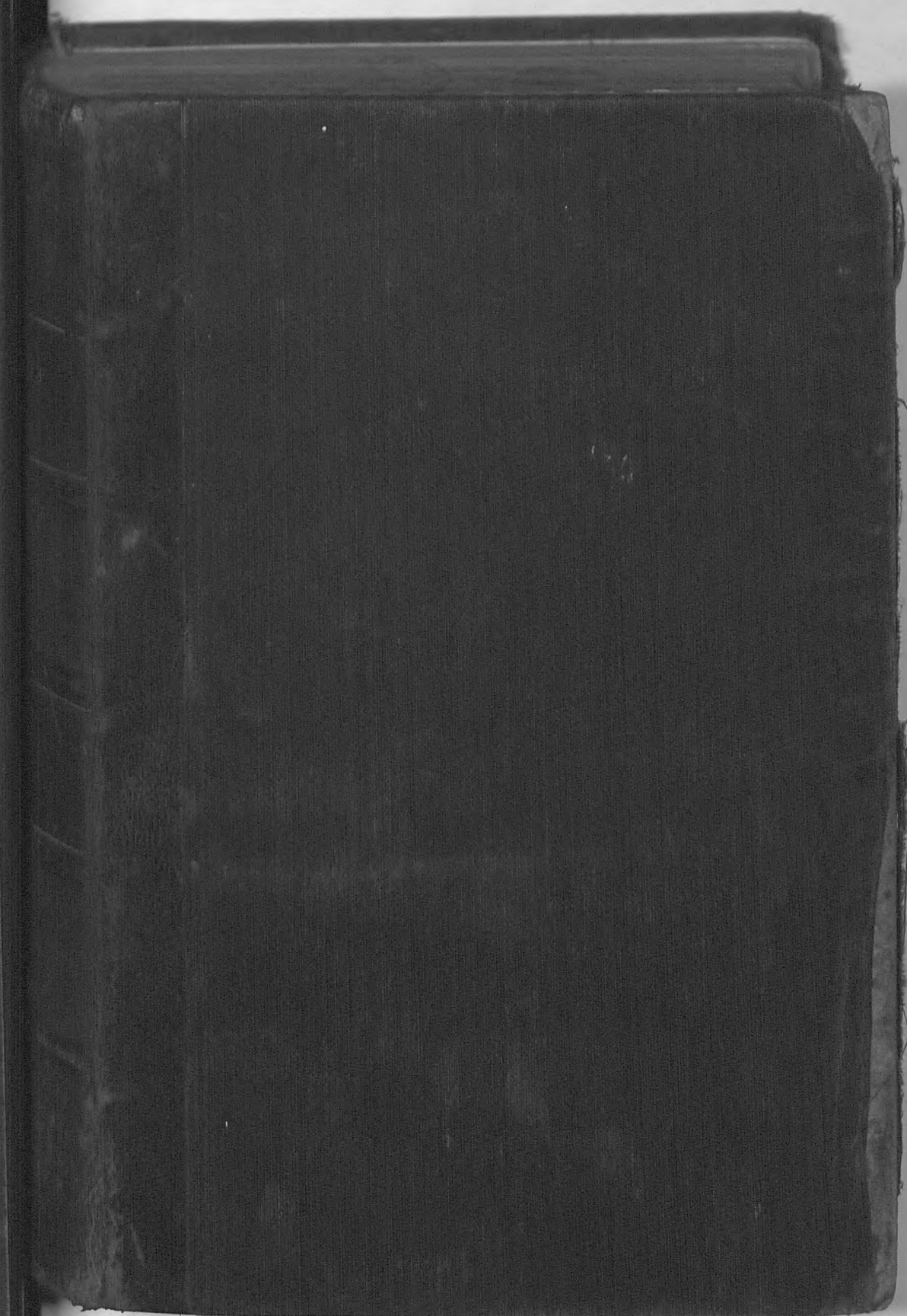




Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΩΡΕΑ
Ζώου Καίτου

ΔΗΜΟΣΙΑ ΚΕΝΤΡΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΒΕΡΟΙΑΣ

Αριθμός 54418
Ημερομηνία 1-7-87
Ταχυδρομικός αριθμός 300 Νο/μ

GAUER-00419 gary

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ

ΑΣΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ

ΤΟ ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΤΡΙΤΗ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,

ΠΑΡΑ ΤΩΙ ΕΚΔΟΤΗΙ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ

14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14

63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1884

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΠΡΩΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΤΡΙΤΗ

Μετὰ πολλῶν βελτιώσεων καὶ προσθηκῶν.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ

ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ

14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14

63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1884

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ἰδιόχειρον ὑπογραφήν μου εἶ-
ναι μετατύπως γενομένη παρὰ τὴν θέλησίν μου καὶ κολαζο-
μενὴ ὑπὸ τοῦ 432 ἄρθρου τοῦ ποινικοῦ νόμου.

Man. Scordilis

Long. 2000

ΜΑΡΚΩΙ ΡΕΝΙΕΡΗΙ

ΦΙΛΙΑΣ ΚΑΙ ΤΙΜΗΣ

ΤΕΚΜΗΡΙΟΝ

MARKS & PENCER

ΣΗΜΕΙΑ ΚΑΙ ΤΙΜΗ

ΕΚΔΟΣΗ



ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΠΡΩΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ὑπάρχουσιν ἐποχαὶ ἐν τῷ βίῳ τῶν ἐθνῶν, ὡς παρατηρεῖ ὁ Πούχτας, καθ' ἃς ἡ περιουσία, φερομένη ἀδιακόπως καὶ ἀκατασχέτως εἰς τὴν δίνην τῶν συναλλαγῶν, δὲν εἶναι σκοπὸς μονίμου κτήσεως, ἀλλ' ἀπλοῦν μέσον, δι' οὗ προσκτώμεθα νέαν περιουσίαν, ἥτις πάλιν τὸν αὐτὸν ἔχει προορισμόν. Τὸ ὄργανον τῆς ἀδιαλείπτου ταύτης κινήσεως εἶναι ἡ ἐνοχή, ἥτις παρίστησιν ἡμῖν τὴν περιουσίαν οὐχὶ ἐν τῇ ἡρεμίᾳ καὶ τῇ μονιμότητι, αἵτινες εἰσὶ τὰ ἰδιάζοντα στοιχεῖα τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἀπολύτων δικαιωμάτων, ἀλλ' ἐν τῇ κινήσει, ἥς τὰ ἐλαττήρια εἰσὶν αἱ συναλλακτικαὶ σχέσεις, αἱ συναπτόμεναι μόνον, ἵνα λυθῶσι καὶ παραχωρήσῃσι τὴν θέσιν αὐτῶν εἰς νέας ἐνοχάς.

Τοιαύτη εἶναι ἡ καθ' ἡμᾶς ἐποχή· εἰς τοὺς πλείστους τῶν ἡμετέρων συγχρόνων τὰ πράγματα δὲν εἶναι ἀντικείμενα μονίμου ἰδιοκτησίας, ἥτις μεταβιβαζομένη κληρονομικῶς ἀπὸ γενεᾶς εἰς γενεάν, διατιμᾶται μόνον κατὰ τὰς ἀνάγκας τοῦ κυρίου, ἃς θεραπεύει διὰ τῆς μονίμου χρήσεως καὶ καρπώσεως· ἡ ἰδιοκτησία εἶναι δι' αὐτοὺς ἀπλοῦν μέσον ἀνταλλαγῆς πρὸς ἄλλα ἀντικείμενα περιουσίας καὶ ταῦτα πάλιν πρὸς ἄλλα, ἢ μέσον θεραπείας πεπερασμένων ἐμπορικῶν, ἢ βιομηχανικῶν ἀναγκῶν. Διὰ τοῦτο τὴν σήμερον τὸ περὶ ἐνοχῶν μέρος τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ὑπερέχει πάντων τῶν λοιπῶν, μάλιστα ὡς πρὸς τὸ ἐλληνικὸν ἔθνος, ὅπερ καθ' ἐκάστην προάγεται ἐν τῷ εἰρηνικῷ ἀγῶνι τῶν κατὰ γῆν καὶ κατὰ θάλασσαν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν καὶ ὑπερνικῶν πάντα τὰ ἐμπόδια καθίστησι τὸ ἐλληνικὸν ὄνομα σεβαστὸν ἐν τῷ ἀγῶνι ἐκείνῳ.

Κατὰ τοῦτο δὲ μάλιστα τὸ μέρος τοῦ τῆς περιουσίας δικαίου καταφαίνεται τὸ οἰκουμενικὸν κράτος τοῦ ἐν Ρώμῃ διαμορφωθέντος καὶ ἐν Βυζαντίῳ ἐξελληνισθέντος νόμου, διότι

καὶ αὐτοὶ οἱ δυσμενέστατα πρὸς αὐτὸν διακείμενοι ὁμολογοῦσιν, ὅτι πᾶσαι σχεδὸν αἱ ἐνοχικαὶ σχέσεις διέπονται παρὰ τοῖς νεωτέροις ἔθνεσιν ὑπὸ τοῦ νόμου ἐκείνου, οὕτινος, μάλιστα κατὰ τὸ μέρος τοῦτο τοῦ δικαίου, δὲν ἐγεννήθη εἰσέτι ὁ διάδοχος.

Ἐπιχειρῶν τὴν δημοσίευσιν πραγματείας τῶν ἐνοχῶν κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον, κυρίως προτίθεμαι νὰ ἀπαλλάξω τοὺς τῆς ἡμετέρας νομικῆς σχολῆς φίλους διμιλητάς, τῆς ἀγόνου καὶ ἐπισφαλοῦς ἐργασίας τοῦ γράφειν, ἐνίοτε δὲ καὶ κακογραφεῖν τὰ διδασκόμενα, νὰ δώσω δὲ καὶ εἰς πάντας τοὺς περὶ τὸ ἡμέτερον δίκαιον ἀσχολουμένους ἀκριβῆ, κατὰ τὰ ἐνόντα, εἰκόνα τῶν θεσμοθεσιῶν τοῦ μέρους τούτου τοῦ ἀστ. τῆς Ἑλλάδος νόμου. Ἐλπίζω δέ, ὅτι δὲν θέλει ἀποβῆ πάντῃ ἄχρηστον τὸ ἔργον τοῦτο καὶ τοι δημοσιευόμενον μετὰ τὴν ἀξιόλογον περὶ ἐνοχῶν πραγματείαν τοῦ σοφοῦ συναδέλφου μου κ. Καλλιγᾶ, τὴν περιεχομένην ἐν τῷ γ' τόμῳ τοῦ συστήματος αὐτοῦ «περὶ τοῦ ρωμικοῦ δικαίου κατὰ τὴν ἐν Ἑλλάδι ἰσχύον του», διότι ὁ παραβάλλων τὰς δύο ταύτας συγγραφὰς θέλει πεισθῆ ὅτι τινὲς θεσμοθεσίαι συζητοῦνται ἐν τῇ ἐτέρᾳ αὐτῶν λεπτομερέστερον ἢ ἐν τῇ ἄλλῃ, αἱ δὲ διαφοροὶ ἐπόψεις, ὑπὸ τὰς ὁποίας ἐνίοτε ἐρευνῶμεν τὰ αὐτὰ ζητήματα, συντελοῦσιν οὐκ ὀλίγον εἰς τὴν εὐκολωτέραν καὶ πληρεστέραν κατάληψιν τοῦ μέρους τούτου τοῦ δικαίου.

Ἴσως δὲν εἶναι ἄπο σκοποῦ νὰ εἶπω ὀλίγα τινὰ περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν κατηρτίσθη ἡ ἀνὰ χεῖρας συγγραφή, ἵνα προλάβῃ τὰς ἐπικρίσεις τῶν εἰδημόνων. Κατὰ τὸ ἐνδεκαετὲς διάστημα τῆς ἐν τῷ ἡμετέρῳ πανεπιστημίῳ καθηγησίας μου εἶχα συλλέξει ἄφθονον περὶ τοῦ μέρους τούτου τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ὕλην ἐκ τε τῶν πηγῶν τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος νόμου καὶ ἐκ τῶν πολυπληθῶν ἐρμηνευτικῶν καὶ δογματικῶν περὶ αὐτοῦ πραγματειῶν τῶν νομοδιδασκάλων τῆς δυτικῆς καὶ τῆς μέσης Εὐρώπης. Ἡ μελέτη μάλιστα τῶν πηγῶν τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀπέδαινεν ὁσημέραι γονιμωτέρα, χάρις εἰς τὰ νέα βοηθήματα, τὰ ὅποια ἐπεδαψίλευσαν ἡμῖν ὁ ἀκάματος ζῆλος καὶ ὁ φιλελληνισμὸς τοῦ κ. Γ. Ἐὐμβάχου καὶ τοῦ Ἐδουάρδου Ζα-

χαρίου, ὧν δ μὲν διὰ τῆς ἀξιολόγου νέας ἐκδόσεως τῶν Βασιλικῶν κατέστησε παρ' ἡμῖν κοινῶς γνωστὰς τὰς ἐρμηνευτικὰς μελέτας τῶν ἀπὸ τῆς ἑκτῆς μέχρι τῆς ἐννάτης ἑκατονταετηρίδος Ἑλλήνων νομομαθῶν, ὁ δὲ, διὰ τῆς ἐκδόσεως ἀπάντων σχεδὸν τῶν ἐπιτομωτέρων νομοθετικῶν ἔργων καὶ συγγραφῶν τῆς βυζαντινῆς ἐποχῆς, ἐξοικεῖωσιν ἡμᾶς μετὰ τῆς τότε καταστάσεως τοῦ δικαίου ἐν ταῖς χώραις, ἐν αἷς εἶχεν ἐπικρατήσει ὁ ἑλληνισμός.¹

(1) Ὁ κ. E. Ζαχαρίας ἐδημοσίευσε μέχρι τοῦδε, καθ' ὅσον γνωρίζω, τὰ ἐξῆς εἰς τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἀναγόμενα νομοθετήματα καὶ συγγράμματα.

1) Τῆς Ῥοπάς oder die Schrift uber die Zeitabshnitte (συγγραφή περὶ χρονικῶν διαστημάτων, ἢ περὶ χρόνου καὶ προθεσμίας, σύγγραμμα συνταχθὲν πιθανῶς κατὰ τὴν μεταξὺ Ιουστινιανοῦ καὶ Ἡρακλείου ἐποχὴν) welche insgesamt einem Eustathios, Annecessor zu Konstantinopel, zugeschrieben wird, v. C. E. Zachariae der Rechte Doctor und Privatdocent auf der Universität Heidelberg, Heidelberg, 1836.

2) Τὸν Πρόχειρον νόμον τῶν αὐτοκρατόρων Κωνσταντίνου καὶ Λέοντος δημοσιευθέντα περὶ τὸ ἔτος 878 μ. X Ἡ ἐκδοσις φέρει τὸν ἐξῆς τὸν τίτλον Imperat. Basilii, Constantini et Leonis procliron cod. nunc ope nunc primum edidit, prolegomenis, annotationibus et indicibus instruxit C. E. Zachariae I. U. D. heidelbergensis. Heidelbergae MDCCCXXXVII.

3) Διάγραμμα τῆς ἱστορίας τοῦ ἑλληνικορωμαϊκοῦ δικαίου, Historiae juris Graeco-romani delineatio auctore C. E. Zachariae D. U. J. heidelbergensi. Heidelbergae MDCCCXXXIX.

4) Τὴν ἐκλογὴν Λέοντος τοῦ Ἰσαύρου καὶ Κωνσταντίνου τοῦ Κορραυνοῦ ἐν ἔτει 740 μ. X. ἐκδοθεῖσαν καὶ τὴν Ἐπαναγωγὴν τοῦ νόμου ἀπὸ Βασιλείου Λέοντος, καὶ Ἀλεξάνδρου μεταξὺ τοῦ 881 καὶ 886 ἔτους μ. X. ἐκδοθεῖσαν. Τὸ βιβλίον φέρει τὴν ἐξῆς ἐπιγραφὴν· Collatio librorum juris Graeco-romani. Ecloga Leonis et Constantini. Epanagoge Basilii Leonis et Alexantri. Edidit Carolus Eduardus Zachariae a Lingenthal. Lipsiae 1852.

5) Πείρα, ἢ γουν διδασκαλία ἐκ τῶν πράξεων τοῦ Μεγάλου Κυροῦ Εὐσταθίου τοῦ ρωμαίου (Νομοδιδασκάλου καὶ ἐνὸς τῶν ἐν Κωνσταντίνῳ δικαστῶν περὶ τὰ μέσα τῆς α'. ἑκατονταετηρίδος) Τῇ συγγραφῇ ταύτῃ ἐχρησάτο ὁ Ἀρμενόπουλος ὡς βοηθῆματι κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ ἑγχειριδίου αὐτοῦ, ἐνομάζων αὐτὴν τὰ ρωμαϊκὰ τοῦ Μαγίστρου· φέρει δὲ τὸ σύγγραμμα τοῦ Ζαχαρίου τὴν ἐξῆς ἐπιγραφὴν· Practica ex actis Eustathii Romani ex cod. Laurentiano edidit C. E. Zachariae a Lingenthal Lipsiae MDCCCLVI.

6) Ἱστορίαν τοῦ οἰκογενειακοῦ δικαίου κατὰ τὸν βυζαντινὸν νόμον γερμανιστῇ, ἐπιγραφομένην ὡς ἐξῆς· Innere Geschichte des Griechisch-Römischen Rechts von D. Karl Eduard Zachariae von Lingenthal. Ritter des K. Griech. Ordens vom Erlöser. Personenrecht Leipzig

Ἄλλ' ἢ ἐκ τοιούτων βοηθημάτων συλλεχθεῖσα ὕλη ἔχρηζε τακτοποιήσεως καὶ διαλογῆς, ἔν' ἀπὸ ὀγκώδους καὶ δυσχρήστου ἀθροίσματος τῶν ποικίλων στοιχείων τῆς ἀρχαίας καὶ νέας φιλολογίας τοῦ δικαίου, ἀποδῇ σαφὲς καὶ εὐχρηστος περὶ αὐτῶν πραγματεία· ἐνῷ δ' ἐνησχολούμενη εἰς τὸ ἔργον τοῦτο ἐφύασαν εἰς χεῖράς μου οἱ δύο τόμοι τοῦ γενικοῦ μέρους τοῦ ἐνοχικοῦ τῶν ρωμαίων δικαίου, οἱ ἐκδοθέντες ὑπὸ τοῦ τὰ ἄκρα φέροντος ἐν τοῖς νομοδιδασκάλοις Σαβινύ.

Μελετῶν τὸ γενικὸν τοῦτο μέρος τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου ὁμολογῶ, ὅτι τινὰς μὲν τῶν εἰς αὐτὸ ἀναγομένων θεσμοθεσιῶν εἶδον φωτιζομένους διὰ ζωηροτάτου φωτός, ὅπερ μὲ ὠδήγησεν εἰς τὴν μέχρη τῶν ἐσχάτων λεπτομερειῶν πλήρη κατὰληψιν αὐτῶν, ἄλλων δὲ κατὰ πρῶτον τότε ἐννόησα τὴν ἀληθῆ νομοθετικὴν ἀξίαν. Ἐκτοτε ἀπεφάσισα νὰ θυσιάσω μέγα μέρος τῆς ὑπ' ἐμοῦ συλλεχθείσης περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου ὕλης καὶ νὰ προσπαθῶ νὰ μεταδώσω εἰς τοὺς φίλους ὁμιλητὰς καὶ τοὺς λοιποὺς τῆς Θέμιδος λειτουργοὺς τὰς σαφεῖς ἐκείνας καὶ ἐμβριθεστάτας ἰδέας τοῦ γερμανοῦ νομοδιδασκάλου περὶ τῶν σπουδαιωτέρων γενικῶν ἀρχῶν τοῦ μέρους τούτου τοῦ δικαίου. Ἄλλ' ἢ μετὰφρασις τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ δὲν ἤθελεν ἐπιτύχει τοῦ σκοποῦ, ὃν ἐπεδίωκα, τὴν ἐκθεσιν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν ρωμαίων, καθόσον τοῦτο ἰσχύει νῦν ἐν Ἑλλάδι, διότι τὰ συμπεράσματα τοῦ πρωτοτύπου καταρτίζονται κατὰ τὸν ἐν Γερμανίᾳ ἰσχύοντα νόμον, ἐκτὸς δὲ τούτου ἢ μετὰφρασις ἤθελεν ἐξογκώσει τὸ γενικὸν μόνον

1856. Ἀπῆντησα πρὸς τούτοις παραπεμπόμενα καὶ Ἀνέκδοτα τοῦ αὐτοῦ συγγραφέως, τὰ ὅποια ὅμως δὲν ἔτυχον νὰ περιέλθωσιν εἰς χεῖράς μου.

Μεγάλως συνετέλεισεν εἰς τὴν παρ' ἡμῖν διὰδοσιν τῆς μελέτης τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου καὶ τὰ δύο ἐξῆς συγγράμματα.

1) Histoire du Droit byzantin ou du droit Romain dans l'Empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453, par Jean-Anselme-Bernard Mortreuil, avocat à Marseille, 3 τόμοι Paris 1843.

2) Ἡ ἀρίστη ἐκδοσις τῆς ἐκδόσεως τοῦ Ἀρμενοπούλου μετὰ τῆς συμπαραθέσεως τῶν ἀντιστοιχοῦντων χωρίων τῶν ρωμαϊκῶν καὶ βυζαντινῶν πηγῶν ὑπὸ Γουσταύου Ἐρνέστου Ἐϊμῆλχ νομοδιδασκάλου ἐν Λειψίᾳ Lipsiae T. O. Weigel 1851.

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῦνης

μέρος τῶν ἐνοχῶν εἰς τρεῖς τόμους, διότι κατὰ τὸ σύστημα ὑπερ ἡκολούθησα, ἐν τῷ μέρει τούτῳ πρέπει νὰ γίνῃ λόγος περὶ πολλῶν θεσμοθεσιῶν, περὶ ὧν σιωπᾷ ὁ Σαβινὸς ἐν τῇ διτόμῳ αὐτοῦ συγγραφῇ, τὸ μὲν διότι εἶχε πραγματευθῇ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ δευτέρῳ αὐτοῦ συγγράμματι περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ὡς π. χ. περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς πλάνης, τῆς βίας καὶ τοῦ δόλου εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, τὸ δὲ διότι κατὰ τὸ σύστημα αὐτοῦ ἐμελλε νὰ πραγματευθῇ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν μέρει, ὅπερ εἰσέτι δὲν ἐξεδόθη, ὡς π. χ. περὶ τοῦ διαφέροντος, περὶ τῶν τόκων, περὶ τῆς ἐνικησεως, τῆς τῶν ἀγορανόμων παραγγελίας καὶ τῆς ὑπερόγκου βλάβης. Οἱ λόγοι οὗτοι μὲ ἐπεισαν νὰ περιλάβω εἰς τὴν ἀνὰ χεῖρας πραγματείαν ἐκ τοῦ συγγράμματος τοῦ Σαβινὸς ἐν ἐπιτομῇ τὰς αὐτόθι ἐκτεθειμένας θεσμοθεσίας τοῦ γενικοῦ μέρους τῶν ἐνοχῶν, συμπληρῶν ὅμως αὐτὰς πάντοτε διὰ τῶν βυζαντινῶν πηγῶν, ἃς δὲν ὤφειλε νὰ ἔχῃ ὑπ' ὄψιν ὁ συγγραφεύς, καὶ καταρτίζων, ὡς πρὸς τὴν νῦν ἐν Ἑλλάδι ἰσχύον τῶν θεσμοθεσιῶν ἐκείνων, ἰδία ἐνίοτε συμπεράσματα, συναγόμενα ἐκ τῶν εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον τῶν βυζαντινῶν ὑπὸ τῆς νεωτέρας ἐλληνικῆς νομοθεσίας γενομένων τροποποιήσεων· σπανίως ἐτόλμησα νὰ διαφωνήσω κατὰ τινα ζητήματα πρὸς τὸν περικλεῖ ὁδηγόν μου, ἐπραξα ὅμως τοῦτο ἀφοῦ μετὰ μακρὸν καὶ ὥριμον σκέψιν ἐπέβλην, δι' ὅας λόγους ἐκτίθημι ἐν τῷ κειμένῳ, ὅτι ἡ τοῦ Σαβινὸς δόξα δὲν συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ θετικοῦ νόμου. Περιέλαβεν δὲ εἰς τὴν παροῦσαν συγγραφὴν καὶ τὴν περὶ τῶν εἰς τὴν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων πραγματείαν τοῦ Σαβινὸς, συμπληρῶν καὶ τροποποιῶν αὐτὴν κατὰ τὰς παρ' ἡμῖν περὶ τῶν τοιούτων γραμματίων ἐπικρατούσας ἀρχάς, διότι πείθομαι, ὅτι ἡ τοῖς ρωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἄγνωστος αὕτη θεσμοθεσία, ἀποβαίνουσα ὁσημέραι σπουδαιότερα κατὰ τὰς τῶν νεωτέρων, καὶ μάλιστα τῶν ἐμπορικῶν καὶ βιομηχανικῶν ἐθνῶν, συναλλαγὰς, καιρὸς εἶναι νὰ ἀποτελέσῃ καὶ παρ' ἡμῖν ἀντικείμενον ἰδίας μελέτης καὶ συζητήσεως· τὰς δὲ θεσμοθεσίας, ὅσας δὲν εὕρισκε τις ἐν τῷ γενικῷ μέρει τοῦ Σαβινὸς, ἐξέθεσα κατὰ τὰς

ρωμαϊκὰς καὶ τὰς βυζαντινὰς πηγὰς, ὠφελοῦμενος ἐκ τε τῶν μονογραφιῶν καὶ ἐγχειριδίων τῶν νεωτέρων ἀλλοδαπῶν διδασκάλων τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, ιδίως τοῦ Οὐαλλέττ, τοῦ Βύχερ, τοῦ Ἀσσε, τοῦ Μαδαί, τοῦ Οὐένιγγ-Ίγγενχέιμ, τοῦ Οὐαγγερῶ, τοῦ Οὐντερχλότσερ, τοῦ Τρολόγγ, τοῦ Πούχτα, τοῦ Ριββεντρόπ καὶ ἄλλων, καὶ ἐκ τῶν συγγραφῶν τῶν σαφῶν συναδέλφων μου Γ. Α. Ῥάλλη, Π. Καλλιγᾶ, Κ. Φρεαρίτου καὶ Β. Οἰκονομίδου.

Τὸ πρῶτον μέρος τῆς παρούσης συγγραφῆς, ὕπερ παραδίδεται σήμερον εἰς τὸ κοινόν, περιέχει ὡς εἴρηται, τὰς γενικὰς περὶ ἐνοχῶν ἀρχάς, τὸ δὲ δεύτερον θέλει περιλάβει τὰς κατ' ἰδίαν ἐνοχὰς καὶ τοὺς λόγους τοὺς ἀλλοιοῦντας καὶ λύοντας αὐτάς.

Ὁ ἀναγνώστης θέλει παρατηρήσει, ὅτι ἡ πραγματεία αὕτη ἐπιγράφεται πέμπτον βιβλίον, καὶ ἔρχεται ἀπὸ τοῦ 311 § Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ βιβλίου ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ παρῶσα συγγραφή περιέχει μὲν ἰδίαν περὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου πραγματείαν, ἀλλ' ἀποτελεῖ συγχρόνως μέρος τοῦ ὅλου συστήματος τοῦ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύοντος ἀστικοῦ δικαίου, ὅπερ πρὸ ἐτῶν παραδίδω ἐν τῷ ἡμετέρῳ πανεπιστημίῳ, κατὰ δὲ τὸ σύστημα τοῦτο, τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον ἀποτελεῖ τὸ πέμπτον βιβλίον τῆς ὅλης περὶ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου πραγματείας. Διὰ τὴν εὐκολύναν ὅμως τοὺς ἀναγνώστας, οἵτινες εὐλόγως δικαιουῦνται νὰ θεωρήσωσι τὸ βιβλίον τοῦτο ὡς ἰδίαν πραγματείαν, ἔταξα διπλὴν τῶν παραγράφων ἀριθμῆσιν, παραθεῖς παρὰ τῇ ἐμφαινούσῃ τὴν συνέχειαν τοῦ ὅλου συστήματος ἀριθμῆσαι ἴδιον ἀριθμὸν παραγράφων, ἀναγομένων εἰς μόνην τὴν παρῶσαν πραγματείαν. Πεισθεὶς δὲ μετὰ τὴν ἑναρξιν τῆς τυπώσεως, ὅτι τὸ ἔργον θέλει πληρῶσαι ὑπὲρ τὰ τεσσαράκοντα τυπογραφικὰ φύλλα, διήρσα αὐτὸ διὰ τὸ εὐχρηστον εἰς δύο τόμους, μεταβαλὼν τὰ ἐν τῇ ἀγγελίᾳ περὶ τῆς ἐκδόσεως καὶ τῆς εἰς ἓνα τόμον καταρτίσεως αὐτοῦ ἐπαγγελθέντα· θέλω ὅμως διατηρήσει ἀμετάβλητον τὴν εἰς ἕκαστον φύλλον ἀναλογοῦσαν ἀξίαν, τὴν διὰ τῆς ἀγγελίας προκηρυχθεῖσαν.

Ταῦτα περὶ τῆς συντάξεως καὶ τῆς διαρρυθμίσεως τοῦ προ-

κειμένου ἔργου. Κατὰ τὰ ἀνωτέρω πείθεται ὁ ἀναγνώστης ὅτι συνετάχθη μετὰ τινος σπουδῆς, ἣν ἐδικαιολόγει ἡ ἀνάγκη τῶν φίλων δριμυτητῶν. Ἡ σπουδὴ αὕτη, ἡ ἑλλείψεις πολλῶν βοηθημάτων καὶ αἱ τοῦ συντάκτου πρὸς τὸ μέγεθος τοῦ ἔργου πάντῃ δυσανάλογοι δυνάμεις, ἐξηγοῦσι τὰ ἐλαττώματα τῆς προκειμένης συγγραφῆς, ὧν οὐκ ὀλίγα ἀνεκάλεσα ἐγὼ αὐτὸς ἀναγινώσκων μετὰ προσοχῆς αὐτὴν μετὰ τὴν τύπωσιν. Εὐχόμεαι δυνάμεις συντονώτεραι νὰ ἀσχοληθῶσιν εἰς τὸ αὐτὸ ἔργον, καταδεικνύουσαι δὲ καὶ διορθοῦσαι τῆς παρούσης συγγραφῆς τὰς ἑλλείψεις νὰ προαγάγῃσι τὸ διὰ τὴν Ἑλλάδα μάλιστα σπουδαιότατον τοῦτο μέρος τοῦ ἀστικοῦ ἡμῶν νόμου.

Ἐρ Ἀθήναις τῇ 20 Αὐγούστου 1856.

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΔΕΥΤΕΡΑΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ἐκδίδων ἐκ νέου τὸ γενικὸν μέρος τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου παρατηρῶ, ὅτι δὲν ἐπεχείρησα ριζικὴν, οὕτως εἰπεῖν, ἐπεξεργασίαν καὶ διόρθωσιν αὐτοῦ. Τοῦτο δέ, οὐχὶ διότι τὸ ἔργον δὲν χρήζει τοιαύτης ἐπεξεργασίας, ἀλλὰ διότι αὕτη ἀπήτηται καί-
ρὸν, ὃν διὰ πολλοὺς λόγους δὲν ἡδυνήθην νὰ διαθέσω.

Δὲν ἔμεινεν ὅμως ἀμετάβλητον τὸ ἔργον, διότι, ὡς θέλει ἰδεῖ ὁ ἀναγνώστης, οὐ μόνον πολλὰ προσέθηκα πρὸς διευκρίνησιν καὶ συμπλήρωσιν τῶν γενικῶν ἀρχῶν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου, ἀλλὰ καὶ διορθώσεις οὐκ ὀλίγας ἐπήγαγον, ἰδίως τῶν ἐν τέλει τοῦ προλόγου τῆς α'. ἐκδόσεως ἀναφερομένων ἐλλείψεων.

Ἐν Ἀθήραις τὴν 18 Ἰουρίου 1868.

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΤΡΙΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ

Ἡ παροῦσα ἔκδοσις ὑπεβλήθη εἰς πολλῶ ἀκριβέστερον ἔλεγον ἢ ἡ προηγουμένη, ἀλλ' οὔτε οὗτος εἶναι ἐπαρκής, διότι εἰ καὶ ἐπέφερον διορθώσεις, αἵτινες ἐπὶ τινων ἀντικειμένων οὐσιωδῶς ἐτροποποίησαν τὰ ἐν ταῖς προηγουμέναις ἐκδόσεσιν ἐκτεθέντα, οὐχ ἥττον οὔτε ἡ ἔκδοσις αὕτη ἔτυχε τῶν διορθώσεων καὶ προσθηκῶν, ὧν εἶχεν ἀνάγκην. Ὁ λόγος τῆς παραλείψεως ταύτης εἶναι ὁ καὶ ἄλλοτε ἐξηγηθεῖς, ὅτι ἡ καταδίκη ἡμῶν εἰς ποικίλας καὶ χρονοφθόρους ἐνασχολήσεις δὲν καταλείπει ἡμῖν τὸν ἀναγκαῖον χρόνον, ὅπως ἐπιμεληθῶμεν τῆς θεωρίας τοῦ δικαίου μετὰ τῆς προσηκούσης αὐτῇ ἀφοσιώσεως. Ἰδίως ἡ ἐπὶ τινα χρόνον ἐπιβληθεῖσα τῇ συντάκτῃ ἐποχῇ ἀπὸ πάσης ἐργασίας εἶναι τὸ αἷτιον, δι' ὃ δὲν ἐτροποποιήθη τὸ περὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίων κεφάλαιον τῆς συγγραφῆς ταύτης. Αἱ περὶ τῶν γραμματίων τούτων συναλλαγαι, πολλαπλασιασθεῖσαι παρ' ἡμῖν κατὰ τὰ τελευταῖα ἔτη, πολλὰς προσέκαλεσαν συζητήσεις, ἐξ ὧν δὲν ἀπεδείχθη, ἀπροσμάχητος ἡ περὶ αὐτῶν δόξα τοῦ Σαβινῆ, ἣν ἀνέκαθεν ἠκολούθησα.

Ἐρ' Ἀθήραις τῇ 26 Μαΐου 1884.

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ

BIBΛION ΠΕΜΠΤΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ

"Erroia τῆς ἐνοχῆς καὶ εἶδη αὐτῆς.

Πηγαί.

Εἰσηγήσεων [3. 14]. Πανδέκτου [44. 7].

Κώδικος [4. 10]. Βασιλικῶν [NB'. 1].

Περίληψις.

1. Τί ἐστιν ἐνοχή.
2. Σκοπὸς αὐτῆς.
3. Πῶς ὀνομάζομεν τὴν πράξιν, ἣτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς.
4. Κυρία καὶ παρεπόμεναι σημασίαι τῆς λέξεως obligatio.
4. Πολιτικὴ, φυσικὴ ἐνοχή.
6. Δόγῳ καταγωγῆς πολιτικὴ ἐνοχή ἐστὶν ἡ ἀπὸ τοῦ jus civile, φυσικὴ δὲ ἡ ἀπὸ τοῦ jus gentium παρηγμένη.
7. Αἱ πλείσται ἐνοχαὶ ἀνήκουσιν εἰς ἀμφοτέρω τὰ στοιχεῖα τοῦ δικαίου.
8. Δόγῳ ἱκανότητος τοῦ μετέχειν τῆς ἐνοχῆς μόνοι οἱ ῥωμαῖοι πολῖται μετεῖχον τῶν ἀπὸ μόνου τοῦ jus civile παραγομένων ἐνοχῶν, τῶν δὲ λοιπῶν μετεῖχον πάντες.
9. Ἐξαιρέσεις ἐπὶ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχῆς.
10. Τῶν ἐξ ἀδικήματος ἐνοχῶν μετεῖχον καὶ οἱ ἄλλοδαποί.
11. Δόγῳ τῆς ἰσχύος πολιτικὴ ἐνοχή ἐστὶν ἡ ἀγωγὴν τίκτουσα, φυσικὴ δέ, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἐκδιάζεται οὐχὶ δι' ἀγωγῆς, ἀλλὰ δι' ἄλλων πλαγίων καὶ ἐμμέσων τρόπων.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α΄.)

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βερόιας

12. Ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς.

13. Αἱ μὴ ἀγώγιμοι ἐνοχαὶ ἀποτελοῦσιν ἐξαίρεσιν. Λόγοι τῆς ἐξαίρεσεως.

14. Ἐντελῶς ἀνίσχυρος, καὶ ἐντελῶς ἰσχυρὰ ἐνοχή. Ἀτελῆς τὴν ἰσχὺν ἐνοχή.

15. Ἡ κατ' ἔνστασιν ἀνίσχυρος ἐνοχή κατὰ τί διαφέρει τῆς αὐτοδικαίως ἀνίσχυρου. Ἡ κατ' ἔνστασιν ἀνίσχυρος ἢ ἰσχύει ὡς φυσικὴ ἐνοχή, ἢ δὲν ἰσχύει οὔτε ὡς τοιαύτη. Καὶ ἡ αὐτοδικαίως ἀνίσχυρος ἐνοχή ἢ διατηρεῖται ἐν ἰσχύϊ ὡς φυσικὴ ἐνοχή, ἢ δὲν ἔχει οὔτε ταύτης τὴν ἰσχύν. Θέματα τῆς ἐντελῶς ἢ ἀτελῶς ἀνίσχυρου ἐνοχῆς.

16. Κανὼν, καθ' ὃν λύεται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἔνστασις ἀνατρέπη καὶ τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν, ἢ οὔ.

17. Θέματα φυσικῆς ἐνοχῆς ἐχούσης λίαν περιωρισμένα ἀποτελέσματα.

18. Ἡ φυσικὴ ἐνοχή ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον, ἀλλὰ δὲν ἐπενεργεῖ σπουδαίως εἰς τὸν πρακτικὸν βίον.

19. Θέματα τῆς κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἰσχυούσης φυσικῆς ἐνοχῆς.

20. Ὅρισμοὶ τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς.

1. Ἐνοχὴ ἐστὶ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον δεσμός δικαίου, δι' οὗ τις ἀναγκάζεται καταβαλεῖν τὸ δειλόμενον.¹ ἄρα ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐστὶν ἢ ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον ἐξουσία, οὐχὶ ὅμως ἐπὶ τὸ σύνολον τοῦ προσώπου, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ πράξεις κατ' ἰδίαν ὀρισμένας αὐτοῦ, αἵτινες ἐννοοῦνται ἀποκεχωρισμέναι τῆς αὐτοῦ ἐλευθερίας καὶ ὑποταγμέναι τῇ ἡμετέρα βουλήσει.

Ἐν πάσῃ ἐνοχῇ εὐρίσκομεν δύο τοῦλάχιστον πρόσωπα διατελοῦντα πρὸς ἄλληλα εἰς ἄνισον σχέσιν· τοῦ μὲν ἡ προσωπικὴ ἐλευθερία ἐκτείνεται πέραν τῶν φυσικῶν αὐτῆς ὁρίων, ὡς ἐξουσία ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον, τοῦ δὲ περιορίζεται, μεταβαλλομένη εἰς κατάστασιν ὑποταγῆς ἢ ἀνάγκης.

2. Αἱ ἐνοχικαὶ πράξεις ὀρίσθησαν ὡς ἀποκεχωρισμέναι τῆς ἰδίας ἐλευθερίας τοῦ πράττοντος, ὅθεν ἡ ἐνοχή συνίσταται κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι, ὑποτάσσουσα ἡμῖν ἀλλοτρίαν βούλησιν, μεταβάλλει πράξεις, θεωρουμένας πρότερον ὡς τυχαῖα καὶ ἀβέβαια γεγονότα, εἰς γεγονότα ἀναγκαῖα καὶ βέβαια, διὸ « χρεώστης ἐστὶν ὁ καὶ ἄκων μεθοδεύμενος ».² Παρατηρητέον δέ, ὅτι αἱ

(1) Εἰσηγ. [3. 13] πρ. [NB. 1] 3. Πανδ. [44. 7] 3. πρ.

(2) [B. 2] 105. Πανδ. [50. 16] 108.

πράξεις αὗται εἰσὶ τὸ ἄμεσον ἀντικείμενον τοῦ ένοχικοῦ δικαιώματος. Καί τὰ ἐμπράγματα (τόμ. Β'. § 436) δικαιώματα δύνανται νὰ ἔχωσιν ὡς τελευταῖον ἀποτέλεσμα τὴν ὑποταγὴν ἀλλοτρίας βουλήσεως, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι τὸ ἄμεσον αὐτῶν ἀντικείμενον· τοῦτο εἶναι ἡ εἰς ὠρισμένην βούλησιν ὑποταγὴ στοιχείου τῆς ἀπροσώπου φύσεως (κτῆματος). Καί τὰ οἰκογενειακὰ δικαιώματα εἰσὶν ἐξουσία ἐπὶ ἀλλοτρίας βουλήσεως, ἀλλὰ πρὸς πραγμάτων τῆς τῇ οἰκογενειακῇ σχέσει ένοικούσης ἡθικῆς έννοίας· (τόμ. Γ'. §§ 5—7).

Ἀντικείμενα ένοχῆς εἰσὶ μόναι ἐξωτερικαὶ πράξεις, αἵτινες δύνανται, ὡς τὰ κτῆματα νὰ ὑποταχθῶσιν εἰς ἀλλοτρίαν βούλησιν· αἱ πράξεις αὗται συνήθως ἔχουσιν ἀξίαν περιουσίας,¹ οὐχὶ ὅμως πάντοτε· ὅταν δὲ πρόκηται διαφέρον ἀνεπίδεκτον χρηματικῆς ἐκτιμῆσεως ἢ ἐκβίασις τῆς ἐκτελέσεως ἀποβαίνει κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἀνέφικτος, ἐὰν διὰ τῆς καταψηφίσεως τῆς χρηματικῆς ποινῆς ὁ καταδικασθεὶς δὲν πεισθῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν. (Ένοχ. Δ. τόμ. Γ'. §§ 172 172 ένθα διὰ μακρῶν ἐξηγοῦνται τὰ περὶ τούτου).

3. Ἡ πράξις, ἡ ἀποτελοῦσα τὸ ἀντικείμενον τῆς ένοχῆς ὀνομάζεται ὅτε μὲν παροχή, ὅτε δὲ ἐκπλήρωσις. Παροχὴ κυρίως εἶναι ἡ ἐνέργεια, ἡ ἐπιβαλλομένη τῷ ὀφειλέτῃ· ἐκπλήρωσις δὲ ὁ ἐκ τῆς φύσεως τῆς ένοχῆς ἐπιδιωκόμενος σκοπὸς τῆς παροχῆς, ὅστις δέον νὰ ᾔηαι ἐξαναγκαστὸς καὶ βέβαιος.

4. Ἡ ἀνωτέρω νομικὴ σχέσις μεταξὺ δύο προσώπων, ὧν τὸ ἕτερον παρίσταται ὡς ἐν μέρει στερημένον τῆς ἐλευθερίας αὐτοῦ, ἐκφράζεται διὰ τοῦ τεχνικοῦ ὅρου τῆς ένοχῆς (obligatio).² ὅθεν ὁ ὅρος οὗτος περιλαμβάνει δύο διαφόρους, ἀντιθέτους μάλιστα, καταστάσεις, ἐμφαίνει δὲ καὶ ἑκατέραν αὐτῶν κατ' ἐξέχουσαν, τὴν τε δισταλμένην ἐλευθερίαν τοῦ δικαιούχου³ καὶ τὴν συνεσταλμένην τοῦ ὑποχρέου.⁴ Ὡς συγγενεὶς σημασίας τοῦ ὅρου

(1) [ΜΗ'. 5] 10. [40. 7] 9 § 2. Σαβινὺ Σόστ. 1 § 56. Σ. 369. 377.

(2) Εἰσηγ. [3. 13] 3 πρ. [44. 7] πρ. [NB'. 1] 3.

(3) [ΜΣΤ. 3] 1. [1. 8] 1 § 1. [2. 2] § 2 [45. 1] 128 § 2. 128. [23. 3] 46. πρ. Ε. [3. 19] § 4.

(4) [ΚΓ'. 1] 38 [12. 1] 36.

τούτου μνημονευτέον τὰς ἐξῆς οὗτος ἐμφαίνει τὸν τε γενεσιουργὸν τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως λόγον, ἥτοι τὴν πράξιν ἣτις παράγει αὐτήν,¹ καὶ τὸ ἀποδεικνύον τὴν ἐνοχὴν ἐγγραφον,² πρὸς δὲ καὶ τὴν ἐνεχύρασιν πράγματος, καθότι ἐξ αὐτῆς παράγεται πρὸς τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα σχέσις ὁμοία τῇ τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὑπόχρεον ἐπὶ τῆς κυρίως ἐνοχῆς.³

Ἡ ἰδία κατάστασις τῶν δύο ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελούντων προσώπων δηλοῦται διὰ τῶν ἐκφράσεων τοῦ δανειστοῦ (creditor) καὶ τοῦ ὀφειλέτου (debitor),⁴ ἡ δὲ ἐκφρασις reus ἀναφέρεται κοινῶς εἰς ἀμφότερα.⁵

5. Ἐκ τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῆς ἐνοχῆς, ὧν ἡ ἀνάπτυξις εἶναι ἀναγκαῖα ὅπως ἀντιληφθῶμεν ὁρθῶς τῆς ἐννοίας αὐτῆς, μνημονευτέον ἐνταῦθα μόνην τὴν πολιτικὴν (civilis) καὶ τὴν φυσικὴν (naturalis) ἐνοχὴν. Ὑπάρχουσι χωρία δεχόμενα καὶ τρίτον εἶδος ἐνοχῆς⁶ τὴν πραιτωρίαν (honorary), ἀλλ' ἡ μεταξὺ τῆς πολιτικῆς καὶ τῆς πραιτωρίας, δηλ. ἐκ τοῦ πραιτωρικοῦ διάταγματος ἀγωγίμου καταστάσεως, διαφορὰ ἐν τῷ ἐνασχολοῦντι ἡμᾶς ζήτηματι στερεῖται πάσης πρακτικῆς ἀξίας. Τινὲς θεωροῦσιν ἐπίσης σπουδαίας καὶ ἄλλας διακρίσεις π. χ. τὴν εἰς ἑτεροβαρεῖς καὶ ἀμοιβαίας, εἰς κυρίας καὶ παρεπομένους κλπ. αἰτινες ὅμως θέλουσι κατανοηθῆ σαφέστερον, ἐὰν ἀναφέρωμεν αὐτάς, οὐχὶ εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἐνοχῆς, ἀλλ' εἰς τοὺς γενεσιουργοὺς αὐτῆς λόγους, καὶ ἰδίως εἰς τὰς συμβάσεις, ὡς τὸν σπουδαιότερον αὐτῶν.

Ἡ διάκρισις τῆς πολιτικῆς καὶ τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς παρήχθη προδήλως ἀπὸ τῆς ἀντιθέσεως τοῦ πολιτικοῦ (ἀστικοῦ) πρὸς τὸ

(1) [ΔΗ'. 3] 1. [27. 3] 1 § 21. Κ. [11. 47] 22.

(2) Κ. [4. 30] 7.

(3) Ε. [2. 20] § 5 [ΚΕ'. 1] 11 [Ι'. 4] 7. [4. 4] 7 § 3 [13. 7] 11 § 3. Κ. [9. 34] 2.

(4) [50. 16] 10. 11. 12 πρ. 108. [10. 2] 3. [16. 2] 1 [Β'. 2] 10. 11. 12 105.

(5) Ε. [3. 16] πρ. [45. 2] 1. 16.

(6) [46. 2] 1 § 1 [ΚΣΤ'. 4] 1.

ἐθνικὸν δίκαιον (*jus civile, jus gentium*).¹ Ἀλλὰ μόνη ἡ ἀντίθεσις αὕτη δὲν ἀρκεῖ εἰς τὴν ὀρθὴν κατάληψιν τῆς προκειμένης διακρίσεως, διότι αἱ πολιτικαὶ καὶ αἱ φυσικαὶ ἐνοχαὶ διακρίνονται, οὐ μόνον ὡς ἐκ τῆς καταγωγῆς αὐτῶν, ἀλλὰ καὶ ὡς ἐκ τῆς *ικανότητος* τοῦ μετέχειν τοιούτων ἐνοχῶν καὶ ὡς ἐκ τοῦ *βαθμοῦ τῆς ἰσχύος*. Πάντες οἱ λόγοι οὗτοι τῆς τῶν ἐνοχῶν διακρίσεως εἰσὶ συγγενεῖς πρὸς ἀλλήλους, ἕκαστος ὅμως ἔχει τι ἴδιον, καὶ διὰ τοῦτο ἀνάγκη νὰ διαστείλωμεν ἕκαστον οὐ μόνον κατὰ τὴν ἐννοίαν, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν ἐκφρασιν.

6. Ὡς ἐκ τῆς καταγωγῆς, αἱ ἐνοχαὶ παράγονται ἢ ἀπὸ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου (*jus gentium*), ἢ, ἑλλότριάι οὔσαι τοῦ δικαίου τούτου, ἀπὸ τοῦ ῥωμαϊκοῦ ἀστικοῦ δικαίου (*jus civile*).²

7. Ἀλλ' αἱ ἀπὸ τοῦ *jus gentium* παρηγμένα ἐνοχαὶ δὲν διετέλεσαν ἑλλότριάι τοῦ *jus civile*· αἱ πλείσται καὶ σπουδαιότεραι ἀνεγνωρίσθησαν καὶ ἐκυρώθησαν ὑπ' αὐτοῦ, ὥστε ἀνήκουσι κοινῶς εἰς ἀμφοτέρα τὰ συστήματα τοῦ δικαίου· ὑπάρχουσιν ὅμως δύο εἶδη ἐνοχῶν ἀποτελοῦντα ἐξαίρεσεις τοῦ κανόνος τούτου, ἥτοι φυσικαὶ ἐνοχαὶ μὴ κυρωθεῖσαι κατ' ἐξαιρέσιν ὑπὸ τοῦ *jus civile*, περὶ ὧν γενήσεται ἐκτενέστερον λόγος κατὰ τὴν ὡς ἐκ τοῦ βαθμοῦ τῆς ἰσχύος διάκρισιν τῶν πολιτικῶν καὶ φυσικῶν ἐνοχῶν, καὶ ἐνοχαί, ἑλκουσαι τὴν ἀρχὴν αὐτῶν ἀπὸ μόνου τοῦ *jus civile*, οὔσαι δὲ ἑλλότριάι τοῦ *jus gentium*.

Ὅπως διακρίνωμεν ὁπωσοῦν ἀσφαλῶς τὴν φυσικὴν ἀπὸ τῆς πολιτικῆς ἐνοχῆς παρατηρητέον τὸ ἐξῆς· Εἰς τὸ *jus gentium* ἀνήκουσι πᾶσαι αἱ ἐνοχαί, αἱ ἐρειδόμεναι οὐχὶ εἰς αὐθαιρέτους διατάξεις, ἀλλ' εἰς τὴν *naturalis ratio*, τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου· ἐνταῦθα ὑπάγονται αἱ ἐνοχαὶ αἱ παραγόμεναι ἀπὸ τῶν ἐξῆς τριῶν λόγων·

Ἀπὸ τῆς ἐλευθέρως βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου (συμβάσεως),

(1) Π. Καλλιγὰ σύστημα τοῦ Ρ. Δ. Α'. Σελ. 37 καὶ 38. Τὸ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύον ἀστ. δίκαιον τομ. Α'. § 36.

(2) [50. 17] 84 § 1. E. [1. 2] § 2. [1. 1] 5.

Ἀπὸ τοῦ ἄνευ εὐλόγου αἰτίας πλουτισμοῦ ἐξ ἀλλοτρίας περιουσίας.¹

Ἀπὸ τοῦ ἀδικήματος, καθ' ὅσον ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή σκοπεῖ ἀπλὴν ἀποζημίωσιν.

Εἰς τὸ *jus civile* ἀνήκουσιν αἱ ἐξῆς, ἀλλότριαι τοῦ *jus gentium*, ἐνοχαί.

Ἐκ τῶν εἰς τὰς συνθήκους συναλλαγὰς ἀναγομένων, αἱ ἐρεϊδόμεναι εἰς αὐθαϊρέτους διατυπώσεις, παραχθείσας ἀπὸ ἰδιόζόντων τοῦ ῥωμαϊκοῦ ἔθνους ἐθίμων, ἦτοι

1) Ἡ γράμμασι συνισταμένη ἐνοχὴ (*litterarum obligatio*) (διὰ τῶν οἰκιακῶν βιβλίων τοῦ ῥωμαίου πολίτου).

2) Ἡ *nexi obligatio* (ἡ διὰ τοῦ ζυγοῦ καὶ χαλκοῦ ἐνώπιον πέντε μαρτύρων συνισταμένη ἐνοχή), δι' ἧς τοῦ τύπου ἡδύνατο πᾶσα ἐνοχὴ ἐπὶ χρηματικῇ παροχῇ νὰ περιβληθῇ μὲ τὴν αὐστηρότητα τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῆς, τῆς συνισταμένης διὰ τῆς ἐνώπιον 5 μαρτύρων σταθμίσεως τῶν δανειζομένων χρημάτων.²

Κυρίως ἔδει νὰ καταταχθῇ ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐπερώτησις, διότι ἡ δι' ὠρισμένων λέξεων ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις, ὡς τύπος συμβάσεως, στηρίζεται εἰς ἴδιον ἐθνικὸν ἔθιμον, ἀλλὰ κατωτέρω ἐξηγήσομεν τὸν λόγον, δι' ὃν δὲν κατετάχθη εἰς τὴν προκειμένην κατηγορίαν ἡ ἐπερώτησις.

Ἀπασαὶ ὅμως αἱ περιπτώσεις αὗται δὲν ἐπέριχουσιν ἄμικτον τὸ στοιχεῖον τοῦ *jus civile*: ὁ θετικὸς τύπος αὐτῶν καὶ τὸ μετ' αὐτοῦ συνδεδεμένον ἀποτέλεσμα εἶναι *juris civilis*: καθ' ὅσον ὅμως βάσις αὐτῶν εἶναι ἡ βούλησις τῶν ἐνεχομένων. ἑκάστη τῶν δικαιοπραξιῶν τούτων, ὡς καὶ πᾶσα ἄνευ διατυπώσεως σύμβασις, μετέχει καὶ τοῦ *jus gentium*.

Ἐκ τῶν εἰς τὴν διαταραχθεῖσαν ἔννομον κατάστασιν καὶ τῶν εἰς διατήρησιν, ἢ ἀποκατάστασιν αὐτῆς ἀναγομένων θεσμῶν, δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα ἡ ἐνοχὴ τοῦ ἀδικήματος (rei judicatae obligatio), διότι σωτήριον καὶ οὐκ ἀπᾶλλον πρὸς τὸ λογικὸν

(1) [25. 2] 25. [12. 6] 14 καὶ 15. [ΚΔ'. 6] 14. [26. 8] 5 πρ.

(2) Πρ6. Walter Geschichte d. R. R. τομ. 2 § 616. (Γ'. ἐκδοσις).

στοιχείον τοῦ δικαίου έθεωρήθη τὸ διατηρεῖν ἐν ἰσχύϊ πᾶσαν τελεσίδικον, ἔστω καὶ ἄδικον, ἀπόφασιν, ὅπως λαμβάνη πέρας ἡ περὶ τοῦ δικαιώματος διένεξις.¹ Ένταῦθα ὅμως κατατακτέαι πᾶσαι αἱ ἐκ τῶν ἀδικημάτων ἀγωγαί, καθόσον σκοποῦσι οὐχὶ τὴν δι' ἀποζημιώσεως ἀποκατάστασιν τῆς ἐννόμου τάξεως, ἀλλὰ τὴν ἐπιβολὴν ποινῆς, διότι πᾶσα ἰδιωτικὴ ποινὴ εἶναι ἀλλοτρία τῆς *naturalis ratio*· τὸ μὴ κερδαίνειν ἐκ τῆς ἐτέρου ζημίας εἶναι φύσει εὐλογον, ἀλλὰ τὸ κερδαίνειν ἐκ τῆς ἐτέρου ἀδικίας;

Παρατηροῦντες τὰς εἰς τὸ *jus civile* ἀνηκούσας ἐνοχὰς πειθόμεθα, ὅτι καὶ ἄνευ αὐτῶν εἶναι δυνατὴ ἀποχωρῶσα ἐννομος κατάστασις· καὶ τῷ ὄντι, οἱ μὲν προμνημονευθέντες τύποι τῶν συμβάσεων εἶχον ἐκλείψει ἤδη ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, αἱ δὲ ποιναὶ εἰσὶ μὲν καθ' ἑαυτὰς ἀφευκτοί, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ, ἀφ' οὗ σχεδὸν ἐξέλιπον τὴν σήμερον.

8. Κατὰ τὴν προσωπικὴν ἱκανότητα τοῦ ἀναλαμβάνειν ἐνοχὰς ὑπάρχουσιν ἐνοχαὶ προσιταὶ τοῖς πᾶσιν, ἄλλαι δέ, πρὸς ἧς ἦσαν ἱκανοὶ μόνον ῥωμαῖοι πολῖται.

Ἡ διάκρισις αὕτη συνέχεται ἐν γένει στενότατα μετὰ τῆς προεκτεθείσης· κατὰ γενικὸν κανόνα πᾶσαι αἱ ἀπὸ τοῦ *jus gentium* παραγόμεναι ἐνοχαὶ εἰσὶν ἐπίσης προσιταὶ εἰς πάντας ἁλλοδαπούς τε καὶ ῥωμαίους, ὥστε ἡ ἔκφρασις ἐνοχὴ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου (*juris gentium obligatio*) πάντοτε ἔχει διττὴν σημασίαν, τὴν ἐκ τῆς καταγωγῆς καὶ τὴν ἐκ τῆς προσωπικῆς ἱκανότητος τοῦ μετέχειν αὐτῶν.² Διὰ τοῦτο ἐπὶ τῆς γράμμασι συνισταμένης ἐνοχῆς, τῆς παραγομένης ἀπὸ τῆς εἰς τὰ οἰκιακὰ βιβλία τῶν Ῥωμαίων (*codex accepti et expensi*) ἐγγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως (*nomen transcriptitium*), οἱ μὲν Προκλιανοὶ ἐδόξαζον, ὅτι οἱ ἁλλοδαποὶ ἦσαν ἀπολύτως ἀνίκανοι τοῦ συνάπτειν αὐτήν, οἱ δὲ Σαβινιανοὶ παρεδέχοντο καὶ

(1) Τὸ ζήτημα εἶναι· περιμάχητον. Ἀντιδρῶν ὁ Σαβινὸς περὶ ἐνοχῶν. Α. § 5 σελ. 27 Πρ6λ. καὶ τοῦ αὐτοῦ Συστ. τομ. Ε'. § 249 σημ. καὶ τομ. ΣΓ'. § 280, ἀλλ' ὅρα κατωτέρω § 13 στοιχ. θ'.

(2) Ε. [1. 2] § 2. Gajii 3. § 135.

ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς ταύτης τὴν ἱκανότητα τῶν ἀλλοδαπῶν ἀλλὰ μόνον ὅταν ἡ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἐξ ἑτέρου λόγου (λ. χ. πράσεως) παρηγμένη ἐνοχὴ προέκειτο νὰ μετατραπῇ εἰς τὴν προκειμένην (γράμμασι συνισταμένην), καθιστώσα τὸν ἀλλοδαπὸν ὀφειλέτην (a re in personam),¹ τῆς δὲ nexi obligatio ἀπεκλείοντο οἱ ἀλλοδαποί.²

9. Κατὰ λογικὴν ἀκρίβειαν ἔδει νὰ ἰσχύῃ τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ῥήμασι συνισταμένης ἐνοχῆς (τῆς ἐπερωτήσεως), τὸ μὲν ὡς ἀπὸ τοῦ nexum παραχθείσης, τὸ δὲ ὡς ἐρειδόμενος εἰς ὅλως θετικὸν τύπον, συνεχόμενον μετὰ ἰδίου τῶν ῥωμαίων ἐθίμου. Ἐνταῦθα ὅμως ἡ πρακτικὴ ἀνάγκη ἔπεισε τοὺς ῥωμαίους νὰ παραιτηθῶσι τῆς λογικῆς ἀκριβείας, ἐκτὸς μιᾶς μόνον ἐξαιρέσεως: Ἡ ἐπερώτησις εἶχε καταστῇ τοσοῦτον γενικὸν στοιχείον τῶν συναλλαγῶν, ὥστε ἡ ὁσημέραι αὐξοῦσα σχέσις μετὰ τῶν ἐν Ῥώμῃ καὶ ἐκτὸς αὐτῆς ἀλλοδαπῶν ἐπήγαγε τὴν ἀναπόδραστον ἀνάγκην τοῦ νὰ θεωρηθῶσι καὶ οὗτοι ἱκανοὶ πρὸς σύναψιν τῶν ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχῶν. Οὕτως ἐπεκράτησεν ἐπὶ τέλους ὁ κανὼν, ὅτι ἢ τε ἐπερώτησις καὶ ἢ πανηγυρική λύσις τῆς ἐξ αὐτῆς ἐνοχῆς (ἡ ἀθώωσις, acceptilatio), ἀνήκουσιν εἰς τὸ jus gentium, ἐξαιρουμένης μόνως τῆς ἐπερωτήσεως τῆς στηρίζομένης εἰς τὸν τύπον spondes? spondeo.³

10. Ἐρρέθη ἤδη, ὅτι αἱ ἐξ ἀδικημάτων ποινικαὶ ἀγωγαὶ ἤσαν ἀλλότριαι τῆς naturalis ratio καὶ ἐπομένως καταλογιστέαι εἰς τὸ jus civile. Ἐκ τούτου ἔπρεπε νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι μετὰ τὸν ῥωμαίων καὶ ἀλλοδαπῶν δὲν ἠδύναντο νὰ χωρήσωσι ποινικαὶ ἀγωγαὶ κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ ἀρχαίου αὐστηροῦ δικαίου· ἐπειδὴ ὅμως ἤθελεν εἶναι πρακτικῶς παράλογον νὰ ἐπιτραπῇ εἰς τοὺς ἐν Ῥώμῃ ἀλλοδαποὺς τὸ ἀτιμωρητὴ κλέπτειν, ἅμα δὲ καὶ τὸ κατ' αὐτῶν κακοουργεῖν, συνεβίβασθη ἡ ἀνάγκη τῆς περιστολῆς τῶν ἀδικημάτων πρὸς τὴν λογικὴν ἐκείνην ἀκρίβειαν διὰ νομικοῦ πλάσματος (perfictionem

(1) Gajī 3. § 138.

(2) Gajī 1. § 119. Ulp. frag. 19. § 4 καὶ 5.

(3) Gajī 3. § 93. § 177. [46. 4] 8. [ΚΣΤ', 6] 8.

legis), καθ' ὃν ἐν τῇ ὁδηγίᾳ τοῦ πραιτωρος πρὸς τὸν δικαστὴν ὁ ἀλλοδαπὸς (ἐνάγων ἢ ἐναγόμενος) ὑπετίθετο ῥωμαῖος πολίτης.¹

11. Ὡς ἐκ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς ἰσχύος διακρί-
τέον τὰς ἐνοχὰς εἰς ἀγωγίμους, ἐφωδιασμένας μετ' ἀγωγῆς καὶ
μὴ ἀγωγίμους, τὰς ἀγωγῆς ἐστερημένας (civiles καὶ natura-
les)· ἡ διάκρισις αὕτη εἶναι σπουδαιότερα τῶν ἄλλων, περὶ ὧν
ὠμιλήσαμεν ἐν γένει, μόνον ἵνα καταστῇ καταφανεστέρα ἢ
προκειμένη.

Ἡ ἐνοχὴ συνίσταται εἰς τὸ δυνατόν τῆς ἐξαναγκάσεως τοῦ
ὀφειλέτου· ὁ δὲ τακτικὸς τρόπος, δι' οὗ ἐκτελεῖται ὁ καταναγκ-
ασμὸς, εἶναι ἡ ἀγωγή, ὅθεν ἡ ἀληθὴς, ἡ κυρίως ἐνοχὴ εἶναι ἡ
δι' ἀγωγῆς προστατευομένη, ἡ ἀγωγίμος. Ὑπάρχουσιν ὅμως
περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ καταναγκασμὸς δὲν ἐκτελεῖται κατὰ τὸν
ἀνωτέρω τακτικὸν καὶ ἀπλοῦν τρόπον, χωρὶν ἐμμέσως, πλα-
γίως καὶ τυχαίως· τὰς ἐνοχὰς ταύτας ὀνομάζομεν μὴ ἀγωγίμους
(ἀγωγῆς ἐστερημένας), φυσικὰς (naturales), ὅθεν πολιτικὴ
(ἀστική, civilis obligatio) ἐνοχὴ εἶναι ταυτοσήμαντος τῇ
πρὸς ἀγωγὴν δικαίωματι.² Ἐπὶ τῆς μὴ ἀγωγίμου ἐνοχῆς οἱ
ῥωμαῖοι ἀρνοῦνται, ὅτι ὑπάρχει ἐν γένει ἐνοχὴ.³ Civilis obli-
gatio, civiliter obligari ἢ non obligari ἐμφαίνει τὸ δι' ἀ-
γωγῆς ἐπιδιωκτὸν ἢ μὴ τῆς ἐνοχῆς, ἄνευ διακρίσεως τῆς κατα-
γωγῆς αὐτῆς, ἢ τοῦ εἶδους τῆς διδομένης ἀγωγῆς, εἴτε αὕτη
εἶναι civilis, εἴτε honoraria actio, εἴτε extraordina-
rium iudicium (Γεν. Ἀρχ. τομ. Β. § § 425. 426),⁴
ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ jus gentium ἡ δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξις
εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τοῦ jus civile ἀναγνωρίσεως τῆς
πλήρους αὐτῶν ἰσχύος.

12. Ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ συνεπάγεται καὶ θετικὰ ἀποτελέσματα,
τὰ πρὸ μικροῦ ἐμμεσα, ἢ τυχαῖα ὀνομασθέντα, κατ' ἀντίθεσιν
τῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἀσφαλῶς καὶ ἀμέσως ἐκβιάζεται ὁ σκοπὸς

(1) Gaji 4. § 37.

(2) [19. 5] 5 § 1.

(3) [2. 14] 1 § 2 καὶ 4. [1Α'. 1] 1.

(4) [50. 16] 19. 178 § 3 [B. 2] 10. 172 § γ'. [44. 7] 42 § 1. [NB'. 1
41. Γεν. Ἀρχ. Β. σελ. 14 καὶ ἐπ.

τῆς ἐνοχῆς. Τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς τὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ μὴ ἀγώγιμος ἐνοχὴ ἐπιφέρει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς, ἐάν, ὡς ἐκ τῶν εἰδικῶν περιστάσεων, τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δύναται νὰ ἐπιτύχῃ καὶ ἄνευ ἀγωγῆς. Ἡ γενικὴ αὕτη ἀρχὴ ἐφαρμόζεται εἰς τὰ ἑξῆς θέματα, εἰς ᾧ συγκεφαλαιοῦνται τ' ἀποτελέσματα τῆς *naturalis obligatio*.

Α') Τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἀναζητήσεως τοῦ καταβληθέντος.

Ἐάν τις καταβάλλῃ ἀχρεώστητον, ὑποθέτων ἐκ πλάνης, ὅτι καταβάλλει ὀφειλόμενον, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως.¹ Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀπαίτησις αὕτη στηρίζεται εἰς τὸ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου (*jus gentium*), δόγμα τοῦ μὴ κερδαίνειν ἐκ τῆς ἐτέρου ζημίας, ἡ ἔννοια τῆς ἐνοχῆς λαμβάνεται ἐνταῦθα *naturaliter*, ἥτοι κατὰ τὸ δίκαιον ἐκεῖνο, ὅθεν ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις, ἂν ἡ καταβολὴ ἐγένετο πρὸς πλήρωςιν φυσικῆς ἐνοχῆς, ὑποθέτοντος τοῦ καταβαλόντος ἐκ πλάνης, ὅτι πληροὶ ἀγώγιμον ἐνοχὴν.²

Β') Τὸν συμψηφισμόν.

Ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ ἰσχύει ἡ σπουδαία καὶ γενικὴ ἀρχή, ὅτι πᾶς ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐκπέσῃ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὅτι οὗτος τῷ ὀφείλει, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἀμφοτέραι αἱ ἐνοχαὶ ἀναφέρονται εἰς ποσότητα ὁμοειδῶν πραγμάτων. Ὁ λόγος τῆς κατὰ μικρὸν ἀναπτυχθείσης καὶ καθιερωθείσης ταύτης ἀρχῆς ἦτο ἡ ἐπιείκεια (*aequitas*), τὸ *jus gentium*, καθ' ὃ κακῶς ἐπιδιώκει τις ὅτι ἕνα λαβὼν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ἐντεῦθεν ἐθεωρήθη φυσικῶς τῷ λόγῳ δυνατὸν νὰ χρησιμεύῃ πρὸς τοιοῦτον ἐκπεσμόν οὐ μόνον ἀγώγιμος, ἀλλὰ καὶ μὴ ἀγώγιμος ἐνοχὴ, διότι πρὸς τοιαύτην (διὰ συμψηφισμοῦ) ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη ἀγωγῆς· ἥρκει πρὸς τοῦτο ἡ ἀπλὴ κατὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἀντιδίκου ὑπεράσπισις.³

(1) [12. 6] 1 § 1. B. [ΚΔ'. 6] 1. [50. 17] 53.

(2) [12. 6] 13. πρ. 19. πρ. 38. § 1 καὶ 2. 60 πρ. [ΚΔ'. 6] 13. 19. 38. 60. [2. 2] 3 § 7. Ζ'. 3] 25 § 0'. [15. 1] 50 § 2 [III'. 5] 40 § γ'. [44. 7] 10. [NB'. 1] 9. [46. 3] 5 § 2. [ΚΣΤ'. 5] 5 § γ'.

(3) Gaji 4 § 61—63. J.E. [4. 6] § 30. 39. [16. 2] 6. B. [ΚΔ. 10] 6 [40. 7] 20 § 2. B. [ΜΠ. 5] 21 τὰ δύο ταῦτα ὑπὸ στοιχ. Α'. Β'. ἀποτε-

Γ') Τὴν ἀπὸ τοῦ χρηματίου ἀφαίρεσιν (deductio).

"Όταν ὁ πατὴρ, παραδοὺς τῷ ὑπεξουσίῳ υἱῷ ἢ δούλῳ χρημάτιον, συναλλαχθῇ μετ' αὐτοῦ, ἐκ τῆς συμβάσεως παράγονται μὲν ἀμοιβαίως ἀληθεῖς ἐνοχαί, ἀλλ' ἀπλῶς naturales, ἥτοι ἄνευ ἀγωγῆς (§ 11). Αἱ ἐνοχαὶ αὗται ὁμῶς δείκνυνται ἐννόμῳ ἰσχυραὶ κατὰ τοῦτο ὅτι καταλογίζεται τὸ ποσὸν αὐτῶν ὑπὲρ τοῦ χρηματίου ἢ εἰς βάρος αὐτοῦ, ἥτοι αὐξάνει μὲν τὸ χρημάτιον, ἐὰν ὁ πατὴρ ᾖναι ὀφειλέτης, ἐλαττωταὶ δὲ ἐὰν ᾖναι πιστωτής, ὅπερ χωρεῖ ἀπέναντι τῶν πιστωτῶν τοῦ διαχειριστοῦ τοῦ χρηματίου ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρηματίου,¹ ὡς καὶ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας αὐτοῦ.²

Δ') Τὴν ἐγγύησιν.

"Ινα δοθῇ ἐγκαίρως καὶ μετὰ πλήρους ἀποτελέσματος ἐγγύησις ἀρκεῖ νὰ ὑπάρχῃ κυρία ὀφειλή, εἴτε ἀγώγιμος, εἴτε μὴ.³ Ἐκτὸς τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ πατὴρ λάβῃ ἐγγυητὴν ὑπὲρ πιστώσεως τοῦ χρηματίου, διότι τότε ματαιοῦται ἡ ἐγγύησις, ἀποβαίνοντας τοῦ ὀφειλέτου καὶ πιστωτοῦ.⁴

Ε') Τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἀντιφωνήσεως, οὐ μόνον ἀλοτρίας, ἀλλὰ καὶ ἰδίας ὀφειλῆς.⁵

ΣΤ') Τὴν ἰσχυρὰν ἐνεχυρίασιν, ἥτις ὑποτίθησιν ἐγκυρον ἐνοχὴν, εἴτε ἀγώγιμον, εἴτε μὴ.⁶

Ζ') Τὴν διὰ τοῦ ἀνακαινισμού ἀναίρεσιν ἐνοχῆς, μετατρέ-

λέσματα ὁρίζει ὁ Οὐνδσχαϊτς [Β'. 288 σημ. 10] ὡς ἐξουσίαν τοῦ ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς πιστωτοῦ τοῦ ἐμμένειν ἐν τῇ ἐνεστώσῃ καταστάσει. Ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ εἶναι ἐπιτηδεῖα πρὸς ἄμυναν, οὐχὶ δὲ πρὸς ἐπίθεσιν.

(1) [15. 7] § 5 9 πρ. 17 ἐν σελ. 5 § 4 11 § 7 B. [III. 5] 5. 8. [12. 6] 38 § 1 καὶ 2 B. [ΚΔ. 6] 38.

(2) [33. 8] 5. 6 § 4. 7. 8 § 1. 2 9 § 1. 2 10 16 21.

(3) [46. 1] 6 § 2. 8 § 3. 60. B. [ΚΣΤ'. 1] 6. 60. [12. 2] 42 πρ. B. [KB. 5] 42. [15 1] 50 § 2. B. [III. 5] 50. [12. 6] 13 πρ. B. [ΚΔ. 6] 13. [44. 1] 7 § 1. B. [NA. 1] 8.

(4) [46. 1] 56 § 1 71 [ΚΣΤ'. 1] 56. 71. Ἰδοὺ πῶς ἔχει τὸ θέμα· ὁ πατὴρ ὀφείλει τῷ χρηματίῳ, ὑπὲρ δὲ τῆς πιστώσεως ταύτης δίδεται τῷ πατρὶ ἐγγυητής.

(5) [13. 5] 1 § 7. B. [ΚΣΤ'. 7] 1.

(6) [20. 1] 5 πρ. [ΚΕ'. 2] 5. [12. 6] 13. πρ. [ΚΔ'. 6] 13. [13. 7] 11 § 3 [ΚΕ'. 1] 11.

πομένης αὐτῆς εἰς ἑτέραν· ὁ ἀνακινισμὸς προϋποτίθῃσιν ἐγκυρον τὴν πρώτην ἐνοχὴν, ἀδιάφορον ἂν αὕτη παρῇγεν ἀγωγὴν ἢ οὐ.¹

13. Αἱ ἀγώγιμοι ἐνοχαὶ ἀποτελοῦσι τὸν κανόνα, αἱ δὲ μὴ ἀγώγιμοι τὴν ἐξαίρεσιν· αὕτη στηρίζεται εἰς τὸ ἑλλιπὲς τινῶν ἐνοχῶν, αἵτινες πάσχουσι τὴν ἑλλειψιν ταύτην εἴτε ἐξ ἀρχῆς, εἴτε διὰ μεταγενεστέρου γεγονότος. Πᾶσαι αἱ περιπτώσεις αὐταὶ ἐκτεθῇσονται λεπτόμερῶς ἐν τῇ ἐπομένῃ ἀναπτύξει τῶν ἐνοχῶν. Ἐνταῦθα παρατηροῦμεν ἐν γένει, ὅτι οἱ λόγοι τῶν ἑλλιπῶν τούτων ἐνοχῶν δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς τὰς ἐξῆς τέσσαρας τάξεις·

τὸν ἑλλιπῆ τύπον τῆς συστάσεως τῆς ἐνοχῆς·

τὴν ἑλλιπῆ ἰκανότητα τοῦ συμβάλλεσθαι·

διάταξιν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου (jus civile), ἥτις φέρουσα εἰς ἀνεπισικὲς ἀποτελέσματα, δὲν ἀναγνωρίζεται διὰ τοῦτο ὑπὸ τοῦ jus gentium·

ἰδιαζούσας σχέσεις, ἀναγομένας εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἀγωγῶν.

Α') Ὁ ἑλλιπὴς τύπος κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχῆς συνίσταται.

α') Εἰς τὸ ψιλὸν σύμφωνον (pactum nudum). Ὁ ῥωμαῖος νόμος ἀναχωρεῖ ἀπὸ τοῦ δόγματος,² ὅτι πᾶσα σύμβασις δὲν τίκτει ἐνοχὴν πλήρη κατὰ τὴν ἰσχύν αὐτῆς. Ὅπως ἔχη τὸ ἀποτελεσμα τοῦτο ἢ ἐκ συμβάσεως ἐνοχὴ ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν συμβάσει καὶ ὀρισμένη αἰτία (causa), συνισταμένη ἢ εἰς ὀρισμένον τύπον τῆς ἐκδηλουμένης βουλήσεως (ἐπερώτησις, ἐγγραφή εἰς τὰ οἰκιακὰ βιβλία κλπ.) ἢ εἰς ὀρισμένον σκοπὸν τῆς συμβάσεως, (πώλησις, μίσθωσις, δόσις ἵνα λάβῃ ὁ διδούς κλπ.) Πᾶσα σύμβασις, μὴ περιβεβλημένη τὸν εἰρημένον τύπον, ἢ μὴ ἔχουσα τὸν ὑπὸ τοῦ ἀστικοῦ νόμου ὀρισμένον ἐκείνον σκοπὸν

(1) [39. 5] 19 § 4 [MZ. 1] 18. § ε'. [46. 2] 1 § 1. [ΚΔ'. 6] 1.

(2) Ὅπερ ὁμως, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατ' ὄντες, ἐν τῇ βυζαντινῇ νόμῳ, ἰδίως ἀπὸ τῆς ι'. ἐκατονταετηρίδος ἀπώλεσε τὸ πρακτικὸν αὐτοῦ κύρος. Ἀντιδρᾷ ὁ Zachariæ Geschichte d. griechischroem. Privatrechts 3. Heft. § 66—68, ἀλλ' ἡ δόξα αὐτοῦ δὲν φαίνεται ἀπροσμάχητος ὡς ἐν τῇ οἰκείῳ τόπῳ δεῖχθήσεται.

ὀνομάζετο ψιλὸν σύμφωνον καὶ ἔτικτε φυσικὴν μόνον ἐνοχὴν λ. χ. τὸ περὶ τόκου σύμφωνον.¹

Β') Ἡ ἐλλειπὴς ἱκανότης τοῦ συμβάλλεσθαι παράγει φυσικὴν μόνον ἐνοχὴν.

6') Ἐπὶ τῶν μεταξὺ πατρὸς καὶ ὑπεξουσίου τέκνου ἐνοχικῶν πράξεων.² Τοῦτο εἶναι ἀληθές κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον. Κατ' ὀλίγον ὅμως ἐκτῆσατο τὸ ὑπεξούσιον τέκνον ἐν τῇ τῆς περιουσίας δικαίῳ ἀνεξαρτησίᾳ ἀπέναντι τοῦ πατρὸς (ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ, τοῦ οἰονεὶ στρατιωτικοῦ καὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου) καθ' ὅσον δὲ ἐκτῆσατο τοιαύτην ἀνεξαρτησίαν, κατὰ τοσοῦτον δέον νὰ δεχθῶμεν τὸ δυνατόν τῆς μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐξουσισαστοῦ πατρὸς συνάψεως πολιτικῆς ἐνοχῆς. Περὶ ταύτου μαρτυροῦσιν αἱ συλλογαὶ τοῦ νόμου ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου,³ τὸ αὐτὸ δὲ δέον νὰ δεχθῶμεν ἐπὶ τε τοῦ οἰονεὶ στρατιωτικοῦ καὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου, εἰ καὶ οἱ συντάχται τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν παρέλιπον νὰ ὀρίσωσι τοῦτο. Ἐντεῦθεν ὑπαλείπονται διὰ τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν· α') τὰ θέματα τῶν εἰς τὸ πατρικὸν χρημάτιον ἀναγομένων σχέσεων μεταξὺ πατρὸς καὶ τοῦ διαχειριστοῦ υἱοῦ· β') τὸ θέμα καθ' ὃ ὑπεξούσιος, μὴ ἔχων χρημάτιον κτᾶται ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ πατρὸς ἐκ τῆς τούτου περιουσίας (λ. χ. διὰ δωρεᾶς), διότι ἐπὶ τῆς τοιαύτης κτήσεως διετηρήθη ἡ ἀρχαία ἀνικανοτὴς τοῦ ὑπεξουσίου.⁴

γ') Ἐπὶ τῶν μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ δούλου αὐτοῦ νομικῶν σχέσεων.⁵

δ') Ἐπὶ τῶν πρὸς τρίτους (ἐκτὸς τοῦ κυρίου) ὑποχρεώσεων δούλου.

ε') Ἐπὶ τῶν ὑπὸ ἀνῆβου, ἀνευ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου,

(1) [2. 14] 7 § 4. 45 K. [2. 3] 28. B. [IA'. 1] 7 § 6'. 44 89 [50. 17] 84 § 1. B. [B'. 3] 84.

(2) [5. 1] 4. 11. B. [Z'. 5] 4. 11. [47. 2] 16. B. [Ξ'. 12] 16.

(3) 4. ἀνε. [14. 6] 2 [IH'. 4] 1 [49. 17] 15 § 1 καὶ 2.

(4) K. [6. 61] 6 πρ.

(5) [12. 6] 64. B. [KA'. 6] 64. [35. 1] 40 § 3 [15. 1] 5 § 4. 9 § 2—8. 11 § 6—9. 15 B. [IH'. 5] 8. [19. 1] 30 πρ.

ἀναλαμβανομένων ὑποχρεώσεων. Τὰ περὶ τούτου εἰσὶ περιμάχητα. Κατὰ τινες ἡ τοῦ ἀνήθου τοιαύτη ἐνοχὴ οὔτε ὡς φυσικὴ ἐτυχεν ἀναγνωρίσεως καὶ τὼντι ὑπάρχουσι χωρία διαρρηθὴν ἀποφαινόμενα τοῦτο.¹ ἄλλοι δέ, στηριζόμενοι εἰς οὐδὲν ἥττον σαφεῖς ὅρισμούς,² δέχονται, ὅτι ἡ τοῦ ἀνήθου ἄνευ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου συναφθεῖσα ἐνοχὴ ἀνεγνωρίσθη ὡς φυσικὴ.

Πᾶσαι αἱ ἀπόπειραι πρὸς συμβιβασμὸν τῶν συγκρουομένων χωρίων ἀπέβησαν μάταιαι.³ τὸ ἀσφαλέςτερον εἶναι νὰ θεωρήσωμεν τὰ δεχόμενα τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν χωρία ὡς ἐκφράζοντα τὴν κρατήσασαν ἐν τῷ Ιουστινιανείῳ δικαίῳ δόξαν, διότι πολλαχοῦ τῶν συλλογῶν αὐτοῦ ἀποδίδονται τοσοῦτον σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως εἰς τὴν τοιαύτην τοῦ ἀνήθου ἐνοχὴν πάντα τὰ μνημονευθέντα ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς (σελ. 9 σημ. 4 σελ. 10 σημ. 4 καὶ 6) ἥτοι τὸ ἰσχυρὸν τῆς ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγυήσεως⁴ καὶ ἀντιφωνήσεως⁵ καὶ τὸ δεκτὸν τοῦ ἀνακαινισμού.⁶ καὶ αὐτὸ δὲ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως συζητεῖται καὶ μαρτυρεῖται μετὰ τοσαύτης ἀκριβείας ἐν τῇ ἐφαρμογῇ αὐτοῦ,⁷ ὥστε δεόν νὰ θεωρήσωμεν τὰ δύο ἐκεῖνα χωρία ὡς κατὰ παραδρομὴν καταχωρισθέντα ἐν ταῖς συλλογαῖς καθὼ περιέχοντα λύσιν ἀποκρουομένην παρὰ τῆς κοινῆς δόξης.⁸ Περὶ τοῦ συμφητισμοῦ ἠγέρθησαν ἀμφιβολίαι,⁹ ἀλλ' ἀδίκως, διότι δὲν ἦν ἀνάγκη εἰδικοῦ χωρίου ἐπιτρέποντος τὸν συμφητισμὸν τῆς ἐνοχῆς τοῦ ἀνήθου πρὸς τὴν παρ' αὐτοῦ ἐπιδιωκομένην, ἀφοῦ

(1) [44. 7] 59. [NB'. 1] 57. [12. 6] 41 [ΚΔ. 6] 41.

(2) E. [3. 30] § 3 [12. 2] 42. πρ. [KB'. 5] 42. [35. 2] 21 [ΜΑ'. 1] «καὶ τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς ἔλευθεροῦται» [36. 1] 64. 1 [46. 2] 1 § 1 B. [ΚΣΤ. 4] 1.

(3) "Ὁρα αὐτὰς ἀκριδῶς ἐκτ.θειμένας παρὰ Καλλιγᾶ Γ'". σελ. 15—16.

(4) [4. 8] 35 [Ζ'. 2] 35 [12. 2] 42 [ΚΒ. 5] 42 [45 1] 12. 7 [4. 1] 25. [46. 3] 95 [ΚΣΤ'. 5] 95.

(5) [39 5] 19 § 4 [ΜΖ'. 1] 18.

(6) [46. 2] 1 § 1 [ΚΣΤ'. 4] 1.

(7) [12. 2] 42 ὁ Παμπώνιος ἀπαντᾷ εἰς ἐρώτησιν ἀναφέρων καὶ τὴν τοῦ Ἰουλιανοῦ σύμφωνον λύσιν.

(8) Ἄλλως προσπαθεῖ νὰ ἄρῃ τὴν δυσκολίαν ὁ Οὐῖνδσχαίτδ Β'. § 289 σημ. 12—14.

(9) Οὐῖνδσχαίτδ αὐτ. σημ. 13.

ὁ συμψηφισμὸς χωρεῖ ἐπὶ πάσης ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαντήσεως.¹

Ἀλλὰ τὰ περὶ ὑποχρεώσεων τοῦ ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἀνηλίκου τῶν συνομολογουμένων παρ' αὐτοῦ μετεβλήθησαν οὐσιωδῶς ὑπὸ τοῦ περὶ ἀνηλίκων νόμου (ἄρθρ. 3—6 ὅρα καὶ Οἶκον. Δίκ. §)

ε') Ἐπὶ τῆς ἐκ χρηματικοῦ δανείου παραγομένης ὀφειλῆς ὑπεξουσίῳ (κατὰ τὸ Μακεδονικὸν δόγμα).² διότι κατὰ πάντα τὰ θέματα ταῦτα (τοιχ. 6'—ε') θεσμοὶ τοῦ ἀστικοῦ νόμου, οὐ πάντως συνάδοντες πρὸς τὰ δόγματα τοῦ ἀπὸ τῆς λογικῆς φύσεως τοῦ ἀνθρώπου παραγομένου δικαίου, περιώρισαν τὴν πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι ἱκανότητα τοῦ ὑπεξουσίῳ τοῦ νοοῦντος τί πράττει ἀνῆθου, καὶ τοῦ δούλου. Ἀλλ' ἐπὶ τῆς παρὰ τὸ μακεδονειάνειον δόγμα ἐνοχῆς ἡ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρουμένη ἐνεχύρασις, ὁ ἀναγκαισμός καὶ ἡ ἀντιφώνησις ἔχουσιν ἰσχύον, ἐὰν γενῶσι μετὰ τὴν λύσιν τῆς πατρικῆς ἐξουσίας.³

(1) [16. 2] 6 [ΚΔ'. 10] 6. Καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι τὸ [3. 5] 3 § 4 ἀναφέρεται εἰς τὰς ἐκ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀνταπειθήσεις τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, δὲν πειθόμεθα ὅτι τὸ [44. 4] 4 § 4 ἀποφαίνεται ἐν γένει τὸ ἀπαράδεκτον τοῦ συμψηφισμοῦ, διότι ἐν αὐτῷ πρόκειται εἰδικῶς περὶ τῆς ἐνοτάσεως τοῦ δόλου τοῦ εὐπόρου καταστάντος ἐκ τῆ θυσίας τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου καὶ ὅμως ἀρνούμενου νὰ δεχθῇ τὸν ἐκ τοιαύτης ἀνταπειτήσεως συμψηφισμὸν.

(2) [41. 7] 14, B [NB'. 1] 13. [15. 1] 50 § 2. B. [IH'. 5] 40. [12. 6] 13. πρ. B. [KA'. 6] 13 [40. 7] 20 § 2. B. [MH'. 5] 21. [39. 5] 19 § 4. B. [MZ'. 1] 18. Gajl 3. § 119.

(3) [14. 6] 9 πρ. [IH. 4] 3. 'Ο Οὐνδσχαίδ [§ 2 9 σημ. 21] δὲν δέχεται τὸν συμψηφισμὸν ἕνεκα τῆς ἐκ τοῦ δανείου φυσικῆς ἐνοχῆς, καθὼ οὐδαμῶς μαρτυροῦμενον, ἀλλὰ πρὸς τί εἰδικὴ διάταξις ἐπιτρέπουσα ἐπὶ τῆς ἐκ τοιούτου δανείου ἀπαιτήσεως τὸν συμψηφισμὸν, ἀφοῦ οὗτος εἶναι δεκτὸς ἐπὶ πάσης ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαιτήσεως ([16. 2] 6 [ΚΔ'. 10] 6.). Ἐκ τούτου, λέγει ὁ συγγραφεὺς οὗτος, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἀναγκάζεται ν' ἀφήσῃ παρὰ τῷ πιστωτῇ ὃ, τι ἔδωκεν αὐτῷ (ἀπόκρουσις τῆς ἀναζητήσεως τοῦ φυσικῶς ὀφειλομένου) ἢ περὶ ἄρ. γε, ὅτι ἀναγκάζεται ν' ἀφήσῃ παρ' αὐτοῦ καὶ ὃ, τι δὲν τῷ ἔδωκεν. Ἡ παρπηγήσις εἶναι εὐφυσιστῆ, ἀλλ' ἤθελεν εἶναι καὶ ἀπροσμήχτος, ἂν τὸ δεκτὸν τοῦ συμψηφισμοῦ συνήγετο ἐκ τοῦ ἀπαράδεκτου τῆς ἀναζητήσεως τοῦ καταβληθέντος· τοῦτο ὅμως δὲν εἶναι δυνατόν· τὸ δεκτὸν

Γ') Ἡ αὐστηρά λογικὴ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ἡ φέρουσα εἰς ἀποτέλεσμα ἀπᾶδον πρὸς τὰς ἀνάγκας τῶν συναλλαγῶν καὶ χρῆζον μετριάσεως διὰ τῆς εἰς τῷ *jus gentium* ἐπικρατούσης ἐπιεικείας, παράγει τὰ ἐξῆς δύο θέματα φυσικῆς ἐναχῆς·

ζ') Ὁ δανειστής, ὁ γραφεὶς κληρονόμος ὑπὸ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ παραγγελοῦ εἰς ἀποδῶσιν εἰς ἄλλον (καταπιστευματοδόχον) ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, ἐὰν καταναγκασθῇ νὰ προσέλθῃ εἰς αὐτὴν καὶ νὰ τὴν ἀποδῶσιν εἰς τὸν καταπιστευματοδόχον, ἀπόλλυσι τὸ τέταρτον τῆς κληρονομικῆς μερίδος, ὕπερ δικαιοῦται ν' ἀφαιρέσῃ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας προσελεύσεως καὶ ἀποδόσεως (*Quarta trebelliana*), ἐκτὸς δὲ τούτου ἀναιρεῖται αὐτοδικαίως καὶ ἡ κατὰ τοῦ διαθέτου ἀπαίτησις· τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως τοῦτο ἀντιβαίνει προδήλως εἰς τὴν ἐπιεικείαν, διότι ὁ τοιοῦτος κληρονόμος μόνον κατὰ τύπον λογίζεται τοιοῦτος, ἡ δὲ ἀπώλεια τῆς ἐκ τῆς πιστώσεως αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐλογίσθη ἀρκούσα ποινὴ τῆς ἀναγκαστικῆς αὐτοῦ προσελεύσεως εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ τῆς παραδόσεως αὐτῆς, ὅθεν ἡ ἀπαίτησις ἐξακολουθεῖ ὡς *naturalis obligatio* μετὰ τῶν συνήθων ἀποτελεσμάτων αὐτῆς.¹

η') Διὰ τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως (*minima capitis deminutio*) ὁ ὀφειλέτης λ. χ. ὁ εἰσποιοῦμενος αὐτεξούσιος ἀπηλλάττετο τῶν ὑποχρεώσεων αὐτοῦ· ἀλλ' ἐπειδὴ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο προδήλως ἀντέβαινεν εἰς τὴν ἐπιεικείαν, ἀναιροῦν πᾶσαν ἐκ τῶν συναλλαγῶν πίστιν τοῦ ὕφισταμένου τὴν ἐλάττωσιν ταύτην, διήρκουν αἱ ὑποχρεώσεις ὡς *naturales obligationes*.²

τοῦ συμφηρισμοῦ συνάγεται ἐκ τοῦ ἀνεπιεικοῦς τοῦ ἐπιδιώκειν τὴν καταβολὴν τοῦ ἀντικειμένου, ὅπερ ὁ ἐπιδικῶν ὀφείλει κατὰ τὸ λογικὸν ἀστικόν τοῦ δικαίου εἰς τὸν καταδικωχόμενον ὀφειλέτην. Ἄν ἡ παρατήρησις τοῦ Οὐίνδσαϊτδ ἦν ἀκριβὴς ἤθελον ἀποκρούσαι τὸν συμφηρισμὸν ἐπὶ πάσης φυσικῆς ἐναχῆς, ἀνευ βῆτης περὶ τούτου διατάξεως.

(1) [14. 6] 9 § 4 καὶ 5. 10. 18. B. [IH'. 4] 8. 9. 18. [12. 6] 26 § 9 40. πρ. B. [KA'. 6] 26 § 0. 40 [12. 1] 14 B. [KF'. 1] 14. [26. 2] 19. B [KST'. 1] 19. [36. 1] 59 πρ.

(2) [4. 5] 2 § 2 [MST'. 2] 1.

Δ') Ἰδιάζουσαι σχέσεις ἀναγόμεναι εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἀγῶ-
γῶν εἶναι αἱ ἐξῆς.

Θ') Τελεσιδίκος, ἀλλ' ἐκ πλάνης διαταχθεῖσα ἀπόλυσις ἀ-
ληθοῦς ὀφειλέτου ἀσφαλίζει αὐτὸν διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δε-
δικασμένου κατὰ πάσης περαιτέρω ἀγωγῆς· τοῦτο εἶναι ἀναμ-
φίβολον. Ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων ὅμως μέχρι τῆς σήμερον ἀμ-
φισβητεῖται μεγάλως ἐάν, μετὰ τὴν τοιαύτην (ἄδικον) ἀπόλυσιν,
ἐξακολουθῇ ἡ ὀφειλὴ ὑπάρχουσα ὡς φυσικὴ ἐνοχή. Ἐπὶ τῇ
βάσει τοῦ δόγματος, ὅτι τὸ κριθὲν ἀντὶ ἀληθοῦς ὑπολαμβάνε-
ται, μηδὲν ἔπιτρεπομένης τῆς ἐναντίας ἀποδείξεως, δύσκολον
εἶναι νὰ νοήσῃ τις συζήτησιν περὶ τῆς ὑπάρξεως τοῦ πιστώμα-
τος μετὰ τὴν ἀποδίκασιν αὐτοῦ, ὅπως ἀποδειχθῇ τὸ ἄδικον τῆς
ἀποφάσεως καὶ ἡ ἐπιβίωσις τῆς ἐνοχῆς, ὡς φυσικῆς. Πρὸς ταῦτα
συμφωνοῦσι τὰ κείμενα τῶν νόμων, καθ' ὃ οὐδεμία ἔρευνα συγ-
χωρεῖται περὶ τοῦ χρέους μετὰ τὴν τελεσιδικίαν,¹ πᾶσα δὲ ἐναν-
τία τῷ δεδικασμένῳ ἀπόφασις εἶναι ἀνίσχυρος,² ὡς καὶ ὁ περὶ
τῆς τελεσιδικίως ἀποδικασθεΐσης ἀπαιτήσεως συμβιβασμός,³
ἀποσθεννεται δὲ ἡ ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγύησις καὶ τὸ ὑπὲρ αὐτῆς
ἐνέχυρον. Ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀπόσβεσις δὲν ἰσχύει ὑπὲρ τοῦ ἐγ-
γυητοῦ τοῦ μὴ ἔχοντος ἀναγωγήν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὲρ
τοῦ τρίτου νομέως τοῦ ἐνέχυρου, τοῦ μὴ ὄντος εἰδικοῦ διαδόχου
τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου.⁴

Πρὸς ταῦτα δὲν ἀντιλέγουσι δύο χωρία, περὶ ὧν πολλὸς ἐγέ-
νετο λόγος, διότι τὸ μὲν πραγματεύεται περὶ θέματος δυσνοή-
του, ἥτοι πληρωμῆς ἐπιδίκου χρέους, πρὶν ἢ ἐκδοθῇ ἡ περὶ αὐτοῦ
ἀπόφασις, ὅτε ὁ καταβάλλων ὑποτίθεται πληρόνων, εἴτε εἶναι,
εἴτε δὲν εἶναι ὀφειλέτης, ἄρα καὶ ὡς δωρούμενος, ὅπερ ἀποκλείει
τὴν ἀνάληψιν,⁵ τὸ δὲ ὁρᾷ εἰς τὴν ἐν γνώσει τοῦ ἀδίκως ἀποδι-

(1) [42. 1] 56 [Θ'. 3] 53.

(2) K [7. 64] 1 [Θ'. 1. 1] 4.

(3) [12. 6] 23 [ΚΔ'. 6] 23.

(4) Τὴν δόξαν ταύτην ὑποστηρίζει ὁ Σαδινῆ Ἐνοχ. Δίκ. § 11, ἀλλὰ τὰ
χωρία [44. 1] 7 § 1 [ΝΑ'. 1] 8 καὶ [2. 6] 13 [ΚΕ'. 8] 13 οὐδε ἵαν ποι-
οῦνται διάκρισιν, δεχόμενα τὴν ἀναίρεσιν τῆς τε ἐγγυήσεως καὶ τοῦ ἐνέχυ-
ρου ἐπὶ τῆς ἀποδικάσεως τῆς ἀπαιτήσεως.

(5) [12. 6] 60. [ΚΔ' 6] 60. Ἡ αἰτιολογία τῆς ἀργίας τῆς ἀναλήψεως
δὲν εἶναι ὁρθὴ natura tamen debitor persanctus
(ENOK. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ Α'.)

κασθέντος πληρωμὴν, ὅτε ὁ πληρώσας δὲν ἀναζητεῖ τὸ πληρωθέν, δωρεὰν ποιησάμενος.¹ Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς παραγραφείσης ἀπαιτήσεως, ἥς ἡ ἐν γνώσει τῆς παραγραφῆς καταβολὴ ἀποκλείει τὴν ἀναζήτησιν.²

Ἐπὶ τῶν δύο τούτων θεμάτων ὁ νόμος ἐθεώρησεν, ὅτι ἤθελε ματαιωθῇ ὁ σκοπός, ὃν ἐπιδιώκουσιν οἱ περὶ αὐτῶν θεσμοί, ἂν ἐπέτρεπε τὴν δι' ἐνστάσεως ἢ καὶ δι' ἄλλου πλαγίου τρόπου ἐκβίαισιν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, ἐνῶ τὸ σέβας πρὸς τὴν τελείωσιν αὐτῆς καὶ ἡ ἀνάγκη τῆς διὰ τὴν μακρὰν ἀπραξίαν τοῦ δικαιοῦχου κατασιγάσεως τῶν δικαστικῶν ἐρίδων συνέχονται μετὰ μεγάλου κοινωνικοῦ συμφέροντος, ὅπερ ἤθελε προσβληθῇ, ἀρχομένης ἐκ νέου δίκης περὶ τοῦ δικαίου ἢ ἀδίκου τῆς ἀποδικάσεως, ἢ περὶ σχέσεως ἐπὶ μακρότατον χρόνον λησμονηθείσης. Ἐντεῦθεν ἡ ἀποδικασθεῖσα, ἢ παραγραφθεῖσα ἐνοχὴ ἐθεωρήθη ἀφρημένη τὴν ἰσχὺν αὐτῆς συναινούντος καὶ τοῦ λογικοῦ στοιχείου τοῦ δικαίου.

ι') Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, πᾶν δικαίωμα ἀγωγῆς ἀπώλετο, ἂν ἡ ἐκκρεμὴς δίκη δὲν ἐπερατοῦτο ἐντὸς ὀρισμένου χρόνου (in anno et sex mensibus) δι' ἀποφάσεως· ὁ κανὼν αὐτὸς ἦτο προδήλως ἀλλότριος τοῦ *jus gentium*, ὅθεν ἐξηκολούθει ὑπάρχουσα ἡ *naturalis obligatio*.³

ια') Ἄν ὁ δικαστικὴν ἐξουσίαν περιβεβλημένος ἀρχὼν, εἰσῆγεν αὐθαιρέτως νέον ὀρισμὸν, ὥφειλε ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ πρὸς ἰδίαν βλάβην κατὰ πάσας τὰς μελλούσας ὑποθέσεις του. Ἡ αὕτῃ ποινὴ ἐπεβάλλετο καὶ εἰς τὸν διάδικον, τὸν προκαλέσαντα, δι' ἰδίας προτάσεως, τὸν ἄδικον ἐκείνον ὀρισμὸν.⁴ Ἐκ τούτου ὅμως ἠδύναντο οὗτοι, καὶ τοὶ ἔχοντες ἰσχυρὰν ἀπαίτησιν, νὰ ἀπολέσωσι τὴν πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς ἀγωγὴν, ἡ δὲ

1 [12 6] 28 ΚΔ' 6] 28. Ὁ μετὰ τὴν ἀδικον ἀποδικασὶν sua sponte, σίκει αὐτὸς ὡς, πληρώσας δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἐκ πλάνης καταβαλὼν.

2) Ἡ περὶ τοῦ ζητήματος ἐκ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἀναίρη καὶ τὸ φυσικὸν στοιχεῖον τῆς ἐνοχῆς, ἢ καταλείπει τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν, πρὸς τὴν γεν.

Ἄρχ. Β' § 8.

3) Gaj. IV § 104. 105.

(4) [46. 8] 8 § 1 Β. [Θ'. 11] 8. [9. 2] 30 § 1 Β. [Ζ'. 3] 3).

βλάβῃ αὐτῇ, ὡς πᾶσα ποινὴ, εἶναι ἀλλοτρία τοῦ *jus gentium*· ὅθεν ἡ ἀπαίτησις διαρκεῖ ὡς *naturalis obligatio*.¹

14. "Οπως κατανοήσωμεν πληρέστερον τὰ θέματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἀνάγκη νὰ παρατηρήσωμεν αὐτὰ ἀπὸ ἀνωτέρας περιωπῆς, ἐξετάζοντες τὰ διάφορα εἶδη τῶν ἐγκύρων καὶ ἀκύρων ἐνοχῶν ἐν γένει.

Ἡ ὁμαλὴ καὶ συγχωτέρα κατάστασις τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἡ πλήρης αὐτῆς ἰσχὺς, κατὰ τε τὸ *jus civile* καὶ τὸ *jus gentium*· τὸ δὲ ὅλως ἀντίθετον τῆς καταστάσεως ταύτης εἶναι ἡ ἐντελὴς ἀνίσχυρος ἐνοχὴ, κατὰ τε τὸ *jus civile* καὶ τὸ *jus gentium*, ἐν τῷ μέσῳ δὲ κεῖνται διάφοροι ἐνοχαὶ ἀτελοῦς ἰσχύος.

Τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐνοχῆς χωρεῖ κατὰ τοὺς ἐξῆς ποικίλους τρόπους.

α') Ἡ ἐνοχὴ ἢ εἶναι ἀνίσχυρος ἐξ ἀρχῆς, λ. χ. ἡ ἐνοχὴ ναυπίου, ἢ γίνεται τοιαύτη ἐκ μεταγενεστέρου γεγονότος, λ. χ. ἀναιρεῖται δι' ἀθωώσεως (*acceptilatio*), συγχύσεως κλπ.

β') Ἡ ἐνοχὴ εἶναι, ἢ γίνεται ἀνίσχυρος αὐτοδικαίως (*ipso jure*), ἢ κατ' ἐξστασιν (*per exceptionem*).

15. Ἡ σπουδαιότερα σημασία τῆς ἀντιθέσεως ταύτης συνίσταται ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ δικαστὴς τὸ μὲν *ipso jure* ὤφειλε νὰ ἐκτιμῇσθαι πάντοτε, τὸ δὲ *per exceptionem* ἐπὶ τινων ἀγωγῶν (τῶν *stricti juris*), μόνον ὁσάκις, διὰ τῆς τοῦ δικαιოდότου ἀρχοντος ὁδηγίας, ἐδίδετο αὐτῷ ῥητῶς πρὸς τοῦτο ἐξουσία. Ἡ τυπικὴ αὕτη σημασία ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν, στηρίζεται ὅμως εἰς τὴν κατ' οὐσίαν διάκρισιν τῶν δύο περιπτώσεων, ἥτοι εἰς τοῦτο, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει τοῦ *ipso jure* οὐδόλως ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι τῆς παραγωγῆς τοῦ δικαίωματος, ἐνῷ ἐπὶ τῆς *per exceptionem* ὁ ὀφειλέτης κέκτηται ἴδιον δικαίωμα οὐ δυνάμει δύνатаι ν' ἀνατρέψῃ τὸ πρῶτον ἐκεῖνο (ἥτοι τὸ καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον) δικαίωμα.

3) Ἡ ἀντιδρασις, ἐξ ἧς πηγάζει οἰαδήποτε ἀκυρότης, ἔχει τὸν λόγον αὐτῆς ἢ ἐν τῷ *jus civile* μόνῳ, ἢ ἐν τῷ *jus gentium* μόνῳ· ἐὰν δὲ ἡ ἀκυρότης στηρίζεται εἰς ἀμφότερα, οὐδόλως ὑπάρχει ἐνοχὴ.

(1) [2. 2] 1 § 1. 3 § 7. B [2' § 3. 23. 25.]

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀντιθέσεων τούτων διακριτέον τὰς ἐξῆς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἰσχυρὰ ἐνοχὴ ἀσθενοῦται καθ' οἷονδὴ ποτε τρόπον.

Α') Ἀγωγὴν παράγουσα ἐνοχὴ (civilis obligatio) δύναται διττῶς νὰ ἐλαττωθῇ δι' ἐνστάσεως κατὰ τὴν ἰσχὺν αὐτῆς.

α') Μὴ συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἡ ἐνοχὴ μένει ἰσχυρὰ ὡς *naturalis obligatio* (§ 13 στοιχ. σ'. καὶ στοιχ. ζ').

β') Συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἡ ἐνοχὴ οὔτε ὡς *naturalis obligatio* ἰσχύει· τοιαῦται εἰσὶ πᾶσαι αἱ ἐνοχαί, ὧν αἱ ἀγωγαὶ ἀνατρέπονται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τοῦ φόβου, τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου, τοῦ ὅρκου, τοῦ οὐλλειανείσου δόγματος, τοῦ δεδικασμένου καὶ τῆς παραγραφῆς.

Β') Ἄκυρος κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον (*nulla jure civile, ipso jure nulla*) ἐνοχὴ πάσχει τὴν ἀκυρότητα.

γ') Ἡ μὴ συναινοῦντος τοῦ *jus gentium*, ὅτε ἰσχύει ὡς *naturalis obligatio* (§ 13 στοιχ. β' γ' δ' καὶ ε').

δ') Ἡ συναινοῦντος αὐτοῦ, ὅτε εἶναι ἀνίσχυρος καὶ ὡς *naturalis obligatio*· ἐνταῦθα, ἐνθα πρόκειται ἀπολύτως ἀνίσχυρος ἐνοχὴ, ὑπάγονται αἱ συμβάσεις φρενοβλαβεῖς ἢ νηπίου, αἱ ἐνοχαὶ αἱ ἀντιβαίνουσαι εἰς ἀναγκαστικούς ἀπαγορευτικούς νόμους, π. χ. τοὺς κατὰ τῆς τοκογλυφίας, ἢ τῶν τυχηρῶν παιγνίων, τέλος αἱ λελυμένοι ἐνοχαὶ διὰ τῆς καταβολῆς, τῆς ἀνανεώσεως, τῆς συγχύσεως κλπ. Αἱ περιπτώσεις αὗται ἀποτελοῦσι τέσσαρας συνδυασμοὺς ἢ τάξεις· εἶναι δὲ πρόδηλον, ὅτι αἱ γνωσταὶ περιπτώσεις τῆς ἀληθοῦς *naturalis obligatio* ὑπάγονται εἰς τὴν πρώτην ἢ τρίτην τῶν τάξεων τούτων.

16. Ἐκ τῶν τεσσάρων τούτων τάξεων ἡ δευτέρα χρήζει ἀκριβεστεράς ἐρευνῆς· πρὸ πάντων ποῖον τὸ γνῶρισμα, δι' οὗ θέλομεν διακρίνει τὸ θέμα τῆς κατ' ἐνστασιν ἀνατρεπομένης ἐνοχῆς, ἥτις οὔτε ὡς φυσικὴ ἰσχύει, ἀπὸ τοῦ θέματος, καθ' ἃ ἡ δι' ἐνστάσεως ἡσθενημένη ἐνοχὴ ἰσχύει ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ; Τὸ ἀσφαλέστερον γνῶρισμα εἶναι τὸ ἐξῆς· ἐὰν ἡ ἐνστασις συνᾶδῃ πρὸς τὰς ἀρχάς τοῦ *jus gentium* (τῆς *naturalis ratio* ἢ *aequitas*) ἀνατρέπει καὶ τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν, ἐὰν ὅμως δὲν

ἀπορρέῃ ἀπὸ τοῦ *jus gentium*, ἀλλ' ἀπὸ κανόνων τοῦ θετικοῦ δικαίου, διατηρεῖται ἐν ἰσχύϊ ἡ φυσικὴ ἐνοχή. Τὸ γινώρισμα τοῦτο ἀποδεικνύεται.

1) Ἐκ τῆς ἐξηγηθείσης ἐσωτερικῆς συναφείας τῆς *naturalis obligatio* μετὰ τοῦ *jus gentium* ἐν γένει (§ 5 καὶ 6).

2) Ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων ἀποτελεσμάτων (Α. α'. Β. γ'). τῆς κατ' ἐξοχὴν (per exceptionem «διὰ τῆς παραγραφῆς» κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς) ἐξησθενημένης ἐνοχῆς, ἅπερ ἐξηγούνται εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς ἐκ τῆς δοθείσης λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος· ἐξαιρεῖται μόνη ἡ ἐνστασις τοῦ οὐλλειανείου δόγματος, περὶ ἧς ἀμέσως γενήσεται λόγος.

3) Ἐκ σαφοῦς χωρίου τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου.¹

Παρατηρήσαμεν, ὅτι ἡ ἐνστασις τοῦ οὐλλειανείου δόγματος δὲν συνάδει πρὸς τὴν ἐνταῦθα ἐκτεθείσαν ἀρχήν, διότι ἂν καὶ ἐρεῖδεται εἰς θετικὸν ὄρισμόν, ἐπίσης ἀλλότριον τοῦ *jus gentium* ὡς καὶ ἡ ἐνστασις τοῦ μακεδονιανείου δόγματος, ἀνατρέπει καὶ τὴν *naturalis obligatio*.² Ἡ ἀνωμαλία αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νόμος ἐθεώρησεν ἀνεπαρκῆ τὴν προστασίαν, τὴν παρεχομένην εἰς τὰς γυναῖκας, τὰς ὑπὲρ ἄλλων ἀναδεχομένας ἐνοχήν, ἂν δὲν ἀπέκρουε πάντα τὰ μετὰ τῆς *naturalis obligatio* συνημμένα ἔμμεσα ἀποτελέσματα τῆς ἐγγυήσεως. Ὅθεν ἐπλασε διὰ μόνην τὴν περίπτωσιν ταύτην τεχνητὴν, οὕτως εἰπεῖν, *naturalis aequitas*,³ ὡς γίνεται δόσεις ἀναγκαστικοὶ ὅρισμοι κωλύουσι τὴν εἰς εἰδικὰς περιπτώσεις ἐφαρμογὴν τοῦ *jus gentium*. (Στοιχ. Β'. στοιχ. δ').

17. Ἐκτὸς τῶν ἐξηγηθέντων θεμάτων, καθ' ἃ κυρίως ὑπάρχει φυσικὴ ἐνοχή ὑπάρχουσι καὶ τινα ἄλλα, καθ' ἃ ὁ νόμος ἐπὶ τινων ἀδιατυπώτων δόσεων δέχεται πλήρῳσιν φυσικῆς ἐνοχῆς μόνον ὑπὸ ὀρισμένην ἔποψιν, μηδὲ ὅλως ἀποδεχόμενος τὰ ἀνω-

(1) [50. 17] 66. Β. [Β'. 3] 66. Ὁ δικαίαν (καὶ ὑπὸ τῆς φυσικῆς ἐπεικειάς μὴ ἀποκρουσμένην) παραγραφὴν ἔχων οὐκ ἔστι χρεώστης' παραβ. [1. 9. καὶ Ε. [1. 2] § 1.

(2) [12. 6] 40. πρ. Β. [ΚΔ'. 6] 41.

(3) [16. 1] 2 § 2. Β. [ΚΣΓ'. 7] 33.

τέρω ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς κυρίως φυσικῆς ἐνοχῆς· τὰ θέματα ταῦτα εἰσὶ.

Α') Ἡ πλήρως καθήκοντος εὐγνωμοσύνης ἐπὶ τῆς, πρὸς ἀνταπόδοσιν δωρεᾶς, παροχῆς ἀντιδώρου, ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τοῦ δικαίου ὡς ὑποχρέωσις κατὰ τοῦτο καὶ μόνον, ὅτι διὰ τοῦ ἀντιδώρου ἐλαττοῦται ἢ τε διὰ τῆς δωρεᾶς χωρήσασα αὐξήσις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου καὶ ἢ διὰ τῆς αὐτῆς δωρεᾶς ἐλάττωσις τῆς περιουσίας τοῦ δόντος.¹ Ἡ πρὸς ἀνταπόδοσιν τῆς σωτηρίας τῆς ζωῆς παροχὴ περιουσίας πρὸς τὸν σωτήρα δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς δωρεᾶς.²

Β') Δὲν λογίζεται δωρεὰ ἡ ὑπὸ τοῦ κληροδοτοῦ βεβαρημένου κληρονόμου ἐν γνώσει ἀπαρμειώτος πληρωμῇ τοῦ κληροδοτήματος, ἥτοι καὶ ὑπὲρ τὸ ποσόν, καθ' ὃ δυνάμει τοῦ Φαλκιδίου νόμου δικαιούται νὰ ἐλαττώσῃ τὴν καταβολήν.³

Γ') Ἡ πρὸς πληρωμὴν ἠθικοῦ καθήκοντος καταβολὴ λογίζεται πλήρως φυσικῆς ὑποχρεώσεως μόνον ἐπὶ τῆς γυναικὸς τῆς παρεχούσης προίκα τῷ ἀνδρί, καθὼ πειθομένης ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι πρὸς τοῦτο ὑπόχρεως.⁴

18. Ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ ἰσχύει καὶ ἐν τῷ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντι δικαίῳ, ὅπερ εἶναι ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος, ὁ παραδεχόμενος τὸν προκείμενον θεσμόν· ἀλλ' ἡ πρακτικὴ αὐτοῦ ἀξία ἡλαττώθη πολὺ παρ' ἡμῖν, διότι τὰ πλεῖστα τῶν θεμάτων τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς ἐξέλιπον τὴν σήμερον.

Ὁ ἐλλειπὴς τύπος τῆς παραγούσης τὴν ἐνοχὴν συμβάσεως (τὸ ψιλὸν σύμφωνον) δὲν δύναται νὰ καταταχθῇ τὴν σήμερον μεταξὺ τῶν λόγων τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, διότι κατὰ τὸν νεώτε-

(1) [5. 3] 25 § 11 [MB'. 1] 25 [15. 3] 10 § 7 ἐν τέλει [III'. 7] 6.

(2) [39. 5] 34 § 1.

(3) [24. 1] 5 § 15 [N 1] 5 [42. 8] 19. 20 [Θ'. 8] 19. 21. Ἄν ἐν ἀγνοίᾳ; 5 § 15 ἐν τέλει [22. 6] 9 § 5.

(4) [12. 5] 32 § 6. 32. Καὶ ἐπὶ τοῦ ἀπελευθέρου τοῦ παρέχοντος προσωπικῆς (officiales) ὑπηρεσίας τῷ πάτρωνι ἐπὶ τῇ ἐσφαλμένῃ ὑποθέσει, ὅτι τῷ ὀφείλει αὐτὰς 32 αὐτ. Τινὲς ἐπεκτείνουν τὸν κανόνα καὶ εἰς τὴν πληρωσιν παντὸς ἐξ ἐπιεικείας ἢ εὐλαβείας πηγάζοντος καθήκοντος, ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ἡ θεωρία αὕτη εἶναι παρακεκινδυνευμένη.

ρον βυζαντινὸν νόμον¹ καὶ ἔτι μᾶλλον κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον² πᾶσα σύμβασις περὶ οἰασδήποτε παροχῆς, ἐὰν μὴ ἀντιβαίνει εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους, παράγει πάντα τὰ ἀποτελέσματα ἐντελῶς ἰσχυρᾶς ἐνοχῆς, ἥτοι καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει. Αἱ τῶν δούλων σχέσεις δὲν ὑπάρχουσι παρ' ἡμῖν, αἱ δὲ τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἀνηλίκων, χωρὶς τῆς συναινέσεως ἐπιτρόπου συναπτόμεναι ἐνοχαὶ ἐρρυθμίσθησαν ὑπὸ τοῦ νέου περὶ ἀνηλίκων νόμου, ὅστις οὐδόλως ἀποδίδει εἰς αὐτάς τὴν ιδιότητα τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν.³

Ἐκ τῶν ἀναιρουντων τὰς ἐνοχὰς ὁρισμῶν τοῦ θετικοῦ δικαίου, δυνάμει τῆς κατ' αὐστηρὰν λογικὴν ἐφαρμογῆς αὐτῶν, ἡ διὰ τὴν ἐλάττωσιν τῆς προσωπικῆς καταστάσεως ἀναίρεσις τῆς ἐνοχῆς οὔτε ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἴσχυε, πολλῶ δὲ ἤττον ἰσχύει νῦν παρ' ἡμῖν (§ 13 στοιχ. η')

Ἐκ τῶν ἰδιαζουσῶν σχέσεων τοῦ δικαίου τῶν ἀγωγῶν περὶ μὲν τῆς παραγραφῆς τῆς δίκης (§ 13 στοιχ. ι') καὶ τῆς ποινῆς τοῦ διαδίκου καὶ τοῦ δικαιοδότη ἀρχοντος ἐπὶ τῶν αὐθαιρέτως παρ' αὐτοῦ ἐκδιδομένων ὁρισμῶν (§ 13 στοιχ. ια') οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ τὴν σήμερον λόγος· ἐπὶ δὲ τῆς τελεσιδίκου ἀπαλλαγῆς ἀληθοῦς ὀφειλέτου καὶ τῆς παραγραφείσης ἀγωγῆς εἶδομεν ἤδη, ὅτι κυρίως οὐδεὶς ὡσαύτως λόγος περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς.

19. Ὑπολείπονται ἡ ἐνοχὴ τοῦ ὑπεξουσίου, τοῦ παρὰ τὸ μακεδονιάνειον δόγμα συνάψαντος σύμβασιν δανείου, (§ 13 στοιχ. ε'), αἱ μεταξὺ πατρὸς καὶ ὑπεξουσίων συναπτόμεναι ἐνοχαὶ (§ 12 στοιχ. β'. β') καὶ ἡ ἀπαίτησις, ἥ ἐξέπεσεν ὁ ἀναγκασθεὶς νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν κληρονόμος, ὁ βεβαρημένος καθολικῇ καταπιστεύσει (§ 13 στοιχ. ζ').

Ὡσαύτως δεόν νὰ δεχθῶμεν καὶ νῦν χωρῶντα τὰ περιορισμένα ἀποτελέσματα τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων τριῶν θεμάτων (§ 17) τῆς οὕτως εἰπεῖν ἀτελοῦς φυσικῆς ἐνοχῆς.

(1) Νεαρ. Λέοντος 72 Ἀρμ. [1. 9.] Ἀντιδοξεῖ ὁ Ζαχαρίας Λιγγενθᾶλ ἐν τῇ ἱστορίᾳ τοῦ γραικορωμαϊκοῦ δικαίου τετραδ. 3 (1864) § 66 καὶ 67· ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου κατωτέρω.

(2) Ἀρθρ. 1. 400. 401. 403. 409—412 καὶ 549 τῆς πολ. δικ. καὶ ἔρθ. [166. 1] καὶ 173 τοῦ περὶ ὀργ. τῶν Δικ. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 3. 5. 6 καὶ 8 τοῦ περὶ ἀνηλίκων νόμου.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι μικρὰ εἶναι ἡ ἐπίδρασις τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς εἰς τὸν πρακτικὸν βίον, ἀποβαίνει δὲ δυσκολωτάτῃ διὰ τὰς ἐσφαλμένους δόξας, αἵτινες ἐπεκράτησαν περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς. Ἡ ἐννοία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς συγκρούσεως τοῦ *jus civile* πρὸς τὸ *jus gentium*, τοῦ αὐστηρῶς θετικοῦ δικαίου πρὸς τὸ λογικὸν στοιχεῖον αὐτοῦ, ὅθεν ἄμα τὸ θετικὸν δίκαιον ἐπιτύχη νὰ συμβιβάσῃ τοὺς ἑρισμοὺς αὐτοῦ πρὸς τὰς ἀξιώσεις τῆς *naturalis ratio*, ἡ ἔλλειψις τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς οὐδὲν καταλείπει κενὸν ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ.

Ἐν τῷ νεωτέρῳ ἡμῶν δικαίῳ παρήχθη θεσμός τις ἔχων τινὰ ἀναλογίαν πρὸς τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν τῶν ῥωμαίων, ἂν καὶ οὐσιωδῶς διάφορος αὐτοῦ. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 300 τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας πᾶσα ἀπαίτησις ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμὰς δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον δι' ἐγγράφου, δι' ὅρκου, ἢ δικαστικῆς ὁμολογίας. Ἐὰν ἐκ πλάνης πληρωθῇ ἐκουσίως τοιαύτη ἀπαίτησις, βεβαίως ἀποκρουσθήσεται ἡ ἀναζήτησις τοῦ πληρωθέντος. Ἀλλὰ δύναται νὰ προταθῇ τοιαύτη ἀπαίτησις εἰς συμψηφισμόν; Οὐχί, διότι ζητηθήσεται ἡ ἀπόδειξις, αὕτη δὲ δὲν θέλει ἐπιτραπῇ διὰ μαρτύρων. Ἐὰν ὅμως δοθῇ ὑποθήκη ἢ ἐνέχυρον ἢ ἐγγύησις ὑπὲρ τοιαύτης ὀφειλῆς, ἀποδειχθῇ δὲ προσηκόντως ἡ τοιαύτη ὀχύρωσις τῆς ἐνοχῆς, δῆλον, ὅτι ἡ ἀπόδειξις τῶν εἰρημένων συμβολαίων θέλει ἐπιφέρει καὶ τὴν ἀπόδειξιν τῆς κυρίας ὀφειλῆς.

20. Ἐκ τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν αἱ ἀρχαιότεραι εἰσὶ φυσικῶ τῷ λόγῳ πλημμελέστεραι περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ ἐπισφαλοῦς ὅρου τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς. Ἡ πρωσικὴ¹ ἀποκρούει τὴν ἀναζήτησιν τοῦ δοθέντος, ἐὰν οὐδεμία, οὔτε ἠθικὴ, ὑπῆρχεν ὑποχρέωσις· δῆλον πόσαι αἱ ἀμφισβολαὶ καὶ ἀμφισβητήσεις περὶ τῶν ὁρίων τῆς ἠθικῆς ὑποχρεώσεως! ² Ἡ γαλλικὴ³ ἀποκλείει τὴν ἀναζήτησιν τῶν ἐκουσίως καταβληθέντων πρὸς ἐκτέλεσιν φυσικῆς ἐνοχῆς· ἀλλὰ μεγίστη, ὡς εἰκός, ἐπικρατεῖ διαφωνία περὶ

(1) Πρωσ. Ν. Μερ. I. τίτλ. 16 § 178. 197.

(2) Σαξων. Ἐνοχ. Δ. § 14.

(3) C. c. art. 1235 1376—1381 2012 Δυρνεύων XIII. 680. Ζαχαρία II 238.

τὴν ἐννοιαν τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς. Εἶναι τοιαύτη καὶ πᾶσα ἡθικὴ ὑποχρέωσις; ἢ δέον τὸ πᾶν νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν δικαστικὴν κρίσιν; ¹ Ἀλλὰ τίς ἡ ἀσφάλεια τοῦ δικαίου, ὅταν τό, ἔξω καὶ ἐμμέσως, ἐκτελεστὸν τῆς ὑποχρεώσεως ἡρτῇται ἀπὸ τῆς ἀνεξέλεγκτου κρίσεως τοῦ τῆς οὐσίας δικαστοῦ; Ἐπειτα τίς ἡ ἐννοία τοῦ ἐκουσίως; σημαίνει τὸ ἐκ πλάνης; ²

Ὁ Αὐστριακὸς καὶ ὁ Σαξωνικὸς νόμος ἔπραξαν ὀρθότερον, παραλιπόντες πᾶσαν μνειάν τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἣν οὕτως ἀπέκλεισαν τοῦ ἀστικοῦ νόμου καὶ ἀπαγορεύσαντες λίαν ὀρθῶς τὴν ἀναζήτησιν τοῦ καταβληθέντος ἐν ἀγνοίᾳ τῆς παραγραφῆς. ³

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Στοιχεῖα τῆς ἐνοχῆς.

ΠΡΟΣΩΠΑ

Πηγαί.

Εἰσηγήσεων [3. 16 καὶ 19]. [Θεοφίλου Γ'. ΙΣΤ'. ΙΘ'.]

Πανδέκτου [45. 2]. Κώδικος [7. 38 καὶ 40].

Βασιλικῶν [ΜΓ'. 2 καὶ 6].

Περίληψις.

21. Δύο μόνον περὶ προσώπων ζητήματα λύονται ἐνταῦθα· διατί;

22. Συνήθως ὀρίζεται τις ὡς δανειστής, ἢ ὡς ὀφειλέτης διὰ γεγονότος ἀναφερομένου ἀτομικῶς εἰς αὐτόν.

23. Ἐνίστε ὅμως καὶ διὰ γενικῆς μετὰ παντὸς προσώπου συμβιβαζομένης ιδιότητος.

24. Ἐνοχὴ πλειόνων δανεισῶν, ἢ ὀφειλετῶν· ἡ ἐνοχὴ ἀναλύεται εἰς τόσας ἐνοχάς, ὅσοι εἶναι οὗτοι, διαιρουμένης αὐτοδικαίως καὶ ἐξ ἴσου μεταξὺ αὐτῶν τῆς παροχῆς.

25. Κατ' ἐξαίρεσιν ἐνίστε μία καὶ ἡ αὐτὴ ἐνοχὴ ἀναφέρεται ὀλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστῶν, ἢ τῶν ὀφειλετῶν.

(1) Δεμολόμδε τομ. ΧΥ § 38 καὶ ἐπ.

(2) Τρῶλὼν Prescript. 29 καὶ ἐπ.

(3) Σιεβενχάαρ Com. σ. 104, 154

26. Ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη σχέσις ὀνομάζεται συνενοχῆ.

27. Λόγοι τῆς συνενοχῆς. Συναινέσεις. Τελευταία βούλησις. Δικαστικὴ ἀπόφασις. Νόμος.

28. Ἐναντιφωνία περὶ τῶν ἐνοχῶν, ἐξ ὧν ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν πλοῦτον ἢ πρᾶκτορα, ἢ τοῦ χρηματιοῦ, ἢ κατὰ κέλευσιν, καὶ ἡ διαιρούσα τὸ κέρδος ἀγωγή· ἡ ἐναντιφωνία αὕτη οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κῦρος.

29. Ἀποτελέσματα τῆς συνενοχῆς. Ἐκαστος ὀφειλέτης εἰς ὁλόκληρον χρεωστῆν, ἕκαστος δὲ δανειστής εἰς ὁλόκληρον χρεωστῆται. Τῇ δὲ καταβολῇ ἐν τῶν δανειστῶν ἢ ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν πᾶσα ἡ ἐνοχὴ λύεται.

30. Ὅπως ὁρίσθῃ ἡ εἰς τὴν συνενοχὴν ἐπίδρασις τῶν λοιπῶν γεγονότων, τῶν ἀναιρουμένων κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον τὴν ἐνοχὴν, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν αὐτὰ εἰς τρεῖς κατηγορίας.

31. Τὰ ἀναιρουμένα τὴν ἐνοχὴν γεγονότα, εἴτε περιποιούσι τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, εἴτε οὐ, ἐὰν συμβῶσι παρ' ἐνὶ τῶν δανειστῶν ἢ τῶν ὀφειλετῶν, ἐξαλείφουσιν ὡς πρὸς πάντας τὴν ἐνοχὴν· τὰ ἀφαιρούμενα μόνον τινὰ ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, μὴ ἀναιροῦντα ὅμως αὐτὴν κατ' οὐσίαν, οὐδαμῶς ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν ἀπαίτησιν τῶν λοιπῶν δανειστῶν, ἢ τὴν υποχρέωσιν τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν.

32. Ἰδίως ὁποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ μετὰ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ, ἢ μετὰ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου γενομένου συμφηφισμοῦ, συμβιβασμοῦ ἢ ἀνακαινισμού, τοῦ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ, ἢ ὀφειλέτου εἰς αὐτοὺς ἐπαχθέντος καὶ δοθέντος ὅρκου περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἀπαιτήσεως, τῆς μεταξὺ αὐτῶν ἀποφάσεως, ἥτις ἀποψηφίζει τὴν ἀπαίτησιν, τῆς διὰ συμφώνου ἀποχῆς ἢ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ καὶ ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν, ἢ τῆς ἀγωγῆς ἐνὸς τῶν δανειστῶν κατὰ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου;

33. Κατὰ τί ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴν ὁμοιάζει τῇ συνενοχῇ; κατὰ τί δὲ διαφέρει αὐτῆς; Ἰδίως οὐδὲν γεγονός, ἀναιροῦν τὴν ἐνοχὴν ὡς πρὸς τὸν ἕνα ὀφειλέτην, μὴ περιποιῶν ὅμως τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν δανειστήν, ἐπιδρῶ εἰς τὴν τύχην τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν.

34. Θέματα τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς. Ἡ ἐπὶ ἀποζημιώσει υποχρέωσις πλειόνων α') αὐτουργῶν ἀδικήματος· β') συμβαλλομένων ἐκ δόλου, ἢ πτασματος, ἀναφερομένου εἰς τὸ κοινῶς αὐτοῖς διαπιστευθὲν πρᾶγμα λόγῳ καταθέκης, χρησιδανείου, μισθώσεως κλπ. γ') ἐπιτρόπων ἢ κηδεμόνων ἐκ δόλου ἢ ῥαθυμίας αὐτῶν.

35. Τὰ θέματα ταῦτα τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα ταυτίζονται πρὸς τὰ τῶν λεγομένων μονομερῶν ποινικῶν ἀγωγῶν.

36. Ἐναντιφωνίαι περὶ τῆς ἐννοίας τῆς συνενοχῆς. Προτιμητέα ἡ κοινὴ περὶ αὐτῆς δόξα.

37. Τίνες καὶ πόθεν οἱ κίνδυνοι τῆς συνενοχῆς; Πρακτικὴ αὐτῆς ὠφέλεια.

38. Λόγοι δικαλογουντες τὴν προκειμένην κατ' ἐπιφάνειαν σκληρὰν θεωροῦσαν.

39. Ἡ ἐκ συνενοχῆς ὀφειλὴ, ἡ ἀπαίτησις διανέμεται βραδύτερον μεταξὺ τῶν πλειόνων ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἢ θανειστῶν.

40. Πῶς συμβιβάζεται ἡ διανομὴ αὕτη μετὰ τῆς αὐστηρότητος τῆς συνενοχῆς;

41. Ἡ διανομὴ ἐπὶ τῆς παθητικῆς συνενοχῆς κατορθοῦται διὰ τῆς ἐκ τῆς ἑταιρίας ἀγωγῆς, ὅταν μεταξὺ τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν ἢ θανειστῶν ὑπάρχῃ ἑταιρική σχέσις.

42. Ὡσαύτως κατορθοῦται διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς, ὡς ὅτι ἐν τῇ συνενοχικῇ σχέσει περιέχεται ἐγγύησις τοῦ ἐνὸς συνοφειλέτου ὑπὲρ τοῦ ἄλλου, ὁ δὲ τὴν ὀφειλὴν καταβάλλον πράττει τοῦτο κατὰ μὲν τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος ὡς πρωτοφειλέτης, κατὰ δὲ τὸ εἰς τοὺς λοιποὺς ἀναλογοῦν, ὡς ἐγγυητὴς αὐτῶν.

43. Ἡ διανομὴ χωρεῖ καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διαχειρίσεως ἄλλοτρίων. Τὴν ἀγωγὴν ταύτην παρέχει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος εἰς μόνον τὸν ἐκ τῆς διαχειρίσεως ὑπεύθυνον ἐπίτροπον κατὰ τῶν συνεπιτρόπων αὐτοῦ, ὅταν καταβῇ ὁλόκληρον τὴν ὀφειλὴν.

44. Ὁ καθολικώτερος τρόπος τῆς διανομῆς τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν καταβληθείσης ὀφειλῆς μεταξὺ πάντων τῶν συνοφειλετῶν εἶναι ἢ εἰς τὸν καταβαλόντα τὸ ὅλον ὀφειλέτην ἐκχώρησις τῆς ἀγωγῆς τοῦ θανειστοῦ κατὰ τῶν λοιπῶν συνοφειλετῶν.

45. Ἐκουσία ἐκχώρησις.

46. Ἀκουσία ἐκχώρησις.

47. Κατὰ νομικὸν πλᾶσμα ὑποτιθεμένη ἐκχώρησις.

48. Ἡ ὑποτιθεμένη αὕτη ἐκχώρησις δὲν εἶναι δεκτὴ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, οὐδ' ἡ εἰς ὁλόκληρον ὑποχρέωσις παρήχθη ἐκ δόλου, χωρεῖ δὲ οὐ μόνον ἐπὶ τῆς συνενοχῆς, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ πάσης εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς.

49. Ἐπὶ τῆς ἐνεργητικῆς συνενοχῆς ἡ ἀνωτέρω διανομὴ κατορθοῦται ἢ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἑταιρίας ἢ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς.

50. Ἐναντιοφωνίαι περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς 99 Νεαρᾶς. Τρεῖς δόξαι περὶ τοῦ θέματος αὐτῆς.

51. Ὁρθότερα ἡ δόξα καθ' ἣν ἡ Νεαρὰ πραγματεύεται περὶ πλειόνων ὑποχρέων ἀναλαβόντων εἰς ὁλόκληρον τὴν ὀφειλὴν καὶ ἐγγυησαμένων συνάμα ἀμοιβαίως διὰ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς.

52. Οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος· διατρίβει;

53. Ἡ συνενοχὴ ὡς ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος (τῆς διηρημένης ἐνοχῆς) διατηρήθη καὶ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ.

54. Τινὲς τῶν λόγων, οἵτινες παράγουσιν, ἢ ἀναιροῦσι τὴν συνενοχὴν ἐξέλιπον παρ' ἡμῖν.

55. Θέμα εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς πλειόνων προστεθὲν ὑπὸ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου.

21. Τὰ γενικώτερα στοιχεῖα τῆς ἐνοχῆς εἰσὶ τὰ ἐν αὐτῇ πρόσωπα καὶ τὸ ἀντικείμενον. Πολλὰ περὶ τῶν προσώπων ζητήματα δὲν ὀρῶσι τὰς ἐνοχὰς ἐν γένει, ἀλλὰ τὰς ἀπὸ τῶν συμβάσεων παραγομένας· ὅθεν ἀναπτυχθήσονται καταλλήλοτερον ἐν τῇ περὶ τῶν συμβάσεων πραγματείᾳ. Ἐνταῦθα ἐρευνητέον περὶ τῶν προσώπων δύο τινά·

Α'. Τὸν τρόπον, καθ' ὃν ὀρίζονται ἐν τῇ ἐνοχῇ.

Β'. Τὴν σχέσιν πλείονων προσώπων κατεχόντων ἐν τῇ ἐνοχῇ τὴν θέσιν τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου.

22. Ὁ τρόπος, καθ' ὃν ὀρίζονται τὰ ἐν πάσῃ ἐνοχῇ ὡς δανειστής ἢ ὡς ὀφειλέτης διατελοῦντα πρόσωπα, συνέχεται μετὰ τῶν ἀλλαχού (§ 225 — 228 τοῦ Α'. τόμου τῶν γεν. ἀρχῶν) εἰρημένων περὶ τοῦ συνδέσμου τῶν νομικῶν σχέσεων ἐν γένει μεθ' ὠρισμένου προσώπου.

Ὁ σύνδεσμος οὗτος χωρεῖ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, ὡς καὶ ἐπὶ τῶν νομικῶν σχέσεων ἐν γένει, συνήθως διὰ γεγονότος εἰς ἀτομικῶς ὠρισμένον πρόσωπον ἀναφερομένου, ἥτοι δι' ἀνθρωπίνης ἐνεργείας ἢ δι' ἀνθρωπίνου πάθους, δι' ὧν ὠρισμένα πρόσωπα ἀποβαίνουσιν ὑπακείμενα τῆς ἐνοχῆς.

23. Ἐκτὸς ὅμως τοῦ συνήθους τούτου τρόπου, καθ' ὃν συνδέεται ἡ ἐνοχὴ μεθ' ὠρισμένου προσώπου, ὑπάρχει καὶ ἕτερος μᾶλλον ἀσυνήθης καὶ τεχνητός, παραγόμενος ἀπὸ γενικῆς καὶ μετὰ παντός προσώπου συμβιβαζομένης ιδιότητος. Ὁ ἀσυνήθης οὗτος σύνδεσμος τῆς ἐνοχῆς μεθ' ὠρισμένου προσώπου χωρεῖ κυρίως διὰ τινος πράγματος, τούτέστιν ἡ κυριότης, ἡ ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ πράγματι, ἢ ἡ νομὴ αὐτοῦ ὀρίζουσιν ἐνίστε τὴν θέσιν τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου ἐν τῇ ἐνοχῇ· ταῦτα συμβαίνουνσι λ. χ. ἐπὶ τῆς μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ καρπωτοῦ σχέσεως, καθ' ἣν ὁ τελευταῖος οὗτος ὀφείλει ἀσφάλειαν περὶ τῆς τακτικῆς χρήσεως καὶ τῆς ἐν καλῇ καταστάσει ἀποδόσεως, ἢ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ φόβου, καθ' ἣν πᾶς νομὴς τοῦ βίᾳ ἀποσπασθέντος πράγματος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν παθόντα τὴν βίαν.

Ὁ τεχνητός οὗτος σύνδεσμος τῆς ἐνοχῆς μεθ' ὠρισμένου προσώπου δὲν ἀπαντᾷ συνεχῶς ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ, οὔτε εἴναί

ἐκ τῶν ἰδίως σπουδαίων· κυριώτερον ἀνεπτύχθη ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, καθ' ἣν παρὰ τῷ ἐμπραγματῷ δικαιώματι παράγεται καὶ ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ καὶ τοῦ κυρίου,¹ μεταβαίνουσα εἰς πάντα κατὰ καιρὸν κύριον καὶ μὴ ἀπορρέουσα ἀμέσως ἀπὸ τῆς παραγαούσης τὴν ἐπικαρπίαν δικαιοπραξίας, ἰδίως ἀπὸ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς τυχὸν συνέστη ἡ ἐπικαρπία. "Ομοίαι ἐνοχικαὶ σχέσεις συνεχόμεναι μετὰ τῆς κυριότητος ἢ μετ' ἐμπραγματῷ δικαιώματι (*ius in re aliena*), ἀπαντῶσιν ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας· τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῶν *actiones in rem scriptas*. (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § 436), καθ' ἧς ἡ θέσις τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἐναγομένου λογίζεται ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς νομῆς πράγματος, ἥτοι ἀποτέλεσμα σχέσεως ὅπως ἀλλοτρίας τῆς ἐνοχῆς. Τέλος τοιοῦτος σύνδεσμος ἀπαντᾷ οὐ μόνον ἐπὶ τῆς βλαβερᾶς ἀγωγῆς ἐνεκα βλάβης προξενηθείσης ὑπὸ κτήνους παρὰ τὴν φύσιν τοῦ γένους αὐτοῦ (ὀφειλέτης δ' ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κύριος) ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς λόγω τῶν ῥιφθέντων, ἢ ἐκχυθέντων (ὀφειλέτης οὐχὶ ὁ ῥίψας ἢ ἐκχύσας, ἀλλ' ὁ ἐνοικῶν).

24. Κατὰ πᾶσαν ἐνοχὴν ἀπαιτοῦνται ἀναγκαίως δύο πρόσωπα, δανειστής καὶ ὀφειλέτης. Τὰ γεγονότα ὅμως τὰ παραγόντα τὴν ἐνοχὴν ἀναφέρονται ἐνίοτε εἰς πλείονας δανειστάς ἢ εἰς πλείονας ὀφειλέτας, ἢ εἰς πλείονας δανειστάς καὶ ὀφειλέτας.

Περὶ τῶν περιπτώσεων τούτων ἰσχύει ὁ καιὼν, ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς διαιρεῖται αὐτοδικαίως εἰς τόσα ἴσα μέρη καὶ ἡ κατ' ἐπιφάνειαν ἀπλὴ ἐνοχὴ ἀναλύεται εἰς τόσας ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξαρτήτους ἐνοχάς, ὅσα εἶναι τὰ πρόσωπα τῶν δανειστών, ἢ τῶν ὀφειλετῶν. ἔθεν δ' ὑποσχεθεῖς εἰς δύο πρόσωπα διακοσίας δραχμὰς λογίζεται ὑποσχεθεῖς εἰς ἕκαστον αὐτῶν 100· ἐν δὲ δύο ὑποσχεθεῖσιν εἰς ἕνα 200 δραχμὰς, εἶναι τὸ αὐτό, ὡς ἐν εἰ ἕκαστος ὑπέσχετο εἰς αὐτὸν ἀνὰ 100 δραχμὰς.² αἱ

(1) [7. 9]. B. [127. 9]. Περὶ τοῦ ὅ τὴν χρῆσιν ἔχων τῶν καρπῶν ποῖαις τρόποις ἀσφαλίζεται.

(2) [45. 2] 11 § 1 καὶ 2. K. [4. 2] 5 [MF. 2] 11 [KF. 1] 49. K. [7. 55] 1 καὶ 2. B. [8. 3] 89. 90. Ἐγνωστέον, ὅτι ἐνταῦθα ὑποτίθεται διαιρετὸν

πλείονες αὐτῶν ἔνοχαί οὐδὲν ἔχουσι κοινόν, ἐκτὸς τῆς (τυχαίας) συγχρόνου παραγωγῆς.

25. Δύναται ὅμως νὰ ὀρισθῇ διὰ τῆς βουλῆσεως τῶν ἐνεχομένων ὡς ἐξαιρέσεις ἢ πάντῃ διάφορος νομικὴ σχέσις, καθ' ἣν μία καὶ ἡ αὐτὴ ἔνοχῃ ἀναφέρεται ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαιρέτως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστῶν, ἢ ὀφειλετῶν· ἢ σχέσις αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἕκαστος τῶν δανειστῶν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ ὁλοκλήρως τὸ ὀφειλόμενον, ἀναιρουμένης οὕτῳ τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῶν λοιπῶν, ὡσαύτως δὲ ἕκαστος τῶν ὀφειλετῶν δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου, ἥτις ἀπαλλάττει πάντας τοὺς ὀφειλέτας.

Προσέξωμεν ὅμως μὴ, ἀνατρέποντες τὴν σχέσιν ταύτην, περιπέσωμεν εἰς τὸν ἐσφαλμένον συλλογισμόν, ὅτι, ὁσάκις εὐρίσκομεν τὸ εἰρημένον ἀποτέλεσμα (τὴν ὑφ' ἑκάστου τῶν πλειόνων δανειστῶν ἐπιδιώξιν ὁλοκλήρου τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τὴν ὑποχρέωσιν τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρου τῆς ὀφειλῆς), ὑπάρχει ἀναγκαίως ἢ προεκτεθεῖσα ἐξαιρέσις, ἥτοι μία καὶ ἡ αὐτὴ εἰς πλείονα πρόσωπα ἀδιαιρέτως ἀναφερομένη ἔνοχῃ, διότι τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο δύναται νὰ ὑπάρξῃ τυχαίως καὶ ἐπὶ πλειόνων διαφόρων καὶ ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξαρτήτων ἔνοχῶν.

Οἱ Ῥωμαῖοι ἐξέφραζον τὴν ἐξαιρετικὴν ταύτην νομικὴν σχέσιν ὡς ἐξῆς· οἱ εἰς τεχνητὸν σύνολον ἠνωμένοι δανεισταὶ ἢ ὀφειλέται ὠνομάζοντο δύο ἔνοχοι (duo rei) ἢ, ἐπειδὴ ἡ ἐπερωτήσις (stipulatio) παρῆγε συνηθέστερον ἦν τοιαύτην ἐξαίρεσιν, οἱ μὲν δανεισταί, δύο ἔνοχοι ἐπερωτῶντες (duo rei stipulandi), οἱ δὲ ὀφειλέται, δύο ἔνοχοι ἐπαγγελλόμενοι (duo rei promittendi).¹ ἂν καὶ τῶν ἐκφράσεων τούτων γίνεται χρῆσις καὶ ἐπὶ ἄλλων συμβάσεων.²

26. Παρ' ἡμῖν δύναται ὁ μὲν ὅρος *συνενοχῇ* νὰ ἐκφράσῃ

τὸ ἀντικείμενον διὰ τοῦτο διαιρετὴ καὶ ἡ ἔνοχῃ. Περὶ τῶν τροποποιήσεων τοῦ κανόνος τούτου ὡς ἐκ τοῦ ἀδιαιρέτου τῶν ἔνοχῶν ὅρα κατωτέρω.

(1) "Ὅρα τὴν ἐπιγραφὴν τοῦ [45. 2] καὶ τὸ τεμάχ. 3 § 1. τοῦ αὐτοῦ B. 6λ. καὶ τίτλ. καὶ [4 8] 31. πρ. B [2'. 2] 34.

(2) [45. 2] 9. πρ.

ἀποχρώντως τὴν ἐξαιρετικὴν ταύτην σχέσιν, ὃ δὲ ὅρος εἰς διόκληρον ἐνοχὴ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, καθ' ἧς, καὶ τοι ὑπάρχοντος τοῦ προεκτεθέντος ἀποτελέσματος, δὲν πρόκειται μία καὶ ἡ αὐτὴ ἐνοχὴ ἀναφερομένη ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως εἰς ἕκαστον τῶν πλειόνων δανειστών, ἢ ὀφειλετῶν.¹

Κατ' ἐπιφάνειαν ὁμοία πρὸς τὴν ἐκτεθεῖσαν ἐξαιρετικὴν σχέσιν, κατ' οὐσίαν ὅμως πάντῃ διάφορος αὐτῶν, εἶναι ἡ σχέσις πλειόνων ἀνεξαρτήτων ἐνοχῶν, αἵτινες ἔχουσι πρὸς ἀλλήλας ἐξωτερικὴν συνάφειαν ὡς ἐκ τοῦ λόγου τῆς παραγωγῆς καὶ τῆς ταυτότητος τοῦ ἀντικειμένου· ὅταν δύο πράξωσι κοινῶς κλοπὴν, ἕκαστος αὐτῶν ὀφείλει τὴν πλήρη ποινήν, ὡσανεὶ ἐξετέλει μόνος τὴν κλοπὴν,² ἀλλ' αἱ δύο αὗται ἐνοχαὶ οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐσωτερικὴν συνάφειαν. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν τις ὑπισχνῇται εἰς εἰς πλείους ἀνὰ δραχμὰς 100 εἰς ἕκαστον, ἢ δέχεται παρ' ἑκάστου αὐτῶν τὴν ὑπόσχεσιν τοῦ ποσοῦ τούτου. Ἐντεῦθεν παράγονται διαφοροὶ ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξάρτητοι ἐνοχαί, ὡς ἂν αἱ δύο συμβάσεις συνήπτοντο κατὰ διαφόρους ἐποχάς.³

Μετὰ τῆς συνενοχῆς συνυπάρχουσιν ἐνίοτε καὶ ἕτεραι νομικαὶ σχέσεις, ὧν ἡ σπουδαιότερα εἶναι ἡ τῆς ἐταιρίας. Πλείονες ἐν συνενοχῇ δανεισταὶ καὶ ὀφειλέται διατελοῦσιν ἐνίοτε πρὸς ἀλλήλους ἐν ἐταιρικῇ σχέσει, ἀποτελούσῃ τότε τὴν βάσιν τῆς συνενοχῆς· πᾶσα ὅμως συνενοχὴ δὲν συνυπάρχει μετὰ ἐταιρίας.⁴

27. Ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη σχέσις, παράγεται ἐκ τῆς βουλή-

(1) Τοὺς ὅρους τούτους παρεδίξατο πρῶτος ὁ Π. Καλλιγᾶς ἐν τῷ συστήματι τοῦ ῥωμ. δικαίου τόμ. 3 Σελ. 17. Ὁ Σαβινὺ διακρίνει τὰς δύο αὐτὰς περιπτώσεις διὰ τῶν ὅρων γνησία καὶ μὴ γνησία συνενοχὴ acchie καὶ unächte Fälle der Correalität· παρ' ἡμῶν ἐπεκράτησεν ἡ ἔκφρασις τῆς ἀλληλεγγύου ἐνοχῆς, δι' ἧς ἐμφαίνεται ἡ συνενοχὴ. Μακκελδὲν § 330. Φρεαρίτου Σελ. 997—1006, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις εἶναι ἐσφαλμένη, δηλοῦσα κατὰ τὴν γραμματικὴν αὐτῆς σημασίαν καὶ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου (Necq. Ioustin. 93, σχέσιν πάντῃ διάφορον τῆς συνενοχῆς.

(2) [15. 1] 44. B. [IH'. 5] 6. [50. 17] 152. § 3 157. § 2. [42. 2] 23. 25. B. [Θ'. 3] 23. 25. [9. 4] 2 πρ. B. [B'. 3] 152 καὶ 157. B. [Ξ'. 5] 2. [3 E. 3. 10] πρ.

(4) [4. 8] 34. πρ. B. [Z'. 2] 34. [34. 3] 3 § 3. [35. 2] 62. πρ. B. [MA' 1] 62 [15. 2] 10 [16. 1] 71. B. [KST'. 1. 71.

σεως τῶν ἐνεχομένων. Ἄνευ αὐτῆς τίκεται ἡ προκειμένη σχέσηις, ἐκ λόγων κοινοῦ συμφέροντος (λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ἐνεκα τοῦ εἰς τὴν οὐσίαν τοῦ πατρὸς δαπανηθέντος) [actio de in rem verso], καὶ κατ' αὐτὰς ὁμῶς τὰς περιπτώσεις μόνον ἐπὶ τῶν πλειόνων συνοφειλετῶν (ὡς παθητικὴ συνενοχή).

Ἐκ τούτων ἔπονται οἱ ἑξῆς λόγοι τῆς συνενοχῆς.

α') Ἐπερωτήσεις (stipulatio).

β') Γράμμασι συνιστάμενον συνάλλαγμα (litteris).

γ') Συναίνεσις μὴ περιβεβλημένη ἰδίου τύπου.

δ') Τελευταία βούλησις.

ε') Δικαστικὴ ἀπόφασις.

ς') Νόμος.

Περὶ τῆς ἐπερωτήσεως, ἥτις ἦτο ὁ συνηθέστερος τύπος, ὅφ' ὃν ἐτίκτοντο ταιαῦται ἐνοχαί,¹ καὶ τῆς εἰς τὰ οἰκιακὰ βιβλία ἐγγραφῆς (litteris),² δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γίνῃ ἐνταῦθα λόγος, διότι οἱ δύο οὗτοι τύποι τῶν συμβάσεων οὐδὲν ἔχουσι νῦν πρακτικὸν κύρος.

Ἐπὶ τῶν δοκίμων ἤδη νομομαθῶν ἴσχυεν ὁ κανὼν, ὅτι ἡ συνενοχὴ συνωμολογεῖτο καὶ διὰ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων, ἄνευ τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως διὰ συνομολογήσεως συναπτομένης μεταξὺ πλειόνων, μιᾶς ὁμῶς μετὰ πάντων τῶν ἐνεχομένων, οὐχὶ δὲ ἰδίᾳ μεθ' ἑκάστου καὶ μετὰ τῆς ῥητῆς, ἥ καὶ σιωπηρᾶς δηλώσεως, ὅτι πάντες θέλουσι μετέχει τῆς ἐνοχῆς ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως,³ π. χ. διὰ τῆς ἀγοραπωλησίας, τῆς μισθώσεως, τῆς παρακαταθήκης, τοῦ χρησιδανείου κλπ. Καὶ διὰ παρεπομένης συνομολογήσεως συνιστᾶται ἡ προκειμένη σχέσηις, ὡς ἐπὶ τοῦ δανείου.⁴ δυνατόν μάλιστα νὰ συσταθῇ συνε-

(1) Ε [3. 16] πρ. [15. 2] 3 πρ. 4. 9 § 2. [ΜΓ'. 2] 2—4.

(2) [2. 14] 9. πρ. Β. [ΙΑ'. 1] 9 καὶ Σχολ. [1. 8] 31. πρ. Β. [Ζ'. 2] 34.

(3) [2. 14] 7 § 5. Β. [ΙΑ'. 1] 7. [45. 2] 9 πρ. Β. [ΜΓ'. 2] 9 [19. 2] 13 § 9. 47 [45. 3] 28 § 2. [Κ'. 1] 13. 46. Κ. [4. 65] 13. [Κ'. 1] 75. [21. 1] 31 § 10. Οὐδεὶς λόγος ν' ἀρνηθῶμεν καὶ τὴν σιωπηρᾶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφές, ἐκδηλουμένην ταιαύτην βούλησιν.

(4) [12. 1] 7. Β. [ΚΓ'. 1] 7. 49. 53. 56. Κ. [4. 2] 5. 9. 12.

νοχή καὶ διὰ τῆς προσελεύσεως ἑτέρου εἰς ὑφισταμένην ἤδη ἔνοχην.¹

Ἐπίσης ἀπλῇ συναίνεσει παράγεται συνενοχή.

1) Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (πιστικὸν) (actio exercitoria) καὶ τὸν πράκτορα (προεστώτα) προστήσαντος (actio institoria).²

2) Ἐπὶ τῆς τοῦ χρηματίου (de peculio), τῆς κατὰ κέλευσιν (quod jussu) καὶ τῆς τὸ κέρδος διαιρούσης (tributoria) ἀγωγῆς· διότι κατὰ μὲν τὴν ὑπ' ἀρ. 1) περίπτωσιν ὁ διορίσας τὸν πλοίαρχον ἐφοπλιστῆς (κύριος) τοῦ πλοίου (exercitor), ἢ ὁ διορίσας τὸν πράκτορα (institor) κύριος τῆς ἐμπορικῆς ἢ βιομηχανικῆς ἐπιχειρήσεως, δηλοῖ, διὰ τῆς πράξεώς του ταύτης, τὴν συναίνεσιν τοῦ νὰ ἀναφέρεται καὶ εἰς ἑαυτὸν ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως ἢ τοῦ πλοίαρχου καὶ τοῦ πράκτορος ἐξ ἔνοχης πρὸς τρίτους ὑποχρεώσεις, ἢ παραχθεῖσα ἐκ τῆς διαχειρίσεως, ἥτις ἀνετέθη εἰς αὐτούς· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ πλειόνων ἐφοπλιστῶν ἢ κυρίων. Ὁμοίαν δὲ συναίνεσιν ἐκφράζει καὶ ὁ πατήρ, ὁ δίδων τῷ ὑπεζουσίῳ υἱῷ τὸ χρημάτιον, ἢ τὴν διαταγὴν, εἰς τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως τοῦ χρηματίου ἢ τῆς ἐκτελέσεως τῆς διαταγῆς κατὰ τοῦ ὑπεζουσίου ἐξ ἔνοχης ὑποχρεώσεις.

28. Ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐὰν ἡ παθητικὴ συνενοχή παράγεται καὶ ἐπὶ τῶν πέντε (ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2) τούτων θεμάτων.

Ὅταν ὁ ἐφοπλιστὴς πλοίου δὲν ἐνεργῇ αὐτοπροσώπως τὰς εἰς τὸν πλοῦν αὐτοῦ ἀναγομένας πράξεις, ἀλλὰ διορίζει πρὸς τοῦτο ἀντιπρόσωπον (τὸν πλοίαρχον), αὗτος δὲ ἐπιχειρῇ, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς του, τὰς εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πλοίου καὶ εἰς τὸν πλοῦν αὐτοῦ ἀναγομένας πράξεις, ἐξ αὐτῶν ἀποβαίνει κύριος καὶ ἀληθὴς ἐφειλέτης ὁ πλοίαρχος· δύναται ὅμως νὰ ἐναχθῇ ἐπίσης καὶ ὁ ἐφοπλιστὴς διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς, προσονομαζομένης ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον προστήσαντος (exercitoria)· ὅθεν ὁ δανειστὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν, αἵτινες ἔχουσι τὸ αὐτὸ ἀντικείμε-

(1) Τοῦτο ἀμφισβητεῖται, ἀλλ' οὐκ ὀρθῶς. Πρβλ. [44. 7] 1 § 8 [NB'. 1] καὶ Οὐινδσάιτς Β' § 397 σημ. 3

(2) [14. 1] 1. § 17. 23. 25. [NB'. 1] Πικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας
(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α')

μενον, πλείονες δὲ ἐφοπλισταὶ διορίσαντες τὸν αὐτὸν πλοίαρχον ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον· τὸ δὲ (14. 1) 5 § 1, ἀποφαίνεται, ὅτι κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ κατὰ τοῦ πλοιάρχου ἀγωγή δὲν μεταβιβάζεται εἰς τὸν ἐφοπλιστήν, ἀλλ' ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή προστίθεται εἰς τὴν κατὰ τοῦ πλοιάρχου, ὅπερ ἐστίν, ὑπάρχει μία ἐνοχή, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἐπιδιώκεται διὰ δύο κατὰ διαφορῶν προσώπων ἐγειρομένων ἀγωγῶν Ἡ αὐτὴ σχέσις ὑπάρχει οὐ μόνον ὅταν ὁ κύριος ἐμπορικοῦ, βιομηχανικοῦ ἢ γεωργικοῦ καταστήματος διορίσῃ προεστῶτα αὐτοῦ πρὸς διεξαγωγὴν τῶν εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ταύτην ἀναγομένων ὑποθέσεων καὶ δικαιοπραξιῶν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρηματίου, τῆς κατὰ κέλευσιν καὶ τῆς τὸ κέρδος διαιρούσης. Πάντα ὅμως τὰ θέματα ταῦτα ὑποθέτουσιν, ὅτι ὁ τὴν δικαιοπραξίαν ἐπιχειρήσας πλοίαρχος ἢ πράκτωρ, ἢ ὑπεξούσιος εἶναι ἐλεύθερος (ὑπεξούσιον τέκνον) καὶ οὐχὶ δούλος, διότι κατὰ δούλου δὲν παρήγετο ἀγωγή· ὅθεν ἐκ τῶν πράξεων τοῦ δούλου δὲν παρήγοντο δύο ἀγωγαὶ ἡ μὲν κατ' αὐτοῦ ἡ δὲ κατὰ τοῦ κυρίου. Ἐπὶ τῶν εἰρημένων σχέσεων ὁ δανειστής ἔχει ἐνώπιόν του δύο ὀφειλέτας ἡ καὶ πλειότερους, ἐὰν δέ τις ἐξ αὐτῶν πληρώσῃ τὴν ὀφειλὴν, ἀπαλλάσσονται πάντες. Ἀλλὰ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, καθ' ὃ ἡ κἀταρξίς τῆς δίκης ἀνήρει (ἀνήλυσκε) τὴν ἀγωγὴν, αὕτη, ἅμα ἐγερθεῖσα κατὰ τοῦ ἑνὸς τῶν ὑποχρέων, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ ἑτέρου. Ἄν εἰσῆγετο ἡ κατὰ τοῦ exercitor, ἐφοπλιστοῦ, ἀνηλίσκετο ἡ κατὰ τοῦ magister· καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ἂν εἰσῆγετο ἡ κατὰ τοῦ magister, ἀνηλίσκετο ἡ κατὰ τοῦ ἐφοπλιστοῦ κλπ. Ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου ἦτο πάντῃ τυχαίος κατὰ τὸν Σαβινῆ, διότι ἡ αἵτησις (intentio) ἐκατέρως τῶν ἀγωγῶν ἦτο ἐπὶ λέξεως ἡ αὐτή· ἀλλὰ διὰ τί ἡ intentio ἦτο ἡ αὐτή;

Ὁ Σαβινῆ παρατηρεῖ τὴν ἐξῆς διαφορὰν μεταξὺ τῆς κυρίως συνενοχῆς καὶ τῶν σχέσεων τούτων. Κατ' αὐτὰς ἡ κυρία ἐνοχή, ἦτο ἡ μετὰ τοῦ δικαιοπρακτήσαντος πλοιάρχου, πράκτορος, ὑπεξουσίου, ὅθεν πᾶσα πράξις ἀναίρουσα τὴν ἐνοχὴν ταύτην ἐπήγετο καὶ τὴν ἀναίρεσιν τῆς κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου, ἡ

τοῦ καταστήματος, ἢ τῆς κατὰ τοῦ πατρὸς ἀγωγῆς λ. χ. ἀ-
θώσις, ἀνακαινισμός, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται τοῦτο τὸ (14 3)
13 § 1. Τὸ ἀνάπαλιν ὅμως, λέγει ὁ Σαβινῆ, δὲν εἶναι ἀληθές·
ἦτοι πᾶσα πράξις, ἀναιροῦσα τὴν κατὰ τοῦ κυρίου ἢ πατρὸς
ἀπαίτησιν, ἂν δὲν περιεποίει εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ὀφειλόμενον,
δὲν συνεπήγετο τὴν κατάργησιν τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ πλοιάρχου,
τοῦ ὑπεξουσίου· διότι ὁ κύριος τοῦ πλοίου ἢ τοῦ κατα-
στήματος δὲν ἦτο κυρίως ὀφειλέτης, ἀλλ' ὀφείλε νὰ ἀιεχθῇ τὴν
κυρίως κατὰ τοῦ συναλλαξαμένου παραχθῆσαν ἀγωγήν. Εἶναι
ὅμως τοῦτο ἀληθές; Ἀφοῦ ἡ ἀγωγή ἐκ τοῦ συμβολαίου ἐδύνατο
νὰ κινηθῇ κατ' ἐκλογὴν τοῦ δανειστοῦ κατὰ τοῦ κυρίου, ἢ κατὰ
τοῦ πλοιάρχου, κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ καταστήματος ἢ κατὰ
τοῦ προεστώτος, τίς δικαίαι ἡμᾶς νὰ θεωρήσωμεν τὴν τοῦ κυ-
ρίου ὑποχρέωσιν παρεπομένην, τὴν δὲ τοῦ πλοιάρχου κυρίαν;
Ἐπειτα, τίς νόμος ἀποφαίνεται ὅτι τὸ ἐν τῷ 13 § 1 ἀποτελέ-
σμα τοῦ ἀνακαινισμοῦ τῆς κατὰ τοῦ προεστώτος ἐνοχῆς δὲν
χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ ἀνακαινισμοῦ τῆς κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ κα-
ταστήματος ἐνοχῆς; Τελευταῖον καὶ αὐτὸς ὁ Σαβινῆ ὁμολο-
γεῖ, ὅτι, ὡς πρὸς τὸ πρακτικὸν μέρος τοῦ ζητήματος, δὲν ὑπάρ-
χει ἀφορμὴ σπουδαίας διαφωνίας πρὸς τοὺς πρεσβεύοντας, ὅτι
καὶ ἐνταῦθα ὑπάρχει συνενοχία, μετὰ δὲ τὴν ἐξήγησιν ταύτην
ἡ ἐναντιοφωνία ἀποβάλλει πᾶσαν πρακτικὴν σπουδαιότητα.

Τελευταία βουλήσει τίκεται συνενοχία, δηλοῦντος τοῦ δια-
θέτου, ὅτι ἕκαστος τῶν πλειόνων τετιμημένων, ἢ βεβαρημένων
ἔσεται ὀλοκλήρως δικαιούχος ἢ ὑπόχρεως ἐνεκα τοῦ αὐτοῦ κλη-
ροδοτήματος. Ἄλλ' ἐπὶ τῆς ὑπὲρ δύο (τοῦ ἐνὸς ἢ ἄλλου) ὀ-
ρισθείσης κληροδοσίας ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνήρесе τὴν συνενοχὴν
ταύτην ὀρίσας, ὅτι ἕκαστος δικαιούχος δικαιούται εἰς τὸ ἥμισυ.¹

Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως παράγεται ἡ προκειμένη σχέση
ἐὰν σαφὲς, ἀλλ' ἐσφαλμένως, ὀρίζεται ἐν τῇ ἀποφάσει.²

Ἐκ τοῦ νόμου (χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν ἐνεχομένων) παρά-

(1) [30] 8 πρ. [31] 16. 24 ille aut ille centum dato

(2) K. [6. 38] 4 πρ. § 1

(3) K. [7. 55] 1. 2. B [Θ' 3] 43. 89 90. [42. 1] 43. Διότι ἄλλως ἡ
ἀπόφασις ἀπλῶς ἀναγνώριζει πρᾶξιν ἀρκετοὺς συνενοχίας

γεται ἡ συνενοχὴ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου συναφθείσης μετὰ τρίτων ἐνοχικῆς συμβάσεως, ἥς τὸ ἀντικείμενον οὗτος «ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς» (in rem patris) ἐδαπάνησε, καὶ ἐξ ἧς παράγεται ἐνοχὴ ἀναφερομένη ὁλοκλήρως καὶ ἀδιαίρετως εἰς τε τὸν ὑπεξούσιον, καθὼ συναλλαζόμενον, καὶ εἰς τὸν πατέρα, καθὼ ὠφεληθέντα. Τελευταῖον ἐκ τοῦ νόμου παράγεται συνενοχὴ τῶν πλειόνων συγχυρίων κτήνους ἐπαγαγόντος ζημίαν.¹

29. Ἐκ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συνενοχῆς σημειωτέον ἐνταῦθα τὰ ἐξῆς δύο ἀπλούστερα καὶ μᾶλλον ἀναμφισβήτητα·

Α') Ἐκαστος δανειστῆς δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν.² Ἐκαστος δὲ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ καταβάλλῃ ὁλόκληρον τὴν ὀφειλήν.³ ἔάν τις τῶν ὀφειλετῶν κωλύσῃ διὰ θετικῶν πράξεων τὴν καταβολήν, καταστρέφων π. χ. τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἐντεῦθεν παραγομένη ἀλλοίωσις τῆς ὀφειλῆς χωρεῖ καὶ ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς, ἢ ὑπέρθεσις ὅμως τοῦ ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν (καθὼ ἀπλὴ παράλειψις) δὲν βλάπτει τοὺς λοιπούς.⁴

(1) [9. 1] 1 § 14 [Ξ'. 2] 1 [9. 4] 8 [Ξ'. 5] 8 [11. 1 7. 8. 20. πρ. [ΜΒ'. 4] 7 8. 20.

(2) [46. 2] 31 § 1 [31] 16

(3) [45. 2] 3 § 1 11. πρ. [ΜΓ'. 2] 3. 11. [30] 8 § 1 [19. 2] 47. [Κ'. 1] 46.

(4) Οὗτος συμβιβάζει ὁ Σαδινῇ τὴν ῥῆσιν τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ [45. 2] 18 [ΜΓ'. 2] 18 «ἡ πράξις τοῦ ἑτέρου τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν τοῦ Στίχου βλάπτει καὶ τὸν ἕτερον» πρὸς τὴν τοῦ Παύλου ἐν τῷ [50. 17] 173 § 2 [Β 3] 173· «Ἐκαστον ἡ ἰδίᾳ ὑπέρθεσις βλάπτει καὶ ἐπὶ συνενοχῆς.» Ἀλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι περιμάχητον ὁ Σίδωνχαρ ἀπορεῖ πῶς ἐπὶ τῆς κατ' ἀντικείμενον μιᾶς ἐνοχῆς ἐπιδρᾷ στοιχεῖον καὶ ὁ ὑποκείμενον, τὸ πταίσμα (παρ' ἐνὶ μόνον προὐπῶ ὑπάρχον) εἰς πάντα τὰ ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελοῦντα πρόσωπα (σελ 124). Ὁ Οὐίνδσαχ⁴ δὲν δέχεται τὴν ἕνεκα πταίσματος τοῦ ἐνὸς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτου εὐθύνην τοῦ ἑτέρου [Β'. § 295 σημ. 15] ἐπικαλούμενος τὰ [4. 3] 19 [1 3 19 [22. 1] 32 § 4 § 5 [ΚΓ'. 3] 3' [15 1] 88 [46 3] 38 § 4. ἀσπάζεται δὲ τὴν περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ τεμ. 18 ὁξάν τοῦ Φρίτς ἀρχ. τοῦ ἀστ Δ. καὶ τῆς δικον. Νέα Σεφά XIX σελ. 83). Ὁ Καλλιγᾶς Γ. σελ 40 θεωρεῖ ἀδιάλυτον τὴν μεταξὺ τοῦ 18 καὶ 173 § 3 ἀντινομίαν. Ἡ ἐρμηνεία, ἣν ἀκολουθεῖ ὁ Σαδινῇ καὶ ἡν διακρίτεον μεταξὺ πράξεως (factum) [τεμ. 18] καὶ ἀδικαιολογήτου

Β') Ἡ πρὸς ἓνα ἐκ τῶν δανειστῶν καταβολὴ ἀναιρεῖ τὴν ἀπαίτησιν καὶ τῶν λοιπῶν, τὸ αὐτὸ δὲ ἀποτέλεσμα συνεπα-
γονται καὶ αἱ εἰς πλείονας δανειστὰς μερικαὶ καταβολαί, ὧν
τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς.¹ Ἐπίσης καταβα-
λόντος ἑνὸς τῶν ὀφειλετῶν τὸ ὀφειλόμενον ἐξαλείφεται καὶ τῶν
λοιπῶν ἢ ὑποχρέωσις.²

30. Ἐκτὸς ὅμως τῆς καταβολῆς ὑπάρχουσι καὶ ἄλλα γε-
γονότα ἐπίσης λύοντα κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἥττον τὴν ἐνοχὴν
ὀρίσωμεν δ' ἐνταῦθα τὴν εἰς τὴν συνενοχὴν ἐπιρροὴν αὐτῶν,
περὶ ἧς φύονται πολλὰ δυσχερῆ καὶ ἀμφισβητούμενα ζητή-
ματα. Πρὸς ὁρθὴν λύσιν αὐτῶν ἀνάγκη ν' ἀναγάγωμεν τὰ εἰρη-
μένα γεγονότα εἰς τὰς ἐξῆς τρεῖς κατηγορίας.

Εἰς τὴν Α^{ην} ὑπάγονται γεγονότα, τὰ ὅποια, ἂν καὶ δὲν περι-
λαμβάνωνται ἀκριβῶς εἰς τὴν ἐννοιαν τῆς καταβολῆς (*solutio*),
ἔχουσιν ὅμως τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, διότι ἢ ἀληθῶς, ἢ δυνάμει
νομικῶ πλάσματος περιποιῶσιν εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ὀφειλό-
μενον· (ἄθρόωσις [*acceptilatio*] κατὰ πανηγυρικὴν ἐρωταπό-
κρισιν δῆλωσις, ὅτι κατεβλήθη τὸ ὀφειλόμενον, ἰσχύουσα κατὰ
νομικὸν πλάσμα ὡς ἀληθῆς καταβολὴ ἐπὶ τῶν ἐξ ἐπερωτήσεως
ἐνοχῶν, *imaginaria solutio*, κατάθεσις τοῦ ὀφειλομένου, ἀντὶ
καταβολῆς δόσις [*datio in solutum*], χωρήσας συμφηρισμός,
ἀνακαινισμός.

Εἰς τὴν Β^{ην} γεγονότα, ἀναιροῦντα τὴν ὑποχρέωσιν χωρὶς τῆς
ικανοποιήσεως τοῦ δανειστοῦ· (κάταρξις τῆς δίκης, ἐπακτὸς ἄρ-
κος περὶ τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἐνοχῆς, ἀθωωτικὴ ἀπόφασις).

Εἰς τὴν Γ^{ην} γεγονότα, ἀναιροῦντα τὴν μετοχὴν, ἣν ἔχει τις
εἴτε ὡς δικαιούχος εἴτε ὡς ὀφειλέτης ἐν τινι ἐνοχικῇ σχέσει, μὴ
συνεπαγόμενα ὅμως τὴν κατ' οὐσίαν (κατ' ἀντικείμενον) ἐξά-
λειψιν τῆς ἐνοχῆς· (ἀποχὴ διὰ προσωπικοῦ συμφώνου [*pactum*

ὑπερῆσεως τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς [τεμ. 173 § 3] φαίνεται προτιμω-
τέρα τῆς ἀθεραπεύτου συγχρούσεως

(1) E. [3. 16] § 1. [46. 2] 31 § 1. [31] 16. [46. 3] 34 § 1. E. [KST^r.
5] 34.

(2) E. [3. 16] § 1 [45. 2] 3 § 1. [MP^r. 2] 3. [30] 8 § 1. [46. 3] 34
1. [KST^r. 5] 34.

de non petendo], παραγραφή τῆς ἀγωγῆς, ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον, σύγχυσις, ἐλάττωσις τῆς προσωπικῆς καταστάσεως).

Ὁ Σαβίνῃ (Ἐνοχ. δίκαιον τόμ. Α. § 18) κατατάσσει τὰ γεγονότα τὰ λύοντα κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον τὴν ἐνοχὴν κατ' ἄλλας κατηγορίας· δὲν ἀπεδέχθημεν ὅμως τὴν κατάταξιν αὐτοῦ διὰ τε τὸ κατὰ τι ἀόριστον τῶν διακριτικῶν σχέσεων ἐκαστῆς τῶν τριῶν κατηγοριῶν, εἰς ἃς κατατάσσει τὰ εἰρημένα γεγονότα ὁ περιώνυμος οὗτος νομοδιδάσκαλος, καὶ διότι γεγονότα εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν ὑπ' αὐτοῦ κατατασσόμενα λ. χ. ἡ ἀντὶ καταβολῆς δόσις, ὁ ὅρκος καὶ ἡ παραγραφή τῆς ἀγωγῆς ἐπενεργοῦσιν ἕκαστον ἄλλως εἰς τὴν τύχην τῆς συνενοχῆς.

31 Συνδυάζοντες τὰ διάφορα ταῦτα εἶδη τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῶν ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρεώσεων μετὰ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῆς συνενοχῆς (§ 23), συμπεραίνομεν, ὅτι τὰ μὲν ὑπὸ Γοιχ. Α' καὶ Β'. γεγονότα, ἐὰν συμβῶσι παρὰ τινι τῶν δανειστῶν, ἢ τῶν ὀφειλετῶν, ἐξαλείφουσι πάντων τὴν ἐνοχὴν,¹ τὰ δὲ ὑπὸ Γοιχ. Γ', ἀποχωρίζοντα ἀπλῶς ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς τὸν παρ' ᾧ συνέβησαν δανειστὴν ἢ ὀφειλέτην, οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἐνοχὴν τῶν λοιπῶν.²

32. Τινὰ ὅμως τῶν εἰρημένων γεγονότων χρήζουσι λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως.

Ι. Συμψηφισμός. Ἡ συμψηφιστέα ἀπαίτησις τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ δανειστοῦ δὲν ἰσοδυναμεῖ τῇ καταβολῇ, ὅθεν ἐὰν εἰς τῶν δανειστῶν ἐνάξῃ τὸν κοινὸν ὀφειλέτην, δὲν δύναται οὗτος νὰ προτείνῃ τὸν συμψηφισμόν πρὸς ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐτέρου δανειστοῦ· ἐπίσης εἰς τῶν ὀφειλετῶν, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ συνοφειλέτου ἀπαίτησιν πρὸς συμψηφισμόν, ἢ ἔνστασις ἤθελεν εἶναι ἐκ δικαιώματος ἢ ἐξ ὑποχρεώσεως τρίτου, ἐκτὸς ἐὰν ὁ συνοφειλέτης

(1) K [4. 32] 19 [ΚΓ' 3] 67 K. [8. 43] 9. [ΚΣΤ 5] 117. E [3. 29] πρ [46. 2] 31 § 1 [ΚΕ' 5] 1. Σημ. 3. 4 καὶ 5 τοῦ § 28. [46. 2] 31 § 1. Gaj III. § 180. 181. IV § 106—108. [12. 2] 27. 28. 42 § 3.

(2) [11. 1] 21. 23. [ΝΑ' 1] 8. [26. 5] 93. [4. 4] 48 πρ [46. 1] 71 πρ [45. 2] 19.

ἦναι καὶ συνέταιρος αὐτοῦ. ¹ Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἔχει τὸν ἐξ ἧς λόγον. Ἐὰν ὁ συνέταιρος ὀφειλέτης, καταζητούμενος, πληρώσῃ τὸ ὅλον, θέλει ἀναζητήσῃ τὸ εἰς τὸν συνοφειλέτην ἐπιβάλλον μέρος τοῦ πληρωθέντος, οὗτος δὲ θέλει ἐνασκήσῃ τὴν κατὰ τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησιν ἣτις δὲν συνεψηφίσθη ἀπὸ τὸν πληρώσαντα συνοφειλέτην κοινωνόν, ἀποδίδων τούτῳ τὸ ἀναλογουν αὐτῷ μέρος τοῦ πληρωθέντος· ὅθεν κατ' οὐσίαν ἡ ἀνταπαίτησις τοῦ συνοφειλέτου θέλει πάντοτε πληρωθῇ διὰ χρημάτων τοῦ ἐπιδιώκοντος δανειστοῦ, μὲ μόνην τὴν διαφοράν, ὅτι μὴ γινομένου δεκτοῦ τοῦ συμψηφισμοῦ, τὸ ἀναξιόχρεων τοῦ δανειστοῦ ἐκείνου δύναται ἴσως νὰ ματαιώσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξιν τῆς τοῦ συνοφειλέτου ἀπαιτήσεως καὶ νὰ ἐπιφέρῃ ἄδικον ζημίαν εἰς τοὺς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτας κοινωνοὺς. Πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ληψοδοσίας ταύτης, τῆς ἐξ αὐτῆς βραδύτητος καὶ τοῦ ἀνωτέρω κινδύνου, ἐπετράπη τῷ καταζητουμένῳ συνοφειλέτῃ νὰ ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμὸν τὴν τοῦ συνοφειλέτου καὶ κοινωνοῦ ἀπαίτησιν. Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι ἡ ἐνστάσις προταθῆσεται μέχρι τοῦ ποσοῦ τῆς κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἀναγωγῆς καὶ ὅτι θέλει προταθῇ καὶ ἂν ἡ ἀναγωγή κατὰ τοῦ συνοφειλέτου στηρίζεται εἰς ἄλλον λόγον παρὰ τὴν κοινωνίαν καὶ τέλος, ὅτι ὁ τὸν συμψηφισμὸν προτείνων ὀφείλει ἐγγύησιν, ὅτι ὁ συνοφειλέτης θέλει ἐγκρίνει αὐτόν. Ἐχει ὅμως οὕτω τὸ πρᾶγμα εἰάν καὶ οἱ πλείονες ἐν συνενοχῇ δανεισταὶ ὦσι κοινωνοί, ὁ δὲ καταζητούμενος ὀφειλέτης ἔχῃ κατὰ τοῦ μὴ ἐπιδιώκοντος τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως δανειστοῦ ἀπαίτησιν δεκτικὴν συμψηφισμοῦ; Οἱ ἀποφατικῶς λύοντες τὸ ζήτημα ἀναφέρουσιν ὡς λόγον, ὅτι ἡ ἀπαίτησις τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου εἶναι ἀλλοτρία πρὸς τὸν ἐπιδιώκοντα τὴν ἐκ συνενοχῆς ἀπαίτησιν συνδανειστήν. Ἐστὼ ἡ συμψηφιστέα ἀπαίτησις δὲν εἶναι κεκτημένη κατ' αὐτοῦ. Ἀλλ' οὗτος, θέλει δώσει εἰς τὸν συνδανειστήν ἐκ τοῦ ληφθέντος τὸ ἀναλογουν αὐτῷ μέρος λόγῳ τῆς κοινωνίας ἢ ἄλλης σχέσεως· ὅθεν ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώνει τῷ συνδανειστῇ ἐμμέσως τὸ εἰς αὐτὸν περιελευσόμενον; Τούτου τεθέντος οὗτος, λαμβάνων ἐμ-

(1) [45. 2] 10.

μέσως τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ μετὰ τοῦτο ὀφείλων νὰ καταβάλῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ εἰς αὐτὸν τοῦ αὐτοῦ γένους ὀφειλόμενον εὐρίσκεται ἀκριβῶς ἐν τῇ σχέσει τοῦ δικαιουμένου νὰ λάβῃ, ἔστω καὶ ἐμμέσως, παρὰ τινος ὅ,τι ὀφείλει ἀμέσως νὰ πληρώσῃ εἰς αὐτόν· ἡ σχέσις αὕτη εἶναι ἡ παραγαγούσα τὸ πρὸς συμψηφισμὸν δικαίωμα (ἐνοχ. Δ. 5 § 177). Ἐντεῦθεν ὀρθότερα ἡ καταφατική λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.¹ Ἄν ὅμως ὁ συμψηφισμὸς ἐπροτάθῃ καὶ ἀληθῶς ἐγένετο (εἴτε κοινῇ συναίνεσει τῶν ἀμοιβαίων δανειστῶν, εἴτε δικαστικῇ ψήφῳ) ἡ ἐνοχὴ ἀναιρεῖται πάντοτε πρὸς πάντας τοὺς συνενόχους (ὀφειλέτας ἢ δανειστάς).²

II. Συμβιβασμός. Πᾶς συμβιβασμὸς στηρίζεται εἰς ἀμοιβαίαν παραχώρησιν,³ εὐλόγως δὲ θεωρεῖται ὡς μικτὸν συμβόλαιον, συγκείμενον τὸ μὲν ἐκ καταβολῆς, τὸ δὲ ἐξ ἀποχῆς χρέους· ὅθεν, καθ' ὅσον περιέχει ἀληθῆ καταβολὴν (περὶ τῆς ἐξ 100 δραχ. ὀφειλῆς ἐγένετο συμβιβασμός, καταβαλόντος τοῦ ὀφειλέτου 60, ἵνα ἀπαλλαχθῇ τῆς περὶ τῶν 100 ἀγωγῆς), ἰσχύουσιν οἱ περὶ αὐτῆς κανόνες, καθόσον δὲ ἀποτελεῖ ἀποχὴν διὰ συμφώνου, ὑπάγεται εἰς τοὺς περὶ αὐτῆς ὁρισμούς.

III. Ἀνακαινισμός. Δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ὁ ἀνακαινισμός, ὃν ἐπιχειρεῖ εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τὸ ἀνάπαλιν εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν μετὰ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ, ἀναιρεῖ τὴν ἐνοχὴν πρὸς πάντας τοὺς λοιπούς.⁴ Ὁ ἀνακαινισμὸς ταυτίζεται τῇ καταβολῇ, οὐχὶ μὲν κατὰ τὸ τελευταῖον αὐτοῦ ἀποτέλεσμα, ἀλλὰ βεβαίως ὡς πρὸς τὰς προπαρασκευαζούσας αὐτὸν πράξεις. Τῶνόντι ὁ ἀνακαινισμὸς οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἀνταλλαγὴ τῆς προτέρας ἀπαιτήσεως

(1) Ἐν τῇ α'. καὶ τῇ β'. ἐκδόσει ἠκολούθησα τὴν ἐναντίαν δόξαν, παρασπρῆεις ὑπὸ τῆς «ξένης» ἀπαιτήσεως πρὸς τὸν ἐπιδικῶντα δανειστὴν καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ ὑπερασπίσεως αὐτῆς· τὴν δόξαν ταύτην ἀκολουθεῖ ὁ Καλλιγᾶς καὶ ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει. Σύστημ. Γ' σελ. 39.

(2) [ΚΕ'. 5] 4.

(3) Κ. [2. 4] 38.

(4) [46. 2] 31 § 1 [ΚΕ'. 5] 4. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [2. 14] 27. [ΙΑ'. 1] 17 ἴδε Καλλιγᾶ τόμ. 3. Σελ. 20 καὶ Σαβινῆ περὶ ἑνοχῶν τόμ. Α'. Σελ. 174 καὶ ἑπ.

πρὸς νέαν ἀπαίτησιν. Σοὶ ὀφείλω 1000 δραχμάς, συναινεῖς δὲ νὰ μετατρέψωμεν τὴν ὀφειλὴν ταύτην εἰς ὀφειλὴν 200 κοιλῶν σίτου. Ὅθεν χωρεῖ ἐνταῦθα τὸ αὐτό, ὅπερ ἤθελε συμβῆ ἂν σοὶ ἔδιδα τὰς 1000 δραχμάς, σὺ δὲ μοὶ ἔδιδες λόγῳ δανείου 200 κοιλὰ σίτου. Τοῦτο ἀποβαίνει καταφανέστερον, ὅταν ἀποβλέψωμεν εἰς τὰ μάλλον πολύπλοκα θέματα τοῦ δι' ἀντιδόσεως ἀνακαινισμού· δέχομαι ἀντὶ σοῦ τὸν Πέτρον ὀφειλέτην, ἢ δέχομαι τὸν Παῦλον ἀντὶ τοῦ δανειστοῦ μου.

Ἄλλ' ἰδίως ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς ἀντιδόσεως, δύο χωρία παρέχουσι δυσκολίας.¹ Κατὰ τὸ μὲν ὃ εἰς ἐκ πλείονων ἐν συνενοχῇ δανειστῶν ἐὰν συνομολογήσῃ δι' ἀντιδόσεως ἀνανέωσιν, ἀναδεχομένης γυναικὸς τὴν ὀφειλὴν τοῦ τέως ὀφειλέτου, αὐτὸς μόνος ἀνακτᾷ τὴν ἀπωλεσθεῖσαν ἀγωγὴν, ἐὰν ἡ γυνὴ ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τοῦ Οὐλλεσειανείου δόγματος τὴν κατ' αὐτῆς ἀπαίτησιν (Ἐνοχ. Δικ. τομ. Γ'. § 494). Κατὰ δὲ τὸ ἕτερον ὃ μόνος πιστωτῆς πρὸς ἂν δι' ἀντιδόσεως ἀνέλαβεν ἡ γυνὴ ὑποχρέωσιν ἀντὶ ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἀνακτᾷ τὴν ἀποκαταστατικὴν ἀγωγὴν κατὰ πάντων τῶν συνοφειλετῶν ἐὰν ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τῆς γυναικὸς διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ Οὐλλεσειανείου δόγματος. Διατὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἐνεργητικῆς συνενοχῆς οἱ λοιποὶ πιστωταὶ δὲν ἀνακτῶσι τὴν ἀπωλεσθεῖσαν ἀγωγὴν, ἐπὶ δὲ τῆς παθητικῆς ἀναβιοῖ αὕτη κατὰ πάντων τῶν συνοφειλετῶν;

Εἰς τῶν νεωτέρων² ἐξηγεῖ τὴν διαφορὰν ταύτην ὡς ἑξῆς· ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ὃ διὰ τοῦ ἀνακαινισμού ἐνασκήσας τὴν ἐκ τῆς πρώτης ἐνοχῆς ἐξουσίαν δὲν ἐπήγαγεν εἰς τοὺς ἐν συνενοχῇ πιστωτάς ζημίαν, ὥστε νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι οὗτοι ἐβλάβησαν ἔνεκα τοῦ οὐλλεσειανείου δόγματος· μόνος ὁ λαβὼν ὀφειλέτις διὰ τῆς ἀντιδόσεως ἐζημιώθη, κτησάμενος ἐνοχὴν ἀποκρουμένην διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόγματος· ἐνῷ ἐπὶ τοῦ δευτέρου θέματος ὁ πιστωτῆς ὁ συνάψας τὴν μετὰ τοῦ ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν ἀνανέωσιν καὶ δεχθεὶς ἀντ' αὐτοῦ ὀφειλέτην τὴν γυ-

(1) 16. 1) 8 & 11 καὶ 20 K. [Στ. 7] 39. 51.

(2) Σιεδενχάαρ Correal-obl. σελ. 87. 88.

ναῖκα ἐζημιώθη, διότι οὐ μόνον ἐστερήθη τοῦ ὀφειλέτου οὐ τὴν ὀφειλὴν ἀνεδέχθη ἡ γυνή, ἀλλὰ καὶ διότι ἀπηλλάχθησαν τῆς ὀφειλῆς καὶ οἱ ἕτεροι ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέται. Ἰδοὺ διατὶ ἀποκαθίσταται ἡ προτέρα ἐνοχὴ κατὰ πάντων τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν.

Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ ἀνακαινισμού ὑπάρχει ἕτερον χωρίον,¹ καθὼ οὗτος, συναπτόμενος παρ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ πιστωτῶν, φαίνεται ὅτι δὲν συνεπάγεται τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἐνοχῆς τῶν λοιπῶν δανειστῶν. Τὸ χωρίον τοῦτο πολλὰ παρέσχε πράγματα εἰς τοὺς νομομαθεῖς, ἐρμηνευθὲν παρὰ τινῶν ὡς ἀναγόμενον εἰς πλείους κοινωνούς, ἀλλ' ἐν μὴ κυρίως συνενοχῇ διατελοῦντας συνδανειστάς, ὧν εἰς δὲν δύναται μονομερῶς ν' ἀναιρέσῃ τὴν τῶν λοιπῶν κοινωνῶν ἀξίωσιν ἐκ τῆς κοινῆς ἐνοχῆς,² ἀλλὰ τὰ περὶ τούτου εἰσὶ λίαν ἀμφίβολα.

IV. Κάταρξις τῆς δίκης. Ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, κατὰ τὸ ἀρχαῖον ἐν Ῥώμῃ δίκαιον, ἀνάλωσις τῆς ἀγωγῆς (consumptio actionis) συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι πᾶσα ἀγωγή, ἅπαξ εἰσαχθεῖσα εἰς τὸ δικαστήριον καὶ μέχρι τῆς κατάρξεως χωρήσασα (in litem deducta actio), οὐδέποτε ἠδύνατο νὰ ἐγερθῇ ἐκ νέου· ἡ ἀνάλωσις αὕτη ἔσχεν ἐν τῇ προκειμένῃ σχέσει τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι, ἐγερθείσης τῆς ἀγωγῆς καθ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν ἢ ὑφ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν, καθίστατο ἀδύνατον νὰ κινηθῇ ἐκ νέου ἡ ἀγωγή κατὰ τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν, ἢ ὑπὸ τῶν λοιπῶν δανειστῶν, οἰονδήποτε καὶ ἂν ἦτο τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πρώτης ἐκείνης ἀγωγῆς· ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς ἐξέλιπε κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, παραλειφθέντων τῶν περὶ αὐτῆς ὁρισμῶν ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ.³ ὅθεν ἐξέλιπε καὶ τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα αὐτῆς.

V. Ἐπακτὸς ὅρκος. Ὁ ὑφ' ἐνὸς τῶν δανειστῶν εἰς τὸν κοινὸν ὀφειλέτην, ἢ ὑπὸ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ εἰς ἓνα τῶν ὀφειλε-

(1) [2 14] 27 [1A' 1] 27.

(2) Σαβινὴ Ἐνοχ. Δίκ. § 18. Οὐαγγερὼ III § 573.

(3) Ὑπάρχουσιν ὁμοίως καὶ τινὰ χωρία, φέροντα ἔχνη τοῦ μεταρρυθμισθέντος κανόνος [30] 8 § 1. K. [5: 57] 2.

τῶν ἐπαχθεῖς καὶ δοθεῖς ὄρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἀπαιτήσεως, ἀναιρεῖ τὴν ἐνοχὴν πρὸς τε τοὺς λοιποὺς δανειστὰς καὶ ὑπὲρ τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν.¹ τὸ αὐτὸ δὲ ἀποτέλεσμα συνεπάγεται καὶ ἡ ἀποψηφίζουσα τὴν ἀπαίτησιν ἀπόφασις, (οὐχὶ διὰ λόγους προσωπικοὺς τοῦ ὀφειλέτη, ἤτοι ἀποχωρίζοντας μόνον αὐτὸν τῆς ἐνοχῆς), διὰ τὴν στενὴν συγγένειαν τοῦ ἐκ τῆς τελεσιδικίας συναγομένου τεκμηρίου πρὸς τὸ ἐκ τοῦ δοθέντος ἐπακτοῦ ὄρκου παραγόμενον.

Ἄλλ' ὁ ὄρκος ἐνὸς τῶν δανειστῶν, ἢ τοῦ κοινοῦ δανειστοῦ, ὅτι ὑπάρχει ἡ ἀπαίτησις (*sibi dari oportere*) ἢ ἡ καταδικαστικὴ ἀπόφασις καθ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἢ ἡ κατὰ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ὑπὲρ ἐνὸς τῶν δανειστῶν, οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρρῶν πρὸς τοὺς λοιποὺς ἐν συνενοχῇ δανειστὰς ἢ ὀφειλέτας, διότι ἡ διὰ τοῦ ὄρκου καὶ τοῦ δεδικασμένου ἐνίσχυσις τῆς ἀπαιτήσεως χωρεῖ μόνον μεταξὺ τῶν μετασχόντων τῶν πράξεων τούτων.²

VI. Ἀποχὴ διὰ συμφώνου. Περὶ τῆς (ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως) ἀποχῆς διὰ συμφώνου (*pactum de non petendo*), συναφθέντος μεθ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν ἢ ὑφ' ἐνὸς τῶν δανειστῶν, διακριτέον ἂν τοῦτο σκοπὸν ἔχει ν' ἀπαλλάξῃ μόνον τὸ πρόσωπον τοῦ συμβαλλομένου (*in personam*) ἢ ἂν συνήφθῃ ἀπολύτως (*in rem*, χωρὶς τῆς εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ συμβαλλομένου ἀναφορᾶς), ὅπερ ὑποτίθεται πάντοτε ἐν ἐλλείψει τοῦ *in personam* περιορισμοῦ.³ Τὸ προσωπικὸν σύμφωνον ὠφελεῖ καὶ τοὺς λοιποὺς συνυποχρέους, ἐὰν ὧσι κοινωνοὶ τοῦ συνάψαντος αὐτό καὶ ἔχωσιν ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ τῇ ἐπιβαλούσῃ αὐτὸν μερίδι, ἐὰν ἐξαναγκασθῶσιν εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους.⁴

(1) B. KB. 5 | 5. 28 «Ἐκ τοῦ ὄρκου τοῦ ἐνὸς τῶν δύο ἡμῶν ἐπερωτηθέντων καὶ ὁ ἄλλος ὠφελεῖται.» Προστίθῃσι δὲ ὁ σχολιαστὴς: «Καὶ ἡ αἰτία, ὡς νομίζω, ὅτι ἐν δοκοῦσι πρόσωπον οἱ δύο συνένοχοι ὀφειλῆται, ὡς καὶ ἐξ ἐνὸς συναλλάγματος, καὶ τὸ αὐτὸ καὶ ἐν πράγμα ἐπερωτήσαντες. B. 42. αὐτ. ἀρθρ. 369. τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 368. τῆς πολ. δικον.

(3) [2. 14] 7. § 8 40. πρ. 57. § 1.

(4) [2. 14. 22 25 § 1. [1A. 1] 25 [34. 3] 3 § 3 [MA. 16] 7. ἡ κη Βέρροιος.

Περὶ τοῦ ἀπολύτως συναφθέντος συμφώνου ἀφέσεως ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα δέχεται, ὅτι ὠφελεῖ καὶ τοὺς συνοφειλέτας, ἐὰν ὧσι κοινωνοί, οὐδὲν δὲ ἔχει ἀποτέλεσμα ἐπὶ τῶν μὴ κοινωνῶν συνυποχρέων καὶ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς συνδανειστών. Ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδ-σχάϊδ (B'. § 292 σημ. 4) ὑπάρχουσι χωρία¹, καθ' ἃ ὁ πρὸς τινα ἐγγυητήν, ἢ συνεγγυητήν συνομολογήσας ἀπολύτως ἄφεισιν τοῦ χρέους, ἐὰν ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἢ ἕτερον συνεγγυητήν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ αὐτοῦ χρέους πράττει δόλον καὶ ἀποκρούεται τῇ ἐνστάσει αὐτοῦ· ἐπὶ δὲ πλειόνων συνδανειστών ἡ κίςτα εὐλογον εἶναι ὁ συνομολογήσας πρὸς τινα ἀπολύτως ἀπαλλαγὴν τῆς ἀπαιτήσεως νὰ καταζητῇται παρὰ τοῦ συνδανειστοῦ τοῦ οὕτως ἀποσχόντος τοῦ χρέους, ἂν τὸ καταβληθὴν σόμενον περιελεύσῃται ἔστω καὶ ἐν μέρει εἰς τὸν ἀπολύτως ἀποσχόντα τῆς ἀπαιτήσεως,² καθὼς κοινωνῶν τοῦ ἐπιδιώξαντος αὐτήν.

Ἐπὶ πᾶσιν ὅμως πολλάκις δύσκολον ἴσως εἶναι τὴν σήμερον νὰ δεχθῇ τις διαφορὰν μεταξὺ τοῦ ὁμολογοῦντος ὅτι ἐξώφλησε τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος καὶ τοῦ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις δι' ἀθωώσεως (acceptilatio) ἀναιροῦντος τὴν πίστωσιν αὐτοῦ.³

VII. Παραγραφή τῆς ἀγωγῆς. Ἐπὶ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστών, ἢ καθ' ἐνὸς τῶν τοιούτων ὀφειλετῶν φύεται τὸ ζήτημα, ὁποῖαν ἡ παραγραφή αὕτη ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἀγωγὴν τῶν λοιπῶν δανειστών ἢ κατὰ τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν, ὅπερ δύναται νὰ συμβῇ ἂν εἰς τῶν δανειστών ἐπήγαγε τὴν διακοπὴν τῆς παραγραφῆς, οἱ δὲ λοιποὶ οὐχί. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ὁ Ἰουστινιανὸς δι' ἰδίου νόμου, καθ' ὃν ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς ὡς πρὸς τὸν ἕνα δανειστὴν

(1) [2. 14] 25 § 2 26 [IA'. 1] 25 26.

(2) Ἐπὶ κοινωνῶν πιστωτῶν λέγει ὁ Παῦλος, [4. 8] 34 πρ. [Z'. 2] 34 ἢ διὰ τοῦ κοινωνοῦ τοῦ ἀποσχόντος τῆς ἀπαιτήσεως ἐπιδιώξεις τοῦ ὀφειλομένου δὲν διαφέρει κατ' οὐσίαν τῆς ἀμέσως ὑπ' αὐτοῦ τοῦτου γινομένης. Δὲν εἶναι δὲ ἀναμφόδολον ὅτι τὸ [2. 14] 27 πρ. πραγματεύεται περὶ κοινωνῶν συνδανειστών.

(3) Οὐίνδσχάϊδ B'. § 357 σημ. 7. 13 καὶ 14 καὶ § 295 σημ. 4. Διαφέρει ὅμως τὸ σύμφωνον τῆς ἀφέσεως.

ἢ τὸν ἓνα ὀφειλέτην ἰσχύει καὶ πρὸς πάντας τοὺς λοιπούς.¹
 Ὑπάρχει ὅμως καὶ θέμα, μὴ προβλεπόμενον ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ
 τούτου νόμου καὶ ὑπαγόμενον εἰς τὸν ἀνωτέρω ἐκτεθέντα κα-
 νόνα (§ 31). ἐὰν εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν ἀποθάνῃ κα-
 ταλιπὼν ἄνηθον κληρονόμον, ἡ ἀγωγή αὐτοῦ ἐξαιρεῖται πάσης
 παραγραφῆς, ἐνῶ ἡ παραγραφή τῆς ἀγωγῆς τῶν λοιπῶν ἐν
 συνενοχῇ δανειστῶν ἐξακολουθεῖ τρέχουσα καὶ δύναται νὰ συμ-
 πληρωθῇ. Ἡ συμπληρωθεῖσα τυχὸν αὕτη παραγραφή κωλύει
 ἄρα γε τὴν τοῦ ἀνήθου (ἐν συνενοχῇ) δανειστοῦ ἀγωγήν; οὐχί·
 διότι πρόκειται περὶ ὅλως προσωπικοῦ εὐεργετήματος, οὐδόλως
 συνεχομένου μετὰ τῆς ἐνοχῆς.

VIII. Περὶ δὲ τῆς συγχύσεως (confusio) παρατηρητέον,
 ὅτι, ὅταν ὁ δανειστής κληρονομήσῃ ἓνα τῶν πλειόνων ὀφειλε-
 τῶν, ἡ σύγχυσις ἀφαιρεῖ τῆς ἐνοχῆς μόνον τὸν κληρονομηθέντα
 ὀφειλέτην, ἀλλὰ τοῦτο οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν τύχην
 τῶν λοιπῶν ὀφειλετῶν, ὡς ἀποφαίνεται σαφῶς ὁ νόμος,² προσ-
 τιθέμενος τὸν περιορισμόν, ὅτι, ἐὰν οἱ συνοφειλέται ἦναι κοι-
 νωνοί, ἡ κατὰ τοῦ ἑτέρου ὀφειλέτου, τοῦ μὴ ἐξαίρεθέντος τῆς
 ὀφειλῆς, ἀπαίτησις ἀσκεῖται μόνον κατὰ τὸ ἥμισυ, διότι ἂν
 οὗτος ἠναγκάζετο νὰ πληρώσῃ τὸ ὅλον, ἤθελεν ἐγείρει ἀγωγήν
 κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ συνοφειλέτου ὅπως καταβάλλῃ οὗτος
 τὸ δυνάμει τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως ἐπιβάλλον αὐτῷ ἥμισυ τῆς
 ὀφειλῆς, οὕτω δὲ ὁ ἐπιδιώκων τὴν ἀπαίτησιν δανειστής ἤθελε
 μὲν λάβει τὸ ὅλον, ἀλλ' ἀποδόσει τὸ ἥμισυ τοῦ ληφέντος· ὁ
 δικαιούμενος ὅμως νὰ λάβῃ 1000 ὀφειλῶν δὲ τῷ ὀφειλέτῃ 500
 ἀνάγκη νὰ ἀνεχθῇ τὴν τοῦ συμψηφισμοῦ ἔνστασιν ὡς πρὸς τὰς
 500. Δὲν ὑπάρχει δὲ ἀμφιβολία, ὅτι τὸ αὐτὸ θέλει συμβῇ καὶ
 ἐὰν ὁ δανειστής κληρονομηθῇ ὑφ' ἐνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλε-
 τῶν.³ Δυνάμει τοῦ κανόνος, καθ' ὃν «ἐνθα μὲν δύο πρωτότυποι
 » ἀγωγαὶ εἰς τὸ αὐτὸ συνέλθωσι πρόσωπον μένουσι σωζόμεναι,
 » εἰ δὲ ἡ μία πρωτότυπος ἐστί καὶ ἡ μία παρακολούθημα ἡ

(1) K. [8. 40] 5.

(2) [46. 1] 71. πρ. [KΣΤ. 1] 71.

(3) 71. πρ. αὐτ.

» προσθήκη φθείρεται, »¹ κληρονομοῦντος τοῦ ὀφειλέτου τὸν ἐγγυητὴν ἢ τὸ ἀνάπαλιν, ἀναιρεῖται ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις, μὴ ἰσχυροῦσης ὑπὲρ ἑαυτοῦ ἐγγυήσεως, σώζεται δὲ ἡ τοῦ πρωτοτύπου κληρονομοῦντος δὲ τοῦ πιστωτοῦ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ τὸ ἀνάπαλιν, αἴρεται μὲν ἡ τούτου ὑποχρέωσις μηδενὸς πρὸς ἑαυτὸν ἐγγυωμένου, διατηρεῖται δὲ ἡ τοῦ πρωτοτύπου,² ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς εἶχεν ἤδη καταδικασθῇ πρὸς τὸν πιστωτὴν καὶ πληρώσας αὐτὸν ἐκτέλῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγὴν καὶ μετὰ τοῦτο ἐκληρονόμησε τὸν πιστωτὴν.³ Δυνάμει τῶν ὁρισμῶν τούτων ἐννοεῖ τις ἀκριβῶς τὴν λύσιν τοῦ ἐξῆς θεματός· ὁ ἐγγυητὴς ὁ ὑπὲρ δύο ἐξ συνενοχῆς ὀφειλετῶν ἐγγυησάμενος δὲν ἐλευθεροῦται, κληρονομήσαντος τοῦ πιστωτοῦ τὸν ἕτερον τῶν ὀφειλετῶν· ἡ πρὸς τὸν ἄλλον ὀφειλέτην ἀπαιτήσις σώζεται ἀφοῦ ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκλέξῃ ὅν τινα ἐκ τῶν ὀφειλετῶν θέλει ὥπως πληρωθῇ παρ' αὐτοῦ. Σωζομένης δὲ τῆς ἀπαιτήσεως κατὰ τὸν ἕτερον μένει καὶ ὁ ἐγγυητὴς ὑπεύθυνος, ἀλλ' ἐπειδὴ ἐὰν πληρώσῃ ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ἑτέρου ὀφειλέτου ἐπὶ ἀποζημιώσει ἄρα καὶ κατὰ τοῦ κληρονομήσαντος αὐτὸν πιστωτοῦ ἀποκρούει αὐτὸν δι' ἐνστάσεως ἀντὶ νὰ πληρώσῃ καὶ ἔπειτα νὰ ἀναζητῇ τὸ δοθέν.

33. Ἐφόρμεν ἀνωτέρω (§ 25), ὅτι ἐκτὸς τῶν θεμάτων τῆς συνενοχῆς ὑπάρχουσι καὶ ἄλλα, τὰ τῆς εἰς δόλοκληρον ἐνοχῆς ἔχοντα τινὰ μόνον ἀποτελέσματα κοινὰ μετὰ τῆς συνενοχῆς, οὐσιωδῶς ὅμως διαφέροντα αὐτῆς· ἐξεταστέον νῦν ἀκριβέστερον τὰ θέματα ταῦτα. Ἐκ προοιμίων παρατηροῦμεν σπουδαίαν διαφορὰν μετὰ τῶν δύο τούτων εἰδῶν τῆς ἐνοχῆς· ἡ ἐκ τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων (ἐκτὸς τῶν ἐν τέλει τοῦ § 28 περιπτώσεων μετὰ τὴν 3^η σημ.) παραγομένη συνενοχὴ ὑπάρχει ἐπὶ πλειόνων δανειστῶν (ἐνεργητικὴ), καὶ ἐπὶ πλειόνων ὀφειλετῶν (παθητικὴ). Τὰ περὶ ὧν ὅμως πρόκειται θέματα τῆς

(1) [48. 1] 5 [ΚΣΤ'. 1] 5 [46. 3] 93 § 3 [ΚΣΤ'. 5] 93.

(2) [46. 3] 43 [ΚΣΤ'. 5] 43. περὶ τούτων Σιεβερχάαρ (σελ. 49—56) [46. 1] 21 § 5 [ΚΣΤ. 1] 21 Πρ6λ.

(3) [17. 1] 11 [Δ' 1] 11.

εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς ὑπάρχουσι μόνον ἐπὶ πλειόνων ὀφειλετῶν (παθητική).¹

34. Εἰςὶ δὲ ταῦτα.

Α') Ἡ ἐξ ἀδικήματος ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνοχή. Ἐὰνπραχθῇ ἀδίκημα ἐπὶ πλειόνων, ἕκαστος αὐτῶν ὀφίσταται πλήρη τὴν ποινὴν, ὥσανεὶ ἔπραπτε μόνος τὸ ἀδίκημα, ὥστε ἡ ποινὴ καταβληθήσεται τοσάκις ὑπὲρ τοῦ παθόντος, ὅσοι εἶναι οἱ αὐτουργοὶ τοῦ ἀδικήματος· ὅθεν αἱ ἀμφιμερεῖς ποινικαὶ ἀγωγαὶ οὔτε κατ' ἐπιφάνειαν ὁμοιάζουσι πρὸς τὴν συνενοχὴν. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὰς ἑτερομερεῖς ποινικὰς ἀγωγὰς περὶ ἀποζημιώσεως τοῦ ἐκ τοῦ ἀδικήματος παθόντος· ἐνταῦθα ἐπίσης ἡ πρᾶξις ἑκάστου τῶν πλειόνων αὐτουργῶν λογίζεται ἀνεξάρτητος, ἥτοι μὴ συνεχομένη μετὰ τῆς ἐνεργείας τῶν λοιπῶν, ὥστε ἕκαστος ἐνέχεται εἰς τὴν καταβολὴν ὁλοκλήρου τῆς ἀποζημιώσεως καὶ οὐχὶ μέρους αὐτῆς· ἐὰν ὅμως εἰς καταβάλλῃ τὴν ἀποζημίωσιν, ἀπαλλάττονται οἱ λοιποὶ, διότι ἡ καταβολὴ τῆς ἀποζημιώσεως ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ζημίας τοῦ ἀδικηθέντος, ἥτις εἶναι οὐσιώδης ὅρος τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ἐνοχῆς.²

Ἐντεῦθεν συνάγεται ἀναμφίβολος κατ' ἐπιφάνειαν ὁμοιότης τῶν μονομερῶν ποινικῶν ἀγωγῶν πρὸς τὴν συνενοχὴν· ἐκ τῆς ὁμοιότητος δὲ ταύτης πολλοὶ νομοδιδάσκαλοι παρεσύρθησαν εἰς τὴν ἐσφαλμένην δόξαν, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων πρόκειται περὶ τῆς ἁληθοῦς συνενοχῆς.

Ἡ ἀλήθεια εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων ὁ δανειστὴς δύναται κατ' ἐκλογὴν, νὰ ἐνᾷξῃ ἐπὶ πλήρει ἀποζημιώσει οἷον· δῆποτε ἐκ τῶν αὐτουργῶν τοῦ ἀδικήματος θέλει· ἐὰν δὲ εἰς ἐξ αὐτῶν, εἴτε ἐκουσίως εἴτε κατ' ἀνάγκην, καταβάλλῃ τὴν ἀποζημίωσιν, ἀπαλλάττονται οἱ λοιποὶ. Κατὰ ταῦτα συνάδουσιν

(1) Ὁ Οὐϊνδσκάϊτ [Β']. § 298 σημ. 1) συνομολογῶν, ὅτι ἡ κυρία ἐφαρμογὴ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς ὁρᾷ τοὺς πλείους ὀφειλτάς εὐρίσκει ἐν τῷ [9. 4] 14 πρ. ἐν ἀσφαλὲς θέμα ἐνεργητικῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς. Ἄλλ' εἶναι ἀσφαλὲς; Δὲν δέχεται ὁ αὐτὸς συγγραφεὺς [§ 297. πρ. 4) ὅτι ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ὑπάρχει δυνάμει τοῦ νόμου συνενοχὴ (correalis obligatio;

(2) [2. 10] 1 § 4 B. [Ζ'. 15] 7. [1. 2] 14 § 15. 15. B. [I'. 2] 14. 15. [9. 3] 1 § 10. 3 καὶ 4. B. [Ξ'. 4] 1. 3. 4. [4 3] 17 πρ. B. [I'. 3] 17

Ribbentrop περὶ συνενοχῶν von Correalobligationen. Σελ. 90—106.

αἱ μονομερεῖς ποινικαὶ ἀγωγαὶ πρὸς τὴν συνενοχὴν, κατὰ τὰ λοιπὰ ὅμως ὑπάρχει μεγίστη μεταξὺ αὐτῶν διαφορά, δυναμένη μάλιστα ν' ἀναχθῇ εἰς τὴν ἐξῆς γενικὴν ἀρχὴν· πᾶν γεγονός δι' οὗ ἀμέσως ἢ ἐμμέσως ἱκανοποιεῖται ὁ δανειστής (§ 20 τοῦ Α.),¹ ἢ δι' οὗ ἀναιρεῖται ἡ προκειμένη ἐνοχὴ μετατρεπομένη εἰς νέαν ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ (ἀνακαινισμός), ἀναιρεῖ καὶ ἐπὶ τῶν ἑτερομερῶν ποινικῶν ἀγωγῶν, τὴν ὀφειλὴν πάντων τῶν ὀφειλετῶν· οὐδὲν δ' ἔχουσιν ἀποτέλεσμα πρὸς τοὺς λοιποὺς ὀφειλέτας, ἡ ἀποχὴ διὰ συμφώνου, ὁ συμβιβασμός (καθ' ὅσον δὲν περιέχει ἐν μέρει ἱκανοποίησιν), ἡ κάταρξις τῆς δίκης, ὁ ἐπαχθεὶς καὶ δοθεὶς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὄρκος καὶ ἡ ἀποψηφίζουσα ἀπόφασις.

Β') Ἡ ἐκ πωλήσεως, μισθώσεως, χρησιδανείου, καταθήκης κλπ. ὑποχρέωσις, πλειόνων ἀναφέρεται συμμέτρως εἰς ἕκαστον αὐτῶν, δύναται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ ἰδίως καὶ ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσις (§ 27).

Ἐάν τις ὅμως πωλήσῃ, ἢ ἐκμισθώσῃ ἀκίνητον εἰς δύο πρόσωπα ἐπὶ τιμῇματι ἢ μισθώματι 100 δραχ., χωρὶς νὰ συνομολογήσῃ συνενοχὴν, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρ' ἑκάστου μόνον 50 δραχ., οὐδέτερος δὲ ἐνέχεται διὰ τὴν μερίδα τοῦ ἑτέρου· ἀλλ' ἡ νομικὴ σχέσις μεταβάλλεται ὅταν ἡ ἐπιδιωκτέα ἀπαίτησις δὲν στηρίζεται εἰς μόνην τὴν σύμβασιν, ἀλλὰ καὶ εἰς ἑτέραν πρᾶξιν ἢ παράλειψιν τοῦ ὀφειλέτου, δι' ἧς ἡ νομικὴ σχέσις λαμβάνει μᾶλλον προσωπικὴν ἰδιότητα· π. χ. ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ὁ λήπτης ἐνέχεται συνήθως μόνον ἕνεκα δόλου, οὐχὶ δὲ ἕνεκα πταίσματος, ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐὰν τρίτος κλέψῃ τὸ πρᾶγμα, ἂν καὶ ἡ κλοπὴ αὕτη δὲν ἠδύνατο νὰ πραχθῇ ἄνευ πταίσματος αὐτοῦ.² ἐὰν ὅμως δοθῇ τι εἰς δύο ἐπὶ παρακαταθήκη

(1) Ἡ ἀδωσις (acceptilatio) δὲν δύναται νὰ συμβῇ ἐνταῦθα, διότι ἐχρεῖται ἐπὶ μόνων τῶν ἐξ ἐπερωτήσεων ἐνοχῶν (verborum obligatio), Ε. 2. 29 § 1. [Α. 4] 8 § 3. Βασίλ. [ΚΣΤ', 6] 8, ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν ὁσάκις αὐτὴ ἀνήγοντο προηγουμένως εἰς τὸν τύπον τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς· ἡ δὲ εἰς ἡλόκληρον ἐνοχὴ (ἢ μὴ γνησίᾳ συνενοχῇ), ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ κειμένου, οὐδέποτε παρήγετο ἐξ ἐπερωτήσεως, ἂν δὲ ἀνήγετο εἰς αὐτὴν καθίστατο ἀληθὴς συνενοχὴ.

(2) Ε. [3. 14] § 3.

χωρὶς νὰ συνομολογηθῇ συνενοχή, ἀμφότεροι δὲ ὑπεξαίρεσσωσι τὸ πρᾶγμα, ἕκαστος ἐνέχεται εἰς ὁλόκληρον (in solidum), καταβαλόντος δὲ τοῦ ἑτέρου τὴν ἀποζημίωσιν, ἀπαλλάττεται ὁ ἄλλος, διότι ἀναιρεῖται ἡ ἐννοία τῆς ζημίας καὶ μετ' αὐτῆς ἡ ἀποζημίωσις· ἐὰν εἰς ἐξ αὐτῶν ὑπεξαίρεσῃ τὸ πρᾶγμα, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, ἐναχθέντος δ' ἐκ παραδρομῆς καὶ δικαίως ἀπολυθέντος τοῦ ἑτέρου, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν κατὰ τοῦ ὑπεξαίρετου ἀγωγὴν·¹ ἢ εἰς ὁλόκληρον, καὶ οὐχὶ εἰς τὸ ἥμισυ, ἐνοχῇ ἑκάστου τῶν ὑπεξαίρεσάντων, ἔχει ἐνταῦθα τὸν αὐτὸν λόγον, ὅν ἔχει ἡ ἐνοχὴ δύο αὐτουργῶν τοῦ αὐτοῦ ἀδικήματος ἐπὶ τῆς μονομεροῦς ποινικῆς ἀγωγῆς (σημ. 1 σελ. 40), διότι καὶ ἐνταῦθα, ἂν καὶ κινήται ἀγωγὴ συμβάσεως, δὲν ἐπιδιώκεται ἡ ἐξ αὐτῆς ἀμέσως πηγάζουσα παροχή, ἀλλ' ἡ ἀποζημίωσις διὰ τὸ κατὰ τὴν συμβατικὴν ταύτην σχέσινπραχθὲν ἀδίκημα.

Κατὰ τι διάφορος τῆς περιπτώσεως ταύτης, εἰ καὶ στηριζομένη εἰς ὁμοίας ἀρχάς, εἶναι ἡ ὑποχρέωσις πλειόνων μισθωτῶν ἢ χρησαμένων, οἵτινες παρέλαβον πρᾶγμα πρὸς κοινὴν χρῆσιν, ἀλλ' οὐχὶ ὡς ἐν συνενοχῇ ὑπόχρεοι, π. χ. ἄμαξαν πρὸς ὁδοιπορίαν, ἣν ἐπιχειροῦσι διὰ κοινὴν ὑπόθεσιν. Ἐὰν μὲν οὗτοι ὑπεξαίρεσσωσι τὴν ἄμαξαν, παράγουσι τὴν αὐτὴν σχέσιν, ἣν πρὸ μικροῦ ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῶν θεματοφυλάκων, ἀλλ' οἱ μισθῶται καὶ οἱ χρῆσάμενοι ἐνέχονται καὶ εἰς ἐπιμέλειαν (diligentia)· σπουδαῖον δὲ ἀποτέλεσμα τῆς ἐνοχῆς ταύτης εἶναι, ὅτι ὑποχρεοῦνται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν κλοπὴν τῆς ἀμάξης, διότι κοινῶς ὑποτίθεται, ὅτι πᾶσα κλοπὴ ἡδύνατο ν' ἀποτραπῇ διὰ προσηκούσης ἐπιμελείας· ἐὰν δὲ ἡ ἄμαξα ἐκλάπη ὑπὸ τρίτου, ἕκαστος τῶν ἀνωτέρω συμβαλλομένων ἐνέχεται εἰς ὁλόκληρον τὴν ἀποζημίωσιν, διότι εἰς ἕκαστον ἀναφέρεται ἡ μομφή, ὅτι καταβάλλων τὴν ὀφειλομένην ἐπιμέλειαν, ἡδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ ὁλόκληρον τὴν ζημίαν, καθὼς ὑποχρεούμενος εἰς πλήρη καὶ οὐχὶ εἰς ἥμισιαν ἐπιμέλειαν.

Γ') Ἐὰν πλείονες ἐπίτροποι διεξάγωσι κοινῶς τὴν ὑπηρεσίαν αὐτῶν, ἕκαστος συνήθως ὑποχρεοῦται ἐν μέρει πρὸς τὸν

(1) [16. 3] 1243. q. 112. 2. Κελεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῖας
(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α').

ἀνηθον· δύναται ὅμως, κατὰ τὰς περιστάσεις, νὰ παραχθῇ εἰς ὁλόκληρον ὑποχρέωσιν διὰ τὰς ἐπιζημίους πράξεις τοῦ συνεπιτρόπου, διότι οἱ λοιποὶ ἠδύναντο καὶ ὄφειλον ν' ἀποτρέψωσιν αὐτὰς διὰ προσηκούσης ἐπιτηρήσεως καὶ προσοχῆς (diligentia), ἀπαραλλάκτως ὡς ἐν τῇ προηγουμένη περιπτώσει ἕκαστος τῶν μισθωτῶν τῆς ἀμάξης ἠδύναντο ν' ἀποτρέψῃ τὴν κλοπὴν· ὅθεν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἕκαστος τῶν συνεπιτρόπων ἐνάγεται ἐπὶ ὁλοκλήρῳ τῇ ἀποζημιώσει, ἥ δὲ ὑπ' αὐτοῦ γενομένη καταβολὴ ἀπαλλάττει τοὺς συνεπιτρόπους. Ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ τῶν συνεπιτρόπων χωρεῖ βεβαίως καὶ ὅταν ἡ ἀξίωσις τοῦ ἐπιτροπευομένου στηρίζεται εἰς κοινὴν ἀπιστίαν αὐτῶν.¹ τέλος ὅ,τι ἐρρήθη περὶ τῶν συνεπιτρόπων ἰσχύει καὶ ἐπὶ πλειόνων διορισάντων τοὺς ἐπιτρόπους ἀρχόντων, ὧν ἡ πρὸς ἀλλήλους καὶ πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον σχέσις ἐξομοιοῦται πολλάκις πρὸς τὴν τῶν ἐπιτρόπων.²

35. Παραβάλλοντες τὰς εἰρημένας ἐνταῦθα περιπτώσεις (παρακαταθήκην, μίσθωσιν, χρησιδάνειον, ἐπιτροπείαν καὶ τὴν ὁμοίαν αὐτῇ σχέσιν τῶν διορισάντων τοὺς ἐπιτρόπους ἀρχόντων), πρὸς τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἐξ ἀδικήματος ἀγωγάς, ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν τὰ αὐτὰ ἐντελῶς ἀποτελέσματα· καὶ ἐνταῦθα ὁ μὲν δανειστὴς δύναται ν' ἐνᾷξῃ ἕκαστον ὀφειλέτην ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρῳ τῆς ὀφειλῆς, ἐνδὲς δὲ καταβαλόντος τὸ ὀφειλόμενον ἀπαλλάσσονται οἱ λοιποὶ· πάντες δὲ οἱ λοιποὶ λόγοι τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν, οἱ χωροῦντες παρ' ἐνὶ τῶν ὑποχρέων, ἔχουσιν ἐπίσης ἐπιρροὴν εἰς τὴν τύχην τῆς ἐνοχῆς ἐν γένει μόνον καθ' ὅσον περιποιούσιν εἰς τὸν δανειστήν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ συναινέσει αὐτοῦ ἀναιροῦσι τὴν προκειμένην ἐνοχὴν, μετατρέποντες αὐτὴν εἰς νέαν (Στ. Α. ἐν τέλει).

Ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν ὁρισμῶν περὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς πλειόνων ὀφειλετῶν (§ 33 ἐν τέλει) συνάγομεν, ὅτι αὕτη παράγεται ἐξ ἰδίας ἐκάστου τῶν ἐνεχομένων ἐνεργείας, αἱ δὲ ἐξ αὐτῆς ἐνοχαὶ ἔχουσι τὸν αὐτὸν σκοπόν, ὥστε ἂν μία ἐξ αὐτῶν πληρωθῇ

(1) [27. 3] 1 § 21. καὶ 22. 2 § 1. 15 [ΑΗ'. 3] 1. 2. 15. [26. 7] 55 § 1.

(2) [26. 7] 45.

αἱ λοιπαὶ στεροῦνται ἀντικειμένου· τὸ κύριον θέμα εἶναι καθ' ὃ πλείονες ἐνέχονται ἐνεκεν ἐπιβλαβοῦς ἀδικοπραξίας· εἴτε αὕτη εἶναι ἀδίκημα, εἴτε¹ ἀθέτησις εἰδικῆς υποχρεώσεως² ἢ καὶ ἐκ συμβάσεως (λ. χ. ἐὰν πλείονες δώσωσι κατ' ἰδίαν ἐντολήν περὶ ἐπιχειρήσεως τῆς αὐτῆς πράξεως,)³ εἴτε ἐξ ἄλλων λόγων.⁴

36. Τὰ περὶ τῆς ἐννοίας τῆς συνενοχῆς καὶ τῆς διακρίσεως αὐτῆς ἀπὸ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς ἐξηγήσαμεν κατὰ τὴν λεγομένην θεωρίαν τοῦ Ῥιβεντρόπ, ὅπως ἀνέπτυξαν καὶ συνεπλήρωσαν αὐτὴν οἱ νεώτεροι, κυρίως ὁ Σαβιῆ καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτ, ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη ἀπεκρούσθη ὑπὸ πολλῶν ἀποδοκιμαζόντων τὴν διάκρισιν μεταξὺ μιᾶς εἰς πλείους ὁλοκληρῆς καὶ ἀδιαιρέτως ἀναφερομένης ἐνοχῆς (συνενοχῆς) καὶ πλειόνων περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου ἐνοχῶν (εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς).

Ὅτι συνήθως βάσις τῆς λεγομένης συνενοχῆς ἦν ἡ μία πρὸς πλείους ὀφειλέτας, ἡ παρὰ πλειόνων πιστωτῶν ἐπερώτησις, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης σχέσεως ἡ μεθ' ἑνὸς τῶν πιστωτῶν, ἡ τῶν ὀφειλετῶν κατάρξις τῆς δίκης ἀνῆρει τὴν ἐνοχὴν πρὸς πάντας, καὶ ὅτι νῦν οὔτε τὴν ἐπερώτησιν ἔχομεν, οὔτε τὸ δόγμα τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλώσεως τῶν ἀγωγῶν, καταργηθὲν ἤδη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, περὶ τούτων οὐδεὶς ἀμφιβάλλει· τὰ θέματα, περὶ ὧν ἡ ἀμφισβήτησις, εἰσὶ τὰ ἐξῆς. 1) Ἡ ἄλλως, ἡ δι' ἐπερωτήσεως συστηθεῖσα (§ 27) συνενοχὴ ἔχει τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς συνενοχῆς ἐν γένει, ἐκτὸς τῶν ἀπὸ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῆς ἐπερωτήσεως συναγομένων;⁵ Ἡ καταφατικὴ λύσις εἶναι ἀναμφίβολος, ἀφοῦ ὁ Παπινιανὸς⁶ λέγει, ὅτι οὐ μόνον ἐπερωτῆσει ἀλλὰ καὶ δι' ἄλλων συμβάσεων συνάπτεται σχέσις συνενοχῆς (duo rei promittendi). 2) Ἐπὶ τῶν τοιαύτων rei δέχονται οἱ ῥωμαῖοι μίαν ἐνοχὴν, ἢ πλείους; Παλλὰ

(1) [2. 10] 1 § 4 [Z. 15 4 2] 14 § 15. 15. [I'. 2] 14. 15 [3. 3] 17 πρ. [9. 4] 5 πρ. [11. 6] 3 πρ. [27. 6] 7 § 1 8 [43. 10] 1 § 13

(2) [13. 6] 5 § 15 [IΓ'. 1] 5 [16. 3] 22 [27. 3] 15.

(3) [17. 1] 21 59 § 3 [IΔ'. 1] 21 [46. 1] 52.

(4) Λ. χ. πλείονες κάτοικοι τοῦ αὐτοῦ ὁμοῦ, ἐξ οὗ ἐχθθη, ἢ ἐρρήθη τὴν [9. 3] 1 § 10.

(5) Λ. χ. τὴν δι' ἀθωώσεως (acceptilatio) κατάργησιν.

(6) [45. 2] 9 πρ.

ὅθεν ἡ πράξις ἐκάστου παρήγαγεν ἰδίαν ἐνοχὴν αὐτοῦ ἐπὶ ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας, ἅρα ὑπάρχουσι τοσοῦτοι ἐνοχοί, ὅσοι οἱ τῆς ζημίας αἵτιοι, ἅμα ὅμως χωρήσῃ αὐτῆς ἡ ἀνθρώποις αἱ τῶν λοιπῶν ὑποχρέων ἐνοχαὶ μένουσιν ἄνευ ἀντικειμένου, ἅρα μεταιοῦνται, ἐκλιπούσης τῆς ζημίας. Διὰ τοῦτο ἐπὶ μὲν τῆς συνενοχῆς πᾶσα πράξις, ἀναιροῦσα κατ' οὐσίαν τὴν ἐνοχὴν καὶ τοὺς μὴ περιποιούσας τῇ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον (§ 30 Β'), ἀποσβέννει αὐτὴν πρὸς πάντας, ἐνθ' ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς μόνον τὰ περιποιούντα τῇ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον ἀναιροῦσι τὰς ἐνοχὰς πάντων τῶν συνοφειλετῶν. Οἱ ἀποκρούοντες τὴν προκειμένην διάκρισιν ἐρωτῶσι· πρὸς τί αὕτη; Ἡ ἀπάντησις ἐδόθη πρὸ μικροῦ, ὀρισθέντος τοῦ κοινοῦ αὐτῶν σκοποῦ ἀλλὰ καὶ τῆς διαφορῆς ἐκάστου εἶδους αἰτίας, ἐξ ἧς ἐπὶ τῆς ἀδίκου ζημίας δεόν νὰ δεχθῶμεν τόσας ἐνοχὰς ὅσοι οἱ αὐτουργοὶ αὐτῆς. Οἱ ἀποκρούοντες τὴν διάκρισιν ταύτην ὡς ἄγουσιν εἰς ἀπλὴν λογομαχίαν ἐπιδίδονται εἰς ἐρμηνείας δυσνόητους τῶν περὶ τῆς ἀποδικαζούσης ἀποφάσεως καὶ περὶ ὅρκου χωρίων, δεχόμενοι, ὅτι ῥυθμίζουσι θέματα, ὧν ἔχνος δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτοῖς,¹ ἢ εἰς σκέψεις ὅπως οὐκ ἀσφαεῖς.² Ὡσαύτως στεροῦνται σαφηνείας αἱ περὶ τοῦ συμφώνου ἀποχῆς παρατηρήσεις,³ ὕπερ ἐπὶ τῆς ἀπλῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς κατ' οὐδένα λόγον ἀναιρεῖ τὴν τῶν μὴ μετὰσχόντων αὐτοῦ ἐνοχὴν. Ὁ νεώτερος πολέμιος τῆς θεωρίας τῆς ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἐνιαίας ἐνοχῆς⁴ μέμφεται τοὺς θιασώτας αὐτῆς κυρίως, διότι καὶ κατ' αὐτοὺς ἡ διάκρισις εἰς συνενοχὰς καὶ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὰς στερεῖται βάσεως· ἡ αἰτία αὕτη εἶναι δυσνόητος ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἀνωτέρω διὰ μακρῶν ἐξηγηθεῖσας διαφοράς· α') τῆς αἰτίας, ἐξ ἧς ἐκατέρα αὐτῶν παρήχθη· β') τῶν λόγων τῆς συστάσεως καὶ γ') τοῦ εἶδους τοῦ ἐπὶ ἐκάστης παραγομένου ἐνοχικοῦ δεσμοῦ (§§ 27—31), ἔτι ὅμως ἀσφαεστέρα εἰ δυνατόν, ἡ θεωρία τοῦ Σιεβενχάαρ περὶ

(1) Σιεβενχάαρ σελ. 89—90.

(2) Ὅπως εἶναι αἱ περὶ τῶν [12. 2] 42 § 1 καὶ 2 28 § 1 παρατηρήσεις τοῦ Σιεβενχάαρ.

(3) Καλλιγὰ σελ. 35—36.

(4) Σιεβενχάαρ *Correalobligationen* σελ. 5—9.

τῆς φύσεως τῆς συνενοχῆς.¹ κατ' αὐτὸν αἱ πλείονες ἐνοχαὶ εἶναι ἴσαι κατὰ τὸ μέγεθος (aequales) καὶ οἰοῦναι ἀντίτυπα (Exemplare) τῆς αὐτῆς ἐνοχῆς, ὅθεν ὑπάρχει μετὰξὺ τῶν πλείονων ἐνοχῶν ἰσότης, οὐχὶ ταυτότης. Ἀλλὰ πῶς τὰ ἀντίτυπα τοῦ αὐτοῦ πρωτοτύπου δὲν εἶναι τὰ αὐτά; τοῦτο δυσεξηγήτητον. Πάντως ὅμως ἀκατάληπτος ἀποβαίνει ἡ πρὸς μείζονα διευκρίνησιν τῆς θεωρίας ταύτης παραβολὴ τῶν πλείονων οἰοῦναι ἀντιτύπων τῆς unius obligationis πρὸς τὴν συγκαυριότητα πλείονων· αὕτη δὲν δύναται ν' ἀνήκῃ εἰς πλείους ὁλοκληρώως, ἀλλὰ πλείονες δύνανται νὰ δεσπόζωσι τὸ αὐτὸ κτῆμα κατὰ ἰδανικὰς μερίδας, ὅτε δὲν ἀντιτάσσεται ἡ μία κυριότης πρὸς τοὺς πλείονας κυρίους, ἀλλ' ἡ σχέσις ἐκδηλοῦται διὰ τῶν ἐκφράσεων communiter rem habere (κοινῶς ἔχειν τὸ κτῆμα), ἢ unus quisque portionem habet pro indiviso (ἕκαστος κέκτηται ἐξ ἀδιαιρέτου μερίδα). Ἀλλὰ τί κοινὸν ἔχει τὸ θέμα τοῦτο πρὸς τὴν συνενοχὴν; Μήπως οἱ ἐν συνενοχῇ πιστωταὶ portionem habent crediti, μετέχουσι τοῦ πιστώματος καθ' ὅρισμένα μέρη; ἀπεναντίας ἕκαστος ἐπιδιώκει ὁλοκληρὸν τὸ ἀντικείμενον, ἐνῷ οἱ πλείονες κατ' ἰδανικὰ μέρη ἰδιοκτῆται δὲν δύνανται νὰ ἐπιδιώξωσι τὴν ἀναγνώρισιν τῆς τοῦ ὁλοκληροῦ κυριότητος; Ἐκ τῶν κατὰ τῆς ἐνικίας ἐνοχῆς ἐπιχειρημάτων τοῦ αὐτοῦ συγγραφέως ἀναφέρομεν δύο, ἅπερ δὲν ἀποκρούουσιν αὐτήν·

α') Διατί ὁ εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν δύναται νὰ ὑποχρεῶται ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν, ὁ δ' ἕτερος ἄνευ αὐτῶν; Διότι οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ἡ αὕτη ἐνοχὴ νὰ μὴ δύναται παρὰ τῷ μὲν νὰ ὑπάρχῃ ἐν πλήρῃ βεβαιότητι καὶ ἐνεργείᾳ, παρὰ δὲ τῷ ἑτέρῳ ἐν προσδοκίᾳ, ἢ ὑπὸ προθεσμίαν.

β') Διατί ἡ σύγχυσις ἡ ταυτιζομένη τῇ καταβολῇ δὲν ἀναιρεῖ τὴν συνενοχὴν πρὸς πάντας; Διότι ἡ ἐν τισι χωρίοις παραβολῇ τῆς συγχύσεως πρὸς τὴν καταβολὴν οὐδόλως σημαίνει, ὅτι ταυτίζονται ἀμφότεραι.²

(1) Σελ. 26 καὶ ἐπ.

(2) Ἐντεῦθεν ἡ ἔκφρασις ἐπὶ συγχύσεως *quasi soluta pecunia* (οἰοῦναι καταβολήν)· οὔτε δύναται νὰ λογισθῇ ὁ τὸν πιστωτὴν κληρονομῶν ὀφειλέτης, ὅτι ἐπλήρωσεν αὐτὸν, ὡς σαφῶς ἀποφάνεται ὁ Ἀφρικανὸς [46. 1] 21

Οἱ λοιποὶ πολέμιοι τῆς θεωρίας τῆς ἐνιαίας ἐνοχῆς ἐπάγονται ἐπιχειρήματα καὶ ὑπερασπίζουσι πρὸς ἀντικατάστασιν αὐτῆς θεωρήματα πάντως ἀσαφῆ καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἀποκρουσθέντα ὑπὸ τῶν νεωτέρων.!

37. Τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς συνενοχῆς ἔχουσι τι παράδοξον· ἐνῷ οἱ δανεισταὶ εἰσὶ περιβεβλημένοι αὐθαίρετον σχεδὸν ἐξουσίαν, τρέχουσι συνάμα οὐκ ὀλίγους κινδύνους αὐτοὶ τε καὶ οἱ ὀφειλέται. Εἰς τῶν δανειστῶν λαμβάνει ὀλόκληρον τὸ ὀφειλόμενον, ἀποβαλλόντων τῶν λοιπῶν τὴν ἀπαίτησιν, εἰς δὲ τῶν ὀφειλετῶν, καταναγκάζεται εἰς τὴν καταβολὴν ὀλοκλήρου τῆς ὀφειλῆς, τῶν λοιπῶν οὐδὲν μετεχόντων τοῦ βάρους τούτου· κατὰ δὲ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἀν' ἐγείρετο ἀπερισκέπτως ἀγωγή καθ' ἑνὸς τῶν ὀφειλετῶν, ὑπῆρχε κίνδυνος ν' ἀπολεσθῇ ἢ κατὰ τῶν λοιπῶν ἀπαίτησις. Οἱ ἐνδεχόμενοι οὗτοι κίνδυνοι δὲν ἀποτελοῦσι βεβαίως τὴν πρακτικὴν ἀξίαν τοῦ προκειμένου θεσμοῦ, ἀλλ' εἶναι ἄφρευκτον κακόν, προκύπτον ἐξ αὐτοῦ κατὰ λογικὴν ἀνάγκην· ἀποτρέπονται δὲ ἢ ἐλαττοῦνται, τὸ μὲν δι' ἰδιαζούσης προσοχῆς κατὰ τὴν σύστασιν τοιαύτης νομικῆς σχέσεως καὶ τὴν ἐνάσκησιν τῶν ἐξ αὐτῆς δικαιωμάτων, τὸ δὲ διὰ τῆς προσωπικῆς πίστεως τῶν ἐνεχομένων καὶ διὰ παρεπομένων συνθηκῶν. Ἡ πρακτικὴ ἀξία τῆς συνενοχῆς, παραβαλλομένης πρὸς τὴν μεταξὺ πλειόνων διηρημένην ἐνοχὴν, συνίσταται, ὡς πολλάκις ἐρρέθη, εἰς τὴν μείζονα τοῦ ἐπιδιώκοντος τὴν ἀπαίτησιν δανειστοῦ ἐξουσίαν, ἐξ ἧς ἡ πλειότερα ἀσφάλεια καὶ εὐκομία τῆς ἐπιδιώξεως.² Τὸν αὐτὸν πρακτικὸν σκοπὸν (σημ. 1) ἔχουσι καὶ οἱ ὅρισμοι περὶ τῆς εἰς ὀλόκληρον ἐνοχῆς.

38. Δικαιολογεῖται δὲ ὁ κατ' ἐπιφάνειαν σκληρὸς θεσμὸς τῆς συνενοχῆς ὡς ἀκολούθως· α') οὗτος στηρίζεται, ἢ εἰς τὴν βοῦ-

§ 5 [ΚΣΤ'. 1] 21. Διὰ τῆς confusio δὲν λογίζεται pecunia soluta, ἀλλὰ μᾶλλον ἀφαίρεται ὁ ὀφειλέτης (ὁ κληρονομήσας τὸν πιστωτὴν), persona eximitur, ὡς λέγει ὁ Παῦλος [46. 1] 71.

(1) Πρὸς τὰς κατ' αὐτῶν ὁρθὰς παρατηρήσεις τοῦ Οὐίνδσαχάϊδ Β' § 293. σημ. 1.

(2) [19. 2. 47] Βασιλ. [Κ'. 1] 46. Καλλιγᾶ. Σύστ. τοῦ Ῥωμ. Δικ. Τόμ. 3. Σελ. 16—24.

λησιν τῶν ἐνεχομένων (εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις), ἢ εἰς τὴν ἀναπόδραστον ἀνάγκην (§ 27). Ὁ δὲ ἐν συνενοχῇ ὀφειλέται, ἀναλαμβάνοντας τοιαύτην ὀφειλὴν, ἢ διατελοῦσιν ἐν ἐταιρίᾳ, κοινῶς μεταχειριζόμενοι τὸ ληθὲν (κοινὸν καὶ διὰ τῆς ἐταιρίας προσηκόντως ἡσφαλισμένον ἔχοντες συμφέρον εἰς τὴν σύστασιν τῆς συνενοχῆς), ἢ διανέμονται τὸ ληθὲν καθ' ὠρισμένας μερίδας, ἔχοντος ἑκάστου ἴδιον συμφέρον κατὰ τὴν χρῆσιν τῆς ἑαυτοῦ μερίδος, ἀλλ' ἐνδίδουσιν εἰς τὴν σύστασιν τῆς συνενοχῆς, παρακινούμενοι ὑπὸ τοῦ ἰδίου ἐκείνου συμφέροντος· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἕκαστος αὐτῶν κατὰ μὲν τὴν ἰδίαν μερίδα θεωρεῖ ἑαυτὸν ὡς πρωτοφειλέτην, κατὰ δὲ τὴν τοῦ συνοφειλέτου, ὡς ἐγγυητὴν· γίνεται ὅμως χρῆσις τῆς συνενοχῆς καὶ οὐχὶ τῆς ἐγγυήσεως κατ' ἀμοιβαίαν βούλησιν τῶν συνοφειλετῶν, διότι ὁ δανειστὴς εὐρίσκει ἐν τῇ συνενοχῇ πλειοτέραν ἀσφάλειαν καὶ εὐκολίαν.

39. Αἱ παρατηρήσεις αὗται (§ 38) δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς λύσιν τοῦ σπουδαιοτάτου καὶ ἀνέκαθεν λίαν περιμαχῆτου ζητήματος· ἡ συνενοχὴ διανέμεται βραδύτερον μεταξὺ τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων; ἤτοι χωρεῖ ἐνταῦθα τὸ τῆς ἀναγωγῆς (regressus) δικαίωμα; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τε τὴν ἐνεργητικὴν καὶ τὴν παθητικὴν συνενοχὴν· ἐάν τις τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν λάβῃ ὁλόκληρον τὸ ὀφειλόμενον, (πληρουμένου οὕτω τοῦ σκοποῦ τῆς ἐνοχῆς), ὀφείλει ἄρα γε νὰ διανείμῃ αὐτὸ μετὰ τῶν συνδανειστῶν; ἐπίσης δ' ἐάν εἰς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν καταβάλῃ τὸ ὅλον, ἐκτελῶν τὸν σκοπὸν τῇ τοιαύτης ἐνοχῆς, δικαιούται ἄρα γε ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῶν συνοφειλετῶν τὸ εἰς ἕκαστον ἀναλογοῦν μέρος τοῦ καταβληθέντος;

40. Ὁ γενικώτερος λόγος ὑπὲρ τῆς (ὀρθῆς) καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι, καθ' ὃ παρετηρήσαμεν ἤδη, ἡ εἰς πλείους ἀναφερομένη ὀφειλὴ, κατὰ φυσικὸν μὲν κανόνα διαιρεῖται μεταξὺ αὐτῶν, κατ' αὐθαίρετον δὲ ἐξαίρεσιν ἀναφέρεται ὁλόκληρος εἰς ἕκαστον τῶν ἐνεχομένων, (τοῦτο δ' ἐστὶ συνενοχὴ)· ἡ δὲ συνενοχὴ, εἰ καὶ δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ἄδικος, καθὼς στηριζομένη εἰς τὴν συναίνεσιν, δὲν ἀποτελεῖ ὅμως τὴν φυσικὴν κατάστασιν τῆς ἐνοχῆς· ὅθεν εὐλογον

νὰ ἀποκατασταθῇ αὕτη (ἡ φυσικὴ κατάστασις τῆς διηρημένης ἐνοχῆς), καθόσον τοῦτο εἶναι δυνατόν χωρὶς κινδύνου τῶν πρακτικῶν πλεονεκτημάτων τῆς συνενοχῆς· τοῦτο ἐπιτυγχάνεται διὰ τῆς ἀναγωγῆς, ἥτοι τῆς βραδύτερον γινομένης διανομῆς τῶν ὠφελημάτων ἢ τῶν μειονεκτημάτων τῆς συνενοχῆς, καθότι οὕτω τὰ ἀποτελέσματα τῆς διηρημένης ἐνοχῆς παράγονται καθ' ὅν χρόνον ἡ συνενοχὴ ἐπέτυχεν ἤδη ἐντελῶς τοῦ σκοποῦ αὐτῆς.

41. Ἡ διανομὴ (ἀναγωγή) αὕτη πρόκειται ν' ἀποτρέψῃ, χωρὶς βλάβης τῶν πρακτικῶν πλεονεκτημάτων τῆς συνενοχῆς, τὸ κατ' αὐτὴν χωροῦν ἀποτέλεσμα τυχερᾶς σχέσεως, τὸ πάντως ἀλλότριον τῆς φύσεως τῆς συνενοχῆς. Κατορθοῦται δὲ ἡ διανομὴ διὰ τῶν ἀκολουθῶν σχέσεων, αἵτινες συνάπτονται μετὰ τῆς συνενοχῆς (§ 24). Ἐκάστης αὐτῶν θέλομεν προτάξει τὴν ἐξ αὐτῆς παραγομένην ἀγωγὴν, ἥς γίνεται χρῆσις πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς διανομῆς.

I. Ἀγωγή ἐκ τῆς ἐταιρίας (actio pro socio).

Ἐὰν πλείονες ἀναλάβωσιν ὡς συνέταιροι ἐκ συνενοχῆς ὀφειλὴν, εἰς δ' ἐξ αὐτῶν καταβάλλῃ ὀλόκληρον τὸ χρέος, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῶν λοιπῶν, διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγῆς, τὴν ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος, κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μερίδος ἑκάστου· τὸ αὐτὸ καὶ ὅταν οἱ συνέταιροι συνομολογήσωσιν ἐκ συνενοχῆς ἀπαιτήσιν δυνάμει τῆς ἐταιρίας, εἰς δ' ἐξ αὐτῶν λάβῃ ὀλόκληρον τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, ἥτοι ὁ λαβὼν διανέμει τὸ ληφθὲν μετὰ τῶν συνεταίρων κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς ἑκάστου μερίδος. Τὸ θέμα τοῦτο τῆς ἀναγωγῆς εἶναι ἀναμφισβήτητον,¹ δὲν περιορίζεται δὲ εἰς μόνην τὴν ἐταιρίαν, ἥτοι τὴν διὰ συμβάσεως συστηθεῖσαν κοινωνίαν, ἀλλὰ χωρεῖ καὶ ἐπὶ πάσης συνενοχῆς, ἣν συνάπτουσι πλείονες, εἴτε ὡς δανεισταὶ εἴτε ὡς ὀφειλέται, δυνάμει κοινωνίας (communio) ὅπως δὴποτε μεταξὺ αὐτῶν παραχθείσης.²

42. Ἀγωγή ἐντολῆς (actio mandati).

Ἡ γενὴ δεκτὴ ἡ ἀγωγή αὕτη, ὑποθέτουσι συνήθως οἱ νο-

(1) [35. 2] 62 πρ. [MA'. 1] 61.

(2) [45. 1] 2 § 2 72 πρ. [MP'. 1] 2 § 69., [10. 2] 25 § 10 καὶ [1. 8. 1] 17 [3] 11 § 24. [MD'. 3] 11 § 8 γ'.

μοδιδάσκαλοι τὴν σχέσιν ἀμοιβαίας ἐγγυήσεως μεταξὺ τῶν ἐν συνενοχῇ ὑποχρέων, ἥτις δύναται νὰ συναφθῇ διττῶς.

1) Ἐὰν δύο ἐν συνενοχῇ ὀφειλέται παρὰ τῇ τοιαύτῃ ὀφειλῇ ἐγγυηθῶσι ῥητῶς ὁ εἰς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου.¹ ἀλλ' ἡ περίπτωσις αὕτη πολὺπλοκος καὶ σπανία, ἐὰν δὲ τυχὸν συμβῇ, ἡ ἐκτέλεσις τῆς περὶ ἐγγυήσεως συμφωνίας ἡρτῆται ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ, διότι, ἐὰν οὗτος ἐνάξῃ ἕνα τῶν ὀφειλετῶν ἐπὶ τῇ καταβολῇ ὀλοκλήρου τοῦ χρέους, δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐγγυήσεως καὶ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς. Τότε μόνον ἐφαρμόζονται αἱ νομικαὶ αὗται σχέσεις, ὅταν ὁ δανειστής θελήσῃ νὰ ἐνάξῃ τὸν ἕτερον τῶν ὀφειλετῶν, κατὰ μὲν τὸ ἥμισυ τοῦ χρέους ὡς πρωτοφειλέτην, κατὰ δὲ τὸ ἄλλο ἥμισυ ὡς ἐγγυητὴν, ὅπερ πάντῃ ἀπίθανον.

2) Ἐὰν παραδεχθῇ τις, ὅτι πᾶσα ἐκ συνενοχῆς ὀφειλὴ περιέχει ἐν ἑαυτῇ ἀμοιβαίαν ἐγγυήσιν τῶν ὀφειλετῶν, ἐξ ἧς πηγάζει ἡ τῆς ἐντολῆς ἀγωγή ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ἐὰν τις δὲν προσέχῃ εἰς τὴν ὀνομασίαν τῆς ἐγγυήσεως, ἀποβλέπων μᾶλλον εἰς τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, ἡ ὑπόθεσις αὕτη εἶναι κατὰ τοῦτο ὀρθή, ὅτι, ἐν ἑλλείψει ἐταιρίας, ἡ ἀληθὴς πρόθεσις ἐκάστου ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτου ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἶναι νὰ δώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ ἐντολὴν πρὸς σύναψιν τῆς κοινῆς συμβάσεως τῆς συνενοχῆς (§ 37). ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἐκτίμησις τῆς προκειμένης νομικῆς σχέσεως παρέχει πολλὰς δυσκολίας εἰς τὸν δανειστήν (ἀναγκαζόμενον νὰ ἐρευνᾷ τὰς μεταξὺ τῶν ὀφειλετῶν τοῦ σχέσεως), ἐκτὸς δὲ τούτου περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἐκ συμβάσεως συσταθεῖσαν συνενοχήν. ὅθεν δὲν ἐφηρμάσθη ἐν τῷ ῥώμ. νόμῳ, προτιμηθέντος ἄλλου εὐκολωτέρου καὶ ἀπλουστεροῦ τρόπου (§ 43), ἀσφαλίζοντος τὴν ἀποζημίωσιν.

43. Ἡ ἀγωγή τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων (actio negotiorum gestorum) τοῦλάχιστον ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή. Ἡ ἀγωγή αὕτη δικαιολογεῖται ὡς ἐξῆς· ὅταν τις τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν πληρώσῃ ὀλόκληρον τὸ χρέος, ἀπαλλάττει συγχρόνως καὶ τὸν συνοφειλέτην, κατὰ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ ὅλου

(1) [45. 2] 11 πρ. B. [MP. 2] 11.

(§ 37). ὥστε ὁ πληρωτής, ἐπιχειρῶν πράξιν ὠφελούσαν τὸν συνοφειλέτην, δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀποζημίωσιν διὰ τὴν καταβολήν, κατὰ τὸ εἰς ἐκεῖνον ἐπιβάλλον μέρος. Τὴν σκέψιν ταύτην ἐπικυρεῖ χωρίον τοῦ Ῥωμαϊκοῦ νόμου, παρέχον τὴν ἀγωγὴν ταύτην εἰς τὸν καταβαλόντα ἐπίτροπον κατὰ τῶν συνεπιτρόπων αὐτοῦ.¹

44. Ἡ ἀγωγὴ τοῦ δανειστοῦ κατὰ τοῦ συνοφειλέτου, ἐκχωρούμενη εἰς τὸν καταβάλλοντα τὸ ὅλον χρέος ὀφειλέτην.

Ἡ ἐκχώρησις αὕτη ἔχει τρεῖς βαθμούς·

ᾧς ἐκουσία πράξις τοῦ δανειστοῦ·

ᾧς ἐκβιαστὴ πράξις αὐτοῦ·

ᾧς κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένη, ἐνῶ ἀληθῶς δὲ ἐγένετο.

45. Ἡ ἐκουσία ἐκχώρησις τῆς τοῦ δικαιούχου ἀγωγῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην, ὅστις καταβάλλει αὐτῷ τὸ ὀφειλόμενον, συνάγεται ἐκ τῶν γενικῶν τῆς ἐκχωρήσεως ἀρχῶν καὶ εἶναι ἀναμφίβολος.

46. Ἡ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ἀποζημίωσις ἀποβαίνει ἀσφαλεστέρα, ἅμα καταστήσωμεν τὴν ἐκχώρησιν ἀνεξάρτητον τῆς αὐθαίρετου βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ, ἀναγνωρίζοντες αὐτὴν ὡς ἐκβιαστὴν πράξιν. Τῶνόντι πᾶς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτης, προσκαλούμενος εἴτε δι' ἀγωγῆς, εἴτε ἐξωδίκως νὰ καταβάλῃ τὴν ὀφειλήν, δικαιούται ν' ἀποποιηθῇ τοῦτο, ἕως οὗ ὁ δανειστής ἐκχωρήσῃ αὐτῷ τὴν κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἀγωγὴν του· διότι ἡ ἐκχώρησις αὕτη ἀσφαλίζει τὴν ὑπὸ τῆς ἐπιεικείας ἐπιδοκιμαζομένην ἀποζημίωσιν τοῦ καταβάλλοντος τὸ ὅλον συνοφειλέτου, ἥτις ὅμως, μὴ στηριζομένη εἰς τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, χρήζει τῆς ἐπικουρίας ταύτης. Ἐπειδὴ δὲ ὁ παρέχων αὐτὴν δανειστής, κατ' οὐδὲν ζημιούται, εὐλόγως θεωρεῖται, ὅτι πράττει δόλον ἀποποιούμενος τὴν συνδρομὴν ταύτην, ὅθεν δύναται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου νὰ καταναγκασθῇ εἰς τὴν ἐκχώρησιν.²

47. Κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένη ἐκχώρησις.

(1) [3. 5] 30. B. [12'. 1] 30.

(2) [44. 4] 1 § 1. [21. 2] 65. [30] 57. B. [14Δ'. 1] 54.

Ἡ μεταβίβασις δικαιώματος πρὸς ἀγωγὴν ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου εἰς ἄλλον ἐγίετο κατὰ τὴν ἀρχαίαν ῥωμαϊκὴν δικονομίαν δι' ἐγγράφου ἐντολῆς προσαγομένης, εἴτε ἐνώπιον τοῦ πραιτόρος, εἴτε δικαστοῦ,¹ συνεπληροῦτο δὲ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, τιθεμένου, ἐν μὲν τῇ αἰτήσει (intentio) τῆς πρὸς τὸν δικαστὴν ὁδηγίας (formula), τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἐν δὲ τῇ καταγνώσει (condemnatio), τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐκδοχέως,² ὅστις ἐνήγεν ἐν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, παριστάμενος ὡς ἐντολοδόχος τοῦ ἐντολέως· ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐκδιαζομένης ἐκχωρήσεως ἡ τήρησις τῶν μακρῶν καὶ πολυπλόκων τούτων διατυπώσεων παρήγε πολυειδῆ ἀτοπήματα, ἐξ ὧν ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν τὸν ἄνευ κληρονόμον ἐνδεχόμενον θάνατον τοῦ καθ' οὗ ἀπευθύνεται ἡ τῆς ἐκχωρήσεως αἰτήσις, δι' οὗ ἀπέβαιναν ἀπολύτως ἀδύνατος καὶ ἡ κατ' ἀνάγκην ἐκχώρησις.³

Τινές, ἐν οἷς καὶ ὁ Σαβινῆς, ἐφρόνουν ὅτι οἱ λόγοι οὗτοι παρήγαγον, προϊόντος τοῦ χρόνου, τὸ δόγμα, ὅτι ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην ἐκχωρήσεως ὁ δικαιούμενος ν' ἀπαιτήσῃ αὐτὴν, δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν ὡς utilem actionem καὶ ἄνευ τῆς ἐκχωρήσεως, ἥτις δυνάμει πλάσματος τοῦ νόμου λογίζεται γενομένη, ἂν καὶ ἀληθῶς δὲν ἐγένετο.⁴ Ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι τὸ γενικὸν τοῦτο δόγμα ἐκτὸς τῶν θεμάτων καθ' ἃ ῥητῶς μαρτυρεῖται, διότι ἐπὶ τῆς κυριότητος καὶ ἄλλων περιουσίας δικαιωμάτων ἡ ἐπὶ μεταθέσει ὑποχρέωσις δὲν ταυτίζεται τῇ γενομένῃ μεταθέσει,⁵ οὐδεὶς ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ δεχθῶμεν τὸ ἐναντίον ἐν γένει ἐπὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος.⁶

(1) Gaj. IV. § 84.

(2) Gaj. IV. § 86.

(3) K. [4. 10] B. [ΚΔ', 3] 5.

(4) Πούχτα Pand. § 281. Vorles. II § 131—132 Σαβινῆς Oblig. I σελ. 243 καὶ ἄλλοι, δυνάμει τῶν ἐξῆς χωρίων καθ' ἃ ἐπὶ ὀρισμένων κατ' ἰδίαν θεμάτων ὁ εἰς ἐκχώρησιν δικαιούμενος χρᾶται τῇ ἐκχωρητέᾳ ἀγωγῇ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως. [2. 11] 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 16. K. [4. 39] 5. 7. 8 καὶ 9. [ΙΘ'. 4] 30—32. K. [6. 37] 18. K. [4. 15] 5. K. [4. 10] 2. [ΚΔ. 3] 6. [30] 57. [ΜΔ'. 1] 54.

(5) [41. 2] 49 § 2 Ν'. 2] 48. K. [8. 41] 11 [ΚΣΤ'. 1] 81 [46. 1] 17 [ΚΣΤ'. 1] 17.

(6) Πρ6λ. Οὐνδσχαίτδ B. § 33) σημ. 12 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατιθεμένους.

Κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν κρατοῦν δικονομικὸν δίκαιον ἡ ἐναντιοφω-
νία αὕτη οὐδὲν ἔχει πρακτικὴν διάφορον, διότι δὲν εἶναι ἀνάγκη
νὰ προηγηθῇ δίκη περὶ ἐκχώρησεως πρὸς τὸν εἰς ταύτην ὑπό-
χρεων, ὥστε μόνον μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἐπὶ ἐκχώρησεως
ἀγωγῆς νὰ ἐγερθῇ ἡ ἐκχωρητέα ἀπαιτήσις ἢ ἐκχώρησις τῆς
ἐγειρομένης ἀγωγῆς εἶναι στοιχεῖον νομιμοποιήσεως τοῦ ἐνά-
γοντος κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 609 τῆς πολ. δικόν. ὁ εἰς ἐκχώρησιν
δικαιούμενος δύναται, ἐγείρων τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν, νὰ προσ-
επικαλέσῃ τὸν εἰς ἐκχώρησιν ὑπόχρεων ὅπως ἐν τῇ αὐτῇ περὶ
τῆς ἐκχωρητέας ἀγωγῆς δίκη λογισθῇ αὕτη ἐκχωρηθεῖσα καὶ
ἐνασκηθῇ συγχρόνως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.¹

48. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ὁ εἰς ὀλοκλήρον ὀφειλέτης, οὗ
ἡ ὀφειλὴ πηγάζει ἀπὸ ἀδίκου πράξεως, ἐκ δόλου, δὲν ἔχει τὴν
δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν τοιαύτην ἐκχώρησιν.

Οἱ κανόνες οὗτοι περὶ τῆς ἀποζημιώσεως διὰ τῆς ἀναγκα-
στικῆς ἐκχώρησεως ἐφαρμόζονται ὑπὸ τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαν-
τινοῦ νόμου εἰς τὴν ὀλοκλήρον ἐνοχὴν² καὶ εἰς τὴν δι' ἀνε-
περωτήτου (νῦν διὰ πάσης) συμβάσεως συναφθεῖσαν συνενο-
χὴν.³

49. Περὶ δὲ τῆς ἐνεργητικῆς συνενοχῆς παρατηρητέον, ὅτι
ἀργούσης τῆς ἐπερωτήσεως, σπάνιον εἶναι νὰ συναφθῇ ἐπὶ κυ-
ρίας συμβάσεως ἑτέρα παρεπαμένη, καθ' ἣν ἡ διὰ τῆς συμβά-
σεως ἐκείνης παραχθεῖσα ἐνοχὴ θέλει ἰσχύει ὀλοκληρῶς καὶ ἀ-
διακρίτως δι' ἕκαστον τῶν πιστωτῶν, διότι δυσκόλως θέλει
ὑπάρχει συμφέρον πρὸς τοιαύτην κατάρτισιν ἐνεργητικῆς συνε-
νοχῆς. Ἡ διὰ τελευταίας βουλήσεως παραγωγὴ τοιαύτης ἐνε-
ργητικῆς συνενοχῆς εἶναι ἀδύνατος μετὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰου-
στινιανοῦ,⁴ αἱ δὲ δυνάμει τοῦ νόμου συνενοχαὶ εἰσὶν ἅπασαι

(1) Οἰκον. Ἑγχ. § 54 σημ. 2. Καλλ. Γ'. σελ. 629. Ἐνοχ. Δ. τομ. Γ. § 21.

(2) [27. 3] 1 § 13. 14. 21. [ΑΗ'. 3] 1 § 5'. καὶ 5'. 21 [26. 6] 42 [ΛΖ'. 7] 41. [9. 3] 1 § 10. 2. 3. 4. [Ξ'. 4] 1—4.

(3) [19. 2] 47 [Κ. 1] 46 [Κ. 4. 65] 13 [Κ. 8. 40] 2 [ΚΣΤ'. 3] 4. Ἀντι-
δοξεῖ ὁ Σαβινῆς (Ἐνοχ. Δικ. Α. σελ. 259 στοιχ. Α.) ἄλλα τὸ [21. 2] 65

δὲν ἀποδεικνύει ὅτι πρόκειται περὶ συνενοχῆς συναφθείσης δι' ἐπερωτήσεως.

Σιεβενχάρ Α'. σελ. 130.

(4) Κ. [6. 33] 4 [Ξ'. 5] 44.

παθητικάι, πλὴν τοῦ σπανιωτάτου θέματος τῆς ὑπὸ κτήνου παρὰ τὴν φύσιν τοῦ γένους αὐτοῦ ἐπενεχθείσης εἰς πλείους ζῴας πρὸς οὓς ὑποχρεοῦται εἰς ἔκδοσιν (noxæ datio) ὁ τοῦ κτήνου κύριος¹ καὶ τοῦ ἔτι σπανιωτέρου, εἰ δυνατόν, τῆς διὰ ἐσφαλμένης τελεσιδικίου ἀποφάσεως παραδοχῆς ἐνεργητικῆς συναγωγῆς. Ἐπὶ τῶν ἐλαχίστης πρακτικῆς ἀξίας τούτων θεμάτων ὁ δανειστής, ὁ λαβὼν ὁλόκληρον τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς δύναται ν' ἀναγκασθῇ εἰς τὴν μετὰ τῶν συνδανειστῶν διανομήν, κατὰ λόγον τῆς ἐνοχῆς ἐκάστου, ἂν διατελῇ μετ' αὐτῶν ἐν ἑταιρίᾳ, διὰ τῆς ἐκ τῆς ἑταιρίας ἀγωγῆς. Ἐν ἐλλείψει δὲ ἑταιρικῆς σχέσεως, θέλει ὑπάρχει προδήλως ἀμοιβαία τῶν συνδικαιούχων ἐντολή, ὅτε χωρεῖ πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν ἢ ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγή. Ἐννοεῖται δὲ ὅτι περὶ ἀποζημιώσεως, δυνάμει ἐκβιασθείσης, ἢ ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐνταῦθα λόγος.

50. Ὀλίγοι νόμοι προσέκαλεσαν τσαύτας ἐναντιοφωνίας ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῆς σήμερον, ὡς ἡ νεαρά 99 τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Ἡ ἀμοιβαία καὶ ἡ ἕρις ἀναφέρονται ἐπὶ τοῦ νόμου τούτου κυρίως εἰς τὸ ζήτημα· ποίαν νομικὴν σχέσιν προετέθη νὰ βυθμίσῃ ὁ προκείμενος νόμος; Σπουδαία εἶναι ἡ ἐν τῇ εἰσαγωγῇ αὐτοῦ παρατήρησις, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξέδoto πρὸ μικροῦ νόμον περὶ τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῶν ἐγγυητῶν, χρεῖζοντα συμπληρώσεως, ταύτην δὲ ἐπιχειρεῖ ὁ νομοθέτης διὰ τῆς προκειμένης νεαρᾶς. Ὁ νόμος ἐκεῖνος, ὁ συμπληρούμενός εἶναι ἡ νεαρά 4 (περὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως). Ἐντεῦθεν πρόδηλον, ὅτι ἡ προκειμένη νεαρά συνεχεται μετὰ τῆς διατάξεως τῆς 4 νεαρᾶς.

Τρεῖς δὲ κυρίως γινώμαι παρήχθησαν περὶ τοῦ περιεχομένου τοῦ νόμου τούτου.

Κατὰ τὴν α'. ὁ νόμος προνοεῖ περὶ τῶν ἐγγυητῶν· οὗτοι ἐνεχόμενοι πρότερον εἰς ὁλόκληρον καὶ βοηθούμενοι ὑπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαίρεσεως, ἐνέχονται τοῦ λοιποῦ δυνάμει τοῦ νόμου τούτου μόνον κατ' ἴσα μέρη, ἢ δὲ εἰς ὁλόκληρον

(1) [9. 4] 11. πρ.

ἐνοχὴ (καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς ἀνάγκη τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως), χωρεῖ μόνον δυνάμει ῥητῆς συνομολογήσεως.

Κατὰ τὴν γνώμην ταύτην ἀνάγκη νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισε περὶ τῶν ἐγγυητῶν ὅτι ὁ ἀρχαῖος Φούριος νόμος εἶχεν ὥρισει περὶ τῶν ἐν Ἰταλίᾳ Sponsores. Ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη δὲν συνάδει πρὸς τὰ ῥήματα τοῦ νόμου δμιλοῦντος περὶ ἰδίου χρέους τῶν ὀφειλετῶν, περὶ δανεισθέντος εἰς αὐτοὺς κεφαλαίου, οὐδὲ καταφαίνεται κατ' αὐτὴν ἡ συνάφεια μετὰ τῆς 4 νεαρᾶς, διὸ ὀλίγιστοι οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς.

Κατὰ τὴν β'. ὁ νόμος προνοεῖ περὶ τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν ἐν γένει, μεταρρυθμίζων τὴν θεσμοθεσίαν ταύτην καὶ εἰσάγων τὴν ἐνστάσιν τῆς διαιρέσεως, (ἥτις ἴσχυε πρότερον ἐπὶ μόνων τῶν πλειόνων ἐγγυητῶν), καὶ ὑπὲρ πάντων τῶν ἐκ συνενοχῆς συνοφειλετῶν. Ἡ δόξα αὕτη ἔχει τοὺς πλείστους ὑπερασπιστάς· ὑπὲρ αὐτῆς δὲ εἶναι καὶ ἡ νομολογία τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων. Ἀλλ' οὔτε πρὸς τὴν ἐρμηνείαν ταύτην συνάδει τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου, ὅστις κατ' αὐτὴν οὐδεμίαν ἔχει συνάφειαν μετὰ τῆς 4 Νεαρᾶς, οὔτε καταφαίνεται ἡ πρακτικὴ ἀνάγκη τοιαύτης ῥιζικῆς διαμορφώσεως τοῦ ἀρχαίου συστήματος· ὁ Ἰουστινιανὸς δέ, ὡς ἂν ἐπιχειρεῖ μεγάλας τροποποιήσεις, δὲν συνηθίζει νὰ ἀποσιωπᾷ τὴν σπουδαιότητα αὐτῶν, πρὸς π. χ. προοίμ. τῆς γ. 22 καὶ τῆς γ. 118, ἐνῶ ἐνταῦθα λέγει, ὅτι πρόκειται περὶ συμπληρώσεως τῶν τῆς 4 νεαρᾶς διατάξεων.

51. Κατὰ τὴν γ'. τὴν τοῦ Σαβινῆ, ἡ νεαρὰ ρυθμίζει τὸ θέμα περὶ οὗ πραγματεύεται ὁ Παπινιανὸς ἐν τῷ Π. (45. 2) 11 πρ. ἥτοι καθ' ὃ οἱ πλείονες ὑπόχρεοι ἀναλαβόντες εἰς ὀλόκληρον τὴν κυρίαν ὀφειλὴν ἐγγυήθησαν πρὸς τοῦτοις δι' αὐτὴν ἀμοιβαίως, ἥτοι ὁ εἰς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου· ἐν τοιούτῳ θεματι ὁ δανειστὴς ἔχει τὸ πλεονέκτημα νὰ ἐναγάγῃ κατ' ἐκλογὴν ἓνα τῶν ὀφειλετῶν διὰ τὸ ὅλον χρέος· ἀλλ' ὁ δικαστὴς κλητεῖ τοὺς ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ διαμένοντας ἀξιοχρεοὺς συνοφειλέτας, ὅπως ἀπὸ κοινοῦ συνεισφέρωσιν εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ ἀποτίοντες οὕτω τὰς μερίδας τῶν τε ἀναξιοχρεῶν καὶ τῶν ἀπόντων.

Ἰδοὺ δὲ τὰ ἀποτελέσματα τῆς νέας ταύτης διαδικασίας· ὁ

μὲν δανειστῆς ἐπιτυχάνει τοῦ σκοποῦ αὐτοῦ διὰ μιᾶς ἀγωγῆς ἐγείρων αὐτὴν καθ' ἑνὸς τῶν ὀφειλετῶν κατ' ἐκλογὴν καὶ ἀπολαύων οὕτω τοῦ ὀφειλομένου· εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἰς αὐτὸν ἡ τίνος βαλαντίου τοῦτο καταβάλλεται. Ἄφ' ἑτέρου ὁ ἐναγόμενος ἔχει τὸ πλεονέκτημα, ὅτι μετέχουσι τῆς καταβολῆς καὶ οὐ συνοφειλέται, ἥτοι ἔχει πλεονέκτημα ἀνάλογον τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως· κατὰ τοῦτο δὲ ἡδύνατο νὰ εἴπῃ ὁ Ἰουστινιανὸς ὅτι ὁ παρὼν νόμος εἶναι συμπλήρωμα τῆς 4 νεαρῶν ἥτις δὲν ἡδύνατο νὰ τύχῃ ἐφαρμογῆς ἐνταῦθα, διότι ὁ ἐναγόμενος δὲν καταδιώκεται ὡς ἐγγυητής, ἀλλ' ὡς πρωτότυπος ὀφειλέτης· συγχρόνως δὲ περιέχει ὁ νόμος οὗτος τὴν περαιτέρω ἀνάπτυξιν τῆς ἐννοίας τοῦ Παπινιανοῦ ἐν τῷ προπαρατεθέν χωρίῳ. Οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀντιτάττουσι κατὰ τῆς ἐρμηνείας ταύτης, ὅτι οἱ συνοφειλέται ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει ὑπεχρέωθησαν διττῶς, τὸ μὲν ὡς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέται, τὸ δὲ ὡς ἐγγυηταί· δὲν εἶναι δὲ λογικὸν νὰ ὑποθέσῃ τις, ὅτι, διότι ἀνελθὼν πρὸς τῇ συνενοχῇ καὶ τὴν ἀμοιβαίαν ἐγγύησιν, τὸ καὶ αὐτῶν δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἶναι ἀσθενέστερον, ἢ ἂν ἦσαν μόνον συνένοχοι ὀφειλέται. Ἄλλ' ὡς παρετηρήσαμεν τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ κατ' οὐδὲν ἀσθενεῖται ἐπὶ τῆς προκειμένης περιπτώσεως· ὑπάρχει δὲ ἀποχρῶν λόγος νὰ παραδεχθῶμεν τὴν εἰδικὴν ταύτην σχέσιν μεταξὺ τῶν συνοφειλετῶν, διότι ἡ ἀμοιβαία αὐτῶν ἐγγύησις ὑποδεικνύει σαφῶς, ὅτι διατελοῦσιν ἐστεινωτέραν, ἢ τὴν συνήθη τῶν ἐν συνενοχῇ συνοφειλετῶν σχέσιν. Ἡ οὕτω δικαιολογημένη αὕτη τροποποίησις ἀφορᾷ τὸ συμπέρασμα τῶν συνοφειλετῶν· εἰς τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ ἐπιφέρει καὶ ἡ ἀπλὴ συνενοχία. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀποδεικνύεται δὲ καὶ ἐκ τῆς παραφράσεως τοῦ Ἰουλιανοῦ, ὅστις ἐκδοὺς λατινικὴν ἐπιτομὴν τῶν νεαρῶν ὀλίγα ἔτη μετὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ νόμου τούτου, παραφράζει τὴν ἀλληλεγγύως ὑπευθύνους λέγοντινάς, διὰ τοῦ *ut alter pro altero fidejubeat et invicem* ἵνα εἰς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου ἐγγυᾶται, καὶ τὴν ἀνάπαλιν. Ταῦτα περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου.

52. Ἄλλ' οὐδεμίαν πρακτικὴν ἀξίαν νομίζω, ὅτι ἔχει

Δημόσιος ὁ νόμος οὗτος ἀπὸ τοῦ πολὺπλοκοῦ καὶ στρυφνοῦ αὐτοῦ

σις δὲν ἀπαντᾷ ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ καὶ β') διότι ὁ νῦν παρ' ἡμῖν ἰσχύων δικαστικὸς ὀργανισμὸς, ὁ ἀπαγορεύων εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἐπεμβαίνειν ἐξ ἐπαγγέλματος εἰς τὰς ἐννόμους σχέσεις τῶν διαδίκων καὶ ἰδίως νὰ κλητεύῃ καὶ ἄλλους εἰς τὴν δίκην, ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος κλητευθέντων, εἶναι ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸν τῆς νεαρᾶς ὀρισμὸν. Ἐὰν δὲ ἀναθέσωμεν εἰς τὸν δανειστὴν τὸ χρέος νὰ κλητεύῃ καὶ τοὺς λοιποὺς εὐλόγους καὶ ἐν τῷ τόπῳ τῆς δίκης παρόντας συνοφειλέτας, ἡ ἀγωγὴ αὐτοῦ θέλει εὑρεῖ πάντοτε προσκόμματα, διότι ὁ ἐναγόμενος, ἀρνούμενος τὸ ἀναξιοχρεῶν τῶν λοιπῶν, εἴτε κλητευθέντων εἴτε μὴ, συνοφειλετῶν, θέλει ἐπιρρίπτει τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀναξιοχρέου εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀναγκαζόμενον νὰ ἀναλάβῃ παρεμπύπτοντας δικαστικοὺς ἀγῶνας, ὧν ἄδηλος ἡ ἔκβασις, πρὶν ἢ ἐπιτύχῃ τὴν ὑπὸ τοῦ ἐναχθέντος ὀφειλέτου πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπερ ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς νεαρᾶς.

53. Ἡ κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον σχέσις τῆς διηρημένης ὀφειλῆς, ὡς κανὼν πρὸς τὴν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴν ὡς ἐξαίρεσιν, διετηρήθη ἀμετάβλητος ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ, οὐδ' ὑπάρχει λόγος νὰ μεταβληθῇ (§ 22—35).

54. Ἀλλ' ἐκ τῶν λόγων, οἵτινες παράγουσι τὴν συνενοχὴν, ἐξέλιπον ἢ ἐπερώτησις καὶ ἡ γράμμασι συνισταμένη ἐνοχή.

Ἐκ δὲ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς τὰ πλεῖστα ἔμειναν ἀμετάβλητα, ἡ ἀπαλλαγὴ ὅμως διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἰχεν ἤδη ἐκλείψει ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ἡ δὲ διὰ τῆς ἀθωώσεως καὶ (ἐν μέρει) ἡ διὰ τῆς ἀνκνέσεως¹ ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν.

Αἱ περιπτώσεις τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς παρέμειναν ἀμετάβλητοι.

55. Ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν ἕκαστος συνέταιρος εἶναι

(1) Καθ' ὅσον ἡ ἀνάνεσις, συνεχόμενη μετὰ τῆς ἐπερώτησεως ἡδύνατο, κατὰ τὸ Ἰουστινιανεῖον δίκαιον, νὰ γίνῃ πρὸς μόνον τὸν σκοπὸν τοῦ νὰ μετατραπῇ ἄλλου εἴδους ἐνοχὴ εἰς ἐνοχὴν δι' ἐπερωτήσεως (ῥήμασι συνιστάμενην), ὅπως ἐπιτύχῃ οὕτω ἡ δι' ἀθωώσεως (§ 28) ἀνάφρασις αὐτῆς, ἐν ἄλλαις λέξεσι, καθ' ὅσον ἡ ἀνάνεσις ἐστιάσει μόνον τὴν δι' ἀθωώσεως (accusatio) ἀνάφρασιν τῆς ἐνοχῆς.

συνάμα καὶ πράκτωρ (προστώς) τῆς ἐπιχειρήσεως (institor), ἐπιβάλλον διὰ τῶν πράξεών του ἐκ συνενοχῆς ὀφειλὴν καὶ εἰς τοὺς λοιποὺς συνεταίρους, ὥστε ἰδοὺ νέον θέμα συνενοχῆς.

Ἄλλη περίπτωσις, σπουδαιότατη διὰ τὴν συνεχὴ αὐτῆς ἐφαρμογὴν, εἶναι ἡ τῶν συναλλαγματικῶν ὁ κομιστὴς τῆς συναλλαγματικῆς κέκτηται τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, ἔχων ὀφειλέτας τὸν ἐκδότην, τὸν ἀποδέκτην, τοὺς ὀπισθογράφους καὶ τοὺς τριτεγγυητάς. Ἡ σχέσις αὕτη ὁμοιάζει πρὸς τὴν ῥωμαϊκὴν συνενοχὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ἐνάξῃ, κατ' ἐκλογὴν, ἓνα τῶν πλεόνων ὀφειλετῶν ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρου τοῦ χρέους, διαφέρει ὅμως τῆς συνενοχῆς κατὰ πολλοὺς καὶ σπουδαίους λόγους. Ἐπὶ τῆς συναλλαγματικῆς δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἐκχωρήσεως, ἢν ἀντικαθιστᾷ ἡ πληρωμὴ καὶ ἡ παράδοσις τῆς συναλλαγματικῆς, δυνάμει ὀπισθογραφῆσεως· ἡ παρ' ἐκάστου τῶν συνοφειλετῶν πληρωμὴ δὲν ἀναιρεῖ τὴν ὅλην ὀφειλὴν (ὡς ἐπὶ τῆς ῥωμαϊκῆς συνενοχῆς), ἀλλὰ καθίστησι τὸν πληρώσαντα ἀληθῆ καὶ μόνον δανειστὴν μεθ' ὧν τῶν δικαιωμάτων τοῦ προηγουμένου δανειστοῦ· μεταξὺ τῶν συνοφειλετῶν δὲν ὑπάρχει εταιρικὴ, οὔτε ἄλλη ὁμοία σχέσις· ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς διανομῆς τοῦ βάρους τῆς ὀφειλῆς μεταξὺ αὐτῶν.²

Ἀρτικείμενα τῆς ἐνοχῆς.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδέκτου [45. 1] Βασιλικῶν [ΜΓ'. 1].

Περὶληψίς.

56. Φύσις, τόπος καὶ χρόνος τῆς παροχῆς.

57. Θετικαὶ ἢ ἀποθετικαὶ παροχαί· αἱ θετικαὶ συνίστανται εἰς τὸ διδόναι καὶ εἰς τὸ ποιῆται. Σημασία τῶν ἐκφράσεων τούτων.

(1) Δὲν ἐννοοῦμεν βέβαια ἐνταῦθα τὰς ἀωνόμους, καθ' ἃς οὐδεὶς συνδαιτυροὶς ἐνέχεται ὑπὲρ τὴν μετοχὴν, οὔτε τὰς μετοχικὰς εταιρίας, καθ' ἃς οἱ μὴ συναλλαττόμενοι μετὰ τῶν τρίτων συνέταιροι οὐδόλως δύνανται νὰ ἐναχθῶσι παρ' αὐτῶν ἐκ τῶν συμβάσεων τοῦ συναλλαξαμένου διευθυντοῦ ἢ συνεταίρου. Γ. Α. Ῥάλλη. Τόμ. Ι. Σελ. 187 καὶ ἐπ. Σ. 223 καὶ ἐπ. Ἐμπορ. Ν. ἀρ. 18—50 ἀπορ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 130 τοῦ 1855.

(2) Ἀρθρ. 140—179 τοῦ Ἐμπορικοῦ Νόμου.

58. Πρόσκαιροι ἢ διαρκεῖς παροχαί· ἐννοία τῆς διακρίσεως.
59. Ἀπλᾶ καὶ σύνθετοι.
60. Διαιρεταὶ ἢ ἀδιαιρέτοι παροχαί· ἐντεῦθεν αἱ ἐνοχαὶ διαιρεταὶ ἢ ἀδιαιρέτοι.
61. Αἱ διαιρεταὶ ἀποτελοῦσι τὸν κανόνα, αἱ δὲ ἀδιαιρέτοι τὴν ἐξαίρεσιν.
62. Ἐνοχαὶ ἀδιαιρέτοι· αἱ τὴν σύστασιν πραγματικῆς δουλείας καὶ τὴν κατασκευὴν ἔργου σκοποῦσαι, ὡσαύτως καὶ αἱ σκοποῦσαι τὴν παράλειψιν πράξεως, ἣν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁλόκληρον ἕκαστος τῶν εἰς τὴν παράλειψιν ὑποχρέων.
63. Πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν. Ἐὰν εἷς ᾖναι ὁ δικαιούχος καὶ εἷς ὁ ὀφειλέτης. Ἐὰν ᾖναι πλείονες οἱ ὀφειλέται. Ἐὰν ᾖναι πλείονες οἱ δικαιούχοι.
64. Αἱ ἀδιαιρέτοι ἐνοχαὶ ὑπάρχουσι καὶ ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ· λόγος τῆς διατηρήσεως αὐτῶν.
65. Κατὰ τί καὶ διὰ τίνα λόγον ἐτροποποιήθησαν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ τ' ἀποτελέσματα τῶν ἀδιαιρέτων ἐνοχῶν.
66. Δυναταὶ καὶ ἀδύνατοι παροχαί.
67. Ἀδύνατον κατὰ φύσιν, ἢ κατὰ νόμον.
68. Ἀποτέλεσμα τῆς ἀδυνατοῦ παροχῆς· τὸ ἄδικον καὶ τὸ κακὴθες ἐξομοιοῦται τῷ ἀδυνάτῳ.
69. Ἄκυρος ἡ ἐνοχὴ, ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἐντελῶς ἀόριστον.
70. Ἄλλως ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἐκ προθέσεως ἀφεθῇ κατὰ τίνα λόγον ἀόριστον· εἶδη τοιούτων ἐνοχῶν.
71. Ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴ;
72. Ἄν ἡ ἐνοχὴ παρήχθῃ ἐκ συμβάσεως ἢ ἐκ γενικῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου, ἔχει συνήθως τὴν ἐπιλογὴν ὁ ὀφειλέτης· ἂν δ' ἐκ διαθήκης, ὁ δανειστής· διὰ τίνα λόγον;
73. Ἐνοχὴ περὶ πράγματος γενικῶς ὠρισμένου.
74. Καὶ κατὰ τὴν προκειμένην ἐνοχὴν ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν ἐπιλογὴν· Αἱ ἐξ ὑπαμοιβῆς καὶ αἱ κατὰ γένος ὠρισμέναι ἐνοχαὶ δὲν ἀντήκουσιν εἰς τὰς ἀδιαιρέτους.
75. Αἱ περὶ ποσότητος ἐνοχαὶ ταυτίζονται πρὸς τὰς περὶ γένους, ἐὰν ἀποβλέπωμεν εἰς τὴν ποιότητα τοῦ γένους, εἰς ὃ ἀνήκει ἡ χορηγητέα ποσότης.
76. Διατίμησις τῆς χρηματικῆς ἀξίας τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς.
77. Ἀποτίμησις τῆς ζημίας κατὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα τοῦ πράγματος. Κατὰ τὸ διαφέρον.
78. Λόγοι τῆς ἐπὶ παροχῇ τοῦ διαφέροντος ὑποχρεώσεως.
79. Τί ἐστὶ διαφέρον;
80. Κανόνες, καθ' οὓς ἀποτιμᾶται.
81. Ἐκτιμητικὸς ὄρκος; Πότε χωρεῖ; Ἐξουσία τοῦ διὰ τοῦ ὅρκου τοῦτου ὀρίζοντος τὸ διαφέρον· τὸ περὶ τοῦ ὅρκου τούτου νῦν ἰσχύον δίκαιον.

82. Τόκος· οἰκονομικὸς λόγος αὐτοῦ. Ἀποτελέσματα τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ τόκου.

83. Ἡ ἐπὶ τόκῳ ὑποχρέωσις παρέπεται πάντοτε ἑτέρα· τὰ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀποτελέσματα τῆς φύσεως ταύτης τοῦ τόκου.

84. Τόκοι ἐκ δικαιοπραξίας καὶ ἐκ τοῦ νόμου. Κατὰ τίνα τρόπον παρήγοντο οἱ ἐκ δικαιοπραξίας παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, καὶ κατὰ τίνα τὴν σήμερον;

85. Τόκος ἐκ τοῦ νόμου.

86. Ὁ ὅρος τῶν τόκων τάσσεται ἢ ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων, ἢ ὑπὸ τοῦ νόμου, ἢ ὑπὸ τῆς ἐπιτοπίου συνηθείας.

87. Ὁ ὅρος τοῦ τόκου ῥυθμίζεται κατὰ τὸν νόμον τῆς προσφορᾶς καὶ τῆς ζητήσεως.

88. Λόγοι ἐλαττοῦντες τοὺς τόκους. Ὁ νόμιμος προσδιορισμὸς ἀνώτατον ὅρου τοῦ τόκου δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο.

89. Ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος τάττουσιν ἀνώτατον ὅρον τῶν τόκων ἀπαγορεύοντες τὸν ἀνατοκισμὸν καὶ τοὺς τόκους ἐν γένει, ἀμα φθάσωσι τὸ κεφάλαιον.

90. Ὁ αὐτοκράτωρ Βασιλεὺς κατήργησε πάντα τόκον· τύχη τῆς ἀπαγορεύσεως.

91. Οἱ παρ' ἡμῖν ἐν ἰσχύι περὶ τόκων ὅρισμοί.

92. Ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ἡ νεαρά τοῦ Βασιλεῖος ἀνὴρ ρεσε καὶ τοὺς ἀνωτέρω περιορισμοὺς τῶν τόκων.

93. Δὲν ἔχει πρακτικὴν σπουδαιότητα· τὸ παρ' ἡμῖν ἐξ ἔθους δίκαιον ἀποκρούει τοὺς εἰρημένους περιορισμοὺς.

94. Ἐπὶ τίνων παροχῶν ἡ ἐν ὥρισμένῳ τόπῳ ἐκτέλεισις εἶναι οὐσιώδεις στοιχεῖον; Ἄλλαι δὲ ἐκτελοῦνται ἐπίσης ἀκριβῶς κατὰ πάντα τόπον.

95. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐν ὥρισμένῳ τόπῳ τελέσεως τοῦ συμβολαίου ἢ τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ τῆς ἐκτελέσεως τόπου· ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον.

96. Νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐπὶ τῶν πολιτικῶν καὶ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὁποθέσεων.

97. Ἀποτέλεσμα τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου τοῦ νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον.

98. Χρόνος τῆς παροχῆς.

99. Ἄμα συναφθείσης τῆς ἐνοχῆς, ἀρχεται συνήθως διὰ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀνάγκη τῆς παροχῆς. Ἐκτὸς ἂν ὠρίσθῃ προθεσμία, ἢ ἡ πρᾶξις φύσει δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, ἢ προϋποθέτει μὴνυσιν τοῦ δανειστοῦ.

56. Δεύτερον στοιχεῖον τῶν ἐνοχῶν, ἥτοι τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ δύναται νὰ ὀνομασθῇ καὶ περιεχόμενον αὐτῶν, εἶναι κατ' ἰδίαν ὠρισμένοι πράξεις, ἀποκεχωρισμένα ἀπὸ τῆς ἐλευθερίας τινὸς προσώπου καὶ ὑποταγμένα ἀλλοτρίᾳ βουλήσει, ἥτοι

αἱ παροχαὶ τοῦ ὀφειλέτου. Κατὰ πᾶσαν δὲ παροχὴν ἐρευνήτέον τρία τινά.

Α') Τὴν φύσιν αὐτῆς, ἥτοι·

- 1) Τὰς θετικὰς καὶ ἀποθετικὰς·
- 2) Τὰς προσκαίρους καὶ διαρκεῖς·
- 3) Τὰς ἀπλᾶς καὶ συνθέτους·
- 4) Τὰς διαιρετὰς καὶ ἀδιαιρέτους·
- 5) Τὰς δυνατὰς καὶ ἀδυνάτους·
- 6) Τὰς ὀρισμένους καὶ ἀόριστους παροχάς.

Β') Τὸν τόπον τῆς παροχῆς.

Γ') Τὸν χρόνον αὐτῆς.

57. Αἱ θετικαὶ παροχαὶ εἰσὶν αἱ σπουδαιότεραι καὶ συχνότεραι, αἱ δ' ἀποθετικαὶ σπάνια καὶ ὑποδεέστερα γεγονότα, ὧν ἡ ἔννοια σαφηνίζεται ἀποχρώντως ὑπὸ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου.¹

Ἡ θετικὴ παροχὴ συνίσταται ἢ εἰς τὸ διδόναι (dare), ἢ εἰς τὸ ποιῆσαι (facere) ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ. Τὸ διδόναι ἔχει διττὴν ἔννοιαν· εἰς τὴν στενοτέραν ἐμφαίνει περιποίησιν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων,² εἰς τὴν εὐρείαν σημαίνει καὶ τὴν παροχὴν προσκαίρου χρήσεως πράγματος,³ ἀναφερόμενον πρὸς τούτους καὶ εἰς πράξεις μὴ συνεχομένας μετὰ τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἀλλὰ σκοπούσας ἀπλῶς τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου. Τὸ ποιῆσαι (facere) περιλαμβάνει πάσας τὰς πράξεις, τὰς μὴ ὑπαγομένας εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ διδόναι, ὧν αἱ σπουδαιότεραι ὀρίζονται διὰ τῆς ἐκφράσεως ἐργασία, τῆς ἐμφανιούσης τὴν καταβολὴν σωματικῶν, ἢ πνευματικῶν δυναμειῶν.⁴

(1) [45. 1] 2 § 5. 4 πρ. § 1. 75 § 7. B. [ΜΓ'. 1] 1. 2. «μὴ παρὰ σὲ ἢ τὸν κληρονόμον γενέσθαι τὸ μὴ ἔχειν ἐμὲ τότε τὸ πρᾶγμα, τὸ μὴ βασίσαι με διὰ τοῦδε τοῦ κτήματος»· 83. πρ. 85 § 3 αὐτόθι. [ΜΓ'. 1] 80. 82 Καὶ τὸ παραλιπεῖν τι εἶναι πράξις, ὁρισμὸς τῆς βουλῆσεως, οὐχ ὁρισμὸς πρὸς ἐνέργειαν, ἀλλὰ πρὸς ἀπραξίαν. Οὐνόδογ' α' 13 § 252 σημ. 1.

(2) Gaj. IV. § 4. [45. 1] 75 § 10 [50. 17] 167 πρ. [B. 3] 167.

(3) [7. 1] 3. πρ. [ΙΣΤ'. 1] 3 E [3 14] § 2

(4) [19. 5] 5 πρ. § 2—4. [Κ' 4] 5 [40. 5] 33 § 1. [ΜΗ'. 4] 33 [45. 1] 2 πρ. [ΜΓ'. 1] 2 Ἐπομένῃ αἱ σπουδαιότεραι, διότι ὑπάρχουσι καὶ πράξεις ἀποτελοῦσαι τὸ ἀντικείμενον ἐνοχῶν, αἵτινες ὅμως δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν

Σημειωτέον ὅμως, ὅτι τὸ διδόναι καὶ τὸ ποιῆσαι δὲν ἐκφράζουσι δύο ἀκριβῶς διακεκριμένας ἐννοίας, διότι τὸ μὲν ποιῆσαι περιλαμβάνει ἐν ἑαυτῷ καὶ τὸ διδόναι, τὸ δὲ διδόναι, κατὰ τὴν ἀνωτέρω εὐρυτέραν αὐτοῦ σημασίαν, δὲν περιορίζεται εἰς μόνην τὴν δόσιν ἐνωμάτων πράγματος.¹

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων ἀπαντᾷ καὶ ἡ ἐκφρασις *praestare* (κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, δοῦναι), ἥτις ἐν ταῖς τύποις τῶν ἀρχαίων ἐξ ἀδικημάτων ἀγωνῶν ἐμφαίνει κυρίως τὴν δι' αὐτῶν σκοπούμενην παροχὴν.²

58. Αἱ πρόσκαιροι παροχαὶ ἐκπληροῦνται ἀμέσως, ἔχουσαι τοῦτο ἴδιον, ὅτι ἡ ἐντὸς βραχείας, κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον, χρόνου πλήρωσις αὐτῶν συμπίπτει πάντοτε μετὰ τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς. Αἱ δὲ διαρκεῖς παροχαὶ ἐκτείνονται πάντοτε εἰς μακρότερον χρονικὸν διάστημα, οὗ ἡ συμπλήρωσις εἶναι οὐσιώδης αὐτῶν στοιχείον· ἐν γένει δὲ παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ φύσις τῶν ἐνοχῶν εἶναι δυσσυμβίβαστος πρὸς τὴν διηνεκὴ αὐτῶν διάρκειαν, διότι ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ ὁ σκοπὸς τῆς κτήσεως, ἢ τῆς ἀσφαλίσεως τῆς περιουσίας, ἢ τῆς ἄλλως σκοπούμενης θεραπείας τῶν ἀναγκῶν τοῦ δικαιοῦχου, πληροῦται καὶ διὰ τῆς προσκαιροῦ τῶν ἐνοχῶν διαρκείας, ὁ δὲ περιορισμὸς τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας προστατεύεται ὑπὸ τοῦ νόμου, μόνον καθ' ὅσον ἀπαιτοῦσιν αὐτὸν αἱ ἀνάγκαι τῶν συναλλαγῶν.

59. Ἀπλὴ εἶναι ἡ παροχή, ἡ δι' ἐνὸς εἰδους ἐνεργείας συνεπαγομένη τὸ σκοπούμενον ἀποτέλεσμα, σύνθετος δέ, ἥς τὸ ἀποτέλεσμα χωρεῖ διὰ πλειόνων ἐνεργειῶν τῆς βουλήσεως, ὧν ἑκάστη ἔχει ἴδιον σκοπόν·³ ἡ σύνθετος σύγκειται ἐκ πλειόνων

ἐννοιᾶν τῆς ἐργασίας, λ. χ. ἡ κατάρτησις συμβάσεως. Ἐάν τις ὑποσχεθῇ νὰ ἐγγυηθῇ ὑπὲρ ἄλλου, τὸ οὐσιώδες τῆς πράξεως δὲν συνίσταται εἰς τὴν ἀσήμαντον καταβολὴν τῶν δυνάμεων, ὅπως καταρτισθῇ ἡ σύμβασις, ἀλλ' εἰς τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς, τὸν κίνδυνον, ὃν ἀναλαμβάνει ὁ ἐγγυώμενος, τὴν πίστιν, ἣν παρέχει ἡ ἐγγύησις εἰς τὸν ὑπὲρ οὗ δίδεται.

(1) [50. 16] 218. B. [B'. 2] 210. Τῷ ῥήματι τοῦ ποιῆσαι πάντα τὰ ποιητικὰ περιέχεται· δοῦναι, καταδικαλεῖν, ἀριθμῆσαι, δικᾶσαι πορευθῆναι.

(2) [47. 2] 61 πρ. § 1-3 καὶ 5. B. [E'. 12] 61.

(3) Α. χ. Ἀπλὴ εἶναι ἡ ἐπὶ δόσει ὠρισμένον κτήματος, σύνθετος ἡ διὰ τῆς κτήσεως περιουσίας ἡ ἢ τοῦ συνετάφρου παροχῆς.

παροχῶν, ἀλλ' αὐταὶ λογίζονται ὡς ἐνιαῖα παροχὴ ὑπὸ τὸ κράτος ὠρισμένου συνδέσμου· ἐνθα ἐλλείπει οὗτος, δὲν ὑπάρχει σύνθετος παροχὴ, ἀλλὰ πλείονες παροχαί.¹

60. Αἱ παροχαὶ εἰσὶ διαιρεταί, ἢ ἀδιαίρετοι. Αἱ ἔννοιαὶ αὗται ἐφαρμόζονται εἰς τε τὰ κτήματα καὶ εἰς τὰ ἐμπράγματα δικαιώματα, καὶ περὶ μὲν τοῦ διαιρετοῦ, ἢ τοῦ ἀδιαίρετου τῶν κτημάτων ἐγένετο ἤδη λόγος (Βιβλ. Β. § 195), περὶ δὲ τῶν διαιρετῶν ἢ ἀδιαίρετων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ὁμιλήσομεν ἐν τῇ περὶ αὐτῶν πραγματείᾳ, ὥστε ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῶν διαιρετῶν, ἢ ἀδιαίρετων παροχῶν, ὧν ἕνεκεν αἱ ἐνοχαὶ ἀποβαίνουσι διαιρεταί, ἢ ἀδιαίρετοι.

61. Διαιρετὴ εἶναι ἡ παροχὴ, ἡ δεκτικὴ τομῆς εἰς μέρη ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας, ὥστε ἐκάστου μέρους τὸ περιεχόμενον νὰ μὴ διαφέρῃ τοῦ περιεχομένου τοῦ ὅλου, ἢ κατὰ μόνον τὴν ποσότητα, πᾶσα δὲ παροχὴ ἀνεπίδεκτος τοιαύτης τομῆς εἶναι ἀδιαίρετος. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, τίς ἡ διαιρετὴ καὶ τίς ἡ ἀδιαίρετος ἐνοχὴ. Διαιρετὴ εἶναι ἡ ἐνοχὴ ἡ τεμνομένη εἰς πλείους κατ' ἰδίαν ὠρισμένας καὶ ἀπ' ἀλλήλων ἀνεξαρτήτους ἐνοχάς, ὅτε μὲν δι' ἐλευθέρων πράξεων, ὡς λ. χ. ὅταν ὁ δανειστὴς διαιρῇ τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησιν, ἐπιδιώκων νῦν μὲν μέρος αὐτῆς, βραδύτερον δ' ἕτερον καὶ οὕτω καθεξῆς, ὅτε δὲ δυνάμει γενικῶν κανόνων, ἀνεξαρτήτως τῆς ἰδιωτικῆς βουλήσεως, ὡς π. χ. ὅταν ἐξ ἀρχῆς ὑπάρχωσι πλείονες δανεισταὶ ἐνὸς ὀφειλέτου, ἢ πλείονες ὀφειλέται ἐνὸς δανειστοῦ, ὅτε ἡ ἀπαίτησις ἢ ἡ ὀφειλὴ διαιρεῖται αὐτοδικαίως μεταξὺ αὐτῶν καί, συνήθως, κατ' ἴσα μέρη, ἢ ὅταν ὁ ἀρχικὸς δανειστὴς ἢ ὀφειλέτης ἀποβιώσας, καταλείπῃ πλείους κληρονόμους, ὅτε ἡ διαίρεσις τῶν ἀπαιτήσεων ἢ τῶν χρεῶν χωρεῖ ἐπίσης αὐτοδικαίως μεταξὺ τῶν κληρονόμων, κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς ἐκάστου μερίδος.

¹ Ἡ διαίρεσις αὕτη τῶν ἐνοχῶν προϋποτίθηται τὰ διαιρετὸν

(1) Ὁ ἀναλαδὼν τὴν ὑποχρέωσιν νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ Α. ἀναλαμβάνει σύνθετον παροχὴν, ὁ δὲ ἀναλαδὼν νὰ πληρώσῃ τὸ πρὸς τὸν Πέτρον χρεὸς τοῦ Παύλου καὶ τὸ πρὸς τὸν Ἰωάννην καὶ τὸν Δημήτριον χρεὸς ἀναλαμβάνει πλείους παροχάς.

αὐτῶν· παρατηρητέον δέ, ὅτι αἱ πλείσται καὶ σπουδαιότεραι τῶν ἐνοχῶν εἰσι διαιρεταί, ὅθεν τὸ μὲν διαιρετὸν τῶν ἐνοχῶν ἀποτελεῖ τὸν κανόνα, τὸ δὲ ἀδιαιρετόν, τὴν ἐξαιρέσιν.

Ἐρρέθη ἤδη, ὅτι τὸ διαιρετὸν τῶν ἐνοχῶν ἀναφέρεται εἰς τὴν παροχὴν, ἣτις εἶναι τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν· ὅπως διαφοραὶ εἰσὶν αἱ παροχαί, αἱ ἀποτελοῦσαι τὸ περιεχόμενον αἱρέσεως (Βιβλ. Β'. § 301—332) καὶ ἐπενεργοῦσαι εἰς τὴν παραγωγὴν, ἢ τὴν ἀνατροπὴν ἐνοχῆς (*quae in conditione sunt, non in obligatione*). Αἱ παροχαὶ αὗται εἶναι καθ' ἑαυτάς, ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον, ἐπίσης διαιρεταί, ἅμα ὅμως περιβληθῶσι τὸν τύπον τῆς αἱρέσεως καθίστανται ἀδιαιρετοί, διότι ἡ ἐκτέλεσις αὐτῶν εἶναι τότε πλήρωσις τῆς αἱρέσεως· πεπληρωμένη δὲ εἶναι ἡ αἴρεσις μόνον ὅταν πληρωθῇ ὁλοκλήρως, διότι ἡ ἀτελὴς, ἢ ἐν μέρει πληρωθεῖσα ταυτίζεται τῇ ἐντελῶς ἀπολειφθεῖσῃ. Ἐὰν συσταθῇ ἐνοχὴ ἐπὶ καταβολῇ 100 δραχμῶν αὕτη εἶναι βεβαίως διαιρετὴ, ὅθεν τέμνεται μεταξὺ δύο κληρονόμων τοῦ ὀφειλέτου εἰς δύο ἐνοχάς, ἐκάστη ἐπὶ παροχῇ 50 δραχμῶν. Ὑποσχεθέντος ὅμως τινὸς 1000 ὡς χρηματικὴν ποινὴν, ἐὰν πρὸ τῆς λήξεως τοῦ παρόντος ἔτους μὴ καταβάλλῃ τῷ Πέτρῳ 100 δραχμάς καὶ ἀποβιώσαντος τοῦ ὑποσχεθέντος τὴν ποινὴν ταύτην, ἐὰν ἐκ τῶν δύο αὐτοῦ κληρονόμων ὁ εἰς πληρώσῃ 50 δραχμάς, ἡ πληρωμὴ αὕτη οὐδόλως συνεπάγεται τὴν ἀποτροπὴν ἢ τὴν ἐλάττωσιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς. Ἡ αἴρεσις ἐνταῦθα ἀπελείφθη.¹

62. Αἱ ἐξαίρέσεις τοῦ κανόνος τοῦ διαιρετοῦ τῶν ἐνοχῶν εἰσὶν αἱ ἑξῆς.

I. Ἐκ τῶν ἐπὶ δόσει (*dandi*) ἐνοχῶν εἰσὶν ἀδιαιρετοὶ μόνον αἱ ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας, ἐκ δὲ τῶν προσωπικῶν, τῆς δουλείας τῆς χρήσεως (*usus*) ἐνοχαί, ἥτοι αἱ ἀπο-

(1) 44. 9] 44 § 5 καὶ 6 NB'. 1] 44 [45. 1] 85, § 6 [MG'. 1] 82. [10. 2] 25 § 13 [NB'. 3] 25. [45. 1] 5 § 3 [MG'. 1] 5. *Ἐὰν ἐπερωτήσω τὸ κεφάλαιον καὶ ἐκ τοῦ μὴ καταβληθῆναι ποινὴν καὶ ὁ εἰς τῶν κληρονόμων μὴ καταβάλλῃ, βεβαιούται καὶ κατὰ τῶν ἄλλων ἡ ποινὴ*.

ποῦσαι τὴν κτῆσιν δικαιωμάτων καθ' ἑαυτὰ ἀδαιρέτων καὶ ἀνεπιδέκτων καὶ αὐτῆς τῆς κατ' ἐννοίαν διαιρέσεως.¹

II. Αἱ ἐπὶ ποιήσει ἐνοχαὶ (faciendi) δὲν εἶναι ἐν γένει ἀδαιρέτοι, διότι, ὡς συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τῶν περὶ τῶν ἀδαιρέτων ἐνοχῶν κυριωτέρων χωρίων, ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος δὲν στηρίζει τὸ ἀδαιρέτον εἰς ἰδιάζοντας αὐτῷ ὁρισμούς, συνεχομένους τυχὸν πρὸς τὰς πανηγυρικὰς πράξεις, αἵτινες παρῆγον παρὰ τοῖς ῥωμαῖαίς τὰς ἐνοχάς, ἀλλὰ μόνον εἰς φυσικοὺς λόγους, δι' οὓς ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ τμηθῇ εἰς μέρη ἢ παροχή.² Ἀκολουθοῦντες τὴν ἀρχὴν ταύτην καὶ τοὺς περὶ ἐκάστης τῶν ἀδαιρέτων ἐνοχῶν ὁρισμούς τῶν νόμων, συνάγομεν τὰ ἐξῆς περὶ τοῦ ἀδαιρέτου τῶν ἐπὶ ποιήσει ἐνοχῶν. Ἀδαιρέτος εἶναι πᾶσα ἐνοχὴ περὶ ἐπιχειρήσεως ἔργου (opus), ὅπερ, ἐὰν τυχὸν παραχθῇ κατὰ (ἰδανικόν) μέρος (κατὰ τὸ ἥμισυ, τὸ τρίτον), δὲν παρέχει τὴν προσδοκωμένην ὠφέλειαν, οὔτε πληροῖ, καθ' ὃ μέρος παρήχθη, τὸν σκοπὸν δι' ὃν προῦρίσται, ἀποβαίνει δὲ χρήσιμον εἰς τὸν σκοπὸν τοῦτον μόνον μετὰ τὴν ἐντελῇ περάτωσιν.³ τοιοῦτον ἔργον εἶναι παντὸς εἶδους οἰκοδομή, ἢ ἀγαλμα, ἢ ὀρυξίς τάφρου καὶ τὰ παρόμοια ἢ ἐννοία αὕτη ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὰ κινητὰ, π. χ. εἰς τὴν κατασκευὴν πλοίου. Διαιρεταὶ δὲ εἶναι αἱ ἐπὶ ποιήσει ἐνοχαὶ ὅταν·

1) Ἡ ἐργασία λογίζεται καθ' ὁρισμένον μέτρον, ἥτοι ἐπὶ τῶν ἡμερομισθίων⁴ ἐργασιῶν, ἢ τῶν μετρουμένων κατὰ τὴν ἔκτασιν τῆς ἐξεργασθείσης ἐπιφανείας·

2) Τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν δὲν ἦναι κυρίως ἐργασία, ἀλλ' ἐπιχειρήσεις συμβολαίου, ὡς ὅταν διαθέτης παραγγείλῃ τὸν ἴδιον κληρονόμον ν' ἀναμισθώσῃ εἰς τινα ἐκμεμισθωμένον αὐτῷ

(1) [45. 1] 2 § 1. 72 πρ. [ΜΓ'. 1] 2 69. [8. 1] 11. 17. Τιπούκιτος. "Καὶ ὅτι τῆς πλατείας ὁδοῦ καὶ τοῦ μονασπασίου καὶ τῆς παρόδου καὶ τοῦ ὁδραγωγείου μέρος εἰς ἐνοχὴν οὐ καταφέρεται, ἢ γὰρ χρήσις αὐτῶν ἀδαιρέτος ἐστὶν." [ΜΑ. 1] 79 [15. 6] 5 § 15 [11' 1] 5.

(2) 45. 1] 2 πρ. § 1. 3 4. 78. 85. [ΜΓ'. 1] 2 75. 82.

(3) [45. 1] 85 § 2. 72 πρ. [43. 1] 82. [35. 2] 80 § 1 B. [ΜΑ'. 1] 80.

(4) [38 1] 15 § 1 B. [ΜΘ'. 3] 14. [45. 1] 54 § 1. B. [ΜΓ'. 1] 51.

κτῆμα, ὃ δὲ κληρονόμος ἀποβιώσῃ, πρὶν ἢ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναμίσθωσιν, καταλείπων δύο κληρονόμους.¹

3) Ἡ ἐνοχὴ σκοπὸν ἔχῃ τὴν παράδοσιν πράγματος (*tradendi obligatio*).² Ἀντιδοξοῦσι κατὰ τοῦτο τινές, διότι ὁ πωλητὴς δὲν ὀφείλει μόνον παράδοσιν τοῦ κτήματος, ἀλλὰ καὶ ἐγγύησιν, ὅτι δι' ἑλλειψιν δικαιώματος τοῦ πωλητοῦ δὲν θέλει ἐνοχληθῇ ὁ ἀγοραστής, καὶ διότι ὁ Οὐλπιανὸς σαφῶς ἀποφαίνεται, ὅτι ἀδίκαιτος εἶναι ἡ παροχὴ ἐπὶ παραδόσει ἀκινήτου *fundum tradi*.³ Ἀλλ', ὡς ἐρρήθη τὸ ἀδίκαιτον τῶν παροχῶν στηρίζεται εἰς φυσικοὺς λόγους, ὅθεν ἐρωτᾶται, κατὰ τί πλείονες πωληταὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἢ πλείονες κληρονόμοι τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐνέχωνται εἰς τὴν ἐγγύησιν τοῦ ἐξείναι τῷ ἀγοραστῇ ἔχειν τὸ κτῆμα, ἕκαστος καθ' ὃ μέρος ἐπώλησε, ἢ καθὼς ἐκληρονόμησε τὸν πωλητὴν; ἀφοῦ μάλιστα κατὰ σαφῆ χωρία δίκαιτος εἶναι ἡ παροχὴ ἐπὶ παραδόσει πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος καὶ αὐτῆς τῆς εἰκαζομένης κυριότητος, ἣν προστατεύει ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγή.

III. Ἐπὶ τῶν τοῦ παραλείψαι ἐνοχῶν (*non faciendi obligationes*) διακριτέον ἐὰν τὴν παραλείπτειν πράξιν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁλόκληρον ἕκαστος τῶν εἰς τὴν παράλειψιν ὑποχρέων, ὡς ἡδύνατο νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν εἰς καὶ μόνος, ἢ ἐὰν

(1) [34. 3] 3 § 3.

(2) Ἐν οἷς ὁ Σιεβενχάαρ σελ. 246 καὶ ἐπ. καὶ ὁ Καλλιγᾶς Γ'. σελ. 63—65.

(3) [45. 1] 72 πρ. [ΜΓ'. 1] 69. Κατὰ τὸν Σαβινῆν, περὶ ἐνοχ. I. σελ. 339—343. Τὸ χωρίον τοῦτο ὁμιλεῖ περὶ τῆς *obligatio tradendi* ἥτις ἐπὶ τῶν *res nec mancipi* (χρημάτων, προβάτων κλπ.) ἦν *obligatio dandi* περιποιούσα ἀμέσως τὴν κούριτικὴν κυριότητα *Ulp. XIX § 7*, ἐπὶ δὲ τῶν *res mancipi* (τῶν ἐν Ἰταλίᾳ κτημάτων, τῶν δούλων κλπ.) περιποιεῖ νομὴν καὶ φυσικὴν κυριότητα. *Ulp. XIX. § 3*. Ἐπειδὴ δὲ συνήθως ἐπὶ τῆς *obligatio tradendi* προσετίθετο χρηματικὴ ποινὴ ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως, ἢ παραδόσεως ὠρίζετο ἐν τῇ συμβάσει ὡς αἵρεσις (*in conditione*), τῆς ὁποίας ἡ ἐκπλήρωσις συνεπήγετο τὴν ἀπὸ τῆς ποινῆς ἀπαλλαγὴν (Σημ. I. σελ. 60.). τοῦτο δὲ δὲν εἶναι ἐπινόημα τοῦ Σαβινῆ ἀλλὰ θέμα, ὅπερ ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων [45. 1] 85 § 6. Ἡ τοῦ Σιεβενχάαρ ἐρμηνεία τοῦ [45. 1] 72 πρ. ἀντιβαίνει εἰς τὰς περὶ τοῦ δίκαιτου τῆς νομῆς ἀναμφισβόλους διατάξεις.

(4) [45. 1] 54 πρ. [46. 3] 34 § 1. [ΚΣΤ. 5] 34. Πρὸς καὶ Οὐδινδράχ¹ Α. § 142 ἀρ. 4. καὶ Β. § 253 σημ. 4.

ἕκαστος τῶν ὑποχρέων δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν μόνον κατὰ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος.¹ ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει λ. χ. τὸ μὴ κωλύειν τὴν διὰ τοῦ κτήματος τούτου διάβασιν, ἡ ἐνοχὴ εἶναι ἀδιαίρετος, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ λ. χ. τὸ μὴ ἐγείρειν ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ 200 δρ., διαίρετή.

63. Ἐξηγοῦντες τὰ πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀδιαίρετων ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὸ θέμα τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν ἀπὸ τῶν πλειόνων δανειστῶν. Ἐὰν ὁ ἀρχικὸς ὀφειλέτης ἀποθιώσας καταλίπῃ πλείους κληρονόμους, δύναται νὰ ματαιωθῇ πρὸς βλάβην τοῦ δανειστοῦ ἡ ἐννομὸς προσδοκία αὐτοῦ τοῦ νὰ ἔχῃ ἕνα μόνον ὀφειλέτην, ἡ δὲ βλάβη αὕτη δεόν νὰ προληφθῇ κατὰ τὸ δυνατόν. ὁμοίᾳ ὕμῳς βλάβη δὲν εἶναι δυνατὴ ἐὰν ὁ δανειστὴς ἀποθιώσας καταλίπῃ πλείους κληρονόμους, διότι ἡ πρὸς πλείονας παροχὴ τοῦ ὀφειλομένου δὲν εἶναι ἐπαχθεστέρα τῆς πρὸς ἕνα μόνον δανειστὴν παροχῆς. Ἡ διαφορὰ αὕτη τῶν δύο τούτων θεμάτων ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τοῦ παρ' ἡμῖν δικαίου ἐπὶ πλειόνων ἐν ἀδιαίρετῳ ἐνοχῇ ὀφειλετῶν, ἢ δανειστῶν. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θεματι ἡ εἰς πλείους ὀφειλέτας διαίρεσις τῆς ἐνοχῆς ἡδύνατο νὰ ματαιώσῃ τὸ δικαίωμα πρὸς θεραπείαν δὲ τοῦ κακοῦ τούτου ἐπέβαλεν ὁ νόμος εἰς ἕκαστον τῶν ὀφειλετῶν ὁλόκληρον τὴν ἐνοχὴν, ὁρίσας τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀρχῆς κατὰ πλειόνων ὀφειλετῶν συστάσεως τοιαύτης ἐνοχῆς, διότι ὁ ἐξ ἀρχῆς εἰς πλείους ὀφειλέτας ἐπιβαλὼν τοιαύτην ἐνοχὴν βεβαίως δὲν εἶχε σκοπὸν νὰ συνάψῃ ματαίαν καὶ ἀνίσχυρον νομικὴν σχέσιν, ἀλλὰ μᾶλλον νὰ ἐνισχύσῃ τὴν ὑποχρέωσιν. Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θεματι, ὁ νόμος ἀναγαγὼν τὴν ἐνοχὴν εἰς τὸ χρηματικὸν διαφέρον, ἐπήγαγε τὴν μεταξὺ τῶν πλειόνων δανειστῶν διαίρεσιν τοῦ διαφέροντος τούτου. Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ παρατηροῦμεν περὶ τῶν πρακτικῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἀδιαίρετων ἐνοχῶν τὰ ἑξῆς:

1. Ἐὰν εἰς ἓνα ὁ δικαιοῦχος καὶ εἰς ὁ ὀφειλέτης, δὲν δύναται οὔτε ὁ δικαιοῦχος νὰ ἐπιζητήσῃ, οὔτε ὁ ὀφειλέτης νὰ προσενέγκῃ μέρος τοῦ ὀφειλομένου.

(1) [45. 1] 4 § 1. 85 § 3.

II. Ἐὰν ἦναι πλείονες οἱ ὀφειλέται, κατὰ τὴν ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας ἢ δουλείας χρήσεως ἑνοχὴν, ἕκαστος αὐτῶν ἐνέχεται εἰς ὀλόκληρον, ἀλλὰ τὸν καταβαλόντα ἀποζημιῶσιν ἀναλόγως οἱ συνυπόχρεοι.¹

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπὶ τῆς ὑποχρεώσεως πλειόνων ὀφειλετῶν, ἥτις σκοπεῖ τὴν ἐκτέλεσιν ἔργου (opus), ἢ τίκτεται ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως παραλειπτέας πράξεως· κατὰ τὴν τελευταίαν ὁμῶς ταύτην περίπτωσιν ἢ τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαίτησις ἔχει τὸν σκοπὸν νὰ ἐπιβάληται τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν γενομένην καταβολὴν εἰς βάρος μόνου τοῦ παραβάντος τὴν ἐπὶ παραλείψει ἑνοχὴν.²

Οἱ πλείονες ὀφειλέται διατελοῦσιν ἐπὶ τῶν ἀδιαιρέτων ἑνοχῶν εἰς σχέσιν εἰς ὀλόκληρον ἑνοχῆς πρὸς τὸν δανειστὴν.

III. Ἐὰν ἦναι πλείονες οἱ δικαιοῦχοι, κατὰ μὲν τὴν ἑνοχὴν ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας ἢ χρήσεως ἢ ἐπὶ ἐκτέλεσει ἔργου, ἕκαστος δανειστῆς ἐνάγει εἰς ὀλόκληρον, ὁ δ' ἐναγόμενος δὲν καταδικάζεται εἰς τὴν ὅλην παροχὴν, ἀλλ' εἰς μόνον τὸ εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀναλογοῦν μέρος (τῆς ἀποζημιώσεως).³ κατὰ δὲ τὴν ἐπὶ παραλείψει ἑνοχὴν, μόνος ὁ ἐκ τῆς παραβάσεως βλαφθεὶς δανειστῆς ἐνάγει ἐπὶ ἀποζημιώσει.⁴

64. Οἱ λόγοι, ἐξ ὧν παρήχθη ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ ἡ τῶν ἀδιαιρέτων ἑνοχῶν θεσμοθεσία, δὲν συνεχίζοντο, ὡς εἴρηται, μετὰ τῶν τύπων τῶν ἐξωδίκων ἢ διαδικαστικῶν πράξεων τῶν ἀρχαίων ῥωμαίων, ὅθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ θεσμοθεσία αὕτη ἰσχύει καὶ σήμερον, ἀλλ' οἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων

(1) [45. 1] 2 § 2. 72 πρ. B. [MP'. 1] 2. 69. [10. 2] 25 § 10 καὶ 11. B. [MB'. 3] 25 § 5'. καὶ η'. [8. 1] 17. [32] 11 § 24. B. [MA'. 3] 11 § 86'. κγ'. [35. 2] 80 § 1 B. [MA'. 1] 79.

(2) [45. 1] 72 πρ. 85 § 2. B. [MP'. 1] 69. 82. [32] 11 § 23 καὶ 24. B. [MA'. 3] 11 § 86'. [10. 2] 44 § 8 B. [MB'. 3] 43. [35. 2] 80 § 1 B. [MA'. 1] 79, δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοῦτο τὸ δεύτερον μέρος ἀπὸ τῶν λέξεων Celsus tamen r. l. τοῦ [45. 1] 72 πρ. ὅδε Σαβινὴ περὶ ἑνοχῶν τομ. 1. σελ. 359—365.

(3) [45. 1] 2 § 2 B. [MP'. 1] 2 [8. 1] 17. [10. 2] 25 § 9. B. [MB'. 3] 25 § 5'. [8. 3] 19.

(4) [45. 1] 2 § 6. 3 πρ. 4. πρ. B. [MP'. 1] 2.

αὐτῆς ὅρισμοι παρήχθησαν ἐκ τοῦ ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικονομικῷ δικαίῳ παραδεδεγμένου δόγματος, καθ' ὃ πᾶσα καταδίκη καὶ ἐκτέλεις ἀνήγοντο πάντοτε εἰς χρηματικὸν ποσόν.¹ τὸ σπουδαῖον ὅμως τοῦτο δόγμα δὲν ἴσχυεν ἤδη ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, καθ' ὃ ἢ τε καταδίκη καὶ ἡ ἐκτέλεις ἔχουσιν ἀντικείμενον ὅσον οἷόν τε αὐτοῦσιον τὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ὀφειλόμενον.

65. Ἡ τροποποιήσις αὕτη, ἀναπτυχθεῖσα ἐπὶ μᾶλλον ἐν τῷ παρ' ἡμῖν ἱσχύοντι δικαίῳ,² καθίστησι πολλῷ ἀπλούστερα τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀδαιρέτων ἐνοχῶν.

Ὅθεν ἐπὶ πλείονων ὀφειλετῶν·

I. Ἐπὶ συστάσεως πραγματικῆς δουλείας (ἥτις ἐπὶ ἀκινήτων μόνον ἀποκτᾶται), ἡ χρήσεως, ἡ μὲν ἀγωγή περιέχει τὴν αἴτησιν τῆς ἐπιδικάσεως τῆς δουλείας, ἡ δὲ καταδίκη τὴν διάταξιν τῆς συστάσεως αὐτῆς, τέλος ἡ ἐκτέλεις γίνεται ἐγκαθισταμένου τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν οἶονεὶ κατοχὴν τοῦ τῆς δουλείας δικαιώματος.³

II. Ἐπὶ ὑποχρεώσεως πρὸς ἐκτέλεις ἔργου (opus), ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ ὑπάρχει καὶ τὴν σήμερον, ἡ δὲ καταδίκη περιέχει τὴν διάταξιν τοῦ ἐκτελέσαι τὸ ἔργον, ἡ δ' ἐκτέλεις ἐπιδιώκεται γινομένου τοῦ ἔργου δαπάνη τοῦ καταδικασθέντος.⁴

III. Ἐπὶ παραλείψεως ἀδαιρέτου πράξεως, ἱσχύει ἐπίσης ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ, ἡ δὲ ἀγωγή καὶ ἡ καταδίκη σκοπὸν ἔχουσι νὰ περιποιήσωσιν εἰς τὸν ἐνάγοντα τὸ διαφέρον. Κατὰ τὰς περιστάσεις ταύτας ἐὰν ἐναχθῇ εἰς μόνον τῶν πλείονων ὀφειλετῶν, ἔχει τὸ ἐξαιρετικὸν δικαίωμα νὰ προσκαλέσῃ εἰς τὴν δίκην καὶ τοὺς λοιποὺς ὀφειλέτας.⁵

Ἐπὶ δὲ πλείονων δικαιούχων·

Ἐν μὲν τῇ ὑπ' ἀρ. 1 περιπτώσει ἕκαστος δικαιούχος κινεῖ τὴν ἀγωγήν, δυνάμενος νὰ προσκαλέσῃ καὶ τοὺς συνδικαιούχους

(1) Οἰκονομίδου Ἐγχειρίδιον τῆς πολ. δικον. § 53. Σημ. 7).

(2) Ἀρθρ. 880—884 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 880 3 τῆς πολ. δικον.

(4) 882 1) τῆς πολ. δικον.

(5) Οἰκον. § 53 6'.

εἰς τὴν δίκην, τούτου δὲ μὴ γενομένου, δικαιούται νὰ καλέσῃ αὐτοὺς ὁ ἐναγόμενος.¹ ἡ καταδίκη καὶ ἡ ἐκτέλεσις γίνονται ἐπὶ τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν.

Ἐν τῇ ὑπ' ἀριθ. 2 περιπτώσει ἰσχύουσι τὰ ἐπὶ τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν ὠρισμένα.

Τέλος ἐν τῇ ὑπ' ἀριθ. 3 ἐπιδιώκεται τὸ διαφέρειν, ὅπερ ἔχει ὁ ἐνάγων εἰς τὴν παράλειψιν, ἡ δὲ ἐκτέλεσις γίνεται ὡς ἐπὶ τῶν χρηματικῶν χρεῶν ἐν γένει.²

66. Αἱ παροχαὶ εἰσὶν, ἡ δυναταί, ἡ ἀδύναται. Τὸ σπουδαιότερον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς διακρίσεως ταύτης εἶναι ὅτι ἐπὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς πρὸ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχῆς αὕτη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος, ὡσαύτως δὲ συνθήως³ καὶ ἐπὶ τοῦ ἄνευ πταίσματος τοῦ ὑποχρέου, μετὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς, ἐπελθόντος ἀδυνάτου τῆς παροχῆς.⁴ Ἀλλὰ περὶ τούτου γενήσεται καταλληλότερον λόγος ἐν τῇ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων πραγματείᾳ. (Ἐν. Δικ. Γ'. § 67 καὶ ἐπ.). Ἐνταῦθα ὀριστέον ἀκριβέστερον τὴν ἔννοιαν τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς· τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς ἀντιβάνει εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἐν γένει· τὸ αὐτὸ δύναμεθα νὰ εἰπωμεν καὶ ἐπὶ τῶν κατὰ φυσικὴν ἀνάγκην ἐπιχειρημάτων πράξεων, αἵτινες ὅμως, καθὼς πρακτικῶς ἐλαχίστου λόγου ἄξιοι, δὲν ἔχουσιν ἀνάγκην περαιτέρω ἀναπτύξεως.

67. Ἡ παροχὴ εἶναι ἀδύνατος ἢ διὰ φυσικοὺς ἢ διὰ νομικοὺς λόγους.⁵ Τὸ «φύσει» ἀδύνατον παραδεχόμεθα ἐπὶ πράγματων, ἅπερ οὐδέποτε ὑπῆρξαν, ἢ ἔπαυσαν νὰ ὑπάρχωσιν, ἢ οὐδόλως ὑπάρξουσιν,⁶ τὸ δὲ νόμῳ ἀδύνατον, ἐπὶ παροχῶν, αἵτινες εἰσὶν ἀδύνατοι κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ δικαίου· λ. χ.

(1) Ἀρθρ. 71. 72 καὶ 602 τῆς πολ. δίκης.

(2) Ἀρθρ. 878 τῆς πολ. δίκης.

(3) Πρόλ. [13. 6] 5 § 3 [Π'. 1] 5 [23. 3] 10 § 6 [ΙΘ'. 1] 6

(4) [50. 17] 184 [Β'. 3] 185 44. 7] 1 § 4. 9 10 [45. 1] 34 35. 37 51. πρ. 33 § 5 103 E. [3. 19] § 1. 2 [46. 3] 107.

(5) [45. 1] 35 [ΜΓ'. 1] 33. [50. 17] 31. 185 [Β'. 3] 21. 185.

(6) E [3. 19] § 1 καὶ 5 [18. 1] 15 πρ. ΙΘ'. 1] 11. [45. 1] 69. 97 πρ. [ΜΓ'. 1] 66.

ὑπόσχομαι νὰ σοὶ μεταβιβάσω τὴν κυριότητα τῆς οἰκίας σου.¹
Κατὰ τὸ ἀποτέλεσμα ταυτίζεται πρὸς τὰς ἀδυνάτους καὶ πᾶσα
ἄδικος, ἢ κακοήθης πράξις,² οὐχὶ ὅμως, ὡς φρονοῦσι πολλοί,
καθὼ νομικῶς ἀδύνατος, διότι καὶ αὐτὴ τὸ κακούργημα εἶναι
δυνατόν, ἀλλ' ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ.

68. Τὸ ἄδικον καὶ τὸ κακοήθες ἐξομοιοῦται ἐντελῶς τῷ ἀ-
δυνάτῳ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμε-
νον ἰσχυρᾶς ἐνοχῆς, ὅθεν οὔτε δικαστικῶς νὰ ἐκδικασθῇ ἢ ἐκτέ-
λεσθῇ αὐτοῦ.

Τὸ ἀδύνατον πηγάζει ἢ ἐκ τῆς φύσεως τῆς πράξεως καθ' ἑ-
αυτήν, ἢ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ ὀφειλέτου. Μόνον
περὶ τοῦ πρώτου εἶδους τοῦ ἀδυνάτου (τοῦ ἀπολύτως, τοῦ κατ'
ἀντικείμενον ἀδυνάτου) ἰσχύουσι τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, μό-
νον τοῦτο θεωρεῖται ἀληθῶς ἀδύνατον· τὸ δεύτερον εἶδος «ὕπερ
σὺ μὲν οὐ δύνασαι, ἔτερος δὲ δύναται,» (τὸ καθ' ὑποκείμενον
ἀδύνατον) δὲν λογίζεται ὡς ἀδύνατον ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ὅθεν
οὐδ' ἀπαλλάττει αὐτὸν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων, τὰ ὁ-
ποῖα παρακολουθοῦσι τὴν αὐθαιρέτως παραλειφθεῖσαν εκπλή-
ρωσιν τῆς ἐνοχῆς· λ. χ. δὲν ἔχω χρήματα οὔτε πίστιν, ἄρα μοὶ
εἶναι ἀδύνατον νὰ σοὶ ἀποδώσω τὸ ὀφειλόμενον.³

69. Μεταξὺ τῶν ἐντελῶς ὠρισμένων καὶ τῶν ἐντελῶς ἀορί-
στων παροχῶν ὑπάρχουσι πολλάί, κατὰ τὴν μάλλον ἢ ἥττον
ἀόριστοι. Ἐντελῶς ἀόριστος εἶναι ἡ παροχή, καθ' ἣν ὑποσχό-
μεθα νὰ παράσχωμέν «τι». Παρὰ τὴν ἀοριστίαν, ἡ ἀναφέρεται
ἢ βούλησις, δι' ἧς ἀρθήσεται αὕτη ἢ δὲν ἀναφέρεται. Ἐν τῷ
τελευταίῳ θέματι αἶρει ταύτην ὁ ὀφειλέτης· ἀλλ' ἐάν, ὡς πρὸ
μικροῦ ἐρρέθῃ, ἡ ἀοριστία ᾗται τοιαύτη (ὑπόσχομαι τι, ἢ σίτον,
ἢ ἀκίνητον), ὥστε ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀποφύγῃ πᾶσαν
ἐπὶ παροχῇ ὑποχρέωσιν, ἡ ἐνοχὴ ὑπάρχει μόνον κατ' ἐπιφάνειαν.⁴

(1) E. [3. 19] § 2. [45. 1] 35 § 1. 103 [MG'. 1] 33. 100 [50. 17] 182
[B'. 3] 182.

(2) [45. 1] 26. 27 πρ. [MG'. 1] 25. 26. [28. 7] 15. K. [8. 39] 4. [MG'.
6] 1.

(3) [45. 1] 137 § 4 καὶ 5 [MG'. 1] 134 § ε' καὶ ζ'.

(4) [45. 1] 94. 95. 115 πρ. [MG'. 1] 91. 92. 112 [30] 71 πρ. [23. 3.
69] § 4.

Ἡ βούλησις ἢ μέλλουσα ν' ἀναπληρώσῃ τὸ ἀόριστον δύναται ἢ ἵνα ἢ τινὸς τῶν ἐνεχομένων, ἢ τρίτου,¹ ἢ δικαστικῇ κρίσει,² ἢ οἰονδήποτε ἄλλο γεγονός.³ Ἀνατεθέντος τοῦ προσδωρισμοῦ τῷ ὀφειλέτῃ παρατηρητέον, ὅτι, ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς ἀπολύτου αὐτοῦ βουλήσεως, οὗτος δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ παρὰ τῆς ἐπὶ παροχῇ ὑποχρεώσεως (λ. χ. ἐὰν πωλῇται τι ἐφ' ὅσον τιμῆματι θελήσῃ ὁ ἀγοραστής). ἐὰν ἦναι ἀβεβαία ἢ ἐπέλευσις τοῦ γεγονότος, ὅπερ μέλλει νὰ ὀρίσῃ τὴν παροχὴν, ἢ δὲ ἀόριστία αὐτῆς ἦναι τοσαύτη, ὥστε νὰ ὀρᾷ καὶ αὐτὴν τὴν ὑπαρξίαν τοῦ ἐνοχικοῦ δεσμοῦ, τότε πρόκειται κυρίως ἐνοχὴ ὑπὸ αἵρεσιν.

70. Διαφέρουσιν ὅμως αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἐκ προθέσεως ἀφέθῃ κατὰ τινὰ λόγον ἀόριστον, οὐχὶ ὅμως ἐκ λάθους, ἀλλ' ὅπως, ἢ ἀποκτήσῃ ὁ δανειστής μείζονα τῆς συνήθους ἐξουσίαν, ἢ ἐπιβληθῇ τῷ ὀφειλέτῃ ἐλάττωσιν τοῦ συνήθους περιορισμὸς τῆς ἐλευθερίας. Ἐνταῦθα ὑπάρχει ἰσχυρὰ ἐνοχὴ· ἀνάγκη ὅμως νὰ τεθῶσι κανόνες, ρυθμίζοντες τὸ δικαίωμα τοῦ συμπληρῶσαι αὐτὴν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς συμπληρώσεως· τέσσαρες εἶναι αἱ σπουδαιότεραι τοῦ εἶδους τούτου ἐνοχαί.

Α') Αἱ ἐξ ὑπαμοιβῆς (κατ' ἐπιλογὴν) ἐνοχαί (alternativa).

Αἱ ἐνοχαί, ὧν τὸ ἀντικείμενον.

Β') Ὡρίσθη κατὰ γένος, ἢ

Γ') Συνίσταται εἰς ποσότητα, ἢ

Δ') Εἰς χρηματικὴν δόσιν.

71. Ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀνομάζομεν τὴν ἐνοχὴν, ἥτις ἀναφέρεται εἰς μίαν ἐκ πλείονων παροχῶν, ἀφεθείσης ἀορίστου τῆς μεταξὺ αὐτῶν ἐπιλογῆς· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ ἢ ἐπιλογὴ, ὅπως ἔχῃ ἀποτέλεσμα ἡ ἐνοχικὴ σχέσις. Οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὴν τοιαύτην ἐνοχὴν alternativa obligatio.

72. Τὸ σπουδαιότερον ἐνταῦθα ζήτημα εἶναι τίς ἔχει τὴν

(1) [19. 2] 25 πρ. [Κ'. 1] 25.

(2) [23. 3] 69 § 4. [ΚΘ. 1] 65 [19. 2] 28 πρ. [Κ'. 1] 24 [17. 2] 70—80 [Β'. 1] 73—77 [50. 17] 22 § 1 Κ. [5. 11] 3.

(3) [18. 1] 7 § 1 καὶ 2 35 § 5 καὶ 6, 37.

ἐπιλογὴν; λύεται δὲ διαφόρως κατὰ τὴν διαφορὰν τῶν λόγων, ἀφ' ὧν παράγεται ἡ ἔνοχη.

Ἐπὶ τῆς συμβατικῆς τοιαύτης ἔνοχῆς ἔχει συνήθως ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐπιλογὴν, οὔτε ὑποχρεοῖ αὐτὸν προφορικὴ περὶ αὐτῆς δήλωσις, διότι δύναται «ἐπὶ τῇ ἐπιλογῇ τὴν γνώμην ἐναλλάσσειν», ἕως οὐ ἐκπληρώσῃ ἐντελῶς τὴν ἔνοχὴν,¹ ὁ δὲ λόγος τῆς προτιμῆσεως ταύτης εἶναι, ὅτι τὴν ἔνοχὴν ἀποτελεῖ κυρίως ἡ ἐνέργεια τοῦ ὀφειλέτου, ὅθεν, ἐὰν κατὰ τὴν σύμβασιν μείνῃ ἀόριστον μέρος τῆς ἐνεργείας ταύτης, εἰς τὸν ἐνεργοῦντα ἀπόκειται νὰ συμπληρώσῃ αὐτό, κατὰ τὸ δοκοῦν.

Ἡ ἐπιλογὴ δίδεται καὶ εἰς τὸν δανειστὴν διὰ συμβάσεως, ἥτις τότε δύναται νὰ ὀρίσῃ ἂν ἡ ἀπαξ δηλωθεῖσα βούλησις αὐτοῦ ᾗναι ἀνακλητὴ, ἢ οὐ. ἐὰν δὲ ἡ σύμβασις σιωπᾷ περὶ τούτου, ὁ δανειστής δύναται «τὴν γνώμην ἐναλλάσσειν», μέχρις οὐ ἐγγείρῃ τὴν περὶ ἐκτελέσεως τῶν συνομολογηθέντων ἀγωγὴν.²

Ἐὰν ἐφαρμόσωμεν τὸν πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα κανόνα εἰς τὴν ἐκ διαθήκης τοιαύτην ἔνοχὴν, ἐπὶ κληροδοσίας πλειόνων ἐξ ὑπαμοιβῆς πραγμάτων, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὴν κληροδοσίαν, ἥτις μεταβιβάζει ἀμέσως εἰς τὸν κληροδόχον τὴν κυριότητα (per vindicationem), ἀπὸ τῆς παραγούσης ὑπὲρ τοῦ κληροδόχου ἐξ ἔνοχῆς δικαίωμα ἐπὶ παροχῇ τοῦ κληροδοτηθέντος (per damnationem)· καὶ κατὰ μὲν τὸ πρῶτον εἶδος, τὸ δίδον εἰς τὸν κληροδόχον ἐξουσίαν ἐλευθέρας ἐνεργείας, νὰ δώσωμεν εἰς αὐτὸν τὴν ἐπιλογὴν πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἐνεργείας ἐκείνης, κατὰ δὲ τὸ δεύτερον, τὸ ἐπιβάλλον εἰς τὸν κληρονόμον παροχὴν (ἐνέργειαν τῆς βουλῆσεως), νὰ δώσωμεν εἰς αὐτὸν τὴν ἐπιλογὴν, πάλιν πρὸς συμπλήρωσιν τῆς οἰκείας ἐνεργείας· τὴν διάκρισιν ταύτην καὶ τὸ προκείμενον πρακτικὸν αὐτῆς ἀποτελεσματικὸν ἐπικυροῖ ἐντελῶς ὁ βωμαικὸς

(1) [45. 1] 75 § 8. 106. 138 § 1. [MP. 1] 103. 135. [42. 1] 6 § 1. [Θ'. 3] 6. E. [4. 6] § 33. [12. 6] 26 § 13 καὶ 14. [KA'. 6] 26 § 18. 16'. [19. 1] 21 § 6. [10'. 8] 21. [18. 1] 25 πρ. 34 § 6. 60. [10'. 1] 23. 32. 58. [23. 3] 46 § 1. 10 § 8. [KΘ'. 1] 6. 42.

(2) [45. 1] 112 πρ. 75 § 8 [33. 17] 6 § 1. [ME'. 1] 31 [18. 1] 34. § 6

νόμος·¹ ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανός, συγχωνεύσας τὰ διάφορα εἶδη τῶν κληροδοσιῶν, ὥρισεν, ὅτι πᾶσα κληροδοσία θέλει παράγει ὑπὲρ τοῦ κληροδόχου, πάντα τὰ δικαιώματα τοῦ *legatum per vindicationem*.² ὅθεν τὴν σήμερον εἰς τὸν κληροδόχον (τὸν δικαιοῦχον) ἀνήκει ἡ ἐπιλογὴ μεταξὺ τῶν πλειόνων ἀντικειμένων τῆς κληροδοσίας, ἐὰν ὁ διαθέτης μὴ ὀρίσῃ ῥητῶς τὸ ἐναντίον.

Ἐπὶ τῶν ἐκ γενικῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου παραγομένων τοιούτων ἐνοχῶν ἰσχύουσι περὶ τῆς ἐπιλογῆς, ὅσα πρὸ μικροῦ ἐξεθέσαμεν περὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν, τῶν ἀπὸ συμβάσεων παραγομένων.³ Παρατηρητέον πρὸς τοῦτοις, ὅτι τὸ ἐπὶ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταβαίνει εἰς τε τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιοῦχου⁴ καὶ εἰς τὸν ἐκδοχέα τοῦ δικαιώματος, μεθ' οὗ συνδέεται ἡ ἐπιλογὴ.⁵ Περὶ τῆς προκειμένης ἐνοχῆς παρατηρητέον προσέτι τὰ ἑξῆς. Ἐὰν μία τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς παροχῶν, ἢ ἦναι ἐξ ἀρχῆς ἢ ἀποβῇ βραδύτερον ἀδύνατος, ἡ παροχὴ αὐτῇ ἀφαιρεῖται ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, καὶ ἐὰν δύο εἰσὶν αἱ παροχαί, ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴ μεταβάλλεται εἰς ἀπλὴν, ἐκλείποντος τοῦ

(1) Ulp. XXIV § 14. παράβαλε καὶ [30] 65 πρ. 71 πρ. [ΜΔ'. 1] 61. χωρὶς περὶ τοῦ *legatum vindicationis* [30] 34 § 14. 108 § 2 [ΜΔ'. 1] 33 § 18'. 103 § 8'. [31] 19. 23. [ΜΔ'. 2] 19. 20 περὶ τοῦ *legatum damnationis* [30] 84 § 9 [ΜΔ'. 1] 80 § 8'. [34] 11 § 1. 19. [ΜΔ'. 2] 11. 19.

(2) K. [6. 43] 1. E [2. 20] § 2.

(3) [4. 44] 2 καὶ 8. [10'. 10] 67. 70. [11. 7] 7 πρ. [ΝΖ'. 1] 7. Ἐφαίρονται αἱ περιπτώσεις τοῦ χρησαμένου, ἢ μισθωσαμένου, ἢ διὰ τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου, οἵτινες, ἀπολέσαντες ἐκ δόλου, ἢ ἐκ πταίσματος τὸ παρ' αὐτοῖς εὐρισκόμενον πρᾶγμα ἀπεζημίωσαν τὸν χρήστην ἢ τὸν ἐκμισθωτὴν ἢ τὸν ἐνάγοντα κύριον, οὗτος δὲ βραδύτερον ἀνέκτισεν αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα· καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ πληρώσας τὴν ἀποζημίωσιν ἔχει τὴν ἐπιλογὴν, ἢ νὰ ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν, ἢ νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ πρᾶγμα, οὗτινος κατέβαλε τὸ τίμημα, ἀλλ' ἐνταῦθα ἡ ἐπιλογὴ παράγεται ἐκ τῆς ἐπὶ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος ἀξιώσεως τοῦ καταβαλόντος τὸ τίμημα αὐτοῦ καὶ ἐκ τῆς ἀνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως (*condictio sine causa*), δι' ἧς δύναται πάντοτε ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν τίμημα, ἀφοῦ τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ κυρίου αὐτοῦ. [13. 6] 5 § 1. 17 § 5. [II'. 1] 5. 17 ἐν τέλει [12. 7] 2. [ΚΔ'. 8] 2. [41. 4] 1 καὶ 3. [Ε'. 4] 1. 2. [6. 1] 46. 47. 63. [ΙΕ'. 1] 45. 46. 64.

(4) [45. 1] 78.

(5) [30] 72 § 3. Καλλιγὰ τόμ. 3, Σελ. 28.

τῆς ἐπιλογῆς δικαίωματος· ὁ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλέτης, ὁ ἐκ πλάνης πειθόμενος, ὅτι ὀφείλει ἐν μόνον ἀντικείμενον, καὶ διὰ τοῦτο μὴ ἐνασχῆσαι τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ ὁδοῦν, ὥπως παράσχῃ τὸ ἕτερον.¹

Κατωτέρω ὁμιλήσομεν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐπὶ τῶν κατ' ἐπιλογὴν ἐνοχῶν τυχαίας, ἢ ἐκ πταίσματος, ἢ ἐκ δόλου καταστροφῆς πάντων τῶν ἀντικειμένων τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς, ἢ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν.

73. Ἡ ἔκφρασις γένος (genus) δὲν ἐμφαίνει πάντα τὰ εἰς τὸ αὐτὸ γένος ἀνήκοντα κτήματα, καθότι τὸ γένος ὁλόκληρον οὐδέποτε δύναται νὰ ᾔγῃ ἀντικείμενον νομικῆς σχέσεως ἢ ἔκφρασις αὕτη, εἰς τὴν νομικὴν αὐτῆς ἔννοιαν, σημαίνει καθ' ἑκάστον κτῆμα ὠρισμένον οὐχὶ ἀτομικῶς, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ γένος αὐτοῦ.² ὅθεν ἐὰν γένος εἰς τὴν σημασίαν ταύτην καταστῇ ἀντικείμενον ἐνοχῆς, αὕτη ὑπάγεται εἰς τὰς ἐνοχάς, αἵτινες ἐκ προθέσεως κατελείφθησαν κατὰ τι ἀόριστοι (§ 70). Ἡ περίπτωσις αὕτη ἔχει ὁμοιότητα πρὸς τὰς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὰς διαφέρουσα αὐτῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως πλειόνων ἐξ ὑπαμοιβῆς ἀντικειμένων καὶ τῆς καταστροφῆς αὐτῶν, ἢ τοῦ τελευταίου καταστροφή ὁρᾷ τὸν πιστωτὴν (ἀγοραστήν),³ ἐνῶ ἐπὶ τῆς πωλήσεως ἀριθμουμένων, σταθμουμένων ἢ μετρουμένων κτημάτων πρὸ τῆς σταθμίσεως, ἀριθμήσεως ἢ μετρήσεως ὁ κίνδυνος ὁρᾷ ἀπολύτως τὸν ὀφειλέτην (πωλητήν).⁴

74. Ἐπὶ τῆς ἐκ συμβάσεως ἐνοχῆς περὶ κτήματος κατὰ γένος ὠρισμένου, ἔχει ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐπιλογὴν, ὡς καὶ ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν.⁵ τοιαύτη ἐνοχὴ παράγεται καὶ ἐκ κληροδοσίας, ταυτιζομένη πρὸς τὴν ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἐὰν κληροδοτηθῇ κατ' ἐπιλογὴν ἐν τῶν ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ διαθέτου εὐρισκαμέ-

(1) Πρὸλ. καὶ Κ. [4. 5] 10 [ΚΔ'. 1] 27.

(2) [45. 1] 54 πρ. [ΜΓ'. 1] 50. Ἡ ἀντίθεσις τοῦ *genus* εἶναι *species*, κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα.

(3) [18. 1] 34 § 6 [ΠΘ'. 1] 34.

(4) [18. 1] 35 § 7 [ΠΘ'. 1] 35. Περὶ τοῦ περιέργου θέματος, καθ' ὃ ἐν τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλουμένων περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πιστωτοῦ, ἢ ᾗ ἐξ ἀρχῆς ἐν αὐτῇ, πρὸλ. Οὐνόσχάδ. Β. § 255 σημ. 4.

(5) [12. 6] 32 § 3 [ΚΔ'. 6] 37.

νων πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους. Ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς καὶ ἡ περὶ κτήματος κατὰ γένος ὠρισμένου, ἑνοχή, κατατάσσονται ὑπὸ τῶν νεωτέρων μεταξὺ τῶν ἀδιαιρέτων ἑνοχῶν, ἀλλὰ καθ' ὅλους σχεδὸν τοὺς λόγους ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν διαιρετῶν ὀρισμούς,¹ διαφέρουσαι αὐτῶν μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, καταβάλλων ἐκουσίως μέρος τῆς ὀφειλῆς, δὲν ἔχει τὴν βεβαιότητα, ὅτι ἀπηλλάγη αὐτῆς κατὰ τὸ μέρος τοῦτο, ἐνόσω εἶναι ἀβέβαιον ἐὰν καταβληθῇ τὸ ὑπόλοιπον μέρος τοῦ αὐτοῦ κτήματος.² ἀλλ' ἡ διαφορὰ αὕτη, ἀναφερομένη εἰς σπανίαν περίπτωσιν, δὲν εἶναι ἀξία μεγάλης προσοχῆς.

75. Ποσότητος ὀνομάζομεν τὰ πράγματα, τὰ ἐν τῷ οἰκείῳ γένει οὐδεμίαν ἔχοντα ἀτομικὴν ἀξίαν, διότι ἡ ἀξία αὐτῶν ὁρίζεται μόνον διὰ τοῦ ἀριθμοῦ, τοῦ μέτρου, ἢ τοῦ σταθμοῦ (Βιβλ. Β'. § 189). Τοιαῦται ποσότητες, ἐὰν καταστῶσιν ἀντικείμενον ἑνοχῶν, δύνανται νὰ διαφέρωσι κατὰ τὴν ποιότητα τοῦ γένους, ὅπερ ἐνίοτε ἀποβαίνει σπουδαῖον, διότι τὸ αὐτὸ γένος (τοῦ σίτου, τοῦ οἴνου κλπ.) περιέχει διαφορὰς κατὰ τὴν ποιότητα καὶ τὴν χρηματικὴν ἀξίαν· τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ αἱ τοιαῦται ἑνοχαὶ δὲν ἀναφέρονται ἀπλῶς εἰς ποσότητα, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς παροχὴν γένους (§ 77), ὅθεν αἱ διέπουσαι αὐτὰς διατάξεις χρησιμεύουσιν ὡς ἐπικύρωσις καὶ συμπλήρωσις τῶν περὶ τῆς παροχῆς γένους εἰρημένων.

Καὶ ἐπὶ τῶν τοιούτων ἑνοχῶν ὁρίζεται, ὅτι μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐν τῷ γένει περιεχομένων εἰδῶν ἔχει ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐπιλογὴν, δικαιούμενος νὰ ἐκλέξῃ καὶ τὸ χεῖριστον εἶδος.³

Ἡ ἔννοια τοῦ γένους, ὡς ἀντικειμένου ἑνοχῆς, ἐφαρμόζεται οὐ μόνον εἰς κτήματα (ἐπὶ δόσει ἑνοχάς), ἀλλὰ καὶ εἰς τινὰς ἐργασίας (ἐπὶ ποιήσει), τὸ δὲ γνώρισμα τῆς μὴ ἀτομικῶς ὠρισμένης ἐργασίας, τῆς διατιμωμένης δι' ἀριθμώσεως, μετρήσεως

(1) [45. 1] 2 § 3. 85 § 4. [ΜΓ'. 1] 2 § 5'. 82.

(2) [45. 1] 2 § 1 καὶ 2. 85 § 4 [ΜΓ'. 1] 2. 82. [12. 6] 26 § 13 καὶ 14 [ΚΔ'. 6] 26 § 1δ'. 1ε'. [31] 15 Β. [ΜΔ'. 2] 15. [46. 3] 9 § 1. 34 § 10 [ΚΣΤ'. 5] 9 34 § 1α'.

(3) [45. 1] 99 πρ. [ΜΓ'. 1] 96. [17. 1] 52. [1Δ'. 1] 52. [12. 1] 3. Β. [ΚΓ'. 1] 3.

ἢ σταθμήσεως, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἐπίσης ὑπὸ παντὸς τρίτου.¹ τὸ ἀντίθετον τῆς οὕτως ὀρισθείσης ἐργασίας εἶναι ἡ εἰς τὴν ἀτομικὴν ἐνέργειαν τοῦ ὑποχρέου συνισταμένη, λ. χ. ἐπὶ τῆς κατασκευῆς ἀγάλματος ὑπὸ ἀριστοτέχνου. Ἐντεῦθεν γνωσθήσεται μετὰξὺ ἄλλων καὶ τοῦτο, ἐὰν κατὰ τὴν βούλησιν τῶν συμβαλλομένων ἡ ἐπὶ ποιήσει ἐνοχὴ θέλει μεταβῇ, ἢ οὐ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ὑποχρέου.²

Μετὰξὺ τῶν ποσοτήτων ὑπάρχει τις ὑπερέχουσα τῶν λοιπῶν κατὰ τὴν σπουδαιότητα· αὕτη εἶναι ἡ τῶν χρημάτων περὶ ἧς ἐν γένει ὠμιλήσαμεν ἀλλաχοῦ (Βιβλ. Β'. § 199)· ὑπολείπεται δ' ἐνταῦθα ἡ ἐξήγησις δύο εἰδῶν χρηματικῆς παροχῆς, τῆς τοῦ διαφέροντος καὶ τῆς τῶν τόκων.

76. Ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς εἰσὶ πράξεις ἔχουσαι συνήθως χρηματικὴν ἀξίαν, ὅθεν πᾶσα ἐνοχὴ σκοπεῖ ἐμμέσως τὴν κτῆσιν τῆς ἀξίας τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, ἐὰν λ. χ. ἡ πράξις εἰς τὴν ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης, δὲν ἐπεχειρήθη ποσῶς ἢ προσηκόντως· ἡ ἀξία ὅμως αὕτη δύναται νὰ ᾖ καὶ ἄμεσον ἀντικείμενον ἐνοχῆς, εἴτε κύριον, εἴτε παρεπόμενον, ἂν λ. χ. κατέστρεψα ἢ ἔκλεψα κτῆμά σου, ἐπενεγκὼν σοι ἄδικον ζημίαν.

77. Ἡ ῥοπὴ τοῦ ἀρχαιοτέρου ῥωμ. νόμου πρὸς τὴν ἐκ προοιμίων ἀκριβῆ καὶ μαθηματικόν, οὕτως εἰπεῖν, προσδιορισμὸν τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐννόμων σχέσεων, εἰσέγαγε τὸ ἀπλοῦν δόγμα τῆς κατὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα τοῦ οὐ ἐστερηθήμεν κτήματος, ἀποτιμήσεως τῆς ἐντεῦθεν ἐπελθούσης ζημίας. Ἄλλ' ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀποτιμήσεως δὲν ἦν δίκαιος, διότι ὁ στερηθεὶς τοῦ κτήματος αὐτοῦ ἀποβάλλει ἐνίοτε ἔνεκα ποικίλων ἀτομικῶν περιστάσεων περιουσίαν ὑπερβαίνουσαν κατὰ πολὺ τὴν ἀληθῆ τοῦ βλαβέντος ἢ καταστραφέντος ἀξίαν· τὸ κακὸν τοῦτο προσεπάθησε νὰ θεραπεύσῃ ὁ νόμος περιποιῶν τῷ ζημιωθέντι τὸ πολλαπλοῦν τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, λόγῳ ποι-

(1) [46. 3] 31. [ΚΣΤ'. 5] 31. [12. 6] 26 § 12. [ΚΔ'. 6] 26 § 14'. [45. 2] 5.

(2) Κ. [8. 38] 15.

νῆς¹ καὶ οὕτω παρέχων τῷ ζημιωθέντι ἐκτὸς τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος καὶ τὴν ἀνθρώπῳ τῆς ἄλλης τυχὸν ζημίαν. Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο δὲν ἐπετύγχανε τοῦ σκοποῦ, ὅτε μὲν λαμβάνοντος τοῦ ζημιωθέντος ἀνώτερον τῆς ζημίας ποσόν, ὅτε δὲ ἀτελῶς ἀποζημιούμενου. Ἐντεῦθεν προϊόντος τοῦ χρόνου ἐκράτησε τὸ δόγμα, ὅτι πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας δὲν δίδεται μόνον τὸ ἀληθὲς τίμημα τοῦ πράγματος, ἀλλ' ὀλόκληρον τὸ ποσὸν οὗ ἐστερήθη ὁ ζημιωθείς.² Κατὰ τὸ δόγμα τοῦτο, ὅπερ κρατεῖ ἐν τῷ Ἰουστινιανέῳ καὶ τῷ νῦν δικαίῳ, ἡ κατὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα δικαστικὴ ἀποτίμησις τοῦ κτήματος, ἡ ὀρίσουσα τὴν καταβλητέαν παροχὴν, χωρεῖ ἐπὶ πάντως εἰδικῶν θεμάτων, καθ' ὃ τὸ τίμημα δὲν ὀρίζει τὴν ἑκτασιν τῆς ὑπαιτίως ἐπενεχθείσης βλάβης, διότι ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ χρησιμεύει ὡς μέτρον βυθίζον ἄλλας ἀξιώσεις, [π. χ. ὅταν ἀποτιμῶνται τὰ ἐν τῇ κληρονομικῇ οὐσίᾳ πράγματα, ἵνα ὀρισθῇ τὸ εἰς τὸν κληρονόμον ἀνήκον (ἐλεύθερον παντὸς βάρους) τέταρτον αὐτῆς (τὸ Φαλκίδιον)³] ἢ, καὶ ἂν ἀποτελῇ ἀντικείμενον ἀπαιτήσεως, δὲν προηγῆθαι ζημίαν, ἥς ἐπιζητεῖται ἡ ἀνθρωπισ λ. χ. ἐὰν κληροδοτηθῇ ἄλλότριον πρᾶγμα, οὐ ὁ κύριος δὲν θέλει νὰ πωλήσῃ αὐτὸ εἰς τὸν κληρονόμον, ὁ δὲ κληροδόχος δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ τὸ ἀληθὲς αὐτοῦ τίμημα καὶ οὐδὲν

(1) Πρὸλ. Σαβινῆ Συστ. V. σελ. 443 καὶ ἐπ. περὶ τοῦ [47. 2] 50 πρ. [Ξ. 12] 50 [12. 3] 9 [ΚΒ'. 6] 9 καὶ ἰδίως τῆς ἐκφράσεως. «Ὁδὸ τὸ διαφέρειν, ἀλλὰ τὸ ἀληθὲς τίμημα διπλασιάζεται, ἢ τετραπλασιάζεται.» Κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Σαβινῆ αὐτόθι ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἀποκρούει τὸν διπλασιασμόν ἢ τετραπλασιασμόν τοῦ διαφέροντος περιορίζων αὐτὸν εἰς μόνην τὴν διατίμησιν τοῦ κτήματος. Οὐδὲν ἦτον δὲν πρέπει νὰ ἀμφισβόλημεν, ὅτι ἡ ποινὴ ἐν τῇ ἀρχαίᾳ ἐποχῇ ὥριζετο ἐπὶ τῇ βᾶσει μόνῃς τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τοῦ κτήματος, ὡς συνάγεται ἐκ σαφῶν ἀποδείξεων, ἐπὶ τῆς ληστείας, τῆς ἐν καιρῷ συγχρούσεως ζημίας καὶ τῆς ἀδικου βλάβης [47. 8] 2 § 13 [Ξ'. 17] 21. Ε. [4. 3] § 10· τὴν αὐτὴν δὲ ἔκδοσιν εἶχε καὶ ἡ ἐπὶ ἐκνικήσεως ἐπερώτησις τοῦ διπλασίου. [21. 1] 2 § 16 καὶ ἐπ. [10'. 10] 2. 15. 17.

(2) [4. 2] 14 § 17 21 § 2 [Ι'. 2] 14. 21 [11. 3] 9 § 2 3 10 11 14 § 5 [Ξ'. 5] 43. 17] 1. πρ. 3 § 11.

(3) [35. 2] 62 § 1 καὶ 63. [ΜΑ'. 1] 61 62. [47. 8] 4 § 11. [Ξ'. 17] 4 [47. 2] 50 πρ. 52 § 28. 29. 67 § 1. 80 § 1 [Ξ'. 12] 50. 52. 67 § 6'. 80 § 6'.

πλέον.¹ Κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ἡ ἀποτίμησις τοῦ κτήματος, οὐ ἀμέσως ἢ ἐμμέσως ἐστερηθῆμεν ἐκ πράξεως ἢ παραλείψεως ὑπαιτίου, γίνεται κατὰ τὴν ἀξίαν, ἣν ἔχει τὸ κτῆμα ὡς πρὸς τὸν δικαιοῦχον (ἡμᾶς), δηλαδὴ ἐκτιμωμένων τῶν ἀτομικῶν αὐτοῦ περιστάσεων, αἵτινες ὀρίζουσι τὴν ἀξίαν τοῦ ἀντικειμένου (ἀποτίμησις τοῦ διαφέροντος, *aestimatio ejus quod interest*). Τὸ διαφέρον τοῦτο δύναται νὰ ᾖ ἢ ἴσον τῷ τιμήματι τοῦ πράγματος, ἐνίοτε ὅμως καὶ ἀνώτερον, ἢ κατώτερον αὐτοῦ.

78. Ὁ κύριος λόγος, ἐξ οὗ τίκεται ἡ ἀπαίτησις τοῦ διαφέροντος εἶναι τὸ ὑπαίτιον τοῦ ἐπαγαγόντος τὴν βλάβην. Ἐνέχεται τις ἕνεκα τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἐπιζημιῶ γεγονότος, διότι αὐτὸς εἶναι ὁ αἴτιος αὐτοῦ, ὅπερ δύναται ν' ἀποτελῇ ἢ ἴδιον ἀδίκημα (δόλος, κλοπὴ, φθορὰ ἰδιοκτησίας) ἢ ἀθέτησιν προϋπαρχούσης ἐνοχῆς. Ἄλλ' ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου ἡ προκειμένη ἀπαίτησις τίκεται καὶ ἐκ συμβάσεως, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ἀμέσως ἐκ τοῦ νόμου (ἐνοχ. Δ. τόμ. Β'. σελ. 634 καὶ ἐπ.).

79. Τὸ διαφέρον εἶναι ἡ διαφορὰ μεταξύ τῆς νῦν, μετὰ ἐπιζήμιον θετικὸν ἢ ἀποθετικὸν γεγονός, ὑπαρχούσης περιουσίας καὶ τοῦ ποσοῦ αὐτῆς, ὅπερ ἤθελεν ὑπάρχει ἂν δὲν συνέβαινε τὸ ἐπελθόν, ἢ ἐχώρει τὸ παραλειφθέν· περιλαμβάνει δὲ τὴν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας κατὰ τε τὰ ἐνεστώτα, ἥτοι τὰ κεκτῆμένα (*damnum*, θετικὴ ζημία, *damnum emergens*) καὶ τὰ μέλλοντα, ἥτοι τὰ ἀποκτηθῆσόμενα στοιχεῖα, (*lucrum*, *lucrum cessans*, ἀποθετικὴ ζημία, στέρησις κέρδους).²

80. Ἡ ἀποτίμησις τοῦ διαφέροντος γίνεται ὡς ἑξῆς.

1) Μόνον περιουσίας συμφέρον δύναται ν' ἀπαιτηθῇ, (οὐ χρὴ ἐκ τῆς διαθέσεως [λ. χ. τοῦ φυσικοῦ πατρὸς τοῦ ἀναιρεθέντος δούλου] σκοπεῖσθαι τὴν διατίμησιν, ἀλλ' ὅσου ἐμελλε πᾶς τις ἕτερος ἀγοράζειν αὐτόν, εἰς τοσοῦτον ὁ ἀνελὼν τὸν δούλον

(1) [30] 33. 71 § 3.

(2) [46. 8] 13 πρ. [Θ'. 11] 13. [36. 1] 11 πρ. [9. 2] 21 § 2. 22 πρ. 33 πρ. [Ξ'. 3] 21. 22. 33.

καταδικάζεται.¹ Ζητεῖται δὲ ἡ ἀνόρθωσις τῆς ζημίας, ἥτις
 τῶντι παρήχθη ἀπὸ τοῦ χωρήσαντος ἢ παραλειφθέντος γεγ-
 νότος,² καὶ ἂν μὴ ἦν ἄμεσον,³ μῆτε ἀναγκαῖον⁴ ἀποτελεσμα-
 τοῦ γεγονότος ἐκείνου. Πάντοτε ὅμως ἡσχέσις τῆς ζημίας
 πρὸς τὴν πράξιν ἢ τὴν παράλειψιν, ὡς αἰτίου αὐτῆς, δέον νὰ
 ποιαῖται, ὥστε ἡ ζημία νὰ μὴ ἡδύνατο νὰ συμβῇ, ἂν δὲν ἐχό-
 ρει ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις.⁵

(1) [9. 2] 33 πρ. [Ξ'. 3] 33.

(2) [19. 1] 6. § 4. 13. 21 § 3 [ΙΘ'. 8] 6. 13. 21.

(3) Ὁ δρῶν τὴν παράδοσιν κτήματος καὶ καταστρέφον αὐτὸ ἐνέχεται
 εἰς ἀποζημίωσιν· ἡ ζημία ἢ ἄμεσος εἶναι ἡ τοῦ κτήματος ἄξια, ἥς ἐστέρηθη
 ὁ δικαιούχος, ἀλλ' ἐὰν οὗτος εἶχεν ὑποσχεθῇ τὴν ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ πα-
 ράδοσιν τοῦ κτήματος εἰς ἄλλον, ἢ πληρωμὴ τῆς ποινῆς, ἣν δρεῖλει ὁ
 εἰς ἀποζημίωσιν ὑπόχρεως, δὲν εἶναι ἀποτέλεσμα ἄμεσον τῆς παραλει-
 φθείσης παραδόσεως, ἀλλὰ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαιουμένου νὰ παραλάβῃ τὸ
 κτῆμα συνολογήσεως τῆς χρηματικῆς ποινῆς. Πρβλ. [9. 2] 21 § 2
 22 23 πρ. § 4 [Ξ'. 3] 22 [13. 6] 18 πρ. [ΙΓ'. 1] 18 [19. 1] 13 πρ. [ΙΘ'
 8] 6 [19. 2] 19 § 1 [Κ. 1] 19.

(4) Δὲν εἶναι ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα τῆς παραδόσεως νοσοῦντος κτήνου
 ἢ ἀνάμειξις αὐτοῦ μετὰ ὑγιῶν καὶ ἡ εἰς ταῦτα διάδοσις τῆς νόσου, ἀλλ' οὐ-
 δὲν ἤτιον ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνόρθωσιν καὶ ταύτης τῆς ζημίας ὁ ἐν γένει
 πωλήσας νοσοῦν κτήνος [19. 1] 13 πρ. § 2 [ΙΘ'. 8] 6. Ὑπάρχει ἄρα γι-
 εῦθῦν καὶ ἕνεκα τῆς ἀπρονοήτου ζημίας; Οἱ πλείστοι λύουσι καταφατικῶς
 τὸ ζήτημα. Μόμμεν σελ. 165—171 ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες.
 Ἰερίγκ Das Schuldmoment im roem. Priv. R. σελ. 55 καὶ ἐπ.

(5) Ὁ Οὐδὲνσχαξτὶς διευκρινεῖ τὸ θέμα τοῦτο διὰ παραδειγμάτων προσ-
 φεστώτων πολυειδῶς συντελούντων εἰς τὴν πλήρη κατάληψιν τοῦ σπου-
 δαιοτάτου τοῦτου δόγματος. Οὕτω λέγει (B. § 258 σημ. 15) δὲν ὑπάρχει
 εὐθύνη εἰς ἀποζημίωσιν, ἂν ἡ ζημία α') ἤθελεν ἐπελθεῖ ἐξ οὗ γεγονότος τῆς
 εὐθύνεται, ἀλλ' ἕτερον, προλαβὼν ἐκεῖνο, παρήγαγε τὴν βλάβην καὶ διε-
 κώλυσε οὕτω τὴν παραγωγὴν τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ πρώτου γεγονότος,
 λ. χ. ἐπλήρωσας καίρως ἀλλότριον κτήνος, ὅπερ ἐφρονέθη ὑπὸ κεραυνοῦ.
 [9. 2] 11 § 3. 15 § 1· τὸ 51 πρ. § 2 δὲν ἀναιρεῖ τὴν προκειμένην λύσιν·
 β') δύνανται ν' ἀναχθῇ ὡς αἰτιατὸν εἰς τὸ γεγονός, δι' ὃ εὐθύνεται τις, ἀλλὰ
 καὶ εἰς ἕτερον λ. χ. ὁ δρεϊλέτης περιέρχεται ἐξ ἰδίου πταίσματος εἰς τὴν
 ἀδυναμίαν τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχλήν, ἀλλ' ἔπειτα τὸ παρασχετέον κτῆμα
 καταστρέφεται ἄνευ πταίσματος αὐτοῦ [14. 7] 45 [NB. 1] 44 [25. 1]
 4 [KH. 10] 4· ἐκτὸς ἐὰν τὰ δύο γεγονότα ἀποτελῶσιν ἀδικήματα δια-
 παραχθέντα παρὰ τῶν ἐπαγαγόντων τὴν ἀδυναμίαν τῆς ἐκτελέσεως, ὅτε
 εὐθύνονται εἰς ὁλόκληρον [9. 2] 11 § 2 51 § 18· γ') ἐπὶ ἡλθε μὲν ἐκ τοῦ γε-
 γονότος, δι' ὃ ὑπάρχει εὐθύνη, ἀλλὰ τὸ γεγονός τοῦτο ἀπέτρεψε τὸ ἀπο-
 τέλεσμα ἄλλου γεγονότος, ὅπερ ἤθελεν ἐπιφέρει ἐπίσης τὴν ζημίαν αὐ-

2) Ἡ ἀποδείξις τῆς σχέσεως τῆς ζημίας, ὡς αἰτιατοῦ, πρὸς τὸ γεγονός, ὡς αἰτίας αὐτῆς, ἀποβαίνει δυσκολωτέρα ἐπὶ τῆς ἀποθετικῆς ζημίας, καθ' ἣν δέον νὰ ἐξετασθῇ ἂν ἐν ᾗ περιπτώσει ἐχώρει ὠρισμένον γεγονός ἤθελε συμβῇ ἕτερον· ἡ κρίσις αὕτη ἀπόκειται εἰς τὸν δικαστὴν, ὅστις ὅμως ὀφείλει νὰ ἀποβλέψῃ κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι διαφυγὸν κέρδος, οὗ ἕνεκα ἡ εὐθύνη, δὲν εἶναι τὸ τυχαῖον καὶ ἐνδεχόμενον, ἀλλὰ τὸ θετικῶς προσδοκώμενον, οὗ πάντες οἱ ὅροι εἶχον πληρωθῇ, διεκώλυσεν ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα ἡ πράξις, ἡ παράλειψις, ἡς ἕνεκα ἡ εὐθύνη· πάμπολλα εἰσὶ τὰ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων παραδείγματα, ἐξ ὧν συνάγεται ὁ κανὼν οὗτος.¹ Διὰ τοῦτο δὲν ἀποδίδεται κέρδος ἐκ τοῦ κέρδους, οὔτε τόκοι τόκων² οὔτε τόκοι καρπῶν.³ Δὲν

δὲν ἐχώρει τὸ δι' ὃ ἡ εὐθύνη γεγονός. Μισθώνει τις ὠρισμένον πλοῖον πρὸς μεταγωγὴν ἐμπορεύματος, ἀλλ' ὁ πλοίαρχος ἀθετῶν τὴν σύμβασιν, ἐπιδιόζει τὸ φορτίον εἰς ἕτερον πλοῖον· τὸ πλοῖον τοῦτο ἀπόλλυται, ἀλλὰ καὶ τὸ πρῶτον [14. 2] 10 § 1· ἐπὶ καταστροφῆς οἰκίας πρὸς ἀποφυγὴν τῆς διασώσεως τοῦ πυρὸς [43. 24] 7 § 4.

(1) Ὁ σχίσας τὸ δικαίον ἀλλοῦς δὲν ἀποζημιῶται αὐτὸν διὰ τὴν (τυχαίαν) ἔγγραν, ἣς ἐστέρηθη, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀξίαν τοῦ δικαίου· ἂν, μὴ εὐρὼν ἐγκαίρως ἕτερον δούτιον, ἤργησεν ἐπὶ τινι χρόνῳ ἀποζημιούται διὰ τὴν ἀργίαν [9. 2] 29 § 3 [N^o. 2] 5. Ἐπὶ καθυστέρησεως τιμῆματος κτήματος πωληθέντος δὲν πληρώνεται τὸ κέρδος, ὅπερ ἤθελεν ἀποκτήσῃ ὁ πωλητὴς ἐξ ἐπιχειρήσεως, εἰς ἣν ἤθελε προδῇ, μηδεμίαν ὁμως ὑπερχούσης βεβαιότητος, ὅτι ὄντως ἤθελεν ἐπιδοθῇ εἰς αὐτὴν [18. 6] 19 [I^o. 6] 13. Ἀφ' ἑτέρου ἡ ἀποζημίωσις διὰ τὴν καθυστέρησιν χρημάτων δὲν εἶναι μόνον ὁ τόκος, ἀν ἀποδεχθῇ ὅτι ἐντεθὲν προέκυψε ἄλλη μείζων ζημία· δὲν λ. γ. ἐν ᾗ τόκῳ καὶ χρόνῳ προέκειτο νὰ λάβῃ τὰ χρήματα ἡγόραζον πάντοτε ἐμπορεύματα καὶ εἶχον προετοιμάσει καὶ πάλιν τὴν ἀγορὰν αὐτῶν, ἐξ ὧν προέκειτο νὰ κερδήσῃ, ἀλλ' ἀπέτυχον, παραλιπὼν ἐξ ἀνάγκης τὴν ἀγορὰν. [13. 4] 2 § 8 [K^o. 9] 2. Ἀλλὰ τοῦτο ἀργεὶ νῦν παρ' ἡμῶν, δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 2 τοῦ ἡΞΕ', ἀπὸ 22 Μαΐου 1882 νόμου, καθ' ὃν ἐπὶ ὀφειλῆς χρηματικῆς ποσότης ἡ ἀποζημίωσις διὰ τὴν μὴ ἔγκαιρον αὐτῆς ἐκτίλεσιν συνίσταται εἰς τὸν νόμιμον τόκον, πλην τῶν ἐν τῷ ἐμπορικῷ νόμῳ καὶ τῶν περὶ ἐγγυήσεως καὶ ἐταιρίας ὁρισμένων.

(2) [50. 8] 2 § 5. Ἀλλὰ κατὰ τὸν νόμον ἡΞΕ' τῆς 22 Μαΐου 1882 τόκος τόκου δίδεται ἂν ῥητῶς συνωμολογηθῇ, ἡ ἐζητηθῇ δι' ἀγωγῆς. Καὶ κατ' ἐμφωτέρας δὲ τὰς περιπτώσεις ταύτας μόνον τῶν καθυστερουμένων τόκων ἐπὶ ὁλόκληρον τοῦλάχιστον ἔτος, ἡ ἐπὶ μίαν χρῆσιν ὡς πρὸς τὸ Δημόσιον, ἡ δὲ περὶ πληρωμῆς τοιαύτου τόκου συμφωνία πρέπει νὰ γίνηται, ἡ ἡ ἀγωγή νὰ ἐπιδίδηται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ ἀνωτέρω ἔτους ἢ τῆς χρήσεως.

(3) [22. 1] 15 [K^o. 3] 15.

ἀνορθοῦται δὲ ἡ ζημία, ἣν ἡδύνατό τις ν' ἀποφύγῃ διὰ προσήκουσας ἐπιμελείας,¹ ἐὰν ἡ ζημία δὲν προήλθεν ἐκ δόλου τοῦ ὑποχρέου.² Ὁ ὀφειλέτης ἀνορθοῖ τὴν ζημίαν, ἣν παρήγαγεν ἡ θετική ἢ ἀποθετική αὐτοῦ πράξις ἐν τῇ τοῦ πιστωτοῦ περιουσίᾳ, ἐὰν οὗτος κατέστη πιστωτὴς ἐν τῷ συμφέροντι ἑτέρου, ἢ ἀποζημιώσεις ὁρᾷ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς τοῦ τελευταίου τούτου ζημίας.³

3) "Ὅσον ὁρᾷ τὸν χρόνον, καθ' ὃν δέον νὰ ὁρισθῇ ἡ ἔκτασις τῆς ἐκ τοῦ ἐπιβλαβοῦς γεγονότος προξενηθείσης ζημίας, συνήθως ὁ τὴν ἀποζημιώσιν ἀξιῶν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας ἐπελθούσης αὐτῷ μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ζητεῖ αὐτήν, ὅθεν ἐπὶ δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τὸ διαφέρον ἀποτιμᾶται κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἀποφάσεως.⁴ δύνανται ὅμως νὰ ὁρισθῇ αὕτη καὶ κατ' ἄλλο χρονικὸν σημεῖον, εἴτε δυνάμει δικατᾶξεως τοῦ νόμου,⁵ εἴτε δυνάμει ῥητῆς, ἢ εἰκαζομένης βουλῆς αὐτοῦ τῶν ἐνεχομένων.⁶

4) Περὶ τοῦ διαφέροντος τῆς ἐν ὁρισμένῳ τόπῳ καταβολῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς γενήσεται λόγος κατωτέρω.

5) Διὰ νὰ θέσῃ τέρμα εἰς τὴν ἔκτασιν τοῦ διαφέροντος ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τοῦτο δὲν πρέπει νὰ ὑπερβαίῃ τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας· «ἐν πᾶσι τοῖς θέμασιν, ἅτινα ῥητὴν ἔχουσι ποιότητα ἢ φύσιν, τυχὸν ἐν πράσεσιν, ἐν μισθώσεσιν, ἐν πᾶσι τοῖς συναλλάγμασιν».⁷ Πολλὰ εἰσὶν αἱ περὶ τοῦ νόμου τούτου ἐγερθεῖσαι ἐναντιοφωνίαι. Ἐν πρώτοις τίνα εἰσὶ τὰ θέματα ἅτινα ῥητὴν ἔχουσι ποσότητα, ἢ φύσιν; Μόνα τὰ ἐκ συμβάσεων δὲν δύνανται τις νὰ δεχθῇ, ἀφοῦ ἐν παραδείγματι ἀναφέρονται

(1) [50. 17] 203. B. [B'. 3] 203 [19. 1] 45 § 1 [21. 2] 29 § 1 56 § 1 καὶ 3 66 πρ. [10'. 11] 28. 52. 62.

(2) [19. 1] 45 § 1 [9. 2] 9 § 4 [Ξ. 3] 10.

(3) [2. 11] 14 [45. 1] 81 [3. 5] 28.

(4) "Ὁρα κυρίως [13. 6] 3 § 2 [Π'. 1] 3. Πρὸλ. Μόμμεζεν περὶ διαφέροντος σελ. 217—221, ὅ, τι ὀρίζεται ἐπὶ τῆς καλῆς πίστεως ἀγωγῆς ἰσχύει νῦν ἐπὶ πάσης ἀγωγῆς.

(5) "Ὡς ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως (πρὸλ. τόμ. Γ'. §§ 133—134), ἡ ἐπὶ τῶν ὑπὸ ἀγρίαις ἢ ἡμέραν ἐνοχῶν αὐτ.

(6) Μόμμεζεν σελ. 229—230.

(7) K. 7. 47 διατ. μόνη. Βασίλ. [6'. 1] 87.

τὰ συναλλάγματα. Ἡ κοινῶς παραδεδεγμένη δόξα ἐννοεῖ εὐλόγως τὴν διάταξιν ἀναγομένην εἰς πᾶν θέμα ἀθετηθείσης ἐνόχῃς, ἥς ἐνεκα ζητεῖται ἀποζημίωσις. Ἐπειτα συνεζητήθη ἡ ἐννοια τῆς «ρήτῃς φύσεως, ἢ ποσότητος». Πάλιν ἡ κοινὴ δόξα δέχεται, ὅτι ἡ διάταξις προβλέπει ἐνοχὰς περὶ παροχῆς οἴουδ' ἂν ποτε ἀντικειμένου, ἀρκεῖ μόνον νὰ ᾖ βεβαία ἡ ἀξία αὐτοῦ. Δῆλον δὲ ὅτι ἀποκλείεται πᾶσα ἐνοχὴ σκοποῦσα ἀποζημίωσιν, ἰδίως ἡ ἐξ ἀδικήματος.¹

81. Οἱ προεκτεθέντες κανόνες ἐφαρμόζονται, ὅταν ὁ δικαστὴς πρόκηται νὰ ὀρίσῃ τὸ διαφέρον ἐπὶ ταῖς ἀποδείξεις τοῦ ἐνάγοντος, ἀργοῦσι δὲ ὅταν ὁ ἐνάγων (πρὸς ποινὴν τοῦ δόλου, ἢ τῆς ἀπειθείας τοῦ ἐναγομένου) δικαιούται νὰ ὀρίσῃ δι' ὅρκου τὸ διαφέρον αὐτοῦ² (*jusjurandum in litem* ἐκτιμητικὸς [«ἐνδικος»] ὅρκος), διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ζημία ὀρίζεται οὐχὶ κατὰ τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, ἀλλὰ κατὰ τὴν συνέειδσιν τοῦ ὀμνύοντος, μόνον χαλινὸν ἔχουσιν τὸν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ τασσόμενον ἀνώτατον ὅρον, ὃν δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ ὁ ὀμνύων.³ Ὁ ὅρκος οὗτος προϋποτίθῃσι.

1) Δόλον ἢ ἀπειθειαν τοῦ ἐναγομένου.⁴

2) Ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει ἢ παραστάσει (*exhibitio*).⁵ Ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν συγχωρεῖται μόνον, ὅταν τὸ ποσὸν τοῦ διαφέροντος δὲν δύναται ἄλλως νὰ βεβαιωθῇ, ἵνα μὴ μείνῃ ἀπροστάτευτος κατὰ τοῦ δόλου ὁ ἐνάγων.⁶

(1) Περὶ τῶν ποικίλων δοξασιῶν πρὸς τὸν Οὐνὸν καὶ τὸ Β § 285 σημ. 9. περὶ δὲ τοῦ ἀκριβεστεροῦ προσδιορισμοῦ τῶν θεμάτων τῆς ἐφαρμογῆς Καλλίγῃ Γ'. σελ. 599-601.

(2) [12. 3] 1. [KB'. 6] 1. K. [5. 53].

(3) [12. 3] 4 § 1-3. 5 § 1 καὶ 2. [KB'. 6] 4 καὶ 5. [4. 3] 18 πρ. [Γ'. 3] 18. [10. 4] 3 § 2 [IE'. 4] 3 § γ'. K. [6. 30] 22 § 14.

(4) [12. 3] 2 § 1. 4 § 4. 5 § 3. [KB'. 6] 2. 4. 5. K. [5. 53] 2 [AE'. 15] 2. [4. 3] 18 § 1 [Γ'. 3] 18.

(5) [4. 3] 18 πρ. [Δ'. αὐτ. [6. 1] 68. [IE'. 1] 67. [10. 4] 3 § 2 [IE'. 4] 3 § γ'. [13. 6] 3 § 2 [IG'. 1] 3 § γ'. [19. 2] 48 § 1. B. [K'. 1] 47. [24. 3] 25 § 1 [KH'. 8] 25. [26. 7] 7 πρ. [AZ'. 7] 7. [43. 24] 15 § 9.

(6) [12. 3] 5. 6. 9. [KB'. 6] 5. 6. 9. [16. 3] 5 πρ. [IG'. 2] 5. K. [4. 49] 4.

3) Ἀβεβαιότητα τῆς ζημίας.¹

Ὁ ὅρκος οὗτος δὲν πρόκειται ν' ἀποδείξῃ τὸν λόγον τῆς παρανόμου ζημίας (τὴν βάσιν τῆς τοῦ διαφέροντος ἀγωγῆς), ὅστις ἀνάγκη ν' ἀποδεικνύεται διὰ τῶν συνήθων μέσων, ἀλλὰ μόνον τὸ μέγεθος, ἂν καὶ τοῦτο ἦναι ἀναπόσπαστον ἀπὸ τῆς ὑπάρξεως τῆς ζημίας ἐν γένει.²

Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὁ ἐκτιμητικὸς ὅρκος συγχωρεῖται ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως, ἢ παρανόμως προσγενομένης ζημίας, ὧν ὁ μὲν λόγος καὶ ἡ ὑπαρξίς ἀπεδείχθησαν νομίμως, ἢ δὲ ποσότης καὶ τὸ μέγεθος εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐξακριβωθῶσιν ἐξ ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, κατὰ δὲ τὴν ἐκτίμησιν ταύτης λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἡ ἀληθὴς ἀξία καὶ ὅχι ἡ κατὰ φαντασίαν ὅθεν τάττει ὁ δικαστὴς τὸν ὑπέρτατον ὅρον, ὃν δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ ὁ ὀμνύων.³

82. Τόκος (usuræ) (*) ἐστὶ τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως συνήθως, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε,⁴ χρηματικῆς ποσότητος, ὅπερ παρέχει εἰς πράγματα τοῦ αὐτοῦ εἶδους ὁ δι' ὁποιονδήποτε λόγον ὀφείλων τὴν ποσότητα ἐκείνην.⁵ Ὁ χρώμενος ἀλλοτρίῳ χρηματικῷ κεφαλαίῳ (ἐφ' οὗ συνήθως χωρεῖ ὁ τόκος) ἢ αὐξάνει τὴν περιουσίαν, ἢ θεραπεύει ἀνάγκας αὐτοῦ, ἀποστερῶν τῆς ὀφελείας ταύτης τὸν κύριον τοῦ κεφαλαίου, ὥς ὁ χρώμενος ἀλλοτρίῳ κτιρίῳ μεταχειρίζεται αὐτὸ ἢ ὥς κεφάλαιον βιομηχανίας, ἢ εἰς προσωπικὴν αὐτοῦ χρῆσιν, κατοικῶν ἐν αὐτῷ, ἄρα τὸ εἰς τὸν κύριον τοῦ χρηματικοῦ κεφαλαίου διδόμενον ἀντίτιμον τῆς χρήσεως αὐτοῦ (ὁ τόκος) ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀνταλλακτικὴν ἀξίαν τῆς χρήσεως ταύτης, ὅπως τὸ ἐνοίκιον τοῦ κτιρίου τὸ διδόμενον εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ, ἐκπροσωπεῖ τὴν ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κτιρίου ὕλικὴν ὀφέλειαν. Ἴδου ἡ φύσις τοῦ

(1) [12. 3] 3. [KB'. 6] 3.

(2) [12. 3] 10. 10. αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 383 τῆς πολιτ. δικον.

(*) [22. 1]. Κωδ. [4. 32] [ΚΓ'. 3].

(4) Κ. [4. 32] 12. 24. 26 § 1.

(5) [22. 1] 3 § 4. 18. Β. [ΚΓ'. 3] 3 § 2. 18. Κ. [4. 32] 14. 17. 23 Β. [ΚΓ'. 3] 62. 65. 71. Κ. [4. 2] 8. Β. [ΚΓ'. 1] 52.

τόκου, ἥτις πολλάκις παρεγνωρίσθη, μάλιστα ὑπὸ τῶν τῆς ἐλληνικῆς ἀρχαιότητος φιλοσόφων καὶ ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τερατώδεις περὶ τοῦ τόκου θεωρίας.¹

Ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ τόκου, ἣν εὐρίσκομεν παρὰ τε τοῖς Ἰουδαίοις,² τοῖς Ῥωμαίοις, ἐπὶ μικρὸν χρόνον³ καὶ τοῖς τοῦ μεσαιῶνος ἔθνεσι,⁴ ἐκπηγάζουσα ἀπὸ κακῶς νενοσημένης φιλάνθρωπίας, ἀποθαίνει πάντοτε ὀλεθρία εἰς τὰς παραγωγικὰς δυνάμεις τοῦ ἔθνους· παράγουσα δὲ τὴν τοκογλυφίαν προσβάλλει πρὸ πάντων αὐτοῦς ἐκείνους (τοὺς ἔχοντας χρεῖαν ἄλλοτρίων κεφαλαίων), ὑπὲρ ὧν ὠρίσθη, διότι ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ τόκου, κηρύττουσα ἑκπτώτα τῆς ἀξίας αὐτῶν τὰ τοιαῦτα κεφάλαια, κωλύει τὴν κυκλοφορίαν αὐτῶν· οἱ κεφαλαιοῦχοι, μὴ συναινούντες εἰς τὴν δωρεὰν παραχώρησιν τῆς χρήσεως τῶν ἰδίων χρημάτων, ἢ μεταχειρίζονται αὐτὰ εἰς ἄλλας ἐπιχειρήσεις, ἢ ἀποστέλλουσιν αὐτὰ ἐκτὸς τῆς φιланθρώπου ἐκείνης πολιτείας. Ἐν τούτοις αἱ ἀνάγκαι, εἰς ὧν τὴν θεραπείαν συντελοῦσι τὰ τοιαῦτα κεφάλαια, ὑπάρχουσιν, οἱ δὲ ὀλίγοι δανεισταί, οἱ τολμῶντες νὰ ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν νόμον, βοηθούμενοι ὑπὸ τῆς μεγάλης ζητήσεως καὶ τῆς ἐλαχίστης προσφορᾶς, λαμβάνουσιν ὑπερύγκους τόκους, καταλογίζοντες εἰς αὐτοὺς καὶ τὴν ἀποζημίωσιν διὰ τὸν κίνδυνον τῆς ἀνακαλύψεως καὶ τῆς ἐντεῦθεν ζημίας. Οὕτω δὲ ναρκοῦνται αἱ παραγωγικαὶ δυνάμεις τοῦ ἔθνους, παραδιδόμεναι εἰς τὴν διάκρισιν εὐαρίθμων κερδοσκοπῶν.

(1) Π. Καλλιγὰ Συστ. τ. 'Ρ. Δ. Γ'. σελ. 296 καὶ 297.

(2) Michaelis Μωσαϊκὸν δίκαιον § 151 καὶ ἐπ. ἐνθα ἐξηγεῖται ἡ τῶν ἀρχαίων ἐθνῶν καὶ ἰδίως τῶν Ἰουδαίων πρὸς τὸν τοκισμὸν ἀπέχθεια· ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ Δευτερονόμιον [ΚΓ'. 19. 20] ἡ ἀπαγόρευσις περιορίζεται πρὸς μόνους τοὺς ἡμεδαποὺς (τοὺς Ἰουδαίους), «τῷ ἀδελφῷ σου οὐκ ἔκτοκιε» τῷ ἄλλοτρίῳ ἔκτοκιε».

(3) Λιβίου Ἱστορ. Βιβλ. 7. Κεφ. 42.

(4) Ἐπὶ πόσον διήρκεσεν ἡ δόξα, ὅτι ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἠθικὴν καὶ τὴν ὁρησείαν ὁ τοκισμὸς τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων συνάγεται ἐκ τῆς ἐξῆς σημειώσεως περὶ τῆς ἐν Γαλλίᾳ νομοθεσίας μέχρι τοῦ 1789 ἔτους. Carotte Lois annotées ou lois, décrets, ordonnances. Paris. 1843. Note sur le décret de l'Assemblée nationale concernant le prêt à intérêt. Août 11. 1789.

83. Ἡ ὀφειλὴ τόκων, ἀπαιτοῦσα ἰδίαν γενεσιουργὸν αἰτίαν¹, ὑποτίθῃσι πάντοτε κυρίαν ὑποχρέωσιν, (sors, caput κεφάλαιον), καὶ ἀναιρεῖται μετ' αὐτῆς,² ὅθεν εἶναι πάντοτε κατ' οὐσίαν παρεπομένη ὀφειλή, εἴτε συνέστη δι' ἰδίου συμβολαίου, εἴτε παράγεται ἐκ τοῦ περὶ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης συμβολαίου ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ὁ τόκος ἐπιζητεῖται διὰ μόνην τῆς ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης παραγομένης ἀγωγῆς, ὅθεν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, «ἐὰν νικῶν τις περὶ τοῦ κεφαλαίου, μὴ ῥητῶς μνημονεύσῃ καὶ περὶ τόκων, οὐ δύναται ἰδιαζόντως εἶπε
» τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν (περὶ τῶν τόκων) γυμνάσαι μετὰ τὴν κατα-
» δίκην »³ ἀλλὰ τοῦτο συνέχεται μετὰ τῆς (νῦν ἀργούσης) ῥωμαϊκῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν πᾶσα ἀξίωσις δικαιώματος δὲν παρῇ γεν ἀγωγὴν, ἂν ῥητῶς δὲν καθιεροῦτο ὑπὸ τοῦ νόμου ἰδία καθ' ὧ-
ρισμένον τύπον ἀγωγῆς. ὅθεν συγχωρεῖται νῦν εἰς τὸν δανειστὴν καὶ μετὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς περὶ τοῦ κεφαλαίου ἀγωγῆς νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν καὶ περὶ τοῦ τόκου, ἐὰν ἐκ τῆς παραλείψεως αὐτῶν ἐν τῇ πρώτῃ δίκῃ δὲν συναγεται παραίτησις τῆς τῶν τόκων ἀξιώσεως.⁴

84. Ἡ τῶν τόκων ὑποχρέωσις, ἡ ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου πηγάζουσα, τίκεται, ἢ ἐξ ἰδίας δικαιοπραξίας εἴτε ἐν ζωῇ εἴτε αἰτία θανάτου, ἢ ἐκ τῆς περὶ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης, ἡ δὲ χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου παραγομένη ἔλκει τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἀπὸ μόνης τῆς περὶ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης ἐνοχῆς (νόμιμοι τόκοι, *usuræ officio iudicis praestandæ καὶ legales*).⁵

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις διττῶς συνωμολογοῦντο τόκοι, ἢ δι' ἐπερωτήσεως (*stipulatio*) ἢ διὰ ψιλοῦ συμφώνου (*paclum*). ὅφ'

(1) Ἡ ὀρισμένην δικαιοπραξίαν, ἡ δικαστικὴν ἀπόφασιν ἢ ἴδιον ὄρισμὸν τοῦ νόμου.

(2) K. [4. 32] 26. πρ. [ΚΓ'. 3] 74 § 1.

(3) K. [4. 34] 4. [ΚΓ'. 2] 37.

(4) Παράδ. τὸ ἀρθρ. 218. τῆς πολ. δικ. πρὸς τὸν K. [7. 51] 3. [Θ'. 3] 67 καὶ ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 6 καὶ 152. (1852).

(5) [22. 1] 17 § 4. 41 § 2. [ΚΓ'. 3] 17 § 1. 41 § γ'. [Κ'. 4] 24 K. [4. 32] 1. 3. 4. [ΚΓ'. 3] 50. 51. 52. [50. 12] 10. [33. 1] 3 § 6. [ΜΔ'. 4] 3. K. [3. 1] 1. [Ζ'. 6] 1.

οἰονδῆποτε τύπον καὶ ἂν συνωμολογεῖτο ἡ τοῦ κεφαλαίου ὀφειλή, ἐπετρέπετο ἡ δι' ἐπερωτήσεως συναμολόγησις ἰδίας ἐπὶ τόκῳ ἐνοχῆς, ἡδύνατο ὅμως ὁ τόκος νὰ περιληφθῇ καὶ εἰς τὴν τοῦ κεφαλαίου ἐπερώτησιν.¹

Διὰ ψιλοῦ συμφώνου συνωμολογεῖτο τόκος ἐπὶ τῶν ἐκ συναλλάγματος καλῆς πίστεως παραγομένων ὀφειλῶν, ὅτε ὅμως ὁ τόκος ἐπεζητεῖτο διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς.² ἄλλ' ἐπὶ τοῦ χρηματικοῦ δανείου, τὸ περὶ τόκου σύμφωνον παρῆγε μόνον φυσικὴν ἐνοχὴν,³ ἐκτὸς ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ,⁴ τοῦ ὑπὸ τῶν κοινοτήτων⁵ καὶ τοῦ ὑπὸ τῶν ἀργυροπρατῶν⁶ διδομένου δανείου, καθ' ἃ καὶ τὸ ψιλὸν περὶ τόκου σύμφωνον παρῆγεν ἀγωγὴν. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἀποτελεῖ νῦν τὸν κανόνα, καθότι πᾶσα σύμβασις παράγει παρ' ἡμῖν ἰσχυράν ἐνοχὴν.

85. Νόμιμοι δὲ τόκοι εἶναι·

1) Οἱ τῆς ὑπερμερίας,⁷ οἵτινες ἀργοῦσι·

α') Ἐπὶ τῶν ὑποχρέωσεων τοῦ δημοσίου, ὅπερ ἐν γένει δὲν καταβάλλει τοιούτους τόκους, ἐκτὸς ὅταν διαδέχεται ἰδιώτην εἰς τὴν ἐντοκὸν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ.⁸

β') Ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς ἐξ ὑποσχέσεως δωρεᾶς.⁹

γ') Ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ποινῶν.¹⁰

Εἰς τοὺς τόκους τῆς ὑπερμερίας καταλογίζονται παρὰ πολλῶν, ἄλλ' οὐκ ἁρῶς (Πρβλ. Ἐν. Δικ. Γ'. σ. 137), καὶ οἱ τόκοι, οὓς δικαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσιν ἐπὶ πάσης δεκτικῆς τόκου

(1) [45. 1] 75 § 9. [ΜΓ'. 1] 72

(2) Κ. [4. 54] [22. 1] 17 § 4 [ΚΓ'. 3] 17 [17. 1] 34 [ΙΔ'. 1] 34 [16. 3] 24. 26 § 1 [ΙΓ'. 2] 24. Κ. [4. 34] 4 [ΙΓ'. 2] 37.

(3) [12. 1] 11 § 1 [ΚΓ'. 1] 11 [19. 5] 24 πρ. [Κ'. 4] 24. Κ. [4. 32] 3. 7. [ΚΓ'. 3] 52. 56. Ἀρμεν. [3. 7] 13. 14.

(4) [22. 2] 5 § 1. 7.

(5) [ΚΓ'. 3] 30. [22. 1] 30.

(6) Νεαρ. 30. Κεφ. 4.

(7) [22. 1] 32 § 2. [ΚΓ'. 3] 32 § 6. 34.

(8) [22. 1] 17 § 5. [ΚΓ'. 3] 17 § 5'.

(9) [22. 1] 16 πρ. [ΚΓ'. 3] 16. [50. 12] 1 πρ. [39. 5] 22. [ΜΖ'. 1] 21.

(10) [27. 8] 9. [ΑΗ'. 8] 9. Κ. [10. 8] 1.

ὀφειλῆς τὸ δημόσιον¹ καὶ οἱ ἀνήλικοι,² ἅμα μετὰ τὴν ὑστέρησιν τῆς καταβολῆς τοῦ κυρίου χρέους καὶ χωρὶς μνηύσεως (interpellatio) πρὸς καταβολήν.

2) Οἱ τόκοι τοῦ τιμήματος τῆς ἀγορᾶς οἱ ὀφειλόμενοι, ἀφ' ἧς ὁ ἀγοραστής λάβῃ τὴν νομὴν τοῦ πραθέντος.³

3) Οἱ τόκοι ἀλλοτρίων χρημάτων, ἅτινα αὐτογνωμόνως ἐδαπάνησέ τις εἰς ἴδιον ὄφελος.⁴

4) Οἱ τόκοι, οὓς ὀφείλει ὁ διοικητὴς ἀλλοτρίων, ὁ ἐκ ῥαθυμίας καταλιπὼν νεκρὰ τὰ χρηματικά κεφάλαια τοῦ κυρίου καὶ οἱ τόκοι, οὓς ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὀφείλει εἰς τὸν διοικητήν, διὰ τὰς ἐξ ἰδίων κατὰ τὴν διοίκησιν γενομένας καταβολάς.⁵

5) Οἱ τόκοι δύνανται ν' ἀποτελέσωσιν ἐν γένει καὶ διαφέρον, ὅπερ τις ἐξ οἰουδήποτε λόγου ὀφείλει νὰ παρῇ σὺν (§ 80 ἀρ. 2).

86. Ὁ ὅρος τῶν ἐκ συμβολαίου πληρωτέων τόκων ἡρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων (ἐντὸς τοῦ νομίμου ὁρίου). τῶν δὲ νομίμων ρυθμίζεται τὸ μὲν ὑπὸ τοῦ νόμου, τὸ δὲ ὑπὸ τῆς ἐπιτοπίου συνηθείας, (πάλιν ἐντὸς τοῦ νομίμου ὅρου).

Ὑπὸ τοῦ νόμου ὁρίζεται·

Α') Εἰς 12 τοῖς $\frac{0}{10}$ κατ' ἔτος ὁ τόκος.

α') Τοῦ δεδικασμένου (usuræ rei judicatæ) μετὰ τὴν τετράμηνον προθεσμίαν, ἥτις ἐδίδετο εἰς τὸν καταδικασθέντα πρὸς πληρωμήν.⁷

β') Τῶν δαπανῶν, αἷς ἐξ ἰδίων κατέβαλεν ὁ κοινωνὸς πρὸς

(1) [22. 1] 17 § 5 43. [ΚΓ'. 3] 17 § 5'. 43.

(2) Κ. [2. 41] 3. [Ι'. 23] 3. [31] 87 § 1. [ΜΔ'. 2] 83 § 6'. [22 1] 17 § 3 [ΚΓ'. 3] 17 § 5'.

(3) [19. 1] 13 § 20. 21. [ΙΘ'. 8] 13. κδ'. Κ. 4. 49] 5.

(4) [22. 1] 1 § 1. [ΚΓ'. 3] 1. [17. 1] 10 § 3. [ΙΔ'. 1] 10 § 3'. [26. 2] 7 § 10—12. [ΛΖ'. 7] 6 § 16'.—18'.

(5) [26. 7] 7 § 3. 15. 58 § 1. [ΛΖ'. 7] 6 § 5'. 11. 57. [3. 5] 19 § 1. [ΙΖ'. 1] 19. 8'. [22. 1] 17 § 7. [ΚΓ'. 3] 17 § 7'. Κ. [4. 32] 24. [ΚΓ'. 3] 72.

(6) Κ. [4. 32] 37. [3. 5] 19 § 4. [ΙΖ. 1] 19 § 2'. [17. 1] 12 § 9. [ΙΔ. 1] 12 § 5'. [17. 2] 67 § 2. [ΙΒ'. 1] 65 § 3'. [27. 4] 3 § 1. 4. [ΛΗ'. 1] 3 καὶ 4.

(7) Κ. [7. 54. 2. [ΙΑ'. 3] 86. Ἀρμ. [3. 7] 16.

ἐπισκευὴν κοινῆς οἰκοδομῆς, δικαιούται δὲ νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν συγκακοινῶν κατὰ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος.¹

Β') Εἰς 4 τοῖς $\frac{0}{10}$ ὁ τόκος, ὃν ὀφείλουσιν οἱ κληρονόμοι οἷς ἐπεβλήθη ὑπὲρ κοινότητος ἢ κατασκευὴ ἔργου μὴ περατωθέντος ἐντὸς τῆς προθεσμίας, ἣν ὀρίσει ἡ δικαστικὴ ἀρχή, ἐν ἑλλείψει τοιούτου προσδιορισμοῦ ὑπὸ τοῦ διαθέτου.² ὁ τόκος καταβάλλεται ἐπὶ τοῦ δαπανητέου κεφαλαίου· ὁ τόκος τῆς ἐξ ὑποσχέσεως ὀφειλομένης,³ ἢ τῆς ἀποδοτέας προικὸς⁴ καὶ ὁ τῆς κληροδοσίας, ἐπὶ τῇ αἵρέσει τοῦ νὰ μείνῃ ὁ κληροδόχος ἐν τῇ χρεΐᾳ αὐτοῦ.⁵

Γ') Εἰς 3 τοῖς $\frac{0}{10}$ ὁ τόκος κληροδοσίας, ἣν κατέβαλεν ὁ ὑποτιθέμενος κληρονόμος, δικαιούται δὲ βραδύτερον ν' ἀναλάβῃ, ἀποδειχθέντος δικαστικῶς, ὅτι δὲν εἶναι κληρονόμος.⁶

Δ') Εἰς 6 τοῖς $\frac{0}{10}$ ὁ τόκος, ὃν καταβάλλουσιν οἱ διοικηταὶ ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, οἱ ἐπίτροποι, οἱ κηδεμόνες, ἢ οἱ δημοτικοὶ ἄρχοντες ἐκ τῶν πρὸς ἴδιον ὄφελος ἀναλωθέντων χρημάτων τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ τοῦ νομικοῦ προσώπου, οὗ διαχειρίζονται τὰς ὑποθέσεις.⁷

Κατὰ πάσας τὰς λοιπὰς περιπτώσεις ρυθμίζεται ὁ ὅρος τῶν νομίμων τόκων κατὰ τὴν ἐπιτόπιον συνθήειαν, ἐντὸς τοῦ ἀνωτάτου νομίμου ὅρου.⁸

(1) Κ. [8. 10] 4. [NH'. 11] 14.

(2) [22. 1] 17 § 8. [ΚΓ'. 3] 17 § 8'.

(3) Κ. [5. 12] 31 § 2 [ΚΘ'. 1] 108.

(4) Κ. [5. 13] διατ. μόν. § 7. [ΚΘ'. 1] 119. Ἀρμ. [4. 8] 22.

(5) Νεαρ. 22. Κεφ. 44 § 4. Νεαρ. 2. Κεφ. 4.

(6) Κ. [3. 31] 12 πρ. [ΜΒ'. 1] 70.

(7) [3. 5] 38. [ΙΖ'. 1] 38. [26. 7] 7 § 4. 10. Κ. [5. 56] 1. [ΑΗ'. 17] 1., διότι maximae, ἢ legitimae usurae ἦτοι τόκοι, οὓς τὸ πολὺ δύναται συνήθως νὰ ἐπιδιᾶσθῃ ὁ δικαστής, εἰσὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον οἱ τῶν 6 τοῖς $\frac{0}{10}$, ἐνῶ ἐκ τῆς ἐνοήσεως τις τὸ maximae usurae ὡς τὸν μέγιστον καὶ εἰς ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις συγκεχωρημένον τόκον, ἢ ἑκφρασις maximae ἤθελε σημαίνει, οὐχὶ τὸ 12 τοῖς $\frac{0}{10}$ (usurae centesimae) ἀλλὰ τὸ 2 τοῖς $\frac{0}{10}$ duae centesimae [ΙΑ'. 3] 86. Κ. [7. 54] 2. ἢ infinitae usurae, τοὺς ἀπεριόριστους τόκους, οἵτινες ἐσυγχωροῦντο πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ θανάτου.

(8) [22. 1] 1 πρ. [ΚΓ'. 3] 1. [3. 5] 38. [ΙΖ'. 1] 38. [17. 1] 10 § 3. [ΙΑ'. 1] 10 § γ'. [26. 7] 7 § 10. [ΑΖ'. 7] 7 § ε'. [30] 39 § 1 [ΜΔ'. 1]

87. Ὁ ὅρος τοῦ τόκου, ἦτοι ἡ ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῆς χρήσεως τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων, ὑπόκειται εἰς τὸν γενικὸν νόμον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων, ἦτοι εἰς τὸν νόμον τῆς προσφορᾶς καὶ τῆς ζητήσεως.

88. Ὅσῳ ἀφθονώτερα τὰ κυκλοφοροῦντα χρηματικὰ κεφάλαια, τόσῳ ἐλαττοῦται ἡ ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῆς χρήσεως αὐτῶν, ἦτοι ὁ τόκος. Ἀλλὰ τὰ κεφάλαια συρρέουσιν ἐκεῖ, ἐνθα εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς γονιμοποιοῦνται, ὅθεν ὁ μόνος ἀσφαλὴς τρόπος τῆς ἐλαττώσεως τῶν τόκων εἶναι θεσμοὶ ἀσφαλίζοντες τὴν ταχείαν ἀπώλησιν τῶν δανείων καὶ προάγοντες τὰς βιομηχανικὰς καὶ ἐμπορικὰς ἐπιχειρήσεις, τὰς ἐνασχολοῦσας τὰ κεφάλαια. Ὁ ὑπὸ τοῦ νόμου διὰ παντὸς καὶ δι' ὅλα τὰ μέρη ἐκτεταμένης χώρας προσδιορισμὸς τοῦ αὐτοῦ ἀνωτάτου ὅρου τῶν τόκων, ὁ μὴ ἀποβλέπων εἰς τὴν κατὰ τόπους διάφορον ἀξίαν τῆς χρήσεως τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων εἶναι ἐπικίνδυνος, διότι δύναται νὰ δεσμεύσῃ τὰς συναλλαγὰς καὶ νὰ διώξῃ τὰ κεφάλαια, ἦτοι νὰ παραγάγῃ τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, ἅπερ ἤθελεν ἔχει νόμος προσδιορίζων τὸν ἀνώτατον ὅρον τοῦ μισθώματος τῆς ἐργασίας, ἢ τῶν κτημάτων, ἢ τοῦ τιμήματος τῶν σιτηρῶν.

89. Ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἠκολούθησαν ἄλλας ἀρχάς, περιορίζοντες πολυειδῶς τοὺς τόκους· ὁ δὲ κυριώτερος περιορισμὸς συνίσταται εἰς τὴν διάταξιν τὴν ὀρίζουσαν ἀνώτατον καὶ ἀνυπερέβλητον ὅρον τῶν τε ἀπὸ τῶν συμβολαίων παραγομένων καὶ τῶν νομίμων τόκων (§ 86). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἡλάττωσε τὸν πρότερον ἐπὶ τῶν δανείων χωροῦντα τόκον (12 τοῖς $\frac{0}{10}$ κατ' ἔτος) εἰς τὸ ἥμισυ, τάξας 6 τοῖς $\frac{0}{10}$ ὡς συνήθη ὅρον τοῦ ἐπὶ δανείων τόκου, ἐμετρίασε δὲ καὶ αὐτὸν κατὰ τινὰς περιπτώσεις, ὀρίσας, ὅτι οἱ ἐκ τῆς τάξεως τῶν illustres ἢ ἀνωτέρας, ἡδύναντο νὰ λάβωσι μόνον 4 τοῖς $\frac{0}{10}$ καὶ ὅτι οἱ χωρικοὶ δὲν ὑποχρεοῦνται εἰς ἀνώτερον τοῦ ὅρου τοῦ

18, ἡ δὲ συνήθεια αὕτη μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς 26 διατάξεως § 1 τοῦ Κώδ. [4. 32] [ΚΓ. 3] 74 Ἀρμεν. 3. 7] 24 ἴσχυε καὶ κατὰ τὸ Ἰουστινιανέον δίκαιον μόνον καθόσον δὲν καθιεροῖ τόκον ὑπὲρ τὰ 6 τοῖς $\frac{0}{10}$.

(1) K. [4. 32] 26 § 1. [ΚΓ. 3] 74. Ἀρμ. [3. 7] 24.

τοῦ τόκου ἐπὶ τῶν δανείων αὐτῶν.¹ ἐπὶ τοῦ ναυτικοῦ καὶ τοῦ θαλασσοπορευτικοῦ ἀντικαταστατῶν πραγμάτων ἐπέτρεψε 12 τοῖς 0/100 εἰς δὲ τοὺς ἐμπόρους καὶ ἀργυροπράτας 8 τοῖς 0/100.² Εἰς τοὺς περιορισμοὺς τούτους προσετέθησαν καὶ δύο ἕτεροι, ἡ ἀπαγόρευσις τῶν τόκων, ἅμα ὑπερβῶσι τὸ ποσὸν τοῦ κεφαλαίου καὶ ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ ἀνατοκισμοῦ.

Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἤδη ἴσχυεν ὁ κανὼν, ὅτι καθυστεροῦντες τόκοι παύουσι ἅμα ὑπερβῶσι τὸ κεφάλαιον.³ ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τότε παύουσι καὶ οἱ τακτικῶς καταβαλλόμενοι τόκοι.⁴ Ἐπίσης, πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἴσχυεν ὁ κανὼν, ὅτι μόνον τὸ κεφάλαιον δίδει τόκους, τόκοι δ' ἐπίτοκοι δὲν συγχωροῦνται.⁵ δὲν ἀπηγορεύετο ὅμως νὰ προστίθεται οἱ καθυστεροῦντες τόκοι εἰς τὸ κεφάλαιον καὶ νὰ συνομολογῇται τόκος ἐπὶ τοῦ νέου τούτου αὐξηθέντος κεφαλαίου. ἐπίσης κατεγινώσκοντο δικαστικῶς τόκοι οὐ μόνον τοῦ ἐπιδικαζομένου κεφαλαίου, ἀλλὰ καὶ τῶν ὀφειλομένων τόκων.⁶ Ἀμφότερους τοὺς περιορισμοὺς τούτους κατήργησεν ὁ Ἰουστινιανός, ἀπαγορεύσας ἀπολύτως τὸν τόκον τόκου.⁷ Ἐν τούτοις ὁ διοικητὴς ἀλλοτρίων, ὁ εἰς ἴδιον δαπανήσας ὄφελος οὐ μόνον τὰ ἀλλότρια κεφάλαια, ἀλλὰ καὶ τοὺς τόκους αὐτῶν καὶ καταδικαζόμενος εἰς τοὺς τόκους καὶ τῶν τόκων τούτων⁸ δὲν ὑποβάλλεται εἰς πληρωμὴν τόκου τόκων, διότι οἱ παρ' αὐτοῦ δαπανηθέντες τόκοι εἰσὶ κεφάλαιον τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων.

Πᾶσα δικαιοπραξία παραβαίνουσα ἀμέσως, ἢ ἐμμέσως τοὺς εἰρημένους περιορισμοὺς τῶν τόκων εἶναι ἄκυρος κατὰ τοῦτο,

(1) Νεαρ. 34.

(2) Κ. [4. 32] 26 § 1. Ἀρμ. [3. 7] 24.

(3) [12. 6] 26 § 1. [ΚΘ'. 6] 16 [22. 1] 9 πρ. [ΚΓ'. 3] 9. [22. 2] 4 § 1. Κ. [4. 32] 10.

(4) Κ. [4. 32] 27 § 1. 20. 30. Νεαρ. 121. Κεφ. 2. Νεαρ. 138. Ἀρμ. [3. 7] 5.

(5) [12. 6] 26 § 1. [ΚΔ'. 6] 26. [42. 1] 27. [Θ'. 3] 27. Β. [Κ'. 3] 19. Κ. [2. 12] 20.

(6) Κ. [4. 32] 28. [ΚΓ'. 3] 75. Κ. [7. 54] 3 πρ. [Θ'. 3] 38.

(7) Ἀρμ. [3. 7] 23.

(8) [17. 1] 10 § 3. [ΙΔ'. 1] 10. [26. 7] 7 § 12. 58 § 1. 4. [ΛΖ'. 7] 7.

ὅτι δὲν παράγει ἀπαίτησιν τόκων· ἡ δὲ καταβολὴ ἀπηγορεύ-
μένων τόκων, εἰ μὲν ὀφείλεται τὸ κεφάλαιον, θεωρεῖται ὡς
καταβολὴ αὐτοῦ, ἂν δὲ τὸ κεφάλαιον ἐξωφλήθῃ, δίδει εἰς τὸν
καταβαλόντα τὸ δικαίωμα ἐπὶ ἀναζητήσεαι.¹

90. Ὁ αὐτοκράτωρ Βασίλειος, ἐξ ὑπερβολῆς θρησκευτικῆς
ζήλου, κατήργησεν ἀπολύτως τὴν τῶν τόκων θεσμοθεσίαν, ἀ-
παγορεύσας κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν συνομολόγησιν καὶ
τὴν καταβολὴν αὐτῶν,² ἀλλ' ὁ υἱὸς αὐτοῦ Λέων ἀναγκάσθη
νὰ ἐπιτρέψῃ ἐκ νέου τὸν τόκον μέχρι τρίτης ἑκατοστῆς ($\frac{4}{100}$), ὁ δὲ Ἀρμενόπουλος δὲν περιέλαβεν εἰς τὴν ἐξάβιβλον
τὴν τελευταίαν ταύτην διάταξιν.

91. Ἀμ' ἀνειράπη ὑπὸ τοῦ Βασιλείου ὁλόκληρος ἡ τῶν
τόκων θεσμοθεσία συνανειράπησαν, καθὼς πάντῃ ἄσκοποι, καὶ
πάντες οἱ προμνημονευθέντες τῶν τόκων περιορισμοί,³ οἵτινες
προϋπέθετον ἀναγκαιῶς τὸ θεμιτὸν τῶν τόκων, ὅθεν, ἐὰν ὑπο-
τεθῇ, ὅτι ἡ Νεαρχὰ τοῦ Λέοντος, μὴ περιεχομένη ἐν τῇ ἐξαβί-
βλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου δὲν ἰσχύει ὡς νόμος παρ' ἡμῖν, δέον
νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ λῆψις τῶν τόκων, ἥτις ἀναμφισβητήτως
ἐπιτρέπεται ἐν Ἑλλάδι, παρήχθη παρ' ἡμῖν ἐξ ἐθίμου.⁴ Ἀλλ'
ἐνταῦθα φύονται δύο σπουδαῖα ζητήματα· ἂν τὸ ἐθιμον ὡ-
ρισεν ἀνυπέβλητον ὅρον τῶν ἐκ δικαιοπραξιῶν ἢ ἐκ τοῦ νόμου
τόκων καὶ τίνα· καὶ ἂν ἡ παράβασις τοῦ ὅρου τούτου συνε-
πάγεται τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως τῶν ῥωμαϊκῶν
καὶ βυζαντινῶν περιορισμῶν. Ἡ λύσις τῶν ζητημάτων τούτων
ἡρτῇται ἐκ τῆς ἀκριβοῦς γνώσεως τοῦ ἐθίμου, οὗ νῦν ἔχομεν
ἀποχρῶντα στοιχεῖα. Ἀλλ' ἂν καὶ ὑπάρχωσιν ἀποφάσεις
ἀποφαινόμεναι, ὅτι ἡ ὑπέρβασις τοῦ $12 \frac{0}{10}$ τοῖς $\frac{0}{10}$ (ὅπερ θεωρεῖ-
ται ὁ εἰθισμένος τόκος), συνεπάγεται, κατ' ἐθιμον, τ' ἀποτε-

(1) K. [4. 32] 18. 26 § 1. [12, 6] 26 πρ. § 1. [ΚΓ'. 3] 65. 71. [ΚΔ'
6] 26 Ἀρμ. [3. 7] 9-12.

(2) Νεαρ. 83. τοῦ Λέοντος Ἀρμ. [3. 7] 24 «μηδενὶ μηδαμῶς ἐξεῖναι ἢ
μηδεμιᾷ ὑποθέσει τόκον εἰληφέναι».

(3) Τοῦτο καθιεροῖ καὶ ἡ ὑπ' ἀριθ. 11 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου
τοῦ 1856.

(4) Ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 94 τοῦ 1848 καὶ 103 τοῦ 1849.

λέσματα τῶν περιορισμῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου,¹ εἶναι πάντα ἀπίθανον, ἵνα μὴ εἰπώμεν, ἀδύνατον, ὅτι τὸ ἔθιμον καθιέρωσε καὶ τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ ἀνατοκισμοῦ. Ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη οὐ μόνον προάγει τὴν ἀδικίαν τοῦ ἀντιποιεῖσθαι τὰ ὠφελήματα τῶν ἄλλοτρίων χρημάτων (τῶν ληξί-προθέσμων τόκων) ἀνευ ἀποζημιώσεως τοῦ δανειστοῦ, εἰς θν ἀνήκουσι τὰ χρήματα ἐκεῖνα, ἀλλὰ καὶ καταφέρει καιρίαν πληγὴν εἰς τὴν πίστιν, ἀναγκάζουσα τοὺς δανειστὰς νὰ ὧσιν ἄκαμπτοι περὶ τὴν εἴσπραξιν τῶν τόκων, μὴ μετατρέποντες αὐτοὺς εἰς νέα πιστωτικὰ κεφάλαια παρὰ τῷ αὐτῷ ὀφειλέτῃ· ἄλλως δὲ ὁ ἀνατοκισμὸς καθιεροῦται ὑπὸ τῶν ἐμπορικῶν ἡμῶν ἐθίμων καὶ ὑπὸ τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἐθνικῆς τραπέζης, ἥτις ἔχει, ὡς γνωστόν, χρηματικὰς σχέσεις καὶ μετὰ μὴ ἐμπόρων. Ἐτι μᾶλλον ἀπίθανος εἶναι ἡ δι' ἐθίμου παρ' ἡμῖν ἀναβίωσις τῆς ἀπαγορεύσεως τῶν τόκων, καὶ αὐτῶν τῶν πληρωθέντων, ἅμα ὑπερβῶσι τὸ κεφάλαιον, διότι ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη, ματαιοῦσα πᾶν δάνειον ἐπὶ μακραῖς προθεσμίαις, καθίστησιν ἀδύνατον πᾶσαν μεγάλην βιομηχανικὴν ἐπιχείρησιν καὶ πᾶν δημόσιον ἔργον, πρὸς ὧν τὴν εὐδῶσιν πάντοτε σχεδὸν ὑπάρχει ἀνάγκη δανείων ἐπὶ μακραῖς προθεσμίαις, ἀποδιδομένων δὲ κατὰ μισθὸν καὶ ἀνεταισθήτους δόσεις.

92. Τὸ ζήτημα τῆς νῦν ἰσχύος τῶν πολυειδῶν τοῦ τόκου περιορισμῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (§ 89) συνεζητήθη ἀπὸ τινος χρόνου παρ' ἡμῖν μετὰ πολλοῦ ζήλου καὶ πολλῆς ἀκριβείας.² Δέον δὲ νὰ διακριθῇ εἰς δύο μέρη· τὸ πρῶτον σκοπὸν ἔχει νὰ διευκρινήσῃ τὸ ἐξῆς θέμα. Ἐάν, καὶ τοι περιληφθέντων ἐν τοῖς Βασιλικαῖς τῶν τοῦ τόκου περιορισμῶν τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου, ἡ παντὸς τόκου ἀπαγόρευσις Βασιλείου τοῦ Μακεδόνατος ἰσχύει, πρὶν ἢ ἀναιρέσῃ αὐτὴν ὁ Λέων. Μόνον τὸ γεγονός, ὅτι ὑπάρχουσι κατε-

(1) Ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 103 τοῦ 1849.

(2) Πρὸς. Α. Παππαδιαμαντιοῦλου Πραγμ. ἐν Σόλωνι Φ, 10 σελ. 295 καὶ ἐπ. Φυλ. 12 σελ. 345 καὶ ἐπ. καὶ Στυλ. Παππαχρήστου Πραγμ. αὐτῶν Φυλ. 20—21 σελ. 569 καὶ ἐπ. Ὅλιστα τινὰ εὐρηγται περὶ τοῦτου καὶ ἐν ταῖς γενικαῖς ἀρχαῖς τοῦ παρ' ἡμῖν κρατοῦντος δικαίου τόμ. Α'. § 19

χωρισμένοι εἰς τὰ Βασιλικά καὶ τὰς μετ' αὐτάς ἰδιωτικὰς συλλογὰς ἢ νομικὰς συγγραφὰς οἱ ἀνωτέρω περιορισμοί, δὲν πείθει, νομίζω, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ Βασιλείου ἦν, οὕτως εἰπεῖν, θνησιγενῆς, οὐδέποτε ἰσχύσασα, διότι καὶ ἐν τῷ Πανδέκτῃ περιελήφθησαν οὐκ ὀλίγαι ἀποφάνσεις, αἵτινες ὅμως μὴ συνήδουσαι πρὸς τὸ ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἀδιστακτικῶς ἐθεωρήθησαν μᾶλλον στοιχεῖα τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς καὶ τῆς κατ' ὀλίγον διαμορφώσεως τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου, ἢ πρακτικῶν κύρος ἔχοντα μέρη τοῦ δικαίου τούτου. Δὲν δυνάμεθα λοιπὸν ν' ἀρνηθῶμεν, ὅτι μεταξὺ τοῦ ἔτους 878¹ πρὸ τῶν Βασιλικῶν καὶ τῆς Νεαρᾶς 87 τοῦ Λέοντος, τῆς εἰσαγαγούσης ἐκ νέου τὸν τόκον, δὲν ἴσχυεν ὁ θεσμὸς τοῦ τόκου καὶ μέχρι μὲν τοῦ 885 ἤρχει ἀπολύτως, ἀπὸ δὲ τοῦ ἔτους τούτου ἐπὶ πάσης σχεσεως, εἰς ἣν δὲν ἐνείχοντο ὀρφανοὶ καὶ ἀνήλικοι.² Ἀλλὰ ἐπεὶ 885 ὑπῆρχεν ἤδη δημοσιευμένη ἡ πρώτη ἐκδοσις τῶν Βασιλικῶν,³ ἡ δὲ δευτέρα ἐκδοσις ἐγένετο ὡς γνωστὸν ὑπὸ τοῦ υἱοῦ τοῦ Βασιλείου μεταξὺ τοῦ 885 καὶ 811. Ἡ δευτέρα ὅμως αὕτη ἐκδοσις δὲν διέφερε τῆς πρώτης κατὰ τὸ περιεχόμενον, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὴν διαίρεσιν, ἢ καὶ διάταξιν τῆς ὕλης.⁴ Τούτων τεθέντων πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς Νεαρ. 87, ἥτις βεβαίως ἐξεδόθη μετὰ τὰ Βασιλικά, ἐν οἷς οὐδεμίᾳ αὐτῇ γίνεται μνεία, ἡ νομοθεσία εἶχεν ὡς ἐξῆς ἐν γένει ὑπῆρχεν

(1) Δὲν γνωρίζομεν ἀκριβῶς πότε ἐξεδόθη ἡ πάντα τόκον καταργούσα διάταξις τοῦ Βασιλείου, ἀλλὰ βεβαίως ἦν ἐκβεδομένη ὅτε ἐξεδόθη ὁ πρόχειρος Νόμος, ἥτοι ἐν ἔτει 878. Παππαδιαμ. σελ. 347.

(2) Τὸ κείμενον τῆς ἐπαναγωγῆς τῆς ἐν ἔτει 885 δημοσιευθείσης δὲν λέγει ὅτι εἶχον ἐξαιρεθῇ τῆς ἀναίρεσεως τοῦ τόκου τὰ θάνατα τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν ἀνηλίκων, ἀλλὰ ἐπὶ λέξεως «τοὺς μὲν τοὶ τόκους ὡς προεῖρηται» περιελόντες ἐπὶ μόνων τῶν ὀρφανῶν καὶ ἀνηλίκων συγχωροῦμεν αὐτοὺς καταβάλλεσθαι ὅπερ ἐστὶ διὰ τοῦ νόμου τούτου συγχωρεῖται ὁ τόκος ὑπὲρ τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν ἀνηλίκων.

(3) Zachariae πρόχειρος νόμος σελ. XCHI καὶ XCIV. Mortreuil τόμ. 2. σελ. 64.

(4) Πῶς ἐξηγεῖται ἄλλως ἢ ἐν τῇ 1. Νεαρᾷ τοῦ Λέοντος διάταξις ὅτι οἱ δικασταὶ «κατὰ τοὺς λοιποὺς . . . τοὺς μικροὺς μὲν πρόσθεν παρὰ τοῦ ἀειμνήστου πατρὸς ἡμῶν νῦν δὲ παρ' ἡμῶν ἐγχεκριμένους ἢ καταβεβημένους (νόμους) ταῖς δίκαις βραβεύειν τὰς διαλύσεις»

ἀπηγορευμένος ὁ θεσμός τοῦ τόκου, ὅτε ἐξεδόθησαν τὰ βασιλικά· ἐν ὧσιν δὲ μέχρι τοῦ 885 ὑπῆρχεν οὗτος ἐν γένει κατηρηγμένος, οὐδεμίαν πρακτικὴν σημασίαν εἶχον οἱ ἐν τῇ ἀνακαθάρσει τῶν νόμων κατεστρωμένοι περιορισμοὶ αὐτοῦ. Ἐπειτα ἐπετράπη ὁ τόκος μόνον ὑπὲρ τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν ἀνηλίκων (885), ἀλλ' ὁ αὐτοκράτωρ δὲν λέγει, ὅτι ἐπὶ τῶν δανείων τῶν ἀνηλίκων καὶ τῶν ὀρφανῶν ἐπαναφέρει εἰς τὴν ἰσχὺν πάντας τοὺς τῶν τόκων περιορισμοὺς τῶν προγενεστέρων νόμων. Μετὰ ταῦτα ἐξεδόθη ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος ἡ ἐπανάγουσα εἰς ἰσχὺν τὸν θεσμόν τοῦ τόκου ἐν γένει, «καθὼς τοῖς παλαιοῖς ἔδοξε νομοθέταις φημί δὴ τῷ λεγομένῳ ἀπὸ τρίτης ἑκατοστῆς». ¹ Ἐνταῦθα φύονται τὰ δύο ἐξῆς περιμάχθητα ζητήματα.

α') Ἡ διάταξις τῆς Ἐπαναγωγῆς καὶ ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος, μὴ ὑπάρχουσαι ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου, ἔχουσιν ἰσχὺν παρ' ἡμῖν;

β') Λυομένου καταφατικῶς τοῦ ζητήματος τούτου, οἱ πολυειδεῖς περιορισμοὶ τῶν τόκων, οἵτινες ἦσαν (πρὸ τῆς Ἐπαναγωγῆς ἐν γένει, μετ' αὐτὴν δὲ ὡς πρὸς πάντα τόκον μὴ ὀρφανικὸν ἢ τῶν ἀνηλίκων) ὁμολογουμένως συγκατηρηγμένοι μετὰ τοῦ ὅλου θεσμοῦ τοῦ τόκου, ἀνεβίωσαν, οὕτως εἰπεῖν, αὐτοδικαίως μετὰ τὴν ἀποκαταστήσασαν τὸν τόκον Νεαράν τοῦ Λέοντος; ²

Ἄν καὶ ἡ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ πρώτου ζητήματος δόξα τοῦ Στυλ. Παππαχρήστου δὲν στερεῖται σπουδαίων λόγων, ³ λίαν ὁμως ἀμφίβολον εἶναι τὸ ὀρθὸν τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ δευτέρου ζητήματος.

93. Ἄλλ' οἷονδ' ἥποτε καὶ ἂν ᾖ τὸ κατὰ τὴν θεωρίαν

(1) Νεαρ. Λέοντος 87 ὅπερ ἐστὶ μόνον ὡς πρὸς τὸν ὅρον τοῦ τόκου ἀναφέρεται εἰς τοὺς παλαιούς νομοθέτας.

(2) Δὲν εἶναι δὲ πάντως ἀνάξιον προσοχῆς τεκμήριον τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος τούτου, ὅτι οἱ βυζαντινοὶ σχολιασταὶ εὐθὺς ἐν ἀρχῇ τοῦ περὶ τόκων τίτλου τῶν Βασιλικῶν, παραθέτουσι τὴν πάντα τόκον καταργήσασαν Νεαράν τοῦ Βασιλείου. [ΚΓ'. 3] 1 Σχ.

(3) Γενικαὶ ἀρχαὶ τόμ. Α'. § 19.

συμπέρασμα τῶν προειρημένων, ὑπολείπεται τὸ δεύτερον μέρος τοῦ ἀνωτέρω ζητήματος, τὸ πρακτικὸν οὕτως εἰπεῖν πρόβλημα, ἐὰν ἡ κοινὴ παρ' ἡμῖν συνείδησις, ἡ διὰ τῶν νομικῶν ἡμῶν πράξεων ἐκδηλουμένη, παραδέχεται τοὺς ἀνωτέρω περιορισμοὺς τῶν τόκων, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐὰν οἱ περιορισμοὶ οὗτοι δὲν ἀνῆρέθησαν ὑπὸ τοῦ ἐξ ἔθους δικαίου. Ἡ ἔννοια τοῦ τόκου καὶ ἡ τῆς υποχρεώσεως εἰς πληρωρὴν αὐτοῦ (§ 82) εἰσὶν ἐννοιαὶ ἀπορρέουσαι ἀπὸ τῆς κοινῆς συνειδήσεως τῶν παραγωγικῶν τάξεων τοῦ ἔθνους, αἵτινες πάντως ἀδιαφοροῦσι περὶ τῆς θεωρίας τοῦ τόκου καὶ τῶν περιορισμῶν αὐτοῦ, ἀλλ' ἐφαρμόζουσι τὸν θεσμὸν τοῦτον κατὰ τὰς πρακτικὰς αὐτῶν ἀνάγκας. Πῶς δὲ κρίνει ἡ κοινὴ αὕτη συνείδησις περὶ τῶν ποικίλων περιορισμῶν τοῦ τόκου;

Ὁ τόκος, λέγει ἡ θεωρία, (ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἡ νεαρὰ τὸ Λέοντος, καὶ τοι μὴ περιληφθεῖσα εἰς τὴν ἐξάδιβλον τοῦ Ἀρμενοπούλου, δέον νὰ θεωρηθῇ ὡς στοιχεῖον τοῦ ἐν ἔτει 1835 κατ' ἐπανάληψιν ὡς ἀστικοῦ νόμου ἡμῶν νομοθετηθέντος βεζαντινοῦ δικαίου), καὶ ὁ πληρωνόμενος, παύει ἅμα φθάσῃ ἐπὶ τὸ ποσὸν τοῦ κεφαλαίου· τίς τηρεῖ σήμερον τὸν νόμον τοῦτον ὅφ' οὗ τὸ κράτος πᾶν μακρὸν ἔντοκον δάνειον ἀποβαίνει ἀνέφικτον; Ἐκτὸς τῶν ἀλλαχού ἀναφερθέντων θεμάτων τῆς ἀποκρούσεως τοῦ περιορισμοῦ τούτου,¹ ὁ νόμος ΣΖ'. τῆς 12 Ἀπριλίου 1867 ὥρισε τὸν τόκον τοῦ ἐθνικοῦ δανείου εἰς 8 ἐκατοντῶν δὲ ὁμολογιῶν εἰς 10 τοῖς $\frac{9}{10}$ πληρωθησόμενον ἐπὶ 2 ἔτη. Ἐκτοτε συνήφθησαν πλείονα πολυετῆ ἐθνικὰ ἐπὶ τόκῳ καὶ χρεωλυσίῳ δάνεια, συνεχῶς δὲ συνάπτονται τοιαῦτα ὅτε δῆμων πρὸς κατασκευὴν δημοσίων ἔργων καὶ ὑπὸ βιομηχανικῶν ἐταιριῶν πρὸς εὐόδωσιν τῶν ἐπιχειρήσεων αὐτῶν. Τίς τῶν ὑποβαλόντων, ἢ συζητησάντων τοὺς νόμους τούτους, ἢ τῶν συνομολογησάντων τὰ ἐν λόγῳ δάνεια διενοήθη, ὅτι δι' αὐτὸ τοῦ εἰσάγεται ἐξαιρέσις τῶν τοῦ κοινοῦ δικαίου ὁρισμῶν τῶν ἀπαγορευόντων τὸν ὑπὲρ τὸ διπλάσιον τόκον; Πασίδηλος εἶναι ἡ εὐεργετικὴ ἐπίδρασις τοιούτων δανείων, ἅπερ ἀνα-

(1) Γενικὰ Ἀρχαὶ § 19. σημ. 1.

καίως εἰσι μακροχρόνια.¹ Ὁ τόκος, λέγει ὁ ῥωμ. νόμος, δὲν τίκτει τόκον. Ἀλλὰ τίς διατελὼν ἐν ἀνοικτῷ λογαριασμῷ μετ' ἐμπόρου, ἠρνήθη νὰ πληρώσῃ τόκον τοῦ καταλοίπου τοῦ λογαριασμοῦ, τοῦ συγκειμένου ἐκ τοῦ ἐν τέλει τοῦ ἔτους ὀφειλομένου κεφαλαίου καὶ τοῦ τόκου; καὶ οἱ μὴ ἔμποροι δὲ ὑποβάλλονται ἄνευ ἀντιρρήσεως εἰς τὴν πληρωμὴν ταύτην.

Ὁ ἀνώτατος ὅρος τοῦ τόκου εἶναι τὸ δώδεκα τοῖς 0/10, λέγει ὁ νόμος. Ἀλλὰ τί εἶναι τὰ μερίσματα τῶν μετοχῶν; Ἡ ἐπιστήμη βέβαια διακρίνει αὐτὰ τοῦ τόκου τῶν κατατεθειμένων κεφαλαίων, ἀλλὰ ἡ κοινὴ συνείδησις λίαν ὀρθῶς ἀποφαίνεται, ὅτι εἰσὶν ἀποζημιώσεις, εἰσὶν ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου, ἐφ' ᾧ ἡγοράσθη ἡ μετοχή· ἄρα ὑπάγονται εἰς τὴν ἐν γένει ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ ἔννοιαν τοῦ τόκου. Τίς ἐσκανδαλίσθη ὅτι τοιαῦται μετοχαὶ ἀποφέρουσι 14—20—30 τοῖς 0/10 χρηματικὴν ὠφέλειαν; Ἴδου πῶς δικαιολογεῖται ἡ ὁσημέραι παγιομένη νομολογία τοῦ ἀνωτάτου ἡμῶν δικαστηρίου, ἡ ἀποκρούσασα τοὺς ἀνωτέρω περιορισμοὺς τοῦ τόκου τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζ. νόμου.² Ἴδου διατὶ αἱ ἀνωτέρω θεωρητικαὶ συζητήσεις περὶ τῆς παρ' ἡμῖν ἰσχύος τῶν περιοριστικῶν τοῦ τόκου διατάξεων τῶν ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν οὐδόλως ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν κρίσιν τῶν παρ' ἡμῖν πρακτικῶν ἀνθρώπων, καθ' οὓς τὸν περιορισμὸν τοῦ τόκου δὲν ἐπιφέρουσιν αἱ ἀπαγορεύσεις τοῦ νόμου, ἀλλ' ἡ ἀσφάλεια τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τῶν συναλλαγῶν, τὴ ἀδιάσειστον κράτος τοῦ νόμου περὶ τῆς ταχείας καὶ εὐκόλου ἀναγκαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν καθυστερούντων δανείων καὶ ἐν γένει ἡ καλὴ διαχείρησις τῆς δικαιοσύνης, στοιχεῖα ἔλκοντα τὰ κεφάλαια, ὡς ὁ μαγνήτης, εἰς τὸν τόπον, ἐνθα ἰσχύουσιν καὶ ἐπιδρῶντα ἀναποδράστως εἰς τὸν περιορισμὸν τοῦ τόκου. Αὕτῃ εἶναι ἡ κοινὴ συνείδησις πάντων τῶν πεπολιτισμένων ἔθνων, ἣν δύσκολον εἶναι νὰ διασείσωσιν αἱ θεωρητικαὶ

(1) Βύκολον εἶναι νὰ εὕρῃ τις μεγάλην τιμὰ πλὴν ἐν τῇ θυτικῇ καὶ τῇ μέσῃ Εὐρώπῃ μὴ ὀφείλουσαν εἰς τοιαῦτα θάνειν τὰ μέγιστα αὐτῆς κοινωνικὰ ἔργα;

(2) Καὶ ἡ ὅπ' ἀριθ. 172 τοῦ 1865 ἀπόφασις ἐπιμένει εἰς τὴν νομολογίαν ταύτην.

ἡμῶν συζητήσεις περὶ τῆς δαίνους νεαρᾶς τοῦ Βασιλείου, ἢ τοῦ Λέοντος. Πρὸ πολλῶν δὲ ἐτῶν ἔπαυσαν τὰ ἡμέτερα δικαστηρια ἀπαιτοῦντα τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἔθους, τοῦ ἀναιρέσαντος τοῦ ἀνωτέρω ἐν τοῖς ῥωμ. καὶ βυζ. νόμοις περιεχομένους περιορισμοὺς τῶν τόκων.

Διὰ δὲ τῶν νόμων ΧΛ'. τῆς 27 'Ιουνίου 1877 καὶ ΛΞΒ'. τῆς 22 Μαΐου 1882 ὠρίσθησαν περὶ τοῦ μέτρου τῶν τόκων τῆς ἐξῆς: Κατὰ τὸν ΧΛ'. νόμον ὁ νόμιμος ἐξ ὑπερμερίας τόκος πάσης τοῦ Δημοσίου ὀφειλῆς ὀρίζεται εἰς 8 τοῖς $\frac{1}{10}$, πλὴν ἐὰν ἄλλως ὠρίσθῃ διὰ συμβάσεων, ἢ εἰδικῶν νόμων, ἢ ὑπάρχει ἡδὲ περὶ τούτου τελεσιδικὸς δικαστικὴ ἀπόφασις· ὁ εἰρημένος τόκος ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, τόκος δὲ ἐπὶ τόκῳ καὶ παντὸς ἄλλου ἐκκαθαρισμένου καρποῦ πληρόνεται μόνον ἀπὸ τῆς μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἐπιταγῆς, μὴ λαμβανομένου ὑπ' ὅψιν τῶν μεταγενεστέρων ἐπιταγῶν, πλὴν ἐὰν τὸ Δημοσίον καθυστέρησῃ τὴν πληρωμὴν ἐπὶ μίαν ὁλόκληρον χρῆσιν, ἢ τοῦ ἐπὶ εἴκοσι μῆνας (ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ δημ. λογιστ. νόμου).

Κατὰ δὲ τὸν νόμον τῆς 22 Μαΐου 1882 ὁ νόμιμος καὶ ὁ τῆς ὑπερμερίας τόκος ὀρίζεται εἰς 8 τοῖς $\frac{0}{10}$ ἐτησίως ἐπὶ παντὶ πολιτικοῦ χρέους, εἰς ἐννέα δὲ ἐπὶ ἐμπορικοῦ. Ἐπὶ ὀφειλῆς χρηματικοῦ ποσοῦ ἢ ἀποζημιώσεως διὰ τὴν μὴ ἐγκαιρον αὐτῆς ἐκτέλεσιν συνίσταται εἰς τὸν νόμιμον τόκον, πλὴν τῶν ἐν τῷ ἐμπορικῷ νόμῳ καὶ τῶν περὶ ἐγγυήσεως καὶ ἐταιρίας ὠρισμένων· ὁ τόκος οὗτος ὀφείλεται ἀπὸ τῆς ὑπερμερίας τοῦ ὀφειλέτου μὴ υποχρεομένου τοῦ πιστωτοῦ ν' ἀποδείξῃ ζημίαν.

Τόκος ἐπὶ τόκῳ ἢ ἄλλων προσόδων, οἷον μισθωμάτων, εἰσῶν δημάτων διηνεκῶν, ἢ προσκαίρων, ὀφείλεται.

1) Ἐὰν συμφωνηθῇ, ἢ 2) ἐὰν ζητηθῇ δι' ἀγωγῆς· κατ' ἀμφοτέρας δὲ τὰς περιπτώσεις ταύτας μόνον ἐπὶ τῶν καθυστέρουμένων τοιούτων ἐπὶ ὁλόκληρον τοῦλάχιστον ἔτος, ἢ ἐπὶ μίαν χρῆσιν ὡς πρὸς τὸ Δημοσίον.

Ἡ περὶ πληρωμῆς τόκου συμφωνία πρέπει νὰ γίνηται, ἢ ἡ ἀγωγή νὰ ἐπιδίδηται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ ἀνωτέρω ἔτους ἢ τῆς χρήσεως· οἱ ὀρισμοὶ τοῦ δευτέρου τούτου νόμου δὲν ἰσχύουσιν ἐν τοῖς Ἰονίοις νήσοις.

94. Πᾶσα παροχή, καθὼς ἐξωτερικὴ πράξις, συμβαίνει ἐν τόπῳ καὶ χρόνῳ.

Τὸ ζήτημα περὶ τοῦ προσήκοντος τόπου τῆς παροχῆς ὁρᾷ τὸν τε δανειστήν καὶ τὸν ὀφειλέτην, διότι ὀρίζει τοῦ μὲν ἐκεῖνος δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ νὰ ἐκβιάσῃ τὴν παροχὴν, τοῦ δὲ οὗτος ὀφείλει νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἵνα ἱκανοποιήσῃ διὰ τῆς προσφορᾶς τὸν δανειστήν. Κατὰ τοῦτο διακριτέον πρὸ πάντων δύο εἰδῶν πράξεις.

Τινὲς συνέχονται τοσοῦτον, ὥς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, μεθ' ὠρισμένου τόπου, ὥστε μόνον αὐτόθι δύνανται νὰ ὑποτεθῶσι, μεταβάλλονται δ' ἐντελῶς διὰ τῆς εἰς ἄλλον τόπον μεταθέσεως, λ. χ. ἡ παράδοσις ὠρισμένου ἀκινήτου, ἢ ἡ ἔγερσις ὠρισμένου κτιρίου. Πᾶσαι αἱ λοιπαὶ πράξεις εἶναι ὥς πρὸς τὸν τόπον τῆς ἐπιχειρήσεως ἀόριστοι κατὰ τοῦτο, ὅτι δύνανται νὰ ἐπιχειρηθῶσιν ἐπίσης ἀκριβῶς κατὰ πάντα τόπον χωρὶς τῆς μεταβολῆς τῆς οὐσίας αὐτῶν, π. χ. ἡ παράδοσις χρημάτων. Ἐπὶ τῶν πράξεων τούτων ἡ ὥρισθὴ ὁ τόπος τῆς παροχῆς διὰ τοῦ παραγαγόντος τὴν ἐνοχὴν γεγονότος, ἢ οὐ.

95. Ἄν ὥρισθὴ ὁ τόπος τῆς παροχῆς, ὁ δανειστής ἐδικαιούτο νὰ ἐναγάγῃ αὐτόθι τὸν ὀφειλέτην κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, διότι αὐτόθι παρήγετο διὰ τῆς συμβάσεως εἰδικὴ αὐτοῦ δωσιδικία (*forum contractus*) (Γεν. Ἀρχαὶ τόμ. Β. § 670).¹ Ἀλλ' ὁ καθ' ἑαυτὸν ὀρθὸς οὗτος κανὼν ἡδύνατο νὰ ἐπιφέρῃ, πρὸς βλάβην τοῦ δανειστοῦ, ἐντελῇ ἀρνησιδικίαν· ἂν λ. χ. ῥωμαῖος ὑπέσχετο νὰ δώσῃ εἰς ῥωμαῖον χίλια νομίσματα ἐν Ἐφέσῳ, ὁ δὲ ὀφειλέτης δὲν ἐνεφανίζετο αὐτόθι, ἡ ἀγωγὴ δὲν ἡδύνατο νὰ κινηθῇ ἐν Ἐφέσῳ, ἀλλ' οὔτε ἐν Ῥώμῃ, ἐνθα ὁ ἐνάγων δὲν ἡδύνατο νὰ περιλάβῃ εἰς τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς τὸ μείζον, ἢ ἔλαττον διαφέρον τῆς ἐν Ῥώμῃ παροχῆς τοῦ ἐν Ἐφέσῳ καταβλητέου ἀντικειμένου· διὰ νὰ θεραπεύσῃ τὸ κακὸν τοῦτο ὁ πραιτωρ εἰσήγαγεν ἰδίαν ἀγωγὴν (τὴν *actio de eo quod certo loco*), δι' ἧς ὁ δανειστής ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ

(1) Οὔτε κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀπέκλειεν ἡ δωσιδικία αὕτη τὴν τῆς κοιτίας (Γεν. Ἀρχ. § 680).

καὶ ἐν Ῥώμῃ τὴν τοιαύτην ἀπαίτησιν, ἐπιζητῶν αὐτόθι τὴν ἀξίαν (τὴν μείζονα ἢ ἐλάσσονα), ἣν εἶχεν ἐν Ῥώμῃ ἢ ἐν Ἑφέσῳ καταβλητέα ποσότης, ἢ δὲ ἀξία αὕτη ἐρρυθμίζετο κατὰ τὸ μείζον ἢ ἐλαττον διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ ἐν Ῥώμῃ δανειστής εἰς τὴν ἐν Ἑφέσῳ καταβολήν.¹ Τὴν ἀγωγὴν ὁμῶς ταύτην ἡδύνατο ν' ἀποτρέψῃ ὁ ὀφειλέτης, δίδων ἐγγύησιν περὶ τῆς ἐν Ἑφέσῳ καταβολῆς, ἢ ἀποδεικνύων τὴν αὐτόθι προσφορὰν ἢ κατάρθειςιν τοῦ ὀφειλομένου.²

Ἡ πραιτωρική αὕτη ἀγωγὴ ἦτο ἀναγκαία ἐπὶ μόνων τῶν δι' ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἐπιδιωκόμενων ἀπαιτήσεων (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Β. § 441—445), διότι ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν ἢ ἐκ σύμβάσεως ἀγωγὴ ἔφερε τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα. Ἡ διάκρισις αὕτη ἐξέλιπε κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον καθ' ὃ πᾶσα ἀπαίτησις ἐπιδιώκεται δι' ἐλευθέρως ἀγωγῆς.

96. Κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχὺον δίκαιον, ἐὰν ὁ τόπος τῆς προχῆς ᾗναι ῥητῶς ὠρισμένος, ὁ δανειστής ἐνάγει, καὶ ἐκλογὴν, τὸν ὀφειλέτην ἢ ἐν τῷ τόπῳ τούτῳ, ἢ ἐν τῷ τῆς γενικῆς δικαιοσύνης αὐτοῦ (ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας).³

Ἐπὶ δὲ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων ὁ δανειστής ἐνάγει, καὶ ἐκλογὴν, ἢ ἐνθα ἐτελέσθη, δηλαδὴ ἔλαβεν ὑπαρξίν ἢ σύμβασιν ἢ ἐνθα ἔχει τὴν κατοικίαν ὁ ὀφειλέτης, ἢ ἐνθα πρόκειται ἐκτελεσθῆ ἢ δικαιοπραξία.⁴ ὅθεν σπουδαῖον ἀποβαίνει ζήτημα, ἐν τίνι τόπῳ θεωρεῖται τελεσθεῖσα ἢ δι' ἀγγέλου, δι' ἐπιστολῶν μεταξὺ ἀπόντων συναφθεῖσα σύμβασις; Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐπραγματεύθημεν διὰ μακρῶν ἀλλαγῶν (Γεν. Ἀρχ. Β. § 668).

97. Ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ πληρώσῃ ἐκουσίως τὴν ὑπὲρ

(1) [13. 4] 2 πρ. § 8. 3. [ΚΔ'. 9] 2. 3. Κ. [3. 18] διατ. μόνη. [Ζ'. 80. Ε. [4. 6] § 33.

(2) [13. 4] 4 § 1. [ΚΔ'. 9] 4.

(3) [13. 4] 1. 5. 6. 7 § 1. 8. Κ. [3. 18] διατ. μόνη. Β. [ΚΔ'. 9] 3. 8. Β. [Ζ'. 5] 80. Ε. [4. 6] § 33.

(4) [13. 8] 7 πρ. Β. [ΚΔ'. 9] 7. [13. 5] 16 § 1 Β. [ΚΕΤ'. 7] 16.

(5) Ἀρθρ. 16. 22. 4) τῆς πολ. δικον. Οἰκονομίδου Ἐγγ. τῆς πολ. δικον. § 53 καὶ 57.

(6) Ἀρθρ. 22. 7) τῆς πολ. δικον. Οἰκονομίδου Ἐγγ. αὐτόθι.

χρέωσιν αὐτοῦ μόνον ἐν τῷ διὰ τὴν παροχὴν ὠρισμένῳ τόπῳ, διότι πᾶσα μονομερὲς ἀπόπειρα αὐτοῦ τοῦ νὰ παράσχη ἀλλαχοῦ τὸ ὀφειλόμενον δὲν συνεπάγεται τὴν ἀναίρεσιν τῆς ὀφειλῆς.¹

Ἄν δὲν ὠρίσθῃ ὁ τόπος τῆς παροχῆς, ὁ δανειστὴς κινεῖ τὴν ἀγωγὴν καὶ ἐκδιάζει τὴν παροχὴν, ἢ ἐν τῷ τόπῳ τῆς γενικῆς ὁσισδικίας τοῦ ὀφειλέτου,² ἢ ἐν ᾧ τόπῳ ὑπάρχει εἰδικὴ ὁσισδικία, δυνάμει σιωπηρᾶς συμφωνίας τῶν ἐνεχομένων,³ ἔχων τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν διαφόρων τούτων τόπων.⁴

Ὁ νόμος σιωπᾶ περὶ τοῦ ζητήματος ἐν τίνι τόπῳ δικαιούται ὁ ὀφειλέτης νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἐὰν δὲν ᾔναι οὗτος ὠρισμένος· ἐπειδὴ ὅμως πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἐντελὴς ἰσότης μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, κατ' ἐκλογὴν, ἐν τίνι τῶν τόπων, καθ' οὓς ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολήν.

98. Τὸ ζήτημα περὶ τοῦ προσήκοντος χρόνου τῆς παροχῆς διαφέρει κατὰ τι τοῦ συγγενοῦς αὐτῷ ζητήματος περὶ τοῦ τόπου τῆς παροχῆς, διότι εἶναι μὲν δυνατὸν νὰ ὀρισθῇ ἀκριβῶς ὁ χρόνος, ὡς καὶ ὁ τόπος, ἥτοι νὰ ὀρισθῇ, ὅτι πράξις θέλει ἐκτελεσθῇ ἐντὸς τεταγμένων χρονικῶν ὁρίων, οὔτε ἐνωρίτερον οὔτε βραδύτερον, ἀλλ' ὁ τοιοῦτος ὀρισμὸς εἶναι σπανιώτατος καὶ διὰ τοῦτο μικροῦ λόγου ἄξιος.

99. Σπουδαιότατον ὅμως εἶναι τὸ ζήτημα· ἀπὸ τίνος χρονικοῦ σημείου ἄρχει διὰ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀνάγκη τῆς παροχῆς, ἢ ἀποτελοῦσα οὐσιώδης τῆς ἐνοχῆς στοιχεῖον, (§ 3). Ἡ κατὰ τοῦτο ὠρισμένη ἐνοχὴ ὀνομάζεται ἐνοχὴ ὑπὸ προθεσμίαν (ex die, ἐν ἀρχῇ, ἢ in diem, εἰς πέρας). Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν διαφόρων εἰδῶν τῶν προθεσμιῶν ὁμιλήσαμεν ἀλλαχοῦ ἐκτενέστερον (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Α'. § 333—338). Ἐνταῦθα προσθετέον τὰ ἑξῆς.

(1) [13. 4] 2 § 7. 9. 10. B. [ΚΔ'. 9] 2. 9. 10. [15. 1] 122 πρ.

(2) Ἀρθρ. 16 τῆς πολ. δίκων.

(3) Ἀρθρ. 22 1) 3) 4) 6) καὶ 7) τῆς πολ. δίκων.

(4) Ἀρθρ. 22. αὐτόθι.

Ὁ ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ὀρισθεὶς χρόνος τῆς παροχῆς ἀποβαίνει σπουδαῖος ὡς ἐκ τοῦ κανόνος, τοῦ ἐν ἐλλείψει τοῦ οὗτου προσδιορισμοῦ ἰσχύοντος, καθ' ὃν πᾶσα ἐνοχὴ, ἅμα συστηθεῖσα, παράγει τὴν τῆς ἐκτελέσεως ἀνάγκην, ἥτοι πᾶσα ἐνοχὴ δύναται ἀμέσως νὰ ἐκτελεσθῇ (praesens obligatio). ἐνῶ ἡ προσθήκη προθεσμίας ἀναβάλλει τὴν ἀνάγκην ταύτην μέχρι τῆς ἐλεύσεως αὐτῆς.¹ Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαιρέσεις.

Ὅταν ἡ πράξις, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, δὲν ἦναι δυνατόν νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, λ. χ. ὅταν πρόκειται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ μεμακρυσμένω τόπω² ἢ ἐπὶ μηκέτι ὑπάρχοντος ἀντικειμένου.

Συγγενὴς αὐτῆς ἐξαιρέσις ὑπάρχει, ὡςάκις ἡ ἀνάγκη τῆς παροχῆς ἡρτῆται ἀπὸ ἰδίας μηνύσεως, ὡς ἐπὶ τῆς ἀνάγκης ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ τῆς παροχῆς.⁴

Τὸ σπουδαιότερον καὶ δυσκολώτερον τῶν περὶ τοῦ χρόνου τῆς παροχῆς ζητημάτων εἶναι τὸ ζήτημα τῶν ὡς πρὸς τοῦτον παραβάσεων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῶν, ἥτοι ἡ ὑπερμερὴς (mora), περὶ ἧς ποιήσωμεν λόγον ἐν τῷ περὶ ἀλλοιωσεως τῶν ἐνοχῶν τμήματι.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

Λόγοι, ἀφ' ὧν τίκονται αἱ ἐροχαί.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Εἰσηγ. [3. 13] [4. 5]. Πανδέκτου. [44. 7].

Θεοφίλου. Εἰσηγ. [Γ. 13] [Δ. 5]. Βασιλ. [NB'. 1].

Περίληψις.

400. Λόγοι παράγοντες τὰς ἐροχάς.

401. Ἀποφάνσεις τῶν ῥωμαίων περὶ τούτου.

402. Λόγοι ἀλλοιοῦντες τὰς ἐροχάς.

(1) [45. 1] 41 § 1. 60. 73 πρ. B. [MG'. 1] 38. 57. 70. [50. 16] 21 B. [B. 2] 205. [50. 17] 14 καὶ 186. B. [B'. 3] 14. 186 E. [3. 20] § 1. [45. 1] 41 § 1. 38 § 16. B. [MG'. 1] 57. 70. 38. [50. 17] 17. B. [B. 3] 17.

(2) [45. 1] 41 § 1. 60 πρ. 73. 137 § 2. [MG'. 1] 38. 134. 137 § 2. [50. 17] 186. [B'. 3] 186.

(3) [45. 1] 73 πρ. [MG'. 1] 73.

(4) [45. 1] 73 πρ. ἐν τέλει [MG'. 1] 73. αὐτόθι.

100. Ἡ ἀρχικὴ παραγωγὴ τῶν ἐνοχῶν διαφέρει τῆς ἀλλοιώσεως (μεταμορφώσεως) αὐτῶν· ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει διαρκεῖ ἡ ἐνοχή, ἀλλ' ὑπὸ μεταβεβλημένην μορφήν.

Αἱ ἐνοχαί, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, παράγονται κυρίως ἀπὸ τῆς βουλήσεως· ὅθεν ἡ σπουδαιότερα πηγὴ αὐτῶν εἶναι 1) ἡ σύμβασις· ἐκτὸς ὅμως αὐτῆς τίκτουσιν ἐνοχὰς 2) δικαιοπραξίαι (τόμ. Α'. § 229), ἐξ ὧν συνάγεται εὐλόγως ἡ βούλησις τοῦ συνάψαι ἐνοχὴν καὶ διὰ τοῦτο ὑπὸ τοῦ νόμου ἐξομοιούμεναι ταῖς συμβάσεσιν (οἶονεὶ συμβάσεις) καὶ 3) ἀδικοπραξίαι (ἀδικήματα καὶ οἶονεὶ ἀδικήματα). Εὐάριθμοι ἐνοχαὶ παράγονται 4) ἐκ γεγονότων καὶ καταστάσεων, ἀνεξαρτήτων τῆς βουλῆσεως τῶν ἐνεχομένων· αἱ περιπτώσεις αὗται, παραχθεῖσαι ἐκ κοινωνικῆς ἀνάγκης, δὲν δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς κοινὴν κατηγορίαν.

101. Περὶ τῆς παραγωγῆς τῶν ἐνοχῶν ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι αἱ «ἐνοχαὶ ἢ ἀπὸ συναλλάγματος, ἢ ἀπὸ ἁμαρτήματος τίκονται, ἢ ἀπὸ εἰδικοῦ νόμου ἐκ διαφόρων θεμάτων».² ἕτερα δὲ χωρία ὀρίζουσιν ἀκριβέστερον τινὰ τῶν διαφόρων τούτων θεμάτων, ἀποφαινόμενα ὅτι αἱ ἐνοχαὶ τίκονται ἢ ἀπὸ συναλλάγματος ἢ ἀπὸ ἁμαρτήματος, ἢ ἀπὸ οἶονεὶ συναλλάγματος, ἢ ἀπὸ οἶονεὶ ἁμαρτήματος.³ Οἱ δύο σπουδαιότεροι λόγοι τῶν ἐνοχῶν δὲν ταυτίζονται, κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον, πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς συμβάσεως ἢ τοῦ ἀδικήματος ἐν γένει (τόμ. Α'. § 250), ἀλλ' ἐμφαίνουσι μόνον τὰς συμβάσεις καὶ τὰ ἀδικήματα, τὰ κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, παράγοντα ἀγωγὰς ἐπὶ ἐνοχικῇ παροχῇ (συναλλάγματα *contractus*, κατ' ἀντίθεσιν τῶν συμφώνων· ἰδιωτικὰ ἀδικήματα *delicta*, κατ' ἀντίθεσιν τῶν *extraordinaria crimina*). Ἡμεῖς ὅμως, ἐξηγοῦντες τὰς περὶ τῶν λόγων τούτων τῶν ἐνοχῶν γενικὰς ἀρχάς, δὲν θέλομεν ὑποβληθῆ εἰς τὸν μνημονευθέντα ἱστορικὸν περιορισμὸν τῶν ἐν λόγῳ ἐννοιῶν, ἀλλ' ἀναχωρήσει

(1) Ἡ ἐνοχὴ ἐπὶ διατροφῇ, προικοδοτήσεϊ, ἐνταφιασμῷ, παραστάσει, ἐπιδείξει (ad exhibendum, κτλ.

(2) *Gaj III § 88*. Εἰσηγ. [4. 6 § 1. [NB'. 1] 1] [44. 7] 1 πρ.

(3) *E. [4. 5] πρ [44. 7] 5 § 4. 5 καὶ 6. [NB'. 1] 4.*

ἀπὸ τῆς εὐρυτάτης ἐννοίας τῆς συμβάσεως καὶ τοῦ ἀδικήματος, ἀποβλέποντες εἰς τὸν ἀνωτέρω ἱστορικὸν αὐτῶν περιόρισμόν μόνον, ὁσάκις οὗτος συντελεεῖ εἰς τὴν κατάληψιν χωρίων τοῦ νόμου.

102. Ἡ ἀλλοίωσις τῆς ἐνοχῆς παράγεται ἐκ τῆς διττῆς μεταβολῆς τῶν στοιχείων αὐτῆς.

Α') Ἐκ τῆς τῶν ἐνεχομένων προσώπων· ἐνταῦθα ἀνήκει τὸ ζήτημα· κατὰ πόσον ἐφαρμόζονται εἰς τὰς ἐνοχὰς αἱ ἐννοιαὶ τῆς καθολικῆς καὶ εἰδικῆς διαδοχῆς (τόμ. Α'. § 227).

Β') Ἐκ τῆς τοῦ ἀντικειμένου, ἢ τοῦ περιεχομένου τῆς ἐνοχῆς· εἰς τὴν μεταβολὴν ταύτην ἀφορῶσιν αἱ πραγματεῖαι περὶ τοῦ πταίσματος (ῥαθυμίας), τῶν τυχηρῶν καὶ τῆς ὑπερημερίας.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Ἐνοχικαὶ Συμβάσεις.

Περίληψις.

103. Ζητήματα, ἐξετασθησόμενα ἐπὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

103. Ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐρευνητέον·

Α') Τὴν ἐννοίαν καὶ τὰ διάφορα αὐτῶν εἶδη·

Β') Τὰ πρόσωπα·

Γ') Τὴν σύναψιν καὶ

Δ') Τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν.

Δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ γενῇ ἐνταῦθα ἰδίως λόγος περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῶν συμβάσεων, διότι τοῦτο ταυτίζεται πρὸς τὸ ἀντικείμενον τῶν ἐνοχῶν ἐν γένει, περὶ οὗ ἐγένετο ἤδη ἀνωτέρω λόγος. Ὑπολείπεται μόνον τὸ ζήτημα περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν ἀδυνάτων παροχῶν εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἀλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει λυθῇ ἐν τῇ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβάσεων πραγματείᾳ.

"Εννοια τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως καὶ εἶδη αὐτῆς.

Συλλογαὶ τῶν νόμων.

Πανδ. [2. 14] Βασιλ. [Θ'. 1].

Περίληψις.

104. Ὁρισμός τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως.
 104α. Χρονικὸν σημεῖον, καθ' ὃ καταρτίζεται ἡ σύμβασις ἐπὶ τῆς δι' ἐπιστολῶν καταρτίσεως· ἐναντιοφωνία.
 104β. Καλύματα τῆς καταρτίσεως.
 104γ. Legitimæ καὶ juris gentium conventiones. Αἱ legitimæ ἐξέλιπον ἅπασαι ἐν τῷ νῦν δικαίῳ.
 105. Ἑτεροβαρεῖς καὶ ἀμφοτεροβαρεῖς συμβάσεις.
 106. "Ενστάσις τῆς μὴ ἐκτελεσθείσης συμβάσεως. Κανόνες διέποντες αὐτήν.
 107. Τινὲς ἑτεροβαρεῖς συμβάσεις προσλαμβάνουσιν ἐνίοτε τυχαίως ἀμοιβαίαν ὑποχρέωσιν τοῦ δανειστοῦ.
 108. Συμβάσεις ὠφελουῖσαι, ἢ μόνον τὸν ἕτερον, ἢ ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων.
 109. Καλῆς πίστεως καὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου· αἱ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου συμβάσεις ἐξέλιπον τὴν σήμερον.

104. Ἡ ἐνοχὴν παράγουσα σύμβασις (ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις) εἶναι εἶδος τῆς συμβάσεως ἐν γένει, ἣτις ἀπαντᾷ ἐν τε τῷ διέθνει καὶ τῷ πολιτικῷ (δημοσίῳ) καὶ τῷ ἀστικῷ δικαίῳ· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ ἡ σύμβασις ἀφορᾷ εἰς τὰς οἰκογενειακὰς, τὰς τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων καὶ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις· ἡ δ' εἰς τὰς ἐνοχὰς ἀναφερομένη, ἢ παράγει, ἢ λύει αὐτάς.

Δὲν εἶναι ἀκριβὴς ὁ ὅρισμός τῆς συμβάσεως, ὡς συμφώνου δηλώσεως βουλήσεως πλειόνων ἐπὶ παραγωγῇ ἐνοχῆς· ἀκριβέστερος εἶναι ὁ ὅρισμός, καθ' ὃν εἶναι ἡ δύο ἢ πλειόνων πρὸς ἀλλήλους δήλωσις συναιρέσεως ἐπὶ παραγωγῇ ἐνοχῆς, διότι δὲν ἀρκεῖ δήλωσις βουλήσεως, δεόν ἐκατέρω τῶν δηλώσεων νὰ ἀναφέρνηται εἰς τὴν ἑτέραν δηλοῦντος τοῦ μὲν, ὅτι θέλει νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ὠρισμένην παροχὴν, τοῦ δέ, ὅτι θέλει ν' ἀποκτήσῃ ἀξίωσιν ἐπ' αὐτῆς. 1

(1) Ἐὰν ὁ Πέτρος λέγῃ πρὸς φίλον του, ὅτι θέλει νὰ ἀγοράσῃ τὴν οἰκίαν (ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α').

Οἱ ῥωμαῖοι ἐκφράζουσι τὴν ἑνοχικὴν σύμβασιν ἐν γένει διὰ τῶν λέξεων conventio, pactio, pactum,¹ οἱ δὲ βυζαντινοὶ διὰ τῶν λέξεων σύμφωνον, συνθήκη, συμφώνησις.²

104 α. Περὶ τοῦ χρονικοῦ σημείου, καθ' ὃ καταρτίζεται ἡ σύμβασις, ὅπερ ἀποβαίνει σπουδαῖον μάλιστα ἐπὶ τῆς μεταξὺ ἀπόντων συναπτομένης συμβάσεως, ὁμιλήσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 668). Πρὸς ἀκριβεστέραν ὁμως καὶ ἴσως ὀρθοτέραν λύσιν τοῦ περιμαχήτου τούτου ζητήματος παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ διένεξις κυρίως ἀναφέρεται εἰς τὸ ζήτημα, πότε ἐπὶ τῆς γενομένης ἀποδοχῆς τῆς προταθείσης συμβάσεως λογίζεται αὕτη συναφθεῖσα; Ἀφ' ἧς ὁ ἀποδεξάμενος τὴν πρότασιν ἐπεχείρησεν ἤδη τὴν εἰς τὸν προτείναντα ἀνακοίνωσιν,³ ἢ ἀφ' ἧς ἡ ἀποδοχὴ περιῆλθεν εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος;⁴ ἢ ἀφ' ἧς οὗτος ἔλαβε γνῶσιν αὐτῆς;⁵ Ἐκ τῶν ποιητῶν τούτων δοξαστῶν ὀρθοτέρα φαίνεται ἡ δεχομένη τὴν καταρτίσιν ἀφ' ἧς ἡ τῆς ἀποδοχῆς ἀπάντησις περιέληθ' εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος, μὴ ἀπαιτούσα καὶ νὰ ἀντιληφθῇ οὗτος τοῦ περιεχομένου τῆς ἀπαντήσεως· διότι ὁ προτείνας καὶ ἔχων εἰς χεῖρας αὐτοῦ τὴν ἀποδοχὴν τῆς προτάσεως μὴ θέλων δὲ νὰ λάβῃ αὐτῆς γνῶσιν, ἀλλ' ἀνακαλῶν τὰ προταθέντα, ἀνειλικρινῶς θέλει ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἀνεκάλεσε τὴν πρότασιν πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν τῆς ἀποδοχῆς, ἐνῶ αὕτη ὑπῆρχε παρ' αὐτῷ, οὗτος δὲ

κίαν τοῦ Παύλου ἐπὶ τιμῇματι 10000 Δρ., ὁ δὲ Παῦλος, οὐδεμίαν ἔχων συνειδήσιν τῆς τοιαύτης δηλώσεως ἐκφράζει πρὸς ἕτερον φίλον του τὴν βούλησιν τοῦ νὰ πωλήσῃ τὴν οἰκίαν του εἰς τὸν Πέτρον ἐπὶ τιμῇματι Δραχ. 10000, ὑπάρχει σύμφωνος δηλώσεως βουλήσεως τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου. ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει σύμβασις μεταξὺ αὐτῶν. Οὐνδσχαϊδ Β. § 305 σημ. 2

(1) 2. 14] 1 § 1. 2. 3 καὶ 4. 7 πρ. § 1—4. 6.

(2) Βασιλ. [Θ'. 1] 1. 4. Σχόλ. 14.

(3) Ἐπεμψεν εἰς τὸ ταχυδρομεῖον τὴν τῆς ἀποδοχῆς ἐπιστολὴν, ἢ ἀπέστειλε τὸν διαβιβάσαντα τὴν ἀποδοχὴν ἄγγελον. Ὅρα τοὺς ὑπερασπιστὰς αὐτῆς παρὰ Οὐνδσχαϊδ Β'. § 306. σημ. 2.

(4) Ἡ τῆς ἀποδοχῆς ἐπιστολὴ ἔφθασεν εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος, ἀλλ' οὗτος, πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν αὐτῆς, ἀποστέλλει τὴν τῆς ἀνακλήσεως τῆς προτάσεως δηλώσιν· ὅρα περὶ τῆς θεωρίας ταύτης Οὐνδσχαϊδ αὐτόθι σημ. 4.

(5) Ὅρα τοὺς ὑπερασπιστὰς αὐτῆς αὐτ. σημ. 3.

ἀπέκρουσε τὴν γνώσιν αὐτῆς. Τὸ παράδειγμα τοῦ κωφοῦ τοῦ μὴ *duramērou* ν' ἀντιληφθῇ τῆς δηλώσεως τῆς ἀποδοχῆς εἶναι ἀνεφάρμοστον ἐν τῷ θέματι τοῦ μὴ *θέλοτος* ν' ἀντιληφθῇ τῆς ἤδη εἰς *χειράς* του περιελούσης ἀποδοχῆς τῆς ἰδίας προτάσεως. Ἐπὶ πᾶσιν ὅμως ἡ θεωρία τῆς ἀντιλήψεως τῆς συναινετικῆς ἀπαντήσεως, θέλει δώσει ἀφορμὴν εἰς ἀδίκους μεταμελείας ἐπὶ ἐντελῶς καταρτισθεῖσιν συμβάσεων, προτείνοντας τοῦ ἀθετοῦντος τὰ συντεθειμένα, ὅτι δὲν ἔλαβε γνώσιν τῆς περιελούσης αὐτῷ ἀπαντήσεως καὶ ἐπιρρίπτοντος τῷ τὴν καταρτισθεῖσαν σύμβασιν ἐπικαλουμένῳ τὴν πολλὰκις ἀδύνατον δι' αὐτὸν ἀπόδειξιν τῆς ληφθείσης γνώσεως τῆς συναινετικῆς ἀπαντήσεως. Δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ νοήσῃ τις τὸν λόγον τῆς διακρίσεως μεταξύ τῆς ἀποδοχῆς βουλήσεως πιστωτοῦ (τοῦ προτείνοντος σύμβασιν, καθ' ἣν ἔσεται πιστωτής), ἥτοι τῆς δηλώσεως βουλήσεως ὀφειλέτου καὶ τῆς ἀποδοχῆς βουλήσεως ὀφειλέτου (τοῦ προτείνοντος σύμβασιν, καθ' ἣν ἔσεται ὀφειλέτης) ἥτοι τῆς δηλώσεως βουλήσεως πιστωτοῦ. Κατὰ τὴν διάκρισιν ταύτην ὁ μὲν ἀποδεχόμενος πρότασιν πιστωτοῦ, ἥτοι δηλῶν τὴν τοῦ ὀφειλέτου βούλησιν, δὲν κατέχεται τῇ συμβάσει πρὶν ἢ δηλώσῃ περιέλθῃ εἰς *χειράς* τοῦ μέλλοντος πιστωτοῦ, πρὸς δὲ τὸν ἀποδεχόμενον πρότασιν ὀφειλέτου, ἥτοι δηλοῦντα βούλησιν πιστωτοῦ, ὑποχρεῖται ἀμέσως ὁ προτείνας, εἰ καὶ ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ ἀποδεξάμενος τὴν πρότασιν ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἀποδοχὴν πρὶν ἢ αὕτη περιέλθῃ εἰς *χειράς* τοῦ προτείναντος.¹ τὸ δυσεξήγητον τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι διατί ὁ προτείνας σύμβασιν, καθ' ἣν ἔσεται ὀφειλέτης, δὲν δύναται ν' ἀνακαλέσῃ τὴν πρότασιν, πρὶν ἢ περιέλθῃ εἰς *χειράς* του ἢ τῆς ἀποδοχῆς ἀπάντησις (οὕσα καθ' ὁδόν), δύναται δὲ ἐν τῷ αὐτῷ διαστήματι ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἀποδοχὴν ὁ ταύτην δηλώσας; Ἀποβαίνει δὲ ὅλως ἀνώμαλος ἡ θεωρία αὕτη ἐπὶ τῆς προτάσεως ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων, καθ' ἣν ὁ μὲν προτείνων ὑποχρεῖται ἅμα

(1) Αὕτη εἶναι ἡ θεωρία, ἣν δέχεται ὁ Οὐίνδσαχτ² αὐτ. σημ. 7—10, ἣν ὅμως δὲν ἡσπάζθησαν, οὔτε οἱ λοιποὶ συγγραφεῖς (πλὴν τοῦ Σχόττ Der oblig. Vertrag unter Abwes.), οὔτε ἡ νομολογία.

τῇ ἀποδοχῇ τῆς προτάσεως, ὁ δὲ ἀποδεχόμενος, οὐχὶ πρὶν ἢ ἡ τῆς ἀποδοχῆς δήλωσις περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος.¹

104β. Ἡ κατάρτισις τῆς συμβάσεως δύναται νὰ κωλυθῇ μετὰ τὴν πρότασιν ἢ καὶ τὴν δήλωσιν τῆς ἀποδοχῆς, ἐνὸς μὲν κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἡ ἀποδοχὴ δὲν περιέλθῃ εἰς τὸν προτείναντα. Ἀλλ' ὁ ἀνακαλῶν τὴν πρότασιν ἢ τὴν ἀποδοχὴν ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, διότι (ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἀνακλήσεως) ἐπέστη, ὅτι συνήφθη ἡ σύμβασις.²

Ὡσαύτως κωλύεται ἡ κατάρτισις τῆς συμβάσεως, ἂν ὁ προτείνας αὐτὴν εἶχεν ἀποβιώσει ἐν τῷ καιρῷ τῆς εἰς τὴν κατοικίαν αὐτοῦ ἀφίξεως τῆς ἀπαντήσεως.³ Ἀλλ' οἱ κληρονόμοι ἀποποιούμενοι τὴν σύμβασιν, ὀφείλουσιν ἀποζημιώσιν εἰς τὸν ἀποδεξάμενον τὴν πρότασιν δι' ἣν τυχὸν ὑπέστη βλάβην ἐκ τούτου, ὅτι ἐπέστη περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως.⁴

Ἐὰν δὲ εἶχεν ἀποβιώσει ὁ ἀποδεξάμενος τὴν πρότασιν, ὅτε ἡ ἀποδοχὴ περιῆλθεν εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος, οἱ κληρονόμοι δικαιοῦνται, ἀλλὰ δὲν ὑποχρεοῦνται, νὰ θεωρήσωσι τὴν σύμβασιν καταρτισθεῖσαν. Ἐὰν ὅμως κωλύσῃ τὴν κατάρτισιν ἀνορθοῦσι τὴν ζημίαν τοῦ προτείναντος ἕνεκα τῆς ἐκ τῆς

(1) Ὁ Καλλιγῆς (Γ'. σελ. 103—104) φαίνεται ἀσφαζόμενος τὴν δόξαν, καθ' ἣν δέον ἡ ἀποδοχὴ νὰ περιέλθῃ εἰς γνῶσιν τοῦ προτείναντος, ὅπως καταρτισθῇ ἀμετάκλητος ἡ σύμβασις (Agnitions theorie), ἀλλ' ἀφ' ἑτέρου διὰ τῆς ἐκφράσεως: «Ἄρα ἐπὶ παραδοχῆς δι' ἀντεπιστολῆς, ἐνὸς μὲν φθάνει ἡ καταπραϊνὴ ἀπάντησις εἰς τὸν προτείναντα δι' αὐτὸν δὲν ὑπάρχει κλπ.» δίδει ἀφορμὴν νὰ ὑποθεθῇ, ὅτι δὲν ἀποκρούει τὴν δόξαν, καθ' ἣν ἀρκεῖ νὰ περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ προτείναντος (ἔστω καὶ μὴ λαβόντα εἰσέτι γνῶσιν τοῦ περιεχομένου) ἡ τῆς ἀποδοχῆς δήλωσις (Empfangstheorie).

(2) Δηλαδή ν' ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι ἤθελεν ἔχει ὁ ἕτερος, ἂν δὲν παρήγατα παρ' αὐτοῦ ἡ προσδοκία τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως λ. χ. ὁ εἰς ὃν ἐγένετο πρότασις ἀγροῦς τινος ὀλικοῦ. οὗ ἔχει ἀνάγκην, ἀποδεξάμενος τὴν πρότασιν παραλείπει νὰ προμηθευθῇ τὸ ὀλικόν ἀλλαχόθεν, πρὶν δὲ φθάσῃ ἡ ἀποδοχὴ εἰς τὸν προτείναντα, οὗτος ἀνακαλεῖ τὴν πρότασιν. Ἐὰν ὁ ἀποδεξάμενος ὑπάρταται ζημίαν, ὀφείλων τὸ ῥα νὰ προμηθευθῇ τὸ ὀλικόν, ὅπερ δὲν ἐπρομηθεύθη πρῶτον, ἀναμφιδόλως ἀνορθοῦται ἡ ζημία αὕτη παρὰ τοῦ ἀνακαλέσαντος τὴν πρότασιν.

(3) [12. 1] 41. [ΚΓ'. 1] 43 [39. 5] 2 § 6 [ΜΖ'. 1] 2.

(4) Τῆς ἀποδοχῆς ζημίας· πρὸλ. [3. 26] § 10 [17. 1] 26 § 7.

λήψεως τῆς ἀποδοχῆς παραχθείσης ἐν αὐτῇ προσδοκίας τῆς συμβάσεως κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

Ἐξομοιοῦται τῇ ἀποβιώσει ἡ ἀνικανότης τοῦ δικαιοπραγεῖν· ἡ δὲ βραδέως δηλωθεῖσα ἀποδοχὴ ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν πάντως ἀπολειφθεῖσαν.¹

Δὲν λογίζεται ἀποδοχὴ καὶ ἡ ὑπὸ αἵρεσιν. ἢ ἄλλον περιορισμὸν γενομένη, περιέχει ὅμως νέαν πρότασιν.²

104 γ. Μνημονευτέον ἐνταῦθα τινῶν εἰδῶν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἀποτελούντων σπουδαίας διακρίσεις αὐτῶν.

1. Ἱστορικὴν ἀξίαν ἔχει ἡ διάκρισις τῶν συμβάσεων εἰς legitimæ καὶ juris gentium conventiones.³ legitimæ ὀνομάζονται αἱ ἀπὸ μόνου τοῦ ἀστικοῦ δικαίου τῶν ῥωμαίων (jus civile) παραγόμεναι καὶ τῷ ἐθνικῷ δικαίῳ ἄγνωστοι συμβάσεις· juris gentium αἱ ἀπὸ τοῦ γενικοῦ δικαίου (jus gentium) ἔλκουσαι τὴν ἀρχὴν αὐτῶν· ἡ διάκρισις αὕτη εἶναι ἡ εἰς τὸν προκείμενον λόγον τῶν ἐνοχῶν ἐφαρμογὴ τῆς προεξηγηθείσης ὁμωνύμου διακρίσεως αὐτῶν (§ 6 καὶ ἐπ.).

Ἡ ἔννοια ὅμως τῆς juris gentium conventio δὲν εἶναι ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν ἐν τῷ jus civile ἀναγνώρισιν καὶ τὴν κατὰ τὸ δίκαιον τοῦτο ἰσχὺν αὐτῶν· ὅθεν ἠθέλομεν σφάλγει ἀποδίδοντες εἰς τὰς συμβάσεις ταύτας ἐλάσσονα ἰσχύν, ἢ εἰς τὰς τοῦ juris civilis. Τῶντι αἱ πλείσται τῶν juris gentium συμβάσεων ἀνεγνωρίσθησαν ὑπὸ τοῦ juris civile καὶ περιεβλήθησαν πλήρη ἰσχύν, οἷον τὸ δάνειον, ἡ ἀγορά, ἡ μίσθωσις κλπ.⁴

Αἱ legitimæ conventiones, ἐκτὸς τῆς ἐπερωτήσεως⁵ ἐξέλιπον ἀπὸ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ὡς τὸ nexum (§ 7), ἡ dotis dictio (ἡ δι' ὠρισμένων λέξεων ὑπόσχεσις τῆς προικὸς)

(1) Τὸ ζήτημα τοῦτο, ἂν δὲν ὠρίσθῃ χρόνος πρὸς ἀποδοχὴν ἡρηται ἀπὸ τοῦ σιωπηρῶς ταχθέντος τοιοῦτου χρόνου, τοῦθ' ὅπερ δέον πάντως νὰ δεχθῶμεν, ἀναθέτοντες τὸ ὅριον εἰς τὴν δικαστικὴν κρίσιν.

(2) [45. 1] 1 § 3.

(3) [2. 14] 5. 7 πρ. § 1 Βασιλ. [Θ'. 1] 5. 6. 7.

(4) Gaji III. § 132. E. [1. 2] § 2.

(5) E. [3. 15-19]. II. [45. 1].

καὶ ἡ γράμματα συνισταμένη σύμβασις (§ 8)· ἐν δὲ τῷ παρ' ἡμῶν ἰσχύοντι δικαίῳ ἐξέλιπον ἅπασαι.

105. Ὡς ἐκ τοῦ περιεχομένου τῆς παραχθείσης ἐνοχῆς διακρίνονται αἱ συμβάσεις εἰς ἑτεροβαρεῖς καὶ ἀμφοτεροβαρεῖς. Διὰ τῆς ἑτεροβαροῦς συμβάσεως καθίσταται ἐκ τῶν συμβαλλομένων ὁ μὲν, μόνον δανειστής, ὁ δὲ, μόνον ὀφειλέτης, ὡς ἐπὶ τοῦ δανείου, τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου, τῆς ῥωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως· διὰ δὲ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως ἕκαστος τῶν συμβαλλομένων ἀποβαίνει δανειστής ἅμα καὶ ὀφειλέτης, ἀλλ' ἐπὶ διαφόρῳ παροχῇ. Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται τυχαῖον ἄθροισμα πλειόνων συμβάσεων καὶ ἐνοχῶν. Αἱ δύο ἐνοχαὶ θεωροῦνται ἀδιασπᾶστος συνδεδεμέναι, ἥτοι ἡ ἑτέρα ὑπάρχει μόνον ἕνεκα τῆς ἄλλης, οὕτως ὥστε ἡ τῆς μιᾶς πλήρωσις εἶναι προαπαιτούμενον τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐπιδιδῶναι τὴν πλήρωσιν τῆς ἑτέρας.

Ἐκ τῆς φύσεως ταύτης τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων συνάγονται τὰ ἑξῆς. Ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ ὠρισμένον, ἥτοι ὡς ἐκ τοῦ νόμου¹ ἢ διὰ προσθέτου συμφώνου, ὅτι ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ὀφείλει πρῶτος νὰ πληρώσῃ τὴν ἰδίαν ἐνοχὴν, ἕκαστος αὐτῶν, ἅμα συναφθείσης τῆς συμβάσεως, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν, καταναγκάζομενος εἰς τοῦτο διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς· ἥτοι ἑκατέρου τὸ δικαίωμα εἶνε κεκτημένον καὶ ἐνεστώς, μὴ ὀφείλοντος αὐτοῦ νὰ ἐκπληρώσῃ πρῶτον τὴν ἰδίαν ἐνοχὴν, ἵνα ἔχῃ κατὰ τοῦ ἑτέρου δικαίωμα ἀγωγῆς.² Ἐπειδὴ ὅμως ἤθελεν εἶναι ἄδικον τὸ ἀναγκάζειν τὸν ἕτερον εἰς τὴν πλήρωσιν, ἐνῶ ὁ ἐπιδιδῶν αὐτὴν δὲν ἐξέτέλεσεν εἰσέτι τὴν ἰδίαν ὑποχρέωσιν, δίδεται τῷ ἐναγομένῳ ἔνστασις δόλου κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἐὰν οὗτος ἀναβάλῃ τὴν πλήρωσιν τῆς ἰδίας ὀφειλῆς.³

106. Ἡ ἔνστασις αὕτη, ἣν οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν ἔνστα-

(1) Π. γ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως [19. 2] 24 § 2 καὶ 3.

(2) Ε. [3. 22] πρ. [19. 4] 1 § 2. [Κ'. 3] 1.

(3) [19. 1] 25, Κ. [2. 3] 21. [1Α'. 1] 82. Κ. [8. 45] 5. [10' 19] 5.

σιν τῆς μὴ πληρωθείσης εἰσέτι συμβάσεως (exceptio non adimpleti contractus), στηρίζεται εἰς τὸ γεγονός, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἔχει ἐκ τοῦ αὐτοῦ συμβολαίου πηγάζουσιν ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐναγοντος, μὴ ἱκανοποιουμένην παρ' αὐτοῦ· ἀλλ' ἡ ἀπόδειξις τοῦ γεγονότος τούτου ἔσεται ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον περιττή, διότι προκύπτει ἐξ αὐτῆς τῆς ἀγωγῆς, τῆς στηριζομένης εἰς ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν καὶ ἐπομένως βεβαιώσεως, ὅτι ἐξ αὐτῆς παρήχθη καὶ ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου ἀπαίτησις. Ἡ περαιτέρω δὲ ἀπόδειξις, ὅτι ἡ ἀπαίτησις αὕτη δὲν ἀνῆρέθη διὰ καταβολῆς, ἢ ἄλλως, εἶναι περιττή, διότι ὁ ἀποδεικνύων γεγονός, ἐξ οὗ κατὰ τὸν νόμον παράγεται ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα, οὐδόλως ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ καὶ ὅτι δὲν συνέβη ἕτερον γεγονός ἀναιροῦν τὸ δικαίωμά του· τοιαῦτα γεγονότα, ἀποτελοῦντα ἀνατρεπτικὰς ἐνστάσεις κατὰ τῆς περὶ τοῦ κεκτημένου ἐκείνου δικαιώματος ἀγωγῆς, πρέπει νὰ προταθῶσι καὶ ν' ἀποδειχθῶσιν ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται τὸ δικαίωμα· ὅθεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἅμα προτείναντος καὶ ἀποδείξαντος τοῦ ἐναγομένου, ὅτι παρήχθη ἐκ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως τοιοῦτον ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα, εἰς τὸν ἐναγοντα ἀπόκειται ν' ἀποδείξῃ κατ' ἀντένστασιν, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου ἀνῆρέθη, καὶ οὕτω νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐνστασιν. Ὁ ἀπλὸς οὗτος συλλογισμὸς λύει τὸ σπουδαῖον ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀντίρρησης αὕτη ᾖ ἐνστάσις, ἢ ἀρνητικὴ ἀπάντησις εἰς τὴν ἀγωγὴν,¹ ὅπερ παρέσχε πολλὰ πράγματα εἰς τοὺς ἀρχαιοτέρους νομοδιδασκάλους. Ὅτι ἡ ἀντίρρησης αὕτη ἀποτελεῖ ἀληθῆ ἐνστασιν ἀποφαίνεται ῥητῶς ὁ νόμος.²

(1) Ἀρθρ. 545—548. Ἀρθρ. 551 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον. Ἀπὸ πᾶν δικαίωμα, ἅπαξ παραχθὲν ὑποτίθεται δυνάμει τοῦ νόμου διαρκεῖν μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ ἡ ἀνάφαισις αὐτοῦ, δηλον, ὅτι ὁ προτείνων τὴν ἰδίαν ἐκ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως ἀπαίτησιν δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ καὶ τὴν νῦν ὑπαρξίν αὐτῆς, εἰς τὸν καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἐνστασις αὕτη (τοῦ δόλου) ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις τῆς, ἱκανοποιήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀναίρεσεως τῆς ἐν λόγῳ ἀπαίτησεως. Ἀπὸρον πῶς ἡ παρατήρησις αὕτη θεωρήθη (Καλλιγὰ Γ'. § 156) στερημένην εὐκρινείας.

(2) Ὁρα Σημ. 3. σελ. 118.

Ἐν μόνον χωρίον¹ παρέχει ἀμφιβολίας λέγον, ὅτι ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ μὴ προσενεγκόντος ὁλόκληρον τὸ τίμημα, non-dum est ex emto actio, ὑπὲρ δύναται νὰ ἔχη καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι δὲν ἐνασκαεῖται σκοπίμως ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή, ἥτοι ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή ὑπάρχει μὲν, ἀλλὰ δὲν φέρει εἰς τὸ ζητούμενον ἀποτέλεσμα, (ἀποκρούεται ἐκ τοῦ παρόντος ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου)· τὴν δὲ τελευταίαν ταύτην ἔννοιαν ἀποδεικνύουσιν ἐναργῶς ἕτερον χωρίον καὶ ἡ τελευταία περίοδος τοῦ πρὸ μικροῦ παρατεθέντος.²

Ἡ λύσις δὲ τοῦ ζητήματος τούτου ἔχει πολλὰ καὶ σπουδαῖα ἀποτελέσματα, καθότι πεθόντος, ὅτι ἡ προκειμένη ἀντίρρησης ἀποτελεῖ ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου·

α') Ἡ τῆς ἀγωγῆς παράγραφὴ ἄρχεται, ἅμα καταρτισθείσης τῆς συμβάσεως καὶ οὐχὶ ἅμα πληρώσαντος τοῦ ἐναγομένου τὴν ἐξ αὐτῆς ὑποχρέωσιν·

β') Ἐπὶ τῆς ἐρῆμην τοῦ ἐναγομένου δίκης ὁ δικαστὴς δὲν ἐξετάζει ἐξ ἐπαγγέλματος τὸ γεγονός, εἰς ὃ στηρίζεται ἡ προκειμένη ἀντίρρησης, καθὼ μὴ ἀποτελοῦν τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς.

107. Μεταξὺ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν καὶ τῶν ἑτεροβαρῶν κεῖνται συμβάσεις τινές, αἵτινες ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προσρισμοῦ αὐτῶν ἐν γένει εἰσὶν ἑτεροβαρεῖς, προσλαμβάνουσιν ὅμως ἐνίοτε ἀμοιβαίαν ἐνοχὴν μὴ ὑπάρχουσαν ἐν τῷ σκοπῷ αὐτῶν· τὴν περίστασιν ταύτην ἐκφράζουσιν οἱ ῥωμαῖοι διὰ τῆς διαφόρου ὀνομασίας τῶν ἐκ τοιαύτης συμβάσεως παραγομένων δύο ἀγωγῶν, ὧν ἡ μὲν κατ' ἀνάγκην τικτομένη φέρει τὸ ὄνομα τῆς εὐθείας (directa) ἀγωγῆς, ἡ δὲ τυχαίως, τὸ τῆς ἀντιθέτου (contraria). Καὶ ὅταν δὲ παραχθῇ ἐπὶ τοιούτων συμβάσεων ἀμοιβαία ἐνοχὴ δὲν εἶναι πάντοτε ἀνάγκη τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς, διότι ὁ σκοπὸς τῆς ἐνοχῆς ἐκείνης ἐπιτυγχάνεται πολὺ καὶ ἄνευ ἀγωγῆς, δι' ἐνστάσεως. Τοιαῦται τὴν μέσῃ

(1) [19. 1] 13 § 8.

(2) [21. 1] 57. [19. 1] 13 § 8 ἐν τέλει. Τὴν δόξαν ταύτην, ὅτι πρόκειται ἀπλ. περὶ ἐνστάσεως, ἡσπάσθησαν πάντες σχεδὸν οἱ δοκιμώτεροι ἐκ τῶν νεωτέρων νομομαθῶν. Πρβλ. Οὐλίνδσχαττ B. § 321 σημ. 2.

κατέχουσαι συμβάσεις εἰς τὸ χρησιδάνειον, ἢ παρακαταθήκη, ἢ ἐντολή.

108. Ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὃν προτίθενται οἱ συμβαλλόμενοι, ἦτοι τοῦ μὴ νομικοῦ στοιχείου τῶν συμβάσεων, διακρίνουσί τινες¹ αὐτὰς εἰς συμβάσεις παραγούσας μόνου τοῦ ἑτέρου, ἢ σκοπούσας ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν ὠφέλειαν. Αἱ τοῦ πρώτου εἴδους εἰσὶ πάντοτε ἑτεροβαρεῖς, ἢ δὲ ὠφέλεια τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων συνίσταται ὥς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε, εἰς τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας, διότι λόγου χάριν ἐπὶ τῆς ὑποσχέσεως δωρεᾶς (τόμ. Α'. § 368) αὐξάνει ἢ τοῦ δωροδόχου περιουσία, ἐνῶ ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ὁ δὸς αὐτὴν δὲν ἀποβαίνει πλουσιώτερος, ὠφελεῖται ὅμως ἐκ τῆς δι' ἄλλου ἀσφαλοῦς καὶ προσηκούσης φυλάξεως τοῦ ἰδίου πράγματος.

Σύμβαισις τοῦ δευτέρου εἴδους (προτιθεμένη τὴν ὠφέλειαν ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων) εἶναι ἢ ἑτεροβαρής, ὥς τὸ ἑντοκον δάνειον, ἢ ἀμφοτεροβαρής, ὥς ἡ ἀγορὰ καὶ ἡ μίσθωσις, ἀλλὰ δυσνόητος εἶναι ἡ πρακτικὴ ἀξία τῆς διακρίσεως ταύτης.

109. Ἡ διάκρισις εἰς συμβάσεις καλῆς πίστεως (*bonae fidei*) καὶ τοῦ ἀυστηροῦ δικαίου (*stricti juris*) παραγομένη ἀπὸ τῶν ἀγωγῶν, αἵτινες φέρουσι τὰ αὐτὰ ὀνόματα, συμπέπτει ἐντελῶς, μετὰ τῆς ἀλλαγῆς ἀναπτυχθεῖσης διακρίσεως τῶν τοιούτων ἀγωγῶν. Ἐκεῖ εἵχομεν συμπεράνει, ὅτι ἡ διάκρισις αὕτη τῶν ἀγωγῶν ἐξέλιπε νῦν παρ' ἡμῖν ὥς καὶ ἐν τῇ λοιπῇ Εὐρώπῃ, ἐνθα εἶχεν ἐπικρατήσει ὁ ῥωμ. νόμος καὶ πᾶσα ἀγωγή εἶναι καλῆς πίστεως, ὅτι δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν εἶναι ἐντελῶς νέον καὶ ἀλλότριον τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, ἀλλὰ μᾶλλον περαιτέρω ἀνάπτυξις τῆς πρὸς τὰς ἀγωγὰς τῆς καλῆς πίστεως ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἐπικρατούσης εὐμενείας, καθ' ἣν, κατὰ μικρόν, ὁ μὲν τῶν ἀγωγῶν τούτων ἀριθμὸς ἠῤῥξανεν, ὁ δὲ τῶν τοῦ ἀυστηροῦ δικαίου ἡλαττοῦτο. Ἄλλη εἶναι ἡ προεξηγηθεῖσα διάκρισις εἰς συμβάσεις τοῦ ἀστικοῦ τῶν ῥωμαίων (*legitimae*) καὶ τοῦ ἐθνικοῦ

(1) Σαδινῇ Ἑνοχ. Β. σελ. 13 καὶ ἐπ.

(γενικοῦ) δικαίου, οὐδόλως πρὸς τὴν παροῦσαν ταῦτιζομένην, διότι ἑκατέρα στηρίζεται εἰς διαφόρους λόγους· οὕτω λ. γ. τὸ δάνειον ἀνήκει εἰς τὰς *juris gentium* συμβάσεις, καὶ ὅμως εἶναι σύμβασις τοῦ ἀϋστηροῦ δικαίου.

Α'. ΠΡΟΣΩΠΑ ΕΝ Τῇ ΕΝΟΧΙΚῇ ΣΥΜΒΑΣΕΙ.

Περίληψις.

410. Πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει· συνήθως τύπος, καθ' ὃν οἱ ἀτομικῶς ὠρισμένοι συμβαλλόμενοι συνάπτουσι καὶ τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐνοχήν.

411. Τροποποίησις τοῦ τύπου τούτου· ἐνοχὴ χωροῦσα οὐχὶ μεταξὺ τῶν συναλλαξαμένων. Σύμβασις καὶ ἐνοχὴ μεταξὺ προσώπων μὴ ὠρισμένων ἀτομικῶς, ἀλλὰ κατὰ ιδιότητα κοινὴν εἰς πολλοὺς καὶ δεκτικὴν μεταβιβάσεως.

412. Ἡ πρώτη τροποποίησις περιλαμβάνει τὴν δι' ἀντιπροσώπων συναψιν τῆς συμβάσεως καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς πρὸς τρίτους, μὴ ἐκπροσωπουμένους ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων.

413. Κανὼν τοῦ ἀρχαίου δικαίου περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως τρίτων.

414. Τροποποίησις αὐτοῦ· ἐξαίρεσις εἰσαχθεῖσαι ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου.

415. Ἐπὶ τινων ἐξ αὐτῶν ὁ πραιτωρ ἐπενέβαινεν ἐνταῦθα ἀμέσως εἰς τὴν παραχθεῖσαν νομικὴν σχέσιν, διδων ἢ ἀποποιούμενος εἰς τὸν ἐκπροσωπηθέντα αὐτὰς τὰς ἐκ τῆς συμβάσεως *jure civili* παραχθεῖσας ἀγωγάς.

416. Ὁ ἀρχαῖος κανὼν διετηρήθη μόνον ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων.

417. Χωρίον μαρτυροῦν τὴν τροποποίησιν.

418. Πρακτικὸν αὐτῆς ἀποτέλεσμα ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν δικαίῳ· ὁ κανὼν ἀπέβη ἐξαίρεσις.

419. Χωρία ἀποδεικνύοντα τὴν ἐκτεθεῖσαν τροποποίησιν τοῦ ἀρχαίου κανόνος.

420. Ὁ ἄγγελος δὲν διαφέρει τοῦ πληρεξουσίου τοῦ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως συμβαλλομένου καὶ ἐνεργούντος ὡς ὄργανον, ἐκδηλοῦν τὴν τοῦ ἐντολέως βούλησιν.

421. Ὁ ἐκ τῶν προηγουμένων συναγόμενος κανὼν τοῦ νεωτέρου δικαίου περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς διὰ πληρεξουσίου συναπτομένης συμβάσεως.

422. Ἐναντιοφωνία.

423. Δὲν ἀνατρέπουσι τὴν θεωρίαν τοῦ Σαβινῆ.

424. Ἀνίσχυρος ἡ σύμβασις, ἡ σκοποῦσα νὰ παραγάγῃ δικαίωμα ἢ ὑποχρέωσιν τρίτου, μὴ ἐκπροσωπούμενου ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων. Ὁ κα-

νὸν οὗτος ἰσχύει ἐπὶ τε τῶν διατετυπωμένων καὶ τῶν ἀδιατυπώτων συμβολαίων.

125. Κατ' ἐπιφάνειαν ἐξαίρέσεις αὐτοῦ, καθ' ἃς ἐνίοτε ἐκ τοιούτων συμβάσεων κἄται δικαίωμα οὐχὶ ὁ τρίτος, ἀλλ' ὁ συμβαλλόμενος, ἢ οὐχὶ ὁ συμβαλλόμενος, ἀλλ' ὁ τρίτος.

126. Οἱ κανόνες περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως ἰσχύουσι καὶ νῦν παρ' ἡμῖν.

127. Σύμβασις, ἣν συνάπτει ὠρισμένον πρόσωπον, ὡς ὀφειλέτης μετ' ἀορίστου προσώπου, ὡς δανειστοῦ.

127α. Θέματα τοῦ νεωτέρου δικαίου, καθ' ἃ δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ἡ τοιαύτη σύμβασις. Δημοσία προκήρυξις ἀμοιβῆς λόγῳ ὠρισμένης ἐνεργείας.

127β. Πλειστηριασμός.

128. Γραμματίον πληρωτέον τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει δὲν ἰσχύει κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· ἀνάγκη παραγαγούσα τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κύρους τοιούτων γραμματίων.

129. Διαφορὰ μεταξὺ κυριότητος καὶ ἐνοχικοῦ δικαιώματος. Ἡ κυριότης ἐκποιεῖται, ἢ δ' ἐνοχικὴ ἀπαίτησις οὐχί.

130. Ὁ θέλων ν' ἀποκτήσῃ τοιαύτην ἀπαίτησιν ἄλλου, δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ἢ δι' ἀνακαινισμού, ἢ δι' ἐκχωρήσεως. Ἀποτελέσματα τοῦ τρόπου τούτου τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων.

131. Δὲν συμβιβάζονται πρὸς τὰς ἀνάγκας τῆς ἡμετέρας ἐποχῆς.

132. Ἀνάγκη τῆς εὐρέσεως νέων τύπων τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἀπαιτήσεων.

133. Ἐμπορικὰ εἰς διαταγὴν πιστωτικὰ ἔγγραφα.

134. Περὶ τούτων πραγματεύεται ὁ ἐμπορικὸς νόμος.

135. Ἐγγραφα πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐκδιδόμενα ὑπὸ τῆς πολιτείας, ἢ ἄλλων προσώπων, ἐπιτηρύσεως αὐτῆς.

136. Ζητήματα ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐγγράφων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῶν μετοχῶν τῆς ἐθνικῆς τραπέζης τῆς Ἑλλάδος.

137. Τοιαῦτα ἔγγραφα δὲν ἔχουσι κύρος ἄνευ εἰδικοῦ νόμου ἐπιτρέποντος τὴν ἐκδοσιν αὐτῶν καὶ ρυθμίζοντος τὰς σχέσεις τῶν κομιστῶν πρὸς τὸν ἐκδότην. Διὰ τίνα λόγον;

138. Κινδυνοὶ προκύπτοντες ἐκ τῆς ἀνεπιτηρήτου ἐκδόσεως τοιούτων γραμματίων.

139. Ἐπὶ τῶν πληρωτέων εἰς τὸν κομιστὴν ἐγγράφων ὅποια πρὸς τὸ ἔγγραφον σχέσις παράγει τὴν ιδιότητα τοῦ δανειστοῦ;

140. Ἡ τῆς κυριότητος, ἢ τῆς νομῆς;

141. Ὅποιον τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῶν γραμματίων τούτων.

142. Ἀληθὲς δικαιόχος ἐπὶ τῶν προκειμένων γραμματίων εἶναι ὁ κύριος αὐτῶν, ἀλλ' ἡ νομὴ ἀποτελεῖ τεκμήριον τῆς κυριότητος.

143. Πρακτικά ζητήματα ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων.

144. Ἡ μεταδίδασις καὶ ἡ διεκδίκησις γίνονται ὡς καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν τῆς κυριότητος ἀντικειμένων.

145. Ἡ ἀπώλεια τῶν εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίων δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἀπώλειαν τῶν μεταλλικῶν, ἢ τῶν χαρτίνων νομισμάτων.

146. Διαδικασία τῆς ἀκυρώσεως τῶν τοιούτων γραμματίων, ἐὰν ἀποδειχθῇ ἡ ἀπώλεια ἢ ἡ καταστροφή αὐτῶν.

147. Οἱ περὶ ἀπωλείας καὶ ἀκυρώσεως τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων κανόνες δὲν ἐφαρμόζονται εἰς τὰ τραπεζικὰ γραμμάτια τῶν τραπεζῶν, αἵτινες ὑποχρεοῦνται νὰ ἐξαργυρόνωσιν αὐτά, ἅμα πρὸς αὐτὰ γόμενα.

110. Οἱ πλεῖστοι νομικὸὶ κανόνες περὶ τῶν κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις προσώπων, καθὼ συμπίπτοντες μετὰ τῶν ὀρισμῶν, οἵτινες διέπουν τὰ κατὰ τὰς δικαιοπραξίας ἐν γένει δρῶντα πρόσωπα, ἐξηγήθησαν ἤδη ἄλλαχού (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Α'. § § 229—239). Τινὲς μόνον ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, καθὼ ἀναφερόμενοι ἰδίως εἰς τὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐνοχίην.

Ἵνα καταστήσωμεν καταφανεστέραν τὴν φύσιν, ἅμα δὲ καὶ τὴν ἀνάγκην τῶν κανόνων τούτων, ἀναχωρήσωμεν ἀπὸ τοῦ ἀπλουστεροῦ καὶ συνηθεστεροῦ τύπου τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως. Ὅταν τις ἀγοράσῃ ἀπὸ τὸν Παῦλον οἰκίαν, ἢ δανείσῃ εἰς αὐτὸν χρήματα, οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ μετέχοντες τῆς ἐνοχίης εἰσὶν οἱ αὐτοί· εἰσὶ δὲ ἄνθρωποι ὀρισμένοι ἀμφοτέρωθεν ἄτομικῶς, καὶ οὐχὶ δυνάμει γενικῆς ιδιότητος, ἣν ἔχουσι καὶ ἄλλοι. Ἐνίοτε ὅμως ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις παρεκκλίνει τοῦ ἀπλοῦ τούτου τύπου.

111. Α') Ἐνίοτε οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ τὴν ἐνοχίην συνάπτοντες δὲν εἶναι οἱ αὐτοί, τοῦτέστιν ἡ σύμβασις συνεπάγεται ἀποτελέσματα καὶ πρὸς τρίτους, αἵτινες γίνονται, δυνάμει αὐτῆς, δανεισταὶ ἢ ὀφειλέται. Α. χ. ὁ ἐπίτροπος τοῦ ἀνηλίκου Πέτρου ἀγοράζει παρὰ τοῦ Παύλου οἰκίαν ἐν ὀνόματι καὶ διὰ χρημάτων τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ὁ Πέτρος συμβάλλεται μετὰ τοῦ Παύλου ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ δώσῃ ὁ Παῦλος εἰς τὸν Δημήτριον ἑκατόν.

Β') Ἐνίοτε ἡ σύμβασις καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς τικτομένη ἐνοχὴ δὲν χωρεῖ μεταξὺ ἀμφοτέρωθι ἀτομικῶς ὀρισμένων προσώπων, ἀλλὰ (ὅσον ὀρᾷ τὸν ἕτερον τῶν ἐνεχομένων) συνδέεται μεθ' ὀρισμένης ιδιότητος, οὐ μόνον δυναμένης νὰ ὑπάρχῃ παρὰ πλείοσι διαφόροις προσώποις, ἀλλὰ καὶ δεκτικῆς μεταβιβάσεως ἀφ' ἐνὸς εἰς ἄλλο πρόσωπον· λ. χ. ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματιῶν τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἀνήκει εἰς ἀτομικῶς ὀρισμένον πρόσωπον, ἀλλ' εἰς πάντα τὸν ἔχοντα ὀρισμένην σχέσιν πρὸς τὸ ἔγγραφο, ἀδιάφορον ἐπὶ τοῦ παρόντος, τίς ἢ σχέσις αὕτη, ἂν κατοχὴ ἢ κυριότης τοῦ ἐγγράφου.

112. Ἐρευνητέον νῦν τὴν ἐνοχικὴν σύμβασιν, ἥτις παρεκκλίνουσα τοῦ μνημονευθέντος ὁμαλοῦ τύπου, πρόκειται νὰ συνεπαγάγῃ ἀποτελέσματα πρὸς τρίτους. Ἐνταῦθα ἔχομεν δύο πάντη διάφορα θέματα, ἡ δὲ διάκρισις αὐτῶν, ἅμα δὲ καὶ ἡ διάγνωσις τῆς ἀληθοῦς πρὸς ἄλληλα σχέσεως ἀποβαίνουσι δυσχερεῖς ἐκ τούτου, ὅτι τὰ θέματα ταῦτα εἰσὶ συγγενῇ πρὸς ἄλληλα, συνεχόμενα ἔστιν ὅτε τοσοῦτον, ὥστε τὰ ὅρια αὐτῶν εἶναι δυσδιάκριτα.

Τὸ πρῶτον θέμα εἶναι ἡ ἐκπροσώπησις, ἥτις ἀπαντᾷ οὐ μόνον ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλων δικαιοπραξιῶν, διὸ καὶ ἀλλαχοῦ ἤδη ἐγένετο περὶ αὐτῆς λόγος (τόμ. Α'. § 242 καὶ ἐπ.). Ἡ ἐκπροσώπησις, ἐφαρμοζομένη εἰς τὰς συμβάσεις, ἐπενεργεῖ εἰς αὐτὰς κατ' ἐπιφάνειαν, τροποποιούσα μόνον τὸν τύπον τῆς ἐνεργείας, δι' ἧς καταρτίζεται ἡ σύμβασις, διότι ὅταν ὁ Παῦλος παραγγελθῇ παρὰ τοῦ Πέτρου ν' ἀγοράσῃ ἐν ὀνόματί του οἰκίαν παρὰ τοῦ Δημητρίου, οἱ ἀληθῶς ἐπιχειροῦντες τὴν σύμβασιν εἰσὶν ὁ Πέτρος καὶ ὁ Δημήτριος, οἱ συμβαλλόμενοι καὶ οἱ τὴν ἐνοχὴν συνάπτοντες εἰσὶν οἱ αὐτοί, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ ἐπενεργείας τῆς συμβάσεως εἰς τρίτους. Τὸ ἐνταῦθα ἰδιάζον εἶναι μόνον τοῦτο, ὅτι ὁ Πέτρος, ὅστις ἠδύνατο νὰ ἐκφράσῃ τὴν ἰδίαν βούλησιν διὰ προφορικοῦ λόγου, ἡ δι' ἐπιστολῆς, μετεχειρίσθη πρὸς τοῦτο τὸν ~~ἀπὸ τοῦ~~ *Παῦλον* παριστάμενον ὡς ἄπλοῦν ὄργανον τῆς ἐκδηλώσεως τῆς βουλήσεως τοῦ ἀληθῶς συμβαλλομένου, ἥτοι ὡς ἔμψυχον αὐτοῦ ἐπιστολήν.

Τὸ δευτέρον θέμα περιλαμβάνει τὰς συμβάσεις, αἵτινες ἐπε-
νεργοῦσιν εἰς τρίτους ἄνευ ἐκπροσωπήσεως. Ὅταν ὁ Πέτρος
συμβάλλεται μετὰ τοῦ Παύλου, ὅπως οὗτος λάβῃ ἀπὸ τὴν Δη-
μήτριον ἢ ἵνα δώσῃ εἰς τὸν Δημήτριον ἑκατόν, οὐδὲν γινώ-
σκοντα περὶ τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης, οἱ τὴν σύμβασιν συνά-
πτοντες ἐνταῦθα εἰσὶν ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος, κατ' αὐτὴν δὲ
πρόκειται νὰ γενῇ ὁ Δημήτριος (τρίτος τις) ὀφειλέτης ἢ δανει-
στής, ὅθεν οἱ τὴν σύμβασιν ἐπιχειροῦντες εἰσὶν ἄλλοι ~~παρὰ~~
παρὰ τοὺς τὴν ἐνοχὴν συνάπτοντας.

Ἐκαστον τῶν θεμάτων τούτων δέον νὰ ἐξηγηθῇ κατ' ἰδίαν.

113. Κατὰ τὰς ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 244 καὶ ἐπ.)
θεθείσας ἀρχὰς τῆς ἐπὶ τῶν δικαιοπραξιῶν ἐκπροσωπήσεως
ἴσχυον περὶ αὐτῆς κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τὰ ἑξῆς·

Α') Ὑπεξούσια τέκνα καὶ δούλοι περιποιοῦσι, διὰ τῶν ἐνο-
χικῶν αὐτῶν συμβάσεων, εἰς τὸν οἰκογενειάρχην ἀπαιτήσεις,
ἥτοι ἀξιάγουσι τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, τὸ δὲ ἀποτέλεσμα τοῦτο
εἶναι οὐ μόνον δυνατόν, ἀλλὰ καὶ ἀναγκαῖον, μήτε ἐκ τῆς γνῶ-
σεως μήτε ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ οἰκογενειάρχου ἐξαρτώμενον.¹

Β') Δὲν δύνανται διὰ τῶν ἐνοχικῶν αὐτῶν συμβάσεων νὰ
καταστήσωσι τὸν οἰκογενειάρχην ὀφειλέτην, ἐλαττοῦντες τὴν
περιουσίαν αὐτοῦ· καὶ τοῦτο δὲ τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ἀνεξάρ-
τητον τοῦ οἰκογενειάρχου.

Γ') Πάντες οἱ λοιποὶ (*liberæ, extraneæ personæ*),
παριστάμενοι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν αὐτῶν πράξεων ὡς ἀντιπρό-
σωποι ἄλλων, ἀδυνατοῦσι νὰ καταστήσωσιν αὐτοὺς δανειστάς,
ἢ ὀφειλέτας, τὸ δὲ ἀδύνατον τοῦτο εἶναι ἀνεξάρτητον τῆς βου-
λήσεως αὐτῶν.²

114. Οὕτως ἔχει ὁ αὐστηρὸς καὶ ὁ ἀπόλυτος κανὼν τοῦ
ἀρχαίου δικαίου· ἅμα ὅμως αἱ συναλλαγὰὶ κατέστησαν συχνό-
τεραι καὶ ποικιλώτεραι, ὁ κανὼν οὗτος ἀπέβη ἀνεπαρκὴς καὶ
ὑπέστη ἐξ ἀνάγκης πολλὰς καὶ ποικίλας τροποποιήσεις, αἵτι-
νες δύνανται νὰ ἀναχθῶσιν εἰς δύο διαφόρους κατηγορίας.

(1) Π. [45. 1] 62.

(2) [45. 1] 126 § 2.

I. Παρὰ τῷ κανόνι εἰσῆχθησαν ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου, ἐξαιρέσεις.

II. Αὐτὸς ὁ κανὼν ἐτροποποιήθη, περιορισθεὶς εἰς μόνον ὠρισμένου εἶδους συμβάσεις καὶ ἀρχήσας ἐπὶ τῶν λοιπῶν.

Ἐξαιρέσεις τοῦ ἀρχαίου κανόνος, εἰσαχθείσας διὰ νέων πραιτωρικῶν ἀγωγῶν, ἀποτελοῦσι· 1) Ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (πιστικὸν) (actio exercitoria)¹ ἢ τὸν πράκτορα (προεστῶτα) (actio institoria) προστήσαντος (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. §§ 106—107).² 2) Ἡ τοῦ χρηματίου (de peculio). 3) Ἡ διαιρουσα τὸ κέρδος ἀγωγή (tributoria) 4) Ἡ κατὰ κέλευσιν (quod jussu) καὶ 5) Ἡ ἀγωγή τοῦ ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ κυρίου δαπανηθέντος (de in rem verso).³

Αἱ ἐξαιρέσεις αὗται ἀναφέρονται εἰς τὸ μέρος τοῦ κανόνος, καθ' ὃ οὐδεὶς ἠδύνατο, συνάπτων συμβάσεις ὡς ἀντιπρόσωπος ἄλλου, νὰ καταστήσῃ αὐτὸν ὀφειλέτην, καθότι κατὰ τὰς ἐξαιρέσεις ταύτας ὁ πλοίαρχος (πιστικὸς) ἢ ὁ ἐμπορικὸς πράκτωρ (προεστῶς), συνάπτοντες ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς των, ὑποχρεοῦσιν ἑαυτούς τε καὶ τὸν ἀφοπλιστὴν τοῦ πλοίου, ἢ τὸν κύριον τοῦ ἐμπορικοῦ ἢ βιομηχανικοῦ καταστήματος, ὃ δὲ ὑπεξούσιος, ὃ διαχειριζόμενος, ἢ ἐν γνώσει τοῦ πατρὸς ἐμπορευόμενος τὸ πατρικὸν χρηματίον, ἢ ἐν γένει πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πατρὸς συμβαλλόμενος, ὑποχρεοῖ τὸν πατέρα, ἐξ ὧν μετὰ τρίτων συνάπτει ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐὰν αὗται ἀνάγονται εἰς τὴν διαχείρισιν ἢ τὴν ἐμπορίαν ταύτην, ἢ ἐὰν τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν « ἐν πράγμασι τοῦ πατρὸς » δαπανηθῇ.

115. Ἐπειραι ἐξαιρέσεις τοῦ ἀνωτέρω κανόνος παρήχθησαν ἐκ τῆς ἀμέσου ἐπεμβάσεως τοῦ πραιτωρός, ὅστις ἐναντίον τοῦ ἀρχαίου ἐκείνου κανόνος, παρεῖχεν ἢ ἀπεποιεῖτο, κατὰ τὴν πρακτικὴν ἀνάγκην, εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον τὰς συνήθεις ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἀγωγὰς. Αἱ ἐξαιρέσεις αὗται εἰσὶν αἱ ἐξῆς.

Ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ὁ κατὰ τὴν διαχείρισιν τῆς πε-

(1) [14. 1], Κώδ. [4 25 καὶ 26]. [ΝΓ'. 1].

(2) [14. 3]. [III'. 1].

(3) Καλλιγὰ σύστημα τόμ. 4 § 211—214.

ριουσίας τοῦ ὀρφανοῦ συνάπτων ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἐνήργει ὡς ἐλεύθερος ἀντιπρόσωπος (§ 113 Γ'), μὴ δυνάμενος νὰ ἐκπροσωπήσῃ κατ' αὐτὰς τὸν ὀρφανόν, ὅθεν τὰ ἐξ αὐτῶν δικαιώματα καὶ αἱ ὑποχρεώσεις παρήγοντο ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος, ἐντεῦθεν δὲ προέκυπτον περιπλοκαὶ καὶ κίνδυνοι, ἀντιβαίνοντες εἰς τὸν σκοπὸν τῆς ἐπιτροπείας καὶ τῆς κηδεμονίας.¹ ἂν δὲν παρεδίδοτο εἰς τὸν ἐπίτροπον τὸ παρ' αὐτοῦ ἀγορασθέν, τίς ἤθελεν ἀναγάγει τὸν πωλητὴν ἐπὶ παραδόσει μετὰ τὴν παῦσιν τῆς ἐπιτροπείας, ἂν ὁ ἐπίτροπος δὲν ἤθελε νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἐπὶ παραδόσει ἀγωγὴν εἰς τὸν ἐπιτροπευθέντα, ἥτο δὲ καὶ ἀναξιοχρεως;

Τὰ ἐπιβλαβῆ ταῦτα ἀποτελέσματα ἠδύναντο νὰ ἀποτραπῶσιν, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε, κατὰ διαφόρους τρόπους, π. χ. καταβάλλοντος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος τὰ ὀφειλόμενα ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ συνάπτοντος τούτου αὐτοπροσώπως τὰς συμβάσεις, αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναίνεσις τοῦ κηδεμόνος, ἢ ἐπιχειροῦντος αὐτὰς δούλου τινὸς τοῦ ὀρφανοῦ, κατὰ διαταγὴν τοῦ ἐπιτρόπου· ἀλλ' ὅσάκις τοιαύτη θεραπεία ἦτο ἀνεπαρκής, (π. χ. διότι κατὰ τὸ τέλος τῆς ἐπιτροπείας δὲν ἦτο ἐκκαθαρισμένη ἡ ἀπαίτησις, ἵνα πληρωθῇ ἐκ τῶν χρημάτων τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ οὗτος καθὼς νήπιον, δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν σύμβασιν), παρενέβαιναν ὁ πραιτωρ, ἀποποιοούμενος εἰς τοιαύτας περιπτώσεις τὰς ἀγωγὰς ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ κηδεμόνος καὶ δίδων αὐτὰς εἰς τὸν ὀρφανόν ἢ κατ' αὐτοῦ, ὥσανεὶ οὗτος ἦτο ἀληθὴς ὀφειλέτης ἢ δανειστής.² Ἐπὶ τῆς υἱοθεσίας ἀνήθου αὐτεξουσίου ἐγένετο χρῆσις δημοσίου δούλου (servus publicus), πρὸς ἂν ὑπέσχετο ὁ υἱοθετῶν νὰ ἀποδώσῃ ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ υἱοθετουμένου πρὸς τοὺς τρίτους τὰ ὑπὸ τοῦ ἀνήθου ὀφειλόμενα.³

(1) "Ἰχνη τοῦ ἀσκητοῦ κανόνος ἀπαντῶσιν ἐν τῷ [13. 7] 11 § 6. [ΚΕ'. 1] 11 § 5'. Κ. [5. 39] 5. [ΑΖ'. 9] 12.

(2) [26. 7] 2 πρ. 9 πρ. [ΑΖ'. 7] 2, Κ. [5. 37] 26. [ΑΗ. 9] 39. [26. 9] 5—8. [ΑΖ'. 9] 5—9. Κ. [5. 39] 1—4. [12. 1] 26. [ΚΓ'. 1] 26. [13. 5] 5' § 9. [ΚΣΤ'. 7] 5 § 2'.

(3) 1. 7] 18 καὶ 19.

Τὰ αὐτὰ ἐχώρουν καὶ ἐπὶ τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας κοινοτήτων, ἤτοι καὶ ἐνταῦθα δούλος τῆς κοινότητος ἡδύνατο νὰ συνάψῃ τὴν σύμβασιν, κατὰ διαταγὴν τοῦ διαχειριστοῦ, καὶ νὰ περιποιήσῃ ἀμέσως εἰς τὴν κοινότητα τὴν ἀπαιτήσιν, ἄλλως ἐκ τῶν συμβάσεων τῆς κοινότητος καθίστατο ὀφειλέτης ἢ δανειστὴς ὁ διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων αὐτῆς, ἀλλ' αἱ ἀγωγαὶ μετεβιβάζοντο ἀμέσως εἰς τὴν κοινότητα ὑπὸ τὸν τύπον τῶν ὠφελίμων ἀγωγῶν (*utiles*).¹

Διὰ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ἐκπροσωπήσεως παράγονται πολυεῖδεις ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις· ὁ ἄνευ διατυπώσεως διοριζόμενος πληρεξούσιος (*procurator*, ἐν δὲ τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ διετηρήθη τοῦτο μόνον τὸ εἶδος τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων),² προσεκτᾶτο καὶ ἀνελάμβανε δι' ἑαυτὸν τὰς ἐκ τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις, μεταβιβάζων αὐτὰς δι' ἐκχωρήσεως, εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον, ἀλλ' αἱ ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης χρονοτριβαὶ καὶ ἀντιδικαίαι, αἱ διακωλύουσαι τὴν ταχείαν καὶ εὐκόλον διεξαγωγὴν τῶν δικῶν, ἠνάγκασαν τὸν πραιτωρὰ νὰ ἐπεμβῇ καὶ ἐνταῦθα παρέχων ἀμέσως ὑπὲρ ἢ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου τὰς ἐκ τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἀγωγάς.³

116. Ταῦτα περὶ τῶν ἐξαίρέσεων τοῦ ἀρχαίου κανόνος περὶ τῆς κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐκπροσωπήσεως· ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ κανὼν ἐτροποποιήθη ἐπὶ τέλους περιορισθεὶς εἰς μόνας τὰς διατετυπωμένας συμβάσεις (αἱτινες περιβέβληνται ἴδιον ὑπὸ τοῦ *jus civile* ὀρισμένον τύπον, ὡς ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς τελέσεως αὐτῶν).

117. Ἡ σπουδαία αὕτη τροποποίησις δὲν παρήχθη διὰ ρητοῦ νόμου, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐν ἐκάστῳ θεματι πρακτικὴν ἀνάγ-

(1) [22. 1] 11 πρ. § 1. [ΚΓ'. 3] 11. [13. 5] 5 § 7—9 [ΚΣΤ'. 7] 5 § ε'.—ζ'. [12. 1] 27. [ΚΓ'. 1] 27.

(2) Περὶ τοῦ ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν διαδίκων διὰ πανηγυρικῶν λέξεων διοριζομένου πληρεξουσίου, *cognitor*, καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πληρεξουσιότητος ἐπὶ τῶν ἐκ τῆς δίκης παραγομένων δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων *see* *Gaj* IV. § 82, 83, 86, 97, 98 *Οὐδέποτε* *Istor.* τοῦ Ρωμ. Δικ. Τόμ. 2. Σελ. 397. Σαβινὴ περὶ ἔνοχων Τόμ. 2. Σελ. 38 καὶ 39.

(3) [3. 3] 17—28 68. [14. 1] 79. [46. 5] 5.

κην. Ὑπάρχει ὅμως χωρίον (τοῦ νομοδιδασκάλου Μοδεστίνου),¹ θέτον ἤδη ὡς κανόνα τὴν τροποποίησιν καὶ ρητῶς μνημονεύον τῶν δύο θεμάτων κτήσεως, ὧν τὸ ἕτερον διέμενεν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἀρχαίου ὀρισμοῦ. Χάριν τῆς καταλήψεως τοῦ χωρίου τούτου ὑπομνησκόμεν, ὅτι ὁ αὐστηