ὅλως αὐτοτελῆ δικαίωματα πρωτοτύπου δανειστοῦ.

Τὸ δεύτερον παρ' ἡμῖν δὲν δύναται νὰ κρατήσῃ, φρονούμεν ὅμως, ὅτι ἡ μετενεχυρίασις ἀποτελεῖ πράξιν χρήσεως ἄνευ ἀδείας, συνεπαγομένην τὰς μνησθείσας συνεπείας, ὡς ἐξ ὧν ἐντούτοις δὲν ἀκυροῦται ἡ μετενεχυρίασις (1).

362. Τὸ δικαίωμα τῆς παρακατασχέσεως ἄνευ προνομίου ἐπ' ἐξέτεινεν ὁ νόμος πρὸς ἐξασφάλισιν καὶ ἄλλων ἀπαιτήσεων τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, δι' ἃς δὲν ἐδόθη τὸ ἐνέχυρον. Ἄρθρ. 10. «Ἄν » παρὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου πρὸς τὸν αὐτὸν πιστωτὴν συνωμο- » λογήθῃ μετὰ τὴν δι' ἐνεχύρου συναλλαγὴν ἄλλο χρέος, τὸ » ὅποιον κατέστη ἀπαιτητὸν πρὸ τῆς πληρωμῆς τοῦ πρώτου, ὁ » πιστωτὴς δύναται νὰ ἐνεργήσῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἐπισχέσεως » ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου, ἕνεκα τῆς, λόγῳ τοῦ δευτέρου χρέους, ἀπαι- » τησεως του ».

Ἡ διάταξις αὕτη, ὡς εἶδομεν, πηγάζει ἐκ τοῦ Γορδιανοῦ § 328, οὐσιωδῶς ὅμως διαφέρει, καθόσον περιωρίσθη εἰς μόνην τὴν

(1) Troplong Nant. 423.

περίπτωσιν, ὅτε τὸ μὴ ἐξασφαλισθὲν χρέος συνωμολογήθη μεταγενεστέρως παρὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου. Ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐκρίθη ἀπαραίτητος, διότι τότε μόνον τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀπορρέει ἀλαλήτως ἐκ τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἐν γνώσει τοῦ νόμου συνωμολογοῦντος μεταγενέστερον χρέος (1).

Δὲν ἐνασκειῖται ἐπομένως ἡ παρακατάσχεσις διὰ χρέος, ἔστω καὶ μεταγενέστερον, μὴ συνωμολογηθὲν ὅμως (2), ἢ προγενέστερον, καίτοι συνωμολογηθῇ, ἢ δι' ἀπαιτήσιν ἐκχωρηθεῖσαν παρ' ἄλλου.

Προσέτι ἀπαιτεῖται πρὸς κατὰσχεσιν διὰ μεταγενεστέραν ἀπαιτήσιν, νὰ εἶναι ἤδη αὕτη ἀπαιτητὴ πρὸ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἐξασφαλισθέντος χρέους. Κατὰ τὴν ἐκφράσιν ταύτην τοῦ νόμου δὲν σκοπεῖται, ἂν συγχρόνως ἀμφότερα τὰ χρέη κατέστησαν ἀπαιτητά, ἢ ἂν τὸ δι' ἐνεχύρου ἐξασφαλισθὲν κατέστη μεταγενεστέρως, ἀλλ' ἄρκει ὅτι πρὸ τῆς πληρωμῆς τοῦτου κατέστη ἀπαιτητὸν τὸ δι' ὃ ἐπιτρέπεται ἡ παρακατάσχεσις (3).

Ὅτε τρίτος ἔδωκε τὸ ἐνέχυρον, ἀνκντάρρῆτως δὲν ἐνεργεῖται παρακατάσχεσις, ἔστω καὶ διὰ μεταγενέστερον χρέος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ διὰ τοιοῦτον χρέος τοῦ δόντος τὸ ἐνέχυρον. Ὡς πρὸς τοῦτον ἀποφατικὴ λύσις προκύπτει ἐξ αὐτοῦ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ἀπαιτοῦντος χρέη συνωμολογηθέντα «παρὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου». Ὡς πρὸς δὲ μεταγενέστερον χρέος τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου προφανῶς δὲν εἶναι δεκτὴ παρακατάσχεσις τοῦ παρὰ τρίτου δοθέντος ἐνεχύρου, καθόσον δὲν δύναται οὗτος νὰ λογίζεταί σιωπηλῶς συναινέσας εἰς τοιαύτην παρακατάσχεσιν διὰ χρέος ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ συνωμολογηθὲν παρὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἐνῷ ἐσχόπει μόνον νὰ παρέξῃ ἐνέχυρον διὰ τὸ γνωστὸν εἰς αὐτὸν χρέος.

Ἡ παρακατάσχεσις αὕτη οὔτε προνόμιον παρέχει, οὔτε προτίμησιν τινα, ὡς ἐμφαίνει ἡ σιωπὴ τοῦ νόμου. Ἐπομένως εἶναι μᾶλλον ἔνστασις δόλου κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀπαιτοῦντος τὸ ἐνέχυρον πρὶν πληρώσῃ ἀμφότερα τὰ χρέη. Ἄν ἄλλοι δανεισταὶ ἐνεργήσωσι κατὰσχεσιν, τὸ χρέος, δι' ὃ δίδεται μόνη παρακατάσχεσις, κατατάσσεται συμμέτρως, ἀφ' οὗ προηγουμένως ἱκανοποιῇ.

(1) Troplong Nant. 463.

(2) Dalloz Nant. 205.206.

(3) Αὐτόθι 207.208.

ὅσοι τὰ προνόμια, ἐν οἷς καὶ ἡ διὰ τοῦ ἐνεχύρου τούτου ἐξα-
σφαλισθεῖσα ἀπαίτησις (1).

363. "Ὅπως λάβῃ τὸ ὀφειλόμενον ὁ δανειστής, αὐτογνωμό-
νως δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ περὶ τοῦ ἐνεχύρου, οὐδεμίᾳ δέῃσχύει
περὶ τούτου ἐναντία συμφωνία "Ἀρθρ. 5. « Ὁ πιστωτής δὲν δύ-
» νηται, μὴ πληρωθεὶς νὰ διαθέσῃ τὸ ἐνέχυρον· δύναται ὁμως
» νὰ προκαλέσῃ δικαστικὴν διαταγὴν κτλ. Πᾶς ἐν τῷ συναλ-
» λάγματι ὄρος, ἐπιτρέπων εἰς τὸν πιστωτὴν νὰ ἰδιοποιηθῇ τὸ ἐ-
» νέχυρον, ἢ νὰ τὸ διαθέσῃ χωρὶς τῶν ἀνωτέρω διατυπώσεων,
» εἶναι ἄκυρος. »

Τὸ ἐννομον συμφέρον τοῦ δανειστοῦ εἶναι, νὰ πληρωθῇ, οὐχὶ
δὲ νὰ γίνῃ κύριος τοῦ πράγματος παρὰ τιμὴν. Ταύτης τῆς παρὰ
τιμὴν κτήσεως τοῦ πράγματος ὁ κίνδυνος ὑπάρχει, ὅταν ἅμα τῇ
ἐνεχυρίασει ὀρίζεται ἡ ἀξία τοῦ πράγματος, καθ' ἣν μέλλει νὰ
μετέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δανειστοῦ, μὴ πληρωθέντος ἐγ-
καίρως (lex commissoria § 327). Ὁ πιεζόμενος ἐκ τῆς ἀνάγκης
δανείου καὶ τὰ πάντα προέμενος, δὲν ὑπολογίζει τὴν μέλλουσαν
βυσίαν, εἰς ἣν ὑποβάλλεται. Πρὸς ἀποφυγὴν λοιπὸν τοιούτων
σκανδαλωδῶν συμβάσεων, καθ' ἃς ἡ ἀξία τοῦ ἐνεχυραζομένου
πράγματος ὀρίζεται κατὰ τὸ μέτρον τῆς πλεονεξίας τοῦ κεφαλαί-
ουχου, ὁ νόμος ἀρνεῖται τὴν προστασίαν αὐτοῦ.

Ἐντεῦθεν ὁμως δὲν ἔπεται, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ συμφωνία
περὶ παραχωρήσεως τῆς κυριότητος εἰς τὸν δανειστήν ἐν περι-
πτώσει μὴ πληρωμῆς καθ' ὁρισθησομένην ἐν τῷ καιρῷ τούτῳ
τιμὴν, ὅτε ὁ ὀφειλέτης εἶναι ἐλεύθερος, νὰ μὴ συγκατανεύσῃ εἰς
τιμὴν μὴ δικαίαν καὶ ὅτε δὲν πιέζεται ἐκ τῆς ἀνάγκης τοῦ λαβεῖν,
ἀλλὰ τοῦ δοῦναι. Ἐν γένει ἡ δόσις ἀντὶ καταβολῆς (datio in
solutum) δὲν ἀπαγορεύεται, καθόσον, καὶ κατὰ τὴν ἔκφρασιν τοῦ
νόμου, δὲν ἀποτελεῖ ἰδιοποίησιν, ἢ αὐθαίρετον διάθεσιν (2).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἀπαγορεύεται καὶ ἡ μετέπειτα πώ-
λησις, ἄνευ προηγουμένης συμφωνίας, διότι μετὰ τὴν λήξιν τοῦ
δανείου ὁ ὀφειλέτης δὲν διατελεῖ ὑπὸ ἐξαιρετικὴν πίεσιν, ἀλλ' εἶναι
κύριος καὶ ἐλεύθερος νὰ διαθέσῃ, ὅπως βούλεται, τὰ ἴδια (3).

(1) Trop long Nant. 445—465.

(2) "Ora § 327. Troplong Nant. 388.

(3) Troplong αὐτ. 387.

Δὲν ἐννοοῦμεν ἐντοῦτοις νὰ συμμερισθῶμεν τὴν γνώμην τῶν διδασκόντων, ὅτι ἡ μετὰ τὴν συναμολόγησιν, ἀλλὰ πρὸ τῆς λήξεως τοῦ δανείου, συμφωνία περὶ πωλήσεως εἰς τὸν δανειστὴν καθ' ὠρισμένην τιμὴν, δὲν ἀπαγορεύεται, διότι ὑπάρχει ἀποχρῶσα αἰτία νὰ κριθῇ ὑποπτος, ὡς ὑπαγορευθεῖσα ἐξ ἀπειλῶν τοῦ δανειστοῦ περὶ ἀνενδότου αὐστηρότητος ἐν καιρῷ τῆς λήξεως, ἢ φανερωθεῖσα μεταγενεστέρως πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἀπαγορεύσεως (1). Οὔτε εἶναι πιθανὸν, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἶπει, «πᾶς ἐν τῷ συναλλάγματι ὅρος,» πρεσβεύων τὰ ἐναντία, διότι καὶ τὰ πρόσθετα σύμφωνα εἶναι μέρος τοῦ συναλλάγματος.

Ἡ συμφωνία ὅμως περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος πράγματος μὴ ἐνεχυρασθέντος καθ' ἀπαξ ὁρισθεῖσαν τιμὴν, ἐν περιπτώσει μὴ πληρωμῆς τοῦ χρέους, δὲν εἶναι ἄκυρος, διότι δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν περὶ ἐνεχύρου διάταξιν, ἀλλ' ἀποτελεῖ ὑποχρέωσιν ὅλως προσωπικὴν. Τοιαύτην ὑποχρέωσιν ὑπεκφεύγει ὁ ὀφειλέτης ἐκποιῶν τὸ πρᾶγμα πρὸ τῆς προθεσμίας (2).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὅ,τι ἴσχυε περὶ ἐνεχύρου, τὸ αὐτὸ καὶ περὶ ἀντιχρήσεως. Διὰ τοῦ νεωτέρου νόμου (§ 352) κατηργήθη μὲν τὸ προνόμιον ἐπὶ ἀντιχρήσεως, μεταβληθείσης εἰς προσωπικὸν συνάλλαγμα, ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ ὅμως δὲν ἐνεωτέρισεν ὁ νομοθέτης, ἅρα οὔτε ὡς πρὸς τὴν ἀπαγόρευσιν τοιοῦτου συμφώνου. Δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἐπὶ ἀντιχρήσεως παρίσταται ὁ αὐτὸς κίνδυνος, οἷος ἐπὶ ἐνεχύρου, διότι τὸ πρᾶγμα παραδίδεται εἰς τὸν δανειστὴν, ὥστε ὁ κύριος δὲν διαθέτει πλέον αὐτὸ καὶ, ἐὰν πρόκειται περὶ ἀκινήτου, δύναται ἢ ὑπὸ ὅρον πώλησις ἐπὶ ὠρισμένῳ ἀπ' ἀρχῆς τιμήματι, μεταγραφθεῖσα, νὰ παραλύσῃ τὸ δικαίωμα διαθέσεως τοῦ ἐπὶ ἀντιχρήσει δανεισθέντος (3). Ἄμα ὅμως ἀφίεται εἰς τὸ μέλλον ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος, οὐδὲν κωλύει, ὡς εἴρηται, τοιοῦτο συμφωνον.

Οὐδόλως ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τὸ συμφωνον, νὰ γίνῃ κύριος τοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν ἐνεχυρασθέντος ὁ ἐγγυητὴς κατὰ τὴν ἀνέκαθεν ὁρισθεῖσαν τιμὴν, ἂν ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώσῃ ἐγ-

(1) Ὁρα § 327. καὶ Troplong αὐτ. 386, ἐπικαλούμενον τὸν Φιάβρον, ἐλέγχοντα τὸν Βάρτολον: Ut somniat Bartolus.

(2) Troplong αὐτ. 390.

(3) Ὁρα § 327 καὶ Troplong αὐτ. 559—561.

καίρως, ὥστε ἀντ' αὐτοῦ καταβάλλῃ ὁ ἐγγυητὴς (1). Οὗτος, μὴ χορηγήσας ἀρχικῶς τὰ χρήματα, δὲν ἦτον εἰς θέσιν νὰ πείσῃ τὸν δανειζόμενον, οὔτε ὑποτίθεται ἐπαγγελλόμενος τὸν ἐγγυητὴν ἐκ προθέσεως πλεονεξίας. Κατὰ τὸ γράμμα αὐτοῦ τοῦ νόμου ἡ ταύτη ὑπὸ ὅρον πώλησις ἀπαγορεύεται γινομένη πρὸς τὸν πιστωτήν.

Ποσῶς δὲν διαφέρει τὸ ζήτημα, ἀν ἐπὶ σκοπῷ ἐνισχύσεως συμβιβασμοῦ δίδεται ἐνέχυρον ἐπὶ συμφωνίᾳ μεταθέσεως τῆς κυριότητος καθ' ὠρισμένον τίμημα, διότι ὑπάρχουσιν ὅλαι αἱ περιστάσεις τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως (2).

Δὲν εἶναι ὅμως ἐφαρμοστέα ἡ ἀπαγόρευσις, ὅταν ἐν προκίῳφ συμβολαίῳ ὁ προικοδότης ὑπόσχεται ὠρισμένον ποσὸν χρημάτων, διδῶν δὲ πρὸς ἀσφάλειαν πρᾶγμα κατασταθησόμενον προικῶν, ἀν ἐγκαίρως δὲν ἐπέλθῃ ἡ καταβολὴ τῶν χρημάτων, διότι ἐπὶ τοῦ προκειμένου δὲν συνομολογεῖται καθ'αυτὸ μετάθεσις κυριότητος, ἀλλ' ἑτερότης προικῶς. Εἰ καὶ ὑπάρχει τὸ σχῆμα ἐνεχύρου, δὲν ἐδόθη ὅμως χάριν δανείου περὶ οὐ κυρίως προβλέπει ὁ νόμος, ἀλλ' ἀφορᾷ ὅρον συστάσεως προικὸς, ἣν ὁ νομοθέτης πολυτρόπως προστατεύει (3).

Ὡς συνέπειαν τῆς ἀπαγορεύσεως ἀπλῶς ἀναφέρει, ὅτι ὁ προσταθείς ὅρος παρὰ τὴν ἀπαγόρευσιν εἶναι ἄκυρος, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ λοιπὴ σύμβασις περὶ ἐνεχύρου, ἥτις ὡς ἐκ τοῦ ὅρου τούτου οὐδ' αὖ μὴ βλάπτεται (4).

364. Δύω μέσα παρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν δανειστὴν, ὅπως ἐκανοποιηθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου, τουτέστι, ἀδύναται νὰ προκαλέσῃ ἡ δικαστικὴν διαταγὴν, ἐπιτρέπουσαν νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ πληρωμῆς, μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν ὀφειλομένης ποσότητος, κατ' ἐκτίμησιν γενομένην δι' ἐμπειροτεχνῶν, ἢ, μὴ συγκατανεύοντος εἰς τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου, νὰ πωληθῇ διὰ πλειστηριασμοῦ». Ἀρθρ. 5.

Κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2078 ὁ δανειστὴς κατ' ἀρέσκειαν ζητεῖ ἢ τὸ μὲν, ἢ τὸ δέ, ἐνῷ κατὰ τὴν ἐκφρασιν τοῦ ἡμετέρου νόμου φαίνεται, ὅτι τὸ δεύτερον ζητεῖται μόνον, ὅταν ὁ ὀφειλέτης δὲν συγκατανεύῃ εἰς τὸ πρῶτον.

(1) Οἶα § 327. Troplong αὐτ. 391.

(2) Αὐτόθι 392.

(3) Αὐτόθι 393.

(4) Αὐτόθι 394.

Ὅταν ἡ ἐκτίμησις τῶν ἐμπειροτεχνῶν δὲν ἀρέσκη εἰς τὸν δανιστὴν, εἶναι τάχα ὑπόχρεως νὰ δεχθῇ ἀντὶ καταβολῆς τὸ πρᾶγμα.

Τοιοῦτοι περιορισμοὶ ἀπομακρύνονται τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ ἐνεχύρου, ὃ χρησιμεύει πρὸς ἀσφάλειαν, ὅτι ὁ δανειστής θέλει δυναθῇ νὰ λάβῃ τὰ ὀφειλόμενα εἰς χρήματα, ἂν δὲν προτιμᾷ ἀντὶ χρημάτων νὰ λάβῃ πρᾶγμα, διότι χρήματα χρεωστοῦνται, οὐχὶ δὲ πρᾶγμα.

Εἶναι ἀδύνατον, λέγει ὁ Τρολὼν (αὐτ. 400), νὰ ὑποθέσῃ τις νόμον τοσοῦτον ἀσύνητον, ὥστε ἄκοντα νὰ καταστήσῃ τινὰ κύριον τοῦ πράγματος καὶ ἀγοραστὴν παρὰ τὴν ἰδίαν γνώμην.

Ὁ Ἄρειος Πάγος δὲν ἔλυσε καθ'αυτὸ τὴν ἀπορίαν ταύτην, ἀλλ' ἀπεφάνθη, ὅτι εἰ μὲν συνέστη τὸ ἐνέχυρον δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἀπαιτεῖται προηγουμένως δικαστικὴ ἀπόφασις πρὸς ἐκποίησην, εἰ δὲ συνέστη διὰ δημοσίου ἐγγράφου, τότε ὁ δανειστής χρώμενος τῷ κοινῷ δικαίῳ, προβαίνει ἀπ' εὐθείας εἰς τὴν δι' ἐκποίησεως ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν, ἄνευ προηγουμένης ἀδείας τοῦ δικαστοῦ (1).

Ὁ νόμος λέγων, ὅτι ζητεῖται δικαστικὴ διαταγὴ, ἐννοεῖ βεβαίως δικαστικὴν ἀπόφασιν, διατάττουσαν τὰ χρειώδη, δὲν παρὰπέμπει δὲ εἰς τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίαν, ὥστε πρέπει νὰ τηρηθῇ ἡ συνοπτικὴ, καλουμένου τοῦ ὀφειλέτου (2).

Ὅσον στενωῶς ἐρμηνεύσῃ τις τὴν προμνησθεῖσαν διάταξιν, δὲν ἔπεται ἀπαγόρευσις συμφώνου, καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἀπ' ἀρχῆς συναινεῖ εἰς τὴν διὰ δημοπρασίας ἐκποίησην, ἐκ προσιμίων ἐκφράζων τὴν μὴ συγκατάθεσιν εἰς τὴν κατ' ἐκτίμησιν παραχώρησιν πρὸς τὸν δανειστήν.

Ὡσαύτως δὲν ἐξάγεται ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης ἀπαγόρευσις συμφωνίας, καθ' ἣν, κατὰ τὴν λῆξιν, ἄνευ δικαστικῆς διαταγῆς, δέχονται οἱ συμβαλλόμενοι νὰ κανονισθῇ ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἐξωδίκως δι' ἐμπειροτέχνου παρ' αὐτῶν ἐκλεγομένου. Ἀφοῦ, ὡς εἴρηται (§ 363), δὲν ἀπαγορεύεται πώλησις κατὰ τὴν ὁρισθησομένην ἐν καιρῷ τῆς λήξεως τιμὴν, κατὰ τὴν προκειμένην περίπτωσιν περὶ τούτου καὶ μόνου πρόκειται (3).

(1) Ἄποφ. 26 (1847), 86 (1850), Duranton XVIII.536 Dalloz Nant. 174.

(2) Troplong Nant. 402, 413, ὅστις ἐπὶ ἐμπορικῶν ἐνεχύρων δέχεται καὶ τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίαν γάριν ταχύτητος, ὅταν ἡ κατοικία τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ἀπομακρυσμένη 412. Dalloz Nant. 180.

(3) Troplong Nant. 403.

Ἀμφιβάλλομεν ὅμως, ἂν ἐξ ἀρχῆς δύνανται νὰ συμφωνήσωσι καὶ περὶ τοῦ ἐμπειροτέχου, τοῦ ἐξωδίκως μέλλοντος νὰ κανονίσῃ τὴν τιμὴν, διότι τὴν προηγουμένην λύσιν στηρίζομεν ἀπλῶς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ δώσῃ ἀντὶ καταβολῆς, ὅπερ ἐλλείπει, ὅταν ἀπ' ἀρχῆς ἰρίζηται ὁ τρόπος τῆς δόσεως.

Διὰ τῆς ἐκτιμήσεως κανονίζεται συγχρόνως ἡ ἀναλογία τοῦ τιμήματος πρὸς τὸ χρέος, ὥστε, ἂν ἐλλείπεται τι, ὁ ὀφειλέτης εἶναι προσωπικῶς ὑπόχρεως (*Αθρ. 6), ἐνῶ τὸ περίσσευμα ἐπιστρέφεται εἰς αὐτόν. Ἐκ τῶν λέξεων, «μέχρι τῆς εἰς αὐτόν τὸν δανειστὴν ὀφειλομένης ποσότητος» σαφῶς ἔπεται, ὅτι πᾶσα προγενέστερα συμφωνία, νὰ κτήσῃται ὁ δανειστής τὸ πρᾶγμα δι' ἐκτιμήσεως, μὴ λαμβανομένου πλέον ὑπ' ὄψιν ἐλλείμματος, ἢ περισσώματος, εἶναι ἀνίσχυρος (1).

365. Καθὰ λοιπὸν ἐξεθέσαμεν, ὁ πλειστηριασμός διατάσσεται παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ὅτε τὸ ἐνέχυρον δὲν συνωμολογήθη διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἐπιδεκτικῆς ἐκτελέσεως ἄνευ δικαστικῆς διαταγῆς.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ συμφώνου, δι' οὗ ἀπαγορεύεται εἰς τὸν δανειστὴν πᾶσα ἐκποίησης. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον, ὡς εἴρηται (§ 324), τοιοῦτος ὅρος δὲν ἐδέσμευε τὸν δανειστὴν, ὑποβαλλόμενον μόνον εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ προτάξῃ τρεῖς μηνύσεις.

Εἰ καὶ σιωπῶντος τοῦ νεωτέρου νόμου, ἀντίκειται ὅλως ὁ ὅρος εἰς τὸν σκοπὸν καὶ τὸν ὅρισμόν τοῦ ἐνεχύρου, ὡς παρέχοντος τὸ δικαίωμα καὶ τὴν δύναμιν εἰς τὸν πιστωτὴν ἀνὰ πληρόνεται ἐκ τοῦ πράγματος προνομιακῶς (*Αθρ. 1).» Ὡς ἐκ τούτου ἐξ ἀνάγκης πρέπει νὰ λογισθῇ ἀνίσχυρος (2). Τινὲς ὅμως φρονοῦσιν, ὅτι δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἔννοιαν συμφώνου περὶ ἀποδόσεως τοῦ χρέους, ὅταν θέλῃ ὁ ὀφειλέτης, καὶ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δανειστής δύναται μόνον νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου νὰ ταχθῇ προθεσμία, μεθ' ἣν προβαίνει καὶ ἡ δι' ἐκποιήσεως ἐκτέλεισις (3).

366. Ἐντούτοις ὁ νόμος δὲν προτιμᾷ ἀπολύτως τὸν ἐπὶ ἐνέχυρῳ δανειστὴν, διότι ὑπάρχουσι χρέη τινὰ, δι' ἃ τοσοῦτον ἐνδιαφέρεται ἡ κοινωνία, μὴ δὲν ἱκανοποιηθῶσιν, ὥστε καὶ τοῦ

(1) Αὐτ. 405. Dalloz Nant. 168.

(2) Duranton XVIII. 48.

(3) Dalloz Nant. 177.

ἐνεχύρου αὐτοῦ προτάσσονται. Ταῦτα ὅμως εἶναι εὐάρθμα καὶ μικρὸν δυνάμενα νὰ φέρωσι κίνδυνον εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήν.

Κατὰ τὰ ἄρθρ. 940 καὶ 941 τῆς Πολ. Δικ. τὰ προνόμια εἶναι διττά, τὰ μὲν ἐπεκτεινόμενα ἐφ' ὅλης τῆς κινητῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας, τὰ δὲ περιοριζόμενα ἐπὶ εἰδικῶν πραγμάτων. Δὲν σκοποῦμεν ἐνταῦθα νὰ ἐξετάσωμεν αὐτὰ εἰδικῶς, διότι ἀρκεῖ νὰ ὀρίσωμεν τὴν μεταξὺ αὐτῶν καὶ τοῦ ἐνεχύρου σχέσιν.

Πρὸ πάντων διὰ νὰ ληθῶσιν ὑπ' ὅψιν τὰ προνόμια ταῦτα, εἶναι ἀπαραίτητον νὰ γίνῃ ἀναγγελία παρὰ τῶν κεκτημένων αὐτὰ, ὅπερ ἐνδέχεται μόνον συνεπείᾳ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, συνεπαγομένου κατὰ τὰξιν (ἄρθρ. 936 τῆς Π. Δ.).

Τρεῖς συνδυασμοὶ ἐπονται ἐκ τῆς συνυπάρξεως προνομίων. Ἡ τὰ γενικὰ προνόμια συμπίπτουσι πρὸς ἄλληλα, ἢ πρὸς τὰ εἰδικὰ, ἢ τὰ εἰδικὰ συναντῶνται μόνα.

367. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν, ὅταν γενικὰ μόνα προνόμια συμπίπτωσι, κατατάσσονται καθ' ἣν τάξιν ἀπαριθμοῦνται ἐν ἄρθρ. 940.

Κατὰ τὴν δευτέραν ὅμως περίπτωσιν, ὅπως ῥητῶς ὀρίζει τὸ ἄρθρ. 942, προτιμῶνται τῶν εἰδικῶν τὰ γενικὰ, ἀλλὰ ὑπὸ τὴν ἐξῆς ἐπιφύλαξιν· ὅταν, τουτέστιν, ἀναγγέλληται δανειστῇ κεκτημένος γενικὸν προνόμιον, κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν κινητοῦ πράγματος, ἐνῶ τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν καὶ τοῦ ἀναγγελλέντος καὶ τοῦ ἐπισπεύδοντος, δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ κεκτημένος εἰδικὸν προνόμιον, ἅρα καὶ ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς (ἄρθρ. 942, § 1), ὥστε τὸ πᾶγμα νὰ συνεισενέγκῃ μόνον συμμέτρως πρὸς πλήρη ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν προνομίων, τὸ δὲ περίσσευμα νὰ χρησιμεύσῃ διὰ τὰ εἰδικὰ προνόμια. Διὰ νὰ κατορθωθῇ τοῦτο, πρέπει νὰ ἐκποιήθῃ ὁλόκληρος ἡ κινητὴ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου, ἢ διὰ τὸ γενικὸν προνόμιον ὑπέγγυος, μεθ' ὃ δύναται ν' ἀναφανῇ τὸ μετὰ τὴν συνεισφορὰν περίσσευμα, ἀποκλειστικῶς ἀνήκον εἰς τὰ εἰδικὰ προνόμια, οἷον καὶ τὸ τοῦ ἐνεχύρου (1).

Ἐν Γαλλ. Κωδ. ἄρθρ. 2096 καὶ ἐπ. παρελείφθη ἡ ρύθμισις τῆς μεταξὺ προνομίων τάξεως, ὡς ἐκ τούτου πλείσται ὑφίστανται ἀμφισβητήσεις (2).

(1) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 277.

(2) Troplong Privil. 30.73 καὶ ἐπ.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι καθιεροῦται ὑπὲρ τῶν εἰδικῶν προνομίων δικαίωμα πραγματικῆς διζήσεως, διότι ἄνευ αὐτοῦ τυχαίως μόνον θέλει χρησιμεύσει ἡ διάταξις ὑπὲρ εἰδικοῦ προνομίου, ὅταν, τουτέστι, συνάμα ἐκποιῶνται ἅπαντα, ἢ τὰ πλεῖστα τῶν κινητῶν, ἄλλως ὁ ἔχων γενικὸν προνόμιον δύναται νὰ ματαιώσῃ πᾶν εἰδικὸν προνόμιον καὶ τὴν ἀσφάλειαν τοῦ ἐνεχύρου, ἀρχόμενος τῆς ἐκποιήσεως ἀπὸ τοῦ κινητοῦ, τοῦ ὑποκειμένου εἰς τὸ εἰδικὸν προνόμιον, δι' ὃ τότε δὲν μέλει νὰ ὑπάρξῃ περίσσευμα.

368. Ἡ τελευταία περίπτωσις ἀφορᾷ τὴν σύμπτωσιν μόνων εἰδικῶν προνομίων. Ἐκ τούτων τινὰ ἀδύνατον νὰ συναντηθῶσι μετὰ τοῦ προνομίου τοῦ ἐνεχύρου, διότι τοῦτο, ὡς εἴρηται (§ 358), ἀπαιτεῖ κατοχὴν τοῦ δανειστοῦ, ἢ τρίτου κοινῇ συγκαταθέσει, ἄλλως ἀργεῖ.

Ὅσον σπανία ὅμως ὑποτεθῇ, δύναται νὰ γίνῃ συνάντησις προνομίου τοῦ ἐνεχύρου, καὶ ἐξόδων πρὸς διατήρησιν αὐτοῦ (*Ἀρθρ. 941 § 2), ἢ προκαταβολῶν σπόρων ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ ἐξόδων καλλιεργείας καὶ θερισμοῦ τοῦ ἐνεστώτος ἔτους (§ 3), ἂν οἱ καρποὶ οὗτοι ἐδόθησαν εἰς ἐνέχυρον, καὶ, τελευταίον, ἀπαιτήσεων παραγγελιοδόχου, ἀποστολέως, πλοιάρχου, ἢ ἀμαξηλάτου (§ 7).

Ὡς πρὸς ἅπαντα ταῦτα ἡ Πολ. Δικον. ἐν *Ἀρθρ. 943 κανονίζει ὅτι «προτιμῶνται πάντοτε ὅλων τῶν ἄλλων τὰ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος καὶ παραγωγὴν καρπῶν ἀναγκαῖα ἐξόδα, καὶ ἐν τοῖς ἀριθ. 2 καὶ 3 ἀναφερόμενα,» ἔρα ὅλα τὰ λοιπὰ εἰδικὰ προνόμια ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κινητοῦ κατατάσσονται συμμέτρως (1).

369. Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον, ὡς εἴρηται (§ 331), ὅσκις πολλοὶ ἐχορήγησαν τὰ μέσα πρὸς διατήρησιν ἢ διάσωσιν πράγματος κατὰ διαφόρους ἐποχάς, ὁ μεταγενέστερος προηγεῖται τοῦ πρὸ αὐτοῦ. Τοῦτο ἀπαιτεῖ συνεπῶς ἡ ἐννοια τοιοῦτου προνομίου, διότι ὅπως οἱ λοιποὶ ὑποχωροῦσι χρεωστοῦντες τὴν ὑπαρξίν τοῦ πράγματος εἰς τὴν συνδρομὴν τοῦ χορηγήσαντος τὰ πρὸς διατήρησιν καὶ διάσωσιν μέσα, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὑποχωρεῖ καὶ αὐτός εἰς τὸν μετέπειτα πάρασχόντα τοιαύτην συνδρομὴν, ἥς ἄνευ ἐματαιοῦτο τὸ προνόμιον.

(1) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 277.

Καθόσον ἡ προτίμησις εἶναι στενοῦ δικαίου, ἥδη δὲ περὶ τῶν εἰδικῶν προνομίων ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος ἐν Ἀρθρ. 943 τῇ Πολ. Δικ., ὅτι προτιμῶνται τῶν λοιπῶν μόνα τὰ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος καὶ παραγωγὴν καρπῶν, δὲν γίνεται ὅμως λόγος περὶ προτιμήσεως μεταξὺ ἀλλήλων, πρέπει νὰ ὁμολογήσωμεν, ὅτι ἡ προτίμησις μεταγενεστέρου ἐπὶ προγενεστέρου δὲν ὑφίσταται πλέον (1).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὅτι ἡ προτίμησις εἶναι στενῆς ἐρμηνείας ἐκ ῥητῆς πηγάζουσα διατάξεως, δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ τὸ πρὸ νόμιον τοῦτο εἰς τὸν χορηγήσαντα τὰ πρὸς βελτίωσιν τοῦ πράγματος, ἐνῷ ἐν τῷ νόμῳ γίνεται λόγος περὶ μόνης διατηρήσεως· τὰ δὲ προνόμια δὲν ἐπεκτείνονται (2).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἐπεκτείνεται τὸ προνόμιον εἰς τὸν δανείσαντα χρήματα, δι' ὧν ἐγένετο ἡ συντήρησις, εἰ καὶ ῥητῶς συμφωνήθη ἡ τοιαύτη χρῆσις, διότι σήμερον ὁ δανειζων προτιμᾶται, εἴτε λόγῳ ἐνεχύρου, εἴτε λόγῳ ὑποθήκης. Διὰ τοῦτο ἐν τῷ νόμῳ δὲν μνημονεύονται τὰ δάνεια, ἀλλὰ τὰ πρὸς διατήρησιν ἐξοδα, ἅρα τὰ γενόμενα παρὰ τοῦ διατηρήσαντος ἀμέσως (*sumptu et opere*) (3).

370. Οὐδὲν ἰδιαιτερον κανονίζει ὁ νόμος περὶ πιστώσεων ἐνεχυρασθεισῶν, ὥστε δὲν ἀποκλείονται ὡς πρὸς αὐτάς τὰ αὐτὰ τῆς ἐκτελέσεως μέσα.

Τοῦτο μόνον ἀπαντᾷ, ὅτι: «Ἄν πρόκειται περὶ τοκοφόρου τινὸς πιστώσεως, εἰς ἐνέχυρον δοθείσης, ὁ πιστωτὴς καταλογίζει τοὺς ἀπὸ τῆς πιστώσεως ταύτης τόκους εἰς τοὺς πρὸς αὐτὸν ὀφειλόμενους τυχόν.—Ἐὰν ὅμως τὸ χρέος, πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ ὁποίου ἐνεχυριάσθη ἡ πίστωσις, δὲν φέρῃ τόκους, ὁ καταλογισμὸς γίνεται ἐπὶ τοῦ κεφαλαίου τοῦ χρέους» (Ἀρθρ. 9). v

Διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἀπλῶς σκοπεῖται, νὰ χορηγηθῇ εἰς τὸν δανειστὴν δικαίωμα, ν' ἀπαιτήσῃ ἀπευθείας τοὺς τόκους τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει εἰσπράξεως τῶν τόκων προβλέπεται ὁ καταλογισμὸς αὐτῶν.

(1) Τούτῳ τῷ λόγῳ ἀπομακρύνεται τῆς ἐν α'. ἐκδόσεως λύσεως.

(2) *Trop long Priv.* 176. *Dalloz Priv.* 319. *Οἰκονομ.* Ἐγχειρ. § 277.

(3) *Οἰκονομ.* αὐτόθι. Ἀντιφρονούσι *Dalloz Privil.* 340. *Trop long Privil.* 174. bis, ὃν ἀνασχευάζει ὁ Βέλγος ἐκδότης. Ἄλλως κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον § 331 καὶ 320.

Εἶναι ὅμως ἀναγερῆτον, ὅτι ὁ δανειστής ἔχει προσέτι τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ καὶ τὸ κεφάλαιον τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως, τοῦτου δέ ἕνεκα διατάσσεται ἡ πρὸς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως κοινοποίησις τῆς ἐνεχυράσεως (Ἄρθρ. 3), συνεπαγομένης ἀνάλογα πρὸς τὴν ἐκχώρησιν ἀποτελέσματα.

Ὑποθές ὅμως, ὅτι ἡ ἐξασφαλισθεῖσα ἀπαιτήσις κατέστη ἤδη ἀπαιτητὴ, ἐνῶ ἡ εἰς ἐνεχυρον δοθεῖσα μέλλει νὰ καταστῇ τοιαύτη μετὰ παρέλευσιν ἱκανοῦ χρόνου, βεβαίως ὡς ἐκ τούτου ὁ δανειστής δὲν καταδικάζεται εἰς ἀπραξίαν, ἀλλὰ δύναται νὰ καταφύγῃ εἰς τὰ κοινὰ μέσα.

Ἐν Γαλλίᾳ εὐρίσκομεν μόνον περὶ δημοσίων χρεωγράφων, ὅτι ἐκράτησε, νὰ γίνεταί ἡ ἐκποίησης αὐτῶν ἐν τῷ χρηματιστηρίῳ ἀντὶ δημοπρασίας, περὶ ἧς μόνῃς ὁ νόμος προβλέπει, καθόσον ἡ ἐν χρηματιστηρίῳ ἐκποίησις γίνεται πάντοτε κατὰ τὴν ἐν χρήσει ἀξίαν, ὥστε εἶναι ἡ διὰ τὸν δανειστήν καὶ τὸν ὀφειλέτην ὠφελιμωτέρα (1).

371. Ὁ δανειστής ἔχει ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου διὰ τὰ πρὸς συντήρησιν, ἢ πρὸς ὠφέλειαν τοῦ ἐνεχύρου δαπανηθέντα Ἄρθρ. 8.—«Ὁ ὀφειλέτης εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν πιστωτὴν περὶ τῶν ἐπωφελῶν καὶ τῶν πρὸς συντήρησιν τοῦ ἐνεχύρου ἀναγκαιῶν ἐξόδων».

Ἄρθρ. 30. «Ὁ ὀφειλέτης—δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν, πρὶν ἢ ὁλοσχερῶς ἐξοφλήσῃ, κατὰ τε τὸ κεφάλαιον, τοὺς τόκους καὶ τὰ ἐξόδα, τὸ χρέος, τὸ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφαλισθὲν, καθὼς καὶ τὰ ἐν τῷ Ἄρθρ. 8 ὠρισμένα ἐξόδα».

Ὡς πρὸς τὰ ἐξόδα συντηρήσεως εἶδομεν ἤδη, ὅτι καὶ παρὰ μὴ ἐνεχυριούχου γενόμενα, προνομιακῶς κατατάσσονται (§ 368), ὥστε δι' ἄλλους λόγους ἐνασκεῖ ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής καὶ χάριν τοιούτων ἐξόδων προνόμιον.

Ὡς πρὸς τὰ ἐπωφελῆ ὅμως, ὡς εἴρηται (§ 369), τοιαύτη προτίμησις ἐν γένει δὲν καθιεροῦται, εἰδικῶς δὲ περὶ ἐνεχυριούχου δὲν ἀποφαίνεται ἐνταῦθα ὁ νόμος, ὅτι ἔχει οὗτος προνόμιον, ἀλλ' ὅτι ἐνασκεῖ δικαίωμα παρακατασχέσεως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.

Ἐν τῷ νόμῳ δὲν ρίζονται ἰδιαιτέρως, τίνες εἶναι αἱ ἐπωφελεῖς δαπάναι, ὡς ἤδη γνωσταί. Ὡφελίμον δὲν εἶναι πᾶν ὅ,τι ὁ

(1) Troplong Nant. 407. Dalloz Nant. 169.

δανειστής νομίζει τοιοῦτον, ἀλλ' ὅ,τι πράγματι αὐξάνει τὴν ἀξίαν τοῦ ἐνεχύρου, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν, ὧν ἄνευ τὸ πρᾶγμα δὲν διατηρεῖται, ἐνῷ δι' αὐτῶν δὲν γίνεται τιμιώτερον. Ἐντούτοις αἱ ὠφείλιμοι αὐταὶ δαπάναι δὲν πρέπει νὰ ᾔναι ἄμετροι, ὡς λέγει ὁ Οὐλπιανὸς «Μὴ τῇ ἀμετρίᾳ τῶν δαπανῶν ἀναγκασθῆναι τὸν χρεώστην, ἢ ἐτέρωθεν δανείσασθαι, ἢ πωλῆσαι τὸ πρᾶγμα, ἢ καταλιπεῖν αὐτῷ τῷ δανειστῇ—τάς μέσας τοίνυν δαπάνας ὀφείλει σκοπεῖν ὁ δανειστής (1)».

Αἱ ὑπερβολικαὶ δαπάναι, εἰ καὶ δι' αὐτῶν αὐξάνει ἡ ἀξία τοῦ πράγματος, δύνανται νὰ ᾔναι διὰ τὸν ὀφειλέτην ἐπιζήμιοι, ἅμα ὑπερβαίνουσι τὸ μέτρον τῶν δυνάμεων αὐτοῦ. Διότι ὅμως ὁ νομοθέτης συνάμα μνημονεύει καὶ ἐπωφελεῖς καὶ ἀναγκαίας δαπάναι δὲν ἔπεται, ὅτι εἶναι ἀμφοτέραι ἐξίσου ἀποδοτέαι, ἀλλ' αἱ μὲν ἐπωφελεῖς δύνανται νὰ μετριάσθωσι κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἅμα δὲν ἐτηρήθη ἐπ' αὐτῶν μέτρον, ἐνῷ αἱ ἀναγκαῖαι ἀποδίδονται ὁλοσχερῶς (2).

Καίτοι σιωπῶντος τοῦ νόμου, δὲν δύναται τις ν' ἀρνηθῇ εἰς τὸν δανειστὴν ἀγωγὴν ἐκ τοῦ ἐνεχύρου κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ὅστις ἐν γνώσει καὶ ἀπατηλῶς ἔδωκεν εἰς ἐνέχυρον ἀντὶ πράγματος πολυτίμου, εὐτελοῦς καὶ μηδαμινῆς ἀξίας πρᾶγμα, ἢ ἐμπαθές, ἢ ἄλλότριον, ὡς λέγει ὁ Παῦλος· «Ἐάν ἀγνοῶν τις ἐνεχυράσῃ ἄλλότριον, ἢ ὑποκείμενον ἰδιώτῃ, ἢ δημοσίῳ, ἐνέχεται τῇ περὶ ἐνεχύρου ἀγωγῇ,—εἰ δὲ ἐν εἰδήσει λάβῃ ὁ δανειστής ἀσθενές, ἢ τὸ τῷ ἑτέρῳ ὑποκείμενον, οὐδετέρῃ ἀγωγῇ κατέχεται (3).»

Ἐπὶ τέλους ὑπολείπεται εἰς τὸν δανειστὴν ἡ προσωπικὴ ἀγωγὴ περὶ τοῦ χρέους, ὅτε τὸ ἐνέχυρον δὲν ἐξήρκεσε Ἀρθρ. 6. «Ὅταν τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἐξαρκῇ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ ὀλικοῦ χρέους, ὁ πιστωτής ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτῇ τὸ ἐλλεῖπον ἐκ τῆς ἡλοιπῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς.»

(1) L. 25. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 25.

(2) Troplong Nant. 435. 436. Dalloz Nant. 194. 195.

(3) L. 16. § 1. L. 36. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 16. 35. Dalloz Nant. 196.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

*Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου**Περὶλήψεις.*

372. Ἐπιμέλεια τοῦ δανειστοῦ.
 373. Διεκδίκησις τοῦ ὀφειλέτου μετὰ τὴν ἐξόφλησιν καὶ περὶ παραγραφῆς.
 374. Ἀδιαίρετον τοῦ ἐνεχύρου.
 375. Περιορισμὸς τοῦ πολιτικοῦ Νόμου διὰ τοῦ ἐμπορικοῦ.
 376. Περὶ ἐνεχυριαστηρίων καὶ Τραπεζῶν.

372. Ὁ δανειστὴς ὀφείλει πᾶσαν ἐπιμέλειαν καλοῦ οἰκοδεσπότου, διότι ἡ πρᾶξις ἀφορᾷ καὶ τὸ ἴδιον αὐτοῦ συμφέρον. Ἄρθρ. 8.
 «Ὁ πιστωτὴς εἶναι, κατὰ τὰς ἐν γένει περὶ συναλλαγμάτων ἢ συμφωνητικῶν ὑποχρεώσεων διατάξεις, ὑπεύθυνος, ἕνεκα τῆς δι' ἀμέλειαν τοῦ συμβάσεως τυχόν ἀπωλείας, ἢ βλάβης τοῦ ἐνεχύρου».
 Ὡς εἶναι ὁμολογούμενον ὁ δανειστὴς ἐνέχεται καὶ δι' ἐλαφρόν πταίσμα, χρεωστῶν προσέτι καὶ φύλαξιν. ἀπατεῖται γοῦν ὁ δανειστὴς ὅσα τις ἐπιμελὴς περὶ τὰ ἴδια πράγματα (1).
 Ἡ τυχρὰ ἀπώλεια, ἣν ὁ δανειστὴς λόγῳ τῆς περὶ φυλάξεως ὑποχρεώσεως ὀφείλει νὰ δικαιολογήσῃ, διότι ἄλλως εἰκάζεται ἀμέλεια, ὅρᾳ τὸν ὀφειλέτην, ἐνῶ τὸ κύριον χρέος αὐτοῦ δὲν ἀποσβέννυται (2).

373. Μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους καὶ τῶν παρεπομένων δύναται, ὡς εἴρηται (§ 362, 371), ὁ ὀφειλέτης ν' ἀπαίτησῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐνεχύρου Ἄρθρ. 10.
 Ὁ ὀφειλέτης διαμένει κύριος τοῦ ἐνεχύρου μέχρι νομίμου αὐτοῦ ἐκποιήσεως, ὅθεν αὐτὸν ὅρᾳ πᾶσα αὐξήσις, ἢ ἐλάττωσις τοῦ πράγματος. «Τὰ συμβαίνοντα τυχρὰ τῷ ἐνεχύρῳ ἐπιβλαβῆ ὅτε καὶ ἐπικερδῆ τὸν χρεώστην ὅρᾳ (3)».

(1) L. 13. § 1. L. 14 de pign. act. (13.7) KE'. α'. 13. 14. Τόμ. Γ'. § 475.

(2) L. 13. § 1. αὐτ. L. 9. C. de pign. act. (6. 24) KE'. α'. 13. 51.

(3) L. 21. § 2. de pign. (40. 1) KE'. β'. 21.

Ἐκ τούτου ἐπιτεταί, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον, ἢ νὰ διαθέσῃ αὐτὸ αἰτίᾳ θανάτου, ἀλλ' ὑπὸ τὸ βάρος τοῦ χρέους (cum suo onere).

Περὶ παραγραφῆς ἰσχύουσιν ἔτι αἱ ἀρχαὶ τοῦ Ῥωμ. δικαίου, οὐδὲν νεωτερίσαντος τοῦ ἡμετέρου. Ὅθεν λόγῳ τοῦ ἐνεχύρου, καὶ ἐνόσῳ τοῦτο ὑφίσταται, ἡ κυρία ἀπαιτήσις δὲν παραγράφεται πρὸ τεσσαρρακονταετίας (§ 344).

374. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἀδαιρέτον, ἥτοι διὰ πᾶν μέρος τοῦ χρέους ἐνέχεται τὸ ὅλον πρᾶγμα. Ἀρθρ. 11. α. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἀδαιρέτον καὶ τοὶ δαιρέτου ὄντος τοῦ χρέους μεταξὺ τοῦ κληρονόμου καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ πιστωτοῦ ὁ τοῦ ὀφειλέτου κληρονόμος, ὁ πληρώσας τὸ ἐπιβάλλον τοῦ χρέους, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐπιβάλλοντος ἐκ τοῦ ἐνεχύρου, ἐνόσῳ τὸ χρέος ἢ δὲν ἐξορληθῇ ὅλος χερῶς. Δύναται δὲ, ὅταν ὁ συγκληρονόμος ἢ δὲν πληρώσῃ ἐν καιρῷ τὸ ἐπιβάλλον εἰς αὐτὸν μέρος, νὰ αἰτήσῃ τὸν πλειστηριασμὸν τοῦ ἐνεχύρου καὶ πάλιν ὁ τοῦ πιστωτοῦ κληρονόμος, ὁ τὸ ἐπιβάλλον τοῦ χρέους λαβὼν, δὲν δύναται νὰ παραδώσῃ τὸ ἐνέχυρον μὲ βλάβην τῶν μήπω πληρωθέντων συγκληρονόμων του.»

Καθιερῶν ὁ νόμος τὴν ἀρχὴν τοῦ ἀδαιρέτου τοῦ ἐνεχύρου, εἰ καὶ δαιρέτου ὄντος τοῦ χρέους, ὡς ἐν παραδείγματι ἀναφέρει τὴν κυριωτέραν ἐφαρμογὴν αὐτῆς ἐν περιπτώσει κληρονομίας. Ὁ πληρώσας τὸ ἐπιβάλλον συγκληρονόμος τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐνεχύρου, ὡς ὑποκειμένου ὅλος χερῶς εἰς τὸ ὑπολοιπὸν χρέος ἐνόσῳ καὶ τοῦτο δὲν ἐπληρώθη. Διὰ νὰ μὴ βλάπτεται ὅμως ὡς ἐκ τῆς δυστροπίας τῶν συγκληρονόμων, κινδυνεύων ν' ἀπολέσῃ ὡς ἐκ τῆς καθυστερήσεως τῶν λοιπῶν καὶ ἐπισωρεύσεως τόκων καὶ τὴν κυριότητα τῆς ἰδίας μερίδος, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν δικαστικὴν ἀπαλλοτριώσιν.

Ἀντιστρόφως ὁ συγκληρονόμος τοῦ δανειστοῦ, λαβὼν τὸ εἰς αὐτὴν ἐπιβάλλον, δὲν δικαιούται ν' ἀποδώσῃ τὸ ἐνέχυρον εἰς τὸν ὀφειλέτην πρὸ τῆς ἱκανοποιήσεως τῶν λοιπῶν συγκληρονόμων. Ἐκ τούτου ἐπιτεταί, ὅτι, ἂν τυχὸν ἐγένετο ἡ ἀπόδοσις, ἐκδικουσί οἱ λοιποὶ συγκληρονόμοι τοῦ δανειστοῦ τὸ ἐνέχυρον, ὡς μὴ νομίμως ἀποδοθέν.

Τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἐφαρμογὴ εἶναι ἡ διάταξις, ὅτι διὰ μερικῆς πληρωμῆς δὲν ἐλευθεροῦται τὸ ἐνέχυρον, ἀλλ' ὑπόκειται μέχρι τελείας ἱκανοποιήσεως τοῦ ὀφειλέτου (Ἀρθρ. 10 καὶ § 362, 371).

375. Τὰ ἀναπτυχθέντα περὶ συστάσεως ἐνεχύρου δὲν ἐφαρμόζονται πάντοτε ἐπὶ ἐμπορικῶν συναλλαγμάτων, διότι τινὰ ἐξ αὐτῶν βλάπτονται ὑποβαλλόμενα εἰς διατυπώσεις. "Αρθρ. 12. «Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις δὲν ἐφαρμόζονται εἰς τὰ ἐμπορικὰ συναλλαγματα, εἰς τὰ ἐπ' ἐνεχύρῳ δανειστήρια, τὰ δὲ ἀδείας τῆς ἀρχῆς καθεστηκότα, οὐδ' εἰς τὰς τραπεζας, ὅσαι ἤθελον λάθῃ ἐν τῷ καταστατικῷ αὐτῶν ἐγγράφῳ τὴν ἀδειαν νὰ δανείζωσιν ἐπ' ἐνεχύρῳ, περὶ τῶν ὑποίων ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαιτέρως γενομένοι νόμοι καὶ κανονισμοί.»

Ἄλλ' ἐνῷ ἡ διάταξις αὕτη ἐξαιρεῖ ἅπαντα τὰ ἐμπορικὰ συναλλαγματα, ὁ Ἐμπορικὸς Ν. ἐν "Αρθρ. 95 ἀποφαίνεται τὸ ἐναντίον. «Κανὲν δάνειον, καμμία προκαταβολή, ἢ πληρωμὴ γενομένη ἐνεκα πραγματειῶν παρακατατεθειμένων, ἢ παραδεδομένων παρ' ἀνθρώπου, διαμένοντος εἰς τὸν αὐτὸν, ὅπου καὶ ὁ παραγγελιοδόχος, τόπον, δὲν παρέχει προνόμιον εἰς τὸν παραγγελιοδόχον, ἢ θεματοφύλακα, ἂν δὲν συμμορφωθῇ μὲ τὰς διατάξεις τοῦ πολιτικοῦ νόμου.»

Περὶ τῆς ἀλληλουχίας τῶν διατάξεων τούτων, ἐξ ὧν ἐκάστη ὑποθέτει τὸ ἐναντίον κανονιζόμενον ὑπὸ τῆς ἐτέρας, πολλοὶ ἡσχολήθησαν.

Οἱ μὲν, ἐρμηνεύοντες στενῶς, παραδέχονται, ὅτι μόνῃ ἐξαίρεσις, κατ' ἣν δὲν ἀπαιτοῦνται διατυπώσεις, δηλ. ἐγγράφον φέρον βεβαίαν χρονολογίαν, εἶναι ἡ τοῦ "Αρθρ. 93 τοῦ Ἐμπ. Ν. διὰ τὰς προκαταβολὰς παραγγελιοδόχου ἐπὶ ἐμπορευμάτων σταλέντων εἰς αὐτὸν πρὸς πώλησιν ἐξ ἄλλης πόλεως, ἐνόσω τὰ ἐμπορεύματα εὐρίσκονται εἰς τὴν διαθέσιν τοῦ παραγγελιοδόχου, εἰς τὰς ἀποθήκας αὐτοῦ, ἢ εἰς δημόσιον ἀποδοχεῖον, ἢ ἂν, πρὶν εἰσεῖτι φθάσῃ, δύναται ν' ἀποδείξῃ διὰ φορτωτικοῦ, ἢ ἀγωγιαστηρίου, τὴν πρὸς ἐαυτὸν ἀποστολὴν (1).

Κατ' ἄλλους ἡ ἐν "Αρθρ. 93 τοῦ Ἐμπ. Ν. ἐξαίρεσις, ἰνδεικτικῶς ἀναφέρεται, ἐν δὲ "Αρθρ. 95 γενικώτερον ὀρίζει ὁ αὐτὸς νόμος, ὅτι ἀπαιτοῦνται αἱ τοῦ κοινοῦ δικαίου, δηλ. τοῦ πολιτικοῦ, δια-

(1) Pardessus 1203. Da'lloz Nant. 109. Ἡ ἄλλη Ἑρμην. Ἐμπ. Δ. 331.

τυπώσεις, ἀμα ὁ παραγγελιοδόχος ἢ θεματοφύλαξ κατοικεῖ ἐν τῷ αὐτῷ ἔνθα καὶ ὁ κύριος τῶν πραγματειῶν τόπῳ, ὅπερ ἐπίσης δὲν εἶναι ἀπαραίτητον ἐπὶ ἀποστολῆς πραγματειῶν (1).

Διὰ νεωτέρου νόμου 23 Μαΐου 1836 ἐν Γαλλίᾳ ἐτέθησαν εἰς ἄρμονίαν αἱ ἀντιφάσκουσαι διατάξεις, διότι ἐκανονίσθη, ὅτι τὸ μεταξὺ ἐμπόρων ἐνέχυρον, ἢ τὸ γενόμενον διὰ πράξιν ἐμπορικὴν, ἀποδεικνύεται κατὰ τὰ ἐν Ἀρθρ. 109. τοῦ Ἐμπ. Ν. ὀριζόμενα, ὅτε ἔχει ἅπαντα τ' ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τρίτους.

Μεχριστοῦ καὶ παρ' ἡμῖν γίνῃ ἡ ἀπαραίτητος αὕτη διόρθωσις τοῦ νόμου, εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ νομολογία μέλλει νὰ κυμαίνεται.

376. Ὡς εἴρηται, ἐξαίρουνται τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήρια, τὰ δι' ἀδείας τῆς ἀρχῆς καθεστηκότα καὶ αἱ τράπεζαι, ὧν τὸ καταστατικὸν περιλαμβάνει ὡς ἰδιαιτέρον εἶδος πράξεων τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δάνεια.

Περὶ τούτων ἀποφαίνεται ὁ νόμος, οὐχὶ ὅτι οὐδεμία ἀπαιτεῖται διατύπωσις, ἢ ὅτι ἐν γένει δὲν ἐφαρμόζονται αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ἐνεχύρων νόμου, ἀλλ' ὅτι ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαιτεροὶ νόμοι ἢ κανονισμοί. Ἐπὶ ὑποθέσει λοιπὸν, ὅτι οὐδὲν ἰδιαιτέρον ἐνομοθετήθη, ἢ ἐκανονίσθη, τότε ἐφαρμόζεται τὸ κοινὸν δίκαιον.

Τὸ καταστατικὸν τῆς Ἑθνικῆς Τράπεζης 22 Ἰουνίου 1843 περιλαμβάνει δύο εἰδικὰς διατάξεις.

Κατὰ τὸ Ἀρθρ. 92. «Ἐὰν ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτης δὲν πλητῇ πρῶτον ἐμπροσθέντως τοὺς τόκους, ἢ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, κατὰ κατατεθέντα ἐνέχυρα ἐκτίθενται εἰς δημοπρασίαν παρὰ τῆς Τράπεζης, ἀνευ δικαστικῆς μεσολαβήσεως, φυλαττομένων ὅμως κατὰ τὰ λοιπὰ τῶν περὶ ἐκποιήσεως κινητῶν κτημάτων ὑπαρχουσῶν διατάξεων τῆς Πολιτ. Δ. Τὸ περίσσευμα, μετὰ τὴν πληρωμὴν τῶν ἐξόδων καὶ τῶν ὀφειλομένων εἰς τὴν Τράπεζαν τόκων ὑπερημερίας ἀποδίδεται εἰς τὸν ὀφειλῆτην.»

Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης ἐπεταί, ὅτι, εἴτε δυνάμει δημοσίου, εἴτε δυνάμει ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, συνέστη τὸ πρὸς τὴν Τράπεζαν ἐνέχυρον, αὕτη προβαίνει εἰς τὸν δημόσιον πλειστηριασμόν, τηροῦσα ἀπλῶς τὰς περὶ αὐτοῦ διατάξεις τῆς Πολ. Δικον. ὡς

(1) Alauzet Revue de législ. XXI. σ. 323. Troplong Nant. 115 καὶ ἐπ. Ὁρα ἀνωτ. § 359, 360 καὶ 357.

πρὸς τὰς προθεσμίας, τουτέστι, τὰς κοινοποιήσεις. τὰς δημοσιεύσεις καὶ κηρύξεις. Εἶναι ἄρα ἀπαραίτητον, νὰ προηγηθῇ κατὰ-σχέσις διὰ κλητῆρος κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 886 τῆς Πολ. Δικον.

Εἰς τί συνίσταται λοιπὸν τὸ προνόμιον;

Εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι πᾶς ἄλλος ιδιώτης δὲν δύναται ν' ἀκολουθήσῃ τὴν διαδικασίαν ταύτην ἄνευ δημοσίου ἐγγράφου ἐκτελεστοῦ (§ 364).

Διὰ νεωτέρου Ν. 11 'Απριλ. 1859 ὠρίσθησαν ἰδιαίτεροι δια-τυπώσεις περὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως ὑπὸ τῆς Τραπεζῆς ἐνεργουμένης, ἀλλ' αὐταὶ ἀναγονταὶ εἰς μὴ τ' ἀκίνητα.

Ἡ δευτέρα διάταξις τοῦ προμνησθέντος καταστατικοῦ τῆς Τραπεζῆς τοῦ 1843 ἐκτίθεται ἐν 'Ἀρθρ. 23 αὐτοῦ, ὅτι: «Τὰ ἐνέχυρα, ἀπαξ κατατεθέντα εἰς τὴν Τράπεζαν, θεωροῦνται ὑπέγγυα τῆς δανεισθείσης ποσότητος, ὅποισιδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ οὐδὲν ἰδιοκτητῆς των».

Ἡ διάταξις αὕτη ὑπερβαίνει τὰ ὅρια καὶ τοῦ ἀξιώματος τοῦ γαλλικοῦ δικαίου, ὅτι ἡ κατοχὴ ἐπέχει τόπον τίτλου, διότι, ὡς συνήθως ἐρμηνεύεται, τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀφορᾷ τὸν καλῇ πίστει κάτοχον, ὑπάρχει δὲ ῥητὴ ἐξαίρεσις τοῦ Γαλλ. Κ. 'Ἀρθρ. 2279 ὡς πρὸς τὸ ἀπολεσθὲν καὶ κλοπιμαῖον. Ἀπεναντίας κατὰ τὴν προμνησθεῖσαν διάταξιν τοῦ καταστατικοῦ οὐδεμία χωρεῖ ἐξαίρεσις, οὔτε ἐξετάζεται ἡ καλὴ πίστις τῆς Τραπεζῆς, ἀλλὰ τὸ ἐνέχυρον παρ' οἰοῦσθαι ὅτι διατελεῖ ὑπέγγυον, ἡ δὲ ἀπόδειξις τῆς κυριότητος δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐκδικουόμενον τῆς πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ χρέους ὑποχρεώσεως, τοῦ διὰ τοῦ ἐνεχύρου τούτου ἐξασφαλισθέντος.

Ἡ αὕτη διάταξις εὐρίσκεται ἐν "Ἀρθρ. 70 τοῦ κανονισμοῦ περὶ ἐνεχυριαστηρίου (Mont de Piété) 27 'Ιουλίου 1805 ἐν Γαλλίᾳ, προστίθεται ὅμως αὐτόθι, ὅτι ὁ διευθυντὴς καὶ οἱ ὑπάλληλοι καθίστανται πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην προσωπικῶς ὑπεύθυνοι ἐν περιπτώσει ἀπάτης, ἢ παραμελήσεως τῶν ὑπὸ τοῦ κανονισμοῦ ἐν "Ἀρθρ. 47 διατεταγμένων. Κατ' αὐτὰ δὲν εἶναι δεκτὸν ἐνέχυρον παρὰ προσώπου μὴ γνωστοῦ καὶ μὴ ἔχοντος ἐν τῇ αὐτῇ τότῃ κατοικίαν, ἢ μὴ προσάγοντος γνωστὸν καὶ αὐτόθι κάτοικον, ἐγγυώμενον περὶ τούτου (1).

(1) Περὶ τοῦ θεσμοῦ τούτου ὄρα Troplong Nant. 485 καὶ ἐπ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Περὶ ὑποθήκων κατὰ τὸν νόμον 11 Αὐγ. 1836.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Προθεωρία.

Περὶ ληψίς.

377. Ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἐξασφάλις ἀναγκαία διὰ τὴν δημοσίαν πίστιν.
378. Τὸ Ῥωμ. Δ. παρεῖδε τὰ δικαιώματα τρίτων πρὸς χάριν τῆς ἀσφαλείας τοῦ δανειστοῦ.
379. Ἐλλειψίς ἐξωτερικῶν γνωρισμάτων κατὰ Ῥωμαίους.
380. Ἀβεβαιότης κατὰ τὴν ἔκτασιν τῆς ὑποθήκης.
381. Ἀτόπημα τῶν προνομίων.
382. Ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης εἶναι συσχετικάι.
383. Πορίσματα τῶν δύο τούτων ἀρχῶν.
384. Ἱστορικὴ ἔρευνα.
385. Τὰ διάφορα τῆς Εὐρώπης συστήματα.
386. Εἰσαγωγή τοῦ ἡμετέρου νόμου.
387. Ἐπικρίσις τῶν ἀντιθέτων συστημάτων.
388. Ὁ ἡθικὸς λόγος ὑπὲρ τοῦ μικτοῦ συστήματος δὲν καλύπτει τὴν ἀτέλειαν αὐτοῦ, ἐφ' ᾧ προτείνεται περιστολὴ τῆς ὑποθήκης προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας.
389. Δυσπιστία πρὸς ἐγγάμους καὶ ἐπιτρόπους, ἐπιβλαβὴς εἰς τὴν οἰκογένειαν καὶ ἐν γένει ἐπιβλαβεῖς συνέπειαι τῆς γενικῆς ὑποθήκης.
390. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρέλειψε τὴν σπουδαιότεραν ἐγγύησιν τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου ὑπὲρ προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας διὰ λόγους εἰδικούς, ἀλλὰ τὴν λύσιν τοῦ προβλήματος ἔδωκεν ὁ Ἰταλικὸς νόμος, καθὰ ἐγνωμάτευσεν ἡ νομικὴ Σχολὴ Παρισίων.

377. «Εἰ δὲ τοῦτο ἀγνοεῖς, ὅτι πίστις ἀφορμὴ πασῶν ἐστὶν ἡμερίστη πρὸς χρηματισμὸν, πᾶν ἂν ἀγνοήσεις», λέγει διὰ τῆς συνήθους αὐτῷ δεινότητος ὁ Δημοσθένης (ὑπὲρ Φορμ. ις').

Τί ἐστὶ πίστις;

Ὅταν οἱ ἄνθρωποι δὲν γνωρίζωνται, ἢ, γνωριζόμενοι, δὲν ἐμπι-

πτεύονται ἀμοιβαίως, αἱ συμβάσεις αὐτῶν περιορίζονται εἰς τὸ νὰ λαμβάνῃ ἕκαστος ἐπὶ χειρὸς τὸ ἀντάξιον ἐκείνου, ὅπερ δίδει, ὥστε μόνοι οἱ ἔχοντες τοιοῦτον ἐν χερσὶ πρὸς ἀντίδοσιν, συμβάλλονται, οἱ δὲ λοιποὶ ἐν ἀνεχεῖα διατελοῦντες ὑπόκεινται εἰς τὴν διάκρισιν αὐτῶν δούλων δικῆν. Ὅπως ἐπασχολῶνται ὅμως ἀπάντων αἱ δυνάμεις ἐπὶ ἀμοιβῇ, δι' ἧς ζωογονεῖται καὶ πολλαπλασιάζεται ἡ ἐκπαίρειον ἢ ἐργασία, εἶνε ἀπαραίτητοι συμβάσεις, μέλλουσιν ἔχουσαι τὴν ἑκάστων. Ὁ γεωργὸς χρήζει σπόρου διὰ τὸν ἀγρόν. Πῶς εὐρίσκει αὐτόν; Τεμαχίζων τάχα τὸν ἀγρόν καὶ ἐκποιῶν τὸν μέρος γῆς, ὅσης εἶναι ἁξίας ὁ σπόρος;—Τίς δέχεται τοιοῦτον τεμαχίον;—Ἄρα ὁ γεωργὸς δανεῖζεται σπόρον ἐπὶ ὑποσχέσει ἀποδόσεως ἐν καιρῷ θέρους μετὰ κέρδους ἀναλόγου πρὸς ὅσας προσδοκᾷ ὠφελείας.

Διὰ τὴν ὑπάρξην τοιαύτης σύμβασιν, μέλλουσιν ἔχουσαι τὴν ἑκάστων, ἀπαιτεῖται πίστις, δηλ. βεβαιότης τοῦ δίδοντος περὶ ἀκριβοῦς ἀποδόσεως τοῦ λαμβάνοντος. Ὅταν ὁ δανεισθεὶς τὸν σπόρον, ἀντὶ τὴν καταθέσθαι αὐτόν εἰς τὸ γόνιμον τῆς γῆς στέρνον, πωλῇ αὐτόν, ζῶν ἁπλῶς καὶ μὴ μεριμνῶν διὰ τὴν αὖριον, ὥς τὰ πετεινὰ τοῦ οὐρανοῦ, συγχρόνως δὲ παρὰ πολλῶν δανεῖζεται ἐπὶ τῇ αὐτῇ χρήσει καὶ τῇ αὐτῇ ὑποσχέσει, ἐνῷ οὐδὲν φύει ὁ ἀγρὸς αὐτοῦ, μὴ καλλιεργούμενος καὶ μὴ ἐξαρκῶν, ἐκποιούμενος, οὔτε διὰ τῆς ἡμῶν, οὔτε διὰ τὸ τέταρτον τῶν ὀφειλομένων, βεβαίως οὐδεὶς εἰδὼς δανεῖζει πλέον καὶ ἢ πίστις ἐξέλιπεν.

Ἐπέκεινα αὐτοῦ τοῦ παραδείγματος ἐκτείνοντες τὸ βλέμμα, ἀκόπως πειθόμεθα, ὅτι ἀπασαι αἱ σπουδαῖαι ἐπιχειρήσεις, γεωπονικαὶ, μεταλλουργικαὶ, βιομηχανικαὶ καὶ ἐμπορικαὶ, μέλλουσιν ἔχουσαι τὴν ἑκάστων, μόνον δὲ ὅσα πρὸς τὰς καθημέραν ἀνάγκας ποριζόμεθα, δυνάμεθα, καὶ αὐτὰ οὐχὶ πάντοτε, ν' ἀποτίσωμεν ἐπὶ χειρὸς. Ἀπασαι αἱ βιοποριστικαὶ τέχναι ἐν τῇ κοινωνίᾳ ὑπάρχουσι καὶ κινεῖνται διὰ τῆς ἀμοιβαίας πίστεως, ἂνευ δὲ αὐτῆς τ' ἀθροισθέντα καὶ ἀποταμιευθέντα κεφάλαια, ὥς περίσπενμα τῆς παραγωγῆς ἑκάστου, δὲν κυκλοφοροῦσι, ζωογονοῦντα καὶ διατρέφοντα τὴν ἀκάματον φιλοπονίαν τῶν ἱκανωτέρων καὶ ἐργατικωτέρων, ἀλλ' ἀργοῦσι κρυπτόμενα καὶ παραδιδόμενα εἰς τὴν φύλαξιν τῶν νεωτέρων θεῶν.

Διὰ τὴν στηριχθῆ ἡ δημοσία πίστις, ἥτις δὲν ἀνέχεται ἐξάρτησιν ἐκ τῆς ἀγνώστου προθυμίας τῶν ἐπικαλουμένων αὐτὴν κατὰ

τὸν χαρακτῆρα ἐκάστου, ἢ ἐκ τῆς ἀβεβαιότητος τῶν ἀνθρωπίνων πραγμάτων, ἀπαιτεῖ ἐξάπαντος ἐδραίαν βάσιν.

Ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου, εἰ καὶ ἐνεχομένου μέχρι τελείας ἐξαντλήσεως διὰ πᾶν χρέος, εἶναι ὅλως ἐφήμερος. Ἐκτεθειμένη εἰς τὸ πολυχύμαντον πέλαγος τῶν κοινωνικῶν περιπετειῶν, δὲν κινδυνεύει νὰ ναυαγήσῃ μόνον ἐνεκεν ἀνεπιτηδείου διοικήσεως, ἀλλὰ καὶ ἐξ αἰφνιδίων περιτροπῶν τῆς τύχης. Πρὶν λοιπὸν ματαιωθῶσιν αἱ στηριχθεῖσαι ἐλπίδες ἐπὶ τῆς ὑπάρξεως ἀβεβαίου περιουσίας, δεόν ἐστὶν νὰ ληφθῇ πρόνοια.

Εἰς τί ἄλλο συνίσταται ἡ πρόνοια αὕτη, πλὴν εἰς τὸ νὰ χωρισθῇ μέρος τῆς περιουσίας ἀνάλογον πρὸς τὴν ἀπαίτησιν, μέλλον ἀποκλειστικῶς νὰ χρησιμεύσῃ, ἐν καιρῷ ἀνάγκης, πρὸς ἱκανοποιήσιν τοῦ ὀφειλομένου. — Ἀντὶ λοιπὸν τῆς προσωπικῆς εὐθύνης, διδόμεν ἐκ τῆς δημοσίας πίστεως βάσιν τὴν ἀξίαν τοῦ πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν ὑποτιθεμένου πράγματος, ἐνῷ ἐντοσούτῳ δὲν ἀποβάλλει τὴν πλήρη χρῆσιν αὐτοῦ ὁ ὑποτιθείς.

Τοιαύτη εἶναι ἡ σημασία τῆς ὑποθήκης. Δὲν ἐννοοῦμεν ἐκ τούτου, ὅτι μόνον διὰ τῶν ὑποθηκῶν ὑπάρχει ἡ δημοσία πίστις, διότι ἡ κοινωνικὴ τάξις καὶ ἡ ἀτομικὴ ἀκρίβεια, ἐν γένει δὲ ἡ πρόοδος τοῦ ἐμπορίου καὶ τῆς βιομηχανίας εἶναι ἐπίσης φύλακες χρήσιμοι, ἀλλ' ἐννοοῦμεν ὅτι ἡ κτηματικὴ περιουσία, πλὴν τῆς ἀμέσου χρήσεως, παρέχει καὶ τὴν μεγίστην ταύτην ὑπηρεσίαν, ὥς τὸ ἐδραιότερον τῆς πίστεως θεμέλιον.

Ἡ κτῆσις ἀκινήτων γίνεται ἐπίζηλος ὥς ἐκ τοιούτου πλεονεκτηματος, ἐνῷ δὲν δεσμεύονται ἐν τῷ ἐδάφει τὰ ἐπὶ τοιαύτῃ κτήσει κεφάλαια, ἀλλὰ διατελοῦσι διαθέσιμα πρὸς γονιμοποίησιν ἄλλων καὶ ἄλλων ἐπιχειρήσεων.

378. Πᾶν σύστημα ἐντούτοις δὲν ἐκπληροῖ τὸν μέγαν σκοπὸν εἰς ὃν προῤῥισται, ὥς ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ Ῥωμ. Δικαίου.

Ὁ ἔλεγχος τῶν ἐλαττωμάτων αὐτοῦ συντελεῖ εἰς ἀνεύρεσιν τῶν ἀληθῶν τοῦ συστήματος στοιχείων.

Πρὸ πάντων ἡ ἐξασφαλισίς ἀποβαίνει ματαία μὴ θεμελιωμένη ἐπὶ πραγματικῷ δικαίωματος, ἀποκλείοντος πάντα τρίτον ἀπὸ τοῦ ὑποκειμένου πράγματος, ὥστε ν' ἀφιερωθῇ ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἐκποιούμενον, εἰς ἀπότισιν τοῦ ἀσφαλιζομένου χρέους. Πῶς δύναται ὁμῶς νὰ ἰσχύῃ ἡ πρᾶξις ἐξασφαλίσεως κατὰ τρίτων, γενομένη ἐν ἀγνοίᾳ αὐτῶν;

Κατὰ τὸ 'Ρ. Δ. τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη συνιστῶνται διὰ συμφώνου, διαθήκης, νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, οὐδὲν ἄλλο δὲ προσαπαίτεται προσόν. Ἐκ τῶν μνησθεισῶν τοῦλάχιστον αἱ τρεῖς πηγαὶ διαφεύγουσι τὴν γνώσιν τῶν τρίτων. Ἀπροσδοκῆτως, ἀφοῦ οὗτος ἐκτήσατο δικαίωμα, καὶ τὸ πρᾶγμα διήλθε διὰ πολλῶν χειρῶν ἐν καλῇ πίστει, κίφνης ἀποκαλύπτεται τὸ πραγματικὸν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα καταστρέφον ἅπαντα τὰ μεταξὺ γενόμενα. Ὑπόχρεως τότε ὁ κάτοχος, νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν δανειστὴν, δὲν εὐρίσκει πλέον προκτῆτορα ἀξιόχρεων. Ἡ τοιαύτη ζημία εἶναι προφανῶς ἄδικος, διότι καλῶς ἐχόντων τῶν πραγμάτων, προβαλλεῖ ὡς ἀπὸ μηχανῆς τὸ ἄορατον δικαίωμα, καθ' ἣν στιγμὴν ἐνεργεῖ φανερούμενον.

Οὐδεμία ἐπομένως ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι κατὰ τὸ 'Ρ. Δ. δὲν συνεβιβάσθησαν ἡ ἀσφάλεια καὶ τὸ δικαίωμα τῶν τρίτων, ἀλλὰ τοῦτο παρωραθῇ ἄνευ ἄλλης σκέψεως. Τὸ ζήτημα λοιπὸν εἶναι, ἂν ταῦτα δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν οὕτω πως, ὥστε τὸ σύστημα τῶν ὑποθηκῶν, νὰ μὴ εἶναι ἄφθονος πηγὴ ἀπάτης.

379. Ἡ ρίζα τοῦ κακοῦ εἶναι ἡ ἑλλειψὶς ἐξωτερικοῦ γνωρίσματος, προειδοποιούντος ἕκαστον ν' ἀπέχη ἀπὸ τοῦ πράγματος, ἅμα δὲν εἶναι πλέον ἐλεύθερον.

Κατὰ τὴν ιδιότητα τῶν πραγμάτων ἐνδέχεται νὰ μεταλλάξῃ τὸ ἐξωτερικὸν γνῶρισμα, ἐνταῦθα δὲ δεικνύεται ἡ χρησιμότης τῆς διαστολῆς κινητῶν καὶ ἀκινήτων. Ἐπὶ κινητῶν εἶδομεν, ὅτι ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος, πιστοποιουμένη δ' ἐγγράφου φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, ἐκπληροῖ τὸ ζητούμενον. Ἄρα ὁ ὀφειλέτης δὲν εἶναι πλέον κάτοχος, δὲν δύναται νὰ μεταφέρει εἰς ἄλλου χεῖρας τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ βεβαιότης τῆς χρονολογίας ἀφαιρεῖ πᾶσαν ὑπόνοιαν, ὅτι ἐκ τοῦ μετέπειτα ἐχαλκεύθη τοιαύτη σχέσις κατὰ συμπαίγνιαν, ὅτε δὲν ἠδύνατο πλέον ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐνεργήσῃ τοιαύτην πράξιν.

Καὶ κατὰ τὸ 'Ρ. Δ. εὐρίσκομεν τὴν παράδοσιν, μεθ' ἣν κυριολεκτικῶς ἡ πράξις ἐκαλεῖται ἐνέχυρον (pignus). Ἀλλὰ ἡ κατοχὴ ἠδύνατο νὰ προστεθῇ καὶ μετέπειτα, ἢ νὰ παύσῃ, ἐνῶ ἡ ἰσχὺς τοῦ πραγματικοῦ δικαίωματος ἀνέτρεχεν ἀνωτέρω μέχρι συστάσεως τῆς σχέσεως. Ὡς ἐκ τούτου οἱ Νομοδιδασκαλοὶ ἔλεγον, ὅτι τὸ ἐνέχυρον διέφερε τῆς ὑποθήκης κατὰ τὸ ὄνομα μόνον (§ 299).

Ἐπὶ τῶν ἀκίνητων ἡ παράδοσις τοῦ κτήματος εἰς τὸν δανειστὴν συνεπιφέρει μεγίστην βλάβην εἰς τὸν ὀφειλέτην, διότι τὰ ἀκίνητα δύνανται νὰ κατασταθῶσι πάντοτε προσοδοφόρα, κατὰ τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ κατόχου. Ὄταν ὁ δανειστὴς οἰκαιοποιῇται ἀντὶ τόκου τὰς ὀφελείας, ὑπάρχει ἀντίχρησις, πάντοτε εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐπιζήμιος, διότι ἀπασαί αἱ ὀφείλαι δὲν ὑπολογίζονται ἀκριθῶς, ἐνῷ ἐξογκοῦνται αἱ δαπάναι. Πλὴν τῆς δυσκολίας νὰ εὑρεθῇ δάνειον ἴσον πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος, ἐν γένει δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀντίχρησις ἐπὶ ἀπάντων τῶν διακιωμάτων, ὅσα χρήζουσιν ὑποθήκης, οἷον ἐπὶ προικὸς καὶ ὀφθαλκῆς περιουσίας. Καὶ ὁπόταν δὲ ἡ ἀντίχρησις εἶναι ἐφαρμοστέα, ἄλλο δάνειον ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος δὲν εἶναι ἐφικτὸν, διότι δὲν εἶναι πιθανὸν νὰ συναινέσῃ ὁ πρῶτος λαβὼν τὴν ἀντίχρησιν εἰς τὸ νὰ ἔχῃ αὐτῆς ὀχληρὸν συμμετόχον.

Εἰς τὰ ἀρχαῖα τῆς Γερμανίας ἔθιμα χρεωστεῖται ἡ ἀνέυρεσις τοῦ προσφόρου τρόπου ἄνευ ἀφαίρεσεως τοῦ κτήματος ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἐνῷ γίνεται τοῖς βουλομένοις γνωστὴ ἡ παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη. Πρὸς τοῦτο ἐπενοήθησαν δημόσια βιβλία, ἐν οἷς καταχωρίζονται αἱ ἀφορῶσαι τὰ ἀκίνητα πράξεις. Διὰ τῶν δημοσίων τούτων βιβλίων ἀπεσκορακίσθησαν αἱ ἀφανεῖς ὑποθήκαι (hypotheses occultes), αἵτινες ἤδη κατὰ τὸ Ρωμ. Δ. ἐκρίθησαν ἀσθενέστεραι τῶν διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἢ ἰδιωτικοῦ ἐμμεαρτύρου, συστηθεισῶν (§ 333). Ἀλλὰ τὰ ἐγγράφα ταῦτα τοῦ Ρ. Δ. δὲν ἠδύναντο νὰ ἐκπληρώσωσι τὸν σκοπὸν τῆς δημοσιότητος, ὅπως τὰ δημόσια βιβλία.

380. Ἡ ἀβεβαιότης τοῦ Ρ. Δ. δὲν ὑπῆρχε μόνον ὡς πρὸς τὴν ὑπαρξίν τῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν αὐτῆς.

Αἱ γενικαὶ ὑποθήκαι παντὸς εἶδους, εἴτε ἐφ' ἀπάσης τῆς παρ-
ούσης, εἴτε καὶ ἐπ' αὐτῆς τῆς μελλούσης περιουσίας, ἢ καὶ ἐπὶ ὁμάδος πραγμάτων (universitas facti), ἦσαν αἰτία μεγάλης συγχύσεως καὶ μεγάλων ἐρίδων. Καὶ ἐπὶ μὲν ὁμάδος πραγμάτων ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγῳ τῆς διαχειρίσεως ἀντικατάστασις τῶν κατ' ἰδίαν, ἐνόσω διετηρεῖτο τὸ σύνολον, ὅπερ ὁ τρίτος δὲν ἠδύνατο εὐκόλως νὰ παρακολουθῇ, ἐπὶ δὲ ὑποθήκης ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας (universitas juris), ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ δανειστοῦ δὲν ἐπετρέπετο ἀντικατάστασις, ὥστε ἐδεσμεύετο λίαν ἐπιβλαβῶς ἡ διαχείρισις τῶν ὑποτεθειμένων.

381. Ὡς νὰ μὴ ἤρχουν ἅπασαι αἱ παγίδες αὐται, εἰς ἃς ἐνέπιπτεν ὁ τρίτος, προσετίθεντο τὰ προνόμια προτεραιότητος, ἀνατρέποντα τὴν χρονολογικὴν τάξιν συστάσεως τῶν ὑποθηκῶν. Τὸ κεκτημένον δικαίωμα τοιουτοτρόπως, εἰ καὶ προσηκόντως βεβαιωθὲν ἐμάταιοτο, διότι ὁ ὀφειλέτης, ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην ἐπὶ πραγμάτων μεγάλῃς ἀξίας, μετὰ καιρὸν ἐγένετο ἐκλήπτωρ προσόδων, ἣ ἐνυμφεύετο.

Ποῖος κυκεὼν,, ποῖος ἐμφύλιος πόλεμος μεταξὺ δικαιωμάτων ἀνίσου δυνάμεως, ὑποθηκῶν εἰδικῶν καὶ γενικῶν, προνομισύχων καὶ μὴ, ἣ δανειστῶν, παραχόντων τὸ δικαίωμα εἰδικῆς ὑποθήκης ἀπὸ τοῦ προκτῆτορος, συγκρουομένων πρὸς δανειστάς, ἔχοντας δικαίωμα γενικῆς ὑποθήκης κατὰ τοῦ νῦν κυρίου (§ 334)!!—Καὶ πάλιν πόσος χρόνος καὶ πόση ἔρευνα, ὥστε, συγκρουομένων ὑποθηκῶν ἐπὶ εἰδικοῦ πραγματος καὶ γενικῶν, νὰ γίνη ἡ ἐκκαθάρισις τῆς ὅλης περιουσίας, διὰ νὰ εὐρεθῇ μετ' ἀλγεбриκῆς ἀκριβείας κατὰ τίνα ἀναλογίαν συντρέχει τὸ εἰδικὸν πρᾶγμα εἰς ἐξόφλησιν τῶν ἐπικρατεστέρων, ὅπως ἀναφανῇ περίσσευμα!!—Δὲν ἀπαιτοῦσι ταῦτα πάντα δίκας, χρονοτριβὰς, χωριστοὺς πλειστηριασμοὺς καὶ δαπάνας παντὸς εἶδους, δι' ὧν σκυλεύεται ἡ περιουσία τοῦ τε δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου;—Τίς δανειστής μέλλει νὰ ἔχῃ τοσαύτην ὑπομονήν, ὥστε νὰ διεξέλθῃ ὅλον τὸν λαβύρινθον, διὰ νὰ μάθῃ μετὰ ταῦτα, νικήσας τὴν Καδμείαν, ὅτι τὰ ἐξοδα ὑπερέβησαν τὸ εἰς αὐτὸν ἐπιβάλλον;

Τοιουτοτρόπως καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ἡ περιουσία καθ' ἑαυτὴν ἐξαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν πάντων, λόγῳ τῶν δικῶν καὶ τῶν περιπλοκῶν ὅμως ἐξαντλεῖται πρὸς βλάβην τῶν μὴ προνομισύχων. Πολὺ εὐφυῶς παρωμοίωσεν ὡς ἐκ τούτου ὁ γάλλος Sédillez τὴν ἡμαδα τῶν ἐνυποθηκῶν δανειστῶν πρὸς τοὺς δυστυχεῖς ἐκείνους, οἵτινες, ὁρμῶντες νὰ ἐξέλθωσι τῆς καιομένης οἰκίας, συγκαταστρέφονται συνωθούμενοι ἐν τῇ στενῇ ἐξόδῳ, δι' ἧς συναμα δὲν εἶναι δυνατόν νὰ διέλθωσιν (1).

Ἡ παραδοχὴ γενικῆς ὑποθήκης ἐγέννησεν ἀναντιρρήτως τὴν ἀνάγκην προτεραιότητος τῶν προνομίων, διότι τί ἤθελε σημαίνει ἡ ὑποθήκη τῆς γυναικὸς, ἂν ἡ περιουσία τοῦ ἀνδρὸς ἦτον ἀνέκαθεν βεβαρημένη. Ἐντεῦθεν προέβησαν εἰς τὸ ἀπαραίτητον μέ-

(1) Guichard législ. hyp. σ. 308.

τρον, δι' οὗ ἐπὶ τῶν ἐρειπίων τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων ἀνέψωσαν τὴν προτεραιότητα προικὸς καὶ δημοσίου.

Ἡ γενικὴ ὑποθήκη εἶναι λοιπὸν τὸ ἀρχικὸν κακόν, ὅπερ ἐγκυμονεῖ ἅπαντα τὰ λοιπὰ. Διὰ τοῦτο μόνῃ σωτήριος ἀρχὴ πρὸς ἀποφυγὴν τοσούτων ὀλεθρίων συνεπειῶν ἐκρίθη ἡ εἰδικότης (specialité).

382. Ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης εἶναι ἰδέαι συσχετικαί, ἀμοιβαίως συμπληρούμεναι πρὸς συνάρμωσιν τοῦ ὁσονένεστι τελείου συστήματος.

Ὅταν τὸ χρέος ἰσχύη ὡς πρὸς τρίτους μόνον, ἐφ' ὅσον ἐγένετο γνωστὸν, ἐγγραφὲν ἐν δημοσίοις βιβλίοις, ἀπαραίτητος εἶναι ἡ περιγραφὴ τοῦ βαρουμένου κτήματος, ἐξ ἧς γινώσκεται ἡ ταυτότης αὐτοῦ πρὸς ἀποφυγὴν πάσης μετ' ἄλλου συγκρούσεως. Τὸ ἐμφαίνον τὰ χρέη δημοσίων βιβλίων δὲν ἀρκεῖ, ὅταν συγχρόνως δὲν ἐξάγεται, πῶτα κτήματα τὰ χρέη ταῦτα βαρύνουσιν. Ἡ δημοσιότης εἶναι τοιοῦτοτρόπως τὸ μέσον τῆς γνώσεως, ἡ δὲ εἰδικότης τὸ διὰ τῆς δημοσιότητος γινωσκόμενον.

Ἡ τελειότης τοῦ συστήματος τούτου εἶναι ἡ ἀπλότης αὐτοῦ, διότι διὰ τῆς σαφοῦς ἐκθέσεως τοῦ ἐπικειμένου βάρους καὶ τοῦ ὑποκειμένου κτήματος στερεοῦται τὸ κεκτημένον δικαίωμα ἀδιασείστως, καὶ δὲν συναντῶνται πλέον ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἐδάφους πλείονα δικαιώματα, μαχόμενα περὶ ζωῆς καὶ θανάτου.

Οὔτε ὁ σκοπὸν ν' ἀγοράσῃ τὸ κτῆμα, οὔτε ὁ κτῶμενος μεταγενέστερα δικαιώματα ἐμπίπτουσι πλέον εἰς ἀφανεῖς παγίδας, διότι ἔχουσι τὰ μέσα, ὅπως φθάσωσι μέχρι τῆς ἀληθοῦς τῶν πραγμάτων καταστάσεως. Οὕτω στερεοῦται ἡ δημοσία πίστις, ἐπὶ στερεᾷ βάσει θεμελιουμένη, διότι οὐδὲν ἀπροσδόκητον δύναται ν' ἀναφανῇ πρὸς ματαιώσιν τῶν γενομένων. Ὅταν ὁ δανείζων τὰ χρήματα ἔχῃ τοσούτην βεβαιότητα περὶ τῆς ἐπιστροφῆς αὐτῶν, ὅσην ἔχει ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου περὶ τοῦ ἀναφαιρέτου καὶ ἀπαραικτοῦ τῆς ἰδιοκτησίας, δὲν καταδικάζονται πλέον τὰ κεφάλαια εἰς ἀδράνεια, ἀλλὰ μεταδίδονται εἰς τὸν δυνάμενον νὰ χρησιμοποίησῃ αὐτὰ παρὰ τοῦ ἐπαρκουμένου εἰς βεβαίαν πρόσσῃ. Ὡς ἐκ τῆς ἀσφαλείας ταύτης, ἣν παρέχει ὁ δανειζόμενος, μειοῦται ὁ τόκος, διότι δὲν συνυπολογίζεται πλέον ἐν αὐτῷ ὁ ἐκ τῆς ἀβεβαιότητος τῶν πραγμάτων κίνδυνος. Οὕτω ἱκανοποιῶνται ἀμφοτέρων τὰ συμφέροντα, τοῦ μὲν δανείζοντος διὰ τῆς ἁπλῆς ἀσφαλείας καὶ ἀνεπιβάνου προσόδου, τοῦ δὲ δανειζο-

μένου διὰ τῆς εὐκολίας ἀνευρέσεως κεφαλαίων, ἀναλόγως τῆς ἀξίας τῆς ἀκινήτου περιουσίας, παρεχούσης ἀσάλευτον θεμέλιον ὑπολήψεως.

Ἀναντιρρήτως τὸ σύστημα, τὸ φέρον εἰς φῶς τὴν πραγματικὴν ἀλήθειαν ἀντὶ ἀπατηλῶν φαινομένων, εἶναι τὸ τελειότερον, συνάμα δὲ εἶναι καὶ τὸ ἀπλούστερον.

383. Τὰ κυριώτερα καὶ ἄμεσα πορίσματα τῆς συναρμόσεως ἐκτεθεισῶν ἀρχῶν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος εἶναι τὰ ἑξῆς:

α'. Τὸ σύστημα τῶν ὑποθηκῶν ἐφαρμόζεται ἀποκλειστικῶς εἰς ἀκίνητα, ὡς μόνον δυνάμενα νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τοὺς ἀπαιτούμενους ὅρους.

β'. Καθόσον τὸ κύρος καὶ ἡ δύναμις τοῦ ἐνυποθήκου δανείου πρὸς τρίτους ἡρτῆται ἐκ τῆς ἐγγραφῆς, μεταξὺ διαφόρων ἐγγεγραμμένων δανειστῶν ἐκ τῆς χρονολογικῆς αὐτῶν τάξεως κρίνεται ἡ προτεραιότης. Ἄνευ τοῦ πορίσματος τούτου, οὔτε διὰ τῶν ἀρχῶν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος ὑπάρχει κεκτημένον δικαίωμα, ἅμα καὶ μετὰ τὴν τήρησιν αὐτῶν καταπατεῖται.

γ'. Ἡ πιστοποίησις δὲν εἶναι πλέον πρᾶξις ἰδιωτικῇ, ἅμα ἔχει πρὸς πάντας κύρος. Μόνον τὰ ἐνώπιον δημοσίας ἀρχῆς γινόμενα, καθ' ἃ τηροῦνται ὠρισμένοι ἐγγυήσεις, παρέχουσι πρὸς πάντας πίστιν. Διὰ τοῦτο οἱ Αὐτοκράτορες, εἰ καὶ προνοήσαντες περὶ δημοσιότητος, δὲν ἐπενόησαν τὰ δημόσια βιβλία, ὡς στερούμενοι ὀργανισμοῦ δημοσίων ἀρχῶν, ἐκτελουσῶν τοιαῦτα καθήκοντα.

384. Πρὶν ἐξετάσωμεν κατὰ πόσον διὰ τοιοῦτου συστήματος ἐκπληροῦνται ὅλαι αἱ ἀνάγκαι, συνοπτικῶς θέλομεν ἐκθέσει τὰ περὶ τῆς ἱστορικῆς αὐτοῦ γεννήσεως.

Ἐν μέσῳ τινὰ δημοσιότητος, ὡς εἶδομεν (§ 297), ὑπῆρχον ἐν Ἑλλάδι. Ἐν Ῥώμῃ ἀπαντᾷ ἀτελές τι ἔχον κατὰ τὰς κατασχέσεις. Ἄ'Εὰν ἐφ' ὕβρει δίχα δικαστοῦ σφραγίσῃ τὰ πράγματα » τοῦ ἀπολιμπανομένου χρεώστου ὁ δανειστής, ὑπόκειται τῇ περὶ ὕβρεως ἀγωγῇ (1).

Ἡ συμπλήρωσις τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος διὰ τῆς ἀρχῆς

(1) L. 20. de iur. (47. 10) §. κα'. 19.—Ἐν L. 4. C. ut nem. (2. 17) λόγος γίνεται περὶ βασιλικῶν παρασήμων, ἐν δὲ Νεαρῷ 28. κεφ. ε'. ὁ ἐκθέτων εἴτε ἡγεμονικὰ, εἴτε ἰδιωτικὰ, αὐτογνωμόνως, ἀπειλεῖται, ὅτι θέλουσι συντριφθῇ ἐπὶ τῆς κεφαλῆς αὐτοῦ, ὥστε οὐδεμία ὑπάρχει σχέσις πρὸς τὸ προκείμενον.

τῆς εἰδικότητος εἶναι προϊόν Γερμανικῶν ἐθίμων. Ἀλλ' ἐντούτοις τοσοῦτον διέχευε θάμβος τὸ Ῥωμ. Δίκαιον καθ' ἅπασαν τὴν ἐσπερίαν Εὐρώπην, ὥστε ἐνώπιον τῆς συνεποῦς ἐφαρμογῆς τῶν διατάξεων αὐτοῦ βαθμηδὸν ἐξηφανίζοντο τὰ ἐθιμικὰ καὶ μόλις διεσώθησαν καθαρὰ μνημεῖα τῶν ἀφορώντων τὰς ὑποθήκας ἐν ταῖς Κάτω χώρας καὶ ἐν τῇ πόλει τῆς Οὐλμης (1). Ὅτε ὁ Λουδοβίκος ΙΕ' ἐν ἔτει 1771 ἐζήτησε ν' ἀντικαταστήσῃ τὰ δημοσὶα βιβλίαι τῶν Κάτω Χωρῶν διὰ τῆς περὶ κατασχέσεως δικαδικασίας (lettres de ratification, ἢ de purge) (2), τὸ ἐπαρχιακὸν δικαστήριον (Parlement) Φλανδρίας ἠρνήθη τὴν κατάστρωσιν τοῦ βασιλικοῦ δόγματος, διὰ πολλῆς λογικῆς ὑπερασπισθὲν τὸ ἐγγώριον σύστημα (3).

Ἦδη ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τοῦ ΙΗ' αἰῶνος ἡ ἐπιστήμη παρεσκίαζε τὴν χειραφέτησιν τοῦ νομοθετικοῦ πνεύματος, ἀναβλέποντος εἰς λογικὰς ἀρχὰς καὶ ἐκτιμώντος τὴν διδασκαλίαν τῆς πείρας, ὡς ὑπερτέρας τῆς τυρλῆς λατρείας τοῦ Ῥωμ. Δικαίου, καταπνίγοντος τὰ νέα στοιχεῖα, ὅσα ὁ Εὐρωπαϊκὸς πολιτισμὸς περιεῖχεν ἐν ἑαυτῷ.

Ἐν Γαλλίᾳ ἀπαντῶσιν αἱ πρῶται ἀπόπειραι κατὰ τοῦ Ῥωμ. Δικαίου καὶ ὑπὲρ τοῦ συστήματος δημοσιότητος, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ Ἑρρίκου Γ'. (1581) καὶ ἐπὶ Ἑρρίκου Δ'. (1606) ὑπῆρξαν ἀτυχεῖς (4). Ὁ περιώνυμος Κολβέρτος (1673) κατέφυγεν εἰς δραστηριώτερα μέτρα, ἀναγκάσας τὰ ἐπαρχιακὰ δικαστήρια δι' ἰδιαιτέρας προσταγῆς (lettres de jussion) εἰς κατάστρωσιν τοῦ νόμου αὐτοῦ, ὃν ὁ Δαγισὼ ἐθαύμασεν (5). Ἐντούτοις καὶ ἡ ἀπόπειρα αὕτη ἐναυαγήσεν ἕνεκα τῆς σκευωρίας τῶν εὐγενῶν, οἵτινες, καταχρεοὶ ὄντες, δὲν ἔστεργον νὰ φανερωθῇ ἡ ἀληθὴς κατάστασις τῆς περιουσίας αὐτῶν. Ἀμέσως κατὰ τὸ ἐπόμενον ἔτος ἠναγκάσθη ὁ Λουδοβίκος ΙΔ' ν' ἀνακαλέσῃ τὸν περὶ ὑποθηκῶν τοῦτον νόμον (6).

Ἡ Πρωσσία βαθμηδὸν καὶ ἄνευ ἀντιστάσεως ἐβαδισεν ἐπὶ τῆς ὁδοῦ ταύτης, εἰς ἣν ἐν Γαλλίᾳ εἰς μάτην ἐδοκίμασεν νὰ εἰσέλθωσιν. Ἀπὸ τοῦ 1722 ἤρξατο ἡ ἐπεξεργασία τοῦ νέου συστήμα-

(1) Gœnner comm. I. σ. 25.

(2) Εἰσήχθησαν καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐν ἔτ. 1675 καὶ 1771.

(3) Treilhard Exposé des motifs. an XII. (1804), ἣν ὅρα παρὰ Dalloz Privilèges.

(4) Mémoires de Sully liv. 26.

(5) D'Aguesseau Oeuvres XIII. σ. 620, Guichard légist. hyp. I. σ. 32.

(6) Test. pol. de Colbert ch. XII. σ. 351.

τος, εἰσαχθέντος ἐν ἔτει 1570 ἐν Σιλεσίᾳ, καὶ συμπληρωθέντος ἐν ἔτει 1781, μετριοῦ γενικὸς ἐξεδόθη νόμος ἐν ἔτει 1783. Τελευταῖον αἱ θεμελιωδέστεραι ἀρχαὶ συμπεριελήφθησαν ἐντὸς τοῦ Κώδικος ἐν ἔτει 1794.

Ἡ Αὐστρία, μιμουμένη τὴν Πρωσσίαν, εἰσήγαγεν ἤδη ἀπὸ τοῦ 1758 ἐν ταῖς Γερμανικαῖς Ἐπαρχίαις κτηματολογία (Landtafel, Grundbuch) καὶ κατήργησε τὰς γενικάς, ἀπορρήτους καὶ προνομίουχους ὑποθήκας, κατὰ δὲ τὸ 1811 ἀνέδειξε διὰ τοῦ Κώδικος αὐτῆς τέλειον καὶ ἁμικτον σύστημα.

Ὅ,τι δὲν ἐγένετο ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ τῆς ἀκράτου Μοναρχίας, μὴ δυνηθεῖσι· νὰ συμβαδίσῃ μετὰ τῆς προόδου τῶν ἰδεῶν, τοῦτο ῥαγδαίως ἐπῆλθε διὰ τῆς Γαλλικῆς ἐπαναστάσεως, προκληθείσης, οὕτως εἰπεῖν, ἐκ τῆς βιαίας ἐκρήξεως ἀρχῶν, δι' ὧν ἐδοκίμασθη μετ' ἀκάμπτου αὐστηρότητος ἡ ἀνάπλασις τῆς κοινωνίας, οὐδὲν ἐκ τοῦ παρελθόντος πλέον ἀνεχομένης. Ἡδὴ ἡ συντακτικὴ Συνέλευσις παρέπεμψε τὸ ὑποβληθὲν εἰς αὐτὴν νομοσχέδιον εἰς τὴν νομοθετικὴν Συνέλευσιν, ἥτις δὲν ἔφθασε νὰ ἐπιληφθῇ αὐτοῦ. Ἀντ' αὐτῆς ἡ Ἐθνικὴ Σύνοδος (Gonvention) ἐξέδωκε προσωρινὸν νόμον ἐπὶ τῇ βάσει δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος (1). Συμμίξασα ἐντούτοις τὸ σύστημα τοῦτο μετ' ἄλλοκότου ἀρχῆς, ὅτι πρῶτος ὁ κύριος τοῦ κινήτου ἀπολαμβάνει δικαίωμα ὑποθήκης ἐπὶ τριῶν τετάρτων τῆς ἀξίας τοῦ ἰδίου κτήματος, ἐκπροσωπουμένων διὰ γραμματίων εἰς διαταγὴν (cédule hypothécaire), καὶ μεταβιβαζομένων δι' ὀπισθογραφήσεως, ἀλλ' ἄνευ τῆς εὐθύνης τῶν ὀπισθογράφων, ἐματαιώσε τὸ σκοπούμενον, διότι παρέσχε τὸ συντομώτερον μέσον πρὸς φυγάδευσιν ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ ἰδιοκτήτου τῆς κινήτου κυριότητος, ἀνεπισθῆτως μετασχηματιζομένης εἰς πτερόντα γραμματῖα, προεξοφλούμενα. Τίς πλέον ὁ ἐπιμεληθησόμενος κτήματος, ἀνήκοντος εἰς πλείονας τυχαίους μεριδούχους;—Τὸ νομοθετικὸν σῶμα ἐν ἔτει 1798 ἐμετρίασε τὸ κακὸν, ἐξοστράκισαν τὰ γραμματῖα ἐκ τοῦ νόμου 11. Brumaire an VII.

Λίαν μεμετρίασμένην ἀπορίμησιν τοῦ παραδόξου τούτου θεσμοῦ εὗρισκομεν ἐν Γενεύῃ δι' εἰδικοῦ νόμου 31 Ἰανουαρίου 1857. καθ' ὃν ὁ θέλων νὰ συνάψῃ δάνειον μετοχῶν ἐκδίδει αὐτάς ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ὑποθήκης τῶν ἰδίων κτημάτων.

(1) Merlin Rép. m. hyp.

Κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ Γαλλ. Κώδικος αἱ γνώμαι ὑπὲρ ἑλάν διηρημέναι. Προεδρεύοντος τοῦ Ναπολέοντος τοῦ Συμβουλίου τῆς Ἐπικρατείας, ὁ Bigot-Préameneu ἐπολέμησε τὰς νέας ιδέας δημοσιότητος καὶ ειδικότητος, καταγγέλλων αὐτάς ὡς ὑπηρετούσας τὸ φορολογικὸν πνεῦμα καὶ χρησίμους εἰς τὸν τιμαριωτισμὸν, διότι φέρουσιν εἰς φῶς καὶ στερεοποιούσιν τὴν κυριότητα. Διὰ τῆς δημοσιότητος, ἔλεγε, διασαλπίζεται τὸ ἀπόρρητον τῶν οἰκογενειῶν, ἐνῶ ὁ δανειστὴς ὑπόκειται εἰς τὴν διακρίσιν τοῦ συμβολαιογράφου καὶ εἰς τὰς πλάνας καὶ ἀμελείας αὐτοῦ, ἢ εἰς τὰς καταχρήσεις τοῦ ὑποθηκορύλου. Διὰ τῆς ειδικότητος προσεῖτι παραβιάζεται τὸ ἄξιωμα, καθ' ὃ ἅπαντα ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου ἐξίσου ὑπόκειται παροῦσά τε καὶ μέλλουσα, διότι ὁ δανειστὴς περιορίζεται πρὸς χάριν κρείττονος ἀσφαλείας, ἣν ἐπιζητεῖ. Ὁ Treilhard, εἰ καὶ ἐκ τοῦ προχείρου, διὰ πολλῆς σαφηνείας ἐξέθεσε τὰ προτερήματα τοῦ νέου συστήματος, μὴ ἐλαττωμένου κατὰ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ ἐνεκα περιστάσεων, μὴ ἀναγκαιῶς συνεχομένων, ἐνῶ δύναται νὰ χωρισθῇ αὐτῶν, ὡς σήμερον ἀπεδείχθη, κατέδειξε δὲ ὅτι τὰ πλείστα ἐπιχειρήματα ἀπευθύνονται μᾶλλον κατὰ τῆς ὑποθήκης αὐτῆς ἢ κατὰ τῆς δημοσιότητος καὶ ειδικότητος. Ἡ συζήτησις ἀπέβη ἐκατέρωθεν πεισματώδης καὶ τοιουτοτρόπως ἡ μέση γνώμη ἐκράτησε, καθ' ἣν ὑπὲρ τῆς γυναικὸς καὶ τῶν ἀνηλίκων καθιεροῦται δύναμις τοῦ νόμου γενικὴ ὑποθήκη ἄνευ ἐγγραφῆς.

385. Εἰς δύο ἐναντία συστήματα διηρέθησαν αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι τῆς Εὐρώπης.

Τὸ μὲν ἐρείδεται ἀποκλειστικῶς ἐπὶ τῶν ἀρχῶν δημοσιότητος καὶ ειδικότητος, τὸ δὲ παραδέχεται μὲν αὐτάς ἐν μέρει, συγκατατάσσει ὅμως προνόμιον καὶ γενικὰς ὑποθήκας ὑπὲρ ὀφρανῶν, γυναικῶν καὶ ἀπηγορευμένων, ὡς μὴ δυναμένων νὰ συμμορφωθῶσι πρὸς τοὺς ὅρους τούτους.

Αἱ ἐξτὴς ἐπικράτειαι ἠκολούθησαν μᾶλλον τὸ παράδειγμα τῆς Γαλλίας.

α. Ἐν τῇ πρώτῃ Ῥωμαϊκῇ Ἐπικρατείᾳ ἐκανονίσθησαν αἱ ὑποθήκαι διὰ νόμου 1 Σεπτεμβρίου 1816, συμπληρωθέντος διὰ δόγματος 10 Νοεμβρίου 1834. Κατὰ μὲν τὸν νόμον αἱ νόμιμοι καὶ δικαστικαὶ ὑποθήκαι εἶναι γενικαὶ καὶ ἄοριστοι, ἀλλ' ἅπανσαι ἀνεξαίρετως ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς ἐγ-

γραφῆς, κατὰ δὲ τὸ δόγμα ἡ ὑποθήκη τῆς γυναικὸς ἰσχύει μέχρι τρίτου μηνὸς μετὰ θάνατον αὐτῆς, τῶν δὲ ὀρφανῶν μέχρι ἑκτοῦ ἀπὸ τοῦ πέρατος τῆς ἐπιτροπείας.

β'. Τῶν δύο *Σικελιῶν* ὁ νόμος 1 Σεπτεμβρ. 1819 διετήρησε τὰς ὑποθήκας γυναικὸς καὶ ὀρφανῶν, καθόσον ἐνεγράφησαν τοῦλάχιστον ἐντὸς τοῦ ἔτους, ἀφ' οὗ ἀπεβίωσεν ὁ σύζυγος, ἢ συνεπληρώθη ἡ ἐνηλικιότης.

γ'. Ἐν *Βαδην* ἐτροπαυήθη ὁ Γαλλ. Κώδης ἤδη ἀπὸ τοῦ 1809 διὰ τῆς διατάξεως, καὶ ἦν καὶ ἡ κυριότης καὶ ἡ ὑποθήκη κτῶνται μόνον δι' ἐγγραφῆς ἐν τῷ κτηματολογίῳ.

δ'. Ἐν τῷ *Ἑλβετικῷ* νομῷ τῆς *Βαδης* μετὰ τὸν Κώδικα τοῦ 1821 ἐπῆλθε καὶ ὁ νόμος 28 Μαΐου 1824. Κατ' αὐτοὺς ἡ ὑποθήκη εἶναι πάντοτε εἰδικὴ καὶ δημοσία, ἀλλὰ χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς. Δικαστικὴ ὑποθήκη δὲν ὑπάρχει, ἡ δὲ ὑποθήκη τῆς γυναικὸς ἰσχύει, ὅτε ὁ ἀνὴρ ὡμολόγησε διὰ δημοσίου ἐγγράφου τὴν λῆψιν προικὸς καὶ τὸ εἶδος αὐτῆς, πρέπει δὲ νὰ ἐγγραφῇ, ἀφ' οὗ ἤρξατο τὸ τῆς ἀναλήψεως δικαίωμα. Ἐὰν ὁ σύζυγος δὲν ἔχη κτήματα, ἢ ἀναγκάζεται νὰ κτήσεται, ἢ νὰ δώσῃ ἐγγύησιν, ἢ στερεῖται τῆς διαχειρίσεως τῆς προικὸς.

ε'. Ἐν *Πεδεμοντίῳ* ὁ Γαλλ. Κ., καταργηθεὶς ἐν ἔτει 1814, εἰσῆχθη πάλιν ἐν ἔτει 1822. Ἐν ἔτει 1838 ὁ Κώδης οὗτος μετέρρυθμίσθη ἐν ἄλλοις καὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι αἱ νόμιμοι καὶ δικαστικαὶ ὑποθήκαι εἶναι μὲν γενικαί, ἀλλὰ μὴ ἐγγραφεῖσαι ἐντὸς τριμήνου ἀπὸ τῆς ὑπάρξεως αὐτῶν, κατατάσσονται εἰς τὸ ἐξῆς ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς, περὶ ἧς φροντίζουσι, διὰ μὲν τὴν ἐπικρατεῖαν, τοὺς δήμους καὶ τὰ δημόσια ἰδρύματα, οἱ δοσίλογοι αὐτῶν, διὰ δὲ τὰς γυναικὰς ὁ σύζυγος, οἱ ἀνιόντες καὶ οἱ συμβολαιογράφοι, καὶ τελευταῖον διὰ τὰ ὀρφανὰ οἱ ἐπιτροποι.

ς'. Ἐν *Τουσκάνῳ* ἐν ἔτει 1836 ἐκανονίσθησαν τὰ περὶ προνομίων καὶ ὑποθηκῶν. Ἡ τάξις προτιμήσεως τῶν προνομίων ὠρίσθη διὰ τοῦ νόμου. Ἡ νόμιμος ὑποθήκη, ἐγγραφομένη, ἐπεκτείνεται ἐφ' ὅλων τῶν ὑπαρχόντων καὶ μελλόντων, ἡ δικαστικὴ ὅμως πρέπει νὰ ἐγγραφῇ ἐφ' ἑκάστου κτήματος εἰδικῶς, ἐν περιπτώσει ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τὸ ἀκίνητον μεταβαίνει ἐλεύθερον τῶν μὴ ἐγγεγραμμένων δικαιωμάτων.

ζ'. Τὸν γαλλικὸν νόμον ἠκολούθησαν καὶ ἐν ταῖς Ἰονίαις Νή-

σοις διὰ τοῦ ἐν ἔτει 1841 ἐκδοθέντος Κώδικος. Πρὸ αὐτοῦ ἴσχυον ἐνετικοὶ νόμοι, ἀναπτυχθέντες διὰ τῆς δικαστικῆς νομολογίας καὶ διὰ διατάξεων ἐπαρχιακῶν καὶ κοινοβουλευτικῶν. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον τοῦτο σύστημα ὑπῆρχον δημόσια βιβλία, ἐν οἷς ἐνεγράφετο πᾶσα καὶ οἰαδήποτε ἀπαίτησις, ἀπὸ δὲ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης ἐκτᾶτο προνόμιον προτεραιότητος (*anzianità*) ἐπὶ πάντων τῶν κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου. Τῆς ἀνάγκης ἐγγραφῆς ἐξηρῶντο γυναικες διὰ προῖκα καὶ παράφερνα, θυγατέρες διὰ τὴν προίκισιν ἐκ τῆς πατρικῆς κληρονομίας, ἀνήλικοι, τὸ δημόσιον καὶ κληροδόχοι. Ἡ συνάρμοσις τῶν πρὸ τοῦ 1841 κεκτημένων δικαιωμάτων μετὰ τοῦ συστήματος τοῦ νέου Κώδικος ἐπέφερε τὴν ἀνάγκην πολλῶν μεταβατικῶν διατάξεων, ἧτοι τῶν Ν. 9 Μαΐου 1840, 26 Ἰουνίου 1852, 8 Ἀπριλίου 1862. Μετὰ τὴν ἔνωσιν τῶν Ἰονίων Νήσων ἐξεδόθησαν ἄλλοι σχετικοὶ νόμοι 4 Δεκ. 1865, 8 Ἰανουαρ. 1866 καὶ 19 Ἰανουαρ. 1867, 17 Ὀκτ. 1869 καὶ 20 Ἰανουαρ. 1872(1). Διὰ τοῦ ν. 20 Ἰανουαρ. 1866 καὶ τοῦ διατ. 3 Φεβρ. καὶ 1 Μαρτίου 1866 ἐξετάθη ἐν ταῖς Ἰονίοις Νήσοις ἡ ἰσχὺς τοῦ νόμου ὑποθηκῶν καὶ μεταγραφῆς.

Ἐξ ἀντιθέτου τὰ ἐξῆς κράτη παρεδέχθησαν τὸ ἄμικτον σύστημα.

α. Ἡ *Πρωσία*, ὡς εἴρηται, βελτιώσασα ἐν ἔτει 1822 καὶ 1834 τὸν θεσμόν τοῦτον, ὅτε εἰσῆγαγεν αὐτὸν εἰς τὰς Σαξωνικὰς καὶ Βεστροφλικὰς ἐπαρχίας καὶ ἐν ἔτει 1854 εἰς Ὀεντσόλλερν.

β. Ἡ *Αὐστρία*, ἣτις ἐξέτεινε τὸ ἴδιον σύστημα εἰς τὴν Λομβαρδίαν ἐν ἔτει 1826, ἥδη συναπαρτίσασαν τὸ Ἰταλικὸν κράτος.

γ. Ἡ *Βαυαρία* διὰ νόμου 1 Ἰουνίου 1822, θεωρουμένου ὡς τελειοτέρου καὶ χρησιμεύσαντος πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἡμετέρου.

δ. Ἡ *Βυρτεμβέργη* διὰ νόμου 15 Ἀπριλίου 1825.

ε. Ἡ *Μεκλεμβούργη Σβερίνη* διὰ νόμου 22 Δεκ. 1829.

ς. Ἡ *Εσσία* ἐν ἔτει 1824 καὶ 1830 ἐνθα ἐγένοντο δύο νομοσχέδια πρὸς βελτίωσιν ἐν ἔτεσι 1832 καὶ 1835 καὶ τελευταῖον

ὁ νόμος 14 Ἰουλίου 1853.

ζ. Ἡ *Σαξωνικὴ Βαϊμαρία* ἐν ἔτει 1839.

η. Ἡ *Σαξωνία* ἐν ἔτεσι 1829 καὶ 1836.

θ. Ἡ Ὀλλανδία διὰ νόμου 1 Ὀκτωβρ. 1838.

(1) Σκαλισσοῦνη Μελέται ἐπὶ τῶν ἀστ. ν. τῶν Ἰονίων Νήσων 1866.

ι'. Οἱ πλείστοι *Ἑλβετικοὶ νομοὶ*, Φριβούργης (1832), Βέρνης (1831), Λουκέρνης (1831 καὶ 1838), Σαν-Γάλλης (1831), Θουρ-γούρας (1832), Ἀπενζέλλης (1835), Βασιλείας (1826), Τεσίνου (1839), Σολοθούρνης (1838), Γλάρου (1852), Νεοκαστέλης (1854) ἐν Γενεῇ κατηρτίσθη ἐν ἔτει 1827 νομοσχέδιον περιλαμβανόν ὑπὸ τὰς ἀρχὰς δημοσιότητος καὶ ειδικότητος ἀπαντα τὰ πραγματικά δικαιώματα, ἀλλὰ δὲν ἐτελεσφόρησεν. Ἀντ' αὐτοῦ ἐισήχθησαν εἰδικαὶ τροποποιήσεις τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος διὰ Ν. 6. Ἰαν. 1851, καταργούντος τὴν δικαστικὴν ὑπόθεσιν, Ν. 28 Ἰουνίου 1820 καὶ 28 Ἰουν. 1830 περὶ μεταγραφῆς καὶ Ν. 31 Ἰαν. 1857 περὶ ἐνυποθήκων δανείων διὰ μετοχῶν.

ια'. Εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην πρέπει νὰ κατατάξωμεν καὶ τὸ *Βέλγιον*, ἐνθα διὰ νόμου 16 Δεκ. 1851 αἱ ὑποθήκαι τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν γυναικῶν εἰδικεύθησαν καὶ ὑπεβλήθησαν εἰς τὴν ἐγγραφὴν, περὶ ἧς ὁ νομοθέτης προνοεῖ πῶς γίνεται.

ιβ'. Ἀπαντας τοὺς Ἰταλικούς νόμους, πλὴν τῶν τῆς Ρωμαϊκῆς ἐπικρατείας, κατόπιν συμπεριληφθείσης καὶ αὐτῆς, ἀντικατέστησεν ὁ νέος Ἰταλικὸς Κώδικς τοῦ 1865, ἔργον τῶντι ἄξιον τῆς πολιτικῆς τοῦ Ἰταλικοῦ ἔθνους ἀναγεννήσεως. Κατ' αὐτὸν ἤδη καὶ τῶν ὀρφανῶν καὶ τῆς γυναικὸς ἡ νόμιμος ὑπόθεσις ὑποβάλλεται εἰς τὴν ἀνάγκην ἐγγραφῆς, ἐνεργουμένης ὑπὲρ μὲν τῶν ὀρφανῶν ἐντὸς εἰκοσαημερίας ἀπὸ τῆς ἀποφάσεως τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου περὶ ἐγγυήσεως τοῦ ἐπιτρόπου, παρὰ τούτου, τοῦ παρ' ἐπιτρόπου καὶ τοῦ γραμματέως τοῦ συγγεν. συμβουλίου, ὑπὲρ δὲ τῆς γυναικὸς παρὰ τοῦ συζύγου, ἢ τοῦ συμβολαιογράφου, ἐπίσης ἐντὸς εἰκοσαημερίας ἀπὸ τῆς συστάσεως προίκος.

Ἰδιον σύστημα ἀπαντᾷ ἐν Ἀγγλίᾳ, ὅπως καὶ κατὰ τὴν λοιπὴν αὐτῆς νομοθεσίαν. Ἐν Ἀγγλίᾳ δὲν ὑπάρχει καθ'αυτὸ ὑπόθεσις ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης ἐξασφαλίζει τὸν δανειστήν, παραχωρῶν τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου ὑπὸ τὸν ὅρον ν' ἀναλάβῃ αὐτὸ πάλιν, ἐὰν ἐντὸς ὁρισμένου χρόνου ἀποδώσῃ τὰ ὀφειλόμενα. Ἡ ἐμβατεία αὕτη ὀνομάζεται *mortuum vadium*. Ὁ δανειστής δὲν ἔχει πάντοτε τὴν πραγματικὴν νομὴν, ἀλλὰ λαμβάνει αὐτὴν ὡςάκις βούλεται, μὴ πληρωθεὶς δὲ κατὰ τὸν ὁρισθέντα χρόνον γίνεται κύριος τοῦ κτήματος. Ἐντούτοις ἐπικράτησεν, ὅτι τὸ δικαστήριον τῆς ἐπιεικείας (Court of Equity) δύναται (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

ν' ἀναθεώρηση τὴν πρᾶξιν, ὥστε νὰ μὴ λάβῃ ὁ δανειστὴς τὸ κτῆμα δι' εὐτελὲς δάνειον, κατὰ δὲ τοὺς νόμους 3 καὶ 4 τοῦ Οὐιλέλμου Δ' κεφ. XXVII. τμήμα 28. ἡ ἐπιεικὴς αὕτη ἀναθεώρησις δὲν ἐπιτρέπεται μετὰ παρέλευσιν εἰκοσι ἐτῶν, ἀφ' οὗτος ὁ δανειστὴς εἰσῆλθεν εἰς τὴν πραγματικὴν νομὴν, ἡ ἀνεγνώρισε τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου ν' ἀναλάβῃ τὸ ἴδιον κτῆμα. Διάφορα τοιαῦτα δάνεια δύνανται νὰ γίνωσιν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἀκολουθοῦντα τὴν χρονολογικὴν αὐτῶν τάξιν.

Δικαστικὴ ὑπόθεσις ὑπάρχει, ὅταν ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τελεσίδικον ἀπόφασιν ζητήσῃ νὰ συνταχθῇ πινὰξ ὅλων τῶν ἐκδοθεισῶν κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ἀποφάσεων, διότι ἐκτοτε ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις προτιμᾶται πάσης μεταγενεστέρως παραχωρήσεως ἐμβρατείας.

Ἡ Ἐπικράτεια προτιμᾶται πάντοτε ἄνευ τινὸς πράξεως περὶ τούτου ἐπὶ ὅλων τῶν κτημάτων τοῦ δοσιλόγου αὐτῆς, ἡ δὲ νομολογία ἀνεγνώρισε προνόμιον τοῦ πωλητοῦ διὰ τὸ τίμημα ἐπὶ τοῦ πωληθέντος πράγματος.

Τὰ ὀρφανὰ καὶ αἱ γυναῖκες δὲν ἔχουσι νόμιμον ὑπόθεσιν, ἀλλὰ περὶ αὐτῶν φροντίζει τὸ τῆς ἐπιεικειᾶς δικαστήριον, ὅπερ ὑποβάλλει τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς συζύγους εἰς πᾶν μέτρον πρόσφορον εἰς τὴν δικτήρησιν τῆς ὀρφανικῆς περιουσίας, ἢ τῆς προικός.

Ἡ Ἀμερικανικὴ Ὁμοσπονδία ἠκολούθησε τὸ παράδειγμα τῆς Ἀγγλίας, πλὴν τῆς Λουισιάνης, μιμηθείσης σχεδὸν καθ' ὅλα τὸ γαλλικὸν σύστημα διὰ Κώδικος 20 Ἰουνίου 1825.

386. Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ Βασιρικοῦ νόμου ἐχαράχθη ὁ Ἑλληνικὸς 11 Αὐγ. 1836, ἡ δὲ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ προπαρασκευάσθη διὰ νόμου 35 Ἀπριλίου 1835, εἰσαγαγόντος ἀνὰ πᾶν εἰρηνοδικεῖον δημόσιον βιβλίον πρὸς σημείωσιν τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων ὑποθήκης. Τὰ βιβλία ταῦτα ἐμελλον νὰ κλεισθῶσι τὴν 18 Ὀκτωβρίου, ἀλλ' ἡ προθεσμία αὕτη, ὡς ἀνεπαρκής, παρετάθη πρῶτον μέχρι 15 Μαΐου 1836 διὰ νόμου 20 Μαρτ. 1836 καὶ τελευταῖον μέχρι τοῦ ὁριστικοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν διὰ νόμου 31 Ἰουλίου. Τῆς ἐν τοῖς μνησθεῖσι βιβλίοις σημειωθείσης ὑποθήκης διετάχθη ἡ προτίμησις ἐπὶ τῆς μὴ σημειωθείσης, μεταξὺ δὲ τῶν σημειωθεισῶν δὲν ἐτηρήθη ἡ χρονολογικὴ τάξις, ἀλλ' ἡ πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ἰσχύουσα. Ἐπὶ τέλους διὰ διατάγματος 21 Σεπτεμβρ. 1836 διετάχθη ἡ περαιώσις τῶν βιβλίων τούτων μέχρι τέλους τοῦ μηνὸς ὁκτωβρίου.

387. Ἐκ τῶν ἀντιθέτων συστημάτων, εἰς 2 εἶδομεν διαχω-

μῆνιν τὴν Εὐρώπην, ποῖον εἶναι τὸ προτιμότερον καὶ ποῖα συγκριτικῶς εἶναι τὰ πλεονεκτήματα, ἢ τὰ ἐλαττώματα τοῦ ἡμετέρου νόμου;

Ἐν γένει παρατηροῦμεν, ὅτι αἱ ἀρχαὶ δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος ἀπανταχοῦ ἐπεκράτησαν, ἀλλὰ ποῦ μὲν ἀποκλειστικῶς, ποῦ δὲ ἐν μέρει, ὥστε τὸ ζήτημα εἶναι ἂν τὸ ἀμικτον σύστημα εἶναι ὑπέρτερον τοῦ μικτοῦ.

Ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξαιρετικῶς δικαιώματα τινα δὲν ὑπεβλήθησαν εἰς τὴν ἀνάγκην ἐγγραφῆς, προῆλθεν ἐκ τῆς σκεψέως, ὅτι τὰ πρόσωπα, εἰς ἃ τὰ δικαιώματα ταῦτα ἀνήκουσιν, εἶναι ἀσθενῆ καὶ ἐστερημένα τῆς δεούσης προνοίας ὑπὲρ τῶν ἰδίων συμφερόντων. Ποίαν σημασίαν ἔχει, λέγουσιν, ἡ ἀναγνώρισις δικαιώματος ὑποθήκης ὀρφανῶν, ἀπηγορευμένων καὶ γυναικῶν, ὅταν τὸ δικαίωμα τοῦτο ὑποβάλληται εἰς ἐγγραφήν, ἀφιεμένην εἰς τὴν κέρμιναν ἄλλων, σπανίως ἐκτελούντων τὸ ἐπιβαλλόμενον καθήκον; Ἡ λοιπὸν ὁ νομοθέτης πλανᾶται ἐξ ὑπερβολικῆς εὐπιστίας, ἢ ἐμμέσως συμπράττει εἰς τὴν ματαίωσιν δικαιώματος, ὅπερ δὲν τολμᾷ νὰ ὁμολογήσῃ ἀναφανδόν, ὅτι παρορᾷ;

Χάριν τῆς συμμετρίας τοῦ συστήματος καὶ τοῦ ὁμοιομόρφου, ἢ χάριν τῶν συμφερόντων προσώπων, ἐχόντων ἅπασαν τὴν ικανότητα καὶ τὴν διάνοιαν, νὰ προφυλάξωσι τὰ ἴδια συμφέροντα, λογιζέται ἄδικον καὶ ἀδικαιολόγητον, νὰ προσφέρωνται ὁλοκαύτωμα τὰ τῶν ἀσθενῶν προσώπων, τῶν ἐξηρητημένων ἐκ τῆς βοηθείας ἄλλων.

Παρεμβαίνων εἰς τὴν περὶ τοῦ νόμου τούτου συζήτησιν ὁ Νάπολεων παρετήρησεν, ὅτι, α' Ἀφότου ἀκούει συζητούμενον τὸν Κώδικα, πολλὰκις εἶδε, πόσον ἡ ἄκρα ἀπλότης ἐν τῇ νομοθεσίᾳ εἶναι ἐχθρὰ τῆς ἰδιοκτησίας. "Ὅστις ἐπιχειρεῖ νὰ καταστήσῃ τοὺς νόμους καθ' ὑπερβολὴν ἀπλοῦς, ἀναγκάζεται νὰ κόψῃ τὸν γόρδιον δεσμόν, ἀντὶ νὰ λύσῃ αὐτόν, καὶ τὰ πλεῖστα καταλαμβάνει εἰς τὴν ἀβεβαιότητα καὶ εἰς τὴν αὐθαρεσίαν."

Ἐκ τῶν ἀντικρουσέων τούτων φοβούμενος ὁ Treilhard, μὴ ἀνατραπῇ ὅλον τὸ οἰκοδόμημα, ἐνέδωκεν εἰς τὴν παροχὴν τῶν ἐξαιρετικῶν προνομίων.

388. Ὅσον σπουδαῖον καὶ ἱερὸν ἀναντιρρήτως πρέπει νὰ θεωρηθῇ τὸ συμφέρον ἐξασφαλίσεως προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας, διότι ἀνάγεται εἰς τὴν οἰκογένειαν καὶ τὴν ἐδραίωσιν αὐτῆς, δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ δημοσία πιστὶς πρέπει

νά βλάπτεται ἐξ αὐτῶν καὶ ὅτι δύναται νά λογισθῇ λυθὲν τὸ πρόβλημα τοῦ νομοθέτου, ἐνόσω οὗτος δὲν ἐπινοεῖ, ὥστε νά μὴ πασχῇ ὑλόκληρος ἡ κοινωνία καὶ νά μὴ εὐρίσκωνται ἐκτεθειμένα τὰ ποικίλα αὐτῆς συμφέροντα χάριν τῶν σπανιωτέρων περιστάσεων, καθ' ἃς τῶντι εἶναι ἀπαραίτητος ἡ ἐξασφάλις προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας,

Ἀμφότερα ἐπομένως πρέπει νά ἐξετάσωμεν καὶ τὴν προκύπτουσαν βλάβην ἐκ τῆς ὑπὲρ προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας ἐξαίρεσεως, καὶ τὰ μέσα, δι' ὧν ἐνδέχεται νά συμβιβασθῶσιν ἀμφότερα ἄνευ ζημίας ἀμοιβαίας.

Ὅπως καταδειχθῇ, ὅτι δὲν εἶναι τοσαύτη ἡ βλάβη, ὅση παρίστανται, διὰ τὴν μὴ ἐγγραφὴν ὑποθήκης χάριν προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας, διατείνονται ὅτι δὲν εἶναι πλέον ἀπόρρητος ὡς πηγάζουσα ἐκ γεγονότων κοινῶς γνωστῶν. "Ἀμα παραδέχεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ ὑπὲρ τῆς προικὸς ὑποθήκη ἰσχύει ἀπὸ τῆς ἡμέρας τοῦ γάμου, ἡ δὲ ὑπὲρ τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν ἀπηγορευμένων, ἀφ' ἧς ἡ ἐπιτροπεία αὐτῶν ἔγινε δεκτὴ, δὲν φαίνονται βλαπτόμενα τὰ κεκτημένα δικαιώματα ἐκ προνομιακῆς ὑπερτερήσεως.

Τὸ κακὸν σπουδαίως μετριάζεται διὰ τῆς περιστολῆς ταύτης τοῦ δικαιώματος ὑποθήκης τῶν μνησθέντων προσώπων, ἀλλ' ἐντελῶς δὲν ἐκλείπει. Οὔτε ἀποσοβεῖ πᾶσαν ὑπόνοιαν ἐνδεχομένης διαταραξέως ἢ πρόβλεψις τοῦ νόμου, ὥστε καὶ δι' ἄλλου τρόπου νά φανεροῦται ἡ ὑποθήκη τῶν τοιούτων προσώπων, τουτέστι διὰ τῆς ἐπιβαλλομένης εἰς ἄλλα πρόσωπα ὑποχρέωσεως ἐγγραφῆς (Γ. Κ. "Ἀρ. 2136—2141). "Ἄν ὁ νομοθέτης ἐπίστευεν εἰς τὴν ἀσφαλῆ ἐκτέλεσιν τῆς ἐγγραφῆς ταύτης, δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη τοιαῦτα ὑποθῆκαι νά ἰσχύωσι καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς.

"Ὅσον γνωστὸν εἶναι εἰς τὸ κοινὸν τὸ γεγονὸς γάμου ἢ ἐπιτροπείας, δὲν εἶναι ἐπίσης γνωστὰ τὰ γαμικὰ συμβόλαια, καὶ ἡ ἐκτασις τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτρόπου. Ἐνόσω αἱ ὑπὲρ προικὸς καὶ ὀρφανικῆς περιουσίας ὑποθῆκαι ἀπαλλάσσονται τῆς ἐγγραφῆς, ἐξ ἀνάγκης εἶναι γενικαί.

Ἀλλὰ τῆς γενικῆς ὑποθήκης τὸ ὀλέθριον καὶ ἀναπόφευκτον ἐλάττωμα εἶναι, ὅτι αἴφνης καὶ ἀπροσδοκῆτως ἐπιβαρύνεται δι' αὐτῆς ἀκίνητον, ὅπερ μόλις ἐπαρκεῖ εἰς τὰς ἐγγεγραμμένας εἰδικὰς ὑποθήκας, δὲν ἀποκλείεται δὲ καὶ ἡ συμπαίγνια μετὰ τοῦ ἔχοντος τὴν γενικὴν ὑποθήκην καὶ τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε ὅλον τὸ

ἄλλος αὐτῆς νὰ ἐπιπέσῃ ἐπὶ τοῦ ὑποκειμένου εἰς εἰδικὰς ὑποθή-
κας κτήματος, πρὸς ματαίωσιν αὐτῶν.

389. Συνέπειν τούτου τοῦ ἀτοπήματος εἶναι, ὅτι ὁ ἐγγαμος καὶ ὁ ἐπίτροπος στεροῦνται πίστεως. Τοῦτο ὅμως κινδυνεύει νὰ καταδείξῃ, ὅτι ἀντὶ καλοῦ ἐπιγίνεται κακόν. Ἀντὶ νὰ χρησιμεύῃ ἡ ἐξασφάλις προικὸς εἰς τὴν οἰκογένειαν, ἀπεναντίας συντελεῖ εἰς τὴν ἀξασθένειαν τῶν μέσων τοῦ οἰκογενειάρχου, ὃν παρακο-
λουθεῖ ἡ δυσπιστία εἰς τὸ ἐπίπονον αὐτοῦ στάδιον, διὰ βαρυτέ-
ρων θυσιῶν ἀναγκάζομενον ν' ἀνεύρῃ τ' ἀπαραίτητα διὰ τὰς ἐπι-
χειρήσεις αὐτοῦ κεφάλαια.

Ὡσαύτως τὸ ἔργον τοῦ ἐπιτρόπου ἀποβαίνει ἐπαχθέστατον, καὶ παντὶ σθένει ἀποποιητέον, ὥστε μόνοι, ὅσοι οὐδεμίαν ἀπο-
λαύουσι πίστιν καὶ οὐδεμίαν πρόκειται νὰ πάθωσιν ἐλάττωσιν αὐ-
τῆς, δὲν ἀπαρέσκονται προσκαλούμενοι ν' ἀναδεχθῶσι τὴν δια-
χειρίσιν ἄλλοτρίας περιουσίας.

Ὑπὸ τὴν ἐποψίν ταύτην δὲν δυνάμεθα ν' ἀρκεσθῶμεν εἰς τὴν παρατήρησιν τοῦ Κ. Τρολὼν, ὅστις στενοχωρούμενος ἐκφωνεῖ, ὅτι «δὲν ὑπάρχει τσαύτη ἀνάγκη δανείων, ὅσον γάμων καὶ ἐπι-
τροπειῶν (1),» διότι καὶ μέχρι αὐτῶν ἐπεκτείνεται ἡ βλάβη.

Δις βαρύτεραι συνέπειαι καταφαίνονται ἐκ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς γενικῆς ὑποθήκης. Ἀφ' ἧς στιγμῆς αὕτη λαμβάνει ὑπαρξίν, δεσμεύεται ἡ ἐλευθερά διαχειρίσις τῆς ἀκινήτου περιουσίας. Ἡ γενικὴ ὑποθήκη παρακολουθεῖ ἀπανταχοῦ τὸ ἐκποιηθὲν καὶ, ἂν ἂντ' αὐτοῦ ἡγοράσθῃ ἄλλο κτῆμα, ὑπόκεινται ἤδη ἀμφότερα (2).

Πρὸς θεραπείαν τοῦ δεινοῦ τούτου ἀποτελέσματος ἐπενοήθη ἡ διαδικασία ἐκκαθαρίσεως (purgement) (3), ὥστε καὶ ἐπὶ ἐκου-
σίας ἐκποιήσεως νὰ δύναται νὰ προκληθῇ ἡ ἐπὶ τοῦ τιμήματος κατὰ τάξιν παντὸς δικαιουμένου ὅπως ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιή-
σεως. Ἀλλὰ, πλὴν τῆς διεξοδικότητος τοιαύτης διαδικασίας, ὑπάρχει προσέτι ὁ κίνδυνος μεταγενεστέρως ἀκυρώσεως, μεθ' ἣν ματαιοῦνται πάντα τὰ προφυλακτικὰ μέτρα.

Οὕτε εἶναι εὐκόλως καὶ ἀπλοῦν, νὰ δρίσῃ τις τὰ ἐσχατὰ ἀπο-
τελέσματα, μέχρις ὧν προβαίνει ἡ γενικὴ ὑποθήκη. Τὶ θέλει συμβῆναι, ὅτε συνεπείᾳ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως δὲν ἐλήφθησαν ὑπ'

(1) Troplong Privil. préf.

(2) Troplong Privil. 433. 434.

(3) Αὐτόθι 892 καὶ ἐπ. 975 καὶ ἐπ.

ὅφιν κατὰ τὴν κατὰταξιν ἀνήλικοι, ἢ γυναῖκες, διότι οἰκοθεν δὲν ἀνηγγέλθησαν καὶ τὰ δικαιώματα αὐτῶν, ὡς μὴ ἐγγεγραμμένα, παρωράθησαν; Τινὲς μὲν διατείνονται, ὅτι ὡς πρὸς τὸ οὕτως ἐκποιθὲν ἀκίνητον τὰ δικαιώματα ταῦτα ἔπαυσαν (1), ἐνῷ κατ' ἄλλους διαμένουσιν ἀκέραια (2).

Ἰδοὺ λοιπὸν ἐπὶ τέλους εἰς ποῖον δυσεξίτητον λαβύρινθον περιπλέκεται τὸ σύστημα τῶν γενικῶν ὑποθηκῶν (3).

390. Ταῦτα τὰ ἀτοπήματα ἀποφεύγων ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐκρίνεν ὅτι ἀποχρώντως ἐξασφαλιζονται τὰ συμφέροντα προικῶς καὶ ὀφρανικῆς περιουσίας διὰ τῆς ἀνατεθείσης φροντίδος εἰς συγγενεῖς, ἐπιτρόπους, φίλους, ἢ καὶ εἰς τὴν εἰσαγγελίαν, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐγγραφῆς.

Ἄλλ' ὁ ζῆλος ὅλων τῶν προσώπων τούτων καὶ τὸ ἐπιβαλλόμενον καθήκον καὶ ἡ εὐθύνη δὲν δύνανται νὰ ἐξεγείρῃσι τοσαύτην δραστηριότητα, ὅσην καταβάλλει ἕκαστος ἐπιμελής εἰς τὰ ἴδια. Ἡ εὐθύνη ἐν περιπτώσει παραλείψεως δὲν ἀναπληροῖ τὴν ὑποθήκην, ὅσον ἡ προσωπικὴ ἀσφάλεια δὲν ἀναπληροῖ τὴν πραγματικὴν. Ὡς ἡ πείρα διδάσκει, ἢ σπανίως ἐγγράφονται τοιαῦται ὑποθήκαι παρὰ τῶν προσκαλουμένων ὑπὸ τοῦ νόμου νὰ πράξῃσι τοῦτο, ἢ ἐγγράφονται τοσοῦτον παρακαίρως, ὥστε τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι τὸ αὐτό.

Ἡ αἰτία προέρχεται, διότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀνέθεσε μὲν εἰς πλείονα πρόσωπα τὴν φροντίδα, δὲν προσῆδεν ὅμως, ὥστε νὰ συνδέσῃ μετ' αὐτῆς τῆς πράξεως συστάσεως προικῶς, ἢ ἐπιτροπείας, τὴν ἐνέργειαν τῆς ἐγγραφῆς, ὅπως ἔπραξεν ὁ Βαυαρὸς Νομοθέτης, ὃν ὅμως δι' ἄλλους λόγους δὲν ἠδύνατο νὰ μιμηθῇ ὁ ἡμέτερος.

Κατὰ τὸ σύστημα τῆς Βαυαρικῆς Νομοθεσίας, καὶ σχεδὸν ἀπάσης τῆς Γερμανικῆς, τὰ δικαστήρια κηδεμονεύουσι τὰς προικίσεις καὶ τὰς ἐπιτροπείας (Opervormundschaft).

Ἐπὶ μὲν ἐπιτροπείας τὸ δικαστήριον, δι' οὗ μόνου ἐγκαθίσταται ὁ ἐπίτροπος, φροντίζει περὶ τῆς ἐγγραπτέας ὑποθήκης, ἐπικουρικῶς δὲ δύνανται καὶ ἄλλα πρόσωπα νὰ αἰτήσῃσι παρὰ

(1) Grenier Hypoth. II. σ. 490. Troplong Privil 996.

(2) Delvincourt III. σ. 364. Duranton XX. 358. Dalloz Privil. 2498.

(3) Τὴν ἀκριβεστέραν ἐπίκρισιν τοῦ Γαλλ. Κ. εὕρισκε τις ἐν ταῖς ἐν ἔτει 1844 ἐκδοθείσαις γνωμοδοτήσεσι τῶν Δικαστηρίων καὶ τῶν νομικῶν σχολῶν τῆς Γαλλίας συνεπιείρ. ἐγκυκλίου τοῦ Ὑπουργοῦ τῆς Δικαιοσύνης. Documents relatifs au régime hypothécaire.

τοῦ δικαστηρίου τὴν ἐγγραφήν. Ἐπὶ δὲ προικὸς, χρηζούσης πάντοτε τῆς δικαστικῆς καταχωρίσεως, εἰ μὲν τὸ προικιζόμενον πρῶτον εἶναι ἀνήλικον, ὑπάγεται εἰς τὰς περὶ ἐπιτροπείας διατάξεις, εἰ δὲ εἶναι ἐνήλικον, τὸ δικαστήριον ἐπενθυμίζει εἰς τὴν προικιζομένην τὸ περὶ ἐγγραφῆς δικαίωμα, ἂν δὲ κρίνῃ ἀνγκαῖον, φροντίζει αὐτὸ τοῦτο (Βαυαρ. Ν. *Αρθρ. 104 § 4. 5).

Μὴ προτιθέμενος ὁ ἡμέτερος νομοθέτης νὰ δημιουργήσῃ τοιαῦτα δικαστικὰ καθήκοντα καὶ τοιαύτην δικαιοδοσίαν, μετατρέπουσαν τὸ περὶ ἐπιτροπείας σύστημα καὶ τὸν δικαστικὸν ὀργανισμόν (ὅρα Τόμ. Δ' § 228), παρέλειψε τὴν σπουδαιότεραν ἐγγύησιν, ἥτις καθιστᾷ ὅλως περιττὸν καὶ ἄδικον τὸ προνόμιον τοιούτων ὑποθηκῶν ἀπαλλασσομένων ἐγγραφῆς.

Ὑπολείπεται ὅμως τὸ ζήτημα, ἂν ἀνευ τῆς ἀπομιμήσεως δικαστικῆς κηδεμονίας δύναται κατ' ἄλλον τρόπον νὰ ληφθῇ ὁμοία πρόνοια καὶ τοῦτο ἔλυσεν ὁ Ἰταλικὸς νόμος.

Κατὰ τὸν Ἰταλικὸν Κ. *Αρθρ. 292—294, ἐξαίρειται τοῦ ἀνέντος πᾶς ἐπίτροπος ὑποχρεοῦται εἰς ἐγγύησιν, ἅμα δὲν ἀπηλλᾶγχη παρὰ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου διὰ βουλεύματος, χρῆζοντος ἐπικυρώσεως. Ἐὰν ὁ ἐπίτροπος δὲν χορηγῇ τὴν ἐπιβληθεῖσαν ἐγγύησιν, τὸ συγγενικὸν συμβούλιον ἀποφασίζει περὶ τῆς ἐγγραπτείας ὑποθήκης, ἀντικαθιστᾷ δὲ τὸν ἐπίτροπον, ἅμα οὗτος στερεῖται ἀποχρώσεως ἀκινήτου περιουσίας κτλ.

Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἐγγράφεται ἐντὸς εἰκοσahμέρου ἀπὸ τῆς ἀποφάσεως τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου (*Αρθρ. 1983) παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου, τοῦ παρ επιτρόπου, ἢ τοῦ γραμματέως τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἐπαγρυπνοῦντος καὶ τοῦ ἀρμοδίου εἰσαγγελέως, ὑπόκεινται δὲ εἰς εὐθύνην καὶ εἰς πρόστιμον οἱ παραλείψαντες, ὁ δὲ ἐπίτροπος καὶ ὁ παρ επιτρόπος δύνανται ν' ἀντικατασταθῶσι (*Αρ. 1983, 1984).

Τὴν ὑποθήκην ὑπὲρ τῆς ἐγγάμου ἐγγράφει ὁ σύζυγος καὶ ὁ συμβολαιογράφος, ὁ συντάξας τὸ προικῶν συμβόλαιον, ὑποκείμενοι ἀμφότεροι εἰς εὐθύνην καὶ εἰς πρόστιμον (*Αρθρ. 1982, 1984).

Ἡ λύσις αὕτη συμβιβάζει τ' ἀντίθετα συμφέροντα καὶ σώζει τὸν ρυθμὸν τοῦ μεγαλοπρεποῦς τούτου οἰκοδομήματος δημοσίας πίστεως ἀπὸ τῆς χρήσεως ἀνοικείου ὕλικου, ἀτέχνως συνηρμοσμένου, ὥστε ἡ στερεότης αὐτοῦ δὲν εἶναι πλέον κατ' ἐπιφάνειαν, ἀλλὰ πράγματι τοιαύτη καὶ ἀδιάσειστος.

Τοιαύτην τινὰ λύσιν κατέδειξεν ἡ Νομικὴ Σχολὴ τῶν Παρισίων ἐν ἔτει 1844.

Ἰσως, ὡς ἐκ τούτων φωτισθεῖς, ὁ ἡμέτερος Νομοθέτης λάβη τὴν δέουσαν πρόνοιαν πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ ἡμετέρου συστήματος, μὴ κρὰς ἀπαιτοῦντος μεταβῶνθιμῖσεις κατὰ τὸ ὑποδειχθὲν παράδειγμα.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ὅρισμός τῆς ὑποθήκης.

Περίληψις.

391. Ἀνάλυσις τοῦ ὅρισμοῦ.—Πραγματικὸν δικαίωμα.

392. Ἐπὶ ἀλλοτρίων ἀκινήτων.

393. Πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως.

394. Δι' ἐγγραφῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία κτώμενον.

391. Ὁ ὅρισμός τοῦ ἡμετέρου Νόμου εἶναι σύμφωνος πρὸς τὸ νέον σύστημα.

*Ἀρθρ. 1. «Ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαίωμα πραγματικὸν ἐπὶ ἀλλοτρίων ἀκινήτων πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως, ἀποκτώμενον δι' ἐγγραφῆς εἰς τὸ ἐπ' αὐτῷ τούτῳ διὰ τοῦ παρόντος νόμου προσδιοριζόμενον βιβλίον των ὑποθηκῶν».

Ἀναλύοντες τὸν ὅρισμόν τοῦτον εὐρίσκομεν ἅπαντα τῆς ὑποθήκης τὰ στοιχεῖα.

α'. Τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα εἶναι πραγματικόν, ἰσχύον κατὰ παντός τρίτου. Ἀσφάλεια ἐκ τῆς ὑποθήκης δὲν πηγάζει, ἅμα αὕτη δὲ ἀκολουθεῖ τὸ κτῆμα εἰς οἰοῦδήποτε χεῖρας μεταβάν, μέχρις ἱκανοποιήσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Ὅταν ὁ νόμος λέγῃ, ὅτι τὸ δικαίωμα εἶναι πραγματικόν, ἄλλης ἐξηγήσεως δὲν χρήζει ὁ ὅρισμός, ἀλλὰ τὴν περὶ τούτου ἀνάπτυξιν θέλομεν εὖρει κατόπιν, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐκτάσεως τῶν ὑποθηκῶν καὶ περὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τρίτων. Ἰδίως ὅμως

ἐν Ἀρθρ. 29 περιέχεται ἡ ἀνάπτυξις τοῦ ὅρου τούτου, ὅτι «Ἡ ὑπόθεσις ἀκολουθεῖ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα εἰς ὁποῖον δὴποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν μεταβῇ».

392. β'. Τὸ πραγματικὸν τοῦτο δικαίωμα κτᾶται μόνον ἐπὶ ἀλλοτρίων ἀκινήτων, οὐχὶ ἐπὶ τῶν ἰδίων τοῦ πιστωτοῦ, διότι αὐτὸς ἑαυτὸν δὲν ἀσφαλίζει τις, οὔτε εἰς τὸν ἔχοντα τὴν ὅλην κυριότητα προστίθαι τι ἢ ὑποθήκη. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἅμα κυριότης καὶ ὑπόθεσις συμπίπτουσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, ἢ ὑπόθεσις παύει, ὡς μέρος τοῦ ὅλου, καὶ διότι δὲν δύναται τις νὰ ἔχῃ νομικὰς ὑποχρεώσεις πρὸς ἑαυτόν.

Τὸ μᾶλλον σπουδαῖον ἐν τῷ ὅρῳ τούτῳ εἶναι ἡ ιδιότης τοῦ ἐνυποθήκου πράγματος, ὅτι πρέπει νὰ ᾔναι ἀκίνητον. Ἐπὶ μόνων ἀκινήτων δύνανται νὰ ἐκπληρωθῶσι τὰ διὰ τὴν δημοσιότητα καὶ τὴν εἰδικότητα ἀπαιτούμενα, ἐνῶ ἡ διὰ τῶν κινήτων ἀσφάλεια ἀπαιτεῖ ἄλλα προσόντα, ὡς εἶδομεν ἐπὶ ἐνεχύρου, τὴν παράδοσιν καὶ τὴν βεβαίαν χρονολογίαν.

393. γ'. Τὸ πραγματικὸν δικαίωμα χρησιμεύει πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως. Δὲν εἶναι τοῦτέστι δικαίωμα αὐτοτελές, ἀλλ' ἐπικουρικὸν καὶ παρακολουθήμα ἄλλου δικαιώματος. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ κυρία ἀπαιτήσις, ἢ ἡ ὑπάρχουσα εἶναι ἄκυρος, πᾶσα παραχώρησις ὑποθήκης, εἰ καὶ γενομένη κατὰ τύπους, εἶναι ἀνωφελὴς καὶ ματαία.

Μεταξὺ τῶν μελῶν τῆς συνταξάσης τὸν νόμον ἐπιτροπῆς ἐφίλονεικήθη, ἂν, ἀντὶ τοῦ ἐν τῷ ἐκτεθέντι ὁρισμῷ ὅρου, ὅτι ἡ ὑπόθεσις εἶναι δικαίωμα πραγματικὸν «πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως,» προτιμότερον ἦτο νὰ τεθῇ, «δικαίωμα πραγματικὸν ἐπὶ ἀκινήτων ὑποβεβλημένων εἰς ἐξόφλησιν ὑποχρεώσεως» (1).

Νομιζομεν ὀρθοτέραν τὴν ὑπερισχύσασαν γνώμην, εἰ καὶ δὲν μνημονεύονται αἱ σκέψεις, ἐφ' ὧν ἐρείδεται. Προφανῶς ὅμως κατὰ τοῦτο διαφέρει ἡ ὑπόθεσις παντὸς ἄλλου πραγματικοῦ δικαιώματος δουλείας, ἐπιφανείας, ἐμφυτεύσεως, ὅτι δὲν εἶναι δικαίωμα αὐτοτελές. Ἀπεναντίας ὁ μὴ γενομένος δεκτὸς ὅρος, ὅτι διὰ τῆς ὑποθήκης τ' ἀκίνητα εἶναι ὑποβεβλημένα εἰς ἐξόφλησιν ὑποχρεώσεως, δὲν εἶναι ἀκριβές, τὸ μὲν, διότι δὲν χαρακτηρίζει τὴν ιδιότητα τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, κατὰ τοῦτο διαφέροντος παντὸς ἄλλου, τὸ δὲ, διότι ἀφορᾷ τὸ τέλος τῆς ὑποθήκης. Ἀλλ'

(1) Ἴδε τὴν ἐκθεσιν 10 Δεκεμβρ. 1835.

ἂν ἡ ἐξόφλησις εἶναι εἰς ἐκ τῶν τρόπων, δι' ὧν ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται, δὲν εἶναι ὅμως ὁ μοναδικός, διότι ἡ ἀπόσβεσις ἐπέρχεται διὰ παραγραφῆς, ἢ διότι ἐξῆλθεν ὁ ἀνατρεπτικός ὅρος, ὅφ' ὃν ἐδόθη, κτλ. Διὰ τοῦτο ἐν οὐδεμιᾷ νομοθεσίᾳ ἀπαντᾷ ὁρισμός, οἷον ἡ μειονοψηφία ἐζητεῖ νὰ καταρτίσῃ.

394. δ'. Τελευταῖον συστατικὸν τῆς ὑποθήκης εἶναι ἡ ἐν τοῖς πρὸς τούτῳ ὠρισμένοις δημοσίοις βιβλίοις ἐγγραφή. Ἄμα τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος εἶναι ἄμικτον, ἀποτελεῖ καὶ τὸ στοιχεῖον τοῦτο τῆς ἐγγραφῆς μέρος τοῦ ὁρισμοῦ, διότι ἄνευ ἐγγραφῆς ὑποθήκη δὲν ὑπάρχει.

Καὶ ἐνταῦθα εὐρέθῃ διηρημένη ἡ ἐπιτροπὴ, διότι τὰ μειονοψηφοῦντα μέλη ἀντέτεινον εἰς τὴν ἐν τῷ ὁρισμῷ μνειᾶν τῆς ἐγγραφῆς, ὡς ἀναγομένης εἰς τοὺς ἐξωτερικοὺς τύπους. Δὲν εἶναι ὅμως πλέον ἀπλοῦς τύπος ἡ ἐγγραφή, ἀφότου ἀνεξαίρετῶς κατέστη ἀπαραίτητος τρόπος ὑπάρξεως τῆς ὑποθήκης. Ἡ μειονοψηφία προσέθετεν, ὅτι ἢ πρέπει ν' ἀναφέρεται ἐν τῷ ὁρισμῷ σὺν τῇ ἐγγραφῇ καὶ ὁ τίτλος, ἢ ν' ἀποσιωπῶνται ἀμφότερα. Ἀλλὰ διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τί ἄλλο ἐννοεῖ ὁ νόμος, ἢ τὸν τίτλον;

Ἡ δημοσιότης κατέστη ἤδη ὁ ἀρχιτεκτονικός ῥυθμός τοῦ οἰκοδομήματος, ὅστις πρέπει νὰ φαίνεται ἀμέσως ἐπὶ τοῦ μετώπου. Ὡς ὁ Πλάτων ἐπέγραψεν ἐξώθεν τῆς Ἀκαδημίας, γεωμετρήσων εἰσίστω, οὕτω καὶ ὁ περὶ Ὑποθηκῶν νόμος κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα πρέπει νὰ φέρῃ τὴν ἐπιγραφὴν, ὅτι θέλουσι συζυγῶσθαι καὶ θύραι κατὰ τοῦ μὴ τελέσαντος τὰ τῆς δημοσιότητος.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Κτήματα ἐπιδεκτικὰ ὑποθήκης.

Περίληψις.

395. Ἀκίνητα ἐπιδεκτικὰ ἐκποιήσεως.

396. Παρακολουθήματα αὐτῶν.

397. Ἐκ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν μόνῃ ἡ ἐπικαρπία εἶναι δεκτικὴ ὑποθήκης.

398. Πραγματικά δουλεῖται ἀνεπίδεκτοι.
 399. Ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια, μεταλλεῖον εἶναι ἐπιδεκτικά.
 400. Ἐκδικητικὴ ἀγωγή ἀκινήτου εἶναι ἀνεπίδεκτος, οὐδὲ ὑποθήκη ὑποβάλλεται εἰς ὑποθήκην, τὰ δὲ πλοῖα ὑπόκεινται εἰς τοὺς ναυτικούς νόμους.
 401. Κυριότης τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου καὶ περὶ μεταγραφῆς.
 402. Ὑποθήκη δὲν κτᾶται ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου.
 403. Τί, ἂν κατόπιν ἐπικτήσῃται τὴν κυριότητα ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην;
 404. Διαφορὰ ἐπόψεως ὡς ἐκ τοῦ νέου συστήματος.
 405. Ἐπικρίσις ἀποφάσεως Ἀρείου Πάγου.
 406. Ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῶν διὰ τῆς ἐπικτήσεως βεβαιωθέντων δικαιωμάτων ὡς πρὸς τρίτους.
 407. Κληρονόμοι τοῦ παραχωρήσαντος ὑποθήκην ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτῶν.
 408. Ἐλλειψις κυριότητος κατὰ τὴν ἐγγραφὴν νομίμου καὶ δικαστικῆς ὑποθήκης.
 409. Περί ἐπικοίνου ἀκινήτου.
 410. Ἐπὶ μέλλοντος κτήματος δὲν ἐγγράφεται μὲν ὑποθήκη, ἀλλὰ παραχωρεῖται.
 411. Περί τοῦ ἔχοντος κυριότητα περιορισμένην, ἣ ὑποκειμένην εἰς διάλυσιν.
 412. Συνέπειαι τῆς ἀπάτης, ἰδίως περὶ προσωπικῆς κρατήσεως.

395. Καταδείξαντες, ὅτι ἀκρογωνιαίος λίθος τοῦ οἰκοδομήματος εἶναι ἡ ἀρχή, ὅτι ἐπὶ μόνων ἀκινήτων ἐπιτρέπεται ὑποθήκη, προβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐφαρμογὴν τῆς σπουδαίας ταύτης ἀρχῆς, ὅπως δεῖξωμεν τοὺς περιορισμούς, εἰς οὓς ὑπόκειται.

Ἄρθρ. 2. «Μόνα ἐπιδεκτικά ὑποθήκης εἶναι—1) τὰ ὑποκείμενα εἰς ἐκποίησιν ἀκίνητα κτήματα ὁμοῦ μὲ τὰ παρακολουθήματα αὐτῶν, ὅσα λογίζονται παρὰ τοῦ νόμου ἀκίνητα,—2) ἡ ἐπικαρπία τῶν αὐτῶν κτημάτων καὶ παρακολουθημάτων, δι' οὓς καὶ ὁ χρόνος διαρκεῖ.»

Ἐκ τῶν περὶ διακρίσεως κτημάτων διατάξεων εἶναι γνωστόν, ποῖα λογίζονται ἀκίνητα, ἀλλὰ καθ' ὅλην τὴν ἑκτασιν ταύτην δὲν εἶναι τ' ἀκίνητα ἐπιδεκτικά ὑποθήκης. Τοῦτο πληροφοροῦμεθα διερχόμενοι ἀπ' αὐτῆς τῆς κατηγορίας τῶν ἀκινήτων.

Ὁ νόμος ἀπλῶς προστίθῃσι, ὅτι ἐπιδεκτικά ὑποθήκης εἶναι τὰ ὑποκείμενα εἰς ἐκποίησιν, διότι εἰς οὐδὲν ἀποτέλεσμα φέρεται ἡ ὑποθήκη ἐπὶ πράγματος μὴ ἐκποιήσιμου.

Ποῖα ἀκίνητα εἶναι ἐξηρημένα τῆς συναλλαγῆς, εἶδομεν ἐν οἰκίῳ τόπῳ (§ 13—16).

Ἄπαντα λοιπὸν τὰ φύσει ἀκίνητα, τὰ ἀνήκοντα εἰς τὴν ἰδιωτικὴν κυριότητα, ἢ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ δημοσίου, καὶ μὴ ἐξηρημένα τῆς συναλλαγῆς, εἶναι ἐπιδεκτικά ὑποθήκης.

396. Ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀκινήτων ὑπάγει ἅπαντα τὰ παρακολουθήματα αὐτῶν, προσαυξήματα, ἢ προσαρτήματα.

Προσαυξήματα εἶναι ὅσα ἐκ τοῦ ἀκινήτου παράγονται, πρωτορσιμένα εἰς αὐτοτελῇ ὑπαρξιν, οἷον καρποὶ, λίθοι, μέταλλα κτλ.

Προσαρτήματα εἶναι τὰ μετ' ἀκινήτου συνδεθέντα κινητὰ, ὅταν ἄνευ αὐτῶν δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ ὅσα ὁ νόμος, ἢ ὁ ἰδιοκτήτης, προσδιώρισαν εἰς διαρκὴ αὐτοῦ ὑπηρεσίαν (§ 6).

Ὅλα ταῦτα κεχωρισμένα εἶναι κινητὰ, καὶ ἐπομένως ἀνεπίδεκτα ὑποθήκης ἅμα εἶναι αὐτοτελῇ. Διὰ τοῦτο ὁ νόμος ἀποφαινεται, ὅτι τὰ ἀκίνητα ὑποβάλλονται εἰς ὑπόθηκην «ὅμοῦ μετὰ τὰ παρακολουθήματα αὐτῶν.»

Ἰδοὺ ποῖα ζητήματα ἐντεῦθεν γεννῶνται.

α'. Ἄν ἡ ἐπιτραπέισα ἐπὶ ἀκινήτου ὑπόθηκην συμπεριλαμβάνει ἀλαλήτως ἅπαντα τὰ παρακολουθήματα καὶ τὰ μετὰ ταῦτα προστεθέντα.

β'. Ἄν ὁ κύριος τοῦ κτήματος αὐθαίρετως δύναται ν' ἀποχωρίσῃ παρακολουθήματα, εἴτε ῥητῶς, εἴτε σιωπηρῶς σὺνυποκείμενα εἰς τὴν ὑπόθηκην.

γ'. Ἄν ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής δύναται νὰ καλύσῃ τὸν ἀποχωρισμὸν, ἢ νὰ ἐπιδιώξῃ εἰς χεῖρας τρίτου τὰ παρὰ γνώμην αὐτοῦ ἀποχωρισθέντα.

Ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ πρώτου ζητήματος ἐπεταί σαφῶς ἐκ τοῦ ὅτι τὰ παρακολουθήματα ταῦτα δὲν ἔχουσιν ἰδίαν καὶ αὐτοτελῇ ὑπαρξιν, ἀλλ' ἀποτελοῦσι μέρος τοῦ ἀκινήτου, ὥστε περιττὴ εἶναι πᾶσα ῥητὴ μνεῖα, ὅτι συνυπόκεινται λόγῳ τῆς ιδιότητος ταύτης. Τὴν περὶ τούτου λύσιν περιέχει τὸ Ἀρθρ. 26. α' Ἡ ὑπόθηκὴ ἐκτείνεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, εἰς ὅλα τὰ ἡμέρη, τὰ παρακολουθήματα καὶ τὴν προσαύξησιν αὐτοῦ.»

Τοῦτο ποσῶς δὲν κωλύει τὴν ἀποχώρισιν τῶν προσαυξημάτων, κερπῶν, λίθων, μετᾶλλων κτλ. ὡς ἐχόντων τοιοῦτον πρωτορισμόν. Ἡ τακτικὴ διαχείρισις τοῦ ἀκινήτου συνίσταται εἰς παρα-

γωγὴν καρπῶν, ἢ ἄλλων προϊόντων, καὶ εἰς ἐκποίησιν πρὸς ἀπολαυσιν προσόδου. Ἀλλὰ τὸ αὐτὸ ῥητέον περὶ τῶν προσαρτημάτων, ἅτινα ἐπίσης ὁ κύριος, ἐνόσω ἔχει τὴν πλήρη διαχείρισιν, ἀποσπᾷ καὶ ἐκποιεῖ. Ἐνόσω ἡ διαχείρισις εἶναι ἀπεριόριστος, ἀπεριόριστον εἶναι καὶ τὸ περὶ τούτου δικαίωμα τοῦ κυρίου.

Ἄλλ' ἴσως ὁ κύριος, προβαίνων εἰς τὴν ἀποχώρισιν προσαρτημάτων οὐχὶ μικρᾶς ἀξίας, μειοῖ τὴν ἀξίαν τοῦ κυρίου κτήματος. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύνανται νὰ ἐπιτραπῶσι προφυλακτικὰ μέτρα εἰς τὸν δανειστήν, περὶ ὧν κατόπιν ῥητέον, ὅτε γίνει λόγος περὶ τῶν Ἀρθρ. 7 καὶ 43. Πλὴν τῶν προληπτικῶν τούτων μέτρων, ἂν ἐφθασεν ἤδη νὰ ἐκποιήσῃ πρὸς ἄλλους ὁ κύριος τ' ἀποσπασθέντα κινήτὰ προσαρτήματα, ταῦτα, λαβόντα αὐτοτελὴ ὕπαρξιν, δὲν δύναται ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής νὰ ἐπιδιώξῃ εἰς χεῖρας τρίτου. Ἀρθρ. 27. α" Ἄν τὰ ἀκίνητα παρακολουθημάτων ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτον, ὁ ὑποθηκικός πιστωτὴς δὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως κατ' αὐτοῦ (1).»

397. Ὡς ἀκίνητα λογίζονται κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον (Ἀρθρ. 12) αἱ ἐπὶ τινος ἀκινήτου δουλεῖται. Ἀλλὰ δύο λόγοι πείθουσιν, ὅτι ἐκ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν μόνῃ ἡ ἐπικαρπία εἶναι ἐπιδεκτικὴ ὑποθήκης, ὁ μὲν, διότι ταύτην ἐξαιρετικῶς μνημονεύει τὸ Ἀρθρ. 2. § 2. α" Ἡ ἐπικαρπία τῶν αὐτῶν κτημάτων καὶ παρακολουθημάτων, δι' ὅσον καιρὸν διαρκεῖ,» — ὁ δὲ, διότι αἱ λοιπαὶ προσωπικαὶ δουλεῖται, εἰ καὶ λογιζόμεναι παρὰ τοῦ νόμου ὡς ἀκίνητα, δὲν εἶναι ἐκποιήσιμοι. Οὐδὲ ἡ ἐπικαρπία εἶναι ἐκποιήσιμος, ἀλλ' ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς δύναται νὰ ἐπιτραπῇ εἰς ἄλλον, ὡς καὶ τῆς οἰκήσεως, οὐχὶ δὲ τῆς χρήσεως (§ 247, 253, 255). Περὶ ἐπικαρπίας ὁμῶς εἰδικῶς ἀποφαίνεται τὸ Ἀρθρ. 2. § 2, ὥστε καθιεροῖ ἐξαίρεσιν τοῦ ἐν § 1 περὶ τοῦ ἐκποιήσιμου κανόνος (2).

Συγχρόνως προσδιορίζεται καὶ ἡ ἔκτασις τῆς τοιαύτης ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ὑποθήκης, ὅτι ἰσχύει μόνον, «δι' ὅσον καιρὸν διαρκεῖ» ἡ ἐπικαρπία, ὡς ἀποσβενηνυμένη διὰ τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ.

Ἡ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ὑποθήκη ἐπίκειται ἐπὶ τοῦ δικαιώματος τῆς προσωπικῆς ταύτης δουλείας, οὐχὶ ἐπὶ τῶν συλλεχθέντων καρπῶν, διότι οὗτοι διατίθενται παρὰ τοῦ καρπωτοῦ, μεχρι-

(1) Trop long Privil. 399. 402.

(2) Ὁ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 3. δὲν ἐδέχθη τὴν ἐξαίρεσιν τῆς ἐπικαρπίας.

σου γίνῃ κατάσχεσις αὐτῶν, συνεπεία δὲ αὐτῆς ἐπέρχεται κατάταξις ὡς ἐπὶ κινητῶν (1). Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. "Αρθρ. 915 ἐπιτρέπεται μάλιστα κατάσχεσις ἀσυγκομίστων καρπῶν, ὡς κινητῶν καὶ τούτων.

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἡδύνατο παρὰ τοῦ κυρίου κτήματος νὰ δοθῇ ὑποθήκη ἐπὶ μόνῃς ἐπικαρπίας, συστανομένης διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀποτίσει τοῦ χρέους (§ 306). Τοῦτο νομίζομεν ἤδη μὴ ἐπιτρεπόμενον, λόγῳ τοῦ ῥήματος αὐτοῦ τοῦ νόμου, ὅτι ἡ ὑποθήκη διαρκεῖ, ὅσον ἡ ἐπικαρπία, ἄρα δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ τοιαύτη σχέσις ὑποθήκης καὶ ἐπικαρπίας, ὥστε ν' ἄρχεται αὕτη μετὰ τὸ πέρας ἐκείνης. Ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως, ὅτι συνομολογεῖται τοιαύτη περιωρισμένη ὑποθήκη ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐπικαρπίας παρὰ τοῦ ἔχοντος πλήρη καὶ ἐλευθέραν κυριότητα καὶ τοιαύτη ἐγγράφεται ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν, δὲν θέλομεν δεχθῇ αὐτήν, ὡς παραχωρηθεῖσαν καὶ ἐγγραφεῖσαν ἐπὶ ἀνυπάρκτου ἐπικαρπίας καὶ καθόσον δὲν δύναται νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ βούλησις τοῦ νόμου, ὅτι ἡ ὑποθήκη διαρκεῖ, ὅσον ἡ ἐπικαρπία.

398. Περὶ πραγματικῶν δουλειῶν σιωπᾷ ὁ ἡμέτερος νόμος, ὅπως ὁ γαλλικὸς ("Αρθρ. 2118), ὅθεν ἡ διάταξις αὐτολεξεῖ ἐλήφθη.

Ἐκ τῆς σιωπῆς ταύτης, ἐνῶ κατ' ἐξάίρεσιν γίνεται λόγος περὶ ἐπικαρπίας, ἐξαγεται σαφῶς, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἐπὶ πραγματικῶν δουλειῶν ὑποθήκη, προσέτι δὲ διότι αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι δὲν εἶναι ἐκποιήσιμοι, ἀλλ' ἀχώριστοι τοῦ δουλευομένου ἀκινήτου (2).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐπετρέπετο ἡ παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος σύστασις δουλείας δι' ὑποθήκης, ἥτοι ἡ παραχώρησις τῆς χρήσεως ἀγροικικῆς δουλείας πρὸς τὸν δανειστὴν, δικαιούμενον εἰς ἐκποίησιν ἐν περιπτώσει μὴ καταβολῆς τοῦ χρέους, ἀφότου ἐλάβανεν ὑπαρξιν ἡ δουλεία (§ 306). Ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὑποθηκῶν τοιοῦτόν τι δὲν γίνεται, διότι πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης ἀπαιτεῖται ἤδη ὑφιστάμενον κτῆμα καὶ ἐκποιήσιμον, οὐχὶ δὲ μετὰ τὸ πέρας τῆς ὑποθήκης συστηθησόμενον, οἷα ἡ ὡς εἴρηται πραγματικὴ δουλεία.

399. Διαφέρει ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφανεια. Ἀμφότεραι εἶναι ἐκτενέστεραι τῆς ἐπικαρπίας, διότι καὶ ἐκποιήσιμοι εἶναι

(1) Troplong Priv. 400.

(2) Duranton XIX. 269. Troplong Priv. 402.

καὶ διηνεκεῖς. Εἰ καὶ μὴ ὀνομαστί μνημονευόμεναι, δὲν ἀποκλείον-
ται ὅμως λόγῳ τῆς ιδιότητος ταύτης, ὅτι εἶναι ἐκποιήσιμοι,
ὥστε ὑπάγονται εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν τοῦ Ἄρθ. 2. § 1.
παραδεχομένου ὡς ἐπιδεκτικὰ ὑποθήκης, ὅσα, ὑποκείμενα εἰς
ἐκποίησιν, λογίζονται παρὰ τοῦ νόμου ἀκίνητα (1).

Εἶναι ἀληθές, ὅτι ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος παρέ-
λειψε νὰ μνημονεύσῃ αὐτάς ἐν Ἀρθρ. 12, ἀλλὰ τὸ χάσμα τοῦτο
ἀνεπλήρωσεν ὁ περὶ Μεταγραφῆς νόμος (§ 12).

Κατὰ τὸν περὶ μεταλλείων νόμον 22 Αὐγ. 1861 τὰ ἐπὶ τοῦ
κτημάτων προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι δὲν ἐπεκτείνονται ἐπὶ τοῦ
μεταλλείου καὶ τῶν προσαρτημάτων αὐτοῦ (Ἀρθρ. 19). Ἀλλ'
ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ὑποθήκης, εἴτε δυνάμει
τοῦ νόμου, εἴτε δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ιδιωτικῆς θελήσεως
(Ἀρθρ. 21). Ἐπὶ τοῦ εἰς τὸν ιδιοκτήτην τῆς γῆς ἀνήκοντος
μερίσματος δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ αὐτοτελοῦς ὑποθήκης (αὐτόθι).

400. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον αἱ πρὸς διεκ-
δίχησιν ἀκινήτου ἀγωγαὶ κατατάσσονται μεταξὺ τῶν ἀκινήτων
(Ἀρθρον 12). Τί ἐπεταὶ περὶ ὑποθήκης;

Οὔτε σκοπὸν, οὔτε ἔννοιαν δύναται νὰ ἔχῃ ἡ ὑποθήκη ἐπὶ ἀγω-
γῆς πρὸς ἐκδίχησιν ἀκινήτου. διὰ τὸ ἀβέβαιον τῆς ἐκβάσεως αὐ-
τῆς, καὶ διότι οὐδεμίαν μέλλει νὰ παρέξῃ ἡ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ὑπο-
θήκη προτεραιότητα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου. Ὅσοι παραδέχονται, ὅτι ἡ
πρὸς ἐκδίχησιν ἀκινήτου ἀγωγή δὲν κατατάσσεται (2), συνεπῶς πρε-
σβεύουσιν, ὅτι δὲν ὑπόκειται εἰς ὑποθήκην, ὡς μὴ ἐκποιήσιμος.

Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν ἐπὶ τοῦ ἐκδικητέου αὐτοῦ ἀκινήτου
ἐπιτρέπεται ὑποθήκη, διότι εἰς τοῦτο ἀντίκειται τὸ Ἀρθρ. 19.
περὶ μελλόντων πραγμάτων.

Ἡ ὑποθήκη εἶναι μὲν πραγματικὸν δικαίωμα, δὲν κατατάσ-
σεται ὅμως μεταξὺ τῶν ἀκινήτων διὰ τοῦ Ἀρθρ. 12. τοῦ περὶ
διακρίσεως κτημάτων νόμου, ὥστε δὲν εἶναι ἐπιδεκτικὴ ὑποθή-
κης, ἄλλο δὲ πραγματικὸν δικαίωμα, καὶ ἄλλο πρᾶγμα логи-
ζόμενον ἀκίνητον.

Ἐπὶ ἄλλης βάσεως ἐστηρίζετο τὸ ἀξίωμα τοῦ Ῥωμ. δικαίου,
ὅτι *pignus pignori datur* § 310.

(1) Troplong Priv. 405.

(2) Ὅρα § 12. ΑΠ. 201 (1865). Οἰκονομ. Ἐγγειρ. § 271. Τὸ ἐναντίον
ισχυρίσθη Ῥουσόπουλος ἐν Θέμ. Ζ'. σ. 65, μὴ δεχθεὶς ἐντοῦται ὑποθήκην.

Εἰς τοὺς δανειστάς τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ ἐπιτρέπεται κατὰσχέσις τῆς ἐνυποθήκου ἀπαιτήσεως ὡς εἰς χεῖρας τρίτου.

Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 3 «Ὁ παρὼν νόμος δὲν φέρει καινοτομίαν εἰς »τὰς δικτάξεις τῶν περὶ τῶν πλοίων ναυτικῶν νόμων.»

401. Ἡ ὑποθήκη ἐγκάθεται ἐπὶ τῆς κυριότητος, ἣν παρακολουθεῖ ἡ ἐξασφαλιζομένη ὑποχρέωσις μέχρις ἱκανοποιήσεως. Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι, ὅπως κτηθῇ ὑποθήκη, πρέπει νὰ εἶναι κύριος ἐκεῖνος, καθ' οὗ, ὡς ὀφειλέτου, κτᾶται. Δὲν εἶναι ὅμως ἀπαραιτήτον, νὰ εἶναι πρωτότυπος ὀφειλέτης, διότι δύναται τις νὰ ἐγγυηθῇ ξένον χρέος.

Ἐκ τῆς παρατηρήσεως ταύτης ἀμέσως ἔπεται, ὅτι ἡ ὑποθήκη λαμβάνουσα ὑπαρξὶν ἐκ τῆς κυριότητος, ἥτοι ἐκ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κυρίου, εἶναι ὅλως ἀνίσχυρος, ὅταν ἡ κυριότης ἀπ' ἀρχῆς ἐκλείπῃ. Ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης, ἀναγόμεναι εἰς μόνην τὴν πιστοποιήσιν τῆς ὑποθήκης, προφυλάττουσιν αὐτὴν πάσης ἀντιποιήσεως τοιοῦτου δικαιώματος ἐπικρατεστέρου, πηγάζοντος ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ κυρίου, οὐδὲν ὅμως δύνανται κατὰ τοῦ ἀμφισβητοῦντος τὴν κυριότητα.

Ἡ κυριότης εἶναι τοιουτοτρόπως τὸ στερεὸν κρηπίδωμα, ἐφ' οὗ ἐγειρόμενον τὸ σύστημα ὑποθηκῶν δύναται ν' ἀνθέξῃ κατὰ πάσης ἄλλης προσβολῆς.

Ἀλλὰ τότε καὶ αὐτὴ ἡ κυριότης εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐδραιωθῇ ἐπὶ τῆς αὐτῆς στερεότητος καὶ αὐτὴ δημοσιῶς πιστοποιουμένη καὶ ἀκριβῶς περιγραφομένη κατὰ τὰ ὅρια καὶ τὴν ἔκτασιν. Διὰ τοιαύτης βεβαιώσεως εὐρίσκεται ἀλανθάστως ὁ κύριος, ὅστις φέρει τὴν ὑποχρέωσιν τὴν δι' ὑποθήκης ἐξασφαλιστέαν, καὶ ἐκλείπει πᾶσα πλάνη. Ἀλλως εἶναι πάντῃ ἀντιφατικόν, ἀφοῦ ληφθῇ πᾶσα πρόνοια πρὸς πιστοποιήσιν τῶν ὑποθηκῶν καὶ μετὰ τὴν σῶρευσιν τῶν διαδοχικῶν ἐγγραφῶν, ἀκολουθουσῶν τὴν χρονολογικὴν αὐτῶν τάξιν, αἴφνης νὰ ἐκλείψῃ τὸ ἔδαφος, ἐφ' οὗ ἐθεμελιώθησαν, διότι δὲν ὑπάρχει ἡ κυριότης, ὥστε νὰ μείνῃ μόνος σωρὸς γεγραμμένου χάρτου. Ἄνευ ἀσφαλτοῦς πιστοποιήσεως τῆς κυριότητος τὸ κατὰ τὴν ἀρχὴν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος κατασκευασθὲν σύστημα ὑποθηκῶν παριστάνει τὴν εἰκόνα τοῦ ἰνδικοῦ ἐκείνου τερατεύματος ἐλέφαντος βαίνοντος ἐπὶ χελώνης.

Ἡ διὰ τῶν αὐτῶν μέσων δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος πιστο-

ποίησις τῆς κυριότητος ἀπαιτεῖ τὴν σύνταξιν κτηματολογίων, ἐν οἷς ἐκτίθεται πᾶν ὅ,τι ἀνάγεται εἰς τὴν κτήσιν τῶν ἀκινήτων. Ἀλλὰ τὰ κτηματολόγια ἀπαιτοῦσιν ὑπερβολικὰς δαπάνας καὶ πολὺπλοκον διαδικασίαν, μεχριστοῦ καταρτισθῶσιν, ὥστε ὁ περὶ αὐτῶν νόμος 24 Νοεμβρίου 1836 δὲν ἐφθασε μέχρις ἐκτέλειως, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 119).

Ἐπίσης ἀνεφάρμοστος ἀπεδείχθη ἡ διαδικασία πρὸς βεβαίωσιν τῆς κυριότητος τῶν εἰδικῶς παρὰ τῆς Τραπεζῆς ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειζομένων κατὰ τὸν Ν. 30 Μαρτίου 1841.

Ἀντὶ τῶν κτηματολογίων ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη διὰ Ν. 29 Ὀκτωβρ. 1856 τὴν μεταγραφὴν, ἥτις προϊόντος τοῦ χρόνου φέρει σχεδὸν εἰς τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὡς ἐν παραρτήματι τοῦ παρόντος βιβλίου δειχθήσεται.

402. Ἡ ὑποθήκη δὲν κατὰ πᾶντοτε κατὰ τοῦ κυρίου τῇ βουλήσει αὐτοῦ, ὡς ὅταν πηγάξῃ ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Μόνον ὡσάνκεις ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως γεννᾶται ἡ ὑποθήκη, δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου. Ἀλλ' εἴτε κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην, εἴτε κατὰ τὰς λοιπὰς, πρέπει νὰ εἶναι κύριος τοῦ κτήματος ἐκεῖνος, καθ' οὗ ἐγγράφεται ὑποθήκη. Τί συμβαίνει, ὅταν δὲν εἶναι τοιοῦτος;

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἀπευθείας δὲν πραγματεύεται ὁ νόμος, ὡς οἶκον ἐννοουμένου, διότι οὔτε ἡ δημοσιότης, οὔτε ἡ εἰδικότης ἰσχύουσι νὰ καταστρέψωσι τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος ἐκείνου, ὅστις οὐδεμίαν φέρει ὑποχρέωσιν καὶ ἐπομένως δὲν ὑπόκειται εἰς ἐξασφάλισιν αὐτῆς.

Σχεδὸν ὅμως εἰς τὸ αὐτὸ φέρει ἡ διάταξις τοῦ Νόμου Ἀρθρ. 4, ὅτι «Ἐπὶ ὑποθήκῃ δὲν ἀποκτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου, χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν τοῦ.» Ἐπεταὶ ἄρα, ὅτι εἴτε ἐκ τοῦ νόμου, εἴτε ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, εἴτε ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως πηγάζει ἡ ὑποθήκη, αὕτη κατὰ ἐπὶ κτήματος μόνου τοῦ ἐνεχομένου δι' ἐγγραφῆς, ἐνῷ, ὅπως κτηθῇ ἐπὶ κτήματος τοῦ μὴ ἐνεχομένου, ἥτοι τοῦ τρίτου, πρέπει νὰ συντρέξῃ καὶ ἰδιαίτερα αὐτοῦ συναίνεσις περὶ ἀναδοχῆς ἀλλοτρίου χρέους (1).

(1) Τὸ ἕτερον μέρος τοῦ Ἀρθρου περὶ νομικῶν προσώπων λίαν ἀκατάληκτως ἐπεταί, ὡς μαρτυροῦσιν αἱ τελευταῖαι λέξεις «δι' ἰδιωτικῆς θελήσεως» (ὅρα § 439 καὶ τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 4). Ἀλλως τὰ νομικὰ πρόσωπα δὲν ἀναδέχονται ἀλλότρια χρέη.

403. Ἄν ὅμως δὲν εἶναι κύριος τοῦ κτήματος ἐκεῖνος, καθ' οὗ ἐγένετο ἐγγραφή ὑποθήκης, ὅτε ἡ ἐγγραφή ἐγένετο, δύναται νὰ κατασταθῇ τοιοῦτος κατόπιν. Μετὰ τὸ γεγονὸς τοῦτο τῆς ἐπικτησεως ἐρωτᾶται, ἂν ἤδη δὲν ὑπάρχουσιν ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς ὑποθήκης καὶ ἰδίως, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐκτήθη κατὰ τοῦ κυρίου αὐτοῦ. Ἡ διάταξις τοῦ Ἀρθρ. 4 βεβαίως δὲν ἔχει πλέον ἐφαρμογὴν, ὅτι κατὰ τρίτου δὲν κτᾶται ὑποθήκη ἄνευ συναινέσεως αὐτοῦ, διότι ὁ καθ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη ἔπαυσε νὰ εἶναι τρίτος καὶ τοιοῦτον λόγον δὲν δικαιούται πλέον νὰ προτείνῃ.

Μᾶλλον σχέσιν πρὸς τὸ ζήτημα φαίνεται ἔχουσα ἡ διάταξις τοῦ Ἀρθρ. 19, ὅτι «Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται κανεῖς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην,» ἐπὶ λόγῳ, ὅτι καθ' οὗ χρόνον αὕτη ἐνεγράφη τὸ κτῆμα δὲν ὑπῆρχεν ἐν τῇ κυριότητι, ἀλλὰ σχετικῶς πρὸς τὴν ἐπελθοῦσαν ἐπικτησιν ἦτο μέλλον.

Διὰ νὰ δεχθῇ τις ὅμως, ὅτι τὸ ἐξεταζόμενον ζήτημα ὑπάγεται εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην διάταξιν, ἀνάγκη νὰ ὑποθέσῃ, ὅτι ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη ὡς ἐπὶ μέλλοντος κτήματος, ὅπερ δὲν ἐπιτρέπεται, ἂν ὅμως ἐνεγράφη ὡς ἐπὶ κτήματος ἤδη ἀνήκοντος εἰς ἐκεῖνον, καθ' οὗ ἐγένετο ἡ ἐγγραφή, τότε εἶναι ὅλως πραγματικόν, ἂν τότε ὑπῆρχεν ἡ δὲν ὑπῆρχεν ἡ κυριότης, καὶ οὐδὲν ἀνάγεται εἰς τὸν τυπικὸν τρόπον τῆς ἐγγραφῆς, περὶ οὗ προβλέπει τὸ Ἀρθρ. 19 χάριν τῆς δημοσιότητος. Ποῖος εἶναι καθ' αὐτὸ ὁ σκοπὸς τοῦ Ἀρθρ. 19 καὶ πῶς οὗτος δικαιολογεῖται, μετολίγον γενήσεται λόγος. Ἡδὲ ὅμως δυνάμεθα ν' ἀποφανθῶμεν, ὅτι ἡ πρότασις τοῦ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν γενομένου ἰδιοκτήτου, ὅτι δὲν ἦτο τοιοῦτος, ὅτε ἡ ἐγγραφή ἐγένετο, εἶναι βεβαίως ἀποκρουστέα δι' ἐνστάσεως δόλου (dolus nemini debet patrocinari). Διὰ νὰ μὴ ἦναι ὅμως δεκτὴ τοιαύτη ἐνστάσις, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ κώλυμα τι εἰδικόν τοῦ νόμου, ὅπερ πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν, ἂν ἀπαντᾷ.

404. Κατὰ τὸ Ρωμ. δίκαιον, ὅτε ἀλλότριον πρᾶγμα ὑπεβλήλετο εἰς ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην, ἄνευ τοῦ ὅρου ἐπικτήσεως, εἶδομεν, ὅτι ἐνεκεν αὐτῆς δὲν ἰσχυροποιεῖτο ὑπὲρ τοῦ ἐν κακῇ πίστει λαβόντος, ὅστις ἐνήσκει μόνην παρακατάσχεσιν, εἰς δὲ τὸν ἀγνοοῦντα δανειστήν, ἐπιεικειᾶς χάριν, ἐπετρέπη ἡ ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀγωγή ἐξ ἀποτελέσματος. Περὶ τῆς διὰ κληρονομίας ἐπικτήσεως εἶδομεν ἐπίσης τὴν ἀντινομίαν τοῦ κειμένου (§ 312).

Διὰ τοὺς Ῥωμαίους ἡδύνατο νὰ ὑπάρχῃ διασταγμός, διότι τὸ γεγονός τῆς ὑποθήκης δὲν ἐφανεροῦτο δημοσίως. Ὁ τρίτος, ὅστις ἐγνώριζε, πότε ἐκτίσαστο τὸ πρᾶγμα ὃ προκλήτωρ, ἡδύνατο νὰ πιστεῦν, ὅτι οὐδεμίᾳ ἐπίκειται εἰδικὴ ὑποθήκη ἐκ προγενεστέρως αἰτίας, πρὸ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, διὰ τοῦτο συνεσταλμένως, πρὸς περιστολὴν τοῦ δόλου, ἐν περιπτώσει κακῆς πίστεως τοῦ δανειστοῦ ἐπέτρεψαν παρακατάσχεσιν, ἐν περιπτώσει δὲ καλῆς πίστεως ἀγωγὴν ἐξ ἀποτελέσματος. Βέβαιον ὅμως εἶναι, ὅτι ἐθεώρησαν τὴν ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου πρότασιν, ὅτι δὲν ἦτο τότε κύριος, ἀποκρουομένην δι' ἐνστάσεως δόλου.

Ἡδὲ ὅμως ἡ ὑποθήκη δὲν κτᾶται ἀφανῶς, ἀλλὰ διὰ δημοσίας ἐγγραφῆς, ὥστε πᾶς τρίτος δύναται νὰ λάβῃ γινῶσιν τῆς ὑπαρξεως τῆς ὑποθήκης καὶ ἐπομένως εἶναι καὶ αὐτὸς ἀποκρουστέος δι' ἐνστάσεως δόλου, ὅπως ὁ προκλήτωρ αὐτοῦ, ὅστις μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ἐκτίσαστο τὴν κυριότητα τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ προῶς ἐνεγράφη ὑποθήκη.

Αὐστηρῶς ἀναλυόμενον τὸ ζήτημα, ἔχει ὡς ἑξῆς:

Ἀληθῶς καθ' ἣν στιγμὴν ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, αὕτη ἦτον ἀνίσχυρος, διότι δὲν ἦτο κύριος τοῦ ἀκινήτου ἐκεῖνος, καθ' οὗ ἐνεγράφη, ἅρα ἡ ἐγγραφή ἐγένετο, εἴτε ἐν γινῶσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, κατὰ τρίτου κυρίου, ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ.

Ἀλλὰ πρέπει τάχα νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐνταῦθα τὸν κανόνα τοῦ Κάτωτος, ὅτι τὸ ἐν ἀρχῇ ἀνίσχυρον, οὐδέποτε ἰσχυροποιεῖται; Οἱ Ῥωμαῖοι ἐθεώρησαν τὸν κανόνα τοῦτον λίαν αὐστηρὸν, ὥστε δὲν ἐδέχθησαν, ὅτι ἀναφέρεται «πρὸς τοὺς καινοὺς νόμους (1).»

Ἀπεναντίας ἐν πολλοῖς ἐδέχθησαν, ὅτι βεβαιοῦται τὰ δικαιώματα τοῦ λαβόντος, ἅμα βεβαιωθῇ τὸ δικαίωμα τοῦ δόντος (*confirmatio jure dantis, confirmatur jus accipientis*), οἷον ὅταν ὁ ἀνὴρ ἐκποιῇ προικῶν ἀκίνητον, κατόπιν δὲ γίνεται κύριος, διὰ κληρονομίας, ἢ ἄλλως πως, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἂν ὁ ἀγοραστής ἦτον ἐν γινῶσει τῆς προικῶν ἰδιότητος (2).

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου καθ' αὐτὸ πρόκειται περὶ τῆς συγκαταθέσεως ἐκεῖνου, καθ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, ἅμα εἶναι τρίτος, ἀλλ' ἅμα παύσῃ νὰ ἦναι τοιοῦτος (*reconciliatio pignoris*, κατὰ τοὺς νεωτέρους), εἶναι πλέον ἀναγκαῖα νέα συγκατάθεσις, ἐνῶ προὑπάρχει;

(1) L. 5. de reg. (34. 7) ΜΔ'. ιη'. 36.

(2) L. 17. de fundo dot. (23. 5) ΚΘ'. ζ'. 17. L. 42. de usuc. (41. 3) Ν'. γ'. 40.

Προσέτι ὁ νόμος ἀπαιτῶν τὴν συγκατάθεσιν ταύτην οὐδ' ἂν ἐκφράζεται, πότε πρέπει νὰ δοθῇ, ἂν ἀμέσως, προηγουμένως, ἢ μετέπειτα.

Ἐν παραδείγματι, καθ' ἣν στιγμὴν παραχωρεῖ τις ὑποθήκην, δὲν εἶναι ἰδιοκτητῆς, ἀλλ' ὁ δανειστής, εἴτε κατὰ τύχην, εἴτε ἐν γνώσει ἐγγράφει τὴν ὑποθήκην βραδύτερον, ὅτε περιῆλθεν ἡ κυριότης εἰς τὸν παραχωρήσαντα. Θέλομεν ἰσχυρισθῇ τάχα, κατανίζοντες, ὅτι καὶ αὕτη ἡ ἐγγραφή εἶναι ἄκυρος, οὐδενός στερούμενη προσόντος (1);—Ἐὰν ὅμως ἡ ἐγγραφή ὡς τοιαύτη δὲν εἶναι ἄκυρος, εἶναι τάχα ἄκυρον τὸ τῆς παραχωρήσεως ἐγγράφον, διότι δὲν εἶχε τὴν ἰδιότητα κυρίου ὁ παραχωρήσας τὴν ὑποθήκην;

Ἄλλ' ἂν ἡ τοιαύτη ἐγγραφή δὲν εἶναι ἄκυρος, διατί εἶναι ἄκυρος ἡ ὀλίγον ἢ πολὺ πρὸ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος γινόμενη;—Δὲν ἄρκει τάχα, ὅτι καθ' ἣν ὥραν πρόκειται περὶ τῆς ὑποθήκης καὶ ἐγγραφῇ ὑπάρχει καὶ ὁ καθ' οὗ αὕτη ἐγένετο δὲν εἶναι πλέον τρίτος, ἀλλ' αὐτὸς ὁ κύριος;

Πρὶν πραγματευθῶμεν περὶ τῆς δικαιότερας λύσεως, συνάμα συμβιβασομένης μετὰ τοῦ νεωτέρου νόμου, θέλομεν ἐξετάσει, πῶς ἐσχέθη περὶ τοῦ προκειμένου προβλήματος ὁ Ἄρειος Πάγος.

405. Τὸ καθυποβληθὲν εἰς τὸν Ἄρειον Πάγον ζήτημα ὑπῆρξε τὸ ἐξῆς. Ὁ Α. παρεχώρησεν ὑποθήκην εἰς τὸν Β. ἐπὶ κτήματι, οὐ ἀρχικῶς ἦτο κατὰ τὸ ἡμῖς μόνον κύριος, κατὰ δὲ τὸ ἄλλο ἡμῖς ἡ μήτηρ αὐτοῦ, ἥτις μετὰ τὴν παρεχώρησιν τῆς ὑποθήκης ἐδωρήσατο εἰς τὸν Α. καὶ τὸ ἴδιον μέρος, ἀλλὰ κατόπιν ἀνεκάλεσε τὴν δωρεάν λόγῳ ἀχαριστίας διὰ μὴ ἐκπλήρωσιν τῶν ὄρων τοῦ δωρητηρίου. Ἡ ἀνάκλησις αὕτη, παρέχουσα μόνον προσωπικὴν ἀγωγὴν (2), δὲν ἠδύνατο νὰ προταθῇ κατὰ τοῦ κτησαμένου πραγματικὸν δικαίωμα, ἅρα μόνη ἡ ἀκυρότης τῆς ἐγγραφῆς ἠδύνατο νὰ ἐπιφέρῃ ἀποτέλεσμα.

Ἐπὶ τούτοις ὁ Ἄρ. Πάγος διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 98 (1845) ἀπεφάνθη ὡς ἐξῆς:

«Ἐπειδὴ κατὰ τὰ Ἀρθρα 4, 10, καὶ 16 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου διὰ νὰ ὑπάρξῃ ὑποθήκη ἀπαιτεῖται α'. τίτλος, β'.

(1) Μέχρι τοῦ βαθμοῦ τούτου προέβη μόνος ὁ Dalloz Privil 1189, ἐπικαλούμενος τὸν κανόνα τοῦ Κάτωτος.

(2) Τόμ. Γ'. § 136.

ἴδιον κτῆμα τοῦ εἰς ὑποθήκην δίδοντος αὐτὸ, καὶ γ'. ἐγγραφὴ
 στακτικὴ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἀπὸ δὲ τῆς ἐποχῆς ταύ-
 τῆς ἄρχονται τὰ ὑποθηκικὰ δικαιώματα, δὲν ἀποκτᾶται δὲ
 ὑποθήκη εἰς κτῆμα τρίτου, χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν τοῦ ἐπὶ δὲ
 τοῦ προκειμένου, ὡς ἐκ τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως ἀπο-
 δεικνύεται, ὁ ἀναιρεσεῖων ἐνεγράψεν ὑποθήκην ἐφ' ὅλης τῆς περὶ
 αὐτῆς πρόκειται οἰκίας ὡς ἀνηκούσης εἰς τὸν ὀφειλέτην τοῦ Α. ἐνῶ
 μέρος αὐτῆς ἀνῆκεν εἰς τὸν ἀναιρεσίβλητον, ἐπομένως ὡς πρὸς
 τὸ μέρος τοῦτο, ἀκύρου ὄντος τοῦ τίτλου, δυνάμει τοῦ ὁποῦ ἐδόθη
 ἡ ὑποθήκη, καὶ ἡ ἐγγραφεῖσα ἐπομένως ὑποθήκη ἦτον ἄκυρος δυ-
 ναμὶ τῶν μνησθέντων ἄρθρων καὶ τοῦ Ἄρ. 79 τοῦ αὐτοῦ νόμου,
 ὅπως ὁρθῶς ἀπεφάσισε τὸ Ἐφετεῖον ἀνδὲ μετὰ τὰς ἀκύρους ταύτας
 πράξεις ὁ Α. κατέστη διὰ δωρεᾶς κύριος καὶ τοῦ ἐπιλοίπου μέρους
 τῆς περὶ αὐτῆς πρόκειται οἰκίας, ἡ περίστασις αὕτη δὲν ἠδύνατο νὰ
 δώσῃ κύρος εἰς ὑποθήκην καὶ ὡς πρὸς τὴν δόσιν αὐτῆς καὶ ὡς πρὸς
 τὴν ἐγγραφὴν ἀνυπαρκτον ἀπ' ἀρχῆς μέχρι τῆς ἀνακλήσεως
 τῆς δωρεᾶς ἐκ μέρους τῆς ἀναιρεσιβλήτου, ὥστε οἱ ἀναφερόμε-
 νοι νόμοι (δὴλ. τοῦ Ῥωμ. δικαίου), μὴ συμβιβάζόμενοι μετὰ τοὺς
 ἀνωτέρω, περὶ ὑποθηκῶν, νέους νόμους, δὲν ἔχουσιν οὐδεμίαν ἐφαρ-
 μογὴν εἰς τὴν προκειμένην ὑπόθεσιν, διὰ ταῦτα κτλ.»

Ὡς βλέπομεν, δὲν λείπει μνεῖα ἄρθρων, ὅπως δείξῃ ὁ Ἄρ.
 Πάγος, ὅτι ὁ νέος περὶ ὑποθηκῶν νόμος μετέβαλε λύσιν, δὲν εἶναι
 ὅμως εὐκαλόν νὰ δείξῃ τις τὴν σχέσιν τῶν Ἀρθρῶν τούτων πρὸς
 τὸ ζήτημα.

Τὸ Ἄρθρ. 4, ὡς εἴρηται, ἀπαιτεῖ τὴν συγκατάθεσιν τοῦ τρί-
 του, καθ' οὗ κτᾶται ἡ ὑποθήκη, ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὅμως
 ἐπαυσε νὰ ἦναι τρίτος ὁ καθ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, ἅμα ἔγινε
 κύριος, ἐνῶ εἶναι ὀφειλέτης.

Τὸ ἀθωώτερον πάντων εἶναι τὸ Ἄρθρ. 10, ὅτι «Οἱ τίτλοι, οἱ
 ὑποθηκῶν δικαιώματα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης, εἶναι ὁ νόμος,
 ὁ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἡ ἰδιωτικὴ θέλησις.»

Τὸ Ἄρθρ. 16 ὀρίζει, ὅτι «Ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται διὰ τα-
 κτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καὶ μόνον ἀπὸ
 τότε λαμβάνει πᾶσα ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικὰ δικαιώματα,
 ὁποῖοι σδῆποτε καὶ ἂν εἶναι ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης.» Περὶ τῆς σχέ-
 σεως τῆς διατάξεως ταύτης πρὸς τὸ ζήτημα ὁ Ἄρ. Πάγος σιωπᾷ.

Τελευταῖον ὅλως παρέλκει τὸ Ἄρθρ. 79, ἐν ᾧ ἀπαριθμοῦνται

ἀπλῶς αἱ περιπτώσεις ἐξαλείψεως. Ἀπεναντίας ἐν τῷ μὴ μνημονευομένῳ Ἀρθρ. 80 γίνεται λόγος περὶ τῶν ἀκυροτήτων, ἀλλὰ μεταξύ αὐτῶν ἡ προκειμένη δὲ συγκαταλέγεται.

Καὶ ταῦτα μὲν περὶ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὃ ἐπικαλεῖται ὁ Ἀρειος Πάγος. Ὡς πρὸς δὲ τὴν λογικὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου, οὐδὲν ἄλλο βλέπομεν, ἢ ἀπροκάλυπτον ἐνλλαγὴν τῶν ὅρων τοῦ ζητήματος.

Τρία τινὰ λέγει ὁ Ἀρ. Πάγος ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν ὑπάρξιν ὑποθήκη,

α'. τίτλος,

β'. ἴδιον κτῆμα τοῦ εἰς ὑποθήκην δίδοντος αὐτὸ, καὶ

γ'. ἐγγραφὴ τακτικὴ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.

Τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν ταῦτα πρέπει νὰ λάθωσιν ὑπάρξιν συγχρότως, ἢ ἂν ἀρκεῖ ἡ συνύπαρξις αὐτῶν καθ' ἣν ὥραν πρόκειται περὶ τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης, ὅποτε δὴποτε λαβόντων γέννησιν. Ἀναντιρρήτως δύναται τις νὰ ἐγγράψῃ, τὸν τίτλον μετὰ παρέλευσιν χρόνου. Διατί δὲν ἀρκεῖ μετὰ παρέλευσιν χρόνου νὰ προστεθῇ καὶ ἡ κυριότης; Ποῖος ὁ ἀπαραίτητος λόγος, ὥστε ἤδη ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς παραχωρήσεως, ἢ τῆς ἐγγραφῆς, ἡ κυριότης νὰ ὑπάρχῃ;

Ἀντὶ ὁ Ἀρ. Πάγος ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὸ σοβαρὸν τοῦτο ζήτημα, ἐναλλάσσει τοὺς ὅρους, ἀποφαινόμενος, ὅτι ἡ ἔλλειψις κυριότητος ἀποτελεῖ, οὐχὶ ἔλλειψιν κυριότητος, ἀλλ' ἀκυρότητα τίτλου, ἢ καθιστᾷ ἀνυπαρκτον τὴν ἐγγραφὴν.

Οὐδὲν ἄλλο εἶναι ὁ συλλογισμὸς οὗτος, ἢ σύγχυσις τῶν ὅρων, *μία Μύθορος*. Τὸ αὐτὸ εἶναι, ὡς ἂν ἐμπειροτέχνης ἐγνωμοδότη, ὅτι τρία τινὰ ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πυρίτιδα, θεῖον, ἄνθραξ καὶ νίτρον, ἅρα ἡ ἔλλειψις ἄνθρακος, ἀποτελεῖ στέρησιν θείου ἢ στέρησιν νίτρου.

Μεχρισοῦ δὲν δίδεται ἀπάντησις εἰς τὸ κύριον πρόβλημα, διατί τὸ ἕτερον τῶν τριῶν προσόντων, ἡ κυριότης, κατόπιν προστεθὲν εἰς τὰ λοιπὰ, τὸν τίτλον καὶ τὴν ἐγγραφὴν, δὲν ἀρκεῖ, δὲν δύναμεθα νὰ δεχθῶμεν, τὴν σκάφην σκάφην λέγοντες, ὅτι ἐδόθη λύσις.

406. Ἡ ἐπίκτησις τῆς κυριότητος παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, καθ' οὐ πρὸ τῆς ἐπίκτησεως ταύτης ἐνεγράφη ὑποθήκη, δύναται νὰ ἔχῃ συνεπειάς, εἴτε ὡς πρὸς αὐτὸν, εἴτε ὡς πρὸς ἄλλους.

Ὅσον ἀφορᾷ αὐτὸν, εἶναι τῶν ἄλλων ἄσκοπος ἡ ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης, διότι ὅλη ἡ περιουσία αὐτοῦ βαρύνεται

πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν χρεῶν. Διὰ τοῦτο ὡς πρὸς αὐτὸν δὲν ὑπάρχουσιν οἱ ἀντιλέγοντες.

Ὡς πρὸς ἄλλους τρίτους ὅμως αἱ γνῶμαι εἶναι διηρημέναι (1).

Μὴ ὑπαρχούσης παρ' ἡμῖν τῆς στενοτέρας διατάξεως τοῦ Ἄρθρου 2120 τοῦ Γαλλ. Κ., ὅτι ὑποθήκη παραχωρεῖται ἐπὶ πράγματις εἰδικῶς ἤδη ἀνήκοντος εἰς τὸν παραχωροῦντα, τὸ μόνον ἄξιον νὰ προταθῇ ἀπὸ τῆς ἐπόψεως τῆς δημοσιότητος, ἐφ' ἧς θεμελιούται τὸ νέον σύστημα, εἶναι ὅτι συνεπῶς πρὸς τὸν σκοπὸν αὐτῆς ἡ ἰσχὺς τῆς ὑποθήκης ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς (Ἄρθρ. 16 καὶ 44). Τοῦτο ὅμως δὲν δύναται νὰ τηρηθῇ, ὅτε δὲν ὑπῆρχεν ἡ κυριότης παρ' ἐκείνῳ, καθ' οὗ ἡ ἐγγραφή ἐγένετο.

Ἰδού ἀπέναντι τίνων ἐνδέχεται νὰ εὔρεθῇ ὁ ἐγγράφας πρὸ τῆς ἐπικτήσεως.

α'. Ὑπαρχουσιν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, μεταγενέστεραι ὅμως τῆς ἐγγραφείσης κατὰ τοῦ μετέπειτα ἐπικτήσαντος τὴν κυριότητα.

β'. Ὁ ἐπικτήσας τὴν κυριότητα, καθ' οὗ προγενεστέρως ἐνεγράφη ὑποθήκη, ἐκποιεῖ τὸ κτῆμα, ἀμα κτώμενος αὐτὸ, ἢ ἐγγράφονται τότε ἄλλαι ὑποθήκαι.

γ'. Ἐγγράφονται διαδοχικῶς πλείονες ὑποθήκαι κατὰ τοῦ μὴ ἀληθοῦς κυρίου, ὅστις μετὰ τὰς ἐγγραφὰς ταύτας γίνεται κύριος.

Ἄν αὐστηρῶς ἐξετάσωμεν τὴν διάνοιαν τῶν διατάξεων, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἄρχονται τὰ τῆς ὑποθήκης δικαιώματα καὶ ὅτι αἱ πιστωταὶ προτιμῶνται κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς, θέλομεν ὁμολογήσει, ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἀνέχεται προγενεστέραν τῆς ἐγγραφῆς ἰσχύν. Περὶ μεταγενεστέρως ὅμως ἰσχύος ἀναγκαιῶς δὲν ἐπεται ἡ αὐτὴ ἀπαρέσκεια καὶ τοιαύτην μεταγενεστέραν τῆς ἐγγραφῆς ἰσχύν λόγῳ εἰδικῶν ἐξαιρέσεων, οἷον λόγῳ προθεσμίας συνομολογουμένης, δὲν δυνάμεθα ν' ἀρνηθῶμεν (2), καθόσον δύναται τις ἀπ' ἀρχῆς νὰ παραιτηθῇ δικαιώματος, ἀφορῶντος τὸ ἴδιον συμφέρον.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης, ὑποκειμένη εἰς

(1) Καταφατικῶς ἔλυσαν τὸ ζήτημα Merlin Quest. hypoth. § 4. Troplong Privil. 517. καὶ ἐπομ. Gœnner Comm. I. σ. 123. Ἀποφατικῶς Grenier I. 51. Dalloz Privil 1188.

(2) Θέλομεν ἰδεῖ κατόπιν τὸ ζήτημα περὶ ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως.

τὸ προσὸν τῆς κυριότητος, δὲν ἔχει ἀποτελέσματα πρὸ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ταύτης καὶ οὐδενὸς βλάπτει τὰ νομίμως κτητημένα δικαιώματα. Ἄρα ὁ ἔχων πολὺ προγενεστέραν ἐγγραφήν, ἀλλὰ κατὰ τοῦ μὴ κυρίου, ἔπεται ὅλων τῶν προσηκόντως εἰ καὶ μεταγενεστερῶς ἐγγραφάντων κατὰ τοῦ ἀληθῶς κυρίου, καὶ δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τὰ νομίμως κτητημένα δικαιώματα αὐτῶν (1).

Ἀπέναντι ὅμως τοῦ ἀγοράσαντος τὸ ἀκίνητον παρὰ τοῦ ἐπικτήσαντος τὴν κυριότητα, καθ' οὗ πρὸ τῆς ἐπικτήσεως ταύτης ἐνεγράφη ὑποθήκη, αὕτη πρέπει νὰ ἔχῃ τὴν αὐτὴν ἰσχύν, ὡς κατὰ τοῦ ἐπικτήσαντος. Ὁ δικαιοδόχος τούτου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ πλείονα τοῦ προκτήτορος δικαιώματα, οὔτε εἶναι δεκτὸς προτείνων ἄνοιαν, ἢ καλὴν πίστιν, ἐνῷ ὥφειλε νὰ ἐξετάσῃ, ἂν ὑπάρχωσιν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἐγγραφαί.

Τὸ αὐτὸ λέγομεν ὡς πρὸς τοὺς ἐγγράψαντας ὑποθήκην κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τούτου, ἐξ οὗ ἔλκουσι τὸ δικαίωμα, διότι καὶ οὗτοι ἠδύναντο, συμβουλευόμενοι τὰ βιβλία, νὰ ἦναι ἐν γνώσει τοῦ προεπικειμένου βάρους (2).

Οἱ δὲ ἐγγράψαντες διαδοχικῶς ὑποθήκην κατὰ τοῦ ἐπικτήσαντος πρὸ τοῦ γεγονότος τούτου, ἐπειδὴ τὰ ἀποτελέσματα ἄρχονται ἀπ' αὐτοῦ, ἔπεται ὅτι λογίζονται ὅλοι σύγχρονοι. Τοιοῦτόν τι συμβαίνει κατὰ τὸν νόμον, ὅταν πολλοὶ ἐγγράφωνται ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν, ὅτι κατὰ τὸ Ἄρθρ. 46 «πληρόνονται κατ' ἀναλογίαν τῆς ποσότητος τῶν οἰκείων αὐτῶν ὑποθηκῶν».

Τὴν ἐναντίαν βάσιν παρεδέχθη ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου. Ἐν τῷ περὶ αὐτοῦ νομοσχεδίῳ ὑπῆρχε διάταξις, ὅτι μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῆς ἑλλιποῦς ἱκανότητος τοῦ δόντος ὑποθήκην, αὕτη βεβαιοῦται ἀπ' ἀρχῆς, διεγράφη δὲ ὡς περιττὴ ἐπανάληψις κανόνος τοῦ κοινοῦ δικαίου. Ὁ Σχολιαστὴς ἐξετάζει, ἂν ὁ κανὼν οὗτος τροποποιεῖται ὡς ἐκ τοῦ στηριζομένου ἐπὶ τῆς δημοσιότητος θεσμοῦ τῶν ὑποθηκῶν. Κατὰ τὴν ἐννοίαν αὐτῆς κρίνει, ὅτι ἡ ἀναδρομικὴ δύναμις πρέπει νὰ ἰσχύῃ μάλιστα κατὰ τρίτων, καθ' ὧν ἰσχύει πᾶν τὸ διὰ τῶν δημοσίων βιβλίων πιστοποιούμενον. Πρὸς ὑποστήριξιν τῆς γνώμης ταύτης ἐπικαλεῖται

(1) Troplong Privil. 526.

(2) Αὐτόθι 524. περὶ ἀμφοτέρων τῶν ζητημάτων.

διατάξιν, μὴ μετενεχθεῖσαν αὐτολεξεῖ εἰς τὸν ἡμέτερον νόμον, ὅτι διὰ τῆς ἄρσεως τῶν προσκομμάτων, ἡ ἐλαττώματων, ἡ ὑποθήκη λογίζεται ὡς ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως νομίμως ἐγγραφεῖσα. Τοῦτο θεωρεῖ ὁ Σχολιαστής, ὡς ἐφαρμογὴν ἐπὶ τῆς προσημειώσεως γενικῆς ἀρχῆς, διεπούσης καὶ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ἐντούτοις ῥητῶς ἐν Ἀρθρ. 24 ὑποτίθῃσι προσημειώσιν, μετὰ δὲ τὴν συμπλήρωσιν τῶν πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτουμένων ἐπιτρέπει τροπὴν τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην, ἣτις τραπέῖσα λογίζεται ὡς ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως ἐγγεγραμμένη.

Ὡς βλέπομεν, δὲν δέχεται ὁ ἡμέτερος νόμος, ὅτι αὐτοδικαίως μετὰ τὴν ἄρσιν τῶν ἐλλείψεων παλινδρομεῖ ἡ ὑποθήκη, ἀλλὰ, διὰ τὰ ἐπέλθῃ τοῦτο, διατάττει τροπὴν.

Δὲν σφάλλομεν λοιπὸν μὴ ἀκολουθοῦντες ἐν πᾶσι τὸν Σχολιαστὴν τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου (1).

407. Ἰδιαιτέρωςπραγματευόμεθα τὸ ζήτημα, ὅταν τὸν παραχωρήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος κληρονομῇ ὁ κύριος αὐτοῦ.

Εἶδομεν ὅτι ὡς πρὸς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἀντιφάσκουσι πρὸς ἀλλήλους ὁ Παῦλος καὶ ὁ Μοδεστίνος (§ 312).

Εἶναι ἀληθές, ὅτι ὁ κληρονομῶν τὸν παραχωρήσαντα δὲν εἶναι ἐν δόλῳ, ὡς εἶναι ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου, ὅπερ κατόπιν διὰ κληρονομίας περιέρχεται εἰς αὐτόν. Ἀλλ' ὁ ἀποδέχόμενος τὴν κληρονομίαν ἀποδέχεται ὅλας τὰς πράξεις τοῦ κληρονομουμένου, ἄρα ἀποδέχεται καὶ τὴν ἄνευ ἀδείας αὐτοῦ παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ ἰδίου κτήματος. Εἶναι ἀναντιρρήτον, ὅτι ἡ σιωπηρὰ ἐπικύρωσις δύναται ὅσον ἡ ῥητὴ, οὐδεὶς δὲ φιλονεικεῖ, ὅτι καὶ μὴ προκειμένης κληρονομίας ὁ κυρώσας τὴν ἄνευ ἐντολῆς παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ ἰδίου πράγματος εὐθύνεται (2).

Ὁ κληρονόμος ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς χωρίζει τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλ' ὡς ἐκ τούτου δὲν προσβάλλει τὰς πράξεις τοῦ κληρονομουμένου, ἄς σιωπηρῶς ἐκύρωσε διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας (3).

Κατὰ τὸ γράμμα αὐτοῦ τοῦ Νόμου ἐν Ἀρθρ. 4. «Ἐπὶ ὑποθήκῃ δὲν

(1) Gœppner comm. I. σ. 220.

(2) L. 16. § 1. L. 26. § 1. de pign. (20. 1.) ΚΕ'. 6'. 16. 26.

(3) Merlin Quest. hyp. Troplong Priv. 527. Ὁ Ἀρ. Πάγος δι' ἀποφ. 246 (1865) ἐν τούτοις περιωρίσθη εἰς τὴν περίπτωσιν μὴ ἀπογραφῆς. «Μὴ παρισταμένη (ἡ ἀναρσεύουσα) ὡς κληρονόμος ἐξ ἀπογραφῆς, νομί-

ἡ ἀποκτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου, χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν τοῦ, οὐδὲν ὅμως ἀποφαίνεται ὁ νόμος, πότε εἶναι δοτέα ἡ συγκατάθεσις, ἂν προηγουμένως, συγχρόνως, ἢ καὶ μετὰ ταῦτα. Ἄρα ἐν τῇ ἀποδοχῇ τῆς κληρονομίας ὑπάρχει σιωπηρὰ συγκατάθεσις μεταγενεστέρα τῆς ὑποθήκης.

408. Κατὰ τὸ περὶ ὑποθηκῶν σύστημα ἐπίσης εἰς ἐγγραφὴν ὑπόκειται ἡ νόμιμος καὶ δικαστικὴ ὑποθήκη.

Ὅταν ἡ τοιαύτη ὑποθήκη ἐγγράφεται κατὰ τοῦ μὴ κυρίου ἀλλ' εἰς ὃν κατόπιν περιέρχεται ἡ κυριότης, τὸ αὐτὸ ἐπαναλαμβάνεται ζήτημα, διαφέρει δὲ μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ καθ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη εἶναι ἀμέτοχος δόλου.

Ἄλλ' ἡ ἐκ τοῦ νόμου ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως πηγαζοῦσα ὑποθήκη, ἐνόσω ἡ ὑποχρέωσις διαρκεῖ, εἶναι πάντοτε ἐγγραπτέα καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἤθελεν ἐξαλειφθῇ, ὥστε οὐδὲν ἔχει ν' ἀντιτάξῃ ὁ κατόπιν τῆς ἐγγραφῆς γενόμενος κύριος τοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ μόνον ὅστις εἶναι τρίτος, οὐδεμίαν φέρων ὑποχρέωσιν.

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον οὔτε ὁ δικαιοδόχος τοῦ ἐπικτήσαντος τὴν κυριότητα ἔχει τι ν' ἀντιτάξῃ.

Τί ἄλλο ἡδύνατο νὰ προτείνῃ ἕκαστος τούτων, ἢ ὅτι κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ἔπρεπε νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ ἐγγραφή; Ἀλλὰ πρὸς τί ἡ ἐπαναλήψις, ἐνῶ προϋπάρχει;

Τὸ ἄρθρ. 80 τοῦ νόμου προσεπιμαρτυρεῖ, ὅτι διὰ τὸ πρόωρον τῆς ἐγγραφῆς δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης, διότι τοιαύτη δὲν μνημονεύεται μεταξὺ τῶν ἀπαριθμουμένων.

Τὸ ζήτημα ἄρα ἀποβαίνει ἀπλούστερον καὶ αἱ συνέπειαι ἔπονται αἱ αὐταί.

409. Ὅταν ὑπάρχῃ κοινωνία ἐξ ἀδικαιρέτου, εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ παρ' ἐνὸς μόνου τῶν κοινωνῶν παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη βαρύνει τὸ ἰδανικὸν μέρος αὐτοῦ τούτου, οὐχὶ δὲ τὸ τῶν λοιπῶν.

Ἄν ἐπέλθῃ διανομή, δὲν τροποποιεῖται ἡ ὑποθήκη κατ' αὐτήν, ἀλλ' ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα ἐξ ἀδικαιρέτου. «Ἐὰν ἐξ ἀδικαιρέτου τὸ ἀρμόζον μοι τοῦ κοινοῦ πράγματός ὑπόθωμαι καὶ »δικαιρεθῇ, οὐ τὸ ἀρμόσαν μοι, ἀλλ' ἐκάστου μέρους ὑπόκειται »τὸ ἡμισυ (1)».

»μὴ ὁ θεωρηθῇ ὑπόχρεως ν' ἀναγνωρίσῃ τὸ πρὸς τὸν ἐφεσίβλητον χρέος τοῦ »κληρονομηθέντος ὑπ' αὐτῆς μοναχοῦ Ἀζαρίου καὶ τὴν ἐπ' ἀσφαλεῖα δοθεῖσαν ὑποθήκην.»

(1) L. 7 § 4 quib. mod. (20. 6) ΚΕ'. ἡ'. 7. ΑΠ. 232 (1853).

Φρονοῦμεν ὅμως, ὅτι κατὰ τὸ Ἀρθρ. 1088 τῆς Πολ. Δικον. οἱ δανεισταὶ, ὡς ἔχοντες δικαίωμα ἀνακοπῆς, δύνανται νὰ ἐκβιάσθωσιν εἰς παρέμβασιν, ὅτε ἡ διανομὴ ἔχει καὶ δι' αὐτοὺς τὰς αὐτὰς συνεπειάς, καθὼς διαδίκους.

410. Μεχρικοῦδε εἶχομεν ὑπ' ὅψιν τὴν ὑπόθεσιν ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος μὴ ἀνήκοντος μὲν εἰς τὸν καθ' οὗ οὐ γίνεται ἡ ἐγγραφή, ἀλλ' εἰς τοῦτον ἀποδιδομένου.

Τί γίνεται, ὅταν ὁμολογῇται μὲν, ὅτι κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐγγραφῆς τὸ κτῆμα δὲν ἀνήκει εἰς τὸν καθ' οὗ ἡ ἐγγραφή, ἀλλ' αὕτη ἐνεργεῖται ῥητῶς ἐπὶ προσδοκίᾳ τῆς κτηθησομένης κυριότητος;

Κατὰ τοῦτο εἶναι ὅλαι αἱ νομοθεσίαι σύμφωνοι, ὅπως ὀρίζει τὸ Ἀρθρ. 19, ὅτι Ἀ' Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύνανται κανεῖς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην (1)».

Ἄλλην ἔννοιαν εἶχε τὸ ἀπόφθεγμα τῶν Ρωμαίων, ὅτι Ἀ' Τὸ ἄλλότριον ὑπὸ αἴρεσιν ἰσχυρῶς ὑποτίθῃ τὴν, ἐὰν ἐμὸν γένηται (2),» διότι ἀνεφέρετο εἰς τὴν παραχώρησιν.

Ἡ ἀπαγόρευσις τῶν νεωτέρων νόμων δὲν νομίζομεν, ὅτι ἔχει αἰτίαν τὴν ἐιδικότητα, διότι καὶ μέλλον κτῆμα δύναται εἰδικῶς νὰ περιγραφῇ.

Μᾶλλον ἐξηγεῖται ἡ ἀπαγόρευσις ὡς ἐκ τῆς δημοσιότητος, εἰς ἣν ὑπεβλήθη, πρὸς πλήρη ἐδραίωσιν, τὸ ὑπάρχον δικαίωμα, οὐχὶ δὲ ἀπλῇ πιθανότης αὐτοῦ. Ἡ δημοσιότης εἶναι ἡ φανέρωσις τοῦ δικαιώματος, ὃ, ὡς περιορισμὸς τῆς κυριότητος, δὲν δύναται νὰ προϋπάρχῃ αὐτῆς. Εἶναι ὅλως ἀντιφατικόν, νὰ δίδεται βεβαία ὑπαρξίς δικαιωμάτων ἀδήλων καὶ προβληματικῶν. Ἐνὸς δὲν εἶναι βέβαιος ὁ ἰδιοκτήτης, ἢ ἐνὸς ἰδιοκτήτης δὲν ὑπάρχει, τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν δὲν δύνανται ν' ἀνοιχθῶσι πρὸς ἐπιβάρυνσιν τῆς ἰδιοκτησίας, μὴ ὑπαρχούσης ἀνευ ἰδιοκτήτου. Εἶναι ἀληθές, ὅτι ὀνομαζέται ὁ μέλλον ἰδιοκτήτης, ἀλλὰ ποιοὶ καὶ πόσοι δὲν δύνανται νὰ ᾔναι μέλλοντες; Κατὰ τὸ μέτρον τῆς προνοίας ἐκάστου, πρὸς πιθανὴν ἐξασφάλισιν, ἡδύναντο νὰ πληρωθῶσι τὰ

(1) Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2129. Ἰταλ. Κ. Ἀρθρ. 1977. Gænnér comm. I. σ. 305. Eine Hypothec (darf) auf die Sache eines Dritten auf den Fall, dass der Schuldner deren Eigenthümer werde, nicht vorgemerkt werden.

(2) L. 16. § 7. de pign. (20. 1) ΚΕ'. 6'. 16.

βιβλία ὑποθηκῶν εἰς ἀπέραντον, ὥστε τὸ πλεῖστον μέρος νὰ κατέχουσιν αἱ πιθαναὶ αὐταὶ ἐξασφαλίσεις πρὸς δυσχερῆ ἀνεύρεσιν καὶ διάγνωσιν τῶν πράγματι κεκτημένων.

Ἐνὸσω ὁ ζητῶν ἐγγραφὴν ὁμολογεῖ, ὅτι ὁ καθ' οὗ ζητεῖ αὐτὴν δὲν εἶναι κύριος, δὲν νομιμοποιεῖ τὴν περὶ ὑποθήκης αἴτησιν, ἥτις κτᾶται κατὰ τοῦ κυρίου, διότι διὰ τῶν βιβλίων δὲν πρόκειται νὰ πιστοποιηθῇ ἀπλῶς ἡ ἀπαίτησις, ἀλλὰ τὸ πρὸς ἀσφάλειαν αὐτῆς πραγματικὸν δικαίωμα, μὴ ἀρχόμενον πρὶν ὑπάρξῃ κυριότης.

Εἶναι ὅλως συσχετικὴ ἡ διατάξις τοῦ Ἀρθροῦ 4, ὅτι «Ἐποβήκη δὲν ἀποκτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου, χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν αὐτοῦ.»

Κατὰ τοῦτο διαφέρουσιν ἀλλήλων, ὅτι διὰ μὲν τῆς τελευταίας προβλέπεται ἡ περίπτωσις, ὅταν ζητῆται κατὰ τοῦ τρίτου νὰ γίνῃ ἡ ἐγγραφή, ὅστις, ἰδιοκτῆτης ὢν δὲν εἶναι ὀφειλέτης, καὶ διὰ τοῦτο ἀπαιτεῖται συγκατάθεσις. Διὰ τῆς πρώτης διατάξεως ὅμως ὑποτίθεται, ὅτι δὲν ζητεῖται κατὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐγγραφή, ἀλλὰ κατὰ τοῦ μὴ ἰδιοκτῆτου, ὡς πιθανοῦ ἐν τῷ μέλλοντι. Ἀλλὰ πρὶν γίνῃ ἰδιοκτῆτης, δὲν γεννᾶται ὑποθήκη, ἄρα οὔτε ὑπόστασις εἰς αὐτὴν δίδεται δι' ἐγγραφῆς.

Τοιαύτη καταφθάνεται ἡ ἀκριβὴς ἔννοια τῆς ἡμετέρας διατάξεως, διαφέρουσα τῆς τοῦ γαλλικοῦ καὶ ἰταλικοῦ Κώδικος, καθ' οὓς μέλλον κτῆμα δὲν δίδεται εἰς ὑποθήκην, ἐνῶ κατὰ τὸν ἡμέτερον δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφὴ ἀφορῶσα μέλλον κτῆμα. Ἄλλο ἡ παραχώρησις τῆς ὑποθήκης, ἄλλο δὲ ἡ ἐγγραφή. Διὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως νὰ μὴ δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ κτήματος ἤδη ἀνήκοντος εἰς ἐκεῖνον, καθ' οὗ ἐγγράφεται; Ἄλλον σκοπὸν δὲν δύναται τις νὰ εὑρῇ τοιαύτης ἀπαγορεύσεως πλὴν τῆς κηδεμονίας τοῦ νόμου, περιστέλλοντος τὴν ἐξουσίαν τοῦ ιδιώτου, μὴ τυχὸν ὑποσχεθῇ, περὶ ἀκινήτων, ἃ εἰσέτι δὲν ἔχει, καὶ διὰ τοῦτο μετὰ πλείονος εὐκολίας διαθέτει. Ἄλλ' ἀφοῦ ἐπιτρέπεται ἡ πώλησις μελλόντων ἀκινήτων, ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι ταῦτα μέλλουσι νὰ περιέλθωσιν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πρώτου, διὰ τὴν ἐπιτρέπεται ὑπὸ τὸν αὐτὸν ὅρον ἡ παραχώρησις ὑποθήκης ἐπ' αὐτῶν (1);

(1) Ὁ Troplong Privil. 528 δέχεται τὴν ὑπὸ ὅρον κτήσεως παραχώρησιν. Ἀντιφωνεῖ Dalloz Privil. 4197.

Καθ' ἡμᾶς ἰσχύει λοιπὸν τὸ ἀπόφθεγμα τοῦ Ῥωμ. δικαίου, ἀλλ' ἡ ἐγγραφή ἀναβάλλεται μὴρῖσου ἢ αἵρεσις ἐξέλθῃ.

Ἐνῷ ἡλλαξεν ἐντελῶς ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὴν ἔννοιαν, μεταχειρισθεὶς ἄλλην ἐκφρασιν, δηλ. τῆς ἐγγραφῆς, ἀντὶ τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ μέλλοντος κτήματος, παρεῖδεν, ὅτι δὲν ἀρμόζει πλέον εἰς τὴν διάταξιν ταύτην ἡ θέσις, ἣν κατέχει ἐν ταῖς νομοθεσίαις, ὅθεν ἐλήφθη, δηλ. ἐνθα ὁ λόγος περὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως.

Τάχα ἐπὶ ὑποθήκης πηγαζούσης ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐπιτρέπεται νὰ γίνῃ ἐγγραφή ἐπὶ μελλόντων ἀκινήτων;

411. Τοῦ ἐκτεθέντος ζητήματος τὸ ἀντίθετον εἶναι, ὅταν ἔχῃ μὲν τὴν κυριότητα ἐκεῖνος, καθ' οὗ ἐγγράφεται ὑποθήκη, ἀλλὰ ὑποκειμένην εἰς περιορισμὸν, ἢ εἰς διαλυτικὸν ὅρον.

Περὶ τούτου προβλέπει τὸ Ἄρθρ. 5. α' Ὅσοι δὲν ἔχουν ἐπὶ τῶν ἐπιδεκτικῶν ὑποθήκης κτημάτων εἰμὴ δικαίωμα περιωρισμένον, ἢ ὑποκείμενον εἰς διάλυσιν, δὲν δύνανται νὰ τὸ ὑποθηκεύσουν μὲ συμφωνίας ὑπερβαίνουσας τὸν περιορισμὸν, ἢ τὸν ὅρον τῆς διαλύσεως.»

Τοῦτο εἶναι ἐφαρμογὴ τῆς ἀρχῆς, ὅτι οὐδεὶς μετὰγει εἰς ἄλλον πλέον ὅσου ἔχει δικαιώματος (§ 120).

Ὅστις ἔχει τὴν ψιλὴν κυριότητα, ἐπὶ μόνῃς αὐτῆς δύναται νὰ παραχωρήσῃ ὑποθήκην, ἐπίσης δὲ ὁ μετακλητὸς κύριος παραχωρεῖ ὑποθήκην κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον μετακλητήν.

Παραδόξως καὶ ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης ἀντιγράφων τὸν Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2125 λαλεῖ μόνον περὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἐνῷ ἀναμφιβόλως ἡ διάταξις ἐπεκτείνεται ἐξίσου ἐπὶ τῶν ἐκ τοῦ νόμου ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθηκῶν, αἵτινες ὑπόκεινται εἰς ὅλους τοὺς περιορισμοὺς, εἰς οὓς καὶ ἡ κυριότης ἐκείνου (1), καθ' οὗ ἐγένετο ἡ ἐγγραφή.

412. Ὁ νομοθέτης προέβλεψε περὶ τῆς ἀπάτης ἐκείνου, ὅστις παραχωρεῖ ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίῳ κτήματος ὡς ἰδίου, ἢ δὲ γνωστοποιεῖ τὸν περιορισμὸν, εἰς ὃν ὑπόκειται Ἄρθρ. 6. α' Ὅστις πῶσῃ ἐν γνώσει ἀλλότριον κτῆμα εἰς ὑποθήκην, ἢ ὅστις, ὦν μετακλητὸς ἰδιοκτήτης, παραλείπῃ νὰ γνωστοποιήσῃ εἰς τὸν ὑποθητικὸν πιστωτὴν τὸν περιορισμὸν τοῦτον τῆς ἰδιοκτησίας

(1) Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 184 (1864).

»του, ὑπόκειται εἰς τὰς ἀποζημιώσεις καὶ εἰς πολιτικὴν φυλά-
»κισιν, φυλακτομένων καὶ τῶν ποινῶν, εἰς ὅσας δώσουν χώραν
»καὶ πράξεις του.»

Ἡ παράστασις ἀνυπάρχων δικαιωμάτων, ἢ ἡ ἀπόκρυψις ἐπι-
κειμένων βαρῶν, ἐθεωρεῖτο ἤδη ὑπὸ τῶν Ῥωμαίων πράξις ἀξιο-
ποινος (stellionatus) (1).

Δύω περιπτώσεις προβλέπει ἡ μνησθεῖσα διάταξις,

α'. τὴν ἐν γνώσει παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ ἀλλοτρίου,

β'. τὴν ἀποσιώπησιν περιορισμοῦ μετακλητῆς ιδιοκτησίας.

Ἐπάρχει ὅμως καὶ τρίτη περίπτωσις, περὶ ἧς προβλέπει ἡ
Πολ. Δικ. ἐν Ἄρθρ. 999, § 4, «ἐάν τις κατὰ τὴν . . . ἐνεχυ-
»ρίασιν ἀκινήτων ἐν γνώσει ἀποσιωπᾷ ἐντελῶς, ἢ ἐν μέρει εἰς
»τόν . . . δανειστήν τὰς ἐπ' αὐτῶν ὑπαρχούσας ὑποθήκας, ἢ
»ἄλλα βάρη.» Ἡ ἔκφρασις δὲν εἶναι ἀκριβής, διότι ἀκίνητα δὲν
ἐνεχυριάζονται, ὥστε ἀνάγεται εἰς ὑποθήκας, εἰς ἃς ἀπολήγει
ἡ διάταξις συνδυαζομένη μετὰ τοῦ νέου περὶ ὑποθηκῶν συστή-
ματος δημοσίας ἐγγραφῆς, δηλαδὴ εἰς τὴν περίπτωσιν, ὅταν ὁ
παραχωρῶν ὑποθήκην παριστάνῃ τὸ κτῆμα ἐλεύθερον, ἐνῷ εἶναι
βεβαρημένον, ἢ ὑπόσχεται πρώτην ἢ δευτέραν ἐγγραφήν, ἐνῷ
ὑπάρχει ἤδη ἄλλη τοιαύτη.

Αἱ συνέπειαι τῆς πράξεως κατὰ τὸ Ἄρθρ. 6 τοῦ Ν. Ὑποθ. εἶναι,

α'. ἀποζημιώσεις,

β'. πολιτικὴ φυλάκισις,

γ'. ποινικὴ καταδίωξις καθόσον ἡ πράξις προβλέπεται ὑπὸ
τοῦ ποιν. νόμου.

Ἀπεναντίας κατὰ τὸ Ἄρθρ. 999 § 4 τῆς Πολ. Δικον. μόνῃ
συνείπια προβλέπεται ἡ προσωπικὴ κράτησις διὰ τὴν ἀποσιώπη-
σιν ἐπικειμένου βάρους.

Ἡ ἀποζημιώσις ἀνάγεται εἰς τὴν ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ περὶ
τῆς ζημίας καὶ κανονίζεται κατὰ τοὺς περὶ πταίσματος κανόνας.

Ἡ πολιτικὴ φυλάκισις, διαστελλομένη τῆς ποινικῆς καταδίω-
ξεως, ἥτις συνάμα ἐπιτρέπεται, διαφέρει βεβαίως τῆς ἐπανορθω-
τικῆς ποινῆς τῆς φυλακίσεως, ὥστε εἶναι αὕτη αὕτη ἡ προσω-
πικὴ κράτησις (2).

Ἡ ἀξιοποινος πράξις ἐνταῦθα οὐδεμίᾳ ἄλλῃ εἶναι, πλὴν τῆς
ἀπάτης κατὰ τὰ ἐν Ποιν. Ν. Ἄρθρ. 396 καὶ ἐπ. ἀκριθέστερον
ὀρισμένα.

(1) L. 1. 16. § 1. L. 36 § 1. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 1. 16. 35. L.
3. § 1. Stell. (47. 20) Ε'. λ'. 3. (2) Ὅρα περὶ τοῦ Ἄρθρ. 61. § 5
ΑΠ. 210 (1865).

ΤΜΗΜΑ Δ'.

*Τίτλος υποθήκης.**Περὶ λήψεως.*

413. Πρὸς κτῆσιν υποθήκης ἀπαιτεῖται τίτλος.

414. Ἐκαστος ἐνέχεται μεθ' ὅλης τῆς περιουσίας εἰς τὰ ἴδια χρέη.

415. Ὁ τίτλος ἐγγράφεται ἐπὶ εἰδικοῦ κτήματος καὶ δι' ὀρισμένον ποσόν.

416. Ὅσακις ἐν τῷ τίτλῳ δὲν ὀρίζεται τὸ ποσόν, ὀφείλει νὰ ὀρίσῃ αὐτὸ ὁ δανειστής.

417. Τίτλοι εἶναι νόμος, δικαστικὴ ἀπόφασις καὶ ἰδιωτικὴ θέλησις.

413. Διὰ μὲν τὴν ὑπαρξίν τῆς υποθήκης ἀπαιτεῖται ἴδιον κτῆμα τοῦ ὀφειλέτου, πρὸς κτῆσιν δὲ αὐτῆς τίτλος χορηγῶν δικαίωμα καὶ ἐγγραφή.

Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 8. «Δύω ὅροι ἀπαιτοῦνται πρὸς ὑπαρξίν τῆς υποθήκης. — 1. τίτλος χορηγῶν δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν αὐτῆς. — 2. ἐγγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸ βιβλίον τῶν υποθηκῶν.»

Ἡ ἐκφρασις τῆς διατάξεως δὲν εἶναι ἀκριβής, διότι πρὸς ὑπαρξίν υποθήκης ἀπαιτοῦνται πλὴν τῶν δύο ὁρῶν καὶ ἀκίνητον τοῦ ὀφειλέτου, κατὰ τὸν ἐν Ἄρθρ. 1. ὀρισμὸν τῆς υποθήκης, ὡς δικαίωματος ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου.

Ἄν ὅμως ἐξηγήσωμεν τὴν διάταξιν ὡς σκοποῦσαν, οὐχὶ τὴν ὑπαρξίν, ἀλλὰ τὴν κτῆσιν τῆς υποθήκης, τότε εὐρίσκομεν καὶ τὸν λόγον αὐτῆς. Μετὰ τὸν ὀρισμὸν ταυτέστιν ὁ νομοθέτης προβαίνει εἰς τὰ καθέκαστα, καὶ πρῶτον μεταξύ τούτων εἶναι ἡ πηγὴ τῆς υποθήκης.

Πηγὴ τῆς υποθήκης εἶναι ὁ τίτλος, ἥτοι ὁ λόγος οὗ ἕνεκα προσδίδεται εἰς τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν ἀσφάλεια ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου.

414. Πᾶσαν ἀπαίτησιν δὲν παρακολουθεῖ τὸ δικαίωμα υποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου.

Ταῦτα, ὡς μέρος τῆς περιουσίας, ὑπόκεινται μεθ' ὅλων τῶν λοιπῶν εἰς ἱκανοποίησιν παντὸς χρέους. Ἐνὸς ὧν ἔχει τις περιουσίαν, χρεωστῇ νὰ ἱκανοποιήσῃ ἐξ αὐτῆς τοὺς δανειστάς, ὅτινες ἀναγκαστικῶς ἐπιλαμβάνονται τῶν ὑπαρχόντων ἐν περιπτώσει δυστροπίας.

* Ἄλλο εἶναι ὅμως ἡ υποθήκη, διότι δι' αὐτῆς κτᾶται ὁ δανει-

στής τὸ δικαίωμα προνομιακῶς καὶ κατὰ προτίμησιν παντὸς ἄλλου δανειστοῦ νὰ ἱκανοποιηθῇ ἐξ ὠρισμένου ἀκινήτου.

Ἡ ὑποθήκη εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ἅπαντα τὰ τῆς περιουσίας ὑπόκεινται εἰς τοὺς δανειστάς, καθόσον διὰ τῆς ὑποθήκης ὠρισμένα ἀκίνητα προνομιακῶς ὑπόκεινται εἰς ὠρισμένους δανειστάς.

Διὰ νὰ ἰσχύσῃ τοιαύτη προνομιακὴ προτίμησις, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἰδιαιτέρος λόγος, μὴ ἐξαρτώμενος ἀπλῶς ἐκ τῆς ἀρεσκείας τοῦ δανειστοῦ. Ἄν αὐθαριέτως πᾶς δανειστὴς ἡδύνατο, προλαμβάνων διὰ τῆς ἐγγραφῆς, νὰ κτήσῃται ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ταῦτα ἐμελλόν ἀείποτε νὰ διατελῶσι βεβαρημένα καὶ ἄχρηστα ὡς διαθέσιμον μέσον πίστεως ἐν ὄρα ἀνάγκης.

Δὲν ἀνοίγονται τὰ δημόσια βιβλία ὅπως ἐγγράφῃ ἐν αὐτοῖς ὁ βουλόμενος ὅταν φρονεῖ ὅτι ἔχει ἀπαίτησιν, ἀλλ' ὅπως γίνηται αὕτη ἐγγράφῃ, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ πρὸς τοῦτο δικαίωμα ἐξ ἰδιαιτέρου λόγου, ὅστις ἀποτελεῖ τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης.

415. Τὸ πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἐπιφέρει ἀποτελέσματα ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἐν τοῖς δημοσίοις βιβλίοις. Τούτων σκοπὸς εἶναι, τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἀπὸ τῆς πρώτης αὐτοῦ ὑπάρξεως νὰ γίνη τοῖς πᾶσι γνωστὸν, καθ' ὃν ἐνεργεῖ. Ἀλλ' ὅπως γίνη γνωστὸν, πρέπει νὰ ὁρισθῇ κατὰ ποσὸν καὶ νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐπὶ ὠρισμένων ἀκινήτων.

*Ἀρθρ. 9. «Τὸ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης δικαίωμα, τὸ ὁποῖον χορηγεῖ ὁ τίτλος, ἐκτείνεται εἰς ὅλα τ' ἀκίνητα κτήματα τοῦ χρεώστου, ἂν δὲν περιορίζεται εἰς ῥητὰ κτήματα ἀπὸ τὸν νόμον, ἢ ἀπὸ δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἢ ἀπὸ ἰδιωτικὴν θέλησιν.— Ἡ ἐγγραφὴ ὅμως δὲν γίνεται, εἰμὴ δι' ὠρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ ὠρισμένων κτημάτων».

Ἐκ τούτων ἐξαγομεν, ὅτι ἐν γένει τὸ πρὸς ὑποθήκην ὑπάρχον δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς ὅλα τὰ ἀκίνητα, ἅμα ὡς ἐκ τοῦ τίτλου αὐτοῦ δὲν περιορίζεται εἰς ὠρισμένα τινά. Ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴ τοῦ δικαιώματος οὐδέποτε γίνεται γενικῶς, ἐφ' ὅλων τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' εἰδικῶς ἐκάστοτε ἐπὶ ὠρισμένου ἀκινήτου καὶ δι' ὠρισμένον ποσόν. Ἄνευ τῶν ὄρων τούτων ἡ δημοσιότης μικρὸν συντελεῖ, διότι δὲν ἀρκεῖ νὰ μάθῃ τις, ὅτι ἐπίκειται βᾶρος, ἂν δὲν φθάνῃ, νὰ γνωρίσῃ, ἐπὶ τίνος ἀκινήτου ἐπίκειται καὶ διὰ ποῖον

ποσόν. Τότε μόνον δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀκινδύνως μεταγενεστέρα ἐξασφάλις, μὴ ματαιουμένη ὡς ἐκ τοῦ αἵφνης ἀναφανομένου ὄγκου προγενεστέρας, τὰ πάντα συναρπαζούσης.

416. Οἱ περιορισμοὶ οὗτοι εἶναι διὰ τὸν δανειστὴν ἀβλαβεῖς, ἐνῶ εἶναι ἀπαραίτητοι διὰ τὸν ὀφειλέτην καὶ τοὺς τρίτους.

Ὡς πρὸς τοὺτους ἐδείχθη πόσον ὀλέθριοι ὑπῆρξαν αἱ γενικαὶ καὶ ἀόριστοι ὑποθήκαι, ὅπως ἀπατηλὴν καθιστῶσαι τὴν νομιζομένην ἀσφάλειαν καὶ δεσμεύουσαι ἀπασαν τοῦ ὀφειλέτου τὴν περιουσίαν, ἐπὶ ἀπωλείᾳ πάσης πίστεως.

Διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὅμως ἐπὶ εἰδικοῦ κτήματος καὶ δι' ὠρισμένον ποσὸν κατ' οὐδὲν βλάπτεται ὁ δανειστής, ὅστις καὶ ἐπὶ πλειόνων ἀκινήτων ἐγγράφει τὴν ὑποθήκην, ὅταν ἔχῃ τὴν περὶ τοῦτου ἄδειαν ἐκ τοῦ τίτλου. Ἐὰν ἐν αὐτῷ δὲν ὀρίζεται ποσόν, δὲν κωλύεται ἡ ἐγγραφή, διότι ἀφίνεται εἰς τὸν δανειστὴν κατ' ἰδίαν ἐκτίμησιν ὁ προσδιορισμὸς οὗτος. Κατὰ τίνα τρόπον περιστέλλει τὴν ὑπερβολὴν τῆς ἐκτιμήσεως τοῦ δανειστοῦ ὁ ὀφειλέτης, ὅπως μὴ βαρυνθῶσιν ἀκίνητα πέραν τοῦ δέοντος, θέλομεν ἐξηγήσει κατόπιν, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ αἰτήσεως ἐγγραφῆς, καθὰ ὀρίζει τὸ ἄρθρ. 17 τοῦ νόμου.

417. Τρεῖς εἶναι αἱ πηγαὶ τῶν ὑποθηκῶν, ἤτοι οἱ τίτλοι, ἄρ. 10. «Οἱ τίτλοι, οἱ χορηγοῦντες δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης, εἶναι ὁ νόμος, δικαστικὴ ἀπόφασις, ἡ ἰδιωτικὴ θέλησις.»

Κατ' ἀκρίβειαν θεωρούμενοι οἱ τίτλοι εἶναι δύο μόνοι, νόμος καὶ ἰδιωτικὴ θέλησις, ἀφοῦ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγράφεται ὑποθήκη ἀκοντος τοῦ ὀφειλέτου, διότι ὁ νόμος παρέχει τοιοῦτο δικαίωμα. Κατὰ τοῦτο ὁ τίτλος δικαστικῆς ἀποφάσεως οὐδαμῶς διαφέρει παντὸς ἄλλου τίτλου, παρέχοντος τὸ αὐτὰ δικαίωμα, προικὸς κτλ.

Τούτῳ τῷ λόγῳ ὁ Βαυαρ. Ν. ἄρθρ. 9 δύο μόνους παραδέχεται κατηγορίας, νόμον καὶ ἰδιωτικὴν θέλησιν, τὴν δὲ δικαστικὴν ἀπόφασιν κατατάσσει μετὰ τῶν ἐκ τοῦ νόμου τίτλων.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀσκόπως ἐνταῦθα ἠκολούθησε τὴν τριπλὴν διαστολὴν τοῦ Γαλλ. Κ., καθ' ἣν τῷντι δικαιολογεῖται, διότι κατ' αὐτὸν ἡ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθήκη ὑπόκειται εἰς ἐγγραφήν, ἐνῶ ἐκ τοῦ νόμου ἄνευ ἐγγραφῆς πηγαζει προνόμιον.

Ὡς μετολίγον δειχθήσεται ἡ τριλογία αὕτη οὐδὲν φέρει προσκομμα εἰς τὰ καθέκαστα.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

*Περὶ τοῦ νόμου.**Περὶ ληψις.*

418. Ἐπικράτεια διὰ τοὺς φόρους, καὶ δι' ἄλλας εἰδικῶς ὠρισμένας ἀπαιτήσεις.
419. Ἐπικράτεια, δῆμοι, ἀγαθοεργὰ καταστήματα ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν διαχειριστῶν αὐτῶν.
420. Ὑπὲρ ἀχειραφέντων, ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων κατὰ τῶν διαχειριζομένων ἐπιτρόπων καὶ παρεπιτρόπων, οὐχὶ κατὰ συμβούλων καὶ ἀντιληπτῶρων καὶ κηδεμόνων χειραφέντων.
421. Διὰ τίνας ἀπαιτήσεις ἐγγράφεται ὑποθήκη ὑπὲρ ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων.
422. Ἀτέλεια τοῦ ἡμετέρου νόμου.
423. Περὶ πλαστοῦ ἐπιτρόπου καὶ περὶ μητρὸς παυούσης ἕνεκα δευτέρου γάμου, ὡς καὶ περὶ τοῦ συζύγου αὐτῆς.
424. Περὶ ἐπιτρόπων διορισθέντων ἐν ἀλλοδαπῇ ἐπὶ ἀνηλίκων ἡμεδαπῶν, ἢ ἀλλοδαπῶν.
425. Ὑπὲρ ὑπάνδρου γυναικός.
426. Ὑπὲρ τέκνων ὡς πρὸς τοὺς γονεῖς, ἔνθα καὶ περὶ ἀκαταλλήλων ὄρων.
427. Ὑπὲρ κληροδόχων, πιστωτῶν κληρονομίας καὶ συγκληρονόμων συγκεχυμένη διάταξις.
428. Ποία ἡ ἔννοια τοῦ Βαυαρ. Νόμου, καὶ περὶ ἀναλόγων διατάξεων Γαλλ. Κώδικος.
429. Πιθανὴ ἔννοια τοῦ ἡμετέρου.
430. Ὑπὲρ ἀρχιτεκτόνων, ἐργολάβων, ἐργατῶν καὶ χορηγησάντων ὕλην οἰκοδομῆς καὶ περὶ μεταλλείων.
431. Ὑπὲρ ἐνυποθήκων δανείων διὰ καθυστερήσαντας τόκους κτλ.
432. Λόγφ εἰδικῶν νόμων.

418. Αἱ ἀπαιτήσεις, εἰς ἃς χορηγεῖ ὁ νόμος τὸ τῆς ἐγγράφης δικαίωμα, ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, εἶναι εὐ-ἀριθμοί, δικαιοδοτοῦνται ἐκ τῆς σπουδαιότητος τοῦ συμφέροντος, εἰς ὃ ἀναφέρονται. Ἡ μὴ ἱκανοποίησις αὐτῶν εἶναι γεγονός ἐπιζήμιον διὰ τὴν κοινωνίαν, φέρον εἰς αὐτὴν καίριαν βλάβην. Ἄνευ αὐτοῦ τοῦ λόγου δὲν ἠδύνατο ὁ νομοθέτης νὰ παρέξῃ

τοιαύτην ἐξαιρετικὴν προστασίαν, ἣτις δὲν ἐπεκτείνεται ἐξ ἀναλογίας εἰς ἀπαιτήσεις μὴ ῥητῶς μνημονευόμενας, ὅπως ὁ νόμος αὐτός ἐκφράζεται ἐν Ἀρθρ. 11. «Δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ἔχουν δυνάμει τοῦ νόμου μόνον οἱ ἐξῆς :»

—1. Ἡ ἐπικράτεια ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν φορολογουμένων καὶ ὅποιουσδήποτε καθυστέρησαντας φόρους.»

Πᾶσα καθυστέρησις πρὸς τὸ δημόσιον δὲν παρέχει τοιοῦτον ὑπερογκον δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου, παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ μόνη ἡ ἀναγομένη εἰς φόρους. Διὰ πᾶσαν ἄλλην ἀπαιτήσιν ἐκμισθώσεως, ἀγοραπωλησίας, ἀποζημιώσεως κτλ. τὸ δημόσιον, ὡς πᾶς ιδιώτης, δύναται νὰ συνομολογήσῃ τὴν ἀναγκαίαν ἀσφάλειαν (1). Ἄλλ' οἱ φόροι δὲν προέρχονται ἐκ συμβάσεως, ἐπιβαλλόμενοι διὰ νόμου, ἕκαστος δὲ ὀφείλει ἀκριβῶς νὰ εἰσφέρῃ τὸ ἐπιβληθὲν καθὰ προϋπελογίσθη, ὅπως αἱ εἰσπραξεις τῆς ἐπικρατείας ἐπαρκέσωσιν εἰς τὰς πρὸς κοινὴν συντήρησιν καὶ χάριν τῆς δημοσίας τάξεως δαπάνας. Θέλωμεν ἰδεῖ κατόπιν, ὅτι τούτῳ τῷ λόγῳ ἀπολαμβάνει ἡ ἐπικράτεια προνόμιον ἄνευ ἐγγραφῆς, ἀλλὰ περιορισμένον διὰ φόρους ἀμέσους, ἢ ἐμμέσους, τοῦ ἐνεστῶτος ἔτους καὶ τῶν δύο προηγούμενων. Πολ. Δικον. Ἀρθρον 940. § 7.

Ἄν δὲν ἐδόθη ἡ δέουσα φροντίς πρὸς εἰσπραξιν τῆς καθυστέρήσεως φόρων, ἀμέσων, ἢ ἐμμέσων, ἐντὸς τοῦ μνησθέντος διαστήματος τριετίας, ἡ δὲν εὑρέθη κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο περυσία τοῦ καθυστεροῦντος, τότε γίνεται ἀναγκαία ἡ ἐν γένει ἐπιτρεπομένη ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

Οἱ καλλιεργούντες ἐθνικὰς γαίας ἀποδίδουσιν εἰς τὸ δημόσιον δικαίωμα ἐπικαρπίας, εἰσπραττόμενον ὑπὸ τὸ κοινὸν ὄνομα ἐκκτητικῷ φόρῳ, ἅρα καὶ τοῦτο ὑπάγεται εἰς τὴν αὐτὴν τάξιν καὶ ἐξασφαλίζεται δι' ἐγγραφῆς δυνάμει τοῦ νόμου.

Κατὰ τὸν νόμον εἰς μόνην τὴν ἐπικράτειαν δίδεται τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἅρα, ἂν ἄλλος τις κατέβαλε τοὺς φόρους τοῦ καθυστεροῦτος, δὲν ὑπεισέρχεται αὐτοδικαίως εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ δημοσίου καὶ δὲν δύναται ἀπευθείας νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην διὰ τὰ ὑπὲρ τοῦ καθυστεροῦντος καταβληθέντα. Διαφέρει, ἂν τὸ δημόσιον ἐχωρῇ εἰς αὐτὸν τὰ ἴδια δικαιώματα, ὅτε ἐνεργεῖ ὡς ἐκδοχεύς.

(1) ΑΠ. 402. (1864).

Ἐξαιρετικῶς δι' ἐιδικῶν νόμων ἐπετράπη εἰς τὸ δημόσιον ἐγγραφή ὑποθήκης καὶ δι' ἄλλας ἀπαιτήσεις.

Κατὰ τὸν Ν. 19 Ἀπριλ. 1848. Ἀρθρ. 9. ἐδόθη εἰς τὸ δημόσιον δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἰνοικιαστοῦ, ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἴσον κατ' ἀξίαν πρὸς τὴν ἰνοικιαζομένην πρόσδοον, καὶ τοῦτο ἐπανελάβεν ὁ πάγιος Ν. 7 Ἀπριλ. 1855. Ἀρθρ. 4. (1).

Σχετικῶς πρὸς τὴν διάταξιν ταύτην διὰ τοῦ Ν. 25 Ἰουλ. 1861 περὶ τῶν μέχρι τοῦ 1858 καθυστερούντων τοιοῦτο δικαίωμα ἐδόθη καὶ εἰς τοὺς ἐγγυητὰς ἰνοικιαστῶν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν πρωτοφειλετῶν.

Ἀλλὰ καὶ ταῦτα ἀνάγονται ἐμμέσως εἰς φόρους, διότι ἡ εἰσπραξις αὐτῶν παραχωρεῖται εἰς τοὺς ἰνοικιαστὰς, τοῦτ' δὲ τῷ λόγῳ ἡ ἀσφάλεια χορηγεῖται κατὰ τῶν ἀναδεχομένων τὴν εἰσπραξίν ἰνοικιαστῶν, οἷα κατὰ τῶν φορολογουμένων.

Δὲν ἀνάγεται εἰς ὑποθήκην ἡ διάταξις τοῦ Ἀρθρ. 15 τοῦ περὶ ἐκποιήσεως φθαρτῶν κτημάτων νόμου, 13 Νοεμβρίου 1836, ὁρίζοντος, ὅτι «Μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως τῆς τιμῆς τῆς ἀγορᾶς καὶ τῶν τόκων μένει ῥητῶς τὸ ἐπὶ τοῦ ἐκποιηθέντος κτήματος ὁ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας εἰς τὸ δημόσιον, καὶ τοῦτο πρέπει νὰ σημειωθῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.» Ἡ ὀρθοτέρα ἐννοία τῆς διατάξεως ταύτης εἶναι, ὅτι πρέπει νὰ σημειωθῇ τὸ μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως μετακλητὸν δικαίωμα τοῦ ἀγοραστοῦ (2).

Ἀπεναντίας σαφῶς ἐκάνονισε τὸ δικαίωμα ὑποθήκης τοῦ δημοσίου ὁ νόμος 26 Μαΐου 1835 ἄρθ. 20 (3) καὶ ὁ νόμος 20 Δεκεμ. 1863 ἐν Ἀρθρ. 3, ὅτι «Τὰ ἐκποιούμενα κτήματα μεταβιβάζονται εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἐλεύθερα . . . Ἐπιφυλάσσεται δὲ πρὸς τὸ δημόσιον τὸ δικαίωμα πρώτης ὑποθήκης ἐπ' αὐτῶν μέχρι πτῆς ὀλοσχεροῦς ἐξοφλήσεως τοῦ τιμήματος.»

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ πρὸς ὑποθήκην δικαίωμα περιορίζεται εἰς ἐιδικὸν ἀκίνητον.

Ἄμα δὲν πρόκειται περὶ φόρων, ἢ ἄλλης ἀπαιτήσεως, εἰς ἣν δι' ἐιδικοῦ νόμου ἀπενεμήθη τοιαύτη ἀσφάλεια, ἢ αὐθαίρετος ἐγ-

(1) Δι' ἀποφ. ΑΠ. 62 (1875) ἐκρίθη ἀνίσχυρος ἐγγραφή ἐνεργηθεῖσα δυνάμει τίτλου τοιοῦτου, πηγάζοντος ὅμως ἐκ τοῦ 1842.

(2) ΑΠ. 190 (1848), 235 (1854), 191 (1862), 132 (1867), 33 (1868).

(3) ΑΠ. 47 (1873).

γραφή είναι άκυρος καὶ οὐδὲν ἐξ αὐτῆς προβαίνει ἀποτέλεσμα·
 ὅλον δὲ δάνειον γινόμενον παρὰ τοῦ δημοσίου δυνάμει διατάγ-
 ματος δὲν ἐγγράφεται ὑποθήκη, δι' ἣν ἀπαιτεῖται συμβόλαιον,
 ἵπικρέπον τὴν ἐγγραφὴν τῇ συγκαταθέσει τοῦ ὀφειλέτου (1).

419. Εἰς τοῦτο περιορίζεται τὸ ἐξαιρετικὸν τοῦ δημοσίου προ-
 νόμιον, ἐνῶ κοινὸν εἶναι εἰς αὐτὸ, εἰς τοὺς δήμους καὶ εἰς τὰ ἀγα-
 θοεργὰ καταστήματα, ὅτι δικαιοῦνται εἰς ἐγγραφὴν ὑποθήκης κατὰ
 τῶν διαχειριστῶν αὐτῶν. Ἄρθρ. 11 § 2. «Ἡ ἐπικράτεια, τὰ
 ὀρθοσκευτικά καὶ φιλανθρωπικά καταστήματα καὶ δῆμοι, διὰ
 τὰς προκυπτούσας ἀπὸ τὴν διαχειρίσιν τῆς περιουσίας των ἀπαι-
 τήσεις, ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν διαχειριστῶν ἢ τῶν ἐγγυητῶν
 αὐτῶν.»

Ἀπλῶς καὶ μόνον διότι ὑπάρχει τις διαχειριστής, δὲν ἔπεται,
 ὅτι ἐγγράφεται κατ' αὐτοῦ ὑποθήκη ὑπὲρ τῶν ἄνω μνησθέντων,
 ἀλλὰ πρέπει ἐκ τῆς διαχείρισεως ν' ἀναφανῇ ἀπαιτήσις.

Τίνες εἶναι οἱ διαχειρισταί, δὲν ὁρίζεται ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλὰ προ-
 φανῶς τοιοῦτοι εἶναι πάντες οἱ ὑπόλογοι. Οἱ ἐνοικιασταὶ ἐθνικῶν
 κτημάτων δὲν εἶναι ὑπόλογοι, ἄρα κατ' αὐτῶν δὲν ἐγγράφεται
 ὑποθήκη δυνάμει τοῦ νόμου (2). Τίνες εἶναι οἱ ὑπόλογοι ὡς πρὸς
 τὸ δημόσιον ἐξάγεται ἐκ τοῦ νόμου περὶ λογιστικοῦ τοῦ κράτους
 1' Οκτ. 1852, καθ' ὃν ὅλοι οἱ λογαριασμοὶ τῶν ὑπολόγων κατ'
 ἑτος δικάζονται ὑπὸ τοῦ ἐλεγκτικοῦ Συνεδρίου (Ἄρθρ. 211). Κατὰ
 τὸ Ἄρθρ. 213. «Μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ἀποφάσεων τοῦ Συνεδρίου
 οἱ ὑπόλογοι ἀπαλλάττονται πάσης εὐθύνης πρὸς τὸ δημόσιον,
 ἐὰν διὰ τὴν διαχείρισιν τῆς ὁποίας ἐδικάσθη ὁ λογαριασμός κτλ.»

Ἐπίσης τῶν Δήμων διαχειρισταί εἶναι ὁ Δήμαρχος καὶ ὁ εἰς-
 πράκτωρ, ὁ μὲν ὡς ἐνασκῶν τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν καὶ δια-
 τάκτης, ὁ δὲ ὡς εἰσπράττων καὶ δαπανῶν. Πρέπει ὅμως κατ' ἀμφο-
 τέρων νὰ προκύψῃ ἀπαιτήσις ἐκ τῆς διαχείρισεως, εἴτε λόγῳ πται-
 ματος, εἴτε λόγῳ ἀπιστίας, διὰ τὰ γίνῃ κατ' αὐτῶν ἐγγραφὴ.

Τῶν ἀγαθοεργῶν καταστημάτων διαχειρισταί εἶναι οἱ διοικούν-
 τες τὴν περιουσίαν αὐτῶν καὶ οἱ ταμίαι, ὅταν ἔχωσι τοιοῦτους.

Τὸ αὐτὸ δικαίωμα χορηγεῖται κατὰ τῶν ἐγγυητῶν τῶν αὐ-
 τῶν προσώπων.

(1) Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 402 (1864).

(2) Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 36 (1857).

Ἐάν ὑπάρχη ἰδιαιτέρα συμφωνία ἐγγυήσεως ἢ ἄλλης ἀσφαλείας τοῦ ὑπολόγου, ἢ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης κωλύεται ὡς ἐκ τῆς ἰδιαιτέρας συμβάσεως. Ἀπαλλάττονται ἀπὸ τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην οἱ διαχειρισταὶ καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτῶν, ἂν ἔδωσαν ἤδη ἄλλην ἀποχρῶσαν ἀσφάλειαν, μὲ συγκατάθεσιν τῆς ἐπικρατείας, ἢ τῶν δῆμων, ἢ τῶν εἰρημένων καταστημάτων, καὶ μὲ ἐγκρίσιν τῆς ἐπιτροπῆς ἀρχῆς ἂν ὑπάρχη (*Ἀρθρ. 11. § 2).

Αἱ λέξεις τοῦ νόμου περὶ ἀποχρώσεως ἀσφαλείας ἐμφαίνουσιν ὅτι λόγῳ τῆς συμβάσεως δὲν κωλύεται ἢ ἐγγραφή ὑποθήκης, ἐάν ἢ ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἀναφανείσῃ ἀπαιτήσεις ὑπερβαίνειν τὴν ἀσφάλειαν.

420. Τὸ δικαίωμα ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων κανονίζεται ὡς ἑξῆς.

*Ἀρθρ. 11. § 3. «Οἱ ἀνήλικες καὶ οἱ ὑπὸ κηδεμονίαν, ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων ἢ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, διὰ τὰς προερχομένας ἀπὸ τὴν διαχείρισιν τῆς ἐπιτροπείας, ἢ τῆς κηδεμονίας ἀπαιτήσεις κατὰ τὰς εἰδικωτέρας διατάξεις τῶν *Ἀρθρ. 12 καὶ 13».

Κατὰ τὴν ἐποχὴν, ὅτε συνετάχθη ὁ παρὼν νόμος, ἴσχυε τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον, καθ' ὃ διετέλουν ὑπὸ ἐπιτροπείαν οἱ ἀνήβοι, οἱ δὲ ἑφηβοὶ καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι ὑπὸ κηδεμονίαν.

*Ἦδη κατὰ τὸν νεώτερον νόμον 17 Αὐγ. 1861 οἱ ἀχειράφετοι ἀνήλικοι διατελοῦσιν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, ὡς καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι, κηδεμῶν δὲ δίδεται εἰς τὸν χειραφετηθέντα ἀνήλικον.

Ὁ κηδεμὼν οὗτος δὲν ἔχει διαχειρίσιν, ὡς ἀνήκουσαν εἰς τὸν χειραφετον, ἀλλὰ συμπράττων καὶ συμπαραιστάμενος, ὅπου εἶναι ἰδιαιτέρως ἀνάγκη, ἢ τῶν τὰς διατυπώσεις συγγενικοῦ συμβουλίου καὶ δικαστικῆς ἐπικυρώσεως, ὅσας ἀπαιτεῖται, εἰς μίαν κρὰν ὑπόκειται εὐθύνην, ἐάν ἀποδειχθῇ ἐπιβουλευόμενος τὰ συμφέροντα τοῦ χειραφετοῦ ἀνηλίκου.

*Ἀλλ' ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος ἐπιτρέπει τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ μόνας ἀπαιτήσεις προερχομένας ἐκ τῆς διαχειρίσεως, ὥστε κατὰ τοῦ κηδεμόνος ἀχειραφετοῦ ἀνηλίκου σήμερον δὲν ἐνεργεῖται δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφή, ὡς μὴ διαχειριζομένου (1).

Πλὴν τῶν ἐπιτρόπων ἀπηγορευμένων, εἰσῆγαγεν ὁ νεώτερος

(1) Troplong Privil. 423. Dalloz Privil. 1016.

νόμος ἀντιλήπτορας τῶν διακειμένων εἰς διαφορουμένην κατάστασιν καὶ τῶν ἀσώτων, ἀλλ' εἰς τοὺς ἀντιλήπτορας τούτους δὲν ἐδόθη διαχειρίσις, ὥστε οὔτε ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἐπιτρέπεται κατ' αὐτῶν.

Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἠδύναντο νὰ ὑπάρξωσι πλείονες συνεπίτροποι, ὅτε ἔπρεπε ν' ἀνατεθῇ εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν ἡ διαχείρισις, ἀλλ' οἱ λοιποὶ, λόγῳ τῆς χρεωστουμένης ἐπιτηρήσεως, ἦσαν συνυπεύθυνοι. Ὡς ἐκ τούτου ἄλλοτε κατὰ πάντων τούτων ἠδύναντο νὰ ἐνεργηθῇ ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

Σήμερον κατὰ γενικὸν κανόνα εἰς μόνος ὑπάρχει ἐπίτροπος, ἐξαιρετικῶς δὲ ὅταν ἡ ἐπιτρέπουσα μήτηρ νυμφεύεται, μετ' αὐτῆς διορίζεται πάντοτε συνεπίτροπος ὁ νέος σύζυγος, ὅστις συνδιαχειρίζεται (Τόμ. Δ'. § 246), ἄρα κατ' ἀμφοτέρων ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ.

Ὁ πατὴρ δύναται νὰ περιορίσῃ τὴν μητέρα, διορίζων σύμβουλον, ὅστις δὲν ἔχει διαχειρίσιν, ἀλλὰ κωλύει πᾶσαν πράξιν, εἰς ἣν δὲν συναινέῃ. Τούτῳ τῷ λόγῳ ὁ σύμβουλος, ὡς μὴ διαχειριζόμενος, εἶναι ἀπηλλαγμένος ἐγγραφῆς (1).

Τελευταῖον ὁ νέος νομοθέτης ἀντὶ τῶν πλειόνων συνεπιτρόπων, ἐπιτηρούντων, ὅταν ὑπάρχωσι, κατέστησε μόνιμον παρεπίτροπον πρὸς ἐπιτήρησιν· λόγῳ τῆς ἐπιτηρήσεως ταύτης ὑπόκειται μὲν εἰς εὐθύνας ὁ παρεπίτροπος, δὲν ὑπόκειται ὅμως εἰς ὑποθήκην δυνάμει τοῦ νόμου, ἐνόσω δὲν διαχειρίζεται.

Ἄν ὅμως διαχειρισθῇ, εἴτε ἀναπληρῶν τὸν κωλύμενον ἐπίτροπον, ὡσάκως τὰ συμφέροντα ἐπιτρόπου καὶ ἀνηλίκου συγκρούονται, εἴτε καθ' ὑπέρβασιν καθηκόντων ἀντιποιοῦμενος ἄλλοτρίαν διαχείρισιν (Τόμ. Δ'. § 265), λόγῳ τῶν πράξεων τούτων ὑπόκειται εἰς τὸν κοινὸν κανόνα ἐγγραφῆς ὑποθήκης. Κατὰ τοῦτο διαφέρει ἡ ἡμετέρα νομοθεσία τῆς γαλλικῆς (2) καὶ ἰταλικῆς, διότι ἐν αὐταῖς εἰδικῶς μόνον περὶ ἐπιτρόπου γίνεται λόγος, ἐνῶ παρ' ἡμῖν, μετριοῦ συναρμοσθῶσιν αἱ νεώτεραι διατάξεις μετὰ τῶν ἀρχαιοτέρων, μόνην θάσιν ἔχομεν τὴν διαχείρισιν, οὐχὶ δὲ τὸ ὄνομα ἐπιτρόπου, ἢ παρεπιτρόπου, ὅστις ἄλλοτε ἦτο συνεπίτροπος μὴ διαχειριζόμενος, ὑποκείμενος ὅμως εἰς τὴν ἐγγραφὴν ὡς ἐγγυητής, ἢ λόγῳ ἰδίας διαχειρίσεως.

(1) Troplong Privil. 423. Dalloz Privil. 1022.

(2) Troplong Privil. 422. Dalloz Privil. 1017 καὶ ἑπ.

Καθὰ φέρει τὸ κείμενον τοῦ νόμου, τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐνασκεῖται κατὰ τῶν ἐγγυητῶν ἐπιτρόπων.

421. Ἡ κατὰ τῶν μνησθέντων ἐπιτρόπων ὑποθήκη δὲν ἐγγράφεται ἀπλῶς, ἀμα ἀναλάβωσι τὴν ιδιότητα ταύτην, ἥ διότι διαχειρίζονται. Ἄνευ ἀνάγκης δὲν ἐπιτρέπει ὁ νόμος δι' ἐγγραφῶν ν' ἀπονεκροῦται ἡ ἀξία τῶν ἀκινήτων τῶν ἐπιτρόπων, οὔτινες, διὰ νὰ μὴ προσβληθῇ τὸ ἀξιόπιστον αὐτῶν, δικαίως ἤθελον κινεῖ πάντα λίθον, ὅπως ἀποτινάξωσι δυσβάστακτον φορτίον, πόρρω ἀπέχον πάσης δικαιοσύνης.

Τοῦτο προβλέπεται διὰ τῶν ἐξῆς διατάξεων.

Ἀρθρ. 12. α' Ὁ ἐπίτροπος, ἡ ὁ κηδεμὼν, ἀναλαμβάνων τὰ ἔργα »τῆς ἐπιτροπείας ἡ κηδεμονίας, ὑποχρεοῦται νὰ προσφέρῃ ὑποθήκην μόνον διὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἐμπιστευόμενα μέρη τῆς κινητῆς »περιουσίας τοῦ ἀνήλικος ἡ τοῦ ἀπηγορευμένου.— Ἡ ὑποθήκη »θέλει ἐγγράφεσθαι διὰ ρητὴν ποσότητα, προσδιοριστέαν ἀναλόγως τῆς ἀξίας τῶν εἰς αὐτὸν ἐμπιστευθέντων κινητῶν.»

Ἀρθρ. 13. α' Ἄν ὁ ἐπίτροπος βραδύνη νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του, ἡ, δίδων λόγον, ἀποδειχθῇ ἀμελῆς, ὁ ἀντεπίτροπος, τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἡ αἱ ἀρμόδιοι ἀρχαὶ ὀφείλου ν' ἀπαιτήσουν ἀπ' αὐτὸν ὑποθήκην ἀνάλογον μὲ τὰ ὑπολογιζόμενα ἑτήσια εἰσοδήματα τῆς περιουσίας τοῦ ἀνήλικος.— Ὀφείλει ὑποθήκην καὶ διὰ τὰς ἐλλείψεις, ὅσαι ἀνακαλυφθοῦν εἰς τούς »ἐτήσιους λογαριασμούς, ἡ εἰς τὸν γενικὸν λογαριασμὸν τῆς ἐπιτροπικῆς διαχειρίσεώς του.»

Κεφαλαιωδέστερον αἱ προβλεπόμεναι ἀπαιτήσεις ἀνηλικῶν καὶ ἀπηγορευμένων, δι' ἧς ἐπιτρέπεται ἐγγραφή, εἶναι αἱ ἐξῆς:

α'. Ἡ ἀξία τῶν κινητῶν, ὅσα παραλαμβάνει ὁ ἐπίτροπος.

β'. Τὸ καθ' ὑπολογισμὸν ἑτήσιον εἰσόδημα τῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλικίου, ἀμα ὁ ἐπίτροπος βραδύνη νὰ δώσῃ λόγον, ἡ ἀποδεικνύεται ἀμελῆς.

γ'. Ἀνακαλυπτόμεναι ἐλλείψεις ἐτήσιου, ἡ γενικῆς λογοδοσίας διαχειρίσεως.

Αὗται εἶναι αἱ μόναι περιστάσεις, δι' ἧς ὑπάρχει ἀνάγκη προνοίας πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς περιουσίας τῶν ἀνηλικῶν, ὅπως μάλιστα διαγράφονται τὰ καθήκοντα τοῦ ἐπιτρόπου κατὰ τὸν νεώτερον νόμον.

Τὰ ἀκίνητα ἀνηλικίου καὶ ἀπηγορευμένου δὲν ἐκποιεῖ ὁ ἐπί-

τροπος, ἀνευ γνωμοδοτήσεως τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου καὶ ἀδείας τοῦ δικαστηρίου, ἐξετάζοντος τὴν ἀναπόφευκτον ἀνάγκην, ἢ τὴν προφανῆ ὠφέλειαν.

Μόνα λοιπὸν τὰ κινητὰ κινδυνεύουσιν ἐν χερσὶ τοῦ ἐπιτρόπου, ὅστις ἐκποιεῖ αὐτὰ ἅμα ἀποπερατωθείσης τῆς ἀπογραφῆς, ἐνόσω τὸ συγγ. συμβούλιον δὲν ἐπέτρεψε τὴν διατήρησιν, τὰ δὲ χρήματα ὀφείλει νὰ καταστήσῃ παραγωγὰ. Λόγῳ τοιούτων κινήτων, ἢ χρημάτων, ἀμέσως ἐπιτρέπει ὁ νόμος ἐγγραφὴν, ἀπαιτῶν μάλιστα νὰ γίνεταί αὕτη, ἅμα ἀναλαμβάνει ὁ ἐπίτροπος τὰ ἔργα αὐτοῦ.

Λόγῳ εἰσοδημάτων δὲν δίδει ἀμέσως τὴν αὐτὴν ἀδειαν, ἀλλὰ μόνον ἂν ὁ ἐπίτροπος βραδύνῃ νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεως, ἢ, δίδων λόγον, ἀποδειχθῇ ἀμελής.

Κατὰ τὸν περὶ ἐπιτρόπων νόμον, ἅμα ἀρχομένης τῆς ἐπιτροπείας, τὸ συγγεν. συμβούλιον προσδιορίζει τὴν ἔτησίαν δαπάνην συντηρήσεως, ἀνατροφῆς καὶ διαχειρίσεως καὶ τὴν ποσότητα, ἀφ' ἧς καθίστανται παραγωγὰ τὰ χρήματα (*Ἀρθρ. 63, 64), ἀπαξ δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ ὁ ἐπίτροπος δίδει λόγον τῆς διαχειρίσεως (*Ἀρθρ. 81).

Ἐἴτε λοιπὸν ὁ ἐπίτροπος βραδύνει νὰ δώσῃ τὸν ἐνιαύσιον λόγον, εἴτε, δίδων αὐτόν, ἀποδεικνύεται ἀμελής, τουτέστι μὴ καταστήσας παραγωγὰ τὰ περισσεύματα τῶν εἰσοδημάτων, εἰς ἀμφοτέρως τὰς περιστάσεις ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

Ὡσαύτως ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ διὰ τὰ ἐλλείμματα τῆς λογοδοσίας, εἴτε τῆς ἐνιαυσίου, εἴτε τῆς γενικῆς. Ἐκ τῆς ἐκφράσεως τοῦ νόμου, «διὰ τὰς ἐλλείψεις, ὅσαι ἀνακαλυφθοῦν,» προκύπτει, ὅτι τοῦτο ἀνάγεται εἰς ἀπιστίαν διαχειρίσεως, ὅταν ἀποκρύπτεται περιουσία τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ἀπηγορευμένου, ἀνακαλυπτομένη διὰ τοῦ ἐλέγχου τῆς λογοδοσίας.

Ἄν δὲν δίδεται ἐπίτηδες λογοδοσία, τότε ἐφαρμόζεται ἡ δευτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν καθ' ὑπολογισμὸν τοῦ πιθανοῦ εἰσοδήματος ἐνεργεῖται ἐγγραφὴ.

Μεγάλην σπουδαιότητα ἔχει ἡ ῥῆσις, ὅτι ὑποθήκη ἐγγράφεται καὶ δι' ἐλλείψεις τῆς γενικῆς λογοδοσίας, δηλ. μετὰ τὸ πέρας τῆς ἐπιτροπείας. Ἄλλ' ἄλλο ἐλλείψις ἀνακαλυπτομένη, ἄλλο δὲ τὸ κατάλοιπον τῆς γενικῆς λογοδοσίας, ὃ αὐτοδικαίως εἶναι ἐπίτοκον (*Ἀρθρ. 84 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. ν.). Διὰ τοῦτο δὲν δίδεται εἰδικῶς δικαίωμα ἐγγραφῆς, ἐνῶ ἡ ιδιότης ἐπιτρόπου ἔπαυσεν.

Ἐκ τούτων λύεται καὶ τὸ ζήτημα, ἂν διὰ προσωπικὰ χρέη τοῦ ἐπιτρόπου πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον προγενέστερα τῆς διαχειρίσεως ἐγγράφεται ὑποθήκη. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἐξετάστέον, ἂν ὑπάγονται εἰς τινὰ τῶν μνησθεισῶν τριῶν κατηγοριῶν, ὡς ἀνήκοντα ἢ εἰς τὴν ἐμπιστευομένην εἰς τὸν ἐπίτροπον κινητὴν περιουσίαν, ἢ εἰς τὰ ὑποτιθέμενα εἰσοδήματα, περὶ ὧν δὲν ἐδόθη λόγος, ἢ δὲν ἐδόθη ἀκριβῆς, ἢ εἰς τὴν ἀνκαλυφθεῖσαν ἑλλειψιν τῆς λογοδοσίας, ὅτε γίνεται καὶ περὶ αὐτῶν ἐγγραφὴ ὡς μέρους τοῦ ὅλου ποσοῦ, οὐχὶ ἰδιαιτέρως (1).

Καθ' ὅλας τὰς περιστάσεις ταύτας τηρεῖται ἡ ἀρχὴ τῆς ειδικότητος, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ πρέπει νὰ γίνεται δι' ὠρισμένην ποσότητα, ὑπολογιζομένην κατὰ πιθανόν, ὅταν δὲν εἶναι γνωστὴ. Ἦτο περιττὴ ἡ περὶ τούτου ἐπανάληψις ἐν Ἀρθρ. 12, μετὰ τὴν ἐκθεσιν τοῦ γενικοῦ κανόνος ἐν Ἀρθρ. 9, ἐνῷ ὑπάρχει καὶ ἐκτενεστέρα ἀνάπτυξις ἐν Ἀρθρ. 17.

422. Τὸ πλημμελὲς τοῦ συστήματος τούτου εὐρίσκομεν εἰς τὸ ὅτι ὁ νομοθέτης τρῶντι πράττει ἔργον Ἐπιμηθέως, περιμένων ν' ἀναφανῇ ἡ ζημία, νὰ ἐπιληφθῇ τῶν κινητῶν, ν' ἀρνηθῇ λογοδοσίαν, νὰ καταδειχθῇ ἀμελής, ν' ἀποκρύψῃ περιουσίαν ὁ ἐπίτροπος, διὰ νὰ ἐνεργηθῇ ἡ δι' ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐξασφάλις, ἀλλ' ἴσως κατόπιν ἐορτῆς.

Ἐνῷ ὁρίζει ὁ νόμος, ὅτι, ἀναλαμβάνων τὰ ἔργα τῆς ἐπιτροπείας, ὑποχρεοῦται ὁ ἐπίτροπος νὰ προσφέρῃ ὑποθήκην διὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἐμπιστευόμενα κινητὰ, δὲν προνοεῖ, πῶς μέλλει νὰ μὴ παρλειφθῇ ἡ ἐκτέλεσις τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης, ἡ δὲ ἀπειλὴ ἀποζημιώσεως κατὰ παρεπιτρόπου καὶ συγγενικοῦ συμβουλίου (Ἀρθρ. 61. § 3) εἶναι ἐπίσης θεραπεία ἐκ τῶν ὑστέρων.

Προνοητικώτερος ἔφανε ὁ Ἰταλικὸς Κ., καθ' ὃν ὁ ἐπίτροπος χρεωστεῖ ἐγγυήσιν πρὶν ἐπιληφθῇ τῶν ἔργων αὐτοῦ, ἐὰν δὲ δὲν ἐγκρίνεται ἡ ἀπαλλαγὴ ἐγγυήσεως, ἢ δὲν ἔχη ὁ ἐπίτροπος ἀκίνητα, ἀντικαθίσταται παρ' ἄλλου ἔχοντος τοιαῦτα, ὥστε ἀμέσως ἐξ ἀρχῆς νὰ γινῇ ἐγγραφὴ, δι' ὅσον ποσὸν κρίνει ἀναγκαῖον συγγενικὸν συμβούλιον (§ 390).

423. Ἐνίοτε ἐνεργεῖται ἡ διαχείρισις τῆς περιουσίας ἀνηλι-

(1) Troplong Privil. 427.

κων παρὰ προσώπων μὴ ἐχόντων τὴν ιδιότητα ἐπιτρόπου, ἀλλὰ μετερχομένων αὐτὴν, εἴτε ἐκ πλάνης, εἴτε ἐν γνώσει. Ὁ τοιοῦτος πλαστὸς ἐπίτροπος (*falsus tutor*) κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὑπέκειτο εἰς τὰς αὐτὰς εὐθύνας (1).

Ὁ περὶ ἐπιτρόπων νόμος, διαγράφων τὸν τρόπον, καθ' ὃν κατὰ τὴν ιδιότητος ἐπιτρόπου, οὐδὲν ὀρίζει περὶ τῶν μὴ συμφώνως πρὸς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου κατεχόντων τὴν ιδιότητα ταύτην. Τοῦτο δὲν ἀποδεικνύει, ὅτι εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται εὐθύνῃ ἢ ὑποχρέωσιν ὁ σφετερισθεὶς τὴν ιδιότητα ἐπιτρόπου, ἀλλ' ὅτι οὗτος παύει, ἀμα ὁ σφετερισμὸς ἀνακαλυφθῇ.

Τὸ ὁρθότερον εἶναι, ὅτι δι' ὅσα ἐνηργήθησαν ὑπὸ τὴν ιδιότητα ἐπιτρόπου, εἰ καὶ μὴ ὑπάρχουσιν νομίμως, ἐγγράφεται ὑποθήκη κατὰ τοῦ πλαστοῦ ἐπιτρόπου, ὅπως κατὰ τοῦ ἀληθοῦς, διότι ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος λέγων κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου δὲν διαστέλλει πράγματι δὲ ὑπάρχει ἡ αὐτὴ, ἢ καὶ μείζων ἀνάγκη.

Ἀλλὰ δὲν ἐννοοῦμεν πλαστοὺς ἐπιτρόπους τοὺς καταλαμβάνοντας περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου καὶ διαχειριζομένους αὐτὴν, ἐνόσφ δὲν ἀντιποιοῦνται τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου (2).

Ἀνάλογον περίπτωσιν εὐρίσκομεν ἐν τῷ νεωτέρῳ νόμῳ, ὅταν ἡ ἐπιτροπεύουσα μήτηρ νυμφεύεται, μὴ προκαλέσασα διορισμὸν ἐπιτρόπου, διότι τότε παύει μὲν αὐτοδικαίως τῆς ἐπιτροπείας, ἀλλὰ καὶ αὐτὴ καὶ ὁ νέος σύζυγος εἶναι εἰς ὁλόκληρον ὑπεύθυνοι ἕνεκα τῆς πρὸ τοῦ γάμου καὶ κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτοῦ διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ὡς ἂν ἦσαν ἐπίτροποι (*Ἀρθρ. 13 νόμου περὶ ἐπιτρόπων καὶ Τόμ. Δ', § 245). Ἀφοῦ ἀμφότεροι ἀφομοιοῦνται πρὸς τοὺς ἐπιτρόπους, ἄρα ὑπόκεινται εἰς τὰς αὐτὰς συνεπείας καὶ ὑποχρεώσεις (3).

424. Τί εἵπωμεν περὶ ἐπιτρόπων διορισθέντων ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, ἐχόντων δὲ ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκίνητα;

Κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον *Ἀρθρ. 4 τὰ τῆς ἐπιτροπείας ρυθμί-

(1) Dig. de eo, qui pro tutore XXVII. 5.—Quod falso tutore XXVII. 6. ΔΗ'. ε'. 5. 6.

(2) Συγγέων ταῦτα ὁ Grenier I. 273 ἀντεῖπεν. *Οἷα Troplong Privil. 420. Dalloz Privil. 1025 καὶ ἐπ.

(3) Troplong Privil. 426. Dalloz Privil. 1029 καὶ ἐπ.

ζονται καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ διατρίβοντα "Ελληνα ὑπὸ τῶν ἐλληνικῶν νόμων. "Αμα λοιπὸν πρόκειται περὶ ἀνηλίκου ἡμεδαποῦ, ὅπου δὴ ποτε ἐγένετο ὁ διορισμὸς τοῦ ἐπιτρόπου, δυνάμει τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου ἐγγράφεται ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου τούτου (1).

Δυσχερεστέρα εἶναι ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, ἂν τοιαύτη ἐγγραφὴ ἐπιτρέπεται ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων ἐπιτρόπου ὑπὲρ ἀνηλίκου ἀλλοδαποῦ.

Τὸ αὐτὸ "Αρθρ. 4 ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ τῆς ἐπιτροπείας ἀλλοδαποῦ ρυθμίζονται ὑπὸ τῶν νόμων τῆς πολιτείας, εἰς ἣν ἀνήκει. Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι ἡ ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ἐγγραφτέα ὑποθήκη, ἡ πηγάζουσα ἐκ τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου, δὲν ὠφελεῖ τὸν ἀλλοδαπὸν ἀνήλικον, ἡ δὲ πηγάζουσα ἐκ τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου δὲν εἶναι ἐγγραφτέα.

Ἡ γνώμη, ὅτι κατὰ τὸν αὐτὸν ἀστυκὸν νόμον "Αρθρ. 5 τὰ τῆς ὑποθήκης τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων ρυθμίζονται ὑπὸ τῶν ἐλληνικῶν νόμων, ἄρα δυνάμει αὐτῶν πρόκειται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων ὑπὲρ ἀνηλίκου ἀλλοδαποῦ (2), δὲν δύναται νὰ ᾔῃαι δεκτὴ, διότι εἰδικώτερον προβλέπει ὁ αὐτὸς νόμος περὶ ἐπιτροπείας, εἰς ἣν ἀνάγεται καὶ τὸ δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Βάσις τοῦ συλλογισμοῦ δὲν δύναται νὰ ᾔῃαι, ὅτι ἐπὶ τοῦ ὑπάρχοντος ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτου κατὰ τοὺς ἐλληνικοὺς νόμους ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη, διότι δὲν πρόκειται περὶ τοῦ τρόπου ἐγγραφῆς, ἀλλὰ περὶ τοῦ προσώπου, ὑπὲρ οὗ ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται καὶ περὶ τοῦ δικαιώματος. "Αμα τὰ τῆς ἐπιτροπείας ἀνηλίκου ἀλλοδαποῦ ρυθμίζονται κατὰ τὸν νόμον τῆς πολιτείας αὐτοῦ, ἐπεται τὸ ἀπαράδεκτον ἐγγραφῆς, οὐχὶ δυνάμει ἐλληνικοῦ νόμου, ἀλλὰ δυνάμει νόμου τῆς πολιτείας ἀλλοδαποῦ (3).

Ἐὰν ὑπάρχῃ συνθήκη ἀπονέμουσα τὰ αὐτὰ δικαιώματα εἰς ἀλλοδαπούς, τὸ κάλυμα αἶρεται.

425. Ὑπὲρ τῆς ὑπ' ἀνδρὸς γυναικὸς ἔχομεν τὴν ἐξῆς διατάξιν, ὅτι δικαίωμα πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου ἔχει, "Αρθρ. 11. § 4. « Ἡ σύζυγος, ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρὸς,

(1) Troplong Privil. 429. Dalloz Privil. 1043.

(2) Troplong αὐτόθι.

(3) Grenier I. 284. Dalloz Privil. 1040, καὶ ἐκτενέστερον 868.

ἡ δὲ διὰ τὴν προῖκα αὐτῆς, διὰ τὴν λοιπὴν περιουσίαν της, ἂν τὸν ὑπαραχωρήσῃ τὴν διαχείρισιν ταύτης, καὶ διὰ τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθουν ἀπὸ ὑποχρεώσεως, τὰς ὁποίας ἂν ἀναλάβῃ ὁμοῦ μὲ τὸν ἄνδρα της, ἢ κατὰ παραγγελίαν αὐτοῦ.

Τριῶν εἰδῶν εἶναι τοιοῦτοτρόπως αἱ ἐγγραπτέαι ἀπαιτήσεις τῆς συζύγου.

α'. Προῖξ,

β'. Παράφερνα ἐμπιστευθέντα εἰς τὸν ἄνδρα,

γ'. Ἀποζημιώσεις ἐκ καινῆς ὑποχρεώσεως, ἢ ἐκ παραγγελίας.

Λίαν ἀορίστως φέρεי ὁ νόμος περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν προικὸς, ἀλλ' ἀναμφιβόλως τοιαύτη ἀσφάλεια εἶναι περιττή, ἅμα πρόκειται περὶ ἀδιατιμῆτων ἀκινήτων, ἅτινα εἶναι ἀναπαλλοτρίωτα καὶ κινδυνεύουσι τῇ γυναικί. Δὲν εἶναι ὅμως τὸ ζήτημα περὶ τοῦ περιττοῦ, ἀλλ' ἂν ὁ σύζυγος δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν διαγραφὴν τῆς ὑποθήκης, ἀσκόπως βαρυνούσης τὰ ἀκίνητα αὐτοῦ. Καθόσον δὲν ὑπάρχει τὸ ἐξασφαλισθησόμενον, ἢ περὶ διαγραφῆς αἰτήσις δὲν εἶναι ἀπορρίπτέα παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἔχοντος ἐξουσίαν νὰ περιορίσῃ τὸ ἐγγραπτέον ποσόν, ἅμα εἶναι ὑπέρμετρον, ἄρα καὶ τὸ ἀνύπαρκτον (Ἄρθρ. 17).

Ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός, ἄρα οὐχὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὑποσχεθέντος τὴν προῖκα, ὅστις κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὑπέκειτο εἰς ὑποθήκην (§ 319), ἀλλ' ἤδη εἶναι ἀπηλλαγμένος δυνάμει τοῦ νόμου.

Ἐνταῦθα ἐπαναλαμβάνεται τὸ ζήτημα, ἂν γυνὴ ἀλλοδαποῦ ἐγγράφῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων αὐτοῦ δυνάμει τοῦ νόμου, διότι περὶ ἰδιαιτέρας συμβάσεως δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία. Μὴ ὑπαρχούσης ὅμως συμβάσεως, λέγομεν τὸ αὐτό, ὅ,τι πρὸ ὀλίγου εἴπομεν περὶ ἀλλοδαπῶν ἀνηλίκων (1). Ἄν ἐντούτοις ἡ προικὴ σύμβασις, συνομολογηθεῖσα ἐν Ἑλλάδι, ρυθμίζεται κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, δυνάμει αὐτοῦ δύναται νὰ γίνῃ ἐγγραφὴ, διότι περὶ τοῦ γάμου μόνου ὀρίζει ὁ ἀστ. νόμος ἐν Ἄρθρ. 4, ὅτι ρυθμίζεται κατὰ τοὺς νόμους τῆς πολιτείας τοῦ ἀλλοδαποῦ (2).

(1) Ἀντιλέγουσι Merlin Rép. Remploi. Trop long Privil. 513. Συμφρονοῦσι Grenier l. 247. 284. Dalloz Privil 888.

(2) Τὸ ἐναντίον φρονεῖ Duranton XIX. 292. ἀλλ' ἔνεκα τοῦ Γαλλ. Κώδικος Ἄρθρ. 2128.

Ἐπίσης συνέπειαν ἔχει συνθήκη ἀπονέμουσα τὰ αὐτὰ δικαιώματα εἰς ἄλλοδαπούς.

Κατὰ δεύτερον λόγον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλυσε τὸ ἐν Γαλλίᾳ φιλονεικούμενον ζήτημα περὶ ἐξωπροίκου περιουσίας τῆς γυναικὸς (1), ἀποδεχόμενος καὶ ὑπὲρ αὐτῆς ὑποθήκην, ἅμα ἐπετράπη ἡ διαχείρισις εἰς τὸν σύζυγον.

Οὐδεὶς λόγος γίνεται περὶ προγάμου δωρεᾶς καὶ περὶ γαμικῶν κερδῶν, ὥστε δύναμει τοῦ νόμου ἐνεκὰ τοιούτων ἀπαιτήσεων δὲν ἐγγράφεται ὑποθήκη.

Τελευταῖον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, κατὰ μίμησιν τοῦ Γ' αὐτ. Κωδ. "Αρθρ. 2135 καὶ τοῦ Βαυαρ. "Αρθρ. 12, προσέθηκε τὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς δι' ἀποζημιώσεις προερχομένας ἐξ ὑποχρεώσεων, ὥς μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἡ γυνὴ ἀνεδέχθη. Ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ὅλως ξενίζουσα καὶ ἀποφώλιος, ἐνόσω δὲν γίνῃ δεκτὴ κοινοκτημοσύνη. Ἐφιλοτιμήθη μάλιστα ὁ ἡμέτερος νομοθέτης νὰ φανῇ τελειότερος, προσθέτων καὶ περὶ ὑποχρεώσεων, ὥς ἡ γυνὴ ἀνεδέχθη κατὰ παραγγελίαν τοῦ ἀνδρὸς, ὅπερ ἀντίκειται εἰς τὸ Βελλεϊάνειον δόγμα.

Καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιστάσεις τὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐδόθη ὀνομαστικῶς εἰς τὴν σύζυγον, ἀλλ' ἀνήκει καὶ εἰς κληρονόμους ἐὰν ζώσης αὐτῆς παρελείφθῃ ἡ ἐγγραφὴ κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ νόμου ὑπὲρ κληρονόμων, ἀρθ. 71.

426. Ὡς πρὸς τὰ τέκνα ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀντέγραψε τὸν Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 12 § 7 κατὰ γράμμα, οὐδόπως ἐξετάσας τί τούτων συνδυάζεται μετὰ τῆς λοιπῆς νομοθεσίας. Ἐδῶκεν ἐπομένως δικαίωμα ἐγγραφῆς εἰς «Τὰ τέκνα, ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πατρὸς ἢ τῆς μητρός αὐτῶν, διὰ τὴν περιουσίαν, τὴν ὁποῖαν δύνανται ν' ἀπαιτήσουν ὡς πατρικὴν ἢ μητρικὴν, ἢ ἄλλως ἀποκτηνέμενην παρ' αὐτῶν ἐπὶ τῆς ἀνηλικίας των» ("Αρθρ. 11 § 5).

Κατὰ τὴν γραμματικὴν σύνταξιν αἱ τελευταῖαι λέξεις περὶ ἀνηλικιότητος ἀνάγονται εἰς μόνην τὴν ἄλλως πῶς κτηθεῖσαν περιουσίαν. Ἀλλὰ τὴν ὑπὲρ ἀνηλίκων τέκνων ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἀποκροεῖ ἡ λογικὴ ἐρμηνεία καὶ ταύτην ὑποστηρίζει τὸ "Αρθρ. 61 § 3, ἐνθα περὶ μόνων ἀνηλίκων γίνεται λόγος, πῶς ὑπὲρ αὐτῶν ἐνεργεῖται ἡ ἐγγραφὴ.

(1) Ἰδίως ἂν ἀπαιτεῖται ἐγγραφὴ Dalloz Privil. 884.

Ἡ ὑπὲρ τῶν τέκνων ἐγγραπτέα ὑποθήκη χορηγεῖται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων εἴτε τοῦ πατρὸς, εἴτε τῆς μητρός,

α', διὰ τὴν πατρικὴν, ἢ μητρικὴν περιουσίαν,

β', διὰ τὴν ἄλλως πῶς κτηθεῖσαν.

Περὶ τῆς μητρικῆς περιουσίας κατὰ τοῦ πατρὸς ἦτον ἀνάγκη ἰδιαιτέρως νὰ ἐπιτραπῇ ὑποθήκη κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα πατρικῆς ἐξουσίας, ὅπως διαφερούσης τῆς ἐπιτροπείας. Ἀλλ' ἡ ὑποθήκη αὕτη εἶναι ἀναγκαία, ἐφ' ὅσον ἡ πατρικὴ ἐξουσία διαρκεῖ. Ἀπὸ τῆς ἐνηλικότητος ὁ υἱὸς γίνεται αὐτεξούσιος, ἐνῶ δὲ παύει πᾶσα τοῦ πατρὸς διαχείρισις, ἔπεται ὅτι ἀργεῖ πᾶς λόγος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Ἐπίσης κατὰ τὸν νεώτερον νόμον περὶ ἀνηλίκων, ἐπιτροπείας κτλ. διὰ τῆς χειραφείας παύει ἡ πατρικὴ διαχείρισις, σὺν αὐτῇ δὲ καὶ ἡ ἀνάγκη ὑποθήκης κατὰ τοῦ πατρὸς, ἣτις ἐν γένει δὲν ὑφίσταται κατὰ παντὸς κηδεμόνος χειραφέτου (§ 420).

Καὶ διαρκούντος τοῦ γάμου ἐπιτρέπεται κατὰ τοῦ πατρὸς ὑποθήκη διὰ τὰ ἄλλως πῶς ἢ ἐκ μητρικῆς περιουσίας προσκτώμενα εἰς τὸ ἀνήλικον τέκνον (1).

Ὅπως ἀκατάληπτον κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν εἶναι τὸ χορηγούμενον δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς μητρός διὰ τὴν ἀπ' αὐτῆς ἀπαιτηθησομένην πατρικὴν περιουσίαν.

Ἡ μήτηρ, ὡς ἐπίτροπος, ὑπάγεται εἰς τὴν προμνησθεῖσαν διάταξιν περὶ ἐπιτρόπων Ἀρθρ. 11 § 3, ἅμα δὲ δὲν ἔχει τὴν ἰδιότητα ταύτην, οὐδεμίαν φέρει ὑποχρέωσιν περὶ πατρικῆς περιουσίας, ἅρα εἰς οὐδεμίαν ἐνδέχεται νὰ υποβληθῇ ὑποθήκην. Καὶ τοῦτο ἐπομένως εἶναι ἀποφῶλιον καὶ παρέλκον.

Ὡσαύτως εἶναι γριφῶδες, διὰ τίνα λόγον μέλλει νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς μητρός, μὴ οὐσης ἐπιτρόπου, πρὸς ἀσφάλειαν τῶν ἄλλως πῶς, ἢ ἐκ πατρικῆς περιουσίας κτηθέντων ὑπὸ τῶν τέκνων, ἔστω καὶ κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἀνηλικότητος αὐτῶν.

427. Διὰ σκοτεινὴν εἶναι ἡ ἐπομένη διάταξις τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, διότι οὔτε κατὰ γράμμα μετεφράσθη ὁ Βαυαρ. Νόμος, οὔτε προσοχὴ ἐδόθη πρὸς συνάρμοσιν μετὰ τῶν λοιπῶν διατάξεων, εἰς ἃς ἀνemίχθησαν τινὰ τοῦ Γαλλ. Κ., καὶ μετὰ τοῦ κλη-

(1) Τὸ ζήτημα τοῦτο μεγάλως ἀμφισβητεῖται ἐν Γαλλίᾳ Troplong Privil. 424. Demolombe VI. 420. Ἀντιδρᾷ Dalloz Privil. 1035.

ρονομικοῦ δικαίου. Κατ' αὐτὴν δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἔχουσιν. «Οἱ κληροδόχοι καὶ πιστωταὶ τῆς κληρονομίας, ἐπὶ τῶν »κληρονομικῶν ἀκινήτων. — Οἱ συγκληρονόμοι ἐπὶ τῶν αὐτῶν »ἀκινήτων, διὰ τὰς ὁρισθείσας εἰς τὸν μοιρασμὸν τῆς κληρονομίας »πληρωμαὶ καὶ διὰ τὴν ἐκνίκησιν τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων »(Ἄρθρ. 11 § 6.)».

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις τῆς διατάξεως πρόκειται περὶ ἐγγραφῆς ἐπὶ εἰδικῶν ἀκινήτων, τῶν τῆς κληρονομίας, τὸ δικαίωμα δὲ τοῦτο χορηγεῖται·

α'. εἰς κληροδόχους,

β'. εἰς πιστωτάς κληρονομίας,

γ'. εἰς κληρονόμους, ἀλλὰ μόνον διὰ τὸ συνεπεῖα διανομῆς πρὸς ἐξίσωσιν συμπλήρωμα (soulte), ἢ δι' ἀποζημιώσιν λόγῳ ἐκνικήσεως.

Οἱ κληροδόχοι, καὶ τούτοις ὅμοιοι εἶναι οἱ ἐξ ἀποκαταστάσεως λαμβάνοντες καθ' ὁμάδα (fideicommissarii), ἔχουσι μόνην τὴν κληροδοτηθεῖσαν ἀπαίτησιν, ἀλλ' ἐγγράφοντες λόγῳ αὐτῆς ὑποθήκην δὲν δύνανται κατὰ νόμον νὰ προτιμῶνται τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας. Καὶ κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἀπελάμβανον οἱ τοιοῦτοι δυνάμει τοῦ νόμου προνόμιον (§ 320), ἀλλὰ λόγῳ αὐτοῦ δὲν ἐκολοβοῦτο τὸ ἀξίωμα, ὅτι «οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρεῖα (1)», ὡς πόρισμα τῆς ἀρχῆς, ὅτι «Οὐδεὶς πλέον, οὐ ἔχει παραπέμπει τῷ ἰδίῳ κληρονόμῳ (2)». Ἡ ἀνατροπὴ τοιαύτης ἀρχῆς εἶναι ἀναστάτῳσις τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, μὴ ἐπιτρέποντος τὴν διαθέσιν τῶν ἀλλοτρίων.

Ἐπίσης ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης τῶν πιστωτῶν πρὸς τὸν σκοπὸν προτεραιότητος ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς εἶναι ἀκατανόητος. Διὰ τοὺς μὴ ἀπολαμβάνοντας ὑποθήκην κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀμα τελευτήσαντος τούτου, ἀναπετιῶνται τὰ βιβλία ὑποθηκῶν, ὥστε ὁ δραστηριώτερος ἐξ αὐτῶν νὰ προλάβῃ τοὺς λοιπούς, ὡς ὁ ἄριστος δολιχοδρόμος; Πῶς ταῦτα συμβιβάζονται μετὰ τοῦ συστήματος ἀπογραφῆς καὶ πρὸς τί αὕτη ἀναφορικῶς εἰς τ' ἀκίνητα;

Τὸ μόνον, ὅπερ ἀκόπως ἐννοοῦμεν, εἶναι τὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς τῶν συγκληρονόμων κατ' ἀλλήλων ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ διὰ χρημάτων δοτέου ἐπὶ ἐξίσώσει συμ-

(1) L. 39. § 1. de V. S. (50. 16) B'. 6'. 37.

(2) L. 120. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 120.

πληρώματος ἐκάστου κλήρου (*soulte*) καὶ διὰ τὴν περίπτωσιν ἐκνικήσεως (1).

Διὰ τὰ εἰσδύσωμεν εἰς τὴν ἀληθοῦ ἔννοιαν τοῦ νομοθέτου, δέον νὰ προστρέξωμεν εἰς τὰς πηγὰς, ὅθεν ἤντηλῃσε.

428. Κατὰ τὸν Βαυαρικὸν Ν. "Αρθρ. 12. § 8, ὡς σαφῶς ἐξηγεί ὁ Σχολιαστὴς (2), πρόκειται περὶ τοῦ συμφέροντος δανειστῶν κληρονομίας, κληροδόχων καὶ συγκληρονόμων, ὥστε νὰ μὴ γίνῃ σύγχυσις τῆς κληρονομίας μετὰ τῆς περιουσίας τοῦ κληρονόμου, διατελοῦντος ἴσως ὑπὸ τὸ βῆρος πολλῶν χρεῶν. Ἡ ὑπὸ τῶν μνημονευομένων προσώπων ἐγγραφὴ δὲν ἔχει ἐπομένως τὰς κοινὰς συνεπειὰς προτεραιότητος, ἀλλὰ μᾶλλον τὸν χωρισμὸν τῆς κληρονομίας (*beneficium separationis*) ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ κληρονόμου, ὥστε οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ νὰ μὴ λάβωσι μέρος, πρὶν ἱκανοποιηθῶσιν ἅπαντες οἱ δανεισταὶ τῆς κληρονομίας καὶ κληροδόχοι.

Ἐξ ἄλλης διατάξεως τοῦ Βαυαρικοῦ Ν. "Αρθρ. 75 ἐξάγεται, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ δὲν γίνεται, ἐνὸςψ ἡ κληρονομία εἶναι ἀπροσέλευστος, διότι δὲν ὑπάρχει κύριος, καθ' οὗ νὰ γίνῃ ἐγγραφὴ, μετὰ δὲ τὴν ἀποδοχὴν ἐπὶ ἀπογραφῇ οὐδεμία ἐγγραφὴ φέρει βλάβην εἰς τοὺς λοιποὺς δανειστάς τῆς κληρονομίας.

Ταῦτα κατὰ τὸν Βαυαρικὸν νόμον, ἐξεταστέα δὲ καὶ τὰ τοῦ Γαλλ. Κ.

Κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2103, § 3, εἰς μόνους τοὺς συγκληρονόμους καὶ κοινωνοὺς δίδεται διὰ τὴν ἐκνίκησιν καὶ τὸ πρὸς ἐξίσωσιν τῶν κλήρων συμπλήρωμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας προνόμιον, ἐγγραπτέον ἐντὸς 60 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς διανομῆς ἢ κατακυρώσεως ("Αρθρ. 2109).

Οἱ δανεισταὶ τῆς κληρονομίας ὅμως καὶ οἱ κληροδόχοι, ἐγγραφόμενοι ἐντὸς ἐξαμήνου ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας, διατηροῦσι τὸ δικαίωμα χωρισμοῦ (*séparation du patrimoine*) τῆς κληρονομίας ἀπέναντι τῶν δανειστῶν τοῦ κληρονόμου.

Πρὶν τὸ ἐξαμῆνον τοῦτο ἐκπνεύσῃ, οὐδεμία ἐγγραφὴ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας βλάπτει τοὺς δανειστάς αὐτῆς ἢ κληροδόχους ("Αρθρ. 2111).

Αἱ ἐγγραφαὶ τῶν πιστωτῶν κληρονομίας, γινόμεναι μετὰ τὴν

(1) Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2103. § 3. 2109.

(2) Gœnner comm. I. σ. 201.

ἐπαγωγὴν, ἥ ἐν περιπτώσει ἀπογραφῆς, οὐδεμίαν συνεπάγονται ἐπ' ἀλλήλων προτεραιότητα ("Ἀρθρ. 2146).

Ἐπιτρέπει ἐν τούτοις ὁ Γαλλ. Κ. ἐγγραφὴν, ἅμα τῇ τελευτῇ τοῦ ὀφειλέτου ἐνεργουμένην κατ' αὐτοῦ ὡς τελευτήσαντος καὶ εἰς ἀγνοουμένων τῶν κληρονόμων ("Ἀρθρ. 2149).

429. Ταῦτα εἶχε πρὸ ὀφθαλμῶν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἀλλ' οὐδέτερον τῶν θεσμῶν ἠκολούθησεν εἴτε κατὰ γράμμα εἴτε κατὰ πνεῦμα.

Ἐρανιζόμενος ἐξ ἀμφοτέρων, ὑπέπεσεν εἰς τὸ λάθος συρράφης διατάξεων ἀτέχνως ἀποκοπείσων ἐκ τῆς συναφείας αὐτῶν.

Οὕτω ἐν πρώτοις παρεδέχθη ἐν "Ἀρθρ. 71, ὅτι «Ἐπὶ τῶν κτημάτων προσώπου ἀποβιώσαντος ἡ ἐγγραφή δύναται νὰ γίνη ὑπὸ τὴν πᾶσιν χαρακτηρίσιν αὐτοῦ, κατὰ τὴν διατάξιν τοῦ "Ἀρ. 68 § 3.»

Μιμούμενος ἐνταῦθα τὸν Γαλλ. Κ. "Ἀρθρ. 2149 ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, παρέλειψεν ὅλας τὰς σχετικὰς διατάξεις, δι' ὧν, ὡς εἴρηται, κολάζεται ἡ τοιαύτη ἐγγραφή ὡς σκοπούσα τὸν χωρισμὸν κτημάτων. Ἄνευ τῶν ἐπεξηγήσεων τοῦ Γαλλ. Κ. ἡ προκειμένη διαταξὶς συμπορεύεται μετὰ τῆς τοῦ "Ἀρθρ. 16, ὅτι, ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν εἶναι ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης, τὸ ἐξ αὐτῆς δικαίωμα ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, καὶ τοῦ "Ἀρθρ. 44 περὶ τῆς ἀκολουθίας τῶν ἐγγεγραμμένων δανειστῶν, κανονιζομένης κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς. Ὅποιος κινεῖν!

Κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. "Ἀρθρ. 724 ἡ κληρονομία μεταβαίνει αὐτοδικαίως εἰς τὸν κληρονόμον, ὥστε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη προσελεύσεως διὰ νὰ ἐνεργηθῇ προφυλακτικὸν μέτρον.

Καθ' ἡμᾶς, ἐνόσω ἡ κληρονομία εἶναι ἀπροσέλευστος, δὲν ὑπάρχει τὸ πρόσωπον, καθ' οὗ ἐνασκεῖται τὸ δικαίωμα.

Ἀλλ' ἀφοῦ ἡ ἐγγραφή ῥητῶς ἐπιτρέπεται, ποία ἡ ἐξ αὐτῆς συνέπειαι;

Ἡ αὐτὴ βεβαίως, οἷα ἐγγραφῆς μετὰ τὴν προσέλευσιν, καθ' ἣν δὲν ἐγένεν ἀπογραφὴ, διότι περὶ ταύτης προβλέπεται ῥητῶς.

Κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 65. «Ὅταν τις δεχθῇ κληρονομίαν μὲ τὴν πρὸς ἀπογραφῆς ὠφέλειαν, δὲν δύναται πλέον νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἢ προσημείωσις ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν κτημάτων πρὸς βλάβην τῶν ὑπαρχόντων πιστωτῶν τῆς κληρονομίας.» Εἰς τὴν διατάξιν ταύτην συνετέλεσαν καὶ ὁ Βασιλικὸς Νόμ. "Ἀρθρον 75 καὶ ὁ Γαλλ. Κώδ. "Ἀρθρον 2146.

Τὸ χάσμα τοῦ ἡμετέρου νόμου ὑπάρχει λοιπὸν κατὰ τὰς δύο περιπτώσεις τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας, ἢ τῆς προσελεύσεως αὐτῆς ἄνευ ἀπογραφῆς. Ποῖσι τότε αἱ τῶν ἐγγραφῶν συνέπειαι :

Θετόν, ὅτι πρῶτος ἐνέγραψεν ὁ κληροδόχος. Δύναται οὗτος δυνάμει τῆς ἐγγραφῆς νὰ πρωτοπρακτῇ τοῦ δανειστοῦ τῆς κληρονομίας, ἐνῷ κληροδότημα δὲν ὑπάρχει πρὸ τῆς τελείας τῶν χρεῶν ἱκανοποιήσεως ; Βεβαίως ὄχι, διότι ὁ κληροδόχος ὑποχρεοῦται εἰς ἐπιστροφὴν τῶν λόγῳ κληροδοτήματος ληφθέντων, ὅταν ἡ κληρονομία δὲν ἐπαρκῇ εἰς τὰ χρέη (1), καὶ ὅρος τοῦ νόμου περὶ ὑπάρξεως κληροδοτήματος εἶναι, ὅτι ὑπολείπεται πλεόνασμα μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν χρεῶν.

Ὅσον ὅρᾳ ὅμως τοὺς ἀτομικοὺς πιστωτὰς τοῦ μὴ ἀπογραφάντος κληρονόμου, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁ κληροδόχος σώζει κατ' αὐτῶν τὸ ἴδιον δικαίωμα καὶ γίνεται αὐτῶν ἐπικρατέστερος, ἀλλ' αὐτὸς μόνος, μὴ ἐμποδιζομένης ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς συγχύσεως κληρονομίας καὶ περιουσίας τοῦ κληρονόμου.

Δεινότερον τὸ ζήτημα περὶ τῶν πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, ἐγγραφάντων ὑποθήκην κατὰ τῶν ἀκινήτων αὐτῆς, εἴτε πρὶν γίνῃ προσέλευσις, εἴτε μετ' αὐτήν, ἀλλὰ μὴ συνταχθείσης ἀπογραφῆς.

Ὅτι δυνάμει τῆς ἐγγραφῆς ταύτης οἱ μνησθέντες πιστωταὶ γίνονται ἐπίσης ἐπικρατέστεροι τῶν ἀτομικῶν δανειστῶν τοῦ κληρονόμου, εἶναι πρόδηλον, διότι οὐδεὶς λόγος ἀντίκειται εἰς τὴν κοινὴν ταύτην συνέπειαν πάσης ἐγγραφῆς. Ἐπίσης εἶναι ἐπικρατέστεροι καὶ τῶν κληροδόχων, διότι τοιοῦτοι εἶναι καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς.

Ὑπολείπεται ἐπομένως μόνῃ ἡ ἀπορία, ἂν καὶ πρὸς ἄλλους κανονίζεται προτεραιότης κατὰ τὴν χρονολογικὴν ταξιν τοιαύτης ἐγγραφῆς.

Δυσκόλως συνοικειούμεθα μετὰ τῶν λεγόντων, ὅτι οἱ δανεισταὶ δύνανται νὰ προτρέξωσιν ἀλλήλων ἐγγράφοντες ὑποθήκας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας ἀδείᾳ τοῦ νόμου, αἴφνης χαλάσαντος τὴν ὑσπληγγᾶ. Ἄν ὑπῆρχεν ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν προγενέστερος κατὰ τοῦ τελευταίαντος, δύνανται τις νὰ παραδεχθῇ ἐγγραφὴν τοῦ ἤδη κεκτημένου τίτλου καὶ μετὰ θάνατον τοῦ ὀφειλέτου, περιστέλλων οὕτω τὴν ἐννοίαν τοῦ προμνησθέντος Ἀρθρ. 71 τοῦ ἡμετέρου νόμου.

(1) L. 1. § 9. Si cui plus (35. 3) MA'. 6'. 1.

Ἄλλ' ὅταν τοιοῦτος τίτλος δὲν προὔπῃρχῃ, δὲν ἔννοεῖ τις, διατί ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν ὑπερπήδησιν τῶν δρυφράκτων, ἀντὶ νὰ ἐπιτηρήσῃ τὴν δικαίαν καὶ ἰσόμετρον διανομὴν τῆς κληρονομίας μεταξύ τῶν διαφόρων ἐγγειρογράφων δανειστῶν, κωλύων τὴν σύγχυσιν κληρονομίας καὶ περιουσίας τοῦ κληρονόμου;

Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου φαίνεται παραδεχόμενος τὴν ἐκ τῆς ἐγγραφῆς προτίμησιν, τῆς γενομένης μετὰ τὴν προσέλευσιν τοῦ παραλείψαντος ἀπογραφὴν κληρονόμου, διότι, ὡς εἴρηται, πρὸ τῆς προσελεύσεως δὲν δέχεται ἐγγραφήν, μετὰ δὲ τὴν ἀπογραφὴν ἀποφαίνεται αὐτὸς ὁ νόμος τὴν περιορισμένην συνέπειαν τῶν ἐγγραφῶν (1).

Δυνάμεθα ἤδη νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης κατενόησε ταῦτα ἐπακριβῶς, καὶ, συμεριζόμενος τὴν γνώμην τοῦ Σχολιαστοῦ τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου, ἐξετείνεν αὐτὴν καὶ ἐπὶ τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας; Τεκμήριον, ὅτι αἱ ιδέαι αὐτοῦ ἦσαν συγκεχυμέναι, συναγεται ἐκ τοῦ Ἀρθρ. 69 § 5, ἐνθα ἀποκαλεῖ τοὺς πιστωτάς τούτους ὑποθηκικούς. Ἀλλὰ βεβαίως τὸ ἐπιθετον παρ-έλκει, διότι, ἂν εἶχον ἥδη τίτλον πρὸς ἐγγραφήν, ἡ μνεῖα αὐτῶν ἐνταῦθα πλεονάζει λόγῳ τοῦ Ἀρθρ. 71. Ὅτι δὴποτε ὅμως εἶχε κατὰ νοῦν ὁ νομοθέτης, τοιαύτην λύσιν ἀπαιτεῖ το κείμενον, ὅσον ἄδικος καὶ ἂν κρίνεται, ὅταν μάλιστα προσέξωμεν εἰς τὸ Ἀρθρ. 65, καθ' ὃ μετὰ τὴν ἀπογραφὴν δὲν βλάπτει ἐγγραφὴ τοὺς δανειστάς κληρονομίας, ὥστε ἐξ ἀντιδιαστολῆς βλάπτει αὐτοὺς ἢ πρὸ τῆς ἀπογραφῆς. Εἶναι τῶνόντι ἀνεξήγητον, ἅμα δὲν ὑπάρχει ἀπογραφὴ, καὶ ὡς ἐκ τούτου ἐγινε σύγχυσις κληρονομίας καὶ περιουσίας κληρονόμου, διατί τότε εἰς τοὺς ἄνευ τίτλου πρὸς ὑποθήκην οἰουσδήποτε δανειστάς, εἴτε εἶναι, εἴτε δὲν εἶναι ληξιπρόθεσμος ἡ ἀπαίτησις αὐτῶν, εἴτε στηρίζεται εἰς δημόσιον, εἴτε εἰς ἰδιωτικὸν ἐγγράφον (Ἀρθρ. 69 § 5), ἐπιτρέπει ἀπευθείας ὁ νόμος ἐγγραφήν ὑποθήκης ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας, δὲν ἐπιτρέπει δὲ καὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ κληρονόμου.

Ἡ τελευταία περικοπὴ τῆς διατάξεως περὶ συγκληρονόμων (Ἀρ. 11. § 6) δὲν γεννᾷ τὰς αὐτάς ἀπορίας, διότι πρόκειται περὶ ἐγγραφῆς κατ' ἀλλήλων ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας, πρὸς

(1) Gænnér comm. I. σ. 560.

ἀσφάλειαν ὠρισμένων ἀπαιτήσεων, δηλ. τοῦ συμπληρώματος τοῦ κλήρου, ἢ τῆς ἐνεκεν ἐκνικήσεως ἀποζημιώσεως, ἐπὶ τῇ βάσει διανομῆς.

430. Τὸ προνόμιον τοῦ Ῥωμ. δικαίου ὑπὲρ τῶν ἀνοικοδομούντων ὥρισεν οὕτω πως ὁ νεώτερος νόμος, ὅτι δικαιοῦνται εἰς ἐγγραφὴν: «Οἱ ἀρχιτέκτονες, οἱ ἐργολάβοι καὶ οἱ ἐργάται, διὰ τὰς ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθουν ἀπὸ τὴν οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδομήσιν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίων, καὶ οἱ χορηγήσαντες ὕλην δι' αὐτάς, ἐπὶ τῶν αὐτῶν κτιρίων (Ἄρθρ. 11 § 7).»

Καὶ αὕτῃ ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης περιορίζεται ἐπὶ εἰδικῷ κτήματος, τοῦ χρεωστούμενου εἰς τὴν ἐργασίαν, ἢ εἰς τὴν ὕλην τοῦ δικαιουμένου εἰς ἐγγραφὴν. Δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ἰδιωτικῆς θελήσεως, κατὰ φυσικὸν λόγον, δὲν ἀπαγορεύεται εἰς τοὺς τοιοῦτους ἐγγραφὴ ἐπὶ ἄλλων κτημάτων.

Τὰ πρόσωπα, περὶ ὧν ἰδίως ἐν τῇ παρούσῃ διατάξει γίνεται λόγος, δικαιοῦνται εἰς ἐγγραφὴν μόνον, ὅτε ἀμέσως ἐχορήγησαν τὴν ἐργασίαν, ἢ τὴν ὕλην. Ἄν ἄλλος ἐδάνεισε χρήματα, δι' ὧν ὁ κύριος ἐπρομηθεύθη ὕλην, ἢ ἐπλήρωσεν ἀρχιτέκτονα, ἐργολάβους, ἢ ἐργάτας, δὲν δικαιοῦται λόγῳ τῆς τοιαύτης χρήσεως δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἐγγραφὴν, καθότι τότε ὑπάρχει κοινὸν δάνειον, δι' ὃ πρέπει νὰ συνομολογηθῇ ὑποθήκη, τοιοῦτος δὲ δανειστής δὲν λέγεται ἀρχιτέκτων, ἐργολάβος κτλ. (§ 369). Ἀλλέως κατὰ Γαλλικὸν Κώδικα Ἄρθρον 2103 § 5, ἐνθα ρητῶς ἀπονέμεται τὸ αὐτὸ δικαίωμα εἰς τὸν δανειζοντα χρήματα πρὸς τοιαύτην χρῆσιν, προσηκόντως βεβαιουμένην.

Διὰ τὴν αὐτὴν αἰτίαν δὲν ἔχει δικαίωμα ἐγγραφῆς ὁ κάτοχος δι' ἀναγκαίας δαπάνας οἰκοδομῆς, εἰ καὶ ἀπολαμβάνων δικαίωμα παρακατασχέσεως, διότι δὲν ἔχει τὴν ἀπαιτουμένην ὑπὸ τοῦ νόμου ιδιότητα ἀρχιτέκτονος κτλ., εἰς οὐδὲν δὲ συμβάλλει, ἂν διὰ τῶν χρημάτων αὐτοῦ τὰ μνησθέντα πρόσωπα ἐπληρώθησαν, ὡς εἴρηται (1).

Ὅπως ἀδιαστίκτως ἐκφράζεται ὁ νόμος, τὸ πρὸς ἐγγραφὴν δικαίωμα ὑφίσταται, εἴτε σώζεται τὸ ἐνοικοδομηθὲν, εἴτε μὴ, εἴτε διατηρεῖται ἡ ἐπισκευή, εἴτε ἐξέλιπε. Καὶ ἐνταῦθα διαφέρει ὁ Γαλλ. Κώδ. Ἄρθρ. 2103 § 4, καθ' ὃν ἀπαιτεῖται αὐξησὶς ἀξίας (plus value).

(1) Da 1102 Privil 459 καὶ ἐπ. Διαφέρει ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθ. 2103. § 5. ὡς εἴρηται.

Καθόσον περὶ μόνων οἰκοδομῶν γίνεται λόγος, ἐπεται ὅτι δὲν ἐφαρμόζεται ἡ διάταξις ἐπὶ γεωργικῶν ἔργων, οἷον ἐκχερᾶσσεως, φυτείας κτλ. (1).

Σημειωτέον ἐντούτοις, ὅτι κατὰ τὴν Πολ. Δικ. Ἀρ. 941 καὶ 991 καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς κατὰ τὴν κατὰ τὰξιν προνομικῶς προηγούνται: α' Ἐξοδα γινόμενα πρὸς διατήρησιν πράγματός τινος, ὡς πρὸς τὸ »δι' αὐτοῦ διατηρούμενον πᾶγμα (2).» Τοιαῦτα ἐξοδα πρὸς διατήρησιν εἶναι καὶ τὰ γενόμενα πρὸς ἐπισκευὴν οἰκοδομῆς (3).

Ὁ περὶ μεταλλείων Ν. 22 Αὐγούστου 1861 εἰδικῶς ὥρισεν ἐν Ἀρθρ. 21, ὅτι δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ μεταλλείου δυνάμει τοῦ νόμου ἔχουσιν α'. «Ὁ εὐρετὴς πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς ὀφειλομένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐὰν συμφώνως πρὸς τὸ » Ἀρθρ. 18 δὲν παραχωρηθῇ εἰς αὐτὸν τὸ μεταλλεῖον, καὶ β'. οἱ » διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἀποδεικνύοντες, ὅτι ἐχορήγησαν χρήματα πρὸς εὐρεσιν τοῦ μεταλλείου, ἢ πρὸς ἐπιχείρησιν τῶν προ» παρασκευαστικῶν ἔργων, ἢ πρὸς κατασκευὴν μηχανῶν, ἢ ἄλ» λων κατασκευασμάτων, ἢ τέλος πρὸς μεταλλευσιν τοῦ μεταλλείου.—Δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ αὐτοτελοῦς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ » πρὸς τοὺς ἰδιοκτῆτας τῆς γῆς διὰ τὴν κατὰ τὸ Ἀρθρ. 7 παρα» ρώρησιν ὀφειλομένου μερίσματος.»

431. Τελευταῖον δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἔχουσιν: «Οἱ δανεισταί, ἐπὶ τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, διὰ τοὺς καθυ» στερήσαντας τόκους τῶν δανείων, καὶ διὰ τὰ ἐξοδα, ὅσα προέλ» θουν ἀπὸ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης καὶ ἀπὸ τὴν δίκην καὶ » τὴν σύναξιν τῶν ὑποθηκικῶν χρεῶν (Ἀρθρ. 11. § 8).»

Χάριν τῆς εἰδικότητος ὁ νομοθέτης δὲν χορηγεῖ εἰς τὸν ἐγγε» γραμμένον δι' ἐπίτοκον ἀπαίτησιν ἴσον ταύτῃ δικαίωμα δι' ὅλους τοὺς καθυστερουμένους τόκους, ὡς παρακολούθημα τοῦ κυρίου χρέους, ἀλλὰ δι' ὠρισμένον χρόνον, ἥτοι διὰ τοὺς μετὰ τὴν ἀγωγὴν καὶ τοὺς τοῦ ἔτους πρὸ αὐτῆς (Ἀρθρ. 31).

Ἄνευ τοῦ περιορισμοῦ τούτου οἱ τόκοι ὑπερμερίας, κεφαλαιού» μενοι, ἰνδυνεύουσι νὰ καταστήσῃσιν ὑπέραντλον τὸ ἀκίνητον, ἐνῷ ἐκ τῶν βιβλίων δὲν καταφαίνεται ὁ ὅγκος αὐτῶν, ἀλλὰ κατόπιν τὸ γεγονὸς τῆς ὑπερμερίας ἐκ τοῦ ἀφανοῦς προκύπτει.

(1) Troplong Privil. 242.

(2) Κατὰ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2102. § 3. μόνον ἐπὶ κινητῶν.

(3) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 277.

Εἰς τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος ὅλως ἀπάδει ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστής ἐκ τῆς ἰδίας ῥαθυμίας νὰ φέρῃ βλάβην εἰς τοὺς κατόπιν ἐγγράψαντας, διὰ τῆς ὑπερμέτρου ἐπαυξήσεως τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ.

Τούτῳ τῷ λόγῳ, ἅμα πρόκειται περὶ ἀρχαιοτέρων τόκων, ἢ ἄλλων παρακολουθημάτων τοῦ κυρίου χρέους, ἀκριβέστερον ὀρίζει τὸ Ἄρθρον 32, ὅτι: «Διὰ καθυστερήσεις τόκων, συμφωνημένων ἡμῶν, ἀλλ' ἀρχαιοτέρων ἀπὸ τὸν ἐν τῷ προηγουμένῳ Ἄρθρ. 31 ὠρισμένον χρόνον, διὰ τόκους προερχομένους ἀπὸ ὑπερμερίαν ἐξοφλήσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέους, καὶ διὰ τὰ ἐξόδα, τὰ προκύπτοντα ἀπὸ τὴν περὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους δίκην καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, ὁ πιστωτὴς ἔχει δυνάμει τοῦ νόμου τίτλον πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἐνὸςφ' αὐτὸ εἶναι εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πρωτοτύπου χρεώστου, καὶ δύναται ν' ἀποκτήσῃ διὰ χωριστῆς ἐγγραφῆς ἰδιαιτέραν ὑποθήκην, τῆς ὁποίας ἡ ἰσχὺς ἀρχίζει ἀπὸ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς ταύτης.»—Ἄν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα μεταβῇ εἰς τὴν ἐξουσίαν τρίτου κυρίου, ὁ πιστωτὴς δὲν δύναται πλέον νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπ' αὐτοῦ, διὰ τοὺς ἐν τῷ Ἄρθρῳ τούτῳ διαλαμβανομένους τόκους καὶ τὰ ἐξόδα.»

Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι τὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς χρηγεῖται εἰς μόνον τὸν ἤδη ἐγγεγραμμένον καὶ εἰς τοῦτον δὲ εἰδικῶς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐνὸςφ' τοῦτο διατελεῖ ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ ἐγγραφὴ ἐπιτρέπεται πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐξῆς παρακολουθηματικῶν ἀπαιτήσεων:

α'. τόκων καθυστερουμένων, εἴτε ἐκ συμφωνίας, εἴτε ἐξ ὑπερμερίας,

β'. ἐξόδων ἐγγραφῆς ὑποθήκης,

γ'. ἐξόδων δίκης περὶ τοῦ κυρίου χρέους, καὶ

δ'. ἐξόδων ἐκτελέσεως.

Σημειωτέον, ὅτι τὰ ἐξόδα δίκης καὶ ἐκτελέσεως καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς εἶναι προνομιακὰ κατὰ Πολ. Δικ. Ἄρθρ. 940 § 1. «Τὰ ἐξόδα τῆς διαδικασίας καὶ τῆς ἐκτελέσεως καὶ ἐν γένει τὰ δικαστικὰ ἐξόδα (1).»

432. Ταῦτα μόνα ἀπαριθμοῦνται ὡς παρέχοντα δικαίωμα ἐγγραφῆς δυνάμει τοῦ νόμου. Ἄλλ' εἰς ταῦτα προστίθενται ὅλαι αἱ περι-

(1) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 277.

στάσεις, καθ' ἃς δι' εἰδικῶν νόμων χορηγεῖται δικαίωμα ἐγγραφῆς.

Κατὰ τὸν Ν. 19 Ἀπριλ. 1848 ἄρθ. 9 ἐδόθη εἰς τὸ δημόσιον δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐνοικιαστοῦ, ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ, ὑπερσαφέστερον ὥρισεν ὁ ν. 7. Ἀπριλ. 1855 ἄρθ. 4. (§ 418).

Τοιοῦτο δικαίωμα εἶδομεν ἀπονεμηθὲν εἰς τοὺς ἐγγυητάς ἐνοικιαστῶν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν πρωτοφειλετῶν, διὰ τοῦ Ν. 25 Ἰουλ. 1861 Ἀρθρ. 9.

Ὡσαύτως διὰ Ν. 20 Δεκ. 1863. Ἀρθρ. 3 ἀπενεμήθη εἰς τὸ δημόσιον δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐπὶ τῶν ἐκποιουμένων φθαρτῶν κτημάτων διὰ τὸ τμήμα. Τὸ αὐτὸ ὥρισθη διὰ τοῦ ν. 24 Μαρτίου 1871 ἄρθ. 5. καὶ διὰ τοῦ ν. 25 Μαρτίου 1871 ἄρθ. 18.

Ὁ Ἀρ. Πάγος (ἀπόφ. 97, 1854) παρεδέχθη ἐγχύτως ἐγγραφεῖσαν ὑποθήκην κατὰ τοῦ δημοσίου δυνάμει τοῦ ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου 3. Φεβρ. 1830 δι' ἀπαίτησιν ἐκ μετοχῶν τῆς τότε Ἑθν. Τραπεζῆς. Ὡς μετολίγον δειχθήσεται διὰ τοῦ Ἀρθρ. 101 τοῦ περὶ ὑποθ. Ν. δὲν κατηργήθη τὸ ἐκ προγενεστέρου νόμου πηγάζον δικαίωμα, διότι περὶ τούτου προέβλεψε τὸ διάτ. 21 Σεπτ. 1836.

Τοιοῦτος εἰδικὸς νόμος εἶναι καὶ ὁ περὶ μεταλλείων, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται (§ 430).

Ἐπίσης εἰδικὸς εἶναι ὁ νόμος 10 Ἀπριλ. 1858 περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων τῆς ἄνω καὶ κάτω πόλεως Πατρῶν, καθ' ὃν διὰ τὰς ἐπιβαρυνούσας δουλείας τὰ τῆς ἄνω πόλεως οἰκοπέδα, μεταβαίνοντα ἐλεύθερα εἰς τὸ δημόσιον, δίδεται δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἐξασφαλιζόμενον δι' ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν παραχωρηθέντων ἐν τῇ κάτω πόλει γηπέδων. Τούτου ἕνεκεν οἱ ἀξιούντες τοιαύτην ἀποζημίωσιν δουλείας, μὴ ἐγγεγραμμένης εἰς τὸ βιβλίον μεταγραφῆς, ὀφείλουσι ν' ἀναγγείλωσιν αὐτὴν ἐντὸς τοῦ ἔτους εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα (Ἀρθρ. 15—18). Μετὰ παρέλευσιν ὅμως τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ ἐγγραφέντα δικαίωματα μεταβαλλονται εἰς προσωπικά (Ἀρθρ. 19).

Καὶ αὐτὸς ὁ Ποιν. ν. ἄρθρ. 527 παρέχει δικαίωμα ἐγγραφῆς οὐχὶ ὅμως χάριν ὑποθήκης, ἀλλὰ μεσεγγυήσεως κατὰ τοῦ ἄνευ ἀδείας μεταναστοῦ, ἢ μὴ ἐπιστρέφοντος μετ' ἀνάκλησιν ἀπὸ ξένης ὑπηρεσίας, ἢ ἄνευ ἀδείας πολιτογραφομένου εἰς ξένην ἐπικράτειαν, διότι οἱ τοιοῦτοι ἀποστεροῦνται τῆς ικανότητος τοῦ διαθέτειν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Δικαστική απόφασις.

Περίληψις.

433. Καί ἡ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθήκη ἐκ τοῦ νόμου πηγάζει.
 434. Ἀντίθετοι γινώμαι περὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως.
 435. Αἱ ἀποφάσεις παντὸς εἶδους πρέπει νὰ ᾖναι τελεσιδικοί.
 436. Διατακτικὸν τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως.
 437. Ἐκτελεστὰ δικαιοῦγραφα, συμβιβασμοὶ παντὸς εἶδους δὲν παρέχουσιν ὑποθήκην.
 438. Ἰδιότης τῶν καταδικασθέντων προσώπων.

433. Σύστοιχος τοῦ ἐκ τοῦ νόμου τίτλου ἐμελλε νὰ ᾖναι ὁ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἂν πρὸς ἐγγραφὴν συνεπεῖα αὐτῆς ἀπῆ-
 τεῖτο εἰδικὴ τοῦ δικαστηρίου περὶ τούτου διατάξις. Τοιαύτη ὅμως
 δὲν εἶναι ἡ ἐννοια τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἐπιτρέποντος τὴν ἐγγρα-
 φὴν ἄνευ εἰδικῆς ἀδείας, ἄρα δυνάμει τοῦ νόμου, ἅμα ὑπάρχει
 ἐκτελεστὰ ἀπόφασις, ὅπως καὶ ἐπὶ πρῶτος, ἅμα ὑπάρχει προῖξ,
 ἄρα εἶναι καὶ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις εἶδος τοῦ δυνάμει τοῦ νόμου
 τίτλου (1).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης κατὰ τὴν διαστολὴν τῶν τίτλων προετί-
 μησε νὰ μιμηθῇ τὸν Γαλλ. Κ. ἄνευ ἀνάγκης, ἀφοῦ δὲν ὑφίσταν-
 ται παρ' ἡμῖν οἱ αὐτοὶ λόγοι, ἰδίως δὲ ὅτι κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. ἡ
 δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθήκη ὑπόκειται εἰς ἐγγραφὴν,
 ἐνῶ ὁ ἐκ τοῦ νόμου τίτλος ἐν γένει δὲν ὑπόκειται (§ 417).

Τὸ κείμενον τοῦ νόμου ἔχει οὕτως. Ἄρθρ. 14. «Αἱ τελεσιδικοί
 »ἀποφάσεις τῶν πολιτικῶν, τῶν ἐμπορικῶν καὶ τῶν διοικητικῶν
 »δικαστηρίων παρέχουν δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης. —
 »Τὸ αὐτὸ δικαίωμα παρέχουν αἱ τῆς αὐτῆς ἰσχύος ἀποφάσεις
 »τῶν ἐγκληματικῶν δικαστηρίων διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποδόσεις,
 »καὶ αἱ ἀποφάσεις τῶν διαιτητῶν καὶ τῶν ξένων δικαστηρίων,
 »ὅταν εἶναι ἐκτελεστέαι.»

434. Μεταξὺ τῶν νεωτέρων αἱ γινώμαι εἶναι διηρημέναι, ἂν

(1) Demolombe VII. 740.

ἀρμόζει ἐγγραφὴ δύναμει δικαστικῆς ἀποφάσεως. Οἱ μὴ παραδε-
χόμενοι τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν εἰς τὴν χορείαν τῶν τίτλων
πρὸ παντῶν ἀντιτάσσουσι τὸ ἀνακόλουθον, λόγῳ οἰασδ' ἥποτε
ἀπαιτήσεως, μὴ ἀξιωθείσης ὑπὸ τοῦ νομοθέτου ἀφ' ἐαυτῆς πρὸς
ἐγγραφὴν, νὰ ἐπιτρέπεται αὕτη, ἀπλῶς διότι ἐπεδικάσθη. Ἡ ἐγ-
γραφὴ ὑποθήκης δὲν εἶναι, λέγουσι, μέσον ἐκτελέσεως, ἐνῶ περὶ
ταύτης μόνον πρόκειται μετὰ τὴν τελεσιδικίαν, ἀλλὰ μέσον πρὸς
ἐξασφαλισμὸν ἀπαιτήσεως ἔτι ἐκκρεμοῦς. Διατὶ ὁ ἔχων δικαστικὴν
ψῆφον νὰ προτρέξῃ τῶν ἄλλων δανειστῶν, οὔτινες διὰ λόγους
τῆς διαδικασίας, ἢ διότι δὲν ἡμρισθητήθη μέχρι τοῦδε ἡ ἀπαί-
τησις αὐτῶν, ἢ διότι δὲν ἐπῆλθεν ἡ καταλλήλος ὥρα πρὸς ἐκδί-
κασιν, δὲν ἐκτήσαντο εἰσέτι δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἐνῶ ἡ ἀπαί-
τησις αὐτῶν δὲν εἶναι κατωτέρα;

Ἐκ τοιούτων σκέψεων ὁρμώμενοι κατήργησαν ἐν Γενεύῃ καὶ ἐν
Βελγίῳ τὴν συνεπιεὶς δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθήκην, τὸ αὐτὸ
δὲ ἀπεπειράθησαν καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐν ἔτει 1850 (1).

Οἱ λόγοι οὗτοι δὲν ἔπεισαν τὸν Ἰταλὸν νομοθέτην, ὅστις, νεώ-
τερος τούτων πάντων, παρεδέχθη τὴν δύναμει δικαστικῆς ἀπο-
φάσεως ὑποθήκην Ἀρθρ. 1970—73.

Τὸ πλεῖστον τῆς καταφορᾶς κατὰ τοῦ τίτλου τούτου ἐπήγαγεν
ἐκ τῆς ὑπερβολικῆς φροντίδος ὑπὲρ τῆς δημοσίας πίστεως. Καὶ τὸ
μὲν δῆθεν ἀνακόλουθον, ὅτι δίδεται μετὰ τὸ δεδικασμένον δι-
κώμα ἐγγραφῆς εἰς ἀπαίτησιν, μὴ πρὸ τούτου δεκτὴν, δὲν εἶναι
ἀνακόλουθον, διότι μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἀπόφασιν δὲν ἐξετάζεται
πλέον ἡ πηγὴ τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ τὸ πρὸς τὸ δεδικασμένον σέβας.

Ὁ δὲ φόβος, μὴ κλονισθῇ ἡ πίστις τοῦ καταδικασθέντος δι' ἐγ-
γραφῶν, εἶναι ἐντελῶς ἀδικαιολόγητος, διότι τάχα διὰ τῆς ἀναγκ-
αστικῆς κατασχέσεως ἀκινήτων δὲν ἐπέρχεται τὸ αὐτὸ ἀπο-
τέλεσμα;

Ἄλλ' ἀντιπαρατηροῦμεν, ὅτι διὰ τῆς κατασχέσεως δὲν γεννᾶ-
ται προτεραιότης, ἀλλ' ἐπέρχεται κατὰτάξις τῶν ἀναγγεληνόντων,
μεταξὺ δὲ τῶν ἐγγειρογράφων κατατάσσεται καὶ ὁ ἔχων ὑπὲρ
ἐαυτοῦ τὴν τελεσιδικίαν ἀπόφασιν, ὅστις δὲν εἶναι δίκαιον νὰ
ὑπερτερῇ τῶν ἄλλων.

(1) Βελγίου Ν 15. Αὐγ. 1854. Martou comm de la loi sur la ré-
vision du rég. hyp. 1855. Chiesi Sistema ipotecario illustr. Firenze
1855. Dalloz Privil. 1097.

Διατί ὁμως δὲν εἶναι δίκαιον, νὰ προτάσσεται ὁ ὑποστάς τὸν καύσωνα τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος; Δὲν συντελεῖ τάχα πρὸς ἐμπέδωσιν τῆς δημοσίας πίστεως, νὰ μὴ ματαιοῦται τὸ δεδρασμένον;

Τελευταῖον προσθέτουσιν, ὅτι δὲν ἀρνοῦνται πλήρες τὸ σέβας εἰς τὸ δεδρασμένον, ἀλλ' ὅσον ἰσχυρὰ καὶ δραστήρια πρέπει νὰ εἶναι τὰ μέσα τῆς ἐκτελέσεως κατὰ τοῦ ἡττηθέντος, δὲν ἐπεταὶ ὅτι πρέπει νὰ ὑποχωρήσωσιν οἱ τρίτοι δανεισταὶ συνεπείᾳ τῆς ἐγγραφῆς, οἵτινες εἰς οὐδὲν ἔπταισαν, ἂν ὁ ὀφειλέτης ἐδυστρόπησεν, ἐνῷ ἴσως εἶναι ἀδιαφιλονίκητοι καὶ προγενέστεροι, ἀλλὰ δὲν ἔχουσι δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν. Ἀλλὰ ταχα οἱ ἐγγχειρόγραφοι δανεισταὶ δὲν ὑποχωροῦσιν εἰς ἄλλα προνόμια γενικὰ, προνόμια ἰδιωτικῆς θελήσεως; Ἡ χεὶρ τοῦ δικαστηρίου δὲν πρέπει νὰ εἶναι ἡ βραχυτέρα, οὔτε εἶναι ὀρθὸν παρὰ μὲν τῷ ὀφειλέτῃ νὰ διαμένῃ πλήρης ἐξουσία παραχωρήσεως ὑποθηκῶν πρὸς βλάβην τῶν ἐγγχειρογράφων δανειστῶν, τοιαύτη δὲ νὰ μὴ ὑπάρχῃ παρὰ τῷ δικαστηρίῳ.

435. Πᾶσα ἀπόφασις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐγγραφῆς, διότι κατὰ τὸ Ἄρθρ. 14 πρέπει νὰ εἶναι τελεσιδίκος.

Ἡ τελεσιδικία εἶναι τι πλεον τοῦ δεδρασμένου, ὅπως ὀρίζεται ἐν Ἄρθρ. 274 τῆς Πολ. Δικον. διότι δὲν ἀρκεῖ, ὅτι ὑπάρχει ἀπόφασις τέμνουσα τὴν δίκην, ἂν προσέτι ἡ ἀπόφασις αὕτη δὲν κατέστη ἀπροσβλήτος δι' ἀνατροπῆς τῆς ἐφέσεως, ἢ δι' ἀποδοχῆς τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ἢ διὰ παραιτήσεως τῆς ἐφέσεως, ἢ διὰ παρελεύσεως τῆς πρὸς αὐτὴν προθεσμίας, ἢ δι' ἐκδικάσεως τῆς ἐφέσεως, ἢ διότι ἡ ἀπόφασις εἶναι ἀνέκκλητος (Ἄρθρ. 750).

Ἡ ἐνδεχομένη χρῆσις ἐκτάκτων μέσων ἐπαναλήψεως καὶ ἀναιρέσεως δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν τελεσιδικίαν, καθόσον μόνον κατὰ τελεσιδικίων ἀποφάσεων ἐπιτρέπονται τὰ ἐκτακτὰ μέσα (Ἄρθρ. 785, 812).

Ἡ τελεσιδικία ἀπαιτεῖται, διότι μόναι αἱ τελεσιδίκαι ἀποφάσεις εἶναι ἐκτελέσιμοι, πλὴν τῆς ἐξαιρέσεως προσωρινῆς ἐκτελέσεως (Ἄρθρ. 185), ἣν δὲν παρεδέχθη ὁ νόμος ὑποθηκῶν (1).

Κατὰ τὴν αὐτὴν Δικονομίαν καὶ ἕτερον προσὸν ἀπαιτεῖται διὰ τὴν τελεσιδικίαν, τουτέστι τὸ ὀριστικὸν τῆς ἀποφάσεως, διότι αἱ

(1) Ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2123 δὲν ἀπαιτεῖ τελεσιδικίαν.

προπαρκασκευαστικά καὶ παρεμπόπτουσαι ἀποφάσεις ἀνακαλούνται παρὰ τοῦ ἀπαγγελλαντος δικαστηρίου (*Αρθρ. 180).

"Όταν ὑπάρχωσιν αὐταὶ αἱ ιδιότητες ὀριστικῆς καὶ τελεσιδικίου ἀποφάσεως, ὁ περὶ ὑποθ. Ν. *Αρθρ. 14 ἐπιτρέπει τὴν ἐγγραφὴν, παρ' οὐδενὴ ποτε δικαστηρίου ἀπηγγέλθη αὕτη, πολιτικοῦ, ἐμπορικοῦ, διοικητικοῦ, ἢ ποινικοῦ, ἀποφανθέντος περὶ πολιτικῆς ἀποζημιώσεως.

Ὡσαύτως ἐπιτρέπεται ἡ ἐγγραφὴ δυνάμει δικαιοτητικῆς ἀποφάσεως ἢ ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου, ἅμα αὐταὶ ἐκηρύχθησαν ἐκτελεσταί.

Καὶ αὐταὶ αἱ ἀποφάσεις δικαιοτητῶν, ἢ ἄλλοδαπῶν δικαστηρίων πρέπει νὰ ᾔναι τελεσιδικοί, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῶν λέξεων τοῦ *Αρθρ. 14 «τῆς αὐτῆς ἰσχύος.»

Ἐξ ἀντιδικαστολῆς, ὅτι δικαιοτητικά καὶ ἄλλοδαπῶν δικαστηρίων ἀποφάσεις πρέπει νὰ κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί, προκύπτει, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων ἡμεδαπῶν δικαστηρίων δὲν ἀπαιτεῖται νὰ περιαφθῇ τύπος ἐκτελέσεως, διὰ νὰ γίνῃ δυνάμει αὐτῶν ἐγγραφὴ, ἀλλ' ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις τῆς τελεσιδικίας αὐτῶν.

Λόγῳ τῆς τελεσιδικίας ταύτης μικρὰν ἔχει παρ' ἡμῖν σημασίαν τὸ ζήτημα, ἂν πρέπει νὰ πηγαζῇ ἡ ἀπόφασις ἐξ ἀρμοδίου δικαστοῦ. Καὶ ἐπὶ ὑποθέσει ἀναρμοδιότητος λόγῳ ὕλης (1), μεχριστοῦ ἢ ἀποφάσις ἀναιρεθῇ, ἔχει πλήρη ἀποτελέσματα. Ἡ ἢ ἀπόφασις πρέπει νὰ ἐκλείψῃ, ἢ ἐνόσω ὑπάρχει εἶναι ἐγγραπτέα.

436. Περιοριζόμενος εἰς τὸν ὅρον τελεσιδικίας ὁ ἡμέτερος νόμος παρέλειψεν οὐσιῶδες προσόν τῆς ἀποφάσεως, ὅπως γίνῃ αὐτῆς χρῆσις πρὸς ἐγγραφὴν, τουτέστι παῖον πρέπει νὰ ᾔναι τὸ διατακτικὸν αὐτῆς. Περὶ τούτου γίνεται λόγος μόνον ὡς πρὸς ἀπόφασιν ποινικοῦ δικαστηρίου, ὅτι ἀπαιτεῖται διατάξις πολιτικῆς ἀποδόσεως.

Συνδυάζοντες ὁμῶς τὸν ἐν *Αρθρ. 1 τοῦ νόμου ὅρισμόν τῆς ὑποθέκης, ὅτι εἶναι πραγματικὸν δικαίωμα πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως, ἐννοοῦμεν ὅτι τότε γίνεται ἐγγραφὴ ἀποφάσεως, ὅταν διατάσσεται χρηματικὴ ἀπόδοσις, ἢ κινητῶν, διότι ἡ ἀπόδοσις ἀκινήτων δὲν χρῆζει ἐξασφαλίσεως, ἅμα ταῦτα ὑπάρχουσιν, οὔτε ἄλλος τρόπος ἐκτελέσεως ὑπάρχει, πλὴν τῆς ἐγκαταστάσεως τοῦ νικῆσαντος. Ὡσαύτως ἐπιδεκτικὴ ἐγγραφῆς εἶναι ἀπόφασις περὶ ἐπιχειρητέας, ἢ παραλειπτέας πράξεως, διότι καὶ τὸ διατακτικόν

(1) Trop long Privil. 445. Dalloz Privil. 1442.

τοῦτο ἀναλύεται εἰς χρηματικὴν ἀπόδοσιν. Πολ. Δικ. "Ἀρθρον 880—884

Ἐν γένει λόγῳ τῆς εἰδικότητος εἶναι ἀπαρκίητος εἰς χρήματα ἐκτίμησις, ὥστε προσὸν περιλήψεως, δι' ἧς ζητεῖται ἡ ἐγγραφή, εἶναι κατ' "Ἀρθρ. 68 § 5 ἢ ἡ ἐν τῷ τίτλῳ διαλαμβανομένη ποσότης, ἢ ἐπὶ ἀορίστων δικαιωμάτων, ἐκτίμησις εἰς ὠρισμένην ποσότητα.

Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην ἀπόφασις περὶ διαζυγίου δὲν εἶναι ἐγγραπτεία, ἀμα οὐδεμίαν περιέχει διάταξιν ἀποδόσεως.

Ἀπόφασις ἐπιβάλλουσα λογοδοσίαν προβλέπει μὲν τὸ πιθανὸν ἔλλειμμα, ὃ ἐπιδικάζεται ἐν ἀρνήσει λογοδοσίας, ἀλλ' ἡ ἀπόφασις αὕτη δὲν εἶναι ἀμέσως τελεσίδικος, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ δὲν εἶναι πρὸ τῆς τελεσιδικίας ἐγγραπτεία.

Ἐποθέας, ὅτι ἐπιδικάζεται ἀπαίτησις περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ ὠρισμένου ἀκινήτου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐξεταστέον τὸ διατακτικὸν τῆς ἀποφάσεως. Εἰ μὲν τὸ δικαστήριον περὶ ὧρισε τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ ὠρισμένου ἀκινήτου, ἐπὶ τούτου καὶ μόνου ἐπιτρέπεται, εἰ δὲ οὐδὲν ἀπεφάνθη, ἐπὶ παντός ἀκινήτου. Τοῦτο ἐπεταί ἐκ τοῦ "Ἀρ. 9, ὅτι τὸ πρὸς ὑποθήκην δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς ἅπαντα τ' ἀκίνητα, ἂν δὲν περιορίζεται εἰς ῥητὰ κτήματα ἀπὸ »τὸν νόμον, ἀπὸ δικαστικῆν ἀπόφασιν, ἢ ἀπὸ ἰδιωτικῆν θέλησιν.«

437. Πλὴν τῶν ἀποφάσεων τῶν δικαστηρίων καὶ τῶν διαιτητῶν, ὅταν αἱ τελευταῖαι κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί, κατὰ τὴν Πολ. Δικον. "Ἀρθρον 856 ἐκτελεστά εἶναι συμβολαιογραφικὰ ἐγγραφα, συμβιβασμοὶ γενόμενοι παρὰ συμβιβαστικῶν δικαστῶν, ἀφοῦ ληφθῇ ἡ πρὸς ἐκτέλεσιν διαταγή, καὶ δικαστικοὶ συμβιβασμοὶ ἄνευ τοιαύτης διαταγῆς.

Ἀλλ' οὐδὲν τούτων περιέλαβεν ὁ περὶ Ὑποθ. Ν. "Ἀρθρ. 14, ὅστις περιορίζεται εἰς μόνην τὴν τελεσίδικον ἀπόφασιν. Ἡ διαταξίς εἶναι στενοτάτου δικαίου, καθόσον πρόκειται περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς βλάβην τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε οὐδεμίαν ἐπιδέχεται ἐπέκτασιν ἐξ ἀναλογίας.

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δεχόμεθα πρὸς ἐγγραφὴν συμβιβασμὸν μεταξὺ πτωχεύσαντος καὶ τῶν δανειστῶν αὐτοῦ, εἰ καὶ ἐπικυρωθέντα παρὰ τοῦ δικαστηρίου (Ἐμπορ. Ν. "Ἀρθρ. 524), διότι ἄλλο ἐπικύρωσις συμβιβασμοῦ, ἄλλο τελεσίδικος ἀπόφασις. Ἀλλὰ κατὰ

τὸν νεώτερον ν. 13 Δεκ. 1878 ἀρθ. 523 γίνεται σημείωσις ἐν βιβλίοις ὑποθήκων ἀπέναντι τῆς κατὰ τὸ ἀρθρ. 493 ἐγγραφῆς.

Ἄν ὅμως ὅρος τοῦ συμβιβασμοῦ εἶναι ὑποθήκη, τότε αὕτη ἐγγράφεται ὡς ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως (Ἀρθρ. 523 τοῦ νεωτ. ν.).

Ἀλλῶς κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2123, καθ' ὃν ἐγγράφεται πᾶσα ἀπόφασις (1), ἥ καὶ πᾶν ἰδιωτικὸν ἐγγράφον δικαστικῶς ἀναγνωρισθέν. Τοῦτο ἐφάνη τοσοῦτον ὑπερβολικόν, ὥστε διὰ Ν. 3 Σεπτεμβρίου 1807 ὠρίσθη μετολίγον, ὅτι πρέπει τούλαχιστον νὰ κατασταθῇ ἀπαιτητόν.

Ὁρθότερον νομίζομεν τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου, προσκολλωμένου εἰς τὴν τελεσιδικίαν, διὰ τὸ χρεωστούμενον σέβας εἰς τὸ κύρος δικαστικῶν ἀποφάσεων.

Καθ' ὅλας ὅμως τὰς περιπτώσεις ταύτας, ἂν συνεπείᾳ ἀγωγῆς δυνάμει τῶν μνησθέντων ἐγγραφῶν ἐπέλθῃ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου χωρεῖ ἐγγραφή.

438. Ὁ νόμος, ἐπιτρέπων δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως τελεσιδικίου ἐγγραφὴν ὑποθήκης, οὐδὲν ἀποφαίνεται περὶ τῆς ιδιότητος τοῦ προσώπου, καθ' οὗ μέλλει νὰ γίνη ἡ ἐγγραφή.

Εἶναι ἐπομένως ἀδιαφορον, ἂν τὰ πρόσωπα ταῦτα εἶναι ἐστέρημένα τῆς τοῦ διαθέτειν ἰκανότητος, διότι δὲν πρόκειται περὶ ὑποθήκης, πηγαζούσης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως. Ὅταν ἡ ὑποθήκη πηγαζῇ ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, τ' ἀποτελέσματα χωροῦσι κατὰ παντὸν, ὡς αὐτοδικαίως προβαίνοντα.

Οὕτω κατὰ τὸν νόμον περὶ ἀνηλίκων καὶ ἐπιτρόπων Ἀρθρ. 7. «Πᾶν ὅ,τι ὑποχρεοῖ τοὺς ἐνηλίκους ἄνευ τῆς συναίνεσεως αὐτῶν, ὑποχρεοῖ καὶ τοὺς ἀνηλίκους.»

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον συμπεραίνομεν, ὅτι καὶ κατὰ ὑπάνδρου γυναικὸς ἐπὶ τῶν προικῶν ἀκινήτων ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως διὰ χρέος αὐτῆς προγενέστερον τῆς προικός.

Κατὰ τὴν Παυλιανὴν ἀγωγὴν προῖξ δὲν συσταίνεται πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν (2), καθόσον ἐπομένως ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, θέλει ἔχει ἀποτέλεσμα ἡ ὑποθήκη, ἐγγραφομένη ἐπὶ προικῶν ἀκινήτου δυνάμει ἀποφάσεως κατὰ τῆς γυναικός.

Ἄμα ὅμως τὸ χρέος τῆς γυναικός εἶναι μεταγενέστερον τῆς συστάσεως προικός, ἡ ἐγγραφὴ ἐπὶ προικῶν ἀκινήτου εἶναι ἀνυπόστατος.

(1) Trop long Privil. 441.

(2) Τόμ. Γ'. § 633. Δ'. § 74, Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 3 (1860).

Καὶ ἐπὶ προγενεστέρου χρέους ὅμως πρέπει νὰ προσέξωμεν, ὡς εἴρηται, ἂν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, διότι ἂν ἡ γυνὴ κατὰ τὴν σύστασιν προικὸς δὲν εἶχε μόνον προικῶν ἀκίνητον, ἀλλὰ καὶ ἄλλην περιουσίαν ἀρκοῦσαν εἰς τοὺς δανειστάς αὐτῆς, δὲν χωρεῖ Παυλιανὴ ἀγωγή καὶ ἐπομένως οὔτε δι' ἐγγραφῆς ὑποθήκης δύναται νὰ μειωθῇ ἡ προίξ (1).

Ἐπὶ τῇ αὐτῇ βάσει εὐρίσκομεν ἐν Ἀρθρῷ 4 τοῦ περὶ Ὑποθηκῶν Νόμου, τί ἀπαιτεῖται πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης ἐπὶ κτημάτων κοινοτήτων, δήμων κτλ. Ἄλλ' ἀμέσως προστίθεται ἡ ἐπεξήγησις ὅτι ταῦτα εἶναι ἀναγκαῖα, «ὅταν πρόκηται περὶ ὑποθήκης, ἀποκτωμένης δι' ἰδιωτικῆς θελήσεως.». Ἀρα ἐξ ἀντιδιαστολῆς δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται καὶ κατ' αὐτῶν ἀπ' εὐθείας, ἄνευ προηγουμένης τινὸς συναινέσεως.

Πρὸς τὴν διάταξιν ταύτην ἀντιφάσκει ἡ ἀπόφασις 495 (1852) Ἀρ. Πάγου, λέγοντος, ὅτι δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως δὲν ἐγγράφεται ὑποθήκη κατὰ δήμου ἔνεκα τοῦ Ν. 25 Ἰανουαρ. 1852, ἐνῶ ὁ Νόμος οὗτος ἀπαγορεύει τὰ μέσα ἐκτελέσεως, οὐχὶ τὴν ὑποθήκην, πρὶν ἐκουσίως ὁ δῆμος καταχωρίσῃ τὸ χρέος εἰς τὸν προϋπολογισμόν τοῦ ἐπομένου ἔτους.

Κατ' ἄλλην ὁμοίαν περίπτωσιν (§ 432) δὲν ἀπεφάνθη ὁ Ἀρ. Πάγος ἐν ἀποφ. 97 (1854), ὅτι ἐγγράφεται ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ δημοσίου διὰ παλαιὸν χρέος πρὸ τοῦ 1833, ἔνεκα τοῦ διατ. 1 Μαρτίου 1833, μὴ ἐκτελεστόν;

(1) Trop long Privil. 436, bis ἐκφράζεται λίαν ἀορίστως περὶ παντὸς προγενεστέρου χρέους. Contrat de mariage 3053.

ΤΜΗΜΑ Ζ'.

Ἰδιωτικὴ θέλησις.

Περὶ ληψίς.

439. Ὁ ἔχων τὸ δικαίωμα ἐκποιήσεως ἔχει ἱκανότητα πρὸς παραχώρησιν ὑποθήκης. Δῆμοι, σωματεῖα.
440. Περὶ ἐπικυρώσεως μετὰ τὴν ἐπιγινωσμένην ἱκανότητα.
441. Ἡ διὰ διαθήκης παραχώρησις περιττὴ, λόγῳ τοῦ "Αρθρ. 11. § 6.
442. Τὸ ἔγγραφον ἰδιωτικῆς θελήσεως πρέπει νὰ ἴῃται συμβολαιογραφικόν. Χαρτοσ. Ν. "Αρθρ. 42.
443. Περὶ ἐπιτρόπου, καὶ βεβαιώσεως τῶν παρ' αὐτοῦ ἄνευ ἐντολῆς πραχθέντων.
444. Ἐγγραφα συνταχθέντα ἐν ἄλλοδαπῇ.
445. Ἀπαιτεῖται εἰδικὴ τοῦ ἀκινήτου περιγραφὴ, ἰδίως περὶ μελλόντων κτημάτων.
446. Ἀντινομία μετὰ τῶν "Αρθρ. 9 καὶ 19.
447. Συμπεράσματα καὶ λύσις ζητημάτων σχετικῶν.
448. Ἰδίως περὶ μελλόντων κτημάτων ἡ ἀπαγόρευσις ἀνάγεται εἰς τὴν ἐγγραφὴν.
449. Ποῦ ἡ ἀντινομία εἶναι ἀδιάλυτος.

439. Ἡ κυρίᾳ πηγὴ ὑποθήκης εἶναι ἡ ἰδιωτικὴ θέλησις, ἥτοι ἡ θέλησις τοῦ ἰδιοκτῆτου, καθότι πρόκειται περὶ περιορισμοῦ τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος. Ὁ νόμος καὶ δυνάμει αὐτοῦ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις ἐξαιρετικῶς ἀναπληροῦσι τὴν θέλησιν τοῦ ἰδιοκτῆτου πρὸς ἐξασφάλισιν ὑποχρεώσεων, ὥς πρὸ πάσης ἄλλης ὀφείλει ὁ κύριος νὰ ἐκνοποιήσῃ καὶ πρὸς τὸ ἴδιον ἑαυτοῦ συμφέρον καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τῆς κοινωνίας. Αἱ ἐξαιρέσεις, ὡς εἶδομεν, εἶναι εὐκρίβητοι, ἡδυνάντο δὲ καὶ αὐταὶ ἴσως νὰ περισταλῶσιν.

Ἡ ἰδιωτικὴ θέλησις ὅμως εἶναι ἐλευθέρᾳ πρὸς παραχώρησιν εἰς οἰονδήποτε, ἐνόσφ ὑπάρχει διαθέσιμον ἀκίνητον. Ὁ δυνάμενος νὰ διαθέσῃ περὶ τῆς ὅλης κυριότητος τοῦ πράγματος, διαθέτει κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον καὶ περὶ τοῦ μέρους, τῆς ὑποθήκης.

Αὕτη εἶναι ἡ βᾶσις τοῦ "Αρθ. 15. «Ὁ χρεώστης, ἡ κατὰ τὴν »διάταξιν τοῦ 4 "Αρθρου, ἄλλος τρίτος ὑπὲρ αὐτοῦ, δύναται διὰ

διαθήκης ἢ συμφωνίας νὰ διομολογήσῃ ὑποθήκην. Ὁ διομολογῶν ὅμως αὐτὴν πρέπει νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ικανότητα νὰ ἐκποιῇ τὰ κτήματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων δίδει τὴν ὑποθήκην.»

Εἴτε εἶναι τις, εἴτε δὲν εἶναι ὀφειλέτης, ἐξίσου διομολογεῖ ὑποθήκην, τότε ὅμως ἔχει πρὸς τοῦτο ικανότητα, ὅταν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον. Ἄνευ τῆς ικανότητος ταύτης δὲν διομολογεῖ ὑποθήκην, ἥτις εἶναι δικαίωμα πραγματικόν, ἐγκείμενον εἰς τὸ ἀκίνητον καὶ ἀχώριστον αὐτοῦ μέχρις ικανοποιήσεως τοῦ ἐξασφαλισθέντος χρέους.

Τὸ γνῶρισμα τῆς πρὸς ὑποθήκην ικανότητος εἶναι ἀκριβές καὶ ἀσφαλές, οὐδεμιᾶς χρῆζον ἐνταῦθα ἐξηγήσεως, διότι, τίνες ἔχουσι τὴν ικανότητα ἐκποιήσεως ἀκινήτου, εἶναι εἰς ἡμᾶς ἄλλοθεν γνωστόν.

Οἱ ἀχειράφειτοι, ἡ χειράφειτοι ἀνήλικοι, οἱ ἀπηγορευμένοι δὲν ἔχουσιν τοιαύτην ικανότητα, οὔτε ὁ σύζυγος ἐκποιεῖ ἀδιατίμητα προικῶα, ἡ δὲ ὑπανδρος γυνὴ οὔτε τὰ διατετιμημένα.

Ἐνῷ ὅμως ἡ ικανότης αὕτη εἶναι ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ πρὸς σύστασιν ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, εἶδομεν ἤδη, ὅτι οὐδόλως σκοπεῖται ἐπὶ ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διότι δι' αὐτῶν ἀναπληροῦται ἡ ἰδιωτικὴ θέλησις (§ 438).

Μόνον ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως ἔκρινεν ἀναγκαῖον ὁ νομοθέτης νὰ πραγματευθῇ εἰδικῶς περὶ νομικῶν προσώπων, λίαν ἀκαταλλήλως, ὡς εἴρηται (§ 402), καταχωρίσας τὴν διατάξιν ἐν Ἀρθρῷ 4. Ἀ' Ἐπὶ κτημάτων κοινοτήτων, οἷον δῆμων, σωματείων, φιλανθρωπικῶν καταστημάτων, καὶ τοῦτοις ἐξομοιουμένων μοναστηρίων, ὑποθήκη δύναται ν' ἀποκτηθῇ μόνον συναίνεσι τῶν νομίμων ἀντιπροσώπων τῆς κοινότητος, ἢ, ὅπου τοιοῦτοι δὲν ὑπάρχουσι, ὅλων τῶν μελῶν τῆς κοινότητος· ἀλλὰ τοῦτο, ὅταν πρόκειται περὶ ὑποθήκης ἀποκτωμένης δι' ἰδιωτικῆς θελήσεως.»

Ὁλόκληρος ἡ διατάξις εἶναι περιττὴ, διότι ἐκ τοῦ διοργανισμοῦ ἐκάστου νομικοῦ προσώπου ἐξάγεται, τίνες εἶναι οἱ νόμιμοι αὐτοῦ ἀντιπρόσωποι, ποῖα τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας αὐτῶν καὶ κατὰ τίνας διατυπώσεις ἐνεργοῦσιν ἐκποιήσεις ἀκινήτων, ἢ παραχώρησιν ὑποθήκης. Ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν νόμῳ βεβαίως οὐδὲν πρόκειται νὰ κανονισθῇ ἰδιαίτερον, οὔτε κανονίζεται, πλὴν ἂν δεχθῇ τις ὡς καινοτομίαν τὴν προσθήκην, ὅτι, ὅπου δὲν ὑπάρχουσι νόμιμοι ἀντιπρόσωποι, παραχωρεῖται ὑποθήκη «τῇ συναινέσει ὅλων τῶν μελῶν».

Ἄλλὰ πάλιν ποία ἡ ἔννοια τοῦ νόμου; Ὅτι τάχα πρέπει ἀπαξάπαντα τὰ μέλη νὰ συναινέσωσιν, οὐδενὸς παραλειφθέντος καὶ ὁμοφώνως, ἢ κατὰ πλειονοψηφίαν;

Ἄν εἶχε πρὸ ὀφθαλμῶν τοιαῦτα ζητήματα ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, βεβαίως ἤθελε φροντίσει καὶ περὶ τῆς λύσεως αὐτῶν, ὅπερ δὲν ἐπραξεν, ὥστε μᾶλλον δεχόμεθα, ὅτι ὁλόκληρος ἡ διάταξις παρέλκει, ἐν οὐδενὶ νεωτέρῳ νόμῳ ἀπαντῶσα.

Ὁ Ἰουστινιανὸς δις αὐστηρῶς ἀπηγόρευεν εἰς ἐκκλησίας, μονὰς καὶ εὐαγγεῖς οἴκους, νοσοκομεῖα, ξενῶνας, βρεφοτροφεῖα κλ. τὴν παραχώρησιν ὑποθήκης (1). Ἄλλ' ὡς πρὸς μὲν τὰς μονὰς, ἀδεία τοῦ ὑπουργείου τῶν ἐκκλησιαστικῶν, ἐπετράπη παραχώρησις ὑποθήκης διὰ Ν. 4 Δεκεμβ. 1834, τὰ δὲ ἀγαθοεργὰ καταστήματα ὑπεβλήθησαν εἰς τὰς περὶ δήμεων διατάξεις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας Ν. 27 Δεκεμβρ. 1833. Ἄρθρ. 116. Διατ. 1 Δεκ. 1836.

440. Ἡ ἀτελής ἱκανότης ἐνδέχεται κατόπιν νὰ τελειοποιηθῇ, τότε δὲ νὰ ἐπικυρωθῇ τὸ πραχθέν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐρωτᾶται, ἂν ἡ ἐπικύρωσις ἀνατρέχῃ εἰς τὰ ὅπισθεν μέχρι τῆς ἀκύρου πράξεως.

Ὁ ἀχειράφετος ἀνήλικος ἄνευ συναινέσεως τοῦ πατρὸς, ἢ τοῦ ἐπιτρόπου, δὲν συνομολογεῖ ὑποχρέωσιν (Ν. περὶ ἀνηλικῶν κτλ. Ἄρθρ. 3), ὁ δὲ ἐπίτροπος δὲν παραχωρεῖ ὑποθήκην ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐπὶ τῇ γνωμοδοτήσει τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου καθ' ὠρισμένους τινὰς ὅρους (αὐτόθι Ἄρθρ. 66) (2). Εἰς τὰς αὐτάς διατυπώσεις ὑπόκειται ὁ χειράφετος ὡς πρὸς ὑποθήκην (αὐτόθι Ἄρ. 106) καὶ ὁ ἀπηγορευμένος (Ἄρ. 130). Καὶ ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτορα δὲν παραχωρεῖ ὑποθήκην ἄνευ συναινέσεως αὐτοῦ (Ἄρθρ. 121, 135).

Ὅταν τὰ πρόσωπα ταῦτα, φθάνοντα εἰς πλήρη ἱκανότητα, ἐπικυρώσωσι τὴν ἄκυρον παραχώρησιν ὑποθήκης, ποία ἡ συνέπεια τῆς ἐπικυρώσεως;

Τὸ ζήτημα, ὡς βλέπομεν, διαφέρει κατὰ τι τῆς ἐλλείψεως κυριότητος, ἐπικτωμένης (§ 404), διότι ἐνταῦθα ἡ κυριότης προϋπάρχει, ἀλλ' ἡ ἱκανότης, ἐλλιπὴς οὖσα κατὰ τὸν χρόνον τῆς παραχώρησεως ὑποθήκης, ἐπικτᾶται.

(1) Νεαραὶ 7. κεφ. 6'. 120. κεφ. 1α'. Ἄλλο ζήτημα εἶναι τὸ περὶ τῆς ἰδιαιτέρας περιουσίας μοναχῶν κατὰ Νεαρ. Λέοντος 5. Ἀρμεν. Ε'. δ. 3.

(2) Τομ. Δ'. § 326.

Κατὰ τὴν ἐπικρατεστέραν γνώμην περὶ Γαλλ. Κ. τὸ ζήτημα λύεται ἐκ τοῦ "Αρθρ. 1338, ὅτι ἡ ἐπικύρωσις θεραπεύει πᾶσαν ἔλλειψιν, ἥς ἔνεκα ἡ πράξις εἶναι ἄκυρος ἢ διαρρήκτέα, ἄνευ βλάβης ὅμως τῶν παρὰ τρίτων κτηθέντων δικαιωμάτων. Οὐτε εἰς τοῦτο ἀντίκειται, ὅτι μετὰ δεκαετίαν σιωπηρῶς ἀποσβέννυται πᾶσα ἀγωγή ἀκυρώσεως, ἢ διαρρήξεως, καὶ ὡς πρὸς τρίτους ("Αρθρ. 1304), ἄρα τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα πρέπει νὰ ἔχῃ ὡς πρὸς αὐτοὺς ἡ ἐκπεφρασμένη ἐπικύρωσις, οἷαν ἡ σιωπηρά, διότι οἱ τρίτοι ὑπέκυψαν εἰς τὰς συνεπείας, μὴ προσβαλόντες ("Αρθρ. 1166) ἐντὸς δεκαετίας τὴν ἄκυρον πράξιν (1).

Δὲν ὑπάρχουσι μὲν παρ' ἡμῖν αἱ διατάξεις αὗται, ἀλλὰ κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον διὰ τῆς ἀποδοχῆς μετὰ τὴν τελείαν ἡλικίαν βεβαι-
οῦται ἀπ' ἀρχῆς τὸ πραχθὲν, ἡ δὲ ἐκδικητικὴ ἀγωγή παραγράφε-
ται, ἐν περιπτώσει μὲν πράσεως ἢ ἀμφιβαροῦς πράξεως μετὰ παρέ-
λευσιν πέντε ἐτῶν ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος, ἐν περιπτώσει δὲ δωρεᾶς
μετὰ παρέλευσιν δέκα ἐπὶ παρόντων καὶ εἴκοσι ἐπὶ ἀπόντων (2).

Ἀλλὰ λόγῳ τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος δὲν δύναται ἡ ἐπικύ-
ρωσις νὰ ἔχῃ ἰσχὺν πρὸς τρίτους, πρὶν ὑποβληθῇ εἰς τὰς διατυπώ-
σεις τῆς δημοσιότητος ταύτης, διὰ διορθώσεως προστιθεμένης εἰς
τὸ οἰκτεῖον μέρος τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν. Περὶ τούτου προβλέπει
αὐτὸς ὁ περὶ ὑποθ. Ν. ἐν "Αρθρ. 74, ὅτι: «Τὰ λαθῇ, ἢ τὰ ἐλ-
» λείμματα, τὰ ἐξ αἰτίας τῶν μερῶν προερχόμενα, δύνανται νὰ
» διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, τὰ ὁποῖα
» ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφὴν. Ἐὰν δὲ αἱ διορθώσεις
» αὐταὶ ἀφορῶσι λαθῇ, ἐξ ὧν ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἄκυρος, αὕτη
» δὲν θεωρεῖται ἰσχυρά, εἰμὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένεον αἱ διορθώσεις.»

Ἐν τῇ διατάξει ταύτῃ δύο ἀρχαὶ ἐμπεριέχονται.

α'. "Οτι διὰ μεταγενεστέρας διορθώσεως θεραπεύεται ἔλλειψις
καθιστώσα ἄκυρον τὴν ὑποθήκην αὐτήν.

β'. "Οτι, ἀφ' ἧς ἡμέρας γίνῃ ἡ διορθώσις, καθ' οὓς τύπους καὶ
ἡ ἐγγραφὴ, ἔκτοτε βεβαιοῦται ἡ ὑποθήκη.

"Οσον ἀφορᾷ τὴν παραγραφὴν, αὕτη χωρεῖ ἀλαλήτως.

(1) Τὰς παντοίας γνώμας ὅρα παρὰ Merlin Quest hyp. Toullier
VII. σ. 565 Grenier I. 42. Troplong Privil. 487. Dalloz Pri-
vil. 1232 καὶ ἐπ.

(2) L. 16. § 1. de pign. (20. 1) KE'. 6'. 16. L. 3. C. si major (5.
74) Γ'. 8'. 66.

441. Αἱ γερμανικαὶ νομοθεσίαι κατὰ μίμησιν τῆς Ῥωμαϊκῆς ἐδέχθησαν τὴν ἰδιωτικὴν θέλησιν δηλουμένην διττῶς, εἴτε διὰ διαθήκης, εἴτε διὰ συμβάσεως, καὶ τοῦτο ἐτήρησεν ὁ Βαυαρ. Ν. "Αρθ. 13.

Παραδόξον εἶναι, διατὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ὅστις ἐν πολλοῖς ἔκρινε προτιμότερον τὸ παραδειγμα τοῦ Γαλλ. Κ. ἰδίως δὲ ἐν τῇ συμπληρωτικῇ διατάξει τοῦ προκειμένου "Αρθρον 15, δὲν ἐμίμηθη αὐτὸν καὶ εἰς τοῦτο, ὥστε μόνην τὴν σύμβασιν νὰ θεωρήσῃ κατὰλληλον μέσον πρὸς δήλωσιν τῆς ἰδιωτικῆς θελήσεως (Γ. Κ. "Αρ. 2127), ἀλλὰ παρέθεσε καὶ τὴν διαθήκην.

Δὲν εἶναι μόνον ἀκαταλληλὸς ἡ διαθήκη, ἀλλὰ φέρει καὶ εἰς ἀτοπνύματα.

Σπανίως ὁ διαθέτης φροντίζει νὰ ἐκπληρώσῃ τοὺς ὅρους τῆς ἐιδικότητος διὰ τακτικῆς περιγραφῆς τοῦ ἀκινήτου, ὡς ἀπαιτεῖται, ὅταν δὲ περιγραφῇ τὸ ἀκίνητον τοῦτο, ἐνδέχεται νὰ μὴ ὑπάρχῃ πλέον ἐν τῇ κυριότητι τοῦ διαθέτου κατὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ, ἀπαλλοτριωθῇ. Ἡ ἐνῶ ὁ διαθέτης παραχωρεῖ πρώτην ἡ δευτέραν τάξιν, ἐν τῷ μεταξὺ ἐνδέχεται νὰ γίνωσι παρ' ἄλλου ἐγγράφαί.

Ἀλλὰ πρὸς τί ἡ διὰ διαθήκης παραχώρησις, ὅταν κατὰ τὸ "Αρθρον 11 § 6 κληροῦχοι καὶ πιστωταὶ κληρονομίας ἐγγράφονται δυνάμει τοῦ νόμου ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων (§ 427, 429); Ἀφοῦ τὸ δικαίωμα τοῦτο ὁ νόμος παρέχει εἰς ὅλους τοὺς πιστωτάς, τί ἐξαιρετικώτερον καὶ ἐπικρατέστερον διδίδι τάχα ὁ διαθέτης;

Ἐπὶ τέλους ὅμως τί ὠφελεῖ ἡ παραχώρησις τοῦ διαθέτου, ὅταν ὁ κληρονόμος δέχεται ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς, ἐνῶ ἔκτοτε « δὲν δύναται πλέον νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἢ προσημείωσις ἐπὶ » τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων πρὸς βλάβην τῶν ὑπαρχόντων » πιστωτῶν τῆς κληρονομίας ("Αρθρ. 65); »

Τούτῳ τῷ λόγῳ κρίνοντες ἐστερημένην παντὸς σκοποῦ τὴν διὰ διαθήκης παραχώρησιν ὑποθήκης, μάταιον ἔργον εἶναι νὰ παραματευθῶμεν περὶ ἀνηλίκου, στερημένου ἱκανότητος πρὸς παραχώρησιν ὑποθήκης διὰ συμβάσεως, ἂν, ἔφηθος γενόμενος καὶ δυνάμενος νὰ διαθεσῇ, ἔχῃ τὴν ἱκανότητα πρὸς παραχώρησιν ὑποθήκης διὰ διαθήκης (1).

442. Περὶ τῆς ἰδιωτικῆς θελήσεως εἰδικώτερον ὀρίζει ὁ νόμος τῆς ἐξῆς ἐν "Αρθρ. 19, ὅτι: « Ἡ ἐγγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως, τῆς προερ-

(1) Gœnner comm. I. σ. 220.

»χομένης ἀπὸ διαθήκης ἢ συμφωνίαν, δὲν συγχωρεῖται, εἰμὴ ὅταν
 »τὸ ἔγγραφο, δι' οὗ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη, εἶναι ἐπίσημον, καὶ
 »περιγραφή διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν ἐκάστου τῶν
 »διδομένων εἰς ὑποθήκην ἀκινήτων.—'Επὶ μελλόντων κτημάτων
 »δὲν δύναται κανεὶς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην.»

Δύω τινὰ ἐπιτάττονται καὶ ἕτερόν τι ἀπαγορεύεται. 'Επι-
 τάττονται μὲν :

α'. ἐπίσημον ἔγγραφο,

β'. εἰδικὴ περιγραφή τοῦ ἀκινήτου.

—ἀπαγορεύεται δὲ ὑποθήκη ἐπὶ μελλόντων κτημάτων.

Ὡς πρὸς τοὺς ἐξωτερικοὺς τύπους τὸ ὄνομα ἐπισήμου ἔγγραφου
 εἶναι ἀκατάλληλον, καθόσον ἐν Πολ. Δικον. διακρίνονται δημό-
 σια καὶ ἰδιωτικά, μόνον δὲ ἐν ἐπιγραφῇ τοῦ "Αρθρ. 429 εὐρί-
 σκωμεν περὶ ἐπισήμων ἔγγραφων, ἅτινα κατὰ τὸ κείμενον εἶναι
 ἢ δημόσια, ἢ ἰδιωτικά. Τὴν ἀπορίαν λύει ὁ περὶ χαρτοσήμου
 νόμος 14 Αὐγ. 1836 "Αρθρον 42, καθ' ὃ «ὅλα τὰ ἔγγραφα τὰ
 »ἀφορῶντα τὰς ὑποθήκας, . . . ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώ-
 »σεως νὰ γίνωνται ἄλλως πως, εἰ μὴ ἐπισήμως καὶ ἐνώπιον τοῦ
 »συμβολαιογράφου (1).»

'Εντεῦθεν ἐπεται, ὅτι οὐδὲν ἄλλο δημόσιον ἔγγραφο εἶναι δε-
 κτὸν πρὸς πιστοποίησιν παραχωρήσεως ὑποθήκης δι' ἰδιωτικῆς
 θελήσεως. "Αρα οὔτε συμβιβασμός, δι' ὃν συνετάχθη δικαστικὴ
 ἐκθεσις (Πολ. Δικον. "Αρθρ. 477), ἀρκεῖ μὴ δεχομένου τοῦ περὶ
 χαρτοσήμου νόμου τὸ κύρος ἄλλου ἔγγραφου οἰουδήποτε, πλὴν
 τοῦ συμβολαιογραφικοῦ.

Κατὰ μείζονα λόγον δὲν εἶναι δεκτὸν ἰδιωτικὸν ἔγγραφο, θεω-
 ρηθὲν παρὰ συμβολαιογράφου πρὸς βεβαίωσιν τῆς χρονολογίας
 (Πολ. Δικον. "Αρθρ. 413), διότι δὲν ἐγένετο ἐνώπιον συμβολαιο-
 γράφου, ἀλλ' οὔτε τὸ ἀναγνωρισθὲν, ὅπερ ἐκτήσατο μὲν τὴν ἀπο-
 δεικτικὴν ἰσχὺν δημοσίου ἔγγραφου ("Αρθρ. 412), οὐχὶ ὁμως καὶ
 τὴν ἰδιότητα πιστοποιήσεως παραχωρηθείσης ὑποθήκης, πλὴν
 ἂν ἡ ἀναγνώρισις ἐγένετο ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ἔστω καὶ
 μονομερῶς παρὰ τοῦ ὀφειλέτου (2).

Σημειωτέον, ὅτι ταῦτα πάντα λέγομεν περὶ τῆς ἀφορώσης τὴν
 ὑποθήκην συμβάσεως, ὅτι ἀπαιτεῖται ἀπαραιτήτως νὰ διομολο-

(1) Ἀνάλογος διάταξις Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2129.

(2) Trop long Privil. 505. bis 506. Dailloz Privil. 1245.

γνηστῇ ἐνώπιον συμβολαιογράφου. Τὸ χρέος αὐτὸ δύναται νὰ συνομολογηθῇ ὅπως δῆποτε καὶ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, διότι οὐδαμῶς ὀρίζεται, ὅτι περὶ ἀμφοτέρων πρέπει νὰ συνταχθῇ ἓν καὶ τὸ αὐτὸ συμβόλαιον, ἢ ὅτι πρέπει νὰ συνομολογηθῶσι συγχρόνως.

* Ἄλλο εἶναι ὑπόσχεσις παρὰχωρητέας ὑποθήκης, ἄλλο δὲ παρὰχώρησις αὐτῆς, ὥστε τὸ περὶ ἐκείνης ἐγγράφον δύναται νὰ ᾔναι ἰδιωτικόν, χρησιμεῦον πρὸς ἀγωγήν, ἐνῶ τὸ τῆς παρὰχωρήσεως κηρύττεται ἄκυρον, ἅμα δὲν εἶναι συμβολαιογραφικόν (1).

* Ἡ διομολόγησις ὑποθήκης δύναται νὰ γίνη καὶ μονομερῶς, παρὰ μόνου τοῦ παρέχοντος τὴν ὑποθήκην, ὅστις προνοεῖ περὶ ἐξασφαλίσεως τῆς ὑποχρέωσεως, εἰς τὴν ὑπόκειται. Διὰ νὰ ὑπάρχῃ ὅμως δεσμός, δικαιώματος, μὴ ἀνακλητέου κατ' ἀρέσκειαν παρὰ τοῦ διομολογοῦντος, ἡ ἀποδοχὴ τοῦ δανειστοῦ εἶναι ἀναγκαία, ἀλλ' ἡ ἀποδοχὴ αὕτη δύναται νὰ γίνη ὅπως δῆποτε, ἢ καὶ σιωπηρῶς νὰ ἐξαχθῇ, διότι αὕτη δὲν ἀποτελεῖ τὴν σύστασιν τῆς ὑποθήκης, διὰ μόνου συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου ἐπιτροπομένην (2). Τὸ κείμενον τοῦ νόμου τοιαύτην ἐπικαλεῖται λύσιν, διότι ἐν μὲν "Ἀρθρῷ 15 περὶ μόνου ὀφειλέτου διομολογοῦντος γίνεται λόγος, ἐν δὲ "Ἀρθρῷ 19, ὅτι ἡ διομολόγησις πρέπει νὰ γίνη ἐπισήμως, δηλ. ἐνώπιον συμβολαιογράφου.

Σημειωτέον προσέτι, ὅτι διαφέρει τὸ ζήτημα περὶ τῆς διομολογήσεως τοῦ κυρίου χρέους, περὶ οὗ ἐνταῦθα δὲν ἐνασχολούμεθα, ἂν καὶ αὕτη δύναται νὰ γίνη μονομερῶς, ὅπερ βεβαίως δὲν εἶναι δεκτόν, ἅμα συμπεριλαμβανόνται ὅροι, χρήζοντες ἀμοιβαίας συναινέσεως (3).

443. * Ἡ διομολόγησις δύναται νὰ γίνη αὐτοπροσώπως, ἢ δι' ἐπιτρόπου, ὅστις ὅμως πρέπει νὰ ἔχῃ εἰδικὴν ἐντολὴν "Ἀρθρ. 59. α" Ἄν ὅμως μέλλῃ (τις) νὰ ὑποχρεώσῃ ἄλλον ἐπιτροπικῶς, ὀφείλει νὰ φέρῃ εἰδικὴν ἐντολὴν αὐτοῦ (4).»

* Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι δὲν ἀρκεῖ ἐντολὴ πρὸς ἐκποίησιν, ὅπως παρὰχώρησις ὁ ἐντολοδόχος ὑποθήκην ἄνευ εἰδικῆς περὶ αὐτῆς ἐντολῆς, καθόσον τὰ δύο εἶδη ταῦτα τῶν πράξεων διαφέρουσιν, ὁ δὲ σκοπὸν νὰ ἐκποιήσῃ οὐδόλως σκέπτεται νὰ δανεισθῇ (5).

(1) Dalloz Privil. 1256. 1258.

(2) Αὐτόθι: 1260. Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 239 (1864).

(3) Dalloz αὐτ. 1262. (4) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 169 (1857).

(5) Troplong Mandat. 322.

Ἐρωτᾶται, ἂν ἡ εἰδικὴ αὕτη ἐντολὴ πρέπει νὰ ἦναι συμβολαιογραφικὴ.

Τὸ ἄρθρ. 183 τοῦ δικαστ. Ὁργ. φέρει ἀπλῶς: «Ὅταν οἱ » συμβαλλόμενοι δὲν ἐμφανίζονται αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ διὰ » πληρεξουσίου, ἐπιδεικνύει οὗτος τὰ ἐπιτροπικὰ εἰς τὸν συμβο- » λαιογράφον, ὅστις, ἐπὶ πειθαρχικῇ προστίμῳ πεντήκοντα δραχ- » μῶν, τὰ παραρτᾷ εἰς τὸ συνταχθησόμενον ἔγγραφον. »

Οὐδεὶς λόγος γίνεται ἐνταῦθα, ὅτι τὸ ἐπιτροπικὸν ἔγγραφον πρέπει νὰ ἦναι συμβολαιογραφικόν, ἐν δὲ Πολ. Δικον. ἄρθρ. 93 ἀπαιτεῖται τοιοῦτον διὰ τὴν δικαστικὴν παράστασιν (1).

Θετέον, ὅτι ἡ δοθεῖσα ἐντολὴ εἶναι ἀτελής, ἢ ὅτι ἄνευ ἐντολῆς ἐγένετο παραχώρησις ὑποθήκης ὀνόματι ἄλλου. Ἡ πρᾶξις εἶναι ἄκυρος, ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἐντολέως ἐκλείπει ὁ λόγος τῆς ἀκυρότητος. « Ἐὰν ἄλλου τὸ πρᾶγμα μου ὑποθεμένου, ἐγὼ » ἀποδέξωμαι, ἔκτοτε ἡ ὑποθήκη ἔρρωται (retro recurrere » ratihabitionem) (2) ».

Ἡ ἀνδρομικὴ αὕτη δύναμις πρέπει νὰ περισταλῇ ἐκ τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, ὡς πρὸ ὀλίγου εἴρηται, ἀναφορικῶς εἰς τρίτους, κτησαμένους δικαίωμα ἐν τῷ μεταξύ πρὸ τῆς ἀποδοχῆς (§ 440).

444. Ἐνῷ ἔχομεν περὶ συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων τὴν αὐτὴν τοῦ Γαλλ. Κ. διάταξιν, δὲν ἔχομεν ὅμως καὶ τὴν τοῦ ἄρθρ. 2128, ὅτι διὰ συμβολαίων γενομένων ἐν ἀλλοδαπῇ δὲν κτᾶται ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων, ἂν διὰ συνθηκῶν δὲν ὠρίσθη τὸ ἐναντίον. Ἡ διάταξις αὕτη πολυτρόπως κατακρίνεται καὶ ἀπόπειραι ἐγένοντο περὶ μεταρρυθμίσεως (3).

Τὴν διάταξιν ταύτην δὲν ἀναπληροῖ τὸ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσ. Ν. ὡς ἀναφερόμενον εἰς μόνα τὰ ἐν τῇ ἡμεδαπῇ συμβόλαια.

Περὶ τῶν ἐν ἀλλοδαπῇ συναπτομένων συμβάσεων ἐν Πολιτ. Δικον. εὐρίσκομεν κατὰ τὸ ἄρθρ. 386, ὅτι: «Ὁ τύπος τοῦ ἐγγρά- » φου κανονίζεται κατὰ τοὺς νόμους, τοὺς ἰσχύοντας καθ' ὃν τόπον » καὶ χρόνον ἐξεδόθη τὸ ἔγγραφον», κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 858, ὅτι: «Ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσαι παρ' ἀλλοδαπῶν δικαστηρίων, καὶ δημό-

(1) Troplong Privil. 510. Dalloz Privil. 1263.

(2) L. 16. § 1. de pign. (20. 1) KE' 6'. 16.

(3) Troplong Privil. 511. Dalloz Privil. 1284.

» σια (παρέλκει ἐπὶ σῆμα) ἔγγραφα συντεταγμένα παρ' ἄλλοδαπῶν
 » ὑπαλλήλων δύνανται, ἐὰν συνθῇται τοῦ κράτους δὲν διατάτ-
 » τωσι τὸ ἐναντίον, τότε μόνον νὰ ἐκτελεσθῶσιν ἐν τῇ Ἑλλάδι,
 » ὅταν κηρυχθῶσιν ἐκτελεστὰ παρ' ἡμεδαπῶν δικαστηρίων ».

Ἐκ τούτων συνάγομεν τὰ ἑξῆς:

α'. Ἰδιωτικὰ ἔγγραφα, ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ γενόμενα, δὲν κηρύττονται ἐκτελεστὰ, ἀλλὰ δύνανται νὰ ἔχωσιν ἀποδεικτικὴν δύναμιν.

β'. Τὰ ἐν ἄλλοδαπῇ γινόμενα δημόσια ἔγγραφα κηρύττονται ἐκτελεστὰ, τοιαύτη δὲ κήρυξις εἶναι ἀπαραίτητος πρὸς ἔγγραφὴν ὑποθήκης, διότι πρόκειται περὶ μονομεροῦς ἐκτελέσεως τοῦ ἀφορῶντος τὴν ὑποθήκην ὅρου.

γ'. Τὰ ἔγγραφα ταῦτα κρίνονται, ἂν εἶναι δημόσια, κατὰ τοὺς ἐν τῷ τόπῳ, ἐνθα ἐγένοντο, ἰσχύοντας νόμους.

Εἰς ταῦτα ποσῶς δὲν ἀντίκειται ἡ ἐν Ἀρθρ. 5 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου διάταξις, ὅτι «Ἡ νομὴ, ἡ κυριότης, καὶ τὰ ἐπ' αὐτῆς ἀποσπώμενα ἀπόλυτα δικαιώματα ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι κειμένων κινή-
 » τῶν, τῇ ἀκινήτων, ῥυθμίζονται ὑπὸ τῶν ἐλληνικῶν νόμων».

Αὐτὸς ὁ ἐλληνικὸς νόμος προβλέπει περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῶν ἐν ἄλλοδαπῇ καταρτισθέντων δημοσίων ἐγγράφων, ἄρα καὶ ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι κειμένων ἀκινήτων, ἐφ' ὧν ἐγγράφεται ὑποθήκη δυνάμει τοῦ κηρυχθέντος ἐκτελεστοῦ δημοσίου ἐγγράφου, ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ γενομένου.

445. Ταῦτα περὶ τῶν ἐξωτερικῶν τύπων τοῦ δηλοῦντος τὴν ἰδιωτικὴν θέλησιν ἐγγράφου πρὸς χορήγησιν ὑποθήκης.

Ἄλλ' ὡς ἐμνημονεύσαμεν περὶ τοῦ Ἀρθρ. 19 ἀπαιτεῖται χάριν τῆς εἰδικότητος καὶ ἄλλου ὅρου ἡ ἐκπλήρωσις, ἥτοι: «Νὰ
 » περιγραφῇ διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις ἐκάστου τῶν δι-
 » δομένων εἰς ὑποθήκην ἀκινήτων.—Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων
 » δὲν δύναται κανεὶς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ».

Τὴν διάταξιν ταύτην ὡς ἐγγίστα ἀντέγραψεν ὁ ἡμέτερος Νομοθέτης ἐκ τοῦ Γαλλ. Κ. Ἀρ. 2129, καὶ ἐνταῦθα παραλείπων τὸ συμπληρωτικὸν Ἀρθρ. 2130, ἐνθα κολάζεται ὁ αὐστηρὸς οὗτος περιορισμὸς διὰ τῆς προσθήκης, ὅτι δύνανται καὶ μέλλοντα κτήματα νὰ ὑποτεθῶσιν, ὅταν ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχῃ ἐπὶ τοῦ παρόντος ἀποχρῶντα (1) πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἐκ-

(1) Ἡ νομολογία παραδέχεται, ὅτι καὶ ὅταν οὐδὲν ἔχῃ ἀκίνητον ἐπὶ τοῦ παρόντος Da 1102 Privil. 1308.

θέτων τὸν λόγον τοῦτον, ὅτε βαθμηδὸν γίνεται ἐγγραφή ἅμα τῇ κτήσει.

Ἡ ὅλη διάταξις ἐν γένει κατακρίνεται ἐν Γαλλίᾳ (1), ὡς οὐδέμιαν ἔχουσα πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς εἰδικότητος σχέσιν, καὶ τοῦτο ἀποδεικνύει ἡ ἐξαίρεσις ἐν ἐλλείψει ἀποχωρῶντων ἀκινήτων. Ἐνεκα τοῦτου ὁ Βασιρ. νόμος, ἀπριξ προσκολλώμενος εἰς τὴν εἰδικότητα, σιωπᾷ, ὁ Ἰταλὸς ὁμῶς νομοθέτης ἐν "Αρθρ. 1977 καὶ 1979 ἐμιμήθη τὸν Γαλλ. Κ., παραλείψας ὁμῶς τὴν ἐξαίρεσιν, ὡς ἐπιμαρτυροῦσαν τὸ μάταιον τοῦ κανόνος.

Ἡ εἰδικότης ἀπαιτεῖ μὲν ἀναντιρρήτως ἡ ἐγγραφή νὰ γίνεται ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος, ἀκριβῶς περιγραφομένου, πρὸς διαστολὴν παντὸς ἄλλου, ὥστε ἐκ τῶν δημοσίων βιβλίων νὰ καταφαίνεται σαφῶς καὶ ἀλανθαστως, ποῖον εἶναι τὸ βεβαρημένον ἀκίνητον καὶ πόσον τὸ ἐπικείμενον βάρος. Ἡ διὰ τοῦ συμβολαίου ὁμῶς αὐτοῦ, δι' οὗ παραχωρεῖται ἐκουσίως ὑποθήκη, ἀκριβῆς περιγραφὴ τοῦ ἀκινήτου, οὐδὲν προστίθισιν, ἅμα τὰ τῆς περιγραφῆς ἀκριβῶς ἐτηρήθησαν ἐν τῷ δημοσίῳ βιβλίῳ.

Ὡς μέσον ἡ ἐν τῷ συμβολαίῳ περιγραφὴ, ὅπως αὕτη γίνῃ ἐν τῷ δημοσίῳ βιβλίῳ, ἀποδεικνύεται περιττή, διότι τὸ συμβόλαιον συνοδεύει αἵτησις, ἡ λεγομένη περίληψις, ἐν ᾗ ἐκτίθεται ἡ περιγραφὴ.

Ἡ περιττὴ αὕτη διὰ τὴν ἐν τοῖς βιβλίοις εἰδικότητα διάταξις, μόνον σκοπὸν ἐνδέχεται νὰ ἔχῃ τὸν περιορισμὸν τῆς ἐξουσίας τοῦ χορηγοῦντος ὑποθήκην, μὴ δυναμένου νὰ ἐπιτρέψῃ τοιαύτην ἀορίστως καὶ γενικῶς ἐπὶ τῶν ἰδίων ἀκινήτων, ἀλλ' ὀφείλοντος νὰ ὀρίσῃ ταῦτα εἰδικῶς, κατὰ τὸν χρόνον τῆς χορηγήσεως. Διὰ τοῦ περιορισμοῦ τοῦτου γίνεται προσεκτικώτερος καὶ ἐν γνώσει τῆς ἀξίας τῶν ἀκινήτων καὶ τῆς πρὸς ἑαυτὸν χρησιμότητος ὑποβάλλει αὐτά· διὰ τοῦτο ἐπὶ μελλόντων ἀκινήτων ἀπαγορεύεται τοιαύτη συνομολόγησις (2).

Ὁ προφυλακτικὸς οὗτος χαρακτὴρ τῆς διατάξεως κατὰ τῆς ἀσωτίας πόρῳ ἀπέχει πάσης συναφείας μετὰ τῶν ἀρχῶν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος. Ἀποδείξεις τοῦτου εἶναι, ὅτι δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως, ἐπὶ παντὸς ἀκινήτου τοῦ ὑποχρέου ἐγγράφεται ὑποθήκη κατὰ τὰς ἀρχὰς αὐτὰς δημοσιότητος

(1) Troplong Privil. 514.

(2) Merlin Rép. hyp. Troplong Privil. 515.

καὶ εἰδικότητος, ἀρκεῖ ἡ ἐγγραφή νὰ γίνεται ἐπὶ ὠρισμένων κτημάτων, ἐν τοῖς δημοσίοις βιβλίοις ἀκριβῶς περιγραφομένων.

446. Λησμονῶν μάλιστα ἑαυτὸν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἀφοῦ ἐν "Αρ. 9. ἀντέγραψε τοῦ Βαυαρ. Ν. τὸ "Αρθρ. 11, περιέχον τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἐν "Αρθρ. 19 μετεπήδησεν αἰφνης εἰς τὸ ἐκ διαμέτρου ἀντίθετον σύστημα, οὐδόλως σκεφθεὶς, ὅτι ἀμφότεραι αἱ διατάξεις δὲν δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν. "Όταν κατὰ τὸ "Αρθρ. 9, τὸ πρὸς κτήσιν ὑποθήκης δικαίωμα, ὅπερ ὁ τίτλος χορηγεῖ, ἐκτείνεται εἰς ὅλα τ' ἀκίνητα τοῦ ὀφειλέτου, «ἂν δὲν περιορίζεται εἰς ῥητὰ κτήματα ἀπὸ ιδιωτικὴν θέλησιν,» πῶς ἀπαγορεύεται ἐγγραφή ὑποθήκης δυνάμει ιδιωτικῆς θελήσεως, ὅταν τὸ περὶ αὐτῆς ἐγγράφον δὲν περιέχῃ ἀκριβῆ περιγραφὴν κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν;

Ταῦτα εἶναι φανερά σημεῖα ἀνεξελέγτου συρραφῆς, ὡς ἔχομεν ἐν τῷ παρόντι νόμῳ πλείονα παραδείγματα. Ὁ δεινότερος σκόπελος παντὸς νεωτέρου νομοθέτου, ὅστις πολλῶν δ' ἀνθρώπων ἴδεν ἄστεα καὶ ῥόον ἔγρω, ἐν τούτῳ κεῖται, εἰς τὸ νὰ συγκλῶνται τὰ ἀσύγχλωστα.

Ἐνῶ κατ' "Αρθρ. 9 ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται γενικῶς καὶ ἀρίστως, ἀνευ ἀναφορᾶς πρὸς οἰονδήποτε ἀκίνητον, νὰ ἐπιτρέψῃ ὑποθήκην, ὅτε ἐπὶ παντός ἀκινήτου τοῦ ὀφειλέτου αὕτη ἐγγράφεται, ἅμα τὸ ἀκίνητον εἰδικῶς ὀρίζεται κατὰ τὴν ἐγγραφήν, ἐν "Αρθρ. 19 τοῦτο ἀντικρὺς ἀπαγορεύεται. Ποία τῶν διατάξεων τούτων εἶναι ἡ ἐπικρατεστέρα; Devine si tu peux, et choisis si tu l'oses!

Τὸ βέβαιον εἶναι, ὅτι ἡ ἐν "Αρθρ. 19 διάταξις, ἥτις κεκολοβωμένη καὶ ἡρωτηριασμένη μετεφυτεύθη ἐκ τοῦ Γαλλ. Κ., πλείστας παρέχει κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν δυσχερείας, ὥς οἱ Σχολιασταὶ τοῦ Κώδικος τούτου ὁμολογοῦσι, προτρέποντες, νὰ μὴ προσκολᾷται τις εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου (1).

Ἐν πρώτοις εἶναι ὅλως παράλογον εἰς τὸν νόμον καὶ εἰς τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν νὰ δίδεται ἑκτασις εὐρυτέρα, ἢ εἰς τὴν ιδιωτικὴν θέλησιν, ἥτις εἶναι ἡ γνησιωτέρα πηγὴ τῆς ὑποθήκης. Διατί δὲν εἶναι τις κύριος νὰ ἐπιτρέψῃ γενικῶς ὑποθήκην ἐνῶ ὁ νόμος καὶ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις παρέχουσι τοιαύτην; Τί κακὸν δύναται νὰ πράξῃ τις εἰς ἑαυτὸν, ὥστε ὁ νομοθέτης παρεμβαίνει;

(1) Troplong Privil. 536, bis. Dalloz Privil. 1290. 1308.

Διὰ τῆς ὑποθήκης δὲν πρόκειται ν' ἀπαλλοτριώσῃ τις, ἀλλὰ νὰ παρέξῃ ἀσφάλειαν. Ἐν ὅ δανειστής, οὐδὲν τηρῶν μέτρον, ἐγγράφῃ ἄνευ ἀνάγκης ἐπὶ πλειόνων ἀκινήτων, ἢ ἐπὶ πάντων, ἡ αὐτὴ ὑπάρχει θεραπεία, ὡς ὅταν τοιαύτη ἐγγράφῃ γίνεται δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, τουτέστι τὸ δικαστήριον περιστελλεῖ τὴν ἐγγράφην ἐφ' ὅσον εἶναι ἀναγκαῖα (Ἄρθρ. 18). Δὲν φέρεται κατὰ κρηνοῦ ὁ παρέχων ἀσφάλειαν ὀφειλέτης, ὃν ἔρχεται δὴθεν ὁ νομοθέτης νὰ σώσῃ, ἀλλ' ἐνίοτε, μὴ ἔχων ἤδη κτήματα ὠρισμένα, ἢ μὴ ἔχων πρόχειρα τὰ στοιχεῖα πρὸς περιγραφὴν κατὰ τὸν χρόνον τοῦ δανείου, ἴσως εὕρισκει αὐτὸ ἐντούτοις ἐπὶ ἀορίστῳ παραχωρήσει ὑποθήκης καὶ τοῦτο διακωλύει ὁ νομοθέτης, συνοφρυῶν καὶ εὕρισκων ἀπαίσιον.

447. Ἐντεῦθεν γεννῶνται τὰ ζητήματα, μέχρι τίνος φθάνει ἡ αὐστηρότης τοῦ νομοθέτου.

Ἐν τῇ συμβολαίᾳ πρέπει νὰ περιγράφεται «διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις ἐκάστου τῶν διδομένων εἰς ὑποθήκην κτημάτων» (Ἄρθρον 19).» Περιγραφὴ ὁρίων λοιπὸν δὲν ἀπαιτεῖται, ἀλλὰ τὸ εἶδος, δηλ. ἂν εἶναι οἰκία, ἀγρὸς, δάσος κτλ. καὶ ἡ θέσις ποῦ κεῖται, ἐν τίνι δήμῳ, πόλει ἢ χωρίῳ. Τούτων πάντων σκοπὸς εἶναι νὰ ἐξάγεται ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος, ὅπερ δηλοῖ τὸ «διακεκριμένως,» δηλ. πρὸς διάκρισιν παντός ἄλλου, καὶ ἀναγόνται εἰς τὴν εὐρείαν τοῦ δικαστοῦ ἐκτίμησιν (1).

Εἶναι ὁμῶς ἄκυρος ἡ διὰ συμβολαίου παραχωρήσις ὑποθήκης ἐπὶ ὅλων τῶν ἀκινήτων, ὅσα ἔχει τις ἐν ὠρισμένῳ δήμῳ ἄνευ ἄλλης περιγραφῆς, ἐνῶ δὲν πρόκειται νὰ διακριθῶσιν ἀπ' ἄλλων; Περὶ τούτου τὰ γαλλικὰ δικαστήρια καὶ οἱ Συγγραφεῖς διχοστατοῦσι (2).

Εἶναι πάλιν ἄκυρος ἡ παραχωρήσις ὑποθήκης, ὅταν τὸ συμβόλαιον ἀντὶ περιγραφῆς ἀναφέρεται εἰς ἄλλο δημόσιον ἐγγράφον, περιέχον τὴν περιγραφὴν; Μάλιστα, λέγουσιν ὅταν τὸ περιέχον τὴν περιγραφὴν εἶναι προγενέστερον, ὡς μὴ συναπαρτίζον τὴν αὐτὴν πράξιν, δι' ἧς παραχωρεῖται ἡ ὑποθήκη, καὶ ἐν ἣ ἀπαιτεῖται κατὰ τὸ Ἄρθρ. 19 ἡ περιγραφὴ (3). Πρὸς τί ὁμῶς αὕτη ἢ ἄγαν αὐστηρότης, ὥστε νὰ κοπῇ ἡ σχέσις μεταξύ ἐγγράφου ἀνα-

(1) Dalloz Privil. 1289. 1290. 1294.

(2) Merlin Rép. hyp. Delvincourt III. σ. 163. Troplong Privil. 536. bis. Dalloz Privil. 1292 καὶ ἐπ.

(3) Dalloz αὐτ. 1288.

φέροντος καὶ ἀναφερομένου, ἔστω καὶ προγενεστέρου, δὲν ἐννοοῦμεν.

Ἐπίσης δὲν ἐννοοῦμεν τὴν ἄλλην αὐστηρότητα, ὅτι ἡ ἔλλειψις ἀκριβοῦς περιγραφῆς ἐν τῷ συμβολαίῳ παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης δὲν θεραπεύεται διὰ τῆς ἐν τῷ δημοσίῳ βιβλίῳ ἀνελλιποῦς περιγραφῆς. Ἐδέχθησαν ἐν τούτοις, ὅτι ὁ ἐσφαλμένος προσδιορισμὸς τῆς περιφερείας ἐν τῷ συστατικῷ τῆς ὑποθήκης συμβολαίῳ, διότι ὀνομάζεται ἄλλος ἀντὶ ἄλλου δῆμος, δὲν καθίστησιν ἄκυρον τὴν ἐγγράφην, ἐμφαίνουσιν τὴν ἀληθῆ περιφέρειαν ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον (1).

448. Ἐτι ἀκινθωδέστερον ἀποβαίνει τὸ ζήτημα περὶ τῶν μελλόντων κτημάτων.

Ἦδη ἐπραγματεύθημεν αὐτὸ ὑπὸ ἄλλην ἔποψιν, ὅταν ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην κατὰ τὴν κυριότητα, ἣν δὲν εἶχε κατὰ τὸν χρόνον τῆς παραχωρήσεως, ἐνῷ παρίστανεν, ὅτι εἶχεν αὐτὴν (§ 403—407). Ἐνταῦθα προβλέπεται ἡ ἄλλη περίπτωση, ὅταν ὁ παραχωρῶν ὁμολογῇ, ὅτι δὲν εἶναι κατὰ τὸ γε νῦν ἔχον κύριος, ἀλλὰ παρέχει ὑποθήκην ὑπὸ τὸν ὅρον μελλούσης κτήσεως. Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἀναφέρεται ἡ τελευταία τερικοπὴ τοῦ Ἀρθρ. 19, ὅτι «Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται κανεὶς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην.»

Καθ' ὅλην τὴν ἀκρίβειαν τοῦ γράμματος αὐτῆς ἡ διάταξις πολὺ διαφέρει τῆς τοῦ Γαλλ. Κ. ἐν Ἀρθρῷ 2129, ἵσως ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ Ἑλλήνος νομοθέτου. Τὸ μὲν καταφαίνεται ἡ διαφορὰ, διότι ἐν Γαλλ. Κ. ὀρίζεται, ὅτι ἡ ὑποθήκη παραχωρεῖται ἐπὶ τῶν ἤδη ἀνηκόντων εἰς τὸν παραχωροῦντα ἀκινήτων (*actuellement appartenant*), ὅπερ ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἐπαναλαμβάνει. Τὸ δὲ, διότι κατὰ Γαλλ. Κώδ. μέλλοντα κτήματα δὲν υποβάλλονται εἰς ὑποθήκην, ἐνῷ κατὰ τὸ ἡμέτερον Ἀρθρον 19, ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν ἐγγράφεται ὑποθήκη.

Ἐκ τούτου σαφῶς ἐπεται, ὅτι οὐδεμία παρ' ἡμῖν ὑπάρχει ἀπαγόρευσις παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ μελλόντων κτημάτων, ἀρκεῖ νὰ γίνῃ διακεκριμένως ἡ περιγραφὴ αὐτῶν κατ' εἶδος καὶ θέσιν, ἡ ἐγγράφῃ ὅμως δὲν συγχωρεῖται, μετρίσας τὸ ἀκίνητον περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παραχωρήσαντος τὴν ὑποθήκην. Τοῦτο συμπίπτει μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ Ἀρθρ. 4, ὅτι: «Ἡ ὑποθήκη

(1) Dalloz Privil. 4296. 4297.

» δὲν κτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου, χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν του. »
 Ἐνόςφ τὸ ἀκίνητον ἀνήκει εἰς ἄλλον, ὅσον βεβαία καὶ ἂν ὑποτε-
 θῇ ἡ προσδοκία τῆς κτήσεως τοῦ παραχωροῦντος τὴν ὑποθήκην,
 ἡ ἐγγραφὴ αὐτῆς δὲν ἐπιτρέπεται, διότι ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν
 ὑποθηκῶν αὕτη γίνεται ἐπ' ὀνόματι τοῦ κυρίου, ἐνόςφ λοιπόν ἄλ-
 λος εἶναι ὁ κύριος, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἡ ἐγγραφή, διότι δὲν
 ἐπιτρέπεται ἄλλος μὲν ν' ἀναφέρεται κύριος ἐπὶ τοῦ παρόντος,
 κατ' ἄλλου δὲ νὰ γίνεται ἡ ἐγγραφή, ἐπὶ προσδοκίᾳ τῆς κυριό-
 τητος, ταῦτα δὲ πάντα ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ νῦν κυρίου.

Ἡ ἐρμηνεία αὕτη, οὐδὲ κεραίαν ἀπομακρυνομένη τοῦ γράμμα-
 τος τοῦ νόμου, εἶναι λογικῶς ἡ συμφωνοτέρα πρὸς τὰς ἀρχὰς καὶ
 τὸν σκοπὸν τοῦ θεσμοῦ.

449. Ὑπολείπεται μόνη ἡ ἀδυσώπητος ἀντινομία μεταξὺ τῶν
 Ἄρθρ. 9 καὶ 19, ὡς πρὸς τὴν περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου ἐν τῷ
 συστατικῷ τῆς ὑποθήκης συμβολαίῳ, ὅτι κατὰ μὲν τὸ Ἄρθρ.
 9 οὐδενὸς δηλωθέντος περιορισμοῦ ἐπὶ ῥητῶν ἀκινήτων, ἐπὶ πάν-
 των γίνεται ἡ ἐγγραφή, ἐνῷ κατὰ τὸ Ἄρθρ. 19, δυνάμει τοιοῦ-
 του συμβολαίου, μὴ περιγράφοντος διακεκριμένως εἶδος καὶ θέσιν
 τοῦ ἀκινήτου, δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφή.

Πρὸς ὑποστήριξιν τοῦ Ἄρθρ. 19 προστίθεται τὸ Ἄρθρ. 18, ἐν
 ᾧ οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ τοῦ δικαστηρίου πρὸς περιστολὴν ἐγ-
 γραφῆς ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ὅταν ἡ ἀξία τῶν ἀκινήτων ὑπερ-
 βαίνει τὸ ποσὸν ἀπαιτήσεως καθ' ἓν τρίτον, ἐνῷ τοῦτο γίνεται
 ἐπὶ ἐγγραφῆς δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἀλλὰ τάχα, ὅταν ὁ νομοθέτης ἀντιφάσκη πρὸς ἑαυτὸν, ὑπάρχει
 διαφορὰ, ἀν' ἀντίφασιν ἀπαξ ἀπαντᾷ, ἢ πολλακίς ἐπαναλαμβάνεται;

Κατὰ τὴν ἡμετέραν πεποιθήσιν οὐδένα σπουδαῖον λόγον βλέ-
 πομεν, οὔτε κίνδυνον ἐπικείμενον, πρὸς μὴ παραδοχὴν συμβο-
 λαίου, δι' οὗ ἀορίστως ἐπιτρέπεται ὑποθήκη, δὲν θέλομεν ὅμως
 μεμφθῇ τὴν δικαστὴν, ὅστις ἀπαγγέλλει ἀκυρότητα δυνάμει τοῦ
 Ἄρθρ. 19, ὡς πειθαρχοῦντα εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ὅσον πα-
 ράλογον ὑποτεθῇ (1).

(1) Τοιαύτην ἀκυρότητα ἀπαγγείλαν τὸ ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετεῖον ἀπόφ.
 551 (1852) ἐπεχείρησε συνάμα νὰ δεῖξῃ, ὅτι οὐδέμιν ὑπάρχει ἀντίφασιν
 μεταξύ τῶν Ἄρθρ. 9 καὶ 19, διότι δῆθεν ἀπὸ τοῦ Ἄρθρ. 1—9 αἱ διατά-
 ξεις εἶναι γενικαί, ἡ δὲ τοῦ Ἄρθρ. 19 εἰδική, ὡς ἂν μὴ ἀπηρτεῖτο πλή-
 ρους ἁρμονία μεταξύ γενικῶν καὶ εἰδικῶν διατάξεων. Ἰωανν. Εὐρετ. Τόμ.
 ΚΒ'. σ. 70.

ΤΜΗΜΑ Η'.

*Περὶ ἐγγραφῆς.**Περὶ λήψης.*

450. Ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης ἀνάγονται κυρίως εἰς τὴν ἐγγραφὴν.
 451. Αἱ πράξεις τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἔχουσιν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων.
 452. Δικαιοδοσία Ὑποθηκοφύλακος καὶ περὶ κτήματος εἰς δύο περιφε-
 ρείας παρεκτεινόμενου.
 453. Ἀναπληρωταὶ Ὑποθηκοφύλακος καὶ περὶ κωλυμάτων.
 454. Περὶ βιβλίων Ὑποθηκῶν.
 455. Δ' ἕκαστον δῆμον χωριστὸν βιβλίον, μονογεγραμμένον. Περὶ κτή-
 ματος κειμένου ἐντὸς δύο δῆμων.
 456. Εἰς πάντας ἐπιτρέπεται αὐτοψία τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν.
 457. Ἀντίγραφα, περιλήψεις καὶ ἀποδεικτικὰ μὴ ὑπάρξεως.
 458. Γαλλικὴ μέθοδος συντὴξεως τῶν βιβλίων κατὰ συνεχῆ χρονολογι-
 κὴν τάξιν καὶ μέθοδος ὀνομαστικῆς.
 459. Γερμανικὴ μέθοδος κατὰ κτῆμα, ἣν ἔδεχθη ὁ ἡμέτερος νόμος.
 460. Ἀνάγκη ἐπικουρικοῦ πίνακος κατὰ τὰ ὀνόματα τῶν ἰδιοκτητῶν.
 461. Βιβλίον ἐκθέσεων δι' ἕκαστον βιβλίον ὑποθηκῶν.
 462. Τὸ βιβλίον τοῦτο δὲν ἀναπληροῖ οὐδὲ ἐξασθενεῖ τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν.
 463. Κτῆμα αὐτοτελές, λαμβάνον χωριστὸν φύλλον.
 464. Ὑποθήκη πρώτη ἐπὶ τοῦ ὅλου κτήματος, δευτέρα δὲ ἐπὶ μέρος
 αὐτοῦ, ἢ ἀντιστρόφως.
 465. Τί ἐστὶ φύλλον καὶ περὶ αὐξοντος ἀριθμοῦ φύλλων καὶ σελίδων.
 466. Διάταξις φύλλου.
 467. Πῶς κατὰ Πρωσικὸν καὶ Βαυαρικὸν νόμον.
 468. Μέθοδος τοῦ ἡμετέρου νόμου. Τετράστηλος διάταξις τοῦ φύλλου.
 469. Ἰδίως περὶ δευτέρας στήλης, τί περιέχει.
 470. Περὶ ὀλογράφων ἀριθμῶν, χρονολογήσεως, ὑπογραφῆς, σφραγίσεως
 καὶ ὁριζοντείου γραμμῆς.
 471. Περὶ τῆς τετάρτης στήλης, τί περιέχει.
 472. Συνέπεια τῆς παραλείψεως τοῦ τίτλου κυριότητος, ἰδίως κατὰ τὴν
 μεταβολὴν κυριότητος.
 473. Σχέσις δευτέρας καὶ τετάρτης στήλης καὶ περὶ μὴ σκοπιμότητος
 τῆς ὁριζοντείου γραμμῆς. Πότε ἀνοίγεται νέα σειρά.

474. Πῶς ἐγγράφεται τὸ δικαίωμα τοῦ δημοσίου κατὰ τὴν ἐκποίησιν
δυνάμει τοῦ Ν. 13 Νοεμβρίου 1836 ἐθνικῶν κτημάτων, περὶ
μεταλλείων καὶ περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων Πατρῶν.

475. Ἐπαγρύπνησις Εἰσαγγελείας.

450. Ἐνασχοληθέντες διὰ τῶν προηγουμένων περὶ τοῦ τίτλου,
ἐπραγματεύθημεν περὶ τοῦ ἐνὸς μόνου τῶν δύο ὄρων, τῶν πρὸς κτῆ-
σιν τῆς ὑποθήκης ἀπαιτουμένων, ὧν ὁ ἕτερος εἶναι ἡ ἐγγραφή.

Ἐν αὐτῇ κυρίως ἐνσωματοῦνται αἱ ἀρχαὶ δημοσιότητος καὶ
εἰδικότητος, ὡς τοῦ μέσου, δι' οὗ καθίσταται γνωστὸν εἰς τοὺς
τρίτους τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, τοῦτω τῇ λόγῳ ἀπὸ μόνης
τῆς ἐγγραφῆς ἀρχόμενον, οὐδέποτε δὲ πρὸ αὐτῆς.

Καὶ δὴ ὅπως ἐκπληρωθῇ διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁ ζητούμενος σκο-
πὸς κοινῆς γνώσεως, ὥστε οὐδένα νὰ λανθάνῃ ἡ ὑποθήκη, ἰδιαί-
τερος ἀπαιτεῖται ὀργανισμὸς, καθ' ὃν ἀμέσως εἰς τὰ ὅρματα παν-
τὸς ἐνδιαφερομένου σαφῆς καὶ ἀκριβοῦς παρίσταται ἡ εἰκὼν τῶν
ἐπὶ ἐκάστου ἀκινήτου ἐπικειμένων βαρῶν.

Εἰς τοῦτο συντελοῦσιν ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης· ἀλλ' αὐ-
ταί εἶναι αἱ ἀφηρημέναι ἀρχαί, καθ' ἃς τὸ σύστημα τῆς ἐγγραφῆς
ρυθμίζεται, οὐδέποτε παρεκκλίνον τῆς δημοσιότητος καὶ εἰδικό-
τητος. Πόσον εἶναι αὗται ἀλλήλων ἀχώριστοι, ἐδείξαμεν ἤδη,
διότι διὰ μὲν τῆς δημοσιότητος οὐδὲν μένει ἀπόρρητον, διὰ δὲ
τῆς εἰδικότητος ὀρίζεται τὸ γνωσθισόμενον.

Ἡ δημοσιότης καὶ ἡ εἰδικότης εἶναι, οὕτως εἰπεῖν, οἱ ἀρχιτέ-
κτονες τοῦ οἰκοδομήματος, ἐνθα ἐναποτίθεται πᾶν ὅ,τι ἀνάγεται
εἰς τὰς ὑποθήκας.

451. Δὲν ἀρκεῖ ὅμως, ὅτι ἀνεγείρεται ἰδιαιτερον ταμεῖον πρὸς
φύλαξιν τῶν ἀφορώντων τὰ τῆς ὑποθήκης. Ἐν φύρδῃ μίγδην
ἦσαν ἐν αὐτῷ τὰ πάντα ἀνάμικτα, τὰ πάντα ἦσαν δυσεύρετα καὶ
ἀβεβαιοα. Ὑπὸ μόνην τὴν εὐθύνην δημοσίας ἀρχῆς, τοῦ Ὑποθη-
κοφύλακος, ἕκαστον γεγονὸς πιστοποιούμενον δύναται νὰ ἔχῃ
κύρος, ὅταν τηρῇται μέθοδος εὐσύνοπτος καὶ ὁμοίομορφος. Ἐκάστη
πράξις, ὡς ἔργον τῆς δημοσίας ἀρχῆς καὶ οὐχὶ τοῦ ἰδιώτου κατὰ
τὸ μέτρον τοῦ συμφέροντος αὐτοῦ, ἔχει τότε τὴν ἀποδεικτικὴν
δύναμιν δημοσίου ἐγγράφου. Ἀρθρ. 86. «Αἱ πράξεις τοῦ γραφείου
τῶν ὑποθηκῶν, καθόσον δὲν ὑπερβαίνουν τὰ ὁρισμένα παρὰ τοῦ

» νόμου ὅρια, καὶ τὰ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἀντίγραφα
» ἔχουν ἰσχύον ἐπισήμων ἐγγράφων », δηλ. δημοσίων.

452. Ἐν μόνον γραφεῖον Ὑποθηκῶν καθ' ὅλον τὸ κράτος, δὲν ἠδύνατο νὰ ἦναι χρήσιμον, διὰ τε τὴν πληθύν τῆς ὕλης καὶ διὰ τὴν μακράν ἀπόστασιν ἀπὸ τῶν κτημάτων, περὶ ὧν πρόκειται.

Τούτῳ τῷ λόγῳ ἐπολλαπλασιάσθη ὁ ἀριθμὸς τῶν ὑποθηκοφυλακείων, ὅπως ὑπάρχωσι πλησίον τοῦ τόπου, ἐνθα κεῖνται τ' ἀκίνητα, ὅσα ὑπάρχοντα εἰς τὴν περιφέρειαν ἐκάστου, ἡ δὲ περιφέρεια αὕτη ὠρίσθη ἀκριβῶς, ὅπως μὴ περιτρέχη τις ζητῶν τὸ οἰκεῖον γραφεῖον.

Ἄρθρ. 84. «Εἰς τὴν πρωτεύουσιν ἢ καὶ εἰς ἄλλας πόλεις ἐκά-
» στης ἐπαρχίας συσταίνεται γραφεῖον ὑποθηκῶν, ὅπου μόνον δύ-
» νανται νὰ αἰτῶνται καὶ νὰ ἐνεργῶνται ἐγκύρως αἱ ἐγγραφαὶ
» τῶν ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐπὶ τῶν κτημάτων, ὅσα
» κεῖνται εἰς τὴν περιφέρειαν αὐτῶν. »

Ἡ διαίρεσις τῆς δικαιοδοσίας τῶν γραφείων βάσιν ἔχει τὴν ἐπαρχίαν, ὥστε ἐν τῇ πρωτεύουσῃ ἐκάστης συσταίνεται ἰδιαίτερον Ὑποθηκοφυλακεῖον, δύνανται ὅμως νὰ συστηθῶσι καὶ πλείονα ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ, ὑποδικιζομένης τῆς δικαιοδοσίας αὐτῶν.

Ἡ διαγραφὴ τῶν περιφερειῶν ἀφέθη εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν, εἰς ἣν ἀνάγονται τὰ περὶ τούτου. Ὅργ. Δικ. Ἄρθρ. 3. Ἀρχικῶς διὰ διατάγματος 14 Σεπτεμβρ. 1836 ἐκανονίσθησαν αἱ περιφέρειαι κατὰ Εἰρηνοδικεῖα, πλὴν ἐξαίρεσεών τινων, κατόπιν δὲ ἐπῆλθον εἰδικαὶ τινες τροποποιήσεις (1).

Κατὰ τίνα τρόπον τακτοποιοῦνται τὰ βιβλία μεταρρυθμιζομένων δήμων, ὥρισε τὸ διατ. 10 Μαΐου 1842.

Ὅταν τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐκτείνεται ἐπέκεινα τῆς περιφέρειας Ὑποθηκοφύλακος, κατὰ τὸ Ἄρθ. 9 τοῦ διατ. 21 Σεπτ. 1836, ὀφείλει οὗτος, ἐνεργήσας τὴν ἐγγραφήν, νὰ στείλῃ εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακκα τῆς ἄλλης περιφέρειας, εἰς ἣν παρεκτείνεται τὸ κτῆμα, ἀντίγραφον τῆς ἐγγραφῆς, ὅπως γίνῃ παρ' αὐτοῦ ἡ ἀνήκουσα σημείωσις.

(1) Δ. 1. Ὀκτωβρ. 1841 Λαμίας, 13 Ἀπριλ. 1842 Μεγάρων, Θήρας, Ἀνδρου καὶ Ψωφίδος, 27 Ἀπριλ. 1842 Σπάρτης, Εὐρυτανίας, Ἀμφίσσης, 18 Φεβρουαρίου 1844 Ἀρσανείας, 27 Μαΐου 1849 Ἀνδρου, 1 Ἰανουαρίου 1865 περὶ διαιρέσεως τοῦ ἐν Ἀθήναις Ὑποθηκοφυλακείου, 17 Δεκ. 1865 Ζαχόλης, 30 Ἀπρ. 1865 Στύρων, 28 Ἰαν. 1866 Πλαταμῶδους κτλ.

Συνέπεια τούτων είναι, ὅτι μόνη ἡ ἐν τῷ οἰκείῳ γραφείῳ γενομένη ἐγγραφή είναι ἔγκυρος.

453 Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 84. «Ἡ ὑπηρεσία τοῦ γραφείου τῶν Ὑποθηκῶν ἀνατίθεται εἰς τοὺς εἰρηνοδίκας, ὁ δὲ ὀργανισμὸς αὐτοῦ θέλει κανονισθῇ δι' ἰδιαιτέρου διατάγματος.»

Τοῦτο ἰσχύει, ὡς αἰεὶ δι' ἰδιαιτέρου διατάγματος δὲν ἀνετέθη ἡ ὑπηρεσία εἰς εἰδικὸν ὑποθηκοφύλακα. Ν. 1 Ἰουλίου 1842. Ἄρ. 4. «Δύνανται νὰ διορίζωνται εἰδικοὶ ὑποθηκοφύλακες παντοῦ, ὅπου διὰ τὴν πληθύν τῶν ἐργασιῶν των οἱ εἰρηνοδίκαι ἀδυνατοῦν νὰ ἐπαρκέσωσιν εἰς τὴν διεξαγωγὴν καὶ ταύτης τῆς ὑπηρεσίας.»

Περὶ μὲν ἀναπληρώσεως τῶν εἰρηνοδικῶν, κωλυομένων, δὲν γίνεται ἰδιαιτέρως λόγος, διότι ἐφαρμόζονται αἱ κοιναὶ διατάξεις περὶ ἀναπληρώσεως αὐτῶν. Ὁργ. Δικ. Ἄρθρ. 27, 278.

Περὶ δὲ ἀναπληρώσεως τῶν εἰδικῶν Ὑποθηκοφυλάκων ἡρῖζει ὁ Ν. 24 Μαρτίου 1843. Ἄρθρ. 1, ὅτι: «Τοὺς εἰδικοὺς ὑποθηκοφύλακας, κωλυομένους, καὶ ὡς αἰεὶ κενοῦται ἡ θέσις των, θέλουν ἀναπληρῶν οἱ κατὰ τὸ Ἄρθρ. 84 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου ἀρμοδίοι εἰρηνοδίκαι.—Τὸν ἐν Ἀθήναις εἰδικὸν ὑποθηκοφύλακα ἀναπληροῖ ὁ κατὰ τὴν βόρειον πλευρὰν τῆς Ἑρμαικῆς ὁδοῦ εἰρηνοδίκης.»

Ἐνθα ἐν τῇ αὐτῇ πόλει ὑπάρχουσι πλείονα εἰρηνοδικεῖα καὶ εἰδικὸς ὑποθηκοφύλαξ, δὲν προεῖδεν εἰδικῶς ὁ νόμος, ὡς ἐν Ἀθήναις, τίς τῶν εἰρηνοδικῶν εἶναι ὁ τακτικὸς ἀναπληρωτὴς καὶ ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει πρέπει νὰ προηγηθῇ ὁ ἀρχαιότερος.

Ὡς δεικνύουσιν αἱ λέξεις τοῦ Ν. 24 Μαρτ. 1843, προβλέπονται δύο περιπτώσεις κωλύματος ἢ κενώσεως θέσεως. Περὶ τοῦ εἶδους τοῦ κωλύματος οὐδὲν ἡρῖζεται, ἂν εἶναι μόνον φυσικόν, νόσου, ἀπουσίας, ἀπασχολήσεως κτλ., ἢ νομικόν, ὡς ἐξαιρέσεως.

Ἐπίσης ἐν τῷ Γαλλ. Νομ. οὐδὲν περὶ τούτου εὕρισκομεν, ἀλλ' ἡ Νομολογία ἐδέχθη ἐξ ἀναλογίας, ὅτι ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὡς ὁ συμβολαιογράφος, δὲν συντάττει πρᾶξιν ἀφορῶσαν ἑαυτὸν (1).

Περὶ κωλύματος τῶν συμβολαιογράφων ἐπὶ ἐγγράφων ἀφορώντων αὐτοὺς, ἢ τοὺς συγγενεῖς ἢ κηδεστάς αὐτῶν, κατὰ μὲν εὐθεῖαν γραμμὴν εἰς ὅλους τοὺς βαθμοὺς, ἐκ πλαγίου δὲ μέχρι τοῦ τρίτου συμπεριλαμβανομένου, προβλέπει ὁ Ὁργ. Δικ. Ἄρθρ. 177.

(1) Troplong Privil. 999. Dalloz Privil. 1457. 2932.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Ἐπειδὴ πρόκειται περὶ εἰρηνοδίκου, εἰς ὃν κατὰ τὸ Ἀθρ. 492 τῆς Πολ. Δικον. εἶναι ἀνατεθειμένη μὴ ἀμφισβητουμένη δικαιοδοσία, προσφωρότερον εἶναι νὰ ἐφαρμόσωμεν τὰς ἐξαιρέσεις, ὅσαι δύνανται ν' ἀνάγονται εἰς τὰ ἔργα Ὑποθηκοφύλακος ἐκ τῶν τοῦ Ἀθρ. 36 τῆς Πολ. Δικον., ἥτοι

α'. Ἐάν ἔχῃ ἰδιωτικὸν συμφέρον ἑμμεσον, ἢ ἄμεσον, εἰ καὶ πόρρωθεν.

β'. Ἐάν ἦναι κατ' εὐθείαν γραμμὴν συγγενής, ἢ κηδεστής τῶν διαφορομένων, ἢ συνδεδεμένος μετ' αὐτῶν δι' υἱοθεσίας, ἐάν ἦναι συγγενής ἐκ πλαγίου μέχρι τετάρτου βαθμοῦ, ἢ ἐκ κηδεστείας μέχρι δευτέρου, ἐάν ἦναι σύζυγος, εἰ καὶ διεζευγμένος, ἢ μνηστήρ τινος αὐτῶν.

Τὰ λοιπὰ οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀναφορὰν πρὸς τὰ ἔργα ὑποθηκοφύλακος, οἷον ἰδιαίτερας φιλίας, οἰκιακῆς κοινωνίας κτλ., παραστάσεως ὡς μάρτυρος κτλ., ἐνεργείας ἢ ἐκπεραιώσεως κτλ., ἢ ἀν διαρκούσης τῆς δίκης διήγειρεν ὑπόνοιαν κτλ.—διότι ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν δικάζει, ἀλλ' ἀπλῶς ἀντιγράφει, πρόκειται δὲ μόνον περὶ πιστῆς ἀντιγραφῆς.

Ἀλλὰ καὶ ὅτε, ἐξαιρέτως ὧν, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐνήργησε παριδὼν τὴν ἐξαιρέσιν, δὲν ὑπάρχει λόγος ἀκυρώσεως τῆς πράξεως, κατὰ τὰ λοιπὰ οὐσης ἀμέμπτου (1).

454. Τὸ σπουδαιότερον ἔργον κατὰ τὸν διοργανισμὸν τοῦ γραφείου εἶναι ἡ σύνταξις τῶν βιβλίων ὁμοιομόρφως καὶ εὐσυνόπτως.

Ἄνευ τοιαύτης τάξεως τὸ γραφεῖον περιπίπτει εἰς κυκεῶνα, ὥστε ἀποβαίνει ἡρακλειον ἔργον τοῦ ζητουμένου ἢ ἀνεύρεσις.

Ἐν Γαλλίᾳ τὰ περὶ τῆς ἐγγραφῆς ἐρρυθμίσθησαν διὰ Ν. 11 brum. an 7 (1798) καὶ ταῦτα ἐπανελήφθησαν ἐν Κ. Ἀθρ. 2146 καὶ ἐπ. Ὡσαύτως ἐν Βαυαρ. Ν. συμπεριελήφθησαν τὰ περὶ τῆς ρυθμίσεως, ὡς συναπαρτιζοντα τὸ σύστημα τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῇ βῆσει δημοσιότητος καὶ ἐιδικότητος.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔθεσεν ἐν τῷ νόμῳ ἀρχὰς τινάς, τὰ δὲ καθέκαστα ἀφῆκεν εἰς τὴν ρύθμισιν τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας (Ἀθρ. 84).

Ἡ ρύθμις αὕτη ἐδόθη διὰ τοῦ διατ. 21 Σεπτ. 1836, ὅπερ, ὡς λίαν σπουδαῖον, θέλομεν ἐξετάσει συνδυάζοντες αὐτὸ μετὰ τοῦ νόμου.

(*) Dalloz Privil. 457.

455. Ἐν πρώτοις τὰ βιβλία ὑποθηκῶν ὑπεβλήθησαν εἰς τὰς περὶ δημοσίων βιβλίων διατάξεις. Ἄρθρ. 87 τοῦ νόμου. «Τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν θέλουν συντάσσεσθαι καὶ κρατεῖσθαι κατὰ τὸ περὶ τούτου γενικῶς ὁρισθησόμενον ὑπόδειγμα καὶ τὰς περὶ τοῦ- του ἐκδοθησομένης ὁδηγίας. Θέλουν μονογραφεῖσθαι καὶ ὑπο- γραφεσθαι πρὸ τῆς ἐνάρξεως αὐτῶν παρὰ τοῦ ἀρμοδίου Προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν. Δι' ἕκαστον δὲ νομίμως ὀργανισμένον δῆμον θέλει κρατεῖσθαι ἰδιαίτερον ὑποθηκῶν βιβλίον μετ' ἀλφαβητι- κοῦ ὀνομαστικοῦ πίνακος.» Διατ. ἐκτελέσεως 21 Σεπτεμβ. 1836. Ἄρθρ. 3—5.

Ὅταν τὸ κτῆμα κῆται ἐντὸς δύο δῆμων, ἡ ἐγγραφή γίνεται εἰς τὸ βιβλίον τοῦ δήμου, ἐνθα κεῖται τὸ μεγαλύτερον τοῦ κτη- ματος μέρος, ἐν δὲ τῷ βιβλίῳ τοῦ ἄλλου δήμου γίνεται ἐν ἰδιαι- τέρῳ φύλλῳ σημειώσεις τῆς ἐν τῷ βιβλίῳ τοῦ ἄλλου δήμου ἐγ- γραφῆς, μετ' ἀμοιβαίας παραπομπῆς. (Ἄρθρ. 9 τοῦ διατ.).

Κατὰ τὸ Διατ. 16 Ἰουν. 1854 «Ἐκαστος Ὑποθηκοφύλαξ θέλει πληρῶνει τοῦ λοιποῦ τὴν ἀξίαν τῶν διὰ τὴν ὑπηρεσίαν αὐτοῦ ἀναγκαίων βιβλίων».

Ὡς βλέπομεν, ἕκαστος Ὑποθηκοφύλαξ ἔχει ἰδίαν δικαιοδοσίαν, κατὰ τὴν περιφέρειαν, τὴν εἰς αὐτὸν ἀνατεθεῖσαν, ὥστε πᾶσα ἐγγραφή ἀφορῶσα ἀκίνητον, κείμενον ἐκτὸς τῆς περιφέρειας ταύ- της, ὡς ἀναρμοδίως γενομένη, εἶναι ἄκυρος (Ἄρθρ. 84).

Ἐπίσης ἐντὸς τῆς περιφέρειας ταύτης δι' ἕκαστον δῆμον ὑπάρ- χει ἴδιον βιβλίον, ὥστε πᾶσα ἐγγραφή γενομένη ἐν ἄλλῳ βιβλίῳ, πλὴν τοῦ οἰκείου, δηλ. ἐν βιβλίῳ μὴ ἀνήκοντι εἰς τὸν δῆμον, ὅπου κεῖται τὸ ἀκίνητον, εἶναι ἐπίσης ἄκυρος (Ἄρθρ. 87).

456. Περὶ τῆς δημοσιότητος δὲν εἶναι σύμφωνα αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι.

Ὁ Βαυαρ. Ν. Ἄρθρ. 24 δὲν ἐδέχθη τὴν ἀπόλυτον δημοσιό- τητα, ἐπιτρέπων μόνον εἰς τὸν κάτοχον τοῦ κτήματος, εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς καὶ εἰς τοὺς δυναμένους νὰ βεβαιώσωσιν ἔννομον συμφέρον μετὰ τῶν προσώπων τούτων, τὴν ἐξέτασιν τῶν ἀφορώντων αὐτοὺς ἐγγραφῶν καὶ σημειώσεων.

Τοιοιυτοτρόπως ἐνόμισεν ὁ Βαυαρὸς νομοθέτης, ὅτι συμβιβάζει τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος καὶ τὴν ὀφειλομένην εἰς τὰ ἰδιωτικὰ συμφέροντα ἐχεμυθίαν. Ἀλλὰ δημοσιότης καὶ ἐχεμυθία εἶναι ἄ- κρα ἐναντία, μεταξὺ δὲ αὐτῶν δύναται νὰ ὑπάρξῃ μόνον ἕρις καὶ

νεῖκος. Ὅταν εἶναι πράγμα ἀμφισβητούμενον, τίς δύναται, νὰ ἐπισκεφθῇ τὰ βιβλία, καὶ εἶναι ἀνάγκη περὶ τούτου, ν' ἀποφανθῇ τὸ δικαστήριον, εἰσέρπει ἡ ὑπόνοια, δι' ἧς ματαιοῦται ὁ σκοπὸς τῶν δημοσίων βιβλίων καὶ τῆς δι' αὐτῶν τελείας βεβαιότητος, παρακολουθοῦσης τὴν ἰδίαν ἔρευναν.

Δὲν ἀρμόζει ἐνταῦθα ἐχεμυθία εἰς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον, ὡς συγκρουόμενον μετὰ τῶν δικαιωμάτων τρίτων, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ὑποβάλλεται εἰς τὴν δημοσίαν πιστοποίησιν. Ὅστις δυσφορεῖ ἐπὶ τῇ κοινῇ γνώσει τῶν ἐπικειμένων εἰς τὰ ἴδια ἀκίνητα χρεῶν, δεικνύει συμφέρον κενῆς φιλοτιμίας, ἥ δὲν ἔχει εἰλικρινεῖς σκοποὺς, συγκαλύπτων τὴν ἀλήθειαν.

Διὰ τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων δὲν παραδίδεται τροφὴ εἰς τὴν φιλοπραγμοσύνην τοῦ τυχόντος ἢ κατάστασις τῆς παρουσίας καὶ τῶν χρεῶν ἐκάστου. Ἡ πείρα ἀπέδειξεν, ὅτι δὲν περιεργάζονται τὰ βιβλία πάντες, ὡς τὰς ἐφημερίδας (1), ἀλλὰ μόνοι οἱ ἔχοντες ἀνάγκην συμβουλευόμενοι αὐτά, οὔτε ἐκ τούτου βλάπτονται οἱ ἐντίμως προσφερόμενοι πρὸς τοὺς ἰδίους δανειστάς.

Ἡ ἐχεμυθία πάλιν δὲν τηρεῖται, ὅταν μόνον τὰ δικαστήρια δίδωσι τὴν ἄδειαν ἐπισκέψεως τῶν βιβλίων, διότι οἱ ἰδιῶται εὐρίσκουσι τὰ μέσα, ὅπως φθάσωσι μέχρι τοῦ ἀπορρήτου. Ἰσως συμβαίνει κατὰ τὸ περιορισμένον τοῦτο σύστημα, νὰ ἔχωσιν οἱ πλείστοι γνῶσιν τῶν διατρεχόντων, ἅτινα διαφεύγουσι μόνον τὸν ἐμπίπτοντα εἰς τὴν παγίδα.

Φαίνεται, ὅτι ἐν Βαυαρίᾳ ἐπεκράτησε τὸ πνεῦμα τῆς τάξεως τῶν εὐγενῶν, ἀποστρεφόμενων τὴν δημοσιότητα, δι' ἧς γίνεται γνωστὴ ἡ ἀληθὴς κατάστασις τῶν ἐπικειμένων χρεῶν ἐπὶ τῶν κτημάτων, ἐφ' οἷς ἐπαίρονται. Οὕτω εἶχεν ἀντιταχθῇ καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἡ τάξις τῶν εὐγενῶν κατὰ τῆς δημοσιότητος (§ 384).

Κατὰ τὴν σύνταξιν ὅμως τοῦ Γαλλ. Κ. τοιαῦται μικρολόγοι ἀξιώσεις ἐχεμυθίας εἶχον ἐκλείψει, ὥστε κατ' Ἀρθρ. 2196 ὁ Ὑποθηκοφύλαξ χρεωστεῖ νὰ δώσῃ ἀντίγραφα καὶ πιστοποιήσῃ πρὸς ὅντινα ζητήσῃ.

Νομίζομεν ὅμως ὑπέρτερον τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἐπιτρέποντος εἰς ἕκαστον αὐτοψίαν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ Ὑποθη-

(1) Cænnet Comm. I. σ. 271.

κοφύλακος, ὥστε καὶ ὁ λέγων, ἐὰν μὴ ἴδω, οὐ μὴ πιστεύσω, νὰ πύκνη διατρίβω (1). "Αρθρ. 90. «Ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ἀνοίγει τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν πρὸς ὅλους, ὅσοι θέλουν νὰ τὰ συμβουλευθοῦν, ἀλλὰ μὲ τὰς ἀναγκαίας διὰ τὴν καλὴν διατήρησιν των προφυλάξεις, καὶ χωρὶς μετατόπισιν αὐτῶν».

"Αρθρ. 91. «Ἐκαστος τῶν συμβουλευομένων τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν δύναται νὰ λάβῃ ὁ ἴδιος ὅποιασδήποτε σημειώσεις νομίζῃ ἀναγκαίας.»

"Αρθρ. 92. «Ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει νὰ δίδῃ εἰς τοὺς αἰτοῦντας ἀντίγραφα πιστὰ, ἢ περιλήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων».

"Αρθρ. 85. «Ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει—§ 1. νὰ φυλάττῃ τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, καὶ νὰ φροντίζῃ, ὥστε ἀπόντος αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐννόμως ἀναπληροῦντος αὐτόν, νὰ μὴ δύναται κανεὶς νὰ τὸ ἀνοίξῃ, μὴδὲ νὰ γίνῃ καμμία ἀλλαγὴ, ἢ φθορὰ τῶν ἐν αὐτῷ γεγραμμένων.»

Καθόσον κατὰ Πολ. Δικ. "Αρθρ. 425 καὶ αὐτὰ τὰ ἐπικεκυρωμένα ἀντίγραφα δὲν ἀρκοῦσι συνήθως πρὸς σύστασιν ἐντελοῦς ἀποδείξεως, ἀλλὰ τὰ ἐγγράφα πρέπει νὰ ὑποβάλλωνται ἐν πρωτοτύπῳ, δύναται καὶ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ νὰ ὑποχρεωθῇ, νὰ προσάγῃ τὸ πρωτότυπον βιβλίον ἐνώπιον τοῦ Δικαστηρίου αὐτοπροσώπως ("Αρθρ. 430 § 4).

457. Αἱ ἰδίαι χειρὶ σημειώσεις τοῦ συμβουλευομένου τὰ βιβλία ("Αρ. 91) δύνανται νὰ ᾔναι εἰς πληροφορίαν αὐτοῦ μόνου χρήσιμοι. Πρὸς πιστοποίησιν ὅμως τῆς καταστάσεως τῶν βιβλίων εἶναι ἀπαραίτητος ἡ σύμπραξις τοῦ Ὑποθηκοφύλακος.

Τριῶν εἰδῶν ἐγγράφα μνημονεύονται παρ' αὐτοῦ ἐκδιδόμενα. α'. *Ἀντίγραφα* ("Αρθρ. 92), ἅτινα αὐτολεξεῖ περιέχουσιν ὅ,τι καὶ τὰ βιβλία. "Αρθρ. 93. «Τὰ ἀντίγραφα τῶν ἐγγραφῶν καὶ τῶν προσημειώσεων πρέπει νὰ περιέχουν καὶ ὅλας τὰς σημειώσεις αὐτῶν.» "Αρθρ. 94.—«Ὅσαι ἐγγράφαί καὶ προσημειώσεις εἶναι ἐξηλειμμέναι δὲν ἐμβαίνουσι συνήθως εἰς τὰ ἀντίγραφα, ἢ τὰς περιλήψεις, ἐκτὸς ἐὰν τὰ μέρη ζητήσουν ῥητῶς νὰ συμπεριληφθῶσι καὶ αὗται.»

β'. *Περιλήψεις* ("Αρθρ. 92). Τί διαφορὰ ὑπάρχει μεταξὺ ἀντι-

(1) Ταύτην τὴν αὐτοψίαν ἐπέτρεψε καὶ ὁ Ἰταλ. Κ. "Αρθρ. 2066.

γράφων καὶ περιλήψεων δὲν ὀρίζεται, πλὴν ὅτι ἐν Ἀρθρ. 92 περὶ μὲν τῶν ἀντιγράφων λέγεται, νὰ ᾔναι πιστά, περὶ δὲ τῶν περιλήψεων νὰ ᾔναι ἀκριβεῖς. Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι αἱ περιλήψεις εἶναι καθ' αὐτὸ ἀποσπάσματα, ἀναγόμενα εἰς τινὰ, ἢ εἰς τινὰς ἑγγραφὰς καὶ προσημειώσεις κεφαλαιωδῶς, ἐνῶ τ' ἀντίγραφα περιέχουσι πιστῶς καὶ αὐτολεξεῖ ὅ,τι καὶ τὰ βιβλία. Ἐπίσης περὶ τῶν περιλήψεων ἐπαναλαμβάνεται (Ἀρθρ. 94), ὅτι τὰς ἐξηλειμμένας ἑγγραφὰς καὶ προσημειώσεις διαλαμβάνουσι μόνον ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ ἐκείνου, πρὸς ὃν ἐκδίδονται.

γ'. Ἀποδεικτικὰ μὴ ὑπάρξεως. Ἀρθρ. 95. «Ὅταν ἐπὶ κτη-
» μύτων ὠρισμένων παρὰ τοῦ αἰτούντος δὲν ὑπάρχῃ ἑγγραφή, ἢ
» προσημείωσις, ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν δίδει εἰς αὐτὸν ἀποδει-
» κτικὸν τῆς μὴ ὑπάρξεως αὐτῶν. »

Περὶ τούτων πάντων ὀρίζεται ἐν Ἀρθρ. 96, ὅτι: «Ὅλα τὰ
» ἀντίγραφα, αἱ περιλήψεις καὶ τὰ ἀποδεικτικὰ τοῦ φύλακος τῶν
» ὑποθηκῶν φέρουν τὴν ὑπογραφήν αὐτοῦ καὶ τὴν σφραγίδα τοῦ
» γραφείου τῶν ὑποθηκῶν. »

Ἀρθρ. 97. «Αἱ κοινοποιήσεις τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, τ'
» ἀντίγραφα, αἱ περιλήψεις καὶ τ' ἀποδεικτικὰ τοῦ φύλακος αὐ-
» τῶν, πληρόνονται ἀπὸ τοὺς αἰτούντας κατὰ τὴν ἐν τῷ περὶ
» χαρτοσήμου νόμῳ περιεχομένην διατίμησιν. »

458. Ὅσα μέχρι τοῦδε ἐπραγματεύθημεν περὶ τοῦ γραφείου ὑποθηκῶν ἀποτελοῦσι προσωπικὰς ἐγγυήσεις τοῦ ἐπιτετραμμένου τὴν σύνταξιν τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν.

Ἦδη περὶ τῆς συντάξεως αὐτῆς πρόκειται νὰ ἐνασχοληθῶμεν. Ἀφοῦ τὸ πραγματικὸν δικαίωμα διὰ τῆς ἑγγραφῆς κτᾶται καὶ ἀπ' αὐτῆς ἄρχεται, ἡ πιστὴ ἐκτέλεσις τῆς ἑγγραφῆς, ὥστε ν' ἀποτελῇ ἀλάνθαστον ἀλήθειαν, εἶναι ὁ τελικὸς σκοπὸς τοῦ νομοθέτου.

Πρὸς ἐπιτυχίαν αὐτοῦ ὀφείλει νὰ ἐπινοήσῃ ἀπάσας τὰς προφυλάξεις κατὰ ἐνδεχομένης παραμορφώσεως τῆς πιστοποιηθείσης ἀληθείας.

Τῶν προφυλακτικῶν τούτων μέσων εὐρίσκομεν διάφορα συστήματα, κατὰ τὴν διάφορον βᾶσιν, ἐφ' ἧς ἕκαστος τῶν νομοθετῶν ἐστηρίχθη.

Ὅταν παρατηρήσωμεν, ποῖα εἶναι τῆς ὑποθήκης τὰ προέχοντα σημεῖα, ἐξ ὧν ν' ἀναρτηθῇ ὁ μίτος τῆς συντάξεως, εὐρίσκομεν αὐτὰ τρία τὸν ἀριθμὸν, τὸν χρόνον, τὸ κτῆμα καὶ τὸν ὀφειλέτην.

ἡ ἰδιοκτήτην, κατὰ δὲ τὰ τρία ταῦτα ἀπαντῶσι διαφέρουσαι μέθοδοι περὶ συντάξεως τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν.

Ὁ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2150, 2201, 2203 βᾶσιν ἔχει τὴν χρονολογικὴν τάξιν συνεχοῦς ἡμερολογίου, ἐν ᾧ προβαίνουνσι κατὰ τὴν ἡμερομηνίαν αὐτῶν αἱ ἐγγραφαί, ἀνευ κενοῦ διαστήματος πρὸς πλείονα δὲ ἀσφάλειαν καθ' ἐκάστην σημειοῦται τὸ πέρας τῶν ἐγγραφῶν.

Τοῦ συστήματος τούτου προφανὴς σκοπὸς εἶναι ἡ ἐξασφάλις κατὰ πάσης προχρονολογήσεως ἢ ἀλλοιώσεως μεταγενεστέρως, ὡς πρὸς τοῦτο δὲ οὐδεμίᾳ ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἐκλείπει πᾶσα ὑπόνοια.

Τὸ ἐλάττωμα τῆς μεθόδου ταύτης δὲν κεῖται ἐν τῇ μὴ πλήρει παραμορφώσεως, ἀλλ' ἐν τῇ συγχύσει ὅλων τῶν ἐγγραφῶν καὶ ὅλων τῶν κτημάτων. Ἀνευ ἄλλου βοηθήματος εἶναι ἀπολύτως ἀδύνατον ν' ἀνακαλύψῃ τις ὅλα τὰ ἀναγομένα εἰς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον, ὥστε νὰ σχηματίσῃ τὸν πίνακα τῶν ἐπικειμένων ἐπ' αὐτοῦ βαρῶν καὶ τῆς χρονολογικῆς αὐτῶν σειρᾶς, ὅπερ ἐνδιαφέρει ἐκάστοτε. Τοιοῦτο βοηθητικὸν εὑρετήριον κατὰ τὸ ὄνομα ἐκαστου ὀφειλέτου, μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ βιβλίον ἐγγραφῶν, κανονιστικῶς διέταξεν ὁ νομοθέτης. Καθόσον δὲ καὶ τὸ εὑρετήριον τοῦτο φέρει ἐν τῇ αὐτῇ σελίδι συνοπτικὴν μνείαν ἐγγραφῶν, μεταγραφῶν, ἐξαλείψεων καὶ σημειώσεων, ὅσαι ἀναφέρονται εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, προστίθεται ἐν τέλει ἀλφαριθμητικὸς πίναξ πρὸς ἀνεύρεσιν τῶν ὀφειλετῶν (1).

Ὅπως ἔχει ἡ οἰκονομία τῆς προκειμένης μεθόδου, διὰ νὰ μάθωμεν ποία ἡ στάσις ὠρισμένου κτήματος, πρέπει νὰ γνωρίζωμεν τὸν κύριον αὐτοῦ. Τοῦτον κρατοῦντες τὸν μίτον συμβουλευόμεθα, τῇ βοηθείᾳ τοῦ ὀνομαστικοῦ πίνακος, τὸ εὑρετήριον, ἐνθα εὐρίσκομεν ὅλας τὰς παραπομπὰς εἰς τὰ βιβλία ἐγγραφῶν καὶ μεταγραφῶν. Καὶ ὡς πρὸς μὲν τὰς ἐγγράφας, τὰς ἀναγομένας εἰς τὸ πρόσωπον τοῦτο, ἔχομεν ἐν εὑρετηρίῳ συνοπτικὴν ἀνακεφαλαιώσιν ἣν δυνάμεθα νὰ ἐξελέγξωμεν δισταζόντες διὰ τοῦ βιβλίου ἐγγραφῶν. Ἄν ὅμως ὑπάρχῃ προσέτι σημειώσεις μεταγραφῆς, πρέπει νὰ ἐξακολουθήσωμεν τὴν ἔρευναν, ἀνατρέχοντες εἰς τὸ ὄνομα τοῦ πρὶν κυρίου, ἢ τοῦ μετὰ ταῦτα, διότι ἐν τῇ σελίδι αὐτῶν ἐν εὑρετηρίῳ, δύνανται νὰ ὑπάρχωσι κεφαλαιωδῶς κατ' αὐτῶν τὰ τῶν ἐγγραφῶν, μὴ ἐξαλειφθεῖσιν. Τοῦτο θέλομεν ἐξακολουθήσει,

(1) Loi 21. vent. an 7. art. 18. Dailloz Privil. 2890.

μεχρισοῦ εὐρίσκωμεν πράξεις μεταγραφῆς. Μόλις δὲ μετὰ τὸ πέρασ ὅλων αὐτῶν τῶν ἐρευνῶν δυνάμεθα νὰ ἐλπίσωμεν, ὅτι ἔχομεν τὰ διδόμενα, διὰ νὰ γνωρίζωμεν τὴν στάσιν τῶν ἐπικειμένων εἰς τὸ ἀκίνητον βαρῶν.

Καθόσον διὰ τοῦ χρόνου παλλαπλασιάζονται τὰ βιβλία, ὅτε ἡ ἀνέυρεσις τῶν ἐν τῷ παρελθόντι γενομένων ἀποβαίνει ἐργώδης, ὁ νομοθέτης ἔκρινεν ἀπαραίτητον νὰ παραδεχθῇ δεκαετῇ παραγραφὴν, μεθ' ἣν αὐτοδικαίως ἀποσβέννυται ἡ μὴ ἀνανεωθείσα διὰ νέας ἐγγραφῆς ὑποθήκη (Γαλλ. Κ. ἄρθρ. 2154).

Τὸ αὐτὸ σύστημα ἠκολούθησεν ὁ Ἰταλ. Κ., παρατείνας τὴν παραγραφὴν ἐπὶ τριακονταετίαν (ἄρθρ. 2073, 2001).

Διὰ νὰ μὴ ὑπάρχῃ ἀνάγκη ἰδιαιτέρας πράξεως πρὸς ἀνέυρεσιν τῶν κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ἐγγραφῶν εἰς τὸ ὄνομα ἐκάστου αὐτῶν προσδιορίζεται ἐν τῷ βιβλίῳ ἰδιαιτερον φύλλον, ἐνθα γίνονται ἀπᾶσαι αἱ κατὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἐγγραφαί.

Ἡ μέθοδος αὕτη εἶναι διττῶς πλημμελής, τὸ μὲν, διότι δὲν ὑπάρχουσιν αἱ αὐταὶ ἐγγυήσεις κατὰ προσθηκῶν παρείσασκτων καὶ προχρονολογουμένων, τὸ δὲ, διότι ἀναμιζ ἐγγράφονται αἱ ἀναγόμεναι εἰς ὅλα τὰ ἀκίνητα τοῦ αὐτοῦ κυρίου ἐγγραφαί, ὥστε ἀπαιτεῖται πάντοτε ἀναδρομὴ εἰς τὰ φύλλα, τὰ προσδιωρισμένα εἰς προκτήτορας, ἢ δικαιοδόχους, διὰ νὰ συναπαρτίσῃ τις τὴν στάσιν τῶν ἐπικειμένων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου βαρῶν. Τὴν μέθοδον ταύτην ἐτήρησαν ἐν *Κέμπτεν*, ἐν δὲ *Οὐλμῃ* προσετέθη ὑποδιαίρεσις τοῦ φύλλου εἰς ἀριθμούς, ὥστε δι' ἕκαστον κτῆμα χωριστὰ νὰ γίνωνται ἐγγραφαί (1).

459. Πρὸς τὸν σκοπὸν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος τῆς ὑποθήκης συμφωνότερα εἶναι ἡ σύνταξις τῶν βιβλίων καθ' ἕκαστον κτῆμα, διότι ἀπευθείας ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν παρίσταται ἡ ἀκριβὴς κατάστασις τῶν ἐπικειμένων βαρῶν, κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν προτεραιότητος, οὐδεμία δὲ ἄλλη πράξις, μᾶλλον ἢ ἥττον σφαλερὰ, εἶναι ἀναγκαία, διὰ νὰ φθάσῃ τις εἰς τὸ ὀριστικὸν ἀποτέλεσμα.

Τὴν μέθοδον ταύτην ἀνέπτυξαν αἱ Γερμανικαὶ νομοθεσίαι Αὐστρίας, Πρωσίας καὶ Βαυαρίας καὶ ταύτην ἠσπάσθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

Ἐχει ὁμως καὶ αὕτη δυσχερείας οὐχὶ μικράς, περὶ ὧν θέλο-

(1) Gœnner Comm. II. σ. 136.

μεν λαλήσει, προβαίνοντες εἰς τὴν ἀνάλυσιν τοῦ ἡμετέρου νόμου.

Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 87 αὐτοῦ «Τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν θέλουν συντάσσονται καὶ κρατεῖσθαι κατὰ τὸ περὶ τούτου γενικῶς ὁρισθῆσά-
μενον ὑπόδειγμα καὶ τὰς περὶ τούτου ἐκδοθησομένας ὁδηγίας.»

Τὸ ὑπόδειγμα καὶ αἱ ὁδηγαί αὗται ἐδόθησαν διὰ διατ. 21 Σεπτεμβρίου 1836.

Ἐν πρώτοις ἐν Ἄρθρῳ 6 ὁρίζεται, ὅτι: «Ἐκαστον ἀκίνητον κτῆμα, καὶ ἐκάστη ἐπικαρπία, ὅταν γίνῃ ἀντικείμενον ὑποθήκης, ἢ προσημειώσεως, θέλει λαμβάνει ἰδιαίτερον φύλλον εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τοῦ δήμου ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κτεῖται τὸ κτῆμα.»

Ἄρθρ. 8. «Ὅλαι αἱ ἐφ' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὑποθήκαι θέλουν ἐγγραφῆσθαι εἰς τὸ διὰ τὸ κτῆμα τοῦτο ἀνοιχθὲν φύλλον κατ' αὖξοντα ἀριθμόν.»

Διὰ τῶν διατάξεων τούτων λύεται τὸ ζήτημα, ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, πρὶν ὑπάρξῃ αἵτησις περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης, δὲν προσδιορίζει φύλλον εἰς ἕκαστον κτῆμα.

Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι οὐδεμία τάξις ἄλλη ὑπάρχει τῆς σειράς τῶν φύλλων, πλὴν τῆς χρονολογικῆς κατὰ τὰς γενομένας αἰτήσεις ἐγγραφῆς.

Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρ. νόμου κατακρίνει τὴν τυχαίαν ταύτην σειράν, ὡς μὴ ἐμφαίνουσιν ἀμέσως τὸ οἰκτεῖον φύλλον ἑκάστου κτήματος πρὸς ἀνεύρεσιν αὐτοῦ, ἀλλ' εἶναι ἀδύνατον νὰ τηρηθῇ ἡ τοπογραφικὴ τάξις, ἐνθα δὲν ὑπάρχουσι κτηματολόγια, οἷα ἐν ταῖς Γερμανικαῖς χώραις (1).

Κατὰ τὸ γράμμα τῆς διατάξεως προσδιορίζεται ἴδιον φύλλον δι' ἕκαστον κτῆμα καὶ ἐκάστην ἐπικαρπίαν. Ἐξ ὧν ὅμως εἴρηται προηγουμένως (§ 399), ἐπεται τὸ αὐτὸ δι' ἐκάστην ἐμφύτευσιν καὶ ἐπιφάνειαν.

460. Πρὸς ἀνεύρεσιν ἑκάστου κτήματος, κατὰ τυχαίαν σειράν ἔχοντος ἴδιον φύλλον, εἶναι ἀπαραίτητον ἐπικουρικὸν βιβλίον. Ἄρθρον 87 τοῦ νόμου. — «Δι' ἕκαστον δὲ νομίμως ὀργανισμένον δῆμον θέλει κρατεῖσθαι ἰδιαίτερον ὑποθηκῶν βιβλίον μετ' ἀλφα-
βητικοῦ ὀνομαστικοῦ πίνακος.»

Ποῖος ὁ ὀνομαστικὸς πίναξ, ὁρίζει ἀκριβέστερον τὸ Ἄρθρ. 5

(1) G æ n n e r comm. II. σ. 144.

τοῦ διατ. «Εἰς τὰ τελευταῖα φύλλα ἐκάστου τόμου θέλει συν-
 ἡτάττεσθαι ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων ὧν τῶν ὑποθη-
 ρητικῶν ὀφειλετῶν, διαλαμβάνων τὸν ἀριθμὸν τοῦ φύλλου, εἰς ὃ
 ἐνεγράφησαν αἱ κατ' αὐτῶν ὑποθήκαι.»

Κατὰ τὸν Βαυαρ. Ν. *Αρθρ. 128 ἀντὶ ἐνὸς προσαρτῶνται δύο
 ἀλφαριθμητικοὶ πίνακες, ὁ μὲν κατὰ τὸ ὄνομα τῶν ἀκινήτων, ὁ δὲ
 κατὰ τὸ ὄνομα τῶν ιδιοκτητῶν, γενομένης καθ' ἐκάστης μετα-
 βιβάσεως τῆς κυριότητος τῆς ἀναγκαιᾶς σημειώσεως.

Ὁ πρῶτος πίναξ κατὰ τὰ κτήματα παρ' ἡμῖν εἶναι ἀκατόρθω-
 τος, διότι ὅν ἐν ὑπάρχουσιν ὀνόματα αὐτῶν. Τοιοῦτοτρόπως ὑπο-
 λαίπεται μόνος μίτος πρὸς ἀνεύρεσιν ἐκάστου ἀκινήτου τὸ ὄνομα
 τοῦ κυρίου αὐτοῦ καὶ ὀφειλέτου.

Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἔχομεν καθ' ἑκάστον δῆμον ἰδιαίτε-
 ρον βιβλίον ὑποθηκῶν. Τὸ βιβλίον τοῦτο δύναται νὰ σύγκηται ἐκ
 πλειόνων τόμων, ὡς ἐκ τῆς πληθύος τῶν κτημάτων καὶ τῶν ἐγ-
 γραφῶν (*Αρθρ. 5 καὶ 8 τοῦ διατ.), ἐκάστος δὲ τόμος ἐν τέλει φέρει
 τὸν ὀνομαστικὸν πίνακα τῶν ὀφειλετῶν κατ' ἀλφαριθμητικὴν τάξιν.

Χάριν εὐκολίας ἔπρεπε νὰ διαταχθῇ σύνταξις κοινοῦ πίνακος ὀνο-
 μαστικοῦ ὧν τῶν τόμων τοῦ αὐτοῦ βιβλίου, διότι, προϊόντος τοῦ
 χρόνου, δύνανται οἱ τόμοι τοῦ αὐτοῦ βιβλίου νὰ πολλαπλασιασθῶσιν.

Ἐκ τῆς περιστάσεως, ὅτι δι' ἑκάστον ἀκίνητον προσδιορίζεται
 ἴδιον φύλλον, ἐπεταί, ὅτι, μεταβαλλομένου τοῦ κυρίου, δὲν με-
 ταβάλλεται φύλλον, ἀλλ' ἀπλῶς γίνεται σημείωσις τῆς μεταβι-
 βάσεως κυριότητος. Παραδεχόμενοι τὸ ἐναντίον φθάνομεν εἰς ἄλλο
 σύστημα, ὅπερ εἶδομεν ἀλλαχοῦ ἐν χρήσει, τῆς κατὰ τὸ ὄνομα
 τοῦ ιδιοκτήτου κατατάξεως τῶν ἐγγραφῶν.

Ἀπεναντίας σκοπὸς τῆς μεθόδου τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶναι, ὥ-
 στε ἅπαντα τὰ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἀφορῶντα, ὁμοῦ νὰ συνυπάρ-
 χωσι πρὸς ταχθεῖαν ἀντίληψιν.

Ὁ Βαυαρ. Ν. *Αρθρ. 138 ἔχει περὶ τοῦτου ἰδιαίτεράν διάτα-
 ξιν, ὅτι ἡ παράλειψις τῆς σημειώσεως ἔχει συνεπειάς, διότι καλῶς
 γίνονται ἐγγραφαὶ κατὰ τοῦ πρὶν κυρίου, ἐνόσω δὲν ἐσημειώθῃ
 ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος.

Περὶ τῶν συνεπειῶν οὐδὲν προβλέπει ὁ ἡμέτερος νόμος, τὸ διά-
 ταγμα ὅμως ἐν *Αρθρῳ 13 τοιαύτην παραδέχεται μέθοδον, διότι
 ὀρίζει, ὅτι, γενομένης τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, δύναται εἰς τὰς λοι-

πὰς νὰ παραλειφθῇ « ἡ χαρακτηρίσις τοῦ χρεώστου, » συμφωνοῦσα μετὰ τῆς πρώτης ἐγγραφῆς.

461. Ἡ κατὰ κτῆμα σύνταξις τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν ἐκπληροῖ ἐναργέστερον τὰς ἀρχὰς δημοσιότητος καὶ ἐιδικότητος.

Καθόσον ὅμως ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον ἀφίνονται κεναὶ κατὰ συνέχειαν σελίδες, « ὅσας κρίνει ἀναγκαίαις ὁ Ὑποθηκοφύλαξ διὰ τὰς ἐνδεχομένας εἰς τὸ ἐξῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς » καὶ προσημειώσεις (Ἐρθρ. 6 τοῦ διατ.), » εἰσχωρεῖ ὑπόνοια μεταγενεστέρων προσθηκῶν πρὶ χρονολογουμένων.

Πρὸς ἀποφυγὴν τούτου ὁ νομοθέτης καταφεύγει εἰς τὸ συνεχὲς ἡμερολόγιον, ὡς μέσον ἐλέγχου τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν. Ἐρ. 37 τοῦ διαταγμ. « Δι' ὅλας τὰς πράξεις, τὰς γενομένας εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν, θέλει κρατεῖσθαι βιβλίον ἐκθέσεων, συντασσόμενον κατὰ χρονολογικὴν τάξιν καὶ κατ' αὐξοῦντα ἀριθμὸν. Δι' ἕκαστον δὲ βιβλίον ὑποθηκῶν θέλει ὑπάρχει ἴδιον ἀντίστοιχον βιβλίον ἐκθέσεων »

Ἐρθρ. 39. « Εἰς ἕκαστην τῶν τὰ βιβλία ταῦτα καταχωριζομένων ἐκθέσεων θέλει σημειοῦσθαι τὸ ὄνομα καὶ παρόνομα τοῦ αἰτοῦντος τὴν ἐγγραφήν, ἐξάλειψιν, ἢ ἄλλην ὅποιανδήποτε σημείωσιν, ἢ χρονολογία τῶν ἐγγράφων, τὰ ὅποια οὗτος ἐπαρουσίασεν ὁ ἐπὶ τῶν περιλήψεων σημειωθείς ἀριθμὸς, ὅσκις ἢ ἐκθεσίς γίνεται κατὰ συνέπειαν περιλήψεων ποῖα ἐγγράφα ἀπεδόθησαν εἰς τὸν αἰτοῦντα, καὶ ποῖα μένουσι προσηρτημένα εἰς τὴν περιλήψιν, καὶ τέλος ὁ ἀριθμὸς τοῦ φύλλου τοῦ οἰκείου τόμου τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν, καὶ εἰς ὃν ἔγινεν ἡ ἐγγραφή ». Τὸ τελευταῖον καὶ παρέλκει.

Καὶ αὐτὸς ὁ Γαλλ. Κ., ὅστις ἐδέχθη τὴν συνεχῆ σύνταξιν τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν ἐν εἴδει ἡμερολογίου δὲν ἠδυνήθη ν' ἀποφύγῃ τὸ βιβλίον ἐκθέσεων (Ἐρθρ. 2200) κατὰ τὸν αὐτὸν τύπον, ὅπως καὶ ὁ Ἰταλ. Κ. Ἐρθρ. 2071.

Τὸ βιβλίον τοῦτο τῶν ἐκθέσεων διαφέρει τῆς προχείρου ἐκθέσεως ἐν μεμονωμένῳ καὶ λυτῷ φύλλῳ κατὰ τὴν ὑπέρμετρον σφύρον αἰτήσεων, περὶ οὗ λαλοῦσι Ἐρθρ. 93 τοῦ Ν. καὶ 44 τοῦ διατ., ὡς κατωτέρω δειχθήσεται.

Εἰς τὴν ἐκθεσιν συντρέχει καὶ ὁ παριστάμενος. Ἐρθρ. 40. « Ἡ ἐκθεσίς θέλει ἀναγινώσκειται εἰς τοὺς παρισταμένους, καὶ θέλει ὑπογράφεσθαι παρ' αὐτῶν καὶ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, ἐπιτιθεμένης εἰς τὸ τέλος τῆς σφραγίδος τῆς ὑπηρεσίας ».

Ἐνῶς ὁ νομοθέτης παρεδέχθη τὴν προφύλαξιν τοῦ βιβλίου ἐκθέσεων, ὡς ἀπαραίτητον διὰ τὸν ἔλεγχον, παρενόησεν ὅμως τὸν σκοπὸν τοῦ ἡμερολογίου τούτου, ἀφίνων τὴν αὐτὴν θύραν ἀνοικτὴν, ἣν ἐζήτησε νὰ κλείσῃ, διότι ἀντὶ ἐνὸς ἡμερολογίου εἰσήγαγε πολλὰ, ὅσα τὰ βιβλία ὑποθηκῶν. Πρὸς τίνα σκοπὸν ἡ πληθὺς αὕτη, εἶναι ἀκατάληπτον. Ὁ Ἰταλὸς νομοθέτης ἐνόησε καλῶς τὸ πρόβλημα, εἰσαγαγὼν ἐν καὶ μόνον καθολικὸν βιβλίον ἐκθέσεων διὰ τὰ διάφορα βιβλία ὑποθηκῶν καὶ μεταγραφῶν ("Ἀρθρ. 2071). Ἀμφότεροι ὅμως ὅτε Γαλλικὸς καὶ ὁ Ἰταλικὸς Κ., ἐκεῖνος μὲν ἐν "Ἀρ. 2201, οὗτος δὲ ἐν "Ἀρθρ. 2093, ὡς ἐξασφαλιστικὸν μέσον κατὰ πάσης ἐκ τῶν ὑστέρων προσθήκης, ἐπέβαλον εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα αὐστηρῶς τὴν ὑποχρέωσιν κατὰ τὸ πέρας ἐκάστης ἡμέρας, καὶ ὅταν οὐδεμία ἐκτίθεται πρᾶξις, νὰ γίνεται τοῦ πέρατος σημείωσις ἡμερολογουμένη καὶ ὑπογραφομένη.

Ἀσκοπῶς πολλαπλασιάσας τὰ βιβλία ἐκθέσεων ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, μικρὸν ἔπραξεν ὑπὲρ τῆς συντομίας, διατάττων, ὅταν διὰ τῆς αὐτῆς αἰτήσεως ζητῆται ἐγγραφὴ εἰς βιβλία ὑποθηκῶν διαφόρων δὴμιόν, νὰ συντάσσεται ἡ ἐκθεσις ἐν ἐκτάσει ἐν ἐνὶ τῶν βιβλίων ἐκθέσεων, τῇ ἀντιστοιχοῦντι εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν, ἐν ᾧ γίνεται ἡ κυρίᾳ ἐγγραφὴ. ἐν δὲ τοῖς λοιποῖς βιβλίοις ἐκθέσεων ἀπλὴ μνεῖα μετ' ἀμοιβαίας παραπομπῆς ("Ἀρθρ. 42 τοῦ διατ.).

462. Τὸ βιβλίον ἐκθέσεων, μὴ μνημονευόμενον ἐν τῷ νόμῳ, οὔτε συμπληροῦ, οὔτε ἀναπληροῦ τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν. Κατὰ τὸ "Ἀρ. 16 τοῦ νόμου. Ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται διὰ τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ὥστε, ὅταν ἐν τῷ βιβλίῳ τούτῳ ἡ ἐγγραφὴ δὲν εἶναι τακτικὴ, ὑποθήκη δὲν ἐκτίθη.

Τοῦτο εἶναι ἀπαραίτητον κατὰ τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος, καθ' ὃ ἀπαξ ὀρίζεται τὸ ὄργανον αὐτῆς, ἐξ ἀνάγκης ἐνιαῖον, ὅπως μὴ περιπλανᾶται ἐνθεν κάκειθεν ὁ ἀναζητῶν τὴν ἀλήθειαν, μὴ εἰδῶς τί καὶ πῶς νὰ συνδυάσῃ.

Τοῦ βιβλίου ἐκθέσεων σκοπὸς εἶναι ἀπλῶς καὶ μόνον ὁ ἔλεγχος τῶν πράξεων τοῦ Ὑποθηκοφύλακος.

Τὴν ἐνταῦθα δοθεῖσαν λύσιν ἐπιμαρτυρεῖ τὸ "Ἀρθρ. 74 τοῦ νόμου, καθ' ὃ ὅλαι αἱ διορθώσεις γίνονται ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, αἱ δὲ συνέπειαι τῶν διορθώσεων ῥητῶς κανονίζονται. «Τὰ λάθη, ἣ » τὰ ἰλλεϊμματα, τὰ ἐξ αἰτίας τῶν μερῶν προερχόμενα, δύνανται

» νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, τὰ ὁποῖα
 » ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφήν. Ἐὰν δὲ αἱ διορθώσεις
 » αὐταὶ ἀφορῶσι λάθη, ἐξ ὧν ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἄκυρος, αὕτη δὲν
 » θεωρεῖται ἰσχυρὰ, εἰμὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγίναν αἱ διορθώσεις».

Διὰ τοῦτο, ὡς εἴρηται, ἡ ἀτακτος ἐγγραφή δὲν ἀναπληροῦται ἐκ
 τῆς τακτικῆς ἐκθέσεως, εἰς ἣν δὲν χρεωστεῖ τις ν' ἀνατρέξῃ, ἀλλ'
 οὔτε ἡ τακτικὴ ἐγγραφή βλάπτεται ἐκ τῆς ἀτάκτου ἐκθέσεως. Ὡς
 θέλομεν δεῖξει κατόπιν, ἐν τῷ νόμῳ γίνεται λόγος περὶ μόνων ἀκυ-
 ροτήτων τῆς ἐγγραφῆς, οὐδαμοῦ δὲ περὶ ἀκυροτήτων τῆς ἐκθέσεως.

Ὅταν ὅμως ὑπάρχῃ ὑπόνοια νοθεύσεως, ἡ ἀσυμφωνία τῶν βι-
 βλίων ὑποθηκῶν καὶ ἐκθέσεων ἀποτελεῖ σπουδαιότατον τεκμή-
 ριον διὰ τὴν ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ. Διὰ τὴν προχρονολόγησιν
 μάλιστα τῆς ἐγγραφῆς ἡ διαφέρουσα καὶ νεωτέρα χρονολογία τῆς
 ἐκθέσεως ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν.

463. Ἄμα συνταχθεῖσης τῆς ἐκθέσεως ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχει-
 ρεῖ τὴν ἐγγραφήν εἰς τὸ οἰκεῖον φύλλον τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν.

Πρὸς ἐφαρμογὴν ἐπὶ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ἀρχῆς εἰδικότητος, δι'
 ἕκαστον κτῆμα ὑπάρχει ἴδιον φύλλον. Διὰ τὸν σκοπὸν τῆς δη-
 μοσιότητος εἶναι τοῦτο ὁσπένεσσι λυσιτελεῖς, ἀλλὰ μεγίστη ἀπαι-
 τεῖται προσοχή, μὴ ἐνταῦθεν πηγᾶσθαι βεβαιοτέρα ζημία καὶ σχε-
 δὸν ἀθεράπευτος, ὅταν ἐκ πλάνης εἰς τὸ αὐτὸ κτῆμα δίδωνται
 δύο, ἢ πλείονα διάφορα φύλλα, ὥστε ἄλλαι μὲν ἐγγραφαὶ γί-
 νονται ἐν τῷ μὲν, ἄλλαι δὲ ἐν τῷ δέ, λανθάνουσαι ἐκατέρους
 τοὺς ἐν ἄλλῳ φύλλῳ ἐγγράψαντας.

Ὅπου δὲν ὑπάρχουσι κτηματολόγια, ἀλλὰ κατὰ τὸ ὄνομα
 τοῦ κυρίου γνωρίζονται τὰ κτήματα καὶ κατὰ τὸ ὄνομα τούτου
 συντάσσονται ἀλφαριθμητικοὶ πίνακες, διὰ μεγίστης ὅσης προσοχῆς
 δύναται τοιαύτη σύμπτωσις νὰ γίνῃ σπανία.

Τὴν προσοχὴν ταύτην συσταίνει τὸ διάταγμα αὐστηρῶς εἰς
 τὸν Ὑποθηκοφύλακα.

*Ἀρθρ. 9. «Οἱ φύλακες τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλουν, ἐπὶ ἰδίᾳ αὐ-
 » τῶν εὐθύνη, νὰ προσέχωσιν ὥστε νὰ μὴ ἐγγράφουν ἐν καὶ τὸ
 » αὐτὸ ἀντικείμενον ὑποθήκης εἰς διάφορα φύλλα, καὶ νὰ μὴ ἐκ-
 » λαμβάνουν κτῆμα, τὸ ὁποῖον πρέπει νὰ ἔχῃ ἴδιον φύλλον, ἀντ'
 » ἄλλου ἤδη ἐγγεγραμμένου.»

Εἰδικώτερον εὐρίσκομεν ἐν Ἀρθρ. 6 τοῦ διατ., ὅτι οὐ μόνον

ἐκαστον ἀκίνητον, ἀλλὰ καὶ ἐκάστη ἐπικαρπία καταλαμβάνει ἰδιαιτέρον φύλλον.

Εἰς τὴν ἐπικαρπίαν, ὅπως καὶ εἰς τὸ κτῆμα, δίδεται χωριστὸν φύλλον, ὡς ἐκφράζεται τὸ διατ. "Ἀρθρ. 6, «ὅταν γενῇ ἀντικείμενον ὑποθήκης.» "Ἀρμὰ δὲν πρόκειται περὶ ἐγγραφῆς ἀποκλειστικῶς ἐπὶ ἐπικαρπίας, δὲν ὑπάρχει λόγος, ὅπως προσδιορισθῇ δι' αὐτὴν φύλλον ἰδιαιτέρον. Ἀλλὰ διὰ τὴν γίνῃ χωριστὰ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἐγγραφῇ, ὑποτίθεται, ὅτι αὕτη ὑφίσταται ὡς προσωπικὴ δουλεία, διότι ἄλλως εἶναι παρακολούθημα τοῦ κυρίου κτήματος, εἰς τὸν αὐτὸν ἀνήκουσα κύριον. Οὕτω ἀποφαίνεται σαφέστερον ὁ Βαυαρ. Ν. ἐν "Ἀρθρ. 120, ὅταν διὰ τὸ προσδοκῶν πρᾶγματικὸν δικαίωμα ὑπάρχῃ χωριστὸν δικαιοῡγραφον.

Τὰ αὐτὰ λέγομεν περὶ ἐμφυτεύσεως, ἐπιφανείας (§ 399), καὶ μεταλλείου κατὰ Ν. 22 Αὐγ. 1861 "Ἀρθρ. 19.

Ταῦτα περὶ τῶν ἀποσπώμενων τῆς κυριότητος πρᾶγματικῶν δικαιωμάτων.

Ἀλλὰ περὶ τοῦ αὐτοτελοῦς αὐτοῦ κτήματος διάφορα ἀναφύονται ζητήματα.

Τὰ ἀκίνητα, ὅπως ὁ κύριος νομίζει προσφορωτέραν τὴν διοίκησιν αὐτῶν, χωρίζονται ἢ ἐνοῦνται, σμικρυνόμενα, ἢ ἐπεκτεινόμενα. Πότε ὑπάρχει κτῆμα αὐτοτελές, εἰς ὃ δίδεται ἰδιαιτέρον φύλλον;

"Ὅταν διάφορα κτῆματα τοῦ αὐτοῦ κυρίου, ἅπερ κατὰ διαφόρους καιροὺς καὶ διαφοροτρόπως ἐκτήσατο, συνάπτωνται ὕλκῳ καὶ ὡς ἓν κτῆμα διοικῶνται, εἰ καὶ παρεκτεινόμενον εἰς δύο, ἢ πλείονας δήμους, οὐδεὶς λόγος ἀντίκειται, μὴ προσδιορισθῇ τὸ αὐτὸ φύλλον ἐν ἐκάστῳ δήμῳ.

Ἀντιστρόφως, ὅταν ὁ κύριος θέλῃ τὸ ἴδιον ἀκίνητον εἰς πλείονα, ἐπὶ μόνου δὲ τινος ἐξ αὐτῶν ἐπιτρέπῃ ὑποθήκην, δύναται νὰ προσδιορισθῇ δι' ἐκαστον τῶν ἀποχωρισθέντων μερῶν, ὡς αὐτοτελῶν, ἴδιον φύλλον.

Ὁ Βαυαρ. Ν. "Ἀρθρ. 120 προέβη περαιτέρω, ἐπιτρέπων τὸ αὐτὸ φύλλον εἰς ἄθροισμα κτημάτων, ὅσα διὰ τοῦ αὐτοῦ τίτλου ἐκτήθησαν (1). Περί τοιαύτης ἐξαίρεσεως δὲν ὑπάρχει ἔχνος ἐν τῷ περὶ ἐκτελέσεως διατάγματι. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι παρ' ἡμῖν ἀπαιτεῖται

(1) Gænn er comm. II. σ. 140. 173.

ὕλική ἐνότης τοῦ αὐτοτελοῦς κτήματος, εἴτε ἐκ διαφορῶν τίτλων, εἴτε ἐκ τοῦ αὐτοῦ πηγάζει ἡ κυριότης. Τὰ δὲ μὴ ὕλικῶς ἡνωμένα κτήματα, εἰ καὶ διὰ τοῦ αὐτοῦ τίτλου περιελθόντα εἰς τὴν κυριότητα τοῦ αὐτοῦ προσώπου, δὲν εἶναι ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ δεκτά.

464. Ταῦτα, ὅταν τῶρα πρῶτον προσδιορίζεται φύλλον εἰς τὸ κτῆμα. 'Αλλ' ἐνδέχεται μεταγενεστέρως νὰ ἐπέλθωσι μεταβολαί.

Θές, ὅτι ἐπὶ αὐτοτελοῦς κτήματος ἐγένεν ἐγγραφή ὑποθήκης, κατόπιν δὲ πρόκειται νὰ γίνη ἐπὶ μέρους μόνου τοῦ αὐτοῦ κτήματος, διότι τοσοῦτον ἐπιτρέπει ὁ κύριος. Ἡ ἐγγραφή αὕτη πρέπει νὰ γίνη κατὰ σειρὰν ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ, δυνάμει τοῦ "Αρθρ. 8 τοῦ διατ., ἀλλὰ προστιθεμένης ἐξηγήσεως κατὰ τὸ "Αρθρ. 13, καθ' ὃ, γενομένης τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, παραλείπεται ἡ περιγραφή κατὰ τὰς ἐπομένους, ἅμα συμφωνεῖ μετὰ τῆς ἐν πρώτῃ ἐγγραφῇ. "Αν ἡ ἐγγραφή δὲν ἐγένετο κατὰ σειρὰν ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ, ὑπάρχει κίνδυνος, μὴ ἐξακολουθήσωσιν ἐγγραφαί, ἄλλαι μὲν ἐν τῷ ἀρχικῷ φύλλῳ ἐπὶ τοῦ ὅλου, ἄλλαι δὲ ἐν τῷ ἰδιαιτέρῳ περὶ τοῦ μέρους, ὡς πρὸς αὐτὸ τοῦτο συγκρουόμεναι, ὅπερ ὁ νομοθέτης διὰ τοῦ διατ. "Αρθρον 7 ἀπηγόρευσεν. Εἰδικῶς ὅμως τὸ ζήτημα οὕτω ἔλυσεν ὁ Βαυαρ. Ν. ἐν "Αρθρῳ 120.

Τὸ ἀντίστροφον συμβαίνει, ὅτε ἐνεγράφη ὑποθήκη ἐπὶ μέρους ἀκινήτου, ὅπερ μόνον κατεχωρίσθη ἐν οἰκείῳ φύλλῳ, πρόκειται δὲ ἤδη νὰ γίνη ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ ὅλου. Διττῶς δύναται νὰ ὑπερνικηθῇ τὸ πρόσκομμα, πρὸς ἀποφυγὴν διττῆς σειρᾶς ἐγγραφῶν ἀντικρουομένων, ὅπερ εἶναι ὁ δεινὸς σκόπελος τῆς μεθόδου ταύτης. Ἡ προστίθεται ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ ἡ περιγραφή τοῦ ἐπιλοίπου μέρους τοῦ κτήματος, κατὰ τὸ "Αρθρ. 13, ἐπιτρέπον νέαν περιγραφὴν ἐπὶ ἐκάστης ἐγγραφῆς, ἅμα ὑπάρχει διαφορὰ τις, ἢρα εἴτε ἐπὶ ἑλαττον, εἴτε ἐπὶ πλεον. Ἡ προσδιορίζεται μὲν νέον φύλλον διὰ τὸ ὑπόλοιπον τοῦ κτήματος, τὸ ἤδη προσλαμβανόμενον, ἀλλὰ μετ' ἀμοιβαίας παραπομπῆς, ὅπως γίνεται, ὅταν ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται ἐπὶ πλείονων κτημάτων μὴ συναπτομένων, ἀλλ' αὐτοτελῶν ("Αρθρον 10 τοῦ διατ.).

'Ο Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 120 τὸ τελευταῖον τοῦτο διατάττει ἐπὶ μὴ συναπτῶν κτημάτων, κατόπιν συνυποβαλλομένων εἰς ὑποθήκην, ἐνῷ παραδέχεται μόνον τὸ πρῶτον ἐπὶ συναπτῶν μερῶν προστιθεμένων εἰς τὸ ἤδη ἐγγεγραμμένον κτῆμα ("Αρθρ. 133).

465. "Οταν λέγωμεν ἐν καὶ τὸ αὐτὸ φύλλον, δὲν ἐννοοῦμεν μίαν

καὶ τὴν αὐτὴν σελίδα, ἀλλὰ τὴν σειρὰν τῶν σελίδων, τὴν προσδιορισθεῖσαν εἰς τὸ αὐτὸ κτῆμα, διότι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει δι' ἕκαστον κτῆμα, ἔχον ἴδιον φύλλον, ν' ἀφήσῃ αὐτὸς κατὰ συνέ-
 » χειαν σελίδας ἀγραφους, ὅσας κρίνει ἀναγκαίας διὰ τὰς ἐνδι-
 » χομένους εἰς τὸ ἐξῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς καὶ
 » προσημειώσεις. Ἄν ὁ κφεθεὶς τόπος γεμίσῃ, ἐξακολουθοῦνται αἱ
 » ἐγγραφαὶ εἰς ἄλλο κενὸν μέρος τοῦ αὐτοῦ, ἢ ἄλλου ἐπομένου
 » τόμου, ἢ μεταφέρονται ἀπὸ τὸν ἕνα εἰς τὸν ἄλλον τόμον, καὶ
 » ἐξακολουθοῦνται ἐκεῖ, γενομένης καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις τῆς
 » προσηκούσης παραπομπῆς εἰς ἐκεῖνο τὸ μέρος, ὅπου εὐρίσκονται
 » αἱ λοιπαὶ ἐγγραφαὶ (*Ἀρθρ. 8 τοῦ διατ.). »

Πλὴν τοῦ αὐξοντος ἀριθμοῦ τῶν σελίδων, ὑπάρχει τοιοῦτοτρό-
 πως ὁ αὐξων ἀριθμὸς τῶν φύλλων, ὅστις διατηρεῖται καὶ ὅταν με-
 ταφέρεται τοῦ αὐτοῦ ἀρχικοῦ φύλλου ἢ σειρὰ εἰς ἄλλην ἀπομε-
 μακρυσμένην σελίδα, διότι ὁ κφεθεὶς ἐλεύθερος χώρος δὲν ἐξήρκε-
 σεν. Ἄρθρ. 11 τοῦ διατ. α' Ἐκάστη σελὶς τοῦ βιβλίου τῶν
 » ὑποθηκῶν, ἄνω τῆς ὁποίας ὁ Ὑποθηκοφύλαξ θέλει σημειοῖ τὸν
 » ἀριθμὸν τοῦ εἰς ἕκαστον κτῆμα ἀφιερωμένου φύλλου κτλ. »

Ὡς πρὸς τὴν ἀρίθμησιν μάλιστα τῶν σελίδων ὁρίζει τὸ Ἄρθρ.
 3 τοῦ διατ., ὅτι α' Κάνεις τόμος δὲν πρέπει συνήθως νὰ περιέχῃ
 » πλείονας τῶν τετρακοσίων σελίδων ὅταν δὲ ὁ τόμος γεμίσῃ
 » λαμβάνεται ἕτερος, καὶ θέλει ἐξακολουθεῖσθαι ἐπ' αὐτοῦ ἡ
 συνέχεια τῶν ἀριθμῶν τοῦ προηγουμένου τόμου ».

466. Ἡ κατὰ τὰ κτήματα διάταξις τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν
 ἐκρίθη προτιμότερα ὑπὸ τοῦ νομοθέτου πρὸς συγκεφαλαίωσιν ὅλων
 τῶν εἰς τὸ αὐτὸ κτῆμα ἀναγομένων γεγονότων. Ἡ κατὰτάξις
 αὐτοῦ ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ εἶναι ἥδη τὸ ἡμέτερον πρόβλημα,
 ὅπως μὴ ἐπαναληφθῇ ἡ σύγχυσις, ἣν διὰ τῆς μεθόδου ταύτης ὁ
 νομοθέτης ἐσπούδασε ν' ἀποφύγῃ.

Δύο τρόποι εἶναι ἐνδεχόμενοι, ἢ ἡ κατὰ χρονολογικὴν σειρὰν
 ἐκθεσις ἐν εἴδει ἰδιαιτέρου ἡμερολογίου ἐκάστου κτήματος, ἢ ἡ καθ'
 ὕλην διάταξις πρὸς ταχεῖαν διάκρισιν τοῦ περιεχομένου καὶ εὐσύ-
 νοτον παράστασιν τῶν ἐπὶ ἐκάστου ἀκινήτου ἐπικειμένων χρῶν.

Ὁ πρῶτος τρόπος εἶναι ἐν σμικρῷ ἐπαναλήψις τοῦ καθολι-
 κοῦ ἡμερολογίου, ἀνθ' οὗ ἐδέχθη ὁ νομοθέτης τὸ χωριστὸν βι-
 βλίον ἐκθέσεων.

Μετά τὴν τοιαύτην προφύλαξιν διὰ τοῦ βιβλίου ἐκθέσεων ὁ νομοθέτης, μὴ χρῆζων ἄλλης ἐξασφαλίσεως, εἶναι ἐλεύθερος νὰ ἐκλέξῃ τὴν καθ' ὕλην διάταξιν, ὥστε μέχρις αὐτοῦ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν πιστοποιεῖται δημοσίως ἡ ὑπόθεσις, νὰ προχωρήσῃ ἡ ἐνέργεια τῶν ἀρχῶν δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος.

Διὰ τῆς καθ' ὕλην ταύτης διατάξεως ἕκαστον φύλλον περισταίνει ἐν πίνακι εὐκρινεῖ καὶ χωριστὰ, κατὰ στήλας, τὸ ἄθροισμα ὅλων τῶν γεγονότων, ὅσα ἐνδιαφέρουσι τὴν κοινὴν γνῶσιν.

Ἄλλ' ἢ καθ' ὕλην καὶ κατὰ στήλας διάταξις ἔχει πλείστας ὅσας δυσχερείας, αἵτινες θέλουσι γίνεαι καταφανέστεραι, ἅμα ἐν συντόμῳ προτάζωμεν τὴν περὶ τούτου μέθοδον τοῦ Πρωσικοῦ καὶ τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου. Διὰ τοῦ παραλληλισμοῦ αὐτῶν φθάνομεν εἰς ἀσφαλεστέραν κρίσιν περὶ τῆς ἐπιτυχίας ἢ ἀποτυχίας τοῦ ἡμετέρου νόμου.

467. Κατὰ τὸν Πρωσικὸν νόμον (1) τὸ φύλλον σύγκειται ἐκ τῆς ἐπιγραφῆς καὶ τριῶν τμημάτων. Ἡ τοῦ ἀκινήτου ἐπιγραφὴ κατέχει μίαν σελίδα. Εἰς τὸ πρῶτον τμήμα προσδιορίζονται τέσσαρες σελίδες πρὸς καταχώρισιν τοῦ τίτλου κυριότητος (*titulus possessionis*). Αὐτόθι σημειοῦνται τ' ἀποσπασθέντα, ἢ προστεθέντα παραρτήματα τοῦ ἀκινήτου, ἡ ἀξία αὐτοῦ, τὸ πυρασφαλισθὲν ποσόν. Ἐπίσης τέσσαρες σελίδας κατέχει τὸ δεύτερον τμήμα πρὸς καταχώρισιν τῶν διηνεκῶν δουλειῶν (*onera perpetua*). Τὸ δὲ τρίτον καὶ τελευταῖον τμήμα σύγκειται ἐκ σελίδων ἑξ πρὸς ἐπιγραφὴν τῶν χρεῶν. Ἡ πληθὺς αὕτη τῶν σελίδων, ἑκαταίδεκα δι' ἕκαστον φύλλον, διότι μένει ἐν τέλει σελὶς ἄχρηστος διὰ τὸ ἄρτιον, κούξανεῖ ὑπερμέτρως τὸν ὄγκον τοῦ βιβλίου καὶ τὴν δι' αὐτὸ δαπάνην. Ὁ Πρῶσος νομοθέτης δὲν ἀπέφυγε τὸ ἀτόπημα τοῦτο, διότι ἀπαξ ὥρισεν, ὅτι ἀπασαὶ αἱ τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν ἀφορῶσαι καταχωρίσεις προβαίνουσι κιονηδὸν ἐπὶ τῆς αὐτῆς γραμμῆς καὶ παραλλήλως. Ἐνεκα τούτου ἕκαστον τμήμα ὑποδιαιρεῖται εἰς στήλας κατὰ τὴν διάφορον ὕλην, ἐπειδὴ δὲ ἐν ταύτῃ ἡ ἐκείνη τῆς στήλης ἡ καταχωριζομένη ὕλη εἶναι διεξοδικωτέρα, ἐξ ἀνάγκης ἐν ταῖς λοιπαῖς ὑπάρχουσι κενά. Τὰ κενὰ ταῦτα ὁμως εἶναι παραίτια δυσπιστίας, μὴ πληρωθῶσι κατόπιν πρὸς παραμόρφωσιν τῆς ἀληθείας.

Ταῦτα ἔχων πρὸ ὀφθαλμῶν ὁ Βαυαρὸς νομοθέτης, κατέγινεν

(1) Allgem. Hypothekenordnung. 20 Decemb. 1783.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β'.)

εἰς περικοπὴν τῶν περιττῶν καὶ ἐλάττωσιν τοῦ ὄγκου τῶν βιβλίων καὶ τῆς δι' αὐτὰ ὑπερμέτρου δαπάνης διὰ συντομίας. Διὰ τῆς μεθόδου αὐτοῦ περιεστάλησαν τῶνόντι τὰ βιβλία εἰς τὸ δέκατον (1).

Κατὰ τὸν Βαυαρικὸν νόμον δὲν ὑπάρχει χωριστὴ ἐπιγραφὴ, ἀλλ' ἐπίσης τὸ φύλλον διακρίνεται εἰς τρία τμήματα (*Αρθρ. 129), τὸ μὲν διὰ τὸ κτῆμα, τὸ δὲ διὰ τὸν ἰδιοκτήτην καὶ τὸ τρίτον διὰ τὰς ὑποθήκας.

Ἐν πρώτῳ τμήματι ἐκτίθενται ἡ περιγραφὴ τοῦ ἀκινήτου, καὶ ὅσα ἀφορῶσιν αὐτὸ τοῦτο, παραρτήματα, ἀπόσπασις ἢ προσθήκη αὐτῶν, πυρασφαλεία, διηναεῖς δουλεῖται (*Αρθρ 130—135).

Ἐν δευτέρῳ τμήματι γίνεται σημειώσεις τοῦ κυρίου καθ' ὅλας αὐτοῦ τὰς ιδιότητας, τοῦ τίτλου κυριότητος, πάσης μεταβολῆς αὐτῆς καὶ παντὸς περιορισμοῦ τοῦ κυρίου (*Αρθρ. 136—143).

Ἐν τρίτῳ καὶ τελευταίῳ τμήματι ἐγγράφονται αἱ ὑποθήκαι, ἐκχωρήσεις, ἐξαλείψεις καὶ σημειώσεις παντὸς εἶδους (*Αρθρ. 144—157).

Ἐκαστον τμήμα ὑποδιαίρεται εἰς τρεῖς στήλας, ἀλλ' ἐν μόνῃ τῇ μέσῃ στήλῃ γίνονται συνεχεῖς ἐγγραφαί, διότι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ σημειοῦται ὁ αὐξὼν ἀριθμὸς, ἐν δὲ τῇ τελευταίᾳ αἱ παραπομπαί (2).

Κατὰ τὴν διατάξιν ταύτην τρεῖς σελίδες ἀρκοῦσι δι' ἕκαστον ἀκίνητον, καὶ ὅταν μάλιστα δὲν εἶναι σπουδαῖον, δύο μόναι, διότι ἐν πρώτῃ σελίδι κατατάσσονται ὁμοῦ τὰ δύο πρῶτα τμήματα.

Ἡ αὐξοῦσα πρόσδος τῶν ἐγγραφῶν σημειοῦται δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν, ἐκάστη δὲ αὐτῶν χωρίζεται τῆς ἐπομένης δι' ὀριζοντίου γραμμῆς, ἡ δὲ στήλη τῶν παραπαραπῶν ἐν ἐκάστῳ τμήματι φέρει τοὺς ἀριθμοὺς τῶν ἐν τοῖς λοιποῖς τμήμασι σχετικῶν ἐγγραφῶν.

Τὸ τρίτον τμήμα, ἐν ᾧ ἐγγράφονται αἱ ὑποθήκαι, πλὴν τοῦ αὐξοντος ἀραβικοῦ ἀριθμοῦ ἐγγραφῆς, φέρει ὑπ' αὐτὸν ἐν πρώτῃ στήλῃ τὸν αὐξοντα ῥωμαϊκὸν ἀριθμὸν ἐκάστου ἐγγεγραμμένου χρέους. Τοιοῦτοτρόπως ἐκ πρώτης ὄψεως διαστέλλονται αἱ ἐγγραφαὶ ὑποθήκης τῶν ἄλλων σημειώσεων, ἐξαλείψεων, ἐκχωρήσεων κτλ.

Ἡ στήλη τῶν ἐγγραφῶν ἔχει καὶ ἄλλην ὑποδιαίρεσιν στενοτάτης στήλης, ἐν ᾗ σημειοῦνται τὰ ὀφειλόμενα ποσὰ ἀραβιστί.

(1) Ὁ Cœnner Comment. II. σ. 138. ὑπολογίζει ὅτι ἐν Βαυαρίᾳ ἀντὶ φιδρινίων 858, 416 δαπανῶνται 75.000 διὰ τὰ βιβλία.

(2) Cœnner Comm. II. σ 161.

ἅμα ἐξαλείφεται ὑποθήκη, σύρεται γραμμὴ ὑπὸ τὸν ῥωμαϊκὸν ἀριθμὸν καὶ τὸ ποσὸν τοῦ χρέους.

Ἡ βαυαρικὴ μέθοδος ἐπιτυχῶς συμβιβάζει τὴν εὐκρίνειαν καὶ τὴν συντομίαν, διὰ δὲ τῆς συνεχοῦς ἐγγραφῆς κατὰ χρονολογικὴν τάξιν ἐν τῇ μέσῃ στήλῃ ἐκάστου τμήματος ἐκλείπουν τὰ κενὰ καὶ ἡ συνοδεύουσα αὐτὰ δυσπιστία (1).

468. Τί ἔπραξεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης;

Τὸ σύστημα αὐτοῦ ἐμπεριέχεται ἐν Ἀρθρ. 11 τοῦ διατ. α' Ἐκαστὴ σελὶς τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, ἀνω τῆς ὁποίας ὁ ὑποθηκοφύλαξ θέλει σημειοῖ τὸν ἀριθμὸν τοῦ εἰς ἕκαστον κτήμα ἀφιερωμένου φύλλου, διακρίνεται εἰς τέσσαρας στήλας· εἰς τὴν πρώτην σημειοῦται ὁ αὐξὼν ἀριθμὸς τῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὑποθηκῶν· εἰς τὴν δευτέραν, ἡ κυρία ἐγγραφὴ, ἢ προσημειώσεις· εἰς τὴν τρίτην, τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν· καὶ εἰς τὴν τετάρτην, αἱ ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον, ἢ ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπαί, αἱ ἐξαλείψεις καὶ αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους».

Ἐκ τούτων βλέπομεν, ὅτι χάριν συντομίας, ὡς ἐνόμισεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, κατήργησε τὴ διάκρισιν τμημάτων παραδεχθεὶς τὸ τετραστήλον.

Ἐκ τῶν τεσσάρων στηλῶν ἡ μὲν πρώτη καὶ τρίτη ἔχουσιν ἀπλῶς σημασίαν ἀριθμητικὴν, ἐκείνη μὲν διὰ τὸν αὐξόντα ἀριθμὸν ἐγγραφῆς, αὕτη δὲ διὰ τὰ ἐγγραφόμενα ποσὰ ἀραβιστί. Μένουσι λοιπὸν δύο σπουδαῖαι στήλαι, ἡ δευτέρα καὶ ἡ τετάρτη. Μὴ θέλων ὁ νομοθέτης νὰ συγχωρεύσῃ τὰ πάντα ἐν μιᾷ στήλῃ, διήρесе τὴν ὅλην μεταξὺ αὐτῶν τῶν δύο μόνων, ὥστε ἐν μὲν πρώτη συμπαρέλαβε περιγραφὴν ἀκινήτου, ἰδιοκτήτην καὶ ἐγγραφας, τὴν δὲ τετάρτην προσδιώρισεν εἰς πάντα τὰ λοιπὰ, παραπομπάς, ἐξαλείψεις καὶ σημειώσεις παντὸς εἶδους.

Ἀλλὰ ταχὰ συντελεῖ τοῦτο εἰς συντομίαν;

Καὶ καθ' ἡμᾶς οἱ Ὑποθηκοφύλακες κατὰ μέσον ὅρον προσδιορίζουσι δύο σελίδας δι' ἕκαστον φύλλον, οὔτε εἶναι δυνατόν νὰ προσδιορισθῶσιν ὀλιγώτεραι πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ Ἀρθρ 8 τοῦ διατ. α' Εἰς τὸν προσδιορισμὸν τῶν ἀγράφων σελίδων, οἱ φύλακες τῶν ὑποθηκῶν θέλουν λαμβάνει ὑπ' ὄψιν τὴν ἀξίαν του ὑποθηκευο-

(1) Τὴν Βαυαρ. μέθοδον θεωρεῖ καὶ ὁ Troplong Privil. Préf. ὡς τελευταίαν.

ημένου κτήματος καὶ τὴν σημαντικότητά τῶν συναλλαγμάτων, ὡς ὑποῖα συνήθως κατὰ τὰς τοπικὰς συνηθείας γίνονται, ὥστε νὰ μὴ μένουν εἰς μάτην πολλαὶ σελίδες ἄγραφοι, οὐδὲ πάλιν νὰ λείπῃ τόπος ἐγγραφῆς συνεχῶς, καὶ νὰ γίνωνται ἐκ τούτου συχναὶ μεταβάσεις ἀπὸ ἐνὸς εἰς ἄλλο φύλλον (1).»

Ἐνῷ ὑπὲρ τῆς συντομίας οὐδὲν ἐπῆλθεν ἀποτέλεσμα, μεγάλως ἀπορεῖ τις, διατί ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐξωστράκισεν ἐκ τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν πᾶσαν μνείαν τοῦ τίτλου κυριότητος, τῶν περιορισμῶν καὶ τῶν μεταβολῶν αὐτῆς, ὡς περὶ πράγματος ἀλλοτρίου.

Ἡ ἑλλείψις αὕτη ἀπεδείχθη λίαν ἐπαισητή, τὸ μὲν διότι αἱ περιγραφαὶ κτημάτων κατ' αὐθαίρετα ὄρια, διὰ τῶν μεταβλητῶν ὀνομάτων τῶν γειτόνων, οὐδεμίαν ἐγγυῶνται ἀκρίβειαν, τὸ δὲ, διότι ἄνευ τῆς ἐξιστορήσεως τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος αἱ ἐγγραφαὶ ὑποθηκῶν εἶναι οἰκοδόμημα ἐπὶ τῆς ἄμμου.

Διὰ τῶν δημοσίων βιβλίων ὑποθηκῶν κυρίως σκοπεῖται νὰ κατασταθῶσι φανερά ὅλα τὰ συναπαρτιζόντα αὐτὴν στοιχεῖα, τὸ πρῶτιστον δὲ εἶναι ἡ κυριότης, ἐφ' ἧς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἐπικαθῆται. Ἄνευ τῆς μνείας τοῦ τίτλου τῆς κυριότητος τὰ βιβλία κινδυνεύουσι νὰ ᾔναι σωρὸς χάρτου καὶ οὐδὲν πλέον, ὅταν πᾶς ὁ ἀξιῶν ὅτι εἶναι κύριος ἐπιτρέπῃ σειρὰν ὑποθηκῶν ἐπὶ κτημάτων, ἃ οὐδ' ὅλως πιστοποιεῖ, τίνι τρόπῳ περιῆλθον εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ. Ἡ πάλιν ὁ ἐγγράφων δυνάμει τοῦ νόμου ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως ὑποθήκην παριστάνει τὸν ὀφειλέτην αὐτοῦ κύριον ἀκινήτων, ἃ οὐδὲ κἂν ἀντιποιεῖται. Ἐπὶ τῶν ἰδίων ἀκινήτων ἐγγράφονται ὅμως ἐν ἄλλῳ φύλλῳ ὑποθῆκαι κατ' ἄλλου κυρίου, εἴτε ἀληθοῦς, εἴτε νομιζομένου, καὶ μόνον ἐκ καιρῷ ἐκτελέσεως φανεροῦται τὸ χάρτινον οἰκοδόμημα, ἐξαφανιζόμενον ἐν ῥιπῇ ὀφθαλμοῦ ἐνώπιον τῶν μέχρι τῆς ὥρας ταύτης ἀναπαυομένων ἐπὶ πραγματικῇ ἀσφαλείᾳ καὶ ἤδη κεχρησμένων.

Ἡ περὶ τοῦ τίτλου ἐκθεσις δὲν εἶναι τὸ διεξοδικώτερον τῶν ἐν τοῖς βιβλίοις μνημονευτέων, οὔτε αἱ μεταβολαὶ τῆς ἀκινήτου κυριότητος εἶναι λίαν συχναί, ὥστε δὲν εἶχεν αἰτίαν ὁ νομοθέτης τὴν ἀποφυγὴν ὅγκου τῶν βιβλίων.

(1) Ἀπὸ τοῦ 1836 μέχρι 1868 μόνου τοῦ δήμου Ἀθηναίων συνεπληρώθησαν τόμοι 94 ἐκ 400 σελίδων ἕκαστος κατὰ τὸ Ἄρθρ. 3 τοῦ διατ. καὶ 45 τόμοι ἐκθέσεων, φύλλα δὲ, δι' ἴδιον κτῆμα ἕκαστον, ὠρίσθησαν 14,000, ἐνῷ αἱ ἐγγραφαὶ ἀνείρχοντο εἰς 44,000 ὡς ἔγγιστα.

Ἡ παράλειψις τοσοῦτον οὐσιώδους στοιχείου παρὰ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου δὲν δύναται ἄλλως νὰ ἐξηγηθῇ, εἰμὴ διότι καὶ ἐνταῦθα, ὡς ἐν ἄλλοις, ἔχων πρὸ ὀφθαλμῶν τὸν Γαλλικὸν Κ. καὶ τὸν Βαυαρ. Ν., ἐνόμισε μὲν, ὅτι ἐν μέρει ἠκολούθησεν ἐκότερον, πράγματι δὲ ἠκρωτηρίασεν ἀμφοτέρους. Κατὰ τὸ Γαλλικὸν σύστημα συνεχοῦς ἡμερολογίου βεβαίως δὲν ὑπάρχει τόπος πρὸς καταχώρισιν τοῦ τίτλου τῆς ιδιοκτησίας. Διὰ τοῦτο κατὰ τὸν Γαλλικὸν νόμον ὁ ζητῶν ἐγγραφὴν ὑποβάλλει περίληψιν, περιέχουσαν τ' ἀπαιτούμενα, ὁ δὲ Ὑποθηκοφύλαξ ἀντιγράφει ἀπλῶς τὴν περίληψιν ταύτην. Ἀλλὰ κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2108, 2200 ὑπάρχουσι συνάμα τὰ βιβλία μεταγραφῆς πρὸς πιστοποίησιν τῆς μεταβιβαζομένης κυριότητος, ἐκ τῆς συγκρίσεως δὲ ἀμφοτέρων τῶν βιβλίων προκύπτουσι τὰ εἰκότα.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, παρὰλειψας τὴν μεταγραφὴν, ἐκ μὲν τοῦ Γαλλ. Κ. παρέλαβε τὸν μηχανισμόν τῶν περιλήψεων, χρῆσιμον διὰ τὸ ἐν εἶδει συνεχοῦς ἡμερολογίου διατεταγμένον βιβλίον, μετέφερε δὲ τὸν μηχανισμόν τοῦτον, μεταπηδῶν ὡς ὁ Ἀθαρῖς εἰς τοὺς Ὑπερβορείους, εἰς τὸ κατὰ κτήματα διατεταγμένον βιβλίον τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου, ὥστε ἐκ τῆς κολοβώσεως δύο μεθόδων συνεκόλλησε τὸ ἀκέραιον καὶ ἑτερόμορφον αὐτοῦ σύστημα.

Ταῦτα ἐναργέστερον καταφαίνονται ἐκ τῆς ἀκριβεστερας ἐξέτασεως τῆς δευτέρας καὶ τετάρτης στήλης, αἵτινες μόναι ἔχουσι σπουδαιότητα.

469. Τί περιέχει ἡ δευτέρα στήλη, ὁρίζει τὸ Ἀρθρ. 12 τοῦ διατ. «Ἡ εἰς τὴν δευτέραν στήλην ἐγγραφὴ θέλει διαλαμβάνει τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων, τῶν παραδιδομένων παρὰ τῶν αἰτούντων τὴν ἐγγραφὴν, καὶ θέλει γίνεσθαι κατὰ τὸν ἐπόμενον τρόπον».

—1. «θέλει ἐγγράφεσθαι ἡ περιγραφὴ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος»

—2. «τὸ ὄνομα, παρόνομα κτλ. τοῦ ὀφειλέτου»

—3. «τὸ ὄνομα, παρόνομα κτλ. τοῦ πιστωτοῦ, καί»

—4. «μετ' αὐτὰ, ἡ ἐκθεσις τῆς ὑποθήκης, εἰς τὴν ὑποίαν κατὰ συνέχειαν σημειοῦται ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου, τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, οἱ τόκοι, καὶ ἡ προθεσμία τῆς πληρωμῆς, κατὰ τὰ εἰς τὰς περιλήψεις διαλαμβανόμενα».

Τὰ ἀκριβεστερα περὶ τούτων θέλομεν ἀναπτύξει ἐπομένως, ὅταν γίνῃ λόγος περὶ τῆς περιλήψεως, περὶ ἧς ὁρίζει τὸ Ἀρθρ. 68 τοῦ νόμου.

Καὶ ταῦτα μόνον ἀκούσι διὰ τὴν πλήρη ἐγγράφην.

Ὅταν κατοπιν τῆς πρώτης γίνεται ἐπομένη ἐγγράφη, ταῦτα πάντα δὲν ἐπαναλαμβάνονται, ἀλλ' εἶναι τὰ αὐτά, δηλ. δὲν ἐπαναλαμβάνεται ἡ περιγραφή καὶ τὰ ἀφορῶντα τὸν ὀφειλόμενον, ἀλλὰ δὲν διαφέρουσι (*Ἀρθρ. 13 τοῦ διατ.). Τὰ ὑπὸ 3 καὶ 4 ὁμοῦς ἰδιαιτέρως ἐκτίθενται ἐν πάσῃ ἐγγράφῃ (1).

Ἡ παραλείψις τῆς καθ' ὅλα συμφώνου περιγραφῆς καὶ τῶν αὐτῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ ὀφειλέτου ἀποδεικνύει, ὅτι ἔπρεπε μᾶλλον δι' αὐτὰ νὰ ὑπάρχῃ ἰδιαιτέρα στήλη, ἐν ᾗ νὰ μνημονεύεται καὶ ὁ τίτλος τῆς κυριότητος, ἅπαντα δὲ τὰ λοιπὰ νὰ παραπεφθῶσιν εἰς μίαν καὶ τὴν αὐτὴν στήλην, ὡς ἐκάστοτε διαφέροντα, ἐνῷ ὅπως ἤδη γίνεται διαφεύγει τὸν ὀφθαλμὸν τοῦ συμβουλευομένου τὸ βιβλίον, ἂν καθ' ἑκάστην ἐγγράφην ὑπάρχῃ περὶ τούτων διαφορά, ἢ παρελείφθησαν διὰ τὸ ὅμοιον.

470. Ὡς πρὸς τὴν σύνταξιν αὐτὴν προνοεῖ ὁ νόμος πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιώσεων. *Ἀρθρ. 88 τοῦ Ν., ὅτι «Ὅλαι αἱ ποσότητες, ὅσαι ἀναφέρονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐκθέτονται καὶ ὁλογράφως καὶ διὰ χαρακτηριστῶν ἀριθμητικῶν».

Εἰς ταῦτα προστίθῃσι τὸ διατ. *Ἀρθρ. 23, ὅτι: «Ἡ χρονολογία πώσης ἐγγραφῆς, καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεως, καθὼς καὶ ἡ τῶν ἐγγράφων, εἰς τὰ ὅποια ἀναφέρονται, θέλουσιν ἐκτίθεσθαι ὁλογράφως. Συγκοπὰ παντὸς εἶδους εἰς τὴν γραφὴν κυρίων ὀνομάτων, καθὼς καὶ ἄλλων λέξεων, ἐξακριωμένων τῶν παραπομπῶν, περὶ ὧν διαλαμβάνει τὸ 17 *Ἀρθρ. τοῦ παρόντος διατάγματος, ἀπαγορεύονται εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν».

Περὶ τῆς χρονολογήσεως ὁρίζει τὸ *Ἀρθρ. 75 τοῦ Ν. «Πᾶσα ἐγγράφη ὑποθήκης, προσημείωσις, ἢ σημείωσις εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, καὶ πᾶν ἀντίγραφον, ἢ περίληψις ἐκ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου, φέρουν τὴν χρονολογίαν, καθ' ἣν ἔγιναν».

Μετά τὴν χρονολόγησιν ὁ Ὑποθηκοφυλαξ ὑπογράφει πᾶσαν ἐγγράφην (*Ἀρθρ. 88 τοῦ Ν.) καὶ ἐπιθέτει τὴν σφραγίδα τοῦ ἀρχιεῖς αὐτοῦ, ἢ τοῦ Εἰρηνοδικοῦ, μεχρικοῦ κατασκευασθῆς τιαυτῇ (*Ἀρ. 22 τοῦ διατ.).

Διὰ νὰ χωρίζεται ἑκάστη ἐγγράφη τῆς ἐπομένης κατὰ τὸ διατ.

(1) *Ἀρ. Πάγου ἀπορ. 241. 250 (1849).

Ἄρθρ. 18. «Ἐκάστη ἐγγραφή ὑποθήκης θέλει διαχωρίζεσθαι ἀπὸ τῆς ἐπομένης κατὰ τὴν σύνταξιν ταύτην διὰ μιᾶς ὀριζοντείου γραμμῆς, συρομένης κάτωθεν τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου».

471. Σποράδην μόνον λαλοῦντος τοῦ νομοθέτου, τί περιέχει ἡ τετάρτη στήλη, καὶ μὴ δίδοντος περὶ τούτου γενικὸν ὄρισμόν, ἐκ τῆς ἀθροίσεως ὅλων ὁμοῦ τῶν διατάξεων συνάγομεν, τί ἐναποταμίζεται ἐν αὐτῇ.

Ὡς εἶδομεν, ἐν Ἄρθρ. 11 τοῦ διατ. σημειοῦνται «εἰς τὴν τετάρτην, αἱ ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον, ἢ ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπαί, αἱ ἐξαλείψεις, καὶ αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους».

Ἄρθρ. 17 τοῦ διατ. «Ἐνεργηθείσης ἐγγραφῆς τινος, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει νὰ σημειῶσιν εἰς τὴν τετάρτην στήλην τὴν παραπομπὴν εἰς τὸν τόμον καὶ τὸν ἀριθμὸν τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων, καὶ ὅ ἐστιν ἡ περὶ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐκθεσις.—Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον θέλει γίνεσθαι καὶ πᾶσα ἄλλη παραπομπὴ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν· αἱ λοιπαὶ σημειώσεις θέλουσιν γίνεσθαι ἢ μία κατόπιν τῆς ἄλλης, χωρὶς κενὰ διαστήματα».

Καὶ αὗται αἱ ἐξαλείψεις καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεις, ὡς εἶδομεν, κατὰ τὸ Ἄρθρον 22 τοῦ διατ., πλὴν τῶν παραπομπῶν, χρονολογοῦνται, υπογράφονται καὶ σφραγίζονται παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος. Ὁ Ν. Ἄρθρ. 75 λαλεῖ περὶ μόνης χρονολογίας.

Περὶ τῶν σημειώσεων λαλεῖ τὸ Ἄρθρ. 74 τοῦ Ν., καθ' ὃν δύναται ὁ ἐνδιαφερόμενος νὰ ζητήσῃ καταχώρισιν. Ἡ ἔκφρασις, ὅτι: «Αἱ σημειώσεις ἀκολουθοῦν τὰς ἐγγραφάς, ἢ προσημειώσεις,» εἶναι ὅλως ἄτεχνος, διότι αἱ σημειώσεις αὗται δὲν ἐγγράφονται, ὡς μαρτυρεῖ τὸ διάταγμα, κατόπιν τῶν ἐγγραφῶν, ἀλλ' ἀντικρὺς αὐτῶν ἐν τετάρτῃ στήλῃ. Τοιαῦται σημειώσεις ἐν παραδείγματι ἀναφέρονται αἱ ἐξῆς:

- 1. Διορθώσεις παραδρομῶν καὶ λαθῶν τῆς ἐγγραφῆς.
- 2. Μεταβολὴ κατοικίας.
- 3. Ἐλάττωσις τοῦ ποσοῦ ἢ ἀπαλλαγὴ μέρους τοῦ ἀκινήτου.
- 4. Τροπολογίαι τῶν ὁρῶν τῆς ἀπαιτήσεως.

Περὶ τῆς ὑπὸ 3 εὑρίσκομεν ῥητὴν μνείαν ἐν τέλει τοῦ Ἄρθρ. 16 τοῦ διατ. ἔχοντος οὕτω. «Εἰς τὰς ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ ἐξαλείψεις θέλει ἀναφέρεσθαι μετὰ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ τὸ συνάλλ-

πλαγμα, ἢ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἐφ' ὧν στηρίζονται, καὶ γίνονται σημειώσεις τοῦ ἔτους, τοῦ μηνὸς καὶ τῆς ἡμέρας, κατὰ τὴν »ὁποῖαν γίνονται.—Ἡ ἐν μέρει ἐξάλειψις ἀπαιτήσεώς τινος γίνονται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, γραφομένης τῆς ἐξάλειπτέας ποσότητος καὶ ὁλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν.»

Φρονούμεν, ὅτι ἐν αὐτῇ τῇ τετάρτῃ στήλῃ πρέπει νὰ γίνεται ἡ σημείωσις ἐκχωρήσεως ἐγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως, ἣν ἐπιτρέπει τὸ Ἄρθρ. 37 τοῦ Ν. διότι εἶναι τροπολογία τῶν ὄρων τῆς ἀπαιτήσεως.

472. Τοιαύτη εἶναι ἡ διάταξις τοῦ φύλλου κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον καὶ κατὰ τὸ δικάγμα.

Τὸ καιριώτερον σφάλμα αὐτῆς, καθὰ μέχρι τοῦδε παρατηρήσαμεν, εἶναι ἡ παράλειψις τοῦ τίτλου κυριότητος.

Τοσοῦτον ἀπεμακρύνθη ἀνεπαισθήτως ὁ νομοθέτης τῆς ἐννοίας τῆς ὑποθήκης, ὥστε ἀντὶ ν' ἀπαιτήσῃ νὰ γίνεται ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνεῖα τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου, ἀπλῶς ἀπαιτεῖ νὰ γίνεται μνεῖα τοῦ ὀφειλέτου. Ἄρθρ. 68 τοῦ Ν. καὶ 12 τοῦ διατ. Ταῦτα ἀντικρὺς ἀντιφάσκουσι πρὸς τὰς διατάξεις αὐτοῦ τοῦ νόμου, ὅτι «Ἵπο» ὀθήκη δὲν ἀποκτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου χωρὶς τὴν συγκατάθεσιν του» (Ἄρθ. 4), καὶ ὅτι ὁ διομολογῶν ὑποθήκην πρέπει νὰ ἔχῃ τὴν ἱκανότητα ἐκποιήσεως τοῦ κτηματος (Ἄρθρ. 15). Πῶς πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐγγραφή, ὅταν ἄλλος εἶναι ὁ πρωτοφειλέτης, ἄλλος δὲ ὑπὲρ αὐτοῦ παρέχει ὑποθήκην;

Ἐνῷ καὶ ὁ ἔχων περιωρισμένον δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἐπιδεκτικῶν ὑποθήκης κτημάτων, ἢ ὑποκείμενον εἰς διάλυσιν, δύναται νὰ ἐπιτρέψῃ ὑποθήκην (Ἄρθρ. 5), οὐδεμίαν φροντίδα ἐδείξεν ὁ νομοθέτης, ὥστε νὰ γίνεται τούτων μνεῖα ἐν τῇ ἐγγραφῇ, τὴν ἀποσιώπησιν ὅμως ὑπέβαλεν εἰς αὐστηρὰς συνεπειάς (Ἄρθρ. 6).

Ἐξ αἰτίας τῆς παραβλέψεως ταύτης οὐδὲν ἐν τῷ νόμῳ ἢ ἐν τῷ διατάγματι εὐρίσκομεν περὶ σημειώσεως ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν τῆς μεταβιβάσεως κυριότητος ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ἤδη ὑπάρχουσιν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι. Ἐν ἰσχύϊ περὶ τοῦ πρακτέου οἱ Ἵποθηκοφύλακες ὥσεπιπολὺ προσδιορίζουσι νέον φύλλον διὰ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἐπ' ὀνόματι τοῦ νέου κυρίου. Ἐκ τούτου συμβαίνει, ὅτι δύνανται νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαὶ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, αἱ μὲν ἐν τῷ φύλλῳ τοῦ πρώτου κυρίου κατ' αὐτοῦ, αἱ δὲ ἐν τῷ νέῳ

φύλλῳ κατὰ τοῦ νέου κυρίου, καθόσον μεταξύ τῶν φύλλων τούτων ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οὐδεμία γίνεται ἀμοιβαία παραπομπή.

Δύναται ὅμως νὰ ἐξακολουθήσῃ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ φύλλου, σημειῶν ὡς ὀφειλέτην τὸν νέον κύριον, καὶ τοῦτο μᾶλλον ἐξάγεται ἐκ τοῦ διατάγματος "Αρθρ. 13, καθ' ὃ ἡ χαρακτηρισὶς τοῦ χρεώστου ἐν ἐπομένῃ ἐγγραφῇ παραλείπεται, ὅταν συμφωνῇ μετὰ τῆς ἐν προηγουμένῃ.

Ἐνόσω δὲν ὑποχρεοῦται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ νὰ σημειῖ ἐπὶ τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν τὴν μετάβασιν κυριότητος, συμβαίνει προσέτι καὶ τὸ ἄλλο ἀτόπημα, ὅτι δύνανται νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαὶ περὶ τόκων καὶ ἐξόδων, μὴ ἐπιτρεπόμεναι κατὰ τοῦ νέου κυρίου, ὡς ὀρίζει τὸ "Αρθρ. 32 τοῦ Ν.

Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν βιβλίων μεταγραφῆς ἴσως τὸ ἀτόπημα τοῦτο ἡδύνατο νὰ θεραπευθῇ διὰ τῆς συσχέτισεως τῶν βιβλίων μεταγραφῆς καὶ ὑποθηκῶν, γινομένης παραπομπῆς ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ εἰς τὸ οἰκεῖον βιβλίον μεταγραφῆς, ἐνθα ἀκριβῶς ἐκτίθεται ὁ τίτλος καὶ πᾶσα μεταξύ ζώντων μεταβίβασις τῆς κυριότητος.

473. Πολλὴν μέριμναν δεικνύων ὁ νομοθέτης, νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ κενὰ ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν, διττῶς προέβλεψεν. "Αρ 14 τοῦ διατ. «Διὰ νὰ μὴ μένωσι κενὰ διαστήματα, πρέπει πᾶν διάστημα νὰ γεμίζεται διὰ μιᾶς ὀριζοντείου γραμμῆς, κατὰ τὸν ἐν τοῖς ὑποδείγμασι διαγεγραμμένον τρόπον.» Κατὰ τὸ ἐν Ἐφημ. Κυβερν. ὑπ' Ἀριθ. 50, ἔτ. 1836 ὑπόδειγμα αἱ γραμμαὶ αὗται συμπληροῦσι τὰ κενὰ τῶν στίχων.

Ἐν Ἀρθρῳ 18 πάλιν τοῦ διατ. ὀρίζεται ὅτι «Ἐκάστη ἐγγραφὴ ὑποθήκης θέλει διαχωρίζεσθαι ἀπὸ τὴν ἐπομένην κατὰ τὴν σύνταξιν ταύτην διὰ μιᾶς ὀριζοντείου γραμμῆς συρομένης κάτωθεν τῆς ὑπογραφῆς τοῦ Ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου.»

Διὰ τῆς ὀριζοντείου ταύτης γραμμῆς αἱ στήλαι διακροῦνται εἰς ὀρθογώνια ἰσοῦσθαι καὶ παράλληλα. Ἡ διαίρεσις αὕτη δεικνύει τὴν σχέσιν τῶν ὀρθογωνίων τούτων πρὸς ἄλληλα. Ἄρα αἱ ἀντιστοιχοῦσαι εἰς ἐγγραφὴν παραπομπαί, ἐξαλείψεις καὶ σημειώσεις ἐντιθενται ἐν τῷ ἀντικρυς ὀρθογωνίῳ τῆς τετάρτης στήλης. Ὡς πρὸς τὰς παραπομπὰς εἶναι πρόδηλον, διότι μὴ ὑπάρχοντος ἄλλου ση-

μείου τῆς σχέσεως τῆς παραπομπῆς πρὸς τὴν ἐγγραφὴν, ἐκ μόνῃς τῆς ἀντιστοίχου θέσεως αὕτη καταφαίνεται.

Μὴ ἐξετάσας ὁμῶς πρακτικῶς τὸ ἀποτέλεσμα ὁ νομοθέτης περιέπεσεν ἐνταῦθα εἰς δεινὴν ἀντίφασιν, ἰδοὺ δὲ πῶς.

Διὰ τοῦ Ἀρθ. 17 τοῦ διατ. ὀρίζει, ὅτι καὶ ἐν τετάρτῃ στήλῃ μετὰ τὰς παραπομπὰς «αἱ λοιπαὶ σημειώσεις θέλουν γίνεσθαι ἢ ἡμῖα κατόπιν τῆς ἄλλης, χωρὶς κενὰ διαστήματα. » Οὕτω δεικνύει ὁ νομοθέτης καὶ ἐν τῷ ὑποδείγματι ἀντικρὺς ἐκάστης ἐγγραφῆς τὴν παραπομπὴν ἐν τετάρτῃ στήλῃ καὶ κατόπιν αὐτῆς τὰς ἀντιστοίχους εἰς τὴν ἐγγραφὴν σημειώσεις.

Ἄλλ' ἐντεῦθεν προκύπτουσι δύο τινά. Πρῶτον μὲν ἀντίφασιν τοῦ νομοθέτου πρὸς ἑαυτὸν, διότι αἱ ἀντίστοιχοι παραπομπαὶ καὶ σημειώσεις δὲν ἐκτείνονται ὅσον αἱ ἐγγραφαί, ὥστε ἀπὸ ὀρθογωνίου εἰς ὀρθογώνιον ἐν τετάρτῃ στήλῃ ἐξ ἀνάγκης μένουσι κενὰ διαστήματα, μεχρικοῦ δοθῇ αἰτία τούτων σημειώσεων, ὥστε νὰ πληρωθῶσιν.

Δεύτερον πάλιν, ἂν συμπίσωσι πλείονες σημειώσεις ἀντίστοιχοι εἰς τὴν ἐγγραφὴν, ὁ χώρος τοῦ ἐν τετάρτῃ στήλῃ ὀρθογωνίου δὲν ἐξαρκεῖ, καὶ τότε εἶναι ἄγνωστον, τί τὸ ποιητέον. Ἐξ ἀνάγκης βέβαια ὁ Ὑποθηκοφύλαξ θέλει ἐκλέξει τὸν πλησιέστερον κενὸν χώρον πρὸς ἐξακολουθήσιν, οὕτω δὲ ἀνετράπη ἐν τῷ φύλλῳ ὅλη ἡ συστοιχία.

Τὰ ἀτοπήματα ταῦτα εἶναι ἄφευκτος συνέπεια τῆς παραλλήλου σχέσεως τῶν δύο στηλῶν, δευτέρας καὶ τετάρτης, ὅπερ συνέβη κατὰ τὸν Πρωσσικόν, ἀλλ' ὁ Βασιλεὺς Νομοθέτης ἐκ τούτου διδάχθεις, ἀπέφυγεν. Ἀντὶ νὰ διατάξῃ καθ' ἐκάστην ἐγγραφὴν νὰ σύρεται γραμμὴ διήκουσα δι' ὅλου τοῦ φύλλου, περιώρισε τὴν γραμμὴν ταύτην ἐντὸς τῆς στήλης. Διὰ νὰ εὐρίσκειται δὲ ἡ σχέση τῶν ἐν ἀμφοτέραις ταῖς στήλαις καταχωριζομένων, μετεχέρισθη ἀραβικοὺς ἀριθμοὺς προτασσομένους (1).

Φαίνεται προβλέπων τὴν συχνὴν ἀνατροπὴν τῆς τάξεως, ἐκρίνε δέον νὰ γίνεται ἐναρξὶς νέας σειρᾶς ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ, ἀνευ ἐπαναλήψεως περιγραφῆς καὶ τῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ ὀφειλόμενου, ὅταν εἶναι τὰ αὐτά, ἀμα ὅλαι αἱ προηγούμεναι ἐγγραφαὶ ἐξηλείφθησαν. Ἀρθρον 20 τοῦ διατ. «Ὅταν αἱ ἐπὶ τινος κτήματος ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐξαλειφθῶσιν ὅλαι, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ

»παρατείνει τὴν σειράν τούτων, κατὰ τὸν εἰς τὸ προηγούμενον
»Ἀρθρον ῥηθέντα τρόπον, καὶ ἀρχίζει νέαν σειράν ἀριθμῶν διὰ
»τὰς εἰς τὸ μέλλον γενησόμενας (1).»

Ὁ ἐν τῷ προηγούμενῳ ἄρθρῳ προβλεπόμενος τρόπος εἶναι δὺν
ὑπάρχοντες γραμμαὶ ἀντὶ μιᾶς, ὡς δεικνύει καὶ τὸ ὑπόδειγμα.

Τὴν ἑναρξίν νέας σειράς ἐδέχθη καὶ ὁ Βασιλεὺς Ν. Ἀρθρ. 149,
ἀλλ' ἀπλῶς πρὸς νέαν σειράν αὐξοντος ἀριθμοῦ, οὐχὶ δὲ διὰ τὴν
τμηθῆ ὁλόκληρον τὸ φύλλον διὰ γραμμῆς.

474. Πλὴν τῶν ἄλλων σημειώσεων ἐν τετάρτῃ στήλῃ, περὶ
ὧν διαλαμβάνουσιν ὁ νόμος καὶ τὸ διάταγμα, εὐρίσκομεν κατὰ
τὸν Ν. 13 Νοεμβρ. 1836 περὶ ἐκποιήσεως φθαρτῶν κτημάτων
τοῦ δημοσίου, ὅτι γίνεται σημείωσις εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν
μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως τιμῆματος καὶ τόκων, διότι μέχρι
ταύτης ἀμένει ῥητῶς τὸ ἐπὶ τοῦ ἐκποιηθέντος κτήματος δικαίωμα
»τῆς ιδιοκτησίας εἰς τὸ δημόσιον.»

Καθόσον τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὡς εἴρηται (§ 418), δὲν εἶναι δι-
καίωμα ὑποθήκης (2), ἀλλὰ περιορισμὸς τῆς κυριότητος τοῦ ἀγορα-
στοῦ, ἔπεται ὅτι ἡ σημείωσις πρέπει νὰ γίνῃ ἐν τετάρτῃ στήλῃ.

Ἀλλὰ καὶ ἐκ τῆς μὴ σημειώσεως οὐδεμία βλάβη πηγαίνει εἰς
τὸ δημόσιον, διότι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀγοραστοῦ μένει πάντοτε
περιορισμένον κατὰ τὸν ἴδιον αὐτοῦ τίτλον (3).

Ἐπίσης κατὰ τὸν περὶ μεταλλείων Ν. 22 Αὐγ. 1861, Ἀρ. 19.
«Ἡ τῆς πραραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου σημείωσις γίνεται καὶ ἐν
»τῇ τετάρτῃ στήλῃ τῆς σελίδος τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, τῇ
»περιεχοῦσῃ τὰς προϋπαρχούσας ὑποθήκας, περιέχει δὲ καὶ τὸ
»ὑδρισθὲν ὑπὲρ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ἐπιφανείας μέρισμα, ὅπερ, προσ-
»τιθέμενον εἰς τὴν ἀξίαν τῆς ἐπιφανείας, ὠρίσται μετ' αὐτῆς εἰς
»τὴν πληρωμὴν τῶν εἰρημένων ὑποθηκικῶν δανειστῶν.»

Κατὰ πρῶτον ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης προϋνόησε ῥητῶς, ὁ περιο-
ρισμὸς τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου ὡς ἐκ τοῦ μεταλλείου νὰ
δηλοῦται ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν. Ὁ σύνδεσμος καὶ ἔχει τὴν ἐν-
νοιαν, ὅτι πλὴν τοῦ ἰδιαίτερου φύλλου, τοῦ προσδιοριζομένου εἰς

(1) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 241. 250 (1849).

(2) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 191 (1862).

(3) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 235 (1854).

τὸ μεταλλεῖον, πρὸς ἐγγραφὴν τῶν νομίμων ὑποθηκῶν τοῦ Ἀρθρ. 21 τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου καὶ τῶν ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, εἶναι ἀναγκαῖα διττῶς ἢ σημειώσεις καὶ ἐν τῷ φύλλῳ τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ἔγινε παραχώρησις μεταλλεῖου. Τὸ μὲν, διὰ νὰ γίνῃ γνωστὸς ὁ περιορισμὸς τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου, τὸ δέ, διότι τὸ ὑπὲρ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιφανείας μέρος πρὸ πάντων ἀνήκει εἰς τοὺς ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἐγγεγραμμένους δανειστάς. Αὐτοτελὲς ὅμως ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ μερίσματος τούτου δὲν ἐπιτρέπεται (*Αρθρ. 21 ἐν τέλει).

Ἐκ παραδρομῆς βεβαίως ὁ νομοθέτης εἶπεν, ὅτι ἡ σημείωσις τῆς παραχώρησεως μεταλλεῖου γίνεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τῆς σελίδος τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν, τῇ περιεχούσῃ τὰς προϋπαρχούσας ὑποθήκας. Αὗται ἐνεγράφησαν ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ, οὐχὶ ἐν τῇ τετάρτῃ, ἄρα ἐσκόπει νὰ εἴπῃ ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τῆς σελίδος, ἧτις σελὶς περιέχει κτλ. Ὁρθότερον ἦτον, ἀνέλεγεν ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τοῦ φύλλου, τοῦ περιέχοντος τὰς προϋπαρχούσας ὑποθήκας, διότι οὐδεμία ὑπάρχει ἀνάγκη, νὰ γίνηται ἡ σημείωσις ἐν τῇ αὐτῇ σελίδι, ὑπὲρ ἀκατόρθωτον ὅταν ἐν τῇ σελίδι ταύτῃ δὲν μένῃ χώρος, διὰ τὴν πληθύν προηγουμένων σημειώσεων.

Κατὰ τὸν εἰδικὸν νόμον 10 Ἀπριλ. 1858 περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων τῆς ἄνω πόλεως Πατρῶν διὰ τῶν τοῦ δημοσίου ἐν τῇ κάτω πόλει ὀρίζεται (*Αρθρ. 15—18), ὅτι, ἅμα μεταγραφομένης τῆς ἀνταλλαγῆς, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει αὐτεπαγγέλτως νὰ μεταφέρῃ τὰς ἐγγράφας ἐκ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει οἰκοπέδου, μεταβαλόντος ἐλευθέρου εἰς τὸ δημόσιον, ἐπὶ τοῦ διδομένου εἰς τὸν ἰδιώτην πρὸς ἀνταλλαγὴν οἰκοπέδου ἐν τῇ κάτω πόλει. Μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ ἐγγραφέντα δικαιώματα μεταβάλλονται εἰς προσωπικά (*Αρ. 19).

Περὶ τῆς ἐγγραφῆς χάριν μεσεγγυήσεως λόγῳ τοῦ Ποιν. ν. ἄρθρ. 527 εἴρηται ἐν § 432.

475. Πρὸς τήρησιν τοῦ ὁμοιομόρφου ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν ὑποθηκῶν, καὶ ὅπως μὴ ἀπομακρύνωνται οἱ Ὑποθηκοφύλακες τῶν κανονισθέντων, εἴτε ἐξ ἀπειρίας, εἴτε ἐκ κακῆς προαιρέσεως, τὸ Ἀρθρ. 100 τοῦ Ν. ὀρίζει, ὅτι: «Ὁ παρὰ Πρωτοδικαῖς Εἰσαγγελεὺς ὀφείλει κατ' ἔτος, καὶ προσέτι ὡσάκις πληροφορηθῇ, ὅτι ὑπὸ βιβλίῳ τῶν Ὑποθηκῶν κρατοῦνται ἀτάκτως, νὰ τὰ ἐπισκέπτεται ὁ ἴδιος, ἢ διὰ τοῦ Ἀντισταγγελεῖος, καὶ, ἂν εὕρῃ αἰτιάν, νὰ κάμῃ τὴν πειθαρχικὴν καταδίωξιν.»

Ὅταν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ εὐρίσκεται ἐν ἀπορίᾳ, μὴ ἐννοῶν τὸν νόμον, ἢ τὸν τρόπον τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ, προεῖδε τὸ Ἄρθρ. 51 τοῦ διατ. «Ὅταν περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἀπὸ 11 Αὐγούστ. τ. ε. »περὶ ὑποθ. Ν., ἢ τοῦ παρόντος διατάγματος ἀπαντῶνται προσκόμματα, οἱ Ὑποθηκοφύλακες ὀφείλουσι ν' ἀναφέρωνται εἰς τὸν ἀρμόδιον παρὰ Πρωτοδικαῖς Εἰσαγγελία, αἰτοῦντες τὴν λύσιν αὐτῶν· οὗτος δὲ θέλει ἀναφέρεσθαι, ἐν περιπτώσει ἀμφιβολίας, εἰς τὸν παρ' Ἐφέταις Εἰσαγγελέα, ὅστις ἐπίσης ἀποτείνεται, »χρείας καλούσης, εἰς τὴν ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης Γραμματεῖαν».

Τὰ προσκόμματα, περὶ ὧν ὁ λόγος, δύνανται ν' ἀπαντηθῶσι καὶ ὅταν διαφωνῇ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ πρὸς τὸν αἰτοῦντα περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἐγγραφῆς, σημειώσεως, διορθώσεως, ἢ ἐξαλείψεως, ἢ περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν μέλλει τούτων νὰ γίνῃ μνεῖα ἐν βιβλίῳ Ὑποθηκῶν.

ΤΜΗΜΑ Θ'.

Παρὰ τίνων ζητεῖται ἐγγραφή.

Περὶ ληψίς.

476. Ἡ ἐγγραφή ζητεῖται παρὰ τοῦ πιστωτοῦ καὶ περὶ ταυτότητος αὐτοῦ.
 477. Ἡ ζητεῖται δι' ἐπιτρόπου.
 478. Παρὰ τῶν δανειστῶν τοῦ δικαιουμένου εἰς ἐγγραφήν, ἢ τῶν συνδίκων καὶ παρὰ τῶν ἐγγυητῶν.
 479. Καὶ ἀνήλικοι ζητοῦσιν ὑπὲρ ἑαυτῶν ἐγγραφήν, ἀλλὰ βοηθοῦνται καὶ ὑπὸ ἄλλων προσώπων.
 480. Ἐπίτροποι, συγγενεῖς, φίλοι καὶ ἀρμόδιοι ἀρχαὶ ἔχουσιν ἐξουσίαν νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφήν.
 481. Παρεπίτροποι καὶ συγγενικὸν συμβούλιον ἔχουσιν ὑποχρέωσιν.
 482. Περὶ εὐθυνῶν καὶ συνεπειῶν τῆς παραμελήσεως.
 483. Ἐγγραφή ὑποθήκης ὑπὲρ τῆς ἐγγάμου.
 484. Εὐθύνη καὶ συνέπειαι παραλείψεως ἐγγραφῆς.
 485. Πῶς ὁ τρίτος ἐκδιάζει τὴν παράδοσιν τῶν πρὸς ἐγγραφήν σχετικῶν ἐγγράφων.

476. Πᾶς ὁ βουλούμενος δὲν εἶναι δεκτὸς εἰς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἀλλ' ὁ ἔχων πρὸς τοῦτο δικαίωμα δύναται τοῦ νόμου, δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ἰδιωτικῆς θελήσεως.

Τούτῳ τῷ λόγῳ ὀρίζονται κανόνες, εἴτε γενικοὶ, εἴτε εἰδικαί, ὡς ἐκ τοῦ τίτλου.

Γενικὸς κανὼν εἶναι Ἄρθρ. 58 τοῦ Ν., ὅτι : «Ἐκαστος δύναται νὰ αἰτήσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἢ προσημείωσιν, δι' ἑαυτὸν ἢ δι' ἄλλον».

Ἄν ὅμως ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ αἰτοῦντος, τὸ Ἄρθρ. 60 προβλέπει, ὅτι : «Οἱ ξένοι καὶ οἱ ἀγνωστοὶ ὀφείλουν νὰ ἀποδείξουν τὴν ταυτότητα των». Ἡ τελευταία διατάξις ἐλήφθη ἐκ τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἄρθρ. 103 καὶ ἀποδεικνύεται ὅλως περιττή. Ὅταν δύναται τις καὶ δι' ἄλλον νὰ ζητήσῃ ἐγγραφὴν, ἡ ταυτότης δὲν ἔχει σπουδαιότητα, ἡ δὲ ἀπόδειξις, περὶ ἧς γίνεται λόγος, εἶναι ἀπλῆ πληροφορία δι' ἀξιοπίστων προσώπων, διότι περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδείξεως οὐδὲν ὀρίζεται. Ἐν παραπλησίᾳ περιπτώσει ὁ Ὅργ. τῶν Δικ. Ἄρθρ. 182 διατάττει τὸν συμβολαιογράφον νὰ βεβαιωθῇ περὶ τῆς ταυτότητος τῶν συμβαλλομένων διὰ δύο ἀξιοπίστων μαρτύρων.

477. Ὡς εἴρηται, καὶ δι' ἄλλου προσώπου δύναται νὰ αἰτήσῃ τις τὴν ἐγγραφὴν. Ἄρθρ. 59 τοῦ Ν. «Ὅταν πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ τις ἢ νὰ διατηρήσῃ δικαίωμα δι' ἄλλον, εἰς ὄνομα τοῦ ὁποίου ἐμφανίζεται, ἀρκεῖ νὰ φέρῃ τοὺς τίτλους, δύναται τῶν ὁποίων αἰτεῖται ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης, ἢ ἡ προσημείωσις. — Ἄν ὅμως μέλλει νὰ ὑποχρεώσῃ ἄλλον ἐπιτροπικῶς, ὀφείλει νὰ φέρῃ «εἰδικὴν ἐντολὴν αὐτοῦ».

Καὶ ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2148 καὶ ὁ Βαυαρ. Ν. Ἄρθρ. 103 καὶ ὁ ἡμέτερος δὲν ἀπαιτοῦσι πιστοποίησιν τῆς πληρεξουσιότητος τοῦ αἰτοῦντος δι' ἄλλον ἐγγραφὴν, διότι πρόκειται περὶ διατηρήσεως ὑπάρχοντος δικαιώματος διὰ τῆς ἐγγραφῆς. Οἱ δύο τελευταῖαι ὅμως ἀπαιτοῦσιν ἐν μόνον προσὸν τοῦ αἰτοῦντος δι' ἄλλον ἐγγραφὴν, τὴν ἐμφάνισιν τῶν τίτλων.

Διὰ νὰ καταστήσῃ τὴν ἀντίθεσιν καταφανεστέραν, ὁ νομοθέτης ἐνταῦθα ὁμιλεῖ περὶ τῆς ἐναντίας περιπτώσεως, ὅταν πρόκηται νὰ ὑποχρεώσῃ τις ἄλλον ἐπιτροπικῶς, ὅτε ἀπαιτεῖται εἰδικὴ ἐντολή.

Εἶναι προφανὲς ὅμως, ὅτι ἡ παρ' ἄλλου γενομένη ἐγγραφή

χρήζει τῆς ἀποδοχῆς ἐκείνου, ὑπὲρ οὗ ἐγένετο, ἀλλ' ἡ ἀποδοχὴ αὕτη ἔχει ἀναδρομικὴν δύναμιν μέχρι τῆς ἐγγραφῆς (1).

478. Ἀλλὰ, πλὴν τῆς φιλικῆς ὑπηρεσίας, ἣν ἄλλοι παρέχουσιν εἰς τὸν δικαιούμενον, ἐνίοτε ἔχουσιν οὗτοι συμφέρον, τοιοῦτοι δὲ εἶναι οἱ δανεισταὶ τοῦ δικαιουμένου, ἐλπίζοντες νὰ ἱκανοποιηθῶσιν ἐκ τῆς περιουσίας αὐτοῦ.

Περὶ τούτου ὁρίζει τὸ Ἀρθρ. 61, § 1. «Ἐχουν ἰδίως ἐξουσίαν νὰ αἰτῶσιν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἢ προσημείωσιν δι' ἄλλον, οἱ ἐξῆς: — 1. οἱ πιστωταὶ τοῦ χρεώστου, ὅστις ἔχει ἀπαιτήσιν χορηγοῦσαν εἰς αὐτὸν δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης, ἂν ἀπὸ τὴν παραλείψιν τῆς ἐγγραφῆς τῆς δύναται νὰ προέλθῃ βλάβη εἰς τὰς ἰδίας του ἀπαιτήσεις ».

Ἡ ἀπομίμησις αὕτη τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 104, § 1. δὲν εἶναι ἐντυχῆς, διότι, πρὸς τί ὁ ὅρος τῆς ἐνδεχομένης βλάβης καὶ τις μέλλει νὰ ἐκτιμῇ αὐτήν, ἐνῶ καὶ ἄνευ πληρεξουσιότητος πᾶς τις ζητεῖ δι' ἄλλον ἐγγραφὴν, ἐμφανίζων τοὺς τίτλους. Μόνος λόγος ὑπάρχει ἴσως, διὰ νὰ ἐκθιάσωσιν οἱ δανεισταὶ τὴν ἐμφάνισιν τῶν τίτλων κατὰ τὸ Ἀρθρ. 62 τοῦ Ν. Ἀλλὰ περὶ τούτου προβλέπει τὸ Ἀρθρ. 1025, § 2 τῆς Πολ. Δικον.

Κατὰ τὸ αὐτὸ πνεῦμα ὁ Ἑμπ. Ν. Ἀρθρ. 499 νῦν δὲ 493 ἀποφαίνεται, ὅτι ἀφ' ἧς οἱ σύνδικοι ἀναλάβωσι τὰ καθήκοντά των ὀφείλουσι νὰ ἐγγράφωσι τὰς ὑπὲρ τοῦ πτωχεύσαντος ὑποθήκας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ, ἂν οὗτος παρημέλησε τὴν ἐγγραφήν. Ἡ ἐγγραφὴ γίνεται ἐπ' ὀνόματι τῆς ὁμάδος ὑπὸ τῶν συνδικων, ἐπισυναπτομένης εἰς τὰς περιλήψεις πιστοποιήσεως τοῦ γραμματέως τῶν ἐμποροδικῶν περὶ τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν. »

Ἐπὶ τῶν αὐτῶν βάσεων στηρίζεται καὶ ἡ δευτέρα περίπτωσις τοῦ Ν. Ἀρθρ. 61, § 2, ὅτι δικαιοῦνται νὰ αἰτήσωσιν ἐγγραφὴν «Οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ χρεώστου, ἂν ὁ πιστωτής (δηλ. οὗτος), ἔχων δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης, ἀμελῇ τὴν ἐγγραφήν τῆς.»

Ἡ ἀμέλεια ἐξάγεται ἐκ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τοῦ ὑπάρχοντος πρὸς ὑποθήκην δικαίωματος.

Ὁ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 104, § 3 προστίθῃσι καὶ ἄλλην διάταξιν, ὅπως περιττήν καὶ διὰ τοῦτο παρὰ τοῦ ἡμετέρου παραλειφθεῖσαν,

(1) Ὁρα § 442. Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 239 (1864). Da 1102 Privil. 1260.

ὅτι ἐκ τῶν πολλῶν δανειστῶν τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ἕκαστος δύνανται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὅλης τοῦτου ἀπαιτήσεως, ἐν ὀνόματι τῶν λοιπῶν.

Τὸ τελευταῖον ὁμῶς εἶναι παρ' ἡμῖν ἀπαράδεκτον, διότι ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται πάντοτε ἐν ὀνόματι ἐκείνου, δι' ὃν ζητεῖται, δηλ. τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, καὶ αὐτοὶ οἱ σύνδικοι πτωχεύσεως, ὡς εἰρηται, αἰτοῦσιν ἐγγραφὴν ὀνόματι τῆς ὁμάδος.

479. Τοῦ γενικοῦ κανόνος, ὅτι ἕκαστος ζητεῖ ἐγγραφὴν τοῦ ἰδίου δικαιώματος, δὲν ἐξαίρουνται ἀνήλικοι. Κατὰ τὴν Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 74, καὶ αὐτὴ ἡ δικαστικὴ παράστασις ἐπιτρέπεται εἰς ἀνηλίκους, «καθόσον πρόκειται ἐν γένει περὶ ταχίστης ἀποτροπῆς κινδύνου τινός, πρὸς διατήρησιν τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν,» τοιαύτη δὲ διατήρησις δικαιωμάτων εἶναι ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

Τοῦτ' αὐτὸ παραδέχεται ὁ περὶ ὑποθ. Ν. Ἀρθρ. 61, § 3 περὶ τῶν ἀνηλίκων, οὐχὶ δὲ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων, ὡς ὅλως ἀνικάνων.

Ἄλλ' ἡ διδομένη εἰς τοὺς ἀνηλίκους ἄδεια ὑπὲρ ἑαυτῶν εἶναι κενὴ λέξις, ὅπως δὲν ἀρκεῖ τὸ χορηγηθὲν δύναμι τοῦ νόμου εἰς ἀνηλίκους καὶ ἀπηγορευμένους πρὸς ἐγγραφὴν δικαίωμα, ἄνευ τῆς προνοίας, νὰ κατασταθῇ χρήσιμον διὰ τῶν ἐπιμεληθησομένων τὴν ἐγγραφὴν ταύτην.

Ἡ πληθὺς τῶν προσώπων, εἰς ἃ ὁ νομοθέτης ἀναφέρεται, ἀντὶ νὰ δεικνύῃ, ὅτι οὐδὲν παρέλειψε, εἶναι μᾶλλον ἀπόδειξις, ὅτι οὐδὲν ἐθεώρησεν αὐτὸς οὗτος ἐπαρκές, ὡς ἄλλοτε ἐξεθέσαμεν (§ 390) καὶ ἐκ τῆς ἐξετάσεως τοῦ κειμένου καταφαίνεται.

Ἀρθρ. 61 § 3. «Ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν, πᾶς συγγενής, ἢ πᾶν ἐλλείψει αὐτοῦ, πᾶς φίλος τοῦ ἀνήλικος, αἱ ἀρμόδιοι ἀρχαὶ, πᾶσιν καὶ ὁ ἀνηλὶς αὐτός, ἔχουν τὸ δικαίωμα, ὁ δὲ ἀντεπίτροπος καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, καὶ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ζητήσουν πτὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης τῶν ἀνηλίκων, ἢ τῶν ἀπηγορευμένων, ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, καθὼς ἐπίσης καὶ ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων διὰ τὴν πατρικὴν, μητρικὴν, ἢ ἄλλως ἀποκτημένην ἐπὶ τῆς ἀνηλικότητός των περιουσίαν αὐτῶν.»

Εἰς δύο τάξεις διαστέλλονται τὰ πρόσωπα, περὶ ὧν ἐν τῇ μνησθέντι ἁρθρῷ γίνεται λόγος, εἰς τὰ δυνάμενα νὰ ζητήσωσι τὴν ἐγγραφὴν καὶ εἰς τὰ φέροντα πρὸς τοῦτο ὑποχρέωσιν καὶ εὐθύνην. Περὶ ἐκάστων τούτων πραγματευόμεθα ἰδιαίτερος.

480. Τὰ δυνάμενα νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν πρόσωπα ὑπὲρ ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων εἶναι κατὰ τὸν νόμον τὰ ἐξῆς:

α'. Ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν,

β'. Πᾶς συγγενὴς,

γ'. Ἐν ἑλλείψει αὐτοῦ πᾶς φίλος τοῦ ἀνηλίκου,

δ'. Αἱ ἀρμόδιοι ἀρχαί.

Ὡς ἐδείξαμεν ἄλλοτε (§ 420), ὅτε συνετάχθη ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος, ἄλλαι ἴσχυον περὶ ἀνηλίκων διατάξεις. Ὅπως ὅμως κατὰ τὸν νεώτερον νόμον ἐκανονίσθη, δὲν ὑπάρχουσι πλέον κηδεμόνες ἀχειραφῆτων ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων, ἀλλὰ μόνον ἐπίτροποι, ὑπὲρ δὲ τῶν χειραφῆτων ἀνηλίκων, διατελούντων ὑπὸ κηδεμόνα, δὲν ὑφίσταται δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης, ὥστε οὔτε οἱ κηδεμόνες πλέον προσκαλοῦνται εἰς ἐνάσκησιν αὐτοῦ.

Πλὴν τῶν ἐπιτρόπων, ἡ αὐτὴ ἐξουσία δίδεται εἰς πάντα συγγενῇ καὶ ἐν ἑλλείψει συγγενοῦς εἰς πάντα φίλον, κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2139. Ἀπλούστερος κατὰ τοῦτο εἶναι ὁ Βαυαρικὸς Ν. Ἀρθρ. 104. § 4 ἀπευθείας ἐπιτρέπων εἰς πάντα τρίτον τὴν ὑπὲρ ἀνηλίκου καὶ ἀπηγορευμένου ἐγγραφὴν, διότι εἶναι ὅλως ἀόριστον, πότε ὑπάρχει ἑλλειψὶς συγγενῶν καὶ τίς εἶναι ὁ φίλος. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἶχεν ἐνταῦθα ὑπ' ὄψιν τὴν σύγκροτησιν συγγενικοῦ συμβουλίου, εἰς ὃ προσλαμβάνονται φίλοι ἐν ἑλλείψει συγγενῶν κατὰ τὴν Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 650 καὶ κατὰ τὸν Ν. 17 Αὐγ. 1861. Ἀρθρ. 30, οὐχὶ ὅμως κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον. Ἡδὲ, καὶ ὅταν ὑπάρχωσι συγγενεῖς, προσλαμβάνονται φίλοι, διὰ νὰ μὴ συντεθῇ τὸ συμβούλιον ἐκ τῆς μιᾶς μόνης γραμμῆς, εἴτε πατρικῆς, εἴτε μητρικῆς (Τόμ. Δ'. § 271).

Τάχα δὲν ἰσοδυναμεῖ πρὸς ἑλλειψιν συγγενῶν ἡ ῥαθυμία πάντων τούτων, παραμελησάντων τὴν ἐγγραφὴν;

Ἀορίστως ἀποδίδεται τὸ δικαίωμα εἰς τὰς ἀρμοδίας ἀρχάς, μὴ ῥητῶς ὀνομαζομένας. Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι εἶναι ἀρμοδία πᾶσα ἀρχὴ ἐπιλαμβανομένη τῶν ὑποθέσεων ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων.

Τοιαύτη ἀρμοδία ἀρχὴ πρὸ πάντων εἶναι ὁ Εἰρηνοδίκης, ὅστις, συγκαλὼν τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, προεδρεύει αὐτοῦ καὶ κατ' ἔτος λαμβάνει λόγον τῆς διαχειρίσεως τοῦ ἐπιτρόπου. Πολ. Δικ. Ἀρ. 650. 652. 492. § 4. Ν. 17 Αὐγ. 1861. Ἀρθρ. 30. 31. 81.

Κατὰ δεύτερον λόγον ἀρμοδία ἀρχὴ εἶναι ὁ Εἰσαγγελεὺς τῶν (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Πρωτοδικῶν, ἐπιτετραμμένος τὴν ὑπερτάτην ἐπιτήρησιν τῶν ὀρφανικῶν πραγμάτων. Ὁργ. Δικ. Ἀρθρ. 102, καὶ ὅστις εἰς κατεπείγουσας περιπτώσεις διορίζει προσωρινὸν ἐπίτροπον. Ν. 17 Αὐγούστου 1861 Ἀρθρ. 22.

Ἐχει καὶ τὸ Πρωτοδικεῖον ἀρμοδιότητά τινα, διότι ἐπικυροῖ τὰ Βουλευόμενα, ὅτε καὶ τὸ Ἐφετεῖον δικάζει ὡς ἀνώτερον δικαστήριον. Ἀλλὰ τὰ δικαστήρια ταῦτα δὲν ἐνεργοῦσιν αὐτεπαγγέλτως, ὥστε μόνον δύνανται νὰ διατάξωσι περὶ ἐγγραφῆς διὰ τῆς Εἰσαγγελίας, ἢ δι' ἄλλου τῶν ἀρμοδίων προσώπων, ἐνεργηθησομένης.

Ἀρμοδία ἀρχὴ δὲν εἶναι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, διότι αὐτὸς δὲν ἐγγράφει ἄνευ αἰτήσεως. Ἰσχυρίζονται ὅμως τινές, ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ζητήσῃ ἐγγραφὴν ὡς φίλος, καὶ αὐτὸς οὐτως πάλιν νὰ ἐγγράψῃ, οὕτω ἐκπληρουμένου καὶ τοῦ σκοποῦ καὶ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου (1).

Ἡ μνησθεῖσα ἐν Ἀρθρ. 61 § 3 τοῦ περὶ ὑποθ. Ν. διάταξις τὰ αὐτὰ προβλέπει διὰ τὴν ἐγγραπτέαν ὑποθήκην ἀπὸ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων διὰ τὴν πατρικὴν, μητρικὴν, ἢ ἄλλως ἀποκτημένην ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος των περιουσίαν αὐτῶν.

Ὡς ἐδείξαμεν προηγουμένως (§ 426) κατὰ τῆς μητρὸς εἶναι ἐγγραπτέα ὑποθήκη μόνον, ὅταν διατελῇ ἐπίτροπος, κατὰ δὲ τοῦ πατρὸς πρὸ τῆς χειραφεσίας.

Σημειωτέον ἐντούτοις, ὅτι καθ' ἡμᾶς ὁ πατὴρ δὲν διαχειρίζεται ὡς ἐπίτροπος, ἀλλ' ὡς ἐνασκῶν τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν, μὴ ὑποκειμένην εἰς τὴν σύμπραξιν συγγενικοῦ συμβουλίου. Ὡς ἐκ τούτου οὐδεμία ὑπάρχει ἀρχὴ ἀρμοδία, οὔτε ὁ Εἰρηνοδίκης, οὔτε ὁ Εἰσαγγελεὺς, πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης κατὰ τοῦ πατρὸς, ἢν δύνανται νὰ ἐνεργήσωσιν ἐκ τῶν μνημονευομένων προσώπων μόνον συγγενεῖς καὶ φίλοι.

481. Τὰ μνησθέντα πρόσωπα, κατὰ τὸν νόμον, ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν, «ὁ δὲ ἀντεπίτροπος καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, καὶ τὴν ὑποχρέωσιν.»

Ὁ ἀντεπίτροπος ἐνταῦθα, ἄγνωστος εἰς τὴν Πολ. Δικ., εἶναι αὐτὸς ὁ παρτεπίτροπος τοῦ νεωτέρου νόμου 17 Αὐγ. 1861.

Ποῖον εἶναι τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ὃ πλὴν τῆς ὑποχρέωσης φέρει καὶ εὐθύνην, ὡς μετολίγον δειχθήσεται, δὲν ὥρισε

(1) Dalloz Privil. 1385.

ἀκριβέστερον ὁ νομοθέτης. Ὡς ἐξάγεται ἐκ τοῦ παραλληλισμοῦ μετὰ τοῦ Βαυαρ. νόμου, ἀντὶ τῆς κηδεμονευούσης δικαστικῆς ἀρχῆς, μὴ ὑπαρχούσης παρ' ἡμῖν, ἔθεσεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἀνευ ἄλλης ἐξηγήσεως, ἐνῶ ἐν τῷ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2137 οὐδεμίαν εὔρε μνείαν τοῦ συμβουλίου τούτου.

Τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου ἡ σύνθεσις εἶναι τυχαία, κατὰ τὴν πρόσκλησιν τοῦ Εἰρηνοδίκου, ὅστις ἐν ἑλλείψει συγγενῶν προσκαλεῖ φίλους, καὶ δύναται νὰ παραλλάξῃ κατὰ τὰς διαφόρους συνεδριάσεις.

Τὸ πρῶτον συγγενικὸν συμβούλιον, ὃ ἀμέσως προσκαλεῖται, κατὰ τὸν νεώτερον μάλιστα νόμον, πρὶν ἀναλάβῃ ὁ ἐπίτροπος τὴν διαχείρισιν, διὰ τὸν διορισμὸν παρεπιτρόπου, ὅστις προηγεῖται (*Αρθρ. 24), βεβαίως φέρει τὴν ἐπιβαλλομένην ὑποχρέωσιν.

Θετέον ἐντούτοις, ὅτι κατὰ τὸν χρόνον τοῦτον δὲν εἶχεν ὁ ἐπίτροπος ἀκίνητα, ἢ δὲν ἀνεκαλύφθησαν τοιαῦτα, ἀλλὰ κατόπιν ἐκτῆσατο, ἢ ἐφάνησαν εἰς φῶς, τὸ πρῶτον συνελθὸν συγγενικὸν συμβούλιον δὲν ὑφίσταται πλέον, οὔτε δύναται νὰ συνέλθῃ αὐτόκλητον, ὅπως προβλέψῃ περὶ ἐγγραφῆς, ἅρα εἶναι πάσης εὐθύνης ἀπηλλαγμένον. Ἡ εὐθύνη λοιπὸν μεταβαίνει εἰς τὸ πρῶτον συγγενικὸν συμβούλιον, τὸ συγκροτούμενον μετὰ τὴν κτῆσιν, ἢ τὴν ἀνακάλυψιν τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου.

Ἡ ὑποχρέωσις ἐπιβάλλεται εἰς ὁλόκληρον τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἐπομένως καὶ εἰς τὸν προεδρεύοντα αὐτοῦ Εἰρηνοδίκην. Ὁ γραμματεὺς οὔτε ὑποχρέωσιν δύναται νὰ φέρῃ, οὔτε εὐθύνην, διότι ἔργον αὐτοῦ εἶναι μόνη ἡ σύνταξις τῶν πρακτικῶν.

482. Ὅπως ἐνίσχυση τὴν παραγγελίαν ταύτην ὁ νομοθέτης ἐπέβαλεν εὐθύνας καὶ συνεπείας ἐν περιπτώσει παραμελήσεως τῆς ἐγγραφῆς.

*Αρθρ. 61. § 3. «Ἐὰν παραλειφθῇ ἡ ἐγγραφή καὶ πηγᾶσῃ ἐκ τούτου βλάβη εἰς τὸν ἀνήλικα, οὗτος δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσεις ἀπὸ τὸν ἀντεπίτροπον καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον».

Διὰ νὰ ἔχῃ δικαίωμα ἀποζημιώσεως ὁ ἀνήλικος, δὺν ὅροι ἀπαιτοῦνται.

α'. παραμέλησις τῆς ἐγγραφῆς,

β'. ἐκ τῆς παραμελήσεως ταύτης πηγᾶσασα ζημία.

Ἄν καὶ ὑπόθεσιν παρημελήθῃ ἡ ἐγγραφή, ἀλλὰ, εἰ καὶ γενομένη, ἀπιδεικνύετο ἀνωφελής, διότι τὰ ἀκίνητα τοῦ ἐπιτρόπου

εἶναι λίαν βεβαρημένα, ἣ δὲν ἔχουσι τόσῃν ἀξίαν, ὅση εἶναι ἡ βλάβη, αὕτη δὲν εἶναι ἀποδοτέα εἰς μόνην τὴν παραμέλησιν, καὶ κατὰ τὸ μέτρον τοῦτο μόνον κανονίζεται ἡ εὐθύνη.

Ἡ εὐθύνη ἐπιβαρύνει συνάμα τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, καθόσον δὲ προέρχεται ἐκ πταίσματος, ἕκαστος ἐνέχεται εἰς ὑλοκλήρον.

Ἐνῶ εἰς τὸν ἐπίτροπον δὲν ἐπέβαλεν ὁ νόμος, ὡς εἴρηται, ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἔδωκεν εἰς αὐτὸν ἐξουσίαν, αὐτὸς καθ' ἑαυτοῦ νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, ἐν τούτοις, ὥρισε συνεπίαις οὐχὶ τῆς παραμέλησεως ἀπλῶς, ἀλλ' ὅταν ὁ ἐπίτροπος, πρὶν ἐγγραφῇ ὑποθήκην ὑπὲρ τῶν ἀνηλίκων, ἐπιτρέπη εἰς ἄλλους ἐγγραφῇ δι' ἰδιωτικῆς θελήσεως Ἄρθρον 61. § 5. α' Ἐπίτροποι, κηδεμόνες καὶ σύζυγοι, πῶς παραμελοῦν νὰ αἰτήσων τὴν ἐν τοῖς προηγουμένοις 3 καὶ 4 » παραγραφῶν, διαλαμβανομένην ἐγγραφῇ, καὶ δίδουν ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτῶν κτημάτων, ἢ συγχωροῦν νὰ γίνῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγραφή, πρὶν οὗτοι ἐνεργήσωσι τὴν ἐγγραφήν » τῆς ὑποθήκης τῶν ἀνηλίκων, ἢ τῶν γυναικῶν, ὑπόκεινται εἰς πολιτικὴν φυλάκισιν, φυλαττομένων πρὸς τούτοις τῶν ποινῶν, εἰς πῶς δώσουν τυχὸν χώραν αἱ πράξεις των».

Ἐν τῷ κειμένῳ φαίνεται, ὅτι γίνεται λόγος περὶ δύο περιπτώσεων, α'. ὅσοι δίδουσιν ὑποθήκης δικαίωμα, ἢ β'. συγχωροῦσι νὰ γίνῃ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτῶν ἐγγραφή. Ἄλλ' ἐπὶ ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως ἡ ἐγγραφή δὲν γίνεται κατὰ συγχώρησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ παρὰ γνώμην αὐτοῦ, ὥστε ἀμφότεραι αἱ ἐκφράσεις ἀνάγονται εἰς τὸ αὐτὸ εἶδος ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως.

Ἡ προβλεπομένη συνέπεια εἶναι ἡ πολιτικὴ φυλάκισις, ἥτις, ὡς ἄλλοτε ἐξηγήσαμεν (§ 412), εἶναι ἡ προσωπικὴ κράτησις (1), μὴ εἰδικῶς προβλεπομένη ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑπὸ τῆς Πολ. Δικ. Ἄρθρ. 999 καὶ 1000.

Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐνδιατρίψωμεν, ὅτι ὅλη ἡ πολυποικίλος αὕτη πρόνοια καὶ ἐκ πείρας ἀποδεικνύεται ματαία, διότι ὅλον τὸ πολυάριθμον τάγμα τῶν προσκαλουμένων νὰ ἐνεργήσωσι καὶ ἐστὶ αὐξανόμενον, ἐὰν ᾗτο δυνατόν, οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἕκα-

(1) Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2136.

στος ἀφίνει τὴν φροντίδα εἰς τὸν ἕτερον, οὔτε αἱ εὐθύναι καὶ αἰ συνέπειαι συντελοῦσιν (1), ὅσον, ὡς εἴρηται, ἡ πρὸ τοῦ διορισμοῦ τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ παρεπιτρόπου ἐπιβαλλομένη ἀπευθείας εἰς τὸ συγγενικὸν συμβούλιον ὑποχρέωσις, νὰ ὀρίσῃ τὴν ἐξασφάλισιν πρὸ πάσης διαχειρίσεως (§ 390).

483 Τὰ αὐτὰ σχεδὸν προβλέπει ὁ νόμος πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ἐγγραφῆς.

Ἄρθρ. 61. § 4. Ὁ ἀνὴρ ὀφείλει νὰ αἰτήσῃ τὴν ἐγγραφὴν αὐτῆς ὑποθήκης τῆς συζύγου του· δύναται νὰ τὴν αἰτήσουν καὶ ἡ γυνὴ καὶ πᾶς συγγενὴς αὐτῆς. Ἐὰν ἡ εἰς γάμον προσερχομένη εἶναι ἀνηλῆξ, ὁ ἐπίτροπος, ὁ ἀντεπίτροπος, καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ὀφείλουν, ἐπὶ ἰδίᾳ αὐτῶν εὐθύνη, νὰ ἐγγράφουν τὴν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ἀνδρός. Πᾶσα δὲ συμφωνία μετὰ τῶν συζύγων περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ταύτης εἶναι ἄκυρος.

Αἱ ἐγγαμοὶ ἢ εἶναι ἐνήλικες, ἢ ἀνήλικοι.

Τὴν ὑπὲρ τῆς ἐνήλικος ὑποθήκην οὐδεὶς ὑποχρεοῦται νὰ ἐγγράψῃ, ἀλλ' ἔχουσι πρὸς τοῦτο δικαίωμα, πλὴν τῆς γυναικὸς αὐτῆς :

α'. ὁ ἀνὴρ,

β'. πᾶς συγγενὴς.

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον δι' ἰδιαίτερας παραγράφου γίνεται λόγος περὶ γυναικὸς, ὥστε ἡ ἀποσιώπησις τῶν φίλων δὲν ἐξηγεῖται πλέον ἐξ εὐφήμου παραδρομῆς, ὡς ἐν Γαλλ. Κ. Ἄρ. 2139 (2).

Ὑπὲρ ἀνηλικίου ὅμως γυναικὸς ἐπιβάλλεται ὑποχρέωσις εἰς τὸν ἐπίτροπον, τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνη, ὅπως ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός.

Κατὰ τὸν νεώτερον Ν. 17 Αὐγούστ. 1861 Ἄρθρ. 98, «ὁ γάμος συνενάγεται αὐτοδικαίως τὴν χειραφεσίαν», ὥστε ἡ ἐπιτροπεία παύει, κηδεμῶν δὲ δυνάμει τοῦ νόμου τῆς ὀρφανῆς πατρὸς εἶναι ὁ σύζυγος (Ἄρθρ. 102). Ἡ προβλεπομένη ἐνταῦθα ὑποχρέωσις ἐπιτρόπου, παρεπιτρόπου καὶ συγγενικοῦ συμβουλίου διαρκεῖ ἐλάχι-στον χρόνον, ἥτοι ἀπὸ τοῦ προικίου συμβολαίου μέχρι τελέσεως τοῦ γάμου. Περὶ κηδεμόνος δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ νόμῳ μεία, ὥστε δὲν

(1) Troplong Privil. 634.

(2) Dalloz Privil. 1386.

ἐπιβάλλεται εἰς αὐτὸν ὑποχρέωσις. Τοιοῦτοτρόπως ὅλη ἡ περὶ ἀνηλικῶν γυναικῶν διαστολὴ σήμερον ἀποβαίνει ματαία, διότι καὶ ἀπὸ τοῦ προικῶς συμβολαίου μέχρι τοῦ γάμου οἱ παραλείψαντες δύνανται νὰ δικαιολογηθῶσι λέγοντες, ὅτι δὲν εἶχε γίνῃ παράδοσις προικός.

Κατὰ τὸ Ἀρθρ. 11, § 4 ὑπὲρ τῆς γυναικὸς δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγράφεται ὑποθήκη διὰ τὴν προῖκα καὶ διὰ τὰ παράφερνα, ὡς εἴρηται (§ 425), καὶ περὶ τούτων ἄρα τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι. Δὲν ἔπρεπεν ὅμως νὰ ἐπιβληθῶσι δι' αὐτὰ αἱ αὐταὶ εὐθύναι καὶ συνέπειαι, διότι τὰ παράφερνα ἡ γυνὴ δύναται καὶ νὰ δωρήσῃ, ἂν δὲ ἡ μεταξύ συζύγων δωρεὰ ἀπαγορεύεται, συνέπεια τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι μόνη ἡ ἀκύρωσις.

Πᾶσα συμφωνία μεταξύ συζύγων περὶ μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ὑποθήκης εἶναι ἄκυρος. Ὁ νόμος ἐκφράζεται ἀπολύτως, ἄρα ὅποτεδήποτε ἐγένετο ἡ συμφωνία, εἴτε πρὸ τοῦ γάμου, εἴτε συνεστῶτος αὐτοῦ, ἡ αὐτὴ παραγγέλλεται ἀκυρότης.

Ὡς πρὸς τὰ παράφερνα ἡ διάταξις αὕτη εἶναι προφανῶς ἀδικαιολόγητος.

Ὡ ἀνωτέρω εἴρηται, τὸ δικαίωμα τῆς γυναικὸς ἐνασκοῦσι καὶ οἱ κληρονόμοι ὑπὸ τὸνομα αὐτῆς ἄρθ. 71. (§ 425).

484. Εἶδαμεν ὅτι ἡ ἐπιβαλλομένη εἰς τὸν ἐπίτροπον, τὸν παρτίτροπον καὶ τὸ συγγεν. συμβούλιον εὐθύνη διὰ τὴν παραλείψειαν ἐγγραφῆν ἐματαιώθη ὡς ἐκ τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ χειραφείας διὰ τοῦ γάμου (§ 483).

Διαμένει ὅμως ἡ ἀνάλογος διάταξις περὶ προσωπικῆς κρατήσεως, ἀπαγγελλομένης κατὰ τοῦ συζύγου, ὅστις παραμελήσας νὰ αἰτήσῃ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς αὐτοῦ ἐγγραφῆν «δίδει ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ κτημάτων, ἢ συγχωρεῖ νὰ γίνῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγραφή» (Ἀρθρ. 61, § 5).

Ἡ διάταξις αὕτη ἀντίκειται ἀντικρὺς εἰς τὴν τῆς Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 1003, ὅτι: «Κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ἀπαγγέλλεται προσωπικὴ κράτησις—§ 4 κατὰ τοῦ συζύγου τοῦ ἐνάγοντος». Ἀλλ' ἡ διάταξις τοῦ νόμου Ὑποθηκῶν, ὡς εἰδική, εἶναι ἐπικρατεστέρα.

485. Δίδων ὁ νόμος εἰς τὸν δανειστὴν τοῦ ἔχοντος πρὸς ἐγγραφῆν δικαίωμα ἐξουσίαν ἐγγραφῆς ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου τούτου, προσέβλεψε συγχρόνως καὶ περὶ τῶν μέσων πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ χρεηγουμένου δικαιώματος.

Ἀρθρ. 62. «Ἄν ὁ πιστωτὴς ἀρνήται νὰ παραδώσῃ ἢ νὰ κατα-

»θέση εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν τ' ἀπαιτούμενα εἰς ἐγγραφὴν
 »τῆς ὑποθήκης ἐγγράφα, τὰ τρίτα πρόσωπα, ὅσα ἀναφέρονται εἰς
 »τὸ προηγούμενον ἄρθρον, δύνανται νὰ τὸν ὑποχρεώσουν διὰ τῆς
 »δικαστικῆς ὁδοῦ νὰ ἐγγράψῃ ὁ ἴδιος τὴν ὑποθήκην, ἢ νὰ παραδῶσῃ
 »τὰ ἐγγράφα εἰς τὸν αἰτοῦντα, ἢ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν».

Τὸ πρῶτον μέσον τῆς ὑποχρέωσης διὰ δικαστικῆς ὁδοῦ ἐγγρα-
 φῆς ὑποθήκης εἶναι ἄσκοπον, διότι ὕλική βία δὲν ἐπιτρέπεται ἐπὶ
 ἐπιχειρήσει πράξεων.

Τὸ δεύτερον μέσον δύναται νὰ φέρῃ εἰς ἀποτέλεσμα, ἀλλ' ἐπὶ
 ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως καὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως εἶναι
 περιττὸν, διότι τὰ πρωτότυπα τοιούτων τίτλων εὐρίσκονται παρὰ
 τοῖς Συμβολαιογράφοις καὶ τοῖς Δικαστηρίοις. Μόνη ὑπόθεσις μένει
 ἐπὶ ἐγγραφῆς Ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου, στηριζομένης εἰς ἰδι-
 ωτικὸν τίτλον, ὡς ἐν τοῖς ἐπομένοις ῥηθήσεται.

Λέγων ὁ νόμος ἁορίστως «τὰ τρίτα πρόσωπα», δὲν ἐξηγεῖ, ἂν ἡ
 διάταξις ἀφορᾷ μόνους τοὺς δανειστὰς, ἢ πάντας τοὺς κατὰ τὸ
 ἄρθρ. 61 δυνάμενους νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην, εἴτε ὑπὲρ τῶν ὀφει-
 λτῶν αὐτῶν, εἴτε ὑπὲρ ἀνηλίκων καὶ γυναικῶν. Ὡς ἐκ τούτου λη-
 πτέα ἢ πλατυτέρα ἔννοια, διότι καὶ ὁ φροντίζων ἐγγραφὴν ὑποθήκης
 κατὰ ἐπιτρόπου, ἢ συζύγου, δύναται νὰ ἔχῃ ἀνάγκην βοηθητικῶν
 ἐγγράφων, καὶ μάλιστα μὴ δημοσίων, διὰ τὴν περὶ ἐγγραφῆς
 αἵτησιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Περὶ αἰτήσεως ἐγγραφῆς.

Περὶ λήψεως.

486. Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος, ἀλλὰ ἐπὶ ἐγ-
 γράφῃ αἰτῆσει. Ἐξαίρεσις περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων
 Πατρῶν.

487. Πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἡ συνεπεία δι-
 καστικῆς ἀποφάσεως, προσάγεται ἐπικυρωθὲν ἀντίγραφον.

488. Τίτλος δυνάμει τοῦ νόμου. Ἐπικράτεια, δῆμοι, νομικὰ πρόσωπα.

489. Πρὸς ἐγγραφὴν ὑπὲρ ἀνηλίκων, ἀπηγορευμένων καὶ τέκνων τί
 προσάγεται.

490. Τί ὑπὲρ γυναικῶν ἐγγύμων.
 491. Τί προσάγουσι κληροδοχοὶ καὶ λοιποὶ πιστωταί.
 492. Ἡ αἵτησις ὑποβάλλεται διὰ διπλῶν περιλήψεων, περιεχουσῶν α'. περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου.
 493. β'. Χαρακτηριστικὰ δανειστοῦ, γ'. ὀφειλέτου, δ'. χρονολογίαν καὶ εἶδος τοῦ τίτλου, καὶ ε'. προσδιορισμὸν ποσοῦ. Αἱ περιλήψεις αὗται ὑπογράφονται.
 494. Τὸ ποσὸν προσδιορίζει μὲν ὁ αἰτῶν, ἀλλὰ δύναται ὁ ὀφειλέτης νὰ ζητήσῃ μείωσιν.
 495. Δικαίωμα ἐλαττώσεως τῆς κτηματικῆς ἀσφαλείας.
 496. Ἡ ὑπόθηκη δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως περιορίζεται ἐπὶ κτημάτων ἀξίας κατὰ τὸ τρίτον ἀνωτέρας τῶν ἀπαιτήσεων.
 497. Πῶς γίνεται ἡ ἐκτίμησις πρὸς ἀπαλλαγὴν καὶ ἐξαιρέσεις.
 498. Κατὰ Γαλλ. Κ. ὁ Ὑποθηκοφύλαξ οὐδέποτε ἀρνεῖται τὴν παραδοχὴν αἰτήσεως, τὸ δὲ σύστημα Πρωσσικοῦ, Βαυαρικοῦ καὶ Ἰταλικοῦ νόμου εἶναι μικτόν.
 499. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀπορρίπτει τὴν ἀτακτον αἵτησιν ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνῃ, συντάσων ἔκθεσιν.
 500. Πρὸ πάντων ἐξετάζει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ τὴν συμφωνίαν μεταξὺ περιλήψεων καὶ δικαιολογητικῶν ἐγγράφων.
 501. Ὡσαύτως ἐξετάζει, ἂν εἶναι ἐπιδεκτικὸν ὑπόθηκῆς τὸ κτῆμα, περὶ δὲ κυριότητος ὁ ἑλεγχος εἶναι περιορισμένος.
 502. Τί ἐξετάζει ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα, τοὺς τίτλους, τὴν ποσότητα καὶ τὴν περιγραφὴν.
 503. Εὐθύνῃ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος.
 504. Περὶ ἀποζημιώσεως συνέπειαι τῆς εὐθύνης.
 505. Πειθαρχικὴ ποινὴ.
 506. Κοινοποιήσεις τῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸν ἰδιοκτήτην.

486. Ὁ φύλαξ τῶν Ὑποθηκῶν δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος. Ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἐξέθεσε τὸ περὶ τούτου ἀξίωμα ῥητῶς, ὡς ὁ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 96, ἀλλ' ἐξάγεται ἐξ ὅλων τῶν διατάξεων, ὅτι ἄνευ αἰτήσεως οὐδὲν πράττει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ. Κρατῶν ἐν χερσὶ τὰ κλειθρα τῶν ἀκινήτων, εἶναι ἀπλοῦς θεματοφύλαξ, εἰς ὃν δὲν ἀνήκει ν' ἀπονέμῃ δικαιώματα, ἀλλὰ νὰ πιστοποιῇ τὴν κτῆσιν αὐτῶν.

Ἄν ἀνετίθετο εἰς αὐτὸν αὐτεπάγγελτος ἐνέργεια, ἔστω καὶ ὑπὲρ ἀσθενῶν προσώπων, ἀνηλίκων, καὶ ἐγγάμων, ἤθελεν ἔχει σὺν νόμῳ δύω ιδιότητας, καὶ τοῦ ἐπισπεύδοντος τὴν πρᾶξιν καὶ τοῦ πιστοποιούντος αὐτήν. Οὐδεὶς πιστεύεται ὅμως πιστοποιῶν τὰς ἰδίας πράξεις. Ἀμὰ ἐξέλθῃ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ τῶν ὁρίων τούτων

ἐκτελέσεως τῶν αἰτουμένων, δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν σύνταξιν τῶν βιβλίων κατ' ἀρέσκειαν, ἀπονέμων εἰς ἕκαστον οἶαν ἐγκρίνει θέσιν καὶ ρυθμίζων αὐθαίρετως τὰς ἰδίας πράξεις, ἐξ ὧν ἤρτηται ἡ περιουσία τῶν ἰδιωτῶν καὶ τῶν οἰκογενειῶν ἡ ὑπαρξίς.

Ἐκ τούτων ἐπεταί, πρῶτον ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ πάντοτε ἐπὶ αἰτήσῃ, καὶ δεύτερον, ὅτι ἡ αἴτησις φυλάττεται ἐν τοῖς ἀρχείοις πρὸς ἔλεγχον τῆς κατὰ τὰ αἰτηθέντα ἐνεργείας.

Ὁ Βαυαρὸς νομοθέτης ρητῶς ἐξέφερε τὸ ἀξίωμα τοῦ μὴ αὐτεπαγγέλτου, δὲν ἀπηγόρευεν ὅμως προφορικὰς αἰτήσεις, περὶ ὧν συντάσσεται ἔκθεσις (*Ἀρθρ. 101).

Ἀπεναντίας ἐν Γαλλ. Κ. δὲν γίνεται μὲν ρητὴ μεία τῆς ἐξουσίας τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, ὁρίζεται ὅμως, ὅτι ἐπὶ ἐγγράφῳ αἰτήσῃ ἐνεργεῖ καὶ τοῦτο ἔκρινε προτιμότερον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης (*Ἀρθρ. 67 καὶ 68 τοῦ Ν.)

Κατ' ἐξαίρεσιν εἰς μίαν μόνην περίπτωσιν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος, συνεπεῖα ἐιδικοῦ νόμου περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων γηπέδων τῆς ἄνω καὶ κάτω πόλεως Πατρῶν. Κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 18 τοῦ Ν. 10 Ἀπριλ. 1858, ἀμα τῇ μεταγραφῇ τοῦ λόγφ ἀποζημιώσεως ἢ ἀνταλλαγῆς παρὰ τοῦ δημοσίου ὀριστικῶς χορηγηθέντος γηπέδου, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ εἰς βῆρος αὐτοῦ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τὰς ἐγγεγραμμένας εἰς βῆρος τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου ὑποθήκας, ὑποθήκην διὰ τὴν λόγφ δουλείας ἐκκαθαρισθεῖσαν ἀποζημιώσιν καὶ προσημείωσιν ἐὰν ἡ ἀποζημιώσις ὁπωσδήποτε ἀμφισβητῇται (§ 432, 474). Μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ ἐγγραφέντα δικαιώματα μεταβάλλονται εἰς προσωπικά (*Ἀρθρ. 19).

487. Κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 67 τοῦ Ν. α' Ὁ πιστωτής, ὅστις θέλει νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, προερχομένην ἀπὸ δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἢ ἰδιωτικὴν θέλησιν, παραδίδει μόνος, ἢ δι' ἄλλου, εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν τὸν τίτλον, ἐκ τοῦ ὁποίου πηγάζει τὸ πρὸς ἀπόκλησιν ὑποθήκης δικαίωμα του, ἢ ἐπίσημον ἀντίγραφον αὐτοῦ.

Τὸ ἐπίσημον ἀντίγραφον εἶναι κατὰ Πολ. Δικ. *Ἀρθρ. 424, τὸ ἐπικυρωθὲν παρὰ τῆς πρὸς τοῦτο ἀρμοδίας ἀρχῆς, εἴτε περὶ συμβολαίου, εἴτε περὶ διαθήκης, εἴτε περὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως πρόκειται, διότι τὸ πρωτότυπον αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἐν χερσὶ τοῦ ιδιώτου.

Δὲν εἶναι ἀνάγκη μάλιστα προσαγωγῆς ἐκτελεστοῦ ἀπογράφου, εἴτε συμβολαίου, εἴτε ἀποφάσεως, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἐκτελέσεως, ἀλλὰ περὶ ἐξασφαλίσεως καὶ πρὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐκτελέσεως.

Ἡ παράδοσις τοῦ τίτλου δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γίνῃ αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ καὶ δι' ἄλλου, ἄνευ πιστοποιήσεως τῆς πληρεξουσιότητος, διότι τοιαύτη τεκμαίρεται ἐκ τῆς ἐμφανίσεως τοῦ τίτλου ("Ἀρθρον 59 τοῦ Ν.).

488. Διὰ τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφὴν οἱ τίτλοι παραλλάσσουσι κατὰ τὸ ἐγγραπτέον δικαίωμα.

"Ἀρθρ. 69. α' Όταν ἡ ἐγγραπτέα ὑποθήκη πηγάζῃ ἀπὸ τὸν νόμον, ὁ αἰτῶν ὀφείλει νὰ συνάψῃ εἰς τὰς περιλήψεις καὶ τὰς ἐξῆς ἀποδείξεις, — 1. διὰ καθυστερήσαντας φόρους, ἐπίσημον τῆς εἰσπραττοῦσης ἀρχῆς ἀποδεικτικὸν τῆς ποσότητος καὶ τοῦ εἶδους τῶν καθυστερημάτων, — 2. δι' ἀπαιτήσεις κατὰ τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας τῆς ἐπικρατείας, τῶν εὐσεβῶν καὶ φιланθρωπικῶν καταστημάτων, καὶ τῶν δήμων, ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς ἐπιτηροῦσης τὴν περιουσίαν ταύτην, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας ἀρχῆς».

Τὰ ἐπίσημα ἐγγραφα ἐνταῦθα δὲν εἶναι ἀντίγραφα, ἀλλὰ πρωτότυπα ἐκδιδόμενα παρὰ τῶν ἀρμοδίων ἀρχῶν, τοῦ ταμίου διὰ τοὺς φόρους, τῆς λογιστικῆς ἀρχῆς διὰ τὴν διαχείρισιν τοῦ ἐλλειμματίου, διαχειρισθέντος τὰ δημόσια.

Ἐπὶ διαχείρισεως περιουσίας εὐσεβῶν ἰδρυμάτων, ἢ δήμων, ἀπαιτεῖται ἐγγραφὸν περὶ τῆς ἐγγραπτέας ὀφελῆς, ἐκδοθὲν παρὰ τῆς ἐπιτηροῦσης ἀρχῆς, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας, περὶ ἧς τουτέστιν εἰδικὸς νόμος προβλέπει.

Πρὸς ἐγγραφὴν μεσεγγυήσεως κατὰ τὸ ἀρθρ. 527 τοῦ Ποιν. νόμου ἀπαιτεῖται προσαγωγὴ τῆς καταδικαστικῆς ἀποφάσεως.

489. Διὰ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἀνηλίκων, ἀπηγορευμένων καὶ ὑπεξουσίων τέκνων ὁ αἰτῶν προσάγει : «τὴν ἀπογραφὴν τῶν κινήτων, ἢ ἀκινήτων, ἢ τὸ ἄλλως συνταχθὲν περὶ τούτου ἔγγραφο», ἢ ἐπίσημον περίληψιν αὐτῶν ("Ἀρθρ. 69. § 3).

Καθόσον κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 12 τοῦ νόμου ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται «διὰ ῥητὴν ποσότητα, προσδιοριστέαν ἀναλόγως τῆς ἀξίας τῶν εἰς αὐτὸν (τὸν ἐπίτροπον) ἐμπιστευθέντων κινήτων», πε-
ταί, ὅτι πᾶν ἔγγραφον ἀποδεικνύον τὴν ἐμπιστευθεῖσαν ταύτην ἀξίαν, εἴτε δημόσιον, εἴτε ἰδιωτικόν, δύναται νὰ ᾖναι χρήσιμον.

Διὰ τοῦτο δὲν ζητεῖται ἀποκλειστικῶς ἡ ἀπογραφὴ, ἀλλὰ καὶ τὸ ἄλλως συνταχθέν περὶ τοῦτου ἔγγραφον. Δὲν δύναται τοὔτεστιν ὁ ἐπίτροπος, μὴ συντάττων ἀπογραφὴν, νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐγγραφὴν, ἀλλὰ πᾶσα σημείωσις, ἐμφαινίονσα τὴν περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ἀπηγορευμένου, ἐξίσου εἶναι δεκτὴ. Κατὰ μείζονα λόγον ἢ ἐπίσημος περίληψις περὶ ἀπογραφῆς ἀρκεῖ.

«Ἐὰν δὲ ζητῇται ὑποθήκη ἔνεκεν ἑλλιπὺς λογοδοσίας, κατὰ »τὸ *Ἀρθρ. 13, μαρτυρικὸν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἢ τῆς εἰς »ἡν πρέπει νὰ παραδίδεται ὁ λογαριασμὸς ἀρχῆς, προσδιορίζον »τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως (*Ἀρθρ. 69 § 3)».

Οὐδεμίαν ἄλλην δεξιλογον ἀρχὴν παραδέχεται ὁ νεώτερος Ν. 17 Δύγ. 1861. *Ἀρθρ. 81 πλὴν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου.

490. «Δι' ἀπαιτήσεις τῆς ὑπάρχοντος γυναικὸς, κατὰ τὸ *Ἀρ. 11 »§ 4. τὸ περὶ γάμου συμβόλαιον καὶ τὰ λοιπὰ ἔγγραφα, ὅσα »διαλαμβάνουσι τὰς περὶ τῶν κτημάτων σχέσεις τῶν συζύγων, »καθόσον αὗται ἀνάγονται εἰς τὴν ἐγγραφὴν τῶν ὑποθηκῶν (*Ἀρ- »θρον 69 § 4)».

«Ὅσον ἀφορᾷ τὴν προῖκα, συνεπεία τοῦ περὶ Χαρτοσ. Ν. *Ἀρθρ. 42 οὐδὲν ἄλλο ἔγγραφον εἶναι δεκτόν, πλὴν τοῦ ἐνώπιον συμβο- »λαιογράφου συνταχθέντος προικίου συμβολαίου.

Μόνον ἐπὶ ὑποθέσει προικίου συμβολαίου, συνταχθέντος πρὸ τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, δύναται νὰ ἦναι δεκτόν καὶ ἰδιωτι- »κὸν περὶ προικὸς ἔγγραφον.

Λίαν ἀσαφῶς ἐκφράζεται ὁ νόμος περὶ τῆς ὑπὲρ τῶν παραφέρ- »ων ὑποθήκης, διότι οὐδὲν ἔγγραφον ἀποκλείει διαλαμβάνον τὰς »περὶ τῶν κτημάτων σχέσεις, ἅρα οὔτε τὸ ἰδιωτικόν.

Τοιαῦτα ἔγγραφα δὲν δύνανται νὰ προσβληθῶσι παρὰ τρίτων, »ὡς στερούμενα βεβαίας χρονολογίας, διότι αὕτη ὑπάρχει ἐν τῇ »ἐγγραφῇ, ἀφ' ἧς ἀρχονται τ' ἀποτελέσματα, δύνανται ὁμῶς νὰ »προσβληθῶσιν ὡς εἰκονικά, ὅτε τὸ Μουσιάνειον τεκμήριον μεγά- »λως συμβάλλει.

491. «Δι' ἀπαιτήσεις τῶν κληροδόχων, ἢ τῶν ὑποθηκικῶν πι- »στωτῶν, τὴν διαθήκην, ἢ ἰδιωτικὸν ἰσχυρὸν ἢ ἐπίσημον ἔγγρα- »φον τῆς ἐπὶ τῆς κληρονομίας ἀπαιτήσεώς των (*Ἀρθρ. 69, § 5).

Περὶ τῆς σημασίας τῆς ὑποθήκης ταύτης ἐπραγματεύθημεν »διὰ μακρῶν (§ 427—430).

«Διὰ δὲ τὰς ἀπαιτήσεις τῶν συγκληρονόμων, τὰς περὶ διανο-

ημῆς τῆς κληρονομίας γενομένης ἐκθέσεις, ἢ ἄλλα μαρτυρικά, ἢ ἐπίσημον περίληψιν αὐτῶν (*Ἀρθρ. 69, § 5).»

Ἄμα πρόκειται περὶ διανομῆς, οὐδὲν ἄλλο ἔγγραφο εἶναι δεκτὸν κατὰ τὸν περὶ χαρτ. Ν. *Ἀρ. 42, πλὴν συμβολαιογραφικοῦ, ἢ ἐκθέσεως περὶ τῆς διὰ κληρώσεως γενομένης δικαστικῆς διανομῆς. Πολ. Δικ. *Ἀρθρ. 1095. Τὰ μαρτυρικά ἐπομένως, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ κειμένῳ, δεῖν δύνανται νὰ ᾖναι δεκτά.

«Δι' ἀπαιτήσεις τῶν ἀρχιτεκτόνων τῶν ἐργολάβων, τῶν ἐργατῶν, ἢ τῶν προμηθευσάντων ὕλην πρὸς οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδόμησιν, ἢ ἐπισκευὴν κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 11, § 7, ἰδιωτικὸν ἰσχυρὸν, ἢ ἐπίσημον ἔγγραφο (*Ἀρθρ. 69, § 6).»

Τὸ ἰδιωτικὸν ἰσχυρὸν ἔγγραφο οὐδὲν ἄλλο δύναται νὰ ᾖναι, πλὴν τοῦ ἀναγνωρισθέντος, ὅτε ἔχει τὴν αὐτὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τοῦ δημοσίου. Πολ. Δικ. *Ἀρθρ. 438.

«Δι' ἀπαιτήσεις, ὅσαι, κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 11, § 8, πηγάζουν ἀπὸ »τὰ ἔξοδα τῆς δίκης, ἢ τῆς συντάξεως τῶν ὑποθηκικῶν χρεῶν, τὰς »ἀποφάσεις, ἢ τὰ ἐπίσημως ἐκδοθέντα καὶ προσδιορίζοντα τὴν »ποσότητα ἔγγραφα τῶν δικαστικῶν ἀρχῶν (*Ἀρθρ. 69, § 7).»

«Δι' ἀπαιτήσεις δὲ καθυστερησάντων τόκων ὑποθηκικοῦ χρέους, ἰδιωτικὰ ἰσχυρὰ, ἢ ἐπίσημα ἔγγραφα, ἢ ἐπίσημον περίληψιν αὐτῶν, ἀποδεικνύοντα τὴν τε ὑπαρξιν καὶ τὸ ποσὸν τῶν »ἀνωτέρω τόκων (αὐτοῖ).»

Ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης αὐτόχρημα παραδοξολογεῖ θέλων περὶ πάντων νὰ διαγράψῃ τύπους. Ἐνῷ πρόκειται περὶ καθυστερούντων τόκων ἀπαιτήσεως ἥδη ἐγγεγραμμένης, οὐδὲν ἔγγραφο δύναται, ἢ εἶναι ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ, πρὸς ἀπόδειξιν τῆς καθυστέρησεως, ἥτις ἔπεται ἐκ τῆς παρελεύσεως καὶ μόνης τοῦ χρόνου. Ἄν ὤφειλε νὰ λάβῃ ὁ δανειστής, ἔστω καὶ ἰδιωτικόν, μαρτυρικὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, διὰ νὰ ἐγγράψῃ τόκους, ἐννοοῦμεν, ὅτι ἐπὶ ματαίῳ δίδεται ἡ ἄδεια τῆς ἐγγραφῆς. Ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐγγραφῆς τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως εἶναι τὸ μόνον πρὸς τοῦτο κατάλληλον ἔγγραφο, διότι περὶ μὴ λήψεως τόκων ἔγγραφο εἶναι πρᾶγμα ἀνὑπαρκτον.

Ὁ Γαλλ. Κ. *Ἀρθρ. 2148, ὅθεν ἐλήφθη ἡ διάταξις, διαλαμβάνει ἐν γένει, ὅτι ὑποβάλλεται ἀντίγραφον δημόσιον τοῦ τίτλου, ἐξ οὗ ἡ ὑπόθηκη, καὶ εἰς τοῦτο ἐπηρεάσθη δι' ὅλας τὰς περιπτώσεις, οἱ δὲ ἐρμηνευταὶ παρεδέχθησαν, ὅτι τ' ἀναγόμενα εἰς τὴν

ἐμφάνισιν τοῦ τίτλου δὲν εἶναι οὐσιώδη, διότι ἐκ τῆς ὑπάρξεως καὶ οὐχὶ ἐκ τῆς ἐμφανίσεως τοῦ τίτλου ἤρτηται τὸ κύρος τῆς ὑποθήκης (1).

492. Ἡ ἐμφάνισις τοῦ τίτλου δὲν ἀρκεῖ, ἀλλὰ ὅπως προκληθῇ ἡ ἐνέργεια τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἀπαιτεῖται αἵτησις, ἥτις γίνεται διὰ διττῆς περιλήψεως.

Ἄρθρ. 68. α' Ὁ πιστωτὴς συνάπτει εἰς τὸν τίτλον δύο περιλήψεις, ἐξ ὧν ἡ μία δύναται νὰ γραφῇ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου.

» Αἱ περιλήψεις περιέχουν,

1. » Τὴν περιγραφὴν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, τοῦ εἶδους, καὶ τῆς θέσεώς του καὶ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ,

2. » Τ' ὄνομα καὶ παρόνομα τοῦ πιστωτοῦ, τὴν διαμονὴν καὶ τὸ ἐπάγγελμά του, ἂν ἔχῃ,

3. » Τ' ὄνομα καὶ παρόνομα τοῦ χρεώστου, τὴν διαμονὴν, τὸ ἐπάγγελμα, ἂν ἔχῃ, καὶ ἀτομικὴν καὶ εἰδικὴν χαρακτῆρισιν αὐτοῦ τοιαύτην, ὥστε νὰ διακρίνεται εὐκόλως ἀπὸ ἄλλους,

4. » Τὴν χρονολογίαν καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου,

5. » Τὴν διαλαμβανομένην εἰς τὸν τίτλον ποσότητα τοῦ κεφαλαίου τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ, ἂν εἶναι δικαιώματα ἀόριστα, τὴν ἐκτίμησην αὐτῶν εἰς ὠρισμένην ποσότητα, τὸ ποσὸν τῶν τόκων, ἂν ἔσυμφωνήθωσαν, καὶ τὸν χρόνον, καθ' ὃν τὰ κεφάλαια καὶ οἱ τόκοι εἶναι πληρωτέοι. »

Α'. Ἐκ τῆς περιλήψεως ὁ Ὑποθηκοφύλαξ μαθαίνει περὶ τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ζητεῖται ἐγγραφή, κατὰ δὲ τὴν κατὰ τὰ ἀκίνητα διάταξιν τοῦ βιβλίου Ὑποθηκῶν ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ προσέξῃ, ὥπως ἕκαστον ἀκίνητον λάβῃ τὸ οἰκεῖον φύλλον, οὐδέποτε δὲ εἰς τὸ αὐτὸ ἀκίνητον νὰ δοθῶσι δύο φύλλα αὐτετελῆ. Ταῦτα πάντα εἶναι πόρισμα τῆς εἰδικότητος, ἀλλ' ὅπως ἐκπληρωθῇ ἡ θέλησις τοῦ νόμου, πρέπει νὰ δοθῶσι τὰ διακριτικὰ γνωρίσματα τοῦ ἀκινήτου.

Ἐν § 1 ἀπλῶς ἀπαιτεῖται περιγραφὴ τοῦ κτήματος, τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως καὶ τῶν παρακολουθημάτων. Ἵνα μὴ ἐκλάβωμεν, ὅτι ζητεῖται ἰδιαιτέρα περιγραφὴ τοῦ κτήματος καὶ χωριστὴ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως, προστρέχομεν εἰς τὸ Ἄρθρ. 80 § 4, καθ' ὃ ὑπάρχει ἀκυρότης, «ὅταν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα δὲν εἴναι περιγεγραμμένον εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὸ εἶ-

(1) Troplong Privil. 677. Dalloz Privil. 1452.

»δος καὶ τὴν θέσιν του, ἢ εἶναι περιγεγραμμένον τόσον ἀορίστως, ὥστε δὲν ἔμπορεῖ νὰ γνωρισθῇ ἀποχωρῶντως, καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλων». Ἄρα τῆς περιγραφῆς συστατικὰ εἶναι τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις. Τὸ εἶδος εἶναι ἡ ποιότης τοῦ ἀκινήτου, οἰκία, ἀγρός, κῆπος, ἡ δὲ θέσις δηλοῦται διὰ τοῦ δήμου καὶ τοῦ ὀνόματος τῆς στενοτέρας περιοχῆς, οἷον ὁδοῦ, χωρίου κτλ. ἐνθα κεῖται. Εἰς ταῦτα προστίθενται καὶ τὰ παρακολουθήματα, οἰκοδομαί, μηχαναί, κτλ.

Ταῦτα ἐξάγονται καὶ ἐκ τῶν ἐν τῷ διατ. 21 Σεπτ. 1836 ὑποδειγμάτων, καθ' ἃ ἡ μὲν οἰκία περιγράφεται οὕτω: «Ἐπὶ τῆς οἰκίας ὑπ' ἀριθμὸν δωδέκατον, κειμένης κατὰ τὴν ὁδὸν τοῦ Ἑρμοῦ πρὸς τὴν πόλιν τῶν Ἀθηνῶν, μὲ τὸν προσκειμένον κῆπον», ὁ δὲ κῆπος οὕτω: «Ἐπὶ τοῦ κήπου κειμένου κατὰ τὸ ἀριστερὸν μέρος πρὸς τῆς ὁδοῦ τῆς Ἐλευσίνας, ἔχοντος ὅρια πρὸς ἀνατολὰς τὸν Κηφισόν, πρὸς μεσημβρίαν τὴν ὁδὸν τοῦ Πειραιῶς, πρὸς δυσμὰς καὶ πρὸς ἄρκτον περίβολον λιθόκτιστον».

Ἐκ τούτων σαφῶς βλέπομεν, ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἀπαιτεῖ στερεοτύπως τὰ αὐτὰ γνωρίσματα, ἀλλὰ τὴν ἐν τῷ δήμῳ θέσιν, εἴτε διὰ τοῦ ἐν τῇ ὁδῷ ἀριθμοῦ τῆς οἰκίας, εἴτε διὰ τῶν γειτόνων, καὶ τὸ εἶδος τοῦ κτήματος, ἂν εἶναι οἰκία, κῆπος, ἀγρός. Ἀκριβὲς ὁρογράφησις, ἐμβαδομέτρησις, ἢ ἄλλαι λεπτομέρειαι δὲν ἀπαιτοῦνται καὶ ἐν γένει ἀρκεῖ, ὅτι ὑπάρχουσιν ἀποχωρῶντα γνωρίσματα πρὸς διάκρισιν τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ παντὸς ἄλλου. Περὶ ἀκυρότητος δι' ἔλλειψιν περιγραφῆς τῶν παρακολουθημάτων δὲν γίνεται λόγος.

Ἀντιθέτως πρὸς τὰ ὑποδείγματα ταῦτα τοῦ διατ. εὐρίσκομεν ἐν Ἀρθρ. 27 αὐτοῦ, ὅτι ἀπαιτεῖται σημείωσις τῶν φυσικῶν ὁρίων, ῥυακῶν κτλ. ἢ τὸ περιεχόμενον τῶν τετραγωνικῶν πῆχεων, ὥστε νὰ μὴ δύναται, ἐν περιπτώσει δικαστικῆς κατασχέσεως, νὰ γίνῃ ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ὁρίων καὶ τῆς ἐκτάσεως αὐτοῦ». Ὅλα ταῦτα πρέπει νὰ θεωρήσωμεν παραινετικά, καθόσον ἐκ τῆς ἐλλείψεως αὐτῶν οὐδεμία ἐπιτετα συνέπεια, ἅμα καταφαίνεται ἡ ταυτότης τοῦ ἀκινήτου.

Τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια καὶ τοῦ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2148 § 5, ὅθεν ἡ διάταξις ἀντεγράφη (1).

493. Β'. Κατὰ δεύτερον λόγον ἐκτίθεται ἐν τῇ περιλήψει τὸ νο-

(1) Troplong Privil. 689. Dalloz Privil. 1617.

μα, τὸ ἐπώνυμον, ἡ διαμονή, ἢ ἀκριβέστερον ἡ κατοικία, καὶ τὸ ἐπάγγελμα τοῦ πιστωτοῦ, ἂν ἔχῃ τοιοῦτο.

Ταῦτα οὐδεμίᾳς χρῆζουσι διασαφήσεως, οὔτε λογιζονται λίαν οὐσιώδη, καθόσον κατὰ τὸ Ἄρθρ. 80. § 1. τοῦ Ν. ἀκυρότης ὑπάρχει, ὅταν ἐν τῷ βιβλίῳ «δὲν ἀναφέρεται ὁ πιστωτής». Ἀμα ἐπομένως ἀναφέρεται ὡς οὐδὲ ποτε, δὲν ἐπέρχεται ἀκύρωσις.

Ἰδίως ὁμῶς προστίθενται ἐν Ἄρθρ. 71. ὅτι : «Δύνανται ὡσαύτως καὶ κληρονόμοι τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐγγράψουν ὑποθήκην ὑπὸ τὴν ἀπλὴν χαρακτήρισιν αὐτοῦ κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ αὐτοῦ» Ἄρθρ. 68. § 2. χωρὶς νὰ ὀνομασθοῦν οἱ ἴδιοι». Αὐτοὶ ἐντούτοις ὑπογράφουσι τὴν περίληψιν.

Γ'. Ἐπεταὶ τὸ νόμα καὶ ἐπώνυμον τοῦ χρεώστου, ἡ διαμονή, ἢ ἀκριβέστερον ἡ κατοικία, τὸ ἐπάγγελμα, ἂν ἔχῃ τοιοῦτο, καὶ προσέτι ἀτομικὴ καὶ εἰδικὴ χαρακτήρισις τοιαύτη, ὥστε νὰ διακρίνεται ἀπ' ἄλλων εὐκόλως. Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἀντέγραψεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐκ τοῦ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2148 § 2, καθ' ὃν ἔχει τὴν ἔνοιαν, ὅτι καὶ ἄλλοι χαρακτηρισμοὶ ἰσοδύναμοι ἀναπληροῦσι τὴν ἑλλειψιν ἀκριθείας τῶν ὀνομάτων. Ἀρκεῖ λοιπὸν, νὰ καταφαίνεται ἡ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε νὰ μὴ ἀμφιβάλλεται, περὶ τίνος πρόκειται (1).

Ὡς ἐκ τούτου κατὰ τὸ Ἄρθρ. 80. § 1. τοῦ Ν. ἀκυρότης ὑπάρχει, ὅταν ἡ χαρακτήρισις τοῦ χρεώστου εἶναι τόσον ἀτελής, ὥστε δὲν διακρίνεται ἀπ' ἄλλων.

Ὡς ἄλλοτε παρατηρήσαμεν (§ 472), ὁ νόμος εἶναι πλημμελὴς, λαλῶν περὶ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ περὶ ἰδιοκτῆτου. Οἱ Γάλλοι ἐρμηνευταὶ παρεδέχθησαν, ὅτι κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ ὀφειλέτου ζητεῖται ἡ ἐγγράφη καὶ ὅτε ἐν τῷ μεταξύ τὸ ἀκίνητον μετέβη εἰς ἄλλου χεῖρας (2).

Τοῦτο ἤρτηται σήμερον ἐκ τῆς μεταγραφῆς, μεθ' ἣν πᾶσα ἐγγραφή κατὰ τοῦ πρώην κυρίου οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν. Ἀλλ' οὐδὲν εὐρίσκομεν περὶ τῆς περιστάσεως, ὅταν ὁ ἰδιοκτῆτης παρέχῃ ὑποθήκην ὑπὲρ ἄλλου πρωτοφειλέτου· ἀρκοῦσι τάχα τότε τοῦτου μόνου τὰ χαρακτηριστικά;

Ὁ νόμος ἰδίως προέβλεπεν ἐν Ἄρθρ. 71, ὅτι : «Ἐπὶ τῶν κτη-

(1) Troplong Privil. 680. 681. bis. Dalloz Privil. 1505.

(2) Troplong αὐτ. 681. ter. Dalloz αὐτ. 1513.

ημάτων προσώπου αποβιώσαντος ἡ ἐγγραφή δύναται νὰ γίνη ὑπὸ »τὴν ἀπλὴν χαρακτήρισιν αὐτοῦ.« Ἐκ τοῦ δυνητικοῦ ἔπεται, ὅτι ἐπιτρέπεται νὰ γίνη ἡ ἐγγραφή καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων, ὄντων γνωστῶν καὶ βεβαίων. Οἱ Γάλλοι ἐρμηνευταὶ δέχονται, ὅτι ἀρκεῖ ἡ ἀκριβεία τῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ αποβιώσαντος, ὅτε δὲν βλάπτει ἡ ἔλλειψις ἀκριβείας ἐπὶ τῶν ὀνομάτων τῶν κληρονόμων (1).

Δ'. Τέταρτον συστατικόν τῆς περιλήψεως εἶναι ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου, περὶ οὗ εἶρηται ἐν τοῖς προηγουμένοις. Ὁ τίτλος οὗτος, ὡς εἴπομεν, προσάγεται ἐν ἀντιγράφῳ ἐπικυρωθέντι, καὶ μάλιστα κατωθεν αὐτοῦ ἐπιτρέπεται νὰ γραφῇ ἡ ἐτέρα τῶν περιλήψεων. Τὸ δικτ. ἐν Ἀρθρ. 31 προστίθῃσι τὴν διασάφησιν, ὅτι: «Ἡ περίληψις πρέπει ὅχι μόνον νὰ διαλαμβάνῃ, ἀντὶ τοῦ ἀναιρεμένου εἰς αὐτὴν ἐγγραφον ἦναι ιδιωτικόν, ἢ ἐπίσημον, ἀλλὰ πρέπει νὰ περιγράψῃ τὸ εἶδος αὐτοῦ, ἀν δὴλ. ἦναι δανειστικόν ἐγγραφον, προικοσύμφωνον κτλ.» Πρὸς τί ὅμως ὅλα ταῦτα, ἐνῷ ὁ τίτλος προσάγεται;

Ε'. Τελευταῖον ἡ περίληψις περιέχει προσδιορισμὸν τοῦ ποσοῦ, τῶν συμπεφωνημένων τόκων, καὶ τὴν προθεσμίαν τῆς πληρωμῆς.

Μόνος ὁ προσδιορισμὸς τοῦ ποσοῦ εἶναι οὐσιώδης, ὡς ἀμέσως ῥηθήσεται, ἡ δὲ ἔλλειψις δηλώσεως τόκων δὲν διδὲι δικαίωμα ὑποθήκης δι' αὐτοὺς, ἐνῷ ἡ μὴ δηλώσις τῆς προθεσμίας οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν.

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς συντάξεως τῶν περιλήψεων ὀρίζει τὸ Ἀρ. 30 τοῦ διατ., ὅτι αἱ ποσότητες πρέπει νὰ γράφωνται ὀλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν, ἐπίσης δὲ ὀλογράφως αἱ χρονολογίαι. Συγκοπαὶ εἰς τὴν γραφὴν κυρίων ὀνομάτων, ἢ ἄλλων λέξεων, ἀπαγορεύονται. Ὁ αἰτῶν τὴν ἐγγραφὴν ὑπογράφει τὰς περιλήψεις.

494. Εἶδαμεν προηγουμένως (§ 415, 416), ὅτι πῶς τῆς εἰδικότητος τῆς ὑποθήκης εἶναι ὁ προσδιορισμὸς τοῦ ποσοῦ, δι' ὃ ἐγγράφεται.

Πλὴν τοῦ Ἀρθρ. 9., ἐν ᾧ ἐκτίθεται τὸ ἀξίωμα, ἔχομεν τὸ Ἀρθρον 80. § 2., καθ' ὃ: «Ἡ ἐγγραφή εἶναι ἄκυρος ὅταν ἡ ἀπαίτησις ἐγγραφῇ χωρὶς προσδιορισμὸν τῆς ποσότητος.»

Ὁ προσδιορισμὸς τοῦ ποσοῦ εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἐκ τῶν οὐσιωδεστάτων, μὴ ἀνκπληρουμένης ἄλλως πως τῆς ἐλλείψεως αὐτοῦ.

(1) Dalloz αὐτ. 1511.

Διὰ τὰ μὴ ἀπαντήσῃ πρόσκομμα εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ἐκ τῶν οὐκ ἄνευ τούτου ὅρου ὁ δανειστής, παρέσχεν εἰς αὐτὸν εὐκολίας ὁ νομοθέτης.

Ἄρθρ. 17 τοῦ Ν. Ἡ ἐγγραφή πάσης ἀπαιτήσεως πρέπει νὰ ᾖ δι' ὠρισμένην ποσότητα· ἂν ἡ ποσότης τῶν ἀπαιτήσεων, ἢ τῶν δικαιωμάτων δὲν ᾖ ὠρισμένη, ὁ αἰτῶν τὴν ἐγγραφήν ὀφείλει νὰ προσδιορίσῃ μίαν ῥητὴν ὡς ἐγγιστα κατ' ἐκτίμησιν, ἢ ἄλλ' ὁ χρεώστης δύναται νὰ αἰτήσῃ ἐλάττωσιν τῆς ποσότητος, ἂν ὁ πιστωτὴς τὴν ὑπερετίμησε.»

Κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2132, 2148. § 4 ὁ νομοθέτης, διὰ νὰ μὴ ἐπέλθῃ βραδύτης εἰς τὴν ἐγγραφήν, ἐπιτρέπει εἰς τὸν δανειστὴν αὐτὸν τὴν ἐκτίμησιν τῆς ἀπαραιτήτου ποσότητος, ὡς αἰεὶ ὁ τίτλος σιωπᾷ, ἢ τὸ δικαίωμα εἶναι ἀόριστον. Ἐὰν ὅμως ὁ τίτλος διαλαμβάνῃ ποσότητα, αὕτη αὕτη δηλοῦται ἐν τῇ περιλήψει (Ἄρθρ. 68 § 5).

Ὁ Βασιλ. Ν. Ἄρθρ. 19 παρεμβάλλει βραδύτητα, διότι πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐκτίμησις ἐκ συμφώνου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἄλλως παρὰ τοῦ δικαστηρίου.

Ἡ μόνη βλάβη τοῦ δανειστοῦ ἐκ τῆς ἰδίας ἐκτιμήσεως δύναται νὰ προέλθῃ, ἂν βεβαιωθῇ κατόπιν ἀνωτέρα ἢ ἀξία τῆς ἀπαιτήσεως, διότι τὸ περιπλέον τοῦτο δὲν ἐξασφαλίζεται.

Τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ὁ δανειστής ὑπερτιμᾷ τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν. Τοῦτο κατ' οὐσίαν δὲν ζημιοῖ τὸν ὀφειλέτην, ὅστις ἐπὶ τέλους θέλει ἀποτίσει μόνον, ὅσον πραγματικῶς ὀφείλει. Ἄλλ' ἐν τῷ μεταξύ ἐξασθενεῖται τὸ ἀξιόπιστον αὐτοῦ ἐκ τῆς ἐγγραφῆς ποσοῦ ὑπερόχου.

Ὅταν ὁ ὀφειλέτης πιστεύῃ, ὅτι ὑπέβη τὸ μέτρον ὃ ἐγγράψας, δίδει εἰς ἐκείνον ὁ νόμος τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀμέσως τὴν μείωσιν τοῦ ποσοῦ διὰ τοῦ δικαστηρίου.

Τὴν μείωσιν ταύτην δὲν ἔχουσιν αἰτίαν νὰ ζητήσωσιν οἱ κατόπιν ἐγγεγραμμένοι δανεισταί, διότι οὗτοι δὲν ἔχουσι τὸν λόγον τῆς ἡθικῆς βλάβης διὰ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ ἀξιόπιστου, ὅσον ἀφορᾷ δὲ τὸ πραγματικῶς χρεωστούμενον, μέλλει νὰ συζητηθῇ κατὰ τὴν κατὰ τὰς (1).

(1) Ὁ Troplong Privil. 683 ἐκφράζεται ἀόριστως, ἀκριβέστερον Tarrible Rép. Inscr. hyp. Dalloz Privil. 1561.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Ὅτι ἡ περί μειώσεως ἀποφασίς ἀνήκει εἰς τὸ δικαστήριον, δὲν λέγει τὸ Ἀρθρ. 17, ἀλλ' ἐν Ἀρθρ. 74. § 3 εὐρίσκομεν, ὅτι ἐν τῷ οἰκείῳ βιβλίῳ γίνονται σημειώσεις διὰ: «ἐλαττώσεις, ὅσαι ἀναφέρονται εἰς τὴν δι' ἐκτιμήσεως προσδιοριζομένην ποσότητα τοῦ ἠδικαιώματος τῆς ὑποθήκης»—ὅ δὲ αἰτῶν τὴν σημείωσιν: «ὀφείλει νὰ καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς συγκαταθέσεως τῶν μερῶν, ἡ δικαστικὴν ἀπόφασιν.» Ἀρα ἡ σημείωσις περί μειώσεως τοῦ ποσοῦ γίνεται ἐν τετάρτῃ στήλῃ (§ 471).

Ὁ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 19 κατὰ τοῦτο εἶναι πληρέστερος, ὅτι ἐπιτρέπει κατόπιν εἰς τὸν δανειστήν, ὅστις ἐδήλωσε ποσὸν ἔλαττον τοῦ πραγματικοῦ, νὰ ζητήσῃ νέαν ἐγγραφὴν διὰ τὸ ἐπιπλέον.

Σικωπῶν περὶ τούτου ὁ ἡμέτερος νόμος, δὲν ἐπεταί, ὅτι ἀντίκειται, διότι ὁ ἀπαξ ἐγγράφας δὲν κωλύεται νὰ ἐγγράψῃ καὶ πάλιν.

495. Ὁ δανειστής, πρὸς πλήρη ἀσφάλειαν, δὲν περιορίζεται εἰς ἐγγραφὴν ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος, ἀλλὰ ἡ ἀξία αὐτοῦ δὲν ἐπαρκεῖ.

Ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν δέχεται ἐγγραφὴν ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, πλὴν τῶν ἐπιτραπέντων εἰδικῶς παρὰ τοῦ ὀφειλέτου (Ἀρθρ. 19).

Ὁ εἰδικῶς ἐπιτρέψας ὀφειλέτης ἐπὶ πλειόνων κτημάτων τὴν αὐτὴν ἐγγραφὴν δεσμεύεται ἐκ τῆς συμφωνίας, ὥστε δὲν εἶναι δεκτὸς, ζητῶν κατόπιν ἀπαλλαγὴν κτήματός τινος, καίτοι ὑπαρχούσης πληρεστάτης διὰ τῶν λοιπῶν ἀσφαλείας.

Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ μόνον ἐν περιπτώσει ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ πλειόνων κτημάτων δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως, δηλ. παρὰ τὴν γνώμην τοῦ ὀφειλέτου, δύναται νὰ ζητηθῇ ἀπαλλαγὴ κτήματός τινος.

Ἀρθρ. 18 τοῦ Ν. «Πᾶσα ὑποθήκη, πηγάζουσα ἀπὸ τίτλον χορηγούμενον παρὰ τοῦ νόμου, ἢ παρὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὑπρέπει νὰ περιορίζεται εἰς κτήματα, τῶν ὁποίων ἡ ἀξία νὰ ὑπερβαίῃ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων μόνον καθ' ἐν τρίτον. Ἄν ᾧ πιστωτῇ ἐγγράψῃ κτήματα ἀνωτέρας ἀξίας, ὁ χρεώστης ἠδύναται νὰ αἰτήσῃ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ υπερβαλλόντος ἀπὸ τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον ἀποφασίζει καθ' ὅσας ἔχει γνώσεις, ἢ πλᾶθῃ πληροφορίας.»

Ὅπως εἶδομεν, ἡ δυνάμει τοῦ νόμου ὑποθήκη κατ' ἐξαίρεσιν μόνον ἐγγράφεται ἐπὶ ὠρισμένων ἀκινήτων, ἐνῶ κατὰ γενικὸν κανόνα, ὅπως καὶ ἡ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, δύναται νὰ

έγγραφῇ ἐπὶ παντὸς ἀκινήτου τοῦ ὀφειλέτου, ἀρκεῖ μόνον νὰ γίνῃ εἰδικῶς περιγραφὴ ἐκάστου αὐτῶν ("Αρθρ. 9).

Διατὶ ὅμως ὁ δανειστὴς ἄνευ ἀνάγκης νὰ καλύψῃ δι' ἐγγραφῶν ἅπασαν τὴν ἀκίνητον τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν, ὥστε οὐδὲν οὗτος νὰ ἔχῃ ἐλεύθερον καὶ διαθέσιμον ; Διττῶς τοιοιυτοτρόπως δύναται νὰ ζημιωθῇ κατὰ τὴν ἐλευθέραν διαθέσιν τῆς ἀκινήτου περιουσίας ὁ ὀφειλέτης, τὸ μὲν δι' ὑπερτιμήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, τὸ δὲ δι' ἐγγραφῆς ἐπὶ πλειόνων ἀκινήτων. Τῆς μὲν ὑπερβολικῆς ἐκτιμήσεως ἡ θεραπεία ζητεῖται διὰ τῆς μειώσεως τοῦ ποσοῦ, ὡς εἴρηται, τῆς δὲ καταλήψεως πλειόνων ἀκινήτων ἄνευ ἀνάγκης, διὰ τῆς ἀπαλλαγῆς.

Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὅτι ζητεῖται ἐλάττωσις τοῦ ὑπερβάλλοντος (1), δὲν εἶναι ἀκριβής, διότι πρόκειται περὶ ἀπαλλαγῆς τινος τῶν κτημάτων, ὡς σαφέστερον ἐκφράζεται τὸ "Αρθρ. 74 § 3.

496. Τὸ αὐτὸ μέτρον εὐρίσκομεν ἐν Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2162, ἐν Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 11 καὶ ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ "Αρθρ. 18, ὅτι ἀποχρῶσα ἀσφάλεια ὑπάρχει, ὅταν ἡ ἀξία τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ὑπερτερῇ κατὰ ἐν τρίτον τὸ πῶσον τῶν ἀπαιτήσεων. Ἀμα ὁ δανειστὴς δὲν περιορίζεται εἰς τὸ μέτρον τοῦτο, δίδεται εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀπαλλαγὴ τῶν λοιπῶν κτημάτων ἐπέκεινα τῆς μνησθείσης ὑπὲρ τὸ τρίτον εξασφαλίσεως.

Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν περίστασις ἀπαλλαγῆς, ὅτε ἐπὶ ἐνὸς καὶ μόνου κτήματος ἐνεγράφη ὑποθήκη δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ μόνον ὅτε ἡ ἐγγραφὴ ἐγένετο ἐπὶ πλειόνων κτημάτων.

Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου ἡ ἀγωγὴ ἐπὶ ἀπαλλαγῇ ἀνήκει εἰς μόνον τὸν ὀφειλέτην. Πᾶς ἄλλος, ἥτοι ὁ κατόπιν ἐγγεγραμμένος δανειστὴς, οὐδὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὸν περιορισμὸν τῶν κεκτημένων ἀσφαλειῶν τοῦ πρὸ αὐτοῦ. Ἐν καιρῷ τῆς κατατάξεως ὅμως ἔχει πᾶν δικαίωμα πρὸς περιορισμὸν τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τ' ἀληθῆ αὐτῆς ὄριον (2).

497. "Οπως μὴ γίνεταί μακρὰ δίκη περὶ τοιοῦτου ζητήματος ἐπιεικειᾶς καὶ πιθανότητων, ὁ νόμος ἀφίθη εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστηρίου, «τὸ ὑποῖον ἀποφασίζει καθ' ὅσας ἔχει γνώσεις, ἢ λαβὴ πληροφορίας.»

(1) Συγχεχρυσμένον εἶναι καὶ τὸ "Αρθρ. 2163 τοῦ Γαλλ. Κ.

(2) Tropi long Privil. 750. Dalloz Privil. 2642.

Κατὰ τοῦτο εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐπιστήσωμεν τὴν προσοχὴν, ὅτι ἡ ἐκτιμωμένη αὕτη παρὰ τοῦ δικαστηρίου ἀξία τοῦ κτήματος πρέπει νὰ ὑπερτερῇ κατὰ τὸ τρίτον, ὡς ἐκφράζεται ὁ νόμος, τὰς ἀπαιτήσεις, οὐχί, τουτέστι, μόνον τὴν ἀπαιτήσιν, περὶ ἧς πρόκειται.

Θέξ, ὅτι ἐπὶ πλείονων κτημάτων ἐνεγράφη ἀπαιτήσεις δραχμῶν 12,000, ἐνῷ ἐξασφαλιζεται δι' ἐνὸς μόνου, κατὰ τὸ λέγειν τοῦ ὀφειλέτου. Τὸ σπουδαιότερον αὐτοῦ κτῆμα ἐξετιμήθη ἀντὶ δρ. 60 χιλ. ἀλλὰ φέρεי ἐγγραφᾶς 44 χιλ. Ὑπάρχει τῶντι κατὰ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην ἀξία πλεονάζουσα, κατὰ τὸ τρίτον ἀνωτέρα τῆς τελευταίου ἐγγραφείσης ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἐκπληροῦται τάχα ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου; Διηλαδὴ εἶναι βέβαιον, ὅτι ὑπάρχει ἀποχρῶσα ἀσφάλεια; Τὸ μεταβλητὸν τῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων ἀποδεικνύει τὴν ἀσφάλειαν ὅλως προβληματικὴν. Διὰ τοῦτο ὁ νομοθέτης ἐκφράζεται ἐν πληθυντικῷ ἀριθμῷ, ὅτι πρέπει νὰ ὑπερτερῇ ἡ ἀξία κατὰ τὸ τρίτον τὰς ἀπαιτήσεις καὶ τότε γίνεται ἀπαλλαγὴ. Ἄρα ἐν τῷ μνησθέντι παραδείγματι ἀθροίζομεν τὰς προγενεστέρους ἐγγραφᾶς δρ. 44 χιλ. καὶ τὴν περὶ ἧς πρόκειται δρ. 12 χιλ. διὰ νὰ γίνῃ δὲ ἀπαλλαγὴ, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀξία κτήματος κατὰ τὸ τρίτον ὑπερτέρα τῶν ἀπαιτήσεων τούτων ὁμοῦ, ἥτοι τῶν δραχμῶν 56 χιλ., ὥστε τὸ ἐκτιμηθὲν ἀντὶ 60 χιλ. δρ. ἀκίνητον δὲν ἐπαρκεῖ (1).

Καθόσον ἡ ἀπαλλαγὴ γίνεται πρὸς ἀνακούφισιν τοῦ ὀφειλέτου, ὅταν ἡ ἀσφάλεια εἶναι περιττὴ (2), ἔπεται, ὅτι κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν προστίθενται εἰς τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων καὶ οἱ τόκοι (3).

Κατ' αὐστηράν ἐρμηνείαν ἐξαιρετέαι τῆς ἀπαλλαγῆς εἶναι αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ νόμος ἐπὶ ὠρισμένων κτημάτων παρέχει δικαίωμα ὑποθήκης Ἀρθρ. 11 § 6. 7. 8 (4).

498. Διὰ τῶν ἐκτεθέντων περὶ τῶν περιλήψεων κανόνων ὀρίζεται ἀκριβῶς, τί ὀφείλει ὁ αἰτῶν νὰ ἐκπληρώσῃ, ὅπως ἡ αἴτησις αὐτοῦ, γινομένη δεκτὴ παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος καὶ καταχωριζομένη εἰς τὸ οἰκεῖον βιβλίον, ἐπιφέρῃ τὰ νόμιμα ἀποτελέσματα.

Ὅταν ἡ περίληψις ὁμῶς δὲν περιέχῃ τ' ἀπαιτούμενα, δύο τινα εἶναι ἐνδεχόμενα, ἢ ὅτι ὁ μὲν Ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ συμφώνως

(1) G æ n n e r G o m m I σ. 214.

(2) Quod tibi non nocet, mihi vero prodest, facile concedendum.

(3) Troplong Privil. 771.

(4) G æ n n e r G o m m II. σ. 213.

μὲ τὴν ἀτάκτον αἴτησιν, ἀλλὰ τὰ νόμιμα ἀποτελέσματα δὲν προβαίνουνσιν, ἢ ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀρνεῖται νὰ ἐνεργήσῃ.

Τὸ πρῶτον εἶναι ἀναπόφευκτον, ἅμα αἱ ἐλλείψεις τῆς περιλήψεως ἀνάγονται εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς ἐγγραφῆς, τὸ δεύτερον ὅμως δεῖται πολλῆς σκέψεως.

Δύναται νὰ δοθῇ εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα τοσαύτη ὑπέρμετρος ἐξουσία, νὰ κρίνῃ περὶ τῆς ἀτάκτου αἰτήσεως καὶ ν' ἀπορρίπτῃ αὐτήν;

Ὁ Γαλλ. Κ. "Ἀρθρ. 2199, κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ἐπέτρεψε τὴν ἀρνήσιν εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα. "Ἄν ὅμως παρὰ τὸν νόμον ἀρνηθῇ, οἱ ἐρμηνευταὶ παραδέχονται, ὅτι δὲν ἔχει εὐθύνην διὰ τὴν μὴ ἐνεργηθεῖσαν ἀτάκτον αἴτησιν, ἥτις κατὰ τὸν νόμον οὐδὲν ἠδύνατο νὰ ἔχῃ ἀποτέλεσμα (1)

Τὸ σύστημα προφυλάττει μὲν τὸν αἰτοῦντα τῆς αὐθαιρέτου ἀρνήσεως τοῦ ὑποθηκοφύλακος, κατ' ἄλλον λόγον ὅμως γίνεται εἰς αὐτὸν τὸν αἰτοῦντα ἐπικίνδυνον, διότι βραδέως μανθάνει καὶ ἐκ τῶν ὑστέρων τὰς ἀκυρότητας, ἃς δὲν ἀπέφυγε καὶ τὴν ματαίωσιν τῆς νομιζομένης ἀσφαλείας.

Τὸ ἀξίωμα, ὅτι «οἱ γὰρ νόμοι τῶν ἀγρυπνοῦντων εἰσὶν, ἀλλ' οὐχὶ τῶν βαρέως κοιμωμένων (2),» ἐφάνη ἀνάρμοστον ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἰς τὸν Πρῶσσον νομοθέτην, ὅστις κατέστησε τὸ ὑποθηκικὸν δικαστήριον ὑπεύθυνον διὰ τὰς ἀκυρότητας ἐγγραφῆς δυνάμει τίτλου προφανῶς ἀνισχύρου, εἰ καὶ προσερχομένου ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως (3). Κατόπιν ὅμως διὰ νεωτέρου νόμου ἀπεφάνθη, ὅτι τὸ δικαστήριον δὲν ἐνέχεται διὰ τὸ κῦρος καὶ τὴν ὑπόστασιν τῶν συμβολαίων ἢ ἄλλων δηλώσεων θελήσεως τῶν ἰδιωτῶν (4).

Οὕτε ὁ Βαυαρ. Ν. ἔλυσεν ἀκριβῶς τὸ πρόβλημα, διότι ἐν μὲν "Ἀρθρ. 97, προσκαλεῖ τὴν ὑποθηκικὴν Ἀρχὴν νὰ ἐξετάσῃ τὸ κῦρος τῆς αἰτήσεως καὶ νὰ φωτίσῃ τὸν αἰτοῦντα, ἐν "Ἀρθρ. 98 § 1 ὅμως ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὴν μὴ παραδοχὴν προσηκούσης αἰτήσεως. "Ἀρα, ὅταν δὲν εἶναι προσήκουσα ἡ αἴτησις, δὲν ἔπεται ἡ εὐθύνη.

(1) Trop long Privil. 1004. Dalloz Privil. 1463. 2994—97.

(2) L. 24. quæ in fr. (42. 8).

(3) Πρωσ. Κ. I. XX. § 427-535.

(4) Allgem Gerichtsordn. II. II. § 22. 41.

Διὰ τοῦ Ἰταλ. Κ. Ἀρθρ. 2069 ὠρίσθησαν ἀκριβῶς αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς μόνον ἀρνεῖται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ὅταν ἡ περίληψις εἶναι ἀκατάληπτος, ἢ δι' ἑλλειψιν τίτλου.

499. Ἀλλην ὁδὸν ἐβάδισεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

Ἐν τῷ νόμῳ εὐρίσκομεν τὴν ἐξ ἧς διατάξιν, Ἀρθρ. 63. α' Ὅταν καὶ περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης αἰτήσις δὲν φέρῃ ὅσα ἀπαιτοῦνται κατὰ αὐτὴν, ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει νὰ τὴν περιορίσῃ εἰς προσημειώσιν, ἂν ἔχῃ τοὺς ἀναγκαίους διὰ ταύτην ὅρους.

Ἡ διατάξις αὕτη εἶναι κατὰ λέξιν ἡ τοῦ Ἀρ. 106 τοῦ Βαυρ. Ν.

Ἀλλ' ἅμα οὔτε οἱ ὅροι τῆς προσημειώσεως ὑπάρχουσιν, οὐδὲν γίνεται, οὔτε ἐγγραφή, οὔτε προσημείωσις.

Σαφέστερον ἐξεφράσθη ὁ νομοθέτης διὰ διατ. ἐν Ἀρθρ. 43. α' Ὅταν γίνῃ αἰτήσις ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, τὴν ὁποίαν ὁ ὑποθηκοφύλαξ κρίνει ἀπορρίπτειν, κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν νόμῳ διαταχθέντα, γίνεται ἐν τῷ προσήκοντι βιβλίῳ ἐκθεσις κατὰ τὸν συνήθη τρόπον, καὶ σημειοῦνται ἐν αὐτῇ αἱ αἰτίαι τῆς ἀπορρίψεως· αἱ περιλήψεις καὶ τὰ ἐγγραφα πρέπει τότε νὰ ἐπιστρέψωνται εἰς τὸν αἰτήσαντα τὴν ἐγγραφήν. ἂν οὗτος δὲν αἰτῇ, νὰ μείνουν παρακατατεθειμένα εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν.

Ἐκ τούτων σαφῶς ἐξάγεται, ὅτι κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἔχει τὴν ἐξουσίαν ἀπορρίψεως τῆς αἰτήσεως, ὅταν κρίνῃ αὐτὴν μὴ συμφωνοῦσαν πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Ἀπορρίπτων ὅμως ὀφείλει νὰ συντάξῃ ἐκθεσιν, περιέχουσαν τοὺς λόγους τῆς ἀπορρίψεως.

Ἡ ἐκθεσις αὕτη εἶναι ἀναγκαία διὰ τὴν εὐθύνην τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, διότι κατὰ τὸ Ἀρθρ. 98 τοῦ Ν. α' Ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὰς ζημίας τῶν μερῶν, — 1. ἂν χωρὶς ἔννομον αἰτίαν ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν καταχώρισιν κατὰ τὴν ἐγγραφῆς ἢ τῆς προσημειώσεως.

Ἡ ἀπόρριψις δύναται νὰ ἔχῃ δεινὰς καὶ ἀνιάτους συνεπείας, ὅταν γίνεται ἐπὶ σκοπῷ προτιμῆσεως ἄλλης αἰτήσεως ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος καὶ κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου. Ἡ εὐθύνη τοῦ Ὑποθηκοφύλακος τότε, ἀναλόγως τοῦ μεγέθους τοῦ συμφέροντος, δύναται νὰ ᾔναι μικροῦ λόγου βοήθημα.

Ἀλλὰ πάλιν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν θέλει ἐκτεθῇ εἰς εὐθύνην ἀπλῶς καὶ ὡς ἔτυχε καὶ δὲν θέλει ἀπορρίψῃ ἀπερισκέπτως, ἐνῶ

δὲν εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὰ καταχωρισθέντα κατὰ τὴν αἴτησιν, ὅσον ἄτακτος εἶναι.

Τοιαῦται ἀκυρότητες, δι' ἃς οὐδεὶς δύναται νὰ ᾔῃαι ὑπεύθυνος, διότι πηγὴν ἔχουσι τὴν αἴτησιν τοῦ ζημιουμένου, προλαμβάνονται ἐντοῦτοις διὰ τῆς ἐγκαίρου ἀπορρίψεως. Μανθάνων ἀμέσως ὁ αἰτῶν ἐκ τῆς ἐκθέσεως, ποίαν εὐρίσκει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἑλλειψιν, ἐπιφέρει τάχιστα διόρθωσιν. Ἄν ὅμως πράγματι δὲν ὑπάρχει ἑλλειψις, ἀλλ' ὁ Ὑποθηκοφύλαξ παρεμβάλλει ἀδικαιολόγητον πρόσκομμα, προσφεύγει ὁ αἰτῶν εἰς τὸν Εἰσαγγελέα (§ 475).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης οὐδὲν προεἶδεν, διὰ τὴν ἄρνησιν τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, νὰ συντάξῃ καὶ αὐτὴν τὴν ἐκθεσιν τῆς ἀπορρίψεως, ἐνῶ κατὰ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2199, περὶ τούτου συντάσσεται ἐκθεσις παρὰ τοῦ Εἰρηνοδίκου, παρὰ Κλητῆρος, ἢ παρὰ Συμβολαιογράφου, ὡς παρεδέχθη καὶ ὁ Ἰταλ. Κ. Ἄρθρ. 2069.

Ἐν ἀνάγκῃ παρ' ἡμῖν ὁ αἰτῶν δὲν κωλύεται νὰ ἐπιδώσῃ διὰ Κλητῆρος τὰς περιλήψεις εἰς τὸν ἀρνούμενον νὰ συντάξῃ ἐκθεσιν ἀπορρίψεως Ὑποθηκοφύλακα.

Μόνον ὡς διαβατικὴν διάταξιν εὐρίσκομεν ἐν Ἄρθρ. 50 τοῦ διατ. διὰ τὰς ἐγγράφας, τὰς γινομένας ἐπὶ τῇ βάσει τῶν προσωρινῶν σημειώσεων, τῶν διαταχθεισῶν ὀλίγον πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν, ὅτι οἱ Ὑποθηκοφύλακες, μὴ ἐπεμβαίνοντες εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν τίτλων, «θέλουν ὅμως ἐξηγεῖ εἰς τοὺς αἰτοῦντας, τοὺς ἐν τῷ νόμῳ τῶν ὑποθηκῶν διαγεγραμμένους τύπους, καὶ θέλουν ὁδηγεῖ αὐτοὺς εἰς τὴν συμπλήρωσιν ἐσφαλμένων τυχὸν περιλήψεων.»

Ὅταν ὑπάρχῃ ἡ ἀγαθὴ προαίρεσις παρὰ τῷ Ὑποθηκοφύλακι, οὐδεμίαν διάταξιν κωλύει αὐτὸν νὰ συμβουλευσῇ τὰ δέοντα, ὅπως ἀπαιτεῖ μάλιστα ὁ Βαυαρ. Ν. Ἄρθρ. 97, 105, διότι ἡ δικαιοδοσία τοῦ Ὑποθηκοφύλακος εἶναι ἐκουσία.

500. Τί ὀφείλει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ πρὸ πάντων νὰ ἐξετάσῃ, ὅπως δεχθῇ, ἢ ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν, ἐξηγεῖ τὸ Ἄρθρ. 30 τοῦ διατ.

«Τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων πρέπει νὰ συμφωνῇ μὲ τὰ ἐγγράφα, τὰ ὁποῖα συντείνουν πρὸς δικαιολόγησιν αὐτῶν.—
»Ἐνεκα τούτου ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει νὰ παραβάλλῃ ταῦτα πρὸς ἐκείνας, καὶ ὁσάκις εὐρὴ διαφοράν μεταξὺ αὐτῶν
»περὶ τινος πράγματος, τὸ ὁποῖον, κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ περὶ

ὑποθηκῶν νόμου, εἶναι οὐσιωδῶς ἀπαιτούμενον διὰ τὸ ἔχει κύρος »ἢ ἐγγραφὴ ἢ ἡ προσημεΐωσις, ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀρνήται τὴν »ἐγγραφὴν.»

Δὲν ἀρκεῖ ὅμως, ὅτι δὲν ὑπάρχει πλήρης συμφωνία μεταξὺ περιλήψεων καὶ δικαιολογητικῶν ἐγγράφων, διὰ τὸ ἀπορρίβηται ἡ αἴτησις, ἀλλ' ἡ ἀσυμφωνία πρέπει νὰ περιστρέφεται εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης, ἅτινα ὁ νόμος θεωρεῖ ἀπαραίτητα διὰ τὸ κύρος αὐτῆς.

Τοιαῦτα οὐσιώδη εἶναι ἀναντιρρήτως, ὅσα ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος διατάσσονται, ὡς ὀρίζει τὸ Ἀρθρ. 80 τοῦ Ν. καθ' ὃ ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης εἶναι ἄκυρος δι' ἑλλειψιν τοῦ ἀναγκαίου χαρακτηρισμοῦ πιστωτοῦ καὶ ὀφειλέτου, διὰ μὴ προσδιορισμὸν ποσότητος, ἢ δι' ἑλλιπῆ περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου.

Δὲν περιορίζεται ὅμως τὸ δικαίωμα τῆς ἀπορρίψεως εἰς μόνην τὴν ἀσυμφωνίαν μεταξὺ περιλήψεων καὶ δικαιολογητικῶν ἐγγράφων περὶ τὰ οὐσιώδη ταῦτα, διότι καὶ ὅταν ὑπάρχη συμφωνία, δύναται ἡ ἐγγραφὴ νὰ μὴ ᾖ δεκτή, ὥστε γενικώτερον ὀρίζει τὸ Ἀρθρ. 43 τοῦ δικτ., ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν παραδέχεται τὴν αἴτησιν, ὅταν κρίνῃ αὐτὴν ἀπορρίπτειαν κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν νόμῳ διαταχθέντα. Ταῦτα δυνάμεθα συντόμως νὰ ἐξετάσωμεν, προσέχοντες εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης συστατικά.

501. Ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἐπὶ κτήματος μὴ ἐπιδεκτικοῦ αὐτῆς, ὡς ἐξεθέσαμεν ἐν οἰκείῳ τόπῳ. Ὅπως μάλιστα τὰ βιβλία ὑποθηκῶν εἶναι διατεταγμένα κατὰ ἀκίνητα, δὲν δύναται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ νὰ προσδιορίσῃ φύλλον εἰς κτῆμα μὴ ἐπιδεκτικόν, οἷον εἰς πλοῖον, εἰς πράγματα κινητά, εἰς πραγματικὰς δουλείας κτλ. Ἀρκ. τοιαύτην αἴτησιν ἀπορρίπτει ἀκινδύνως, αἰτιολογῶν τὴν ἀπόρριψιν δι' ἐκθέσεως καὶ εἰς οὐδεμίαν ὑποκείμενος εὐθύνην.

Περὶ κυριότητος μικρὸν ἐξετάζει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, διότι δὲν ἀνήκει εἰς αὐτὸν νὰ κρίνῃ, τίς εἶναι, ἢ δὲν εἶναι κύριος.

Ἄλλ' ὅταν ζητῇται ἐγγραφὴ ἐπὶ ἀκινήτου ἄλλου προσώπου, ἢ τοῦ δηλουμένου ἐν τοῖς ἐγγράφοις ὀφειλέτου, λόγῳ τοῦ Ἀρθρ. 4 τοῦ νόμου, ὀρίζοντος, ὅτι ὑποθήκη δὲν κτᾶται εἰς κτῆμα τρίτου, ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ, δὲν παραβαίνει τὰ ἴδια καθήκοντα ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, μὴ δεχόμενος αἴτησιν ἀσύμφωνον πρὸς τὰ ἐν τῷ νόμῳ διατεταγμένα.

Δὲν ἀνήκει ὅμως εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα, νὰ κρίνῃ, ἂν ὁ ἐπιτρέπων ὑποθήκην ἔχῃ ἐλευθέραν τῶν ἀκινήτων διαθέσιν, διότι τὸ

περί ὑποθήκης συμβόλαιον γίνεται ἐνώπιον Συμβολαιογράφου, εἰς ὃν ἀνετέθη ἡ περὶ τούτου ἐξέτασις (Ὁργ. Δικ. Ἀρθρ. 173), τὰς δὲ πράξεις τοῦ Συμβολαιογράφου δὲν ἐπικρίνει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ἅμα ὑπάρχουσι κατὰ νόμιμον τύπον συντεταγμέναι (1).

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἀνήκει εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα ἡ ἐξέτασις, ἂν τὸ δικαίωμα τοῦ δίδοντος ὑποθήκην ὑπόκειται εἰς περιορισμόν, ἢ εἶναι ἀνακλήτὸν (Ἀρθρ. 5 τοῦ Ν.).

502. Τὰ λοιπὰ προσόντα, ὅσα ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐξετάζει, εἶναι τὰ ἑξῆς.

α'. Ἡ ταυτότης τοῦ αἰτοῦντος δὲν ἔχει σπουδαιότητα, διότι κατὰ τὸ Ἀρθρ. 59 τοῦ Ν. καὶ ἐν ὀνόματι ἄλλου ἐπιτρέπεται νὰ ζητηθῇ ἐγγραφὴ ἄνευ πληρεξουσιότητος, ἅμα προσάγονται τὰ δικαιολογητικὰ ἐγγράφα. Οὐχ' ἥττον κατὰ τὸ Ἀρθρ. 60 τοῦ Ν. ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δικαιούται νὰ ζητήσῃ πληροφορίας περὶ τῆς ταυτότητος.

β'. Πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἐν Ἀρθρ. 80, § 1 τοῦ Ν. ἀκυρότητος ἀπαιτεῖ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ν' ἀναφέρεται σαφῶς ὁ πιστωτής, καὶ νὰ χαρακτηρίζεται διακεκριμένως ὁ ὀφειλέτης.

γ'. Ὡς πρὸς τοὺς τίτλους χρεωστεῖ νὰ ζητήσῃ, ὅσα περὶ αὐτοῦ διαγράφει ὁ νόμος ἐν Ἀρθρ. 68, ὡς ἀνωτέρω ἐξεθέσαμεν (§ 487—491). Ἰδίως ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως κατὰ τὸ Ἀρθρ. 19, δύναται ν' ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν, ὅταν ἐν τῷ συμβολαίῳ δὲν ὀρίζεται διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ζητεῖται ἐγγραφή. Καὶ τοῦτο συντελεῖ πρὸς ἀποδείξιν τοῦ ἀκαταλλήλου τῆς διατάξεως ταύτης, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 445). Προτιμότερον ὅμως διὰ τὸν Ὑποθηκοφύλακα εἶναι ν' ἀπέχῃ τῆς ἐξετάσεως ταύτης, διότι οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην ἐγγραφῆς κατὰ τὴν αἴτησιν, ἐνῷ ἀρνηθεὶς ἐνδέχεται νὰ ὑποπέσῃ εἰς ἀποζημιώσεις, ἂν τὸ δικαστήριον εὔρῃ, ὅτι ὑπῆρχεν ἀποχρῶσα περιγραφὴ.

Ἐπίσης ὅταν ὁ τίτλος ἀναφέρεται εἰς ὠρισμένα κτήματα δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως (Ἀρθρ. 9), δύναται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ν' ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ ἄλλων ἀκινήτων, ἢ δὲ ἀρνησις δὲν συνεπάγεται εὐθύνην, ἂν τὰ πράγματα εὔρεθωσιν οὕτως ἔχοντα.

(1) Ἀλλῶς κατὰ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 96. διὰ τροπολογίας τῶν Βουλῶν, ὡς συμβαίνει ἐνίοτε, οὐχὶ ἐπὶ τὸ ὀρθότερον μετατρεφασὼν τὸ νομοσχέδιον. Gœnner comm. II σ. 32.

δ'. Ἄνευ προσδιορισμοῦ ποσότητος δὲν δέχεται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ αἵτησιν, λόγῳ τῆς ἀναποφεύκτου ἀκυρότητος τῆς ἐγγραφῆς (Ἄρθρ. 80, § 2).

ε'. Τελευταῖον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἀκριβεστέραν περιγραφὴν, ὥστε νὰ μὴ ἀνοιχθῇ νέον φύλλον εἰς κτῆμα ἤδη ἔχον τοιοῦτον, ἢ νὰ συμβῇ κατόπιν τοιοῦτο ὀλέθριον λάθος.

503. Ὁ χαλινὸς τῆς πρὸς ἀπορρίψιν αἰτήσεως ἐξουσίας τοῦ Ὑποθηκοφύλακος εἶναι ἡ εὐθύνη, τοὺς δὲ περὶ αὐτῆς κανόνας εὐρίσκομεν ἐν Ἄρθρ. 98 τοῦ Ν.

«Ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὰς ζημίας τῶν ἡμερῶν,

1. » Ἄν χωρὶς ἔννομον αἰτίαν ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν καταχωρίσιν τῆς ἐγγραφῆς ἢ τῆς προσημειώσεως,

2. » Ἄν παρὰ τὸν νόμον δὲν κατεχώρισεν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τὴν αἰτηθεῖσαν πρᾶξιν,

3. » Ἄν δὲν συνέταξεν ἀκριβῶς καὶ κατὰ τοὺς τύπους ὅλα, ὅσα ἐπροτάθησαν εἰς αὐτόν, καὶ ἦσαν καταχωρίστέα,

4. » Ἄν τὰ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἀντίγραφα, ἢ αἱ περιλήψεις, δὲν εἶναι σύμφωνοι μὲ τὰ περιεχόμενα εἰς τοῦτο τὸ βιβλίον, ἢ τ' ἀποδεικτικὰ ἀντιβαίνουν εἰς τὴν ἀλήθειαν.»

Α'. Τὸ πρῶτον κεφάλαιον τῆς εὐθύνης τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἀνάγεται εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ περὶ ἀπορρίψεως αἰτήσεως ἀπαρδεύτου, συμπεριλαμβάνει δὲ καὶ τὴν ἀναβολὴν καταχωρίσεως.

Ἄμχ ὁ λόγος τῆς ἀπορρίψεως δὲν στηρίζεται εἰς τὸν νόμον, εἴτε ἡ ἄγνοια, εἴτε ἡ κακὴ ἐρμηνεία αὐτοῦ, δὲν ἀπαλλάττουσι τὸν Ὑποθηκοφύλακα τῆς εὐθύνης διὰ τὰς ζημίας τοῦ αἰτήσαντος.

Ἐξ ἀντιθέτου εἰς οὐδεμίαν εὐθύνην ὑπόκειται παραδεχθεὶς αἵτησιν ἀπορρίπτειαν, ἀρκεῖ νὰ καταχωρίσῃ αὐτὴν πιστῶς, ὅπως ὑπεβλήθη. Δὲν ἀποκλείεται ἐκ τούτου ἡ ἀγαθὴ προαίρεσις τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, φωτίζοντος τὸν αἰτοῦντα πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἐνδεχομένης ἀκυρότητος, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο οὐδεμία ἐπιβάλλεται ὑποχρέωσις.

Ἐπίσης ὑπεύθυνος εἶναι διὰ τὴν ἀναβολὴν τῆς καταχωρίσεως, ἢ μᾶλλον διὰ τὴν βραδεῖαν καταχωρίσιν, διότι ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἄρχονται τὰ δικαιώματα, ἂν δὲ παρελθῇ ἡ ἡμέρα ἄπρακτος, ἐνδέχεται νὰ κτηθῶσι παρ' ἄλλου συνάμα τὰ αὐτὰ δικαιώματα, ἢ νὰ προπορευθῇ ὁ κατόπιν αἰτήσας.

Β'. Κατὰ μείζονα λόγον εἶναι ὑπεύθυνος ὁ Ὑποθηκοφύλαξ διὰ τὴν παντελῆ παράλειψιν τῆς καταχωρίσεως, ἥς ἄνευ οὐδὲν κτᾶται δικαίωμα, ἀλλ' ἡ αἴτησις ματαιοῦται.

Ἐνταῦθα δύναται ν' ἀποδοθῇ καὶ εἰς τὸν αἰτήσαντα ῥαθυμία, μὴ φροντίσαντα νὰ μάθῃ, ἂν ἡ αἴτησις αὐτοῦ ἐνηργήθῃ. Ἀλλ' ἀφοῦ ἀπαξ ἐδόθη ἡ αἴτησις, ὁ ἐνδιαφερόμενος ἐπραξε τὸ καθ' ἑαυτὸν, ἐνῶ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ παρέλειψε τὸ καθήκον, ὥστε δὲν ὑπάρχει περίπτωσις συμψηφισμοῦ τῆς ῥαθυμίας ἀμφοτέρων.

Γ'. Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ φέρει εὐθύνην διὰ τὴν ἀκριβοῦς καὶ κατὰ τύπους σύνταξιν τῶν εἰς αὐτὸν προταθέντων, ὅσα εἶναι καταχωριστέα.

Ἐκ τούτου ἐπιβεβαιοῦται τὸ πρὸ ὀλίγου μνημονευθέν, ὅτι δὲν εἶναι ὑπεύθυνος ὁ Ὑποθηκοφύλαξ διὰ τὰς ἀκυρότητας, τὰς προελθούσας ἐκ τῆς ἐλλείψεως τῆς αἰτήσεως (1). Ἄν ὅμως, ἡ μὲν αἴτησις περιέχει ὅλα, ὅσα εἶναι ἀναγκαῖα διὰ τὴν ἐγκυρον ἐγγραφήν, αὕτη δὲ εἶναι ἄκυρος, εἴτε διότι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν συνέταξεν ἀκριβῶς τὴν ἐγγράφην, εἴτε διότι δὲν συνέταξεν αὐτὴν κατὰ τύπους, καθ' ὑπόθεσιν δὲν ἐχρονολόγησεν αὐτήν ("Ἀρθρ. 80. § 3. τοῦ Ν.), αὐτὸς εἶναι ὑπεύθυνος πρὸς τὸν αἰτήσαντα καὶ ζημιωθέντα.

Οὔτε τὰ μὴ προταθέντα ἀναπληροῖ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, οὔτε καταχωρίζει ὅλα τὰ προταθέντα, ἀλλὰ μόνον τὰ καταχωριστέα.

Δ'. Τελευταῖον κατὰ τὸν νόμον ὁ Ὑποθηκοφύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὴν ἀκρίβειαν τῶν ἀντιγράφων, τῶν περιλήψεων (ἀποσπασμάτων) καὶ τῶν ἀποδεικτικῶν μὴ ὑπάρξεως ἐγγραφῆς, ὅσα χρεωστεῖ κατὰ νόμον νὰ ἐκδίδῃ πρὸς τὸν αἰτοῦντα (§ 457). Τὰ ἐγγράφα ταῦτα, πιστοποιοῦντα τὴν κατάστασιν τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν, δὲν εἶναι αὐτῶν ἐπικρατέστερα. Ἀλλ' ὁ ιδιώτης, δίδων πίστιν εἰς τὰ ἐγγράφα ταῦτα, δύναται νὰ εὐρεθῇ ἐξηπατημένος καὶ τότε ὁ ἐμβαλὼν αὐτὸν εἰς πλάνην Ὑποθηκοφύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος.

Ε'. Δυνάμεθα νὰ προσθέσωμεν ὅμως καὶ ἄλλην περίπτωσιν εὐθύνης, σαφῶς πηγαζούσαν ἐκ διατάξεων τοῦ νόμου. Ἄνευ συγκαταθέσεως τοῦ ἔχοντος συμφέρον, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν δύναται νὰ ἐξαλείψῃ ὑποθήκην ("Ἀρθρ. 77). Ἄν ὅμως κατὰ παράβασιν τῆς διατάξεως ταύτης προβῇ εἰς ἐξα-

(1) Καὶ τοι ἄσυνεπής, ἐκεῖ φθάνει καὶ ὁ Βαυαρ. Ν. "Ἀρθρ. 100, ἀπαλλάττων τῆς εὐθύνης τὸν Ὑποθηκοφύλακα, δι' ὅσα ἔπρεπε νὰ φροντίσῃ ὁ αἰτῶν.

λειψιν, οὐδεμία ἀμφισβόλια, ὅτι εὐθύνεται πρὸς τὸν ζημιούμενον. Τὴν ἔλλειψιν ταύτην τοῦ Γαλλ. Κ. *Αρθρ. 2197, καὶ παρὰ τῶν Γαλλῶν ὁμολογουμένην, ἀνεπλήρωσεν ἤδη ὁ Ἰταλ. Κ. *Αρθρ. 2067 (1).

504. Ταῦτα εἶναι τὰ ὅρια τῆς εὐθύνης τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, συνέπεια δὲ τῆς εὐθύνης εἶναι ἡ ἀποζημίωσις τοῦ ζημιωθέντος.

Ἡ εὐθύνη καὶ ἡ ζημία εἶναι εἰς σχέσιν αἰτίας καὶ αἰτιατοῦ. Δὲν ἀρκεῖ, τουτέστιν, ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ περιέπεσεν εἰς τι τῶν μνημονευθέντων πταισμάτων, ἐνόσω δὲν προήλθε πραγματικὴ ζημία.

Δυσχερέστερον εἶναι τὸ ἐξῆς. Ὅταν ὑπάρχῃ μὲν ἀκυρότης ἐκ παραπτώματος τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, συμβάλλει τάχα πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτοῦ, ὅτι, καὶ ἄνευ τοῦ παραπτώματος τούτου, λόγῳ ἄλλης ἔλλειψεως τῆς αἰτήσεως, ἐμελλε πάντοτε νὰ ὑπάρξῃ ἀκυρότης; Ἡ κατὰ τῆς ὑπερασπίσεως ταύτης ἀντίρρησης, ὅτι ἡ ἀκυρότης αὕτη ἴσως διέφευγε τὴν προσοχὴν τῶν διαφερομένων, δὲν ἐφάνη ἀπογῶσα, διότι ἐπὶ τέλους πρέπει ἡ ζημία νὰ ᾔναι πραγματικὴ, τοιαύτη δὲ δὲν εἶναι, ἐνόσω δὲν ἀποδεικνύεται ἀλανθαστως, ὅτι ἐστερήθη τις βεβαίου δικαιώματος (2).

Ἀποζημιῶν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἀποζημιούμενου ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, καθόσον αὐτοδικαίως δὲν ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἀποζημιωθέντος (3).

Πρὸς πληρεστέραν ἐξασφάλισιν τῶν διαφερομένων ἀλλαχοῦ μὲν υποβάλλονται οἱ Ὑποθηκοφύλακες εἰς χρηματικὴν ἢ κτηματικὴν ἐγγύησιν, ἐν Γενεῇ δὲ ἐπενοήθη τὸ ἀσφαλιστικὸν σύστημα, ὥστε τὸ δέκατον τῶν εἰσπραττομένων δικαιωμάτων διὰ τὰς ὑποθήκας προσδιορίζεται διὰ τοιαύτας ἀποζημιώσεις.

Ἡ κατὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἀγωγὴ κινεῖται ἀπευθείας (*recta via*), διότι δὲν εἶναι οὗτος ἐκ τῶν προσώπων τοῦ δικαστικοῦ τάγματος, τῶν ὑπαγομένων εἰς τὴν διαδικασίαν κακοδικίας (4). Ὅθεν δύναται καὶ παρεμπιπτόντως ὁ Ὑποθηκοφύλαξ νὰ προσεπικλήθῃ ἐν τῇ κυρίᾳ δίκῃ, ὅπως ὑποστῇ τὰς συνεπειάς (5).

(1) Dalloz Privil. 2977.

(2) Troplong Privil. 1001. Dalloz Privil. 2994 καὶ ἐπ.

(3) Dalloz αὐτ. 2999.

(4) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 254. ὑποσ. 2. Troplong Privil. 1003.

(5) Dalloz Privil. 3021.

505. Διότι δὲν ὑπάρχει περίπτωσις ἀποζημιώσεως, ἢ διότι αὕτη ἐπεδικάσθη, ἀμὰ ὑπῆρξε πρᾶπτωμα τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, δὲν ἀπαλλάττεται οὗτος τῆς πειθαρχικῆς ποινῆς, ἣτις εἶναι ὅλως ἀνεξάρτητος, λόγῳ τῆς παραβάσεως τῶν δημοσίων καθηκόντων.

*Αρθρ. 99. α' Ἐξαιρουμένης τῆς εὐθύνης τῶν ἀποζημιώσεων, ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὑπόκειται εἰς τὰς πειθαρχικὰς ποινὰς, αἵτινες δύνανται νὰ λάβουν χώραν κατ' αὐτοῦ διὰ τὴν ἄτακτον ἡκράτησιν τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν.»

Τὸ ἐξαιρουμένης τῆς εὐθύνης εἶναι ἄτεχνος ἔκφρασις ἐννοίας, ὅτι ἀνεξαρτήτως τῆς εὐθύνης.

*Ἡ πειθαρχικὴ καταδίωξις ἀνατίθεται εἰς τὸν Εἰσαγγελέα, *Αρθρον 100. α' Ὁ παρὰ τοῖς Πρωτοδικαῖς Εἰσαγγελεὺς ὀφείλει κατ' εἶτος, καὶ προσέτι ὁσάκις πληροφορηθῇ, ὅτι τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν κρατοῦνται ἄτακτως, νὰ τὰ ἐπισκέπτεται ὁ ἴδιος, ἢ διὰ τοῦ Ἀντεισαγγελέως, καὶ, ἂν εὕρῃ αἰτίαν, νὰ κάμῃ τὴν πειθαρχικὴν καταδίωξιν.»

Καθόσον ἰδιαιτερόν τι δὲν ὀρίζεται περὶ πειθαρχικῶν ποινῶν καὶ διαδικασίας, ἰσχύει τὸ κοινὸν δίκαιον, ἥτοι τὰ ἐν Δικ. Ὁργ. *Αρθρον. 293 καὶ ἐπ. καὶ Ποιν. ν. ἄρθ. 487.

506. Ἡ ἐγγραφή, ὅταν μάλιστα γίνεται δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διαφεύγει τὴν γνῶσιν τοῦ ὀφειλέτου. Ἡ δημοσιότης τῶν βιβλίων δὲν ἀποδεικνύει τὸ ἐναντίον, διότι οὐδεὶς καθ' ἐκάστην ἐπισκέπτεται τὰ βιβλία ὑποθηκῶν, διὰ νὰ μάθῃ, μὴ ἐγένετο ἐγγραφὴ ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτοῦ.

Πρὸς ἀποφυγὴν τούτου κατὰ Πρωσσικόν Ν. (1), ὅταν ἡ ἐγγραφή δὲν γίνεται δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, προσκαλεῖται, προηγουμένως ὁ ὀφειλέτης, ὅπως φέρῃ τὰς ἀντιρρήσεις. Τοῦτο ἀπεμιμήθη ὁ Βαυαρ. Ν. *Αρθρ. 109. ἐπὶ ἐγγραφῶν, οὐχὶ ἐπὶ προσημειώσεων, αὐστηρῶς ἐπικρινόμενος ὑπὸ τοῦ Σχολιαστοῦ αὐτοῦ (2).

Τὸ ἐναντίον παρεδέχθη ὁ Αὐστρ. Ν., κανονίζων, ὅτι ἡ μὲν ἐγγραφή γίνεται ἀμέσως, κοινοποιουμένη εἰς τὸν ὀφειλέτην, διὰ δὲ τὴν προσημείωσιν ἀπαιτεῖται ν' ἀκουσθῇ (3),

(1) Hypothekenordn. 1783.

(2) C a n n e r Comm. II. σ. 72 καὶ ἐπ.

(3) Patent 22 Apr. il. 1794. § 11. 12. 18. 19.

Ἡ διὰ τὰς ἀντιρρήσεις βραδύτης ἡδύνατο νὰ γίνη ὁλεθρία, ἐνῷ εἰδοποιούμενος ὁ ὀφειλέτης ἅμα τῇ ἐγγραφῇ, ἀν νομίζῃ αὐτὴν διαγραφτέαν, ἐνεργεῖ πρὸς τοῦτο τὰ δεόντα.

Τοῦτο ἀπεμιμήθη ὁ ἡμέτερος Ν. Ἄρθρ. 70. «Μία τῶν ἐν Ἀρθρῷ 68 ἐνδιαλαμβανόμενων περιλήψεων πρέπει νὰ κοινοποιῇται» εἰς τὸν χρεώστην παρὰ τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ. Ἡ κοινοποίησις αὕτη θέλει γίνεσθαι ἐντὸς ὁκτῶ τῶν πολὺ ἡμερῶν μετὰ τὴν ἐγγραφήν, ἢ δὲ περὶ τῆς κοινοποιήσεως ἀποδείξεις πρέπει νὰ παραδίδεται ἐκαστοτε εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν· ἐὰν ὁ χρεώστης συνεργήσῃ προσωπικῶς εἰς τὴν ἐγγραφήν, ἢ προσημείωσιν, ἢ κοινοποίησις δὲν εἶναι ἀναγκαία. Ἄν ὁ πιστωτὴς παραλείψῃ τὴν κοινοποίησιν ταύτην ἐντὸς τῆς ῥηθείσης προθεσμίας, ὑπόκειται εἰς ἑκατὸν μέχρι διακοσίων δραχμῶν πρὸς τιμὸν».

Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ἡ κοινοποίησις εἶναι πάντοτε ἀναγκαία καὶ διὰ πᾶσαν ἐγγραφήν, ἅμα ὁ ὀφειλέτης δὲν συνήργησε προσωπικῶς εἰς αὐτήν. Εἶναι ἀληθές, ὅτι ἐν τῷ προηγουμένῳ Ἀρθρῷ 69 γίνεται λόγος περὶ μόνων τῶν ἐγγραφομένων δυνάμει τοῦ νόμου ὑποθηκῶν, ἀλλὰ τὸ Ἀρθρ. 70 εἶναι γενικὸν καὶ δὲν ἀναφέρεται εἰδικῶς εἰς τὸ προηγούμενον.

Ἡ συνέργεια τοῦ ὀφειλέτου δὲν ὀρίζεται ἄλλως εἰμῇ, ὅτι πρέπει νὰ ᾖ ἡ προσωπικὴ εἰς τὴν ἐγγραφήν αὐτὴν, ἅρα τὸ συμβόλαιον, δι' οὗ συνωμολογήθη ἡ ὑποθήκη, δὲν ἐκπληροῖ τὸν σκοπὸν τοῦτον.

Τοιαύτη ὅμως συνέργεια εἶναι ἡ ὑπογραφή τῶν περιλήψεων, ἢ παρὰδοσις αὐτῶν εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα παρ' αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου βεβαιουμένη διὰ τῆς ἐκθέσεως (Ἀρθρ. 39 τοῦ διατ.), ἢ καὶ ἡ συμπαραστάσις μετὰ τοῦ δανειστοῦ ἐνώπιον τοῦ Ὑποθηκοφύλακος καὶ ὑπογραφή τῆς ἐκθέσεως.

Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ κοινοποιῇται ἡ ἑτέρα τῶν περιλήψεων εἰς τὸν μὴ συνεργήσαντα ὀφειλέτην, ἀλλ' ἡ μὲν αὐτῶν λαμβάνουσα αὖξοντα ἀριθμὸν (1), κατατίθεται ἐν ἰδιαιτέρῳ φακέλλῳ εἰς τὸ ἀρχεῖον τοῦ γραφείου, ἡ ἑτέρα δὲ ἐπιστρέφεται εἰς τὸν

(1) Ἄπαντα τὰ Ὑποθηκοφυλακεῖα δὲν τηροῦσι τὴν ἐν Ἀρθρ. 32 τοῦ διατ. αὖξουσαν ἀριθμὸν τῶν περιλήψεων, ὡς ἐν παραδείγματι τὸ τῶν Ἀθηνῶν, παρ' ᾧ αἱ περιλήψεις λαμβάνουσι τὸν ἀριθμὸν τῆς ἐκθέσεως.

αίτήσαντα φέρουσα τὴν πιστοποιήσιν τῆς ἐγγραφῆς (Ἄρθρ. 32, 36 τοῦ διατ.). Πῶς ἐπιβάλλεται ἀμέσως ἡ ἀπώλεια τῆς μόλις δοθείσης πιστοποιήσεως, ἀπαραιτήτου εἰς τὸν ἐγγράψαντα πρὸς ἔλεγχον τῆς ἐγγραφῆς, ἂν φέρῃ πιστῶς ὅσα διὰ τῆς περιλήψεως ἡτήθησαν; Τὸ λογικώτερον εἶναι, ὅτι δύναται νὰ κοινοποιηθῇ ὅμοιον ἀντίγραφον περιλήψεως.

Ἡ ἀπόδειξις τῆς κοινοποιήσεως παραδίδεται εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα, ἡ δὲ παράλειψις τῆς κοινοποιήσεως συνεπάγεται πρόστιμον ἑκατὸν μέχρι διακοσίων δραχμῶν, ἐπιβαλλόμενον παρὰ τοῦ Δικαστηρίου, διότι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἔχει τοιαύτην δικαιοδοσίαν προστίμων.

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ κοινοποίησις γίνεται δι' ἐπιδόσεως.

ΤΜΗΜΑ ΙΑ΄.

Περὶ προσημειώσεως.

Περὶ ληψίς.

507. Σκοπὸς προσημειώσεως.

508. Ἡ πρώτη περίπτωσις ἐλλείψεως ἐννόμου τύπου τῶν δημοσίων ἐγγράφων ἐλήφθη ἐκ τοῦ Αὐστρ. Κ.

509. Διὰ τοῦ ὅρου τούτου ἀποκλείεται τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφον, ἄρα καὶ τὸ δημόσιον κατὰ τύπους ἄκυρον, ἢ ἀπόφασις κατὰ τύπους ἐλλιπές.

510. Συμβολαιογραφικὸν ἐγγραφον μὴ ὀρίζον τ' ἀκίνητα ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, δὲν εἶναι κατὰ τύπους ἐλλιπές.

511. Ἀνωφελὴς ἡ διάταξις διὰ συμβόλαια, ἐν οἷς ὀρίζεται ἀτελῶς τὸ ἀκίνητον, ὅταν ἐξάγεται ἡ ταυτότης αὐτοῦ.

512. Γαλλ. Κ. περὶ ἀναγνωρισθέντος ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.

513. Δευτέρα περίπτωσις προσημειώσεως δυνάμει ἀγωγῆς δι' ἀπαίτησιν ἐμπρόθεσμον, μαρτυρουμένην δι' ἐγγράφου.

514. Τρίτη περίπτωσις δυνάμει ἀποφάσεως πρωτοκλήτου.

515. Ἡ προσημείωσις παρέχει προτίμησιν ὡς ἡ ἐγγραφή, ὑπὸ τὸν ὅρον τροπῆς εἰς ὑποθήκην, ἐντὸς ὠρισμένης προθεσμίας.

516. Πῶς γίνεται ἡ ἐξάλειψις προσημειώσεως μὴ τραπέισης ἐμπρο-
θέσμως.

517. Αἱ περὶ ἐγγραφῆς διατυπώσεις ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ προσημειώ-
σεων, μετὰ σημειώσεως ἐν τετάρτῃ στήλῃ.

507. Ἡ ἐγγραφή εἶναι πρᾶξις ὀριστικὴ ἐπὶ τῇ θάσει κεκτη-
μένου δικαιώματος, βεβαιωμένου δὲ ὡς ἐπιτοπλεῖστον διὰ δημο-
σίου ἐγγράφου, ἢ, σπανίως καὶ κατ' ἐξαίρεσιν, δι' ἰδιωτικοῦ.

Ὁ μὴ ἔχων ἤδη κεκτημένον τὸ δικαίωμα, ἀλλὰ προσδοκῶν
τὴν κτῆσιν αὐτοῦ, κᾶθηται ἔξω, μεχριστοῦ συμπληρωθῶσι τ'
ἄπαιτούμενα.

Ἐνῷ ὁμως καρδοκεῖ, οἱ ἔχοντες πλήρη τὰ ἐφόδια ἢ οἱ εὐνο-
ούμενοι ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, εἰσερχόμενοι, καταλαμβάνουσιν ἀπά-
σας τὰς γωνίας, καὶ οὐδεμία μένει θέσις κενὴ διὰ τὸν φθάνοντα
μετὰ τὴν ἐνδεκάτην ὥραν.

Τοῦτο ἐθεώρησαν ὡς σκληρὰν συνέπειαν τῆς ἀνάμπτου ἀρχῆς
τῆς δημοσιότητος, ἀπαιτούσης ἐγγραφὴν πρὸς ἐναρξίν τοῦ πραγ-
ματικοῦ δικαιώματος. Θέλοντες νὰ εὕρωσιν ἐν αὐτῷ τῷ συστή-
ματι τῆς δημοσιότητος, μὴ παραφθειρομένης δι' ἐξαίρεσεων, τὴν
θεραπείαν, κατὰ τὸ λόγιον, ὅτι ὁ τρώσας ἰάσεται, ἐπενόησαν τὸ
σύστημα προσημειώσεων πρὸς διαφύλαξιν δικαιώματος ἐπιδόξου,
ἐν εἴδει διαμαρτυρίας.

Εἰς τὸ ἔπακρον προέβη ἡ Πρωσσικὴ νομοθεσία, ἐν ᾗ ἀνεπτύ-
χθησαν πολυτρόπως αἱ καταχωριζόμεναι ἐν τοῖς δημοσίοις βιβλί-
οις ὑποθηκῶν διαμαρτυρίαι παντὸς εἶδους, ἧτοι α'. περὶ τῆς
ἐκποιήσεως (de non disponendo), β'. περὶ μὴ παραχωρήσεως
ὑποθήκης (de non intabulando), γ'. περὶ μὴ περαιτέρω ἐγγρα-
φῆς ὑποθήκης de non amplius intabulando), δ'. πρὸς διατή-
ρησιν δικαιώματος (pro conservando jure), ε'. πρὸς διατήρησιν
τάξεως ἐν τῇ σειρᾷ ἐγγραφῶν (pro conservando loco) (1).

"Ολα ταῦτα εἶναι ἀνεξάντλητοι πηγαὶ δικῶν διότι ὁ ἰδιοκτή-
της δὲν δύναται ν' ἀνεχθῇ τοιαύτας σημειώσεις, κηλιδούσας οὐ-
τως εἰπεῖν τὴν ἐλευθέραν κυριότητα, μεχριστοῦ ἀποδειχθῶσι στη-
ριζόμεναι ἐπὶ δικαίωματος ὑπαρκτοῦ.

(1) Hypothekenordn. 1783. II § 289—300. Landr. I. XX. 418. XIV.
506. XVIII. 330. 618.

Ὁ Αὐστρ. Κ. *Αρθρ. 453 ἀπλούστερον ὥρισε, κατὰ τὸ αὐτὸ πνεῦμα, ὅτι ὅσκις ἡ ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐγγραπτέα δι' ἑλλειψιν ἐνόμου τύπου τοῦ δικαιογράφου, ζητεῖται προσημείωσις, παρέχουσα τὰς αὐτὰς τῆς ἐγγραφῆς συνεπείας, ἀμὰ ἀποδειχθῇ ἐπὶ δικαιώματος ἐρειδόμενῃ. Πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον ἐντὸς 14 ἡμερῶν ὁ προσημειώσας ὀφείλει νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ δικαιώματος, ἄλλως ἡ προσημείωσις ἐξαλείφεται.

Ὁ Βαυαρὸς νομοθέτης κατέγινε ν' ἀπλοποιήσῃ τὰ τοῦ Πρωσικοῦ νόμου, ἅτινα παρέλαβε πάντα, ἀναγαγὼν αὐτὰ εἰς δύο κεφάλαια, εἰς διακηρυκτικὰ πρὸς διαφύλαξιν δικαιώματος καὶ εἰς προσημειώσεις πρὸς κτήσιν (*Αρθρ. 27—30).

Ἀντὶ τοῦ κακοῦ ὅμως, οὗτινος ἐσκόπει ὁ νομοθέτης τὴν θεραπείαν, διὰ τῶν διακηρυκτικῶν καὶ τῶν προσημειώσεων τούτων προστέθη κακὸν δεινότερον καὶ ὀλέθριον διὰ τὴν ἀκίνητον περιουσίαν.

Ὅταν ἀναπετασθῶσι τὰ δημόσια βιβλία εἰς πάντα τὸν ἀντιποιούμενον κατὰ φαντασίαν ἀξιώσεις καὶ δικαιώματα, ἡ ἀκίνητος περιουσία, ἥ εἶναι πηγὴ ἀνεξαντλήτων δικῶν, ἡ δὲν λειτουργεῖ πλέον ὡς κεφαλαιὸν πίστεως, ἀλλὰ πρόκειται ὡς σκοπός, καθ' οὗ πάντες ἀκοντίζουσι.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐτόλμησε μὲν νὰ παραδεχθῇ τὸ στίφος τῶν διακηρυκτικῶν, εἰσβαλλουσῶν διὰ τῆς ὑπερμέτρως πλατυθείσης θύρας τῆς δημοσιότητος, ἀλλ' εἰσήγαγε τὰς προσημειώσεις ὑπὸ τινας περιορισμούς, ὧν ἐξεταστέον τὴν ἔννοιαν.

508. Πρώτην περίπτωσιν προσημειώσεως ἐδέχθη τὴν μόνην ἀπαντῶσαν ἐν Αὐστρ. Κ. καὶ ἐν Βαυαρ. Ν.

*Αρθρ. 23. τοῦ ἡμετέρου Ν. «Προσημείωσις γίνεται—1. ὅταν ἢ ἐγγραφῇ τῆς ὑποθήκης δὲν συγχωρῆται δι' ἑλλειψιν ἐνόμου τύπου τῶν δημοσίων ἐγγράφων, δυνάμει τῶν ὁποίων γίνεται ἡ αἵτησις τῆς ἐγγραφῆς.»

Ποία εἶναι ἡ ὑπὸ τὰς λέξεις ταύτας καλυπτομένη περίπτωσις, εἶναι αὐτόχρημα γρήγος. Ὁ μὲν Αὐστρ. Κ. *Αρθρ. 453, λέγων, δι' ἑλλειψιν ἐνόμου τύπου τοῦ δικαιογράφου, ὑποτίθῃσιν ἀταξίαν τινὰ τοῦ ἀπαιτουμένου διὰ τὴν ἐγγραφὴν τίτλου, ἐκ τινος παραδρομῆς. Ὅπως μὴ θυσιασθῇ ὅμως χάριν τῶν τύπων τὸ δικαίωμα (la forme emporte le fond), δέχεται δικαστικῶς ν' ἀποφασισθῇ ἡ ὑπαρξὶς τοῦ ἀξιουμένου δικαιώματος, γινομένης ἐντοσοῦτοφ προσημειώσεως, ἀφ' ἧς ἀρχονται αἱ συνέπειαι.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β'.)

40

Ὁ δὲ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 30. ὁρίζει ὅτι ἡ προσημείωσις γίνεται, ὅταν ἡ μὲν ἀπαιτήσις στηρίζεται εἰς τίτλον παρέχοντα δικαίωμα ὑποθήκης καὶ βεβαιούμενον δι' ἀνυπόπτου ἐγγράφου, ἀλλ' ἡ ἐγγραφή δὲν εἶναι δεκτὴ διὰ τυπικὴν ἑλλειψιν, συμπληρωτέαν καὶ μὴ ἀναγομένην εἰς τὰ οὐσιώδη καὶ εἰς τὸ κύρος τῆς πράξεως.

Ἡ διατάξις αὕτη συμπληροῦται ἐκ τοῦ Ἀρθρ. 196 τοῦ Βαυαρ. Ν., ὅτι, ὡς αἰτήσεις ἐγγραφῆς δὲν εἶναι δεκτῇ, γίνεται προσημείωσις, ἅμα ὑπάρχουσιν αὐτῆς τὰ προσόντα.

Τοῦτο ἀπειμυήθη κατὰ γράμμα ὁ ἡμέτερος Ν. ἐν Ἀρθρ. 63, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 499).

Δυστυχῶς ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρικοῦ Ν. δίδει μὲν παραδείγματα, πότε δὲν εἶναι δεκτὴ προσημείωσις, δὲν δίδει ὅμως πότε εἶναι δεκτῇ. Οὕτω λέγει, ὅτι δὲν συγχωρεῖται προσημείωσις δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου, δι' οὗ δὲν συνωμολογήθη ὑποθήκη, ἢ ἐπὶ κτημάτων, ἐφ' ὧν δὲν ἐδόθη δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν, ἢ δυνάμει τελεσιδικίου ἀποφάσεως, μὴ κηρυχθείσης ὅμως ἐκτελεστῆς (1), ἢ ἐπὶ κτήματος τρίτου ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι μέλλει νὰ περιέλθῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ ἐπὶ κτήματος ἀνηλικίου συνεπείᾳ συμβάσεως μετ' αὐτοῦ, ὑπὸ τὸν ὅρον ἐνηλικιότητος (2).

Ἐξ ἀντιδικαστολῆς συμπεραινόμεν, ὅτι διὰ τὴν προσημείωσιν ὑποτίθεται ἐλάχιστη ἑλλειψις περὶ τὸν τίτλον, ἐξ ἧς γεννᾶται τὸ πρόσκομμα ἐγγραφῆς, μέχρι δὲ τῆς ἄρσεως αὐτοῦ ἐπιτρέπεται προσημείωσις. Ἐκ τῆς συμπαραβολῆς Ἀρθρ. 109, 110, μανθανόμεν, ὅτι ἡ προσημείωσις ἐγγράφεται καὶ πρὶν ἀκουσθῇ ὁ καθ' οὗ ἐνεργεῖται, ἐνῶ διὰ τὴν ἐγγραφήν ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ προηγούμενη πρόσκλησις αὐτοῦ. Ἐννοοῦμεν λοιπὸν, ὅτι διὰ νὰ μὴ παρέλθῃ χρόνος, γίνεται προσημείωσις, ἥτις τρέπεται εἰς ὑποθήκην, ἅμα ἀκουσθῇ ὁ καθ' οὗ γίνεται, καὶ ἰδοὺ ἡ χρησιμότης τῆς προσημείωσεως καὶ ἡ οἰκονομία τοῦ νόμου.

Ἄλλ' οὐδὲν ὀφελεῖ ἡμᾶς ἡ ἀκριβὴς γνώσις τῆς ἐννοίας τοῦ Βαυαρ. Ν. ἀφοῦ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης προσεκολληθῇ εἰς τὸ κείμενον τοῦ Αὐστρ. Κ. Ἀρθρ. 453 περὶ ἐλλείψεως ἐννόμου τύπου. μόνον δὲ ὡς πρὸς τὸ ὅτι ἡ αἰτήσις ἐγγραφῆς σιωπηρῶς περιλαμ-

(1) Gœnner Comm. I. σ. 325.

(2) Αὐτόθι σ. 305. Ὅρα ἀνωτέρω § 410. ὑποσ.

βάνει τὴν αἴτησιν προσημειώσεως, ὅταν δὲν ὑπάρχωσι μὲν ἐκείνης, ἀλλὰ ταύτης τὰ προσόντα ("Ἀρθρ. 63), ἀπεμιμήθη τὸν Βαυαρ. Ν.

Ὡς ἐκ τούτου εἶναι ἀνάγκη ν' ἀναλύσωμεν πᾶσαν λέξιν τοῦ κειμένου πρὸς ἀνεύρεσιν τῆς ἐννοίας.

509. Δύω ὅροι φανερώς ἀπαιτοῦνται κατὰ τὸ κείμενον πρὸς παραδοχὴν προσημειώσεως.

α'. ἔλλειψις ἐννόμου τύπου τῶν δημοσίων ἐγγράφων,

β'. τοιούτων ἐγγράφων, διὰ τὴν αἴτησιν ἐγγραφῆς ἀπαιτούμενων.

"Ἀμα δὲν ἔχωμεν ἐγγραφον δημόσιον, διὰ τὴν αἴτησιν ἐγγραφῆς ἀπαιτούμενον, οὐδὲ προσημειώσις ἐπιτρέπεται.

Ἐπὶ τῇ προσαγωγῇ τοιούτων μόνον ἐγγράφων ἐχόντων αὐτὰς τὰς δύο ιδιότητες, ὅτι εἶναι δημόσια, καὶ ὅτι δυνάμει αὐτῶν γίνεται ἐγγραφὴ, ὅταν ὑπάρχη ἔλλειψις ἐννόμου τύπου, ἐπιτρέπεται προσημειώσις.

Ἀλλὰ τοιούτων ὄντων τῶν ὁρῶν, δυοῖν θάτερον, ἢ ἡ ἔλλειψις ἐννόμου τύπου τοῦ δημοσίου ἐγγράφου εἶναι ἐπουσιώδης, καὶ τότε οὐδὲν ὑπάρχει πρόσκομμα πρὸς ἐγγραφὴν αὐτῆς τῆς ὑποθήκης, ἢ ἡ ἔλλειψις εἶναι οὐσιώδης, καὶ τότε τὸ δημόσιον ἐγγραφον ὡς τοιοῦτον εἶναι ἄκυρον, δυνάμενον νὰ ἰσχύῃ ὡς ιδιωτικόν, ὅταν ἔχη τοῦτου τὰ προσόντα. Πολ. Δικ. "Ἀρθρ. 402.

Ἡδὴ ἐρωτᾶται, εἶναι δεκτὴ προσημειώσις δυνάμει τοιούτου ιδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἐνῶ δὲν εἶναι δεκτὴ ἐγγραφὴ ὑποθήκης;

Παραλείποντες τὸ "Ἀρθρ. 42. τοῦ περὶ χαρτοσ. Ν. ἀντικείμενον εἰς τὴν καταφατικὴν λύσιν, ἔχομεν ἐξ αὐτοῦ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἐναντίου. Περὶ ὑπάρξεως μόνου ιδιωτικοῦ ἐγγράφου προβλέπεται ἐν τῇ ἐπομένῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ἀπαιτοῦνται καὶ ἕτεροι ὅροι, δηλ. τοῦ ἐμπροθέσμου τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῆς ἐπιδοθείσης ἀγωγῆς. Εἶναι ἀδύνατον ὁ νομοθέτης, συνεπεῖα μὲν δημοσίου ἐγγράφου ἀκύρου, ἀλλ' ἐπέχοντος τόπον ιδιωτικοῦ, νὰ ἐπιτρέπη πρὸ τῆς προθεσμίας καὶ πρὸ τῆς ἀγωγῆς τὴν προσημείωσιν, ἣν πρὸ αὐτῶν ἀρνείται συνεπεῖα ιδιωτικοῦ ἐγγράφου.

"Ἐστω ὡς παραδειγμα συμβολαιογραφικόν ἐγγραφον, μὴ μνημονεύον τὴν κατοικίαν, ἢ τὸ ἐπάγγελμα συμβαλλομένων, ἢ μαρτύρων, καὶ ἄκυρον ὡς δημόσιον ἐγγραφον κατὰ τὸν δικ. Ὀργ. "Ἀρθρ. 181. Κατὰ τὸν Αὐστρ. Κ. "Ἀρθρ. 453, ὅστις οὐδὲν ἄλλο μνημονεύει, πλὴν ἐλλείψεως ἐννόμου τύπου τοῦ δικαιογράφου, γίνε-

ται προσημειώσεις, ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον δὲν εἶναι δυνατόν, διότι δὲν ἔχομεν πλέον δημόσιον ἔγγραφον, ἀλλ' ἰδιωτικόν, ὅταν φέρῃ τὴν ὑπογραφὴν τῶν συμβαλλομένων.

Πρὸς τί ὠφελεῖ ἡ τοιαύτη προσημείωσις, ὅταν, ὡς ἀπαιτεῖ τὸ "Ἀρθρον 82 τοῦ Ν. ἐντός 30 ἡμερῶν δὲν συμπληρώσῃ τὴν ἐλλείψιν ὁ προσημειώσας, ὁ δὲ καθ' οὗ ἐγένετο δὲν συναγῇ εἰς συμβόλαιον;

Ἐν πρώτῃ ἐκδόσει εἶχον προτείνει τὸ παράδειγμα ἐγγράφου ἰδιωτικοῦ περὶ συστάσεως προικὸς λογιζομένης ἀνυπαρκτοῦ, ὅτε ἐθεώρουν δεκτὴν προσημείωσιν, οὐχὶ λόγῳ προικὸς, ἀλλὰ παραφέρων.

"Ἦδη ὅμως παρρητῶ, ὅτι, ναὶ μὲν δὲν συνέστη προίξ, καὶ τὰ παρὰ τοῦ ἀνδρὸς ληφθέντα δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου λογίζονται παραφέρνα, ἀλλὰ δυνάμει τοιοῦτου ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου περὶ παραφέρων ἐγγράφεται ἀπευθείας ὑποθήκη (§ 490).

Αἱ αὐταὶ ἀπαντῶσιν ἀπορίαι περὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως στερημένης ἐννόμου τινὸς τύπου.

Διὰ τὴν ἐγγραφὴν ἀπαιτεῖται τελεσίδικος ἀπόφασις, ἀλλὰ τοιαύτη δὲν εἶναι ἡ ἐστερημένη ἐννόμου τύπου, ἥτις οὔτε ἀπόφασις εἶναι.

"Ἐχομεν ἰδίαν περίπτωσιν περὶ ἀποφάσεων ἐν § 3 τοῦ αὐτοῦ "Ἀρθρου 23, ὅτι ἐπιτρέπεται προσημείωσις, «ὅταν ἡ ἀπαίτησις ἐπεδικάσθῃ πρωτοκλήτως».

Ἐκ τούτου ἐξάγομεν, ὅτι βεβαίως ὁ νομοθέτης δὲν εἶχεν ὑπ' ὄψιν καὶ ἐν τῇ § 1 δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἢ ἄλλως εἶχε τοιαύτην δι' ἧς οὔτε καν πρωτοκλήτως ἐπεδικάσθῃ ἡ ἀπαίτησις. Τί εἶδους ἀπόφασις ὅμως δύναται νὰ ᾖ αὕτη;

510. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν ὑπόθεσιν ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως συνομολογηθείσης διὰ συμβολαίου κατὰ τύπους ἐγκύρου, ἀλλ' ἐν ᾧ γενικῶς ἐπιτρέπεται ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, οὐδὲν δὲ εἰδικῶς ἀκίνητον κατονομάζεται, ὅτε κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 19 τοῦ Ν. δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

Ἐπραγματεύθημεν ἄλλοτε περὶ τοῦ παραλογου τῆς διατάξεως ταύτης καὶ περὶ τῆς ἀντινομίας μετὰ τῶν "Ἀρθρ. 9 καὶ 19 (§ 446—449), ἀλλὰ πρέπει τάχα μετὰ τὴν ἀντινομίαν ταύτην νὰ προσθέσωμεν καὶ ἄλλο ἀνακόλουθον, ὥστε ὅπου ἀπαγορεύεται ἡ ὑποθήκη, νὰ συγχωρῇται προσημείωσις;

Τὸ κείμενον ἀντικεῖται σαφῶς εἰς τοιαύτην ἐκδοχὴν, διότι ἀπαιτεῖ δημόσιον ἔγγραφον, πρόσφορον μὲν διὰ τὴν αἴτησιν ἐγγρα-

φῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ κατὰ τινὰ ἔννομον τύπον ἑλλιπές. Κατὰ τὸ μνησθὲν παραδειγμα ὅμως οὐδὲ δημόσιον ἔγγραφον ἔχομεν πρόσφορον διὰ τὴν ἐγγραφὴν, οὐδὲ ἡ ἑλλειψις ἀνάγεται εἰς ἔννομον τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, ἀλλ' εἰς τὴν οὐσίαν αὐτοῦ.

511. Τελευταία ὑπολείπεται ὑπόθεσις, ὅταν τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον τῆς ιδιωτικῆς θελήσεως μνημονεύῃ μὲν ἀκίνητα, ἐφ' ὧν παρχωρεῖται ὑποθήκη, ἀλλ' ἡ περιγραφὴ αὐτῶν δὲν εἶναι ἀκριβής.

Τοῦτο ἐστὶ ὀλιγώτερον ἀνάγεται εἰς ἑλλειψιν ἐννόμου τύπου.

Ἄν ἐν τῇ συμβολαίῳ ἡ περιγραφὴ εἶναι ἀτελής, οὐδὲν κωλύει τὴν συμπλήρωσιν αὐτῆς διὰ τῆς περιλήψεως, ἀμα ἐξάγεται ὅτι πρόκειται περὶ τῶν αὐτῶν ἀκινήτων.

Τοιαύτην κατὰ γράμμα καὶ κατὰ λέξιν συμφωνίαν μεταξὺ συμβολαίου καὶ περιλήψεων δὲν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος, ἐν δὲ τῷ διατ. Ἀρθρ. 30 μόνον, ὅταν ἡ διαφορὰ εἶναι περὶ πράγματος οὐσιωδῶς ἀπαιτουμένου, ἀπορρίπτει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ τὴν αἴτησιν. Ὡς εἴρηται ὅμως (§ 492) τὰ τῆς περιγραφῆς ἀπαιτοῦνται ὡς ἐγγίστα, μόνον ὅπως καταφίνεται ἡ ταυτότης, οὐδαμοῦ δὲ εὐρίσκομεν, ὅτι ἀπαιτοῦνται αἱ αὐταὶ λέξεις ἐν τῷ τίτλῳ καὶ ἐν τῇ περιλήψει. Παραβαλλόντες μάλιστα τὰ Ἀρθρ. 19 καὶ 68 τοῦ νόμου καὶ τὸ Ἀρθρ. 27 τοῦ διατ. εὐρίσκομεν, ὅτι διὰ τοῦ τελευταίου ἐπιτρέπεται ἐν τῇ περιλήψει ἐκτενεστέρα καὶ εἰδικωτέρα περιγραφὴ, δι' ὁριογραφίας, ἐμβαδομετρήσεως κτλ.

Ἄρα ὑπαρχούσης τοιαύτης διαφορᾶς μεταξὺ συμβολαίου καὶ περιλήψεων, μόνον ὅταν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν πείθεται περὶ τῆς ταυτότητος, ἀρνεῖται τὴν ἐγγραφὴν. Ἀλλὰ τότε πρέπει ν' ἀρνηθῇ καὶ τὴν προσημείωσιν, διότι αὕτη βεβαίως δὲν ἐδόθη, διὰ νὰ γίνεταί ἐπὶ κτημάτων, περὶ ὧν δὲν συνήνεσεν ὁ ὀφειλέτης.

Ἄν ὅμως, διατάζοντες περὶ τῆς ἀκριβείας τῶν μέχρι τοῦδε λεχθέντων, παραδεχθῶμεν, ὅτι γίνεται προσημείωσις, ὅταν τὸ συμβολαίον δὲν μνημονεύῃ κτήματα, ἢ δὲν μνημονεύῃ αὐτὰ διακεκριμένως, ὅπως ἡ περιλήψις, πρέπει νὰ ὑμολογῇσωμεν, ὅτι ἡ ἔκφρασις τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου εἶναι λίαν ἄτεχνος, διότι ἐζήτησε νὰ δώσῃ εἰς τὰς λέξεις ἔννοιαν, ἣν δὲν ἔχουσιν ἐν τῷ Αὐστριακῷ, ὅθεν ἐλήφθη ἡ διάταξις.

Τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἐξ ἀσκοδομῆς ἄλλου ρυθμοῦ μετενεγκὼν, ἐνέβαλεν εἰς τὴν ἰδίαν

αὐτοῦ λίθον οὐδόλως σύννομον καὶ ἄχρηστον, ὡς ἀπεδείχθη διὰ τῆς μέχρι τοῦδε ἀπραξίας τῆς διατάξεως.

512. Πρὶν ἐξετάσωμεν τὸ ἐπόμενον θέμα προσημειώσεως τοῦ ἡμετέρου Ν., δὲν εἶναι ἄσκοπον νὰ ὁμιλήσωμεν περὶ ἀναλόγου τινὸς διατάξεως τοῦ Γαλλ. Κ. πρὸς ἐξασφάλισιν δανειστοῦ, μὴ ἔχοντος δικαίωμα ὑποθήκης, ὅπως μὴ ἐκλείψῃ ἡ ἀκίνητος περιουσία κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν.

Ἐν Ἀρθρ. 2123 τοῦ Γαλλ. Κ. ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ εἰς τὸν μὴ λαβόντα παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ὑποθήκην δι' ἀπαιτήσιν μαρτυρουμένην δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, δικαστικῶς ἀναγνωρισθέντος ἢ βεβαιωθέντος.

Ὁ νομοθέτης ἐνταῦθα ἐσκέφθη, ὅτι μετὰ τὴν δικαστικὴν ἀναγνώρισιν, ἢ ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος, ἢ ἀπαιτήσις εἶναι ἀδιαφιλονίκητος, ἅρα πρέπει νὰ ἐξασφαλισθῇ ἡ ἐκτέλεσις.

Ὅταν ἡ ἀπαιτήσις ὑπόκειται εἰς προθεσμίαν, παρετήρησαν ὅμως, ὅτι εἶναι ἄδικον, νὰ δίδεται ὑπὸ τοῦ νόμου ὑποθήκη, μὴ συνομολογηθεῖσα παρὰ τῶν συμβαλλομένων. Τοιοῦτοτρόπως, ὁ βουλόμενος ὑποθήκην, ἐνάγει πρὸς ἀναγνώρισιν ἐγγράφου μὴ ἀμφισβητουμένου, ὅπερ προτιμότερον τοῦ διὰ συμβολαιογραφικῆς πράξεως συνομολογουμένου ἄνευ ὑποθήκης δανείου.

Διὰ τοῦτο διὰ νεωτέρου Ν. 3 Σεπτ. 1807 ἀπηγορεύθη ἡ ἐγγραφή, πρὶν ἐξέλθῃ ἡ προθεσμία, ἀλλὰ τότε ἡ ὑποθήκη δὲν διαφέρει τῆς δικαστικῆς καὶ διὰ τοῦτο δὲν ἐμνημονεύθη ἐν Ἱταλ. Κ.

513. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης συνδυάζων ταῦτα μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ Αὐστρ. Κ. Ἀρθρ. 453, ἀπαιτοῦντος ἀγωγὴν μετὰ τὴν προσημείωσιν, ἐσχημάτισεν ἴδιον θέμα τὸ ἐξῆς. α' Ὅταν ἡ »ὑπαρξίς ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως ᾖναι βεβαιωμένη δι' ἐγγράφων, καὶ ἐνταυτῇ ὑπάρχῃ ἐπίσημος ἀπόδειξις, ὅτι ὁ πιστωτὴς »ἐκίνησεν ἀγωγὴν διὰ τὴν ἐξόφλησίν της (Ἀρθρ. 23 § 2)»

Τρία τινὰ ἀπαιτοῦνται κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην,

α'. ἀπαιτήσις ἐμπρόθεσμος.

β'. βεβαίωσις δι' ἐγγράφων.

γ'. ἐπίδοσις ἀγωγῆς περὶ αὐτῆς.

Τὸ εἶδος τῶν ἐγγράφων δὲν ὀρίζεται, εἴτε ἰδιωτικῶν, εἴτε δημοσίων, δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ἐξάγεται ἐξ αὐτῶν ἡ ἀπόδειξις τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἄρκει ἡ ἀπλὴ πιθανότης, ὡς ἐμφαίνει ἡ

ἐν τῷ αὐτῷ κειμένῳ ἀντίθεσις βεβαιώσεως περὶ τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἐπισήμου ἀποδείξεως τῆς κοινοποιηθείσης ἀγωγῆς (1).

Ὁ αἰτῶν τὴν προσημείωσιν ὀφείλει νὰ συνάψῃ εἰς τὰς περιλήψεις τὸ ἐπιδοτήριον τῆς ἀγωγῆς καὶ τὰ ἐμφαινόντα τὴν ἀπαίτησιν ἔγγραφον (*Αρθρ. 72 τοῦ Ν.). Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν προσκαλεῖται νὰ ἐξετάσῃ, ἂν ἡ ἀπαίτησις εἴναι ἐμπρόθεσμος, ἀλλ' ἂν δὲν εἴναι τοιαύτη, ἡ ἀγωγή μέλλει ν' ἀπορρίφθῃ (Πολ. Δικ. *Αρθρ. 1.1026), συνέπεια δὲ τῆς ἀπορρίψεως εἶναι ἡ ἐξάλειψις τῆς προσημειώσεως (*Αρθρ. 83 τοῦ Ν.).

Ἐπίσης δὲν εἶναι ἔργον τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἡ ἐξέτασις, ἂν τὸ βεβαιωτικὸν ἔγγραφον παρέχῃ πιθανότητα. Κατ' Ἀρειον Πάγον μάλιστα δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἡ ἐν τῇ ἔγγραφῇ μνεία τοῦ βεβαιωτικοῦ τῆς ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως ἔγγραφου (2).

Ἀμα οἱ μνησθέντες ὅροι δὲν ὑπάρχουσιν, ἡ αἴτησις προσημειώσεως ἀπορρίπτεται ἐπὶ ἡτιςδήποτε ἐκθέσει (*Αρ. 43 τοῦ διατ.).

Τὴν διάταξιν ταύτην εὐρίσκομεν λίαν κατακριτέαν, ὡς δεσμεύουσιν τὴν κυριότητα μέχρι πέρατος δίκης περὶ ἀπαιτήσεως ὅλως προβληματικῆς καὶ μάλιστα κατὰ τὴν φανταστικὴν περὶ τοῦ ποσοῦ ἐκτίμησιν τοῦ προσημειούντος. Καὶ δὴ ἀρκεῖ νὰ προσαχθῇ οἰονδήποτε ἔγγραφον περὶ τῆς ἀπαιτήσεως, οὔτε ἀρχὴν ἔγγραφου ἀποδείξεως ἀποτελοῦν, ἀλλ' ὃ νομίζει σπουδαῖον ὁ ἐνάγων, ὅπως δεσμευθῇ ἡ κτηματικὴ πίστις τοῦ ἐναγομένου.

Παράδοξον τῶντι, ἐνῷ ὁ ἔχων δημόσιον ἔγγραφον ἐκτελεστὸν περιορίζεται εἰς ἀπλὴν ἀναγκαστικὴν κατὰσχεσιν, μὴ προτιμῶν νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν ἐπὶ τῇ βάσει αὐτοῦ, ἀπεναντίας ὁ κρατῶν οἰονδήποτε τεμάχιον χάρτου, ἐξ οὗ διατείνεται βεβαιουμένην ἐμπρόθεσμον ἀπαίτησιν, ἀρκεῖ νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν, ὅπως φθάσῃ διὰ τῆς προσημειώσεως εἰς τ' ἀποτελέσματα τῆς ὑπόθεσης. Βεβαίως, ὅταν ὑπάρχῃ δημόσιον ἔγγραφον ἐκτελεστὸν, τεκμαίρεται, ὅτι ἐκ μόνης δυστροπίας ἀναβάλλει τὴν ἐκτέλεσιν ὁ ὀφειλὴς, μόνος καθαρὰς ἀντιφρόσεις δυνάμενος νὰ προτείνῃ (Πολ. Δικον. *Αρθρ. 872). Δύναται τις ταχα νὰ ὀνομάσῃ δυστροποῦντα τὸν ἀντιτασσόμενον κατὰ ἀξιώσεων ὅλως ἀβεβαίων καὶ ἀναποδεί-

(1) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 364 (1866).

(2) Αὐτόθι.

κτων; Ἐντούτοις μέχρις ἐξαντλήσεως τῶν μέσων τῆς ὑπερασπίσεως κρίνεται τὸ ξίφος τοῦ Δαμοκλέους ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐναγομένου, οὐδ' ἐλάχιστον δυναμένου νὰ εὕρῃ δάνειον, ἔστι καὶ λόγῳ σπουδαιοτάτων κτημάτων, ἀλλὰ μὴ ἐλευθέρων τοιούτων ἀξιώσεων.

Ἐνταῦθα ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὑπερηκόντισε καὶ Πρωσσικὸν καὶ Βυζαντινὸν καὶ Αὐστριακὸν νόμον, διότι κατ' αὐτοὺς πάντοτε ὑποτίθεται ὑπάρχον δικαίωμα ὑποθήκης, μὴ βεβαιούμενον ἀποχρώντως διὰ τυπικὴν τινα ἑλλειψιν. Οὐδεὶς ὅμως πρόβη ν' ἀναπετάσῃ τὰ βιβλία ὑποθηκῶν εἰς οἰανδήποτε ἀπαιτήσιν, ἅμα ἐπιδίδεται ἀγωγή.

514. Τὸ τρίτον θέμα προσημειώσεως ὑπάρχει, «Ὅταν ἡ ἀπαιτήσις ἐπιδικάσθῃ πρωτοκλήτως (Ἄρθρ. 23. § 3)».

Τὸ θέμα τοῦτο εἶναι συνέπεια τοῦ προηγουμένου. Ἀποῦ δύναμει ἀγωγῆς συγχωρεῖται προσημείωσις δι' ἐμπρόθεσμον ἀπαιτήσιν στηριζομένην ἐπὶ οἰανδήποτε ἐγγράφῳ, κατὰ μείζονα λόγον συγχωρεῖται προσημείωσις δι' ἀπαιτήσιν οἰανδήποτε καὶ ἐπὶ οὐδενὸς ἐγγράφῳ στηριζομένην, ἀλλ' ὀριστικῶς ἐπιδικασθεῖσαν ἐν πρώτῳ βαθμῷ.

Εἶδαμεν ὅτι ἐν Γαλλίᾳ συγχωρεῖται δύναμει τοιαύτης ἀποφάσεως ὑποθήκη (Ἄρθρ. 2123).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὴν μὲν ὑποθήκην διεφύλαξε διὰ τελεσιδικίαν ἀπόφασιν, εἰς δὲ τὴν ὀριστικὴν πρώτου βαθμοῦ ἀπένειμε τὴν προσημείωσιν.

Ὅσα εἶπομεν περὶ τῶν τελεσιδικίων ἀποφάσεων (§ 436), λέγομεν καὶ περὶ τῶν ὀριστικῶν πρώτου βαθμοῦ, ὅτι πρέπει δι' αὐτῶν νὰ ἐπιδικάζωνται κινητὰ ἢ χρήματα, ἢ νὰ διατάττεται ἐπιχείρησις, ἢ παράλειψις πράξεως, διὰ νὰ γίνῃ δύναμει αὐτῶν προσημείωσις. Ὅταν ἐπιδικάζεται ἀκίνητον ὑπάρχον, ὁ νικῶν εἶναι πληρέστατα, ὅσον ἀφορᾷ αὐτό, ἐξασφαλισμένος, καὶ μόνον διὰ καρποῦς ἢ ἄλλας παρεπομένας ἀπαιτήσεις δύναται νὰ χρήσῃ ἀσφαλείας.

Ἐπὶ τῇ βάσει ἐρήμην ἀποφάσεως δὲν ἐπιτρέπεται προσημείωσις, πρὶν παρέλθῃ ὁ πρὸς ἀνακοπὴν χρόνος, δι' ἧς ἐπαναφέρεται ἡ συζήτησις πρὸς ὀριστικὴν ἐκδίκασιν.

Ὁ αἰτῶν τὴν προσημείωσιν συναπτεῖ εἰς τὰς περιλήψεις ἀντίγραφον ἐπικυρωθὲν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως. (Ἄρθρ. 72).

515. Ποῖα τ' ἀποτελέσματα τῆς προσημειώσεως ὀρίζει τὸ Ἄρθρ. 24.

«Ἡ προσημείωσις δὲν φέρει τὰ ἔννομα ἀποτελέσματα τῆς ἐγγεγραμμένης ὑποθήκης· χορηγεῖ μόνον δικαίωμα προσημείωσης

»πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης. — "Αν συμπληρωθῶσι τὰ ἀπαιτούμενα
»πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἡ προσημείωσις τρέπεται εἰς ὑποθή-
»κην, ἥτις λογίζεται ὡς νὰ ᾔτον ἐγγεγραμμένη ἀπὸ τὴν ἡμέραν
»τῆς προσημειώσεως».

Ἡ προσημείωσις εἶναι κατ' αὐτὴν τὴν ἔννοιαν ὑποθήκη ὑπὸ
ὄρον. Εἰ μὲν ὁ ὅρος τῆς τροπῆς εἰς ὑποθήκην ἐκπληρωθῇ, τὰ πλήρη
ἀποτελέσματα ἄρχονται ἀπὸ τῆς προσημειώσεως. Εἰ δὲ ὁ ὅρος μα-
ταιωθῇ, ἡ προσημείωσις ἀποβάλλει πᾶσαν συνέπειαν καὶ ἐξαλει-
φεται. Ἡ μᾶλλον μόνην συνέπειαν ἔχει τότε τὴν βλάβην, ἣν ἐν
τῷ μεταξύ ὑπέστη ὁ καθ' οὗ ἐγένετο τοιαύτη προσημείωσις ἀνυ-
ποστήρικτος.

Τούτῳ τῷ λόγῳ διὰ τῆς προσημειώσεως διακόπτεται ἡ παρα-
γραφὴ τῆς προσημειωθείσης ἀπαιτήσεως. "Αν ὅμως ἡ προσημείωσις
ἐξαλειφθῇ, ματαιοῦται καὶ ἡ διακοπὴ ("Ἀρθρ. 25 τοῦ Ν).

Ἐξεταστέον ἤδη, πῶς ἐκπληροῦται ὁ ὅρος τροπῆς προσημειώ-
σεως εἰς ὑποθήκην.

Κατὰ μίμησιν τοῦ Βαυαρ. Ν. "Ἀρθρ. 113 ἀποφαινέται καὶ ὁ
ἡμέτερος "Ἀρθρ. 82. «"Αν ὁ προσημειώσας δὲν συμπληρώσῃ τὰς
»ἀναφερομένας εἰς τὸ "Ἀρθρ. 23 § 1 ἐλλείψεις ἐντὸς τριακοντα
»ἡμερῶν, ἡ δὲν ἀποδείξῃ αἰτίαν ἐννόμου κωλύσεως, ἡ προσημείω-
»σις, ἐξαλείφεται». Πρὸ μικροῦ παρατηρήσαμεν (§ 508—511) τὸ
ἐν γένει ἀνεφάρμοστον τῆς περιπτώσεως ταύτης.

Μετολίγον ῥηθήσεται, πῶς γίνεται ἡ ἐξαλείψις καὶ τίς ἐκτιμᾷ
τὸ κώλυμα.

Περὶ τῆς τροπῆς κατὰ τὰς ἐτέρας δύο περιπτώσεις προσημειώ-
σεως ὀρίζει τὸ "Ἀρθρ. 83.

«"Οταν ἡ προσημείωσις ἔγινε κατὰ συνέπειαν ἀγωγῆς, ἡ πρω-
»τοκλήτου ἀποφάσεως, εἰ μὲν ἡ τελεσιδίκος ἀπόφασις ἀπορρίψει
»τὴν αἴτησιν τοῦ προσημειώσαντος, φέρει τὴν ἐξαλείψιν τῆς προ-
»σημειώσεως, εἰ δὲ τοῦ ἐπιδικάσει αὐτὴν, ὁ προσημειώσας ἔχει
»τριακοντα ἡμέρας, προστιθεμένης τῆς διὰ τὴν ἀπότασιν παρα-
»τασεως τῆς προθεσμίας, διὰ νὰ τρέψῃ τὴν προσημείωσιν εἰς ὑπο-
»θήκην. Παρελθούσης τῆς προθεσμίας ταύτης, ἡ προσημείωσις
»ἐξαλείφεται.»

Μόνον συνέπειαν τελεσιδικίου ἀποφάσεως μνημονεύει ἐνταῦθα ὁ
νόμος, ὅτι γίνεται ἡ τροπή. Ἐκ τούτου ἐπεται, ὅτι δὲν ἀρκεῖ ἡ
συναίνεσις τοῦ καθ' οὗ ἐγένετο ἡ προσημείωσις. Κατὰ τὴν Πολ,

Δικον. Ἄρθρ. 478 ὁ νομίμως καταρτιθεὶς συμβιβασμὸς εἶναι ἐκτελεστός, ὡς ἡ ἀπόφασις, ἀλλ' ὅμως δὲν ἐπέχει τόπον αὐτῆς, ὁσάκις ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαιτεῖ ἀπόφασιν (1).

Αἱ συνέπειαι τῆς τελεσιδίκου ἀπορρίψεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς τελεσιδίκου ἐξαφανίσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως τοῦ πρώτου βαθμοῦ εἶναι προφανεῖς. Ἡ προσημειώσις ἐξαλείφεται, καθ' ὃν ῥηθήσεται τρόπον, καὶ ἡ διαικονία τῆς παραγραφῆς ματαιοῦται (Ἄρθρ. 25 τοῦ Ν.).

Ἀλλ' ὅταν τελεσιδικῶς ἐπιδικάζεται ἡ ἀγωγή, ἢ ἡ πρωτόβαθμος ἀπόφασις γίνεται τελεσιδικός, 30 μόνος ἡμέρας δίδει ὁ νόμος πρὸς τροπὴν τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην, ὅπως ἀποκρεμασθῇ τέλος πάντων τὸ ξίφος τοῦ Διακονκλέους καὶ παύσῃ ἡ δυσφόρητος προσωρινότης. Ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὸ ἰδιαίτερον συμφέρον, ὅτι διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως μέλλει νὰ περισταλῇ ἡ ἀπαίτησις εἰς τὸ ἀληθὲς αὐτῆς ποσόν. Ἀλλὰ σπουδαιότερον εἶναι τὸ συμφέρον τῶν τρίτων, ὧν τὰ δικαιώματα συγκρούονται μετὰ τῆς προσημειώσεως.

Ἐνταῦθα ὅμως ἔχομεν διαφορὰ ζητήματα.

Ἐν πρώτοις ἀπὸ τίνος ἡμέρας ἄρχεται τὸ τριακονθήμερον, μεθ' ὃ καὶ τὸ ἤδη κεκτημένον δικαίωμα, μὴ ἐγκαίρως βεβαιωθὲν, ἐξαλείφεται.

Κατὰ τὸ ῥητὸν γράμμα τοῦ νόμου τὸ τριακονθήμερον τοῦτο ἄρχεται ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας. «εἰ δὲ (ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις) »τοῦ ἐπιδικάσει αὐτήν, ὁ προσημειώσας ἔχει τριακοντα ἡμέραι,» ἄρα ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως.

Δὲν ἔχομεν ἀναγκὴν ἐνταῦθα, νὰ ἐξετάσωμεν πῶς ἐπέρχεται τελεσιδικία· τοῦτο μόνον ἐνδιαφέρει ἡμᾶς, ὅτι ἅμα αὕτη ὑπάρξη, αὐτοδικαίως ἄρχεται τὸ τριακονθήμερον καὶ πρὸ πάσης γνωστοποιήσεως τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἢ τοῦ γεγονότος τῆς τελεσιδικίας. Ἄν πρόκειται ἐπομένως περὶ ἀποφάσεως κατ' ἀντιμωλίον ἐκδοθείσης παρὰ τῶν Ἐφετῶν, ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τῆς ἀποφάσεως ταύτης. Ἄν πάλιν ἡ ἀπόφασις ἐξεδόθῃ ἐρήμην, ἀπὸ τῆς παρελεύσεως τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας, ἢ ἐπὶ ἐφεσίμου ἀποφάσεως Πρωτοδικῶν, ἀπὸ τῆς παρελεύσεως τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας καὶ οὕτω καθεξῆς (2).

(1) Κρίνω ὀρθοτέραν τὴν περὶ τούτου ἀπόφ. Ἐφετῶν Ἀθ. 6850 (1850) Εὐρετ. Ἰωανν. ΚΒ, σ. 105, τῆς ἄλλοτε ὑπ' ἐμοῦ ὑποστηριχθείσης γνώμης.

(2) Ἄρ. Πάγου ἀποφ. 268 (1858) 81 (1859).

Διότι δὲν προηγείται κοινοποιήσις, ὁ νομοθέτης παραδέχεται παράτασιν τοῦ τριακονθήμερου κατὰ λόγον τῆς ἀποστάσεως. Οὐδὲν ὅμως ὀρίζων εἰδικῶς, ὑποτίθεται ἀναφερόμενος εἰς τὰς κοινὰς περὶ τούτου διατάξεις τῆς Πολ. Δικον. Ἀρθρ. 196.

Ὡς ἀπόστασις πρέπει νὰ ληθῇ κατὰ φυσικόν λόγον ἢ ἀπὸ τοῦ ἀπαγγείλαντος τὴν τελεσίδικον ἀπόφασιν καὶ τοῦ τόπου, ἐνθα καὶ τοικεῖ ὁ προσημειώσας, εἰ καὶ αὐτόθι πρόκειται νὰ γίνη ἡ τροπή(1).

Δύναται ὅμως νὰ ληθῇ ὑπ' ὅψιν καὶ ἡ ἀπὸ τοῦ Ὑποθηκοφυλακείου ἀπόστασις, μὴ ἐξαίρουντος αὐτὴν τοῦ νόμου.

516. Ἡ ἐξάλειψις τῆς προσημειώσεως, εἴτε διότι ἐγκαίρως δὲν συνεπληρώθησαν τὰ ἐλλείποντα, εἴτε διότι ἐγκαίρως δὲν ἐγένετο ἡ τροπή, δὲν ἐνεργεῖται ἐπὶ τῇ μονομερεῖ αἰτήσῃ τοῦ ἐνδιαφερομένου ὑπὸ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, οὔτε παρὰ τούτου αὐτεπαγγέλτως. Περὶ τούτου ὀρίζει τὸ Ἀρθρ. 77 τοῦ Ν., ὅτι: «Αἱ ἐγγράφοι τῶν Ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐξαλείφονται ἀπὸ τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν μὲ τὴν συγκατάθεσιν τῶν ἐχόντων συμφέρον καὶ ἰκανότητα πρὸς τοῦτο μερῶν, ἢ δι' ἀποφάσεως τελεσιδικίου.—Εἰς ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις ὁ αἰτῶν τὴν ἐξάλειψιν ὀφείλει νὰ καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν τὸ ἀπόγραφον τοῦ φέροντος τὴν συγκατάθεσιν ἐπισήμου ἐγγράφου, ἢ τῆς ἀποφάσεως.»

Ἄμα εἶναι ἀπαραίτητος ἡ συγκατάθεσις τοῦ προσημειώσαντος, ἢ τελεσίδικος κατ' αὐτοῦ ἀπόφασις, πρὸς ἐξάλειψιν, πρόδηλον εἶναι, ὅτι ἡ προσημεῖωσις μέλλει νὰ διαρκῇ μέχρι τῆς ἐξαλείψεως ταύτης, πέραν τῆς ταχθείσης προθεσμίας.

Τὸ δικαστήριον, τὸ ἀποφινόμενον περὶ τῆς ἐξαλείψεως ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἐκπροθέσμου, ἐν τῇ περιπτώσει τοῦ Ἀρθρ. 23 § 1, ἀποφαίνεται περὶ τοῦ ἐννόμου κωλύματος πρὸς παράτασιν διὰ τὴν συμπλήρωσιν τῶν ἐλλειπόντων.

Ἐντούτοις ὁ προσημειώσας, εἰ καὶ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, καὶ κατὰ τὰς τρεῖς περιπτώσεις ἐνδέχεται νὰ αἰτήσῃ τὴν τροπὴν, ὅπως βεβαιώσῃ τὸ ἐπίδοξον δικαίωμα.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀναφύονται τὰ ἐξῆς ζητήματα.

Ὅταν ἀμέσως μετὰ τὴν προθεσμίαν προλαμβάνῃ ὁ κύριος τοῦ κτήματος ζητῶν τὴν ἐξάλειψιν δι' ἀγωγῆς, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι

(1) Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 135 (1864).

ἡ ἀγωγή αὕτη πρέπει νὰ γίνη δεατή, στηριζομένη εἰς τὸ ῥητόν γραμμα τοῦ νόμου.

Ἄλλ' ὁ προσημειώσας μετὰ τὴν προθεσίαν μὲν, ἀλλὰ πρὶν ζητηθῇ ἐξαλειψίς, ἐνδέχεται νὰ αἰτήσῃ τροπὴν. Ὁ Ἰποθηκοφύλαξ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται ν' ἀποβίβῃ τὴν περὶ τροπῆς αἰτήσιν ὡς ἐκπρόθεσμον, συντάσσων περὶ τοῦτου ἔκθεσιν.

Ἐνδέχεται ὅμως ὁ Ἰποθηκοφύλαξ, μὴ τοιμῶν ν' ἀναδεχθῇ εὐθύνην, νὰ ἐνδώσῃ εἰς τὴν τροπὴν. Ἐρωτᾶται τότε, ἂν μετὰ τὴν παρακκίρον τροπὴν ὁ κύριος δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξαλειψίν.

Ὅπως ἐτέθη τὸ ζήτημα, λύεται ἀφ' ἑαυτοῦ. Ἡ περὶ ἐξαλειψείας ἀγωγή τοῦ κυρίου δὲν εἶναι ἀπαράδεκτος, ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ἔφθασε νὰ ἐνεργήσῃ τροπὴν, εἰ καὶ παραπροθέσμως, ὁ προσημειώσας. Ἐν τῷ νόμῳ οὐδεὶς γίνεταί λόγος περὶ χρόνου, ἐν ᾧ ζητεῖται ἡ ἐξαλειψίς, οὔτε ὅτι δὲν ζητεῖται μετὰ τὴν τροπὴν, ἀλλ' ἀπαγγέλλεται σαφῶς ἡ συνέπεια τῆς μὴ ἐγκαίρως τραπέσις προσημειώσεως, ὅτι ἐξαλείφεται. Ἡ ἀκυρότης αὕτη τῆς μὴ τραπέσις ἐγκαίρως προσημειώσεως ἐπίσης κατ' ἐνστάσιν προτείνεται, καθ' ὑπόθεσιν κατὰ τὴν κατατάξιν δι' ἀντιρρήσεων, διότι ὅστις ἐκπίπτει προθεσίως διὰ μόνων τῶν ἰδίων πράξεων δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὸ ἀποσβεσθὲν δικαίωμα.

Ἡ ζημία εἶναι, ὅτι ἀποβάλλεται ἡ κατὰ χρόνον τάξις τῆς προσημειώσεως, εἰς τὴν ἀνατρέχει διὰ τῆς τροπῆς τὸ δικαίωμα τοῦ προσημειώσαντος ("Ἀρθρ. 24 τοῦ Ν.). Μετὰ τὴν ἐξαλειψίν ὅμως τῆς προσημειώσεως ὁ ἔχων ἤδη τελεσιδικίαν ἀπόφασιν δικαιούται νὰ ἐγγραψῇ ἀπειθείας ὑποθήκην, ἰσχύουσαν ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς νέας ἐγγραφῆς ("Ἀρθρ. 14 τοῦ Ν.).

Πρὸς ἐκδίκασιν τῆς περὶ ἐξαλειψείας ἀγωγῆς ἀρμοδίον εἶναι τὸ τοῦ τόπου, ἐνθα ἐγένετο ἡ προσημειώσις, ὅταν δὲ ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι παρεμπίπτουσα ἢ συναφῆς μετ' ἄλλης δίκης ἐκκρεμοῦς ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, φέρεται ἐνώπιον αὐτοῦ ("Ἀρθρ. 78 τοῦ Ν.).

517. Ὅσα ἐμνημονεύσαμεν περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐγγραφῆς, ἐφαρμόζονται ἀπαράλλακτως εἰς τὰς προσημειώσεις, ὡς ἐπιτοπλεῖσιν συναμα μνημονευομένους ὑπὸ τοῦ νόμου καὶ τοῦ διαταγματος.

Εἶναι ἐπομένως περιττόν νὰ ἐπαναλαβῶμεν, ὅσα εἶπομεν, περὶ ἀρμοδιότητος τοῦ Ἰποθηκοφύλακος, περὶ τοῦ οἰκείου βιβλίου, καὶ περὶ τῶν περιλήψεων.

«Δι προσημειώσεις γίνονται ἀπαραλλάκτως ὡς καὶ αἱ ἐγγραφαί,

» γραφομένης εἰς τὴν τετάρτην στήλην τῆς λέξεως *προσημειοῦται*, »
ὡς φέρεται τὸ Ἀρθρ. 15 τοῦ δικτ.

Ἐν αὐτῇ τῇ τετάρτῃ στήλῃ τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν, εἴπου κα-
ταχωρίζονται αἱ σημειώσεις παντὸς εἴδους (Ἀρθρ. 11 τοῦ διατάγ.),
ἀντικρὺ τῆς προσημειώσεως ἐγγράφεται ἡ τροπὴ κατὰ τὸ ἐν τέλει
τοῦ διατάγματος ὑπόδειγμα.

Ὅπως ἡ ἐγγραφή κοινοποιεῖται ἐκάστοτε, οὕτω καὶ ἡ προση-
μείωσις, τὸ αὐτὸ δὲ πρόστιμον ἐπιβάλλεται ἐν περιπτώσει πα-
ραλείψεως τῆς κοινοποιήσεως (Ἀρθρ. 70 τοῦ Ν.)

ΤΜΗΜΑ ΙΒ΄.

Περὶ διορθώσεων, σημειώσεων καὶ ἐξόδων

Περὶ λήψης.

- 518. Διορθώσεις λαθῶν, γενομένων παρὰ τοῦ αἰτήσαντος, ἢ τοῦ Ὑπο-
θηκοφύλακος.
- 519. Αἱ συνέπειαι τῶν διορθώσεων ἄρχονται ἀφ' ἧς ἐγένοντο. Ἐσφαλ-
μένη τοῦ ἡμετέρου νόμου διάστιξις.
- 520. Σημειώσεις.
- 521. Ἐξόδα.
- 522. Χαρτόσημον.
- 523. Δικαιώματα.

518. Κατὰ τὸ εἶδος τῶν συμβαινόντων λαθῶν ἐν ταῖς ἐγγρα-
φαῖς καὶ ταῖς προσημειώσεσιν ἐνδέχεται αὐταὶ νὰ ᾖναι ἀτελεῖς,
ἢ ἄκυροι.

Ἐκ τούτου δὲν ἔπεται, ὅτι ἅπαξ ἀσκηθὲν, τὸ πρὸς ἐγγραφήν,
ἢ προσημείωσιν, δικαίωμα ἀπωλέσθῃ, διότι οὐδὲν κωλύει τὴν ἐγ-
κατάλειψιν τῆς γενομένης ἀτελοῦς, ἢ ἀκύρου ἐγγραφῆς, ἢ προση-
μειώσεως, πρὸς ἐπιχειρήσιν ἄλλης ἀμέμεπτου.

Ὅπως μὴ πληροῦνται ὅμως τὰ βιβλία ἐκ τῆς ἐπαναλήψεως
τῶν αὐτῶν πραγμάτων, ἀπλουστερά εἶναι ἡ διόρθωσις τοῦ λαθους,
διὰ προσθήκης εἰς τοῦτο μόνον περιοριζομένης.

Ἐν σιωπῇ τοῦ Ἰ. ἀλλ. Κ. τὴν δευτέραν ταύτην μέθοδον εὐρίσκο-

μεν συστηθεῖσαν διὰ γνωμοδοτήσεως τοῦ Συμβουλίου τῆς Ἐπικρατείας 26 Δεκ. 1810 (1).

Ὁ Βασιλεὺς νομοθέτης δὲν ἐπραγματεύθη περὶ διορθώσεων, ἐπὶ τρέψας πᾶσαν σημειώσιν σχετικὴν πρὸς τὰ ἐν τοῖς βιβλίοις γεγραμμένα.

Ὁ ἡμέτερος Ν. ἐν *Ἀρθρ. 74. ὥρισεν εἰδικώτερον, ὅτι: «Τὰ ἡμέρη δύνανται νὰ αἰτήσουν νὰ καταχωρισθοῦν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν διαφοροὶ σημειώσεις. — Αἱ σημειώσεις ἀκολουθοῦν τὰς ἐγγράφας, ἢ προσημειώσεις, καὶ περιέχουν τὰς γινομένας ἐπ' αὐτῶν ἐξῆς τροπολογίας.

«1. Τὰς διορθώσεις τῶν παραδρομῶν καὶ λαθῶν, ὅσα εἰς τὴν συντάξιν τῶν ἐγγράφων, ἢ τῶν προσημειώσεων, ἐγίναν ἀπὸ τὰ ἡμέρη, τὰ ὅποια δύνανται νὰ αἰτήσουν αὐτάς, ἢ ἀπὸ τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν, ὅστις τὰς κάμνει αὐτεπαγγέλτως.»

Δύο κατηγορίαι διορθώσεων διαστέλλονται, αἱ μὲν τῶν γενομένων λαθῶν παρὰ τῶν αἰτησάντων ἐγγραφὴν ἢ προσημείωσιν, αἱ δὲ τῶν γενομένων παρ' αὐτοῦ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, μὴ συντάξαντος ἀκριβῶς καὶ κατὰ τοὺς τύπους τὰ εἰς αὐτὸν προταθέντα (*Ἀρθρ. 98 § 3).

Εἰ μὲν προκίεται περὶ διορθώσεως λαθῶν, γενομένων παρὰ τῶν αἰτησάντων, ἡ διόρθωσις γίνεται ἐπὶ τῇ αἰτήσει αὐτῶν. Ἐν τέλει τοῦ αὐτοῦ *Ἀρθρ. 74 προστίθεται, ὅτι: «Τὰ λαθῆ, ἢ τὰ ἐλλειμματα, τὰ ἐξ αἰτίας τῶν μερῶν προερχόμενα, δύνανται νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, τὰ ὅποια ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφὴν.» Τὰ μνημονευόμενα ἐγγράφα εἶναι τὰ δικαιολογητικά, ἅτινα ἀπαιτεῖται νὰ ᾖναι τοιαῦτα, οἷα διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφὴν. Νέα περίληψις δὲν εἶναι ἀναγκαία, ἀλλ' αἰτησίς, ἐν ᾗ ἐκτίθεται ἡ ζητούμενη διόρθωσις. Ὡς φέρει τὸ *Ἀρθρ. 35 τοῦ διατ. ἡ αἰτησίς γίνεται ἐγγράφως, ἢ προφορικῶς, συντασσομένης ἐκθέσεως.

Εἰ δὲ πάλιν τὰ λαθῆ προῆλθον ἐκ παραδρομῆς τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, αἱ διορθώσεις γίνονται παρ' αὐτοῦ αὐτεπαγγέλτως. Αὕτη εἶναι ἡ μόνη περίστασις αὐτεπαγγέλτου καταχωρίσεως τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἐν τοῖς βιβλίοις. Οὐδὲ καν ἐξαίρεσιν ὅμως ἀποτελεῖ τῆς ἐναντίας ἀρχῆς (§ 486), διότι ἡ αἰτησίς ὑπάρχει ἐν χερσὶ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, ὅστις δὲν ἐτήρησε τὰ αἰτηθέντα κατὰ

(1) Troplong Privil. 1002.

τὴν πρώτην σύνταξιν καὶ διὰ τοῦτο ἤδη ἐπαναλαμβάνει τὸ καθῆκον δι' ἰδιαιτέρας ἐπανορθωτικῆς σημειώσεως.

Ἀπασαι αἱ διορθώσεις, ὡς ὑπαγόμεναι εἰς τὴν γενικωτέραν κατηγορίαν τῶν σημειώσεων, καταχωρίζονται ἐν τετάρτῃ στήλῃ (§ 471).

519. Ἀλλὰ διὰ τοῦ συνοπτικωτέρου τούτου τρόπου ἡδύνατο νὰ γίνῃ παράβασις τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος. Κατ' αὐτὴν ὅ,τι ὑπάρχει ἐγγεγραμμένον, τοῦτο μόνον ὑφίσταται ὅπως ὑπάρχει. Ἐκ τῆς ἀκύρου ἐγγραφῆς οὐδὲν πηγάζει δικαίωμα, καὶ τοῦτο ἐδικαιοῦτο νὰ πιστεῦῃ ὁ συμβουλευθεὶς τὰ βιβλία. Ἄν ἐπὶ τῇ πίστει ταύτῃ, μὴ φοβούμενος τὴν προτεραιότητα ἄλλων, ἐκτῆσατο δικαιώματα, ταῦτα, δὲν ἐπιτρέπει ἡ ἀρχὴ τῆς δημοσιότητος, νὰ πάσχωσιν ἐκ μεταγενεστέρων διορθώσεων τῶν ἡμερησίων. Τοῦτο κανονίζεται διὰ τῶν τελευταίων λέξεων τοῦ Ἀρθρ. 74 τοῦ Ν. «Ἐάν δὲ αἱ διορθώσεις αὗται ἀφορῶσι λάθῃ, ἐξ ὧν ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἄκυρος, αὕτη δὲν θεωρεῖται ἰσχυρὰ, νεῖμῃ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἔγιναν αἱ διορθώσεις.»

Ἄν ἡ διόρθωσις δὲν ἀφορᾷ ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης, ὁ νομοθέτης δὲν θεωρεῖ ἀναγκαῖον νὰ ἐκφρασθῇ. Ἀλλ' ἡ σιωπὴ αὐτοῦ δύναται ἐξ ἀντιδιαστολῆς νὰ ἐξηγηθῇ ἐμφαίνουσα τὸ ἐναντίον. Ἡ διαστολὴ ὅμως δὲν δεικνύεται ὁρθή.

Ὑπόθεσις, ὅτι ἐζητήθη ἐγγραφὴ ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως δρ. 100 χιλ. ὁ δὲ Ὑποθηκοφύλαξ ἐκ παραδρομῆς ἔγραψεν ἐν τοῖς βιβλίοις δέκα. Κατόπιν ἄλλος βλέπων ἐγγεγραμμένας μόνον 10 χιλ. παρέχει δάνειον ἐπὶ ἀσφαλείᾳ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου. Ἀλλὰ μετὰ καιρὸν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ἀνακαλύπτων τὸ ἀριθμητικὸν λάθος, αὐτεπαγγέλτως ἐνεργεῖ διόρθωσιν. Τὸ λάθος δὲν ἦτον ἐξ ἐκείνων, ἐξ ὧν ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἄκυρος, διότι ποσὸν ὑπῆρχεν ἐγγεγραμμένον, ἀλλὰ ἦττον τοῦ αἰτηθέντος. Κατὰ τὴν μνησθεῖσαν τοῦ νομοῦ διαστιζὴν θέλομεν εἰπεῖ τάχα, ὅτι ἡ διόρθωσις ἀνατρέχει μέχρι τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς; Οὐδὲν ἀδικώτερον.

Ἡ διαστιζὴς ἦτον ὅλως περιττὴ, οὐδενὸς λόγου ὑπάρχοντος ἀνατρέξει εἰς τὸ παρελθὸν τὸ ἀποτέλεσμα διορθώσεως.

Μᾶλλον πρέπει νὰ ὑπαθέσωμεν, ὅτι ὁ νομοθέτης εἶχε σκοπὸν ἀποφανθῇ, ὅτι διορθώσεις λαθῶν ἀναγόμεναι εἰς οὐσιώδη μέρη τῆς ὑποθήκης ἰσχύουσιν ἀφ' οὗτου ἐγένοντο. Τοῦτο εἶναι τὸ μόνον συνεπὲς καὶ δίκαιον.

§ 20. Πλὴν τῶν διορθώσεων ἐπιτρέπονται ἄλλαι σημειώσεις δι' ὧν τροποποιεῖται ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις.

Ἐν παρὰδείγματι μνημονεύει ὁ νόμος ἐν Ἀρθρ. 74.

§ 2. «Τὴν ἀλλαγὴν τῆς πραγματικῆς διαμονῆς,

§ 3. «Τὰς ἐλαττώσεις, ὅσαι ἀναφέρονται εἰς τὴν δι' ἐκ-μῆ-
»σεως προσδιοριζομένην ποσότητα τοῦ δικαιώματος τῆς ὑποθήκης,
»ἢ εἰς τὴν ἀπ' ἀλλαγῆς μέρους τῶν ἐνυποθηκῶν κτημάτων,.

§ 4. «Πᾶσαν τροπολογητικὴν μεταβολὴν τῆς ὑποθήκης διὰ
»τὴν προθεσμίαν τῆς ἐξοφλήσεώς της, τὸ ποσὸν τοῦ τόκου, τὴν
»διάρκειαν τῆς ἐγγραφῆς, τὸν τρόπον τῆς ἀπολύσεως, ἢ ἄλλον
»ἄλλον παρὰκολουθηματικόν.»

Ἡ σημείωσις τῆς ἀλλαγῆς πραγματικῆς διαμονῆς, τουτέστι τῆς κατοικίας, δύναται νὰ ἐνδικαίρῃ, διότι κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν μέλλουσι νὰ γίνωσιν ἐπιθώσεις ἐν τῇ κατὰ τὸν χρόνον τοῦτον κατοικίᾳ. Τὴν σημείωσιν ταύτην ζητεῖ μονομερῶς ὁ μεταβαλὼν κατοικίαν, διότι δὲν τροποποιοῦνται δι' αὐτῆς οἱ ὅροι τῆς ἐγγραφῆς, ἢ τῆς προσημειώσεως.

Διὰ τὰς ὑπ' ἀριθ. 3 καὶ 4 σημειώσεις ὁμοῦς ἀποφαίνεται ὁ νόμος ἐν τῷ αὐτῷ Ἀρθρ. 74 τὸ ἐναντίον. «Διὰ πᾶσαν σημείω-
»σιν, περιεχομένην εἰς τὸν 3 καὶ 4 ἀριθμὸν τοῦ παρόντος Ἀρθρου,
»ὁ αἰτῶν ὀφείλει νὰ καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν
»ἐπίσημον ἀποδεικτικόν τῆς συγκειθένσεως τῶν μερῶν, ἢ δι-
»καστικὴν ἀπόφασιν.»

Περὶ τῆς μειώσεως τοῦ ποσοῦ καὶ τῆς ἀπ' ἀλλαγῆς τινος τῶν συνυποκειμένων κτημάτων, περὶ ὧν ὁ λόγος ὑπὸ ἀρ. 3, ἐπραγ-
ματεύθημεν ἀνωτέρω (§ 494—497).

Αἱ δὲ ὑπὸ ἀρ. 4 ἢ προσέρχονται ἐκ συμβάσεως, ἢ συνεπίφ-
δέδικασμένου.

Δὲν εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ νόμου, ὅτι αὐταὶ μόναι αἱ ἀπαριθμου-
μεναι σημειώσεις ἐπιτρέπονται. Τὸ Ἀρθρ. 74 προσημαίνει διὰ
διαφόρων σημειώσεων, ὥστε ἐνδεικτικῶς μόνον ἀναφέρονται αἱ
ἐξετασθεῖσαι.

Κατόπιν θέλει γίνεαι λόγος περὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.
Τὸ ὅριον τοῦ παρὰδεκτοῦ τῶν σημειώσεων κχανίζει τὸ Ἀρθρ.
24. τοῦ διατ. «Πᾶν ὅ,τι κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον δὲν
»δύναται νὰ ᾔῃ ἀντικείμενον ὑποθήκης, δὲν δύναται οὔτε νὰ
»καταχωρισθῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.»

521. Ὡς παρεπόμενον τοῦ κυρίου χρέους, τὰ ἐξόδα βαρύνουσι τὸν ὀφειλέτην. Τὸ "Ἀρθρ. 76 τοῦ νόμου ὀρίζει, ὅτι: «Τὰ ἐξόδα τῆς ἐγγραφῆς εἶναι εἰς βάρος τοῦ χρεώστου, ἂν δὲν ὑπάρχῃ συμφωνία ἐναντία, ἀλλὰ προκαταβάλλονται ἀπὸ τὸν αἰτοῦντα.—Τὰ ἐξόδα τῆς προσημειώσεως προκαταβάλλονται ὡσαύτως ἀπὸ τὸν αἰτοῦντα, καὶ μόνον ἂν ἡ προσημείωσις τραπῇ εἰς ὑποθήκην, ὑποχρεῖται ὁ χρεώστης εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτῶν.»

Προηγουμένως εἶδομεν, κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 11 § 8 τοῦ Ν., ὅτι ὑπὲρ τῶν ἐξόδων τούτων ὁ δανειστής ἔχει δυνάμει τοῦ νόμου δικαίωμα ὑποθήκης (§ 431).

522. Καθῆκον τοῦ νομοθέτου δὲν εἶναι μόνη ἡ ὑπὲρ τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ φροντίς, ἀλλὰ καὶ ἡ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ὥστε νὰ μὴ πιεζεται ἐκ τῶν βαρυνόντων αὐτῶν ἐξόδων, ἅτινα εἶναι παρakoλούθημα τοῦ κυρίου χρέους. Φορολογία χρεῶν, ὡς εἶπεν ὁ Σισμὼνδης, δὲν εἶναι ἥττον παράλογος φορολογίας νόσων (1).

Κατὰ τὸ παράδειγμα τῶν ἄλλων ἐθνῶν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν καθυπέβαλεν εἰς τέλος χαρτοσήμου τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν.

Κατ' "Ἀρθρ. 25 § 4 τοῦ περὶ χαρτοσήμου Ν. 14 Αὐγ. 1836 μόνον τὰ πρὸς διαδίκους, δηλ. ἐνδιαφερομένους, ἐγγράφα παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος υποβάλλονται εἰς διδραχμὸν χαρτόσημον τάξεως.

Αἱ περιλήψεις, ὡς ἀναφοραὶ πρὸς ἀρχὴν μὴ δικαστικὴν, ὑπάρχουσι εἰς χαρτόσημον 25 λ. κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 22. § 1. τοῦ περὶ Χ. Ν. Ἀλλ' ἡ ἐτέρα τῶν περιλήψεων, κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 68 τοῦ περὶ ὑποθ. Ν., δύναται νὰ ἐγγραφῇ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου. Ἐν ὅμως γίνῃ ἀνάγκη νὰ ἐμφανισθῇ εἰς τὸ δικαστήριον περίληψις, ὡς μέσον ἀποδείξεως, ἀπαιτεῖται χαρτόσημον μιᾶς δρ. ("Ἀρθρ. 24 § 13 τοῦ Ν.). Ἀναντιρρήτως ὅμως ἡ κοινοποιουμένη περίληψις πρὸς τὸν κύριον τοῦ κτήματος κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 70. τοῦ Ν. ὑποθ. πρέπει νὰ ᾔναι ἐπὶ χαρτοσ. δραχμῆς κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 24 § 3 τοῦ περὶ Χ. Ν., διότι ἡ κοινοποίησις γίνεται διὰ κλητῆρος.

Ὅλα τὰ ἐν ἀντιγράφῳ προσαρτώμενα εἰς τὴν περίληψιν δικαιολογητικὰ ἐγγράφα ἐπίσης πρέπει νὰ ᾔναι ἐπὶ χαρτοσήμου δραχμῆς. "Ἀρθρ. 24 § 13 τοῦ Ν. Χ.

Οὐδὲν ἐνωτερίσθη ὡς πρὸς ταῦτα διὰ τῶν Ν. 18 Δεκ. 1865

(1) Sismondi *Econ polit.* II. VI. ch. V.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

καὶ 5 Ἀπριλ. 1867, πλὴν περὶ τῶν κοινοποιουμένων ἐγγράφων καὶ τῶν δικαιολογητικῶν, ὧν τὸ χαρτόσημον ἐμπεριείχθη εἰς τὸ ἡμισυ διὰ τοῦ πρώτου νόμου καὶ πάλιν ἀνεβιβάσθη, ὅπως ἦτο, διὰ τοῦ δευτέρου.

Ὡσαύτως οὐδὲν ἐνεωτερίσθη ὡς πρὸς τὸ θέμα τοῦτο διὰ τοῦ Ν. 31 Ὀκτ. 1369 καὶ 3 Ἰουλ. 1873 πλὴν τῆς αὐξήσεως διὰ τῶν Ν. 10. καὶ 21 Ἰουν. 1877.

523. Ἐνῷ ὅμως τὸ συμφέρον τῆς κοινωνίας ἀπαιτεῖ εὐτέλειαν ἐξόδων διὰ τὰ τῆς ὑποθήκης, ἀφ' ἑτέρου χρεωστεῖται φροντίς προποῦσης ἀμοιβῆς τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, εἰς ὃν ἀνατίθενται τοσοῦτον πολῦτιμα συμφέροντα.

Κατὰ τὸ πνεῖμα τοῦτο ἐκανονίσθησαν αἱ ἀμοιβαὶ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος διὰ τοῦ Ν. 1 Ἰουλ. 1842. Βάσις ἐλήφθη τὸ ποσὸν τοῦ δανείου, ὥστε διὰ πᾶσαν ἐγγράφην ἢ προσημείωσιν, μέχρι μὲν 1000 δρ. λαμβάνει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δραχμὴν μίαν, διὰ πᾶσαν δὲ ὑπέρβασιν τοῦ ποσοῦ τούτου ἡμίσειαν ἀνὰ 500 δρ. εἰ καὶ δὲν συμπληροῦται ἡ πεντακοσιούτις, οὐδέποτε ὅμως ἐν συνόλῳ δι' ἐκάστην πράξιν πλεόν τῶν πέντε δραχμῶν (*Ἀρθρ. 1 § 1—2).

Διὰ πᾶσαν τροπὴν προσημείωσεως εἰς ὑποθήκην καὶ διὰ πᾶσαν ἐξάλειψιν δίδεται δραχμὴ (*Ἀρθρ. 1 § 3. 6).

Διὰ πᾶσαν καταχώρισιν ἀπαγορεύσεως, ἢ σημειώσεως κατὰ τὰ *Ἀρθρ. 64 καὶ 74 τοῦ Ν. δίδεται ἡμίσεια δρ. (*Ἀρθρ. 1 § 3).

Τὸ καταβληθὲν τέλος πιστοποιεῖται δι' ἀποδεικτικῶν διπλοτύπων, ἐπὶ ἀσήμου χαρτοῦ γραφομένων καὶ ὑπογραφομένων, ἐν μὲν τῷ στελέχει παρὰ τοῦ καταβαλόντος, ἐν δὲ τῷ γραμματίῳ παρὰ τοῦ λαμβάνοντος (*Ἀρθρ. 1 § 6).

Διὰ τ' ἀντίγραφα, τὰς περιλήψεις καὶ τ' ἀποδεικτικὰ λαμβάνει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ τὸ ἡμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου (*Ἀρθρ. 1 § 6).

Ἐπειδὴ τὸ τέλος ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τοῦ δανείου, οὐδεμία αὐξήσις τελῶν γίνεται, διότι ἐπὶ πολλῶν ἀκινήτων ἐγγράφεται ἡ αὐτὴ ἀπαίτησις, ἢ διότι τὸ αὐτὸ κτῆμα κεῖται ἐν δυσὶ περιφερείαις (*Ἀρθρ. 2).

Τῶν τελῶν ἀπαλλάττονται τὸ δημόσιον καὶ αἱ ὑπὲρ τῶν ὑπᾶν δρων γυναικῶν, τῶν ἀνηλίκων καὶ τῶν ἀπηγορευμένων περὶ ὑποθηκῶν πράξεις κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 61 § 3. 4. τοῦ περὶ ὑποθ. Ν. οὐχὶ δὲ αἱ ἐξαλείψεις, αὐτοὶ μὴ μνημονευόμεναι. Ἀντὶ τοῦ δημόσιου ὅμως καταβάλλει ὁ ὀφειλὴτης αὐτοῦ, κηρύττοντος εἰσπραξίμου τοῦ τέλους τοῦ Προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν (*Ἀρθρ. 3).

Ἡ ὕπανδρος γυνή, οἱ ἀνήλικοι καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι δὲν ἀπαλλάττονται, ὅταν τὸ δημόσιον, ἢ ἄλλος ἐγγράφη κατ' αὐτῶν, διότι ἡ ἀπαλλαγὴ δὲν ἐδόθη εἰς τὰς κατ' αὐτῶν πράξεις ὡς ὀφειλετῶν, ἀλλ' εἰς τὰς ὑπὲρ αὐτῶν, ὅπως μὴ ἀναχαιτίζηται ἡ χαλαρὰ σύμπραξις ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος ἀσθενῶν προσώπων, οὐδ' ἐκ τοῦ μικροῦ προσκόμματος προκαταβολῆς ἐξόδων.

ΤΜΗΜΑ ΙΓ'.

*Περὶ τοῦ χρόνου, ἐξ ὅτου ἄρχονται τὰ τῶν
ὑποθηκῶν ἀποτελέσματα.*

Περίληψις.

524. Τὰ τῶν ὑποθηκῶν ἀποτελέσματα ἄρχονται ἀνεξαιρέτως ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς.
 525. Τί πράττει ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, μὴ φθάνων αὐθημερόν νὰ καταχωρίσῃ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τὴν αἴτησιν.
 526. Μεταξὺ ἐγγραφῶν τῆς αὐτῆς ἡμέρας δὲν ὑπάρχει προτίμησις.
 527. Ἐν τῇ ἐγγραφῇ τηρεῖται ἡ ἡμερομηνία τακτικῆς ἢ ἐν μονοφύλλῳ ἐκθέσεως.
 528. Ποία ἡμερομηνία τηρεῖται, ἀμελήσαντος τοῦ Ὑποθηκοφύλακος αὐθημερόν τὴν σύνταξιν ἐκθέσεως τακτικῆς, ἢ ἐν μονοφύλλῳ.
 529. Ἡ ὑποθήκη ἐνδέχεται νὰ δοθῇ ὑπὸ αἵρεσιν.
 530. Συνήθως ἡ αἵρεσις ἀνάγεται εἰς τὴν ἀπαίτησιν, εἶναι δὲ ἀναβλητική, ἢ ἀνατρεπτική.
 531. Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, πληρωθεῖσα, δὲν ἀνατρέχει μὲν εἰς τὸν χρόνον τῆς συνομολογήσεως, ἀλλ' ἐπὶ μέλλοντος χρόνου, ἅμα ὁ ἕτερος ἢ ἀμφότεροι εἶναι δεδεμένοι, ἀνατρέχει.
 532. Κατὰ τὸ σύστημα δημοσίου ἐγγραφῆς καὶ ἐπὶ ἐξουσιαστικῆς αἵρεσεως ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἰδίως ἐπὶ δανείων ἐπὶ πιστώσει.
 533. Ἡ χρῆσις τῆς πιστώσεως ἀποδεικνύεται καὶ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.

524. Τὸ πρῶτον ζήτημα περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑποθήκης ἀναντιρρήτως εἶναι τὸ τῆς ἐποχῆς, ἀφ' ἧς ἄρχονται. Διὰ τῆς

ἀρχῆς δημοσιότητος, μὴ ἐπιτρεπούσης ἄλλην ὑπαρξίν τῆς ὑποθήκης, πλὴν τῆς ἐκ τῆς δημοσίας ἐγγραφῆς, τὸ ζήτημα κατέστη λίαν ἀπλοῦν.

Πᾶσα πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ἰσχὺς τῆς ὑποθήκης εἶναι ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ ἄμικτον σύστημα δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος, καὶ ἀνατροπὴ αὐτοῦ, ματαιοῦσα τὰς ἐπιβληθείσας διατυπώσεις.

Τούτοις συνεπῶς ὁρίζει τὸ Ἄρθρ. 16 τοῦ Ν., ὅτι: «Ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται διὰ τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, καὶ μόνον ἀπὸ τότε λαμβάνει πᾶσα ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικὰ δικαιώματα, ὅποισδὴποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης.»

Τὸ αὐτὸ ἐπαναλαμβάνεται ἐν Ἄρθρ. 20, ὅτι: «Ἡ ἡμέρα τῆς ἐγγραφῆς κανονίζει τὴν προτίμησιν,» καὶ ὑπὸ μικρὸν τινα περιορισμὸν περὶ τῶν πρὸ τοῦ νόμου κεκτημένων δικαιωμάτων ἐν Ἄρθρ. 44. «Οἱ ὑποθηκικοὶ πιστῶται ἔχουν μετὰ τῶν τὴν προτίμησιν, κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης τῶν, ἐκτὸς τῶν ὅσα θέλουν διαταχθῆ δι' ἰδιαιτέρου νόμου» ὡς πρὸς τὴν προτίμησιν τῶν ὑποθηκῶν, ὅσαι προσεκτῆθησαν ἤδη πρὶν τῆς ἐκδόσεως τοῦ παρόντος νόμου.»

Περὶ τῶν πρὸ τοῦ νόμου κεκτημένων δικαιωμάτων κατόπιν γενήσεται λόγος. Τὰ ὑπὸ τὸ κράτος ὅμως τοῦ ἐνεστώτος νόμου κτηθέντα εἰς οὐδεμίαν ὑποπίπτουσιν ἐξαίρεσιν, δότι οὐδέποτε ἄρχονται πρὸ τῆς ἐγγραφῆς, οἷοσδὴποτε εἶναι ὁ τίτλος τοῦ ἐγγεγραμμένου δικαιώματος.

Τοιοῦτου ὄντος τοῦ νόμου, δὲν πρόκειται νὰ ἐνασχοληθῶμεν περὶ ἐξαίρεσεως. Πρόκειται ὅμως νὰ ἐξετάσωμεν πρῶτον, τί προέβλεψεν ὁ νόμος διὰ τὴν αὐθημερὸν ἐγγραφὴν, διότι πᾶσα βραδύτης δύναται νὰ ᾖ ὁλεθρία εἰς τὸ συμφέρον τοῦ αἰτήσαντος, ἔπειτα, τί ἔπεται ἐκ τῆς συγχρόνου αἰτήσεως πλειόνων, καὶ τρίτον, ἂν ὑπάρχωσι περιπτώσεις, καθ' ἃς τ' ἀποτελέσματα ἄρχονται μεταγενεστέρως.

525. Ἐδομεν προηγουμένως (§ 503), ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος διὰ πᾶσαν ἀναβολὴν ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως (Ἄρθρον 98 § 1 τοῦ Ν.).

Ἀμα ἡ ἐγγραφὴ δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολὴν, διότι ἐξ αὐτῆς πηγάζει εὐθύνη, ἔπεται, ὅτι πρέπει νὰ γίνεταί ἀνυπερθέτως.

Ἄλλ' ὅσον ἀκριβῆ κατὰ τοῦτο ὑποθέσωμεν τὸν Ὑποθηκοφύλακα, δὲν εἶναι δυνατόν αὐθαρρεῖ νὰ γίνωνται τὰ πάντα, ὅταν μάλιστα ὑπάρχῃ αἰτούντων συρρόή.

Πρὸ πάντων πρέπει νὰ συντασσῇται παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἡ ἔκθεσις παραλαβῆς αἰτήσεως.

Τοῦτο ὑπομινύσκει τὸ διάτ. ἐν Ἀρθ. 21. «Ἐκάστη ἐγγραφὴ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν γίνεται ἀμέσως μετὰ τὴν παράδοσιν τῶν περιλήψεων, καὶ ἀφοῦ γίνη περὶ αὐτῆς ἔκθεσις εἰς τὸ ἐπὶ τούτου βιβλίον, εἰς τρόπον, ὥστε νὰ πληροφορηταὶ ἀμέσως οἱ αἰτῶν, ὅτι ἔγεινεν ἡ ἐγγραφὴ. — Ἐξαιρέσις τῆς διατάξεως ταύτης δύναται νὰ γενῇ μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ Ἀρθρ. 73 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου.»

Ἴδου ἡ ἐξαιρέσις τοῦ νόμου, ἐξ ἧς συνάγεται καὶ ὁ κενὼν, Ἀρθρον 73. «Ἄν συμπέσῃ μεγάλη συρροὴ ἀπαιτήσεων ἐγγραπτέων καὶ σημειώσεων, καὶ ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν δὲν δυνηθῇ νὰ τὰς καταχωρίσῃ εἰς τὸ βιβλίον ὅλας τὴν αὐτὴν ἡμέραν, ὀφείλει νὰ καμῇ ἔκθεσιν διὰ τὰς μὴ καταχωρισθείσας σημειόνων αὐτάς κατὰ τὴν τάξιν τῆς παρουσιάσεώς των ἡ ἐγγραφὴ δὲ αὐτῶν εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίον γίνεται καθ' ἡν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἔκθεσιν.»

Κατὰ τὴν ἐννοίαν τῆς διατάξεως ἄμεσον χρέος τοῦ Ὑποθηκοφύλακος εἶναι ἡ σύνταξις ἐκθέσεως περὶ ἐκάστης αἰτήσεως ἅμα τῇ ἐμφανίσει, διὰ νὰ γίνηται παρὰ χρεῖμα ἡ ἐγγραφὴ, ἢ προσημείωσις. Ἀλλ' ὑπαρχούσης μεγάλης συρροῆς αἰτούντων, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐμφανίσεως συντάσσει περὶ ἐκάστης αἰτήσεως ἔκθεσιν, καὶ ἐνασχολεῖται εἰς τὴν αὐθημερόν καταχωρίσιν τῶν αἰτήσεων εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν. Ἄν ὅμως ἐπιλείψῃ αὐτὸν ἡ ἡμέρα, διὰ τὰς μὴ καταχωρισθείσας συντάσσει οὐχ' ἥττον ἔκθεσιν καθ' ἡν σειρὰν ἐνεφανίσθησαν, κατὰ τὴν αὐτὴν δὲ σειρὰν προβαίνει κατόπιν εἰς τὴν καταχωρίσιν εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν.

Ἡ διὰ τὰς μὴ καταχωρισθείσας ἔκθεσις, ὅταν ἡ πληθὺς αὐτῶν εἶναι μεγάλη καὶ δὲν ὑπάρχῃ καιρὸς νὰ γίνη εἰς τὸ ἐπὶ τούτῳ βιβλίον μετὰ τῆς προσηκούσης ἀκριβείας κατὰ τὸ ὑπόδειγμα, δύναται νὰ γίνη καὶ ἐπὶ χωριστοῦ χάρτου, ὅπερ ἐξηγεῖ τὸ διάτ. διὰ τῶν ἐπομένων ἀρθρῶν.

Ἀρθρ. 44. «Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, δύναται τότε μόνον νὰ κρατήσῃ ἔκθεσιν ξεχωριστὴν, κατὰ τὸ Ἀρθρ. 73 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, εἰς μεμονωμένα φύλλα, ὅταν ὁ ἀριθμὸς τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων περὶ ἐγγραφῆς αἰτήσεων ᾖ τοσόν με-

»γάλος, ὥστε δὲν μένει καιρὸς διὰ νὰ γίνη τακτικὴ ἐκθεσις εἰς
»τὸ ἐπὶ τούτου βιβλίον.—Εἰς μίαν καὶ τὴν αὐτὴν εἰδικὴν ἐκθεσιν
»δὲν πρέπει νὰ περιλαμβάνωνται εἰμὴ αἰτήσεις ἀναγόμεναι εἰς τὸ
»αὐτὸ βιβλίον ὑποθηκῶν· ἐὰν δὲ αἱ γενόμεναι αἰτήσεις ἀναφέρων-
»ται εἰς διάφορα βιβλία ὑποθηκῶν, συντάσσεται διὰ τὰς εἰς ἕκα-
»στον βιβλίον ἀναγομένης αἰτήσεις ἰδιαιτέρα ἐκθεσις.»

*Ἀρθρ. 45. «Ἐκάστη τῶν εἰς τὰς εἰδικὰς ταύτας ἐκθέσεις γε-
»νομένων σημειώσεων πρέπει νὰ περιέχῃ τὸ ὄνομα τοῦ αἰτούντος,
»καὶ τὴν χρονολογίαν τῆς περιλήψεως, καὶ νὰ υπογράφεται παρὰ
»τοῦ αἰτούντος· ὁ δὲ Ὑποθηκοφύλαξ υπογράφει ἐφάπαξ τὰς εἰς τὴν
»αὐτὴν ἐκθεσιν περιεχομένης σημειώσεις, κατὰ τὸ τέλος αὐτῆς.»

*Ἀρθρ. 46. «Ἡ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ τὸ τῶν ὑποθη-
»κῶν τακτικὴ καταχώρισις γίνεται κατὰ πρώτην εὐκαιρίαν, αἱ
»δὲ εἰδικαὶ ἐκθέσεις πρέπει νὰ παρακατατίθενται εἰς τὸν οἰκεῖον
»φάκελλον τῶν περιλήψεων ὑπὸ ἰδιαιτέρων δεσμίδα, καὶ ὑπὸ ἴδιον
»παῦζοντα ἀριθμόν.»

Ἐκ τῶν κανονιστικῶν τούτων τῆς ἐκτελέσεως διατάξεων ἐπε-
»ται σαφῶς, ὅτι ἐν περιπτώσει μεγάλης συζήτησης, μὴ προφθάνων ὁ
»Ὑποθηκοφύλαξ νὰ συντάξῃ ἐν τῷ οἰκείῳ βιβλίῳ τακτικὴν ἐκθε-
»σιν, συντάσσει ἐπὶ μονοφύλλου ἐκθεσιν συνοπτικὴν περὶ τῶν ἀναγο-
»μένων εἰς τὸ αὐτὸ βιβλίον αἰτήσεων, ἐπὶ ἰδιαιτέρου δὲ μονοφύλλου
»περὶ τῶν ἀναγομένων εἰς ἄλλο.

*Ἀμα λάβῃ καιρὸν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ μεταφέρει τὰ σημειω-
»θέντα ἐν μονοφύλλοις εἰς τὸ οἰκεῖον βιβλίον ἐκθέσεων καὶ ἐντεῦθεν
»εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν, ἀλλ', ὡς λέγει ὁ νόμος, τηρῶν τὴν αὐ-
»τὴν τάξιν, δηλ. τὴν αὐτὴν σειρὰν πρὸς ἄλληλα.

Ταῦτα πάντα σαφῶς ἐξηγῶν ὁ νομοθέτης διὰ τοῦ νόμου καὶ
»διὰ τοῦ διατάγματος, ἀπεισιώπησε τὸ οὐσιωδέστερον, ὅπερ ἐστὶ,
»περὶ τῆς χρονολογίας ἐν τοῖς βιβλίοις ὑποθηκῶν, ἂν μέλλῃ ὁ Ὑπο-
»θηκοφύλαξ νὰ τηρήσῃ τὴν χρονολογίαν τῶν μεμονωμένων ἐκθέσεων,
»ἢ τῶν ἐν οἰκείῳ ἐκθέσεων βιβλίῳ, ἢ ἂν μέλλῃ νὰ τηρήσῃ τὴν
»χρονολογίαν τῆς ἡμέρας τῆς ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν καταχωρίσεως.

*Ἡ σιωπὴ τοῦ νομοθέτου εἶναι ἔτι ἀνεξήγητος, διότι μιμούμε-
»νος ἐνταῦθα τὸν Βαυαρ. Ν. *Ἀρθρ. 23 περὶ ἐκθέσεως ἐν μονοφύλλῳ
»ἐνεκα τῆς μεγάλης συζήτησης, παρέλειψε τὸ ἕτερον μέρος τῆς δια-
»τάξεως, ὅτι τηρεῖται ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν ἡ ἡμερομηνία τοῦ μο-
»νοφύλλου.

Ἵπὲρ τῆς χρονολογίας ταύτης ἔχομεν μικρὸν τεκμήριον, τὴν παραγγελίαν περὶ τηρήσεως ἐν ταῖς ἐγγραφαῖς τῆς σειρᾶς ἐμφανίσεως. Ἄλλ' ἡ σειρά ἐμφανίσεως δὲν ἀπορραϊζει τὴν προτεραιότητα μεταξύ ἐγγραφῶν τῆς αὐτῆς ἡμέρας.

Τοῦτο ἐρμηνεύοντες ἴσως λύσομεν καὶ τὴν προκειμένην ἀπορίαν.

526. Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι δὲν ὑπάρχει μεγάλη συρροή αἰτούντων, ἀλλὰ δύο μόνον ἐνεφανίσθησαν τὴν αὐτὴν ἡμέραν, ἀμφοτέροι ζητοῦντες ἐγγραφὴν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος καὶ κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ἐκπληρῶν κατὰ γράμμα τὸ ἐπιβαλλόμενον καθήκον, μέλλει νὰ καταχωρίσῃ ἐκάστην κατὰ τὴν σειράν τῆς ἐμφανίσεως.

Μεταξὺ ὧν τῶν ἐμφανισθεισῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ὁ νομοθέτης δὲν δέχεται προτεραιότητα κατὰ τὸ Ἄρθρ. 20. «Ὅλαι καὶ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι ἔχουν τὴν αὐτὴν τάξιν, ἐκτὸς ἂν ῥητὴ συμφωνία μεταξύ τῶν πιστωτῶν ὥρισε προτίμησιν τινος ἐξ αὐτῶν.»

Ἡ προτίμησις ὑπάρχει τοιοῦτοτρόπως ἀπὸ ἡμέρας εἰς ἡμέραν, ἐκάστη δὲ ἡμέρα λογίζεται ἀδιαίρετος, ὥστε ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν δὲν ὑπάρχει προτεραιότης.

Κατὰ τοῦτο ἐμιμήθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸν τε Γαλλ. Κ. Ἄρθρον 2147 καὶ τὸν Βαυαρ. Ν. Ἄρθρ. 60, οὐχὶ δὲ τὸν Πρωσικόν (1), κανονίζοντα τὴν προτίμησιν ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν, οὔτε τὸν Αὐστριακόν, κανονίζοντα αὐτὴν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

Ἡ πεῖρα ἔδειξε, μάλιστα ἐν Γαλλίᾳ, ἐνθα ἄλλοτε ἐκράτει ἡ ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν προτίμησις (2), ὅτι δι' αὐτῆς ἀνοίγεται στάδιον εἰς τὴν αὐθαίρεσιν τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, ἥ ὅτι ἐν πάσῃ ἀγαθῇ προαιρέσει οὗτος δὲν δύναται νὰ πιστοποιήσῃ εἰλικρινῶς περὶ τῆς ὥρας. Εἰ καὶ ὁ αἰτῶν γνωρίζει νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς ἰδίας ἀσφαλείας ἀπαίτων ἀμέσως κατὰ τὸ διατ. Ἄρθρ. 40 καὶ 45 τὴν συντάξιν ἐκθέσεως, ἣν ὑπογράφει, τί δύναται νὰ γίνη, ὑπαρχούσης σύμβουλης; Ἐνῶ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀσχολεῖται εἰς συντάξιν ἐκθέσεων, ἢ ἐγγραφῶν, φθάνει ἄλλος αἰτῶν, ὅστις περιμένει, εἰς ὃν μετολίγον προστίθεται ἕτερος ζητῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος

(1) Hypothekenhord. 1783. II. § 8. 30. 168. Καὶ κατὰ Ρωμ. δίκ. ἀπὸ ἡμέρας εἰς ἡμέραν. Ὅρα § 314. (2) Ὁμοίως καὶ ἐν Βαυαρ. δίκ. ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν. Ὅρα § 314. (3) Ὁμοίως καὶ ἐν Αὐστρ. δίκ. ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν. Ὅρα § 314.

ἐγγραφήν. Ποῖον τούτων μέλλει νὰ προτιμήσῃ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ συγχρόνως εὐρισκομένων ἐνώπιον αὐτοῦ, καθ' ἣν στιγμὴν ἀνακύνει ἐκ τῆς ἐργασίας. Μεταξὺ τῶν δύο τούτων αἰτούντων μέλλει νὰ γεννηθῇ σφοδρὰ πάλη, περὶ τοῦ τίς εἰσῆλθε πρῶτος, ἐνῶ δὲ αὕτη γίνεται, συρρέουσιν αἱ αἰτούντες, πάντες ἐπειγόμενοι, διότι ὑποπεύονται ἀλλήλους, ὅτι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου φέρουσιν αἰτήσεις, καὶ φοβοῦνται, ὅτι μέλλουσι νὰ πάθωσι τὰ αὐτὰ, ὅσα βλέπουσι διαδραματιζόμενα. Τὸ Ὑποθηκοφυλακεῖον οὕτω μεταβαλλεταὶ εἰς παλαίστραν, ὥστε ἐπὶ τέλους τὸ πταισματοδικεῖον, ἢ τὸ πλημμελειοδικεῖον μέλλει ν' ἀποφασίσῃ περὶ προτεραιότητος.

Τούτῳ τῷ λόγῳ ἐγκατελείφθη ἡ ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν προτεραιότης.

Ὡς ἐκ τούτου ὅμως δὲν κωλύονται ἐναντίαι τῶν διαφερομένων συμφωνίαι, ἀφορῶσαι αὐτοὺς τοὺτους περὶ τῆς μεταξὺ ἀλλήλων προτεραιότητος.

527. Ἡδὴ φθάνομεν εἰς τὴν λύσιν τῆς προηγουμένης ἐκτεθείσης ἀπορίας.

Ὅταν ἕνεκα μεγάλης συρροῆς αἰτούντων ὁ Ὑποθηκοφύλαξ καταφεύγῃ εἰς ἐκθέσεις ἐπὶ μονοφύλλων, τὴν δὲ ἐπαύριον, σχολῆς δοθείσης, προβαίνει εἰς τὴν τακτικὴν καταχώρισιν, ποίαν ἡμερομηνίαν μέλλει νὰ σημειώσῃ ὑπὸ ἐκάστην ἐγγραφήν, ἢ προσημειώσιν; Μέλλει νὰ σημειώσῃ τὴν ἡμερομηνίαν τοῦ μονοφύλλου, ἢ καὶ τῆς ἐν οἰκείῳ βιβλίῳ ἐκθέσεως τῆς προτεραιότητος, ἢ τὴν ἡμερομηνίαν τῆς ἡμέρας, ὅτε συντάσσει τὴν ἐγγραφήν ἢ προσημειώσιν ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν;

Ἡ διαφορὰ εἶναι λίαν σοβαρά, διότι ἐνδέχεται τὴν ἡμέραν ταύτην νὰ ἐμφανισθῇ αἵτησις ἀναγομένη εἰς τὸ αὐτὸ ἀκίνητον. Ἄν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐγγράψῃ ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἡμερομηνίαν τὴν ἤδη ἐμφανιζομένην αἷτησιν καὶ τὴν τῆς προτεραιότητος, μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἐγγραφῶν, ὡς τῆς αὐτῆς ἡμέρας, δὲν ὑπάρχει προτεραιότης.

Τὸ χάσμα τοῦ ἡμετέρου Ν. καταδεικνύεται ἐκ τῆς ῥητῆς μνείας τοῦ τε Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2200 καὶ τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 23, προνοησάντων περὶ τηρήσεως τῆς ἡμερομηνίας τῆς δι' ἐκθέσεως πιστοποιηθείσης ἐμφανίσεως.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, εἰπὼν ἀπλῶς, ὅτι αἱ ἐγγράφαί γίνονται ἀκαθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθεσιν (Ἀρθρ. 73), ἐνόμισε, φαίνεται, ὅτι ἀποχρώντως ἐξεφράσθη, καὶ διὰ τοῦτο

ἀπαραίτητον εἶναι νὰ προτιμήσωμεν τῆς γραμματικῆς ἐρμηνείας τὴν λογικὴν.

Καὶ τῶντι, πρὸς τί κατὰ τὸ Ἄρθρ. 73 τοῦ Ν. ἐν μονοφύλλῳ συνοπτικῇ ἐκθεσί, περιέχουσα μόνον, κατὰ τὸ διάτ. Ἄρθρ. 45, τὸ ὄνομα τοῦ αἰτοῦντος καὶ τὴν χρονολογίαν τῆς περιλήψεως, ὑπογραφομένη δὲ παρὰ τοῦ αἰτοῦντος, ἂν δὲν ἦτον ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ ἐκθεσις ἐμφανίσεως, φέρουσα τὴν ἡμερομηνίαν ταύτην, ὡς ἀναγκαίαν διὰ τὴν ἐγγραφὴν;

528. Τὸ ζήτημα ὅμως περιπλέκεται, ὅταν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀμελήσῃ αὐθημερόν κατὰ τὴν ἐμφάνισιν τῆς αἰτήσεως νὰ συντάξῃ τακτικὴν ἐκθεσιν, ἢ ἐν μονοφύλλῳ, τὴν δὲ ἐπαύριον, ἢ μετὰ τινὰς ἡμέρας προβαίνει εἰς τὴν σύνταξιν τῆς τε ἐκθέσεως καὶ τῆς ἐγγραφῆς.

Κατὰ τὴν περίστασιν ταύτην δὲν δύναται πλέον νὰ τηρήσῃ τὴν ἡμερομηνίαν τῆς ἐμφανίσεως, ὡς μὴ πιστοποιηθεῖσαν.

Ἄν ἐκ τούτου τὴν ἡμέραν τῆς συντάξεως ἐκθέσεως καὶ ἐγγραφῆς προσέλθῃ ἄλλος αἰτῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὴν, ἀμφότεροι ἐξ ἀνάγκης μέλλουσι νὰ ἔχωσιν ἐγγραφὰς τῆς αὐτῆς ἡμέρας ἄνευ προτεραιότητος τοῦ πρὸ ἡμερῶν αἰτήσαντος.

Περὶ τῆς ζημίας ταύτης καθίσταται ὑπεύθυνος ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ὡς ἀναβαλὼν τὴν ἐγγραφὴν (Ἄρθρ. 98 § 1 τοῦ Ν.), δὲν δικαιολογεῖται δὲ προτείνων, ὅτι καὶ ὁ αἰτήσας ἡμέλησε, μὴ ἀπαιτήσας τὴν παραχρῆμα σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως, διότι τὸ ἐπιβληθὲν ὑπὸ τοῦ νόμου καθήκον πρέπει νὰ ἐκτελεῖται καὶ ὅταν ὁ ιδιώτης ἀφίεται εἰς τὴν εὐσυνειδήσιαν τῆς ἀρχῆς.

Ὁ αἰτῶν ὅμως θέλει ἀπαντήσῃ δυσκολίαν εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῆς ἡμέρας ἐμφανίσεως, μὴ ἐξαγομένης ἐκ τῆς περιλήψεως, ἥτις δύναται νὰ φέρῃ προγενεστέραν ἡμερομηνίαν. Ἀλλ' οὐδεμίαν ἀμφιβολία, ὅτι ἐπιτρέπεται περὶ τούτου ἢ διὰ μαρτύρων ἀποδείξεις, ὡς περὶ οἰονεὶ ἀδικήματος.

529. Κατὰ τὴν ἐκφράσιν τοῦ νόμου, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἀρχεῖται τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, οὐ μόνον ἀποκλείεται ἡ ἐναρξίς πρὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἀλλὰ καὶ ἡ μετ' αὐτὴν.

Ὅπως ἐντούτοις δὲν κωλύεται ἰδιαιτέρα συμφωνία μετὰ τῶν ἐνδιαφερομένων, μὴ ἐπιβλαβὴς εἰς τρίτους, περὶ προτεραιότητος προγενεστέρας τῆς ἐγγραφῆς, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν κωλύεται καὶ περὶ μεταγενεστέρας.

Τοιαύτη συμφωνία, ἀντικειμένη εἰς τὸ συμφέρον τοῦ ἐγγρά-
φοντος, εἶναι ἔργον τῆς θελήσεως αὐτοῦ, ἅμα ἔχει τὴν ἐλευθερίαν
διάθεσιν τῶν ἰδίων.

Ὡς ἐκ τούτου ἐξεταστέα εἶναι ἡ ἐπίδρασις τῶν αἱρέσεων ἐπὶ
τῆς τοῦ δικαίωματος ἐνάρξεως, ἐνδεχομένης λόγῳ αὐτῶν καὶ με-
ταγενεστέρως τῆς ἐγγραφῆς.

Ὅταν αἵρεσις ἀναβλητικὴ ἀνάγεται εἰς τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς
ὑποθήκης, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν ἀπαίτησιν, προφανές εἶναι, ὅτι πρὸ τῆς
ἐξόδου τῆς αἱρέσεως δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφή. Ἡ ἐγγραφή εἶναι
ἐκτέλεισις τοῦ παρὰχωρηθέντος δικαίωματος, ἀλλ' ἐνόςῳ ἡ αἵρε-
σις ἡρτῆται, ἐκτέλεισις δὲν συγχωρεῖται. Ὁ *Μαρκιανὸς* ἐπραγ-
ματεύθη τὸ ἐξῆς «Εἰ δὲ ὑπὲρ τοῦ χωρὶς αἱρέσεως χρέους αἰρετικῶς
»ὑποτεθῇ μοι, καὶ κινῶ πρὸ τοῦ ἐκθῆναι τὴν αἵρεσιν, ἀσφάλειαν
»λαμβάνω περὶ τοῦ ἐξιούσης αὐτῆς ἀποδοθῆναι μοι τὸ χρέος (1).»

Οἱ Ῥωμαῖοι, μὴ ἔχοντες τὸ σύστημα τῆς ἐγγραφῆς, ἐδέχοντο
συντηρητικὰ μέτρα ἐγγυοδοσίας πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ ὑποτεθέντος
ὑπὲρ ἀπαίτησεως, μὴ ὑποκειμένης εἰς ὄρον τινά, ἄρα ἐμπροθέσμου,
ἐνόςῳ ἡρτῆται ἡ αἵρεσις τῆς ὑποθήκης. Τοιαῦτα συντηρητικὰ
μέτρα, ἢ καὶ ἀναγκαστικά, ὅταν ὑπάρχῃ ἐκτελεστόν δικαίωμα γρά-
φον, οὔτε σήμερον κωλύονται, ἀλλ' ἡ ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ ῥητῶς διὰ
τῆς αἱρέσεως προβλεπομένου ἀκινήτου δὲν ἐπιτρέπεται πρὸ τῆς ἐξό-
δου αὐτῆς, λόγῳ τῆς ἐιδικῆς συμφωνίας.

Ἡ προσημείωσις, ἐνόςῳ ἡρτῆται ἡ αἵρεσις, δὲν κωλύεται, ὅταν
ἐνδέχεται νὰ κινηθῇ ἀγωγή κατὰ τὸ Ἀρθρ. 23 § 2 τοῦ Ν. Πρέ-
πει ἄλλως νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι καὶ αὕτη ἡ προσημείωσις ἐπὶ ὡ-
ρισμένου ἀκινήτου, ῥητῶς ἀπηγορεύθη, ἐνόςῳ εἶναι μετέωρος ἡ
αἵρεσις.

Διαφέρει κατὰ τὸ Ῥωμ. Δ. ὅτι ἡ ὑπὸ αἵρεσιν ὑποθήκη προη-
γεῖται τῆς δεθείσης καθ' ὃν χρόνον ἦτο μετέωρος ἡ αἵρεσις (2),
καθότι ἡ ὑποθήκη ἀνέτρεχεν εἰς τὸν καιρὸν τῆς συμφωνίας ὡς ἐκ-
τοτε πλήρης, καὶ μὴ ὑποκειμένη εἰς ἐγγραφήν.

530. Τοιαῦται αἱρέσεις, ἀναγόμεναι εἰς τὴν ὑποθήκην αὐτήν,
εἶναι λίαν σπάνιαι. Κατὰ τὸ σὺνηθες αἱ αἱρέσεις ἀνάγονται εἰς

(1) L. 13. § 5. de pign. (20. 4) KE'. 6'. 13. *ut non pignus daretur nisi*

(2) L. 12. § 2. qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. *Prb. Windscheid*
I, § 242. ὑπόστ. 4 τὰς ἀντιθέτους γνώμας. *Windscheid, I, § 242*

τὴν ἀπαίτησιν, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν ὑποθήκην, ἥτις εἶναι τῆς ἀπαίτησεως παρακολούθημα.

Αἱ εἰς τὴν ἀπαίτησιν ἀναγόμεναι αἰρέσεις οὐδόλως κωλύουσι τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης, δι' ἧς παρέχεται ἐξασφάλις οὐ μόνον τοῦ βεβαίου χρέους, ἀλλὰ καὶ τοῦ ὁπωσδήποτε ἐνδεχομένου καὶ προβληματικοῦ, κατὰ τὴν ῥητὴν θέλησιν τῶν συμβαλλομένων.

Περὶ αἰρέσεων οὐδὲν εἰδικῶς εὐρίσκομεν ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλ' οὗτος, δεχόμενος πᾶσαν ἀπαίτησιν πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, οὐδόλως ἐξαίρει τὰς ὑπὸ οἰανδήποτε αἵρεσιν. Κατὰ κανόνα μάλιστα αἱ ἐγγραφόμεναι ἀπαιτήσεις ὑπόκεινται εἰς προθεσμίαν, ὅσῳ δὲ αὕτη εἶναι μακροτέρα, τοσούτῳ ἀναγκαιοτέρα εἶναι ἡ ἐξασφάλις.

Αἱ αἰρέσεις, ὡς γνωρίζομεν, ἢ εἶναι ἀναβλητικαί, ἢ εἶναι ἀνατρεπτικαί. Ἐνῷ δι' ἐκείνων ἀναστέλλεται τὸ δικαίωμα, μεχρικοῦ ἐξέλθωσι, διὰ τούτων ἀπεναντίας τὸ δικαίωμα, ὑπάρχον ἤδη, ὑπόκειται εἰς διάλυσιν καὶ ἐξαφάνισιν.

Ἡ διαστολὴ αὕτη σχέσιν ἔχει πρὸς τὰς συνεπείας τῶν αἰρέσεων. Ὅταν ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἀτονῇ, τὸ ἐξ αὐτῆς ἡρτημένον ματαιοῦται καὶ ἀποσβέννυται, ὅταν δὲ πάλιν ἐξέρχεται, ἀνατρέχει μέχρι τῆς ἐποχῆς τῆς συνομολογήσεως ἢ ἐκ τῆς αἰρέσεως ἡρτημένη ἀπαίτησις, ἅρα καὶ ἡ ὑποθήκη ἰσχύει ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, μεταγενεστέρας πάντοτε τῆς συνομολογήσεως (1).

Κατὰ δὲ τὴν ἀνατρεπτικὴν αἵρεσιν, ὅταν αὕτη ἀτονῇ, τὸ ὑπαγόμενον εἰς αὐτὴν δικαίωμα γίνεται ἀμετάκλητον, ἐνῷ ὅταν ἐξέρχεται, τὸ δικαίωμα τοῦτο διαλύεται καὶ ἀποσβέννυται.

Χάριν ὅμως ἐνασχέσεως τοῦ δικαιώματος, καθ' ὅς περιστάσεις ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς αἰρέσεως συντελεῖται, ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης εἶναι ἡ καταλληλοτέρα ἀσφάλεια.

Ὅλα ταῦτα δὲν ἀμφισβητοῦνται (2), ἀλλ' ἐξαίρεσις προτείνεται ὡς πρὸς τὸ εἶδος αἰρέσεων τινων, κατ' ἑλλήν διαστολὴν ἐξετάζομένων.

531. Κατὰ τὸ γεγονός, οὐ ἡ ἐκβάσις σκοπεῖται διὰ τῶν αἰρέσεων, αὗται διαστέλλονται εἰς τυχαίας, ἐξουσιαστικὰς καὶ μικτάς.

Αἱ τυχαῖαι καὶ μικταὶ αἰρέσεις, ὧν ἡ πλήρωσις οὐδόλως εἶναι ἀνατεθειμένη, ἢ εἶναι ἐν μέρει μόνον, εἰς τινὰ τῶν συμβαλλομένων,

(1) L. 11. § 1. qui pot. (20. 4). ΚΕ' - ε'. 9.

(2) Τόμ. Γ'. § 95. 96. Troplong Privil. 472.

οὐδεμίαν δίδουσιν αἰτίαν σκέψεως, διότι ὁ δεσμός τῆς ὑποχρεώσεως δὲν δύναται νὰ ματαιωθῇ ἐκ τῆς προαιρέσεως ἐνὸς μόνου, ἀλλ' ἀμφότεροι ἔξωθεν προσδοκοῦσι τὸ ἀποθυσμόμενον, εἴτε καθολοκληρίαν, εἴτε ἐν μέρει τυχαῖον.

Ἀλλῶς εἶναι ὅμως αἱ ἐξουσιαστικαὶ αἱρέσεις, ὧν ἡ πλήρωσις ἀνατίθεται εἰς τὸν ἕτερον τῶν συμβαλλομένων. Τοιαῦται συμβάσεις εἶναι ἀτελεῖς, ἐνόσω ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι δὲν εἶναι δεδεμένοι.

Ἰδοὺ τινὰς εὐρίσκομεν παρὰ Ῥωμαίοις κανόνες.

Εἰ μὲν ἡ ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις εἶναι ἀνατεθειμένη εἰς τὸν κτησόμενον, οἶον, θέλω λάβει, ὅταν θελήσω, ἢ ὅταν ζητήσω (cum petiero), ὁ δεσμός ὑπάρχει, διότι τοῦτο συνυπακούεται ἐν ἐκάστῃ συμβάσει, ὅτι εἶναι τις κύριος νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος, ἢ νὰ ἐγκαταλείψῃ αὐτὸ (1).

Ἐτι μᾶλλον ἀποτελεσματικὴ εἶναι ἡ αἵρεσις περὶ πράξεως τοῦ δικαιουμένου, διότι, ὡς συμφέρουσα εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἐπιβάλλεται διὰ τῆς αἱρέσεως.

Ἀλλὰ, κατὰ τὴν ιδιοτροπίαν τῶν συμβαλλομένων, δύναται ν' ἀνατεθῇ ἡ πλήρωσις αἱρέσεως εἰς τὴν ἀπλὴν προαίρεσιν τοῦ φέροντος τὴν ὑποχρέωσιν, ὅτε φανερῶς δὲν ὑπάρχει καταναγκασμός καὶ ἐπομένως δὲ ὀφίσταται δεσμός συναλλαγματος. «Ἐπερώτησις τῆς »προαιρέσεως ἡρτημένη τοῦ ὁμολογοῦντος, οὐκ ἔρρωται (2).»

Ἄν ὅμως ἐκ πράξεώς τινος τοῦ φέροντος τὴν ὑποχρέωσιν ἡρτηται ἡ αἵρεσις, προδήλως πρόκειται περὶ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐτέρου, νὰ παραλειφθῇ ἡ πρᾶξις, εἰς ἣν ὡς ποινὴ καὶ ἀποζημιώσεις ἐπιβάλλεται ἡ ὑποχρέωσις. ὥστε δὲν διαφέρει τῆς ποινικῆς ῥήτρας (3).

Ὡς πρὸς τοὺς κανόνες τούτους αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι διαφέρουσι κατὰ τὴν ἔκφρασιν, ὡς ἐν παραδείγματι ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 1174 ἀποκαλῶν ἄκυρον τὴν σύμβασιν, τὴν ὑπὸ ἐξουσιαστικὴν αἵρεσιν τοῦ ὑποχρέου.

Τεθέντος λοιπόν, ὅτι ἐγγράφεται ὑποθήκη πρὸς ἀσφάλειαν ὑποχρεώσεως τοιαύτης, ἀνατεθειμένης εἰς τὴν προαίρεσιν τοῦ ὑποχρέου, ἡ ἐγγραφή δὲν εἶναι ἄκυρος, ἀλλ' ἀνωφελὴς καὶ ἀποσβεστέρα διὰ τὴν μὴ ὑπαρξίν ὑποχρεώσεως.

(1) L. 48. de V. O. (45. 1) ΜΓ'. α'. 45.

(2) L. 17. 46. § 3. L. 108. αὐτ. 16. 43. 105.

(3) § 36. J. de leg. (2. 20). Τόμ. Γ'. § 100.

Ἐν τούτῳ ὁμῶς δὲν κεῖται τὸ ζήτημα, ἀλλ' ἐν τῇ περὶ ἐξουσιαστικῶν αἰρέσεων ἐξαίρεσει, ὅτι τ' ἀποτελέσματα αὐτῶν πληρωθεῖσων δὲν ἀνατρέχουσιν εἰς τὸν χρόνον τῆς συνομολογήσεως. «Καὶ ὁ αἰρετικὸς γὰρ δανειστὴς προτιμᾶται τοῦ μετ' αὐτὸν ὑποθήκην λαβόντος, εἴγε μὴ ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ χρεώστου ἦν μὴ ἐξέλθεῖν τὴν αἴρεσιν (1).»

Ἐντούτοις οἱ νομοδιδάσκαλοι παρεδέχθησαν, ὅτι, ὁσάκις δίδεται ὑποθήκη διὰ μέλλον χρέος, εἰ μὲν ὁ δανειστὴς, ἢ ὁ ὀφειλέτης, εἶναι ἀπ' ἀρχῆς δεδεμένος, ἢ ὑποθήκη ἄρχεται ἄνωθεν, εἰ δὲ οὐδέτερος δέδεται, ἀπὸ τῆς πραγματικῆς ὑπάρξεως τοῦ χρέους (2).

Ἄλλ' ἤδη ἐξεταστίον, πῶς συμβιβάζονται ταῦτα πρὸς τὸ νέον σύστημα ὑποθηκῶν.

532. Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους δὲν ὑπῆρχεν ἐξωτερικὸν σημεῖον ἐνάρξεως τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, ὅθεν ἐκ τῆς ὑπάρξεως τῆς υποχρεώσεως ἐκانونίζετο καὶ τῆς υποθήκης ἡ ἐνάρξις.

Ἀφότου ὁμῶς ἡ ὑποθήκη ὑπεβλήθη εἰς τὴν δημοσίαν ἐγγραφὴν, ἀναγκαιῶς ἐπεται, ὅτι ἀπ' αὐτῆς ἄρχεται τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, ἅμα ῥητῶς οἱ συμβαλλόμενοι δὲν ὥρισαν ἄλλον μεταγενέστερον ἐνάρξεως χρόνον.

Ἐν τῇ ἐξουσιαστικῇ αἰρέσει οὐδεμία ἐγκεῖται ῥητὴ συμφωνία περὶ ἄλλου χρόνου ἐνάρξεως, ἀλλ' οὔτε σιωπηλῶς εἰκάζεται ἐξ αὐτῆς τοιαύτη.

Τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου δὲν ἐπιτρέπει ἄλλην λύσιν, διότι ἐν μὲν Ἀρθρ. 16, ἄνευ διακρίσεως τίτλου, ὀρίζεται ἡ ἐνάρξις ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ὅπερ ἐπαναλαμβάνεται ἐν Ἀρθρ. 20, ἐνθα γίνεται λόγος περὶ ἐναντίας συμφωνίας, ἀλλὰ ῥητῆς, τῶν ἐγγραφάντων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν, ἐν δὲ Ἀρθρ. 44 μόνῃ ἐξαίρεσις μνημονεύεται περὶ δικαιωμάτων κεκτημένων πρὸ τοῦ νόμου τούτου. Τὸ αὐτὸ ἐπεται ἐκ τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 59, ἐνθα προστίθεται ἡ λέξις ἀδιακρίτως (3), ἰσοδυναμοῦσα πρὸς τὴν ἐκφρασιν τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἄνευ διακρίσεως τίτλου.

(1) L. 9. § 1. L. 11. pr. § 2. qui pot. (20. 4) KE'. ε', 7. 9.

(2) L. 1. 9. § 2. αὐτ. B. αὐτ. 1. 7. L. 4. quae res (20. 3). KE'. δ'. 4. Ὅρα § 314.

(3) Gœnner Comm. I. σ. 487

Καὶ ἐν Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2134 ὑπάρχει παραπλησία διάταξις, ἀλλὰ γίνονται δεκταὶ πλείονες ἐξαίρεσεις.

Οἱ πρεσβεύσαντες ἐν Γαλλίᾳ ἐναντίαν γνώμην περὶ ἀπαιτήσεων ὑπὸ αἵρεσιν ἐξουσιαστικὴν δὲν ἐστηρίχθησαν ἐν τοῦτοις εἰς τὰς ἐξαίρεσεις ταύτας, ἀλλ' εἰς τὴν ιδιότητα τῆς ἐξουσιαστικῆς αἰρέσεως.

Ἡ συνηθεστὴς σχέσις τοιοῦτου εἶδους εἶναι τῆς δεδομένης υποθήκης πρὸς τὸν παρέχοντα πίστωσιν (crédit ouvert) πρὸς χρῆσιν τοῦ δανειζομένου, ὡσάκις θέλει. Ἐνταῦθα, λέγουσιν, ὑπάρχει ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ἀνατεθειμένη εἰς τὴν προαίρεσιν τοῦ ὑποχρέου. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ἐνταῦθα ὑπάρχουσι δύο ὑποχρεώσεις, ἡ μὲν τοῦ χορηγοῦντος τὸ δάνειον, μὴ ἀφιεμένη εἰς τὴν προαίρεσιν αὐτοῦ, ἀλλ' ἀποτελοῦσα ὑπόσχασιν δανείου, ἡ δὲ τοῦ δανειζομένου, οὐχὶ νὰ δανεισθῇ, ἀλλὰ νὰ ἐπιστρέψῃ τὰ δανεισθέντα. Βεβαίως, ἂν θέλῃ, δὲν ὑποβάλλεται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν, μὴ δανειζόμενος, ἐκ τούτου ὅμως δὲν ἔπεται, ὅτι εἶναι ὑπόχρεως, ἂν θέλῃ, ἀλλ' ἂν δανεισθῇ.

Ἐξετάζοντες τὸ ζήτημα κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον, ὡς εἴρηται, θέλομεν προσέξει εἰς τὴν ἐξῆς διαστολήν. Εἰ μὲν ὁ χορηγῶν τὸ δάνειον εἶναι ὑπόχρεως εἰς χορήγησιν αὐτοῦ, ἡ υποθήκη ἀρχεται ἄνωθεν, ὡς διδάσκει ὁ Παπινιανὸς διὰ τοῦ παραδείγματος ὑποσχεθείσης προικὸς, ἧς ἡ ἐπιστροφή ἐξησφαλίσθη δι' ὑποθήκης, ἀρχομένης, οὐχὶ ἀπὸ τῆς μεταγενεστέρως ἀριθμήσεως τῶν χρημάτων, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ὑποσχέσεως τῆς προικὸς (1).

Εἰ δὲ δὲν εἶναι ὑποχρεωτικόν τὸ δάνειον, ἔπεται τὸ ἐναντίον, ὡς μαρτυρεῖ ῥητῶς ὁ Γάιος. «Ἐὰν ὑποθήκῃς ἐπὶ δανείῳ λαβῶσι» ἢ «δύω τινὲς καὶ ὁ δεῦτερος πρῶτος ἀριθμήσῃ, προτιμᾶται, ἐξ ἧν» ἢ «γὰρ τῷ ὑποθεμένῳ μὴ δανείσασθαι ἀπὸ τοῦ πρώτου (2)».

Ἡ λύσις αὕτη στηρίζεται εἰς τὸν λόγον, ὅτι κατὰ Ῥωμαίους ἡ ὑπόσχεσις, δανείου (pactum de mutuo contrahendo) δὲν ἦτον ὑποχρεωτικὴ, ἐνῷ λοιπὸν οὔτε ἡ λήψις ἦτον ὑποχρεωτικὴ διὰ τὴν ἐξουσιαστικὴν αἵρεσιν, ἔπεται ὅτι οὐδεὶς ὑπῆρχε δεσμός συναλλαγματος πρὸ τῆς λήψεως ταύτης. Ἄν ὅμως ἀντὶ φιλῆς ὑποσχέσεως ἐγένετο ἐπερώτησις, περὶ δανείου (stipulatio de

(1) L. 1. pr. qui pot. (20. 4) ΚΕ'. ε'. 1.

(2) L. 11. pr. αὐτ. Β. αὐτ. 9.

mutuo contrahendo) οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι λόγῳ τῆς ἐπικειμένης εἰς τὸν χορηγοῦντα τὸ δάνειον ὑποχρέωσης, ὃ νομοδιδάσκαλος ἤθελε δώσει ἐναντίαν λύσιν, ὑποίαν σήμερον παραδέχονται οἱ ὁμολογοῦντες τὸ ὑποχρεωτικὸν τῆς ἀπλῆς ὑποσχέσεως δανείου (1).

Ἐπὶ ταύτῃ τῇ βάσει ὁμοφώνως ἀπεφάνθησαν τὰ Γαλλικὰ δικαστήρια, ὅτι ἄνωθεν ἄρχεται ἡ ὑποθήκη, διότι ἂν ὑπῆρχεν ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ἀφιεμένη εἰς τὴν προαίρεσιν τοῦ ὑποχρέου, κατὰ τὸ Ἄρθρ. 1174 τοῦ Γαλλ. Κ. ἔπρεπε νὰ ᾔηται ἄκυρος ἡ ὅλη πράξις καὶ ἡ ὑποθήκη (2).

Ἐκ τῶν εὐαρίθμων ἀντιλεγόντων ὅλως ἀνακόλουθοι πρὸς ἑαυτοὺς εἶναι οἱ κακίζοντες ὡς λίαν αὐστηρὸν τὸ συμπέρασμα ἀκυρότητος ἔνεκα τῆς ἐξουσιαστικῆς αἱρέσεως, κατὰ τὸ Ἄρθρ. 1174 τοῦ Γαλλ. Κώδ., ἐπὶ λόγῳ, ὅτι, πληρωθείσης τῆς αἱρέσεως, ἔχει πλήρη ἰσχὺν ἡ σύμβασις, οἱ δὲ τρίτοι δὲν ἔχουσι συμφέρον πρὸ τῆς πληρώσεως ταύτης νὰ προσβάλλωσι τὴν ὑποθήκην, μὴ φοβούμενοι τὴν προτίμησιν αὐτῆς (3).

Δὲν εἶναι δίκαιον ὅμως ἐνταῦθα, ὡς ἐκ τῆς ιδιότητος τῆς ἐξουσιαστικῆς αἱρέσεως νὰ ρυθμισθῇ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, διότι ἐπιρατεστέρα εἶναι ἡ ἀρχὴ τῆς δημοσιότητος, ἐνῷ πρόκειται περὶ ὑποθήκης. Ποίαν σημασίαν ἔχει ἡ δημοσία ἐγγραφὴ καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς ἀσφάλεια, ὅταν κατ' αὐτὴν δὲν ρυθμίζεται ἡ τάξις καὶ ἡ προτίμησις τῶν ἐγγεγραμμένων; Πρὸς τί ἐπιτρέπεται ἡ ἐγγραφὴ ὑπὲρ τοιαύτης πιστώσεως κατὰ τὴν χρεῖαν τοῦ δανειζομένου, ὅταν ἡ ὑποθήκη αὕτη δὲν ἀσφαλίζει τὸν δανείζοντα; Τὰ δημόσια βιβλία κατεβιβάσθησαν εἰς τὴν κοινὴν τάξιν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ἅμα ἡ ἀκρόπολις τῆς δημοσιότητος δὲν εἶναι ἀπόρθητος. Ὅταν ὁ ἐπιτρέπων ὑποθήκην ἀναβάλλῃ τὴν χρῆσιν τοῦ δανείου, μεχρὶσοῦ προμηθευθῇ παρ' ἄλλων ἱκανὰ χρήματα ἐπὶ δευτέρᾳ

(1) Van gerow I. § 372. Εἰς τὸ αὐτὸ φθάνει δι' ἄλλης ὁδοῦ Windscheid I. § 242. ὑποσ. 5. Ὅρα § 314.

(2) Ὁ Dalloz Privil. 1328, ἄλλοτε ἀντιδοξῶν, μνημονεύει ἤδη τὴν φάλαγγα τῶν συμφωνούντων συγγραφέων καὶ τὴν σταθερὰν νομολογίαν, προσθέτων. Mais la jurisprudence s'est prononcée si uniformément pour l'opinion contraire, qu'il y aurait quelque témérité à nous à persister dans notre premier sentiment. Aubry et Rau III. § 266. ὑποσ. 71. Demolombe XXV. 392. 494.

(3) Ταῦτα λέγει ἰδίως ὁ Troplong Privil. 480, μετ' αὐτοῦ δὲ συνδοξοῦσι μόνοι Merlin Quest. hyp. § 3. Toullier VI. 546, καὶ Zachariæ II. § 266.

ὑποθήκη, προτιμητέα ὅμως τῆς πρώτης, διότι μετέπειτα γίνεται χρῆσις τῆς πιστώσεως, δὲν νομιμοποιεῖται τάχα ἡ ἀπάτη; Πρὸς ἀποφυγὴν αὐτῆς οὐδὲν ἄλλο ὑπάρχει μέσον, πλὴν τῆς ἀπαγορεύσεως ἐγγραφῆς πρὸ τῆς ἀριθμήσεως τῶν χρημάτων, ἂν ἀπ' αὐτῆς καὶ μόνης ἄρχεται τὸ πραγματικὸν δικαίωμα. Ἀλλὰ τότε ἐκ τῆς στενότητος τοῦ νόμου ἀποκλείεται τὸ ἐπὶ πιστώσει ἐνυπόθηκον δάνειον, ἐξ οὗ ζωογονεῖται τὸ ἐμπόριον καὶ ἡ βιομηχανία, διότι ἕκαστος δανεῖζεται κατὰ τὸ μέτρον τῆς ἀνάγκης, μὴ ἀποδίδων τόκους διὰ χρήματα ἀργά, μέλλοντα νὰ χρησιμοποιηθῶσι κατὰ τὴν δοθησομένην εὐκαιρίαν.

Τοσοῦτον σπουδαῖον ἐλογίσθη τὸ ζήτημα κατὰ τὸν Ἰταλὸν νομοθέτην, ὥστε ὑπάρχει περὶ αὐτοῦ ρητὴ λύσις ἐν Κώδ. Ἀθρ. 2007 σύμφωνας πρὸς τὴν ἐνταῦθα ἐκτεθεῖσαν.

533. Μεθ' ὅλα ταῦτα ὑπολείπεται τὸ ζήτημα περὶ ἀποδείξεως τῆς γενομένης χρήσεως, ἂν ἀπαιτῆται, τουτέστι, δημόσιον ἔγγραφον, ἢ ἂν ἀρκῇ τὸ ἰδιωτικόν.

Ἄλλ' ἀφοῦ ἅπαξ ἡ ὑποθήκη ἐνεγράφῃ δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου, ὑρίζοντας τὸ μέγιστον ποσόν, οὐ ἡδύνατο νὰ γίνῃ χρῆσις, πρὸς τί πλεον δημοσίον ἔγγραφον δι' ἐκάστην χρῆσιν, ἐνῶ ἐν τῷ νόμῳ οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ αὐτοῦ; Οὐχὶ βεβαίως χάριν τῶν τρίτων, οἵτινες ἐκ τῆς δημοσίας ἐγγραφῆς ἐγκαίρως ἔμαθον, μέχρι τίνος ποσοῦ ἡδύνατο νὰ φθάσῃ τὸ δάνειον. Ἀλλ' οὔτε χάριν τῶν συμβαλλομένων, διότι μετὰξὺ αὐτῶν τὰ ἰδιωτικά ἐγγραφα ἀποτελοῦσι πλήρη πίστιν, ἅμα δὲν ἀμφισβητεῖται ἡ γνησιότης. Ἡ βεβαία χρονολογία εἶναι ὅλως περιττὴ κατὰ τὴν παρ' ἡμῶν δοθεῖσαν λύσιν, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ὥστε οἱ τρίτοι μόνον λόγῳ συμπαιγνίας δύνανται νὰ προσβάλλωσι τὰ ἰδιωτικά ἐγγραφα, ἀναδεχόμενοι τὴν περὶ αὐτῆς ἀπόδειξιν.

Τοιαύτη εἶναι σήμερον ἡ ὁμόφωνος γνώμη τῶν Συγγραφέων καὶ τῶν Δικαστηρίων ἐν Γαλλίᾳ (1).

(1) Merlin Quest. hyp. § 5. Troplong Privil. 508. Dalloz Privil. 1324.

ΤΜΗΜΑ ΙΔ'.

Περὶ ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης.

Περὶληψις.

534. Προδιάταξις.
 535. Περὶ τοῦ διὰ τῆς ὑποθήκης ἐξασφαλιζομένου ποσοῦ τῆς ἐγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως καὶ ἰδίως περὶ τόκων.
 536. Ἀρχὴ ἀδιαιρέτου.
 537. Ἐπὶ κληρονομίας.
 538. Ἀπαλλαγὴ τινος τῶν συνυποκειμένων κτημάτων.
 539. Ἐκτασις τῆς ὑποθήκης ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον κτῆμα.
 540. Ἡ ὑποθήκη ἐπεκτείνεται καὶ ἐπὶ τοῦ κατόπιν προστιθεμένου μέρους, ἢ προσαυξήματος, εἰς τὸ κύριον κτῆμα, ὅταν ἐπὶ τοῦ προσθέτου τούτου μέρους δὲν προὔπῃρχεν ἐγγεγραμμένη ἄλλη ὑποθήκη.
 541. Τὰ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ἀποσπώμενα ἀκίνητα μέρη δὲν ὑπεκφεύγουσι τὰς συνεπείας αὐτῆς.
 542. Τί ἔπεται περὶ δουλειῶν, ἐπικαρπίας, ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.
 543. Τὰ κινητὰ παρακολουθήματα, ἐκποιηθέντα, δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑποθήκην.
 544. Περὶ προφυλάξεως κατὰ τῆς κακῆς τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ τρίτου κυρίου διαχειρίσεως καὶ περὶ ἐξαιρετικοῦ δικαιώματος τῆς Ἑθνικῆς Τραπεζῆς.
 545. Ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου πρὸς ἀνανέωσιν πυρασφαλείας.
 546. Ἡ παραγραφὴ διακόπτεται δι' ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως.

534. Ἡ περὶ ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης ἔρευνα περιλαμβάνει δύο τινὰ, τὸ μὲν, μέχρι τίνος ποσοῦ ἐξασφαλίζεται τὸ ἐγγεγραμμένον δάνειον, τὸ δὲ, κατὰ τίνα ἔκτασιν ἐνέχεται τὸ κτῆμα.

Εἰς ταῦτα, ὡς συνέπεια τῆς ἀμοιβαίας σχέσεως δανείου καὶ ἐγγραφῆς, προστίθεται ἡ ἐνεκὸν αὐτῆς διακοπὴ τῆς παραγραφῆς.

Ἐν πρώτοις ἐξετάζομεν, κατὰ τίνα ἔκτασιν ἐξασφαλίζεται τὸ δάνειον διὰ τῆς ὑποθήκης.

535. Ἐν Ἰταλ. Κ. Ἀρθρ. 1997 εὐρίσκομεν λίαν ἀκριβῆ διατάξιν, ὅτι διὰ τῆς ἐγγραφῆς κτᾶται ἀσφάλεια μόνον ὑπὲρ τοῦ δηλωθέντος ποσοῦ, εἰ καὶ ἐκ τοῦ δικαιογράφου ἀποδεικνύεται ὀφειλόμενον ἀνώτερον τούτου. Ἄν ὅμως τὸ δηλωθὲν ποσὸν εἴναι

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

ἀνώτερον τοῦ πραγματικῶς ὀφειλομένου, τὸ ἀποτελεσμα τῆς ἐγγραφῆς περιορίζεται εἰς τοῦτο μόνον.

Εἰ καὶ ἐν οὐδεμιᾷ ἄλλῃ νομοθεσίᾳ εὐρίσκωμεν τοιαύτην διάταξιν, οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι τοιαύτην λύσιν παραδέχονται ἅπανται, μὴ ἐξαίρουμένου τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὡς ἄμεσον συνέπειαν τῆς ἐγγραφῆς, ἐν ᾗ δηλοῦται τὸ ποσὸν πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν.

Ἡ εἰδικότης, ὡς εἶδομεν (§ 416, 494), δὲν περιορίζεται εἰς μόνην τὴν περιγραφὴν τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου, ἀλλ' ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, μὴ ἐξογκούμενον κατ' ἀρέσκειαν, ἀλλὰ μένον, ὑπόσον ἅπαξ ἐδηλώθη.

Τοῦτου ἕνεκα δὲν εἶναι δεκτὴ τυχαία ἐπαύξησις ἐκ παρακολουθημάτων τῆς ἀπαιτήσεως, οἷον τόκων καὶ ἐξόδων.

Πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ σκοποῦ τοῦτου συντελοῦσιν αἱ ἐξῆς διατάξεις.

Ἀρθρ. 31. τοῦ Ν. α' Ἄν τὸ κεφάλαιον, διὰ τὸ ὁποῖον ἐδόθη ἡ ὑπόθεσις, ᾗναι ἐγγεγραμμένον ὡς φέρον τόκους, τὸ ἐνυπόθηκον πκτῆμα, εἰς ὁποιουδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν εὐρίσκεται, ἐνέχεται καὶ εἰς τούτους δι' ὅλον τὸν καιρὸν, ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐκινήθη ἀγωγὴ νέως ἐκείνης, καθ' ἣν ἤθελε πληρωθῇ τὸ χρέος, ἡ δοθῇ γραμματίον πληρωτέον ἀπὸ τὸ ἐκπληστηρίασμα, ἢ κατασταθῇ ἀμετάκλητος ὁ τῆς κατατάξεως πίναξ, καὶ δι' ἐν ἔτος πρὸ τῆς ἀγωγῆς.»

Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης ἐπεται, ὅτι, διὰ νὰ προστεθῇ τόκος εἰς τὸ ἐγγεγραμμένον ποσὸν, πρέπει ἀπαραιτήτως νὰ φέρῃ μνεῖαν τοῦ τόκου ἡ ἐγγραφὴ, ἄλλως οὐδεὶς τόκος προστίθεται.

Καὶ πάλιν, ὅταν τὸ κεφάλαιον εἶναι ἐγγεγραμμένον ὡς φέρον τόκους, οὗτοι δὲν ἐξασφαλίζονται ὅπως τὸ κεφάλαιον, ὅσοι καὶ ἂν ὦσιν, ἀλλὰ μέχρι μέτρου τινός. Μόνοι, τουτέστιν, οἱ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς τόκοι μέχρι καταβολῆς καὶ οἱ ἐνὸς ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς ταύτης προστίθενται αὐξάνοντες τὸ κεφάλαιον καὶ μετέχουσι τοῦ αὐτοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος.

Ἐκ τούτου δὲν ἐπεται, ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἀναγνωρίζει τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ δι' ἀρχαιοτέρους τόκους πρὸ τοῦ ἔτους τούτου, τοῦ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς, ἢ δι' ἐξόδα. Διὰ τοιούτους τόκους ἀρχαιοτέρους τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἔτους, εἴτε συμπεφωνημένους, εἴτε ἐξ ὑπερμερίας, δι' ἐξόδα δικαστικά πρὸς ἐπιδίκασιν τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἐξόδα ἐκτελέσεως, ἢ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης.

δίδεται ἐκ τοῦ νόμου ἀνεξάρτητον δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαίτησις, μὴ ἐξελθόντος ὅμως τῆς κυριότητος τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ("Ἀρθρ. 11. § 8, "Ἀρθρ. 32 τοῦ Ν. § 431).

Διὰ τῆς ἐγγραφῆς σκοπεῖται, νὰ κατασταθῶσι ταῦτα πάντα γνωστὰ, ὡς ἐπιδεκτικὰ παντοίας αὐξήσεως, πρὶν ἀσκηθῇ πραγματικὸν δικαίωμα, ὅπερ ἐπομένως ἄρχεται ἀπὸ ταύτης τῆς ἐγγραφῆς ("Ἀρθρον 32. τοῦ Ν.)

Τὰ ἐξῶδα ἐκτελέσεως καὶ ἐν γένει τὰ δικαστικὰ κατατάττονται ἐντούτοις προνομιακῶς ἀνευ ἐγγραφῆς, ἐπὶ ἀπλῇ ἀναγγελίᾳ. Πολ. Δικ. "Ἀρθρ. 840, 991.

Ἡ αὐτὴ ὡς ἐγγιστά ἀπαντᾷ διάταξις ἐν Γαλλ. Κ. "Ἀρθρον 2151 καὶ Βαυαρ. Ν. "Ἀρθρον 42. 43.

Μεταξὺ τῶν νόμων τούτων καὶ τοῦ ἡμετέρου ὑπάρχει ἡ ἐξῆς διαφορὰ, ὅτι κατ' ἐκείνους μὲν ὀρίζεται περίπου δὺν ἢ τὸ πολὺ τριῶν ἐτῶν διάστημα, ἐνῶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠῤῥῆσε τὴν ἀβεβαιότητα, λαμβάνων ὡς σημεῖον τὸ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἔτος καὶ ἀπ' αὐτῆς μέχρι τῆς καταβολῆς. Ἄλλ' ἡ ἐκδίκασις τῆς ἀγωγῆς ἐνδέχεται νὰ παραταθῇ ἐπὶ μακρότατον χρόνον, ὅτε ματαιοῦται ὁ σκοπὸς τῆς διατάξεως πρὸς βλάβην τῶν κατόπιν ἐγγεγραμμένων.

Σημειωτέον ὅτι, ὑπάρχοντος δημοσίου ἐγγράφου ἐκτελεστοῦ, οὐδεμία ὑπάρχει ἀνάγκη ἀγωγῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἐπιταγῆς, ἅμα ἐπακολουθεῖ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις, τὰ αὐτὰ ἔπονται. Πολ. Δικ. "Ἀρθρ. 864 (1). Πότε πρέπει νὰ ἐπακολουθήσῃ ἡ ἐκτέλεσις δὲν ὀρίζεται ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ, (Τόμ. Α'. § 305—307), δὲν ἔπεται ὅμως ἐκ τούτου, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐκτελέσεως ἄρχονται τ' ἀποτελέσματα (2).

Ἐπίσης μετὰ τὴν παρ' ἄλλου ἀναγκαστικὴν κατάσχεσιν ἀκινήτου δὲν ἐπιτρέπεται ἄλλη κατάσχεσις, ἀλλὰ πρέπει νὰ γίνη ἀπλῇ ἀναγγελία, ἥτις συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα Πολ. Δικ. "Ἀρθρ. 984, ὥστε κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις συνυπολογίζεται ὁ τόκος ἀπὸ τοῦ πρὸ τῶν πράξεων τούτων ἔτους.

536. Τὸ διὰ τῆς ὑποθήκης ἐξασφαλιζόμενον ποσὸν κατὰ τὸν

(1) ΑΠ. 174 (1859).

(2) Ἀντιδοξεῖ Ἰω. Τυπάλδος Ἐφημ. Δικαστ. φύλλον 1 καὶ 3 (1871).

μνησθέντα περιορισμόν ἐξασφαλίζεται καθολοκληρίαν, ὥστε μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως ἡ ὑποθήκη διαμένει ἀκεραία.

Τοῦτο ἐκφράζει ἡ ἀρχὴ τοῦ ἀδιαίρετου, ἡ ἀπαντήσασα παρὰ Ῥωμαιοῖς § 303, ἣν εὐρίσκομεν καὶ ἐν Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2114.

Ὁ Βασιλεὺς νομοθέτης ἔκρινε περιττὸν νὰ μνημονεύσῃ αὐτὴν ἰδιαιτέρως, ὡς συγχομένην ἐκ τοῦ συνόλου τῶν διατάξεων (1), καὶ τοῦτον ἐμιμήθη ὁ ἡμέτερος.

Ταύτης τῆς ἀρχῆς συνέπεια εἶναι, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐπεκτείνεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα καὶ εἰς ὅλα τὰ μέρη καὶ εἰς τὰ παρακολουθήματα αὐτοῦ (Ἄρθρ. 26), ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος ἢ πρέπει νὰ καταβάλλῃ τὸ ὅλον ἐγγεγραμμένον χρέος μετὰ τῶν τόκων, καθ' ὃν ἐδείξαμεν περιορισμόν, ἢ νὰ παραχωρήσῃ τὸ ἐνυπόθηκον ἀκίνητον (Ἄρθρ. 38), πρὸ πάντων δὲ ἡ ἐν Ἄρθρ. 55 τοῦ Ν. διάταξις, ὅτι «Ἄν τὸ ὑποθηκικὸν χρέος ἐξοφληθῇ ὅλον, » ἀποσβέννυται καὶ ἡ ὑποθήκη ἂν δὲ ἐξοφληθῇ ἐν μέρει μόνον, » ἡ ὑποθήκη μένει διὰ τὸ ὑπόλοιπον. »

537. Τὸ ἀδιαίρετον καταφαίνεται κατὰ τὴν κληρονομίαν.

Διὰ τῆς κληρονομίας διαιροῦνται τὰ δάνεια καὶ αἱ ὑποχρεώσεις κατὰ τὴν κληρονομικὴν ἐκάστου μοῖραν. Τοῦτο συμβαίνει καὶ ἐνεργητικῶς καὶ παθητικῶς.

Ὅταν ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής ἀποθνήσκῃ, ὁ δὲ ὀφειλέτης, ἢ κάτοχος τοῦ ἐνυπόθηκου κτήματος, ἱκανοποιῇ τινα τῶν κληρονόμων, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῶν λοιπῶν κατ' ἀναλογίαν τοῦ καταβληθέντος μέρους ἀπαλλαγὴν τῆς ὑποθήκης, ἀλλ' αὕτη ἐξακολουθεῖ πρὸς ἀσφάλειαν τῶν λοιπῶν μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως. Δὲν ἔχομεν μὲν περὶ τούτου εἰδικὴν διάταξιν, ἀλλ' ἡ μνησθεῖσα τοῦ Ἄρθρ. 55 τοῦ Ν. ἐπαρκεῖ.

Ἀντιστρόφως, ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἀποθνήσκῃ, ἕκαστος τῶν κληρονόμων αὐτοῦ προσωπικῶς μὲν χρεωστεῖ τὸ εἰς τὴν ἰδίαν κληρονομικὴν μοῖραν ἐπιβάλλον, ἀλλ' ἡ ὑποθήκη ἐξακολουθεῖ βαρύνουσα διὰ τὸ ὑπόλοιπον ὁλόκληρον τὸ ὑποτεθέν, εἴτε ἐν μέρει, εἴτε ὁλόκληρον περιῆλθεν εἰς τὸν κληρονόμον τοῦτον κατὰ τὴν διανομήν. Ὡς ἔλεγεν ὁ Δυμουλῖνος hypotheca—et tota in toto, et tota in qualibet parte (2).

(1) Gœnner Comm. I. σ. 113.

(2) Troplong Privil. 389.

Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου βεβαίως στηρίζει εἰς διατάξιν τινὰ τοῦ Βαυαρικοῦ δικαίου, ὅτι ὁ λαβὼν παρὰ τινος τῶν κληρονόμων τὸ εἰς αὐτὸν ἐκ τοῦ χρέους ἐπιβάλλον, ὡς τοιοῦτον, σιωπηρῶς παραδέχεται τὴν γενομένην διανομὴν καὶ ἐπομένως τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ εἰς τὸν πληρώσαντα λαχόντος μέρους τοῦ ἀκινήτου. Τοιοῦτος ἐρμηνευτικὸς κανὼν δὲν ἀπαντᾷ παρὰ Ῥωμαίοις (§ 304).

538. Τούτων ὅμως ἐξ ἀνάγκης ἐπέρχεται ἐξαίρεσις λόγῳ τοῦ συνδυασμοῦ ἄλλου κανόνος περὶ ἐλαττώσεως τῆς κτηματικῆς ἀσφαλείας, ὅταν πλείονα ἀκίνητα ὑπόκηνται διὰ τὸ αὐτὸ χρέος. Περὶ τῆς ἐλαττώσεως ταύτης πραγματευθέντες προηγουμένως (§ 495 — 497) εἰδείξαμεν, ὅτι ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως ("Αρθρ. 18 τοῦ Ν.).

Ὅπως κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἐγγράφην ζητεῖται ἡ ἀπαλλαγὴ κτήματός τινος ἐκ τῶν πλειόνων, ἐφ' ὧν ἐνεγράφη ἡ αὐτὴ ἀπαιτήσις δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διότι ἀφαιρέσει τοῦ ἀπαλλακτομένου κτήματος ἡ ἀξία τῶν λοιπῶν ὑπερτερεῖ καθ' ἓν τρίτον τὸ ποσὸν τῶν ἐγγεγραμμένων ἀπαιτήσεων, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον καὶ μετὰ μερικὴν ἐξόφλησιν τοιαύτης ἀπαιτήσεως, δυνάμει τοῦ νόμου ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγεγραμμένης ἐπὶ πλειόνων κτημάτων, ζητεῖται ἡ ἀπαλλαγὴ τινος ἐξ αὐτῶν, διότι διὰ τῶν λοιπῶν ὑπάρχει ἡ ὑπὲρ τὸ τρίτον ἀσφάλεια.

Τὴν ἀπαλλαγὴν ταύτην δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ ὁ καταβαλὼν κληρονόμος τὸ εἰς αὐτὸν ἐπιβάλλον, πρὸς ἀπελευθέρωσιν τοῦ εἰς αὐτὸν λαχόντος ἀκινήτου, ὅταν τὰ λοιπὰ ὑπερτερώσιν ὑπὲρ τὸ τρίτον κατ' ἀξίαν τὸ ὑπόλοιπον τῆς ἀπαιτήσεως.

Ὅπως ἐντούτοις ἐν οἰκείῳ τόπῳ παρετηρήσαμεν (§ 496), ἀπαλλαγὴ δίδεται μόνον, ὅταν ἡ αὐτὴ ἀπαιτήσις ὑπάρχῃ ἐγγεγραμμένη ἐπὶ πλειόνων ἀκινήτων, οὐχὶ δὲ ὅταν ὑπάρχῃ ἐπὶ ἐνὸς μόνου, ὥστε ὁ καταβαλὼν συγκληρονόμος τὸ ἐπιβάλλον δὲν διακιοῦται εἰς ἀπαλλαγὴν τοῦ λαχόντος εἰς αὐτὸν μέρους ἐνὸς καὶ μόνου ὑποκειμένου ἀκινήτου. Τοῦτο ἐκφράζει καὶ ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρ. Ν. εἰ καὶ κατὰ τὸ "Αρθρ. 80 αὐτοῦ διὰ τῆς ἐν μέρει ἀποσβέσεως τῆς ἀπαιτήσεως ἐν μέρει ἀποσβέννυται ἡ ὑποθήκη (1).

(1) Gœnner comm. I. σ. 568.

539. Τὰ ἀκίνητα σύγκεινται ἐκ μερῶν καὶ λόγῳ τῆς διοικήσεως αὐτῶν, ἢ προστίθενται μέρη, ἢ ἀφαιροῦνται.

Τὰ μετὰ ἀκινήτου συνδεόμενα κινητὰ λέγονται παρακολουθήματα, ἅτινα κατὰ κανόνας τινὰς ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου πράγματος, καὶ ταῦτα λογιζόμενα ἀκίνητα, καθὰ εἴρηται ἐν κεφαλαίῳ περὶ διακρίσεως κτημάτων.

Ἀλλὰ καὶ φύσει ἀκίνητα δύνανται νὰ συνδεθῶσι μετ' ἀκινήτου συναπαρτιζόντα εἰς τὸ ἐξῆς μέρη αὐτοῦ, οἷον παρέκτασις γηπέδου, ἐφ' οὗ ἐγείρεται μία οἰκοδομὴ, ἢ διὰ προσχώσεως κτλ.

Καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις γεννᾶται τὸ ζήτημα περὶ ἐκτέσεως τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν συναπαρτιζόντων τούτων τῶν μερῶν.

540. Ἀναφορικῶς εἰς τὸ ζήτημα τῆς ὑποθήκης τὸ αὐτοτελὲς ἀκίνητον κατὰ τὸν νομοθετην δὲν ὑπάρχει διὰ τῶν γεωμετρικῶς ἐξηκριθωμένων αὐτοῦ ὁρίων, ἀλλὰ διὰ τῆς συναφείας αὐτοῦ, ὡς ἀπαρτιζοντος ἐν καὶ τὸ αὐτὸ κτῆμα. Ὡς ἐκ τούτου ἐν τῇ περιγραφῇ ζητεῖται ἡ κατάδειξις τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως πρὸς διακρίσιν ἀπ' ἄλλων κτημάτων ("Ἀρθρ. 19, 68, § 1. 80 § 4 τοῦ Ν.).

Ἐπὶ τῇ βᾶσει ταύτῃ ὁρίζει τὸ "Ἀρθρ. 26 τοῦ Ν. ὅτι «Ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παρακολουθήματα καὶ τὴν προσαύξησιν αὐτοῦ.»

Ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι παρακολουθήματα εἶναι μόνα τὰ μετ' ἀκινήτου ἐνούμενα κινητὰ, ὅπερ ἐμφύβολον κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον (§ 6), πάλιν αἱ λοιπαὶ ἐκφράσεις τοῦ κειμένου ἀρκοῦσι πρὸς πλήρη σαφήνειαν, ὅτι καὶ τὰ προσαρτώμενα ἀκίνητα, ἅμα ἀποτελέσωσι μέρος, ἢ προσαύξημα, ὑπόκεινται εἰς τὴν πρὸ τῆς ἐνώσεως ταύτης ὑποθήκην.

Ἡ ἐπέκτασις τοῦ ἀκινήτου ἢ εἶναι ἀπλῶς ἔργον τῆς διαθέσεως τοῦ ἰδιοκτήτου διὰ προσθήκης ἄλλων παραρτημάτων, αὐλῶν, ἀποθηκῶν, ἐν γένει παρεκτέσεως γηπέδου κτλ. ἢ γίνεται φυσικῶς διὰ προσχώσεως.

Οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία περὶ τοῦ ἐγγράφοντος ὑποθήκην ἐξ οἰοῦντος τίτλου ἐπὶ ἀκινήτου, οὗτινος ἀκριβῶς ἐμνημονεύθησαν τὰ ὅρια καὶ τὸ ἐμβαδόν, ἀλλ' ἐπαυξηθέντος, εἴτε διὰ τῆς προσθήκης τοῦ ἰδιοκτήτου, εἴτε φυσικῶς διὰ προσχώσεως, ὅτι δὲν περιορίζεται τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα εἰς τὰ μνημονευθέντα ὅρια, ἀλλ' ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὸ προστεθὲν, συνυπαγόμενον εἰς

τὸ αὐτὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, συνεκποιούμενον ἀναγκαστικῶς καὶ συμπεριλαμβανόμενον εἰς τὴν αὐτὴν κατάταξιν πρὸς διανομὴν τοῦ ἐκπλειστηριασματος.

Τοῦ κανόνος τούτου μία μόνη ἐξαίρεσις ἀπαντᾷ ἐν "Αρθρ. 28. α' Ἄν ἐνωθῶσι μὲ τὸ κύριον κτῆμα ἀκίνητα προσαρτήματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων ἐν καιρῷ τῆς ἐνώσεως εἶναι ἐγγεγραμμένοι ὑποθήκαι, τὸ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς τοῦ κυρίου κτήματος δὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν.»

Ἡ ἐνωσις ἀκινήτου προσαρτήματος δὲν ἐπιφέρει τὸ προεκτεθέν ἀποτέλεσμα συνυπαγωγῆς εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκην, ὅτε ἐπὶ τοῦ προσαρτήματος τούτου προϋπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη δὲν ἐφαρμόζεται ἐπὶ προσχώσεως, διότι ἐπὶ τοῦ διὰ προσχώσεως προστεθέντος δὲν ἦτον ἐνδεχομένη προϋπάρχουσα ἐγγραφή.

Κατὰ τὸ διατ. "Αρθρ. 7, ὡς εἴρηται (§ 463), διὰ τῆς προϋπαρχούσης ἐγγραφῆς εἶχε προσδιορισθῇ ἰδιαιτέρον φύλλον εἰς τὸ ἀκίνητον προσάρτημα, ὥστε εἰς τὸ ἐξῆς, ὅπως περιληφθῶσιν ἀμφοτέρω ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἐγγραφὴν, πρέπει νὰ γίνῃ ἀμοιβαία μεταξὺ τῶν φύλλων παραπομπή ("Αρθρ. 10 τοῦ διατ.).

541. Ὅπως ὁμως ἡ πράξις τοῦ ἰδιοκτήτου, αὐξάνοντος τὸ ἀκίνητον διὰ προσαρτήσεως ἄλλων μερῶν ἀκινήτων, ὠφελεῖ τὸν ἐγγεγραμμένον, ὅτε ἐπὶ τοῦ προστεθέντος δὲν προϋπῆρχεν ἐγγραφή, ἐρωτᾶται, ἂν ἀντιστρόφως βλάπτει τὸν ἐγγεγραμμένον ἡ ἐναντία πράξις ἀποχωρίσεως μερῶν.

Τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται διὰ τοῦ προμνησθέντος "Αρθρ. 28, ὅτι τὸ ἀποσπώμενον μέρος δὲν ὑπεκφεύγει τὴν ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην, ἐνούμενον μετ' ἄλλου, ἄρα κατὰ μείζονα λόγον μὴ ἐνούμενον.

Κατόπιν θέλομεν πραγματευθῇ καὶ περὶ ἄλλης διατάξεως κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου κυρίου, ἐλαττούντων τὴν ἀξίαν τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου.

Αἱ διατάξεις αὗται δὲν ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ Γαλλ. Κώδ. "Αρθρον 2133, καθ' ὃν ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐπεκτείνεται ἐπὶ μόνων τῶν βελτιώσεων (1), ἀλλ' ἐκ τοῦ Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 34

(1) Troplong Privil. 551 καὶ ἐπ.

καὶ 36, ὅστις ὅμως ἀπαιτεῖ ἐν τῷ οἰκίῳ φύλλῳ μνεῖαν τοῦ προσαρτωμένου μέρους (1).

Καὶ ὁ ἡμέτερος Ν. "Αρθρ. 68 § 1 ἀπαιτεῖ ἐν τῇ περιλήψει μνεῖαν τοῦ τε κυρίου πράγματος καὶ τῶν παρχολουθημάτων, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἐγγραφήν, ὅπως μαρτυρῆται ἀμέσως πᾶν τὸ ἀποσπώμενον παρὰ τοῦ κυρίου κτήματος, μὴ ὑπεκφεῦγον πλέον τὴν ἐγγραφήν. "Ὅσον ἀφορᾷ ὅμως τὰς συνεπείας τῆς ἐνώσεως προσαρτήματος, οὐδόλως αὐταὶ ἤρτηνται, κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ἐκ τῆς ἐν τῷ οἰκίῳ φύλλῳ σημειώσεως τῆς προσαρτήσεως ταύτης.

Τὰς διατάξεις ταύτας συνεπλήρωσεν ὁ Βαυαρ. Ν. "Αρθ. 37—40 ὀρίζων, ὅτι ὁ ἰδιοκτήτης, προτιθέμενος νὰ κανονίσῃ τὰ ὅρια τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου ἢ νὰ διανεῖμῃ αὐτὸ, ὅταν εἶναι κοινόν, δύναται δικαστικῶς νὰ ἐκβιάσῃ τὴν σύμπραξιν τῶν δανειστῶν, οἵτινες δὲν βλάπτονται μὴ προσκληθέντες.

Οὔτε κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον βλάπτονται, ἀλλὰ δὲν ἐκβιάζονται εἰς σύμπραξιν.

542. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων Ν. "Αρθρ. 12, ὅλαι αἱ ἐπὶ ἀκινήτου δουλεῖται λογιζονται ἀκίνητα (§ 12). Ἐξ αὐτῶν μόνη ἡ ἐπικαρπία εἶναι ἐπιδεκτικὴ ὑποθήκης ("Αρθρ. 2 Ν. ὑποθ. § 397, 398).

Ἐφαρμόζοντες ἐπὶ τῶν δουλειῶν τοὺς μνησθέντας κανόνας φθάνομεν εἰς τὰς ἐξῆς λύσεις.

Πᾶσα δουλεία, προστιθεμένη εἰς τὸ κύριον κτῆμα, συνυπάγεται εἰς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην. Τὸ αὐτὸ ἔπεται περὶ ἐπικαρπίας καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐπ' αὐτῆς προϋπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη. Ἰδοὺ δὲ ὁ λόγος. Ἡ ἐπικαρπία ἀποσθεννυμένη ἐπικτάται εἰς τὸν κύριον, τὸν παραχωρήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ φιλοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποσθέσεως τῆς ἐπικαρπίας ἀποσθεννυνται καὶ τὰ ἐπ' αὐτῆς ἐγγεγραμμένα δικαιώματα ("Αρθρ. 5 τοῦ Ν. ὑποθ.). Ἀρα ἡ ἐπὶ τοῦ κυρίου πράγματος ὑποθήκη ἐπεκτείνεται μετὰ τὴν ἐπίκτησιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, ὡς μὴ ἐχούσης πλέον αὐτοτελεῖ ὕπαρξιν. Μόνον ὅταν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ καρπωτὴς, ζῶν, ἐκποιεῖ τὴν ἐπικαρπίαν εἰς τὸν κύριον τοῦ ἀκινήτου πρὸς βλάβην τῶν ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἐγγεγραμμέ-

(1) Ὁ Πρωσ. Ν. δὲν ἀπαιτεῖ τοιαύτην σημείωσιν Landr. I. XX. 454-455, Gænnér Comm. I. σ. 360.

νων, τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐξακολουθεῖ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ, ὥστε μέχρις αὐτοῦ δὲν ἐπεκτείνεται ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἢ ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκη.

Τὰ αὐτὰ λέγομεν περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

Ἀντιστρόφως, ὅταν ὁ ἔχων τὴν ἐπικαρπίαν ἐπικατᾶται τὴν κυριότητα, ἢ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ὑποθήκη δὲν ἐπεκτείνεται ἐπὶ τῆς κυριότητος, εἰ καὶ ἐλευθέρας πάσης ἐγγραφῆς, διότι ἡ ἐπικαρπία δὲν εἶναι τὸ κύριον, εἰς ὃ προστίθεται ἡ κυριότης, ἀλλ' αὐτὴ εἶναι τὸ κύριον, ὥστε δὲν ἐφαρμόζονται ὁ κανὼν καὶ ἡ ἐξαιρέσις τῶν Ἀρθρῶν 26 καὶ 28 τοῦ Ν. Εἶδομεν μάλιστα, κατὰ τὸ διατ. Ἀρθρ. 6 ὅτι εἰς τὴν ἐπικαρπίαν ὁρίζεται ἰδιαίτερον φύλλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθηκῶν καὶ προσημειώσεων.

Τὰ αὐτὰ λέγομεν περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

Ταῦτα περὶ προσθήκης δουλειῶν. Ἡ παραχώρησις δουλειῶν, μὴ ἐπιδεκτικῶν ὑποθήκης, δὲν προβλέπεται εἰδικῶς παρα τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἀλλ' ἡ διάταξις τοῦ Ἀρθρ. 26, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παρακολουθήματα καὶ τὴν προσάυξησιν, περιλαμβάνει καὶ τὸ ζήτημα τοῦτο, διότι μόνη ἐξαιρέσις προβλέπεται ἐν Ἀρθρ. 27 περὶ τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων. Εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ὁ κύριος διατηρεῖ τὸ τῆς διαθέσεως δικαίωμα, ὥστε ἐγκύρως ὑποβάλλει τὸ ἴδιον κτῆμα εἰς δουλείας (1), ἢ καταργεῖ τὰς εἰς αὐτὸ ἀνηκούσας. Ἀλλ' ἐντούτοις, εἰ μὲν αἱ ἐπιβαλλόμεναι ἢ ἀποβαλλόμεναι δουλεῖται οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀγυραίαν ἀξίαν, διαφεύγουσι τὸν ἐνυπόθηκον δανειστήν, εἰ δὲ πάλιν ἔχουσι τοιαύτην, οἷον χρῆσις, οἰκησις, δουλεία τοῦ μὴ ὑφ' οὗ κτλ. λογίζονται ὡς μὴ ἀποσπασθεῖσαι, ὥστε ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής ἐκποιεῖ τὸ κτῆμα, ὅποιον ὑπῆρχε κατὰ τὴν ἐγγραφὴν (2). Περὶ ἀπαγορεύσεως ἐπιβλαβῶν πράξεων προβλέπεται τὰ Ἀρθρ. 7 καὶ 43, περὶ ὧν κατωτέρω ῥηθήσεται.

Ἡ ἐπικαρπία εἶναι ἐπιδεκτικὴ ὑποθήκης, ὥστε ῥητῶς ὑπάγεται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Ἀρθρ. 28, ὡς ἀνωτέρω ἡρμηνεύθη, ὅτι δὲν ὑπεκφεύγει πλέον τὴν ἐπὶ τοῦ ὅλου κτήματος, συμπεριλαμβανομένης καὶ τῆς ἐπικαρπίας, ἐγγραφὴν.

(1) L. 205. de R. J. (50. 17) B'. γ'. 205.

(2) Troplong Privil. 777 bis. 843 bis. Demolombe XII. 748 καὶ ἐπ. Dalloz Privil. 1774 καὶ ἐπ. Gænnner comm. I. σ. 393.

Τὸ αὐτὸ λέγομεν περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

543. Περὶ τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων ὁ νομοθέτης δὲν ἀποφαίνεται τὸ αὐτὸ, διότι καὶ ταῦτα ὑπόκεινται εἰς τὴν ἐγγεγραμμένην ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκην, ἀλλ' ἐνόςφ διαρκεῖ ἢ μετ' αὐτοῦ ἔνωσης.

Ἄρθρ. 27. «Ἄν τὰ κινητὰ παρακολουθήματα ἐκποιηθῶσιν πρὸς τρίτον, ὁ ὑποθηκικός πιστωτής δὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως κατ' αὐτοῦ.»

Τὰ κινητὰ δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα (droit de suite), ἀντιτασσόμενον εἰς πάντα τρίτον, κατὰ τὴν βᾶσιν αὐτὴν τοῦ συστήματος ὑποθηκῶν ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων περιοριζομένου, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ φέρωσι τὰ κινητὰ τὰ βέβαια σημεῖα τιοῦτου πραγματικοῦ δικαιώματος. Διὰ τοῦτο, ὡς εἶδομεν, ἐπὶ κινητῶν ἐφηρμόσθησαν οἱ κανόνες τοῦ ἐνεχύρου.

Συνεπὴς πρὸς τὴν ἀρχὴν ταύτην ὁ νομοθέτης δὲν ἠδύνατο ν' ἀποφύγῃ τὴν περὶ τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων ἐξαίρεσιν, ὅτι, ἅμα περιελθόντα εἰς χεῖρας τρίτου, δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

Ἡ τακτικὴ διοίκησις τῶν ἀκινήτων ἐξ ἀνάγκης ἀπαιτεῖ τὴν συνεχῇ ἀπόσπασιν τῶν κινητῶν, τῶν μὲν προσαυξημάτων, οἷον καρπῶν, ὀρυκτῶν κτλ. ὡς ἀποτελούντων τὴν πρόσοδον, τῶν δὲ παραρτημάτων πρὸς ἀντικατάστασιν, ἢ ἄλλην μετασκευὴν τοῦ ἀκινήτου. Περὶ ἀμφοτέρων τῶν εἰδῶν τούτων τῶν παρακολουθημάτων (§ 6, 396) ἰσχύει ἡ αὐτὴ ἐξαίρεσις, ὅτι, ἐξελθόντα τῆς κατοχῆς τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου, δὲν ὑπόκεινται πλέον εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης, ὥστε λόγφ αὐτοῦ δὲν ἔχει κατὰ τρίτων ἀπαιτήσιν περὶ ἀποσπασθέντων κινητῶν ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστής (1).

Ἴσως δὲν εἶναι καθολοκληρίαν ἀκριβῆς ἡ ἔκφρασις τοῦ νόμου λέγοντος ἐν Ἄρθρ. 27, ὅπως καὶ ὁ Βαυαρ. Ν. ἐν Ἄρθρ. 85, ὅτι δὲν δίδεται δικαίωμα ἀπαιτήσεως κατὰ τρίτου μετὰ τὴν ἐκποίησιν τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων. Ἐνόςφ δὲν ἐγένετο ἡ παράδοσις, ἀλλὰ τὰ κινητὰ, εἰ καὶ ἐκποιηθέντα, μένουσιν ἐν τῷ ἀκινήτῳ, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει ἐξαιρέσεως αὐτῶν, οὔτε ἀνάγκη ἀπαιτήσεως κατὰ τρίτου. Ἡ ἀπαιτήσις εἶναι χρήσιμος μετὰ

(1) ΑΠ. 149 (1871).

τὴν εἰς τὸν τρίτον παράδοσιν, ἄρα ἔκτοτε παύει τὸ ἐπὶ τῶν κινητῶν δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

Ἄν μάλιστα ὁ δανειστής φθάσῃ νὰ κατὰσχη τὰ κινητὰ παρακολουθήματα πρὸ τῆς παραδόσεως εἰς τρίτον ὁμοῦ μετὰ τοῦ ἀκινήτου, δὲν χωρίζονται πλέον αὐτοῦ, ἐνῶ, ἂν κατὰσχη αὐτὰ χωριστὰ ὡς κινητὰ, ἡ κατὰτάξις μέλλει νὰ γίνῃ ὡς περὶ τοιοῦτων, ὥστε δὲν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα (1).

Ἐκ τούτων ἐξάγουμεν, ὅτι εἶναι ὅλως περιττὴ ἡ μνεῖα τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων ἐν τῇ περιγραφῇ τοῦ ἀκινήτου, τῇ διδομένῃ διὰ τῆς περιλήψεως, ἀφοῦ οὐδὲν ἐντεῦθεν πηγάζει πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ τῶν κινητῶν τούτων. Ἄρα τὴν ἐν Ἀρθρῷ 68 § 1 ἐκφρασιν τοῦ νόμου περὶ μνεῖας τῶν παρακολουθημάτων πρέπει νὰ ἐξηγήσωμεν ὡς ἀναγομένην εἰς ἀκίνητα μέρη.

Ἐκ τούτων ἐξηγεῖται, τί εἶναι ἐφαρμοστέον ἐπὶ οἰκοδομῶν.

Τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης, ἐγγραφείσης καθ' ὃν χρόνον ὑπῆρχε γυμνὸν ἔδαφος, ἐπεκτείνεται ἐπὶ τῆς κατόπιν ἀνεγερθείσης οἰκοδομῆς, ὅσον ὑποτεθῇ πολυτελής, κατὰ τὸ σαφές ῥῆμα τοῦ Ἀρθρ. 26 τοῦ Ν. (2).

Ἄν ἡ οἰκοδομὴ καταλυθῇ, ἢ καταπέσῃ, ἔχομεν προσέτι τὴν διάταξιν τοῦ Ἀρθρ. 9 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. Ν., ὅτι: «Ἡ οἰκοδομικὴ ὕλη, ἡ ἐκ τῆς καταδαφίσεως κτιρίου τινὸς προερχομένη, » θεωρεῖται ἀκίνητος, ἐνόσω εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφθέντος κτιρίου. » Προστίθεται μάλιστα, ὅτι: «Ἡ δὲ πρὸς κατασκευὴν ἢ ἐπισκευὴν (ὕλη) εἶναι κινητὴ, ἐν ὅσῳ ὁ ἐργάτης δὲν τὴν μεταχειρισθῇ εἰς οἰκοδομὴν, » ὥστε ἐπ' αὐτῆς δὲν ἐπεκτείνεται ἡ ὑποθήκη μέχρις ἐνοικοδομήσεως (§ 8).

Ὡς ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης εἶναι προφανές, ὅτι οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής κατὰ τοῦ ἀγοράσαντος οἰκίαν ἄνευ τοῦ ἐδáfου, ὅπως λάβῃ τὸ ὕλικόν, ὅπερ ἀφῆρσεν ἐκ

(1) Troplong Privil. 404. Οἰκονομ. Ἐγγειρ. § 266. Ὁ Ἀρ. Πάγ. δι' ἀποφ. 225 (1848) ἀνῆρσεν ἀπόφασιν τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν, μὴ ἐπιτρεψάντων εἰς τὸν ἐνυπόθηκον δανειστὴν τὴν κατὰσχεσιν ἡρηγμένων καρπῶν τοῦ ἐνυπόθηκου ἀκινήτου, ὡς ἐκμισθωθέντος. Δὲν ἐδόθη ὁμῶς αἰτία ν' ἀποφανθῇ, ἂν κατὰ τὸν ἰδιαίτερον ἐκπλειστηριασμὸν τῶν καρπῶν ἐμελλεν, ὡς φρονοῦμεν, νὰ γίνῃ ἡ περὶ κινητῶν κατὰτάξις.

(2) Ἀρ. Πάγου ἀποφ. 11 (1852), 173, 243 (1859).

τοῦ τόπου τοῦ καταλυθέντος κτιρίου, διότι κατέστη κινητὸν, μὴ ἀνῆκον πλέον εἰς τὸ ἀκίνητον κατὰ τὸ μνησθὲν "Αρθρ. 27.

Τὸ αὐτὸ λέγομεν περὶ δάσους, πωληθέντος πρὸς τελείαν ἐκκοπὴν καὶ ἐκχέρσωσιν τῆς γῆς, ὅτι ἡ τμηθεῖσα ξυλεία, ἐνόσω εἶναι ἐπὶ τῆς ἐνυποθήκου γῆς, δύναται μετ' αὐτῆς νὰ συγκατασχεθῇ καὶ νὰ συνεχποιηθῇ, ὥπως ἐνασκήσῃ ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς τὰ ἐξ αὐτῆς δικαιώματα ἐπὶ τοῦ ὅλου τιμήματος. "Αρα ὅμως ἡ τμηθεῖσα ξυλεία ἐξαχθῇ ἐκ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἀποτελεῖ κινητὸν, μὴ ὑποκείμενον εἰς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα κατὰ τὸ "Αρθρ. 27 τοῦ Ν. μὴ ἐπιτρέποντος ἀπαίτησιν κατὰ τρίτου.

Ἡ γνώμη ἐπομένως, ὅτι ἡ οἰκοδομὴ καὶ τὸ δάσος εἶναι τὸ κύριον, ὡς τὸ ἔχον μείζονα ἀξίαν, εἶναι ὅλως ἀνυπόστατος, διότι ὁ νόμος δὲν προσέχει εἰς τὴν ἀξίαν, ἀλλ' εἰς τὴν ιδιότητα κινητοῦ, ἀρνούμενος περὶ αὐτοῦ ἀγωγὴν εἰς τὸν ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴν (1).

Ἡ διαστολὴ τινων, ὅτι διὰ μόνης τῆς ἐκποιήσεως καρπῶν ἡ τμησίμου ξυλείας γίνεται κύριος αὐτῶν ὁ ἀγοραστής, ἐνῶ δὲν γίνεται ὡς δολιευόμενος, ὅταν οἱ καρποὶ πωλῶνται προῶρως, ἢ ἡ ξυλεία πρὶν καταστῇ τμήσιμος, ἀνάγεται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Γαλλ. Κ. 1583, ὅτι διὰ τῆς πωλήσεως μεταβιβάζεται ἡ κυριότης (2). "Αλλ' οἱ στηριζόμενοι εἰς τὰ "Αρθρ. 689 καὶ ἐπ. τῆς Γαλλ. Δικον. παραδέχονται, ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς κατασχέσεως οἱ μὴ συλλεχθέντες καρποὶ ἀποτελοῦσι μέρος τοῦ ἀκινήτου (*seront immobilisés*) (3).

Παραπλησίᾳ ὑπάρχει ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ διάταξις ἐν "Αρθρῳ 962, ὅτι ἐπὶ κατασχέσεως ἀκινήτων: «ὁ μεσεγγυοῦχος» ὀφείλει νὰ φυλάττῃ τοὺς ὕστερον συλλεχθέντας καρποὺς, μισθώματα καὶ ἐνοίκια, καὶ νὰ τὰ ἀποδίδῃ, κατ' αἴτησιν, εἰς «τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ.»

Τοιοῦτος μεσεγγυοῦχος εἶναι συνήθως ὁ ὀφειλέτης, τῶν δὲ ἐκμισθωθέντων αὐτὸς ὁ μισθωτής, ὅσαςκις δὲν διορίζεται ἄλλος παρὰ τοῦ δικαστηρίου ("Αρθρ. 961). "Αρα διὰ τῆς μετὰ τὴν κατάσχισιν συλλογῆς ὁ μισθωτής δὲν γίνεται κύριος τῶν καρπῶν, ὡς καταστάντων μέρος ἐχώριστον τοῦ ἀκινήτου (*immobilisés*).

(1) 'Αντιδοξεῖ Dalloz Privil. 1759, ὃν ἀνασχευάζει Trop long Privil. 777.

(2) Dalloz Privil. 1760.

(3) Trop long Privil. 778.

544. Ἀφίνων ὁ νόμος τὴν ἐλευθέραν διαχειρίσιν τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου εἰς τὸν ὀφειλέτην δὲν ἀδιαφορεῖ περὶ τῆς χρήσεως τῆς ἐλευθερίας ταύτης, ἀμα ἀποβαίνει φθοροποιὰ εἴτε ἐκ προθέσεως, εἴτε ἐξ ἀμελείας.

Ἄρθρ. 7 τοῦ Ν. α' Ἀνὰ πὸ ἀμέλειαν ἢ δόλον τοῦ χρεώστου ἀφανισθῇ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, ἢ ἐλαττωθῇ ἡ ἀξία του, δύνανται ὁ πιστωτής, εἴτε ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας, εἴτε νὰ ζητήσῃ νὰ ἐμποδισθῇ ὁ χρεώστης διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ ἀπὸ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις του, εἴτε τέλος νὰ αἰτήσῃ ἐπὶ ἄλλων κτημάτων αὐτοῦ ὑποθήκην, ἀνάλογον τῆς ἀφανισθείσης ἢ ἐλαττωθείσης ἀσφαλείας του. »

Παραπλησία ὑπάρχει διάταξις ἐν Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2131 καὶ ἐν Βαυρ. Ν. Ἄρθρ. 45, ὁ δὲ ἡμέτερος νομοθέτης συνεπλήρωσεν ἐξ ἀμφοτέρων τὰς συνεπειάς.

Εἶναι προφανές, ὅτι, ὅστις ὀφείλει ὅλην τὴν ἀξίαν τοῦ ἀκινήτου καὶ πέραν αὐτῆς, ἐπὶ τέλους μικρὸν φροντίζει περὶ καλῆς διαχείρισεως καὶ διατηρήσεως, θεωρῶν κέρδος ὅ,τι ἀποσπάσει ἐξ αὐτοῦ, ὡς ἀπὸ καταδυομένης. Ἀλλὰ καὶ ἄνευ προθέσεως, ὅταν ἐξ ἀμελείας τοῦ ὀφειλέτου ἐπέρχεται τὸ ἀποτέλεσμα, εἴτε ἐξαφανίσεως, εἴτε ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας, ἐπιτρέπονται προληπτικὰ μέτρα.

Ἐλάττωσις τῆς ἀξίας λογίζεται ἡ παραχώρησις δουλείας, οἷον χρήσεως, οἰκήσεως, τοῦ μὴ ὑψῶσαι κτλ. (1). Τοιαύτη ἐλάττωσις δὲν εἶναι ἢ ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων ὑποτίμησις κατὰ τὴν ἀγοραίαν ἀξίαν, διότι εἶναι τυχαία, μὴ ἀποδοτέα εἰς δόλον ἢ ἀμέλειαν (2).

Τρία προληπτικὰ μέτρα παραδέχεται ὁ νόμος:

α'. Τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας.

β'. Τὴν διὰ δικαστηρίου ἀπαγόρευσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων.

γ'. Τὴν ἀπαιτήσιν ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων ἀναλόγως τῆς ἐξαφανισθείσης ἀσφαλείας.

Ὁ μὲν Γαλλ. Κ. παραδέχεται τὸ πρῶτον καὶ τὸ τελευταῖον, ὁ δὲ Βαυρ. Ν. τὸ πρῶτον καὶ δεύτερον.

Ἡ πρὸ τῆς προθεσμίας ἐξόφλησις εἶναι αὐτόδηλος, ἐν πάσῃ περι-

(1) Demolombe XII. 750, Gœnner comm. I, σ. 393.

(2) Dalloz Privil. 1335. Ἐντούτοις κατὰ Γ. Κ. Ἄρθρ. 2131 δὲν ἀπαιτεῖται δόλος ἢ ἀμέλεια, ἀλλ' ἀπλῶς ἐλάττωσις ἀξίας.

πτώσει ὅμως μόνον τὸ δικαστήριον, μετὰ τὴν ἐκτίμησιν τῶν πραγμάτων, δύναται νὰ κηρύξῃ τὸ χρέος πρὸ τῆς προθεσμίας ἀπαιτητὸν.

Κατὰ τὸ ῥῆμα τῆς διατάξεως εἰς τὸν δανειστήν ἀπόκειται ἡ ἐκλογὴ, εἴτε τῆς ἀμέσου ἀπαιτήσεως τοῦ χρέους, εἴτε ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων (1).

Ἐνίοτε τὸ ἐνυπόθηκον χρέος δὲν εἶναι ἐπιδεκτικόν, νὰ κυρηθῇ ἀπαιτητὸν, ὡς ἐπὶ ὑποθήκης δυνάμει τοῦ νόμου ὑπὲρ ἀνηλίκων, ἢ ὑπὲρ προικὸς, ἢ διότι δὲν ἐξῆλθεν ἡ αἵρασις, ὅτε πρέπει νὰ γίνῃ χρῆσις τῶν ἄλλων μέσων.

Διὰ τίνος τρόπου τὸ δικαστήριον κωλύει εἰς τὸ ἐξῆς τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις, δὲν εἶναι εὐκόλον νὰ ὁρίσωμεν κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικ. καθ' ἣν ἐπὶ παραλειπτέων πράξεων ἀπειλεῖται χρηματικὴ ποινὴ, διὰ δὲ τὴν ὑποτροπὴν ἐπιβάλλεται ἐγγυοδοσία ("Αρ. 883). Ὁ Σχολ. τοῦ Βαυαρ. Ν., ὅθεν ἡ διάταξις ἐλήφθη, ἔκρινε περιττὴν πᾶσαν διασάφειν, οὔτε ἔχομεν παράδειγμα τοιαύτης ἀπαγορεύσεως, ὅπερ ἀποδεικνύει τὴν ἀχρησίαν τῆς διατάξεως. Τί ὀφελούσιν αἱ χρηματικαὶ ποιναὶ ἀπαγγελλόμεναι κατ' ἀναξιοχρέου;

Ἐξαιρετικῶς διὰ νόμου 11. Ἀπρίλ. 1859 "Αρθρ. 20 ἐκانونίσθη ὑπὲρ τῆς Ἑθν. Τραπεζῆς, ὅτι κατ' αἴτησιν αὐτῆς διορίζεται μεσεγγυοῦχος πρὸς διαχειρίσιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ εἰσπραξίν τοῦ εἰσοδήματος, καταλογιζομένου εἰς τὸ χρέος, ἀλλ' ὅταν ὁ ὀφειλέτης δὲν καταβαλλῇ ἐμπροσθέντως.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικ. "Αρθρ. 618, 626 τὰ δικαστήρια πρὸς ἀποτροπὴν ἐπικειμένου κινδύνου δύναται νὰ λάβωσι προφυλακτικὰ μέτρα, δι' ὧν δὲν μεταβάλλεται μὲν ἡ κατάστασις τῆς νομῆς, περιορίζεται ὅμως, ἐφ' ὅσον εἶναι ἀναγκαῖον (§ 83). Ὅταν ἡ περίστασις εἶναι λίαν κατεπείγουσα καὶ αὐτὸς ὁ Πρόεδρος δύναται νὰ διατάξῃ προσωρινῶς ("Αρθρ. 634. 1028).

Περὶ τοῦ ἐπαρκοῦς τῆς πρὸς ἀναπλήρωσιν ζητουμένης ὑποθήκης ἐν ἀσυμφωνίᾳ τῶν ἐνδιαφερομένων ἀπόκειται ἡ ἀπόφασις εἰς τὸ δικαστήριον. Ἡ πρόσθετος αὕτη ὑποθήκη ἀρχεται ἀφ' ἧς ἐγγράφεται, μὴ μνημονευομένης ἰδιαιτέρας τινὸς ἐξαιρέσεως.

Ὁ Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 45 ἐν τῇ αὐτῇ διατάξει περιλαμβάνει τὸν

(1) Ὁ Troplong Privil. 542. ἱσχυρίζεται τὸ ἐναντίον λόγῳ ἄλλης διατάξεως τοῦ Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 1188.

τε ὀφειλέτην καὶ τὸν τρίτον κύριον, ἀλλ' ὁ ἡμέτερος ἐν μέρει ἐμμήθη τὸν Γάλλ. Κ. Ἄρθρ. 2175, ἐπιβάλλων ὑποχρέωσιν ἀποζημιώσεως εἰς τὸν τρίτον κύριον, μὴ ὑποκείμενον εἰς πρόσθετον ὑποθήκην ἐν περιπτώσει ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας ἐξ ἀμελείας ἢ δόλου.

Ἄρθρ. 43. « Ἀν ἀπὸ ἀμελείαν ἢ δόλον τοῦ τρίτου κυρίου ἐλαττωθῇ ἡ ἀξία τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, δύναται ὁ πιστωτής ν' ἀπαιτήσῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ ὑποθηκικοῦ » χρέους, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ αἰτήσῃ διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ νὰ νῆμποδισθῇ ὁ τρίτος κύριος ἀπὸ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις του· ὁ τρίτος κύριος ὑπόκειται πρὸς τούτοις εἰς ἀποζημιώσιν. »

Περὶ τῆς ἀποζημιώσεως κατόπιν, ἥδη δὲ παρατηροῦμεν ἐκ τῆς συμπαράβολῆς τῶν Ἄρθρ. 7 καὶ 43 ὅτι ἐν τελευταίῳ τούτῳ ὁ νομοθέτης παρέλειψε, νὰ προσθέσῃ, ὅτι ὁ δανειστής δύναται ν' ἀπαιτήσῃ πρὸ τῆς προθεσμίας τὴν ἐξόφλησιν, ἐν περιπτώσει ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας, ἀλλ' ἐκ τῆς ὅλης ὑφ' ἧς συνυπακούεται.

545. Ὅταν ἡ τυχεῖα καταστροφή ἐπέρχεται ἐκ πυρκαϊᾶς, ἐνδέχεται νὰ μετριασθῇ ἡ βλάβη διὰ τῆς ληφθείσης προνοίας ἐξασφαλίσεως κατὰ τῶν κινδύνων τοῦ πυρός.

Ὁ νόμος δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀπολύτως τὴν ὑποχρέωσιν ἐξασφαλίσεως κατὰ τῶν κινδύνων τοῦ πυρός. ἂν ὅμως ὑπῆρχεν ἡ οἰκοδομὴ ἐξησφαλισμένη, ὅτε ἡ ὑποθήκη ἐνεγράφη, θεωρεῖ ἐλάττωσιν τῆς ἀσφαλείας τοῦ δανειστοῦ τὴν μὴ ἀνανέωσιν πυρασφαλείας ληξάσης. Ὡς ἐκ τούτου ὁρίζει τὸ Ἄρθρ. 30 τοῦ Ν. « Ὁ ἀποκτήσας ὑποθήκην ἐπὶ οἰκοδομῆς τινος καθ' ὃν καιρὸν ᾗτον αὕτη ἡσφαλισμένη παρ' ἡμεδαπῶ ἢ ἀλλοδαπῶ τινι πυρασφαλιστικῷ καταστήματι, εἰμπορεῖ ν' ἀπαιτήσῃ ἀμέσως καὶ πρὸ πτῆς παρελεύσεως ἐτι τῆς προθεσμίας τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, ἂν ὁ κύριος παύσῃ τοῦ νὰ ἔχῃ ἐξησφαλισμένην τὴν οἰκοδομήν του. »

Ὁ Βασιλ. Ν. Ἄρθρ. 41 ἔχει λεπτομερεστέρως διατάξεις συνοχομένως μετὰ τοῦ ἐν ἐτὶ 1811 ὁργανισθέντος γενικοῦ τῆς χώρας συστήματος ἀλληλασφαλείας. Ἀπλούστερον ἦτο νὰ ἐπιτρέψῃ ὁ νομοθέτης εἰς τὸν δανειστήν τὴν ἀνανέωσιν τῆς πυρασφαλείας δαπάνη τοῦ ὀφειλέτου.

Σημειωτέον ὅτι κατὰ τὸ κείμενον τοῦ νόμου δὲν γίνεται λόγος περὶ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ τοῦ κυρίου, ὥστε καὶ ὁ τρίτος κά-

τοχος ὑπόκειται εἰς τὰς αὐτὰς συνεπείας ἀπαιτήσεως τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας, μὴ ἀνανεῶν τὴν πυρασφάλειαν.

546. Ἡ ἐξασφαλιζομένη διὰ τῆς ὑποθήκης ἀπαιτήσεις ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν. Διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὅμως τῆς ὑποθήκης, γνωστοποιουμένης εἰς τὸν ὀφειλέτην, ὡς εἴρηται (§ 506), γίνεται πρᾶξις περὶ τῆς ὑπάρξεως τοῦ χρέους, καθ' ἣς δὲν ἀντιλέγει ὁ ὀφειλέτης, μὴ ζητῶν τὴν ἐξάλειψιν. Ὡς ἐκ τούτου συνέπεια τῆς ἐγγραφῆς καὶ τῆς προσημειώσεως εἶναι ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς, ἀλλ' ἡ συνέπεια αὕτη ματαιοῦται διὰ τῆς ἐξάλειψεως ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ὡς ἀτόπως γενομένων.

Ἀρθρ. 21 τοῦ Ν. «Ἡ ἐγγραφὴ διακόπτει τὴν παραγραφὴν πτῆς ἀπαιτήσεως ὑπὲρ ἐκείνου, διὰ τὰ δικαιώματα τοῦ ὁποίου ἐγένινεν. Ἀλλ' ἐὰν ἐξαλειφθῇ μὲ συγκατάθεσιν τῶν ἐχόντων συμφέρον, ἢ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἡ παραγραφὴ λογίζεται ὡς μὴ διακοπεῖσα».

Ἀρθρ. 25. «Ἡ προσημείωσις διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς ἀπαιτήσεως ὑπὲρ τοῦ προσημειοῦντος. Ἀλλ' ἐὰν ἐξαλειφθῇ μὲ τὴν συγκατάθεσιν τῶν ἐχόντων συμφέρον, ἢ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἡ παραγραφὴ λογίζεται ὡς μὴ διακοπεῖσα».

Δὲν λέγομεν ἐντούτοις, ὅτι ἡ διακοπὴ εἶναι συνέπεια τῆς γνωστοποιήσεως, διότι τὴν μὴ γνωστοποιήσιν ἐπακολουθεῖ πρόστιμον κατὰ τὸ Ἀρθρ. 70 τοῦ Ν. ἐν δὲ ταῖς διαταξέσιν περὶ διακοπῆς δὲν γίνεται λόγος περὶ γνωστοποιήσεως. Καὶ ὅταν παραλείπεται ἡ γνωστοποιήσις, ὑποτίθεται, ὅτι ὁ κύριος λαμβάνει ἐπὶ τέλους γνῶσιν τῆς γενομένης ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ἐνόσω δὲ δὲν ἐπιτυχῇ τὴν ἐξάλειψιν, αἱ συνέπειαι τῆς διακοπῆς διαρκοῦσιν, ὥστε νέκ ἄρχεται παραγραφὴ ἀπὸ τῶν πράξεων τούτων.

Εἶναι ὅλως ἀνακόλουθος ὁ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2180 παραδεχθεῖς τὸ ἐναντίον, ὅτι τουτέστι τὴν ἐπαύριον τῆς δι' ἐγγραφῆς ἐξασφάλισεως τῆς ἀπαιτήσεως, αὕτη δύναται νὰ παραγραφῇ. Διὰ τοῦτο ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐνταῦθα ἠκολούθησε τὸ παράδειγμα τοῦ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 31 καὶ ὅλων τῶν λοιπῶν, τῶν ἐπὶ τῆς δημοσίου ἐγγραφῆς θεμελιουμένων.

Κατὰ τὴν ἑκφρασιν τοῦ ἡμετέρου νόμου καὶ τοῦ Βαυαρικοῦ ἡ διακοπὴ χωρεῖ ὑπὲρ ἐκείνου μόνου, ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐγγραφὴ.

ΤΜΗΜΑ ΙΕ'.

*Περὶ τῶν ἐκ τῆς ὑποθήκης πηγαζόντων
δικαιωμάτων.*

Περίληψις.

547. Περὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἐγγεγραμμένου δανειστοῦ καὶ ἰδίως περὶ ἐκχώρησεως τῆς ἀπαιτήσεως μετὰ τῆς ὑποθήκης, ἢ περὶ παραχωρήσεως τῆς τάξεως τῆς ὑποθήκης.
548. Ἡ ἐκχώρησις καταχωρίζεται ὡς τροπολογία περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ.
549. Συνέπεια τῆς μὴ καταχωρισθείσης ἐκχώρησεως.
550. Ἐκχώρησις μέρους τῆς ἀπαιτήσεως.
551. Δικαιώματα ἐκποιήσεως τοῦ ὑποκειμένου κτήματος.
552. Δικαιώματα τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ ὀφειλέτου. — Συμφωνία περὶ ἀπαγορεύσεως παραχωρήσεως ἄλλων ὑποθηκῶν.
553. Ἀντὶ τῆς ἀνεφαρμόστου διατάξεως περὶ δικαστικῆς ἀποφίσεως ἀπαγορευούσης περαιτέρω ἐγγραφὴν, κατὰ τὴν Πολ. Δικ., μετὰ τὴν κοινοποίησιν κατασχέσεως ἀπαγορεύεται παραχώρησις ὑποθήκης.
554. Συνέπειαι ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων μετὰ τὴν ἀποδοχὴν κληρονομίας ἐξ ἀπογραφῆς. Ἀπαγόρευσις ἐγγραφῆς καὶ προσημειώσεως μετὰ τὴν ἑναρξιν πτωχεύσεως καὶ ἐν τῷ πρὸ αὐτῆς δεκατημέρῳ.
555. Νεώτεροι περὶ τούτου διατάξεις τοῦ ν. 13 Δεκ. 1878 περὶ πτωχεύσεως.
556. Περὶ τρίτων κυρίων, καὶ περὶ τῶν δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων αὐτῶν, ἰδίως δὲ περὶ παραχωρήσεως τοῦ βεβαρημένου ἀκινήτου.
557. Εὐεργέτημα διζήσεως.
558. Ἀναγωγή τοῦ τρίτου κατόχου ἐσφαλμένον κείμενον τοῦ Ἄρθρ. 42 περὶ ὑποκαταστάσεως εἰς τὰ πραγματικὰ δικαιώματα.
559. Συνάντησις πλειόνων τρίτων κυρίων, κτησαμένων κτήματα ὑποκείμενα εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν.
560. Βελτιώσεις τοῦ τρίτου κατόχου καὶ ὑποχρέωσις ἀποζημιώσεως δι' ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας.
561. Πλείονες δανεισταί.
562. Δανειστής ἐπὶ πλειόνων κτημάτων διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν ἐγγεγραμμένος ἐκποιεῖ ὅλον προτιμᾶ πρῶτον.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β'.)

563. Χάσμα τοῦ ἡμετέρου νόμου ἐπιβλαβές διὰ τοὺς κατόπιν ἐγγεγραμμένους ἐπὶ ἐνὸς μόνου ἀκινήτου.
 564. Κατάταξις.—Προνόμια.
 565. Γενικὰ pronόμια.
 566. Εἰδικὰ pronόμια.
 567. Ἐγγεγραμμένοι ὑποθήκαι.
 568. Μὴ ἐγγεγραμμένοι τίτλοι ὑποθήκης.
 569. Χειρογραφικοὶ δανεισταί.
 570. Προγενέστερα τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου δικαιώματα.
 571. Πυρασφαλιστικὴ ἀποζημίωσις καὶ περὶ ἐκποιήσεως διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

547. Ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστὴς ἀπολαμβάνει ἀσφάλειαν διὰ τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, ὅπερ ἡ ὑποθήκη παρέχει ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου.

Πρὶν ἐξοφληθῇ ἡ ἐγγεγραμμένη ἀπαίτησις, δὲν ἀπαλλάσσεται τὸ ἀκίνητον, εἰς οἷουδήποτε χεῖρας περιέλθῃ, ὡς ἐκ τούτου ὅμως ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστὴς συναντᾶται οὐ μόνον μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου, ἀλλὰ καὶ μετ' ἄλλων πολλῶν, εἴτε διότι τὸ ἀκίνητον περιερχεται εἰς ἄλλου χεῖρας, εἴτε διότι ὑπάρχουσι πλείονες δανεισταὶ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ περὶ τούτων πάντων ἐξέτασις περιλαμβάνει τοιοῦτοτρόπως τὰ ἐξῆς θέματα,

α'. τὰ δικαιώματα τοῦ ἐγγεγραμμένου δανειστοῦ,

β'. τὰ δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου,

γ'. τὰ δικαιώματα τοῦ τρίτου κυρίου καὶ

δ'. τὰ δικαιώματα τρίτων δανειστῶν, περὶ ὧν πρόκειται ἡδη κατὰ σειράν νὰ πραγματευθῶμεν.

Μέχρις ἐξόδου τῆς προθεσμίας, ἐξ ἧς ἡ ἀπαίτησις ἤρτηται, ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστὴς οὐδὲν δικαιούται, καὶ οὐδὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ πράξῃ πρὸς διατήρησιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος, πλὴν ἐν περιπτώσει ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται.

Διότι ὅμως ἐνέγραψεν ὑποθήκην, δὲν ὑπάρχει κώλυμα ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ δικαίωμα τοῦτο σαφῶς ἐξηγεῖ τὸ Ἄρθρ. 37 τοῦ Ν. α' Ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον ὅλην ἢ ἐν μέρει τὴν δι' ὑποθήκης ἐξασφαλισμένην ἀπαίτησιν του, ὁμοῦ μὲ τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης. »

Περὶ ἐκχώρησεως μόνου τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαιώματος σιωπᾷ ὁ νόμος, διότι ἡ ὑποθήκη δὲν ἔχει αὐτοτελῆ ὑπαρξίν, ἀλλ' εἶναι τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ἀναπόσπαστον παρακκοιούθημα (1).

Τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς δύναται νὰ μεταλλάξῃ μετ' ἄλλου ἐγγεγραμμένου ὁ δανειστής, ὅπως δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαιώματος. Περὶ τῆς ἐναλλαγῆς τῆς τάξεως ἐπραγματεύθημεν προηγουμένως (§ 526), ὅτε ἐγίνε λόγος περὶ τοῦ Ἀρθρ. 20 τοῦ Ν. Ἐν αὐτῷ μνημονεύεται μόνη ἡ περίπτωσις ἐγγραφῆς κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν, ἀλλὰ κατ' οὐδὲν διαφέρει συμφωνία περὶ μεταθέσεως τάξεως ἐγγραφῶν, κατ' ἄλλας ἡμέρας γενομένων, ἐνόσω δὲν βλάπτονται τὰ δικαιώματα τρίτων.

Ἡ ἐκχώρησις κανονίζεται κατὰ τὰς περὶ αὐτῆς διατάξεις τοῦ πολιτικοῦ δικαίου.

Διότι κατὰ τὴν ἐκχώρησιν οὐδεμία γίνεται μνεία τῆς ὑποθήκης, δὲν ἐπεται, ὅτι αὕτη δὲν συνεχωρεῖται. Ἐκ τοιαύτης σιωπῆς δὲν ἐπεται ἡ ἀπόσβεσις τῆς ὑποθήκης, ἐνόσω ὅμως ὑπάρχει, ἀποτελεῖ ἀναπόσπαστον παρακκοιούθημα τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως (2).

548. Διὰ τῆς ἐκχώρησεως μεταβάλλεται τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ, ὥστε ἡ ἀρχικὴ ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν ἐγγραφὴ δὲν παριστάνει πλέον τὴν ἀληθῆ τῶν πραγμάτων κατάστασιν. Διὰ τὸ σύμφωνον τῆς ἐγγραφῆς πρὸς τὴν γενομένην ἐκχώρησιν, δέον αὕτη νὰ καταχωρισθῇ ἐν οἰκείῳ τόπῳ ὡς σημειώσεις τῆς μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ.

Ῥητῶς περὶ καταχωρίσεως τῆς ἐκχώρησεως δὲν γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλ' ἐν Ἀρθρ. 74 ἐν παραδείγματι ἀπαριθμοῦνται τοιαῦται μεταγενέστεραι σημειώσεις ἐν τετάρτῃ στήλῃ περὶ διορθώσεων, ἢ μεταβολῶν (§ 520).

(1) Ἄλλως κατὰ τὸ Γαλλ. δίκαιον ὅρα Troplong Transcr. 323. Dalloz Privil. 191, 950. Τὴν φιλολογίαν τοῦ ζητήματος ὅρα παρὰ Schlayer Arch XLIX. σ. 234. Ἀντέλεγεν ὁ Accursius ad L. 9. C. (4. 39). Ἐδέχθησαν τὴν χωριστὴν ἐκχώρησιν Bartolus ad L. 17. de fidej (16.1) ἡ γαλλ. καὶ ἰταλ. νομολογία Negusantius tract. de pignor. P. VI. membr. 2. n. 5. Merlinus de pign. et hypoth. Genév. (65), ἡ ἰσπανικὴ Alph. de Olea tr. de cessione Genév. 1665. Dernburg II. § 161—166. Schmid Cession I. σ. 279—352. Windscheid I. § 233 a.

(2) Τόμ. Γ'. § 449. Muehlenbruch Cess. § 44. Troplong Privil. 342. Vente. 906.

"Οτι ὅμως καὶ ἡ ἐκχώρησις συμπεριλαμβάνεται, ἐξάγεται ἀνενοδοιάτως ἐκ τοῦ ὅτι αὐτὴ καὶ μόνῃ ἡ μεταβολὴ τῆς κατοικίας τοῦ δανειστοῦ ῥητῶς μνημονεύεται ("Αρθρ. 74 § 2). 'Αλλ' ἡ μεταβολὴ τοῦ προσώπου εἶναι πολὺ πλέον τῆς μεταβολῆς κατοικίας(1).

'Η ἐκχώρησις κατὰ τὸν πολιτικὸν νόμον δὲν χρῆζει τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου καὶ κατὰ τοῦτο διαφέρει τῆς ἀνανεώσεως. 'Αλλ' ὅπως καταχωρισθῇ, πρέπει νὰ πιστοποιηται. Συνδύαζοντες ταῦτα, δὲν θέλομεν ἀπαιτήσῃ, ὡς μνημονεύει τὸ "Αρθρ. 74 ἐν τέλει, διὰ τὴν σημείωσιν τῆς ἐκχώρησεως, κατάρθωσιν εἰς τὸ γραφεῖον ὑποθηκῶν «ἐπιστήμου ἀποδεικτικτοῦ τῆς συγκαταθέσεως τῶν μερῶν». Θέλομεν ἀπαιτήσῃ ὅμως δημόσιον ἔγγραφον, ἐμφαίνον τὴν ἐκχώρησιν, ὅπως δώσῃ πίστιν εἰς τὸ γεγονός ὃ 'Υποθηκοφυλάξ. 'Εν ἐλλείψει τοιοῦτου ἔγγραφου, πρέπει νὰ ἐμφανισθῇ αὐτοπροσώπως ὁ ἐκχωρῶν, πρὸς σύνταξιν ἐκθέσεως περὶ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ, ὥστε εἰς τὸ ἐξῆς ν' ἀναφαινῇται ἄλλος ἐν τοῖς βιβλίοις ἀντ' αὐτοῦ δανειστής.

Περὶ τοιαύτης αὐτοπροσώπου ἐμφανίσεως τοῦ ἐνδιαφερομένου πρὸς σύνταξιν ἐκθέσεως πραγματεύεται τὸ "Αρθρ. 70 τοῦ Ν. κατὰ δὲ τὸ "Αρθρ. 86. « Αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν, καὶ ὅσον δὲν ὑπερβαίνουν τὰ ὁρισμένα παρὰ τοῦ νόμου ὅρια, . . . » ἔχουν ἰσχὺν ἐπιστήμων ἐγγράφων.

Κατ' αὐτὸ τὸ πνεῦμα τὸ "Αρθρ. 37 τοῦ διατ. ὀρίζει, ὅτι δι' ὅλας τὰς ἐν τῷ γραφείῳ πράξεις κρατεῖται βιβλίον ἐκθέσεων.

'Η καταχωρίσις αὕτη δύναται νὰ ἐπέχῃ τόπον γνωστοποιήσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην. Εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι δὲν ὑποτίθεται οὗτος καθεκάστην ἐπισκεπτόμενος τὰ βιβλία, διὰ νὰ ᾔναι ἐν γνώσει περὶ πάσης μεταγενεστέρας σημειώσεως. 'Αλλὰ, μέλλων νὰ ζητήσῃ κατὰ τὴν ἐξόφλησιν τὴν ἐξαλειψὶν τῆς ὑποθήκης, ὀφείλει νὰ γινώσκῃ, τί τὸ ἐξαλειπτέον. 'Η παράλειψις γνωστοποιήσεως εἶναι ἐντούτοις ἐπιβλαβὴς διὰ τὸν συμφηρισμόν (2).

549. Αἱ συνέπειαι τῆς καταχωρίσεως εἶναι λίαν σπουδαῖαι, χάριν δὲ αὐτῶν μόνων ὁ Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 53 ἐμνημόνευσε τὴν

(1) "Ορα ἐγκύκλιον Εἰσαγγελέως 'Εφετῶν, ἐγκριθεῖσαν ὑπὸ τοῦ 'Υπουργείου τῆς Δικαιοσύνης ἐν Εὐρετ. 'Ιω α ν ν. ΚΒ'. σ. 139.

(2) Περὶ τούτου μόνου φαίνεται ἀποφανθεὶς ὁ "Αρ. Πάγ. ἀπόφ. 1 (1853), ὅτι ἡ καταχώρισις δὲν ἀναπληροῖ τὴν γνωστοποίησιν.

καταχωρίσιν τῆς ἐκχωρήσεως, ὡς ἔπραξεν ἡδὴ καὶ ὁ Ἰταλ. Κώδ. Ἀρθρ. 1994.

Ἐν Γαλλίᾳ ὁ Ν. 27 Ἰουν. 1795 (9 mess. an. 3) ἐν Ἀρθρ. 85 ἀπῆλτε τὴν καταχωρίσιν τῆς ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ἡ διαταξίς αὕτη παρελείφθη ἐν Ν. 1 Νοεμβρ. 1798 (11 brum. an. 7) καὶ ἐν Κώδικι, ὅστις κατακρίνεται διὰ τὴν παράλειψιν ταύτην (1).

Ἄνευ τῆς καταχωρίσεως δύνανται νὰ συμβῶσι τὰ ἐξῆς ἀτοπήματα.

Ὁ ἐκχωρήσας, ἐξακολουθῶν νὰ φαίνεται ἐκ τῶν βιβλίων κύριος τῆς ἀπαιτήσεως, ἐκ συμπαιγνίας μετὰ τοῦ ὀφειλέτου δύναται νὰ συγκατατεθῇ εἰς ἐξάλειψιν τῆς ὑποθήκης. Ὁ ἐκδοχέως, εἰ καὶ γνωστοποιήσας τὴν ἐκχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, εἰς ματην θέλει ζητήσῃ τὴν ἀκύρωσιν τῆς ἐξαλείψεως, διότι ἡ ἀκύρωσις αὕτη δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τὰ δικαιώματα, ὅσα τρίτοι ἐν τῷ μεταξύ ἐκτήσαντο, ὥστε τὸ πραγματικὸν δικαίωμα τοῦ ἐκδοχέως καταστρέφεται.

Προσέτι οἱ μὴ ἀπαντῶντες ἐν τοῖς βιβλίοις ὑποθηκῶν σημειώσιν τῆς ἐκχωρήσεως πιστεύουσιν, ὅτι ὁ πρωτότυπος δανειστής ἐξακολουθεῖ ὡν κύριος τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀγοράζουσιν, ἢ κατὰσχουσιν εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου. Ἀλλὰ κατόπιν ἀνακαλύπτεται ἡ προγενεστέρα ἐκχώρησις, ἐλέγχουσα ὡς ἀπατηλὰ τὰ βιβλία ὑποθηκῶν.

Καθ' ὅλους λοιπὸν τοὺς λόγους ἀποδεικνύεται πόσον ἡ καταχωρίσις εἶναι ἀπαραίτητος.

550. Ὁ πρωτότυπος δανειστής, δυνάμενος νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ὅλην ἀπαιτήσιν, ἔπεται ὅτι ἐγκύρως ἐκχωρεῖ καὶ μέρος αὐτῆς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει γίνονται πλείονες κύριοι τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ὅταν τὸ ἐκπλειστηρίασμα τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου δὲν ἐξαρκῇ πρὸς ικανοποίησιν πάντων, ἐρωτᾶται, ἂν τὸ λόγφ τῆς ὑποθήκης ἐπιβάλλον διανέμεται μεταξύ τῶν ἐκδοχέων συμμέτρως, ἢ ἂν ὑπάρχῃ μεταξύ αὐτῶν προτίμησις κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς καταχωρίσεως ἐκαστῆς ἐκχωρήσεως ἐν τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν.

Λόγφ τῆς ἀρχῆς τοῦ ἀδιαιρέτου, Ἀρθρ. 26 τοῦ Ν., ὅτι πᾶν μέρος τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου ἐξασφαλίζει τὴν ὅλην ἀπαιτήσιν καὶ τὸ ὅλον ἀκίνητον πᾶν μέρος αὐτῆς (*tota in toto, et tota in*

(1) Troullier VII. 168. Troplong Privil. Préface 363. 377. Transcr. 344.

qualibet parte), οὐδεμία προτίμησις μεταξύ τῶν μερικῶν ἐκδοχέων εἶναι δεκτή.

Ἰσχυρίζονται τινες (1) ὅμως, ὅτι ὁ ἐκχωρητής, διατηρήσας μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, οὐδὲν λαμβάνει, πρὶν ἰκανοποιηθῇ ὁλοσχερῶς ὁ ἐκδοχέως τοῦ μέρους, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἀντίκειται εἰς τὴν καθλὴν πίστιν, ὅστις ἔλαβε τὸ τίμημα τοῦ ἐκχωρηθέντος μέρους νὰ παρεμβάλλῃ πρόσκομμα εἰς τὴν ἰκανοποίησιν τοῦ ἐκδοχέως. Ἀλλὰ δὲν παρεμβάλλει πρόσκομμα ὁ ἀπαιτῶν τὸ μὴ ἐκχωρηθὲν μέρος, ὡς ἴδιον. Ἀμα ὁ ἐκχωρήσας δὲν ἡσφαλίσε τὸ ἀξιόχρεον τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ἐνέχεται δι' αὐτὸ (nomen bonum), ἀλλὰ μόνον διὰ τὸ ἀληθές (nomen verum) τῆς ἀπαιτήσεως. Ἐπομένως ἀμφοτέρω, ὅ τε ἐκδοχέως καὶ ὁ ἐκχωρήσας, εἶναι δίκαιον ἐξίππου νὰ ὑποστῶσι τὰς συνεπείας τῆς ἀνεχείας τοῦ ὀφειλέτου (2).

551. Ἄμα οὔτε προεσμία, οὔτε ὅρος τις ἀναστοίλει τὴν ἀπαίτησιν, ὁ δανειστής ἔχει διττὰ μέσα πρὸς ἐπιδίωξιν αὐτῆς, τὴν μὲν προσωπικὴν ἀγωγὴν, ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως πηγάζουσιν, ἐκ δὲ τῆς ὑποθήκης τὴν πραγματικὴν, πρὸς ἐκποίηση τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου.

Ἄρθρ. 34. «Ὁ πιστωτής δύναται κατ' ἐκλογὴν νὰ κινήσῃ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους τὴν προσωπικὴν ἢ τὴν πραγματικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ χρεώστου. Ἡ χρῆσις τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς οὐδὲν ἀποκλείει τὴν τῆς πραγματικῆς.»

Ἄρθρ. 35. «Διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς ὁ πιστωτής δύναται νὰ αἰτήσῃ τὴν ἐξόφλησιν ἀπὸ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα.»

Μόνη ἡ ἐξόφλησις διώκεται διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς καὶ οὐδὲν ἄλλο, ἅρα δὲν ζητεῖται ἡ κατοχὴ τοῦ ὑποκειμένου ἀκινήτου, ἀλλ' ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις πρὸς ἐξόφλησιν ἐκ τοῦ τιμήματος.

Ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις γίνεται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικον. Ἄρθρ. 47. «Ἡ κατάσχεσις καὶ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωτῶν ἀπὸ τὸ προϊὸν τῆς δημοπρασίας, ἐκτελοῦνται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικον.»

Ἄν διὰ τῆς ἐκποιήσεως δὲν κατορθωθῇ ἡ πλήρης ἰκανοποίησις τῆς ἐγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως, ἡ προσωπικὴ ἀγωγή ἐπιζητῇ πρὸς

(1) Grenier I, 93 Trop long Privil. 367.

(2) Dalloz Privil. 495, ἔνθα καὶ τὴν περὶ τούτου νομολογίαν.

ἐπιδίωξιν αὐτῆς. Ἄρθρ. 36. «Οἱ πιστωταί, ὅσοι δὲν λάβουν ἀπὸ »τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ὅλην ἢ ἐν μέρει τὴν πίστωσίν των, δύνανται »καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις νὰ κινήσουν ἀγωγὴν κατ' ἐκείνων, ὅσοι »ὑπόκεινται εἰς τὰς ἀπαιτήσεις των προσωπικῶς, διὰ νὰ πληρω- »θῶσι τὰ καθυστερήσαντα κεφάλαια, τοὺς τόκους καὶ τὰ ἐξόδα.»

552. Ἐν τῷ μεταξῷ, μέχρι τῆς χρήσεως τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς, ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν πλήρη διοίκησιν καὶ διάθεσιν τοῦ ἀκινήτου, φέροντος ἀπαρασάλευτον τὸ βάρος τῆς ἐγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως.

Περὶ μὲν τοῦ δικαιώματος ἐκποιήσεως, ὅπερ διατηρεῖ ὁ ὀφειλέτης, ἔκρινε περιττὸν νὰ λαλήσῃ ὁ νομοθέτης, περὶ δὲ παραχωρήσεως ἄλλων ὑποθηκῶν ὁρίζει ὡς ἐξῆς.

Ἄρθρ. 33. «Ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης δὲν ἀφαιρεῖ ἀπὸ τὸν »χρεώστην τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ δώσῃ πρὸς τρίτον νέαν ὑποθήκην »ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος. —Κάμμία ἐναντία συμφωνία δὲν ἰσχύει »πρὸς βλάβην τῶν παρὰ τοῦ νόμου καὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως »χρησιμοποιέμων τίτλων. Διὰ δὲ τὰς ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως προ- »ερχομένας ὑποθήκας, ἡ συμφωνία ἰσχύει μόνον, ὅταν ἐγγραφῇ »εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν».

Ἡ διάταξις αὕτη ἔχει ἐλαχίστην σπουδαιότητα, διότι διὰ τὸν ἐγγεγραμμένον δανειστήν, ὅστις ἀπολαμβάνει προτεραιότητα, ὅλαι αἱ ἐπόμεναι ἐγγραφαὶ εἶναι ὡς μὴ ὑπάρχουσαι.

Εἰς τοῦτο μόνον δύναται νὰ συντελέσῃ ὑπὲρ τοῦ ἐγγεγραμμένου δανειστοῦ ἡ τοῦ ὀφειλέτου παραίτησις ἀπὸ τοῦ δικαιώματος παραχωρήσεως ἄλλων ὑποθηκῶν, ὅτι, ἐν περιπτώσει καθυστερήσεως τόκων, δύναται νὰ ἐγγράψῃ αὐτοὺς δυνάμει τοῦ νόμου ἀμέσως μετὰ τὸ κύριον χρέος.

Ἄλλ' ἴσως ἡ παραίτησις αὕτη ἔχει ἄλλον σκοπὸν, τοῦ νὰ γίνῃ χρήσις τοῦ ἀκινήτου διὰ μελλούσας ἐγγραφάς. Τοῦτῳ τῷ λόγῳ δύναται νὰ συνομολογηθῇ παραίτησις καὶ ὑπὲρ τοῦ μὴ ἐγγεγραμμένου. Φαίνεται ὅτι ἐν Βρυαρίᾳ ἡ διάταξις ἐκρίθη ὡφέλιμος πρὸς διατήρησιν τῆς δημοσίας πίστεως, ἀλλ' ἡ ἀχρησία τῆς κυριότητος εἰς οὐδὲν συντελεῖ πρὸς δημοσίαν πίστιν.

Ὅπως δὲ ποτε ἡ παραίτησις ὑπόκειται εἰς δύο περιορισμούς:

α'. Ὅτι δὲν ἰσχύει, μὴ ἐγγραφῆσα εἰς τὸ βιβλίον ὑποθηκῶν.

β'. Ὅτι ἡ παραίτησις αὕτη κωλύει πᾶσαν ἐξ ἰδιωτικῆς θελή-

σεως παραχώρησιν ὑποθήκης, δὲν καλύει ὅμως ἐγγραφὴν δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τὸν ὁρθότατον τοῦτον περιορισμὸν προσέθηκεν ἡ Βαυαρ. Βουλὴ ἐν "Αρθρ. 41 κακιζόμενον ὑπὸ τοῦ Σχολιαστοῦ (1), ὡς ματαιοῦντα δῆθεν τὴν διάταξιν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, εἰς ἣν καὶ αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης συντελεῖ. Ἄλλὰ δὲν ἡδύνατο ἡ ιδιωτικὴ συμφωνία, καὶ μάλιστα τοσοῦτον ἄσκοπος ὑπὲρ τοῦ ἐγγεγραμμένου, νὰ ᾖ ὑπερτέρα τοῦ νόμου καὶ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Κατὰ τὴν ἡμετέραν διάταξιν τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν δὲν ἐξάγεται σαφῶς, ποῦ γίνεται ἡ καταχώρισις τῆς συμφωνίας ταύτης περὶ μὴ παραχωρήσεως ἄλλης ὑποθήκης. Τὸ διάτ. ἐν "Αρθρ. 19 προβλέπει περὶ ἀπαγορεύσεως διὰ δικαστικῆς πράξεως, ὅτι περατοῦνται αἱ ἐγγραφαὶ διὰ γραμμῶν ὀριζοντείων καὶ παραλλήλων, κάτωθεν δὲ αὐτῶν γίνεται ἡ περὶ τούτου σημείωσις ἐν δευτέρᾳ στήλῃ. Ἄλλ' ἡ δικαστικὴ ἀπαγόρευσις ἔχει γενικωτέρας συνεπειάς, ἐνῷ ἡ ἐξ ιδιωτικῆς συμφωνίας δὲν καλύει ἐγγραφὰς δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τούτῳ τῷ λόγῳ δύναται νὰ γίνῃ περὶ αὐτῆς σημείωσις ἐν τετάρτῃ στήλῃ.

553. Κατὰ μίμησιν τοῦ αὐτοῦ Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 73 καὶ 118 εὐρίσκομεν ἄλλην ἀπαγόρευσιν συνεπείᾳ δικαστικῆς πράξεως.

"Αρθρ. 64. α' Ὅταν διὰ δικαστικῆς πράξεως ἀπαγορευθοῦν ἡ »περαιτέρω ἐγγραφὴ τῶν ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐπὶ τοῦ κένυποθήκου κτήματος, ὁ φυλακτὴ τῶν ὑποθηκῶν, εἰς τὸν ὁποῖον »ἀνηγγέλθη ἐπισήμως ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη, κάμνει μνεῖαν τούτου »εἰς τὸ οἰκεῖον φύλλον τοῦ βιβλίου του, καὶ δὲν δύναται πλέον νὰ καταχωρίσῃ εἰς αὐτὸ καμμίαν ἐξ αὐτῶν.»

Τὸν τρόπον τῆς καταχωρίσεως διαγράφει, ὡς εἴρηται, τὸ διάτ. ἐν "Αρθρ. 19, ὅτι δι' ὀριζοντείων καὶ παραλλήλων γραμμῶν περατοῦνται αἱ μέχρι τῆς ἀπαγορεύσεως ἐγγραφαί, κάτωθεν δὲ τῶν γραμμῶν τούτων ἐν δευτέρᾳ στήλῃ καταχωρίζεται ἡ ἀπαγόρευσις, ἐν ᾗ γίνεται μνεῖα «τῆς χρονολογίας τῆς προσαχθείσης »δικαστικῆς ἀποφάσεως.»

Ἐνῷ ἡ Πολιτ. Δικον. ἦτον ἤδη ἐν ἐνεργείᾳ παρ' ἡμῖν, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεῖδεν, ὅτι κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ὁ δικαστὴς

(1) Gænn er comm. I. σ. 391.

ἐκδίδει τοιαύτας πράξεις ἢ ἀποφάσεις ἀπαγορεύσεως, οἷα κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὑποτίθεται. Κατὰ τὴν Βαυαρ. διαδικασίαν ὅμως ἡ ἐκτέλεσις γίνεται ἐπιστασίᾳ τοῦ δικαστηρίου, προσκαλοῦντος τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν (Concurs), μετὰ προηγουμένην ἀπαγόρευσιν πάσης ἐγγραφῆς.

Παρ' ἡμῖν ὅμως ἡ ἐκτέλεσις γίνεται ἐπιμελείᾳ τοῦ διαδίκου, ὅστις ἐπιλαμβάνεται τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου δι' ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως.

Ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πρὸς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς κατασχέσεως, οὗτος στερεῖται τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως τοῦ κατασχεθέντος, ὅλαι δὲ αἱ παρ' αὐτοῦ μεταγενεστέρως γενομέναι ἀπαλλοτριώσεις ἢ παραχωρήσεις ὑποθηκῶν εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι (Ἀρθρ. 963).

Ταῦτα πάντα ἐγίνωσκον οἱ συντάξαντες τὸν περὶ ὑποθ. νόμον, ὡς ἐξάγεται ἐκ τοῦ Ἀρθρ. 66, ἐνθα ἐν τέλει γίνεται λόγος περὶ προσημειώσεων, μετὰ τὴν κατάσχεσιν τρεπομένων εἰς ὑποθήκην, ἀλλὰ βεβαίως ἠκυρολόγησαν ἐν Ἀρθρ. 64, ὁμιλήσαντες περὶ ἀπαγορεύσεως διὰ δικαστικῆς πράξεως.

Ὅπως μὴ παγιδευθῶσι τρίτοι, ἀγνοοῦντες τὸ γεγονὸς τῆς κατασχέσεως, ὀφείλει ὁ κατασχὼν κλητὴρ νὰ δηλοποιήσῃ τὸν ὑποθηκοφύλακα ἀνυπερθέτως, ὅστις ἐγγράφει τὴν κατάσχεσιν ἐν ἰδιαιτέρῳ περὶ τούτου βιβλίῳ. Συνέπεια τῆς παραλείψεως δέν εἶναι, ὅτι ἄργεῖ ἡ ἀκυρότης, ἀλλ' ὅτι ὁ ἀμελής κλητὴρ, ἡ ὑποθηκοφύλαξ, καθίσταται ὑπεύθυνος διὰ πᾶσαν ζημίαν καὶ ὑποβάλλεται εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν (Ἀρθρ. 960).

Ἡ διάταξις αὕτη ὡς ἐγγιστα ἀντεγράφη ἐκ τῆς Γαλλ. Δικονομίας Ἀρθρ. 678 καὶ ἐπ., καθ' ἣν ἡ κατάσχεσις καταχωρίζεται εἰς τὸ βιβλίον μεταγραφῆς, ἀπὸ δὲ τῆς μεταγραφῆς ταύτης εἶναι μὲν ἄκυρος πᾶσα ἀπαλλοτριώσις τοῦ ἀκινήτου, δὲν κωλύονται ὅμως αἱ ἐγγραφαὶ ὑποθήκης (Ἀρθρ. 686), διότι αὗται οὐδεμίαν φέρουσι βλάβην εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς (1).

Ἐκ τούτων ἔπονται τὰ ἐξῆς συμπεράσματα.

α'. Ὅτι ὅλως ἄργεῖ ἡ διάταξις τοῦ Ν. Ὑποθ. Ἀρθρ. 64, διότι

(1) Τὴν ἐναντίαν γνώμην τοῦ Carré 2321 ἀποκρούουσι πάντες οἱ λοιποὶ καὶ αὐτὸς ὁ ἐκδότης αὐτοῦ. Trop long Privil. 413 bis Dalloz Privil. 1777.

οὐδέποτε τὰ δικαστήρια ἐκδίδουσι τοιαύτας πράξεις ἀπαγορεύσεως περαιτέρω ἐγγραφῆς ὑποθηκῶν ἢ προσημειώσεων.

Ἄλλ' ἐν Ἀρθρῷ 47 τοῦ Ν. Ὑποθ. ὀρίζεται, ὅτι ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης ρυθμίζεται κατὰ τὴν Πολ. Δικον., ὥστε καὶ αἱ διατάξεις τῶν Ἀρθρ. 960 καὶ 963 αὐτῆς διατηροῦνται.

Β'. Ὅτι ἐν περιπτώσει ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως ἀκινήτων, αὕτη πρέπει νὰ σημειοῦται ἐν ἰδιαιτέρῳ βιβλίῳ παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν βιβλίων μεταγραφῆς ἔπρεπεν ἐν αὐτοῖς νὰ γίνεται ἡ σημείωσις, διότι κυρίως σκοπεῖται ἡ ἀπαγόρευσις ἀπαλλοτριώσεως, καὶ διότι ἐκ τῶν βιβλίων μεταγραφῆς γινώσκεται τὸ δικαίωμα κυριότητος. Ἄλλ' οὐδὲν νεώτερον περὶ τούτου διέταξεν ὁ νομοθέτης, ὥστε ἐξκολουθεῖ νὰ τηρῇται ἡ ἐγκύκλιος τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης τοῦ ἔτους 1844, καθ' ἣν, ὅταν τὸ κατασχεθὲν ἀκίνητον ἔχῃ ἰδιαιτέρον φύλλον ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν, γίνεται αὐτόθι μνεῖα τῆς κατασχέσεως μετ' ἀμοιβαίων παραπομπῶν εἰς τὸ ἰδιαιτέρον βιβλίον τῶν κατασχέσεων, ὅπως γνωρίζῃ ὁ μετέπειτα ἐγγραφόμενος τὰς συνεπειὰς τῆς ἐγγραφῆς.

Γ'. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ Ἀρθρ. 963 τῆς πολ. Δικον. ἀπὸ τῆς γνωστοποιήσεως τῆς ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην, «ὅλαι αἱ παρ' αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης ἐπιχειρηθεῖσαι ἀπαλλοτριώσεις καὶ ὑποθήκαι εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυροι». Ἀρὰ αἱ μὴ παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρηθεῖσαι, ἀλλ' ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ ἐγγραφόμεναι, δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀκυρότητα ταύτην.

Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι δὲν κωλύεται ἡ ἐγγραφή ὑποθηκῶν δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ δικαστικῆς ἀποφάσεως, μετὰ τὴν κατάσχεσιν, διότι αἱ ἐγγραφαὶ αὗται δὲν χρήζουσι τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, οὐδὲ παρ' αὐτοῦ ἐπιχειροῦνται (1).

Ἐπίσης δὲν εἶναι ἄκυροι αἱ γενόμεναι μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως ἐγγραφαὶ δυνάμει ἰδιωτικοῦ τίτλου προγενεστέρου, διότι διὰ τὴν ἐγγραφὴν ταύτην δὲν διδεται ἄλλη συγκατάθεσις τοῦ ὀφειλέτου. Κατ' αὐτὸν τὸν Ν. Ὑποθ. Ἀρ. 49 τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν προτιμῶνται οἱ ἔχοντες τίτλον πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης μὴ ἐγγεγραμμένον, ὥστε καὶ ἄνευ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης ὁ ἔχων προγενεστέραν ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως παραχώρησιν ὑπο-

(1) Ἀρ. Παγού ἀποφ. 140 (1849), 241 (1854).

θήκης είναι επικρατέστερος αὐτοῦ τοῦ κατασχόντος, στερουμένου τοιοῦτου τίτλου. Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς εἶναι, ὅτι μέλλει νὰ προτιμηθῇ ὁ ἐγγράφων τῶν ἄλλων ἐχόντων τίτλον μὴ ἐγγεγραμμένον.

Αἱ προσημειώσεις γίνονται παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε καὶ αὐταὶ δὲν ἀποκλείονται μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως. Ἄκυρος εἶναι ὅμως ἡ τροπὴ τοιαύτων προσημειώσεων εἰς ὑποθήκην συναινέσει τοῦ ὀφειλέτου (§ 515), διότι τότε ὑπάρχει ἡ προβλεπομένη ἀπαγόρευσις ὑποθήκης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου παραχωρουμένης.

Ἐντούτοις ἐμμέσως ἡδύνατο νὰ συμπεράνῃ τις, ὅτι κατὰ τὸν νομοθέτην δὲν ἐπιτρέπεται προσημείωσις μετὰ τὴν κατάσχεσιν, διότι ἐν τέλει τοῦ Ἀρθρ. 66 εὐρίσκομεν, ὅτι μετὰ τὴν κατάσχεσιν ἡ πρὸ αὐτῆς προσημείωσις τρέπεται εἰς πραγματικὴν ὑποθήκην. Ἀλλὰ τὸ ἐξ ἀντιδιαστολῆς ἐπιχείρημα εἶναι λίαν ἐπισηφάλες, ἐνῶ οὐδαμοῦ εὐρίσκομεν, ὅτι μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως ἀπαγορεύεται προσημείωσις, ὅ,τι δὲ ὀρίζει τὸ Ἀρθρ. 64 περὶ δικαστικῆς πράξεως ἀπαγορευούσης παραιτέρω ἐγγραφᾶς καὶ προσημειώσεις, ἐξ ἀναλογίας δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐπὶ κοινοποιηθείσης κατασχέσεως.

Ἐνδέχεται νὰ συμβῇ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν παραχώρησις ὑποθήκης καὶ κοινοποιήσις κατασχέσεως. Διὰ νὰ ᾖ ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, πρέπει ν' ἀποδειχθῇ γενομένη ἡ συνομολόγησις αὐτῆς μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως, κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου, καὶ ἐν γνώσει αὐτῆς.

Τὰ αὐτὰ ἐφαρμόζονται ἐπὶ συντηρητικῆς κατασχέσεως. Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 1037.

554. Περὶ τῶν συνεπειῶν ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων μετὰ τὴν ἀποδοχὴν κληρονομίας ἐξ ἀπογραφῆς (Ἀρθρ. 65 τοῦ Ν.) ἐπραγματεύθημεν ἐν § 429.

Ἰδιαιτέρος περιορισμὸς μνημονεύεται συνεπείᾳ πτωχεύσεως ἐν Ἀρθρῳ 66 τοῦ Ν.

«Ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης δὲν ἔχει ἰσχύν, ἂν ὁ τίτλος, δυνάμει τοῦ ὁποίου αἰτεῖται, ἀπεκτήθῃ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς δηλώσεως τῆς χρεωκοπίας τοῦ χρεώστου.»

Ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀνάλογος τῆς ἐν Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2146, συνδυάζεται δὲ μετὰ τοῦ Ἐμπ. Ν. Ἀρθρ. 443, καθ' ὃν «Κανεῖς» δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ προνόμιον ἢ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν κτη-

ημάτων τοῦ πτωχεύσαντος, κατὰ τὰς δέκα ἡμέρας τὰς πρὸ τῆς πένδεξις τῆς πτωχεύσεως.»

Ἐκ τῆς παραβολῆς τῶν διατάξεων τούτων σαφῶς καταφαίνεται ἡ σπουδαία διαφορὰ, ὅτι ὁ μὲν Ν. ὑποθ. ἀποφαίνεται περὶ ἐγγραφῆς, ὁ δὲ ἐμπ. Ν. περὶ κτήσεως ὑποθήκης ἢ προνομίου, ἡτις διαφέρει τῆς ἐγγραφῆς, ἀφοῦ ὁ περὶ ὑποθ. Ν. ῥητῶς διαστέλλει, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὴ ἐγγραφὴ ὑποθήκης κτηθείσης ἐν τῷ δεκαημέρῳ πρὸ τῆς πτωχεύσεως.

Περὶ τῆς κτήσεως αὐτῆς σιωπᾷ τὸ μνησθὲν Ἄρθρον τοῦ Ν. ὑποθ. ἐνῷ ὁ ἐμπ. Ν. περὶ αὐτῆς ἀποφαίνεται, ὅτι δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα ἐν τῷ δεκαημέρῳ γενομένη.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν ἔχομεν δύο διατάξεις ἀντικειμένας, ἀλλὰ συμπληρουμένας ἀμοιβαίως, ἥτοι :

α'. Ὅτι ἐν τῷ δεκαημέρῳ πρὸ τῆς πτωχεύσεως δὲν κτᾶται ὑποθήκη ἢ προνόμιον ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ πτωχεύσαντος (Ἐμπ. Ν. Ἄρθρ. 443).

β'. Ὅτι ἡ κτηθεῖσα ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ὑποθήκη ἀκύρως ἐγγράφεται (Ν. ὑποθ. Ἄρθρ. 66).

Τὸ μὴ ἀπαγορευόμενον εἶναι ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης κτηθείσης πρὸ τοῦ δεκαημέρου. Τὸ προκτηθὲν τοῦτο δικαίωμα ὑπὸ τοῦ ἐμπ. Ν. δὲν μειοῦται, ὑπὸ δὲ τοῦ Ν. ὑποθ. οὐδέποτε ἀποδοκιμάζεται ἡ ἐγγραφὴ αὐτοῦ, ἅρα οὔτε ἡ ἐν τῷ δεκαημέρῳ γενομένη.

Μεταξὺ ἄλλων διατάξεων ὑπάρχει ὁμοῦς ἡ ἀντίθεσις, ὅπως λανθάνουσα, καὶ διὰ τοῦτο παρ' οὐδενὸς μέχρι τοῦδε παρατηρηθεῖσα.

Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 49 τοῦ Ν. ὑποθ. τὰ ἐν Ἄρθρ. 940 καὶ 941 τῆς Πολ. Δικ. προνόμια δὲν χρῆζουσιν ἐγγραφῆς, μετὰ δὲ τὰς ἐγγεγραμμένας ὑποθήκας προτιμᾶται τῶν ἐγχειρογράφων δανειστών «ὁ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ὑπάρχων, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένος τίτλος»

Τεθείσθω, ὅτι πρόκειται περὶ τίτλου κτηθέντος ἐν τῇ δεκαημερίᾳ πρὸ τῆς πτωχεύσεως, ἔπεται τὸ συμπέρασμα ὅτι κατὰ τὸν νόμον ὑποθηκῶν ἡ ἐγγραφὴ αὐτοῦ εἶναι μὲν ἀνίσχυρος (Ἄρθρ. 66), ἀλλ' ὅμως προτιμᾶται τῶν ἐγχειρογράφων δανειστών (Ἄρθρ. 49).

Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἶναι ἐξίσου ἐπιβλαβὲς διὰ τὴν ὁμάδα τοῦ πτωχεύσαντος, συγκειμένην ἐκ μόνων ἐγχειρογράφων δανειστών, ἐνῷ μόνη βλάβη τοῦ μὴ ἐγγραφομένου εἶναι, ὅτι μέλλει νὰ καταταχθῇ συμμέτρως μετ' ἄλλων ἐχόντων τίτλον πρὸς κτήσιν

υποθήκης μὴ ἐγγεγραμμένον, εἴτε προγενέστερον τῆς δεκαημέ-
ρίας, εἴτε ἐν τῇ δεκαημέρίᾳ ταύτῃ κτηθέντα.

Εἰς τοῦτο ἀντίκειται ὁ ἐμπ. Κ. Ἄρθρ. 443, ἀποφαινόμενος
ἄκυρον τὸν ἐν τῷ δεκαημέρῳ κτηθέντα τίτλον.

Ὁ νόμος ὑποθηκῶν ὡς νεώτερος εἶναι ἐπικρατέστερος, ἀλλ' ἡ
διάταξις τοῦ ἐμπ. Κ. εἶναι εἰδική, ἐνῶ ἡ τοῦ Ἄρ. 49 τοῦ Ν. ὑποθ.
εἶναι γενικὴ καὶ οὐδόλως φαίνεται ἀναγομένη εἰς τὰς πτωχεύσεις.

555. Εἶναι γνωστὸν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορ. Κ. κατεκρίθη
σφοδρῶς, διότι ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἀνάγκης ὁ ἔμπορος μόλις εὐ-
ρίσκει δάνειον ἐπὶ ὑποθήκῃ, μὴ δυνάμενος νὰ ἐξασφαλίσῃ, ὅτι
ἐντὸς δεκαημέρίας δὲν μέλλει νὰ πτωχεύσῃ, ἢ ὅτι ἡ πτώχευσις
αὐτοῦ δὲν μέλλει ν' ἀναβιβασθῇ εἰς ἀρχαιότερον χρόνον, ὥστε
ἀντὶ νὰ μετριάζωνται τ' ἀποτελέσματα τῶν πτωχεύσεων, προ-
καλοῦνται αἱ πτωχεύσεις (1).

Διὰ τοῦτο ἐν Γαλλίᾳ ἀντὶ τοῦ Ἄρθρ. 443 ἐνεγράφησαν ἐν τῷ
ἐμπ. Κ. διὰ Ν. 28 Μαΐου 1838 τὰ Ἄρθρ. 446 καὶ 448, παρ'
ἡμῖν δὲ διὰ Ν. 13 Δεκεμβρίου 1878 τὰ ἄρθρα 449 καὶ 451.
« (Ἄρθρ. 449). Εἶναι ἄκυροι καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς
» τὴν ὁμάδα, ἐὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ
» δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἢ
» ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς — πᾶσα ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως,
» ἢ δικαστικῆς ὑποθήκης, καθόσον ὁ πρὸς ἐγγραφὴν αὐτῶν τίτλος
» δὲν ἀπεκτήθη πρὸ τῆς διαληφθείσης ἐποχῆς — πᾶσα προση-
» μείωσις ὑποθήκης στηριζομένη εἰς τοὺς ἐν τῷ ἄρθρ. 23 τοῦ
» περὶ ὑποθηκῶν νόμου διαλαμβανόμενους τίτλους, καθ' οἷον δὴ-
» ποτε χρόνον καὶ ἂν ἔλαβον οὗτοι ὑπαρξιν, εἶναι ἄκυρος, ἂν δὲν
» ἐγγραφῇ πρὸ τῆς προθεσμίας ταύτης. (Ἄρθρ. 451). Οἱ ἐγκύρως
» ἀποκτηθέντες τίτλοι πρὸς ὑποθήκην δύνανται νὰ ἐγγραφῶσι
» μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυττούσης τὴν πτώχευσιν ἀπο-
» φάσεως. — Δι' μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς δέκα
» ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς γενομένην ἐγγραφὰν δύνανται νὰ κηρυχθῶ-
» σιν ἄκυροι, ἐὰν παρῇλθον πλέον τῶν δεκαπέντε ἡμερῶν ἀπὸ
» τῆς χρονολογίας τοῦ τίτλου τῆς ὑποθήκης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς.
» Ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὰς δυνάμει τοῦ νόμου

(1) Troplong Privil. préface 649 καὶ ἐπ. Ῥάλλη Ἑρμην. ἐμπορ.
δικ. § 855.

» ἐγγραφομένης ὑποθήκας.— Εἰς τὴν προθεσμίαν ταύτην προστί-
 » θεται μια ἡμέρα κατὰ πᾶσαν ἀπόστασιν τεσσάρων μυριαμέ-
 » τρων μεταξύ τοῦ τόπου, ἐνθα τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης ἀ-
 » πεκτήθη, καὶ τοῦ τῆς ἐγγραφῆς. Οἱ μὴ ἐγγράψαντες τὸν τίτλον
 » αὐτῶν πιστωταὶ κατατάσσονται μεταξύ τῶν ἀνεγγύων. »

Ἐκ τῶν νεωτέρων διατάξεων ἐπονται αἱ ἐξῆς λύσεις.

α'. Τίτλος πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης πηγάζων ἐξ ἰδιωτικῆς θε-
 λήσεως, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, δὲν ἰσχύει κατὰ τῆς ὁμάδος
 τῶν δανειστῶν τοῦ πτωχεύσαντος, μὴ ὦν προγενέστερος τῶν δέ-
 κα ἡμερῶν πρὸ τῆς ὁρισθείσης ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἡμέρας παύ-
 σεως τῶν πληρωμῶν. Ἄρα δὲν ἀποκλείεται ὁ ἐκ νομίμου αἰτίας
 πηγάζων τίτλος, εἰκαὶ μεταγενέστερος.

β'. Πᾶσα προσημείωσις μὴ ἐγγραφεῖσα πρὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης
 εἶναι ἄκυρος, ἐξ οἰασδῆποτε αἰτίας καὶ ἐποχῆς πηγάζει ὁ τίτλος
 αὐτῆς. Τὸ αὐτὸ σχεδὸν ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἀρθ. 66, οὗ ἐξέλιπεν
 ἡ διάστιξις ὅτι: α' Ἡ προσημείωσις δὲν ἔχει ἰσχύον, ὅταν στηρί-
 » ζεται εἰς ὅσα ἐγγράφα μνημονεύει τὸ 23 ἀρθρ. ἀρ. 1, ἂν ταῦτα
 » ἀπεκτήθησαν ἐντὸς τῆς ἀνωτέρω προθεσμίας. Πᾶσα προση-
 » μείωσις, στηριζομένη εἰς τοὺς ἐν τῷ αὐτῷ ἀρθρῳ ἀρ. 2, καὶ 3,
 » τίτλους, καθ' ὅποιον καιρὸν καὶ ἂν ἔλαβον ὑπαρξίν οὗτοι,
 » εἶναι ἄκυρος, ἂν δὲν ἐγγραφῇ πρὸ τῆς προθεσμίας ταύτης. »

Εἶναι ὅμως πρόδηλον, ὅτι ἔμεινεν ἀπαρχμείωτος ἡ ἐν τέλει
 τοῦ αὐτοῦ ἀρθ. 66 διάταξις, ὅτι: α' Ἐὰν δὲ ἀπαίτησίς τις προ-
 » σημειωθῇ πρὸ τοῦ ἐν τοῖς ἀρθ. 64, 65 καὶ 66, § 1 καὶ 2. ὡ-
 » ρισμένου χρόνου (οὗτος μόνος ὠρίσθη ἄλλως διὰ τοῦ ἀρθρ. 449),
 » ἡ προσημείωσις δύναται, καὶ μετὰ τὴν κατάσχεσιν, ἢ τὴν
 » γενομένην ἀπαγόρευσιν τῶν ἐγγραφῶν, νὰ μετατραπῇ εἰς
 » πραγματικὴν ὑποθήκην. » Περὶ κατασχέσεως εἴρηται ἐν § 553.
 Ὁ ἕτερος περιορισμὸς ἀπαγορεύσεως ἀνάγεται εἰς τὴν ἀποδοχὴν
 κληρονομίας ἐξ ἀπογραφῆς καὶ εἰς τὴν πτώχευσιν.

γ'. Οἱ ἐγκύριος κτηθέντες τίτλοι, δηλ. πρὸ τοῦ δεκαημέρου τῆς
 ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἡμέρας παύσεως πληρωμῶν, ἐγ-
 γράφονται μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυκτοῦσης τὴν πτώχευ-
 σιν ἀποφάσεως. Ἄλλ' ἂν παρῆλθον δεκαπέντε ἡμέραι ἀπὸ τῆς
 χρονολογίας τοῦ τίτλου τῆς ὑποθήκης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς, δύναν-
 ται νὰ κηρυχθῶσιν ἄκυροι ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου αἰ μετὰ τὴν παῦσιν

πληρωμῶν ἢ δέκα ἡμέρας πρὸ αὐτῆς γενόμεναι. Εἰς τὴν διακριτικὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαστηρίου ἀφίεται τὸ ἐγκυρον, ἢ ἄκυρον, ὅπως ἐξετασθῇ, μήπως ὑπάρχει συμπαιγνία μεταξύ δανειστοῦ καὶ πτωχεύσαντος ἐπὶ βλάβῃ τῆς ὁμάδος. Διατί ἐπὶ μακρὸν χρόνον, ἦτοι πέραν τῶν δεκαπέντε ἡμερῶν, παρημέλησεν ὁ δανειστής, ἐνῶ οὐδὲν ὑπῆρχε κώλυμα πρὸς ἔμμεσον ἐγγράφην; Μήπως εἰδοποιήθη νὰ σπεύσῃ, ὅπως προηγηθῇ τῶν λοιπῶν δανειστῶν καὶ διαφύγῃ τὸ κοινὸν ναυάγιον; Μήπως πρὸ καιροῦ προητοιμάζετο τὸ τέχνασμα καὶ ὁ τίτλος αὐτὸς ὑποκρύπτει εἰκονικότητα, δὲν ἐγένετο δὲ ἡ ἐγγράφη, ὅπως μὴ ἐξεγερθῶσιν αἱ ὑπόνοιαι τῶν λοιπῶν δανειστῶν; Διὰ τοῦτο τὸ δεκαπενθήμερον παρατείνεται ἐπὶ μίαν ἡμέραν ἀνὰ πᾶσαν ἀπόστασιν τεσσάρων μυριαμέτρων μεταξύ τοῦ τόπου ἐνθα τὸ δικαίωμα ὑποθήκης ἐκτῆθη καὶ τοῦ τῆς ἐγγραφῆς.

δ'. Ὅταν ὁμοῦς ὁ τίτλος πηγάζῃ ἐκ τοῦ νόμου, οὐδὲν κωλύει τὴν ἐγγράφην μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυττουσῆς τὴν πτωχευσὶν ἀποφάσεως, ὥστε τοῦτο εἶναι τὸ ἔσχατον τέρμα διὰ πᾶσαν ἐγγράφην καὶ κατὰ τοῦτο περιεστᾶλη ἡδὴ ἡ ἐν ἄρθ. 66 τοῦ ν. ὑποθηκῶν διάταξις, καθ' ἣν οὐδὲν ἐτίθετο τέρμα, διότι κατὰ τὸ ἄρθ. 66 τοῦ ν. ὑποθηκῶν δὲν ὑπέκειντο εἰς περιορισμὸν αἱ ὑποθήκαι, «αἱ διδόμεναι παρ' ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος πρὸς ἀσφάλειαν πτῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ἢ τῆς κηδεμονείας.»

ε'. Ἐπίσης ἐδόθη λύσις καὶ περὶ τῶν μὴ ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν, ὅτι δὲν κατατάσσονται κατὰ τὸ ἄρθ. 49 τοῦ ν. ὑποθηκῶν πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν, διότι εἰς τὸ ἐξῆς: «Οἱ »μὴ ἐγγράψαντες τὸν τίτλον αὐτῶν πιστῶται κατατάσσονται »μεταξὺ τῶν ἀνεγγύων.»

ς'. Δὲν παρέλειψεν ὁ νεώτερος νόμος ν' ἀποφανθῇ (ἄρθ. 449), ὅτι αἱ ἀκυρότητες, περὶ ὧν πρόκειται, δὲν εἶναι ἀπόλυτοι, ἀλλὰ σχετικοί, ἀπαγγελλόμεναι ὑπὲρ μόνου τοῦ συμφέροντος τῆς ὁμάδος τῶν δανειστῶν, παρὰ μόνῃς αὐτῆς, ἢ τῶν νομίμων αὐτῆς ἀντιπροσώπων προτεινόμεναι, οὐδέποτε δὲ παρὰ τοῦ πτωχεύσαντος, ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ, καθ' ὑπόθεσιν ἀποκατασταθέντος (1).

ζ'. Διτηρήθη καὶ πάλιν ἡ ἐν ἄρθ. 450 τοῦ Ἐμπ. Ν. διάταξις,

(1) ΑΠ. 173 (1862). 272 (1863). Tro plong Privil. 655. ter. 658 bis Da lloz Privil. 1424 καὶ ἐπ.

περιεχομένη ἤδη ἐν ἄρθρ. 493 τοῦ ν. 13 Δεκ. 1878, ὅτι οἱ σύνδικοι αὐτοὶ ὀφείλουσι προσέτι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ἐπ' ὀνόματι τῆς ἡμέρας τῶν πιστωτῶν ἐπὶ τῶν γνωστῶν αὐτοῖς ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος. Ἡ ἐγγραφή γίνεται ἐπὶ ἀπλῇ περιλήψει, ἐν ἣ ἄναφέρεται, ἡ κήρυξις τῆς πτωχεύσεως, ὁ ἀριθμὸς καὶ ἡ χρονολογία τῆς ἀποφάσεως, δι' ἧς διωρίσθησαν.»

Ἡ δὲ ὁμῶς ὠρίσθησαν καὶ τ' ἀποτελέσματα τοιαύτης ἐγγραφῆς, περὶ ὧν εἰσώπα ὁ νόμος.

Ἄρθ. 523. «Ἡ ἐπικύρωσις (τοῦ συμβιβασμοῦ) διατηρεῖ εἰς ἑκάστον τὴν κατὰ τὸ ἄρθ. 493 ἐγγραφείσαν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος· τοῦτου ἕνεκεν οἱ σύνδικοι φροντίζουσι νὰ σημειωθῇ ἀπέναντι τῆς μνησθείσης ἐγγραφῆς ἡ δι' ἧς ἐπικυροῦται ὁ συμβιβασμὸς ἀπόφασις, ἐὰν ἄλλο τι δὲν ἀπεφανίσθῃ διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ (1).»

556. Συνέπεια τῆς ἀφιεμένης εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐλευθέρως διαθέσεως τοῦ ἀκινήτου εἶναι, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγεγραμμένου δανειστοῦ μέλλει νὰ συναντηθῇ μετὰ τῶν δικαιωμάτων, εἴτε τοῦ κτησαμένου μεταγενεστέρως τὸ ἀκίνητον, εἴτε τοῦ κτησαμένου προγενεστέρων ἢ μεταγενεστέρων ὑποθήκην.

Περὶ ἐκάστης τῶν συμπτώσεων τούτων εἶναι ἀνάγκη νὰ πραγματευθῶμεν ἰδιαιτέρως, πρῶτον δὲ περὶ τῆς μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου.

Ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἀκολουθεῖ τὸ ἀκίνητον εἰς οἰοῦνδήποτε μεταβῇ ἐξουσίαν (Ἄρθρ. 29), ἔπεται, ὅτι τὰ δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἀλλοιοῦνται, ἀλλ' ὑπάρχει ἀμέσως διαφορὰ, ὅτι ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὑπόκειται προσέτι καὶ εἰς τὴν ἐκ τῆς ἀπαίτησεως προσωπικὴν ἀγωγὴν, ἐνῶ ὁ εἰς ὃν περιῆλθε τὸ ἀκίνητον ὑπόκειται εἰς μόνην τὴν πραγματικὴν, τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης.

Τὸ διαζύγιον τοῦτο προσωπικῆς καὶ πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἐξ ὧν μόνη ἡ τελευταία ἐπιτρέπεται κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου, ἀναγνωρίζει ῥητῶς ὁ νόμος, κανονίζων τὰς ἐντεῦθεν συνεπείας.

Ἄρθρ. 40. «Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ τρίτου κυρίου διὰ τὰς ὑποθήκας ὁδὲν ἐκτείνονται περισσότερον τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, καὶ ἡ παραχώρησις τοῦτου τὸν ἀπαλλάττει ἀπὸ πάσαν ἀπαίτησιν τῶν πιστωτῶν, καθ' ὅσον δὲν εἶναι προσωπικῶς ὑπεύθυνος.»

(1) Dalloz Faillite 404.

Ὁ τρίτος κύριος, μὴ ὢν προσωπικῶς ὑπεύθυνος, ἐνέχεται μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου πρὸς ικανοποίησιν τῶν ἐγγεγραμμένων δανειστῶν, πρὸς ἀποφυγὴν δὲ πάσης ὑποχρεώσεως δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς αὐτοὺς τὸ ἀκίνητον.

Ὅταν δὲν πρόκειται περὶ ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν, ἀλλὰ περὶ προσημειώσεων, μέχρι τῆς τροπῆς αὐτῶν δὲν δύναται ν' ἀπαιτηθῇ ἐξόφλησις.

Ἄρθρ. 39. «Εἰς τὰς ἀπαιτήσεις, διὰ τὰς ὁποίας ἐγίνε προσημειώσεις, ὁ τρίτος κύριος δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, εἰμὴ ἂν αὕτη τραπῇ εἰς ὑποθήκην.»

Ἐπὶ τῇ ἀπαιτήσει τοῦ ἐγγεγραμμένου δανειστοῦ ὁ τρίτος κύριος ὀφείλει νὰ ἐκλέξῃ δυοῖν ὑάτερον, ἢ ν' ἀποδώσῃ τὸ ἐγγεγραμμένον χρέος, ἢ νὰ παραχωρήσῃ τὸ ἀκίνητον.

Ἄρθρ. 38. «Ὁ τρίτος κύριος, εἰς τοῦ ὁποίου τὴν ἐξουσίαν μετέβη τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, ὑποχρεοῦται νὰ τὸ παραχωρήσῃ εἰς τὸν πιστωτὴν πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ διὰ τὴν πίστωσιν αὐτοῦ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους τοῦ ἐν τῷ Ἄρθρ. 31 ὠρισμένου χρόνου.»

Διὰ ν' ἀποφύγῃ τὴν παραχώρησιν ὁ τρίτος κύριος, ἀποδίδει μόνον ὅ,τι ὑπάρχει ἐγγεγραμμένον, δηλ. τὸ κεφάλαιον, ἂν δὲ τοῦτο εἶναι ἐγγεγραμμένον ὡς τοκοφόρον, ἀποδίδει καὶ τόκους ἐνὸς ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς καὶ τοὺς ἀπ' αὐτῆς. Ἄν ὅμως τὸ κεφάλαιον εἶναι ἐγγεγραμμένον ἄτοκον, οὐδένα τόκον χρεωστῇ (Ἄρθρ. 31).

Προηγουμένως εἶδομεν, ὅτι μετὰ τὴν μετάβασιν τοῦ ἀκινήτου εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ τρίτου κυρίου, δηλ. μετὰ τὴν μεταγραφὴν, δὲν ἐγγράφονται πλέον τόκοι καθυστερούμενοι παρὰ τοῦ ἐκποιήσαντος τὸ ἀκίνητον ὀφειλέτου (§ 535).

Διότι μετέβη τὸ ἀκίνητον εἰς τὴν ἐξουσίαν ἄλλου κυρίου, δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ γίνῃ ἀπαιτήσεις τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας. Ὁ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ. 2167 φέρει τοῦτο ῥητῶς.

Ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ Ἄρ. 43, ὅτι ἐν περιπτώσει ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας ἐκ δόλου ἢ ἀμελείας ἀπαιτεῖται ἡ ἐξόφλησις παρὰ τοῦ τρίτου κυρίου πρὸ τῆς προθεσμίας. Ὡς παρετηρήσαμεν ὅμως (§ 544) ἐκ προφανοῦς παραδρομῆς παρελείφθησαν αἱ λέξεις πρὸ τῆς προθεσμίας, ἐνῶ ἄνευ αὐτῶν χωλαίνει ἡ ἔννοια, διότι φαίνεται λέγων ὁ νομοθέτης, ὅτι οὐδέ-

ποτε απαιτεῖται παρὰ τοῦ τρίτου κυρίου ἡ ἐξόφλησις, ἐνόσω δὲν ἔγινε τοιαύτη ἐλάττωσις ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας.

Οὐδείς ἐντούτοις ἀπαντᾷ ἐν τῷ νόμῳ ὁρισμὸς περὶ παραχωρήσεως, δι' ἧς ὁ τρίτος κύριος ἀπαλλάττεται πάσης ἀπαιτήσεως.

Συμβουλευόμενοι τὸν Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2172—2174, εὐρίσκομεν, ὅτι ἡ παραχώρησις (*délaissement*) δὲν εἶναι ἀπαλλοτριώσις τῆς κυριότητος, ἀλλὰ παραίτησις τῆς κατοχῆς, ὅθεν μέχρι κατακυρώσεως ὁ τρίτος κύριος δύναται ν' ἀναλάβῃ τὸ παραχωρηθὲν, ἀποδίδων τὸ χρέος καὶ τὰς δαπάνας, ἂν δὲ τὸ παραχωρηθὲν κατακυρωθῇ, τὸ περίσσευμα, μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἀνήκει εἰς τὸν τρίτον κύριον, εἰ καὶ παραχωρήσαντα.

Ἀπεναντίας κατὰ τὴν διδομένην παρὰ τοῦ Σχολιαστοῦ τοῦ Βαυαρ. Ν. ἐξήγησιν τοῦ "Αρθρ. 56 ἡ παραχώρησις ἀποτελεῖ δόσιν ἀντὶ καταβολῆς (*datio in solutum*)), ὥστε ὁ μὲν παραχωρήσας ἐκπίπτει ἀμετακλήτως παντός δικαιώματος, ὁ δὲ δανειστής, δεχθεὶς τὸ παραχωρηθὲν ἀντὶ καταβολῆς, οὐδὲν πλέον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ πρωτοφειλέτου, ὅσον εὐτελὲς ἀποδειχθῇ ἡ ἀξία τοῦ ἀκινήτου. Πρὸς ἀποφυγὴν τοιοῦτου ὁλεθρίου ἀποτελέσματος ὁ δανειστής ὀφείλει ν' ἀναγγεῖλῃ τὴν παραχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἐνεργῶν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησην, ὅτε σώζεται ἡ προσωπικὴ ἀγωγή. Τὸ τυχόν περίσσευμα ἀνήκει μὲν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀλλ' οὗτος ὀφείλει ἀποζημιῶσιν εἰς τὸν τρίτον κύριον (1).

Ἐν σιωπῇ τοῦ ἡμετέρου νόμου προτιμῆτέα εἶναι ἡ κατὰ τὸν Γαλλ. Κ. ρύθμισις τῶν συνεπειῶν τῆς παραχωρήσεως, διότι ἡ ἀπαλλοτριώσις δὲν τεκμαίρεται, ἡ δὲ παραχώρησις δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ κύριον τὸν δανειστήν, ἔχοντα μόνον τὸ δικαίωμα τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως. Τοῦτο ἐξαγομεν ἐκ τοῦ "Αρθρ. 35, ὅτι: «Διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς ὁ πιστωτής δύναται νὰ αἰσθήσῃ τὴν ἐξόφλησιν ἀπὸ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα,» ὅθεν ἐν περιπτώσει παραχωρήσεως οὐδὲν ἄλλο δικαίωμα ἐνασκει, πλὴν τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως, μὴ δυνάμενος νὰ γίνῃ κύριος συνεπειᾶ παραχωρήσεως, ἀλλὰ διὰ μόνης κατακυρώσεως ὑπερθεματίζων ἐπὶ δημοπρασίας.

Τοῦτο ἐπικυροῖ τὸ "Αρθρ. 47 τοῦ Ν., ὅτι: «Ἡ κατάσχεσις καὶ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίηση τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, καὶ ἡ πλῆν.

(1) Gœnner comm. I. σ. 451.

» ρωμή τῶν ὑποθηκικῶν πιστώσεων ἀπὸ τὸ προϊόν τῆς δημοπρα-
» σίας, ἐκτελοῦνται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικονομίας.»

Οὐδὲ παρέχει ἐναντίον ἐπιχείρημα τὸ Ἄρθρ. 42 τοῦ Ν. περὶ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀπονεμομένης εἰς τὸν τρίτον κύριον, ὅταν «ἐξοφλήσῃ τὸ ὑποθηκικὸν χρέος, ἢ ἐξωσθῇ ἀπὸ τὴν
» κυριότητα τοῦ κτήματος διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς, »
διότι ἡ ἐκουσία παραχώρησις δὲν εἶναι ἔξωσις, ἄρα τοιαύτη ὀνο-
μάζεται ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης.

Συνδυάζοντες ταῦτα πάντα ἐξαγομεν τὰ ἑξῆς:

Ὅταν ὁ δανειστὴς ἀπαιτῇ τὸ χρέος, ὁ τρίτος κύριος ἢ ἀπο-
δίδει αὐτὸ πρὸς ἀπόθεσιν τῆς ὑποθήκης, ἢ παραχωρεῖ τὸ ἀκίνη-
τον ἀπαλλασσόμενος πάσης ἀπαιτήσεως. Ἄν οὐδέτερον πράξῃ, ἢ
καὶ ἐν περιπτώσει παραχώρησεως, ὁ δανειστὴς προβαίνει εἰς τὴν
ἀναγκαστικὴν ἐκποίησην, διὰ νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ προϊόντος.

Οὕτω μόνη συνέπειά τῆς παραχώρησεως δύναται νὰ ᾖ, ὅτι
ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης δὲν ἐνεργεῖται πλέον κατὰ τοῦ παρα-
χωρήσαντος, ἀλλὰ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

Κατὰ τὴν Πολ. Δικον. Ἀρ. 956, «Ἡ κατάσχεσις γίνεται παρὰ
» τῷ ὀφειλέτῃ, ἐκτὸς — 1. ἐπὶ ὑποθηκῶν, καθ' ὅς αὕτη δύναται
» νὰ γίνῃ καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ τοῦ ἐνυποθήκου πράγμα-
» τος.» Ὅταν ὁμῶς ὁ τρίτος κύριος (διακάτοχος) προτιμᾷ παραχώ-
ρησιν, ἔπεται ὅτι ἡ κατάσχεσις πρέπει νὰ γίνῃ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ.

Ἡ μόνη ἐκ τούτου ὠφέλεια τοῦ τρίτου κυρίου δύναται νὰ
ᾖ ἡ ἀπαλλαγὴ πάσης εὐθύνης λόγῳ τῆς μεσεγγυήσεως.

Τὴν ἐρμηνεῖαν ταύτην δὲν φαίνεται παραδεχόμενος ὁ Ἀρ. II.
εἰπὼν ἐν ἀποφ. 351 (1864), «ὅτι ἐπὶ ἐνυποθήκων, μεταβιβα-
» σθέντων εἰς τρίτους, ἡ ἐκτέλεσις δύναται νὰ ἐνεργηθῇ παρὰ
» τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ, ἢ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου του, ἢ κατὰ
» τοῦ τρίτου διακατόχου, οὐδὲ ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὸν δανει-
» στήν, ὅταν ἐπιδιώκῃ τὴν ἐκτέλεσιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, νὰ
» κάμνῃ τὴν κοινοποίησιν τῆς ἐνεργουμένης ἐκτελέσεως εἰς τὸν
» τρίτον διακάτοχον κτλ. »

Ὅλη ἡ ἐρμηνεία αὕτη ὑποκόμῃται ἐπὶ ἐνὸς καὶ μόνου λεξι-
δίου, τοῦ ἐν Ἀρθρ. 956 δύναται, ὡς δηλοῦντος, ὅτι ἀφίεται εἰς
τὴν ἀρέσκειαν τοῦ δανειστοῦ νὰ ἐκτελέσῃ καθ' οὗτινος θέλει (1).

(1) Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 272. Ἡδὴ ἐπικαλεῖται καὶ τὸν καὶ, ἀλλ' οὐ-
δὲν τὸ ὄφελος ἐκ τῆς ἐπιτάσεως.

Βεβαίως ὁ νομοθέτης χρεωστεῖ ἄκραν προσοχὴν κατὰ τὴν χρῆσιν ἐκάστης λέξεως, ἀλλ' ἔτι πλείονα χρεωστεῖ ὁ ἐρμηνευτής, ὅπως μὴ ἐπιπίπτῃ εἰς τὸν βυθὸν ἐκάστης λέξεως, οὐδενὸς ἄλλου πλέον ἀντιλαμβάνομενος.

Κατὰ Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 867 ἐκτελεστὸν δικαιοῡγραφον ἐκτελεῖται κατὰ μόνου τοῦ ἐναὐτῷ μνημονευομένου διαδίκου, κατὰ δὲ γενικοῦ ἢ ειδικοῦ διαδόχου μετὰ ὀκτὼ ἡμέρας ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως.

Πῶς ἐπὶ τοῦ προκειμένου διὰ τῆς ἐκτελέσεως μέλλει ν' ἀφαιρηθῇ ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ τρίτου κυρίου τὸ ἀκίνητον, ἄνευ οἰασθήποτε πρὸς αὐτὸν κοινοποιήσεως;

Ἐκ τούτου ἔπεται, ὅτι προηγεῖται ἐπιταγή, κοινοποιουμένη πρὸς τὸν τρίτον κύριον, καθ' οὗ γίνεται ἡ κατάσχεσις.

Τὸ *δύναται* ἐπομένως εἶναι ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, ὅταν ὑπάρχῃ τρίτος κύριος, διότι τότε παρ' αὐτῷ δικαιοῡται (γερμανιστὶ kann, Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2169 a droit) ὁ δανειστὴς νὰ ἐνεργήσῃ τὴν κατάσχεσιν.

Αὕτη εἶναι, ὡς ἀπεφάνθη ἄλλοτε ὁ Ἀρ. Πάγος ἐν ἀποφ. 302 (1855), ἡ λογικὴ ἐρμηνεία τοῦ ἐν Ἀρθρ. 956 *δύναται*, ὅπερ ὁλως παρέλκει, διότι κατὰ κυριολεξίαν ὁ νομοθέτης ἔπρεπε ν' ἀρκεσθῇ εἰς μόνον τὸ *γίνεται*.

Εἰς ταύτην τὴν γνώμην ἐπανῆλθε πάλιν ὁ Ἀρ. Πάγος δι' ἀποφ. 224 (1867), ἐπὶ τῇ ἐρμηνείᾳ ὅμως, ὅτι «ἡ περιεχομένη εἰς » τὸ Ἀρθρ. 956, § 1 λέξις *δύναται*, ἄλλο δὲν ἔννοεῖ, εἰμὴ ὅτι, » ὁ ἐνυπόθηκος δανειστὴς, ὁσάκις προτιμᾷ νὰ ἐξοφλήσῃ τὸ χρέος » του ἀπὸ τὸ κτῆμα αὐτὸ τὸ ἐνυπόθηκον, καὶ οὐχὶ ἀπὸ τὴν » λοιπὴν περιουσίαν τοῦ προσωπικῶς ὀφειλέτου, *δύναται* νὰ ἐκτε- » λῇ τὴν κατάσχεσιν καὶ παρὰ τῷ μὴ προσωπικῶς ὀφείλοντι, » ἤγουν παρὰ τῷ τρίτῳ κυρίῳ » (1). Καὶ πάλιν μετέβαλε γνώμην ἐν ἀποφ. 205 (1875).

Ἄλλ' ἐν Δικονομίᾳ τὸ ἐν ὀνομαστικῇ πτώσει εἶναι ἡ κατάσχεσις, ὥστε τὸ *δύναται* ἔχει τὴν μόνην ἔννοιαν τοῦ ἐπιτρέπεται, ὡς ἀναφερόμενον εἰς ἄψυχον ὑποκείμενον.

Ἐν οὐδεμιᾷ τῶν ἀποφάσεων τούτων εὕρισκομεν ἐλαχίστην νύξιν τῆς σπουδαιοτάτης διὰ τὴν λύσιν τοῦ παρόντος ζητήματος σκέψεως, ὅτι τὸ περίσσευμα τοῦ τιμήματος συνεπεῖα ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως ἀνήκει εἰς τὸν τρίτον κύριον καὶ ἐπομένως εἰς τοὺς

(1) Πρόσθε: ΑΠ. 22. 167 (1870), 349 (1874).

δάνειστὰς αὐτοῦ, εἰς οὓς μέλλει νὰ διανεμηθῇ διὰ τῆς κατατάξεως. Πῶς ὅμως προβαίνει διαδικασία ἐκτελέσεως, ἀφορῶσα τὸ πρόσωπον τοῦ τρίτου κυρίου, καὶ κατάταξις τῶν δανειστῶν αὐτοῦ, ἐνῶ εἰς ταῦτα πάντα οὗτος εἶναι ἀλλότριος;

Συνέπεια τῆς ἐπιτροπομένης κατασχέσεως παρὰ τρίτῳ κυρίῳ, ὡς εἰδικῇ διαδόχῳ τῆς κυριότητος λόγῳ τῆς ὑποθήκης, εἶναι, ὅτι μετὰ τὴν κατάσχεσιν ταύτην δὲν ἐπιτρέπεται παραχώρησις, ἀλλ' ἡ ἀναγκαστικὴ διαδικασία προβαίνει κατ' αὐτοῦ τοῦ τρίτου κυρίου.

Διὰ νὰ ἐνασκήσῃ ὁ τρίτος κύριος τὸ δικαίωμα παραχώρησεως πρέπει νὰ ἔχῃ ἱκανότητα πρὸς ἀπαλλοτριώσιν ἀκινήτων, ἀπαιτούμενην καὶ ὅταν δὲν πρόκηται περὶ ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος, ἀλλὰ περὶ παραιτήσεως τῆς νομῆς μόνης (§ 45).

"Ὅταν τῆς κατασχέσεως προηγῇται ἡ παραχώρησις, κατὰ φυσικὸν λόγον ὑπάρχει ἀνάγκη διορισμοῦ μεσεγγυούχου Πολ. Δικ. Ἄρθρον 961.

557. Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὁ τρίτος κύριος ἀπελάμβανε διπλοῦν εὐεργέτημα πρὸς ἀναστολὴν τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς. Εἰ μὲν κατεῖχε πρᾶγμα εἰς γενικὴν ὑποθήκην ὑποκείμενον, ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ τὴν προηγουμένην ἐξάντλησιν τῶν χορηγουμένων ἀγωγῶν λόγῳ εἰδικῆς ὑποθήκης, ὅτε τὸ εὐεργέτημα ὠνομάσθη πραγματικῆς διζήσεως. Εἰ δὲ πάλιν δὲν ὑπῆρχον συνάμα γενικὴ καὶ εἰδικὴ ὑποθήκη πρὸς ἀσφάλειαν τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἐδίεδετο οὐχ ἥττον εἰς τὸν τρίτον κάτοχον ἐνστάσις προσωπικῆς διζήσεως, ὅπως προηγουμένως ἐναχθῇ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης καὶ ὁ ἐγγυητὴς αὐτοῦ. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ κάτοχος πράγματος ὑποτεθέντος παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐζήτει, πρῶτος νὰ ἐναχθῇ ὁ κάτοχος πράγματος ὑποτεθέντος παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου (§ 341).

Ἡ πραγματικὴ διζήσις εἶναι ὅλως ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ σύστημα δημοσιότητος, διετηρήθη δὲ ἐν Γάλλ. Κ. Ἄρθρ. 2170 λόγῳ τῶν γενικῶν ὑποθηκῶν, ἐνῶ ἀπεκλείσθη ἡ προσωπικὴ, μὴ ἐπιτροπομένης διζήσεως ἐπὶ εἰδικῆς ὑποθήκης Ἄρθρ. 2171 (1).

Παρ' ἡμῖν ἡ προσωπικὴ διζήσις περιεστάλη εἰς μίαν μόνην περίπτωσιν.

Μετὰ τὴν ἐν Ἄρθρ. 34 ἐκθεσιν τῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν ὁ δανειστὴς

(*) Dalloz Cautionn. 32.

ἔχει ἐλευθέραν ἐκλογὴν μεταξὺ προσωπικῆς ἢ πραγματικῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἐκλέξας δὲ δὲν κωλύεται τῆς χρήσεως τῆς ἐτέρας, ἐπέρχεται ἡ ἐξαίρεσις ἐν Ἀρθρ. 41.

« Ἄν δοθῇ ὑποθήκη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως, ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος δύναται νὰ αἰτήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον οὗ πρωτότυπος χρεώστης. — Ἐξαίρεται ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς εἶναι καὶ αὐτοφειλέτης. »

Κατὰ τὸ γράμμα τῆς διατάξεως ταύτης ἡ ἔνστασις προσωπικῆς διζήσεως χορηγεῖται εἰς μόνον τὸν κάτοχον κτήματος ὑποτεθέντος πρὸς ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως, ἄρα ἡ προσωπικὴ διζήσις, ὅπως ἐναχθῇ προηγουμένως ὁ πρωτοφειλέτης, διότι τὸ παρ' αὐτοῦ ὑποτεθέν μετέβη εἰς τρίτου χεῖρας, δὲν ἐπαναλαμβάνεται πλέον, ὁ δὲ ἐν Ἀρθρῷ 34 κανὼν ἐλευθέρως ἐκλογῆς προσωπικῆς ἢ πραγματικῆς ἀγωγῆς δὲν ἀλλοιοῦται, διότι ἐξεποίησε τὸ ὑποτεθέν ὁ ὀφειλέτης, περιελθὼν εἰς τρίτου χεῖρας.

Μόνῃ ἐπετρέπη ἡ διζήσις, ἡ ἐκ τῆς σχέσεως τῆς ἐγγυήσεως. Ὁ ἐγγυητὴς κατὰ κανόνα ὑποχρεοῦται ἐπικουρικῶς, ἐν ἐλλείψει τοῦ πρωτοτύπου (*fidejussio indemnitalis*).

Ἄν ὁ πρωτότυπος ἔδωκεν ἢ δὲν ἔδωκεν ὑποθήκην, ἐνῷ ἐπέτρεψε τοιαύτην ὁ ἐγγυητὴς, οὗτος ἐνέχεται ἐν ἐλλείψει τοῦ πρωτοτύπου, ἡ δὲ δοθεῖσα παρ' αὐτοῦ ὑποθήκη δὲν μεταβάλλει τὴν ἔννοιαν καὶ τὸν σκοπὸν τῆς εὐθύνης τοῦ ἐγγυητοῦ.

Ἐν τούτοις ὅπως ἔχει τὸ γράμμα τοῦ ἡμετέρου Ν. οὔτε εἰς τὸν ἐγγυητὴν διδεται ἡ διζήσις, ἀλλ' εἰς μόνον τὸν παρ' αὐτοῦ κτησάμενον ; « ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος κτλ. »

Διατὶ ἀλλοιοῦται ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ, δι' ὑποθήκης ἐξασφαλίσαντος τὸν δανειστήν, εἶναι ἀκατάληπτον, ὅπως εἶναι ἀκατάληπτον, διατὶ ἡ μὴ ἐπιτρεπομένη εἰς τὸν ἐγγυητὴν διζήσις, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν παρ' αὐτοῦ κτησάμενον. Ἐκ τῆς συμβαλλούσης ὅμως τοῦ ἡμετέρου Ν. καὶ τοῦ Βαυαρ. Ἀρθρ. 57, ἐξηγεῖται ἡ κίττα ἐξ ἐσφαλμένης μεταφράσεως, καθύσον ἐν Βαυαρ. Ν. διὰ τῆς λέξεως κατόχου (*Besitzer*) συμπεριλαμβάνεται ὁ τε ἐγγυητὴς καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ κτησάμενος, ὁ δὲ ἡμέτερος μεταφραστὴς ἐξέλαθεν, ὅτι πρόκειται περὶ τρίτου κατόχου, ἐνῷ ἡσάκις περὶ τούτου μόνου ὁ λόγος ἐν Βαυαρ. Ν. προστίθεται εἰς τὸ κάτοχος καὶ τὸ τρίτος.

Ὅτι ὅμως πρόκειται περὶ αὐτοῦ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐξαγεται ἐκ τῆς

ἀμέσως ἐπομένης ἐξαίρεσεως τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυη-
ν τῆς εἶναι καὶ αὐτοφειλέτης, ἢ ὅτε οὐδεμία χωρεῖ διζήσις.

Ὁ Βαυαρ. Ν. εἶναι κατὰ τοῦτο σαφέστερος, διότι ρητῶς πα-
ραπέμπει εἰς τὴν ἀνάλογον διαταξιν τοῦ "Αρθρ. 15 τοῦ ἡμετέρου
Ν., ὅταν χορηγῇται ὑποθήκη πρὸς ἀσφάλειαν ἀλλοτρίου χρέους,
ὅτι καὶ τότε χωρεῖ ἡ διζήσις ὑπὲρ τοῦ ὑποβαλόντος καὶ τῶν
παρ' αὐτοῦ κτησαμένων τὸ ὑποτεθέν.

Αὕτη εἶναι ἡ μόνη περίπτωσις διζήσεως, ἣν ὑπαινίττεται ἡ
Πολ. Δικον. "Αρθρ. 553 § 7, περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος διαίρε-
σεως συνοφειλετῶν καὶ συνεγγυητῶν ἰσχύει τὸ κοινὸν δίκαιον.

558. Ὁ τρίτος κάτοχος, ὅστις δὲν εἶναι προσωπικῶς ὑπόχρεως,
ἀναγκάζομενος νὰ ὑποχωρήσῃ εἰς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα τοῦ ἐπὶ
ὑποθήκῃ δανειστοῦ, κατὰ φυσικὸν λόγον δικαιούται εἰς ἀπόζημίωσιν.

Τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον παρέχει εἰς αὐτὸν τὸ εὐεργέτημα τῆς
ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν (*beneficium cedendarum actionum*)
κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, εἴτε πραγματικῶν, ἂν τυχὸν ὑπόκειν-
ται ἄλλα τινὰ διὰ τὸ αὐτὸ χρέος, εἴτε προσωπικῶν, ἂν δὲν ὑπό-
κεινται. Διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ταύτης ὁ τρίτος κάτοχος γίνεται
εἰδικὸς διάδοχος τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ, ἀλλ' ἡ περὶ ἐκ-
χωρήσεως ἔνστασις ἔπρεπε νὰ προταθῇ πρὸ πάσης καταβολῆς,
διότι μετ' αὐτὴν ἐπήρχετο ἀπόσβεσις τῆς ἀπαιτήσεως μὴ ἐπι-
δεκτικῆς πλέον ἐκχωρήσεως (§ 340).

Κατὰ Γαλλ. Κώδ. "Αρθρ. 2178 αὐτοδικαίως γεννᾶται τὸ δι-
καίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ τρίτου πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἄνευ
εἰδικῆς πράξεως ἐκχωρήσεως. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἀρκεῖ, διότι ἐντεῦ-
θεν προσπορίζονται εἰς τὸν τρίτον κάτοχον μόναι αἱ προσωπικαὶ
κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγαί, δὲν ἀποκαθίσταται ὅμως εἰς
πραγματικὰ δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ, ἂν τυχὸν ὑπάρχουσι. Διὰ
τοιαύτης ὑποκαταστάσεως αὐτοδικαίως ἐπέρχομένης, ὁ τρίτος κά-
τοχος ἠδύνατο νὰ στραφῇ, οὐ μόνον κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ὅ-
στις ἴσως δὲν εἶναι ἀξιόχρεως, ἀλλὰ καὶ κατ' ἄλλων κατόχων
πραγματῶν ὑποκειμένων εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαιτήσιν καὶ κτηθέντων
παρ' αὐτῶν οὕτω βεβαρημένων. Πολλοὶ ὅμως σήμερον παραδέχον-
ται ἐν Γαλλίᾳ, ὅτι καὶ ἡ εἰς τὰ πραγματικὰ δικαιώματα ὑποκα-
τάστασις ἐπεταὶ ἐκ τοῦ "Αρθ. 1251 § 3 τοῦ Γαλλ. Κ. (1). Ὁ

(1) Troplou Privil. 359. Duranton XII. 161. Dalloz Pri-
vil. 49².

Ἰταλ.Κ. "Αρθρ. 2022 προέβλεψε περί τούτου ῥητῶς, δεχθεὶς αὐτοδικαίως ὑποκαταστασιν πρὸς ἐνάσκησιν πραγματικῆς ἀγωγῆς κατ' ἄλλων τρίτων κατόχων ἀκινήτων ὑποκειμένων εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν, ἐφ' ὅσον ὁμῶς ἡ κτῆσις αὐτῶν μετεγράφη μεταγενεστέρως.

Ἡ ἔλλειψις αὕτη δὲν ὑπάρχει ἐν Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 58, καθ' ὃν ὁ τρίτος κάτοχος, καταβάλλων τὸ ἐγγεγραμμένον χρέος, ἢ ἐγκαταλιμπάνων τὸ ἀκίνητον, αὐτοδικαίως ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, συμβουλευόμενος συνάμα καὶ τὸν Γαλλ. καὶ τὸν Βαυαρ. νόμον, ἐσχημάτισεν ἐξ ἀμφοτέρων κράμα ἀσάφες.

"Αρθρ. 42 α' "Όταν ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος » ἐξοφλήσῃ τὸ ὑποθηκικὸν χρέος, ἢ ἐξωσθῇ ἀπὸ τὴν κυριότητα » τοῦ κτήματος διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἔχει τὸ δικαίωμα » τῆς προσφυγῆς κατὰ τοῦ χρεώστου, καὶ λαμβάνει *πρὸς αὐτὸν* » τὰ δικαιώματα τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ. »

Ἐνταῦθα βλέπομεν, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης προσθέτει εἰς τὸ κείμενον τοῦ Γαλλ. Κώδ. "Αρθρ. 2178 τὴν τελευταίαν περικοπήν α καὶ λαμβάνει πρὸς αὐτὸν τὰ δικαιώματα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ, » ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἐκφράσῃ ἄλλην ἐννοιαν, τὴν ἐν τῷ κειμένῳ τοῦ "Αρθρου 58 τοῦ Βαυαρ. Ν., ὅτι «ὁ τρίτος κάτοχος ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ. » Ἀντὶ νὰ ἐκφράσῃ ὁμῶς τὴν τοσοῦτον σπουδαίαν ταύτην ἐννοιαν, ἐπαναλαμβάνει τὴν πρώτην διὰ τῶν ὅλως ἀντικειμένων εἰς τὴν πρόθεσιν αὐτοῦ λέξεων *πρὸς αὐτὸν* (τὸν χρεώστην), ἐξ ὧν ἔπεται, ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος ὑποκαθίσταται εἰς μόνας τὰς προσωπικὰς ἀγωγὰς τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, οὐδόλως δὲ καὶ εἰς τὰς πραγματικὰς κατ' ἄλλων τρίτων κατόχων.

Ἡ λογικὴ ἐρμηνεία ἀναγκαστικῶς ἐπιβάλλει, νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι παρέλκουσιν αἱ λέξεις *πρὸς αὐτὸν*, ὅπως μὴ ἀποδώσωμεν εἰς τὸν νομοθέτην τοσαύτην ἔλλειψιν κρίσεως, ὥστε δι' ἄλλων λέξεων νὰ ἐπαναλάβῃ ὅ,τι πρὸ ὀλίγου εἶπεν. Ἡ ἡ τελευταία περικοπὴ εἶναι κενὴ ἐννοίας, ἢ ἐξ ἀνάγκης δηλοῖ, ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος ὑποκαθίσταται εἰς ὅλα τὰ πραγματικὰ δικαιώματα τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ.

559. Ἀλλὰ καὶ ἡ ὑποκατάστασις αὕτη ἔχει ἄλλας συνεπείας. Οἱ τρίτοι κάτοχοι κτημάτων, ὑποκειμένων εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν,

ἔχουσι τὰ ἴσα δικαιώματα, καὶ αὐτοὶ ὑποκαθιστάμενοι αὐτοδικαίως εἰς τὰ πραγματικά δικαιώματα τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ, ἅμα συντελοῦσιν εἰς ἀπόσβεσιν αὐτῶν. Ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ τίς μέλλει νὰ ᾖ ἐπικρατέστερος; Περὶ τούτου οὐδὲν διαλαμβάνει ὁ Βαυαρ. νόμος, ὁ δὲ Σχολιαστὴς αὐτοῦ κρίνει, ὅτι ἐφαρμόζονται αἱ κοιναὶ ἀρχαὶ τοῦ Βαυαρ. δικαίου περὶ συνυποχρέων ὡς ἐκ τῶν πραγμάτων (*correalitas realis*, καὶ τὸ ὄνομα καὶ τὸ πρᾶγμα ἀνύπαρκτον κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον), τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ ἅπαντες οἱ τρίτοι κάτοχοι συνεισφέρουσι κατ' ἀναλογίαν τῆς ἀξίας τοῦ παρ' ἑκάστου κατεχομένου πράγματος εἰς τὴν ἀπόσβεσιν τῶν ἐγγεγραμμένων ἀπαιτήσεων, ἅρα κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν συνεισφέρει καὶ ὁ πρῶτος ὑποκατασταθεὶς εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἱκανοποιηθέντος δανειστοῦ καὶ προκαλῶν τὴν διαδικασίαν ταύτην (1).

Τοῦτο ἐκρίθη ὁρθότερον καὶ ἐν Γαλλίᾳ (2).

Ἀλλέως ἔλυσε τὸ ζήτημα ὁ Ἰταλ. Κ. Ἀρθρ. 2022, δίδων τὴν προτίμησιν εἰς τὸν πρῶτον μεταγράψαντα τὴν κτῆσιν τοῦ ἀκινήτου μεταξύ τῶν πλειόνων τρίτων κατόχων κτημάτων, ἐφ' ὧν ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ἡ αὐτὴ ἀπαιτήσις.

Παρ' ἡμῖν ἐν ἑλλείψει τῆς διατάξεως τοῦ Ἰταλ. Κ. ἐὰν δεχθῶμεν τὴν πρὸ ὀλίγου μνησθεῖσαν ἐρμηνείαν, ὅτι παρέλκουσιν αἱ λέξεις ἀπρὸς αὐτόν, ἐξ ἀνάγκης πρέπει νὰ ρυθμισθῇ ἡ σχέσις μεταξύ πολλῶν τρίτων κυρίων κατὰ τὴν λύσιν τοῦ Σχολιαστοῦ τοῦ Βαυαρ. νόμου καὶ τὴν γνώμην τῶν Γάλλων Συγγραφέων, διότι ἄνευ τῆς λύσεως περὶ συμμέτρου συνεισφορᾶς πρὸς ἀναλογίαν τῆς ἀξίας ἑκάστου ἀκινήτου, περιπίπτομεν εἰς ἀδιέξοδον διαλληλον.

560. Ὁ τρίτος κάτοχος, ἐνικνόμενος παρὰ τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ, κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ἐνικνωμένου λόγῳ κυριότητος. Ἡ λόγῳ τῆς δημοσιότητος εἰκαζομένη γνώσις τῆς ἐγγεγραμμένης ὑποθήκης δὲν ἀποδεικνύει κακὴν πίστιν, διότι δὲν εἶναι κακῆς πίστεως ὁ ἀγοράζων πρᾶγμα παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἐν εἰδήσει, ὅτι εἶναι βεβαρημένον. Ἐκ τῆς εἰδήσεως ταύτης δυνάμεθα νὰ συμπεράνωμεν, εἴτε ὅτι ὁ ἀγοράζων ἀναδέχεται τὸ χρέος, εἴτε ὅτι ἐλπίζει νὰ ἐξοφληθῇ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, οὐδὲν ὅμως ἔπεται περὶ κακῆς πίστεως.

(1) Gœnner Comm. I. σ. 466.

(2) Duranton XII. 162. Dalloz Privil. 1987.

Ἐκ τούτων ἐξαγομεν, ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος, ὅστις εἶναι καλῇ τῇ πίστει νομεύς, μὴ θεωρούμενος κακῆς πίστεως λόγῳ τῆς ἐγγεγραμμένης ὑποθήκης, ἔχει περὶ βελτιώσεων δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τὴν αὐξήσιν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, οὐχὶ ὅμως πέραν τῶν πράγματι δαπανηθέντων (§ 182).

Ἀλλ' ἐρωτᾶται, ἂν πρὸς ἀπαίτησιν τῆς ἀποζημιώσεως ἐπιτρέπεται εἰς τὸν τρίτον κάτοχον παρακατάσχεσις.

Ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ τούτου σιωπᾷ, ὅπως ὁ Βαυαρικὸς, ἀλλ' ὁ Σχολιαστὴς τούτου κρίνει, ὅτι δὲν συναδελιᾷ παρακατάσχεσις πρὸς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ (1).

Εἶναι ἀληθές, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐπιτρέπεται ἡ παρακατάσχεσις εἰς τὸν τρίτον κάτοχον λόγῳ βελτιώσεων καὶ κατὰ τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ (§ 340), ἀλλὰ τὴν διάταξιν ταύτην σήμερον ἀναιρεῖ ὁ περὶ ὑποθ. Ν. Ἄρθρ. 38, καθ' ὃν ὁ τρίτος κάτοχος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ ἀκίνητον, ὅταν δὲν προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος. Ἐν Γαλλίᾳ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου αἱ γῶμαι εἶναι διηρημέναι, μᾶλλον ὅμως ἐπικρατεῖ ἡ ἀποκρούουσα τὴν παρακατάσχεσιν (2), ἣν ἡσπᾶσθη ὁ Ἰταλ. Κ. Ἄρθρ. 2020.

Καὶ κατὰ Γαλλ. Κ. Ἄρθρ 2175 ὑπάρχει ὁ περιορισμὸς, ὅτι ἡ ἀποζημιώσις τοῦ τρίτου κατόχου δὲν ἐκτείνεται πέραν τῆς διὰ τῶν βελτιώσεων αὐξήσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος.

Προηγουμένως ἐδείξαμεν, ὅτι λόγῳ τῶν εἰς βελτιώσεις δαπανηθέντων δὲν δικαιούται ὁ τρίτος κάτοχος εἰς ἐγγραφὴν ὑποθήκην (§ 430). Καὶ ἂν ἐπετρέπετο ταιαύτη ἐγγραφή, ἐμελλε ν' ἀποβῇ ἀνωφελής, διότι πρὸ τῆς ἐγκαταλείψεως οὐδέποτε ἡδύνατο νὰ γίνῃ, ὡς ἐπὶ ἰδίου ἀκινήτου, μετὰ δὲ τὴν ἐγκατάλειψιν εἰς οὐδὲν συμβάλλει ὡς τελευταία πασῶν.

Ὅσον ἀφορᾷ ὅμως ἀναγκαίας δαπάναις, οἵαι αἱ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, εἰς αὐτάς ἀπονέμεται παρὰ τοῦ νόμου προνόμιον ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος, ἄνευ οἰασθήποτε ἐγγραφῆς. Πολιτ. Δικον. Ἄρθρ. 941 § 2.

Σιωπῶν περὶ τῶν βελτιώσεων ὁ ἡμέτερος νόμος ῥητῶς πραγματεύεται περὶ ἐπενεχθείσης βλάβης παρὰ τοῦ τρίτου κατόχου.

(1) Gœnner comm. I. σ. 449.

(2) Troplong Privil. 826. Dalloz Privil. 1947.

Εἶδομεν προηγουμένως, ὅτι ὁ δανειστής δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας, ἢ τὴν κώλυσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων τοῦ τρίτου κατόχου, ἅμα ἐξ ἀμελείας ἢ δόλου αὐτοῦ ἐλαττοῦται ἡ ἀξία τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος (§ 544). Ταῦτα διατυπῶν ὁ ἡμέτερος Ν. ἐν "Αρθρ. 43 ἀμέσως ἐπιφέρει, ὅτι ἀπὸ τρίτος κύριος ὑπόκειται πρὸς τοῦτοις εἰς ἀποζημιώσεις.»

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος δὲν φέρει μὲν ὑποχρέωσιν προσωπικὴν διὰ τὸ χρέος, δι' ὃ μόνον ὑπόκειται τὸ πρᾶγμα, ἂν ὅμως ἐπέλθῃ βλάβη ἐκ πράξεων τοῦ τρίτου κατόχου, τότε λόγῳ τῆς βλάβης ταύτης καὶ κατὰ τὸ μέγεθος αὐτῆς καθίσταται οὗτος προσωπικῶς ὑπεύθυνος.

Ἡ ἀποζημίωσις αὕτη εἶναι ἄγνωστος εἰς τὸν Βαυαρ. Ν. ὅθεν ἡ περὶ αὐτῆς ἀρχὴ ἐλήφθη ἐκ τοῦ Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2175 Ἐνῷ ἐξ αὐτοῦ ἦν τλησεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, δὲν ἐτήρησεν ὅμως τοὺς ἐν αὐτῷ ὅρους τῆς ἀποζημιώσεως.

Κατὰ Γαλλ. Κ. "Αρθρ. 2175 ἡ ἀποζημίωσις ὀφείλεται διὰ πᾶσαν βλάβην προελθοῦσαν ἐκ τῆς πράξεως, ἢ ἐκ τῆς ἀμελείας τοῦ τρίτου κατόχου. Καθ' ὑπόθεσιν, ὅταν ὁ τρίτος κάτοχος κατεδαφίξῃ τὴν ἐνυπόθηκον οἰκίαν, ἀπεμπολῶν τὸ ὑλικόν, πράττει ταῦτα δυνάμει τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος. Οὔτε εἰς δόλον, οὔτε εἰς ἀμέλειαν δύναται ν' ἀποδοθῇ ἡ χρῆσις τοῦ ἰδίου δικαιώματος, ἀλλ' ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλεια καίριως ἐλαττοῦται καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ καθίσταται ὁ τρίτος κάτοχος προσωπικῶς ὑπεύθυνος δι' ὅσον ποσὸν ἐμειώθη ἡ ἀσφάλεια τῆς γνωστῆς εἰς αὐτὸν ἀπαιτήσεως ὡς ἐκ δημοσίας ἐγγραφῆς (1).

Ἐκ τοῦ ἡμετέρου νόμου ἐν τούτοις δὲν ἐξάγεται, ὅτι ἡ ἀποζημίωσις ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὴν περίστασιν ταύτην. Ὅπως ἔχει τὸ κείμενον τοῦ νόμου, ἐν "Αρθρ. 43 γίνεται λόγος περὶ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας ἐκ δόλου καὶ ἀμελείας, μετὰ τὴν ἀπαρίθμησιν δὲ τῶν λοιπῶν συνεπειῶν, ἀπαιτήσεως πρὸ τῆς προθεσμίας καὶ δικαστικῆς κωλύσεως, ἔπεται, ὅτι πρὸς τοῦτοις ὀφείλεται ἀποζημίωσις. Ἡ ἀλληλουχία αὕτη δεικνύει, ὅτι κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον μόνον ἐν περιπτώσει δόλου καὶ ἀμελείας ὀφείλεται ἡ ἐκ τῆς ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας ἀποζημίωσις.

(1) Troplong Privil. 831 καὶ ἐπ. Dalloz Privil. 1896 καὶ ἐπ.

Ἐπίσης ὁ Ἰταλ. Κ. "Αρθρ. 2020 περιόρισε τὴν πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν τοῦ τρίτου κατόχου εἰς μόνην τὴν περίπτωσιν βλάβης παύσεως, φέροντος βλάβην εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς.

Περὶ τοῦ μὴ ἀνανεῶντος τὴν πυρασφάλειαν εἴπομεν ἐν § 545.

561. Κατασταθέντος τοῦ χρέους ἀπαιτητοῦ, ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς δικαιούται νὰ ἱκανοποιηθῇ ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο ὀφείλει νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν, τηρῶν ὅλας τὰς διατυπώσεις, ὅσας ὁ νόμος διαγράφει διὰ τὸν δημόσιον πλειστηριασμὸν πρὸς ἀνέυρεσιν δικαίου τιμήματος.

"Αρθρ. 47. «Ἡ κατάσχσεις καὶ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωμάτων ἀπὸ τὸ προϊόν τῆς δημοπρασίας, ἐκτελοῦνται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολιτικῆς δικονομίας.»

Ἡ κατάσχσεις καὶ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις ἀκινήτων παρὰ τοῦ ἔχοντος ἐκτελεστὸν δικαιοῦντα ρυθμίζονται ὑπὸ τῆς Πολ. Δικ. "Αρθρ. 954 καὶ ἐπ. Διὰ τοῦ περὶ Τραπεζικῆς νόμου 11 Ἀπριλ. 1859 "Αρθρ. 24 καὶ ἐπ. ἰδιαιτέρα διαδικασία ἐπετράπη πρὸς ἐκποίησιν τῶν εἰς τὴν Τράπεζαν ἐνυποθήκων ἀκινήτων.

Ἡ ὑπαρξὶς τῆς ὑποθήκης δὲν κωλύει ἄλλους δανειστάς ἀπὸ τῆς κατασχέσεως καὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῶν αὐτῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐπιβάλλεται ἐπὶ ποινὴ ἀκυρότητος εἰς τοὺς ἐπισπεύδοντας τὴν ἐκποίησιν ἢ ἔγκαιρος αὐτῆς γνωστοποιήσις εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς (Πολ. Δικ. "Αρθρ. 971), ὅπως ἀναγγελλόμενοι λαθῶσι μέρος εἰς τὴν διανομὴν τοῦ τιμήματος ἐπὶ τῇ βράσει τοῦ δικαιώματος τῆς ὑποθήκης (1).

Ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς ὑπόκειται μάλιστα εἰς τὸν περιορισμὸν, ὅτι, πρὶν ἐπιληφθῇ ἄλλων ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, προηγουμένως ὀφείλει νὰ ἐπιληφθῇ τῶν ἐνυποθήκων, ἐὰν δὲ ταῦτα δὲν ἐξαρκέσωσιν, ἐπιλαμβάνεται καὶ τῶν λοιπῶν (Πολ. Δικον. "Αρθρ. 954 § 2).

Ἐὰν τὸ κατ' ἐνιαυτὸν καθαρὸν εἰσόδημα τῶν ἀκινήτων, ἀρκοῦν εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν, τόκων καὶ ἐξόδων, παραχωρῆται ὑπὸ τοῦ

(1) Κατ' ἀπόφασιν 270 (1852) Ἀρείου Πάγου δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα ἢ μὴ κοινοποίησις πρὸς τοὺς ἐγγραφέντας μετὰ τὴν κατάσχσεις, κατὰ δὲ ἀπόφασιν 215 (1861) πρὸς τοὺς ἐγγεγραμμένους ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν ἐξαφανισθέντι.

ὀφειλέτου καὶ οὐδὲν ἀπαντᾷ κώλυμα περὶ τὴν πληρωμὴν, δύ-
ναιται τὸ δικαστήριον ν' ἀναβάλῃ τὴν κατάσχεσιν καὶ ἀναγκα-
στικὴν ἐκποίησην, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ ὀφειλέτου (Πολ. Δικ. "Αρ.
954 § 3), οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει πρὸς ἐξαίρεσιν τοῦ ἐνυποθήκου
δανειστοῦ ἀπὸ τῆς διατάξεως ταύτης.

562. Ἐὰν διὰ τὴν οὕτῃν ἀπαίτησιν ἐνεγράφῃ συνάμα ἐπ
πλειόνων κτημάτων ἡ αὐτὴ ὑποθήκη, ὁ ἐγγεγραμμένος δανειστὴς
δικαιοῦται νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ τῶν κτημάτων τούτων οἷονδήποτε
προτιμᾷ πρὸς κατάσχεσιν καὶ ἐκποίησην, ἀφοῦ, ὡς εἴρηται οὗτος
κωλύεται μόνον τῆς κατασχέσεως ἄλλων κτημάτων, μὴ ὑπο-
κειμένων εἰς τὴν ὑποθήκην, μεχρὶσὺ τὰ ὑποκείμενα, ἐκποιτθέντα,
δὲν ἐπαρκέσωσιν.

Διαφέρει τὸ ζήτημα, ὅταν συνάμα κατασχεῖ καὶ ἐκποιῇ ἅ-
παντα τὰ ὑποκείμενα ἀκίνητα ὁ δανειστὴς, ὅτε ὁ ὀφειλέτης, ὅστις
εἶναι παρὼν, προσδιορίζει τὴν τάξιν, καθ' ἣν πλειστηριάζονται.
Πολ. Δικον. "Αρθρ. 978.

Ἄλλ' εἶναι ἐνδεχόμενον ἐπὶ τινος τῶν πλειόνων κτημάτων, ἐφ'
ὧν ἐνεγράφῃ ἡ αὐτὴ ὑποθήκη, ὅτι ὑπάρχουσιν ἄλλαι ἐγγραφαὶ
μεταγενέστεραι. Ἐὰν τοῦτο ἐκποιηθῇ κατὰ προτίμησιν, τὸ τί-
μημα ἴσως δὲν ἐπαρκέσῃ πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν κατὰ τὴν τάξιν
τῆς ἐγγραφῆς ἐπομένων, ἐνῶ διὰ τῆς ἐκποιήσεως μέλλει νὰ ἐκλεί-
ψῃ πᾶσα ὑποθήκη.

"Ἐστὼ ὡς παράδειγμα τὸ ἐξῆς. Ὁ Γάιος ἔχει ὑποθήκην ἐγγε-
γραμμένην ἐπὶ δύο ἀκινήτων τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου Α καὶ Β πρὸς
ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως δρ. 100 χιλ. Μετ' αὐτὸν ἐπὶ τοῦ κτήμα-
τος Α ἐνέγραψεν ὁ Τίτιος ὑποθήκην δι' ἀπαίτησιν δρ. 50 χιλ. ἐπὶ δὲ
τοῦ κτήματος Β ὁ Σεμπρόνιος ἐπίσης δι' ἀπαίτησιν δρ. 50 χιλ. Ἐὰν
ὁ Γάιος ἐκποιήσῃ ἀναγκαστικῶς πρῶτον τὸ κτῆμα Α ἀντὶ δρ.
100 χιλ. αὐτὸς μὲν μέλλει νὰ πληρωθῇ ἐξολοκλήρου, ὁ δὲ Τίτιος
μέλλει νὰ ἐκπέσῃ τῆς ὑποθήκης. Ἀπεναντίας ὁ Σεμπρόνιος γί-
νεται τώρα πρῶτος κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ κτή-
ματος Β, ἀποσβεσθείσης τῆς ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης τοῦ Γαίου.

Τὸ ἀποτέλεσμα δεικνύει πόσον εἶναι ἄδικος ἡ εἰς τὸν Γάιον
διδομένη ἐξουσία, ἥ χρώμενος ἐκβάλλει κατ' ἀρέσκειαν τῆς ὑπο-
θήκης ἢ τὸν μὲν, ἢ τὸν δέ. Ἄλλ' ἔτι προφανέστερα γίνεται ἡ
ἀδικία, ὅταν σκεφθῶμεν, ὅτι ὁ Γάιος δύναται νὰ κερδοσκοπήσῃ
ἀπαιτῶν ἀμοιβὴν, διὰ νὰ ἐκβάλῃ τὸν ἕτερον.

Ούτε ὁ Γαλλικὸς Κ. οὔτε ὁ Βαυαρ. Ν. προεῖδον περὶ ζητήματος τοσοῦτον σπουδαίου. Κατὰ τὸν Βαυαρ. Ν. δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη, διότι τὰ περὶ τοῦτου ρυθμίζονται ἐκ τῶν διατάξεων περὶ κατατάξεως τῆς ὁμάδος τῶν δανειστῶν (1).

Ἀλλὰ ἐν Γαλλ. Κ. ἡ σιωπὴ τοῦ νομοθέτου ἀποτελεῖ χάσμα δυσθεράπευτον, ὡς δειχθήσεται διὰ τῶν ἐπομένων.

563. Οὐδαμοῦ τοῦ Γαλλ. Κ. ὁρίζεται, ὅτι κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην, ἱκανοποιηθέντος τοῦ ἔχοντος πρώτην ὑποθήκην ἐπὶ πλείονων κτημάτων ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τινὸς αὐτοῦ, οἱ ἐπ' αὐτοῦ ἐπόμενοι ὑποκαθίστανται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἱκανοποιηθέντος, δυνάμει τοῦ νόμου. Εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ ὑποθήκη τοῦ ἱκανοποιηθέντος ἀποσβέννυται, ἀλλ' εἰς ἀποσβεσθὲν δικαίωμα δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γίνῃ ὑποκατάστασις (2).

Μὴ ὑπαρχούσης δυνάμει τοῦ νόμου ὑποκαταστάσεως, τοιαύτη εἶναι ἐνδεχομένη διὰ συμβάσεως, ἢ διὰ προσφορᾶς. Κατὰ τὸ μνησθὲν παραδειγμα ὁ Τίτιος, ὅπως μὴ ἐκπέσῃ τῆς ὑποθήκης, προσφέρων εἰς τὸν Γαίον τὰς 100 χιλ. δρ. ἃς ἀπαιτεῖ, προβαίνει εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἐτέρου κτήματος Β, ἐξ οὗ ἐκβάλλει τὸν Σεμπρώνιον.

Περὶ τοιαύτης προσφορᾶς (jus offerendi § 336) οὐδὲν λέγει ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐξάγεται ἐκ τῆς Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 979, 906 § 2, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης πρὸ τῆς κατακυρώσεως δύναται νὰ ἐξαγοράσῃ τὸ κατασχεθὲν, ὅπερ δύναται νὰ πράξῃ καὶ ὁ δανειστὴς, ἐνασκῶν ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου ὅλα τὰ δικαιώματα αὐτοῦ. Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 1025.

Ἀλλὰ τότε καὶ ὁ Σεμπρώνιος δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ, ἂν δὲ ἀμφότεροι προσφέρωσι συνάμα, δὲν ὑπάρχει λόγος πρὸς προτίμησιν τινος ἐξ αὐτῶν.

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἔφθασεν ὁ Τίτιος νὰ προσφέρῃ πρῶτος, ὅπως ματαιώσῃ πᾶσαν προσφορὰν τοῦ ἐτέρου, δύναται ἴσως νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑποθήκης τοῦ Γαίου ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἔχει ὁ Τίτιος ἰδίαν ὑποθήκην, ὥστε αὕτη νὰ κατασταθῇ πρώτη, ἐνῷ μεταφέρει δολόκληρον τὸ βάρος τῆς ὑποθήκης τοῦ Γαίου ἐπὶ τοῦ ἐτέρου κτήματος.

(1) G æ n n e r Comm. I. σ. 494.

(2) Μόνος ὁ T a r r i b l e Rép. transcr. § 6. n. 5. ἀντιφρονεῖ. Ὅρα T r o p l o n g Privil. 758. D a l l o z Privil. 2349 καὶ ἐπ.

Πρὸς ματαίωσιν τῆς ἐπιβούλου ταύτης παραιτήσεως μόνους λό-
λους ἐπιεικείας εὐρίσκωμεν προτεινομένους, ἄνευ νομικῆς βάσεως (1).

Τοιαῦται προσφοραὶ καὶ ἐκ προσφορᾶς ὑποκαταστάσεις δὲν
εἶναι παντὸς καὶ τοῦ τυχόντος, διότι ὁ ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος
ἐγγεγραμμένος ἢ δὲν ἔχει τοσαῦτα κεφάλαια πρὸς ικανοποίησιν
τοῦ ἔχοντος πρῶτην ἐγγραφὴν ἐπὶ πλειόνων κτημάτων, ἢ δὲν
ἐκτίθεται εἰς τοιοῦτον κίνδυνον.

Ἀλλὰ καὶ ὅταν δεχθῶμεν, ὅτι ἀμφοτέρων ἡ προσφορὰ γίνεται
δεκτὴ καὶ ὅτι συνάμα ἐκποιῶνται τὰ κτήματα, πάλιν ἀναφύονται
ἄλλαι περιπλοκαί. Τρία συστήματα ἀνεπτύχθησαν περὶ τούτου.
Τεθέντος, ὅτι τὸ μὲν κτῆμα Α ἐξεποιήθη ἀντὶ 120 χιλ. τὸ δὲ
κτῆμα Β ἀντὶ 80 χιλ. δρ. οἱ μὲν ἰσχυρίζονται, ὅτι ὁ Γάιος, ὅστις
ἔχει ἐπ' ἀμφοτέρων ὑποθήκην δι' ἀπαίτησιν 100 χιλ. μέλλει νὰ
λάβῃ τὸ ἡμισυ αὐτοῦ ἐκ τοῦ ἐνὸς κτήματος, τὸ δὲ ἄλλο ἡμισυ ἐκ
τοῦ ἑτέρου, ὅτε ὁ ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου δεύτερος ἐγγεγραμμέ-
νος μέλλει νὰ ζημιωθῇ πρὸς ὄφελος τοῦ δευτέρου ἐγγεγραμμένου ἐπὶ
τοῦ πρώτου. Πρὸς διόρθωσιν τούτου προτείνεται, νὰ λαβῇ ὁ Γάιος
ἐξ ἑκατέρου κτήματος πρὸς ἀναλογίαν τῆς ἀξίας ἐκάστου, ἥτοι ἐκ
μὲν τοῦ πρώτου 60 χιλ. ἐκ δὲ τοῦ δευτέρου 40 χιλ. (2).

Κατὰ τὸ τρίτον σύστημα τὸ τίμημα ἀμφοτέρων τῶν κτημάτων
ἀθροίζεται, ἕκαστος δὲ τῶν ἐπὶ ἑκατέρου τῶν κτημάτων ἐγγε-
γραμμένος λαμβάνει κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς
αὐτοῦ (3). Τὸ σύστημα τοῦτο παρεδέχθη ὁ Ἰταλ. Κ. Ἀρθρ. 2011.

Ἀλλὰ τὸ τελευταῖον τοῦτο σύστημα στερεῖται πάσης νομικῆς
βάσεως κατὰ τε τὸν Γαλλ. Κ. καὶ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον,
καθ' οὗς ἡ προτίμησις ἀκολουθεῖ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγ-
γραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐδέποτε δὲ ἐπὶ κτημάτων δια-
φόρων (δρ. Ἀρθρ. 44 καὶ 48 τοῦ Ν.).

Τὸ σύστημα τοῦτο δὲν εἶναι μόνον ἀβυσσώδης, ἀλλὰ στερεῖται
προσέτι λογικῆς βάσεως. Ὁ ἐγγράφων δευτέρων ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ
κτήματος Α ἔχει μὲν πρὸ ὀφθαλμῶν, ὅτι προηγεῖται αὐτοῦ ἄλλη

(1) Ὅρα κατωτέρω § 574.

(2) Ὅρθως ὑπελόγισεν ὁ Tarrible τὰ $\frac{3}{8}$ ἐκ τοῦ ἐνὸς κτήματος καὶ
τὰ $\frac{2}{8}$ ἐκ τοῦ ἑτέρου, ἐσφαλμένος δὲ εἶναι ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ Dalloz
Privil. 2357 περὶ $\frac{2}{3}$ καὶ $\frac{1}{3}$.

(3) Tropiong Privil. 757. 760. Dalloz Privil. 2359, παρ' ᾧ
τοὺς ἀντιφρονούντας.

ὑποθήκη βαρύνουσα συνάμα ἕτερον κτῆμα, ἀλλ' εἶναι μακράν τῆς ὑποθέσεως, ὅτι μέλλει νὰ ὑπερτερήσῃ αὐτοῦ ὁ ἐγγράφως ὑποθήκην προγενεστέραν ἐπὶ ἐτέρου κτήματος. Τοιοῦτον σύστημα καθίστησι λίαν προβληματικὴν τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαν, ἅμα ὑπάρχει ἐγγραφῇ ἐπεκτεινομένη ἐπὶ πλειόνων κτημάτων.

Τεθέντος ἐκ ποδῶν τοῦ συστήματος τούτου, ὑπολείπεται ἡ ἐκλογὴ μεταξὺ τῶν δύο ἐτέρων. Ἐξ αὐτῶν προτιμότερον εἶναι ἀναμφιβόλως τὸ σύστημα, καθ' ὃ πρὸς ἀναλογίαν τῆς ἀξίας ἐκάστου κτήματος λαμβάνει ὁ ἔχων ἐπὶ πλειόνων ὑποθήκην, εἰς δὲ τὸ ὑπολειπόμενον ἐξ ἐκάστου κτήματος κατατάσσονται οἱ ἐπ' αὐτοῦ ἐγγεγραμμένοι (1).

Περὶ τοιαύτης συμμέτρου συνεισφορᾶς πολλῶν κτημάτων ἐκποιουμένων πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν προνομίων, ἔχόντων πρῶτην τάξιν, ὁρίζει ἡ Πολ. Δικ. "Αρθρ. 991 καὶ 942 ἐπὶ τε κινήτων καὶ ἐπὶ ἀκινήτων, ὡς ἐμνημονεύσαμεν ἐν § 367.

"Οπως ἐφαρμοσθῶσι ταῦτα πρέπει ἐκ παντὸς τρόπου νὰ γίνῃ σύγχρονος ἐκποίησις τῶν ἀκινήτων τούτων, ἣν ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ κωλύσῃ, ἐνόσω δὲν ἱκανοποιοῦνται ἅπαντα τὰ χρέη. Πολ. Δικον. "Αρθρ. 978.

564. Ὅσακις τὸ προϊόν τοῦ ἐκπλειστηριάσματος δὲν ἐπαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν δανειστῶν, γίνεται κατὰ τάξιν, κανονιζομένη κατὰ τὴν Πολ. Δικον. κατὰ τι τροποποιηθεῖσαν, ὡς δευχθήσεται.

"Αρθρ. 48. « Ἄν τὸ προϊόν τῆς δημοπρασίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος δὲν ἀρκῇ πρὸς ἐξόφλησιν ὅλων τῶν πιστωτῶν, καὶ » κατασταθῇ ἀναγκαίᾳ ἡ κατὰ τάξιν, αἱ ὑποθηκικαὶ ἀπαιτήσεις » λαμβάνουν τάξιν κατὰ τὰ ἐν τοῖς "Αρθρ. 940 καὶ 941 τῆς Πολ. Δικον. μνημονευόμενα προνόμια πρὸς ἀλλήλας δὲ ἀκολουθοῦν » τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς των, κατὰ τὰς διατάξεις τῶν "Αρθρ. » 20 καὶ 46 τοῦ παρόντος νόμου. »

Δὲν θέλομεν ἐνασχοληθῇ εἰς τὴν ἀνάλυσιν ὅλων τῶν προτασσομένων προνομίων, ἀλλ' ἀπλῶς θέλομεν δεῖξει τὴν πρὸς ἀλλήλας σχέσιν αὐτῶν καὶ πρὸς τὰς ὑποθήκας.

565. Τὴν πρῶτην καταλαμβάνουσι τάξιν τὰ γενικὰ προνόμια, τ' ἀπαριθμούμενα ἐν "Αρθρ. 940, ἃ ἐκτείνονται ἐφ' ὅλης τῆς περιου-

(1) Ταύτην τὴν λύσιν φαίνεται παραδεχθεῖς ὁ "Αρ. Πάγος ἐν ἀποφ. 45 (1848).

σίας τοῦ ὀφειλέτου προτιμώμενα ἀλλήλων καθ' ἣν τάξιν μνημονεύονται ἐν τῷ ῥηθέντι Ἀρθρῳ.

Περὶ τῶν προνομίων τούτων ἐπαναλαμβάνομεν πάλιν ὅ,τι εἵπομεν ἀνωτέρω (§ 367), ὅτι, ὡς γενικὰ ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας, δὲν εἶναι δίκαιον νὰ βαρύνωσιν ἐν μόνον κτῆμα. Κατὰ τὴν ῥητὴν διατάξιν τῆς Πολ. Δικον. Ἀρθρ. 942, εἰς ἣν παραπέμπει τὸ Ἀρθρ. 991, ἐὰν τὸ ὑπερβάλλον μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν προνομίων δὲν ἐπαρκῇ πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν λοιπῶν, πρέπει νὰ συνεισφέρειωσι συμμέτρως τὰ λοιπὰ κινήτα, ὡς λέγει τὸ Ἀρθρ. 942, ὅπερ τὸ Ἀρθρον 991 παραδέχεται περὶ τῶν ἀκινήτων ἐξ ἀναλογίας.

Διὰ νὰ ἐπέλθῃ ὁμως τοιαύτη συνεισφορὰ, πρέπει νὰ γίνη συγχρόνως πάντων ἡ ἐκποίησις, ὅπερ, ὡς εἶδομεν, δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστής διὰ προσφορὰς ὑποκαθιστάμενος εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ προνομιοῦχου ἐγκαίρως, δηλ. πρὸ τοῦ πλειστηριασμοῦ.

566. Μετὰ τὰ γενικὰ προνόμια τοῦ Ἀρθρ. 940 τῆς Πολ. Δικ. κατατάσσονται τὰ περιοριζόμενα εἰς εἰδικὰ πράγματα τοῦ Ἀρ. 941, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν κυρίως ἀνάγονται εἰς ἀκίνητα τὰ ἐν § 2 ἐξῆς ὁδῶν γενομένα πρὸς διατήρησιν πράγματός τινος, ὡς πρὸς τὸ «δι' αὐτῶν διατηρούμενον πρᾶγμα.» Τυχαίως δύναται νὰ συμπίσῃ καὶ τὸ ἐν § 3 προνόμιον: «προκαταβολαὶ σπόρων ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ ἄλλα καλλιιεργείας καὶ θεηρισμοῦ ἐξοδα τοῦ ἐνιστώτος ἔτους ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς αὐτοῦς, ἢ ἐὰν οὗτοι ὑπάρχουν εἰσέτι αὐτοῦσι,» προσθετέον δὲ, διὰ νὰ συμπίσῃ τὸ προνόμιον ἐπὶ ἀκινήτου, καὶ ἐὰν οἱ καρποὶ συγκατασχέθωσι μετ' αὐτοῦ. Διὰ τοῦτο ὁ μεσεγγυοῦχος, φυλάττων τοὺς καρποὺς, ἀποδίδει αὐτοὺς εἰς τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ. Πολ. Δικ. Ἀρθρ. 962. Ἀλλ' ὡς ἐκ τούτου μᾶλλον παραδέχομαι, ὅτι ἐπὶ τῶν καρπῶν μόνων ἐκτείνεται τὸ προνόμιον, ἐὰν δὲ τὰ ἐξοδα ὑπερβαίνωσι τὴν ἀξίαν τῶν καρπῶν, τὸ πλεόνασμα δὲν βαρύνει τὸ ἀκίνητον προνομιακῶς, οὐδὲν λέγοντος τοῦ νόμου περὶ τοῦ ἀκινήτου (1).

Ὡς ἄλλοτε εἵπομεν, τὰ προνόμια εἶναι στενοῦ δικαίου, ὅθεν τὸ διδόμενον διὰ τὰ δαπανηθέντα πρὸς διατήρησιν πράγματος δὲν ἐπεκτείνεται εἰς τὰ δαπανηθέντα πρὸς βελτίωσιν (§ 369) (2). Περὶ τῶν βελτιώσεων ἐπραγματεύθημεν πρὸ ὀλίγου (§ 560).

(1) Τὸν Κ. Οἰκονομίδην Ἑγγ. § 278 διαφεύγει ἡ διάστιξις αὐτή.

(2) Οἰκονομ. αὐτ. § 279. Trop long Privil. 176. D'alloz Privil. 349.

Ἰδίως κατὰ τὸ Ἀρθρ. 11 § 7 τοῦ Ν. ὑποθ. ἀπονέμεται δικαίωμα ἐγγραφῆς εἰς ἀρχιτέκτονας, ἐργολάβους καὶ ἐργατὰς δι' ἀπαιτήσεις ἐκ τῆς οἰκοδομήσεως, ἀνοικοδομήσεως, ἢ ἐπισκευῆς κτιρίων καὶ τοὺς χορηγήσαντας πρὸς τοῦτο ὕλην (§ 430). Ἐκ τούτων μόνα τὰ πρὸς ἐπισκευὴν δαπανηθέντα ἀνάγονται εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πράγματος, ὥστε καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς προστατεύονται διὰ τοῦ εἰδικοῦ προνομίου.

Οἱ δανείζοντες ὅμως πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν δὲν μετέχουσι τοῦ προνομίου, διότι ὑπὲρ τῶν δανείων συνομολογεῖται ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως ὑποθήκη, ὑποβαλλομένη εἰς τὴν διατύπωσιν τῆς ἐγγραφῆς. Ὁ νόμος δὲν λέγει δι' ἐξοδα, ἀλλ' ἀπευθείας ἐξοδα, τουτέστι γινόμενα παρ' αὐτοῦ τοῦ διατηρήσαντος, οὐχὶ παρ' ἄλλου διὰ χρημάτων τοῦ δανείσαντος, ὑπὲρ οὗ οὐδὲν καθιεροῦται προνόμιον (§ 369).

567. Μετὰ τὰ γενικά καὶ εἰδικὰ προνόμια ἐπονται ἀμέσως αἱ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι, ὡς ὥρισεν ὁ Ν. ὑποθ. Ἀρθρ. 49. «Τὰ πέν τῷ προηγουμένῳ ἄρθρῳ διαλαμβανόμενα προνόμια δὲν χρήνθουσι ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Ἀκυροῦνται δὲ καὶ διὰ τοῦ παρόντος νόμου αἱ περὶ ἐγγεγραμμένων καὶ μὴ ἐγγεγραμμένων προνομίων ἐν τῷ ἄρθρῳ 991 ἄρ. 3 καὶ ὁ τῆς πολιτ. ἡθικῆς περιεχόμεναι διατάξεις ἀκυροῦνται πρὸς τοῦτοις καὶ ἡ περὶ τῶν μὴ ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν διάταξις τοῦ § 6 τοῦ αὐτοῦ ἄρθρ. ἀντὶ τῆς ὁποίας τίθεται, ὁ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ὑπάρχων, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένος τίτλος.»

Ἀκυρουμένου τοιοιτοτρόπως τοῦ ἐδ. 3 τοῦ Ἀρθρ. 991 τῆς Πολ. Δικον. περὶ ἐγγεγραμμένων προνομίων, ἡ κατάταξις ρυθμίζεται κατὰ τὴν ἐξῆς σειράν. Πρῶτον κατατάσσονται τὰ ἐν Ἀρθρ. 940 γενικά προνόμια, δεύτερον ἔρχονται τὰ ἐν Ἀρθρ. 941 εἰδικά, ὡς εἴρηται, ἀμέσως δὲ μετ' αὐτὰ § 4 καὶ ἐγγεγραμμένα ὑποθήκαι, κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐγγραφῆς αὐτῶν.»

Περὶ τῆς ἀκολουθίας τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς συμφωνεῖ ὁ Ν. ὑποθ. Ἀρθρ. 20, 44 καὶ 48.

Ἄλλ' ὅπως ἐμνημονεύσαμεν ἥδη, τρεῖς ἐξαιρέσεις εἶναι ἐνδεχόμεναι πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀκριβοῦς τοῦ πράγματος ἐννοίας. α'. Οὐδέποτε ἄρχονται τ' ἀποτελέσματα ὑποθήκης πρὸ τῆς ἐγγραφῆς, δύναται ὅμως νὰ λάβωσιν ἐναρξιν μεταγενεστέρως, ὅτε ἡ κυριότης περιῆλθεν εἰς τὸν ὀφειλέτην μεταγενεστέρως (§ 403-407).

β'. Ὑποθῆκαι ἐγγραφεῖσαι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν καὶ ἱκανοποιοῦνται συμμέτρως. Ὑποθ. Ν. Ἀρθρ. 20 καὶ 46 (§ 526).

γ'. Ἡ αὐτὴ τάξις τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς ἀποδίδεται εἰς τὰς προσημειώσεις, ὑπὸ τὸν ὅρον τροπῆς αὐτῶν εἰς ὑποθήκην. Ὑποθ. Ν. Ἀρθρ. 24. Περὶ τοῦτου ὀρίζει καὶ ἡ Πολ. Δικον. Ἀρθρ. 993, ὅτι «Ἀπαιτήσεις ἐξαρτώμεναι ὑπὸ ντινος συμφωνίας, ἢ τυχαῖαι, κατατάσσονται κατὰ τὴν συμφωνίαν ταύτην, ἢ τυχαίως ὅθεν διατάσσει ὁ ἐπὶ τῆς κατατάξεως, ὡς διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς πληρωμῆς, προφυλακτικὰ μέτρα, μετὰ δὲ ἄλλων καὶ ὅτι τὰ χρήματα πρέπει νὰ πληρωθοῦν μόνον ἐπὶ ἐγγυήσει, ἢ νὰ μένουν εἰσέτι προσωρινῶς εἰς χεῖρας τοῦ ὑπερθεματιστοῦ, καὶ ἄλλα τοιαῦτα.»

568. Ἐν τετάρτῃ τάξει ἔρχονται, συνεπεία τῆς ἀκυρώσεως τῆς § 5 καὶ τῆς ἀντικαταστάσεως τῆς § 6 τοῦ Ἀρθρ. 991 τῆς Πολ. Δικον., ὡς εἴρηται, οἱ πρὸς ἐγγραφὴν ὑπάρχοντες, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένοι τίτλοι ὑποθήκης. Ὑποθ. Ν. Ἀρθρ. 49.

Ἡ προτίμησις αὕτη φέρει βλάβην εἰς μόνους τοὺς ἐγχειρογράφους δανειστάς. Καθόσον εἶναι σπάνιον, νὰ μὴ γίνῃ ἐγγραφὴ ἰδιωτικοῦ τίτλου, ἔπεται, ὅτι ἡ προτίμησις αὕτη τοῦ νόμου ὑπὲρ τῶν μὴ ἐγγεγραμμένων τίτλων μᾶλλον μέλλει νὰ ᾖ χρήσιμος εἰς τὰς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὑποθήκας. Κυρίως ὁμως διὰ τῆς προτιμήσεως ταύτης συμπληροῦται ἡ ἀτέλεια τοῦ νόμου περὶ ἐγγραφῆς τῶν νομίμων ὑποθηκῶν.

Συνδυάζοντες τὴν διατάξιν ταύτην μετὰ τῆς ἀρχῆς τῆς εἰδικότητος θελομεν διαστέλλει δύο περιπτώσεις.

Εἰ μὲν ὁ τίτλος περιορίζεται εἰς ῥητὸν κτῆμα, εἰς μόνον τὸ κτῆμα τοῦτο ἐφαρμόζεται ἡ παρούσα διατάξις περὶ μὴ ἐγγεγραμμένου τίτλου, διότι ἐπὶ τοῦτου μόνου τοῦ κτήματος ἡδύνατο νὰ γίνῃ ἡ ἐγγραφὴ. Οὕτω καθ' ὑπόθεσιν, μὴ ἐγγεγραμμένοι τόκοι, προγενέστεροι τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ἢ τῆς ἐπιταγῆς, ἔτους κατατάσσονται πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν ἐπὶ μόνου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ εἶναι ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαίτησις, διότι ἐπὶ ἄλλου κτήματος πρὸς ἀσφάλειαν τοιούτων τόκων δὲν ἐπετρέπετο ἐγγραφὴ (§ 535). Ἐν γένει ὁ περιορισμὸς οὗτος ἀρμοζει εἰς ὅλας τὰς ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως ὑποθήκας (Ὑποθ. Ν. Ἀρθρ. 19).

Εἰ δὲ πάλιν ὁ τίτλος δὲν περιορίζεται ἐπὶ ῥητοῦ κτήματος,

ὅπως συμβαίνει ἐπὶ νομίμου καὶ δικαστικῆς ὑποθήκης ὡς ἐπιτοπλείστον ("Ἀρθρ. 9, 11 καὶ 14), ἐπὶ παντὸς ἀκινήτου, ἀναγκαστικῶς ἐκποιηθέντος, δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν πρὸ τῶν ἐγγειρογράφων δανειστῶν προτίμησιν ὁ δικαιούχος

569. Ἐπὶ τέλους κατατάσσονται συμμέτρως οἱ χειρογραφικοὶ δανεισταὶ ("Ἀρθρ. 991 § 7), μεταξύ δὲ αὐτῶν συναριθμοῦνται κατὰ τὴν Πολ. Δικον. οἱ ἐνυπόθηκοι δανεισταί, ὧν αἱ ἀπαιτήσεις δὲν ἐπληρώθησαν ἐκ τῶν εἰδικῶς εἰς αὐτοὺς ὑποκειμένων κτημάτων.

Μεταξὺ τῶν χειρογραφικῶν δανειστῶν συγκατατάσσεται καὶ ὁ κατασχών, ἅμα στερεῖται ὑποθήκης, ἢ προνομίου, διότι ἐκ τῆς κατασχέσεως οὐδεμίαν μνημονεύεται πηγάζουσα προτίμησις.

570. Περὶ τῶν πρὸ τοῦ νόμου τούτου τῶν ὑποθηκῶν κτηθέντων δικαιωμάτων ἐγένετο δι' εἰδικοῦ νόμου πρόνοια κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 44, τοῦτέστι διὰ τοῦ διατ. 21 Σεπτ. 1836 περὶ κλείσεως τῶν βιβλίων προσωρινῶν σημειώσεων.

Κατὰ τὸ διάταγμα τοῦτο (§ 386) μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 ὤφειλον νὰ ἐνεργήσωσι τὴν ἐγγραφὴν εἰς τὰ τακτικὰ βιβλία ὑποθηκῶν, α'. ὅσοι ἐσημείωσαν ὑποθήκας εἰς τὰ βιβλία τῶν προσωρινῶν σημειώσεων ("Ἀρθρ. 2 τοῦ διατ.), β'. ὅσοι ἐκτήσαντο μέχρι τέλους Σεπτεμβρ. 1836 ὑποθήκην δυνάμει τοῦ πρὶν ἰσχύοντος νόμου ("Ἀρθρ. 4 τοῦ διατ.). Αἱ ἐγγραφαὶ αὗται ἐγένοντο ἐπίσης δι' ὠρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ εἰδικῶν κτημάτων ("Ἀρθρ. 7, 8 τοῦ διατ.). Περὶ τῆς περατώσεως τῶν βιβλίων προσωρινῶν σημειώσεων προέβλεψαν τὸ "Ἀρθρον 1 τοῦ διατάγματος τούτου καὶ τὰ "Ἀρθρα 47—49 τοῦ διατ. ἐπίσης 21 Σεπτεμβρ. 1836 περὶ ἐκτελέσεως τοῦ Ν. ὑποθηκῶν.

"Οσοι, ὡς εἴρηται, μέχρι τέλους Μαρτ. 1837 ἐνέγραψαν εἰς τὰ τακτικὰ βιβλία ὑποθηκῶν τὰ δικαιώματα ὑποθήκης, τὰ πηγάζοντα ἐκ τῆς πρὸ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν ἐποχῆς, ἔχουσιν οἷα δικαιώματα προτίμησης ἀνήκον εἰς αὐτὰ κατὰ τοὺς νόμους, ὑφ' οὓς ἐγεννήθησαν, ("Ἀρθρ. 2 καὶ 4 τοῦ διατάγ. περὶ κλείσεως τῶν βιβλίων σημειώσεων) "Οσοι κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 61 τοῦ περὶ ὑποθ. Ν. ὑποχρεοῦνται νὰ φροντίσωσιν ὑπὲρ ἄλλων ἐγγραφῶν, ὑπόκεινται εἰς τὰς αὐτοῦ ἀπαγγελλομένης εὐθύνας, παραμελήσαντες τὴν μνησθεῖσαν προθεσμίαν μέχρι 30 Μαρτ. 1837.

'Απεναντίας αἱ ἐξῆς ὑποθήκαι :

α'. ὅσαι ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν προσωρινῶν σημειώσεων δὲν με-
τηνέχθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν μέχρι τέλους Μαρτ. 1837,

β'. ὅσαι δὲν ἐσημειώθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, ἐξ
ιδιωτικῆς θελήσεως ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως πηγαῖν καὶ
προϋπάρχουσαι τοῦ διατάγματος τούτου,

γ'. αἱ κτηθεῖσαι δυνάμει προγενεστέρων νόμων ὑποθήκαι: μέχρι
τέλους Σεπτεμβρίου 1836 καὶ μὴ ἐγγραφεῖσαι μέχρι τέλους Μαρ-
τίου 1837 εἰς τὰ βιβλία ὑποθηκῶν, — θεωροῦνται ὡς ἀπλοῦς τί-
τλος πρὸς ἐγγραφὴν, ἀνευ αὐτῆς ἱεροῦμεναι πάσης προτιμήσεως,
δεκταὶ ὅμως εἰς ἐγγραφὴν, ἀφ' ἧς συνεπάγονται ἀποτελέσματα
κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθ. Ν. ("Ἀρθρ. 5 τοῦ διατ.) (1).

571. Εἶδομεν προηγουμένως, ὅτι ὁ ἐγγράφας ὑποθήκην ἐπὶ οἰ-
κίας πυρασφαλισθείσης δύναται πρὸ τῆς προθεσμίας ν' ἀπαιτήσῃ
τὸ δάνειον, ἅμα ἡ πυρασφάλεια δὲν ἀνανεοῦται (§ 545).

Ἐπελθούσης τῆς διὰ πυρὸς καταστροφῆς ἡ πυρασφαλιστικὴ
ἀποζημίωσις ὡς ἐκ συμβάσεως ὀφειλομένη χρεωστεῖται εἰς τὸν
συμβληθέντα κύριον. Ἄλλ' οὗτος εἶναι καὶ προσωπικῶς ὀφειλέ-
της, ὥστε πᾶς δανειστής δύναται νὰ κατάρχη εἰς χεῖρας τῆς πυ-
ρασφαλιστικῆς ἐταιρείας τὴν ἀποζημίωσιν.

Ἐν Γαλλίᾳ, σιωπῶντος τοῦ νόμου, ἐδίδαξεν ἡ πείρα τοὺς δα-
νεῖζοντας νὰ σινομολογῶσιν ἀπ' ἀρχῆς μετὰ τοῦ δανείου τὴν
ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ πυρασφαλιστικοῦ καταστήματος ἀπαι-
τήσεως (2).

Ἐν Βαυαρίᾳ ἐπικρατεῖ τὸ σύστημα ἀλληλασφαλείας, καθ' ὃ
ἡ ἀποζημίωσις προσδιορίζεται εἰς ἀνοικοδόμησιν τοῦ ἐμπρησθέν-
τος κτιρίου (Βαυαρ. Ν. "Ἀρθρ. 41 καὶ 76).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠκολούθησε μέσῃ γνώμῃν.

"Ἀρθρ. 30. «Ἐπίσης εἴμπορεῖ ὁ ὑποθηκικός πιστωτής ν' ἀπαιτῇ
» τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους ἐκ τῆς ποσότητος, τὴν ὅποιαν τὸ
» πυρασφαλιστικὸν κατάστημα ὀφείλει ν' ἀποδίδῃ εἰς τὸν ὑπο-
» θηκικὸν χρεώστην, ἂν ἡ ποσότης αὕτη δὲν κατηναλώθῃ ἐντός
» ἑνὸς εἰς ἀνέγερσιν τῆς πυρποληθείσης οἰκοδομῆς· μέχρι δὲ τῆς
» προθεσμίας ταύτης τοῦ ἐνὸς ἔτους δύναται νὰ ζητήσῃ ἐξαρ-
» κοῦσαν ἐγγύησιν. »

Ἐπὶ ἑν ἔτος, τουτέστιν, ὁ δανειστής δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ

(1) Ἄρ. Πάγου ἀπόφ. 127 (1837).

(2) Troplong Privil. 890.

τὴν ἀποζημίωσιν, ἣν δικαιοῦται ὁ κύριος νὰ μεταχειρισθῇ εἰς ἀνοικοδόμησιν, ὑποκείμενος εἰς ἐγγύησιν περὶ τῆς χρήσεως ταύτης. Παρελθόντος ὁμῶς τοῦ ἔτους ἀπράκτου, ἡ ἀποζημίωσις ἀνήκει εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς.

Ἡ διατάξις εἶναι κατὰ πολλοὺς λόγους ἀτελής.

α'. Διότι δὲν ὑποκαθιστᾷ δυνάμει τοῦ νόμου τὸν δανειστὴν εἰς τὰ πρὸς ἀπαίτησιν τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου. Ἐνεκα τούτου ὁ ὀφειλέτης χρεωστεῖν νὰ προλάβῃ διὰ κατὰσχέσεως εἰς χεῖρας τοῦ ἀσφαλιστοῦ, ὅστις ἄλλως δὲν κωλύεται τῆς ἀπευθείας ἀποδόσεως εἰς τὸν ἀσφαλισθέντα.

β'. Διότι παρελθόντος τοῦ ἔτους, δὲν ὀρίζει, ὅτι γίνεται ἐπὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀποζημιώσεως κατὰτάξις, ὅπως ἐπὶ ἐκπλειστηριασματος. Ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἔπρεπε ν' ἀπαγορευθῇ εἰς τὸν ἀσφαλιστὴν ἡ ἀπόδοσις τῶν χρημάτων εἰς τὸν ἀσφαλισθέντα, ἅμα ὑπάρχουσιν ἐγγεγραμμένοι ὑποθήκαι.

Τοῦτο προέβλεψεν ὁ Ἰταλ. Κ. "Αρθρ. 1951, ἐνθα ἐπίσης ὀρίζεται, ὅτι ἐν περιπτώσει ἐκποιήσεως διὰ δημοσίαν ἀνάγκην τὸ τίμημα, ἢ ἐν περιπτώσει δουλείας ἐκ τοῦ νόμου, ἡ ἀποζημίωσις, χρεωστοῦνται εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς.

Ἐπὶ ἐκποιήσεως διὰ δημοσίαν ἀνάγκην καὶ ἄνευ ἐιδικῆς διατάξεως ἐπεται, ὅτι διὰ τοῦ τιμήματος πρέπει νὰ ἱκανοποιηθῶσιν οἱ ἐγγεγραμμένοι δανεισταί, διότι ἄλλως δὲν ἐπέρχεται ἡ ἀπόσβεσις τῶν ὑποθηκῶν (§ 214).

ΤΜΗΜΑ ΙΣΤ'.

Ἀπόσβεσις τῆς ὑποθήκης.

Περίληψις.

572. Διὰ παρελεύσεως τῆς προθεσμίας.

573. Δι' ἐξαφανίσεως τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Περί ἐξαφανίσεως τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν.

574. Διὰ παραιτήσεως.

575. Περί παραιτήσεως τῆς γυναικὸς ἀπὸ τῆς ὑπὲρ προικὸς ὑποθήκης.

576. Δι' ἐξοφλήσεως.

577. Δι' ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως.

578. Διὰ παραγραφῆς.

572. Κατὰ τὸ σύστημα δημοσίας ἐγγραφῆς ἡ ἀπόσβεσις καὶ ἡ ἐξαλειψις εἶναι συσχετικάι, ἐκείνη μὲν ἀναφερομένη εἰς τὸ δικαίωμα, αὕτη δὲ εἰς τὴν ἐξωτερικὴν αὐτοῦ ἐμφάνισιν. Τῆς ἐξαλειψέως προηγείται ἡ ἀπόσβεσις τοῦ δικαιώματος, ὅπερ τελευτᾷ ὡς ὅλα τὰ δικαιώματα. Τὸ τέλος τοῦτο τοῦ δικαιώματος γίνεται γνωστὸν διὰ τῆς ἐξαλειψέως, ὅπως ἡ ὑπαρξὶς αὐτοῦ διὰ τῆς ἐγγραφῆς.

Διὰ τοῦτο πρῶτονπραγματευόμεθα περὶ ἀποσβέσεως.

«Οἱ οἱ λόγοι τῆς ἀποσβέσεως ἀριθμοῦνται ἐν Ἀρθρῷ 50. «Ἡ ὑποθήκη ἀποσβένεται—1. διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας.»

Τίς ἡ παρέλευσις αὕτη τῆς προθεσμίας ἐπεξηγείται ἐν Ἀρ. 51. «Ἡ ὑποθήκη ἐγγραφεῖσα μόνον δι' ὠρισμένην προθεσμίαν ἀποσβένεται διὰ τῆς παρελεύσεως αὐτῆς.»

Ἡ δι' ὠρισμένον χρόνον ἐγγραφεῖσα ὑποθήκη εἶναι προφανῶς ἡ ἐγγραφεῖσα ὑπὸ ὅρον διαλυτικόν. Ἄλλη εἶναι ἡ τῆς ἀπαιτήσεως προθεσμία, ἀφ' ἧς καθίσταται ἀπαιτητὸν τὸ χρέος. Οὐδεὶς λέγει, ὅτι δι' ὠρισμένην προθεσμίαν ὑφίσταται χρέος, ὅπερ ἐξ ὠρισμένης προθεσμίας γίνεται ἀπαιτητὸν, ἥτοι ὑπόκειται εἰς ἀναβλητικὴν προθεσμίαν. Ἡ διαφορὰ ὑπάρχει μεταξύ διαλυτικῆς καὶ ἀναβλητικῆς αἰρέσεως.

Ἡ σύγχυσις λοιπὸν δὲν εἶναι ἐνδεχομένη. Τί σημαίνει ὑποθήκη ἢ ἡ ἐνέργεια ἀναστέλλεται μεχριστοῦ λήξεῃ ἡ προθεσμία, ἐνῷ ἐπελθούσης τῆς λήξεως ἀποσβέννεται ;

Ἐποτίθεται λοιπὸν ὑποθήκη δοθεῖσα ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον, οἷον ἂν συμβῇ τι ἐντὸς τῶν ἐτῶν.

Ἡ διάταξις ἐλήφθη ἐκ τοῦ Ἀρθρ. 72 τοῦ Βαυαρ. Ν. ἀνάλογον δὲ αὐτῆς ἔχουσαν ἐν Ἀρθρ. 5 τοῦ Ν., ὅτι οἱ ἔχοντες ἐπὶ τοῦ ἐπιδικτικοῦ ὑποθήκης ἀκινήτου περιορισμένον δικαίωμα, ἢ ὑποκείμενον εἰς διάλυσιν, δὲν δύνανται νὰ ἐπιτρέψωσιν ὑποθήκην ὑπερβαίνουσαν τὸν περιορισμὸν τοῦτον, ἢ τὸν ὅρον τῆς διαλύσεως (*resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, § 411).

573. Κατὰ δεῦτερον λόγον ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννεται Ἀρθρ. 50 § 2 «διὰ τοῦ ἀφανισμοῦ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος.»

Ὁ ἀφανισμὸς τοῦ ἀκινήτου εἶναι πρᾶγμα σπάνιον, οἷον ὅταν

ὁ ἐνυπόθηκος ἀγρὸς κατακλύζεται ὑπὸ τῆς θαλάσσης, ἢ καλύπτεται ὑπὸ ποταμοῦ κτλ. Ἄν ἐν μέρει ἀλλοιωθῇ, οἷον ἐμπρησθῇ ἢ καταπέσῃ ἢ οἰκία, ἢ δάσος μεταβληθῇ εἰς ἀγρὸν, ἢ οἰκία εἰς κήπον κτλ. ἡ ὑποθήκη μένει ἐπὶ τοῦ ἐδάφους.

Ταῦτα ἐπεξηγοῦνται διὰ τῶν ἐπομένων.

Ἄρθρ. 52. «Ὁ ἀφανισμὸς τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ἀποσβένει πτὴν ὑποθήκην· ἀλλ' ἂν ἀποκατασταθῇ πάλιν τὸ κτῆμα, ἀνα-νεοῦται καὶ ἡ ὑποθήκη αὐτοδικαίως.»

Ἄρθρ. 53. «Ἡ ἀλλοίωσις τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἢ ἡ μεταβολὴ τοῦ σχήματος ἢ τοῦ εἶδους αὐτοῦ, δὲν βλάπτει τὸ ὀδικαίωμα τῆς ὑποθήκης.»

Ὁ νόμος λέγων, ὅτι αὐτοδικαίως ἀναζῇ ἡ ὑποθήκη, ὑποτίθῃσιν ὅτι ἐπῆλθεν ἀπόσβεσις τοῦ δικαίουματος διὰ παντελοῦς καταστροφῆς, οὐδεμία δὲ ἐγένετο συνεπεία τῆς ἀποσβέσεως ταύτης ἐξάλειψις. Ἄν εἶχε γίνεαι ἐξάλειψις, δὲν ἡδύνατο νὰ ἐπέλθῃ ἡ ἀναβίωσις τῆς ὑποθήκης διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ πράγματος αὐτοδικαίως, διότι τότε ἡθέλαμεν ἔχει ὑποθήκην ἄνευ ἐγγραφῆς. Ἄρα ἂν ἐγένετο ἐξάλειψις, τὸ ἀναζῶν δικαίωμα πρέπει πάλιν νὰ ἐγγραφῇ (1).

Διὰ τῆς καταστροφῆς τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν δὲν ἀλλοιοῦται ἡ ὑποθήκη, ἀλλ' ἐκλείπει τὸ κύριον τῆς ἀποδείξεως μέσον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὰ σωζόμενα ἀντίγραφα ἐπέχουσι τόπον πρωτοτύπου, Πολ. Δικ. Ἄρθρ. 427, ἢ ἐπιτρέπεται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις (αὐτ. Ἄρθρον 305 § 2).

Δι' εἰδικοῦ νόμου 25 Φεβρ. 1864 ἐπετράπη ἡ ἐπὶ τῇ βάσει σωζομένων πιστοποιητικῶν τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀποκατάστασις τῶν ἐν τοῖς ἐμπρησθεῖσι βιβλίοις Μαραθῶνος, Κύμης, Ἐλευσίνος καὶ Τρικυλῶν ἐγγραφῶν, ἢ ἐπὶ τῇ βάσει δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν ἀξιουμένων ὑποθηκῶν, παρετάθη δὲ ἡ προθεσμία διὰ Ν. 5 Ὀκτωβρ. 1864.

574. Κατὰ τρίτον λόγον ἡ ἀπόσβεσις γίνεται Ἄρθρ. 50 § 3 «διὰ παραιτήσεως τοῦ πιστωτοῦ.»

Ἡ παραιτήσις ἐνδέχεται νὰ ᾖ διττὴ, ἢ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτῆς, ὅτε σὺν τῇ ἀπαιτήσῃ ἀποσβέννυται καὶ ἡ ὑποθήκη ὡς παρακολούθημα, ἢ δύναται νὰ γίνῃ παραιτήσις μόνης τῆς ὑποθήκης,

(1) Gœnner comm. I. σ. 562. Ἰταλ. Κ. Ἄρθρ. 2032.

ὅτε ἡ προσωπικὴ ἀγωγή διαμένει. Περὶ τῆς τελευταίας μόνης παραιτήσεως γίνεται λόγος ἐν Ἀρθρ. 54. «Ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ » παραιτήσῃ τὴν ἀποκτηθεῖσαν ὑποθήκην, ἀλλὰ μόνη ἡ παραι- » τησις αὕτη δὲν ἀφαιρεῖ τὸ δικαίωμα τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς.»

Ἡ παραίτησις ρυθμίζεται κατὰ τοὺς κοινούς κανόνες, ἀλλὰ διὰ νὰ γίνῃ ἐξάλειψις τῆς ὑποθήκης συνεπείᾳ παραιτήσεως, θέλομεν ἰδεῖ μετολίγον, ὅτι ἀπαιτεῖται δημόσιον ἔγγραφον, ἐμφαῖνον ῥητῶς τὴν παραίτησιν (Ἀρθρ. 77). Ἐκ τούτων δὲν ἐπε-ται ἀπολύτως, ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ παραίτησις σιωπηρᾶ, ἀλλὰ διὰ νὰ ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐξάλειψως, πρέπει νὰ βεβαιωθῇ ἡ σιωπηρὰ παραίτησις διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, δι' ἧς διατάσσεται ἡ ἐξάλειξις.

Ὡς ἐκ τούτου τὸ ζήτημα τῆς σιωπηρᾶς παραιτήσεως περιορίζεται εἰς τὴν ἐξέτασιν, πότε τὸ δικαστήριον δύναται νὰ διατάξῃ τὴν ἐξάλειξιν, παραδεχόμενον τὴν σιωπηρὰν παραίτησιν.

Καὶ πάλιν ἐνταῦθα δὲν ἀνήκει, νὰ ἐξετάσωμεν, πότε ἐπεται ἡ σιωπηρὰ παραίτησις τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ εἶναι ἀνεξάρτητον τοῦ ζητήματος τῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ τὸ πρὸς τὴν ὕλην ταύτην σχέσιν ἔχον ζήτημα εἶναι, ἂν λόγῳ τῆς δημοσιότητος ὑπόκεινται εἰς τροποποίησιν, ὅσα γινώσκωμεν περὶ τῆς σιωπηρᾶς τῆς ὑποθήκης παραιτήσεως.

Καθὰ γινώσκωμεν, ὅταν ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς συναινῇ εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος, λογίζεται παραιτηθεὶς τῆς ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης. Ὡσαύτως ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς, συγκατατιθέμενος νὰ δοθῇ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα πρὸς ἄλλον εἰς ὑποθήκην, ἢ συνυπογράφων τοιαύτην πράξιν φέρουσιν, ὅτι τὸ πρᾶγμα εἶναι ἐλεύθερον, λογίζεται παραιτηθεὶς (§ 345). Ἐρωτᾶται ἤδη, ἂν τοιαύτη σιωπηρὰ παραίτησις συμβιβάζεται πρὸς τὸ σύστημα δημοσιότητος. Κατὰ Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 79 ἐθεωρήθη τοσοῦτον ἀπᾶδουσα, ὥστε ῥητῶς ἀπεκλεισθῇ, ἀλλ' ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ παρελείφθη ἡ διάταξις.

Ὅταν ἡ ὑποθήκη εἶναι ἀπόρρητος, ἐννοεῖ τις, ὅτι πᾶσα σύμ-πραξις τοῦ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστοῦ πρὸς παραχώρησιν τοῦ αὐτοῦ πράγματος εἰς ὑποθήκην, ἀποτελεῖ παραίτησιν. Τίνα ἄλλον σκοπὸν δύναται νὰ ἔχῃ ἡ σύμπραξις, πλὴν νὰ ἐμπνεύσῃ ἐμπιστοσύνην εἰς τὸν νέον δανειστὴν, ἀγνοοῦντα ἐντελῶς τὰ διατρέχοντα; Ἄν ὁ ἔχων ἐπικρατέστερα δικαιώματα ἐξηγεῖτο περὶ αὐτῶν, ὅτι ἐννοεῖ νὰ διατηρήσῃ αὐτὰ ἀκέραια, ὁ νέος δανειστὴς δὲν ἐδέχετο τοιαύτην ἀνεπαρκῆ ἀσφάλειαν, ἴσῃ τῇ ἐξαπατήσει.

Ἄλλὰ κατὰ τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος τὰ ἐγγεγραμμένα δικαιώματα τεκμαίρονται γνωστὰ καὶ οὐδεμία ὑπάρχει ἐνδεχομένη ἀπόκρυψις. Ὁ πρῶτος ἐγγεγραμμένος, συναινῶν εἴτε εἰς ἄλλην παραχώρησιν ὑποθήκης, εἴτε εἰς ἐκποίησιν, οὐδὲν δὲ ἀποφαινόμενος περὶ τοῦ ἰδίου δικαιώματος, δὲν γίνεται παραίτιος ἀπάτης τινός. Ἀπόκειται λοιπὸν εἰς τὸν κτῶμενον μεταγενεστέραν ἐγγραφὴν, ἥ τὴν κυριότητα τοῦ ἀκινήτου, νὰ ζητήσῃ ῥητὴν ἐξήγησιν παρὰ τοῦ ἐγγεγραμμένου, τί ἐννοεῖ περὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ δικαιωμάτων. Ἄν συνομολογήσῃ, ὅτι τὸ πρᾶγμα εἶναι ἐλεύθερον, ἢ ὅτι δέχεται νὰ παραχωρηθῇ πρώτη ὑποθήκη, ἐνῶ εἶναι πρῶτος ἐγγεγραμμένος, ἐπέται ῥητὴ παραίτησις, ἣν οὐτε ὁ Βαυαρ. Ν. ἀποκλείει.

Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ Βαυαρ. Ν. προστίθῃσιν, ὅτι ὁ ἔχων ἐπὶ πλειόνων ἀκινήτων συνάμα (conjunctim) ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην, δὲν δύναται νὰ ἐξαίρεσῃ κτῆμά τι διὰ παραιτήσεως, ἀμα τοῦτο φέρει βλαβὴν εἰς μετέπειτα ἐγγεγραμμένους, ἄνευ τῆς συναίνεσεως αὐτῶν (1). Εἰ καὶ συνεπὲς πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος τὸ τοιοῦτον, μόλις ἐξάγεται ἐκ τοῦ Βαυαρ. Ν. οὐδαμῶς δὲ ἐκ τοῦ ἡμετέρου.

Ἄλλ' ἐπανερχόμενοι εἰς τὸ προκείμενον ζήτημα, παρατηροῦμεν, ὅτι κατ' αὐτὸ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἐκ τῆς ἀπλῆς γνώσεως παραχώρησεως ἄλλης ὑποθήκης, ἢ ἐκποιήσεως, δὲν ἐπέται ἡ παραίτησις, ἀλλ' ἐκ τῆς συγκαταθέσεως (§ 345). Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ὑπογράφει ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς ὡς μάρτυς ἐν συμβολαίῳ περὶ παραχώρησεως ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἢ περὶ ἐκποιήσεως αὐτοῦ, ἐνῶ ἐν τῷ συμβολαίῳ ἐκτίθεται, ὅτι τὸ ἀκίνητον εἶναι ἐλεύθερον, γίνεται ἐνοχος ἀπάτης ἀξιῶν κατόπιν, ὅτι ὑφίστανται τὰ ἴδια αὐτοῦ δικαιώματα, μὴ ἐξαίρεθέντα. Μετὰ πολλοῦ κόπου ἐπομένως μέλλει νὰ πιστευθῇ, ὅτι μηχανικῶς ὑπέγραψε μὴ λαβὼν γνῶσιν τοῦ περιεχομένου (tanquam merus testis ἢ honoris causa), ὅπερ ἀπόκειται εἰς τὸ δικαστήριον νὰ ἐκτιμήσῃ (2).

Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον φαίνεται ἐπικρατοῦσα ἡ γνώμη, ὅτι ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς, συναινῶν εἰς τὴν πρὸς ἄλλον παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ἐκπίπτει τοῦ ἰδίου δικαιώματος (3).

(1) G æ n n e r Comm. I. σ. 565.

(2) Troplong Privil. 869. Dalloz Privil. 2185.

(3) L. 9. § 1. L. 12. pr. quib. mod. (20.6) ΚΕ' ἡ'. 9. 12.

Δέχονται ὅμως, ὡς ἐκ τῆς ἐκτιμήσεως τοῦ σκοποῦ, καὶ τὴν ἐρμηνείαν τῆς πράξεως, ὅτι ὁ συναινῶν δὲν ἀνεχώρησε τῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ τῆς προτεραιότητος (προγενεσίας) (1). Κατὰ τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος πρέπει νὰ εἰπωμεν, ὅτι ὁ τοιοῦτος δανειστής οὐ μόνον τῆς ὑποθήκης δὲν ἀνεχώρησεν, ἀλλ' οὔτε τῆς προτεραιότητος, ἀμα περὶ τούτου οὐδεὶς ἐγένετο λόγος, διότι ὁ κτώμενος νέα δικαιώματα, ἐν γνώσει τῶν ὑπαρχόντων βαρῶν, ὥφειλε νὰ ζητήσῃ περὶ τούτου ἐξήγησιν. Διαφέρει ὅμως, ἂν ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστής συνωμολόγησε τὸ πρᾶγμα ἐλεύθερον, διότι τότε ἀναχωρεῖ καὶ τῆς ὑποθήκης, ὡς εἶρηται.

Ὅταν αἱ πράξεις αὗται, ἐξ ὧν τεκμηριεῖται παραίτησις, ἀκυροῦνται, ἡ παραίτησις λογίζεται μὴ γενομένη.

Ἄν ὅμως μετὰ τὴν παραίτησιν τῆς ὑποθήκης συνεπείᾳ τοιαύτης ἐκποίησης συναινέσει τοῦ δανειστοῦ τὸ πρᾶγμα ἐπανεέλθῃ εἰς τὸν αὐτὸν ὀφειλέτην, δὲν ἔπεται, ὅτι ἀναζῇ τὸ δικαίωμα (2).

575. Εἶναι αὐτόδηλον, ὅτι ἡ παραίτησις εἶναι ἰσχυρὰ μόνον γενομένη παρὰ προσώπου ἔχοντος τὴν πρὸς τοῦτο ἱκανότητα.

Περὶ τούτου δὲν ἐπιχειροῦμεν ἐνταῦθα νὰ πραγματευθῶμεν, εἰπόντες τὰ δέοντα ἐν οἰκίῳ τόπῳ. Ἐν μόνον ζήτημα ἐξετάζομεν περὶ τῆς ἐνηλίκου γυναικὸς, ἥτις ἔχει τὴν ἱκανότητα νομικῶν πράξεων, ἂν δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς ὑποθήκης.

Ἐν Ἀρθρ. 61 § 4 εὐρίσκομεν, ὅτι «Πᾶσα δὲ συμφωνία μεταξύ ὧτων συζύγων περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ταύτης εἶναι ἄκυρος (3).» Τοιαύτη σύμβασις περὶ μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς ὑποθήκης διαφέρει πολὺ τῆς παραιτήσεως τῆς ἐπὶ ῥητοῦ κτήματος ἐγγεγραμμένης, πρὸς ἐγγραφὴν μάλιστα ἐπὶ ἐτέρου κτήματος.

Μόνος λόγος ἐναντιούμενος κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον εἰς τὴν παραίτησιν φαίνεται τὸ Βελλειάνειον δόγμα. Ἐνῷ ἡ παραχώρησις ἐνεχύρου, ἡ ὑποθήκης ὑπὲρ ἄλλου ἀντίκειται εἰς τὸ δόγμα, ἡ παραίτησις ὅμως ἀπὸ ἐνεχύρου ἡ ὑποθήκης ὑπὲρ ὀφειλέτου δὲν ὑπῆχθη εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν (4). Καὶ ὑπὲρ τοῦ ἰδίου συζύγου ἡ

(1) L. 12. § 4 qui pot. (20. 4) KE'. ε'. 10. Vangerow L § 392. Τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἀκολουθοῦσι Troplong Privil. 871. Dalloz Privil. 2481.

(2) Ὁρα § 345. Troplong Privil. 870. Dalloz Privil. 2478. 2479.

(3) Ἡ διαταξὶς ἐλήφθη ἐκ τῆς τελευταίας περικοπῆς τοῦ Γαλλ. Κ. Ἀρθρ. 2140.

(4) L. 8. pr. ad SC. Vell. (16. 1) L. 11. quib. mod. (20. 6) KE'. η'. 11.

παραίτησις ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης ἰσχυρά λέγεται (1). Ὁ Ἀφρικανὸς δέχεται, ὅτι ἡ γυνὴ παραιτεῖται καὶ αὐτῆς τῆς ὑπὲρ προικὸς ὑποθήκης, εἰάν δὲ διὰ τῆς αὐτῆς ὑποθήκης ἡσφαλιζέτο καὶ ἐτέρα αὐτῆς ἀπαίτησις, ἣν ἀπεισιώπησε, δὲν ἰσχύει ἡ παραίτησις, καθόσον εἶχε γνῶσιν τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης ὁ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ παραίτησις (2). Τὴν λύσιν ταύτην οἱ νεώτεροι ἡρμήνευσαν, ὡς ἐμφαίνουσιν, ὅτι ἡ γυνὴ παραιτεῖται μὲν ἐγκύρως τῆς ὑποθήκης, οὐχὶ δὲ καὶ τῆς προτεραιότητος (3). Ἐνῶ κατὰ τὴν γνώμην ἄλλων ἡ τε παραίτησις ὑποθήκης, ἢ καὶ τῆς προτεραιότητος ἐνδέχεται νὰ ὑπάρχῃ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος, ὅταν ἐμμέσως ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον ἡ γυνὴ ἀντὶ ἄλλου ὀφειλέτου καὶ ἂν ἡ γυνὴ ἀπεισιώσῃ δὲν συνεβλήθη μετ' αὐτοῦ (4).

Ἐν τούτοις ἐν Κώδικι ἀναγινώσκομεν ἀδιαστίκτως, ὅτι «Ἡ πατὴρ διατάξις βούλεται δύνασθαι ἀποτάττεσθαι τὴν γυναῖκα ταῖς ἀρμοζούσαις αὐτῇ ὑποθήκαις κτλ. (5).»

Πρὸς ἀποφυγὴν προφικνοῦς ἀντινομίας πρὸς τὸ μνησθὲν θεώρημα ὁμολογοῦσι λοιπὸν, ὅτι ἡ διατάξις αὕτη περιέχει καινοτομίαν, ἐπιτρέπουσαν εἰς τὸ ἐξῆς ἀδιαστίκτως, καὶ εἰς τὰς περιστάσεις δηλ. τοῦ Βελλειανείου δόγματος, τὴν παραίτησιν ἀπὸ τε τῆς ὑποθήκης καὶ ἀπὸ τῆς προτεραιότητος (6).

Οὐδερὶαν ἔχει ἐνταῦθα σημασίαν τὸ ἄξιωμα, ὅτι «κρείττων ἢ ἄλλος τῆς γυναικὸς, οὐ μὴν χείρων διὰ τῶν τοιούτων ἡγίεσθαι συμφῶνων δύναται,» ἐνῶ εἰδικῶς προβλέπεται ἡ παραίτησις ὑπὸ τοῦ νόμου (7), ὡς λίαν γενικόν.

576. Κατὰ τέταρτον λόγον ἡ ὑποθήκη ἀπρὸς βέννυται Ἀρθρ. 50 § 4 «διὰ τῆς ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους.»

Οὐδὲν ἔχομεν ἐνταῦθα νὰ εἰπώμεν εἰδικόν περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐξοφλήσεως.

(1) L. 11. C. ad SC. Vell. (4. 29) Κς'. ζ'. 75.

(2) L. 17. § 1. ad SC. Vell. (16. 1) Κς'. ζ'. 48.

(3) Deurer Arch. XXVIII σ. 413. Bachofen ausg. Lehren σ. 51. Vangerow III § 577.

(4) Dernburg Pfandr. II. σ. 545. Windscheid II. § 485. ὑποσ. 8.

(5) L. 24 C. ad SC. Vallej (4. 29) Κς'. ζ'. 85.

(6) Schlayer Arch. f. civ. Pr. XLIX σ. 238. Windscheid II. § 486. ὑποσ. 9. Τόμ. Γ'. § 387. Τὸ ἐναντίον ἀπεφάνθη ΑΠ. 328 (1869).

(7) L. 17. de pact. dot. (23. 4) ΚΘ'. ε'. 15. Ὁ Troplong Privil. 596 καὶ ἐπ. 635 δέχεται τὴν παραίτησιν, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ βλάβη. Dalloz Faillite 957.

Λόγω τοῦ ἀδιαιρέτου τῆς ὑποθήκης εὐρίσκομεν τὴν ἐξῆς διάταξιν. Ἄρθρ. 55. « Ἄν τὸ ὑποθηκικὸν χρέος ἐξοφληθῇ ἐν μέρει » μόνον, ἡ ὑπόθηκη μένει διὰ τὸ ὑπόλοιπον. »

Προηγουμένως εἶδομεν (§ 538) ὅτι ἐπὶ ὑποθηκῶν δυνάμει τοῦ νόμου ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως ζητεῖται ἡ ἐν μέρει ἀπαλλαγὴ, ἅμα ἡ τοιαύτη ὑπόθηκη ἐκτείνεται ἐπὶ κτημάτων ὑπερβαίνοντων κατ' ἀξίαν τὸ τρίτον τῆς ἀπαιτήσεως Ἄρθρ. 18.

Περὶ τοῦ διδομένου ἀντὶ καταβολῆς (*datio in solutum*), ὅπερ κατόπιν ἐκνικᾶται, παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον χορηγοῦνται δύο μέσα εἰς τὸν λαβόντα, ἡ τουτέστιν ἔχει τὴν περὶ ἐγγυήσεως ἀγωγὴν διὰ τὴν ἐκνίκησιν, ἡ μεταχειρίζεται ὅσας εἶχε πρότερον ἀγωγὰς. Καὶ ὅταν μάλιστα ἐν μέρει μόνον γίνεται ἐκνίκησις, διατηρεῖται ἡ προϋπάρχουσα ἀπαιτήσις ἀκεραία. « *Ei* » δὲ κἄν ἐκ μέρους ἐκνικηθῇ τὸ δοθὲν, εἰς ὁλόκληρον ἡ προτέρα μένει ἐνοχή (1). »

Κατὰ τὴν ἀρχὴν ταύτην θετέον, ὅτι πρὸς ἐξόφλησιν ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς ὑπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑπόθηκη, δίδεται πρᾶγμα κατόπιν ἐκνικώμενον, ἔπεται ὅτι ἀναζῇ ἡ ὑπόθηκη (2).

Ἀλλὰ κατὰ τὸ σύστημα τῆς δημοσιότητος ἡ διαγραφεῖσα ὑπόθηκη δὲν ἀναζῇ αὐτοδικαίως.

Ὡς ἐκ τούτου ἐπελθούσης τῆς ἐκνικήσεως τοῦ ἀντὶ καταβολῆς δοθέντος, ἡ μὲν πρωτότυπος ἀπαιτήσις ἀναζῇ, ὅπως καὶ τὸ παρακολουθοῦν αὐτὴν δικαίωμα ὑποθήκης, ἡ διαγραφεῖσα ὅμως ὑπόθηκη πρέπει νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου, ὅπως λάβῃ πάλιν ὑπαρξίν, διότι κατὰ τὸν ὅρισμόν τοῦ νόμου ἄνευ ἐγγραφῆς ὑπόθηκη δὲν ὑφίσταται (Ἄρ. 8. 16). Ἡ ἐγγραφὴ αὕτη μέλλει νὰ ἔχῃ νέαν χρονολογικὴν τάξιν κατόπιν ὅλων τῶν πρὸ αὐτῆς, ἂν δὲ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ ὑπῆρχεν, ἐξεποιήθη γενομένης μεταγραφῆς, κατὰ φυσικὸν λόγον δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ κατὰ τοῦ νέου κυρίου, ὅλως ἄλλοτρίου εἰς τὰ γενόμενα (3).

Ἄν αὐτὸ τοῦτο τὸ κτῆμα, ἐφ' οὗ ὑπῆρχεν ἡ ἐγγραφὴ, δοθῇ

(1) L. 46. de solut. (46. 3) Κς'. ε'. 46. L. 4. C. de evict. (8. 45) Ιθ'. εθ'. 4.

(2) Ἐν L. 24. pr. de pign. act. (13. 7) ΚΕ'. α'. 24 δὲν πρόκειται περὶ τούτου, ἀλλὰ περὶ ἐκνικήσεως αὐτοῦ τοῦ ἐνεχυραθέντος, ὅπερ κατεκυρώθη εἰς τὸν θανειστήν, ὅτε οὐδὲν ὠφελεῖ ἡ ἀναδωσις τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος ἐπὶ πράγματι ἄλλοτρίου. Trop long Privil. 817 καὶ ἐπ.

(3) Trop long Privil. 864 καὶ ἐπ. Dalloz Oblig. 1946.

ἀντὶ καταβολῆς, μετὰ τὴν ἐκνίκησιν δὲν δύναται ν' ἀνανεωθῇ ἐπ' αὐτοῦ ἐγγραφή, ἀμα εἰς ἄλλον ἐπιδικάζεται.

Τεθέντος ὅμως, ὅτι δὲν ἐκνικάται ἡ κυριότης, ἀλλ' ἐκδικεῖται παρὰ ἐνυποθήκου δανειστοῦ, ὅτε ὁ κάτοχος ὑποχρεοῦται εἰς ἐγκατάλειψιν, ὁ Γ. Κ. *Ἀρθρ. 2176 προβλέπει ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅτι ἐπ' ἀναζῶσιν ὅλα τὰ δικαιώματα τοῦ ἐγκαταλιμπάνοντος, ἄρα καὶ ἡ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκη (1). Τοιαύτη ὅμως διατάξις δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῶν, ὥστε ἀνευ ἀνανέωσης δὲν ὑφίσταται πλέον ἡ διαγραφῆσα ὑποθήκη, ἐνῶ ἀναζῇ ἡ ἀποσβεσθεῖσα μὲν, ἀλλὰ μὴ διαγραφείσα.

577. Κατὰ πέμπτον λόγον ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται *Ἀρθρ. 50 § 5 «διὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος».

Μικρὰ εἰς ταῦτα προστίθεται ἐπεξηγήσις διὰ τοῦ *Ἀρθρ. 56. «Ἄν τὸ ὑποθηκικὸν κτῆμα πωληθῇ διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ » ἐπὶ δημοπρασίας, μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἐλεύθερον ὑποθήκης.»

Ἡ ἀκριβεστέρα ἔννοια τῆς διατάξεως εἶναι, ὅτι κατὰ τὴν Πολ. Δικον. *Ἀρθρ. 971, 986 ἡ δημοπρασία οὐδὲν ἔχει κύρος, ἂν δὲν κοινοποιηθῇ ἐγκαίρως εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς πρὸς ἀναγγελίαν διὰ τὴν κατάταξιν.

Ὁ εἰς ὃν κατεκυρώθη τὸ κτῆμα δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ δικαστικῶς τὴν ἐξάλειψιν τῶν ὑποθηκῶν, ἐνόσω δὲν ἐμφανίζει περὶ ληψιν τοῦ συμβολαιογράφου περὶ καταθέσεως τοῦ τιμήματος πρὸς διανομήν. *Ἀρθρον 997.

Τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἐπὶ δικαστικῆς ἀπαλλοτριώσεως ἀκινήτων Πολ. Δικον. *Ἀρθρ. 1077, 1086.

578. Ἐπὶ τέλους ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἀποσβέννυται *Ἀρ. 50 § 6 «διὰ τῆς παραγραφῆς.»

Περὶ τῆς παραγραφῆς ταύτης προστίθεται ἐν *Ἀρθρ. 57, ὅτι «Ἡ » παραγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως ἀποσβένει καὶ τὸ δικαίωμα τῆς » ὑποθήκης.»

Οὐδὲν σύστημα παραγραφῆς εἶναι ἐλεύθερον περιπλοκῆς καὶ ἀνακολουθίας.

Κατὰ Γ. Κ. *Ἀρθρ. 2180, ἐνόσω τὸ βεβαρημένον δι' ἐγγραφῆς ἀκίνητον κατέχεται παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἡ παραγραφὴ εἶναι ἡ συνήθης τῶν 30 ἐτῶν, πρέπει ὅμως κατὰ δεκαετίαν ν' ἀνανεοῦται

(1) Trop long aut. 867.

ἡ ἐγγραφή, διότι ἄλλως ἀνατρέπεται "Αρθρ. 2154, ἡ δὲ ἐγγραφή καὶ ἡ ἀνανέωσις αὐτῆς δὲν διακόπτουσι τὴν παραγραφὴν. Ὁ τρίτος κάτοχος ὅμως, ὅστις ἔχει τὰ προσόντα τῆς χρησικτησίας, δι' αὐτῆς ἀπαλλάττεται καὶ τῶν ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν, ἥτοι μετὰ δεκαετίαν, ἢ εἰκοσαετίαν. Ὡς ἐκ τούτων διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου δὲν διακόπτεται ἡ παραγραφὴ τῆς προσωπικῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἀμα δὲ αὕτη παραγραφῇ, συμπαραγράφεται καὶ ἡ ὑποθήκη ὡς παρακολούθημα⁽¹⁾.

Κατὰ Πρωσσικὸν καὶ Βαυαρ. Ν. ἡ παραγραφὴ θεωρεῖται ἀσυνβίβαστος μὲ τὴν δημοσίαν ἐγγραφήν (2).

Καὶ ἐν Γαλλίᾳ φιλονεικεῖται, ἂν εἶναι ἐν καλῇ πίστει ὁ γινώσκων τὴν ὑπαρξίν ἐγγραφῆς (3).

Ὁ Αὐστρ. Κ. "Αρθρ. 1479 ἐδέχθη μεσονόρον, ἐπιτρέπων παραγραφὴν μετὰ τριακονταετίαν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, καὶ τοῦτο ἐμimήθη ὁ Ἰταλ. Κ. "Αρθρ. 2030.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης περιέπεσεν εἰς σύγχυσιν, ὅπως ἰδιάζουσιν ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ.

Ἐν πρώτοις παραδέχεται, ὅτι διὰ τῆς ἐγγραφῆς διακόπτεται ἡ παραγραφὴ ("Αρθρ. 21 § 546). Ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἐπομένως ἄρχεται νέα παραγραφὴ, ἡ αὐτὴ διὰ τὴν ἀπαιτήσιν καὶ τὴν ὑποθήκην, ἥτοι τριακονταετῆς ("Αρθρ. 22. 57).

Ἐντεῦθεν πηγάζει ἡ ἐξῆς ἀνωμαλία. Ἐὰν τὸ βεβαρημένον διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἀκίνητον δὲν κατέχεται παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ παρ' ἄλλου τινός, ἔστω καὶ ἐπὶ τριακονταετίαν, δύναται νὰ μὴ συμπληρωθῇ παραγραφὴ, ἀμα ἐγένετο πρᾶξις διακοπῆς πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην, διότι ἡ ὑποθήκη συμπαραγράφεται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ("Αρθρον 22).

Ὁ Αὐστριακὸς Ν. δὲν περιέπεσεν εἰς τὸ αὐτὸ ἀτόπημα, διότι δὲν ὁμιλεῖ περὶ συμπαραγραφῆς, ἀλλὰ περὶ παραγραφῆς μετὰ τριακονταετίαν.

Ἀντιστρόφως ὅμως διὰ τῆς πραγματικῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου δὲν διακόπτεται ἡ προσωπικὴ κατὰ τοῦ πρωτο-

(1) Trop long Privil. 878 καὶ ἐπ.

(2) Πρωσσ. Ν. I. tit IX. § 541. tit. XX. § 534. Βαυαρ. Ν. "Αρθρ. 31, 32.

(3) Trop long Privil. 880. bis. Dalloz Privil. 2507.

φειλέτου, ὅστις" εἶναι ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ τῆς διακοπῆς. Ὡς εἴρηται ἡ ὑποθήκη συμπαραγράφεται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἡ κυρία ἀπαιτήσις δὲν ἀκολουθεῖ τὴν παραγραφὴν τῆς ὑποθήκης. Ὡς ἐκ τούτου δύναται νὰ συμβῇ, ὥστε ἐνῶ ἐνασκεῖται ἡ πραγματικὴ ἀγωγή κατὰ τρίτου κατόχου, ἐν τῷ μεταξὺ παραγράφεται ἡ κυρία ἀπαιτήσις, ὅτε ὁ τρίτος κάτοχος προτείνει αὐτὴν πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑποθήκης. Τοῦτο, ὡς εἶδομεν, συμβαίνει καὶ κατὰ Γαλλ. Κ.

ΤΜΗΜΑ ΙΖ'.

Ἐξάλειψις ὑποθηκῶν.

Περὶ ληψις.

579. Κατὰ τί διαφέρει ἡ ἐξάλειψις.
580. Ἀπαιτεῖται συγκατάθεσις τοῦ δικαιουμένου, ἢ δικαστικὴ ἀπόφασις.
581. Ὁ συγκατατιθέμενος πρέπει νὰ ἔχῃ πρὸς τοῦτο ἱκανότητα.
582. Ποῖον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον καὶ περὶ τελεσιδίκου ἀποφάσεως.
583. Πότε διατάσσεται δικαστικῶς ἡ ἐξάλειψις.
584. Ὁ ἡμέτερος νόμος ὁρίζει τὰς ἀκυρότητας.
585. Ἐλλειψις χαρακτηρισμοῦ τοῦ δανειστοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου.
586. Ἐλλειψις τοῦ ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως.
587. Ἐλλειψις χρονολογίας τῆς ἐγγραφῆς.
588. Ἐλλειψις περιγραφῆς τοῦ κτήματος.
589. Ἐλλειψις προσυπογραφῆς τοῦ Ὑποθηκοφύλακος.
590. Ἀναρμοδιότης τοῦ Ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐγγραφή εἰς ἀνοίκειον βιβλίον.
591. Ἀποτελέσματα τῆς ἐξαλείψεως.
592. Ἀκυρότης τῆς ἐξαλείψεως.
593. Ἀνωμαλία κατατάξεως ἐν περιπτώσει ἀκύρου ἐξαλείψεως.
594. Ἐξάλειψις προσημειώσεων.

579. Τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ὑποθήκης ἐπακολουθεῖ κατὰ τὸ σύστημα δημοσιότητος ἡ ἐξάλειψις, δι' ἧς ἐξαφανίζεται ἡ ἐξωτερικὴ ἐμφάνισις τῆς ὑποθήκης. Διὰ μὲν τῆς ἀποσβέσεως ἀνατρέπεται τὸ δικαίωμα, διὰ δὲ τῆς ἐξαλείψεως ἡ ἐγγραφή.

Ὡς ἐκ τῆς διαφορᾶς ταύτης ἐρωτᾶται, ἂν ἡ ἀποσβεσθεῖσα ὑποθήκη, ἀλλὰ μὴπω ἐξαλειφθεῖσα, ἐτι ὕφίσταται.

Ἐν Βαυαρ. Ν. Ἀρθρ. 84 εὐρίσκομεν καταφατικὴν λύσιν, ὅτι τουτέστιν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν τάξιν τῆς ἀποσβεσθείσης, ἀλλὰ μὴ πω ἐξαλειφθείσης ὑποθήκης, οὐχὶ ὅμως δι' ὑπέρτερον ποσόν. Τοῦτο ἐθεώρησεν ὁ νομοθέτης χρησίμον πρὸς ἀνεύρεσιν κεφαλαίων εἰς τὸν ὀφειλέτην, παρέχοντα ἴσην ἀσφάλειαν τῆς ὑποθήκης, ἣν ἀπέσβεσεν. Ὅταν ὁ νέος δανειστής, ὁ παρέχων κεφάλαια πρὸς ἀπόσβεσιν ἀρχαιοτέρου δανείου, δὲν εὐαρεστῇται νὰ γίνῃ ἐκδοχεὺς τῆς ἀποσθεννυμένης ἀπαιτήσεως, ὅπως μὴ ὑπόκειται εἰς τὰς κατ' αὐτῆς ἐνστάσεις, δὲν θέλει δανείσει κεφάλαια, μέλλων νὰ καταταχθῇ ἐσχάτος κατὰ τὴν ἐγγράφην.

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον δὲν ἐπιτρέπεται τοιαύτη λύσις, τὸ μὲν, διότι δὲν ἔχομεν τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ Βαυαρ. Ν., τὸ δὲ, διότι κατ' Ἀρθρ. 79 α' ἡ ἐξαλειψίς τῶν ὑποθηκῶν διατάσσεται » ἀπὸ τὰ δικαστήρια. — 1. ἂν ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία τῆς ἀποσβεσεως αὐτῶν. » Ἀμα λοιπὸν ἀπεσβέσθῃ ἡ ὑποθήκη διὰ καταβολῆς, ἕκαστος ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τὴν ἐξαλειψιν καὶ παρὰ τὴν γνώμην τοῦ ὀφειλέτου, μὴ δεχομένου τὴν ἐξαλειψιν ὑπὲρ οἰουδήποτε (§ 547).

580. Ὅπως ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἐνεργεῖ σίκοθεν κατὰ τὰς ἐγγραφάς, ἀλλ' ἀπλῶς πιστοποιεῖ τὸ γεγονός, οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς ἐξαλείψεως περιορίζεται εἰς τὴν πιστοποίησιν τοῦ γεγονότος τῆς ἀποσβεσεως.

Τὸ γεγονός τοῦτο πρέπει ἐπομένως νὰ ᾔηται ἄλλοθεν ἀναμφισβήτητον. Τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ Ἀρθρ. 77, « Αἱ ἐγγραφαὶ τῶν » ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐξαλείφονται ἀπὸ τὸ βιβλίον τῶν » ὑποθηκῶν μὲ τὴν συγκατάθεσιν τῶν ἐχόντων συμφέρον καὶ ἱκανότητα πρὸς τοῦτο μερῶν, ἡ δὲ ἀποφάσεως τελεσιδίκου. — Εἰς » ἀμφοτέρας τὰς περιστάσεις, ὁ αἰτῶν τὴν ἐξαλειψιν ὀφείλει νὰ » καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν τὸ ἀπόγραφον τοῦ φέρον- » τος τὴν συγκατάθεσιν ἐπισήμου ἐγγράφου, ἢ τῆς ἀποφάσεως. »

Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ τὴν ἐξαλείψιν μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐξῆς ἐγγράφων.

α'. Δημοσίου ἐγγράφου περιέχοντος τὴν πρὸς ἐξαλειψιν συγκατάθεσιν τοῦ ἐγγεγραμμένου, εἰς ἣν οὗτος τὴν πρὸς τοιαύτην συγκατάθεσιν ἱκανότητα.

β'. Ἐν ἐλλείψει τοιοῦτου ἐγγράφου ἀπαιτεῖται τελεσιδίκος ἀπόφασις, διατάττουσα τὴν ἐξαλειψιν.

Ἡ αὐτὴ διάταξις ὑπάρχει ἐν Γ. Κ. *Ἀρθρ. 2157 καὶ ἐν Βαυαρ. Ν. *Ἀρθρ. 85.

Τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον τῆς πρὸς ἐξάλειψιν συγκαταθέσεως ὀνομάζει ὁ νόμος α ἀπόγραφον τοῦ φέροντος τὴν συγκατάθεσιν δημοσίου ἐγγράφου ». Ἐπειδὴ πρόκειται περὶ ἐγγράφου πιστοποιούντος τὸ γεγονός τῆς συγκαταθέσεως, δὲν ἀπαιτεῖται νὰ κηρυχθῇ ἐκτελεστὸν, ἀλλ' ἀρκεῖ τὸ ἀντίγραφον νὰ ᾖ βεβαιωμένον παρὰ τοῦ συνταξάντος. Ὡς περιέχον δὲ παραίτησιν, ἀρκεῖ καὶ τὸ μονομερῶς γεγόμενον παρὰ τοῦ συγκατατιθεμένου εἰς τὴν ἐξάλειψιν. Διότι ἐγινε μονομερῶς, δὲν εἶναι ὡς ἐκ τούτου ἀνακλητέον, ἐνόσω δὲν ἀποδεικνύεται δόλος ἢ πλάνη (1).

Ἡ ἐξάλειψις δὲν ἐπιτρέπεται ἐπὶ τῇ βάσει ἐκθέσεως τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, πρὸς ὃν ἐμφανισθεὶς ὁ ἐγγεγραμμένος ἐδήλωσε τὴν συγκατάθεσιν αὐτοῦ, διότι παρὰ τοῦ νόμου ἀπαιτεῖται νὰ προσαχθῇ εἰς τὸν Ὑποθηκοφύλακα τὸ ἔγγραφον τῆς συγκαταθέσεως, ἅρα δὲν δίδεται εἰς αὐτὸν τοιαύτη δικαιοδοσία πιστοποιήσεως τῆς συγκαταθέσεως, ἀλλὰ μόνως τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς, παρ' ἄλλου ἀρμολογίου πιστοποιηθείσης.

581. Διὰ τὴν ιδιωτικὴν συγκατάθεσιν πρὸς ἐξάλειψιν ἀπαιτεῖται ἱκανότης πρὸς παραίτησιν τοῦ δικαιώματος τῆς ὑποθήκης.

Ὅταν συνεπιεῖ ἐξοφλήσεως δίδεται ἡ εἰς ἐξάλειψιν συγκατάθεσις, ἔχει ἱκανότητα πρὸς τοιαύτην συγκατάθεσιν καὶ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ παραιτηθῇ ὑποθήκης, ἀλλ' ἔχων ἱκανότητα πρὸς παραδοχὴν καταβολῆς, διότι τότε ἡ ἐξάλειψις εἶναι συνέπεια τῆς καταβολῆς. Οἷον ὁ ἐπίτροπος ἀνηλίκου, ἢ ἀπηγορευμένου, δὲν δύναται νὰ παραιτηθῇ ὑποθήκης ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως, δύναται ὅμως νὰ παραλάβῃ χρήματα καὶ νὰ δώσῃ ἐξόφλησιν, ὅτε ἔπεται καὶ ἡ ἱκανότης αὐτοῦ πρὸς συγκατάθεσιν εἰς ἐξάλειψιν τῆς ὑπὲρ τοῦ χρεοῦς ὑποθήκης. Ὁ χειράφετος ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος δὲν παραλαμβάνει κεφάλαια, ἅρα δὲν δίδει συγκατάθεσιν εἰς ἐξάλειψιν. Ἄν ὅμως πρόκειται περὶ ὑποθήκης δοθείσης διὰ τὴν ἐκμίσθωσιν ἀκινήτων κατὰ τὸ *Ἀρθρ. 104 τοῦ περὶ ἀνηλίκων Ν. δύναται νὰ δώσῃ ἐξόφλησιν, ἅρα καὶ νὰ συγκατατεθῇ εἰς τὴν ἐξάλειψιν τῆς τοιαύτης ὑποθήκης συνεπιεῖ τῆς ἐξοφλήσεως (2).

(1) Troplong Privil. 738.

(2) Troplong Privil. 738 bis, Dalloz Privil. 2671 καὶ ἐπ.

Ἄν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀμφιβάλλει περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ εἰς ἐξάλειψιν συγκατατεθέντος, δύναται νὰ μὴ δεχθῇ τὴν περὶ ἐξαλείψεως αἴτησιν, ὅτε προκαλεῖται δικαστικὴ ἀπόφασις.

582. Ἐν ἑλλείψει τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐγγεγραμμένου ἡ ἐξάλειψις ζητεῖται παρὰ τοῦ δικαστηρίου.

Περὶ τοῦ ἀρμοδίου πρὸς ἐκδίκασιν τοιαύτης αἰτήσεως δικαστηρίου ἀποφαίνεται τὸ Ἀρθρ. 78.

α Ὅταν δὲν δοθῇ ἡ συγκατάθεσις διὰ τὴν ἐξάλειψιν, ἡ αἴτησις ταύτης φέρεται εἰς τὸ δικαστήριον, εἰς τοῦ ὁποίου τὴν περιφέρειαν ἔγινεν ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης, ἢ ἡ προσημειώσις, ἂν δὲν εἶναι παρεμπύπτουσα ἢ συναφὴς μὲ ἄλλην δίκην ἐκκρεμῇ ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὰς λοιπὰς κατὰ τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ ἀγωγὰς, ὅσαι πηγάζουν ἐκ τῆς ἐγγραφῆς τῶν ὑποθηκῶν.

Σαφῶς ἐκ τῆς διατάξεως ἐξάγεται, ὅτι ἡ περὶ ἐξαλείψεως δίκη δύναται νὰ ᾖ συναφὴς μετ' ἄλλης δίκης, ὡς παρεπόμενον αὐτῆς, ὅτε ἐνώπιον τοῦ δικάζοντος τὴν κυρίαν ἀγωγὴν διεξάγεται καὶ τὸ περὶ ἐξαλείψεως, ὡς παρεπόμενον.

Ἄν ὅμως ἡ περὶ ἐξαλείψεως ἀποτελεῖ κυρίαν δίκην, τοῦτο καὶ μόνον σκοποῦσαν, φέρεται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν οὗ τῇ περιφερείᾳ ἐγένετο ἡ ἐξαλειπτικὴ ἐγγραφή.

Ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ Ἀρθρ. 77, ὅτι ἀπαιτεῖται τελεσίδικος ἀπόφασις, ἐξάγεται, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἐξαλείψις δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστῆς. Μὴ δίδοντας τοῦ νόμου εἰς τὰ δικαστήρια τὴν ἐξουσίαν νὰ δικτάζωσι τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως περὶ ἐξαλείψεως, ἐπεταὶ ὅτι ὁ Ὑποθηκοφύλαξ χρεωστῇ ν' ἀρνηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν (1). Ἐν πάσῃ περιπτώσει ἡ ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν σημείωσις, ὅτι ἡ ἐξάλειψις γίνεται δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστῆς, καθίστησι τὴν ἐξάλειψιν μὴ ὑπάρχουσαν.

Ἡ κηρύττουσα τὸ χρέος ἀπεσβεσμένον ἀπόφασις δὲν ἀρκεῖ διὰ τὴν ἐξάλειψιν, ἀλλὰ πρέπει ῥητῶς νὰ διατατῇ αὐτήν (2).

583. Ὅπως δεχθῇ τὸ δικαστήριον τὴν περὶ ἐξαλείψεως αἴτησιν πρέπει νὰ ὑπάρχωσι λόγοι, οὓς ἀπαριθμεῖ τὸ Ἀρθρ. 79.

(1) Τὴν ἐναντίαν γνώμην τοῦ Ὑπουργοῦ τῆς Δικαιοσύνης ἐν Γαλλίᾳ κατακρίνει ὁ Dalloz Privil. 2729.

(2) Dalloz αὐτ. 2733.

α Ἐξάλειψις τῶν ὑποθηκῶν διατάσσεται ἀπὸ τὰ δικαστήρια,—
 » 1. ἂν ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία τῆς ἀποσβέσεως αὐτῶν,—2. ἂν
 » ἡ ἐγγραφή δὲν ἐστηρίζετο εἰς κἀνένα ἀπὸ τοὺς χορηγοῦντας
 » δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης τίτλους,—3. ἂν ἡ ὑποθή-
 » κη ἀπεκτῆθῃ δυνάμει τίτλου ἀτάκτου, ἢ ἀπεσβεσμένου,—4.
 » ἂν ἡ ἐγγραφή εἶναι ἤδη ἄκυρος δι' ἑλλειψιν τῶν οὐσιωδῶς ἀ-
 » παιτουμένων δι' αὐτήν. »

Περὶ τῶν τριῶν πρώτων περιπτώσεων ἀρκεῖ ν' ἀναφερθῶμεν εἰς
 τὰ μεχρικοῦδε ἐκτεθέντα, διότι περὶ τῆς ἀποσβέσεως τῆς ὑπο-
 θήκης ἐπραγματοῦθημεν πρὸ ὀλίγου, ἐπίσης ἐν οἰκείῳ τόπῳ ἐξε-
 θέσαμεν τοὺς χορηγοῦντας τὴν ὑποθήκην τίτλους, ὥστε ἐν ἑλλεί-
 ψει αὐτῶν ἡ γενομένη ἐγγραφή εἶναι παράνομος καὶ ἐξαλειπτέα.
 Τελευταῖον, ἐξ ὧσων εἶπομεν περὶ τῶν ἀπαιτουμένων ἐπὶ ἐκάστου
 τίτλου πρὸς ἐγγραφήν ἐξάγεται, πότε αὕτη εἶναι ἄτακτος διὰ
 τὴν ἑλλειψιν τοιοῦτου προσόντος, οἷον προικῶς συμβολαίου πρὸς
 ἐγγραφήν προικὸς κτλ. Ὑπὸ τὴν αὐτὴν κατηγορίαν ἐπαναλαμ-
 βάνεται ἡ ἀπόσβεςις τοῦ ὑπάρξαντος δικαιώματος, προηγηθεῖσα
 ὅμως τῆς ἐγγραφῆς, ὅπερ κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς ἀποσβέσεως,
 τῆς ἐπακολουθησάσης τὴν ἐγγραφήν.

Περὶ τῆς τετάρτης περιπτώσεως ὅμως, ἐξαλείψεως ἀκύρου ἐγ-
 γραφῆς, εἶναι ἐπάναγκες νὰ πραγματοποιῶμεν ἰδιαιτέρως.

Πρὶν τοῦτου παρατηροῦμεν, ὅτι οὐδὲν λέγει ὁ νόμος περὶ τοῦ
 δυνάμενου νὰ αἰτήσῃ τὴν ἐξαλείψιν. Οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία,
 ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει εἰς πάντα ἐνδιαφερόμενον, ἄρα καὶ
 εἰς πάντα ἐγγεγραμμένον δανειστήν, ὃν ὠφελεῖ ἡ ἐξαλείψις.

584. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ὁρίσας ἀκριβῶς τοὺς λόγους ἀκυ-
 ρότητος, συνετέλεσεν εἰς τὴν στερεότητα τῆς ὑποθήκης, ἥτις οὐ-
 δεμίαν παρέχει ἀσφαλείαν, ἅμα αὐτὴ αὕτη δὲν εἶναι ἀσφαλής.

Πόσον ὀλεθρία εἶναι ἡ περὶ τοῦτου σιωπὴ τοῦ νόμου, δεικνύει ὁ
 Γαλλ. Κ. Κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ τὰ δικαστήρια κυμαίνον-
 ται μετὰ ἀντιθέτων γνώμων. Ἐν ἀρχῇ μὲν προσηλούμενα ἀκρι-
 βῶς εἰς τὸ γράμμα τοῦ Ἀρθρ. 2148, ἐν ᾧ διαγράφονται ἅπαντα
 τὰ πρὸς ἐγγραφήν ἀπαιτούμενα, πᾶσαν παράβασιν καὶ τὴν ἐλα-
 χίστην θεώρησαν συνεπαγομένην ἀκυρότητα. Ἀλλ' ἡ ὑπερβολή,
 τῶν ἀκυροτήτων ἐπὶ μηδαμινῇ αἰτίᾳ δὲν ἐβράδυνε νὰ καταφανῇ,
 ὥστε διέστειλαν μετὰ πρὸς προσόντων οὐσιωδῶν καὶ ἐπουσιωδῶν.

Τί ἐντούτοις τὸ οὐσιῶδες καὶ τί τὸ ἐπουσιῶδες, ἐξακολουθεῖ νὰ φιλονεικῇται πρὸς βλάβην πάντοτε τῆς σκοπούμενης διὰ τῆς ὑποθήκης βεβαιότητος (1).

Τὸ ἀντίθετον ἔπραξεν ὁ Βαυαρ. Ν., καθ' ὃν οὐδεμία ὑπάρχει ἀκυρότης, ἀλλ' ἐκάστη ἐγγραφὴ ἰσχύει ὡς πρὸς τρίτους, ὅπως ὑπάρχει (2). Ἀλλ' ἐπὶ τέλους εἰς τὸ αὐτὸ ἀποβαίνει ἡ ἀκυρότης ἐγγραφῆς, καθ' ἣν τὸ ποσὸν δὲν μνημονεύεται, ἢ ἡ παραδοχὴ αὐτῆς ὡς τοιαύτης, τουτέστι περὶ μηδενὸς ποσοῦ.

Προτιμότερον ἐπομένως τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὀρίζοντος ἐκάστην ἀκυρότητα καὶ μὴ ἐπιτρέποντος ἄλλην, μὴ μνημονευομένην. Ἀπόκειται ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν, ἂν αἱ ὀριζόμεναι ἀκυρότητες εἶναι τῶντι οὐσιῶδεις καὶ ἂν ἄλλη τις τοιαύτη παρελείφθῃ.

585. Τὴν ἀρχὴν, ὅτι μόνον οὐσιῶδη ἔλλειψιν δέχεται ὁ νόμος συνεπαγομένην ἀκυρότητα, εὐρίσκομεν ἀμέσως ἐν ἀρχῇ τοῦ Ἀρθ. 80.

« Ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης εἶναι ἄκυρος δι' ἔλλειψιν τῶν οὐσιωδῶς ἀπαιτουμένων. — 1. ὅταν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν δὲν ἀναφέρεται ὁ πιστωτής, ἢ ἡ χαρακτηρίσις τοῦ χρεώστου εἶναι τόσον ἀτελής, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ διακριθῇ σαφῶς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ ἀπὸ ἄλλα πρόσωπα. »

Α'. Εἶδομεν προηγουμένως, ὅτι οὐσιῶδες προσὸν τῆς ἐγγραφῆς εἶναι ἡ μνεῖα τοῦ πιστωτοῦ (493). Κατὰ τὸ Ἀρθρ. 68 § 2, ἐν τῇ περιλήψει μνημονεύεται τὸνομα καὶ παρόνομα τοῦ πιστωτοῦ, ἡ διαμονὴ καὶ τὸ ἐπάγγελμα αὐτοῦ, ἂν ἔχη τοιοῦτον. Ἐκ τῆς συμπαραβολῆς τῶν δύο τούτων διατάξεων ἐξάγεται σαφῶς, ὅτι ἐκ πάσης ἐλλείψεως περὶ τὰ τοιαῦτα δὲν ἔπεται ἀκυρότης. Τὸ Ἀρθρ. 80 λέγει, ἐὰν δὲν ἀναφέρεται ὁ πιστωτής, δηλ. παντελῶς δὲν ἀναφέρεται, οὐχὶ δὲ οὕτω, ἢ οὕτω πως. Δὲν ἀπαιτεῖται μάλιστα νὰ ἐξάγεται ἡ ταυτότης τοῦ πιστωτοῦ, ὅπως ρηθῇσεται μετολίγον περὶ τοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ μνεῖα τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἀναγκαία, οὐχὶ διότι ἄνευ πιστωτοῦ δὲν ὑπάρχει ἀπαίτησις, ἐνῶ ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως ἐξάγεται καὶ ὁ πιστωτής, εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἰς πάντα τρίτον, τίς εἶναι ὁ πιστωτής οὗτος, ἅμα τῶντι ὑπάρχει. *Tros Rutulusve fuat nullo discrimine habeo.* Ἡ μνεῖα αὐτοῦ ἀποβαίνει ἀναγκαία διὰ τὴν πρὸς αὐτὸν κοινοποίησιν ἐν καιρῷ ἀναγκαστικῆς κατα-

(1) *Trop long Privil.* 668 καὶ ἐπ. *Dalloz Privil.* 1473 καὶ ἐπ.

(2) *Gœnner comm.* I. σ. 259. καὶ Ἀρθρ. 25 καὶ 26 τοῦ νόμου.

σχέσεως, ὥστε ν' ἀναγγελθῇ διὰ τὴν κατὰ τὰς ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ τῆς ὑποθήκης. Διὰ τοῦτο ἐπιτρέπεται, κατὰ τὸ Ἄρθρ. 74 § 2, νὰ γίνῃ μεταγενεστέρως σημειώσεις ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν τῆς μεταβολῆς τῆς κατοικίας.

Ἐκ τούτων καὶ ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου συνάγομεν, ὅτι ἀκυρότης ὑπάρχει, ἐάν ἐν τῇ ἐγγραφῇ οὐδεμία γίνεται μνεία πιστωτοῦ, ὅπερ εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον, διότι ὁ αἰτῶν ἐγγραφὴν θέλει ὀνομάσει ἐαυτὸν ἐξ ἁπαντος, ἀμα ὁμως ὑπάρχει μνεία, ὅπως δὴ ποτε γενομένη, δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα. Ἐκ τῆς ἐγγραφείσης ἀπαιτήσεως δύναται πᾶς τις ν' ἀνατρέξῃ εἰς τὴν ἀνεύρεσιν τοῦ ἀληθοῦς πιστωτοῦ, καὶ τοῦτο ἀρκεῖ διὰ τὸ σκοπούμενον (1).

Τὰ γαλλικὰ δικαστήρια παρεδέχθησαν, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς δύναται νὰ ἐγγράψῃ ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἐκχωρητοῦ, ὡς ἐντολοδόχος μὴ ὑποχρεούμενος εἰς ἐμφάνισιν πληρεξουσιότητος (Ἄρθρ. 59 τοῦ Ν). Καὶ πάλιν ὁ ἐκδοχεὺς καλῶς ἐγγράφει ὑπὲρ ἐαυτοῦ, πρὶν κοινοποιήσῃ τὸ ἐγγράφον τῆς ἐκχωρήσεως, διότι ἡ κοινοποίησις αὕτη δὲν εἶναι ἀναγκαία διὰ τὴν μεταβίβασιν, ἀλλὰ διὰ νὰ μὴ δύναται πλέον νὰ διαθέσῃ ὁ ἐκχωρητής (2).

Β'. Ἐπίσης ἀπαιτεῖται ἡ μνεία τοῦ χρεώστου, περὶ οὗ αὐστηρότερον ἐκφράζεται ὁ νόμος, ὅτι πρέπει νὰ χαρακτηρίζεται πρὸς διακρίσιν αὐτοῦ ἀπὸ παντὸς ἄλλου. Καὶ τοῦτο δεικνύει, ὅτι δὲν προσηλοῦται ὁ νόμος εἰς μικρολογίας, εἰς μικρὰς ἀλλοιώσεις τοῦ ὀνόματος, οἷον εἰς τὴν ἔλλειψιν τοῦ ἐτέρου τῶν δὺω λ καὶ τὰ τοιαῦτα, ἀλλ' οὕτε εἰς τὴν ἐσφαλμένην μνείαν τοῦ ἐπαγγέλματος, ἢ τῆς κατοικίας. Ἀμα ἐξάγεται ἡ ταυτότης, ὅπως δὴ ποτε, διὰ τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου ἀρκεῖ. Ὡς ἄλλοτε παρετηρήσαμεν (§ 493), ὁ χρεώστης οὗτος εἶναι ὁ κύριος, καθ' οὗ ἐγγράφεται ὑποθήκη, διότι ἡ κατὰ μὴ κυρίου ἐγγραφομένη ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ εἶναι ἀνυπόστατος.

Κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα τῆς διατάξεως τοῦ βιβλίου ὑποθηκῶν αἱ ἐγγραφαὶ γίνονται κατὰ κτῆμα ὑπὸ τ' ὄνομα τοῦ κυρίου, διὰ δὲ τοῦ ὀνομαστικοῦ τῶν ἰδιοκτητῶν πίνακος ἀνευρίσκεται τὸ περιέχον τὰς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου ἐγγραφὰς φύλλον (§ 459, 460). Ἀμα ὑπάρχουσι τοσαῦτα χαρακτηριστικὰ, ὥστε δὲν ἐπέρ-

(1) Ἄρ. Πέγ. ἀπόφ. 287 (1849).

(2) Dalloz Privil. 1497 καὶ ἐπ.

χεται σύγχυσις καὶ δὲν γίνονται ἐγγραφαὶ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ μὲν κτήματος, ἀλλ' ἐν διαφόροις φύλλοις καὶ κατ' ἄλλην τάξιν, οὐδείς ὑφίσταται λόγος ἀκυρότητος. Ὑπόθεσις ὅμως, ὅτι συμβαίνει τοιοῦτο λάθος προσδιορισμοῦ διαφόρων φύλλων διὰ τὸ αὐτὸ κτῆμα τοῦ αὐτοῦ προσώπου, ἐν τούτῳ μὲν ἀκριβῶς ὀνομαζομένου καὶ χαρακτηριζομένου, ἐν ἐκείνῳ δὲ ἀτελῶς, εἶναι πρόδηλον, ὅτι ὑπάρχει ἡ προβλεπομένη τῆς ἀκυρώσεως περίπτωσις τῶν γενομένων ἐν τῇ ὑπὸ τὴν ἀτελῆ χαρακτηρίσιν φύλλῳ ἐγγραφῶν.

586. Κατὰ δεύτερον λόγον ἀπαγγέλλεται ἀκυρότης, Ἀρθρ. 80 § 2, «ὅταν ἡ ἀπαίτησις ἐγγραφῇ χωρὶς προσδιορισμὸν τῆς ποσότητος».

Ἡ μνεῖα τοῦ ποσοῦ εἶναι οὐσιωδестаτή διὰ τὴν εἰδικότητα τῆς υποθήκης, μὴ ἐξογκουμένης ἐκ τῶν ὑστέρων κατ' ἀρέσκειαν (§ 494). Μανθάνων τις, ὅτι ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη υποθήκη, ἀγνοῶν δὲ τὸ ποσὸν αὐτῆς, οὐδὲν ἔμαθε, ὥστε ὀρθῶς κατετάχθη μεταξὺ τῶν οὐσιωδεστατῶν ἐλλείψεων τὸ ἀπροσδιόριστον τοῦ ποσοῦ.

Ὅπως ἔχει τὸ γράμμα τοῦ νόμου καὶ ὅπως ἀπαιτεῖ ἡ ἐννοια αὐτοῦ, οὐδεμίαν φέρει ἀκυρότητα ἡ μνεῖα ποσοῦ, ὅπερ δὲν εἶναι τὸ ἀληθές. Εἰ μὲν ἐμνημονεύθη ποσὸν ὑπὲρ τὸ ἀληθές, ἐν καιρῷ θέλει περιορισθῇ ἡ υποθήκη εἰς τὸ πρᾶγματι ὀφειλόμενον. Εἰ δὲ πάλιν ἐσημειώθη ποσὸν ἑλαττον τοῦ ἀληθοῦς, εἰς τοῦτο καὶ μόνον περιστέλλεται ἡ υποθήκη, διότι τοῦτο μόνον ἐνεγράφη. Ἡ ἀκυρότης ἄρα ὑπάρχει, ἅμα οὐδὲν ἐμνημονεύθη ποσὸν, ἢ ἐμνημονεύθη ποσὸν ἀόριστον.

Κατ' Ἀρθρ. 88, «ὅλαι αἱ ποσότητες, ὅσαι ἀναφέρονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν υποθηκῶν, ἐκθέτονται καὶ ὀλογράφως, καὶ διὰ τὴν χαρακτηρῶν ἀριθμητικῶν».

Ἐρωτᾶται, ἂν ὑπάρχῃ ἀκυρότης διὰ τὴν μὴ σημειώσιν, εἴτε ὀλογράφως, εἴτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν.

Περὶ τῆς μὴ τηρήσεως τῆς διπλῆς ταύτης σημειώσεως τοῦ ποσοῦ δὲν ἀποφαίνεται ἡ περὶ ἀκυρώσεως διάταξις, ἀλλὰ περὶ ἀπροσδιορίστου ποσοῦ. Τοιοῦτον ὅμως δὲν εἶναι τὸ σημειωθὲν καθ' ἓνα μόνον τρόπον, εἴτε ὀλογράφως, εἴτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν.

Οἱ ἀραβικοὶ ἀριθμοὶ ἐν τρίτῃ στήλῃ (§ 468 καὶ Ἀρθρ. 11 καὶ 23 τοῦ διατ.) σημειοῦνται μόνον διὰ τὸ εὐσύννοπον, ἐνῶ ἐν δευτέρᾳ στήλῃ ὀρίζεται τὸ ποσὸν ὀλογράφως, ἐνθα ἐκτίθεται ὁ τί-

τλος. Τούτω τῷ λόγῳ μόνη ἡ παράλειψις τῆς ὁλογράφου σημειώσεως τοῦ ποσοῦ δύναται νὰ ᾖ ἡ αἰτία τῆς ἀκυρώσεως, διότι ἡ παράλειψις αὕτη δὲν ἀναπληροῦται διὰ τῶν ἀραβικῶν ἀριθμῶν, οὐδεμίαν παρεχόντων πίστιν, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς ἐσημειώθησαν, καὶ μὴ ὑποκειμένων εἰς ἔλεγχον διὰ τὸ εὐμεταβλητόν τῶν ἀριθμητικῶν χαρακτήρων. Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὑπογράφεται ἐν δευτέρᾳ στήλῃ, ἐνῶ τὰ ἐν τρίτῃ στήλῃ οὐδεμίαν φέρουσι πιστοποιήσιν.

587. Κατὰ τρίτον λόγον ὁ νόμος ἀπαγγέλλει ἀκυρότητα, "Αρ. 80 § 3, «ὅταν ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης δὲν φέρῃ χρονολογίαν.»

Ἡ χρονολογία εἶναι ἀπαραίτητος πρὸς τήρησιν τῆς προτερουσιότητος ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς.

Εἶναι ὅμως ὑπὲρ τὸ δέον αὐστηρά ἡ συνέπεια ἀπολύτου ἀκυρότητος, ἐνῶ ἡ δύνατο ὁ νομοθέτης νὰ παραδεχθῇ τὴν ἰσχὺν τῆς ἐγγραφῆς ἀρχομένην μεταγενεστέρως ἐξ ἄλλου βεβαίου σημείου, ὅσον τῆς ἐπομένης ἐγγραφῆς. Ἡ κατὰ στήλην συνεχὴς καταχώρισις εἶναι ἀποχρῶσα ἐγγύησις, ὅτι ἡ ἀχρονολόγητος ἐγγραφή ἐγένετο πρὸ τῆς χρονολογηθείσης, ἀλλ' ἀμέσως ἐπακολουθούσης.

Ἐνταῦθα βλέπομεν τὸν νομοθέτην ἀσκόπως ἀκολουθήσαντα σύστημα τυπικῆς ἀκυρότητος. Ἐν Γαλλίᾳ δὲν ἀπαιτεῖται ἡ χρονολογία αὕτη ἐπὶ ἐκάστης ἐγγραφῆς, ἀλλ' ἡ χρονολογία τοῦ ἐγγραφομένου τίτλου ("Αρθρ. 2148 § 3), ἐνῶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ κατὰ τὸ τέλος ἐκάστης ἡμέρας, περατῶν τὰς ἐγγραφάς, χρονολογεῖ καὶ ὑπογράφει ("Αρθρ. 2201). Ἡ παράλειψις τοιαύτης χρονολογίας δὲν συνεπάγεται ἐν Γαλλίᾳ ἀκυρότητα, ἀλλὰ πειθαρχικὴν ποινὴν τοῦ Ὑποθηκοφύλακος (1). Ὁ νομοθέτης ἐνόησεν, ὅτι τὸ ἄλλοθεν ἀναπληρούμενον δὲν δύναται νὰ ᾖ αἰτία ἀκυρότητος.

588. Τελευταῖον ἀπαγγέλλεται ἀκυρότης, "Αρθρ. 30 § 4, «ὅταν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα δὲν εἶναι περιγεγραμμένον εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν του, ἢ εἶναι » περιγεγραμμένον τόσον ἀορίστως, ὥστε δὲν ἡμπορεῖ νὰ γνωρισθῇ » ἀποχρώντως, καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα. »

Ὡς ἐμφαίνει τὸ κείμενον, οὐδεμίαν ἀκριβολογία ἀπαιτεῖται περιγραφῆς, ἀλλὰ κυρίως δύο τινά, τὸ εἶδος τοῦ ἀκινήτου, ἂν εἶναι οἶκος, ἀγρὸς, κῆπος, κτλ. (2), καὶ ἡ θέσις, ποῦ κεῖται, ἐν

(1) *Tr o p l o n g Privil.* 1040. (2) *AII.* 478 (1873).

τίνι δῆμῳ καὶ ἐν τίνι μέρει τοῦ δήμου. Ταῦτα τότε μόνον δὲν λογιζονται ἀποκρῶντα, ὅταν δὲν ἀρκῶσι πρὸς ἀναγνώρισιν τῆς ταυτότητος καὶ διακρίσιν ἀπ' ἄλλων (§ 492).

Οὔτε ἀκριβὲς ὁρογραφία, οὔτε ἐμβαδομέτρησις, ἢ μνεῖα ὄλων τῶν πέριξ γειτόνων εἶναι ἀπαραίτητα, ἢ ἀπαριθμήσις ὄλων τῶν παρακολουθημάτων. Ἡ λεπτολόγος περιγραφή—*nimia et misera diligentia* (1) εἰς οὐδὲν συμβάλλει, ἀμα ἐξάγεται ἡ ταυτότης, περὶ ἧς μόνον πρόκειται, ὥστε νὰ ᾔηται γνωστὸν, πῶς βαρύνεται διὰ τῆς ὑποθήκης ἀκινήτου.

Βάσιν λαμβάνοντες αὐτὸ τὸ γράμμα τοῦ νόμου συμπεραίνομεν, ὅτι ἀκυρότης ἀπαγγέλλεται.

α'. εἰάν παντάπασι δὲν περιγράφηται τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις τοῦ ἀκινήτου.

β'. εἰάν περιγράφηται μὲν, ἀλλὰ τοσοῦτον ἀορίστως, ὥστε δὲν διακρίνεται ἀπ' ἄλλων.

Ἐκ τῆς ἐν αὐτῷ τῷ βιβλίῳ ὑποθηκῶν περιγραφῆς πρέπει νὰ ἐξάγῃται ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος, δὲν ὠφελοῦσι δὲ ἄλλα μέσα ἀποδείξεως (2).

Ὅλα ταῦτα εἶναι προφανῶς τῆς ἐκτιμήσεως τοῦ δικαστοῦ.

Ὅπως ἐδείξαμεν προηγουμένως, μεγάλη ἡδύνατο νὰ γίνῃ ἀπλοποιήσις τούτων, ἂν ἐπὶ κεφαλῆς τοῦ φύλλου ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν ἀντεγράφετο ὁ τίτλος κυριότητος, ἢ ἐγίνετο παραπομπὴ εἰς τὸ βιβλίον μεταγραφῆς (§ 472).

Ὑπολείπεται τὸ ἐξῆς ζήτημα.

Ὑπόθεσις, ὅτι ἐν μὲν τῷ συμβολαίῳ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως δὲν περιγράφεται ἀποκρῶντως τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις τοῦ ἀκινήτου (Ἄρθρ. 19), ἐνῶ περιγράφεται ἀκριβῶς ἐν βιβλίῳ ὑποθηκῶν, συμπληρωθείσης τῆς ἀτελοῦς περιγραφῆς διὰ τῆς περιλήψεως, ἢ διότι εὑρέθη προηγουμένη ἐγγραφὴ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, περιέχουσα πληρεστάτην περιγραφὴν.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀκυρότης δὲν ἐπέρχεται δυνάμει τῆς παρούσης διατάξεως τοῦ Ἄρθρ. 80 καὶ τοῦ Ἄρθρ. 79 § 4, καθ' ὃ διατάσσεται ἐξάλειψις, ὅταν ἡ ἐγγραφὴ εἶναι ἐλλιπής.

(1) L. 88. § 47. de leg. (31).

(2) ΑΠ. 263 (1860), 91 (1861), 238 (1864).

Δύναται ὅμως νὰ φιλονεικηθῇ, ἂν δὲν πρέπει νὰ διαταχθῇ ἐξάλειψις συνεπείᾳ τοῦ αὐτοῦ "Αρθρ. 79 § 3, ὡς ἐπὶ ὑποθήκης κτηθείσης δυνάμει τίτλου ἀτάκτου. Περὶ τοῦτου ἀπεφάνθημεν προηγουμένως (§ 447).

589. Ἐρωτᾶται ἤδη, ἂν οὐδεὶς ὑπάρχει ἄλλος, πλὴν τούτων, λόγος ἀκυρώσεως. Ἡ ἀκριβὴς ἐρμηνεία δὲν ἐπιτρέπει τὴν παραδοχὴν ἄλλου λόγου, διότι ἀκυρότητα εἶναι στενοῦ δικαίου, ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ἀπαγγελλόμεναι. Οὐδεὶς θέλει εἶπει, ὅτι ἐν παραδείγματι ἀπαριθμοῦνται αἱ ἐν "Αρθρ. 80, ἀλλ' εἶναι πρόδηλον, ὅτι ταύτας μόνας ἐνέκρινεν ὁ νομοθέτης. Ὡς εἴπομεν πρὸ ὀλίγου, ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης σκοπούμενη ἀσφάλεια ἀπαιτεῖ ὁσονένεστιν εὐαριθμούς τὰς ἀκυρότητας (1).

Εἰ καὶ ἀσπαζόμενοι τὴν στενὴν ταύτην ἐρμηνείαν, δὲν διατίζομεν νὰ προσθέσωμεν τὸν ἐξῆς λόγον ἀκυρότητας, ἐξ αὐτοῦ τοῦ νόμου ἐξαγόμενον, ἥτοι τὴν μὴ παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ὑπογραφὴν τῆς ἐγγραφῆς κατὰ τὸ "Αρθρ. 88. Περὶ ἀκυρότητας δὲν διηγεῖται ὁ νόμος, ἀλλ' αὕτη ἐπεται, διότι ἐλλείπει τῆς ὑπογραφῆς δὲν ὑπάρχει πράξις ἐγγραφῆς, πιστοποιουμένη παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος. Κατὰ τὸ "Αρθρ. 86 αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν—ἔχουν ἰσχὺν ἐπισήμων ἐγγράφων. » Ἀλλ' ἄνευ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ Ὑποθηκοφύλακος δὲν ὑπάρχει πράξις τοῦ γραφείου, ἀλλὰ τοῦ τυχόντος.

590 Ἐπὶ τῇ αὐτῇ βάσει προσθέτομεν ἐτέραν ἀκυρότητα, ἐτι προφανεστέραν, ὅτε ἡ ἐγγραφή δὲν ἐγένετο ἐν τῷ γραφείῳ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος τῆς περιφερείας, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον, ἀλλ' ἐν τῷ γραφείῳ ἄλλης περιφερείας (§ 452). Ἡ ἀκυρότης εἶναι ἐπίσης ριζικὴ, διότι οὐδεμίαν εἶχεν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ δικαιοδοσίαν, ὥστε δὲν ὑπάρχει πράξις ἐγγραφῆς. οὔτε δημοσιότης ὑπάρχει, ἀφοῦ τὸ οἰκτεῖον βιβλίον σιωπᾷ (2).

Διὰ τὸν δεῦτερον λόγον μὴ δημοσιότητος εἶναι ἐπίσης ἄκυρος ἡ γενομένη ἐγγραφή ἐν τῷ γραφείῳ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος τῆς περιφερείας, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῷ οἰκείῳ βιβλίῳ τοῦ δήμου, ἐν ᾧ κεῖται (§ 455) "Αὐτὰ τὸ βιβλίον τοῦ οἰκείου

(1) Κατὰ τὸ πνεῦμα τοῦτο ὁ "Αρ. Πάγος ἀπόφ. (1864) δὲν ἐδέχθη ἀκυρότητα διὰ τὴν ἀνυπόγραφον τῆς πρὸς ἐγγραφὴν αἰτήσεως. "Ορα προσέτι § 453, 462.

(2) Troplong Privil. 671 bis.

δήμου σιωπᾷ, οὐδείς δύναται νὰ μαντεύσῃ, ἐν τίνι ἐτέρῳ βιβλίῳ ἔγινεν ἐγγραφή καὶ ἐπομένως δὲν ὑπάρχει δημοσιότης (1).

591. Ποῖα τ' ἀποτελέσματα τῆς ἐξαλείψεως, ὀρίζει τὸ *Αρθρ. 81. « Ἄν ἡ ὑποθήκη ἐξαλειφθῇ ἀπὸ τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, » λαμβάνουν τάξιν οἱ ἐπόμενοι πιστωταί, ἂν ὑπάρχουν, κατὰ » τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς των. »

Ἡ ἔννοια τῆς διατάξεως εἶναι ὁσονένεστι σαφής, ὅτι διὰ τῆς ἐξαλείψεως δὲν μένει κενὸν διάστημα, διατιθέμενον ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ καταλαμβανόμενον παρ' ἄλλου κατὰ βούλησιν, ἢ ὡς ἐπιμελεστέρου, ἀλλ' ἡ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη λογίζεται μὴ ὑπάρξασα, ὥστε ὁ ἀμέσως ἐπόμενος κατὰ τὴν τάξιν τῶν ἐγγραφῶν ἀναβαίνει μίαν βαθμίδα καὶ οὕτω καθεξῆς οἱ μετ' αὐτῶν. Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐξηλείφθη ἡ δευτέρα ἐγγραφή, τότε ἡ τρίτη γίνεταί δευτέρα, ἡ τετάρτη τρίτη καὶ οὕτω καθεξῆς.

Ἡ ἐξαλείψις κατὰ τὸ διάτ. ἐκτελέσεως *Αρθρ. 11 σημειοῦται ἐν τετάρτῃ στήλῃ. Αὐτόθι γίνεται μνεία τοῦ συμβολαίου τῆς ιδιωτικῆς συγκαταθέσεως καὶ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ, ἡ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐφ' ὧν στηρίζεται ἡ ἐξαλείψις, σημειοῦται δὲ τὸ ἔτος, ὃ μὴν καὶ ἡ ἡμέρα, καθ' ἣν γίνονται. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον γίνεται ἡ ἐν μέρει ἐξαλείψις, γραφομένης τῆς ἐξαλειπτέας ποσότητος καὶ ὀλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν (*Αρθρ. 16).

592. Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐξαλείψις δύναται νὰ εἶναι ἄκυρος, ὅπερ ἔχει συμφέρον νὰ προτείνῃ ἐκεῖνος, οὗ ἐξηλείφθη ἡ ἐγγραφή.

Περὶ ἀκυροτήτων τῆς ἐξαλείψεως δὲν πραγματεύεται εἰδικῶς ὁ νόμος, οὔτε ἐφαρμόζονται ἐπ' αὐτῆς τὰ περὶ ἀκυροτήτων τῆς ἐγγραφῆς, ὅσα μνημονεύονται ἐν *Αρθρ. 80. Ἐξ αὐτῶν μόνον ἔχει σχέσιν τὸ περὶ ποσότητος, ὅταν ἐν μέρει γίνεται ἐξαλείψις. Κατὰ τὸ διάταγμα, ὡς εἴρηται, ἀπαιτεῖται καὶ ὀλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν σημείωσις τοῦ ποσοῦ τούτου. Ἄν ὅμως οὐδὲν ἔγινεν, ἔπεται ὅτι οὐδὲν ποσὸν ἐξηλείφθη, διότι οὐδὲν φαίνεται.

Ἐπίσης ἐπὶ τῆς ἐξαλείψεως δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν ὅ,τι εἴπομεν περὶ τῆς ἐγγραφῆς, λογιζομένης ἀνυπάρκτου, ἅμα δὲν φέρει τὴν ὑπογραφὴν τοῦ Ὑποθηκοφύλακος. *Ἐν *Αρθρ. 88 τοῦ Ν. ἀ-

(1) Ὁ *Αρ. Πάγος δι' ἀποφ. 287 (1849) δὲν παρεδέχθη ἀκύρωσιν, διότι τὸ Ἐφετεῖον παρεδέχθη νομίμως συγχωνευθέντας τοὺς δύο δῶμας, τὸν τοῦ βιβλίου. ἐν ᾧ ἔγινεν ἡ ἐγγραφή, καὶ τὸν δῆμον, ἐνθα ἔκειτο τὸ ἀκίνητον.

παιτεῖται ἡ ὑπογραφή δι' ἐγγράφους, προσημειώσεις καὶ σβέσματα, ἀλλὰ βεβαίως μεταξὺ τῶν ἐγγράφων καταριθμοῦνται καὶ αἱ ἐξαλείψεις, διότι ἄλλως δὲν ὑπάρχει πράξις τοῦ γραφείου, ἀλλ' οἰοῦδήποτε.

Ἄν αἱ ἀκυρότητες τοῦ Ἄρθρ. 80 δὲν ἐφαρμοζονται, πλὴν τῆς περὶ ποσοῦ κατὰ τὴν ἐν μέρει ἐξαλείψιν, ἔχομεν ὅμως περὶ αὐτῆς εἰδικὴν διάταξιν, τὴν τοῦ Ἄρθρ. 77, ὅτι ἐξαλείψεις δὲν ἐπιτρέπεται ἄνευ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, φέροντος τὴν συγκατάθεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ ἄνευ ἀποφάσεως τελεσιδίκου.

Ἄμα οὐδὲν τούτων ἐξαγεται ἐκ τῆς ἐξαλείψεως αὐτῆς, διότι οὐδεμία γίνεται μνεῖα τοῦ ἐτέρου τούτων, ἔπεται, ὅτι δὲν ἐπέρχονται τ' ἀποτελέσματα τῆς ἐξαλείψεως, καὶ δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν ὁ ἐπόμενος κατὰ τὴν τάξιν.

Τὸ ζήτημα ἔχει σπουδαιότητα, ὅτε οὐδέτερον τούτων ὑπῆρξε πράγματι, οὔτε συγκατάθεσις, οὔτε τελεσιδικὸς ἀπόφασις, διότι ἐν περιπτώσει ὑπάρξεως αὐτῶν καὶ ἄνευ τῆς ἐξαλείψεως δὲν ὑφίσταται ἡ ἐξαλειπτέα ὑπόθεσις (1).

Μόνον λοιπὸν ὅταν δὲν ὑφίστανται ταῦτα, ἐνῶ ἐσημειώθη ἐξαλείψις, ὁ ἐξ αὐτῆς βλαπτόμενος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἀκέραια, ὅσα εἶχε δικαιώματα κατὰ πάντων.

Ὑποθες ὅμως τὸ ἀντίστροφον, ὅτι ἡ μὲν ἐξαλείψις εἶναι τακτικὴ, διότι μνημονεὺει ἐγγράφον δημόσιον συγκαταθέσεως τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, ἐνῶ τὸ ἐγγράφον εἶναι ἄκυρον, ἢ ἡ ἀπόφασις δὲν εἶναι τελεσιδικός. Ἐνταῦθα γεννᾶται τὸ ζήτημα ὡς πρὸς τοὺς ἐγγράψαντας μετὰ τὴν ἐξαλείψιν ταύτην καὶ πιστεύσαντας εἰς τὰ δημόσια βιβλία. Ἐνῶ ταῦτα μόνον ὤφειλον νὰ συμβουλευθῶσιν, οὔτε ἔργον αὐτῶν εἶναι ν' ἀνατρέξωσιν εἰς ἄλλα ἐγγράφα, ἢ ἄλλας πληροφορίες, ἥδη εὐρίσκονται ἐξηπατημένοι ἀκυρουμένης τῆς ἐξαλείψεως καὶ ἐπανερχομένου τοῦ ἐξαλειφθέντος δικαιώματος εἰς τὴν κατεῖχεν ἀρχικῶς θέσιν.

Τοῦτο ὁμοφώνως θεωρεῖται ἀπᾶν εἰς τὸν σκοπὸν τῆς δημοσιότητος, ὥστε λόγῳ αὐτῆς συνεπές εἶναι, ἐκ τῆς ἀκυρώσεως τῆς ταύτης ἐξαλείψεως οὐδεμία νὰ προσγίνεται βλάβη εἰς τοὺς κατόπιν κτησασμένους δικαιώματα ἐπὶ τῇ πίστει τῶν δημοσίων βιβλίων (2).

(1) Dalloz Privil. 2721.

(2) Gœnner comm I. σ. 283. Preuss. Hypothek 1783. II. § 285.286.

Ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις δύναται ν' ἀναιρεθῇ, ὅτε καὶ ἡ δύναμις αὐτῆς ἐνεργηθεῖσα ἐξάλειψις ἐκμηδενίζεται. Ἄλλ' ἐκ τῆς ἐκμηδενίσεως ταύτης δὲν εἶναι δίκαιον ἂ ὑποστῶσι βλάβην οἱ πιστεύσαντες εἰς τὴν ἐξάλειψιν δυνάμει τελεσιδικίου ἀποφάσεως καὶ ἐπὶ τῇ πίστει ταύτῃ κτησάμενοι δικαιώματα (1). Ὁ μόνος ἐναντιούμενος εἰς τὴν λύσιν ταυτὴν προτείνει, ὅτι ὁ ἰδὼν ἐξάλειψιν δυνάμει τελεσιδικίου ἀποφάσεως ἔπρεπε νὰ ἔχῃ πρὸ ὀφθαλμῶν τὴν ἀναίρεσιν (2). Τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο μᾶλλον ἀρμόζει κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα, τὸ ἐπιτρέπον τὴν αὐτοψίαν τῶν δημοσίων βιβλίων, ἀλλ' ἐντούτοις δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ συμβουλευόμενος τὰ βιβλία ὀφείλει ν' ἀνατρέξῃ εἰς ἄλλας πληροφορίες, οἷον νὰ μάθῃ, ἂν ὑπάρχῃ ἐκκρεμῆς ἀναίρεσις, διότι τότε ἡ διὰ τῶν βιβλίων σκοπούμενη βεβαιότης ἐντελῶς ἐξασθενεῖται.

593. Ὡς ἐκ τῆς δοθείσης ταύτης λύσεως ἐπεταὶ τὸ ἐξῆς.

Ὑποθες, ὅτι ὁ Γαῖος ὑπάρχει ἐγγεγραμμένος διὰ 10 χιλ. δρ. κατόπιν δὲ αὐτοῦ ὁ Τίτιος διὰ 5 χιλ. Ἐπὶ τῇ βάσει ὅτι ἡ πρώτη ὑποθήκη ἐξηλείφθη, ὁ Σεμπρώνιος δανείζει καὶ ἐγγράφεται διὰ 8 χιλ. δρ. Ὁ Σεμπρώνιος οὗτος μετὰ τὴν ἀκύρωσιν τῆς ἐξαλείψεως προηγεῖται μὲν τοῦ Γαίου, οὐ εὔρε τὴν ὑποθήκην ἐξηλειμμένην, ἐπεταὶ ὅμως τοῦ Τιτίου, οὐ ἡ ὑποθήκη ὑφίστατο. Καὶ πάλιν ὁ Τίτιος δὲν προηγεῖται τοῦ Γαίου, διότι ἡ ἀκυρὸς ἐξάλειψις ἐγένετο μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τοῦ Τιτίου τούτου.

Ἀμα τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν πάντων, συμποσούμενον λ. χ. εἰς 12 χιλ. δρ. ἡ κατὰτάξις μέλλει νὰ γίνῃ ὡς ἐφεξῆς.

Τὴν θέσιν τοῦ Γαίου διὰ 10 χιλ. δρ. μέλλει νὰ καταλάβῃ ὁ Σεμπρώνιος, ὡς σχετικῶς μόνον πρὸς τὸν Γαῖον προηγούμενος, ἀλλὰ περιοριζόμενος εἰς τὸ ἔλαττον ποσὸν τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως ἐξ 8 χιλ. δρ. Ἀρα ὁ Γαῖος λαμβάνει τὰς ἐτέρας 2 χιλ., ὡς προ-

Troplong Privil. 746 bis. Dalloz Privil. 2722. Ἱταλ. Κώδ. Ἀριθρ. 2032. Ἀρ. Πάγου ἀπόφ. 268 (1855).

(1) Troplong αὐτ. Dalloz Privil. 2737. Duranton XX. 202.

(2) Persil Rég. hyp. art. 2435. § 1. n. 6. Ὡς εἶναι γνωστὸν ἐν Γαλλίᾳ ὁ ἰδιώτης δὲν λαμβάνει γνῶσιν τῶν βιβλίων, ἡ δὲ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη δὲν σημειοῦται παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἐν τῇ περιλήψει.

ηγούμενος τοῦ Τιτίου, οὗτος δὲ τὰς ὑπολοίπους 2 χιλ (1). Παρομοίαν λύσιν παρεδέχθημεν κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον, ὅταν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ὁ τρίτος προηγήται τοῦ πρώτου, αὐτοῦ καταλαμβάνων τὴν θέσιν, ὁ δὲ δεύτερος τοῦ τρίτου, ἐνῶ δὲν προηγῆται καὶ αὐτὸς τοῦ πρώτου, ἀλλὰ ἐνοικεῖα διαμένει θέσει (§ 337).

Ὑπόθεσις ὅτι καὶ οἱ τρεῖς ὑπάρχουσιν ἐγγεγραμμένοι ἕκαστος διὰ δρ. 12 χιλ. τὸ δὲ κτῆμα ἐπωλήθη ἀντὶ 12 χιλ. Τὸ ποσὸν τοῦτο θέλει λάβει ὁ Γάιος ὡς προηγούμενος τοῦ Τιτίου, ὁ δὲ Σεμπρόνιος εἰς οὐδὲν δικαιούται, διότι καὶ ἄνευ τοῦ Γαίου οὐδὲν ἐλάβανεν.

594. Ταῦτα περὶ τῆς ἐξαλείψεως τῶν ὑποθηκῶν.

Καὶ ἐπὶ προσημειώσεων ἡ ἐξαλείψις δύναται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον νὰ γίνῃ συνεπίε. δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὴν συγκατάθεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ τελεσιδικίου ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ἐπὶ προσημειώσεων ὑπάρχουσι δύο ἰδιόζουσαι περιπτώσεις ἐξαλείψεως.

α'. Ἄρθρ. 82. «Ἄν ὁ προσημειώσας δὲν συμπληρώσῃ τὰς ἀναφερομένας εἰς τὸ 23 ἄρθρον, ἀριθ. 1 ἐλλείψεις ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν, ἡ προσημείωσις ἐξαλείφεται. » Προηγουμένως ἐδείξαμεν τὸ ἀνεφάρμοστον τῆς ὅλης διατάξεως περὶ προσημειώσεως, ὅταν ἡ ἐγγράφῃ τῶς ὑποθήκης δὲν συγχωρῇται δι' ἐλλείψιν ἐννόμου τύπου δημοσίων ἐγγράφων (§ 508—511).

β'. Ἐπίσης προηγουμένως ἐδείξαμεν, ὅτι ἐπὶ προσημειώσεως συνεπίε ἀγωγῆς, ἢ πρωτοκλήτου ἀποφάσεως, ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας, προστιθεμένης τῆς ἀποστάσεως, ἡ προσημείωσις πρέπει νὰ τραπῇ εἰς ὑποθήκην, ἄλλως ἐξαλείφεται (Ἄρθ. 83). Ἐκεῖ ἐπραγματούθημεν καὶ περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ἡ ἐξαλείψις παρελείφθῃ, τί ἔπεται (§ 516).

(4) Dalloz Privil. 2738. Duranton XX. 202. Troplong Privil. 746 bis.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α'.

ΠΕΡΙ ΜΕΤΑΓΡΑΦΗΣ

ΤΜΗΜΑ Α'.

Προθεωρία.

Περίληψις.

1. Σύστημα παραδόσεως.
2. Ἡ παράδοσις εἶναι ἐξωτερικὸν γνῶρισμα.
3. Δὲν γίνεται πάντοτε ἡ παράδοσις καταφανής.
4. Νέαι ἰδέαι κατὰ τὸν μεσαίωνα.
5. Γερμανικὸν σύστημα κτηματολογίου.
6. Ἐπίκρισις.
7. Νόμος 21 Νοεμβρίου 1836, μὴ ἐφαρμοσθείς.
8. Γαλλικὴ νομοθεσία περὶ μεταγραφῆς.
9. Τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον κατὰ τὸν νόμον χαρτοσήμου "Αρ. 42 δὲν ἐκπληροῖ ὅ,τι ἡ μεταγραφή.

1. Κατὰ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως, πρὸ αὐτῆς οὐδὲν μεταβιβάζεται δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος, καὶ ἡ πρὸς ἄλλον πώλησις, ἢ ἐν γένει παραχώρησις αὐτοῦ, εἶναι ἀπλῆ σχέσις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, τουτέστι προσωπική. Πρὶν ὁ παρ' ἄλλου κτώμενος τὸ πρᾶγμα σωματικῶς καταλάβῃ αὐτὸ, δὲν γίνεται κύριος, ἀλλ' ἔχει ἀπλῶς ἀξίωσιν νὰ καταστήσῃ αὐτὸν κύριον ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν παραχώρησιν. Ἀμα ἐπομένως τὸ πρᾶγμα περιέλθῃ εἰς ἄλλου χεῖρας, κατ' αὐτοῦ τοῦ τρίτου οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ὁ μήπω παραλαβὼν, ὅπως ὑποχρεώσῃ αὐτὸν εἰς ἀναγνώρισιν κυριότητος, ἣν δὲν ἐκτήσατο. Ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ παραχωρήσαντος τὴν κυριότητα καὶ μὴ παραδόντος καθ'αυτὸ ἀγωγὴν ἔχει περὶ ἐκτελέσεως τῆς ὑποσχεθείσης παραδόσεως καὶ ἐν εὐλείψει αὐτῆς περὶ ἀποζημιώσεως.

Διὰ τίνα λόγον ἢ διὰ συμβάσεως παραχώρησις τῶν δικαιω-

μάτων τοῦ κυρίου δὲν ἀρκεῖ πρὸς ἄμεσον μεταβίβασιν τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων; Ὅταν ἀμφότεροι ᾔηται σύμφωνοι, ὁ μὲν πρὸς ἀπαλλοτρίωσιν, ὁ δὲ πρὸς κτῆσιν, διατὶ δὲν λογίζεται ἅμα διὰ τῆς συμφωνίας τετελεσμένη ἡ μεταβίβασις τοῦ δικαιώματος; — Ὅταν οἰκοθεν καὶ ἐξ οἰκείας αὐθεντίας ζητῇ τις τὴν κτῆσιν πράγματος, ἐννοοῦμεν καλλίστα, ὅτι, πρὶν φέρῃ ὑπὸ τὴν ἰδίαν ἐξουσίαν αὐτό, δὲν κτᾶται ἡ κυριότης, δι' ἧς ἀποκλείεται παντὸς ἄλλου ἢ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέργεια. Ὅταν ὅμως ὁ ἐξουσιάζων τοῦ πράγματος κύριος αὐτοῦ πάραχωρῇ τὰ ἴδια δικαιώματα, ἢ ὕλική πρᾶξις, τοῦ νὰ ἔλθῃ ἅπαξ εἰς σωματικὴν συνάφειαν μετὰ τοῦ πράγματος ὁ κτώμενος, φαίνεται πλεονάζουσα.

Ὁ λόγος, ὅτι δύναται τις νὰ ἐκποιήσῃ πρᾶγμα, ὃ δὲν κατέχει καὶ δὲν δύναται νὰ παραδώσῃ, οὐδὲν σημαίνει, διότι καὶ ὑπὸ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως ἐπιτρέπονται τοιαῦται πωλήσεις καὶ λογίζονται μαλίστ' ὑπὸ τὸ σύστημα τοῦτο ἰσχυραί. Κατὰ τοῦτο μόνον ὑπάρχει διαφορὰ, ὅτι ὑπὸ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως δὲν κτᾶται πραγματικὸν δικαίωμα καὶ δὲν ἐπιτρέπεται ἐκδικήσεις, ἐνῷ μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης παραδόσεως γίνεται ἰδιοκτητῆς ὁ ἀγοραστὴς, ἅμα ἦτον ἰδιοκτητῆς ὁ πωλητής. Ἡ παράδοσις λοιπὸν ἔχει ἄλλον σκοπὸν ἄξιον ἐρεύνης.

2. Ἡ ἰδιοκτησία, κατὰ τὸν ὅρισμόν αὐτῆς, δὲν εἶναι ἀπλῶς ἐξουσία ὕλική, ἀλλὰ στηριζομένη εἰς τὴν κοινὴν ἀναγνώρισιν, καὶ λόγῳ αὐτῆς παρέχει εἰς τὸν κεκτημένον πλήρη ἀσφάλειαν. Τὸ οὐσιῶδες τῆς ἰδιοκτησίας εἶναι ἡ ἀσφάλεια αὕτη, πάσης ἀντιποιήσεως ὑπερτέρα.

Ὅπως ὑπάρχει ὅμως τοιαύτη προστασία ἐγγυωμένη τὸ ἀπρόσβλητον, ἀπαραίτητον εἶναι ἐξωτερικὸν γνῶρισμα τῆς ἰδιοκτησίας, ἐξ οὗ βεβαιοῦται ἡ κτῆσις αὐτῆς. Ἄνευ ἐξωτερικοῦ σημείου ἐκδηλοῦντος τὴν γέννησιν τοῦ δικαιώματος καὶ τὴν παῦσιν αὐτοῦ, πῶς δυνάμεθα νὰ παρακολουθήσωμεν τὸν ἐκάστοτε δικαιούμενον παρέχοντες εἰς αὐτὸν τὴν ὀφειλομένην προστασίαν (1).

Ὡς πρὸς τὰ κινητὰ ἢ παράδοσις καὶ ἡ κατοχὴ εἶναι τὸ προσφορώτερον γνῶρισμα τοῦ συµμεταβιβαζομένου δικαιώματος.

(1) Windscheid I. § 172. ὑποσ. 16. II. § 318. Exner Rechtserw. σ 82. 336 Διαφωνοῦσι Gneist form. Vertr. σ. 415 καὶ Fitting Arch. LII. 2. 406 ὡς πρὸς τὸ ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐφήρμωσαν τὸ αὐτὸ γνῶρισμα καὶ ὡς πρὸς τὰ ἀκίνητα. Κατ' ἀρχάς τινὰ πράγματα μετεβιβάζοντο κατὰ πλήρη κυριότητα διὰ τῆς *mancipatio*, ἥτοι τῆς συμβολικῆς πωλήσεως ἐνώπιον πέντε μαρτύρων καὶ τοῦ ζυγοστάτου, ἐνῷ παντὸς πράγματος ἡδύνατο νὰ γίνη μεταβίβασις δι' εἰκονικῆς δίκης. Καὶ ἡ παράδοσις ἐν τούτοις ἀπαντᾷ ἐξ ἀρχῆς, ἀλλ' ὡς πρὸς τὰ τοῦ κουρίτικου δικαίου (*res Mancipi*) δὲν ἐχρησίμευε πρὸς μεταβίβασιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, ἀλλὰ μόνως τῆς κατοχῆς πρὸς χρησιδεσποτείαν, ὡς πρὸς δὲ τὰ λοιπὰ συμμετεβιβαζέτο καὶ ἡ κυριότης διὰ τῆς παραδόσεως (1).

Μετὰ τὴν ἐξαφάνισιν τῶν συμβολικῶν τρόπων διέμεινε μόνη ἡ παράδοσις.

3. Ἐν τούτοις προϊόντος τοῦ χρόνου, καθόσον διὰ τῆς λεπτοτέρας ἀναλύσεως τῶν νομικῶν ἀρχῶν ἀπετρίβετο ἡ ὑλικωτέρα τῶν ἀρχαίων παράστασις, ἀπελεπτύνθη συνάμα καὶ ἡ ἰδέα τῆς παραδόσεως καὶ τῆς κατοχῆς καί, ὡς εἶναι ἐπόμενονον, τὸ γνῶρισμα τοῦτο ἀπέβη λίαν ἐπισφαλές.

Πρὸς κτήσιν τῆς κατοχῆς ἀκινήτου διὰ παραδόσεως δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη πράξεων πολλῶν καὶ ἐμφαντικῶν, ἀλλ' ἀρκεῖ ἀπλῇ ἐπίδειξις τοῦ κτήματος, μὴ κατεχομένου παρ' ἄλλου, ἀλλὰ διατελοῦντος ὑπὸ τὴν ἀνενόχλητον ἐξουσίαν τοῦ παραδίδοντος.

Τοιαύτη παράδοσις τελεῖται καὶ ἄνευ μαρτύρων, ἐνῷ κατόπιν ὑπάρχει ἀπόλυτος ἀνάγκη ἀποδείξεως τῆς γενομένης παραδόσεως, ὅπως στηρίξη ἡ παραλαβὴν δικαιώματα πραγματικά. Ὡς γεγονὸς ὅλως πραγματικόν, ἡ παράδοσις ἢ ἡ κατοχὴ εἶναι ὅμως ἐπιδεκτικαὶ μόνως ἀποδείξεως διὰ μαρτύρων, ἀντιληφθέντων αὐτοῦ ἰδίαις αἰσθήσεσι καὶ ἄνευ τοιαύτης ἀντιλήψεως οὐδὲν δημόσιον ἢ ἰδιωτικὸν ἔγγραφον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς πιστοποίησιν, διότι δὲν πρόκειται νὰ βεβαιωθῇ ἡ τῶν συμβαλλομένων πρόθεσις, ἢ περὶ ἀμοιβαίων σχέσεων συνομολογία, ἀλλ' ἡ ὑπαρξίς συμβάντος, ἐκ μόνως αὐτοψίας μαρτυρουμένου.

Ὡς ἐκ τούτου ἐκινήθη πολὺ τὸ ζήτημα, ἂν λογίζεται τελεσθεῖσα ἡ παραδοσις καὶ μεταβιβασθὲν τὸ πραγματικὸν δικαίωμα διὰ τῆς ἐν πωλητηρίῳ μνείας, ὅτι ὁ πωλητὴς παρέδωκε καὶ ὁ ἀγοραστὴς παρέλαβε τὸ κτῆμα.

(1) Gejus II. 19. 20. 22. 41.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β'.)

Ἐάν ἐγίνετο δεκτὴ τοιαύτη ἀμοιβαία ὁμολογία πρὸς πλήρη ἀποδείξιν τῆς τελεσθεΐσης παραδόσεως, ἐννοοῦμεν ἀκόπως, ὅτι ἡ παράδοσις ἀποβαίνει ἀπλοῦς τύπος συμβολαίου, ὡς ἐκ τῆς ἐμπειρίας τῶν συμβαλλομένων, ἢ τῶν συμβολαιογράφων προστιθέμενος (1).

Ὡς κοινότερος γίνεται ὁ τύπος οὗτος, τοσούτῳ μᾶλλον ἀποβάλλει τὴν σημασίαν αὐτοῦ, ὡς προερχόμενος ἐκ τῆς στερεοτύπου χρήσεως καὶ οὐδεμίαν παρέχων ἀποδείξιν γεγονότος.

Τὸ ἐναντίον παρεδέχθη ὁ Ἄρειος Πάγος, δι' ἀποφ. 50 (1860) εἰπὼν, ὅτι ἡ περὶ τῆς παραδόσεως *μνητεία ἐν δημοσίῳ συμβολαίῳ ἰσχύει καὶ κατὰ τοῦ τρίτου δυνάμει τῶν ἀρθρῶν 400 καὶ 401 τῆς πολ. δικον.* Τοιαύτην δυνάμιν οὐδὲ ἡ γαλλικὴ ἐπιστήμη ἀποδίδει εἰς τὰς παραπλησίας διατάξεις τοῦ γαλλ. νόμου (2).

Οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ, ὅτι τὸ δημοσίον ἔγγραφον ἀποδεικνύει ὡς πρὸς τρίτον, ὅτι τὰ ἐν αὐτῷ διαλαμβανόμενα ὁμολογήθησαν παρὰ τῶν συμβαλλομένων, οὐδόλως ὅμως ἀποδεικνύει καὶ τὴν ὑπαρξίν ἐκείνων, ὅσα δὲν συνέβησαν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου (3).

Ἐν τούτοις ὅταν γίνεται πρόσθετος συμφωνία, μετὰ τὴν πώλησιν νὰ κατέχῃ ὁ πωλητὴς, εἴτε κατὰ παράκλησιν, εἴτε ὡς μισθωτῆς, εἴτε κατ' ἄλλην τινὰ συναλλαγματικὴν σχέσιν, ἐπειδὴ ὁ πωλητὴς μετατρέπεται εἰς ἐντολοδόχον τοῦ ἀγοραστοῦ ὡς πρὸς τὴν κατοχὴν, ἡ πρόσθετος αὕτη συμφωνία (*constitutum possessorium*) ἐπέχει τόπον παραδόσεως. § 39.

Ὡσαύτως ἡ παράδοσις εἶναι περιττὴ, ὅτε προηγουμένως κατεῖχεν ὁ ἀγοραστής (*traditio brevi manu*). § 37.

Ὅταν ἀναλογίσωμεν, πόσον δυσχερὲς εἶναι ἡ ἀποδείξις γεγονότων, ἐξακρωμένη ἐκ τῆς τυχαίας ἀντιλήψεως ἄλλων, καὶ ὅτι ὡς ἐκ τούτου αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὴν κατοχὴν ἀγωγαὶ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ παραγραφονται, πειθόμεθα ὅτι δὲν ἔχει τὴν ἀπαιτουμένην ἀσφάλειαν ἡ ἰδιοκτησία, μόνον ἔχουσα γνώρισμα τῆς κτήσεως τὴν κατοχὴν. Ὁ ἀποτυχάνων ν' ἀποδείξῃ αὐτὴν, διότι παρημέλησε νὰ προσλάβῃ πολλοὺς καὶ ἀξιοχρέους μαρτυρας, ὡς περὶ πράγματος βεβαίου, μέλλει νὰ στερηθῇ καὶ τῆς ἰδιοκτησίας κτήματος,

(1) Ricard Donat. I. n. 201. Dumoulin sur Paris I. § 20. glose V. 16.

(2) Troplong Transcr. § 12 καὶ ἐπ'.

(3) Toullier VIII. 150. Bonnier 435. Marcadé art. 1319.

ἐν τοσούτῳ καταληφθέντος παρ' ἄλλου, ἀλλὰ καθ' οὐ οὐδεμίαν ἔχει πραγματικὴν ἀγωγὴν. Καὶ αὕτη μὲν φαίνεται ὅλως τυχαία καὶ σπανιωτέρα βλάβη, ἢ συνήθης ὅμως καὶ ἀναπόφευκτος εἶναι ἡ ἔλλειψις βεβαίων μέσων, δι' ὧν ὁ κάτοχος πείθει πάντα ἄλλον, ὅτι εἶναι συνάμα καὶ κύριος, διότι δύναται νὰ κατέχῃ ὀνόματι ἄλλου, ἢ κτῆμα ἀλλότριον.

Ἡ ἀκίνητος ἰδιοκτησία δὲν εἶναι πάντοτε κατὰ τὰς ἀνάγκας τοῦ κατόχου προσδοφόρος· ὥς ἐκ τούτου οὗτος καταφεύγει, εἴτε εἰς δάνεια, εἴτε εἰς ἐκποιήσιν. Κατ' ἀμφοτέρας ὅμως τὰς περιστάσεις ἔχει ἀνάγκην νὰ πείσῃ τοὺς κεφαλαιούχους περὶ τῆς στερεότητος τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ καὶ τότε ἀνακαλύπτεται ἡ γυμνότης δικαιώματος ἐξαρτωμένου ἐκ τῆς περὶ κατοχῆς καὶ παραδόσεως ἐπισφαλοῦς ἀποδείξεως.

Συνέπεια τῆς ἀβεβαιότητος ταύτης τοῦ δικαιώματος, μὴ ἔχοντος τὸ ἀπαιτούμενον κύρος πρὸς γενικὴν ἀναγνώρισιν, εἶναι ἡ ἐξασθένησις τῆς δημοσίας πίστεως, ὥστε τὸ μετὰ τοῦ φαινομένου ἰδιοκτητοῦ συνάλλαγμα, εἴτε δανείου εἴτε ἀγοραπωλησίας, ἐν μέρει λογίζεται τυχερὸν καὶ κατὰ τοῦτο ἡ ἔλλειψις τῆς στερεότητος τοῦ δικαιώματος καθιστᾷ πενέστερον τὸν κάτοχον.

4. Πρὶν διὰ τοῦ νεωτέρου πολιτισμοῦ εὐρεθῶσι τὰ μέσα, δι' ὧν καθίσταται καταφάνης καὶ πασίγνωστος ἡ μεταβίβασις τῆς ἰδιοκτησίας, ἐπεκράτησαν ἄλλαι ιδέαι.

Κατὰ τὸν μεσαιῶνα ἡ ἐξουσία τοῦ ἐδάφους, ἥτοι ἡ ἀκίνητος ἰδιοκτησία, ἐλογίσθη τμήμα τῆς κυριαρχίας, προελθούσα μάλιστα ἐκ κατακτήσεως, ὥστε πᾶς κάτοχος ἦτο τοιοῦτος τῇ συγκαταθέσει τοῦ κυριάρχου, πρὸς ὃν ὑπεσχέθη ὑποταγὴν καὶ ὠρισμένας ὑποχρεώσεις. Καὶ πάλιν αὐτὸς ὁ κάτοχος ἐντὸς τῆς περιφέρειας τοῦ ἰδίου κτήματος ἐνήσκει ὅλα τὰ κυριαρχικὰ δικαιώματα.

Ἐπ' αὐτῶν τῶν βάσεων ἐστηρίχθη τὸ τιμαριωτικὸν σύστημα ὑποταγῆς κατωτέρου πρὸς ἀνώτερον μέχρι τοῦ ἀνωτάτου ἄρχοντος. Πᾶσα μεταβίβασις τῆς ἰδιοκτησίας, ἥτοι πᾶσα διαδοχὴ ἐν τῇ κυριότητι κτήματος, δὲν ἡδύνατο πλέον νὰ γίνῃ κατὰ ἀπλὴν ἀρέσκειαν ἰδιωτῶν, ἀλλ' ἔπρεπε νὰ τελεσθῇ διὰ πράξεως ἐμφαινοῦσης τὴν πρὸς τὸν ἀνώτερον ὑποταγὴν (*hommagium*) καὶ τὴν ὑπόσχεσιν ἐκπληρώσεως ὅλων τῶν συνεπομένων ὑποχρεώσεων, τιμῆς, στρατιωτικῆς ὑπηρεσίας καὶ ἐνδεχομένης συμπράξεως ἐν καιρῷ προσταγῆς.

Κατὰ τὰ ἐπικρατοῦντα ἔθιμα ἐσχηματίσθη παντοιοτρόπως ἡ

ἐγκατάστασις (investiture) (1) ἐν τῇ ἀκινήτῳ κτήσει, πιστοποιουμένη πανδήμως καὶ ἐπισήμως. Τὰ ἔθιμα ταῦτα ἐφημεύθησαν ἐπομένως οὐ μόνον εἰς τὰ τῶν εὐγενῶν κτήματα καὶ εἰς μέγας περιφερείας, ἀλλὰ καὶ εἰς τὰ ἐλάχιστα τῶν μὴ εὐγενῶν.

Τὸ τιμαριωτικὸν σύστημα, ἐρειδόμενον ἐπὶ τῆς προσωπικῆς ὑποταγῆς καὶ τῆς ἀνισότητος τῶν τάξεων κατὰ βαθμολογίαν καθ' ἣν ὁ ὑπέρτερος ἐνήσκει τὴν ὑπεροχὴν αὐτοῦ κατὰ τοῦ εὐτελεστέρου, ὑποτεταγμένου προσωπικῶς, ἐπολεμήθη φυσικῶ τῷ λόγῳ διὰ τοῦ πνεύματος τῆς ἰσότητος καὶ διὰ τῆς ἐνισχυοῦσης τοῦ πνεύματος τοῦτο βιομηχανίας. Ἡ συγκέντρωσις τῶν πόλεων διὰ τοῦ κοινωτικοῦ συστήματος, ἀνεξαρτήτου τοῦ τιμαριωτικοῦ, ὡς καὶ ἡ ἀνάγκη ἐνισχύσεως τῆς ἐξουσίας πρὸς διατήρησιν τῆς δημοσίας τάξεως καὶ περιορισμὸν τῆς ὑπερόπλου αὐθαιρεσίας, ἐν Γαλλίᾳ πρὸ πάντων, ὑπέσκαψαν τὸ τιμαριωτικὸν σύστημα καὶ βαθμηδὸν ἐπανάφερον τὴν ὑπεροχὴν τοῦ Ῥωμ. δικαίου.

Οὕτω κατὰ πρῶτον ἀπαντᾷ ἐν Παρισίοις ἔθιμον, καθ' ὃ ἡ ἐπίσημος ἐγκατάστασις γίνεται προαιρετικῇ (2). Τὸ ἔθιμον τοῦτο ἐξετάθη εἰς τὸ πλεῖστον μέρος τῆς Γαλλίας (3).

Διὰ τῆς ἀντιπράξεως κατὰ τοῦ τιμαριωτικοῦ συστήματος ἐφαίνετο ἀνακτωμένη ἡ ἐλευθερία, καθόσον ἡ ἰδιοκτησία μετεβιβάζετο ἄνευ ὀχληρῶν τύπων καὶ παρεμβάσεως ἀρχῶν, ἀπαιτουσῶν δαπάνας διὰ τὴν σύμπραξιν αὐτῶν. Ἡ ἐλευθερία αὕτη δὲν ἐκτᾶτο ὅμως ἄνευ θυσίας, διότι ἐπανήρχετο πάλιν διὰ τοῦ Ῥωμ. δικαίου ἡ ἀβεβαιότης τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τῶν πρὸς κτήσεις αὐτῆς διὰ τῆς παραδόσεως τρόπων.

Τινὲς πρὸς θεραπείαν ἀπήτησαν σύνταξιν συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, τότε μόνον παραδεχόμενοι ἀποδεδειγμένην ὡς πρὸς τοὺς τρίτους τὴν πρᾶξιν τῆς ἐκποιήσεως (4). Ἀλλὰ τὸ συμβολαιογραφικόν

(1) Ducange v Investitura Merlin Rép. Nantissement καὶ Devoirs de loi § 1. n. 4. Trop long Transcr. 5. Τοιαύτην καταγωγὴν ἔχει καὶ ὁ ἐνετικὸς θεσμὸς τοῦ 1288 περὶ δημοσιεύσεως διὰ τῆς ἐξουσίας πάσης μεταβιβάστικῆς πράξεως καὶ τὸ διὰτ. 23 Φεβρ. 1677 ἐν τοῖς Ἰουλοῖς νήσοις περὶ καταχωρίσεως ἐν δημοσίαις βιβλίοις Σκαλιζούνη Μελέται 1866.

(2) Nul ne prend saisine qui ne veut. Trop long Revue de législ. X. σελ. 282.

(3) Brodeau sur Paris 82.

(4) Argou Inst. ch. XXIII

κὸν ἔγγραφον μικρόν τι προσθέτει, διότι ἡ δημοσιότης αὐτοῦ εἶναι σχετικὴ καὶ δὲν μανθάνει τις, καθ' ἣν στιγμὴν πρόκειται κτήσις δικαιώματος, παρὰ τίνι συμβολαιογράφῳ καὶ ἐν τίνι τόπῳ συντάχθη προγενέστερον συμβόλαιον, αἰφνιδίως προκομιζόμενον, ὅταν δὲν ᾖναι πλέον καιρὶς πρὸς ἀνάκλησιν τῶν τετελεσμένων.

5. Ἐν Γερμανίᾳ δὲν ὑπέρσχυσε τὸ πνεῦμα τῆς ἰσότητος πρὸς καταστροφὴν τοῦ τιμαριωτικοῦ συστήματος, ἀλλὰ διὰ τοῦ χρόνου ἐφάνησαν ἀναγκαστικαὶ ὑποχωρήσεις καὶ μεταρρυθμίσεις συμβιβαστικαί.

Ἡ δικαστικὴ ἐξουσία διετήρησε τοιοῦτοτρόπως τὴν κηδεμονευτικὴν δικαιοδοσίαν ἐπὶ τῶν ἀφορωσῶν τ' ἀκίνητα πράξεων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος καὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης.

Τὰ σπουδαιότερα παραδείγματα εὐρίσκομεν ἐν Πρωσικῇ Κώδ. τοῦ 1794 καὶ ἐν Αὐστριακῇ τοῦ 1811, ὅμοια δ' ἀπαντῶσιν καθ' ὅλας τὰς χώρας, καθ' ὅς δὲν εἰσῆχθη ὁ Γαλλικὸς Κώδιξ.

Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο πᾶσα πρᾶξις μεταβιβάσεως κυριότητος, εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου, γίνεται κατὰ συνέπειαν δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐγγραφομένη εἰς δημόσια βιβλία, ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου συνταττόμενα καὶ ἐπιτηρούμενα. Τοιαῦται ἐγγραφαὶ οὐ μόνον παρέχουσι πλήρη πίστιν, ἀλλ' εἰς οὐδεμίαν ὑπόκεινται προσβολῇ (1). Κατὰ τὸν Πρωσικὸν νόμον ἰδίως, ὁ μὴ ἐγγεγραμμένος ἰδιοκτήτης ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἐγγραφῆς παραβλάψαντος τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, κατ' οὐδένα λόγον ὅμως δύναται νὰ προσβάλῃ τὸ ἐγγεγραμμένον δικαίωμα. Μόνος ὁ ἐν κακῇ πίστει κτώμενος παρα τοῦ παρανόμως ἐγγράψαντος δὲν κτᾶται δικαιώματα, ἐνῷ μεταβιβάζει αὐτὰ εἰς ἄλλους ἀγνοοῦντας τὴν ἀλήθειαν (2).

Αὐτὰ τὰ δημόσια βιβλία συνάμα περιλαμβάνουσι τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα καὶ τὰς ὑποθήκας.

Βεβαίως κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἀποδίδεται εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν πᾶσα δημοσιότης καὶ ἀκρίβεια, διότι ὅλα τὰ συμβάντα αὐτῆς ἐξελέγχονται καὶ ἐξιστοροῦνται κατ' ἀκρίβειαν καὶ πᾶν ὅ,τι δὲν κατεγράφη ἐν τῷ κτηματολογίῳ ὡς μηδὲν λογίζεται.

6. Ἀλλὰ κατ' ἄλλους λόγους τὸ σύστημα τοῦτο ἀποκρούεται ὡς ἐπιβλαβές, ἥτοι.

(1) Ὅρα Αὐστρ. Κώδ. "Αρθρ. 431. καὶ Πρωσικοῦ Κώδ. Μέρος Α'. Τίτλ. Γ'. καὶ Τίτλ. Κ'. "Αρθρ. 302.

(2) Πρωσσ. Κώδ. Μέρος Α'. Τίτλ. Γ'. "Αρθρ. 7 καὶ ἐπ.

α'. "Οτι φέρει εἰς κίνδυνον τὰ δικαιώματα ἀπόντων καὶ προσώπων δεομένων τῆς προστασίας ἄλλων. Ἐνῷ ὁ δικαστὴς ἀποφαίνεται μονομερῶς, μὴ γινώσκων τὴν ὑπαρξίν τῶν δικαιωμάτων τοιούτων προσώπων, ὥστε ν' ἀπαιτήσῃ ἐξ ἐπαγγέλματος τὴν κλήτευσιν αὐτῶν, ἢ τῶν νομίμων αὐτῶν ἀντιπροσώπων, ἐνδέχεται νὰ ὑποπέσῃ εἰς λάθος ἀνεπανόρθωτον καὶ νὰ καταστρέψῃ κεκτημένον δικαίωμα.

β'. Ἡ μεταβίβασις τῆς ιδιοκτησίας ὑποβάλλεται εἰς διεξοδικούς τύπους ἐξελέγγεως καὶ εἰς διαδικασίαν δαπανηράν. Τὰ δικαστήρια μόλις ἐπαρκοῦντα εἰς τὴν ἀμφισβητουμένην δικαιοδοσίαν, μετὰ κόπου ἐνασχολοῦνται εἰς τὰς πράξεις ταύτας ἐκουσίῳ δικαιοδοσίας, δυναμένης νὰ μεταβληθῇ εἰς ἀμφισβητουμένην, καὶ ἂν ὑπαιθεῖ, ὅτι δίδουσι τὴν ἀπαιτούμενην προσοχὴν πρὸς ἀνίχνευσιν καὶ ἐξασφάλισιν ἐνδεχομένων δικαιωμάτων.

γ'. Διὰ τῆς διεξοδικότητος τῶν τύπων δεσμεύεται κατ' ἄλλον τρόπον ἐπίσης ἐπιβλαβῇ ἡ ἀκίνητος ιδιοκτησία, ὥστε δυσκόλως ἀπολαμβάνει τὴν διὰ τῆς δημοσίας πίστεως ἐπικουρίαν. Πᾶσα μεταβολὴ τῆς ιδιοκτησίας, ἢ διανομή, ὁ κανονισμὸς τῶν ἑρίων, ἢ αὐξήσεις καὶ ἢ ἐλάττωσις, ἢ κτῆσις καὶ παραχώρησις δουλειῶν καὶ ἐν γένει πᾶν ὅ,τι ἀποσπάται ἢ προστίθεται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ιδιοκτῆτου ὑπόκειται εἰς τὴν αὐτὴν διεξοδικότητα τῆς διαδικασίας.

δ'. Τὸ δαπανηρὸν τῆς διαδικασίας ταύτης πρὸ πάντων καταπιέζει τὴν μικρὰν ιδιοκτησίαν, ὥστε σπανίως δύναται νὰ γίνῃ διαθέσις αὐτῆς, πλὴν πρὸς μεγαλοκτῆμονα ποθοῦντα νὰ συμπληρώσῃ τὸ κατὰ τι ἐλλειπὲς κτῆμα, ἔστω καὶ ἀδρᾶ δαπάνῃ.

Οὕτω ἡ ἄκρα ἀσφάλεια ἐπιτυγχάνεται διὰ θυσιῶν ἐπιβλαβῶν, διότι καὶ τὰ κεκτημένα δικαιώματα τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ᾔναι ἄγρυπνος ὑπόκεινται εἰς κινδύνους καὶ ἡ ἐλευθέρᾳ διαθέσις τῆς ιδιοκτησίας ἀποβαίνει δυσχερὴς καὶ πολυδάπανος, ἐνῷ διὰ τῆς ἐλευθέρως ταύτης διαθέσεως τ' ἀκίνητα, μεταβαίνοντα ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα, αὐξάνουσι κατὰ τὴν ἀξίαν διὰ τῆς συμμεταλλαγῆς, δυναμένα ἀπροσκόπτως νὰ φθάνωσιν εἰς τὸν ἰκανὸν νὰ καταστήσῃ αὐτὰ ὅσον ἐνεστί χρήσιμα, τιμώμενα ἐπομένως ἀναλόγως τῆς χρησιμότητος. Ἄνευ τοιούτου συναγωνισμοῦ τ' ἀκίνητα διαμένουσιν στάσιμα εἰς τὰς αὐτὰς ἀδρανεῖς χεῖρας, συνάμα δὲ γίνεται στάσιμος ἡ γεωπονία καὶ ὁ δημόσιος πλοῦτος, δι' ὧν προβιβάζονται τὰ ἔθνη καὶ ἀναπτύσσεται ἐν αὐτοῖς ἡ ἐπιχειρηματικὴ διάνοια.

Τὰ ἐλαττώματα ταῦτα δὲν λογίζονται μεγάλα ἐν Γερμανίᾳ, ἐνθα ὑπάρχει ἐν γένει, κατὰ τὰ ἐπικρατοῦντα ἥθη, ἡ τάσις τῆς ὅσον ἔνεστι προσηλώσεως εἰς τὸ πάτριον κτῆμα, ὥστε νομίζεται δυστύχημα, ὅταν τοῦτο ἐξέρχεται τῆς οἰκογενείας. Ὡς ἐκ τοῦτου ἡ διανομὴ τῶν συγκληρονόμων καὶ διαίρεσις πρὸ πάντων ἀγροτικῶν κτημάτων περιορίζεται παντοιοτρόπως, ἐπικρατεῖ δὲ καὶ τὸ τῆς προτιμήσεως τῶν συγγενῶν δικαίωμα.

Ὅπου ὅμως δὲν λατρεύεται θρησκευτικῶς ἡ πατρὶς ἐστία, ἀλλ' ἐπικρατεῖ πνεῦμα ἀτομικῆς ἀνεξαρτησίας διὰ τῆς ἐργασίας, τοιοῦτοι θεσμοὶ δεσμεύουσι καὶ κωλύουσι τὴν ἀνάπτυξιν αὐτοῦ.

7. Ὡς ἐκ τῶν παρατηρήσεων τούτων δὲν θέλομεν λογίσει αὐτοὺς, ὅτι δὲν ἐφηρμόσθη παρ' ἡμῖν ὁ ἐπὶ τοιαύτῃ βάσει ἐρειδόμενος νόμος 21 Νοεμβρίου 1836 περὶ κτηματολογίου.

Τὰ βιβλία ταῦτα ἐμελλον νὰ συντάττωνται παρὰ τῶν εἰρηνοδικῶν, κατὰ τὴν πρώτην ὁμως σύνταξιν ἡδύνατο ν' ἀνατεθῇ τὸ ἔργον καὶ εἰς ἄλλους δημοσίους ὑπαλλήλους.

Τὸ δυσχερέστερον ἦτον ἡ πρώτη σύνταξις, καθ' ἣν διὰ μαρτύρων ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐμελλον νὰ ἐκκαθαρισθῶσιν οἱ τίτλοι ("Ἀρθρ. 6).

Ἐντὸς μηνὸς μετὰ τὴν ἐπίσκεψιν παρὰ τοῦ κτηματογράφου, πρὸς βεβαίωσιν τῶν δοθεισῶν σημειώσεων, παρεγράφετο ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἀμφισβητοῦντος, μὴ κινηθεῖσα ("Ἀρθρ. 11).

Ἐπίσης ἀπὸ τῆς ἐκθέσεως τοῦ κτηματολογίου ἐν τῷ δημαρχείῳ, μετὰ παρέλευσιν ἐνιαυτοῦ οὐδεὶς τῶν ἐνδημούντων καὶ μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς καὶ ἡμίσεως ἔτους οὐδεὶς τῶν ἀποδημούντων ἡδύνατο νὰ κινήσῃ ἐκδίκησιν κατὰ τοῦ καλῆ πίστει κτησαμένου παρὰ τινος ἐν τῷ κτηματολογίῳ ἐγγεγραμμένου, καθ' οὗ ὁμως ἡδύνατο νὰ κινήθῃ προσωπικὴ ἀγωγὴ ("Ἀρθρ. 15).

Ὅλη ἡ δαπάνη πρὸς ἀκρόασιν τῶν μαρτύρων, πρὸς αὐτοψίαν τοῦ κτηματογράφου κατὰ τὴν πρώτην σύνταξιν καὶ καταχώρισιν, ἐπεβάρυνε τὸν ἰδιοκτήτην καὶ ἕκαστος ἐννοεῖ, ὅτι ἐπὶ εὐτελῶν κτημάτων οὐδεὶς ἐμελλε νὰ ὑποβληθῇ εἰς τοσαύτας προκαταβολὰς, ὑπερβαίνουσας ἴσως τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος.

Ἀφ' ἧς ἐμελλον νὰ λαβῶσι κύρος τὰ κτηματολόγια, ἐγγραφὴ ἐπεπρέπετο μόνον ἐπὶ τῇ βλαστῇ δημοσίου ἐγγράφου ἢ δικαστικῶν ἀποφάσεων. Διαφυλάττετο ὁμως ὁ νομοθέτης μεταγενεστέρως νὰ κανονίσῃ τὸν τρόπον ἐγγραφῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας ("Ἀρθρ. 17).

Τοῦτο μάλιστα εἶναι τὸ δυσχερέστερον καὶ οὕτως εἰπεῖν τρωτὸν μέρος τοῦ συστήματος, τὸ ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐγγράφην κατὰ συνέπειαν κληρονομίας, ἢ κληροδοτήματος, ἢ ἐν γένει αἰτίας θανάτου.

Εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἀντιποιεῖται τις δικαίωμα παραγόμενον ἐκ τοῦ ἀποβιώσαντος ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἀληθῶν διαδόχων αὐτοῦ. Ἡ λοιπὸν ὁ δικαστὴς ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ μακρὰν διαδικασίαν, ὥστε νὰ γίνῃ πλήρης ἐρευνα περὶ τοῦ ὄντως δικαιουμένου, καὶ τότε ἐπὶ πολὺν χρόνον διακρίνεται ἐν μετεώρῳ ἡ κυριότης τοῦ κτήματος καὶ ἐπομένως τοῦτο ἐξικριεῖται τῆς συμμεταλλαγῆς, μὴ συντρέχον εἰς τὸν δημόσιον πλοῦτον, ὡς μὴ τυγχάνον τῆς δεούσης ἐπιμελείας, ἢ πάλιν ὁ δικαστὴς ἐπισπεύδει τὴν ἀπόφασιν καὶ τότε καταστρέφει, ὡς ἀπροστάτευτα, δικαιώματα κεκτημένα. Ἀμφότερα τὰ ἀτοπήματα ταῦτα εἶναι ἐξίσου σοβαρά.

8. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτοπημάτων τούτων ἐκρίθη προτιμότερον ἐν Γαλλίᾳ ἄλλο σύστημα, καθ' ὃ ἡ δημοσία σημειώσεις χρησιμεύει ἀπλῶς πρὸς βεβαίωσιν τῶν πράξεων, δι' ὧν μεταξὺ ζώντων μεταβιβάζεται ἡ ἰδιοκτησία, ἄνευ ἐγγυήσεως τῆς δημοσίας ἀρχῆς περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ μεταβιβάζοντος.

Τὸ σύστημα τῆς λεγομένης *μεταγραφῆς* (transcription) εἰσήχθη κατὰ πρῶτον ἐν Γαλλίᾳ διὰ τῆς Συντακτικῆς Συνελεύσεως τὴν 9 Σεπτεμβρίου 1790, μᾶλλον πρὸς ἀντικατάστασιν τῶν ἀρχαίων τύπων δημοσιότητος (saisine, désaisine, deshéritance, vest, devest etc.) (1).

Ἀλλὰ μετ' ὀλίγον ὑπὸ τὸ πνεῦμα τῆς ἐπαναστάσεως ἀνεπτύχθη ἡ ἰδέα τῆς δημοσιότητος πέραν τῶν ὁρῶν ὁρίων, διότι ἡ ἰδιοκτησία ἔγινε μεταβιβαστέα ὡς γραμματίον εἰς διαταγὴν, καθόσον ὁ ἰδιοκτῆτης πρῶτος ἐνεγράφετο ἐνυπόθηκος δανειστῆς ἐπὶ τῶν τριῶν τετάρτων τῆς ἀξίας.

Ἄν καὶ διὰ μεταγενεστέρου νόμου (2) τὰ τοιαῦτα παρατράγωφα ἐξέλιπον, ἐν τούτοις ὡς ἐκ τῆς ἀντιδράσεως κατὰ τοῦ φθοροποιοῦ τούτου ἐπινοήματος τῆς γαλλικῆς ἐπαναστάσεως ἐν τῷ γαλλικῷ Κώδικι παρελείφθη ἡ μεταγραφὴ ὥστε καὶ ἄνευ αὐτῆς ἡ πώλησις ἀκινήτου ἐλογίζετο τελεία καὶ παρέχουσα πλήρη πίστιν ὡς πρὸς τρίτους.

(1) Νόμος 9 messidor an III. Trop long Transcr. 18.

(2) 11 Brum. an VII. Ὅρα ἄνωτ. § 384.

Τινές κατεγίνοντο νὰ δειξώσιν, ὅτι ἡ μεταγραφὴ εἶναι πάντοτε ἀναγκαία, ἐνῷ ὑπερίσχυεν ἡ γνώμη, ὅτι διὰ τοῦ Κώδικος ἔπαυσε ν' ἀπαιτῆται. Ἀλλὰ καὶ οἱ συμμεριζόμενοι τὴν γνώμην ταύτην παρέστησαν τὴν μεγάλην χρησιμότητα τῆς μεταγραφῆς καὶ τὸ χάσμα τῆς νομοθεσίας μετὰ τὴν ἀποσιώπησιν τοῦ Κώδικος (1).

Ἐπὶ τέλους ἐν ἔτει 1855 διὰ νόμου τῆς 23 Μαΐου εἰσῆχθη πάλιν μεταρρυθμισθὲν ἐπὶ τὸ βέλτιον τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς.

Πρὶν ἀναπτύξωμεν τὸν κατὰ πόδας ρυθμισθέντα νόμον ἡμῶν 29 Ὀκτωβρίου 1856 (2), ὀλίγα τινὰ θέλομεν λαλήσει περὶ ἄλλης διατάξεως τῶν ἡμετέρων νόμων, ἀτελῶς τεινύσης πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν.

9. Κατὰ τὸ Ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου 11 Αὐγούστου 1836 ἀπαγγέλλεται ἀκυρότης, ὡσάκις δὲν γίνονται ἐνώπιον συμβολαιογράφου προικοσύμφωνα, ἔγγραφα δωρησεως μεταξύ ζώντων καὶ ὅλα ἐν γένει τὰ συμβόλαια, δι' ὧν συνομολογεῖται μεταβολὴ τις εἰς τὴν κατοχὴν πραγμάτων ἀκινήτων, ἢ ἐξώδικος διανομή.

Διὰ τῆς διατάξεως ταύτης δὲν σκοπεῖται μόνον ἡ ἐπιβολὴ χαρτοσήμου, διότι καὶ ἄνευ συμβολαιογραφικῆς πράξεως δύναται νὰ ἐπιβληθῇ χρῆσις χαρτοσήμου ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος. Ἀρα ὁ νομοθέτης ἀπέβλεψε καὶ εἰς τὴν βεβαίωσιν τῆς πράξεως.

Διὰ τῆς συντάξεως συμβολαίου δημοσίου μόνη ἐπιτυγχάνεται ἐντούτοις ἡ βεβαία χρονολογία τῶν πραχθέντων, δὲν ἐπέρχεται δὲ ἡ πλήρης αὐτῶν δημοσιότης. Κατὰ τὴν περὶ ὀργανισμοῦ τῶν συμβολαιογράφων διάταξιν (Ἄρθρ. 193), ἄνευ ἀδείας τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν ἀπαγορεύεται ἡ κοινοποίησις τοῦ περιεχομένου τῶν συμβολαίων παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου πρὸς ἄλλους, πλὴν τῶν συμβαλλομένων, τῶν κληρονόμων καὶ τῶν ἐχόντων συμφέρον. Ἡ διάταξις αὕτη στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἀρχῆς τῆς σχετικῆς δημοσιότητος, καθόσον πρὸς πιστοποίησιν τῶν ἰδιωτικῶν συμβάσεων καὶ πλήρη αὐτῶν πίστιν συμπράττει μὲν ἡ ἀρχή, ἀλλ' ὡς ἐκ τούτου δὲν ἐκτίθενται τὰ ἰδιωτικὰ συμφέροντα εἰς τὴν περιέργον ἔρευναν καὶ ἐπίκρισιν τοῦ κοινοῦ. Ἄν ὑπεβάλλοντο

(1) Troplong Vent 46.

(2) Ἡδὲ ἐν ἔτει 1849 ἐξεφράσθημεν ὑπὲρ τῆς εἰσαγωγῆς αὐτοῦ Ὁρα Β'. § 399 α'. ἐκδόσεως.

τὰ συμβόλαια εἰς τὴν ἀπόλυτον δημοσιότητα, ἡ χρῆσις συμβολαιογράφου ἐμέλλε νὰ κατασταθῇ δυσάρεστος καὶ οἱ ἐπιθυμοῦντες ἐχεμυθίαν ἤθελον ζητεῖ τὴν ἀποφυγὴν.

Προσέτι ὅλοι οἱ συμβολαιογράφοι τοῦ κράτους εἶναι ἀρμόδιοι ὅπου καὶ ἂν κῆνται τ' ἀκίνητα, ὥστε ἐν ὥρᾳ ἀνάγκης δὲν δύναται τις ν' ἀνέυρῃ τὴν ὑπαρξίν προγενεστέρου συμβολαίου περὶ κτήματος, ὃ ἐν κακῇ πίστει προσφέρει πάλιν εἰς ἐκποίησην ὁ ἀπαξ διαθέσας αὐτό.

Διὰ τοῦτο διὰ τῆς διατάξεως ταύτης τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου δὲν μετεβλήθη ποσῶς ἡ ἀρχή, ὅτι διὰ παραδόσεως μεταβιβάζεται ἡ κυριότης.

Ἡ σύνταξις δημοσίου συμβολαίου καίτοι ἀπαραίτητος πρὸς μεταβιβάσιν τῆς κυριότητος δὲν ἔρκει μόνη, ὥστε ὁ μετὰ ταῦτα, δι' ἄλλου συμβολαίου κτησάμενος τὴν κυριότητα καὶ πρῶτος λαβὼν τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος ἦτον ὑπέρτερος τοῦ διὰ προγενεστέρας συμβολαιογραφικῆς συμβάσεως συνομολογήσαντος τὴν παραχώρησιν αὐτοῦ.

Ἐκ τούτων ἐννοοῦμεν, διαπὶ τὴν θεωρίαν τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων, καίτοι διδασθεῖσαν κατὰ πρῶτον ἐν Γαλλίᾳ, ὡς εἶδομεν (§ 4), δὲν ἡσπασθῇ ὁ συντάκτης τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος, ὡς καὶ ὅλα ἀνεπαρκῆ, δεχόμενος καὶ τὰ ἰδιωτικά ἐγγράφα.

Πρὸς ἐπιτυχὴν ἀπολύτου δημοσιότητος ὅλων τῶν ἀφορώντων τὰ ἀκίνητα πράξεων, διότι ἡ ἰδιοκτησία ἔχει καθ' ὅλων δυνάμιν καὶ τὰ περὶ αὐτῆς συμβόλαια δὲν περιορίζονται μεταξύ συμβαλλομένων μόνων, ὑπάρχει ἐπομένως ἀνάγκη μέσου τελειοτέρου τῆς παραδόσεως.

Τὸ μέσον τοῦτο παρέχουσι δημόσια βιβλία, ἐν οἷς σημειοῦνται ὅλαι αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὰ ἀκίνητα πράξεις περὶ ἀκινήτων, καθ' ὠρισμένην περιφέρειαν, ὅτε αὐταὶ μόναι ἔχουσι δυνάμιν ἀπέναντι τρίτων, οἵτινες κατὰ βούλησιν ἐξετάζουσι τὰ βιβλία καὶ ἐξ αὐτῶν λαμβάνουσι πᾶσαν ἐνδεχομένην πληροφορίαν.

Ἐπὶ τῇ βίβλῳ ταύτῃ τῆς συγκεντρώσεως ὅλων τῶν τοιούτων πράξεων εἰς ἓν καὶ τὸ αὐτὸ βιβλίον, εἰς ὃ προστίθεται πρὸς ἐπικουρίαν ὀνομαστικὸν εὑρετήριον στηρίζεται τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Περὶ τῶν μεταγραφπτέων πράξεων.

Περὶ ληψις.

10. Περιορισμός τῶν ἐπίδεκτικῶν μεταγραφῆς πράξεων μεταξύ ζώντων.
11. Πώλησις καὶ ἀνταλλαγή.
12. Ὑπόσχεσις πωλήσεως.
13. Πώλησις ἀκινήτου ὑπὸ ὄρον ἀναβλητικόν.
14. Περὶ διαλυτικοῦ ὄρου, περὶ ἐξωνήσεως καὶ ἐκχωρήσεως τοιούτων δικαιοματίων.
15. Ἐκχώρησις ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς.
16. Δόσις ἀντὶ καταβολῆς.
17. Ἑταιρία ἀκινήτου.
18. Συμβιβασμός.
19. Ἐξώδικος καὶ δικαστικὴ διανομή.
20. Προικῶν συμβόλαιον ἀκινήτου.
21. Δωρεὰ ἀκινήτου.
22. Προγαμίαα δωρεὰ ἀκινήτου.
23. Ἐξαιρεῖται ἡ δωρεὰ ἀκινήτου μεταξύ συζύγων.
24. Ἀποκλείεται ἡ δωρεὰ ἀκινήτου αἰτία θανάτου.
25. Ἄλλαι μεταβιβάστικαὶ τῆς κυριότητος ἀκινήτων πράξεις καὶ ἰδίως παραίτησις.
26. Κατακύρωσις ἀκινήτου.
27. Περὶ ἐμφυτεύσεως, ἐπιφανείας καὶ δουλειῶν.

10. Ἐκ τῶν προεκτεθέντων ἐννοοῦμεν, διατὶ διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου περιορίζεται ὁ ἀριθμός τῶν ἐπίδεκτικῶν μεταγραφῆς πράξεων. Ἄρθρ. 1. « Μεταγράφονται εἰς τὸ γραφεῖον τῶν » Ὑποθηκῶν, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖνται τὰ ἀκίνητα — » α. αὶ μεταξύ ζώντων πράξεις, μὴ ἐξαίρουμένων καὶ τῶν προικῶν κοσμημάτων κτλ. »

Βάσις τοῦ νόμου ὑπάρχει, ὅτι καθαυτὸ τὰ περὶ ἀκινήτων συμβόλαια χρῆζουσι μεταγραφῆς, ὅπως μὴ ἔχη στάδιον ἡ κακὴ πίστις ἐπὶ ἀποκρύψει τῶν περὶ τ' ἀκίνητα ἀφανῶς πραττομένων, καὶ μὴ δύναται τις πολλάκις νὰ διαθέσῃ τὰ αὐτὰ ἐπὶ ἀκινήτου δικαιοῦματα ὑπὲρ ἄλλων, στηριζομένων εἰς τὴν αὐτὴν ἐπισφαλῆ βεβαιότητα, ἐνῶ ἐπὶ τέλους ἐξ αὐτῶν εἰς μόνον μέλλει νὰ ἐπι-

κρατήση Ὅσον ἀφορᾷ ὁμως τὴν μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτου διὰ διαθήκης ἢ κωδικέλλου καὶ ἐν γένει μετὰ θάνατον, τὰ τοιαῦτα εἶναι ἀνεπίδεκτα μεταγραφῆς, διότι, εἴτε ἐκ διαθήκης, εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, εἴτε διὰ κωδικέλλου, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου, δὲν δύναται τις νὰ βεβαιώσῃ περὶ τοῦ ἐκ διαδοχῆς δικαιώματος, πρὶν γίνωσι γνωσταὶ ἄλλων καὶ ἐξ ὁμοίας πηγῆς ἀξιώσεις. Ἄνευ προηγουμένης δίκης δὲν ἐξελέγχεται ἡ βᾶσις αὐτῶν, ἀλλὰ τότε διούσιν θάτερον, ἢ μέχρι πέρματος αὐτῆς καὶ μέχρι μεταγραφῆς μέλλει νὰ διαμείνῃ μετέωρον τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος τοιούτων ἀκινήτων, ἢ παλιν, διὰ νὰ μὴ διαμείνῃ μετέωρον, ἢ ἐξ ἐπαγγέλματος ἐνέργεια τοῦ δικαστοῦ, σπεύδοντος ν' ἀποφασίσῃ, ἀποβαίνει καταστρεπτικὴ τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων.

Κατὰ τὴν ἐκ τοιαύτης πηγῆς παραδοχὴν περὶ τῆς ἐκ τούτοις ὅτι δὲν ἐμφιλοχωρεῖ ἡ κακὴ πίστις, διότι τὸ γεγονὸς τοῦ θανάτου εἶναι ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον πασίδηλον. Ἐξαρτάται ἐπομένως ἐκ τῆς ἀκριβείας τοῦ τίτλου, καθ' ὃν ἔλκει τις τὸ δικαίωμα ἐκ τοῦ τεθνεώτος, ἂν ἦναι ἀληθὴς διάδοχος τῆς κυριότητος αὐτοῦ. Ἄν καὶ αὐτὸς ἦτο κύριος καταφαίνεται ἐκ τοῦ βιβλίου τῆς μεταγραφῆς, δι' ἧς γίνεται γνωστὸς ὁ τίτλος τῆς κτήσεως, ἄνευ τῆς ἐγγυήσεως περὶ τοῦ ἀλάνθαστου αὐτοῦ, διότι δὲν εἶναι δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπέχουσα τόπον ἀληθείας, ἀλλὰ βεβαιώσις ἀλάνθαστος γενομένης πράξεως ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι ὁ παραχωρῶν δικαίωμα εἶχεν αὐτό.

Ἄμα ἡ μεταγραφή δὲν ἔχει ἰσχὺν δικαστικῆς ἀποφάσεως, οὔτε δύναμιν καταστροφῆς τοῦ δικαιώματος τῆς κυριότητος, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ τοῦ βραδύνοντος νὰ ἐγγράψῃ αὐτὸ ἐπὶ τοῦ κτηματολογίου, ἀλλ' εἶναι μέσον ἐμφανίσεως τοῦ ὑπάρχοντος δικαιώματος, ἔπεται, ὅτι μόνη ἡ πιστοποιήσις τῶν μεταξὺ ζώντων πράξεων εἶναι δεκτικὴ μεταγραφῆς.

Τίνας ὁμως εἶναι αἱ πράξεις αὗται, ἀπόκειται ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν, ἀκολουθεύοντες τὸ γράμμα τοῦ νόμου.

11. Ὁ ἡμέτερος νόμος ἐν Ἀρθρ. 1 ὑποβάλλει εἰς τὴν μεταγραφὴν ἐκ τῶν μεταξὺ ζώντων πράξεων, μὴ ἐξαιρουμένων καὶ τῶν προικοσυμφώνων, κατὰ πρῶτον λόγον ἐκείνας, δι' ὧν γίνεται μεταβίβασις κυριότητος ἀκινήτων, ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας. Ἀρθρ. 1. α'. — « αἱ ἀντικείμενον ἔχουσαι — 1. μεταβίβασιν κυριότητος » ἀκινήτων, ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας. » Διὰ τῶν πράξεων τού-

των παραχωρεῖται δικαίωμα πραγματικὸν ἰσχύον κατὰ πάντας τρίτους καὶ διὰ τοῦτο ἡ ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς, πρὸς πιστοποίησιν τοῦ ἀπαλλοτριωθέντος δικαιώματος.

Αἱ κυριώτεραι τοιοῦτου εἶδους πράξεις εἶναι ἡ πώλησις καὶ ἡ ἀνταλλαγή. Ἄνευ τῆς μεταγραφῆς αἱ πράξεις αὗται εἰς τὸ ἐξῆς δὲν ἀποδεικνύουσι πρὸς τρίτους τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ μόνον τὴν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων σχέσιν, ἣτις ὑφίσταται πλήρης καὶ ἄνευ τῆς μεταγραφῆς. Κατὰ τοῦτο ἐφαρμόζομεν τὴν αὐτὴν λύσιν, ὅπως ἐπὶ τοῦ συστήματος τῆς παραδόσεως, ὅτι ἡ προσωπικὴ ἐνοχὴ ἔχει τὸ ἑαυτῆς κύρος, ἀμα καταρτισθείσης τῆς συμφωνίας, καὶ ὅτι ἀπέναντι τοῦ συναλλαξαμένου ἡ ἀπαλλοτριώσις εἶναι ἰσχυρά (1).

12. Ἡ ὑπόσχεσις πωλήσεως δὲν εἶναι δεκτικὴ μεταγραφῆς, διότι δὲν μεταβιβάζεται ἤδη δι' αὐτῆς κυριότης, ἀλλὰ συνομολογεῖται μέλλουσα μεταβίβασις, δυναμένη νὰ μὴ προχωρήσῃ.

Ἀφοῦ οἱ συμβαλλόμενοι δὲν ἀπεφάσισαν τὴν ἄμεσον μεταβίβασιν περιορισθέντες εἰς τὴν ἀπλὴν ὑπόσχεσιν, ἔπεται ὅτι ἦσαν σύμφωνοι νὰ μὴ ἐπέλθῃ μετατροπὴ τοῦ δικαιώματος πρὶν ἐκτελεσθῇ ἡ ὑπόσχεσις, ὥστε πρὸ τῆς ἐκτελέσεως ταύτης κατέστησαν ἀπλῶς σχέσιν συναλλαγματικὴν προσωπικῆς ὑποχρέωσης, ἀνεπίδεκτου μεταγραφῆς (2).

Ἡ δι' ἰδιωτικῷ ἐγγράφου συνομολογηθεῖσα πώλησις ἀκινήτου, ἐπὶ συμφωνίᾳ, τὸ ταχύτερον νὰ συνταχθῇ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον, εἶναι ἐπίσης κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον ἀνεπίδεκτος μεταγραφῆς, καίτοι ὀριστικὴ, διότι κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (Ἀρθρ. 42) ἡ τοιαύτη πώλησις ἀκινήτου εἶναι ἄκυρος, πρὶν τῆς συντάξεως συμβολαιογραφικῆς πράξεως.

Οἱ Γάλλοι, μὴ ὑποκείμενοι εἰς τοιοῦτον περιορισμὸν, ἀποφκίνονται τὸ ἐναντίον (3). Κατὰ τὸν Γαλλ. Ν. ὡσαύτως μεταγράφονται ἀποφάσεις, δι' ὧν ἀναγνωρίζεται ἡ ὑπαρξὶς προφορικῆς συμβάσεως περὶ πωλήσεως ἢ ἄλλων πράξεων ἐπίδεκτικῶν μεταγραφῆς. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν τοιαῦται ἀποφάσεις δὲν δύνανται νὰ ὑπάρξωσι, λόγῳ τοῦ Ἀρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσ. Ν.

(1) All. 114 (1878).

(2) Troplong Transcr. 52. 53. Dalloz Transcr. 83, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιλέγοντας.

(3) Troplong Transcr. 53. Dalloz Transcr. 91.

13. Ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὸν ὅρον πώλησις ἀκινήτου μεταγράφεται ἐν τούτοις, ἅμα ὑπάρχει συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφο, διότι κατὰ νόμον ἡ πληρώσις τοῦ ὅρου ἔχει ἀναδρομικὰ ἀποτελέσματα μέχρι τῆς ἡμέρας τῆς συνομολογήσεως. Ὑπάρχει ἐπομένως ἀπαραίτητος ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀποτελεσμάτων τούτων, διότι ἄλλως, ἂν ὁ πωλήσας διαθέσῃ τὸ κτῆμα πρὸς ἄλλον μεταγράφοντα τὴν κτῆσιν πρὸ τῆς πληρώσεως τοῦ ἀναβλητικοῦ ὅρου, τὰ βραδύτερον ἐπερχόμενα ἀποτελέσματα αὐτοῦ ματαιοῦνται.

Καθόσον λοιπὸν εἶναι ἐνδεχόμενον συνεπεῖα τοῦ ἀναβλητικοῦ ὅρου ν' ἀνατρέξῃ ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος μέχρι τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν συνομολογήθῃ, ἔκτοτε εἶναι μεταγραφπτέα (1).

Δὲν δυνάμεθα νὰ συμφωνήσωμεν μετὰ τῶν Γάλλων, ὅτι εἶναι παρ' ἡμῖν μεταγραφπτέα καὶ ἡ γενομένη παρ' αὐτοκλήτου διοικητοῦ πώλησις ἀκινήτου, ὡς καὶ αὐτὴ ὑπὸ τὸν ἀναβλητικὸν ὅρον τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (2).

Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι διὰ τῆς κυρώσεως ταύτης ἡ πώλησις γίνεται ἀμετακλητος, ἀλλὰ πάλιν ἕνεκα τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου (*Αρθρ. 42) ἄνευ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου ἡ πώλησις ἀκινήτου εἶναι ἄκυρος, κατὰ δὲ τὸν ὁργανισμὸν τῶν συμβολαιογραφῶν (*Αρθρ. 183) οὐδεὶς συμβάλλεται ἄλλοτρίῳ ὀνόματι ἄνευ τῆς παραγωγῆς ἐννόμου πληρεξουσιότητος προσαρτωμένης εἰς τὴν συμβολαιογραφικὴν πράξιν. Καθόσον λοιπὸν δὲν δύναται ἄνευ πληρεξουσιότητος νὰ συνταχθῇ συμβόλαιον, ἔπεται ὅτι δὲν δύναται νὰ τελεσθῇ καὶ πώλησις μεταγραφπτέα.

Διαφέρει τὸ ζήτημα ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι τὸ πληρεξούσιον εἶναι ἀτελές, ἢ ἄκυρον, ὅταν ἐπὶ τῇ βάσει αὐτοῦ συνεταχθῇ συμβολαιογραφικὴ πώλησις, ἥτις κατὰ φυσικὸν λόγον μεταγράφεται, λαμβάνουσα ἰσχύν ἐκ τῆς μετέπειτα κυρώσεως τοῦ κυρίου, ἀλλὰ πρὸ αὐτῆς ἄκυρος καὶ ἀνωφελής.

14. Κατὰ μείζονα λόγον μεταγραφπτέα εἶναι ἡ ὑπὸ διαλυτικὸν ὅρον πώλησις ἀκινήτου, ἢ ὑπὸ ὅρον ἐξωνήσεως, καθόσον ἤδη τελεῖται μεταβίβασις, προσέτι δὲ ἐξασφαλίζεται καὶ ἡ διὰ τῆς μελλούσης διαλύσεως ἀναμεταβίβασις.

(1) Troplong Transcr. αὐτ. 54.

(2) Troplong αὐτ. 128. Dalloz αὐτ. 108.

Ἄλλὰ παρατηρητέον, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς διαλύσεως, ἢ ἐξωνήσεως, δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ὑπὸ τὸν ἀναβλητικὸν ὅρον, ὅστις ὡς εἶδομεν, ἐνεκα τῆς ἀναδρομικῆς αὐτοῦ ἐνεργείας καθίσταται ἐπιδεκτικὸς μεταγραφῆς. Καθόσον ὅμως τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς διαλύσεως ἢ ἐξωνήσεως δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ, ἐπεταὶ ὅτι καὶ ἡ ἐκχώρησις εἶναι μεταγραφτέα, πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μελλούσης μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἐν περιπτώσει πληρώσεως τοῦ ὅρου τῆς διαλύσεως, ἢ τῆς ἐξωνήσεως. Τοῦτο εἶναι συνέπεια τῆς ἤδη στηριχθείσης γνώμης, ὅτι καὶ ἡ προσδοκωμένη μεταβίβασις εἶναι δικτική μεταγραφῆς (1).

15. Ἐν τῷ περὶ μεταγραφῆς νόμῳ γίνεται ἀπλῶς λόγος περὶ τῆς μεταβιβάσεως ἀκινήτων, ἅτινα ἐπομένως ὑποτίθενται γνωστὰ ἐκ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Ἀλλὰ κατ' αὐτὸν ἐν ἄρθρῳ 12 συγκαταριθμεῖται μεταξὺ τῶν ἀκινήτων καὶ ἡ περὶ ἐκδικήσεως ἀκινήτου ἀγωγή. Ἄρα καὶ ἡ ἐκχώρησις ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς ἀκινήτου, ἐφ' ὅσον ἐπιτρέπεται, εἶναι ἐπιδεκτικὴ μεταγραφῆς. Ἡ ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς ταύτης στηρίζεται εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος τῆς ἀγωγῆς δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτήν, ἢ νὰ πωλήσῃ τὸ ἀκίνητον πρὸς ἄλλον, ὅτε ὁ μὴ μεταγράφας τὴν ἐκχώρησιν εἶναι στερημένος ἀσφαλείας (2).

16. Εἶναι ἀναντιρρήτον, ὅτι τὸ διδόμενον ἀντὶ καταβολῆς κτήμα (datio in solutum) λογίζεται πωληθέν (3).

Ἐντεῦθεν ἐπεταὶ ἡ ἀνάγκη μεταγραφῆς ταιαύτης πράξεως (4).

Καθ' ἡμᾶς ὅμως τὸ ζήτημα ἀποβαίνει ἀπλούστερον, διότι ἀνευ συμβολαιογραφικῆς πράξεως κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (ἄρθρ. 42) δὲν γίνεται μεταβίβασις τῆς κυριότητος. Διὰ νὰ γίνῃ μεταγραφὴ ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει, εἶναι ἀπαραίτητος προηγουμένη συμβολαιογραφικὴ πράξις περὶ τῆς δόσεως ἀντὶ καταβολῆς, κατὰ δὲ τὴν πράξιν ταύτην εἶναι ἀδύνατον νὰ μὴ γίνῃ χρήσις ἢ τῆς ἐκφράσεως πωλήσεως, ἢ ἄλλης ἀναλόγου.

17. Ὅταν συνάπτηται ἐταιρία ἀκινήτων, διὰ νὰ μεταβιβα-

(1) Troplong αὐτ. 59. Dalloz αὐτ. 90.

(2) Troplong αὐτ. 56. Dalloz αὐτ. 258.

(3) L. 4, C. de evict. (8. 45).

(4) Troplong αὐτ. 61. Dalloz αὐτ. 127.

σθῇ ἡ κυριότης αὐτῶν εἰς τὴν ἑταιρίαν, ὥστε νὰ μὴ προτιμῶνται οἱ δανεισταὶ τῶν συνεταίρων, ἢ οἱ παρ' αὐτῶν κτησάμενοι τὰ συνεισφερόμενα ἀκίνητα, ἢ ἄλλα πραγματικὰ δικαιώματα, ὑπάρχει ἀπαραίτητος ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς (1).

Εἶναι προφανές, ὅτι ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ἑταιρίας, ὡς πράξις μεταβιβαστικῇ τῆς κυριότητος, δὲν ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, καὶ ἐπομένως δὲν εἶναι μεταγραφπτέα, μὴ βεβαιωθεῖσα δια συμβολαιογραφικῆς πράξεως. Κατὰ τοῦτο ἤδη διὰ τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου (Ἀρθρ. 42) ἐτροποποιήθη ἡ διάταξις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, καθ' ἣν διὰ μόνης τῆς συναινέσεως τῶν συνεταίρων γίνεται κοινὴ αὐτῶν ἡ κυριότης τῶν ἀκινήτων καὶ ἄνευ παραδόσεως ἐπὶ καθολικῆς ἑταιρίας, ἐπὶ δὲ πάσης ἄλλης διὰ καταθέσεως (2).

18. Κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, ὡς καὶ κατὰ τὸν ἡμέτερον, εἰς μεταγραφὴν ὑποβάλλεται κυρίως καὶ μόνη ἡ μεταβιβαστικῇ τῆς κυριότητος ἀκινήτου πράξις, οὐχὶ ἡ ἀπλῶς ἀναγνωριστικὴ προὔρχοντος δικαιώματος.

Καίτοι ὑπαρχούσης ἐναντίας γνώμης, τὸ νομοθετικὸν σῶμα ἐν Γαλλίᾳ ἔκρινεν ἄτοπον, νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἰσχὺν τῆς ἀναγνωριστικῆς πράξεως εἰς τὴν ἀνάγκην μεταγραφῆς, καθόσον ἀπλῶς κυροῦται δικαίωμα προὔρχον. Ὡς ἐκ τούτου δὲν μεταγράφεται κατὰ τοὺς Γάλλους συμβιβασμούς, καθ' ὃν ἀπλῶς λύεται διένεξις, ἢ δικαστικὴ ἀπόφασις, δι' ἧς ἐκδικάζεται δίκη περὶ ἀκινήτου (3).

Τὴν ἀντίθετον ἀρχὴν δὲν καθιεροῖ ὁ ἡμέτερος νόμος ἐν Ἀρθρ. 1. § 6', ὅτι μεταγραφονται αἱ παντὸς εἶδους κατακυρώσεις τῶν διὰ τοῦ νόμου προβλεπομένων δικαιωμάτων, διότι ἄλλο ἢ ἀναγνώρισις, καὶ ἄλλο ἢ κατακύρωσις, δι' ἧς προσδίδεται δικαίωμα μὴ προὔρχον.

Ἄν ὅμως διὰ συμβιβασμοῦ γίνεται παραχώρησις κυριότητος ἀκινήτου εἰς μὴ ἔχοντα αὐτήν, τοιαύτη πράξις δὲν εἶναι πλέον ἀπλῶς ἀναγνωριστικὴ (déclarative) προὔρχοντος δικαιώματος (liberatio controversiæ), ἀλλ' αὐτόχρημα μεταβιβαστικὴ ἰδιοκτησίας καὶ καθαυτὸ ἐκποίησης μεταγραφπτέα (4).

(1) Troplong αὐτ. 63. Dalloz αὐτ. 160.

(2) L. 1. § 1. L. 2. pro soc. (17. 2). 1B'. α'. 1. 2.

(3) Troplong αὐτ. 44. Dalloz αὐτ. 196.

(4) Troplong αὐτ. 68.

Προβαίνοντες εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν συνεπειῶν τῆς μὴ μεταγραφῆς συμβιβασμοῦ ἀπλῶς ἀγγνωριστικοῦ προϋπάρχοντος δικαιώματος, ἐννοοῦμεν τὸ περιττὸν τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ, διότι οὐδεμία μεταβίβασις κυριότητος ἐτελέσθη, ἀλλὰ διετηρήθησαν τὰ προϋπάρχοντα δικαιώματα καὶ μόνῃ ἡ περὶ αὐτῶν ἀμφισβήτησις κατηργήθη. Καὶ τῶντι οἱ παράγοντες δικαιώματα παρὰ τοῦ καταργήσαντος διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ ὅσας εἶχεν ἀξιώσεις, εἰ μὲν προγενέστερα τοῦ συμβιβασμοῦ, δύνανται νὰ θεωρήσωσιν αὐτὸν ὡς μὴ γενόμενον, οὐχὶ διότι δὲν μετεγράφη, ἀλλὰ διότι τὸ κεκτημένον αὐτῶν δικαίωμα καὶ διὰ τῆς μεταγραφῆς τοῦ συμβιβασμοῦ δὲν ἠδύνατο νὰ βλαφθῇ, εἰ δὲ μεταγενέστερα αὐτοῦ, δὲν δύνανται ν' ἀντιτάξωσιν αὐτά, καθότι οὐδὲν ἐκτήσαντο παρὰ τοῦ μὴ ἔχοντος ἐξ ἀρχῆς καὶ ὁμολογήσαντος τὴν στέρησιν.

Διαφέρει ἡ παραίτησις, περὶ ἧς κατωτέρω ρηθῆσεται.

19. Ὁ Γάλλος νομοθέτης, λίαν προσεκτικὸς νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ μεταγραφὴν, ἅμα δὲν εἶναι ἀπαραίτητος, δὲν ὑπέβαλεν εἰς αὐτὴν τὴν ἐξωδίκον καὶ δικαστικὴν διανομὴν ἀκινήτων μεταξὺ συγκλητηρονόμων, ἢ συνιδιοκτητῶν (1).

Τὰς πράξεις ταύτας ἐθεώρησεν, οὐχὶ ὡς μεταβιβαστικὰς κυριότητος, ἀλλ' ὡς δηλωτικὰς, ὅτε ἔκρινε περιττὴν τὴν μεταγραφὴν, διότι πᾶς τρίτος ἐκ τοῦ προσαγομένου τίτλου μανθάνων, ὅτι ὑπάρχει κοινοπραξία, δύνανται νὰ ἀνιχνεύσῃ, εἰς ποίαν αὕτη διατελεῖ κατάστασις, καὶ διότι κατὰ τὸν Γαλλικὸν Κώδικα (*Ἀρθρ. 822) ὁ τρίτος, βλαπτόμενος ἐκ τῆς διανομῆς, ἔχει τὸ τῆς ἀνακοπῆς δικαίωμα.

Καὶ ἐπὶ πωλήσεως συγκλητηρονόμου πρὸς συγκλητηρονόμον, κατὰ τὸ Γαλλικὸν δίκαιον, εἶναι περιττὴ ἡ μεταγραφὴ, ὡς πράξις διανομῆς καὶ δηλωτικὴ κυριότητος.

Ἀλλὰ ταῦτα πάντα εἶναι πόρισμα γενικωτέρας ἀρχῆς τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος ἐν *Ἀρθρ. 881, καθ' ἣν ἡ διανομὴ δὲν ἐπέχει τόπον πωλήσεως, ὅπως παρὰ Ῥωμαίοις (2), ἀλλ' ἕκαστος τῶν συγκοινωνῶν λογιζέται λαμβάνων τὸ ἀρχικῶς εἰς αὐτὸν ἀνήκον.

Ὡς ἐκ τούτου κατὰ τὸ γαλλικὸν δίκαιον διὰ τῆς διανομῆς μεταβαίνει ἐλευθέρων εἰς ἕκαστον τῶν συγκοινωνῶν τὸ εἰς αὐτὸν

(1) Troplong οὗτ. 45. 50. 100.

(2) L. 1. C. comm. (3. 38). IB'. γ'. 1.

(Σύστημα τοῦ P. Δ. Τόμ. Β').

ἐπιβάλλον μέρος καὶ δὲν ὑπόκειται εἰς τὰς πράξεις πωλήσεως ἢ εἰς ὑποθήκας τοῦ ἐτέρου συγκοινωνοῦ (1). Ἀφοῦ οὐδεὶς τρίτος κτᾶται δικαιώματα ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικοῦ μετοχῆς, ἐννοοῦμεν ὅτι ἡ μεταγραφὴ τῆς διανομῆς πλεονάζει.

Παρ' ἡμῖν ὅμως, ἐνόσω διατηρεῖται ἡ ἀρχὴ τοῦ Ῥωμαικοῦ δικαίου, ὅτι ἡ διανομὴ ἐπέχει τόπον πωλήσεως, ἔπεται, ὅτι, ἀμα ἀνάγεται εἰς ἀκίνητα, χρήζει μεταγραφῆς.

Εἶναι φανερόν, ὅτι ἡ συνιδιοκτητὴς, ἐν κακῇ πίστει πωλῶν τὴν ἐξ ἀδικοῦ μετοχὴν αὐτοῦ, ἐνῶ προὔπῃρχε διανομὴ ἄγνωστος ὡς μὴ μεταγραφεῖσα, ἐκθέτει εἰς ἀφεικτον κίνδυνον τὸν συγκοινωνόν, νομίμως ἀποκρουόμενον ὡς μὴ μεταγράψαντα.

Δικαίως λοιπὸν ὑποβάλλεται εἰς τὴν ἀνάγκην μεταγραφῆς, ὅπως προτείνῃ τὸ ἐκ διανομῆς πηγάζον δικαίωμα. Ἐπίσης δὲν κινδυνεύουσιν οἱ ἐγγράφοντες ὑποθήκας ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικοῦ μετοχῆς μετὰ τὴν ἄγνωστον εἰς αὐτοὺς διανομὴν, διότι αἱ ὑποθήκαι αὗται δὲν περιορίζονται ἐπὶ μόνου τοῦ συγκεκριμένου μέρους, ἀλλὰ ἐκτείνονται ἐπὶ τοῦ ὅλου κατὰ τὴν ἰδανικὴν μετοχὴν τοῦ ὀφειλέτου.

Εἶναι ἐπόμενον, ὅτι τοιαῦται ἐγγραφαὶ ὑποθήκης ἰσχύουσιν, ἐφ' ὅσον δὲν ἐγένετο πρὸ αὐτῶν μεταγραφὴ τῆς διανομῆς πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐτέρων συγκοινωνῶν.

Τοῦτο ὃ ἡμέτερος νομοθέτης ῥητῶς διέταξεν ἐπὶ δικαστικῆς διανομῆς (*Ἀρθρ. 1 § 6'), μὴ ἰσχυοῦσης ἄλλως ὡς πρὸς τρίτους, καίτοι τελεσιδίκου ὡς πρὸς τοὺς συγκοινωνοὺς.

Ἦτο περιττὸν νὰ λαλήσῃ ὁ νόμος καὶ περὶ ἐξωδίκου διανομῆς, διότι αὕτῃ ἔχει μᾶλλον τῆς δικαστικῆς χαρακτῆρα πωλήσεως ἢ ἀνταλλαγῆς, τουτέστι μεταβιβαστικὸν κυριότητος, καθόσον συναίνεσι τῶν συγκοινωνῶν παραχωρεῖται ἡ ἐξ ἀδικοῦ μετοχῆ ἀντὶ τοῦ συγκεκριμένου μέρους, εἰς ὃ ἀποκλειστικῶς ἕκαστος περιορίζεται, ὥστε τελεῖται μετὰ θεσις τῶν δικαιωμάτων τῆς ἰδιοκτησίας ἀπὸ τοῦ ὅλου εἰς τὸ μέρος διὰ συναλλαγματικῆς πράξεως (2).

20. Ὁ ἡμέτερος νόμος ἀπευθείας ἀποφαίνεται, ὅτι τὸ προικῶν

(1) Troplong Vente 11. 176. Hypoth. 469. Transcr. 50. Dalloz αὐτ. 143 καὶ ἐπ.

(2) Κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (*Ἀρθρ. 42) ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἐγγραφοῦν

συμβόλαιον περὶ ἀκινήτων εἶναι μεταγραφτέον. *Αρθρ. 1. «μὴ ἐξαιρουμένων καὶ τῶν προικοσυμφώνων.»

Κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (*Αρθρ. 42) τὸ τοιοῦτον σύμφωνον εἶναι ἄκυρον, μὴ γενόμενον ἐνώπιον συμβολαιογράφου. Εἰς τὸ ἐξῆς ὅμως, καίτοι ὑπάρχοντος συμβολαίου δημοσίου, τὸ ἀκίνητον δὲν λογίζεται προικῶν ὡς πρὸς τρίτους πρὸ τῆς μεταγραφῆς. *Οθεν ὅσοι ἐκτήσαντο δικαιώματα ἐπὶ τοῦ μὴ μεταγραφέντος προικῶν, προλαμβάνοντες νὰ μεταγράψωσιν αὐτά, προηγούνται.

*Ἦδη ἐξεταστέον, ἂν διὰ τῆς μεταγραφῆς τὸ προικῶν ἀκίνητον εἶναι ἀπολύτως ἐξησφαλισμένον.

*Ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς δὲν ἀποσβέννυνται τὰ δικαιώματα τῶν δυναμένων νὰ ἐκδικήσωσι τὸ προικῶν ἀκίνητον ὡς ἴδιον, καθὼ μὴ παραγοντες αὐτὰ ἐκ τοῦ προικοδότου. Διὰ τῆς μεταγραφῆς, ὡς εἶπομεν, δὲν κυριεύεται τὸ ἀλλότριον, ὅθεν τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ προικὸς.

Μόνον ζήτημα ὑπολείπεται, ἂν διὰ τῆς μεταγραφῆς στεροῦνται οἱ δανεισταὶ τοῦ προικοδοτοῦντος τῆς ἀγωγῆς αὐτῶν ἐπὶ προσβολῇ τῆς προικίσσεως, ὡς γενομένης ἐπὶ βλάβῃ αὐτῶν.

*Οταν παραχωρῇται προῖξ πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν, οὔτοι διὰ τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς ἐνάγουσι τὸν σύζυγον, ἀποδεικνύοντες ὅμως ὅτι εἶχε γνῶσιν τοῦ σκοποῦ τῆς ἐξαπατήσεως (1). *Ἡ ἀγωγή αὕτη, ὡς νομίζομεν, δὲν καταστρέφεται διὰ τῆς μεταγραφῆς, διότι δι' αὐτῆς ἀποδεικνύεται μὲν ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος ἀδιστάκτως, ἀλλὰ δὲν καλύπτεται ὁ δόλος, οὔτε ἀναπληροῦται ἡ ἔλλειψις πρὸς ἐκποίησην ἐξουσίας. *Οπως δύναται νὰ προσβληθῇ πᾶσα ἄλλη δωρεὰ, ἡ ἐκποίησις ἐπὶ βλάβῃ τῶν δανειστῶν γενομένη καὶ μεταγραφεῖσα (2), κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον προσβάλλεται καὶ ἡ προίκισις.

*Ἀμα ὅμως δὲν ὑπάρχουσι τ' ἀπαιτούμενα τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι οἱ δανεισταὶ τοῦ προικίσαντος στεροῦνται παντὸς δικαιώματος πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ προικῶν ἀκινήτου μετὰ τὴν μεταγραφὴν (3).

(1) L. 25. § 1. 2 quæ in fraudem (42. 8). Θ'. η'. 25. *Ορα Τόμ. I^ο. § 633.

(2) Troplong Transcr. 88.

(3) Troplong αὐτ. 88.

Τὸ αὐτὸ λέγομεν περὶ μέμφεως ἀστόργου προικός (1).

21. Ἡ δωρεὰ εἶναι ὅλως ἐπιβλαβῆς ἐκποίησις, καὶ ἔτι μάλ-
λον ἀναφάνεται ἢ ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς, ἅμα πρό-
κειται περὶ ἀκινήτων. Μόνη ἡ συμβολαιογραφικὴ πράξις κατὰ
τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον ("Αρθρ. 42) δὲν ἀρκεῖ εἰς τὸ ἐξῆς, διὰ
νὰ ἐξασφαλίσῃ τὸν δωρολήπτην περὶ τῆς κυριότητος τοῦ δωρη-
θέντος ἀκινήτου, διότι μέχρι τῆς μεταγραφῆς δύνανται ἄλλοι προ-
λαβόντες νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκας, ἢ νὰ μεταγράψωσι τὴν πρὸς
αὐτοὺς ἐκποίησιν.

Ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ μεταγραφῆς δὲν λέγει αὐτολεξεῖ περὶ
δωρεάς, ἀλλὰ, ὑποβάλλων εἰς τὴν μεταγραφὴν ὅλας τὰς μεταξὺ
ζώντων πράξεις μεταβιβαστικὰς κυριότητος ἀκινήτων, ἀναγκαιῶς
περιλαμβάνει τὴν ἐν ζωῇ δωρεάν.

Κατόπιν θέλομεν παραματευθῇ σπουδαίας διαφορὰς τοῦ ἡμέτε-
ρου νόμου πρὸς τὸν γαλλικὸν περὶ τῶν συνεπειῶν τῶν μεταγε-
γραμμένων δωρεῶν.

22. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ νόμος περιλαμβάνει καὶ τὴν προ-
γαμιαίαν δωρεάν, διότι καὶ αὐτὴ συνυπάγεται εἰς τὴν γενικὴν κα-
τηγορίαν τῶν προβλεπομένων ὑπὸ τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς πρά-
ξεων μεταξὺ ζώντων, ἅμα ἀνάγεται εἰς ἀκίνητον (2).

23. Αἱ μεταξὺ συζύγων δωρεαί, κατὰ φυσικὸν λόγον ὡς ἄκυ-
ροι, πρὶν διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ ἰσχυροποιηθῶσιν, εἶναι
ἀνεπίδεκτοι μεταγραφῆς. Ὁ ὅρισμός τοῦ ἡμετέρου νόμου τῆς με-
ταγραφῆς, εἶναι ἀληθὲς, ὅτι δὲν ἀποκλείει αὐτάς, ἀλλὰ τὸ καθ-
εαυτὸ ἄκυρον διὰ τῆς μεταγραφῆς δὲν ἰσχυροποιεῖται. Ἀφοῦ ἡ
δωρεὰ, οὔτε μεταξὺ τῶν συζύγων, οὔτε πρὸς τρίτους ἰσχύει, τοι-
αύτη ἀνίσχυρος ὑπάρχει καὶ διὰ τῆς μεταγραφῆς, ὥστε, κατὰ τὸ
ἀποτέλεσμα, εἰς τὸ αὐτὸ ἀποβαίνει, εἴτε εἴπομεν, ὅτι δωρεὰ με-
ταξὺ συζύγων εἶναι ἀνεπίδεκτος μεταγραφῆς, εἴτε ὅτι ἡ μετα-
γραφὴ αὐτῆς εἶναι πάντῃ ἀνωφελὲς (3).

24. Διὰ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀποκλείεται ἡ αἰτία
θανάτου δωρεά.

Κατὰ τὸν Γαλλικὸν Κώδικα τοιαύτη δωρεὰ ἀφωμοιώθη πρὸς τὰ

(1) L. un C. de inoff. dot. (3. 30). MA'. 8'. 10. "Ορα Τόμ. Ε'. § 58.

(2) Troplong Donat. 2534.

(3) Troplong Transcr. 70.

κληροδοτήματα, καὶ ὑπάγεται εἰς τοὺς περὶ αὐτῶν κανόνας (1). Ἄλλ' ὡς ἀνωτέρω εἵπομεν, τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς δὲν δύναται νὰ περιλάβῃ τὴν ἔνεκα θανάτου μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, διότι ὑπάρχει κίνδυνος μὴ ἀναιρεθῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀληθοῦς διαδόχου, ὅταν ἄλλος φθάνῃ ταχύτερον νὰ ἐνεργήσῃ τὴν μεταγραφὴν.

Ὡς πρὸς τὴν κληρονομίαν, τὸ κληροδόστημα, καὶ τὴν ἴσιν πρὸς αὐτὸ θανάτου αἰτία δωρεᾶν ἀκινήτων κατὰ τὸ γαλλικὸν δίκαιον ἔπεται, ὅτι καὶ ἄνευ μεταγραφῆς τ' ἀποτελέσματα αὐτῶν προβαίνουσιν, ἀλλὰ καὶ ἡ αἰτία θανάτου δωρεᾶ εἶναι πρᾶξις μετακλητέα, ἐξαρτωμένη πάντοτε ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ δωρητοῦ (2).

Ὡς ἐκ τῆς ιδιότητος ταύτης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς κατὰ τὸ γαλλικὸν δίκαιον ὁ δωρολήπτης αἰτία θανάτου δὲν κινδυνεύει ἐκ τῶν πράξεων τῶν κληρονόμων περὶ ἐκποιήσεως ἢ ὑποθήκης τοῦ ἀκινήτου (3), ἀλλὰ τοιαῦται πράξεις τοῦ δωρητοῦ, ὡς δυναμένου νὰ διαθέσῃ τὸ δωρηθὲν αἰτία θανάτου ἀκίνητον κατ' ἀρέσκειαν, εἶναι ἐπικρατέστεραι τῆς δωρεᾶς (4).

Ἄλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ μεταγραφῆς, συνδυαζόμενος πρὸς τὸ ἔτι ἐπικρατοῦν σύστημα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου περὶ δωρεᾶς αἰτία θανάτου, συνεπάγεται ἀντίθετον ἀποτέλεσμα. Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ αἰτία θανάτου δωρεᾶ εἶναι μὲν ἀνακλητέα ἐν γένει (5), ἀλλὰ δύναται νὰ γίνῃ παραίτησις τοῦ τῆς ἀνακλήσεως δικαιώματος (6), ὅτε μόνον ἐνεκὲν ἀχαριστίας ἀνακαλεῖται (7)· ὡς ἐκ τούτου, ἅμα συνωμολογήθη τὸ ἀμετάκλητον καὶ δὲν ὑπῆρξεν αἰτία ἀνακλήσεως ἐνεκὲν ἀχαριστίας, ἢ δωρεᾶ αἰτία θανάτου, καὶ ἄνευ μεταγραφῆς, εἰς ἣν δὲν ὑποβάλλεται, διατηροῦσα πᾶσαν ἰσχὺν, δύναται ν' ἀναφανῇ ἐπικρατεστέρα τῆς παρὰ τοῦ δωρητοῦ γενομένης ἐκποιήσεως, καίτοι μεταγραφείσης, καθόσον δι' αἰτίαν τινά, ἢ δι' ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, δὲν ἐπηκολούθησε παράδοσις.

Ἐννοοῦμεν κάλλιστα πόσον τὸ ἀποτέλεσμα ἀπάξει πρὸς τὸ σύ-

(1) Troplong Donat. 40.

(2) Troplong^E Donat. 1053.

(3) Troplong Transcr. 60.

(4) Γαλλ. Κώδ. Ἀρρ. 1020. 1038.

(5) L. 16. 36. de mort. c. d. (39. 6) MZ'. γ'. 30.

(6) L. 13. § 1. L. 35. § 4. αὐτ. Νεαρὰ 87. κεφ. α'.

(7) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 142.

στημα τῆς μεταγραφῆς, διότι διὰ συμβολαίου ἐπιτρέπεται πρᾶξις ἀπηλλαγμένη αὐτῆς καὶ ἐν τούτοις ἐπικρατεστέρα, ἅμα πληρωθῇ ὁ ὅρος τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ. Ὁ ἀγοράσας παρ' αὐτοῦ τούτου καὶ μεταγράψας δὲν δύναται ν' ἀπωθήσῃ τὸν λαβόντα αἰτία θανάτου, πρὸς αὐτὸν λέγων, πῶς τολμᾷς ν' ἀντιταχθῇς πρὸς ἐμὲ, δυνάμει τίτλου μὴ μεταγεγραμμένου, ἐνῷ διὰ μόνης μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης; Εἰς ταῦτα θέλει ἀπαντήσῃ ὁ λαβὼν τὸ κτῆμα διὰ δωρεᾶς αἰτία θανάτου, ἔχω συμβόλαιον προγενέστερον καὶ παραδosis, ὃ δὲ τίτλος μου εἶναι ἀπηλλαγμένος τῆς μεταγραφῆς.

25 Ἀπριθμήσαμεν τὰς ἐν χρήσει μεταβιβάστικας τῆς κυριότητος πράξεις μεταξύ ζώντων καὶ ἀπλῶς πρὸς διασάφησιν ἀναφέροντες, ὅτι κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον συμβόλαιον, δι' οὗ ὑπόσχεται τις τὴν κληρονομίαν, εἶναι ἄκυρον, ὡς ἀντιβαῖνον εἰς τὴν ἐλευθερίαν τοῦ διαθέτειν (1).

Ὅλα ἐπομένως τὰ περὶ τούτου ζητήματα τῆς Γαλλικῆς νομολογίας δὲν ἐνδιαφέρουσιν.

Ῥητῶς ὅμως προβλέπει ὁ νόμος τῆς μεταγραφῆς τὴν παραίτησιν δικαιωμάτων ἀναγομένων εἰς τὴν κυριότητα ἀκινήτων, ὡς χρηζούσαν μεταγραφῆς (*Ἀρθρ. 1 α'. 3). Πρὸ αὐτῆς λοιπὸν δὲν λογίζεται ἡ παραίτησις γενομένη ὡς πρὸς τρίτους.

Καθόσον κατὰ τὸ ῥητὸν γράμμα τοῦ νόμου εἶναι μεταγραφτέα παραίτησις, καθὼ μεταβιβάστικὴ δικαιώματος, ἐπεται, ὅτι παραίτησις ἀπλῶς ἀποσβεστικὴ δικαιώματος ἐνδεχομένου δὲν εἶναι μεταγραφτέα. Ἡ ἔλλειψις τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς εἶναι βεβαίως ἀδιάφορος, διότι ἐπὶ τῇ βάσει δικαιώματος ἐνδεχομένου καὶ καθ' ὑπόθεσιν, δὲν ἐγγράφεται ὑποθήκη ὡς ἐπὶ μέλλοντος πράγματος (2).

Οὕτω λοιπὸν δὲν μεταγράφεται παραίτησις κληρονομίας περιλαμβανούσης ἀκίνητα, καθὼ ἀποσβεστικὴ ἐνδεχομένου δικαιώματος, ὅτε ὁ ὑπὲρ οὗ ἡ παραίτησις ὑπαισέρχεται ἰδίῳ δικαιώματι (3). Ἄλλως τε ὁ παραιτούμενος δὲν μεταβιβάζει δικαίωμα, ὃ ὁ ἴδιος δὲν ἐκτήσατο.

Νομίζομεν ὅμως, ὅτι ὁ παραιτούμενος κληροδοτήματος ὑπὲρ

(1) L. 64. de V. O. (45. 1). Ὁρ. Τόμ. Γ', § 99.

(2) Ν. Ὑποθ. Ἀρθρ. 19.

(3) Troplong Transcr. 94. Dalloz Transcr. 296.

τοῦ κληρονόμου κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον μεταβιβάζει εἰς αὐτὸν κυριότητα, μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας κτηθεῖσαν αὐτῷ αὐτοδικαίως (1).

Ἡ παραίτησις παραγραφῆς συμπληρωθείσης κατεχομένου κτήματος δὲν εἶναι ἐπίσης μεταβιβαστικὴ ἰδιοκτησίας, ἀλλ' ἀναγνώρισις δικαιώματος ὑφισταμένου, ὥστε καὶ αὕτη δὲν χρήζει μεταγραφῆς (2).

Ὡσαύτως ἡ παραίτησις ἀγωγῆς περὶ ἀκυρώσεως δὲν εἶναι μεταγραφτέα, διότι καὶ δι' αὐτῆς δὲν μεταβιβάζεται δικαίωμα, ἀλλως τε τοιαύτη ἀγωγή εἶναι προσωπικὴ καὶ δὲν εἶναι ἐπιδεκτικὴ ὑποθήκης (3), ὡς καθ' ὑπόθεσιν ἡ ἀγωγή περὶ ἀκυρώσεως δωρεᾶς.

26. Κατὰ μὲν τὸν Γαλλικὸν νόμον ὑποβάλλεται εἰς μεταγραφὴν ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως κατακύρωσις τῶν ἐν Ἀρθρ. 1 δικαιωμάτων, κατὰ δὲ τὸν ἡμέτερον πᾶσα κατακύρωσις.

Ἡ διαφορὰ προέρχεται, διότι καθ' ἡμᾶς ἡ διὰ πλειστηριασμοῦ κατακύρωσις τελεῖται ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως, αὐτὸς δὲ ὁ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ἐκδίδει τὴν περίληψιν τῆς περὶ κατακυρώσεως τοῦ ἀκινήτου ἐκθέσεως (Πολ. Ἀρθρ. 980), ἥτις εἶναι μεταγραφτέα. Πρὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτῆς δὲν ὑπάρχει ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐξεπληρώθησαν οἱ ὅροι τοῦ πλειστηριασμοῦ καὶ πρὸ πάντων ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος, ἥς ἄνευ δὲν μεταβαίνει τὸ κτῆμα εἰς τὸν ὑπερθεματιστὴν (4).

Ἀλλ' ἡ λέξις κατακύρωσις εἶναι περιληπτικωτέρα, ὥστε τοιαύτη δύναται νὰ ὀνομασθῇ καὶ ἡ διὰ διοικητικῆς ἀποφάσεως γενομένη κατὰ τὴν μεταρρύθμισιν τῶν οἰκοπέδων πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ σχεδίου τῶν πόλεων ἀπόδοσις τεμαχίου πρὸς γείτονα. Τὸ διάταγμα 9 Ἀπριλίου 1836 μεταχειρίζεται ἐν Ἀρθρ. 4 τὴν λέξιν μεταρρύθμισις, ἀλλὰ τί ἄλλο εἶναι αὕτη, εἰμὴ διοικητικὴ κατακύρωσις § 124 ;

Ἡ ἐκποίηση διὰ δημοσίαν ἀνάγκην, ἐπιτρεπομένη κατὰ τὸ Ἀρθρον 12 τοῦ Συντάγματος, δὲν ἐκانونίσθη εἰσέτι παρ' ἡμῖν, ὡς δὲ τινες φρονοῦσι δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι διὰ

(1) Ὅρα Τόμ. Ε'. § 284.

(2) Troplong αὐτ. 96. Dalloz αὐτ. 306.

(3) Troplong αὐτ. 97.

(4) Κατ' ΑΠ. 351 (1864) ἀρκεῖ ἡ μεταγραφὴ τῆς κατακυρωτικῆς ἐκθέσεως, ὅτε ἐπῆλθε καὶ ἡ ἐκδοσις τῆς περιλήψεως, διότι ἐν τῷ νόμῳ μνημονεύεται ἡ κατακύρωσις.

τῆς ἐκποιήσεως ταύτης ἀφαιρεῖται τὸ κτῆμα ἐκ τῆς συναλλαγῆς παῦον τοῦ νὰ εἶναι ἰδιωτικὴ ἰδιοκτησία, καὶ τὸ αὐτὸ ἀποφαίνονται περὶ τῆς ἐκουσίας παραχωρήσεως πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν (1). Ἄλλ' ἐν τούτοις διὰ νὰ παύσῃ τὸ δικαίωμα διαθέσεως καὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης τοῦ ἰδιοκτήτου, ὥστε νὰ ἐξακριβωθῇ εἰς τινὰς ἀνήκει τὸ τίμημα, πρέπει νὰ προηγηθῇ μεταγραφὴ (2).

Ἔτι προφανεστέρα εἶναι ἡ ἀπαιτουμένη μεταγραφὴ, ὅταν τὸ δημόσιον, ἐπὶ προνοίᾳ δημοσίας ἀνάγκης, ἀγοράζῃ κτῆμα, διὰ νὰ μεταχειρισθῇ αὐτὸ κατόπιν, διότι τότε ἡ πρᾶξις εἶναι ὅλως ἰδιωτικὴ καὶ ὑπάγεται εἰς τοὺς κοινούς κανόνες (3).

27. Μέχρι τοῦδε ἐπραγματεύθημεν περὶ μόνης τῆς κυριότητος ἀκινήτων, ἀλλ' εἰς τὰς αὐτάς διατάξεις ὑπάρχοντα οἱ περιορισμοὶ τῆς κυριότητος, οἵτινες ἀποτελοῦσι πραγματικὴν ἢ προσωπικὴν δουλείαν, διότι δι' αὐτῶν ἐλαττοῦται σπουδαίως ἡ ἀξία τῶν κτημάτων καὶ ἐπομένως μεγάλως ἐνδιαφέρει ἡ γνῶσις τῆς ὑπάρξεως αὐτῶν.

Ἡ μεταβίβασις ἐμφυτεύσεως, ἡ ἐπιφανείας, ἡ σύστασις οἰασθῆποτε δουλείας, ἡ παραίτησις τοιούτων δικαιωμάτων, ἡ κατακύρωσις, ἡ δικαστικὴ καὶ ἐξώδικος διανομὴ ὑπάρχοντα εἰς τὰς αὐτάς τῆς μεταγραφῆς διατάξεις (Ἄρθρ. 1).

Κατὰ τὸν Ν. περὶ μεταλλείων 22 Αὐγ. 1861 Ἄρθρ. 20, ἡ τῆς παραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου πρᾶξις ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ καὶ μὴ μεταβιβαζομένης ἄλλως τῆς τοῦ μεταλλείου κυριότητος (4).

Ἡ ἀντίχρησις κατὰ τὸν νόμον 18 Σεπτεμβρίου 1836 δὲν ἀποτελεῖ πλέον πραγματικὸν δικαίωμα, ὥστε εἶναι ἀνεπίδεκτος μεταγραφῆς (5).

(1) Αὐτ. 103. 104.

(2) Dalloz αὐτ. 380 καὶ ἐπ.

(3) Troplong αὐτ. 105.

(4) Ὅρα ἐν τούτοις ΑΠ. 219 (1878) ὅτι δὲν προηγείται ὁ πρῶτος μεταγράφας, ἀλλ' ὁ πρὸς ὃν ἐκοινοποιήθη πρῶτον τὸ τῆς παραχωρήσεως διάταγμα, διὰ τὸν ἐν τοιαύταις παραχωρήσεσιν ὅρον, ἐφ' ὅσον δὲν προσβάλλονται δικαιώματα ἄλλων εἰς προγενεστέρας παραχωρήσεις.

(5) Ὁ Γαλλ. Ν. περὶ μεταγραφῆς Ἄρθρ. 2 ὑποβάλλει ῥητῶς τὴν ἀντίχρησιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μεταγραφῆς

Περὶ ληψίς.

28. Γαλλικὸν σύστημα.
29. Σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου τῆς μεταγραφῆς.
30. Ὁ πωλητὴς καὶ οἱ καθολικοὶ αὐτοῦ διάδοχοι ἐνέχονται πρὸς τὸν ἀγοραστήν.
31. Ποία ἡ θέσις τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς τοὺς ἐγχειρογράφους δανειστάς τοῦ πωλητοῦ.
32. Ποία πρὸς τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν τοῦ πτωχεύσαντος.
33. Σχέσις πολλῶν ἀγοραστῶν μὴ μεταγραφάντων, ἢ πρὸς τὸν ἄνευ νομίμου λόγου ἀτόχον.
34. Περὶ Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς τοῦ μεταγράψαντος.
35. Σχέσις πολλῶν μεταγραφάντων παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτῆτορος.
36. Πῶς βεβαιοῦται ἡ κατὰ χρόνον προτεραιότης τῆς μεταγραφῆς.
37. Ἐκ τῶν ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ μεταγραφῶν προηγεῖται ἡ στηριζομένη εἰς τὸν ἀρχαιότερον τίτλον.
38. Τί γίνεται, ὅταν εἶναι σύγχρονοι οἱ τίτλοι;
39. Περὶ μεταγραφῆς καὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης αὐθημερόν.
40. Ἡ ἐκ δωρεᾶς μεταβίβασις, κατὰ τοὺς ἡμετέρους νόμους, ἔχει τὴν αὐτὴν δύναμιν.
41. Περὶ κληροδοτήματος, ὅταν μετὰ τὴν προχώρησιν μεταγράφη ὁ ἀγοραστής.
42. Πῶλῃσις μεταγραφομένη διαρκούσης τῆς ἐκδικήσεως.
43. Ὁ μεταγράφων τὴν ἰδίαν πρᾶξιν κτᾶται κυριότητα, εἰκαὶ δὲν μετεγρᾶφη ἢ τοῦ προκτῆτορος.
44. Τοῦτο εἶναι μᾶλλον ζήτημα συγγνωστῆς ἀγνοίας τρίτων.
45. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ ὑποθήκης.
46. Μεταγραφὴ μετὰ τὴν ἐπικύρωσιν πωλήσεως ἀκύρου, πλὴν μεταγεγραμμένης.
47. Ἄνευ μεταγραφῆς δὲν ἰσχύει κτητικὴ παραγραφὴ.
48. Ἐφαρμόζεται ὁμοίως ἡ τριακονταετής, ἢ δὲ ἀπ' αὐτῆς παραίτησις τοῦ πωλητοῦ δὲν βλάπτει τὸν μεταγράψαντα.
49. Εἰκονικότης καὶ καταδολίευσις δανειστοῦ.
50. Περὶ δόλου.
51. Περὶ ἀκυρότητος.
52. Περὶ ἐκνικήσεως.

28. Ἀποῦ διεξήλθομεν ὅλας τὰς μεταβιβαστικὰς τῆς κυριότητος πράξεις, αἵτινες εἶναι ἐπιδεκτικαὶ μεταγραφῆς, πρὶν γνωρίσωμεν, πῶς αὕτη ἐνεργεῖται, ἢ πῶς ἐνεργηθεῖσα ἀνατρέπεται, προσφορώτερον ἀποθαίνει νὰ ἐξετάσωμεν τὰς συνεπείας τῆς μεταγραφῆς, ὅπως ἐννοήσωμεν καλῶς τὴν ἀρχήν, ἐφ' ἧς θεμελιούται ὁ νόμος, καὶ καθ' ἣν ἐπομένως ὅλαι αἱ διατάξεις αὐτοῦ ρυθμίζονται πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ ζητουμένου σκοποῦ.

Ὡς ἐκ τούτου μετὰ τὸ Ἄρθρ. 1. τοῦ νόμου μεταβαίνομεν εἰς τὸ Ἄρθρ. 4, προσωρινῶς ὑπερπηδῶντες τὰ μεταξὺ, ἃ κατόπιν ἐπιφυλαττόμεθα νὰ διερευνήσωμεν.

Κατὰ τὸ Γαλλικὸν σύστημα, ὅθεν ὁ ἡμέτερος νόμος ἐπήγαγε, διὰ τοῦ συναλλάγματος τῆς πωλήσεως αὐτοῦ καὶ μόνου τελεῖται ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος ἀκινήτου, μεθ' ὃ παύει πᾶσα ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσία τοῦ πωλητοῦ, καὶ πρὸ πάσης παραδόσεως. Οὐδὲν ἄλλο ἐπίκειται εἰς τὸν ἀγοραστήν πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ κτηθέντος δικαιώματος ἐπὶ τοῦ πράγματος, πλὴν τῆς ἀποδείξεως τοῦ τελεσθέντος συναλλάγματος. Τὴν ἀπόδειξιν ταύτην παρεῖχε κατὰ τὸν κώδικα ὁ ἀγοραστής πρὸς πάντας δι' ἐγγράφου φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν. Ἦδη ὁμως προσαπαιτεῖται πρὸς τελείαν ἀπόδειξιν καὶ ἡ μεταγραφὴ. Ὅθεν, ὅσον μὲν ὅρᾳ τὴν μεταξὺ συμβαλλομένων σχέσιν, ἡ μεταβίβασις ὑπάρχει τετελεσμένη διὰ μόνου τοῦ συναλλάγματος, ὅσον ὅρᾳ δὲ πάντα ἄλλον, ἡ μεταβίβασις ἀποδεικνύεται εἰς τὸ ἐξῆς διὰ τῆς μεταγραφῆς. Ἡ μεταγραφὴ εἶναι λοιπὸν κατὰ τὸ Γαλλικὸν σύστημα μέσον ἀποδείξεως πρὸς τρίτους τῆς τελεσθείσης μεταβιβάσεως κυριότητος ἀκινήτου (1).

29. Οὔτε αἱ διατάξεις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου περὶ μεταβιβάσεως κυριότητος, οὔτε τὸ κείμενον τοῦ Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου συμφωνοῦσι πρὸς τὰς ἀρχὰς ταύτας τοῦ Γαλλικοῦ δικαίου.

Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον διὰ μόνου τοῦ συναλλάγματος πωλήσεως ἀκινήτου ἀπλῶς καθίσταται προσωπικὴ σχέσις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ἡ δὲ μεταβίβασις τῆς κυριότητος τελεῖται διὰ τῆς παραδόσεως. *Traditionibus—dominia rerum, non nudis pactis transferuntur* (2). Ἀπὸ τῆς παραδόσεως ἀπεκδύεται

(1) Troplong Transcr. 141. 142.

(2) L. 20. C. de pactis. (2. 3). *IA'*. α'. 80. Ἀρμεν. Γ'. γ'. 13. Ὁρα § 119.

ὁ ἐκποιῶν τῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίας, ἔκτοτε μεταδαινύσσης εἰς τὸν παρ' αὐτοῦ λαμβάνοντα, ὥστε ἡ τελεία ἀποδείξις τοῦ τελεσθέντος συναλλάγματος δὲν ἄρκει, ὅπως γίνῃ ἐπικρατέστερος ἄλλων ὁ μὴπω παραλαβὼν τὸ πρᾶγμα.

Κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον Ἀρθρ. 42, οὔτε αὐτὴ ἡ παραδόσις ἄρκει ἄνευ συμβολαιογραφικῆς πράξεως περὶ τῆς πωλῆσεως ἀκινήτου, ὥστε ὁ παραλαβὼν αὐτὸ ἄνευ δημοσίου συμβολαίου εἶναι ἀπλοῦς κάτοχος ἄνευ τίτλου, ἀδυνατῶν νομιμοποίησιν τὴν κατοχὴν, ὁ δὲ συνάψας δημόσιον συμβόλαιον ἄνευ παραδόσεως δὲν ἐκτήσατο τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, διαμένον παρὰ τῷ πωλητῇ, ὅστις διαθέτει αὐτὸ ἐγκύρως πρὸς ὄφελος ἄλλου.

Ἡ ἀποδείξις τῆς παραδόσεως εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἀνεξάρτητος τῆς ἀποδείξεως τοῦ τελεσθέντος συναλλάγματος, ἀμφοτέραι ὅμως ἀπαραιτήτως συναπαιτοῦνται πρὸς στήριξιν τῆς κτήσεως συγκαταθέσει τοῦ ιδιοκτῆμονος κυριότητος καὶ διεκδικήσιν αὐτῆς κατ' ἄλλου κατόχου.

Τίτι τρόπῳ μετεβλήθησαν ἤδη πάντα ταῦτα διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ;

Κατὰ τὸ κείμενον τοῦ Ἀρθρ. 4 περὶ μεταγραφῆς νόμου, « Μόνη » ἢ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ παρόντος νόμου γενομένη μεταγραφή » ἐπάγεται κατὰ τὰς μνησθείσας περιστάσεις τοῦ 1 Ἀρθρ. τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, καὶ τὴν μεταβίβασιν » ἢ τὴν σύστασιν τῶν λοιπῶν ἐπ' αὐτῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων, προσαπαιτούμενης παραδόσεως. »

Δύω ἐρμηνεῖαι εἶναι ἐνδεχόμεναι ἐξ αὐτοῦ τοῦ γράμματος τοῦ κειμένου.

Ἄν μὲν ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ σύνολον καὶ ἰδίως εἰς τὴν τελευταίαν περικοπὴν, ἐπέρχεται ἡ ἐννοια, ὅτι πορσαπαιτουμένης παραδόσεως διὰ μόνης μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης, ἥτις ἄρα ἄνευ μεταγραφῆς μεταβιβάζεται κατὰ τοὺς ἄλλους ἐν ἰσχύϊ τρόπους.

Ἄν δὲ πάλιν ἀποδώσωμεν ὅλην τὴν σπουδαιότητα εἰς τὴν πρώτην λέξιν τῆς φράσεως, τότε μόνη ἡ μεταγραφή ὑπάρχει μεταβιβαστικὸν μέσον κυριότητος εἰς τὰς περιστάσεις τοῦ νόμου τούτου καὶ πᾶν ἄλλο καταργεῖται.

Ἵπὲρ μὲν τῆς πρώτης ἐκδοχῆς ἀσθενέστατον ὑπάρχει ἐπιχειρημα, ὅτι οὐδαμοῦ τοῦ νόμου γίνεται λόγος περὶ καταργήσεως

τῶν ἐν ἰσχύϊ μεταβιβαστικῶν τῆς κυριότητος τρόπων. Ἀλλὰ τοιαύτη ἐκδοχὴ παραλύει ὅλον τὸν σκοπὸν τοῦ νέου συστήματος. Ὅταν παραλλήλως πρὸς τὴν μεταγραφὴν ὑπάρχωσιν ἄλλοι τρόποι μεταβιβαστικοὶ κυριότητος καὶ ἰσοδύναμοι, ἡ μεταγραφὴ εἶναι πλεονασμὸς ἀνωφελής, εἰς οὐδὲν συντελὼν πρὸς δημοσίαν βεβαίωσιν τοῦ σπουδαίου γεγονότος, ὃ ἀφορᾷ, διότι ἴσως ὑπάρχουσιν ἄλλαι πράξεις τῆς αὐτῆς δυνάμεως, λανθάνουσαι πάντοτε καὶ μὴ ὑποκείμεναι εἰς τὸν δημόσιον ἔλεγχον.

Ὑπολείπεται λοιπὸν ἀναγκαίως ὡς μόνη ὀρθὴ ἡ ἁπλὴ ἐκδοχὴ, καθ' ἣν ἡ μεταγραφὴ ἀντικατέστησεν ἀπολύτως πάντα ἄλλον μεταβιβαστικὸν τῆς κυριότητος τρόπον, καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, περὶ ὧν ὁ νόμος προβλέπει, ὥστε εἰς τὸ ἐξῆς ἀνευ μεταγραφῆς εἰς τὰς περιπτώσεις ταύτας κυριότης δὲν μεταβιβάζεται (1).

Κατὰ τοῦτο ὑπάρχει μεγίστη διαφορὰ τοῦ ἡμετέρου νόμου πρὸς τὸν Γαλλικόν, ἣν καὶ ὁ ὑπουργὸς τῆς Δικαιοσύνης ἐν τῇ εἰσαγωγικῇ πρὸς τὰς Βουλὰς ἐκθέσει ἐσημείωσε. Κατὰ τὸ Γαλλικὸν σύστημα (2) μέχρι μεταγραφῆς δὲν ἀντιτάσσονται αἱ προβλεπόμεναι ὑπὸ τοῦ νόμου πράξεις μεταβιβάσεως εἰς τρίτους, ἔχοντας κεκτημένον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος, ἐνῷ καθ' ἡμᾶς οὔτε μεταβίβασις ὑπάρχει.

Κατὰ τὴν ἐκθεσιν, εἶναι ὅμως ἀσυνεπὴς μεταβίβασις κυριότητος ἀνευ παραδόσεως, ἥτις ἔπρεπε νὰ πιστοποιηται δημοσίως διὰ τῆς μεταγραφῆς. « Ἀλλὰ περὶ τῆς παραδόσεως δὲν συντάσσεται » συνήθως ἑγγραφὸς ἀπόδειξις, ὥστε τὸ σύστημα τοῦτο ἤθελεν » ἀπαντήσῃ προσκόμματα· διὰ τοῦτο τὸ νομοσχέδιον παρεδέχθη » ἐν τῷ 4 αὐτοῦ Ἀρθρῷ, ὅτι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ δι' ὅλους ὁμοίομορφος καὶ δημόσιος τρόπος παραδόσεως, καὶ ὅτι ὁ τρόπος οὐ πτος εἶναι αὐτὴ ἡ μεταγραφὴ τοῦ τίτλου εἰς τὸ δημόσιον βιβλίον. »

Ἄν ἦτον ἀληθὴς ἡ σκέψις τῆς ἐκθέσεως, ὅτι ἡ διὰ μόνου συμβολαίου μεταβίβασις τῆς ιδιοκτησίας εἶναι ἔννοια ἀντιφάσκουσα πρὸς ἑαυτήν, δὲν ἡδύνατο ὁ νομοθέτης, ἕνεκα μόνης τῆς δυσχερείας, νὰ γίνῃ δημοσία σημεῖωσις τῆς παραδόσεως, νὰ παραλείψῃ αὐτὴν κατὰ τὴν μεταγραφὴν, καὶ διὰ τοιαύτης παραλείψεως νὰ θεμελιώσῃ τὸ νέον σύστημα ἐπὶ ὁμολογουμένης ἀντιφάσεως.

(1) ΔΠ. 278 (1868).

(2) Ἀρθρ. 3 τοῦ Ν. 23 Μαρτ. 1855. Dalloz Transcr. 459.

Πιστεύομεν μάλλον, ὅτι ἡ παράδοσις, ὡς ἀνωτέρω ἐδείχθη (§ 2), εἶναι ἀπλῶς ἐξωτερικὸν γνῶρισμα, ὅπερ, διὰ τὸ ἐπισφαλές καὶ ἀβέβαιον καὶ δυσapόδεικτον, ἔκρινε περιττὸν ὁ Γάλλος νομοθέτης, βεβαιότερον δὲ γνῶρισμα εἶναι ἡ μεταγραφὴ. Ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκθέσεως ἐξάγομεν, ὅτι κατὰ τὴν διάνοιαν τοῦ νομοθέτου τὸ νέον τοῦτο γνῶρισμα τῆς μεταγραφῆς εἶναι τὸ μόνον ἀποδεικτικὸν μέσον τῆς μεταβιβάσεως κυριότητος κατὰ τὰς περιπτώσεις τοῦ νόμου, καὶ ὅτι οὐδὲν ἄλλο μέσον εἰς τὸ ἐξῆς ἀναπληροῖ τὴν ἑλλειψιν αὐτοῦ.

Περὶ τῆς διαφορᾶς τῶν δύο συστημάτων Γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἡμετέρου θέλομεν ὁμιλήσει ἐξετάζοντες τὰ καθέκαστα καὶ ἰδίως ἐρευνῶντες, τί ἐπεται, ὅτε οὐδεμία ἐγένετο μεταγραφὴ, καὶ τί, ὅτε ἐγένετο αὕτη ἐγκύρως ἢ ἀκύρως, ἢ τί ἐπεται ἐπὶ ἀντιθέτων καὶ ἀντικρουομένων μεταγραφῶν.

30. Μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἢ προσωπικῇ σχέσις ὑφίσταται καὶ ἄνευ μεταγραφῆς, καθ' ἣν ρυθμίζεται ἡ δύναμις τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος. Ὁ ἀγοραστὴς ἐπομένως δύναται πάντοτε ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὸ ἀκίνητον, ὅπερ ἡγόρασε δυνάμει δημοσίου συμβολαίου, καὶ, ὅταν τὸ ἀκίνητον τοῦτο εὐρίσκεται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πωλητοῦ, δύναται νὰ ἐκθιάσῃ τὴν παράδοσιν.

Εἰς τὰς αὐτὰς ὑποχρεώσεις ὑπόκεινται οἱ κληρονόμοι τοῦ πωλητοῦ, ἀλλ' οἱ συντάξαντες ἀπογραφὴν ἐνέχονται ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ περιουσία (1).

Ἀλλ' ὁ ἀγοραστὴς, ἐνόσω τὸ πρᾶγμα δὲν διετέθη παρὰ τοῦ πωλητοῦ, ἢ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ, ἔχει τὰ μέσα νὰ γίνῃ παραχρῆμα κύριος, μεταγράφων τὸ τῆς πωλήσεως συμβόλαιον. Ἄν ὅμως προὔπαρχῃ ἄλλη ἐγκυρος μεταγραφὴ, τότε ἀπώλεσε τὴν ἐλπίδα τῆς κυριότητος καὶ ἀπλῶς περιορίζεται εἰς προσωπικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ.

31. Ὁ μὴ μεταγράψας καὶ ἐπομένως μὴ πω κτησάμενος τὴν κυριότητα, δὲν φαίνεται δυνάμενος ν' ἀποκρούσῃ τοὺς ἐγγχειρογράφους δανειστάς, κατασχόντας παρ' αὐτῷ τῷ ἀγοραστῇ τὸ διὰ δημοσίου συμβολαίου πρὸς αὐτὸν πωληθὲν καὶ παραδοθὲν ἀκίνητον. Ἡ λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἀπλουστάτη, ἀφοῦ ἄνευ

(1) Διαφέρει τὸ ζήτημα ὡς πρὸς τὸν ἐξ ἀπογραφῆς κατὰ τὸ Γαλλ. σύστημα. Troplong Transcr. 145. 148. Dalloz Transcr. 462 καὶ ἱπ.

μεταγραφῆς δὲν μεταβιβάζεται κυριότης, ὥστε πρὸ αὐτῆς τὸ κατασχεθὲν ἀκίνητον ἀποτελεῖ εἰσέτι μέρος τῆς ὑπεγγύου περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου. Ἀλλῶς ὅμως κατὰ τὸ Γάλλ. σύστημα, διότι διὰ τῆς κατασχέσεως δὲν κτᾶται πραγματικὸν δικαίωμα, οἱ δὲ δανεισταὶ δὲ εἶναι τρίτοι, ὥστε νὰ ἦναι ἀνάγκη μεταγραφῆς, ὅπως ἀντιπαρῇ, εἰς αὐτοὺς ἢ πώλησις, ἀρκοῦσα διὰ τὴν μεταβίβασιν (1).

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ἂν μετὰ τὴν κατάσχεσιν δύναται ὁ ἀγοραστὴς νὰ ματαιώσῃ αὐτήν, διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς προγενεστέρας πωλήσεως γινόμενος κύριος.

Παρὰ τοῖς Γάλλοις ἐπεται ἡ καταφατικὴ λύσις· ἀφοῦ κατ' αὐτοὺς διὰ μόνου τοῦ συμβολαίου ἐστερήθη τῆς κυριότητος ὁ πωλητής, οἱ δὲ ἐγχειρόγραφοι δανεισταὶ δὲν ἐνασκοῦσι διὰ τῆς κατασχέσεως πραγματικὸν δικαίωμα, μὴ δυνάμενον ν' ἀποκρουσθῇ ἄλλως ἢ διὰ τῆς μεταγραφῆς, αὕτη δὲν εἶναι ἀναγκαία, οὔτε ἀποκλείεται διὰ τῆς κατασχέσεως (2).

Κατὰ τὴν Πολιτ. Δικονομ. Ἀρθρ. 963, ἀπὸ τῆς δηλοποιήσεως τῆς κατασχέσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην, πᾶσα παρ' αὐτοῦ ἐνεργηθεῖσα ἀπαλλοτριώσις ἢ παραχώρησις ὑποθήκης εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρος. Ἐκ τούτου ὅμως δὲν ἐπεται, ὅτι μετὰ τὴν κατάσχεσιν δὲν δύναται νὰ γίνῃ μεταγραφὴ, εἰς οὐδεμίαν ὑποκειμένη προθεσίαν, πωλήσεως προγενεστέρως τελεσθείσης διὰ δημοσίου συμβολαίου, ὅπως δὲν ἐπεται ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐγγραφὴ ὑποθήκης προγενεστέρως παραχωρηθείσης (§ 553).

Οἱ ἐγχειρόγραφοι δανεισταὶ δὲν δύνανται νὰ προσβάλωσι τὴν μεταγραφὴν ὡς δολίαν, διότι ὁ ἀγοραστὴς βραδῶς ἐνεργεῖ ὅ,τι ἡδύνατο πρὸ καιροῦ νὰ πράξῃ. Δὲν ὑπάρχει ὅμως λόγος ἕνεκα τῆς ἀμελείας ταύτης, νὰ στερηθῇ τις δικαιώματος ὅλως ἀνυπόπτου, καὶ προγενεστέρως λαβόντος ὑπαρξίν.

Ἄλλως τε οἱ δανεισταὶ ἐνεργοῦσι τὰ δικαιώματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ἅμα δὲ ἡ μεταγραφὴ ἡδύνατο νὰ ἐνεργηθῇ κατ' αὐτοῦ ἀποτελεσματικῶς, ἐπεται, ὅτι ἐπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο καὶ κατὰ τῶν ἐπερχομένων ἀντὶ τοῦ ὀφειλέτου.

32. Δυσχερέστερον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ἐπελθούσης μετὰ τὴν

(1) Troplong Transcr. 146. 147. Dalloz Transcr. 469 καὶ ἐπ.

(2) Dalloz αὐτ. 473. 507.

πώλησιν πτωχεύσεως τοῦ πωλητοῦ, δύναται ὁ μέχρι τῆς στιγμῆς ταύτης παραμειλῆσαι τὴν μεταγραφὴν ἀγοραστῆς νὰ ἐνεργήσῃ αὐτὴν ἀποκρούων τὴν ὁμάδα.

Πρὸ πάντων παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸ Ἀρθρ. 500 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, ἥδη δὲ ἄρ. 493 τοῦ ν. 13 Δεκ. 1873, οἱ προσωρινοὶ σύνδικοι χρεωστοῦσι νὰ ἐνεργήσωσιν ἐγγραφὴν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος. Ἐκτοτε ἡ ὁμάς κτᾶται πραγματικόν δικαίωμα, μὴ δυνάμενον νὰ βλαφθῇ διὰ μεταγενεστέρας μεταγραφῆς.

Καθ' αὐτὸ λοιπὸν πρόκειται μερὶ μόνῃς τῆς περιστάσεως, καθ' ἣν πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης τῶν προσωρινῶν συνδίκων, ἀλλὰ μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς πτωχεύσεως, μεταγράφεται ἡ προγενεστέρα αὐτῆς πώλησις.

Εἶναι εἰς ἡμᾶς ἀνωφελὲς ἡ κατὰ τὸ Γαλλικὸν σύστημα γνώμη (1), ὅτι βεβαίως ὁ ἐμπορικὸς νόμος ἀπονέμει πραγματικὰ δικαιώματα εἰς τὴν ὁμάδα τῶν ὀφειστῶν ἀπὸ τῆς δι' ἀποφάσεως κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως, ἀφοῦ ἕκτοτε πάσα ἐγγραφὴ ὑποθήκης κατὰ τοῦ πτωχεύσαντος, ἔστω καὶ ἐκ προγενεστέρου τίτλου, ἀπαγορεύεται (2).

Παρ' ἡμῖν τὸ ἐναντίον καθιεροῦται ἐν Ἀρθρῳ 66 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, καθ' ὃν καὶ μετὰ τὴν κήρυξιν πτωχεύσεως δὲν ἀπαγορεύεται ἐγγραφὴ προγενεστέρας κτηθέντος δικαιώματος ὑποθήκης (§ 554). Ἐκλείπει λοιπὸν τὸ μόνον στήριγμα τῆς ἐναντιουμένης εἰς μεταγενεστέραν τῆς πτωχεύσεως μεταγραφὴν γνώμης, τοιούστιν ἡ ἁρμονία τῶν δύο τούτων συστημάτων ἐγγραφῆς ὑποθήκης καὶ μεταγραφῆς (3), ἐπὶ τῆς αὐτῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος ἐρείδομένων.

Καὶ ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης καὶ ἡ μεταγραφὴ εἶναι ἀπλῶς δημοσίευσαις γεγενοῦτος ἤδη καταρτισθέντος καὶ δικαιώματος κεκτημένου, ἡρτηται ἐπομένως ἐκ τῆς ἐξουσίας τοῦ κτησαμένου τοιοῦτον δικαίωμα.

Ὅπως ἀπαγορεύωμεν εἰς αὐτὸν τὴν δημοσίευσιν, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ῥητὴ περὶ τούτου διάταξις, ἢ ἄλλο κεκτημένον δικαίωμα. Ἀφοῦ ὅμως ὁ ἐμπ. νόμος ἐν Ἀρθρῳ 500 ἢ ὁ νεώτερος ἐν Ἀρ. 493 ἀπαιτεῖ παρὰ τῶν προσωρινῶν συνδίκων ἐγγραφὴν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος, εἶναι πρόδηλον, ὅτι πρὸ τῆς ἐποχῆς ταύ-

(1) Troplong Transcr. 149. Ἀντιλέγει Dalloz αὐτ. 475 καὶ ἐπ.

(2) Ἐμπορ. Ν. τῆς Γαλλίας Ἀρθρ. 448.

(3) Ὁ Troplong λέγει, ὅτι οὐδὲνα θέλει πείσει τις, ὅτι ἐπιτρέπεται μεταγραφὴ, καθ' ὃν χρόνον δὲν ἐπιτρέπεται ἐγγραφὴ ὑποθήκης.

της δὲν ὑπάρχει πραγματικὸν δικαίωμα τῆς ὁμάδος, ἄρα καὶ ἡ μεταγραφή γίνεται, ἐνόσω ἔτι ἡ κυριότης διατελεῖ παρὰ τῷ πτωχεύσαντι καὶ διὰ τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ ἐξουσιαστικοῦ τούτου ὅρου ἐπέρχεται ἡ μεταβίβασις.

Μετὰ τὴν ἐγγραφήν ὅμως τῶν συνδίκων ἡ μεταγραφή δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἀποτελέσματα, πλὴν ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐγένετο συμβιβασμὸς μετὰ τοῦ πτωχεύσαντος, καὶ ὅτι λόγῳ τοῦ συμβιβασμοῦ τούτου ἀπηλευθερώθη τὸ περὶ οὗ ἡ μεταγραφή ἀκίνητον, διότι πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ ἐπικυρωθέντος συμβιβασμοῦ ἔχει ἡ ὁμάς δικαίωματα ὑποθήκης (ἐμπ. Ν. Ἄρθρ. 524, νεώτ. ν. 523.) (1).

33. Ἐκ τῶν διαφορῶν ἀγοραστῶν ἀκινήτου παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου, ἐξ ὧν οὐδεὶς μετέγραψεν, οὐδεὶς ἔχει κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγωγὴν, διότι εἰς οὐδένα μετεβιβάσθη ἡ κυριότης. Ὅστις ἐξ αὐτῶν λαβὴν τὰ πρωτεῖα τῆς μεταγραφῆς, αὐτὸς γίνεται κύριος καὶ μέλλει διὰ τῆς ἐκδικητικῆς ἀγωγῆς νὰ νικήσῃ. Ἀλλέως κατὰ τὸ Γαλλ. σύστημα, καθ' ὃ διὰ μόνης τῆς πωλήσεως μεταβιβάζεται τὸ δικαίωμα, ὥστε νικᾷ ἐκ τῶν μὴ μεταγραφάντων ὁ πρῶτος κτησάμενος (2).

Ὡς ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου εἶναι ἀπλουστάτη ἡ λύσις τοῦ ζητήματος περὶ τῆς σχέσεως τοῦ μὴ μεταγράψαντος ἀγοραστοῦ, καὶ οὐδέποτε λαβόντος κατοχὴν, πρὸς τὸν κατέχοντα ἄνευ νομίμου λόγου. Πρὶν κινήσῃ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν ὁ ἀγοραστής, πρέπει νὰ ἐνεργήσῃ ἐγκυρον μεταγραφὴν, ἥς ἄνευ δὲν μεταβιβάζεται ἡ κυριότης. Καὶ αὐτὸς ὁ λαβὼν κατοχὴν ἀγοραστής, ἀλλὰ μὴ μεταγράψας, δὲν ἔχει ἐκδικητικὴν ἀγωγὴν ὡς ἐκ τοῦ λόγου τούτου.

Ἐντεῦθεν δὲν ἐπεται ὅτι δὲν ἔχει τὴν περὶ διαταράξεως καὶ ἀποβολῆς, ἢ τὴν περὶ παρακλήσεως ὁ μὴ μεταγράψας, διότι αἱ ἀγωγαὶ αὗται δίδονται εἰς τὸν νομέα, καίτοι στερούμενον τῆς κυριότητος.

Καὶ αὐτὸς ὁ μεταγράψας καὶ κύριος χρήζει τῶν περὶ κατοχῆς ἀγωγῶν, ὅπως τήρησιν ἀνενόχλητον τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἰδίου δικαίωματος, ὥστε ἡ πρὸς τοιοῦτον σκοπὸν χρήσις τῶν ἀγωγῶν τούτων δὲν ἐπαυσε.

Ἡ ἐκδικητικὴ ἀγωγὴ ὅμως τοῦ μεταγράψαντος δύναται ν' ἀποβῇ εἰς τὰς πλείστας περιστάσεις ἀπλουστέρα καὶ συνοπτικωτέρα

(1) Troplong αὐτ. 450. Dalloz αὐτ. 480.

(2) Troplong αὐτ. 451. Dalloz αὐτ. 481.

κατ' αὐτοῦ τοῦ ἐξώσαντος αὐτὸν, διότι ὑπάρχει ἄμεσος ἡ ἀποδείξις τοῦ ἐκδικουμένου δικαιώματος καὶ ἀνεπίδεκτος ἀμφισβήτησεως διὰ τῆς μεταγραφῆς, οὐδ' ἐμποδίζεται συνάμα ἡ ἐκδικασίς τῶν περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεων διὰ τὴν ἔξωσιν ταύτην.

Εἶναι ὅλως αὐτόδηλον, ὅτι ἡ μεταγραφὴ δὲν ἀποδεικνύει τὴν νομὴν (1).

34. Ὁ ἔχων τὰ τῆς χρησικτησίας προσόντα ἐνάσκει τὴν Πουβλικιανὴν ἀγωγὴν, κατὰ τοῦ κατόχου στερουμένου τίτλου.

Ἀλλὰ διὰ τὴν χρησικτησίαν δὲν ἀρκεῖ μόνη ἡ μεταγραφὴ, ἐνῶ συναπαιτεῖται καὶ νομὴ ἀπροσδιορίστου χρόνου, ἔστω καὶ ἐλαχίστου. Ἐρωτᾶται, ἂν ὁ μόνην ἐπικαλούμενος τὴν μεταγραφὴν καὶ οὐδέποτε λαβὼν νομὴν, μὴ δυνάμενος δὲ ν' ἀποδείξῃ τὴν κυριότητα τοῦ προκτήτορος, δύναται νὰ νικήσῃ τὸν κατόχον, στερούμενον τίτλου.

Νομίζομεν, ὅτι εἶναι ἐπικρατέστερος, διότι διὰ τῆς μεταγραφῆς μετεβίβασθῃ εἰς αὐτὸν τὸ πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, ἄρα καὶ ἡ ἐνάσκησις αὐτοῦ. Καὶ κατ' αὐτὸ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἡ προηγηθεῖσα νομὴ δὲν ἦτον ἀναγκασία καθ' ὅς περιστάσεις καὶ ἄνευ παραδόσεως μετέβαινεν ἡ κυριότης (§ 186).

ὑπόθεσις ὅτι ὁ προκτήτωρ τοῦ μεταγράψαντος οὐδὲν εἶχεν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα, πρὸς ἐκδίκησιν δὲ τοῦ ἄνευ τίτλου κατόχου ἐγένετο παρὰ τοῦ τυχόντος μεταβίβασις τῆς κυριότητος, μεταγραφεῖσα ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς διεκδικήσεως κατὰ τοῦ ἄνευ τίτλου κατέχοντος. Ἡ πубλικιανὴ δύναται τότε νὰ τελεσφορήσῃ; Ὁ κατόχος δὲν ἀποκλείεται εἰς ἀνταπόδειξιν τῆς κακῆς πίστεως, τοιαύτη δὲ τεκμαίρεται, ἅμα ὁ ἐνάγων δὲν δύναται νὰ δείξῃ, πῶς ἐπίστευσε κύριον τὸν προκτήτορα, στερούμενον τίτλου καὶ μάλιστα μεταγεγραμμένου, ἐὰν ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς μεταγραφῆς καὶ ἐντεῦθεν προτείνεται ἡ κτῆσις τοῦ προκτήτορος.

Δὲν ἀρκεῖ λοιπὸν ἀπλῆ καὶ ξηρὰ μεταγραφὴ μεταβιβάσεως κυριότητος παρὰ τοῦ τυχόντος πρὸς χρῆσιν τῆς πубλικιανῆς, ὅταν δὲν ὑπάρχωσι τὰ λοιπὰ προσόντα, καὶ ἰδίως τῆς καλῆς πίστεως, ὥστε ὁ ἐνάγων, ἡ πρέπει νὰ δείξῃ, διατὶ ἐνόμιζε κύριον τὸν προκτήτορα, ἢ ὡς κακῆς πίστεως εἶναι ἀποκρουστέος (2).

(1) ΑΠ. 104 (1877).

(2) Ἐν Γαλλίᾳ εἶναι διηρημένοι αἱ γνώμαι, ἐὰν ὑφίσταται ἡ πубλικιανὴ (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Ἦθελεν εἶναι ἐντελῶς παράλογον νὰ δύναται ὁ δικαιοδόχος, ἀπλῶς λόγῳ τῆς μεταγραφῆς, νὰ νικήσῃ τὸν ἀτόχον, ὃν δὲν ἡδύνατο νὰ νικήσῃ ὁ δικαιοπάροχος, στερούμενος καὶ αὐτὸς τίτλου καὶ πραγματικῆς ἀγωγῆς.

35. Ἐκ τῶν πολλῶν κτωμένων τὸ ἀκίνητον παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου καὶ μεταγραφόντων τὴν μεταβιβαστικὴν πράξιν, τίς προτιμᾶται, δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς ὁ νόμος. Ἀλλ' ἡ λύσις ἐγκτεται εἰς αὐτὸ τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς, ὥστε ἦτο περιττὸν νὰ γίνῃ καὶ ἰδιαίτερα περὶ τούτου μεία.

Ἀφοῦ ἡ μεταγραφὴ ἐπάγεται παραχρῆμα τὴν μεταβίβασιν τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, ἔπεται, ὅτι ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης ἔπαυσε πᾶσα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἐξουσία τοῦ μεταβιβάσαντος αὐτὴν, ὅστις μεταγενεστέρως δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ὅ,τι πλέον δὲν ἔχει.

Τοῦτο κριρῶς σκοπεῖται διὰ τοῦ συστήματος τῆς μεταγραφῆς, ὥστε νὰ κατασταθῇ δι' ἀπολύτου δημοσιότητος γνωστὸν, πότε ἔπαυσε τις νὰ ἔχῃ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα, μεταβιβάσας αὐτὸ εἰς ἄλλον, ὅστις εἰς τὸ ἐξῆς περὶ τούτου διατελεῖ ἐν πληρεστάτῃ ἀσφαλείᾳ.

Εἶναι τοιοῦτοτρόπως αὐτόδηλον ἀξίωμα τῆς μεταγραφῆς, ὅτι ὁ προηγούμενος κατὰ τὸν χρόνον προηγεῖται κατὰ τὸ δικαίωμα (prior tempore, potior jure), ὡςάκις τοῦτο παραγεται παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτήτορος (1).

36. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ κτῶμενος παρ' ἄλλου δικαίωμα ἐπὶ ἀκινήτου, καθ' ὅς περιστάσεις προβλέπει ὁ νόμος ἐν Ἀρθρῳ 1, ἂν δὲν φροντίσῃ νὰ μεταγραφῇ πρῶτος, οὐδὲν ἐπραξε πρὸς κτήσιν πραγματικοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου.

Ὁ φύλαξ τοῦ βιβλίου τῆς μεταγραφῆς δύναται ὡςεκτούτου νὰ εὐρεθῇ πολιορκούμενος ὑπὸ πολλῶν συνάμα ἐπειγομένων νὰ προβαδίσωσιν, ὧν ἕκαστος ἀπαιτεῖ νὰ ἐνεργηθῇ πρώτη ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ μεταγραφὴ ἄνευ τῆς ἐλαχίστης ἀναβολῆς.

Πρὸς ἀποφυγὴν τοιοῦτου θορύβου ἐκ τῆς σύρροῦς πολλῶν ζητούντων συγχρόνως μεταγραφὴν, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἄνευ ἀνάγκης

κιανή. Ὑπὲρ αὐτῆς Duranton IV. 233. XVI. 24. Troplong Prescript. I. 230. Vente I. 235. Demolombe IX. 481. Zachariæ § 218. Ἀντιδοξοῦσι Aubry et Rau II. § 249, ὑποσ. 4

(2) Troplong Transcr. 153.

καὶ κινδύνου, ἀλλ' ἐξ ἀπλῆς ὑπονοίας, προέβλεψεν ὁ νόμος, τί τὸ πρακτέον διὰ τοῦ ἘΑρθρ. 6.

Ἄρα ὁ φύλαξ τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς αὐθημερόν δὲν φθάνῃ νὰ μεταγράψῃ ὅλας τὰς ἐμφανιζομένας πράξεις, ὡς ἐκ τῆς πληθύος αὐτῶν, συντάσσει ἐν ἰδιαιτέρῳ βιβλίῳ ἐκθεσιν περὶ τῶν μὴ καταχωρηθεισῶν, καὶ σημειοῖ ἐκάστην κατὰ τὴν τάξιν τῆς παραγωγῆς (ἘΑρθρ. 6 τοῦ Ν).

Αἱ ἐκθέσεις αὗται γράφονται κατὰ σειρὰν καὶ κατ' αὐξοντα ἀριθμὸν, χρονολογούμεναι καὶ ὑπογραφόμεναι παρὰ τοῦ φύλακος (1).

Πρὶν ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων μεταγράψῃ τὰς αὐτόθι σημειωθείσας πράξεις, δὲν προβαίνει ὁ φύλαξ εἰς ἄλλας μεταγραφὰς (ἘΑρθρ. 6. τοῦ Ν.), καὶ τοῦτο ὅπως δοθῇ πέρας εἰς τὴν ἀπαραιτητον ταύτην ἀνωμαλίαν. Τὰς ἐν τῇ ἐκθέσει σημειωθείσας πράξεις ἐν τοῦτοις μεταγράφει, καθ' ἣν τάξιν ἐσημειώθησαν. Τοιοῦτοτρόπως οὐδεὶς στερεῖται τῶν ὠφελημάτων τῆς ἰδίης ἐπιμελείας, διότι (κατὰ τὸ ἘΑρθρ. 6 τοῦ Ν.) αἱ τοιαῦται μεταγραφαὶ λογίζονται γινόμεναι ἀπὸ τῆς συντάξεως τῆς ἐκθέσεως.

Περὶ τῆς ἐπικουρίας τοῦ βιβλίου ἐκθέσεων προέβλεψε καὶ ὁ περὶ ὑποθ. νόμος (ἘΑρθρ. 73), ἀλλὰ δὲν ἐγένετο αὐτόθι λόγος, ὅτι κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐκθέσεως ἐνεργεῖται ἡ ἐγγραφὴ (§ 525 καὶ ἐπ.).

Τοῦτο ἤδη σαφῶς ἐκανόνισεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος, κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦ Γαλλικοῦ (2), μὴ ἀφήσας εἰς τὴν ἐρμηνείαν νὰ πληρώσῃ τὸ χάσμα, διότι ἄνευ ῥητῆς ὁδηγίας τοῦ νομοθέτου ὑπάρχει κίνδυνος περὶ τὴν ἀκριβῆ ἐκπλήρωσιν τοιούτων καθηκόντων.

37. Ἡ μέθοδος αὕτη, καθ' ἣν δι' ἐκθέσεως βεβαιοῦται ἀμέσως ἡ ἐμφάνισις τῆς μεταγραφτέας πράξεως, ὅταν ἐκ συρροῆς πολλῶν δὲν ὑπάρχῃ καιρὸς ἀποχωρῶν πρὸς ἄμεσον μεταγραφὴν, ἐξασφαλίζει τὸν ἐμφανίζοντα, ὅτι δὲν ἐματαιώθη ἡ περὶ τὰ ἴδια ἀγρυπνος φροντίς.

Ἀλλὰ μετὰ τὴν τήρησιν τῆς αὐτῆς τάξεως τῶν μεταγραφῶν, καθ' ἣν ἐνεφανίσθησαν αἱ μεταγραφτέαι πράξεις, ἡδύνατό τις νὰ δεχθῇ ὡς συνέπειαν τοῦ προεκτεθέντος ἀξιώματος, ὅτι ἐκ πολλῶν παραγόντων παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκλήτορος τὸ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου με-

(1) Διάταγμα 31 Ὀκτωβρίου 1856 ἘΑρθρ. 4. Τὸ βιβλίον ἐκθέσεων εἶναι κοινὸν δι' ὅλους τοὺς δήμους τῆς αὐτῆς περιφέρειας, οὐχὶ ὅπως ἐπὶ ὑποθηκῶν. Ὁρα § 461.

(2) Γαλλ. Κώδ. ἘΑρθρ. 2200. Troplong Transcr. 192.

ταρχαφὲν δικαίωμα ἐπικρατέστερος εἶναι ὁ πρῶτος ἐμφανίσας καὶ καταταχθεὶς καὶ κατ' ἐλάχιστον μόριον χρόνου, ὅσον δευτέρου λεπτοῦ, ὑπερτερῶν τὸν κατόπιν ἐμφανισθέντα.

Τὴν συνέπειαν ταύτην τοῦ ἀξιώματος ἀνέτρεψεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος ἐν Ἀρθρῷ 7, καθ' ὃ μεταξὺ πολλῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων μεταγραφῶν δὲν προτιμᾶται ἡ προηγουμένη κατὰ τὴν καταχώρισιν, ἢ κατὰ τὴν ἐμφάνισιν, ἀλλ' ἡ στηριζομένη εἰς τὸν ἀρχαιότερον τίτλον.

Ἦτο βεβαίως ἀδύνατον νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς, ὅτι κανονίζει ὁ περὶ ὑποθ. νόμος ἐν Ἀρθρῷ 20 περὶ ἐγγραφῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων, ὅτι εἶναι ἰσοδύναμοι, διότι ὑποθῆκαι ἴσης δυνάμεως δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν, οὐχὶ ὅμως καὶ δύω ἰδιοκτῆται.

Κατὰ τὴν Γαλλικὴν νομολογίαν ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει ἐπικρατέστερα εἶναι ἡ προηγουμένη κατὰ τὴν τάξιν τῆς καταχωρίσεως, ὅτε δέ, ἢ δὲν ἐτηρήθη ἡ ἐκθεσις, ἢ δὲν εἶναι ἀνύποπτον τὸ τεκμήριον τῆς ἐκθέσεως, τότε ἐπικρατεῖ ἡ κατὰ τὸν τίτλον ἀρχαιότερα (1).

Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἤδη κατέστη ἀποκλειστικὸς παρ' ἡμῖν κανὼν, ὥστε ἀποβλέπομεν εἰς μόνην τὴν διαφορὰν χρονολογίας τῶν ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ μεταγραφαισῶν πράξεων, ἀποδίδοντες τὰ πρωτεῖα εἰς τὴν ἀρχαιότεραν.

Ἡ τοιαύτη λύσις εἶναι βεβαίως συνεπεστέρα πρὸς τὸ Γαλλικὸν σύστημα, καθ' ὃ ἀνευ παραδόσεως μεταβιβάζεται διὰ μόνου τοῦ συμβολαίου ἡ κυριότης. Πρὸς παραδοχὴν ὅμως αὐτῆς ὠρμήθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐκ τοῦ σκοποῦ, μὴ γίνῃ ἡ προτεραιότης βραβεῖον ταχύτητος, καὶ μὴ εἰσχωρήσῃ κακὴ πίστις κατὰ τὴν τάξιν τῆς μεταγραφῆς ἐκ συμπαγνίας τοῦ φύλακος. Ὡς ἐκ τούτου, πρὶν παρέλθῃ ἡμέρα ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς, δὲν ὑπάρχει πλήρης ἀσφάλεια τοῦ μεταγράφοντος (2).

38. Τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἀσφαλείας εἶναι ἀποχρῶν πρὸς ἀπαλλαγὴν πάσης ἀντιμαχομένης ἀξιώσεως διὰ τοὺς εἰδότας, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐπιούσης μετὰ τὴν μεταγραφὴν δὲν δύναται πλέον νὰ

(1) Troplong 193. Dalloz αὐτ. 549, παρ' οἷς ἴδε καὶ τοὺς προνοῦντας, ὅτι καὶ ἐν Γαλλίᾳ ὁ ἀρχαιότερος τίτλος προηγείται.

(2) Ὅρα τὴν αἰτιολογικὴν ἐκθεσιν.

γίνῃ τοιαύτη ἀπαισία συνάντησις, καὶ ἀναβάλλοντας τὴν καταβολὴν χρημάτων εἰς τὴν ἐπαύριον. Προϊόντος μάλιστα τοῦ χρόνου μέλλει νὰ διαδοθῇ ἡ γνώσις περὶ τοῦ εὐκόλως ὑπερβαλλομένου τούτου κινδύνου ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ μεταγραφῶν, καὶ νὰ κατασταθῇ ἡ ἐνδεχομένη αὕτη παγὶς ἀνεπίφοβος.

Ἄλλ' ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι ἐγένοντο κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν μεταγραφαὶ καὶ ὅτι οὐδεὶς μάλιστα ἐκ τῶν μεταγραφάντων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου κατέβαλε χρήματα, δυσπιστῶν πρὸς τὸν ἀγοραστήν, δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ νόμῳ λύσις, ὅταν συμπέσῃ καὶ οἱ τίτλοι νὰ ἴναι τῆς αὐτῆς ἡμέρας.

Τὸ πρᾶγμα εἶναι ὁμολογουμένως σπάνιον, ἀλλ' εἶναι ἐκ τῶν ἐνδεχομένων. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τίνα γνώμονα μέλλει ν' ἀκολουθήσῃ ὁ δικαστής, μέλλων ν' ἀποφανθῇ, τίς ἐκ τῶν μεταγραφῶν προτιμᾶται, ὅταν ἀμφότεροι οἱ μεταγράψαντες ἐπιμένωσι νὰ ἔχωσι τὸ πρᾶγμα, καὶ ἂν οὐδεὶς τυχὸν κατέβαλε χρήματα.

Ἡ αὕτη ἀπορία ἀναφύεται κατὰ τὸν Γαλλικὸν νόμον, καὶ, ἐνῶ ἡ παράδοσις εἶναι ὅλως ἄλλοτρία τοῦ Γαλλικοῦ συστήματος, προτείνεται ἡ γνώμη, ὅτι δύναται νὰ λογισθῇ ἐπικρατέστερος ὁ κάτοχος, κατὰ τὸ ἄξιωμα, ὅτι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεώτερος⁽¹⁾.

Ἡ λύσις αὕτη εἶναι φυσικωτέρα καθ' ἡμᾶς, καθόσον τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἐπικρατεῖ, ὅπου δὲν ἐπῆλθε νεώτερα διάταξις, ὥστε πᾶν ὅ,τι δὲν ἐκανόνισε νεώτερος νόμος, ρυθμίζεται κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον.

Ἀλλὰ καὶ αὕτη ἡ λύσις ἀποβαίνει ἀνεφάρμοστος, ἅμα πρὸς οὐδένα ἐγίνε παράδοσις.

Τότε πραγματικῶς δὲν ὑπάρχει ἄλλη λύσις, πλὴν ἂν καταφύγῃ ὁ δικαστής εἰς ἀνέυρεσιν τῆς κατὰ χρόνον, ἔστω καὶ κατὰ ἐλάχιστον μόριον αὐτοῦ, προτεραιότητος, οὐχὶ τῆς μεταγραφῆς, διότι τοῦτο ἀπαγορεύει τὸ Ἀρθρ. 7 τοῦ νόμου, ἀλλὰ τῆς μεταβιβαστικῆς πράξεως τοῦ αὐτοῦ κυρίου⁽²⁾. Ἡ λύσις αὕτη ἐπεταὶ καὶ ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, προτιμῶντος τὸν ἀρχαιότερον τίτλον, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ κατὰ ἐλάχιστον μόριον χρόνου προηγούμενος.

(1) Rivières et Huguet quest. 203. 204. Troplong 194. Dalloz αὐτόθι 519.

(2) Troplong αὐτ.

Τοιαύτη ἀπόδειξις ὅμως δὲν δύναται νὰ γίνη ἄνευ ἀκροάσεως μαρτύρων, διότι οἱ τίτλοι, ὅπως θεματίζεται τὸ ζήτημα, ὑποτίθενται τῆς αὐτῆς ἡμέρας, τὰ δὲ συμβόλαια δὲν μνημονεύουσι τὴν ὥραν.

39. Τὸ αὐτὸ ἐνδέχεται νὰ συμπέσῃ μεταξύ μεταγραφῆς καὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης, ὥστε κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν, καθ' ἣν ὁ ἀγοραζὼν μεταγράφει τὸ συμβόλαιον τῆς πωλήσεως, ἐγγράφει ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὁ δανειστὴς τοῦ πωλητοῦ.

Περὶ τῆς σχέσεως τῶν δύο τούτων δικαιωμάτων ἐγγραφῆς ὑποθήκης καὶ μεταγραφῆς οὐδεὶς νόμος ἀποφαίνεται, οὐδὲ ὁ περὶ μεταγραφῆς, οὐδὲ ὁ περὶ ὑποθηκῶν. Ἀπεναντίας μάλιστα, κατὰ μὲν τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον (*Ἀρθρ. 20), «ἡ ἡμέρα τῆς ἐγγραφῆς κανονίζει τὴν προτίμησιν τῶν ὑποθηκῶν,» κατὰ δὲ τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον, (*Ἀρθρ. 4) «μόνη ἡ μεταγραφὴ ἐπάγεται τὴν »μεταβίβασιν τῆς κυριότητος.»

Ἐκατέρωθεν ὑπάρχει κίνδυνος ἀδικίας, εἴτε ἀποκρούσῃ τις τὸν ἐγγραφεύμενον ὑποθήκην, δυνάμει μεταγραφῆς μὴ γνωστῆς, ὅτε αὐτὸς ἐνέγραψεν ὑποθήκην, εἴτε ἐπιβαρύνῃ δι' ὑποθήκης κτῆμα, ὃ κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς μεταγραφῆς, πιστεύων εἰς τὰ δημόσια βιβλία, συνεφώνησεν ὁ ἀγοραστὴς νὰ λάβῃ ἐλεύθερον.

Ἡ προτεινομένη γνώμη, ὅτι καὶ ὁ κατὰ ἐλάχιστον μόριον χρόνου προηγούμενος εἶναι καὶ ἐνταῦθα ἐπικρατέστερος (1), ἀποκρούεται φανερώς ὑπὸ τοῦ *Ἀρθρ. 20, τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, καθ' ὃν ἡ ἡμέρα κανονίζει τὴν προτίμησιν τῆς ὑποθήκης. Πῶς δυνάμεθα τότε νὰ προταξώμεν μεταγραφὴν ὡς γενομένην ὀλίγας ὥρας ἢ στιγμὰς τῆς αὐτῆς ἡμέρας πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης, καὶ ἐπὶ ὑποθέσει βεβαιότητος, ὅτι προηγήθη τῶντι κατὰ τὸ ἐλάχιστον τοῦτο μόριον τοῦ χρόνου ἡ μεταγραφὴ. Ὅταν ὁ νόμος καθιεροῖ τὸ ἀξιωμα, ὅτι ἡ ἡμέρα εἶναι ἀδιαίρετος καὶ διὰ τοῦτο μάλιστα αἱ ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ ἐγγραφαὶ ὑποθήκης συμπορεύονται, κλονίζομεν τὴν δημοσίαν πίστιν, καταστρέφοντες ἐγγραφὴν ὡς γενομένην ὀλίγας ὥρας μετὰ τὴν μεταγραφὴν, ὡς ἐκ τούτου ὅμως εὐκόλως λανθάνουσιν.

Ἀλλ' ἀπάλιν ἐν τίνι δικαιώματι, λόγῳ τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ἡμέ-

(1) Δὲν ὑπάρχει ἐν Γαλλικῷ Κώδικι τοιαύτη διάταξις, χρησιμεύει δὲ ἐξ ἀναλογίας περὶ τῆς κατὰ μόριον χρόνου προτεραιότητος τὸ *Ἀρθρ. 679 τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας τῆς Γαλλίας.

ρας, διατηροῦμεν ὑποθήκην μὴ ἐγγεγραμμένην κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς μεταγραφῆς, ἀλλ' ἐγγραφεῖσαν ὀλίγας ὥρας μετὰ ταῦτα κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν;

Τότε εἰς μάτην ἡ διδομένη πίστις εἰς τὸ σύστημα μεταγραφῆς ὅτι αὐτὴ καὶ μόνη ἐπάγεται τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀφοῦ καὶ μετὰ τὴν δημοσίως τελεσθεῖσαν ταύτην μεταβίβασιν ἐπιπίπτει αἰφνιδίως τὸ βάρος ὑποθήκης.

Στερούμενοι ἐντούτοις, ὡς εἴρηται, ἄλλου γνώμονος, νομίζομεν, ὅτι πρέπει νὰ λογισθῇ ἐπικρατεστέρα ἡ ὑποθήκη, διότι ὁ νομοθέτης ἤδη προανήγγειλεν εἰς τὸν μεταγράφοντα, ὅτι δὲν ἔχει πλήρη βεβαιότητα, πρὶν ἀνατεῖλῃ ἡ ἐπιούσα. Τοιαύτην εἰδοποίησιν δὲν ἔλαβε παρὰ τοῦ νομοθέτου ὁ ἐγγράψας ὑποθήκην, ἀλλ' ὅτι τυχὸν δύναται νὰ συναντήσῃ καὶ ἄλλον συμπορευόμενον, ἐνῷ τώρα ἀπαντᾷ ἐχθρὸν ἀσυμβίβαστον καὶ ἀδιάλλακτον.

Πλὴν τούτου ἄλλην εἰδικὴν ἐκθεσιν συντάσσει ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπὶ συζήτησιν πολλῶν αἰτήσεων ἐγγραφῶν, κατὰ τὸ "Αρθρ. 73 τοῦ νόμου ὑποθηκ., ἄλλην δὲ κατὰ τὸ "Αρθρ. 6 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἐπὶ συζήτησιν μεταγραφῶν, ὥστε εἶναι ὅλως ἀδύνατον νὰ εὐρεθῇ σχετικῶς ἡ τάξις τῆς ἐμφανίσεως αὐτῶν ὅπως ἐν Γαλλίᾳ, ὅπου ἐν καὶ μόνον ὑπάρχει βιβλίον ἐκθέσεων περὶ πάντων τούτων (1).

Τοιοῦτοτρόπως δὴ κακῶν προκειμένων, τὸ μὴ χεῖρον εἶναι ἡ προτίμησις τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης, καθόσον ὑποτίθεται, ὅτι ὁ μεταγράφων κατὰ τὴν νοθεσίαν τοῦ νομοθέτου πρὸ τῆς ἐπιούσης δὲν καταβάλλει χρήματα.

40. Τὸ Γαλλικὸν σύστημα περὶ δωρεῶν πολὺ διαφέρει τοῦ ἡμετέρου, καὶ ὡς ἐκ τούτου εἶναι ἀνάγκη νὰ δεῖξωμεν τὸ καθ' ἡμᾶς ἀπαράδεκτον λύσεων τινῶν ἀναγομένων εἰς τὴν μεταγραφὴν.

Ὑπάρχει κανὼν τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος ἐν "Αρθρῷ 1072, ὅτι μεταξὺ τῶν λαβόντων ἐκ δωρεᾶς παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἀκίνητον προτιμᾶται πάντοτε ὁ προγενέστερος, καίτοι μὴ μεταγράψας, τοῦ μεταγενεστέρου καίτοι μεταγράψαντος· διὰ δὲ τοῦ "Αρθρ. 11 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τῆς Γαλλίας διατηροῦνται τὰ περὶ δωρεῶν προενομοθετημένα. Ἀλλὰ κατ' ἄλλους ὁ νεώτερος

(1) "Αρθρ. 2200 τοῦ Κώδικος. "Ορα ἄνωτ. § 461. Dalloz αὐτ. 520.

περὶ μεταγραφῆς νόμος οὐδεμίαν διακρίσιν φέρει ἐν Ἀρθρ. 3 περὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως, ἂν ἐκ δωρεᾶς ἢ ἐξ ἀγορασίας (1).

Τοιοῦτόν τι περὶ δωρεῶν εἶναι παρ' ἡμῖν ἄγνωστον, διότι κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ὁ πρῶτος λαβὼν τὴν κατοχὴν τοῦ πράγμα-τος ἐγένετο κύριος, καίτοι μεταγενεστέρως τυχὼν τῆς ἐλευθεριότη-τος τοῦ δωρητοῦ.

Ἡδὴ διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἐν Ἀρθρῳ 4 διὰ μόνης τῆς μεταγραφῆς ἐπέρχεται ἡ κυριότης καθ' ὅλας τὰς περιστάσεις τοῦ νόμου, ἐν Ἀρθρῳ 1 μνημονευόμενας, μεταξύ δὲ αὐτῶν ἀπαριθμεῖται ἡ ἐν ζωῇ δωρεά. Ἐκ τούτων εἶναι ἐπομένως αὐτόδηλον, ὅτι ὁ πρῶτος μεταγράψας τὴν δωρεάν ἐγένε τέλειος κύριος, οὐδὲν κινδυνεύων ἐκ προγενεστέρων δωρεῶν, μὴ μεταγραφεισῶν, δι' ὧν οὐδὲν μετεβίβασθη πραγματικὸν δικαίωμα.

Ἐπίσης κατὰ τὸ Γαλλικὸν Δίκαιον, ὡς φρονουσί τινες, ὁ μεταγράψας τὴν δωρεάν εἶναι ἀσθενέστερος τοῦ ἀγοράσαντος τὸ ἀκίνητον προγενεστέρως, καίτοι μὴ μεταγράψαντος, διότι ὡς λέγουσιν, ὁ μὲν ἐρίζεται περὶ κερδοληψίας (de lucro captando), ὁ δὲ περὶ ἀποφυγῆς ζημίας (de damno vitando) καὶ διότι, λόγῳ τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, προσβάλλεται ἡ δωρεά ὡς γενομένη πρὸς καταδολίευσιν τοῦ ἀγοραστοῦ, πρὶς ὃν καὶ ὁ δωρολήπτης ἐνέχεται (2).

Τοιαύτην ἔκτασιν δὲν ἔχει κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή, διότι ὁ δωρολήπτης ἐνάγεται διὰ τῆς Παυλιανῆς ὑπὸ δανειστοῦ τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἡλαττώθῃ ἡ περιουσία τούτου, οὐχὶ ἀπλῶς διότι εἰδικὸν πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει πλέον ἐντὸς αὐτῆς (3).

Ἀλλὰ, κατὰ τὸ Ἀρθρ. 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ὁ ἀγοραστὴς μὴ μεταγράψας δὲν ἐκτήσατο κυριότητα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, περιελθόντος κατόπιν εἰς τὸν μεταγράψαντα δωρολήπτην, ὥστε εἶναι ἀπλοῦς δανειστής, δυνάμενος νὰ προσβάλῃ τὴν πρᾶξιν τῆς δωρεᾶς, ἐφ' ὅσον μόνον ὁ δωρολήπτης ἐγένετο πλουσιώτερος, ἂν τῷ ὄντι διὰ τῆς δωρεᾶς ταύτης ἡλαττώθῃ ἐπιβλαβῶς τοῦ δωρητοῦ ἡ περιουσία.

41. Τὸ κληροδότημα δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, ὡς προερ-

(1) Troplong αὐτ. 155. Ἀντιλέγει Dalloz αὐτ. 486 καὶ οἱ αὐτόθι μνημονευόμενοι.

(2) Troplong αὐτ. 156. Ἀντιλέγει Dalloz αὐτ. 486 καὶ ἐπ.

(3) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 631.

χόμενον αἰτίᾳ θανάτου, κτᾶται δὲ αὐτοδικαίως ἡ κυριότης τοῦ κληροδοτηθέντος ἀκινήτου, ἅμα προχωρήσῃ ἡ ἡμέρα, ὥστε ἅμα καταστῇ ἀπαιτητὸν διεκδικεῖται καὶ κατὰ τρίτου κατόχου (1).

Ἡ παρὰ τοῦ κληροδοτήσαντος πώλησις, ἐνόσῳ δὲν μετεγράφη, οὐδὲν παρέχει δικαίωμα κυριότητος εἰς τὸν ἀγοραστήν. Ἀλλὰ καθόσον δὲν ὑπόκειται εἰς προθεσμίαν ἢ μεταγραφῇ, ἐρωτᾶται ἥδη, τίνα ἔχει συνέπειαν γινομένη μετὰ τὴν προχώρησιν ἢ καὶ τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ κληροδοτήματος.

Ἀναντιρρήτως ἡ μεταγραφῇ γίνεται βραδέως, ἅμα δὲν ὑπῆρχε πλεόν ἢ κυριότης παρὰ τῷ κληρονόμῳ τοῦ πωλητοῦ, ὥστε καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ βραδέως μεταγράψαντος ἢ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου αὐτοῦ δύναται νὰ διεκδικήσῃ ὁ κληροδόχος.

Δύω μέσα ὑπερασπίσει· δύναται ὁ ἀγοραστής, βραδέως μεταγράψας, ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τοιαύτης ἐκδικήσεως τοῦ κληροδόχου.

α'. "Οτι ἐκ τῆς μεταγενεστέρας ἐκποιήσεως ἔπεται τεκμήριον ἀνακλήσεως τοῦ κληροδοτήματος, ἀλλὰ κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον τὸ τεκμήριον τοῦτο δὲν εἶναι πάντοτε δεκτόν (2).

β'. "Οτι ἡ κληρονομία δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἀποζημίωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ, διότι ἐκ τοῦ περισσεύματος, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν, καταβάλλονται τὰ κληροδοτήματα (3).

42. Διαρκούσης τῆς διεκδικήσεως ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον, ἐπὶ σκοπῷ ματαιώσεως τῆς δίκης. Διὰ τῆς μεταγραφῆς τάχα ἐξασφαλίζει τὴν κτῆσιν τοῦ ἐπιδίκου πράγματος ὁ ἀγοραστής;

Βεβαίως ὄχι, διότι διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως δὲν κτᾶται τώρα πρῶτον ἡ ἰδιοκτησία, ἀλλ' ἀναγνωρίζεται τὸ προὔπαρξάν δικαίωμα. Διὰ τοῦτο δὲν ὑπόκειται τοιαύτη ἀπόφασις εἰς μεταγραφὴν (4).

Μάλιστα ὁ ἐπιτυχὼν δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν τελεσιδικίαν ἀπόφασιν καὶ κατὰ τοῦ μεταγράψαντος ἀγοραστοῦ (5).

Τότε μόνον ὁ ἀγοραστής δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῆς τελεσιδικίας ὡς τρίτος, ὅταν ἀποδείξῃ συμπαιγνίαν μεταξὺ ἐναγον-

(1) "Ορα Τόμ. Ε'. § 284.

(2) "Ορα Τόμ. Ε'. § 324.

(3) "Ορα Τόμ. Ε'. § 292.

(4) Trop long 459.

(5) "Ορα Τόμ. Γ'. § 446. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 89. 260. Dalloz αὐτ. 502.

τος καὶ πωλητοῦ πρὸς ἰδίαν βλάβην. Καθόσον δὲ ἔνεκα τοῦ δόλου τῶν διαδίκων γίνεται τρίτος, ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοπῆς πρὸς ματαίωσιν τῶν ἐπὶ ζημίᾳ αὐτοῦ διαπραχθέντων (1).

Κατὰ τὸν ἐν ἀρχῇ δοθέντα ὀρισμὸν τῆς μεταγραφῆς, ὅτι δι' αὐτῆς βεβαιοῦται ἀνενδοιάστως ἡ μεταβίβασις τοῦ δικαιώματος, ὅπερ εἶχεν ὁ μεταβιβάζων, δὲν γίνεται δὲ κύριος, ὅστις κτᾶται παρὰ μὴ κυρίου (a non domino), ἔπεται προδήλως, ὅτι ἡ τελεσιδικία οὐδαμῶς κινδυνεύει ἐκ τῆς μεταγραφῆς. Λόγου χάριν ὁ κληρονόμος ἐκποιεῖ κληροδοτηθὲν ἀκίνητον μεταγραφομένης τῆς ἐκποιήσεως. Ἐντεῦθεν οὐδὲν κινδυνεύει ὁ κληροδόχος, ὅστις ἰδίῳ δικαιώματι διεκδικεῖ τὸ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου πωληθὲν πράγμα (2).

Ἀλλὰ τοῦτο λέγοντες, ὁρμώμεθα ἐκ τῆς ὑποθέσεως, ὅτι τὰ δικαιώματα τοῦ μεταγράψαντος καὶ τοῦ λαβόντος τελεσιδικίον ἀπόφασιν δὲν πηγάζουσιν ἐκ τοῦ αὐτοῦ προσώπου.

Τὸ ἐναντίον συμβαίνει, ὅτε μετέγραψε πρῶτος ὁ ἀγοράσας παρὰ τοῦ κληρονόμου, καθ' οὗ ἐπέτυχεν ἀπόφασιν τελεσιδικίον περὶ ἀπόδοσεως τοῦ ἀκινήτου ὁ ἀγοράσας προηγουμένως παρὰ τοῦ κληρονομούμενου, διότι τούτου τὸ πρόσωπον ἐπέχει ὁ κληρονόμος, ὥστε ἡ ἀπόφασις δὲν βλάπτει τὸν πρῶτον μεταγράψαντα. Ἡ περίστασις αὕτη δὲν διαφέρει ἐκείνης, καθ' ἣν δύο ἡγόρασαν παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου, ὅτε προσέχομεν εἰς τὴν προτεραιότητα τῆς μεταγραφῆς (3).

Οὕτω λοιπὸν καὶ ὅταν ὁ ἀγοραστής, παραλείπων τὴν μεταγραφὴν, κινή ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ ἐπὶ παραδόσει τοῦ πωληθέντος ἀκινήτου, δὲν δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν κατὰ τοῦ ἀγοράσαντος παρὰ τοῦ αὐτοῦ ἐναγομένου, διαρκούσης τῆς δίκης, καὶ μεταγράψαντος, διότι ἡ ἀπόφασις ἐπέδικασε προσωπικὴν ἀπαίτησιν καὶ δὲν ἀνεγνώρισεν ὑπάρχουσαν κυριότητα, ἥτις διὰ μόνης τῆς μεταγραφῆς μεταβιβάζεται (4). Ὡς εἶπομεν προηγουμένως, ὁ πρῶτος ἀγοραστής, πρὶν κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κτήματος, ἐχρεώσται νὰ μεταγράψῃ, διὰ νὰ γίνῃ ἀμέσως κύριος, ἐνῷ ἐνάγων πρὸ τῆς μεταγραφῆς δὲν διεκδικεῖ ὡς κύριος, ἀλλ' ἐνασκαεῖ ἀπαίτησιν προσωπικὴν ἐκ μόνου τοῦ συναλλάγματος.

(1) Troplong αὐτ.

(2) Troplong 160.

(3) Troplong 161.

(4) Troplong 162.

Ἡ λύσις αὕτη δὲν εἶναι νέα, διότι καὶ ὑπὸ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως τὸ αὐτὸ ἠθέλομεν εἰπεῖ, ὅτε ὁ πρῶτος ἀγοραστὴς δὲν παρέλαβε.

43. Ἐπὶ δὺν ἀξιωμαμάτων μέχρι τοῦδε ἐθεμελιώσαμεν τὰς πλείστας δοθείσας λύσεις, ὅτι διὰ μόνης τῆς μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης καὶ ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς κτᾶται τὸ ὑπάρχον δικαίωμα τοῦ μεταβιβάζοντος, δὲν γίνεται δὲ ὑπαρκτὸν τὸ ἀνύπαρκτον.

Ἡδὴ ἐξεταστέον, ἂν ἀρχῇ πάντοτε ἡ μεταγραφὴ τῆς μεταβιβαστικῆς πράξεως, πρὸς τελείαν κτῆσιν τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαιωμάτων.

Ὅταν ἀγοράζῃ τις παρ' ἄλλου, ὅστις δὲν μετέγραψεν, ἀρκεῖ τάχα ἡ μεταγραφὴ τῆς τελευταίας πράξεως μόνης, ἢ πρέπει νὰ συμμεταγραφῇ καὶ ἡ προγενεστέρα, ὅπως τελεσθῇ ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος;

Οὐτε ὁ ἡμέτερος, οὔτε ὁ Γαλλικὸς νόμος ἀποφαίνεται περὶ τοῦτου σαφῶς, ἐνῶ τὸ ζήτημα εἶναι καὶ τυπικὸν καὶ οὐσιαστικόν. Τυπικὸν μὲν εἶναι, καθόσον πρόκειται περὶ τῶν προσόντων τῆς μεταγραφῆς καὶ τῶν πρὸς ἀπαρτισμὸν αὐτῆς πιστοποιηθησόμενων γεγονότων· οὐσιαστικὸν δὲ καθόσον πρόκειται περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς μεταγραφῆς, ὑποτιθεμένης ἐλλιποῦς κατὰ τὸ περιεχόμενον αὐτῆς.

Λαμβάνοντες ὠρισμένον παράδειγμα θέλομεν καταστήσει σαφέστερον τὸ περὶ οὗ πρόκειται.

Καθ' ὑπόθεσιν ὁ Γάιος πωλεῖ ὠρισμένον ἀκίνητον εἰς τὸν Τίτιον, ὅστις, παραλείπων τὴν μεταγραφὴν, πωλεῖ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον εἰς τὸν Σεμπρώνιον, οὗτος δὲ μεταγράφει μόνην τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν. Ἐντοσοῦτω ὁ Γάιος πωλεῖ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἐκ δευτέρου εἰς ἄλλον, τὸν Λούκιον, καθ' ὃν δὲ χρόνον οὗτος ἐπιχειρεῖ τὴν μεταγραφὴν εὐρίσκει προϋπάρχουσαν τὴν τοῦ Σεμπρώνιου. Περὶ τοῦ ζητήματος, τίς ὁ ἐπικρατέστερος, διαφέρουσι κατὰ τι αἱ γνώμαι λόγῳ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐγένετο ἡ δευτέρα πώλησις παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου.

Εἰ μὲν κατὰ τὴ μνησθὲν παράδειγμα ὁ ἐκ δευτέρου κτησάμενος παρὰ τοῦ Γαίου Λούκιος ἠγόρασε πρὶν τῆς εἰς τὸν Σεμπρώνιον μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος παρὰ τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ Τιτίου, πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι προτιμᾶται ὁ Σεμπρώνιος, φθάσας νὰ μεταγραφῇ πρῶτος, οὔτε ἀντίκειται εἰς τὴν προτεραιότητα αὐτοῦ, ὅτι μετέγραψε μόνην τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν, παρέλειψε δὲ τὴν πρὸς τὸν ἴδιον πωλητὴν.

Δέν στηρίζονται ὁμῶς πάντες εἰς τοὺς αὐτοὺς λόγους. Κατὰ τοὺς μὲν ὁ Λούκιος ἐδείξεν ἀμέλειαν μὴ μεταγράψας, ὥστε ὁ Σεμπρώνιος, μετέπειτα ἀγοράσας, καὶ οὐδεμίαν εὐρὼν μεταγραφὴν, δικαίως ἐπίστευσεν, ὅτι ἀγοράζει κτῆμα ἐλεύθερον. Εἰς μάτην ἀντιλέγει ὁ Λούκιος, ὅτι αὐτὸς δὲν ἀπήντησεν ἐν τοῖς βιβλίοις, ὅτι ὁ Γάιος ἔπαυσε νὰ ἦναι κύριος, ὡς μὴ μεταγραφείσης τῆς πρώτης πρὸς Τίτιον πωλήσεως, διότι ὤφειλε τότε ἀμέσως διὰ τῆς μεταγραφῆς νὰ περιποιήσῃ εἰς ἑαυτὸν ὁ Λούκιος τὴν κυριότητα, ὅπερ δὲν ἔπραξεν. Ἐπίσης ἡ ἄλλη ἀντιρρῶσις δὲν ἔχει ὑπόστασιν, ὅτι δῆθεν ὁ Τίτιος, μὴ μεταγράψας, δὲν ἐγένετο κύριος, ἅρα δὲν ἠδύνατο νὰ μεταβιβάσῃ δικαίωμα, ὅπερ δὲν ἐκτήσατο, διότι εἶχε δικαίωμα πρὸς μεταγραφὴν, καὶ τοῦτο παρεχώρησεν εἰς τὸν μεταγράψαντα. Πάλιν τοιοῦτοτρόπως τὸ ζήτημα στενωχωρούμενον περιορίζεται εἰς τοῦτο, ἂν ὁ νόμος ἀπαιτῇ παρὰ τοῦ μεταγράφοντος, νὰ προσλάβῃ ὅλας τὰς προηγουμένας πράξεις μεταβιβάσεως μέχρι τοῦ ἀρχικοῦ προκτήτορος, ὅπερ οὐδαμοῦ ἀπαντᾷ (1).

Κατ' ἄλλους ὁμῶς δεχομένους τὴν λύσιν ταύτην ὡς ὀρθήν, ὁ Σεμπρώνιος ἀντιτάσσει εἰς τὸν Λούκιον, ὅτι οὗτος, διότι εἶναι ἐπικρατέστερος τοῦ Τίτιου, ὡς μὴ μεταγράψαντος, δὲν ἔπεται, ὅτι εἶναι καὶ τοῦ παρὰ τοῦ Τίτιου ἀγοράσαντος Σεμπρωνίου, ὅστις πρῶτος μεταγράψας, δὲν εἶναι ἀπλοῦς δικαιοδόχος, ἀλλὰ κατέστη τρίτος δυνάμει τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος, ὅπερ ἐκτήσατο (2).

Καὶ κατὰ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως ὁ ἀγοράσας καὶ μὴ παραλαβὼν δύναται νὰ καταστήσῃ κύριον τὸν παρ' αὐτοῦ ἀγοράζοντα, ὅταν οὗτος λαμβάνῃ τὴν κατοχὴν νομίμως παρ' ἄλλου.

44. Ἐλθωμεν ἤδη εἰς τὴν ἄλλην ὑπόθεσιν, ὅτι ὁ παρὰ τοῦ αὐτοῦ ἀρχικοῦ κυρίου, τοῦ Γαίου, ἐκ δευτέρου κτώμενος ἀγοράζει μετὰ τὴν μεταγραφὴν τοῦ Σεμπρωνίου, τοῦ περιορισθέντος εἰς μόνην τὴν μνείαν τῆς πρὸς ἑαυτὸν πωλήσεως, καὶ παραλείψαντος τὴν μνείαν τῆς πρὸς τὸν πρό αὐτοῦ, δηλ. τῆς πρὸς Τίτιον παρὰ Γαίου πωλήσεως.

Εἰ μὲν ἐκ τοῦ πωλητηρίου πρὸς τὸν Σεμπρώνιον ἐξάγεται, παρὰ τίνος ἠγόρασεν ὁ πρὸς αὐτὸν πωλήσας καὶ ἐγένετο σημείωσις ἐν τοῖς δημοσίοις βιβλίοις ἐν μερίδι τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου, τοῦ Γαίου,

(1) Troplong αὐτ. 166.

(2) Dalloz αὐτ. 494 καὶ τοὺς αὐτόθι μνημονευομένους.

ὅτι οὗτος μετεβίβασεν ὅσα εἶχε δικαιώματα, δὲν διαμφισβητεῖται, ὅτι ἡ μεταγραφὴ τοῦ Σεμπρώνιου εἶναι ἐπικρατέστερα. Ἄν ὅμως, ὅπερ τὸ πιθανώτερον καὶ τὸ σύνθηρ, ταῦτα δὲν ἐξάγονται, λόγῳ τῆς καλῆς πίστεως μᾶλλον φρονεῖ ὁ *Τρολὼρ*, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ἐπικρατήσῃ ἡ μεταγραφὴ τοῦ Σεμπρώνιου. Ὁ μετὰ ταῦτα ἀγοράσας παρὰ τοῦ αὐτοῦ ἀρχικοῦ κυρίου μέλλει νὰ προτείνη, ὅτι, συμβουλευθεὶς τὰ βιβλία, δὲν εὔρεν, ὅτι ὁ ἀρχικὸς οὗτος κύριος μετεβίβασεν εἰς ἄλλον ὅσα εἶχε δικαιώματα. Τῆς ἐλλείψεως ταύτης παραίτιος ὑπῆρξεν ὁ μεταγράψας, ὅστις ἐμνημόνευσε μόνον τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν, παρέλειψε δὲ καὶ τὴν πρὸ ταύτης παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου. Αὐτὸς λοιπὸν ὁ παραίτιος τῆς ἐλλείψεως εἶναι δικαίον νὰ ὑποστῇ τὴν ζημίαν.

Τὰ βιβλία μεταγραφῆς, ὡς μετολίγον δειχθήσεται, δὲν συντάσσονται κατὰ κτήματα, ἀλλὰ χρονολογικῶς προστιθεμένου ἐπικουρικοῦ εὔρετηρίου κατὰ τὰ ὀνόματα τῶν ἰδιοκτητῶν, ὥστε δι' αὐτῶν ἀνευρίσκεται ἡ διαδοχικὴ σειρὰ τῶν κυρίων τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου (1).

Εἰς ταῦτα ἀντιτάσσουσιν, ὅτι ὁ ἐκ δευτέρου ἀγοράσας βραδέως μετὰ τὴν μεταγραφὴν τῆς ἀντιθέτου πωλήσεως, τῶντι ἐκ τῶν βιβλίων δὲν ἠδυνήθη νὰ εὔρῃ φῶς, ὅτι ὁ πωλητὴς αὐτοῦ πρὸ καιροῦ εἶχε πωλήσει πρὸς ἄλλον, ὅπερ λίαν ἄτοπον, δὲν εἶναι ὅμως δυνατόν νὰ προληφθῇ πᾶν ἀτόπημα διὰ τῶν βιβλίων καὶ νὰ μὴ ὑπάρχῃ χάσμα τι. Κατὰ τί ἐπταίσει ἐντούτοις ὁ μεταγράψας, ὅστις ἐπραξεν, ὅτι ὁ νόμος παραγγέλλει, ὀρίζων ἀπλῶς, ὅτι ὀφείλει τις νὰ μεταγράψῃ τὴν μεταξὺ ζώντων μεταβιβάστικὴν τῆς κυριότητος πράξιν, οὐχὶ δὲ καὶ τὰς τῶν προκτητόρων, ὅσοι καὶ ἂν ᾖσι. Καὶ ἐνταῦθα ἐπαναλαμβάνουσιν, ὅτι σφαλλοῦσιν οἱ θεωροῦντες τὸν μεταγράψαντα Σεμπρώνιον ἀπλοῦν δικαιოდόχον τοῦ Τιτίου, παρ' οὗ ἡγόρασε, διότι διὰ τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος κατέστη τρίτος πρὸς πάντα, καθ' οὗ συγκρούεται τὸ κτηθὲν δικαίωμα (2).

45. Τὰ αὐτὰ σχεδὸν ἐνδέχεται νὰ συμβῶσιν ἐπὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης.

Ἄν λοιπὸν ἀντὶ νὰ πωλήσῃ ἐκ δευτέρου ὁ ἀρχικὸς κύριος παρεχώρησεν ὑποθήκην εἰς ἄλλον ἐπὶ τοῦ ἀπαξ πωληθέντος πρὸς ἄλλον ἀκινήτου, ἐπονται αἱ αὐταὶ λύσεις.

Ὑπόθεσις ἥδη, ὅτι ὁ ἀγοράσας τὸ ἀκίνητον δὲν μετέγραψε τὴν

(1) *Troplong* αὐτ. 167. 169. 170.

(2) *Dalloz* αὐτ. 495. 496 καὶ τοὺς παρ' αὐτοῦ μνημονευομένους. *Privil.* 2068.

πράξιν, ἐνῶ παρεχώρησεν ὑποθήκην ἀμέσως ἐγγραφεῖσαν κατ' αὐτοῦ, τοιαύτην δὲ ἐνέγραψε καὶ ὁ δανειστής τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου κατ' αὐτοῦ, ἐρωτᾶται ἥδη, τίς τῶν ἐγγραφῶν εἶναι ἐπικρατεστέρα. Εἶναι ἐντελῶς ἀκατανόητος ἡ γνώμη, ὅτι αἱ ἐγγραφαὶ αὗται λαμβάνουσι τάξιν κατὰ τὴν ἡμερομηνίαν αὐτῶν, ἐνῶ δὲν ἐγένοντο κατὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου (1). Διὰ τὸ κύρος τῆς ὑποθήκης ἀπαιτεῖται νὰ ᾖναι κύριος ἐκεῖνος, καθ' οὗ ἐνεγράφη, ἔρα ἡ ἐγγραφεῖσα κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, εἰς ὃν ἡ κυριότης δὲν μετεβιβάσθη, ἐνόσω δὲν μετεγράφη ἡ μεταβιβάστικὴ τῆς κυριότητος πράξις, εἶναι ἄκυρος. Ἀπεναντίας ὁ δανειστής τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου, ἐγγράψας ὑποθήκην πρὸ τῆς μεταγραφῆς, ἀντιτάσσει εἰς τοὺς δανειστάς τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι οὗτοι ἐνέγραψαν ὑποθήκην ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος ἐναντίον τοῦ Ἀρθρ. 4 τοῦ περὶ ὑποθ. Ν., διότι ὁ ἀγοραστής, μὴ μεταγράψας, δὲν ἔγινε κύριος (2).

Ἐπίσης ἐνδεχόμενον εἶναι νὰ συμβῇ τὸ ἐξῆς.

Ὁ Γαῖος πωλεῖ εἰς τὸν Τίτιον, μὴ μεταγράφωντα, ὅστις πωλεῖ εἰς τὸν Σεμπρώνιον, μεταγράφωντα μόνην τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν.

Ὁ αὐτὸς Γαῖος παραχωρεῖ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου εἰς τὸν Λούκιον, ὅστις ἐγγράφων αὐτὴν δὲν εὕρισκει ἐν βιβλίῳ μεταγραφῆς καὶ ἐν τῷ ἐπικουρικῷ εὔρετηρίῳ σημειώσιν τῆς πωλήσεως Γαίου πρὸς Τίτιον, διότι ὁ Σεμπρώνιος μετέγραψε μόνην τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν.

Καὶ ἐνταῦθα διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους διατείνεται ὁ Τρολὼν (3), ὅτι ὁ κτησάμενος μεταγενεστέρως τῆς μεταγραφῆς Σεμπρωνίου ὑποθήκην εἶναι ἐπικρατέστερος, διὰ τὸ χάσμα τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς, μὴ ἐμφαίνοντος, ὅτι ὁ Γαῖος ἔπαυσε νὰ ᾖναι κύριος. Κατὰ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης ὅμως ἀντιτάσσονται τὰ αὐτὰ ἐπιχειρήματα, ὅτι ὁ Σεμπρώνιος εἶναι τρίτος, μεταγράψας τὴν πρὸς ἑαυτὸν πώλησιν καὶ κτησάμενος πραγματικὸν δικαίωμα μὴ ὑποκείμενον εἰς προσβολὴν τινά.

Ἄρα δεχθῶμεν, ὅτι ἡ κυριότης μετεβιβάσθη εἰς τὸν Σεμπρώνιον, ἔπεται, ὅτι πᾶσα μεταγενεστέρως κατὰ Γαίου ἐπὶ τοῦ κτή-

(1) Troplong αὐτ. ἐπικαλούμενος καὶ ἀπόφασιν τοῦ ἀκυρωτικοῦ.

(2) Dalloz αὐτ. 498.

(3) Troplong αὐτ. 172.

μχος τούτου ἔγγραφῇ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα ὡς ἐπὶ κτήμα-
τος εἰς ἄλλον ἀνήκοντος.

Δὲν φιλονεικεῖται ὅμως, ὅτι ἡ πρὸ τῆς εἰς τὸν Σεμπρώνιον πω-
λήσεως παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη καὶ μὴ ἐγκαίρως ἐγγραφεῖσα
οὐδεμίαν φέρει εἰς αὐτὸν βλάβην, οὔτε ἡ μεταγενεστέρως παρα-
χωρηθεῖσα, ἐὰν ἐν τῇ μεταγραφῇ Σεμπρωνίου γίνη ἡ δέουσα
μνεία τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου καὶ ἐν τῇ μερίδι αὐτοῦ σημειώσῃς.

46. Ὡς ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς τόσον δι-
καίωμα μεταβιβάζεται, ὅσον εἶχεν ὁ μεταβιβάζων, ἔπεται ὅτι
ἅμα οὗτος δὲν εἶχεν ἐξουσίαν ἐκποιήσεως, ἡ μεταγραφὴ ἀποβαί-
νει ἀνωφελής. Ὁ ἀγοράζων παρὰ τοῦ μὴ συμπληρώσαντος τὴν
νόμιμον ἡλικίαν κακῶς ἡγόρασε καὶ δὲν γίνεται κύριος. Ἄν ὅμως,
συμπληρώσας τὴν νόμιμον ἡλικίαν ὁ πωλητής, ἐπικυρώσῃ τὴν
πώλησιν, ἰσχυροποιεῖται ἡ πράξις, ὡς εἵπομεν δὲ ἄνωτέρῳ (§ 18),
τοιαύτη ἐπικύρωσις δὲν χρήζει μεταγραφῆς, διότι δὲν εἶναι πρᾶ-
ξις μεταβιβαστικὴ κυριότητος.

Θετέον ἤδη, ὅτι ὁ συμπληρώσας τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἐκποιεῖ
πρὸς ἄλλον τὸ αὐτὸ ἀκίνητον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἂν ὁ δεύ-
τερος ἀγοραστὴς μεταγράψῃ πρὸ τῆς ἐπικυρώσεως, εἶναι ἀναντίρ-
ρητον, ὅτι καλῶς ἡγόρασε, διότι ἡ πρώτη πώλησις ἦταν ἀνίσχυ-
ρος καὶ ὁ πωλητής διετῆρει τὸ δικαίωμα τῆς διαθέσεως τοῦ αὐτοῦ
κτήματος, καθ' ἣν στιγμὴν ἐγένετο ἡ μεταγραφὴ.

Ἄν ὅμως μεταγράψῃ μετὰ τὴν ἐπικύρωσιν, δὲν ἔπεται ἐκ τοῦ-
του, ὅτι κακῶς ἡγόρασεν, ὅτε δὲν εἶχε πλέον κατὰ τὴν στιγμὴν
ταύτην ὁ πωλητής τὸ δικαίωμα τῆς διαθέσεως τοῦ κτήματος;

Ἡ λύσις αὕτη ποσῶς δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν καλὴν πίστιν,
καθότι ὁ δεύτερος ἀγοραστὴς ἐγνώριζε κάλλιστα τὴν προϋπάρ-
χουσαν μεταγραφὴν, καὶ οὕτως αὐτοπροαιρέτως ἀνεδέχθη τὸν
κίνδυνον, εἰς ὃν ἐνέπεσε, καὶ μάλιστα εἶναι ἐν κακῇ πίστει μὴ
ζητήσας πρῶτον νὰ κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ὑπάρχουσα μεταγραφὴ, ἡ
γενομένη ἐν καιρῷ ἀνηλικιότητος (1), διὰ ν' ἀγοράσῃ ἐν πλήρει
ἀνέσει. Καθαυτὸ λοιπὸν ἡγόρασε τὴν τυχαίαν ἐκθασιν δίκης καὶ
πρέπει νὰ μέμφεται ἑαυτὸν (2).

(1) Ἡ ἀκύρωσις αὕτη κατὰ τὸ Ἀρθρ. 3 τοῦ νόμου μεταγράφεται.

(2) Troplong 174 καὶ ἐπ. Dalloz αὐτ. 99 καὶ ἐπ.

* Ἀλλως τε καὶ διὰ τῆς σιωπῆς μετὰ τὴν ἐνηλικιότητα ἡδύνατο νὰ κυρωθῇ ἡ πρὸ αὐτῆς πώλησις παρελθόντος τοῦ νομίμου χρόνου.

Ἐν γένει ὅμως δὲν πράττει συνετῶς, ὅστις ἀγοράζει κτῆμα, περὶ οὗ προϋπάρχει ἐναντία μεταγραφῇ, διότι ἐκτίθεται εἰς τὰς ἀγνώστους συνεπείας δίκης.

47. Λέγοντες, ὅτι καὶ διὰ τῆς σιωπῆς μετὰ παρέλευσιν τοῦ νομίμου χρόνου βεβαιοῦται ἡ μεταγεγραμμένη ἐκποίησης, κατὰ τι ἀτελής, φθάνομεν εἰς τὸ σπουδαιότατον ζήτημα τῆς παραγραφῆς.

Ὅστις ἡγόρασε καὶ κατέχει ἐν καλῇ πίστει ἐπὶ δεκαετίᾳ, ἢ εἰκοσαετίᾳ, δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κτητικὴν παραγραφὴν, μὴ μεταγράψας;

Ἀφοῦ διὰ μόνης μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης, ἐπεὶ οὖν, ὅτι ἄνευ αὐτῆς δὲν ὑπάρχει μεταβιβάστικὸς τῆς κυριότητος, μεταγενέστερος τοῦ νέου τούτου νόμου, τίτλος, καὶ ἐπομένως ἐλλείπει τὸ κυριώτερον τῆς παραγραφῆς προσόν.

Οὐδεμία ὑπῆρχεν ἀνάγκη ῥητῆς περὶ τούτου διατάξεως, ἀμα εἶναι συνέπεια ἀναγκαία τῆς ἀρχῆς, ἐφ' ἧς ὁ νόμος ὅλος στηρίζεται.

Ὅλīgiοι διαμφισβητοῦσι τούτο ἐν Γαλλίᾳ (1), ἀλλ' ὡς εἴρηται (§ 29), κατὰ τοῦτο διαφέρει ὁ ἡμέτερος νόμος, ὅτι κατ' αὐτὸν διὰ τῆς μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης. Διὰ τοῦτο τὰ προσόντα τῆς τακτικῆς παραγραφῆς τότε μόνον ὑπάρχουσιν, ὅτε ὁ ἀγοράσας παρὰ τοῦ μὴ κυρίου μετέγραψε, ἀπὸ δὲ τῆς μεταγραφῆς ταύτης ἀρκεῖται ἡ παραγραφῇ. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δύναται τις νὰ προσθέσῃ τὸν χρόνον τοῦ προκτήτορος, ὅστις δὲν μετέγραψεν (2).

Ἡ ἐν τῷ μεταξὺ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς δεκαετίας ἢ εἰκοσαετίας γενομένη μεταγραφῇ, συγκαταθέσει τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, δὲν διακόπτει τὴν ἐπὶ μεταγραφῆς στηριζομένην παραγραφὴν, διότι οὐδεμία ὑπάρχει διάταξις ἀποδίδουσα τοιαύτην δύναμιν εἰς τὴν μεταγραφὴν. Ἀπεναντίας τοιαύτη ὑπάρχει ἐν Ἀρθρῷ 21 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου περὶ ἐγγραφῆς, ὅτι διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς ἀπαιτήσεως, μεθ' ἧς συμπαραγράφεται ἡ ὑποθήκη (§ 577).

48. Ἡ τριακονταετής παραγραφὴ δὲν στηρίζεται ἐπὶ τίτλῳ (§ 157) καὶ ἐπομένως δύναται νὰ συμπληρωθῇ παρὰ τοῦ κατόχου,

(1) Troplong αὐτ. 177. Dalloz αὐτ. 508. Ὅρα καὶ τὸ Ἀρθρ. 2180 τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος.

(2) Dalloz αὐτ. 515.

ὅστις δὲν μετέγραψε, προτεινομένη κατὰ τοῦ διεκδικούντος ἐπὶ τῇ βάσει μεταγραφῆς, ὅστις ἐπὶ τριάκοντα ἔτη δὲν κατέχει (1).

Ἐντεῦθεν καταφαίνεται, ὅτι κατοχὴ δὲν ἐξεμηδενίσθη πρό-
ριζος διὰ τοῦ συστήματος τῆς μεταγραφῆς, ἀλλ' ἔχει σημασίαν,
ὅταν παρατείνεται ἐπὶ τσαῦτα ἔτη μονίμως. Οὐτε εἶναι παν-
τελῶς καὶ ἀπολύτως ἀπῆλλαχμένος ὁ ἀγοράζων καὶ μεταγρά-
φων τῆς φροντίδος νὰ ἐπιληφθῇ τῆς κατοχῆς, διότι ἂν τυχὸν
πρὸ τοσούτου χρόνου ἐστερεῖτο αὐτῆς καὶ ὁ προκτῆτωρ, οὐδὲν
ἐκτῆσατο. Ὁ κίνδυνος ὅμως εἶναι σπάνιος, ὅσον εἶναι σπάνια
τοιαύτη μακρὰ καὶ ἀδιάλειπτος ἄνευ τίτλου κατοχὴ.

Καθ' ἡμᾶς οὐδεμία ὑφίσταται ἀπορία, ὅτι δὲν βλαπτει τὸν
ἀγοράσαντα παρὰ τοῦ ἔχοντος τὴν τριακονταετῇ κατοχὴν, καὶ
μεταγράφαντα, ἢ μεταγενεστέρα παραίτησις ἐκείνου. ἐναγο-
μένου παρὰ τοῦ κυρίου, διότι, καθ' ἣν στιγμὴν γίνεται ἡ παραι-
τησις, δὲν εἶναι πλέον κύριος καὶ δὲν δύναται διὰ τῆς παραι-
τήσεως νὰ βλάψῃ τὰ δικαιώματα τοῦ τρίτου.

Οὕτω λύεται παρὰ τῶν Γάλλων τὸ ζήτημα καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ
τοῦ μὴ μεταγράφαντος (2), ἀλλὰ διότι κατὰ τὸν Γαλλικὸν Κώ-
δικα ("Ἀρθρον 2225) καὶ ὁ δανειστής, ἢ πᾶς ἔχων συμφέρον,
προτείνει τὴν κτηθεῖσαν παραγραφὴν, καίτοι παραιτηθέντος τοῦ
ὀφειλέτου ἢ κυρίου.

Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ὅμως δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν
ἐπέμβασιν δανειστοῦ, ὁποῖος καὶ ὁ μὴ μεταγράφας, ἢ πράξας
τοῦτο βραδέως, πλὴν κατὰ τὰς περιπτώσεις τῆς Παυλιανῆς
ἀγωγῆς (3).

49. Ὅπως ἡ ἔλλειψις τῆς ιδιοκτησίας τοῦ ἐκποιούντος δὲν
καλύπτεται διὰ τῆς μεταγραφῆς, κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν κα-
λύπτονται δι' αὐτῆς τὰ ριζικὰ ἐλαττώματα τῆς ἐκποιήσεως.
Σκοπὸς βεβαίως τῆς μεταγραφῆς δὲν ὑπάρχει νὰ χρησιμεύσῃ ὡς
καταλληλότερον μέσον πρὸς βεβαίωσιν ὑπαρχόντων δικαιωμάτων
καὶ δημοσίευσιν τῶν ἀφορώντων αὐτὰ γεγονότων, ὅποια ὑπάρ-
χουσι καθ' ἑαυτὰ, εἴτε πλήρη, εἴτε ἑλλιπῆ. Ἄρα ἀπομακρυνθῶ-
μεν τῆς ἀρχῆς ταύτης, ἢ μεταγραφὴ γίνεται ἐπικινδυνώτατον
ὄπλον κατακτητικῆς πλεονεξίας.

(1) Troplong 152 καὶ ἐπ. Dalloz αὐτ. 513.

(2) Troplong 176.

(3) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 631.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι ἡ εἰκονικὴ ἐκποίησις ἀκινήτου δὲν σώζεται μεταγραφείσα. Πᾶς, ὅστις ἐκ τῆς εἰκονικότητος βλάπτεται, δύναται νὰ προσβάλῃ αὐτὴν καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀκύρωσιν ἐκποιήσεως μὴ σπουδαίας (1).

Ὡς ἀνωτέρω ἐμνημονεύσαμεν (ἐν § 20) τὰ πρὸς καταδολιεύσιν τῶν δανειστῶν γεγόμενα, ὡσάκις χωρεῖ ἡ Παυλιανὴ ἀγωγὴ, προσβάλλονται καὶ μετὰ τὴν ἐνεργηθεῖσαν μεταγραφὴν, διότι δι' αὐτῆς οἱ δανεισταὶ δὲν ἀποβάλλουσι τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς αὐτοὺς ἀποδιδόμενα δικαιώματα (2).

50. Περί δόλου ἐν γένει παρατηροῦμεν τὰ ἐξῆς. Ἐπὶ ἀμφιβαρῶν πράξεων ἀναντιρρήτως προσέχομεν καὶ εἰς τὸν δόλον τοῦ δι' αὐτῶν κτωμένου, διότι ὁ δόλος τὸ ἀνταξίον καὶ ἀμέτοχος δόλου δὲν ἐνέχεται πρὸς τρίτους, ἔχοντας δικαιώματα κατὰ μόνου τοῦ δολιευθέντος αὐτοῦς.

Ἄλλ' ὁ ἀγοραστής, ὅστις, γινώσκων προγενεστέραν πώλησιν μὴ μεταγραφεῖσαν, μεταγράφει, δὲν μετέρχεται δόλον, διότι δὲν προσβάλλει δικαίωμα. Πρὸς τοῦτο ἐδόθη ἡ μεταγραφὴ, ὥστε ὁ πρῶτος ἐκπληρῶν τὰς διατυπώσεις αὐτῆς νὰ γίνεται κύριος, καὶ τὸ παρὰ τοῦ νόμου ἐπιτρεπόμενον οὐδέποτε ἀποτελεῖ δόλον. Εἶναι ἀληθές, ὅτι ὁ τοιοῦτος ὠφελεῖται ἐκ τῆς ἀμελείας τοῦ μὴ μεταγράψαντος, ἀλλ' ἀφοῦ ἡ πώλησις εἶναι πραγματικὴ, οὐχὶ δὲ εἰκονικὴ, πρὸς κτῆσιν κυριότητος μὴ μεταβιβασθείσης εἰς τὸν ἀμελήσαντα, οὗτος πρέπει νὰ αἰτιᾶται ἑαυτόν. Τούλαχιστον ἐνώπιον τοῦ νόμου λογίζεται ὁ μὴ μεταγράφων ἐγκαταλείψας ἑκουσίως τὸ πραγματικὸν δικαίωμα καὶ περιορισθεὶς εἰς μόνην τὴν συναλλαγματικὴν σχέσιν μετ' ἐκείνου, ὅστις δις ἐπώλησε, πρὸς αὐτόν καὶ πρὸς τὸν μεταγράψαντα.

Ἡ αἰτιολογικὴ ἔκθεσις τοῦ Γαλλικοῦ νόμου φέρει ἐπιφύλαξιν τινα, ὅτι ἀπονέμονται τὰ πρωτεῖα εἰς τὸν πρῶτον μεταγράψαντα, πλὴν ἂν κατελεγχθῇ δολιευόμενος, ἀλλ', ὅπως οἱ ἐρμηνευταὶ διδάσκουσιν, εἰς μόνην τὴν προτεραιότητα μεταγραφῆς δὲν συνίσταται δόλος, ἀλλ' εἰς ἄλλας μηχανορραφίας, δι' ὧν ἀπευθείας ἀποτρέπεται ὁ πρῶτος συμβαλλόμενος νὰ μεταγράψῃ (3). Ὑπό-

(1) Troplong Transcr. 187.

(2) Troplong 183.

(3) Troplong αὐτ. 190. Dalloz αὐτ. 491.

θες λ. χ., ὅτι κατὰ συνεννόησιν μετὰ τοῦ φύλακος τοῦ βιβλίου δὲν μεταγράφεται ἡ πρώτη ἐμφανισθεῖσα πράξις, ἀλλ' ἡ κατόπιν αὐτῆς καταχωρίζεται ὡς προγενεστέρα.

Ἐννοεῖται, ὅτι ἐν περιπτώσει τοιούτου δόλου δὲν λογίζεται ἄκυρος ἡ μεταγραφή ὡς πρὸς τρίτους, ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῆς κτησαμένους δικαιώματα, ἀλλὰ παρέχει προσωπικὴν ἀγωγὴν. Τοῦτο δέ, διότι ἡ μεταγραφή καθ' ἑαυτὴν δὲν εἶναι πράξις δολία, ἀλλ' ἡ παρεμπόδισις μεταγραφῆς· καὶ διότι εἶναι ὀλέθριον εἰς τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς πᾶν ὅ,τι, μὴ προκύπτει ἐξ αὐτῆς, διασαλεύει ὅπερ ἔχει κύρος, ὅτε πλέον οὐδεμία δύναται νὰ δοθῇ πίστις εἰς τὰ δημοσίως βεβαιούμενα.

*Ἄλλως κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ περὶ δόλου ἀγωγὴ δὲν ἀπευθύνεται κατὰ τῶν ἐιδικῶν διαδόχων (1).

51. Περὶ ἀκυρότητος τῆς μεταγραφῆς οὐδὲν λέγει ὁ περὶ αὐτῆς νόμος, ἀλλ' ἀπλῶς ὅτι διὰ τῆς κατὰ τοὺς ὀρισμούς τοῦ νόμου γενομένης μεταβιβαζέται ἡ κυριότης.

Ἡ πράξις τῆς μεταγραφῆς εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἀπλουστάτη, ὥστε δὲν φαίνεται, πῶς δύναται νὰ ἐμφιλοχωρήσῃ ἀκυρότης.

Ἀλλὰ δύο τινὰ εἶναι ἀπαραίτητα διὰ τὸν σκοπὸν τῆς μεταγραφῆς, τὰ ὀνόματα τῶν συμβαλλομένων καὶ ἡ περιγραφή τοῦ μεταγγραφομένου ἀκινήτου.

Περὶ τῆς ὁρώσης τὰ πρόσωπα ἐλλείψεως, ὅταν δὲν ἐξάγεται ἡ ταυτότης αὐτῶν, καὶ δὲν συσχετίζονται αἱ μερίδες κατὰ τὸ Ἄρθρ. 3. τοῦ διατάγματος, ἀποφαίνονται καὶ οἱ Γάλλοι συγγραφεῖς, ὅτι ὑπάρχει λόγος ἀκυρότητος (2). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κατόπιν ἐρχόμενος, μὴ δυνάμενος ἐκ τοῦ βιβλίου νὰ μάθῃ, ἂν ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἀκινήτου ἐξεποίησεν αὐτὸ, ἐμπίπτει εἰς παγίδα πολὺ κινδυνωδεστέραν, ὅσον εἶχεν αἰτίαν, νὰ νομίσῃ, ὅτι διατελεῖ ἐν πλήρει ἀσφαλείᾳ. Τοιαύτη παγιδευτικὴ ἔλλειψις βεβαίως συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον νομιζόμεν ἄκυρον τὴν μεταγραφὴν, ὅταν τὸ μεταγραφόμενον ἔγγραφο δὲν ὀρίξῃ τοῦλάχιστον τὸ περὶ οὗ πρόκειται κτῆμα, εἰς τρόπον εὐδιάγνωστον, ὥστε νὰ ἐξάγεται ἡ ταυτότης. Καθόσον ὁ νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τῆς περιγραφῆς

(1) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 92. 452. Βελγ. νόμον 16 Δεκεμβρίου 1851. Ἄρθ. 1.

(2) Troplong αὐτ. 191.

τοῦ κτήματος ἰδιαιτέρως, ἐπεὶ δὲν δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν πλήρη ἀκρίβειαν ὁρογραφίας, ὅπως δὲν ἀπαιτοῦμεν καὶ ἐπὶ ὑποθηκῶν, ἀλλὰ μόνον τοιαῦτα ὡς ἔγγιστα χαρακτηριστικά, ἐξ ὧν ἐξάγεται ἡ ταυτότης.

Καὶ κατὰ τὴν ἀντιγραφὴν τοῦ μεταγραφομένου συμβολαίου εἰς τὸ βιβλίον μεταγραφῶν, ἂν συμβῇ οὐσιῶδες παρόραμα ἀναφορικῶς εἰς τὸ πρόσωπον, ἢ τὸ κτῆμα, ὥστε νὰ συγχέεται ἡ ταυτότης, ἡ μεταγραφὴ λογίζεται ἐλλιπὴς εἰς βαθμὸν ἀκυρότητος.

Ὡσαύτως εἶναι ἄκυρος μεταγραφὴ γενομένη ἐν ἄλλῃ περιφερείᾳ ἢ ἐκείνῃ, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον (*Ἀρθρ. 1 τοῦ νόμου).

52. Ὁ μὴ μεταγράψας δὲν γίνεται μὲν κύριος, ὡς ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀμελείας, ἀλλὰ δὲν στερεῖται ἐντεῦθεν τοῦ περὶ ἀποζημιώσεως δικαιώματος κατὰ τοῦ παραχωρήσαντος εἰς αὐτὸν δικαίωμα ἀτελεσφόρητον. Οὗτος δὲν ἐπιτυγχάνει ἀποκρούων τὸν μὴ λαβόντα τὸ ὑποσχεθὲν ὡς ῥαθυμήσαντα, διότι προσήχθη δολίως μεταβιβάσας εἰς ἄλλον τὰ αὐτὰ δικαιώματα καὶ ὡς ἐκ τοιαύτης πράξεως κακῆς πίστεως παγιδεύσας τὴν ἀμέλειαν ἐπὶ ἰδίᾳ ὀφείλει (1). Μαλιστὰ κατὰ τὴν Πολ. Δικον. *Ἀρθρ. 999 § 3, 4, ὁ τοιοῦτος δις πωλητὴς τοῦ κτήματος ὑπόκειται εἰς προσωπικὴν κράτησιν, οὐχὶ ὅμως ὑπὲρ τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ, κατὰ τὴν διατάξιν ταύτην, διότι ἡ πρώτη πώλησις εἶναι καθ' ἑαυτὴν εἰλικρινής. Καθόσον ὅμως ἡ δευτέρα πώλησις περιέχει δόλον, ἡ λόγῳ αὐτῆς ἀποζημιώσεις συνεπάγεται κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ προσωπικὴν κράτησιν. Πολ. Δικον. *Ἀρθρ. 1000 § 2.

Ἄν ὁ δευτερός ἀγοραστὴς ᾔτον ἐν γνώσει τῆς προγενεστέρας πώλησεως, συνηλλαχθῇ δ' ἐπ' ἐλπίδι νὰ φθάσῃ μεταγράφων πρὸ τοῦ προγενεστεροῦ ἀγοραστοῦ, δὲν εἶναι ἀμέτοχος δόλου. Ἀλλὰ, νομίζομεν, ὅτι δὲν εἶναι περίστασις ὡς ἐξ αὐτοῦ νὰ στερηθῇ τῆς ἀποζημιώσεως (2), διότι δὲν ἡγόρασεν ἀλλότριον, ἐνόσφ πρὸς τοῦ συναλλάγματος αὐτοῦ δὲν ὑπῆρχε μεταγραφὴ.

(1) Troplong αὐτ. 197.

(2) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 248.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Περὶ μεταγραφπτέων ἀποφάσεων.

Περὶ ληψίς.

53. Ἀνάγκη καταχωρίσεω: ἀποφάσεων ἀνατρεπουσῶν μεταγραφῇ.
54. Ἀπόφασις περὶ ἀκυρότητος.
55. Περὶ διαλύσεως καὶ διαρρήξεως.
56. Τί γίνεται ἐπὶ διαδοχικῶν μεταγραφῶν;
57. Τί μὴ ὑπαρχούσης μεταγραφῆς;
58. Ἐντὸς τίνος προθεσμίας γίνεται ἡ μνεία.
59. Συνέπειαι τῆς μὴ καταχωρίσεως τῆς ἀποφάσεως.
60. Εὐθύνη λόγῳ τῆς παραλείψεως.
61. Εὐθύνη τοῦ δικηγόρου.
62. Δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἄλλην ἀποζημίωσιν ὁ δικηγόρος.
63. Δαπάνη καταχωρίσεως τῆς ἀποφάσεως.
64. Διάλυσις μεταγραφείσης πράξεως κατ' ἀμοιβαίαν συμφωνίαν.
65. Περὶ διαλυτικῆς ἡρώ καὶ ἐξωνήσεως.

53. Διὰ τῆς μεταγραφῆς, ὡς εἴπομεν πολλάκις, ἐπιβεβαιοῦται ἀλανθάστως ἡ κτῆσις δικαιώματος μεταβιβαζομένου παρὰ τοῦ ἔχοντος αὐτό, δὲν ἀναπληροῦται δὲ ἡ ἑλλειψις τοῦ μεταβιβάσαντος ὅ,τι δὲν εἶχεν· ὡς ἐκ τούτου ἀπεφάνθημεν, ὅτι ἡ μεταγραφὴ οὐδαμῶς βλάπτει τὸ δεδικασμένον (§ 42).

Τοῦτο εἴπομεν ἐν τούτοις περὶ δικαιωμάτων τρίτων, εἰς α', τελεσιδικῶς ἀναγνωρισθέντα, δὲν ἀντιτάσσεται ἡ ἐν τῷ μεταξὺ ἐπισυμβᾶσα μεταγραφὴ, ἥ καὶ ἡ προγενεστέρως ἐνεργηθεῖσα.

Τοιαῦται μάλιστα ἀποφάσεις, ὡς περιέχουσαι ἀπλῶς ἀναγνώρισιν προϋπάρχοντος δικαιώματος, δὲν χρῆζουσι μεταγραφῆς, ὅπως δὲν ὑπόκεινται εἰς αὐτὴν ὅλαι αἱ ἀναγνωριστικαὶ πράξεις, διότι ἡ μεταγραφὴ περιορίζεται εἰς μόνας τὰς μεταβιβαστικάς.

Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἄλλαι ἀποφάσεις, δι' ὧν ἀνατρέπεται ἡ γενομένη μεταγραφὴ, ὡς ἐξ ἑλλείψεως τίνος προτεινομένης κατ' ἐκείνων, ὑπὲρ ὧν ἐγένετο.

Περὶ αὐτῶν τῶν ἀποφάσεων ἀποφαίνεται ῥητῶς ὁ νόμος ἐν "Αρ-

θρῶ 3, ὅτι πρέπει νά μνημονεύωνται ἄντικρυ τῆς μεταγραφῆς. Τοῦτ' αὐτὸ διατάττει καὶ ὁ Γαλλικὸς νόμος ἐν *Αρθρῷ 4.

Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι προφανής. Ἐνῷ ἡ μεταγραφή χρησιμεύει, ὅπως καταστήσῃ πασίδηλον τὴν μεταβιβαστικὴν πρᾶξιν, ἣν ὁρᾷ, ἅμα διὰ τῆς ἀποφάσεως κηρύττεται ἀνυπόστατος, δεόν νά κατασταθῇ καὶ τοῦτο ἐπίσης γνωστὸν διὰ τοῦ αὐτοῦ μέσου.

Ταυτοτρόπως συγχρόνως μακθάνει τις, ὅτι ἐγένετο μεταγραφή καὶ ὅτι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν, ἐνῷ ἄλλως ὁ προσέχων εἰς μόνην τὴν μεταγραφὴν, μὴ φέρουσιν σημείωσιν, ὅτι εἶναι ἀνωφελής, δὲν λαμβάνει ὁρθὴν πληροφορίαν, ὅποια διὰ τοῦ συστήματος τῆς μεταγραφῆς σκοπεῖται.

Θέλομεν ἐξετάσει ἐπομένως, τίνες ἀποφάσεις καταχωρίζονται κατὰ θέλησιν τοῦ νομοθέτου καὶ τίνες αἱ συνέπειαι τῆς μὴ καταχωρίσεως.

54. Κατὰ τὸ μνησθὲν *Αρθρ. 3 τοῦ νόμου γίνεται μνεῖα ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς τῶν ἀποφάσεων, δι' ὧν κηρύττεται ἡ μεταγεγραμμένη πρᾶξις ἄκυρος, διαλελυμένη, ἢ διαῤῥηχθεῖσα.

Ἐνίοτε κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἡ ἀκυρότης χωρεῖ αὐτοδικαίως ὡς ἐπὶ οὐσιώδους πλάνης (1). Ἄλλ' ἅμα φιλονεικεῖται ἡ ὑπαρξις τῆς πλάνης, δικαστικῶς μέλλει νά λυθῇ ἡ ἀμφισβήτησις.

Εἴτε λοιπὸν πρόκειται πρὶ αὐτοδικαίως χωροῦσης ἀκυρότητος, εἴτε περὶ ἀπαγγελτίας κατ' αἵτησιν, ἅμα ἐκδίδεται ἀπόφασις, γίνεται αὐτῆς μνεῖα ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς.

Εἶναι ἀδιάφορον, ὅτι διὰ τῆς κηρυττούσης τὴν ἀκυρότητα ἀποφάσεως δὲν μεταβιβάζεται κυριότης, ὅτε, ὡς εἴρηται (§ 18), εἶναι περιττὴ ἡ μεταγραφή, ἀλλ' ἀπλῶς ἀναγνωρίζεται τὸ ἀνέκαθεν ὑπάρχον δικαίωμα. Ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης ἀποφαίνεται ἀδιστακτικῶς περὶ πάσης ἀποφάσεως ἀπαγγελτοῦσης ἀκυρότητα.

Προσέτι ἡ ἐν περιθωρίῳ μνεῖα πάσης ἀποφάσεως περὶ ἀκυρότητος μεταγεγραμμένης πράξεως συντελεῖ εἰς τὸν σκοπὸν, ὃν διώκει διὰ τοῦ μέσου τούτου ὁ νομοθέτης, νά καταστήσῃ ἀμέσως γνωστὸν εἰς τὸν συμβουλευόμενον τὸ βιβλίον τῆς μεταγραφῆς πάντα τὰ εἰς αὐτὴν ἀναγόμενα, εἴτε, τουτέστι, τὴν ἰσχὺν αὐτῆς εἴτε τὸ ἀνίσχυρον (2).

55. Τὸ αὐτὸ λέγομεν περὶ διαλύσεως καὶ διαῤῥήξεως.

(1) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 84.

(2) Troplog Transcr. 214.

ὑπόθεσις, ὅτι συνωμολογήθη καταπιστευτέος ὅρος (Lex commissoria), καθ' ὃν μὴ πληρωθέντος ἐγκαίρως τοῦ τιμήματος, λογίζεται αὐτοδικαίως ἀναγόραστος τὸ πραθέν. Εἶναι ἀληθές, ὅτι ἐκ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως ἐξάγεται ἡ ὑπαρξίς τοῦ ὅρου. Οὐχ ἥττον πᾶς τρίτος ἔχει συμφέρον νὰ μάθῃ τὸ διὰ τῆς ἀποφάσεως βεβαιωθὲν γεγονός τῆς τηρήσεως τῆς προθεσμίας, καὶ τὴν ἐπάνοδον τοῦ κτήματος εἰς τὸν πρῶτον κύριον.

Ἐπίσης καὶ ὅτε ἐν μέρει διαρρήγνυται ἡ πράξις διὰ τῆς ἀποφάσεως ὑπάρχει ἡ αὐτὴ ἀνάγκη τῆς μνείας, οἷον ἐπὶ ἀστόργου δωρεᾶς μετριαζομένης εἰς τὸ νόμιμον (1).

Τὰ αὐτὰ λέγομεν περὶ δωρεᾶς ἀνακληθείσης λόγῳ ἀχαριστίας, καθόσον τὸ δωρηθὲν ἀκίνητον εὐρίσκεται παρὰ τῷ δωρολήπτη, διότι ἡ περὶ ἀνακληθείσης ἀγωγὴ εἶναι προσωπικὴ (2).

Τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς συνέπεια εἶναι ἡ διαρρήξις τῆς ἐπὶ βλάβῃ δανειστῶν δωρεᾶς ἢ πράξεως, ὅθεν ἡ περὶ τῆς διαρρήξεως ταύτης ἀπόφασις εἶναι σημειωτέα εἰς τὸ περιθώριον τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως (3).

56. Ὅσακις, πλὴν τῆς ἀκυρουμένης, διαλυομένης, ἢ διαρρήγνουμένης δι' ἀποφάσεως πράξεως, ὑπάρχουσι μεταγενέστεραι μεταγραφαί, πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς θελήσεως τοῦ νόμου δὲν ἀπαιτεῖται καθ' ὅλας ταύτας νὰ γίνῃ ἐν περιθωρίῳ μνεία τῆς ἀποφάσεως. Αἱ διαδοχικαὶ μεταγραφαὶ συνεχίζονται διὰ τῆς ἀμοιβαίας παραπομπῆς, κατὰ τὸ Ἄρθρ. 3. τοῦ διατάγματος. Ἐπομένως ὁ συμβουλευόμενος τὸ βιβλίον δὲν ἔλαβε τὴν δι' αὐτοῦ παρεχομένην πληροφορίαν, πρὶν διέλθῃ ὅλας τὰς παραπομπάς, δι' ὧν φθάνει εἰς τὴν σχετικὴν μεταγραφὴν, καθ' ἣν ἐν περιθωρίῳ γίνεται ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως.

Ὡς ἐκ τούτου ἐν τῷ νόμῳ γίνεται λόγος περὶ μιᾶς καὶ μόνης μνείας ἐν περιθωρίῳ τῆς ἀκυρουμένης, διαλυομένης, ἢ διαρρήγνουμένης πράξεως (4).

Ἐκ τῆς μνείας ταύτης δὲν ἔπεται μάλιστα ἀναγκαίως, ὅτι τὴν αὐτὴν τύχην συνακολουθοῦσι πάντοτε ὅλαι αἱ μεταγενέστεραι μετα-

(1) Troplong 216.

(2) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 136.

(3) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 633. Troplong 220.

(4) Troplong 228. Dalloz Transcr. 399.

γραφάκι. Τοῦτο ἡρτῆται ἐκάστοτε ἐκ τῶν συνεπειῶν τῆς ἀποφάσεως ταύτης καὶ τῆς ἀγωγῆς, ἥτις δι' αὐτῆς ἐγένετο δεκτὴ. Καθ' ὑπόθεσιν ἡ Παυλιανὴ ἀγωγὴ οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν κατὰ τῶν δι' ἀμφιβαροῦς συναλλάγματος μεταγενεστέρως κτησμένων καὶ ἀγνωσούντων τὴν βλάβην τῶν δανειστών. Ὡσαύτως ἡ περὶ ἀνακλήσεως δωρεᾶς ἀγωγὴ εἶναι προσωπικὴ καὶ οὕτω καθεξῆς.

57. Περιπλοκώτερον εἶναι τὸ ζήτημα τοῦ ποιητέου, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ μεταγραφὴ.

Ἀναφορικῶς εἰς τὰς δωρεὰς ἔτι ἀμφιταλαντεύεται παρὰ τοῖς Γάλλοις, παρ' οἷς τρεῖς ἀνεφάνησαν γνώμαι.

Οἱ μὲν προτείνουσιν, ὅτι ὁ δωρητὴς αὐτὸς ὀφείλει νὰ μεταγράψῃ καὶ σημειώσῃ ἐν περιθωρίῳ τὴν περὶ ἀνακλήσεως ἀγωγὴν (1).

Ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι, μὴ ὑπαρχούσης μεταγραφῆς, οὐδεμία ἀπαιτεῖται μνεῖα (2).

Τινὲς πάλιν ἀπαιτοῦσι μνεῖαν τῆς ἀγωγῆς ἐν βιβλίῳ μεταγραφῶν, ἅμα δ' ἐπέλθῃ μεταγραφὴ, σημειώσιν ἐν περιθωρίῳ αὐτῆς τῆς τε ἀγωγῆς καὶ τῆς ἀποφάσεως (3).

Αὐτὸς ὁ τελευταῖος τρόπος ὡς ἐγγιστα ἐκانونίσθη δι' ὑπουργικῆς ἐγκυκλίου ἐν Βελγίῳ (4), ἐνθα ὅμως ὁ νόμος κατὰ τι διαφέρει, διότι τὴν μνεῖαν ἀπαιτεῖ ἐπὶ πράξεως ὑποκειμένης εἰς μεταγραφὴν.

Οὐδέτερον τοῦ συστήματος τούτου συμφωνεῖ πρὸς τὸν ἡμέτερον νόμον, καθ' ὅλα ὅμοιον πρὸς τὸν Γαλλικόν, διότι κατ' ἀμφοτέρους ἡ μνεῖα γίνεται ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ὥστε οὐδεμία ἀπαιτεῖται μνεῖα, ἅμα προηγουμένως δὲν ὑπάρχει μεταγραφὴ (5).

Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἐνδέχεται νὰ συμβῇ παράλειψις τῆς μνεῖας τῶν εἰρημένων ἀποφάσεων, ὅταν μετὰ τὴν ἐκδοσιν αὐτῶν γίνῃ βραδέως ἡ μεταγραφὴ τῆς ἀκυρωθείσης, διαλυθείσης, ἢ διαρρηχθείσης πράξεως. Καθόσον κατὰ τὸν σκοπὸν τοῦ νομοθέτου ἡ μνεῖα αὕτη χρησιμεύει πρὸς ἀπλὴν πληροφορίαν ὡς μετολίγον

(1) Duranton VIII 570. Zachariæ § 708. ὑποσημ. 25 Aubry et Rau VII § 708 ὑποσ. 32.

(2) Guilhaud des Donat II. n. 754.

(3) Toullier V. 325. Vazeille sur l'art. 958.

(4) Martou Comm. sur la loi du 16 Dec. 1851. n. 138.

(5) Troplong 228. Dalloz αὐτ. 400.

ρήθῃσεται, δὲν ἔγινε φροντὶς περὶ ἀποφυγῆς τοιαύτης παραλείψεως, ὑπωσοῦν σπανίας, ὅσον εἶναι ἀπίθανον μετὰ τὴν ἀπόφασιν ἀκυρώσεως, διαλύσεως, ἢ διαζήτησεως, νὰ γίνῃ μεταγραφῇ.

58. Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ἐντὸς μηνός, ἀφ' οὗ ἡ ἀπόφασις κατασταθῇ τελεσίδικος, νὰ γίνῃ αὐτῆς μνεῖα ἐν περιθωρίῳ (*Αρθρ. 3).

Τελεσίδικος λέγεται ἡ ἀπόφασις, καθ' ἧς δὲν ἐπιτρέπεται ἀνακοπὴ καὶ ἔφεσις, ἂν καὶ τὰ ἔκτακτα μέσα ἀναιρέσεως καὶ ἐπαναλήψεως εἶναι ἔτι ἐφικτά (1).

Ἐρωτᾶται ἐντούτοις, τί μέλλει γενέσθαι μετὰ τὴν ἀναίρεσιν, ἢ τὴν δι' ἐπαναλήψεως ἀνάκλησιν τοιαύτης ἀποφάσεως, περὶ ἧς ἐγένετο μνεῖα ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς; Περὶ τοιαύτης καταργήσεως τοῦ δεδικασμένου οὐδαμῶς ἐν τῷ νόμῳ εὐρίσκομεν, ὅτι ἀπαιτεῖται νὰ γίνῃ μνεῖα ἐν τῇ οἰκείᾳ μεταγραφῇ. Ἄλλ' ὁ ἔχων συμφέρον εἰς τὸ νὰ ἐξαλειφθῇ ἡ μνεῖα τῆς δι' ἀναιρέσεως ἢ ἐπαναλήψεως καταργηθείσης ἀποφάσεως δὲν θέλει παραμελήσει, ν' ἄρῃ ἐκ τῶν βιβλίων τὴν κανονίζουσαν τὸ δικαίωμα αὐτοῦ σημειώσιν. Ἄλλως τε εἶναι συνέπεια τῆς δι' ἀναιρέσεως ἢ ἐπαναλήψεως καταργηθείσης ἀποφάσεως ἡ καθ' ὅλοκληρίαν ἐξαλείψις αὐτῆς, ἐφ' ὅσον ἐξετελέσθη. Ἦτον ἐπομένως περιττὴ ἡ προτροπὴ τοῦ νομοθέτου, καθόσον τὸ ἴδιον συμφέρον ἕκαστον περὶ τούτου διδάσκει (2).

59. Δύω τινὲς δύνανται νὰ ᾔναι αἱ συνέπειαι τῆς παραλείψεως μνεῖας τῆς ἀποφάσεως ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς, ἢ ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη λογίζεται πρὸς τρίτους ὡς μὴ ὑπάρχουσα, ἢ ὅτι ὡς ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης ὑπάρχει πείθεια τιμωρομένη ὑπὸ τοῦ νόμου, οὐχὶ ὅμως ὅτι καὶ αὐτὸ τὸ δεδικασμένον ματαιοῦται.

Ἡ πρώτη συνέπεια τῆς καταργήσεως τοῦ δεδικασμένου διὰ συντόμου παραγραφῆς, ἐντὸς μηνός συμπληρουμένης, εἶναι τόσον ὑπερβολικὴ καὶ καταστρεπτικὴ, ὥστε ἐκ μόνῃς τῆς σιωπῆς τοῦ νομοθέτου, δι' ὃν οὐδὲν ἱερώτερον τοῦ δεδικασμένου, δὲν δύναται τις νὰ συμπεράνῃ αὐτήν.

Ἀπεναντίας ἡ συνέπεια αὕτη ἀπάδει ὅλως πρὸς τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς, ἀπαιτουμένης πρὸς μόνην βεβήκωσιν τῶν μετα-

(1) Ὅρα § 435. Troplong αὐτ. 230.

(2) Troplong 231. Dalloz Transcr. 402.

βιβαστικῶν τῆς κυριότητος πράξεων, ἐνῶ διὰ τῆς ἀποφάσεως δὲν γίνεται μετὰβίβασις κυριότητος, ἀλλ' ἀναγνώρισις δικαιώματος καλῶς διὰ μεταγραφῆς προσβληθέντος.

Τὸν σκοπὸν τοῦτον εὐρίσκομεν ῥητῶς ἐν τῇ αἰτιολογικῇ ἐκθέσει τοῦ Γαλλικοῦ νόμου (1) καὶ ἐν τῇ τοῦ ἡμετέρου (2).

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι διὰ τοῦ δεδικασμένου, οὐ μόνον αὐτὴ ἡ πρᾶξις τῆς μεταγραφῆς ἐκμηθενίζεται, καθ' ἣν παρελείφθη ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ καὶ ὅσα ἐν γένει εἶναι συνέπεια τῆς πράξεως ταύτης, οἷον μεταγενέστεραι παρὰχωρήσεις τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος (3).

60. Τὴν μνείαν τοιούτων ἀποφάσεων ἀπήτησιν ὁ νομοθέτης ἀπλῶς ἐπὶ σκοπῷ νὰ καταστήσῃ ἥσόνεστι γνωστὴν τὴν ὑπαρξιν αὐτῶν πρὸς τρίτους, δυναμένους ἐν τούτοις νὰ λάβωσιν εἰδήσιν καὶ ἐξ ἄλλων πληροφοριῶν.

Μόνην συνέπειαν ἔχει λοιπὸν ἡ παράλειψις τὴν χρηματικὴν ποινὴν τῶν ἐν Ἀρθρῷ Β' μνημονευομένων προσώπων, ἥτοι τοῦ δικηγόρου καὶ τοῦ διαδίκου. Ἀμφότεροι δὲν εὐθύνονται συνάμα, ἀλλ' ὁ διαδίκος ὑπόκειται εἰς ποινὴν, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ δικηγόρος.

Ἡ χρηματικὴ ποινὴ ἐπιβάλλεται παρὰ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἀπὸ 50 μέχρι 200 δραχμῶν.

Πρὶς ἀποφυγὴν τοιαύτης εὐθύνης ὁ χρηματίας κατὰ τὴν ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν δικηγόρος ἐκείνου, ὑπὲρ οὗ αὕτη ἐξεδόθη, ἢ ἔλλειψι αὐτοῦ ὁ διαδίκος, ὀφείλουσι νὰ προσπαγῶσιν ἀποδείξιν παραλῆθῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ὅτι ἔδωκεν πρὸς αὐτὸν σημείωσιν, τουτέστι περίληψιν ὑπογεγραμμένην, περὶ τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως.

61. Ὑπεύθυνος εἶναι ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς δικηγόρος, ὅτε ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσίδικος δι' ἔλλειψιν ἐφέσεως. Γενομένης ὅμως τοιαύτης, ἡ εὐθύνη μεταβαίνει εἰς τὸν παρ' ἐφέταις δικηγόρον, διότι ἐπ' αὐτοῦ ἐξεδόθη τελεσίδικος ἀπόφασις.

Διὰ νὰ ὑπόκῃται εἰς εὐθύνην, δὲν ἀπαιτεῖται εἰδικὴ πληρεξουσιότης περὶ ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως, καθόσον δὲν πρόκειται περὶ

(1) Troplong 232. Dalloz αὐτ. 383.

(2) Ἐπομένως δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ ἐπιτυχὼν ὑπὲρ ἑαυτοῦ δικαστικὴν ἀπόφασιν νὰ μεταγράψῃ αὐτὴν ἐπὶ ποινῇ ἐκπτώσεως.

(3) Ὅρα τὴν ἐναντίαν γνώμην παρὰ Duvergier Collect. des lois sur l'art. 4.

ἐκτελέσεως καὶ καθόσον ἔχει ὁ δικηγόρος ἐκ τοῦ νόμου τὴν ἐντολὴν, ν' ἀναγγεῖλῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τὴν τελεσιδικίαν (1).

Ἄν ὁ δικηγόρος ἐντὸς αὐτῆς τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας ἀποβιώσῃ, ἢ παυθῇ, παύει πᾶσα εὐθύνη αὐτοῦ καὶ ἄρχεται ἡ τοῦ διαδίκου.

Ἄν ὅμως παραιτηθῇ τοῦ δικηγορικοῦ ἔργου, δὲν παύει ἡ εὐθύνη αὐτοῦ, διότι μόνος δὲν δύναται ν' ἀπαλλάξῃ ἑαυτὸν, ἐνῶ πρὸ τῆς παραιτήσεως εἶχε καιρὸν νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ἐπιβαλλόμενον ὑπὸ τοῦ νόμου καθήκον (2).

Ὡσαύτως ἡ ἐντὸς τοῦ τριακονθημέρου ἀνάκλησις τῆς πληρεξουσιότητος παρὰ τοῦ διαδίκου καὶ ἀντικατάστασις αὐτοῦ δι' ἄλλου εἰδικοῦ δικηγόρου δὲν εἶναι αἰτία παύσεως τῆς εὐθύνης, διότι, ὡς εἴρηται, ὑπὸ τοῦ νόμου ἔχει οὗτος τὴν ἐντολὴν, οὐχὶ δὲ ὑπὸ τοῦ διαδίκου.

62. Πέραν τῆς χρηματικῆς ποινῆς δὲν δύναται νὰ ὑποβληθῇ εἰς ἄλλην τινὰ ἀποζημίωσιν ὁ παραλείψας τὴν πρὸς τὸν ὑποθηκοφύλακα γνωστοποίησιν τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως δικηγόρος.

Ὑπάρχει τῷντι ἀμέλεια τοῦ δικηγόρου, ἐξ ἧς τυχὸν προῆλθε ζημία τοῦ ἀγνοήσαντος τὴν ἀπόφασιν, ἀλλ' ὁ νόμος ὀρίζει τὰς συνεπειὰς τῆς ἀμελείας μέχρι χρηματικοῦ προστίμου καὶ προσέτι ὁ δικηγόρος οὐδεμίαν ἔχει πρὸς τρίτους ὑποχρέωσιν φροντίδος τῶν συμφερόντων αὐτῶν. Ὡς ἐκ τούτου πρὸς μόνον τὸν νόμον εἶναι ὑπεύθυνος, ἐπαρκούμενος εἰς κατὰγνωσιν χρηματικῆς ποινῆς (3).

63. Ἡ καταχώρισις αὐτῇ τῆς ἀποφάσεως γίνεται βεβαίως δαπάνη τοῦ ἡττηθέντος, διότι πρόκειται περὶ τῆς ἐκμηδενίσεως τῆς γενομένης παρ' αὐτοῦ μεταγραφῆς. Ὅθεν δύναται διὰ τῶν προτάσεων αὐτῶν νὰ ζητηθῇ ἡ καταδίκη αὐτοῦ εἰς τὴν ἐπακολούθουσαν δαπάνην (4). Καὶ ἂν παρελείφθῃ ὅμως τοιαύτη αἴτησις, ἡ ὑποχρέωσις ὑπάρχει ὡς ἐκ τοῦ νόμου, διότι κατ' αὐτοῦ τοῦ ἡττηθέντος γίνεται ἡ σημείωσις, ἥτις εἶναι μέσον ἐκτελέσεως τοῦ δεδικασμένου.

Τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰς τὴν περίστασιν ταύτην εἶναι μιᾶς δραχμῆς (*Ἀρθρ. 11).

(1) Troplong 235, 236.

(2) Troplong 236.

(3) Troplong 240. Dalloz Transcr. 385.

(4) Troplong αὐτ. 243.

64. Περί διαλύσεως μεταγεγραμμένης πράξεως κατ' ἀμοιβαίαν συμφωνίαν δὲν προβλέπει ὁ νόμος ῥητῶς.

"Όταν γίνεται τοιαύτη διάλυσις μεταγεγραμμένης πράξεως καὶ ἤδη τετελεσμένης, ὥστε ἐκ νέου μεταβιβάζεται ἡ ἀπαλλοτριωθείσα κυριότης εἰς τὸν ἀπαλλοτριώσαντα, οὐδεμία ὑφίσταται ἀμφιβολία, ὅτι ὡς ὅλως αὐτοτελὴς καὶ μεταβιβαστικὴ κυριότητος χρήζει, ὡς πᾶσα ἄλλη, μεταγραφῆς. Τὰ τετελεσμένα, ὅπως ἡ μεταγεγραμμένη ἀπαλλοτριώσεως πράξις, δι' ἀπλῆς συναίνεσεως δὲν λογίζονται μὴ γενόμενα, ἀλλὰ δι' ἐναντίας πράξεως ἀναιροῦνται (1).

Δὲν λέγομεν τὸ αὐτὸ, ὅταν γίνεται δι' ἰδιαίτερας συμφωνίας διάλυσις πράξεως ἀκύρου, ἢ ἄλλως μὴ ἐχούσης ὑπόστασιν, ὅτε καὶ ἰδιωτικὴ συμφωνία ἐπέχει τόπον δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τοιαύτη πράξις ἀποτελεῖ συμβιβασμὸν πρὸς ἀποφυγὴν δικαστικῆς διενέξεως. Ἀλλ' ὡς εἴρηται προηγουμένως, ὁ συμβιβασμὸς, ὅταν δὲν περιέχῃ παραχώρησιν κυριότητος, ἀλλ' ἀναγνώρισιν προϋπάρχοντος δικαιώματος, δὲν χρήζει μεταγραφῆς (2).

Διὰ τοῦτο καὶ αἱ ἀποφάσεις, δι' ὧν κηρύττεται ἡ μεταγεγραμμένη πράξις διαλελυμένη, ἀκύρος, ἢ διαρρήχθεισα, δὲν μεταγράφεται, ἀλλὰ σημειοῦται ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς.

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἡ δύνατο νὰ σημειωθῇ ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς ἡ ἰδιωτικὴ τῆς διαλύσεως πράξις. Ἀλλ' ὁ νόμος οὐδὲν διέταξε περὶ τούτου. Δὲν ἀπηγόρευσεν ἐν τούτοις τοιαύτην μνεῖαν, ὥστε ὁ ἔχων συμφέρον, νὰ καταστήσῃ κατὰδῆλον τὸ ἀδιαφιλονέικητον τοῦ ἰδίου δικαιώματος, δικαιοῦται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ φύλακος τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς τοιαύτην ἐν περιθωρίῳ σημείωσιν. Ἐκ τῆς παραλείψεως ὅμως οὐδεμία ἐπεταὶ ἐπιβλαβὴς συνέπεια (3).

65. Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον διαφέρει ὁ διαλυτικὸς ὅρος τοῦ περὶ ἐξωνήσεως συμφώνου.

Ὁ διαλυτικὸς ὅρος, τοῦ νὰ λογίζεται ἀναγόραστυν τὸ πωληθέν, ἀναφέρει εἰς τὴν ζωὴν τὴν προϋπαρξασαν κυριότητα (ex tunc) (4). Ὡς ἐκ τούτου, ἅμα περιέχεται ἐν τῷ μεταγραφέντι συμβο-

(1) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 612 Troplong Transcr. 244.

(2) Ὁρα § 18 Dalloz Transcr. 338.

(3) Troplong 244.

(4) Ὁρα Τόμ. Γ'. § 96.

λαίψ, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἄλλης μεταγραφῆς πρὸς δῆλωσιν τῆς ἐπελθούσης συνεπείας τοῦ ὅρου τούτου. Ἐνῷ ἡ παραχωρηθεῖσα κυριότης ἦτο μετακλητὴ, δὲν ὑπῆρχε κίνδυνος πλάνης. Ἄν λοιπὸν κατ' ἀμοιβαίαν συναίνεσιν ἐπῆλθεν ἡ ἀνάκλησις τῆς κυριότητος, καὶ ἄνευ νεωτέρας σημειώσεως ἐν τῷ βιβλίῳ μεταγραφῆς διατηρεῖ ἡ συνέπεια αὕτη τὸ ἴδιον κύρος. Ἐννοεῖται ὅμως οἰκοθεν, ὅτι ἐν περιπτώσει δίκης καὶ ἀποφάσεως, αὕτη σημειοῦται ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς (1).

Τὸ περὶ ἐξωνήσεως σύμφωνον ὅμως κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον δὲν ἔχει δύναμιν διαλυτικοῦ ὅρου, ἀλλὰ παρέχει προσωπικὴν ἀγωγὴν (2).

Ὡς ἐκ τούτου ἡ ἐξώνησις, γενομένη ἐξωδίκως, εἶναι μεταπώλησις καὶ χρῆζει μεταγραφῆς πρὸς ἐπιβεβαίωσιν τῆς ἀνακτήσεως δικαιώματος κυριότητος τοῦ ἐξωνοῦντος. Ἰσως ἔπρεπε νὰ εἴπωμεν, ὅτι καὶ ἡ ἀπόφασις, δι' ἧς γίνεται δεκτὴ ἡ ἐξώνησις, καθόσον τὸ κτῆμα εἰσέτι διατελεῖ εἰς χεῖρας τοῦ ὑποκειμένου εἰς ἐξώνησιν, πρέπει ἀπευθείας νὰ μεταγραφῇ, ὡς μεταβιβαστικὴ πράξις. Ἀλλὰ καθόσον ῥητῶς ὁ νόμος ἐν Ἀρθρῷ 3 προβλέπει περὶ πάσης ἀποφάσεως, ἔπεται ὅτι καὶ ὡς πρὸς αὐτὴν ἀρκεῖ ἐν περιθωρίῳ τῆς μεταγραφῆς σημείωσις.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

Περὶ τῶν βιβλίων μεταγραφῆς.

Περίληψις.

66. Δημοσιότης τῶν βιβλίων μεταγραφῆς.
67. Δὲν ἀπαιτεῖται ἔγγραφος αἴτησις περὶ ἐκδόσεως ἀντιγράφου ἢ περιλήψεως.
68. Ἀντίγραφα καὶ περίληψις.
69. Παρὰ τίνος καὶ πῶς γίνεται αἴτησις μεταγραφῆς.
70. Καθῆκον τοῦ συμβολαιογράφου ὑπομνήσεως περὶ μεταγραφῆς.
71. Βιβλίον μεταγραφῆς.

(1) Troplong Transcr. 245.

(2) Ὅρα Τόμ. Γ'. § 268. Τὸ ἐναντίον κατὰ Γαλλ. Κώδικα Ἀρθρ. 1673. Troplong Vente. 692 καὶ ἐπ. Trans 245. Dalloz Transcr. 263.

72. Μόνον τὸ σχετικὸν μέρος τῆς πράξεως μεταγράφεται.
 73. Βιβλία ἐπικουρικὰ ἐκθέσεων καὶ εὐρετηρίων.
 74. Περί κτήματος ἐκτεινομένου καὶ εἰς ἄλλην περιφέρειαν.
 75. Δαπάνη μεταγραφῆς.
 76. Εὐθύνη ἐν γένει.
 77. Διὰ τὰ βιβλία εὐθύνη.
 78. Διὰ τὰ ἀντίγραφα καὶ τὰς περιλήψεις.
 79. Πειθαρχία καὶ ἐπιτήρησις.

16. Κατὰ τὸν τελικὸν σκοπὸν τῆς μεταγραφῆς τὰ βιβλία αὐτῆς εἶναι δημόσια. Ἡ ἔννοια τῆς περὶ τούτου διατάξεως εἶναι ὅσονένεστιν ἀπεριόριστος, ὥς προκύπτει ἐκ τῆς ἀμέσως ἐπομένης ἐπεξηγήσεως, ὅτι ὁ φύλαξ ὀφείλει νὰ διδῇ πρὸς τὸν αἰτοῦντα ἀντίγραφα καὶ περιλήψεις. Ἄρθρ. 5. «Τὰ βιβλία τῶν μεταγραφῶν εἰσὶ δημόσια, ὁ δὲ φύλαξ αὐτῶν ὀφείλει νὰ διδῇ πρὸς τὸν αἰτοῦντα ἂντίγραφα ἢ περιλήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων, ἐπὶ τῇ ἰδίᾳ αὐτοῦ εὐθύνῃ.»

Ἡ δημοσιότης εἶναι τοιοῦτοτρόπως ἀπόλυτος, ὅποια ἡ τῶν βιβλίων ὑποθηκῶν (1), καὶ ὁ βουλόμενος νὰ συμβουλευθῇ τὰ βιβλία μεταγραφῆς δὲν χρεωστεῖ προηγουμένως νὰ δικαιολογήσῃ τὸ ἔννομον αὐτοῦ συμφέρον πρὸς ἐξέτασιν τῆς δεῖνος ἢ τῆς δεῖνος πράξεως (2).

Καθόσον ὁ φύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς διατηρήσεως τῶν βιβλίων, δικαιούται νὰ μὴ ἀφήσῃ αὐτὰ εἰς χεῖρας τοῦ τυχόντος, ἀλλὰ νὰ ὁδηγήσῃ αὐτὸς τὸν αἰτοῦντα εἰς ἀνεύρεσιν τῆς πληροφορίας, περὶ ἧς ἐνδιαφέρεται. Πρὸς τοῦτο χρησιμεύει ἐν τέλει τοῦ εὐρετηρίου ἀλφαριθμητικὸς πῖναξ τῶν ὀνομάτων ὅλων τῶν ἐχόντων μερίδα (3). Ἄνευ αὐτοῦ τοῦ μέσου τὸ καθ' ἡμερολόγιον συνταττόμενον βιβλίον εἶναι χάος δυσεξίτητον, ὥστε ὁ προσερχόμενος πρὸς πληροφορίαν εἶναι ἐπάναγκες νὰ γνωρίζῃ τὸ ὄνομα τίνος τῶν πρώων ἢ νῦν ἰδιοκτητῶν διὰ τῶν παραπομπῶν καθοδηγούμενος εἰς ὅλας τὰς γενομένας μεταγραφάς.

Ἐν περιπτώσει κληρονομικῆς διαδοχῆς, ἡ αἰτία θανάτου, διακόπτεται ἡ ἄλυσις τῶν παραπομπῶν, συμπληρουμένη πάλιν δι' ἄλλης ἐρεῦνης περὶ τοῦ ἂν ὁ τελευταῖος κατὰ σειράν μνημονεύ-

(1) § 456. Ὁρα Ἄρθρ. 8 τοῦ διατάγματος 31 Ὀκτωβρίου 1856, ὅτι περὶ δημοσιότητος καὶ φυλάξεως ἰσχύουσι τὰ αὐτά.

(2) Troplong Transcr. 251.

(3) Ἄρθρ. 3 τοῦ διατάγματος 31 Ὀκτωβρίου 1856.

μένος ιδιοκτήτης ἀπεβίωσε καὶ τίνι τρόπῳ διέθεσε τὴν περιουσίαν. Τοῦ διαδόχου τούτου τὸ ὄνομα γίνεται νέον ἐνδόσιμον ἐρεύνης.

67. Οὐδαμοῦ ἐν τῷ νόμῳ, ἢ ἐν τῷ περὶ ἐκτελέσεως αὐτοῦ διατάγματι, μνημονεύεται, ὅτι ἀπαιτεῖται ἔγγραφος αἴτησις πρὸς τὸν ρυλάκκ πρὸς ἐξέτασιν τοῦ βιβλίου.

Ἐν Γαλλίᾳ ἀπαιτεῖται τοιαύτη ἔγγραφος αἴτησις ἐπὶ χαρτοσήμου πρὸς ἐκδοσιν ἀντιγράφου ἢ περιλήψεως, κατὰ ἐγκύκλιον τοῦ ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ Ἄρθρ. 196 τοῦ Κώδικος (1). Ἄλλ' οὐδὲν τοιοῦτον ἐκانونίσθη παρ' ἡμῖν πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ ὁμοίου Ἄρθρ. 92 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

Ἡ ἔγγραφος αἴτησις οὐδὲνα ἄλλον σκοπὸν ἔχει βεβαίως, πλὴν τῆς ἐξελέγξεως τῶν ἐκδεδομένων ἀντιγράφων ἢ περιλήψεων, ἀλλ' ἡ χρησιμότης αὕτη εἶναι οὐδενὸς λόγου ἀξία.

Ἀπεναντίας ἐξ ἀναλογίας τοῦ Ἄρθρ. 91 τοῦ ὑποθ. νόμου πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ συμβουλευόμενος τὰ βιβλία δύναται νὰ λάβῃ ὁ ἴδιος οἷας θέλει σημειώσεις.

68. Δύω εἰδῶν ἐγγράφους πληροφορίας ἐπιτρέπει ὁ νόμος εἰς τὸν συμβουλευόμενον βιβλία μεταγραφῆς, ἀντίγραφα, ἢ περιλήψεις.

Τ' ἀντίγραφα περιέχουσιν αὐτολεξεῖ πᾶν ὅ,τι μετεγράφη, δηλ. τὸ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν καταχωρισθὲν συμβόλαιον. Εἰς τὸν αἰτοῦντα ἀπόκειται νὰ ζητήσῃ ἀντίγραφον μιᾶς καὶ μόνης μεταγεγραμμένης πράξεως, ἢ κατὰ σειρὰν πολλῶν καὶ ἐν γένει ὅλων, τῶν ἀφορωσῶν τὸ αὐτὸ κτῆμα.

Ἀλλὰ τοιαύτη ἐκτενὴς ἀντιγραφή εἶναι ἐνίοτε περιττὴ κατὰ τὸν σκοπὸν τοῦ αἰτοῦντος. Διὰ τοῦτο ἐπετράπη ἡ ἐκδοσις ἀπλῶν περιλήψεων, περιεχουσῶν εὐχὴ πλέον ὅ,τι τὸ βιβλίον μεταγραφῆς, ἀλλὰ μᾶλλον ὅ,τι τὸ εὐρετῆριον μνημονεύει· δηλ. τὰ ὀνόματα τῶν ιδιοκτητῶν, τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς, τὸ εἶδος τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ἢ σημειώσεως, καὶ τὸ κτῆμα.

69. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον δὲν ἀπαιτεῖται ἔγγραφος αἴτησις, ἀλλ' ἀπλῇ ἐμφάνισις τοῦ μεταγραπτέου δημοσίου ἐγγράφου, πρὸς ἐνέργειαν τῆς μεταγραφῆς.

Ὁ ρυλάξ τοῦ βιβλίου τῆς μεταγραφῆς δὲν δικαιούται νὰ ἐξετάσῃ, τίς ὁ ἐμφανίζων τὸ μεταγραπτέον ἔγγραφον, ἂν ᾖ ἡ συμ-

(1) Troplong αὐτ. 244.

βαλλόμενοι αὐτός, ἢ ὁ νόμιμος αὐτοῦ πληρεξούσιος, διότι οὐδεμία πιστοποιήσις πληρεξουσιότητος ζητεῖται κατὰ τὸν νόμον πρὸς αἵτησιν μεταγραφῆς.

Ἀνάλογον τούτου εὐρίσκωμεν ἐν Ἀρθρῷ 59 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, καθ' ὃν ὁ ζητῶν ἐγγραφὴν ὑποθήκης δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πιστοποιήσῃ πληρεξουσιότητα ἐκείνου, ὑπὲρ οὗ ἐνεργεῖ. Ὑπάρχει τοιοῦτοτρόπως κατὰ τὸν νόμον καθιερωμένη αὐτόκλητος ὑπηρεσία (negotiorum gestio) ἐπὶ τοιούτων πράξεων.

Εἶναι πρόδηλον, ὅτι καὶ ἐπὶ μεταγραφῆς πολλάκις τρίτοι ἔχουσιν ἔννομον συμφέρον, μὴ δεχόμενον ἀναβολήν, οἷον οἱ δανεισταὶ τῶν πρὸς ἐγγραφὴν δικαιουμένων. Ἐνῷ λοιπὸν προκείται περὶ φροντίδος οὐδέποτε ἐπιβλαβοῦς πρὸς ἐκεῖνον, ὑπὲρ οὗ γίνεται, ὁρθῶς φρονῶν ὁ νομοθέτης δὲν ὑπέβλεπεν εἰς πιστοποιήσιν τῆς ιδιότητος αὐτοῦ τὸν ἀνδεχόμενον τὴν ἐπιμέλειαν ταύτην καὶ ἐν γένει τὸν αἰτούντα τὴν μεταγραφὴν.

Πρὸς ἰδίαν ἀσφάλειαν ὁ αἰτῶν λαμβάνει παρὰ τοῦ φύλακος ἀπόδειξιν βεβαιούσαν τὴν ἡμέραν τῆς ἐγχειρίσεως τῆς μεταγραφῆς πρᾶξεως (*Αρθρ. 6 τοῦ διατάγματος).

Καὶ πάλιν ἐπιστρέφων τὴν μεταγραφεῖσαν πρᾶξιν ἐπισημειοῖ ἐπ' αὐτῆς ὁ φύλαξ, πότε μετεγρᾶφη καὶ ἐν τίνι βιβλίῳ (*Αρ. 7 αὐτόθι).

70. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης προέβη μαχίστα περαιτέρω.

Ὅπως καταστήσῃ τὸν ἐνδιαφερόμενον ἐπιμελίστερον εἰς ἐκτέλεσιν τῆς μεταγραφῆς, ἐπέβλεπεν εἰς τὸν συμβολαιογράφον τὸ καθῆκον, νὰ ὑπομνήσῃ τοὺς συμβαλλομένους περὶ αὐτῆς καὶ νὰ μνημονεύσῃ περὶ τῆς ὑπομνήσεως ταύτης ἐν τέλει τοῦ συμβολαίου (*Αρθρ. 2).

Τοιοῦτοτρόπως καὶ οἱ ἀπειρότεροι καὶ ἀγροικότεροι τῶν συμβαλλομένων δὲν δικαιοῦνται προτείνοντες ἄγνοιαν νόμου, καθ' ὃν ἄνευ μεταγραφῆς οὐδὲν κτᾶται πραγματικὸν δικαίωμα.

Δὲν ἠδύνατο βεβαίως ὁ νομοθέτης νὰ προβῇ περαιτέρω, ἐναποθέτων τὴν φροντίδα τῆς μεταγραφῆς εἰς τὸν συμβολαιογράφον αὐτὸν, ὅπως ἐπεφύρτῃ τοὺς δικηγόρους περὶ μνημονεύσεως τῶν ἀποφάσεων. Ὁ λόγος τούτου εἶναι ἀπλούς. Τὰ συμβόλαια δὲν συντάσσονται πάντοτε ἐν ἐκείνῃ τῇ περιφερείᾳ, ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα. Γενικῶς λοιπὸν δὲν ἠδύνατο ὁ συμβολαιογράφος νὰ κατασταθῇ ὑπεύθυνος διὰ πρᾶξιν ἐνργηθησομένην ἐνίοτε ἐκτός τῆς περιφερείας αὐτοῦ.

Ἡ παράλειψις ἐν συμβολαίῳ τῆς μνείας τοιαύτης ὑπομνήσεως παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου τιμωρεῖται ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ 50

μέχρι 200 δραχμῶν, ἐπιβαλλομένη παρὰ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, εἴτε κατ' αἵτησιν τοῦ εἰσαγγελέως, εἴτε αὐτεπαγγέλτως (1).

Ὁ συμβολαιογράφος εἰσακούεται ἀπολογούμενος περὶ τοῦ συγγνωστοῦ τῆς παραλείψεως ὡς ἐκ τῆς ἀμφιβόλου ιδιότητος τοῦ συμβολαίου, ἂν ᾗτον ἐπιδεκτικὸν μεταγραφῆς. Ἀλλὰ τοιαύτη ἀπολογία προδήλως χρησιμεύει μόνον πρὸς ἐλάττωσιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς.

Ἡ ἐν Ἀρθρ. 299 καὶ 300 τοῦ δικ. ὀργ. κανονισθεῖσα πειθαρχικὴ ἀρμοδιότης εἶναι καὶ ἐνταῦθα ἐφαρμοστέα.

71. Ὁ διὰ τοῦ διατάγματος 31 Ὀκτωβρίου 1856 κανονισθεὶς τρόπος τῆς μεταγραφῆς ὑπηρετοῦν ἐκ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς.

Δι' ἑκάστον δῆμον δύο βιβλία κρατοῦνται παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ νόμου, τὸ βιβλίον μεταγραφῶν καὶ τὸ εὐρετήριον (Ἀρθρ. 1).

Ἐν τῷ βιβλίῳ μεταγραφῶν μεταγράφεται, τουτέστιν αὐτολεξεῖ ἀντιγράφεται, κατὰ σειρὰν, κατ' αὖξοντα ἀριθμὸν καὶ κατὰ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς πᾶσα ἐπιδεκτικὴ μεταγραφῆς πράξις. Τὴν ἀντιγραφὴν ταύτην παρακολουθεῖ ἀμέσως ἡ σημείωσις τοῦ Ὑποθηκοφύλακος περὶ ἡμερομηνίας, καθ' ἣν ταῦτα ἐγένοντο, καὶ μάλιστα ὅλοσχερῶς, οὐχὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν, μετ' ὃ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ὑπογράφει. Ἐν ἰδιαιτέρᾳ στήλῃ γίνεται ἡ παραπομπὴ εἰς τὴν σελίδα τοῦ εὐρετηρίου, ὑπάρχει δὲ περιθώριον πρὸς καταχώρισιν ἀποφάσεων κατὰ τὸ Ἀρθρον 3 τοῦ νόμου.

Ἡ κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴ τῆς μεταγραπτέας πράξεως ἐκρίθη προτιμητέα τῆς συνοπτικῆς περιλήψεως, πρὸς ἀποφυγὴν πάσης σπουδαίας παραδρομῆς.

Παρὰ τοῖς Γάλλοις ἡ ἀντιγραφὴ ἀπέβαινεν ἀναγκαιοτέρα, διότι κατ' αὐτοὺς καὶ δι' ἰδιωτικῶν ἐγγράφων γίνεται μεταβίβασις κυριότητος ἀκινήτου, τοιούτων δὲ ἐγγράφων ἡ τήρησις δὲν εἶναι πάντῃ ἀσφαλὴς (2).

Παρ' ἡμῖν ἡ ἀντιγραφὴ δὲν ἔχει τοιοῦτον λόγον ἀπολύτου ἀνάγκης, διότι δύναται τις νὰ συμβουλευθῇ πάντοτε τὸ πρωτότυπον τοῦ δημοσίου συμβολαίου. Ἐντούτοις ὅλα τὰ συμβόλαια δὲν συντάσσ-

(1) Δὲν εἶναι ἐνταῦθα ἐφαρμοστέον τὸ Ἀρθρ. 487 § 1 τοῦ ποιν. ν. καθόσον διατάσσεται ἰδιαιτέρα ποινὴ.

(2) Troplong αὐτ. 124.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

εονται κατὰ τὸν αὐτὸν τόπον, ἐνθα γίνεται ἡ μεταγραφὴ, ὥστε ἀνευ τῆς ἀντιγραφῆς τῆς πράξεως, γίνεται ἐπίπονος ἡ ἀνεύρεσις αὐτῆς παρὰ τῷ οἰκείῳ συμβολαιογράφῳ.

Ἡ κατὰ σειράν, κατ' αὖξοντα ἀριθμὸν καὶ κατὰ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς καταχωρίσις παρέχει ἐγγυήσεις περὶ τῆς πιστῆς ἐκτελέσεως τοῦ καθήκοντος τοῦ φύλακος. Ἀφοῦ διὰ τῆς μεταγραφῆς τελεῖται ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος, πᾶσα ἀναβολὴ ἢ προτίμησις ἄλλης πράξεως περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐπάγεται ὀλέθρια ἀποτελέσματα. Διὰ τὸ μὴ δύναται λοιπὸν ὁ Ὑποθηκοφύλαξ νὰ χαρισθῇ περιστάνων ἄλλως πως τὴν τάξιν τῶν προσαχθεῖσων πρὸς μεταγραφὴν πράξεων καὶ ἀπονέμων προτεραιότητάς εἰς τὸν βραδύτερον προσερχόμενον, καθίσταται ἀναγκαῖος ὁ συναπτὸς οὗτος τρόπος τῆς καταχωρίσεως.

72. Ἡ κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴ τῆς πράξεως ἐντὸς τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν τῆς ὁλοσχεροῦς ἀντιγραφῆς τοῦ περιέχοντος τὴν πρᾶξιν ἐγγράφου.

Ἐν τοῖς συμβολαίοις πολλάκις περιλαμβάνονται πολλάι τῶν συμβαλλομένων σχέσεις, ἐνῶ μόνη ἡ ὑρῶσα τὴν μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτου χρήζει δημοσιότητος πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου.

Τοῦτου ἕνεκεν ἐν Ἀρθρῷ 2 τοῦ διατάγματος εὐρίσκομεν, ὅτι μεταγράφεται ὁλοσχερῶς ἡ πρᾶξις, ἀλλ' ὅσαςκις ἐν καὶ τὸ αὐτὸ συμβόλαιον περιλαμβάνει διαφόρους συνομολογίας, παραλείπεται τὸ μὴ ὄρων τὴν μεταγραφπτέαν πρᾶξιν μέρος.

Δὲν ἀρκεῖ ἐντούτοις μόνη μεταγραφὴ τοῦ μέρους περὶ τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτου, ἀλλὰ χρῆζουσι μεταγραφῆς καὶ ὅλοι οἱ πρὸς τὴν μεταβίβασιν σχετικοὶ ὄροι, ὡς περιοριστικοὶ αὐτῆς, ἢ συνεπάγοντες ἀνάκλησιν, καὶ πρὸς τρίτους συνεπείας. Παραλείπονται ἱπομένως ὅσα οὐδόλως ἔχουσι σχέσιν πρὸς τὴν μεταγραφπτέαν πρᾶξιν.

Ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἔχει κυρίως σκοπὸν τὸ λακωνικώτερον τῶν μεταγραφῶν. Τοιαύτη σκέψις δὲν ἠδύνατο νὰ κερδήσῃ τὸν νοῦν τοῦ νομοθέτου, προτιμῶντος τὴν ἐπιτυχίαν συστήματος ἐπὶ τῆς δημοσιότητος ἐρειδομένου. Πρὸς εὐόδωσιν αὐτοῦ ἡ θυσία ἐκτενέστερας μεταγραφῆς τῶν πράξεων κατὰ τὴν ὁλοσχερίαν αὐτῶν δὲν εἶναι ἐπαισθητή.

Ἐξ ἄλλης σκίψεως ὠρμήθη ὁ νομοθέτης. Ἐνῷ ὑποβάλλει εἰς τὴν ἀνάγκην τοιαύτης ἀπολύτου δημοσιότητος τὰς μεταβιβαστικὰς κυριότητος ἀκινήτων πράξεις πρὸς τέλειον κύρος, ἐνόμισεν ὑπερβολικὴν τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην ἐπεκτεινομένην εἰς συνομολογίαν, περιεχομένην μὲν ἐν τῷ αὐτῷ ἐγγράφῳ, ἀλλ' ὅλως ἄσχετον πρὸς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος.

Θεωρῶν λοιπὸν σεβαστὴν τὴν ἐν Ἀρθρῷ 193 τοῦ ὄργαν. τῶν δικαστηρίων ἀρχὴν περὶ τῆς σχετικῆς δημοσιότητος τῶν συμβολαίων, ὥστε νὰ μὴ χρησιμεύσῃ αὕτη πρὸς ἀπλὴν πολυπραγμοσύνην, ἀλλὰ πρὸς παράστασιν καὶ γνωστοποίησιν τοῦ ἐγγράφου, ὅσακις ὑπάρχει ἔννομον συμφέρον, ἀπήλλαξεν ὁ νομοθέτης τῆς μεταγραφῆς τὰ ὅλως ἄσχετα πρὸς αὐτὴν μέρη.

Πολλάκις ἔχουσι συμφέρον οἱ συμβαλλόμενοι περὶ ἐχεμυθίας συνομολογιῶν, ἐνῷ οὐδὲν ὑπάρχει ἀντικρυς συμφέρον τοῦ νόμου περὶ δημοσιότητος αὐτῶν. Τοῦτο συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ προικφῶν συμβολαίων, καθ' ἃ ἴσως τὸ οἰκογενειακὸν συμφέρον ἀπαιτεῖ τὸ ἀπόρρητον, ὅτε ὅσα μέρη δὲν ἀνάγονται εἰς ἀκίνητον εἶναι παραλειπτέα (1).

Ἐντούτοις ὁ φύλαξ τοῦ τῆς μεταγραφῆς βιβλίου ὀφείλει μεγίστην προσοχὴν, ὅσακις οἰκοθεν ἀποφασίζει περὶ παραλείψεως, διότι βαρεῖαν φέρει περὶ αὐτῆς εὐθύνην. Προτιμότερον δι' αὐτὸν νὰ καταχωρίζῃ ὅσα ὑποβάλλουσιν εἰς αὐτὸν οἱ ἐνδιαφερόμενοι, παραλείπων ἐκεῖνα μόνον, ὧν οὗτοι δὲν ἐζήτησαν τὴν καταχώρισιν, ὡς κύριοι τῶν ἰδίων συμφερόντων.

Ἡ περιττὴ διεξοδικότης εἶναι ἥττον ἐπιφοβὸς τῆς ἐπικειμένης εἰς τὴν παράλειψιν εὐθύνης, ἥτις ἄρχεται κατὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, ἅμα παρατρέχει οἰκοθεν τὰ νομιζόμενα περιττά.

73. Περὶ τοῦ βιβλίου ἐκθέσεων, ὅσακις ὑπάρχει μεγάλη συρροὴ αἰτούντων μεταγραφὴν, ἐμνημονεύσαμεν ἤδη τὰ παρὰ τοῦ νόμου καὶ τοῦ διατάγματος προβλεπόμενα (§ 37).

Τὸ βιβλίον μεταγραφῆς μετὰ τοῦ ἐπικουρικοῦ βιβλίου ἐκθέσεων χρησιμεύει πρὸς ἄμεσον βεβαίωσιν τῆς πράξεως, ὁλοσχαρῶς καταχωριζομένης, ὅπως γίνῃ πασίγνωστος.

Ἀλλὰ κατὰ τὴν συναφῇ καταχώρισιν τῶν πράξεων, πρὸς τελείαν

(1) Troplong αὐτ. 125.

πιστοποιήσιν τῆς χρονολογουμένης αὐτῶν διαδοχῆς ἐν εἶδει ἡμερολογίου, ἀποθαίνει δυσχερὲς ἢ ἀνεύρεσις τοῦ ζητουμένου.

Τούτου ἕνεκα προσετέθη ἕτερον ἐπικουρικὸν βιβλίον, τὸ εὐρετήριο, ἐν ᾧ ἀπονέμεται εἰς ἕκαστον τῶν ἐνεχομένων εἰς τὴν καταχωρισθεῖσαν πρᾶξιν ἰδιαίτερα μερίς. Αἱ μερίδες, φέρουσαι τὸ ὄνομα τοῦ ἐνεχομένου, διαιροῦνται εἰς τέσσαρας στήλας. Ἡ μὲν πρώτη αὐτῶν περιέχει παραπομπὴν εἰς τὸν οἰκεῖον τόμον καὶ ἀριθμὸν τοῦ βιβλίου μεταγραφῶν, ἡ δὲ δευτέρα τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς ἢ τῆς ἐν περιθωρίῳ αὐτῆς σημειώσεως, ἡ τρίτη τὸ εἶδος τῆς μεταγραφείσης πράξεως, ἢ σημειώσεως, καὶ ἡ τετάρτη τὴν ἐν τῇ πράξει ἐνδιαλαμβανομένην χρηματικὴν ἀξίαν, ἢ τὸ τίμημα (*Ἀρθρ. 3 τοῦ διατάγματος). Ἐν τῇ αὐτῇ μερίδι μνημονεύεται πᾶσα μεταγενεστέρα πρᾶξις, ἀφορῶσα τὸ αὐτὸ πρόσωπον. Ἐν τέλει τοῦ εὐρετηρίου προστίθεται ὀνομαστικὸς πίναξ κατ' ἀλφαβητικὴν τάξιν τῶν ἐχόντων μερίδα.

Διὰ τοῦ βοηθήματος ἀλφαβητικοῦ πίνακος τὸ εὐρετήριο εἶναι ἡ κλεῖς τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς.

Ἡ δὴν αὐτοῦ ἴσως ν' ἀπαιτήσῃ τις εὐρετήριο ἐχὼν μερίδας, οὐχὶ δι' ἕκαστον ἰδιοκτήτην, ἀλλὰ δι' ἕκαστον κτῆμα. Ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος, ἐν χρήσει ὅπου ὑπάρχουσι κτηματολόγια, εἶναι δυσχερέστατος, διότι ἕκαστον κτῆμα δὲν ἔχει ἴδιον ὄνομα καὶ διότι ἐπὶ ἐκάστης διαιρέσεως, ἢ συνενώσεως μετ' ἄλλων, ὑπόκειται εἰς μεταβολάς.

Τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς, καθ' ὃ δὲν καταχωρίζονται ὅλαι αἱ πράξεις, ἀλλ' αἱ μεταξὺ ζώντων μεταβιβάστικαὶ κατ' αἴτησιν τῶν ἐνεχομένων, οὐδόλως συμβιβάζεται μετὰ τοιοῦτου εὐρετηρίου καθ' ἕκαστον κτῆμα, ἐνῶ ἐκ τῆς μεταγραφῆς δὲν ἔπεται, ὅτι ἀναγκαιῶς καὶ ἀπολύτως ὅλα τὰ ἐν τῇ περιφερείᾳ κτήματα κατεγράφησαν (1).

74. Κατὰ μὲν τὸν νόμον ἡ μεταγραφή γίνεται ἐν τῷ γραφείῳ ὑποθηκῶν τῆς περιφερείας, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον (*Ἀρθρ. 1), κατὰ δὲ τὸ διάταγμα, δι' ἕκαστον δῆμον ὑπάρχουσιν ἰδιαίτερα βιβλία (*Ἀρθρ. 1).

Δύω τινὰ ἐνδέχονται κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τῆς διατάξεως ταύτης, ἢ τὸ αὐτὸ κτῆμα κεῖται ἐν μεταίχμιῳ τῆς περιφερείας δύο

(1) Troplong αὐτ. 252.

γραφείων, ἢ ἐν μεταιχμίῳ τῆς περιφέρειας δύο δῆμων, εἰς τὸ αὐτὸ γραφεῖον συνυπαγομένων.

Περὶ τῶν περιπτώσεων τούτων ῥητῶς δὲν εὐρίσκομεν μνείαν, οὔτε ἐν τῷ νόμῳ, οὔτε ἐν τῷ διατάγματι, ὅθεν ἀπόκειται ἐκ τῶν ἐρμηνευτικῶν κανόνων νὰ πορισθῶμεν τὴν λύσιν, ἀποβλέποντες πρὸ πάντων εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ προκειμένου συστήματος.

"Ἄν ὑποθέσωμεν, ὅτι εἰς μίαν μόνην τῶν περιφερειῶν ἐγένετο ἡ μεταγραφὴ, ὁ ἐξετάζων εἰς τὸ βιβλίον τῆς ἄλλης περιφέρειας, ἐν ᾧ ἐπίσης κεῖται μέρος τοῦ κτήματος, καὶ οὐδὲν εὐρίσκων ἐν τῷ βιβλίῳ αὐτῆς, δικαιούται προτείνειν, ὅτι περὶ αὐτοῦ τοῦλάχιστον τοῦ μέρους, περὶ οὗ καὶ μόνου ἐνδιαφέρεται, οὐδεμίᾳ ἐγένετο πρᾶξις.

Καθόσον μὲν τὸ κτῆμα ἐπεκτείνεται εἰς τὰς περιφερείας δύο γραφείων, ὁ μεταγράψας ἐν τῷ γραφείῳ μιᾶς μόνης ἐξ αὐτῶν, δὲν εὐρίσκεται ἐντὸς τοῦ γράμματος τοῦ νόμου ὡς πρὸς τὸ μέρος τοῦ κτήματος, τὸ κείμενον ἐντὸς τῆς παραλειφθείσης περιφέρειας. Τί μέλλει ν' ἀπαντήσῃ πρὸς ἐκείνον, ὅστις ἐκτήσατο δικαίωμα ἐν ἀγνοίᾳ πράξεως μὴ δημοσιευθείσης διὰ τοῦ οικείου βιβλίου; "Ὅτι δῆθεν τὸ κτῆμα ἐπεκτείνεται καὶ εἰς ἄλλην περιφέρειαν καὶ ὅτι ἔπρεπε καὶ ἐν τῷ γραφείῳ αὐτῆς νὰ γίνῃ ἐξέτασις; Ἄλλ' ἡ ἐκτεσις ἐκάστου κτήματος εἶναι ὅλως αὐθαίρετόν τι, ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ ιδιοκτῆτου. "Ἄν σήμερον διοικῇ τις ἐν συνόλῳ κτῆμά τι, τὴν ἐπαύριον δύναται νὰ κατατέμῃ αὐτὸ εἰς μέρη, διαθέτων αὐτὰ χωριστὰ κατὰ βούλησιν. Πῶς δύναται τις ὅμως νὰ μαντεύσῃ, τί ἐπραξεν ὁ ιδιοκτῆτης, ὅταν οὐδὲν καταφαίνεται ἐκ τῆς μεταγραφῆς περὶ τοῦ μέρους τοῦ κειμένου ἐντὸς ἄλλης περιφέρειας;

Καθόσον πάλιν τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐπεκτείνεται εἰς διαφόρους δῆμους τῆς περιφέρειας τοῦ αὐτοῦ γραφείου, φαίνεται ἐκπληρωθὲν τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ἅμα ἐγένετο μεταγραφὴ ἐν τῷ βιβλίῳ ἐνὸς τῶν δῆμων τούτων, διότι κατὰ τὸ Ἀρθρ. 1 ἀπαιτεῖται μεταγραφὴ ἐν τῷ γραφείῳ τῆς περιφέρειας, ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα καὶ ταιαύτη ὑπάρχει ἀναντιρρήτως.

"Ἄν ὅμως φαίνεται ἐκπληρωθὲν τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ὁ σκοπὸς αὐτοῦ δὲν ἐκπληρώθη, δι' ὃν λόγον ἐμνημονεύσαμεν, ὅτι τὸ σύνολον τοῦ κτήματος δὲν ἔχει μονιμότητα, ἀλλ' ἀλλοιοῦται κατὰ τὴν βούλησιν τοῦ ιδιοκτῆτου, καὶ δὲν δύναται νὰ γνωρίζῃ τις ἄλλως αὐτὴν κατὰ τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς, κλῆν ἐκ τοῦ

ἄρμοδιου βιβλίου τῆς περιφερείας, ἐν ἣ κεῖται τὸ περὶ οὗ πρόκειται μέρος. Ὅταν τὸ οἰκτεῖον βιβλίον τοῦ δήμου σιωπᾷ, διὰ νὰ προστρέξῃ εἰς βιβλίον ἐτέρου δήμου, πρέπει νὰ γίνῃ μάντις τοῦ σκοποῦ τοῦ ἰδιοκτήτου, ὅτι ὡς σύνολον διοικεῖ τὰ ἐν διαφόροις δήμοις κείμενα μέρη.

Ἐντεῦθεν ὁμῶς δύναται νὰ πηγᾷ καὶ ἄλλη σύγχυσις. Ὅταν ὁ ἰδιοκτήτης ἐκποιῇ μόνον τὸ ἐν τῷ δήμῳ μέρος, καθ' ὃν δὲν ἐγένετο μεταγραφὴ, ἐν μὲν τῷ βιβλίῳ τοῦ δήμου τούτου δὲν εὐρίσκονται τὰ προηγούμενα, ἐν δὲ τῷ βιβλίῳ τοῦ ἑτέρου δήμου, ἔνθα ἐγένετο μεταγραφὴ, εἶναι ἐπόμενον, ὅτι δὲν μέλλει νὰ καταχωρισθῇ ἡ πρᾶξις ὡς ἀναγομένη εἰς ἄλλον δήμον. Ἀλλὰ τότε ἡ προϋπάρχουσα μεταγραφὴ εἶναι ἀπατηλὴ καὶ λανθάνει τὸν ζητοῦντα.

Ὡς ἐκ τούτων τασσόμεθα εἰς τὴν γνώμην τῶν Γάλλων συγγραφέων, καθ' οὓς ἡ μεταγραφὴ ἀπαιτεῖται νὰ γίνῃ καθ' ὅλους τοὺς δήμους καὶ εἰς τὰ γραφεῖα περιφερείας, ἔνθα κεῖται καὶ τὸ ἐλάχιστον μέρος τοῦ κτήματος, ὡς δυνάμενον μετὰ ταῦτα ν' ἀκολουθήσῃ χωριστὴν τύχην (1).

Τοῦτο ὑποστηρίζει ἐξ ἀναλογίας καὶ ἡ διάταξις τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου ὑποθηκῶν διατάγματος ἐν Ἀρθρ. 9 (§ 452).

Ἄμα λοιπὸν δὲν ἐγένετο ἐν βιβλίῳ δήμου τινὸς μεταγραφὴ, ἐν ᾧ κεῖται μέρος τοῦ κτήματος, ὡς πρὸς τὸ μέρος τοῦτο λογίζεται μὴ ἐκπληρωθεῖσα ἡ διάταξις τοῦ νόμου καὶ ἔπονται αἱ συνέπειαι τῆς παραλείψεως ταύτης.

Ὡσαύτως ὡσάκις γίνεται ἀνταλλαγὴ κτημάτων κειμένων ἐν ἄλλαις περιφερείαις, ἐν τῷ βιβλίῳ τοῦ δήμου ἐκάστης αὐτῶν ἀπαιτεῖται καταχώρισις, ἄλλως τὸ κτῆμα, δι' ὃ δὲν ἐγένετο μεταγραφὴ ἐν τῷ οἰκείῳ βιβλίῳ, διατελεῖ εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀνταλλαγῆς κατάστασιν ὡς πρὸς τὴν κυριότητα (2).

75. Πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ διὰ τῆς μεταγραφῆς διωκομένου σκοποῦ, ὥστε ὅλαι αἱ ἐπιδεκτικαὶ αὐτῆς πράξεις νὰ δημοσιεύωνται, εἶναι φυσικόν, ὅτι δὲν πρέπει νὰ γίνῃ ἡ διατύπωσις αὐτῆς δαπανηρά. Καθόσον μάλιστα καὶ τὰ ἐλάχιστα κτήματα ὑπάγονται εἰς αὐτὴν, τὸ βάρος τῆς δαπάνης ἡδύνατο νὰ καταστήσῃ αὐτὰ ἀνεκποίητα, ἢ λάφυρον τοῦ πλουσιωτέρου γείτονος.

(1) Troplong αὐτ. 433. Dalloz Transcr. 420.

(2) Troplong αὐτ. 434. Dalloz αὐτ. 424.

Τούτου χάριν κατὰ μίμησιν τοῦ Γαλλικοῦ νόμου εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα ἀνετέθησαν τὰ καθήκοντα τῆς μεταγραφῆς, ὥστε ἡ ἐπικράτεια δὲν ὑπόκειται εἰς ἰδιαιτέραν δαπάνην, ἡ δὲ ἀντιμισθία αὐτοῦ προσδιωρίσθη ἰσονένεστι μετρία.

Ἡ μόνη δαπάνη τοῦ κράτους συνίσταται εἰς τὴν χορήγησιν τῶν βιβλίων παρὰ τοῦ ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης ἐπαγρυπνοῦντος εἰς τὸ ὁμοίομορφον ("Ἀρθρ. 5 τοῦ διατάγματος).

Κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 11 ὁ φύλαξ λαμβάνει διὰ πᾶσαν μεταγραφὴν δραχ. 2, ἅμα τὸ προσαγόμενον ἔγγραφον δὲν υπερβαίνει τὸ φύλλον, διὰ πᾶν ἐπόμενον δρ. 1.

Ὡσαύτως μίαν δραχμὴν λαμβάνει διὰ πᾶσαν ἔγγραφὴν ἀποφάσεως.

Διὰ τ' ἀντίγραφα καὶ τὰς περιλήψεις ὁ φύλαξ λαμβάνει τὸ ἡμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου.

76. Κατὰ τὸ "Ἀρθρ. 5 τοῦ νόμου ὁ ὑποθηκοφύλαξ εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῶν ἀνατεθειμένων εἰς αὐτὸν καθηκόντων πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς μεταγραφῆς.

Τὴν ἐκτασιν τῆς εὐθύνης ἐπέζηγεῖ τὸ διάταγμα ἐν "Ἀρθρῳ 8, ὅτι ἐφαρμόζονται αἱ αὐταὶ διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου ὡς πρὸς τὴν δημοσιότητα, τὴν φύλαξιν τοῦ βιβλίου μεταγραφῆς, τὴν ἐκδοσιν ἀντιγράφων καὶ περιλήψεων καὶ ἐν γένει τὴν εὐθύνην, τὴν πειθαρχίαν καὶ τὴν ἐπιτήρησιν.

Ἐκ τούτων ὁρμώμενοι δυνάμεθα νὰ ὀρίσωμεν τὰς κυριωτέρας περιστάσεις τῆς εὐθύνης τοῦ φύλακος τῶν βιβλίων μεταγραφῆς.

77. Πρὸ πάντων εἶναι ὁ φύλαξ ὑπεύθυνος διὰ τὴν ἀκριβῆ μεταγραφὴν, τουτέστι διὰ τὴν κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴν τῆς προσαγομένης πράξεως. Ὅταν ἡ παράλειψις ἢ παραμόρφωσις εἶναι οὐσιώδης, καθ' ὑπόθεσιν ἀναφέρεται εἰς περιορισμὸν τινα, ὃν ἐγένετο ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος, εἶναι ἐπόμενον, ὅτι δίδει χώραν εἰς ἐπιζητίους συνεπειάς, ἐπιβαρυνούσας τὸν Ὑποθηκοφύλακα ἀπέναντι ἐκείνου, ὅστις ἐπὶ τῇ βάσει ἐσφαλμένης πληροφορίας ἐστηρίχθη πρὸς κτῆσιν δικαιωμάτων. Περὶ τούτου ἐμνημονεύσαμεν ἤδη προηγουμένως, πόσον χρεωστῇ ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ν' ἀποφεύγῃ τὴν κατ' ἰδίαν κρίσιν παράλειψιν μέρους, ὡς δῆθεν περιττοῦ, τῶν προσαγομένων ἐγγράφων (§ 72)

Ἄν τὰ προσαγόμενα ἔγγραφα καθ' ἑαυτὰ εἶναι ἡμαρτημένα, κατ' οὐδὲν ἐνέχεται ὁ Ὑποθηκοφύλαξ αὐτολεξεῖ ἀντιγράφας, οὔτε

ἀπόκειται εἰς αὐτὸν νὰ ἐξετάσῃ, ἂν ἡ μεταγραφικὰ πρᾶξις φέρῃ ἀκυρότητα, διότι οὐδεμίαν τοιαύτην ἔλαβεν ἐντολὴν (1).

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον εἶναι ὑπεύθυνος ὁ Ὑποθηκοφύλαξ παραλείψας τὴν ἡμερομηνίαν καὶ τὴν ὑπογραφὴν μετὰ τὸ πέρας τῆς μεταγραφῆς, ὡς διαγράφει τὸ Ἀρθρ. 2 τοῦ διατάγματος. Ὡς ἐκ τούτου δὲν δυνάμεθα νὰ ὀνομάσωμεν τὴν μεταγραφὴν ἄκυρον, διότι διὰ τοῦ διατάγματος δὲν ἠδύνατο νὰ κανονισθῇ τοιαύτη συνέπεια. Ἀμα ὑπάρχουσιν ὅμως ἄλλα τεκμήρια ὑπονοίας περὶ τῆς ἡμερομηνίας, καθ' ἣν ἐγένετο ἡ μεταγραφὴ, ἡ ἔλλειψις αὕτη καθίσταται σπουδαία καὶ δύναται νὰ κλονίσῃ τὴν πίστιν τῆς δημοσίας πράξεως.

Πρὸ πάντων ἡ ἡμερομηνία εἶναι σπουδαία, καθόσον ὑπάρχουσι συγχρόνως ἐγγραφὰι ὑποθήκης, αἱ δὲ κατὰ σειρὰν ἐπόμεναι μεταγραφὰι εἶναι πολλῶν ἡμερῶν μεταγενέστεραι, ὅτε ἡ ἔλλειψις τῆς ἡμερομηνίας δὲν ἀναπληροῦται ἐκ τεκμηρίων.

Ἐπίσης εἶναι σπουδαιοτάτη ἡ κατὰ τάξιν τῆς μεταγραφῆς εἰς τὴν οἰκείαν μερίδα τοῦ εὔρετηρίου. Διὰ τῆς κατατάξεως ταύτης ἀνευρίσκεται ἡ μεταγραφὴ βοηθεῖα τοῦ ὀνομαστικοῦ πίνακος, ἐν τῇ ἀπειροπληθεῖ σειρᾷ τῶν πράξεων. Ὅταν διὰ τὴν ἔλλειψιν τοῦ εὔρετηρίου δὲν κατορθοῦται ἡ ἀνεύρεσις καὶ αἱ διδόμεναι πληροφορίες εἶναι ἐλλιπεῖς, ὁ Ὑποθηκοφύλαξ κινδυνεύει νὰ κατασταθῇ ὀφειλέτης τῆς ἀποδεικνυομένης ζημίας (§ 44).

Εἶδομεν πόσον ὀλέθρια συνέπειαι ἐπαπειλοῦνται ἐκ τῆς βραδείας ἐκτελέσεως τῆς μεταγραφῆς. Πρὸς βεβαίωσιν τῆς εὐθύνης ἐπιτρέπει τὸ διάταγμα εἰς τὸν προσάγοντα πρᾶξιν πρὸς μεταγραφὴν νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ Ὑποθηκοφύλακος ἀπόδειξιν τῆς προσαγωγῆς (Ἀρθρ. 6 τοῦ διατάγματος). Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ἐν περιπτώσει μεγάλης συρροῆς, χρησιμεύει τὸ βιβλίον ἐκθέσεων (Ἀρθρ. 6 τοῦ νόμου καὶ Ἀρθρ. 4 τοῦ διατάγματος).

Πᾶσα βλάβη προελθοῦσα ἐκ τοιαύτης βραδύτητος ἐπιβαρύνει τὸν Ὑποθηκοφύλακα (2).

78. Ὁ Ὑποθηκοφύλαξ, ὡς εἴρηται, χρεωστεῖ νὰ παρέχῃ εἰς τὸν αἰτοῦντα ἀντίγραφα καὶ περιλήψεις τῶν βιβλίων μεταγραφῆς,

(1) Troplong αὐτ. 258. Dalloz Transcr. 426.

(2) Troplong αὐτ. 256.

κατ' αὐτήν δὲ τὴν περίπτωσιν, ἰδίως ἐν Ἀρθρῷ 5 τοῦ νόμου, γίνεται λόγος περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ δημοσίου τούτου ὑπηρετοῦ.

Τ' ἀντίγραφα ταῦτα καὶ αἱ περιλήψεις, φέροντα τὴν ἐπικύρωσιν τοῦ Ὑποθηκοφύλακος, καὶ τὴν βεβαίωσιν, ὅτι εἶναι ἐντελῶς σύμφωνα πρὸς τὰ ἐν τοῖς βιβλίοις, χρησιμεύουσιν εἰς τὸν αἰτήσαντα πρὸς γνῶσιν τῶν ἐν αὐτοῖς περιεχομένων καὶ ἐπὶ τῇ πίστει ταύτῃ οὗτος συναλλάττεται καὶ κτᾶται δικαιώματα.

Διὰ τοιούτων πιστοποιήσεων, ὅταν εἶναι ψευδεῖς, δὲν ἐπεται, ὅτι βλάπτονται τὰ κεκτημένα δικαιώματα τῶν ἐκπληρωσάντων τοὺς ὅρους τῆς μεταγραφῆς. Ποία τότε ἡ δι' αὐτῆς ἀσφάλεια; Μόνος λοιπὸν ὁ πιστεύσας εἰς αὐτάς καὶ μετὰ ταῦτα εὐρίσκων τὰ πράγματα ἀντιφάσκοντα, κινδυνεύει νὰ γίνῃ θύμα τῆς ψευδοῦς πληροφορίας. Ἄρα πρὸς τοῦτον μόνον, ἀποδεικνύοντα βλάβην πραγματικὴν, εἶναι ὑπεύθυνος ὁ Ὑποθηκοφύλαξ (1).

79. Ως πρὸς τὴν πειθαρχίαν καὶ ἐπιτήρησιν κατὰ τὸ Ἀρθρον 8 τοῦ διατάγματος ἐφαρμόζονται αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου.

Κατὰ τὰς διατάξεις ταύτας ὁ εἰσαγγελεὺς Πρωτοδικῶν κατ' ἔτος ἐπισκέπτεται τὰ γραφεῖα, ἢ ὅσας τις πληροφορηθῇ περὶ ἀταξίας τινός, καὶ ἐν περιπτώσει παραπτώματος ἐνεργεῖ πειθαρχικὴν ποινὴν.

Ἐντούτοις διὰ τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, οὔτε τὸ εἶδος τῶν πειθαρχικῶν ποινῶν ἐκανονίσθη, οὔτε ἡ δικαιοδοσία ἐπὶ τῶν Ὑποθηκοφυλάκων, ὅπως ἡδύνατο νὰ γίνῃ ἀπλούστατα διὰ μόνης παραπομπῆς εἰς τὸν δικ. ὀργανισμόν (§ 502). Ἐκ τῆς μέχρι τοῦδε νομολογίας δὲν εὐρίσκομεν παράδειγμα πειθαρχικῆς καταδιώξεως ὑποθηκοφύλακος δὲν γνωρίζομεν ὅμως, ἂν ἐκτελῇται ἀκριβῶς ἡ κατ' ἔτος ἐπίσκεψις τῶν γραφείων, ἢ ἂν τῶνόντι μέχρι τοῦδε ὡς ἐκ τῆς εὐσυνειδήτου ἐκπληρώσεως τοῦ καθήκοντος δὲν ἐδόθη τοιαύτη ἀφορμή.

Κατὰ τὸ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου ὑποθηκῶν διάταγμα Ἀρ. 51, ὅσας τις ὁ Ὑποθηκοφύλαξ ἀπορῇ, ἀναφέρεται εἰς τὸν ἀρμόδιον παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελεῖα, οὗτος δὲ πάλιν, ἐν ἀμφιβολίᾳ, εἰς τὸν παρ' ἐφέταις καὶ αὐτὸς εἰς τὸ ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης.

(1) Troplong 257. Ὅρα Τόμ. Β'. § 503. 504. Τοῦ Ἀρθρ. 2198 τοῦ Γαλλ. Κώδ. δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν ἀνέλογον.

ΤΜΗΜΑ ΣΤ'.

*Περὶ καταργητικῶν διατάξεων.**Περὶ ληψίς.*

80. Ἀπὸ 1 Ἰανουαρίου 1857 ἰσχύς τοῦ νόμου.
 81. Περὶ ἀποφάσεων ἀφορωσῶν προγενεστέρας πράξεις.
 82. Κατάργησις τοῦ τῆς προτιμήσεως δικαιώματος.
 83. Εἰς τὴν κατάργησιν ταύτην δὲν ἐδόθη ἀναδρομικὴ δύναμις.
 84. Κατάργησις προνομίου γυναικῶν, ἀνηλίκων καὶ στρατιωτῶν.
 85. Κατάργησις τοῦ προνομίου τοῦ δημοσίου διὰ τοὺς ἐμμέσους φόρους.

80. Ἀπὸ 1 Ἰανουαρίου 1857 ὠρίσθη ἀρξαμένη ἡ ἰσχύς τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου (ἄρθρ. 8). Μόνοι λοιπὸν αἱ ἐπιδεκτικαὶ αὐτῆς πράξεις, αἱ γενόμεναι μετὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην, διὰ τῆς ἐκπληρώσεως τῶν ὅρων αὐτῆς ἐπάγονται μεταβιβαστικά κυριότητος ἀποτελέσματα.

Ἀπεναντίας ὅλαι αἱ προγενέστεραι πράξεις κρίνονται κατὰ τὰς περὶ μεταβιβάσεως κυριότητος διατάξεις τὰς προνομοθετημένας (ἄρθρ. 9).

Λόγῳ χάριν ἡ γενομένη κατὰ Δεκέμβριον 1856 πώλησις ἀκινήτου ἐπὶ συμβολαιογράφου δὲν ἀποδεικνύει κυριότητα, ἀμα δὲν ἐγένετο παράδοσις, ἣν δὲν ἀναπληροῖ μεταγραφὴ, καὶ τοι ἐνεργηθεῖσα μετὰ Ἰανουάριον 1857, διότι ἡ πρὸ τοῦ Ἰανουαρίου πρᾶξις δὲν ἦτον ἐπιδεκτικὴ μεταγραφῆς κατὰ τὰ ἄρθρα 8, 9.

Τὸ ἄρθρ. 9 μάλιστα ἐπὶ λέξεως ὀρίζει, ὅτι τοιαῦται προγενέστεραι πράξεις μεταγραφόμεναι δὲν ἐπάγονται τ' ἀποτελέσματα τοῦ ἄρθρ. 4, δηλ. τὴν μεταβίβασιν κυριότητος.

Ἐπονται ἐντεῦθεν αἱ ἐξῆς λύσεις.

Ὁ ἀγοράσας πρὸ τοῦ 1857 διὰ δημοσίου συμβολαίου ἀκίνητον καὶ μὴ λαβὼν τὴν κατοχὴν δύναται εἰσεῖτι καὶ μετὰ τὸ 1857 διὰ τῆς παραδόσεως νὰ γίνῃ κύριος, ἐφ' ὅσον δὲν ἐνηργήθῃ μεταγραφὴ μεταγενεστέρας πράξεως τῆς 1 Ἰανουαρίου 1857 περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἥ δὲν ἐκτῆθησαν πραγματικὰ δικαιώματα κατὰ τοὺς προγενεστέρους νόμους. Δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν λύσιν

ταύτην τὸ ἄρθρ. 4, ὅτι διὰ μόνης μεταγραφῆς εἰς τὸ ἐξῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης, διότι ἡ διάταξις αὕτη ὁρᾷ μόνας τὰς μεταγενεστέρας τοῦ 1857 πράξεις, ἐνῶ αἱ προγενέστεραι διέπονται ἐκ τῶν πρὸ τῆς μεταγραφῆς νόμων.

Ἄλλη ἐπίσης ἀναγκαία συνέπεια ὑπάρχει, ὅτι ὁ ἀγοράσας ἀκίνητον διὰ συμβολαίου δημοσίου πρὸ τοῦ Ἰανουαρίου 1857 καὶ μὴ παραλαβὼν, πωλὼν δὲ μετὰ ταῦτα, πρὶν λάβῃ κατοχὴν, δὲν μεταβιβάζει διὰ τῆς μεταγραφῆς κυριότητα, ἀφοῦ δὲν ἐκτίησας αὐτήν. Ἀπεναντίας ὁ πωλητὴς αὐτῷ, διατηρῶν εἰσέτι τὴν κυριότητα, ἰσχυρῶς μεταβιβάζει αὐτὴν μετὰ τὸν Ἰανουάριον 1857, συνάμα ἐπακολουθοῦσης μεταγραφῆς. Ἄν ἐντούτοις πρὸ τῆς μεταγραφῆς περιῆλθεν ἡ κατοχὴ εἰς τὸν ἀγοράσαντα πρὸ τοῦ 1857, ἡ ἀπόδειξις τῆς κατοχῆς ταύτης κατισχύει τῆς μεταγραφῆς. Καὶ αὕτη εἶναι ἡ μόνη περίπτωσις, καθ' ἣν καὶ μετὰ τὸν Ἰανουάριον 1857 ἡ κατοχὴ ἀναφαίνεται ἐπικρατεστέρα τῆς μεταγραφῆς. Τοιαύτη λύσις ὅμως ἀποβαίνει ἀναπόφευκτος λόγῳ διαδοχῆς ἀντιθέτων νόμων, καθ' ἣν ἀπονέμεται τὸ πρῶτον σέβας εἰς κεκτημένα δικαιώματα, ὅποια τὰ τοῦ ἀγοράσαντος διὰ δημοσίου ἐγγράφου, δυναμένου διὰ τῆς παραδόσεως νὰ συμπληρώσῃ τὸ πραγματικὸν δικαίωμα, ἐφ' ὅσον εἶναι εἰσέτι ἀκέραια τὰ πράγματα καὶ δὲν ἐκτίηται παρ' ἄλλου διὰ νομίμου μεταγραφῆς ἢ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου κυριότης. Βεβαίως προκειμένου περὶ ἰδιοκτησίας δὲν ἡδύνατο νὰ δοθῇ εἰς τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον ἀναδρομικὴ δύναμις.

81. Ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ 9 προστίθεται ἡ διάταξις, ὅτι ἀποφάσεις, δι' ὧν κηρύττεται διαλελυμένη, ἄκυρος, ἢ διερρηγμένη ἡ κατὰ τοὺς πρὸ τῆς 1 Ἰανουαρίου 1857 ἐν ἰσχύϊ τύπους γενομένη πρᾶξις μεταβιβάσεως κυριότητος, καταστᾶσαι ὀριστικαί, ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀνάγκην ἐν περιλήψει ἐγγραφῆς, καθὰ ὁρίζει τὸ ἄρ. 3.

Ὡς ἀνωτέρω εἰδείξαμεν (§ 54, 55), τοιαῦται ἀποφάσεις μνημονεύονται ἐν περιθωρίῳ τῆς ὑπαρχούσης μεταγραφῆς, καὶ τοῦτο ἐπὶ λέξεως διαγράφει τὸ ἄρθρ. 3.

Ἄλλ' αἱ ὑποβαλλόμεναι εἰς τὴν αὐτὴν τῆς ἐγγραφῆς ὑποχρέωσιν ἀποφάσεις τοῦ ἄρθρ. 9 δὲν ἀνάγονται εἰς μεταγραφάς, ἀλλ' εἰς προγενεστέρας τῆς μεταγραφῆς πράξεις. Εἶναι ἐπομένως ἄπορον νὰ εὔρη τις, πῶς δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ διαταττομένη αὕτη ἐγγραφή ἐπὶ ποινῇ πρᾶστίμου εἰς ἀνύπαρκτον περιθώριον.

"Αλλος δὲν ὑπάρχει τρόπος ἐκτελέσεως, πλὴν τῆς ἀπ' εὐθείας μεταγραφῆς τῶν τοιούτων ἀποφάσεων. Καθόσον περὶ πασῶν τοιούτων ἀποφάσεων μεταγενεστέρων τῆς 1 Ἰανουαρίου 1857 γίνεται λόγος ἄνευ διαστολῆς, δὲν δυνάμεθα νὰ περιορίσωμεν τὴν ὑποχρέωσιν εἰς μόνας ἀποφάσεις ὁρώσας κτήματα, περὶ ὧν τυχὸν ἐγένετο μεταγενεστέρως μεταγραφή.

Διατὶ ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης ἐγινε πρὸς ἑαυτὸν ἀνακόλουθος, διατάττων ἐγγραφὴν τῆς ἀποφάσεως ἐνθα δὲν ὑπάρχει μεταγραφὴ, δὲν ἀναδεχόμεθα ν' ἀνακαλύψωμεν. Μόνη συνέπεια τῆς παραλείψεως, ὡς εἴρηται, εἶναι τὸ πρόστιμον, οὐδαμῶς δὲ ἡ ἐξασθένεισις τῆς ἀποφάσεως.

"Αλλως τε εἶναι σπάνιαι τοιαῦται ἀποφάσεις, ὡς ἀναγόμεναι εἰς πράξεις παρωχημένας ὠρισμένου χρόνου μέχρι 1 Ἰανουαρίου 1857.

82. Εὐεργετικώτατος ὑπῆρξεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος διὰ τῆς καταργήσεως τοῦ περὶ προτιμήσεως δικαιώματος. Τὸ ἐπινόημα τοῦτο τῆς Βυζαντινῆς ἐποχῆς, προελθὸν ἐκ τοῦ κακῶς ἐπιβεβλημένου φορολογικοῦ συστήματος, παρέλυε τὴν ἀγοραίαν ἀξίαν τῶν πραγμάτων, διότι οὐδεὶς ὑπῆρχεν πρόθυμος ἀγοραστής, ἐνόσω ἐπὶ τῆς ἴσης τιμῆς μέχρις ὠρισμένου χρόνου ἡδύνατο νὰ ὑπερισχύσῃ ὁ γείτων, ἢ ἕτερός τις κατὰ νόμον καλούμενος. Καὶ τῶνόντι, ἀφότου κατηργήθη ἡ προτίμησις, ἠὔξησε πολλαπλασίως ἡ ἀγοραία ἀξία τῶν ἀκινήτων.

Διὰ τοῦ "Αρθ. 10 τοῦ νόμου δὲν κατηργήθη μόνη ἡ παρ' Ἀρμενοπούλῳ μνημονευομένη προτίμησις, ἀλλὰ καὶ πᾶσα κατ' ἔθιμον ἰσχύουσα.

Πλὴν τῆς προτιμήσεως ταύτης δύναται νὰ συνομολογηθῇ τοιαύτη καὶ διὰ συμβολαίου. Ἀλλὰ κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον τὸ περὶ προτιμήσεως σύμφωνον δὲν παράγει πραγματικὴν ἀγωγὴν κατὰ τρίτου καὶ ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι γίνεται μνεία αὐτοῦ ἐν τῷ βιβλίῳ μεταγραφῆς (1), ὅπως δὲν παράγει καὶ τὸ περὶ ἐξωνήσεως, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται (§ 65).

Τὸ ἐναντίον παραδέχεται ὁ Γαλλικὸς Κώδιξ, ὥστε καὶ αὕτη ἡ ἐκχώρησις δικαιώματος ἐξωνήσεως μεταγράφεται (2). Ὡσαύτως παραδέχεται ὁ Γαλλικὸς Κώδιξ δικαίωμα προτιμήσεως τῶν κληρονόμων (*retrait successoral*) (3).

(1) Ὁρ. Τόμ. Γ'. § 268.

(2) Troplong Transcr. 59, 60.

(3) Γαλλ. Κώδ. "Αρθ. 841. Troplong Transcr. 246.

83. Εἰς τὴν κατάργησιν ταύτην τοῦ δικαιώματος προτιμήσεως δὲν ἰδóθη ἀναδρομικὴ δύναμις, ἀλλὰ τὸ κεκτημένον δικαίωμα ὑπεβλήθη εἰς συντόμους παραγραφάς.

Ἀπὸ τῆς 6 Νοεμβρίου 1856, ὅτε ἐξεδόθη ὁ νόμος, τὸ δικαίωμα προτιμήσεως ἐξῆλθει ἐκ τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας. Ὅσοι ὅμως εἶχον τοιοῦτο δικαίωμα ἐκ προγενεστέρας ἐποχῆς πηγάζον, ἐπετράπησαν ἐντὸς ἐξ μηνῶν νὰ κινήσωσι τὴν πρὸς ἐνάσκησιν αὐτοῦ ἀγωγὴν, παραγγραφομένην μετὰ παρέλευσιν τῆς προθεσμίας ταύτης.

Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς ἐντὸς τοῦ ἐξαμήνου τούτου δὲν ἀρκεῖ πρὸς διατήρησιν τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος. Πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον ἡ ἀγωγή πρέπει νὰ προσημειωθῇ ἐν ταῖς βιβλίοις καὶ τότε ἰσχύει κατὰ πάσης προγενεστέρας μεταγραφῆς. Κατὰ φυσικὸν λόγον αἱ μὴ προσημειωθείσαι ἀγωγαὶ δὲν παραβλάπτονται ἐκ τῶν μεταγραφῶν τῶν γενομένων ἐντὸς τοῦ ἐξαμήνου ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου, διότι ἐντὸς τοῦ χρόνου τούτου ἐπετράπη νὰ γίνῃ καὶ κατὰ πρῶτον ἡ χρῆσις αὐτῶν (*Αρθρ. 10).

Περὶ τῶν ἐκκρεμῶν τότε ἀγωγῶν σιωπᾷ ὁ νόμος, διότι αὗται κατὰ φυσικὸν λόγον δὲν βλάπτονται ἐκ τοῦ νέου νόμου. Ἐντούτοις καὶ αὗται αἱ ἐκκρεμεῖς ἀγωγαὶ ἀποβάλλουσι τὸ πραγματικὸν ἀποτέλεσμα κατὰ παντὸς τρίτου, μὴ προσημειωθείσαι ἐγκαίρως πρὸ τῆς μετὰ τὸ ἐξαμῆνον γενομένης μεταγραφῆς. Ὁ περὶ τούτου ὁρισμὸς ἀναφέρεται εἰς πᾶσαν περὶ προτιμήσεως ἀγωγὴν, ἅρα καὶ εἰς τὴν πρὸ τοῦ νόμου ἐκκρεμῇ.

84. Πρὸς πλήρη ἐξασφάλισιν τοῦ ἐκ τῆς μεταγραφῆς ἀποτελέσματος κατηργήθη ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή τῶν γυναικῶν ὡς πρὸς τὰ διὰ προικῶν χρημάτων ἀγορασθέντα(1), τῶν στρατιωτικῶν ὡς πρὸς τ' ἀγορασθέντα διὰ χρημάτων αὐτῶν, καὶ τῶν ὀρφανῶν διὰ τ' ἀγορασθέντα ὡσαύτως παρὰ τῶν ἐπιτρόπων ἢ τῶν κηδεμόνων διὰ τῶν ὀρφανικῶν χρημάτων (2).

Ὡσαύτως καταργεῖται τὸ προνόμιον τῆς γυναικὸς πρὸς διεκδικήσιν τῶν διατετιμημένων τῆς προικὸς πραγμάτων (3), καὶ ἐν γένει τῶν συζύγων πρὸς διεκδικήσιν πραγμάτων ἀγορασθέντων διὰ χρημάτων δωρηθέντων πρὸς ἀλλήλους (4).

(1) L. 54. de j. dot. (23. 3) ΚΘ'. α'. 50. Ἀρμεν. Δ'. ι'. 25.

(2) Ὁρα Τομ. Β'. § 169.

(3) L. 30. C. de j. dot. (5. 12) ΚΘ'. α'. 117.

(4) Ὁρα Τομ. Β'. § 169.

Σημειωτέον, ὅτι ἡ κατάργησις εἶναι γενική, μὴ περιοριζομένη εἰς μόνα τ' ἀκίνητα, καθόσον ἐν Ἀρθρ. 12 ὁ λόγος γίνεται ἀδιαστίκτως περὶ πραγμάτων, εἴτε κινήτων ἐπομένως, εἴτε ἀκινήτων.

85. Ἐπὶ τέλους καταργεῖται τὸ ὑπὲρ τοῦ δημοσίου προνόμιον δι' ἐμμέσους φόρους κατὰ τὸ Ἀρθρ. 940 § 7 τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἐπὶ ἀκινήτων, καθόσον οἱ φόροι οὗτοι εἶναι μεταγενέστεροι τῆς ἐπὶ τῶν μεταγεγραμμένων κτημάτων ἐγγραφῆς ὑποθήκης.

Ἡ ἔννοια τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς.

Κατὰ τὰ Ἀρθρα 940 § 7 καὶ 991 τῆς Πολιτ. Δικονομίας, ἀπονέμεται γενικὸν προνόμιον ὑπὲρ τοῦ δημοσίου ἐπὶ κινήτων καὶ ἀκινήτων δι' ὅλους τοὺς καθυστερουμένους φόρους, εἴτε ἀμέσους, εἴτε ἐμμέσους τοῦ ἐνεστώτος ἔτους, καθ' ὃ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποιήσις, καὶ τῶν δὺω προηγουμένων. Τὸ προνόμιον τοῦτο ἀπολαμβάνει τὸ δημόσιον ἀνευ τινὸς ἐγγραφῆς, ἐνῶ δι' ὅλους τοὺς λοιποὺς φόρους ὑπόκειται εἰς τὴν ἀνάγκην ἐγγραφῆς, (Ἀρθρ. 11 § 1 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου).

Ἀλλὰ τὸ προνόμιον τοῦτο ἔχει ἀποτέλεσμα κατὰ τὴν κατάταξιν ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως κινήτου ἢ ἀκινήτου.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι, μεταβιβασθείσης τῆς κυριότητος παρὰ τοῦ ὀφειλέτου δι' ἐκουσίας ἐκποιήσεως, τὸ τοῦ δημοσίου προνόμιον ἀποσβέννυται ἐπὶ τοῦ ἐκποιηθέντος.

Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ἡ ἐκποίησις ἀκινήτου, τελεσθεῖσα διὰ μεταγραφῆς, οὐδαμῶς κινδυνεῖ ἐκ τοῦ προνομίου καὶ διὰ τοῦτο οὐδεὶς λόγος γίνεται καταργήσεως ἐπὶ τῆς περιστάσεως ταύτης.

Ἄλλ' ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου διὰ τῆς μεταγραφομένης ἐκποιήσεως αὐτοῦ οὐδαμῶς βλάπτεται, ὥστε ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν κατ' ἐκείνου, εἰς οὗ τινος τὸ ὄνομα ἤδη εἶναι μεταγεγραμμένον τὸ ἀκίνητον. Τότε ἀναφαίνεται ἐνεργὸν καὶ τὸ προνόμιον τοῦ δημοσίου, εἴτε περὶ ἀμέσων φόρων, εἴτε περὶ ἐμμέσων.

Οἱ ἄμεσοι φόροι εἶναι ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἀνάλογοι πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος καὶ δὲν δύνανται ν' ἀπορρόφήσωσι πολὺ μέρος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος.

Οἱ ἐμμεσοὶ φόροι ὅμως, καὶ μάλιστα τριῶν ἐτῶν, εἶναι ἀνυπολόγιστοι, καθ' ὑπόθεσιν προερχόμενοι ἐκ τελωνικῶν ὀφειλημάτων διὰ τὴν εἰσαγωγὴν ἢ ἐξαγωγὴν πραγμάτων μεγάλης ἀξίας, ὥστε δὲν εἶναι ἀπίθανον νὰ ὑπερβαίνωσι πολλαπλασιῶς τὴν ἀξίαν τοῦ ἀκινήτου.

Ὅπως μὴ ματαιωθῇ λοιπὸν ἡ ἐκ τῆς μεταγραφῆς ἀσφάλεια διὰ τῆς ἀπροσδοκίτου ἐφαρμογῆς τοῦ περὶ ἐμμέσων φόρων προνομίου, καταργεῖται τοῦτο εἰς τοιαύτην μόνην περίπτωσιν μεταγραφῆς κτήματος ἐνυποθήκου ὡς πρὸς τοὺς μεταγενεστέρους τῆς ὑποθήκης ταύτης φόρους.

Ἰσχύει ἐπομένως τὸ προνόμιον ὡς πρὸς προγενεστέρους ἐγγραφῆς ὑποθήκης φόρους μεταγεγραμμένου κτήματος, καὶ οὐδαμῶς γίνεται λόγος περὶ καταργήσεως τοῦ αὐτοῦ προνομίου δι' ἀμέσους φόρους.

Ἐπίσης τὸ προνόμιον ἐπὶ κτημάτων, ἐνυποθήκων μὲν, ἀλλὰ μὴ μεταγεγραμμένων. δὲν μετατρέπεται, οὔτε ἐπὶ κτημάτων μεταγεγραμμένων, ἀλλὰ μὴ ἐνυποθήκων.

Ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι ἐπὶ τοιούτων μεταγεγραμμένων κτημάτων, ἀλλὰ μὴ ἐνυποθήκων, ἐνασκειῖται τὸ προνόμιον, ὅταν ᾖναι ὀφειλέτης ἐκεῖνος, εἰς οὗ τὸ ὄνομα ὑπάρχει μεταγεγραμμένον, διότι διὰ τῆς μεταγραφῆς ἐκουσίῳ ἐκποιήσεως ἀποσβέννεται πᾶν προνόμιον καὶ μόναι ἰσχύουσιν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι.

Ὁ νομοθέτης ἠδύνατο βεβαίως νὰ ᾖναι ἀφειδότερος περὶ τὴν κατάργησιν τοῦ προνομίου πρὸς ἐπιτυχίαν τῆς προαιρέσεως αὐτοῦ, καθότι οἱ ἔμμεσοι φόροι, δηλ. οἱ τελωνικοὶ, καίτοι προγενέστεροι τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης μεταγεγραμμένου κτήματος, ὅταν αὕτη ᾖναι πρόσφατος, δύνανται νὰ ἐξισῶνται πρὸς τὸ ἐν τῇ πολιτικῇ δικονομίᾳ προνόμιον, ὃ ἐσκόπει ὁ νομοθέτης νὰ μετριάσῃ, ἐνίοτε δὲ καὶ ἐνὸς ἔτους τοιοῦτοι φόροι ὑπερτεροῦσι τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος.

Δὲν σφάλλομεν λοιπὸν κρίνοντες ἐκ τούτων, ὅτι ὁ νομοθέτης μᾶλλον ἔδειξε καλὴν προαίρεσιν περὶ τὴν κατάργησιν ταύτην, ἢ ἀνεκούφισε τὰ βάρη πρὸς χάριν τῆς μεταγραφῆς.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β'.

ΠΕΡΙ ΤΕΣΣΑΡΑΚΟΝΤΑΕΤΟΥΣ ΠΑΡΑΓΡΑΦΗΣ ΤΩΝ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΩΝ ΑΓΩΓΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ.

Α'.

Ὁ Σαβινὺ ἀποκρούων τὴν κοινῶς παραδεδεγμένην δόξαν, ὅτι αἱ πραγματικαὶ τοῦ δημοσίου ἀγωγαὶ μετὰ τεσσαρακονταετίαν παραγράφονται, μέμφεται τοὺς πρεσβεύοντας αὐτήν, ὅτι οὐδέποτε ἐστηρίχθησαν ἐπὶ ἐξετάσεως ἀκριβοῦς τοῦ γράμματος τῶν νόμων, ἀλλ' ὥς ἐκ παραδόσεως ἀποφαίνονται (1).

Καὶ τῶνόντι, ὅσοι ἔδωκαν λόγον τινὰ, εἶπον, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ νεωτέρου Θεοδοσίου (2) βεβαίως δὲν περιελάμβανε καὶ τὰς ἀγωγὰς τοῦ δημοσίου εἰς τὴν τριακονταετὴ παραγραφὴν, διότι περὶ δημοσίου οὐδεὶς γίνεται ἐν αὐτῇ λόγος, ἅρα εἰς τὰς ἀγωγὰς ταύτας ἐφαρμόζεται ἡ συμπληρωτικὴ διάταξις Ἀναστασίου, ἀποφανθέντος, ὅτι, ὅπου δὲν χωρεῖ ἡ τριακονταετής παραγραφὴ, μετὰ τεσσαρακονταετίαν δὲν ἐπιτρέπεται πλέον δικαστικὴ ἀμφισβήτησις (3). «Πᾶσαν ἄλλην ἀγωγὴν μὴ σθενυμένην τῇ τριακονταετηρίδι, ἀλλὰ παρερμηνευομένην, τεσσαράκοντα ἐνιαυτῶν παρατρεχόντων ἀπόλλυσθαι, μηδενὸς προσώπου ταύτης τῆς παραγραφῆς ὑπεξαίρουμένου.»

Καὶ ἡ μείζων πρότασις καὶ τὸ συμπέρασμα ἐν τῷ συλλογισμῷ τούτῳ εἶναι ἀπλῇ εἰκασία, ἀντιμαχομένη κατὰ πάσης πιθανότητος. Ἐνῷ ὁ Θεοδόσιος Β' ἀπαριθμεῖ ὅλας τὰς ἐξαιρέσεις τῆς τριακονταετίας ἐν τῇ διατάξει αὐτοῦ, δὲν ἠδύνατο δι' ἀπλῆς ἀποσιωπῆσεως νὰ καθιερώσῃ τοσοῦτον σπουδαῖον προνόμιον τοῦ

(1) Savigny Syst. V. § 247.

(2) L. un, C. Th. de act. (4. 14). L. 4. cde praescr. (7.39). Ν'. ιδ'. 5.

(3) L. 4. C. αὐτ. Β. αὐτ. 6. Unterholzner Verj. I. § 19. 46. Heimbach Arch. XLVIII. σ. 26. καὶ ἐπ'.

δημοσίου, ὡς εἰς οὐδεμίαν δῆθεν ὑποκειμένου παραγραφὴν. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον εἶναι ὅλως ἀπίστευτον, ὅτι ὁ Ἀναστάσιος, σκοπὸν ἔχων νὰ περιορίσῃ τὸ ὑπερβολικὸν τοῦτο προνόμιον τοῦ δημοσίου, εἰσήγαγεν ὡς ἔσχατον τέρμα τὴν τεσσαρακονταετίαν, καὶ αὐτὸς ἀποφεύγων νὰ ὀνομάσῃ ἀπ' εὐθείας τὸ δημοσίον, ὡς οἱ ἀρχαῖοι ἀπέφευγον νὰ ὀνομάσωσι τὰς Ἐρινύας.

Δὲν στερούμεθα ὁμῶς καὶ ῥητῶν μαρτυριῶν περὶ ἀγωγῶν τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ Ἡγεμόνος, τὰ αὐτὰ ἀπολαμβάνοντος προνόμια, ὑποκειμένων εἰς τὴν τριακονταετὴ παραγραφὴν (1), ὥστε ὅλον τὸ ἐπὶ τῆς βάσεως ταύτης οἰκοδόμημα καταρρέει.

Ἄλλο θεμέλιον τῆς αὐτῆς δόξης παρέχει ἡ διάταξις τοῦ αὐτοῦ Ἀναστασίου περὶ τῶν λεγομένων *fundi patrimoniales*, ὅτι ὁ ἐπὶ τεσσαρακονταετίᾳ κάτοχος αὐτῶν ἀποκροῦει πᾶσαν ἀγωγὴν (2).

Καὶ ὁ Σαβινὺ (3) καὶ ὁ Βαγκερόβιος (4) ἐθεώρησαν τὴν διάταξιν ταύτην εἰς ἴδιον εἶδος ἀναγομένην κτημάτων, ἔκτοτε δὲ ἐφαίνετο ἐγκαταλελειμμένη ἡ γνώμη περὶ προνομίου τοῦ δημοσίου.

Ἄλλ' ἤδη, πλὴν τῆς διατριβῆς τοῦ Κ. Χαῖμβάχου (5), νέα ἐπῆλθεν ὑποστήριξις διὰ τῆς γνωμοδοτήσεως τῆς ἐν Βερολίνῃ Νομικῆς Σχολῆς, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τῆς ἡμετέρας Κυβερνήσεως.

Μετὰ πλείστης ὕσης ἀκριβολογίας παρακολουθοῦσα ἡ Σχολὴ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς τριακονταετοῦς καὶ τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς μέχρις Ἰουστινιανοῦ, ἀποφαίνεται, ὅτι αἱ μὲν ἀγωγαὶ περὶ ὀπισθοτελειῶν εἶναι ἀπαράγραπτοι, ἐνῷ αἱ λοιπαὶ ἀγωγαὶ τοῦ δημοσίου παραγράφονται ἐν εἰκοσαετίᾳ, τινὲς δὲ ἐν τεσσαρακονταετίᾳ ἢ πεντηκονταετίᾳ. Ἄλλως τὸ δημοσίον ὑπόκειται εἰς τὰς αὐτὰς παραγραφάς, πλὴν λόγῳ ἀκινήτων τοῦ δημοσίου, ὧν ἡ ἐκδίκησις μόνον μετὰ τεσσαρακονταετίαν παραγράφεται.

Τὸ τελευταῖον πόρισμα στηρίζει ἡ Σχολὴ ἐπὶ τῆς μνησθείσης διατάξεως Ἀναστασίου (6), ἣν ἀναλυτικώτερον διερευνᾷ, εὐρί-

(1) Nov. Valent. III. tit. 26. § 1. tit. 34. 1 § 6. C. de fundis (11. 65). L. 7. § 1. de j. fisci (49. 14).

(2) L. 14. C. de fundis (11. 61). Νζ'. ιδ'. 31.

(3) Σύστ. ε'. § 247.

(4) I. § 148.

(5) Archiv. XLVIII. σ. 26. καὶ ἐπ. ἐν ἔτει 1865.

(6) L. 14. C. de fundis (11. 61). Β. Νζ'. ιδ'. 31.

(Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Τόμ. Β').

σκεῖ δὲ, ὅτι ἐν αὐτῇ γίνεται λόγος περὶ Βασιλικῶν κτημάτων (fundos patrimoniales), ἱερατικῶν (templorum), δηλ. τῶν δημευθέντων εἰδωλολατρικῶν ναῶν, ἀγωνοθετικῶν (agonothetici), δηλ. τῶν χρησίμων εἰς δημοσίους ἀγῶνας τῶν πόλεων, ἀλλὰ παρὰ Θεοδοσίου Β' δημευθέντων, τῶν ἀπὸ τῆς φορολογίας ἀνακουφισθέντων (relevatorum jugorum) καὶ τελευταῖον οἰουδήποτε ἄλλου δικαίου (cujuscumque juris).

Ἡ τελευταία αὕτη περιληπτικὴ περίκοπῃ, κατὰ τὴν γνώμην τῆς Σχολῆς, αἶρει πάντα δισταγμὸν καὶ ἀποφορττεῖ πᾶσαν ὑπεφυγὴν, ὅτι δῆθεν πρόκειται περὶ ἀκινήτων ἰδιαιτέρας τινὸς κατηγορίας, εἴτε τοῦ στέμματος. εἴτε ἄλλης τινὸς ιδιότητος ἐξαιρετικῆς, διότι τὰ πάντως καὶ οἰουδήποτε δικαίου κτήματα τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ Ἡγεμόνος, ὅπερ ταῦτόσημον κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην, διεκδικοῦνται ἐφ' ὅσαν δὲν παρῆλθε τεσσαρακονταετία, ἀφ' ὅτου κατέχονται παρὰ ἰδιώτου. Οἱ ἰσχυριζόμενοι λοιπὸν τὸ ἐναντίον παραβλέπουσιν, ὅτι δὲν γίνεται λόγος περὶ ἐνὸς μόνου εἶδους ἀκινήτων, δηλ. ἰδιοκτητῶν τοῦ Βασιλέως (fundi patrimoniales), ἐνῶ καὶ ταῦτα ἀναφέρονται, ἀλλὰ σὺν τοῖς λοιποῖς, ἐπισφραγισμένης τῆς ἀπαριθμήσεως διὰ τῆς γενικωτάτης προσθήκης περὶ ἀκινήτων οἰουδήποτε δικαίου.

Πραγματικῶς ὁ Σαβινὺ περιττὸν ἔκρινε νὰ λαλήσῃ περὶ ὅλων τῶν λεπτομερειῶν τούτων, ὥστε ἡ κρίσις αὐτοῦ, ὑπὸ τοιαύτην ὑποβαλλομένη δοκιμασίαν καὶ εὕρισκομένη ἐλλιπῆς, ἀποβάλλει τὸ σκῆπτρον τῆς αὐθεντίας.

Ποσακὶς δὲν συμβαίνει καὶ τὸν ὀξυδερκέστερον νὰ λανθάνῃ μῆκρον τι, κατὰ τὸ φαινόμενον ἀσήμαντον, ὃ ὅμως, ἅμα προσφέρει τις τὴν δῆδαν, ἀποκαλύπτεται μεγίστης ἀξίας, ὡς ἐν ᾧ κεῖται τὸ πᾶν. Οὕτω καὶ ἐνταῦθα αἱ λέξεις οἰουδήποτε δικαίου (cujuscumque juris) φαίνονται τὰ πάντα περιλαμβάνουσαι, μὴ περιοριζόμεναι πλέον εἰς τὰ Βασιλικὰ κτήματα (fundi patrimoniales), ὡς μέχρι τοῦδε ἐνόμιζον οἱ ἀπαρνούμενοι ἐξαιρετικὸν τοῦ δημοσίου προνόμιον τεσσαρακονταετίας.

Ἄλλ' εἶναι τάχα ἡ ἐρμηνεία αὕτη βεβαία καὶ ἀλάνθαστος, ἢ μήπως εἶναι ἀνθρακες ὁ μεχριτοῦδε λανθάνων οὗτος θησαυρός; Τοῦτο ἤδη ἐρευνήτεον.

Ἐν πρώτοις εἶναι λίαν παράδοξον, ἐνῶ ὁ Ἀναστάσιος ὁμολογουμένως κατὰ τὴν γνωμοδότησιν τῆς ἐν Βερολίῳ Νομικῆς Σχο-

λῆς ἐν νόμῳ 4 τοῦ Κώδικος de praescript. (7 39) Ν', ιδ', 6 δὲν ἐννοεῖ τὴν τεσσαράκονταετίαν ὡς προνόμιον τοῦτο δημοσίου, πῶς ὁ αὐτὸς αὐτοκράτωρ, κατὰ τὸ αὐτὸ ἔτος 491, τοῦτο εἰδικῶς θεσπίζει ὡς πρὸς τ' ἀκίνητα τοῦ δημοσίου, καὶ ἐν τούτοις τὴν σπουδαίαν ταύτην διάταξιν ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν κατέστρωσεν ἐν τίτλῳ περὶ παραγραφῆς, ἢ περὶ δημοσίου, ἀλλ' ἔκρινε καταλληλότερον νὰ κατατάξῃ ἐν Κώδικι βιβλίῳ 11 τίτλῳ 61 ὑπὸ τὴν κατηγορίαν Βασιλικῶν κτημάτων, ἀλσῶν, κτλ.

Διὰ τοῦτο εἶναι ἀπαραίτητον νὰ προβῇ ἡ ἐξέτασις εἰς τὴν ὅλην συνάφειαν τῆς διατάξεως καὶ νὰ δοκιμασθῇ, οὕτως εἰπεῖν, ἡ πλήρης παράστασις τῶν κοινωνικῶν σχέσεων, μεθ' ὧν ὀργανικῶς συνείχετο, ἂν σώζονται τούτων πάντων θετικὰ διδόμενα, πλήρη παρέχοντα πίστιν.

Ἀπορον εἶναι μάλιστα, διατὶ ἡ ἐν Βερολίῳ Σχολὴ ἀπέκοψε τὸ πρῶτον μέρος τῆς διατάξεως, ὅπερ μετ' ἀνατομικῆς ἀκριβείας ἀνέλυσεν, ἐνῷ ἀφῆκεν ἀνεξέταστον τὸ ἕτερον μέρος, τὸ περιέχον τὸ συμπέρασμα.

Τὸ διὰ μακρῶν ἐκτιθέμενον τοῦτο συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ ἐπὶ τεσσαράκοντα συναπτὰ ἔτη νεμόμενος τοιοῦτον κτῆμα, εἴτε ἐκ δικαίου τίτλου, εἴτε μὴ, δὲν φοβεῖται πλέον ὄχλησιν τοῦ δημοσίου, ἢ ἀγωγὴν, ἀλλὰ (sed impositum etc), εἰ μὲν καθ' ὅλον τὸ διάστημα κατέβαλε τὸν κανόνα (ὡς ἐμφυτευτής), οὕτω θέλει ἐξακολουθεῖ καὶ εἰς τὸ ἐξῆς, εἰ δὲ δείξει ὅτι παρέλαβε τὸ κτῆμα ἐλευθερον κανόνος, θέλει μένει καὶ τοῦ λοιποῦ ἀπηλλαγμένος (1).

Τὶ περὶ τοιούτων κτημάτων ἴσχυε προγενεστέρως, γνωρίζομεν ἐκ τῶν διατάξεων Οὐαλεντινιανοῦ καὶ Θεοδοσίου (2), Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου (3).

Ὅτι δὲ περὶ τῶν αὐτῶν κτημάτων ὁ λόγος ἐν τῇ προμνησθείσῃ διατάξει Ἀναστασίου, ὁμολογεῖται καὶ παρὰ τῆς ἐν Βερολίῳ Νομικῆς Σχολῆς (ὄρα σελ. 31).

(1) Νζ'. ιδ'. 31. Τὸ αὐτὸ φαμέν, καὶ σωζομένου τοῦ κανόνος, καὶ τε μὴ, ἐνεμήθη ἐπὶ μ'. ἔτη ἀσφαλῶς γὰρ αὐτὸν ἔξει. Ἀρμεν. Α'. γ'. 55. Ὁ τὸν οἰονδήποτε ἄγρὸν νεμηθεὶς τεσσαράκοντα ἔτη οὐκέτι ἐνάγεται, εἰ μὴ εἰς τὸ δοῦναι τὸν κανόνα.

(2) L. 2. C. Ne rei dom. (7. 38) ἐν ἔτει 387. Ν. ιγ'. 5.

(3) L. 3. C. αὐτ. ἐν ἔτει 396. Β. αὐτ. 6. L. 2. C. de fundis (11. 66).

Ἐκ τῶν διατάξεων λοιπὸν τούτων μανθάνομεν, ὅτι ἀπολύτως ἀπαγορεύεται εἰς τοὺς γεωργοὺς καὶ ἐμφυτευτὰς τοιούτων κτημάτων Βασιλικῶν, ἢ ναϊκῶν *dominici juris, vel rei privatae* (1), *vel juris templorum*) ἢ ἐκποίησις, καὶ οὐδεὶς νεμόμενος αὐτὰ ἐφ' ὅσονδ' ἢ ποτε μακρὸν χρόνον δεσπόζει διὰ παραγραφῆς. Σαφέστερον διαγράφει ταῦτα ἡ τελευταία διάταξις (2) ὡς ἐξῆς. Ὅσοι-δ' ἢ ποτε τόποι, ἀνήκοντες εἰς τὴν θείαν δεσποτείαν (Βασιλικὴν τουτέστι), καταληφθῶσι παρ' οἰουδ' ἢ ποτε προπετῶς, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀρχαίων κήνων (δηλ. τῶν φορολογικῶν ἀναγραφῶν) ἐπανέρχονται εἰς τὴν πρώτην αὐτῶν κατὰστασιν, καὶ ὡς πρὸς αὐτοὺς τοὺς τόπους δὲν εἰσακούονται ἀντιγραφὰ κατὰ συναρπαγὴν αἰτηθεῖσαι, ἢ μακρὰ παραγραφὴ, ἢ νέαι φορολογικαὶ ἀναγραφαί, καθότι μὴτε παράκλησις ὑπὸ οἰονδ' ἢ ποτε χρῶμα, μὴτε διακατοχὴ (*incubatio*) μακρὰ, μὴτε νέα δ' ἢ λωσις φορολογικὴ (*professio*) ἰσχύουσι πρὸς ἀπαλειψίν τοῦ προνομίου τῆς ἡμετέρας κυριότητος.

Διὰ σπανίας λακωνικότητος μανθάνομεν ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης τὰ οὐσιωδέστερα. Τρία τινὰ ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ ὁ κάτοχος, α'. Βασιλικὴν ἀντιγραφὴν ἀπονομῆς τοῦ ἀκινήτου, β'. μακρὰν παραγραφὴν καὶ γ'. φορολογικὴν ἀναγραφὴν.

Τὰ τρία ταῦτα θέλομέν ἐξετάσει ἀλληλοδιαδόχως, προτάττοντες περὶ τῆς παραγραφῆς, ἥτις πρὸ πάντων ἐνδιαφέρει.

Β'.

Ἡ παραγραφὴ, περὶ ἧς ἐνταῦθα ὁ λόγος, οὐδεμίᾳ ἄλλῃ εἶναι, ἢ εἰς τὸν Μ. Κωνσταντῖνον ἀποδιδομένην, 30 ἢ 40 ἐτῶν, ἐπὶ τῇ βάσει κατοχῆς (3), *vetustas*, ὀνομαζομένης, ἧς τὰ πρῶτα ἔχνη ἐν-τούτοις εὐρίσκομεν μόνον ἐν τῇ διατάξει Κωνσταντίου καὶ Κώνσταντος (4). Περὶ ταύτης σαφέστερον ἀπεφάνθησαν οἱ Αὐτ. Οὐαλεντι-

(1) Κατ' ἄλλην γραφὴν *reipublicae*, ἐν Ν'. γ'. 5. *δικαίου δημοσίου*.

(2) L. 2. C. de fundis (11. 66) ἐν ἔτει 396.

(3) L. 2. C. de praeser (7. 39). Ν'. ιδ'. 4.

(4) L. 2. C. Th. de long. temp. (4. 13.) *Annorum XL. praescriptio, quam vetusta tem leges ac jura nunci pare voluerunt* κτλ. Ἡ παρὰ τοῦ Κουϊακίου γραφὴ περὶ 20 ἐτῶν (XX) ἀπᾶδει πρὸς τὴν ὀνομασίαν ἀρχαίότητος (*vetustas*). Unterholzner § 16.

νιανὸς καὶ Οὐάλενς ἐν ἔτει 365, ὅτι ὁ ἐπὶ τεσσαρακονταετίᾳ κάτοχος ψυχῇ δεσπότου εἶναι ἀδιάρκιστος ἐν τῇ νομῇ αὐτοῦ (1).

Ἡ παραγραφή αὕτη τοσοῦτω μᾶλλον ἴσχυε κατὰ τοῦ δημοσίου, καθόσον ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ἐν γένει ὑπέβαλεν εἰς ἀποσβεστικὴν παραγραφὴν ἀπάσας τοῦ δημοσίου τὰς ἀγωγὰς (2).

Γνωρίζοντες ἤδη τὴν ἀλληλουχίαν ταύτην, ἐννοοῦμεν ποῦ κεῖται τὸ ζήτημα.

Οἱ Αὐτ. Ἀρχάδιος καὶ Ὀνώριος (3), καὶ πρὸ αὐτῶν οἱ Οὐαλεντιανὸς καὶ Θεοδοσίος (4), ἐσκόπουν τάχα ὡς πρὸς ἅπαντα τὰ ἀκίνητα τοῦ δημοσίου νὰ καθιερώσωσι τὸ ἀπαράγραπτον, ὡς καὶ τοὺς ἄλλους δὺω ὅρους, τοῦ ἀναπαλλοτριώτου δι' ἀντιγραφῆς, ἢ διὰ φορολογικῆς ἀναγραφῆς (κήνσου), ἢ ταῦτα ἐκανόνισαν ὡς πρὸς ἰδιαιτέρα εἶδη κτημάτων τῆς θείας δεσποτείας;

Εἰ μὲν ἐσκόπουν τὸ πρῶτον, διατὶ ἐν Κώδικι ὁ Ἰουστινιανὸς πάντοτε ὑπὸ ἰδιαιτέρον τίτλον κατατάττει τὰς μνησθείσας διατάξεις; Διατὶ τῆς τριακονταετοῦς καὶ τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς προτάσσει ἴδιον τίτλον *Ne rei dominicae* (7, 38), ἀποσπῶν μάλιστα τὴν τελευταίαν ἐξ αὐτῶν ἐκ τοῦ τίτλου περὶ δημοσίου, ἐνθα ἔκειτο ἐν Κώδικι Θεοδοσίου (5), καὶ τὴν αὐτὴν ἐπαναλαμβάνει ἐν ἰδίῳ τίτλῳ, τῷ 66 τοῦ βιβλίου 11;

Ταῦτα πάντα εἶναι προφανές τεκμήριον, ὅτι τὸν γενικὸν κανόνα περὶ παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν τοῦ δημοσίου δὲν ἐθεώρει ὁ Ἰουστινιανὸς ἀναιρούμενον διὰ τῶν διατάξεων τούτων, ὡς ἀναγομένων εἰς ἰδικὰ κτήματα.

Ἐκ τοῦ ὀργανισμοῦ τοῦ κράτους γνωρίζομεν, ὅτι ὁ δημόσιος θησαυρὸς (*fiscus, aerarium*) ἀπὸ τῶν χρόνων τοῦ Μ. Κωνσταντίνου διεσπᾶτο εἰς δύω, εἰς τὸν καθαυτὸ δημόσιον θησαυρὸν (*aerarium sacrum*) καὶ εἰς τὸν ἰδιαιτέρον τοῦ βασιλέως (*aer. privatum*), καὶ, ὡς μανθάνομεν ἐκ τοῦ Ἰωάννου Λυδοῦ, ἡ ἐπιμέλεια αὐτοῦ ἀνέκειτο εἰς ἴδιον ἄρχοντα (6).

(1) L. 2. C. de paescr. (7. 39). N. 18. 4.

(2) L. 6. C. de j. fisci (10. 1). Νῆ'. 6'. 50. Καὶ αἱ τῷ δημοσίῳ διαφέρουσαι ἀγωγαὶ ἀνερείσθωσαν τῇ τοῦ χρόνου παραγραφῇ.

(3) L. 3. C. Ne rei dom (7. 38). L. 2. C. de fundis (11. 66).

(4) L. 2. C. Ne rei dom (7. 38).

(5) L. 15. C. Th. de jure fisci (10. 1).

(6) Ἰω. Λυδός Περὶ ἀρχῶν B. 27.

Ὁ δημόσιος θησαυρὸς διευθύνετο παρὰ τοῦ Κόμητος τῶν Λαργιτιῶνων (Comes Largitionum) καὶ περιελάμβανεν ὅλας τὰς εἰσπράξεις φόρων καὶ τὰς προσόδους ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, ὡς καὶ τὰς ἐκ μεταλλείων καὶ λατομείων(1).

Ἀπεναντίας ὁ ἰδιαιτέρος θησαυρὸς ὑπὸ τὸν Κόμητα πριβάτων (comes rei privatae) περιελάμβανεν ἅπαντα τὰ δημόσια κτήματα, τὰ καλλιεργούμενα παρὰ δουλοπαροίκων, ἢ τὰ δοθέντα εἰς ἐμφύτευσιν καὶ τὰ δημόσια δάση, ἢ χρησιμεύοντα εἰς βοσκὰς (fundi rei privatae) (2). Ἐπίσης περιελάμβανε τὰ πρὸς χρῆσιν τοῦ Ἡγεμόνος κτήματα, οἷον Ἀνάκτορα, Ἱπποφορβεία κτλ. (praedia rei dominicae, domus Augustae, tamiaca) (3).

Ὑπὸ τὴν κατηγορίαν ταύτην περιείχοντο καὶ τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα τοῦ Βασιλικοῦ οἴκου, ἢ τοῦ στέμματος (fundi patrimoniales) (4).

Ὁ Αὐτοκράτωρ Ἀναστάσιος, ὅστις ἦτο λίαν περίνους καὶ ἄγρυπνος κατὰ τὴν διαχείρισιν τῶν δημοσίων, ἀνέθεσεν εἰς ἴδιον ἄρχοντα (Comes sacri patrimonii) τὴν φροντίδα τῶν κτημάτων τούτων τοῦ στέμματος, πρὸς ἀποφυγὴν συγχύσεως, ὡς λέγει ὁ Λυδὸς (5).

Τελευταῖον ὑπὸ τὴν διαχείρισιν τοῦ Κόμητος Πριβάτων διετέλουν τὰ προερχόμενα ἐκ δημοσιεύσεως τῶν ἐπὶ ἐγκλήματι καταδικασθέντων, ἢ τ' ἀδέσποτα (6).

Ἐπανερχόμενοι ἤδη εἰς τὰς διατάξεις, περὶ ὧν ἡ συζήτησις, εὐρίσκομεν, ὅτι οἱ μὲν Οὐαλεντιανὸς καὶ Θεοδοσίος δὲν ἐδέχθησαν τὴν παραγραφὴν ἐπὶ τῶν ἰδιαιτέρων κτήσεων (rei dominicae) καὶ τῶν θεμευθέντων τῶν εἰδωλολατρικῶν ναῶν (templorum), ὡς καὶ ὑπὸ τῶν γεωργῶν, ἢ τῶν ἐμφυτευτῶν αὐτῶν ἐξέποιήθησαν καταχρηστικῶς, καὶ μάλιστα πρὸς ποινὴν οἱ προπετῶς κτησάμενοι τοιαῦτα κτήματα (μὴ ἐπιδεκτικὰ ἐκποίησεως), ἐκνικώμενοι,

(1) Walter Gesch. I. § 405 καὶ ἐπ.

(2) Κώδιξ Ἰουστ. βιβλ. 11. τίτλ. 65, 67, 70, 72, 73, 74 καὶ 60.

(3) Κώδιξ Ἰουστ. βιβλ. 11. τίτλ. 66, 67, 70, 71, 73, 74, 76 καὶ 68.

(4) Κώδιξ Ἰουστ. βιβλ. 11. τίτλ. 61, 62, 63, 64. Ἰωάννης Λυδὸς Περὶ ἁρχῶν Β'. 27. Ὡς περὶ ὁ λεγόμενος πατριμόνιος, ἀντὶ τοῦ φύλαξ τῆς ἰδίας πῶς ἀνηκούσης τῷ Βασιλεῖ, καὶ τυχὼν ἐκ περιγόνων περιουσίας, ὃν καὶ αὐτὸν οὐ πρὶν ἀριθμοῦμενον Ἀναστάσιος, ὁ πάντα ἐμφρῶν, ἀνεστήσατο, διάκρισιν, ὥς περ εἰώθει, περινοῶν τοῖς πράγμασιν, ὅπως μὴ συγχύσει ἀμνοῖεν.

(5) Αὐτόθι καὶ L. 1. C. de offic. (1. 35).

(6) Κώδιξ Ἰουστίν. βιβλ. 9 τίτλ. 49. Gothofredus paratit ad.C. Th.x.8.

δὲν ἀναλαμβάνουσι τὸ τίμημα (1). Καὶ πάλιν οἱ Ἀρκάδιοι καὶ Ὀνώριος τὸ αὐτὸ διέταξαν περὶ μόνων τῶν ἀνηκόντων εἰς τὴν θείαν δεσποτείαν (*sacri domini*) τόπων, προσθέτοντες, ὅτι, οὐ μόνον δὲν ἐπικαλοῦνται παραγραφὴν οἱ κάτοχοι, ἀλλ' οὔτε Βασιλικὴν ἀντιγραφὴν παραχωρήσεως, οὔτε φορολογικὴν ἀναγραφὴν (2).

Τὴν πλήρη ἀπόδειξιν, ὅτι περὶ ὠρισμένων κτημάτων ἐν ταῖς διατάξεσι ταύταις γίνεται μόνον λόγος, παρέχουσι τὰ ἐξῆς.

Ἦδη ὁ Κωνσταντῖνος ἐθέσπισεν, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ὄχλησις τοῦ δημοσίου οἰαδήποτε κατὰ τῶν λαβόντων ἐκ βασιλικῆς ἐλευθεριότητος (3). Εἰς ταῦτα προσέθηκεν ὁ Ζήνων (ἀπὸ τοῦ ἔτους 474—491), ὅτι οἱ ἀγοράζοντες παρὰ τοῦ δημοσίου (*sacratissimo aerario*) κινήτον, ἢ ἀκίνητον, ἢ κτώμενοι ἐκ βασιλικῆς ἐλευθεριότητος, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκεινται περὶ τοῦ κτηθέντος ἀγωγὴν, εἴτε τοῦ δημοσίου, εἴτε ιδιώτου, ἀλλ' ὁ ἔχων ἀξιώσιν ιδιώτης ἐντὸς τετραετίας ἀπευθύνεται κατὰ τοῦ δημοσίου (4).

Ταῦτα συμπληροῖ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπιθέτων, κατὰ τὸ εἰωθὸς, τὴν κορωνίδα καὶ λέγων: *Ἀλλὰ γινώσκωμεν τοῦτο μὲν ἐπὶ τῶν ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΚΠΟΙΗΣΕΩΝ (in fiscalibus alienationibus) ἐνδραυῶς (ἐπιμελῶς) παραφυλάττεσθαι, οὐ μὲντοι ὁμοίῳ τρόπῳ τὸ πρᾶγμα εἶναι παραφυλαχθὲν περὶ ἐκεῖνα τὰ πράγματα, ἅτινα ἐκ τῶν θείων βασιλέων οὐκ ἐκ τῶν δημοσίων πραγμάτων, ἀλλ' ἐκ τῆς ΙΔΙΚΗΣ αὐτῶν ὑποστάσεως (5) προέρχονται, ὅπερ πάνυ ἀλόγιστόν ἐστι, ποία γὰρ διαφορὰ εἰσάγεται, ὅποτε πάντα τοῦ βασιλέως εἶναι νοοῦνται κτλ.* Περὶ πάντων λοιπὸν ἀποφαίνεται ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ αὐτὸ (6).

Ἰδοὺ λοιπὸν τρανώτατα καὶ διαβρῆδην ἀποδεδειγμένον, ὅτι διεστέλλοντο τὰ δημόσια πράγματα (*res fiscales*), κινήτᾳ, ἢ ἀκίνητᾳ, καὶ τὰ τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως (*substantia privata*).

Μετὰ τὴν ἐναργεῆ ταύτην ἀπόδειξιν, τίς δύναται ν' ἀμφιβαλεῖ,

(1) L. 2. C. Ne rei dom (7. 38). Ν'. γ'. 5.

(2) L. 3. C. αὐτ. Β. αὐτ. 6. L. 2. C. de fundis et salt. (11. 66).

(3) L. 1. C. de quadr. praeser. (7. 37) Ν'. γ'. 1.

(4) L. 2. C. αὐτ. Β. αὐτ. 2.

(5) Non a fiscalibus rebus, sed a privata eorum substantia.

(6) L. 3. C. αὐτ. Β. αὐτ. 3. ὅρα καὶ § 14. J. de usuc. (2. 6), ἔνθα ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπαναλαμβάνει τὰ αὐτά.

ὅτι οἱ Αὐτοκρ. Οὐαλεντινιανὸς, Θεοδόσιος, Ἀρκάδιος καὶ Ὀνώριος, ἠμιλοῦντες περὶ τῶν ἀκινήτων τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως, ὡς ἀπαρραγράπτων καὶ δι' ἀντιγραφῆς ἀνεκχωρήτων, ποσῶς δὲν εἶχον ἐν τῷ νῷ, νὰ εἰρώσῃ τὰ αὐτὰ περὶ δημοσίων πραγμάτων (res fiscales); Ὅταν ὁ Ἰουστινιανὸς περὶ τούτου μαρτυρῇ, ἀξιῶμεν ὅτι κάλλιον αὐτοῦ γινώσκουμεν, τί τότε ἦτον ἐν ἰσχύϊ;

Ἄλλ' ὑπολείπεται νὰ λαλήσωμεν καὶ περὶ τῆς διατάξεως τοῦ Ἀναστασίου, τοῦ διαχωρίσαντος τὴν περιουσίαν τοῦ στέμματος (patrimonium) καὶ περιστείλαντος εἰς τεσσαρακονταετίαν τὸ διακείμενον τῆς ἀναλήψεως τοῦ δημοσίου. Περὶ τίνων κτημάτων οὗτος λαλεῖ; Περὶ ἀμφοτέρων τῶν εἰδῶν, καὶ τῶν τοῦ δημοσίου (res fiscales) καὶ τῶν τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως (privata substantia), ἢ περὶ τῶν τελευταίων μόνων; Ἐν τῇ ἀπαντήσει ταύτῃ κεῖται ἡ λύσις τοῦ ὅλου ζητήματος.

Ὁ Αὐτοκράτωρ Ἀναστάσιος ἄρχεται ἀπὸ τῶν ἀκινήτων τῆς ἰδίας κτήσεως τοῦ Ἡγεμόνος (fundī partimoniales), μεθ' ἃ μνημονεύει τὰ τῶν εἰδωλοκρατικῶν ναῶν (templorum), ὡς δημευθέντα, τ' ἀγωνοθετικά, δηλ. τοὺς τόπους τῶν πόλεων, τοὺς χρησίμους διὰ θεάματα ἀγώνων, θηριομαχίας κτλ. ἐπίσης δημευθέντα, τὰ ἀπὸ τῆς φορολογίας ἀνακουφισθέντα (relevatorum jugorum), εἰς ἃ τέλος προστίθῃσιν ἐν γένει τὰ οἰουδήποτε δικαίου (cujuscumque juris) (1). Εἶναι δυνατόν νὰ υποθέσῃ τις, ὅτι ὑπὸ τὴν γενικὴν ταύτην ἔκφρασιν ἔννοεῖ τὰ πράγματα τοῦ δημοσίου (res fiscales), ἃ ἐπὶ Ἀναστασίου ἀπῆρτιζον ὅλως διακεκριμένην κατηγορίαν, ὡς εἴρηται; Δὲν εἶναι ὅλως φυσικὸν καὶ ἀπαραίτητον, ὅτι τὰ μὴ ὀνομαστικῶς μνημονευόμενα, ἀλλὰ περιληπτικῶς συμπεριλαμβανόμενα οἰουδήποτε δικαίου, εἶναι ὅσα ὑπὸ τὴν αὐτὴν τάσσονται κατηγορίαν, ὅπως ἀνωτέρω ἀπηριθμήσαμεν αὐτά; Τὸ πρᾶγμα εἶναι τόσον προφανές, ὥστε δὲν χρῆζει πλείονος λόγου καὶ κί λέξεις οἰουδήποτε δικαίου ἔχουσιν ἐνταῦθα τὴν αὐτὴν δύναμιν, ὡς ἂν ἔλεγεν ὁ Αὐτοκράτωρ καὶ τὰ λοιπὰ τῆς αὐτῆς κατηγορίας.

Κατὰ τοιαύτην συνεπῆ πρὸς τὰ πράγματα ἐρμηνείαν ἐξηγεῖται,

(1) Κατὰ Heimbach. arh. XLVIII. σ. 32 προσυπακούεται *cujuscumque juris publici*, ὅπερ οὐδὲν προστίθῃσι καὶ προσυπακουόμενον. L. 10. de pollic. (50. 12).

διατί ὁ συστηματικώτερος Ἰουστινιανὸς ἀπέσπασεν ἐκ τοῦ τίτλου τοῦ Κώδικος Θεοδοσίου περὶ τοῦ δημοσίου (*de jure fisci*) τὰς διατάξεις Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου, Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου, προβλέπων τὴν σύγχυσιν, εἰς ἣν δύναται τις νὰ ἐμπέσῃ. Καὶ ἐν τούτοις οἱ νεώτεροι, παραγνῶριζοντες τὸ προφυλακτικόν τοῦτο μέτρον, τὰ πάντα συναναμιγνύουσιν.

Ἐπίσης ὁμολογητέα εἶναι ἡ λεπτότης τοῦ Ἰουστινιανοῦ, κατατάξαντος τὴν διάταξιν Ἀναστασίου ὑπὸ τὸν ἀρμόδιον τίτλον τοιούτων κτημάτων, ὅλως διαφόρων τῶν δημοσίων κτημάτων (*res fiscales*), περιφράττων οὕτως τὴν ὁδὸν τοῦ ἀναγνώστου, ὥστε νὰ μὴ ἀποπλανηθῇ ἔξω τῶν τάφρων.

Περὶ τοιούτων κτημάτων ἦτον ἐπόμενον ὁ Ἀναστάσιος νὰ προβλέψῃ, ὥστε οἱ ἐπὶ τεσσαρακονταετία καταβάλλοντες τὸν κανόνα, νὰ μένωσιν εἰς τὸ ἐξῆς βέβαιοι, ὅπως καὶ οἱ ἐπὶ τεσσαρακονταετία ἀπαλλοτριθέντες τοῦ κανόνος, διότι τοιαῦτα κτήματα ἦσαν εἰς χεῖρας γεωργῶν, ἢ ἐμφυτευτῶν, ἐνῷ τὰ ἐκποιούμενα παρὰ τοῦ δημοσίου (*res fiscales*) περιήρχοντο εἰς χεῖρας ἀγοραστῶν.

Οἱ Βυζαντινοί, μὴ συμβουλευόμενοι τὰς πηγὰς, ἀλλ' ἀντιγράφοντες ἀλληλοδιαδόχως ἐκ συνόψεων καὶ προχειρῶν, ἦτον ἐπόμενον νὰ στερεῶνται ἀκριβοῦς τοῦ πράγματος γνώσεως, ἐν τούτοις καὶ ἡ παρεννόησις αὐτῶν ἐπιμαρτυρεῖ ὅτι ὑπῆρχε διαστολή. Ὅταν ἐν ταῖς Ῥωμαῖς ἀναγινώσκωμεν, ὅτι *περὶ ἀγωγῶν κινουμένων παρὰ τοῦ φέσκου εἰς ἐκδίκησιν πραγμάτων, ὧν οὐδέποτε ἐδέσποσε, διαλέγεται ἡ διάταξις* (τριακονταετίας) *οὐ μέντοι περὶ ὧν πραγμάτων κατέσχε καὶ ἀπώλεσεν· ἐκεῖ γὰρ τὴν τεσσαρακονταετίαν ἔχει*, δὲν δυνάμεθα νὰ μὴ ὑπομειδιάσωμεν.

Τοιαύτην διαστολὴν, οὔτε ἐπενόησέ ποτε νομοθέτης, οὔτε ἐν ταῖς πηγαῖς τοιαύτη ὑπάρχει. Ἀνέφρονει νὰ διακρίνῃ ὁ Βυζαντινὸς τὰ τῶν ἀπροσελεύστων κληρονομιῶν, γινώσκωμεν, ὅτι πρὶν γίνωσιν αὗται γνωσταί εἰς τὸ δημόσιον, ἐν τετραετία συμπληροῦται ἡ παραγραφή (1). Ἄρα πόρρω ἀπέχει ἡ διάστιξις πάσης γνωστῆς διατάξεως.

Ἀπεναντίας ἐπιμαρτυρεῖται, ὅτι παρέμεινεν ἡ διαστολή τριακονταετοῦς καὶ τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς, ἐκείνης μὲν ἐπὶ

(1) L. 1. C. de quadr. (7. 37) N°. ιγ'. 1. Ἀρμεν. B'. α'. 47. 52.

πραγμάτων τοῦ δημοσίου (*res fiscales*), ταύτης δὲ ἐπὶ τῶν τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως, ἀλλ', ἀφοῦ καὶ ἡ διαχείρισις καὶ τὰ πάντα συνκνεμίσθησαν, ἦσαν ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ οἱ Βυζαντινοὶ περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐφχρημογῆς ἐκατέρας.

Κατ' ἄλλον τρόπον παραμορφώνει τὴν διάταξιν τοῦ Ἀναστασίου ὁ Ἀρμενόπουλος, γενικεύων αὐτὴν ὡς πρὸς πάντας καὶ ὡς πρὸς πάντα τὰ κτήματα, ὅτι ὁ τὸν οἰονδήποτε ἀγρὸν νεμῆθεις τεσσαράκοντα ἔτη οὐκέτι ἐνάγεται, εἰμὴ εἰς τὸ δοῦναι τὸν κανόνα (1).

Γ'.

Ταῦτα καταδείχνοντες περὶ τῆς παραγραφῆς ἐπανερχόμεθα εἰς τὴν τοσοῦτον ἐκφραστικὴν παρατήρησιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ὅτι δὲν παρεφυλάχθη τὸ ἀμετάκλητον περὶ ἐκεῖνα τὰ πράγματα, τὰ ἐκ τῆς ἰδικῆς ὑποστάσεως τοῦ βασιλέως, διὰ νὰ εἰσδύσωμεν, εἰ δυνατόν, βαθύτερον εἰς τὴν ἔννοιαν αὐτῆς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐνταῦθα ὁμιλῶν περιπαθῶς καὶ μεμφόμενος ἐκείνους, οἵτινες οὐδὲ τὸ μέγεθος τὸ βασιλικὸν ἐπιγινώσκουσι, καὶ ὅσον μεταξὺ τῆς ἰδιωτικῆς τύχης καὶ τῆς βασιλικῆς ὑψηλότητος μέσον ἐστὶ (2), διὰ νὰ καταδείξῃ, ὅτι πᾶν τὸ διατεθὲν διὰ τοῦ βασιλέως, ἢ τῆς Αὐγούστης, εἶναι ἀμετάκλητον, ὑπαινίσσεται ἐναντίας διατάξεις. Ἀπονέμων τὸν ἔπαινον εἰς τὸν Ζήνωνα, τὰ αὐτὰ διακηρύττοντα (μεταξὺ τῶν 474 καὶ 491), ὅπως καὶ ὁ Ζήνων ἐπικαλεῖται τὸν προκατόχον αὐτοῦ Λέοντα (3), βεβαίως ὁ Ἰουστινιανὸς οὐδένα ἄλλον ὑπαινίσσεται, πλὴν Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου, οἵτινες ἐν ἔτει 396 (4) ἐθέσπισαν τὸ ἐναντίον, ἐν μόνον τουτέστιν, ὅτι ἐπὶ τῶν διατεθειμένων παρὰ τοῦ βασιλέως δὲν χωρεῖ παραγραφὴ, ἀλλὰ καὶ ὅτι οὔτε ἡ κατὰ συναρπυγὴν αἰτηθεῖσα βασιλικὴ ἀντιγραφὴ ἀποκλείει τὴν διεκδικήσιν τοῦ δημοσίου, ὅπως ἀνακληθῇ τὸ κίνητον κατὰ τὴν τοῦ παλαίου κήρσου πίστιν, δηλ. κατὰ τὰς ἀνέκαθεν φορολογικὰς ἐγγράφας.

Τὶ ἄλλο ἦτο τοιαύτη διάταξις, πλὴν περὶ ἀνκαλλοτριώτου τῶν ἀκινήτων τοῦ στέμματος καὶ ποῖον ἄλλον ἡδύνατο νὰ ἐχῃ σκο-

(1) Ἀρμεν. Α'. γ. 53.

(2) L. 3. C. de quadr. (7. 37). Ν'. ιγ'. 3. § 14. j. de usur (2. 6)

(3) L. 2. C. αὐτ.

(4) L. 3. C. Ne rei dom. (7. 38). Β. αὐτ. 6. L. 2. C. de fundis (11. 66).

πόν, εἰμὴ νὰ περιορίσῃ τὴν μεγαλοδωρίαν τοῦ Αὐτοκράτορος, πολιορκουμένου ὑπὸ σμῆνους κολάκων, ἱκετευόντων μετὰ φορτικότητος τὰ βασιλικά δῶρα καὶ πᾶσαν παραφυλαττόντων εὐκαιρίαν, κατὰ τὴν μεταβαλλομένην διάθεσιν (*le bon plaisir*), νὰ ὑφραπάσωσιν ἀντιγραφὴν πρὸς τοιαύτην παραχώρησιν;

Τὸ σμῆνος τοῦτο τῶν περὶ τὸν Αὐτοκράτορα κολάκων ἐγένετο τοσοῦτο μᾶλλον κινδυνωδέστερον, ὅσῳ ὅπως αὐξήθῃ ὁ ἀριθμὸς τῶν διαθεσίμων πρὸς γενναϊοδωρίαν ἀκινήτων κτήσεων, ἀφειδῶς ἐγένετο χρῆσις διαβολῆς καὶ συκοφαντίας τῶν μεγαλοκτημόνων, ὥστε νὰ ἐπέλθῃ ἡ ἐγκληματικὴ αὐτῶν καταδίκη καὶ συνεπείᾳ αὐτῆς ἡ δήμευσις, δι' ἧς, ὡς ἀνωτέρω εἴρηται, περιήρχοντο τὰ κτήματα τῶν καταδικασθέντων εἰς τὴν βασιλικὴν δεσποτείαν.

Αἱ συχναὶ ἐκθρονίσεις καὶ ἀναρρήσεις Αὐτοκρατόρων ἐκ τῆς πλεονεξίας ταύτης πολλάκις εἶχον τὸ ἐνδόσιμον, ὅπως οἱ κρατήσοντες διανεμώσιν, ὡς λάφυρον, τὰ πλούτη τῶν ἡττηθέντων.

Ἐν γένει ὅμως ὅπου ὑπάρχει περιουσία τοῦ στέμματος, κατὰ φυσικὸν λόγον ὁ Ἡγεμὼν λογίζεται ἀπλοῦς ἐπικαρπώτης, μὴ δυνάμενος ν' ἀπαλλοτριώσῃ (1).

Ἀλλὰ ὁ Λέων, ὁ Ζήνων καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς προέταξαν τὴν παντοδυναμίαν τοῦ Αὐτοκράτορος καὶ τὸ ἀδέσμευτον τῆς βουλήσεως αὐτοῦ. Πῶς ὁ Αὐτοκράτωρ διαθέτει τὰ πράγματα τοῦ δημοσίου κατ' ἀρίσκειαν, κινήτᾳ καὶ ἀκίνητᾳ, καὶ ἐντούτοις δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ τὰ τοῦ στέμματος; Τοῦτο εἶναι κατὰ Ἰουστινιανὸν *πάνυ ἀλόγιστον*.

Ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ λοιπὸν ἐκλείπει ἡ διάκρισις μεταξύ πραγμάτων τοῦ δημοσίου καὶ τῆς ἰδίας κτήσεως τοῦ Ἡγεμόνος ὡς πρὸς τὸ ἀναπαλλοτριώτων.

Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς οὐδὲν μετέβαλεν ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν καταστρώσας τὴν διάταξιν τοῦ Ἀναστασίου ὡς πρὸς τὰ κτήματα τῆς Βασιλικῆς κτήσεως, ὧν ὁ ἐπὶ τεσσαρακονταετίᾳ κάτοχος, καταβάλλων μὲν τὸν κανόνα, δὲν ἐνοχλεῖται, κατὰ δὲ τὸ διαστήμα τοῦτο μὴ καταβαλὼν, δὲν ἐκζητεῖται.

(1) Ὅρα καὶ ἐν Γαλλίᾳ περὶ τούτου. D'a llo z Domaine de la Couronne 28. Ἐν Ἀγγλίᾳ ἐκράτει τὸ ἀξίωμα *Nullum tempus occurrit regi*. Ἐπὶ Γεωργίου εἰσῆλθῃ, οἱ μετὰ ἐξηκονταετίαν παραγράφονται τὰ δικαιώματα τοῦ στέμματος. IX aet. George III. ch. 16.

Εἰδικῶς ἐντούτοις περὶ τῶν κτημάτων τοῦ δημοσίου (*res fiscales*) οὐδεμία ὑπῆρξεν ἐξαιρετικὴ διάταξις, πότε ἀποβαλλονται διὰ παραγραφῆς, καὶ ἐπομένως οὐδεμία ἴσχυσεν ἐξαίρεσις τοῦ κοινοῦ δικαίου τῆς τριακονταετίας.

Τοιαύτην παρεδέχθησαν τὴν νομοθεσίαν οἱ Μακεδόνες ἐν τοῖς Βασιλικαῖς, οὐδὲν νεωτερίσαντες, μὴ ἐπιμεληθέντες δὲ νὰ διαστείλῃσι τὰ καθ' ἕκαστα, ὅπως ἐν Κώδικι διαχωρίζονται.

Ἀξιοπερίεργον εἶναι οὐχ ἥττον, ὅτι τὴν διάταξιν Ἀναστασίου περὶ τεσσαρακονταετίας εὐρίσκομεν ἐν τίτλῳ ιδ', περὶ ἀπογραφῶν (*de censibus*) τοῦ βιβλ. ΝΣ'. τῶν Βασιλικῶν. Ἐν τῷ τίτλῳ τούτῳ ἡ κυριώτερα διάταξις εἶναι πάλιν Ὀνωρίου καὶ Θεοδοσίου ἐν ἔτει 417, καθ' ἣν, διὰ νὰ μὴ στερῇται τὸ δημόσιον τῶν ἐγγειῶν φόρων, ὅσαςκις ἡ ἰδιοκτῆτης ἐγκαταλιμπάνει τὸ ἀκίνητον, τοῦτο παραδίδεται παρὰ τοῦ ἐξισωτοῦ (*peræquator*) εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀναδεχομένου τὴν καταβολὴν τοῦ παγίου φόρου, ἐντὸς ἐξαμήνου ἐπιτρεπομένης ἀντιρρόθσεως κατὰ τῆς παραδόσεως ταύτης (1).

Ἴδου λοιπὸν πῶς ἐν καιρῷ τῶν Βασιλικῶν ἐνόησαν τὴν διάταξιν τοῦ Ἀναστασίου καὶ πῶς τῷ ὄντι ἔπεται ἡ μόνη πιθανὴ ἐξήγησις αὐτῆς.

Οἱ ἐξισωταὶ, παραχωροῦντες οὕτω τὴν κυριότητα τῶν μὴ καλλιεργουμένων κτημάτων εἰς νέους κυρίους, γινομένης σημειώσεως περὶ τούτου ἐν τοῖς φορολογικαῖς βιβλίοις (διὰ καιροῦ *κλήρου*), ἠδύναντο, εἴτε κατὰ πλάνην, εἴτε καταχρηστικῶς, νὰ πράξωσι τὸ αὐτὸ ἐπὶ ἀκινήτων τῆς ἰδικῆς κτήσεως τοῦ Ἡγεμόνος, ἢ ἔστω καὶ ἐπὶ πρᾶγματων τοῦ δημοσίου (*res fiscales*).

Ἐπὶ ὑποθέσει, ὅτι παρεχώρησαν οἱ ἐξισωταὶ κτῆμα τοῦ στέμματος, εἴτε εἰς ἐμφυτευτὰς, καταβάλλοντας τὸν κανόνα (2), εἴτε ἄνευ καταβολῆς κανόνος εἰς γεωργοὺς, ὁ Ἀναστάσιος δὲν δέχεται μετὰ τεσσαρακονταετίαν, νὰ γίνῃ ἀναζήτησις.

(1) L. 7. C. de cens (11, 57). B. ΝΣ'. ιδ'. 7. Βεβαίως ἐχέτω τὴν γῆν ὁ λαβὼν ἀπὸ τοῦ ἐξισωτοῦ. Εἰ δὲ τις ἐκδικεῖ αὐτὴν κτλ. ἐντὸς ἐξαμηνῶν κινῶν τὴν ἀρμοδίαν ἀγωγὴν.

(2) Ὁ φόρος εἰσῆρχετο εἰς τὸ δημόσιον ταμεῖον (*ærarium sacrum*), τὸ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τοῦ Comes largitionum, ὁ δὲ κανὼν εἰς τὸ ἰδιαίτερον ταμεῖον (*ærarium privatum*) ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τοῦ Comes rei privatæ.

Δ'.

Ἐκ τούτων ἐξηγεῖται καὶ ὁ τρίτος ὅρος τῆς διατάξεως Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου (1), ὅτι δὲν ἀκούεται, οὐ μόνον ὁ προτείνων παρραγραφὴν, ἢ βασιλικὴν ἀντιγραφὴν, ἀλλ' οὔτε ὁ ἐπικαλούμενος *καινὸν κῆρσον*, δηλ. νέαν φορολογικὴν ἐγγραφὴν μεταθέσεως τοῦ κτήματος ἐπὶ ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, ἀλλ', ὅσον ὁρᾷ τὰ ἀκίνητα τῆς ἰδίας κτήσεως τοῦ Ἡγεμόνος, πρέπει νὰ μένωσι κατὰ τὸν πάλαι κῆρσον.

Εἶναι ἀληθές, ὅτι ἡ διάταξις Ὀνωρίου καὶ Θεοδοσίου L. 7. C. de cens (11, 57) εἶναι 21 ἔτους νεωτέρη τῆς Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου, ἀλλὰ τάχα τότε πρῶτον ἐπεκράτησεν, οἱ ἐξισωταὶ καὶ οἱ ἐπόπται, περιερχόμενοι τὰς ἐπαρχίας, πρὸς βεβαίωσιν τῆς ἀκριβοῦς τῶν φόρων εἰσπράξεως, ν' ἀπονέμωσι τὰς γαίας, ὧν οὐδεὶς ἐφαίνετο κάτοχος πρὸς καταβολὴν τοῦ φόρου, εἰς τὸν προσφέροντα τὴν καταβολὴν ταύτην καὶ ἐγγραφόμενον εἰς τὰ φορολογικὰ βιβλία ὡς νέον κύριον διὰ πράξεως τοῦ ἐξισωτοῦ ;

Τοιαύτη ἦτο λοιπὸν τότε ἡ κατάστασις τῆς ἀκινήτου ἰδιοκτησίας, ὅπως μεταβατικὴ, χάριν τῆς βεβαίας ἀποδόσεως τῶν ἐγγείων φόρων, διὰ πᾶσαν καθυστέρησιν κινδυνεύοντος τοῦ κυρίου νὰ δημευθῇ τὸ ἀκίνητον αὐτοῦ πρὸς ὄφελος ἄλλου, ἐτοιμοτέρου εἰς τὴν πρὸς τὸ δημόσιον καταβολὴν τοῦ ἐπικειμένου εἰς τὸ κτῆμα παγίου φόρου.

Εἶναι μακρὸν νὰ διέλθωμεν ὅλας τὰς διατάξεις, ὅσας ἐπενόησαν οἱ Αὐτοκράτορες πρὸς περιστολὴν τῶν ἐντεῦθεν καταχρήσεων, καὶ τῆς συστηματικῆς καὶ καθ' ἡμέραν γινομένης ἀπογομνώσεως τῶν γεωκτημόνων (2). Ἐκ τῶν Βασιλικῶν ὅμως, ὡς εἴρηται, ἀποδεικνύεται, ὅτι τὸ σύστημα τοῦτο παρέμεινεν οὐσιωδῶς τὸ αὐτὸ καὶ ὅτι τῶν ἐξισωτῶν καὶ ἐποπτῶν ἡ ἐξουσία ἦτο μεγάλη, δυναμένων ν' ἀναδείξωσι τοὺς εὐνοουμένους αὐτῶν ἢ τοὺς τὰ πλείονα προσφέροντας δῶρα κυρίους, οὐ μόνον τῶν ἰδιωτικῶν κτημάτων, ἀλλὰ καὶ τῶν τοῦ δημοσίου, ἢ τῆς κτήσεως τοῦ Ἡγεμόνος.

(1) L. 3. C. Ne rei dom. (7. 38). B. N. ιγ'. 6. L. 2. C. de fundis (11. 66). Ἀρμεν. B. α. 15. Σχόλιον κήρσω—τῇ δημοσίᾳ σανίδι ἢ τῷ μαρμάρῳ.

(2) Ὁρα τὴν Zachariæ Gesch. des Gr. Röm. R. σ. 192. καὶ ἐπ. (Berlin 1877) καὶ τὴν ἐμὴν διατριβὴν, περὶ δουλοπαροικίας καὶ φορολογικῶν διατάξεων παρὰ Βυζαντινοῖς. Ἐν θέμειδι Θ'. σ. 154—247.

Αἱ ἀλλεπᾶλληλοι τῶν Αὐτοκρατόρων ρυθμιστικαὶ διατάξεις οὐδεμίαν ἐπέφερον θεραπείαν εἰς τὴν ἀκατασχέτως προβαίνουσαν πρόοδον τοῦ κακοῦ. Ἡ ὑπερβολὴ αὐτοῦ ὑπηγόρευσε τὴν ἐν Νεαρχῷ 29 τοῦ Βασιλείου Πορφυρογεννήτου ἐν ἔτει 996 διάταξιν, ὅτι τὸ δημόσιον ἀνακαλεῖ τὸ ἴδιον αὐτοῦ δίκαιον ἀπὸ Αὐγούστου Καίσαρος, ὅπως πρὸ τῆς ἐποχῆς τοῦ Μ. Κωνσταντίνου (1).

Ἐκαστην λέξιν τῆς διατάξεως παρακολουθεῖ ἡ δικαιολόγησις, ὅτι ὁ Βασιλεὺς δὲν ἐπαρκεῖ εἰς παντὰ διὰ τὸ πολυάσχολον καὶ πολυφρόντιστον, ἀλλ' ἀναθέτει τὴν ἐκτέλεσιν εἰς τοὺς ἐξερχομένους εἰς τὰ θέματα, τοὺς ἐξισωτάς δηλ. καὶ ἐπόπτας, οἵτινες ἐνεργοῦσι τὴν ἐπιθεώρησιν πρὸς βεβήκωσιν τῆς εἰσπράξεως τοῦ φόρου. Ὅσα λοιπὸν οὗτοι καλῶς καὶ μετὰ δικαιοσύνης καὶ μὴ πρὸς περιγραφὴν τοῦ δημοσίου ποιήσουσι, βέβαια καὶ κεκρυμμένα ἔσονται· ὅσα δὲ παραλόγως καὶ πρὸς περιγραφὴν αὐτοῦ, ἀτίσχυρα μενοῦσι.

Οὕτε θέλει εὐρεθῆ, ὅτι διῆλθε τεσσαρακονταετία ἀπερικόπως καὶ ἐντούτοις δὲν ἐξῆλθεν ἐπόπτης ζητήσων τὸ τοῦ δημοσίου δίκαιον, ἐνῷ οἱ τοιοῦτοι ἀποστελλόμενοι μυρίους κατὰ τοῦ δημοσίου τεχνάζονται δόλους, καὶ ὀλίγοι εὐρίσκονται οἱ τὰς προτάξεις ἡμῶν ἐκπληροῦντες.

Πᾶσα λέξις ἀπεικονίζει τὸν πνιγόμενον ἐντὸς Ὁκεανοῦ κατὰ χρήσεων καὶ ἐντούτοις πιστεύοντα, ὅτι δύναται νὰ καταπῇ τὸν Ὁκεανόν μέχρι πυθμένος, κατὰ τὴν παροιμίαν, ἀντλῶν κοσκίνῳ.

Τοιαύτη εἶναι ἡ προτεινομένη θεραπεία, ὅτι τουτέστιν ἡ ἰδιοκτησία τοῦ δημοσίου ἀνακαλεῖται ἀπὸ Αὐγούστου Καίσαρος, αὐτοῦ τοῦ εἰσαγαγόντος πρὸ χιλιετηρίδος τὸ φορολογικὸν σύστημα ἐπὶ τῇ βάσει τῶν κτηματολογίων. Πᾶσα ἀκίνητος ἰδιοκτησία τοῦ δημοσίου εἶναι ἐξεταστέα τοιουτοτρόπως κατὰ τὰς ἐκπαλα, ἀναγραφὰς τοῦ κήνσου, ὡς ἀναλλοιώτους, ὅσαι δὴποτε καὶ ἂν ἐπῆλθον ἕκτοτε μεταβολαί.

Ὅσον φαίνεται ἀλλόκοτος ἐντούτοις ἡ διάταξις δι' ἀναδρομῆς ἕως πρὸ χιλίων ἐτῶν, πρὸς ἀνεύρεσιν τῆς κυριότητος τοῦ δημοσίου, οὐχ ἥττον, ἀκριβῶς ἐξεταζομένη, ἀποδεικνύεται τὸ αὐτὸ λέγουσα, ὅ,τι καὶ ἡ διάταξις Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου, καθ' οὗς, ὡς

(1) § 9. J. de usuc. (2. 6) L. 9. 18. 24 § 1 de usurp (41. 3) L. 6. C. de j. fisci (10. 1).

εἴρηται, οὔτε παραγραφὴ, οὔτε ἀντιγραφὴ εἰσάκουεται, ἀλλ' οὔτε καινὸς κήνος, δηλ. νεωτέρα ἐγγραφὴ ἐν τοῖς φορολογικοῖς βιβλίοις, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ δημοσίου διαχέμεται κατὰ τὴν τοῦ παλαιοῦ κήνου πίστιν.

Μεταξὺ τῶν δὺν τούτων διατάξεων μόνη διαφορὰ ὑπάρχει, ὅτι ἡ μὲν Ἀρκαδίου καὶ Ὀνωρίου σχέσιν εἶχε πρὸς μόνον τὰ ἀκίνητα τῆς ἰδίας κτήσεως τοῦ Βασιλέως, ἐνῶ ἡ τοῦ Βασιλείου Πορφυρογεννήτου περιλαμβάνει ἅπαντα τοῦ δημοσίου τὰ κτήματα.

Ἡ ἀπραξία τῆς νεωτέρας ταύτης Νεαρᾶς (§ 158), ἀγνώστου μέχρι τῆς πρὸ ὀλίγου ἐκδόσεως αὐτῆς ὑπὸ Ζαχαρίου ἐν ἔτει 1857, στενῶς συνεχομένης μετὰ φορολογικοῦ συστήματος καὶ ἀντικειμένης εἰς τὸν περὶ διακρίσεως νόμον 21 Ἰουνίου 1837 Ἀριθρ. 18, εἶναι προφανής. Πῶς τὸ ἡμέτερον δημόσιον θέλει ἀνατρέξει μεχρι τῆς ἐποχῆς Αὐγούστου Καίσαρος, καὶ τί μέλλει νὰ ἐπικαλεσθῇ διὰ τὸ ἴδιον δικαίον ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ κήνου, δηλ. τῶν φορολογικῶν κτηματολογίων; Περιοριζόμεθα λοιπὸν εἰς τὸ ζήτημα τῆς τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς.

Λόγῳ αὐτῆς προστίθενται τὰ ὀλίγα ταῦτα, διότι δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ἡ διάταξις τοῦ Βασιλείου πρὸς στήριξιν τῆς γνώμης, ὅτι, καὶ κατ' αὐτὸν τὸν Αὐτοκράτορα, ἐν χρήσει ἦτον ἡ τεσσαρακονταετία.

Οὐδὲ τὴν παραγραφὴν ὀνομαζει ἐν τούτοις ὁ Αὐτοκράτωρ, οὐδὲ φαίνεται κἂν αὐτὴν ὑπαινιττόμενος διὰ τῆς λέξεως τεσσαρακονταετία, ἣτις ἀναφέρεται εἰς τοὺς ἐπόπτας ἢ βασιλικούς κατὰ τοσούτον χρόνον διάστημα μὴ ἐξεληθόντας εἰς ζήτησιν τοῦ ἀνήκοντος εἰς τὸ δημόσιον δικαίου. Κατὰ τὸ λέγειν τοῦ Αὐτοκράτορος, ἡ διάταξις αὐτοῦ δικαιολογεῖται ἄλλως, διότι δὲν θέλει εὐρεθῇ, ὅτι διῆλθε τεσσαρακονταετία ἀπερισκόπως (1), τουτέστιν ἀνευ κωλύματος, ἀφότου δὲν ἐξῆλθον τοιοῦτοι ἐπιθεωρηταί.

Ἐντεῦθεν δύναται τις νὰ εἰκάσῃ, ὅτι κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ Αὐτοκράτορος, αὐτὸ καὶ μόνον, ὅτι ἐξῆλθον ἐπιθεωρηταί, οἵτινες, εἴτε παρημέλησαν τὸ καθήκον, εἴτε δολερῶς ἐπραξαν, ἀρκεῖ πρὸς βῆξιν τοῦ χρόνου, μὴ προχωροῦντος καὶ ὅτε δὲν ἐξῆλθον ἐνεκα κωλύματος.

Τοιοῦτο τὸ αἰτιολογικὸν τῆς διατάξεως, εἰς ὃ κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ Βασιλείου δὲν δύναται τις ν' ἀποδώσῃ πολλὴν ἀξίαν, οὐδὲ ἱστορικὴν ἀκριβείαν περὶ τοῦ τότε ἱσχύοντος δικαίου, τοῦ διὰ τῆς Νεαρᾶς κακίζομένου.

(1) Κατὰ Λεβγαλάθιον ἀπερισκόπως, τὸ ὅποιον φέρεται εἰς τὴν αὐτὴν ἔννοιαν, δηλ. μὴ γενομένης περισκοπῆς—ἐπιθεωρήσεως.

Ἡ τεσσαρακονταετία ἐνταῦθα εἶναι ἀπλή πολυμαθείας ἐπίδειξις, ἐλήφθη δὲ τὸ μικρότερον τέρμα πρὸς ἐπίτασιν τῆς δικαιολογίας.

Πῶς οἱ Βυζαντινοὶ ἐκ τοῦ κυκεῶνος τούτου ἐπορίσθησαν τὸ ἀξίωμα, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ τοῦ δημοσίου πάσης φύσεως, *προσωπικαὶ*, ἢ *πραγματικαὶ* καὶ οἰαيدήποτε εἶναι *ἀείζωοι* (1), δὲν εἶναι ἀνεξήγητον, ἀλλὰ χρησιμεύει εἰς ἡμᾶς ἀπλῶς ὅπως μὴ δίδωμεν πολλήν πίστιν εἰς τοιοῦτου εἶδους σχόλια, ὅταν δὲν ἔχομεν πρὸ ὀφθαλμῶν τὸ κείμενον τῆς Αὐτοκρατορικῆς διατάξεως.

Μὴ διδασκόμενοι τοιοιτοτρόπως νέον τι ἐκ τῆς Νεαρᾶς Βασιλείου περὶ τῆς τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς, ἐμμένομεν εἰς τὰ τῆς προηγηθείσης ἐρεύνης ἐξαγόμενα, ἥτοι:

Α'. Ὅτι ὁ Μ. Κωνσταντῖνος ὑπέβαλεν εἰς ἀποσβεστικὴν παραγραφὴν ἀπάσας τοῦ δημοσίου τὰς ἀγωγὰς (2).

Β'. Ὅτι ὁ Οὐαλεντιανὸς καὶ ὁ Θεοδοσίος (3), μετ' αὐτοὺς δὲ ὁ Ἀρκάδιος καὶ ὁ Ὠώριος (4), ἐθέσπισαν τὸ ἀπαράγραφτον ὡς πρὸς ἰδιαιτέρα εἶδη κτημάτων τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως.

Γ'. Ὅτι ὡς πρὸς αὐτὰ τὰ κτήματα ὁ Ἀναστάσιος καθιέρωσε τὴν τεσσαρακονταετὴ παραγραφὴν (5) πρὸς διατήρησιν τῶν κατεχόντων αὐτὰ ὡς ἐμφυτευτῶν ἐπὶ καταβολῇ κανόνος, ἢ πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ κανόνος τούτου ἐκείνων, οἵτινες ἐπὶ τοσοῦτον διάστημα δὲν κατέβαλον, ὅπως παρέδωκεν ἡμῖν τὴν ἔννοιαν καὶ ὁ Ἀρμενόπ. Α'. γ'. 55.

Δ'. Ὅτι ἐπομένως ἐν διατάξει Θεοδοσίου Β'. (6) δὲν ἐξαίρουνται τῆς τριακονταετοῦς παραγραφῆς τὰ κτήματα τοῦ δημοσίου θησαυροῦ.

Ε'. Ἄρα οὕτε ὁ Ἀναστάσιος λέγων, ὅτι χωρεῖ τεσσαρακονταετῆς παραγραφῇ, ὅπου δὲν χωρεῖ τριακονταετῆς (7), εἶχε κατὰ νοῦν τ' ἀκίνητα τοῦ δημοσίου.

(1) Ε'. μ'. 3. Ἀρμεν. Α'. γ'. 65. Τόμ. Α'. § 326. Πῶς ὁ κ. Οἰκονομίδης Στοιχ. § 66 ὑποσ. 5 ἀποδιοπομπούμενος πᾶσαν ἱστορικὴν ἔρευναν δὲν ἀποφαίνεται τὸ αὐτὸ καὶ περὶ προσωπικῶν ἀγωγῶν;

(2) L. 6. C. de j. fisci (10. 1). Νζ'. ε'. 50.

(3) L. 2. C. ne rei dom (7. 38).

(4) L. 3. C. αὐτ. L. 2. C. de fundis (11. 66).

(5) L. 14. C. de fundis (11. 61). Νζ'. ιδ'. 31.

(6) L. 3. C. de præs. (7. 39). Ν'. ιδ'. 5.

(7) L. 4. C. αὐτ. Β. αὐτ. 6.

ΠΙΝΑΞ ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟΣ

ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΜΩ Β' ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

(Οἱ ἀριθμοὶ ἐμφαίνουσι τὰς σελίδας.)

Α.

- Ἀγορασίας ἔνστασις 231.
- Ἄγρα 143.
- Ager publicus privatus 44.
- Ἀγωγή περὶ διαταράξεως 90.
- » περὶ ἀποβολῆς νομῆς 104.
- » ἐκ τῆς παρακλήσεως 113.
- » πρὸς ῥοπὴν νομῆς 115.
- » ἐκδικητικὴ 208.
- » πουβλικιανὴ 233.
- » περὶ διαιρέσεως ἐπικοίνου 242.
- » ὄρων ἰθυντέων 245.
- » περὶ πλησμονῆς ὕδατος 255.
- » περὶ καινοτομίας 257.
- » περὶ τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα 263.
- » περὶ μελλούσης ζημίας 267.
- » περὶ ἀρνήσεως δουλείας 348.
- » Σιρβιανὴ 424.
- Ἀδιαίρετον ἐνεχύρου, ὑποθήκης 389, 660.
- Αἵρεσις ἐπὶ ὑποθήκης 649.
- Αἵτησις ἐγγραφῆς 600.
- Αἰτία πεπλανημένη (titulus putativus) 181.
- Ἀκίνητα κτήματα 6, 17.
- Ἀκυρότης ὑποθήκης 724.
- Ἀλιεία 144.
- Ἀλφαβητικὸς πίναξ βιβλ. ὑποθ. 569.
- Ἄμεσοι τρόποι κτήσεως κυριότητος 138.
- Ἀναγωγή τρίτου κατόχου 695.
- Ἀναντικατάστατα 18.
- Ἀναρμολόγητος ὑποθηκοφύλακος 730.
- Ἀναστολὴ χρησικτησίας 196, 201.
- Ἀνεύρεσις πολυτίμων λίθων κτλ. 145.
- Ἀντικαταστατὰ 18.

- Ἀντίχρησις 437.
- Ἀπαγόρευσις προπωλῆσεως ἐνεχύρου 413.
- » παραχωρήσεως ὑποθήκης 679.
- » παραχωρ. ὑποθ. μετὰ τὴν κατάσχεσιν 680.
- » μετὰ τὴν πτώχευσιν 693.
- Ἀπαίτησις περὶ νομῆς κινήτων, ἀκινήτων 130.
- Ἀποβολὴ νομῆς δι' ἐναντίας βουλήσεως 74.
- » νομῆς σώματι 75.
- » δι' ἀντιπροσώπου 85.
- Ἀποδημίας ἔτη 190.
- Ἀπόδειξις κυριότητος 209.
- Ἀποδεικτικά μὴ ὑπάρξεως ὑποθήκης 566.
- Ἀπολωλότα 145.
- Ἀπόσβεσις ὑποθήκης 711.
- Ἀποτελέσματα ὑποθήκης πότε ἀρχονται 643.
- Ἀποφάσεις μεταγραφταί 789.
- Ἀρχαιότητες 32.
- Ἀσυγχόμιστοι καρποὶ 13.
- Ἀσώματα κτήματα 5.
- Αὐτοκίνητα κτήματα 6.
- Ἀφαίρεσεως δικαίωμα 1, 56, 229.

Β.

- Βελτιώσεις τρίτου κατόχου 697.
- Βιβλία ὑποθηκῶν 562.
- » ἐκθέσεων 571, 771.
- » μεταγραφῆς 798.
- Βιβλίων ὑποθηκῶν ἐξαφάνισις 711.
- Βουλήσει τοῦ κυρίου κτῆσις κυριότητος 161.

Γ.

Γυναικὸς παραίτησις ἀπὸ τῆς ὑπὲρ
παικὸς ὑποθήκης 715.
Γραφεῖον Ὑποθηκοφυλάκων 560.

Δ.

Δάνεια ἐπὶ πιστώσει ἐνυπόθηκα 653.
Δανεισταὶ χειρογραφικοὶ 708.
Δαπάναι ἀναγκαῖαι, ὠφέλιμοι, πο-
λυτελείας 229.

Δημοσιότης βιβλ. ὑποθ. 563.
Διαδοχὴ κατ' ἀνάγκην ἐπὶ ὑποθήκης
422.
Διακοπὴ χρησικτησίας 194.
» παραγραφῆς δι' ἐγγραφῆς
672.

Διαιρέσεις ἐπικοίνου 422.
Διάκρισις κτημάτων 1.
Διαλαλιὰ (pronunciatio) 219.
Διεδικητικὴ ἀγωγή ἀνέητου 23.
Διεδικήσις 208.

Διζήσις 693.
Δικαιόγραφα 18
Δικαιώματα πραγματικά ἢ ἐμπράγ-
ματα 3.
» ἐνυποθήκου δανειστοῦ
674.
» ὀφειλέτου 679.
» τρίτων κυρίων 688.

Δικαιοδοσία Εἰρηνοδίκου περὶ προ-
σωνίων διατάξεων 127.
Δικαστικὴ ἀπόφασις ὡς τίτλος ὑπο-
θήκης 537.

Διορθώσεις λαθῶν ἐγγραφῶν 637.
Δουλεία 284.

» πραγματικά 288 καὶ ἐπ.
494.
» προσωπικά 316 καὶ ἐπ.
» πολιτικά, ἀγροτικά 286
» ἐδάφους, κτίσματος 286.
» ἀτραποῦ, μονοπατίου 294.
» παρόδου 295.
» ὁδοῦ 295.
» ὁδραγωγείου 301.
» ἐκροῆς, ἀντλήσεως 303.
» ἀγροτικά, διάφοροι 304.
» ἐπιθέσεως βάρους 306.
» τοῦ μὴ ὑφ' οὗ 307.
» ἀπόψεως 308.

Δουλεῖται φωταγωγῶν θυρίδων 308.
» παρακυπτικῶν θυρίδων 311.
» τὰ φωτὰ εἰσδέχεσθαι 310.
» προβολῆς 311.
» σταλαγμῶν, κρουνῶν 311.
Δουλειῶν σύστασις 330.
» ἀπόσθεις 350.
» χρησικτησία 333.
» παραγραφὴ 354.

Ε.

Ἐγκαταλειμμένα 145.
Ἐγγραφα συνταχθέντα ἐν ἀλλοδαπῇ
551.

Ἐγγραφὴ ὑποθήκης 559.
» παρὰ τίνων ζητεῖται 590.
» κοινοποιεῖται τῷ ἰδιοκτήτῃ
621.
» μετὰ τὴν ἀποδοχὴν κληρο-
νομίας ἐξ ἀπογραφῆς 683.
» μετὰ τὴν ἐναρξιν πτωχεύ-
σεως 683.

Ἐθνικοἰδιοκτήτων 45.
Εἰσαγγελέως ἐπαγρύπνησις 588.
Ἐκδικητικὴ ἀγωγή 208.
Ἐκδίκησις σύγχρονος πλειόνων 233.
Ἐκθεσις ὑποθηκοφύλακος 645.

» ἐν μονοφύλλῳ 648.
Ἐκποίησης διὰ δημοσίαν ἀνάγκην
277.

Ἐκώρησις ὑποθήκης 675.
Ἐμπράγματα δικαιοώματα* 3.
Ἐμφύτευσις 358.

Ἐνέχυρον κατὰ Ῥώμ. δίκ. 381, 384.
» κατ' Ἀττ. δίκ. 383.
» ἀδιαίρετον 389, 464.
» κατὰ τὸν ν. 1 Δεκ. 1836.
436.

Ἐνεχυριαστήρια 466.
Ἐνεχυρίασις ἀπαιτήσεως 440.
Ἐνεχύρου σύστασις 396, 439.
» μετástασις 406
» διατυπώσεις 440.
» παρακατάσχες 413,
451.
» ἐκποίησης 455.

Ἐνθῆκαι 8.
Ἐνοικοδόμησις 155.
Ἐνσώματα κτήματα 5.
Ἐξάλειψις

- Ἐξάλειψις προσημειώσεως 635, 734.
 » ὑποθήκης 720.
 Ἐξάλειψις ἀκυρότης 731.
 » ἀποτελέσματα 731.
 ἔξοδα ἑγγρ. ὑποθ. 641.
 ἐξοπλισμός 8, 14.
 Ἐξωνήσεως σύμφωνον (fiducia) 384.
 Ἐπικαρπία 316.
 Ἐπίκτησις λόγος ἀποσθέσεως δου-
 λείας 352.
 » » ἐνεχύρου 432.
 » μετὰ τὴν παραχώρησιν
 ὑποθήκης 498.
 Ἐπιπλα 17.
 Ἐπιτήρησις Εἰσαγγελέως 588.
 Ἐπιφάνεια 371.
 Εὐεργέτημα διζήσεως πραγματικῆς,
 προσωπικῆς 426.
 Εὐεργέτημα διζήσεως 693.
 Εὐθύνη Ὑποθηκοφύλακος 618.
 » » διὰ μεταγραφὰς
 807.
 » δικηγόρου 794.
 Εὐρετήριο βιβλ. μεταγραφῶν 804.
- Θ. **Θ.**
 Θείου δικαίου πράγματα 25.
 Θησαυρὸς 14, 141, 321.
 Θρησκευτικὰ πράγματα 25.
- Κ.**
 Καλὴ πίστις 177.
 Κανονισμὸς ὁρίων 248.
 Καρποὶ φυσικοὶ, ἔξ ἰδίας ἐργασίας,
 πολιτικοὶ 220.
 » τίνος γίνονται 221 καὶ ἐπ.
 » ἄνευ χρήσεως 327.
 » ἡρτημένοι 219.
 Καρπὸς ἄνευ χρήσεως 327.
 Κατάκτησις 140.
 Καταχώρως δικαστικῇ, διοικητικῇ,
 διὰ νόμου 169.
 Κατάληψις σωματικῇ 55, 139.
- Κατάταξις ἐπὶ ἀκινήτων 704.
 Κατατάξεως ἀνωμαλία 733.
 Κάτοχος ὀνόματι ἄλλου τί πράττει
 ἐναγόμενος 212.
 Κτήματα ἐνσώματα, ἀσώματα 5.
 » κινήτᾳ, ἀκίνητᾳ 6.
 » δημόσια, τοῦ δημοσίου 28,
 30.
 » δημοτικὰ 34.
 » ἰδιωτικὰ 33.
 » ἀδέσποτα 31.
 » ἐξηρημένα τῆς χρησικτη-
 σίας 197.
 » κοινὰ καὶ διοικήσεις αὐτῶν
 239.
 Κτῆσις νομῆς ἀκινήτων 57.
 » » κινήτων 59.
 » » δι' ἀντιπροσώπου 62.
 » » δι' ἀντιπροσωπείας
 τοῦ τῶς νομέως 65.
 » » μέρους πράγματος 66.
 » κυριότητος ἄμεσος 138.
 » » δι' ἀπεργασίας 152.
 » » βουλήσει τοῦ κυρίου
 161.
 » » διὰ παραδόσεως 162.
 » » διὰ μεταγραφῆς 162,
 735.
 Κυριότητος ὁρισμὸς 133.
 Κυριότης ἐξ εὐθείας, ὠφέλιμος 137.
 » προτόντων διανοίας 137.

Μ.

- Ἰδιωτικὴ θέλησις ὡς τίτλος ὑποθή-
 κης 544.
 Jus in re, ἢ in rem 3.
- Ν.**
 Μεσότοιχον 312.
 Μεταβολὴ ρείθρου 148.
 Μεταγραφή 162, 735.
 Μεταγραπτέα πράξεις 747.
 » αποφάσεις 789.
 Μεταγραφῆς ἀποτελέσματα 761.
 Μεταλλεῖα 282, 495.
 Μεταποιήσις εἰς νέον εἶδος 158.
 Μετενεχυρίασις 395.
 Μοναδικὴ περιπτώσις ἐκδικήσεως
 216.
 Ν. **Ν.**
 Νῆσος ποταμία 149.
 Νομὸς καλῇ πίστει, ἢ κακῇ πίστει
 εἰς τί ἐνέχεται 217.

Νομῆς ὁρισμός 38.
 " ἱστορικὴ καταγωγή 44.
 " ἀπώλεια 73.
 Νομὴ πολιτικὴ, φυσικὴ 47.
 " δικαία, ἀδίκος 48.
 " ὑπεξουσιῶν, ἀνέκτων, ἀνηλίκων
 53, 54.
 " πολλῶν ἀδιαίρετως 67.
 " " εἰς ἀκέραιον δὲν ὑφί-
 σταται 68.
 " παράγωγος 68.
 " κατὰ παράκλησιν 70.
 " " ἐθνικῶν γαιῶν 71.
 Νόμιμος αἰτία παραδόσεως 167.
 Νόμιμοι τίτλοι ὑποθήκης 514.

Ο.

Οἰκῆσις 328.
 Οἰκία μετὰ τῶν ἐν αὐτῇ 18.
 Οἰκοδομικὴ ὕλη 15.
 Ὅμας πραγμάτων δικαιωμάτων 20.
 Ὅρων ἰδυντέων δίκη 245.
 Οὐδεὶς ἐαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάτ-
 τει 84, 189.

Π.

Παραγγέλματα κατὰ τὸ ἀρχαῖον 89.
 " περὶ διαταράξεως 90.
 " περὶ κινήτων 103.
 " περὶ βίας 104.
 " λαθραίας καταλήψεως
 112.
 " περὶ παρακλήσεως
 112.
 " εἰδικὰ περὶ δουλειῶν
 πραγματικῶν 339.
 " Σαλδιάνειον 428.
 Παραγγελία νέου ἔργου 257.
 Παραγραφή παραγγελλμάτων 101, 114
 " τριακονταετῆς ἢ τεσσα-
 ρακονταετῆς 202, 816
 " δουλειῶν 354.
 " διακόπτεται δι' ἐγγρα-
 φῆς 672.
 " ὑποθήκης 718.
 Παράδοσις μακρόχειρ 59.
 " συντόμῳ χειρὶ 62.
 " πρὸς μεταβίβασιν κυριό-
 τητος 163, 735.

Παραίτησις δουλείας 353.
 ὑποθήκης 712.
 Παραίτησις παρὰ γυναικὸς 715.
 Παρακολουθήματα 6, 10.
 Παρακαταστέσεως δικαίωμα 156,
 229, 413, 451.
 Παράκλησις 70.
 Παρακολουθήματα ἐνυποθήκων 662,
 666.
 Περαιρήματα 7, 10.
 Περιορισμοὶ κυριότητος 250.
 Περιλήψεις βιβλ. ὑποθ. 565.
 " πρὸς ἐγγραφήν ὑποθ. 605.
 Ποταμία νήσος 149.
 Ποταμοὶ 28, 296.
 Πλάνη τοῦ παραδίδοντος 165.
 Πουβλικιανὴ ἀγωγή 233.
 Πράγματα ἱερὰ, θρησκευτικὰ, δσια 25.
 " κοινὰ 27.
 " δημόσια, τοῦ δημοσίου
 28, 30.
 " ἀδιαίρετα, ἡνωμένα, συν-
 ημιμένα, ἢ συγκείμενα
 174.
 Πραγματικὰ δικαιώματα 3.
 Προνόμια κατὰ ῥωμ. δίκ. 416.
 " κατὰ Πολ. Δίκ. 458, 704
 Προπώλησις ἐνεχύρου ἀπαγορεύεται
 413, 453.
 Προσαυξήματα 7, 10.
 " ἐνυποθήκου 662.
 Προσαύξεις, πρόσχωσις 146.
 Προσημείωσις 624.
 Πρόσθεσις νομῆς 194
 Προσφοράς δικαίωμα 407, 421.
 Προσωρινὰ μέτρα 420.
 Προσωπικὴ κράτησις ἀπατώντος 509.
 Προτεραιότητος πλεονεκτήματα 420.
 Προτεραιότης μεταξὺ ἐγγραφῶν τῆς
 αὐτῆς ἡμέρας δὲν ὑπάρχει 647.
 Πυρασφάλεια ἐνυποθήκου 671.
 Πυρασφαλιστικὴ ἀποζημίωσις 709.

Ρ.

Ῥεῖθρου μεταβολὴ 148.

Σ.

Σαλδιάνειον παράγγελμα 428.
 Σερβιανὴ ἀγωγή 424.

Σημειώσεις ἐν Βιβλ. ὑποθ. 583. 640.
 Σπορά 157.
 Στήλη δευτέρα βιβλ. ὑποθ. 581.
 Συγγραφή 153.
 Συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον πρὸς
 μεταβιβ. κυριότητος 745.
 Σύμμιξις, σύγχυσις 158.
 Συνάφεια 152.
 Σχέσις περὶ νομῆς καὶ κυριότητος
 δίκης 123.

Τ.

Τετράστιλος διάταξις φύλλου βιβλ.
 ὑποθ. 579.
 Τετάρτης στήλης περιεχόμενον 583.
 Τίτλοι χρησικτησίας 185.
 " ὑποθήκης 511.
 " μὴ ἐγγεγραμμένοι 707.
 Τόκοι ἐνυποθ. δανείων 65.
 Τριακονταετής καὶ τεσσαρακονταε-
 τῆς παραγραφή 202, 816.
 Τεσσαρακονταετής παραγραφή ἀγω-
 γῶν δημοσίου 816.

Υ.

Υδάτων ῥοῆς κανόνες 296.
 Ὑποθήκη κατὰ ῥωμ. δίκ. 384.
 " κατ' Ἀττ. δίκ. 383.
 " κατὰ ν. 11 Αὐγ. 1836. 468.
 " ὑπὲρ ἐπικρατείας 515, 517.
 " δήμεων 517.
 " ἀχειραφέντων ἀνηλικίων καὶ
 ἀπηγορευμένων 518.
 " ὑπ' ἀνδρὸς γυναικὸς 524.
 " τέκνων 526.
 " κληροδόχων, πτωχῶν κλη-
 ρονομίας, συγκληρονόμων
 528.
 " ἀρχιτεκτόνων, ἐργολάβων
 533.
 " τόκων 534.
 " ἐπὶ μελλόντων κτημάτων
 ἄκυρος 552, 556.

Ὑποθήκη λόγῳ εἰδικῶν νόμων 535.
 Ὑποθήκης σύστασις 396.

" μετάστασις 406.
 " ὀρισμὸς καθ' ἡμᾶς 488.
 " ἐπιδεκτικὰ κτήματα 491.
 " τίτλοι 511.
 " ἀκύρου διόρθωσις 546.
 " ἔκτασις 657.
 " ἀπόσβεσις 711.
 " παραγραφή 718.
 " ἐξάλειψις 720.
 " ἀκυρότητες 724.

Ὑποθηκοφύλακος δικαιοδοσία 560.
 " ἀνακληρωταὶ 561.
 " ἐξουσία 613.
 " εὐθύνη 618, 807.
 " ἀναρμодиότης 560.
 730.

Φ.

Φύλλον βιβλίου ὑποθηκῶν 575.
 Φυτεία 157.

Χ.

Χειρογραφικοὶ δανεισταὶ 708.
 Χρήματα δὲν διαδέχονται τὸ πρᾶγ-
 μα 215.
 Χρησικτησία 174.
 " κτημάτων δημοσίου 203.
 " κινήτων καὶ ἀκινήτων 189.
 " δουλειῶν 333.
 " ἀποσβέννυσι τὸ ἐνέχυρον
 ἢ τὴν ὑποθήκην 434.

Ψ.

Ψυχὴ δεσπότης 52.

Ω.

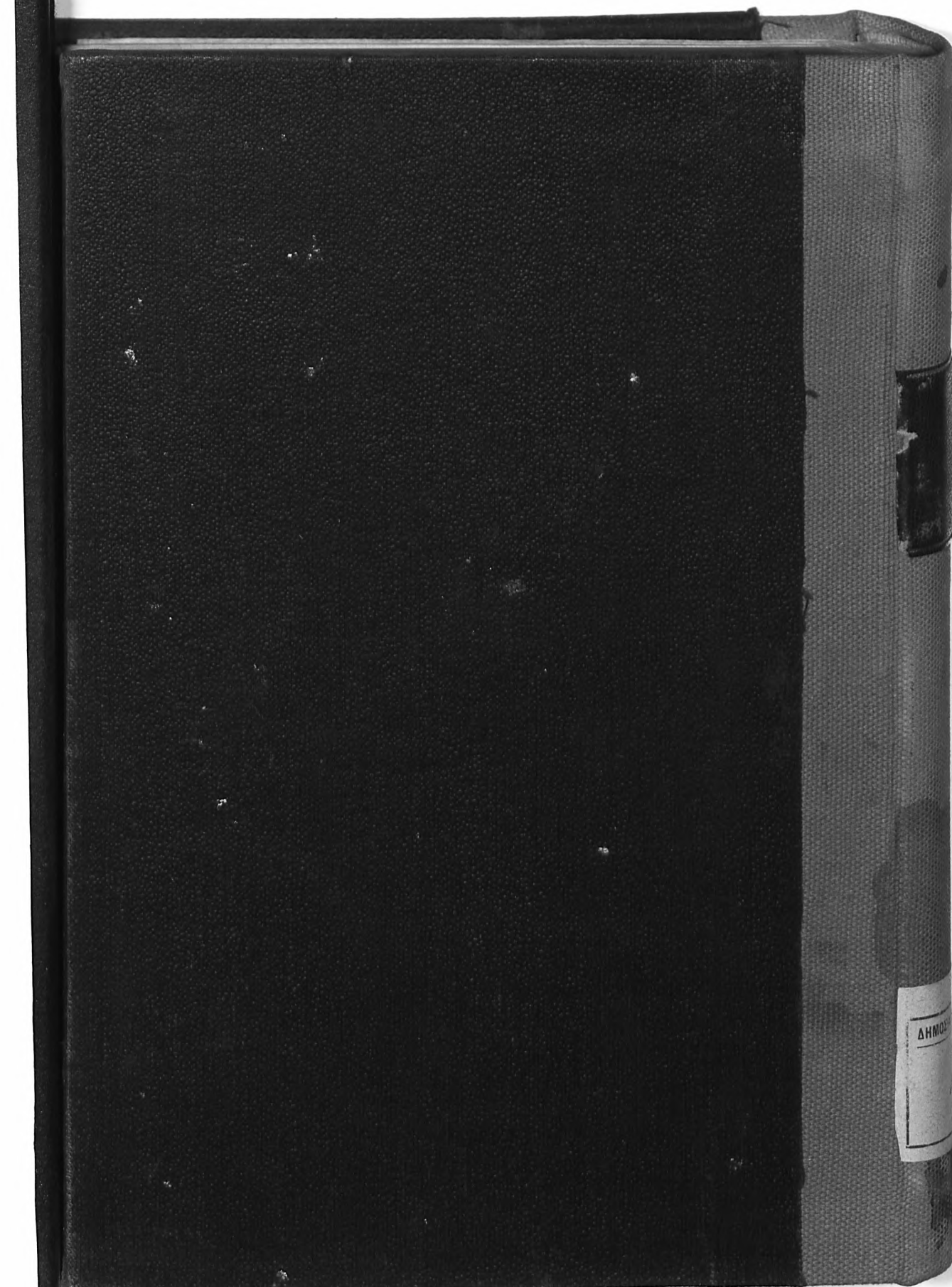
Ὡρανὴ νομὴ 51.
 Ὡσανεὶ χρήσις 324.





Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας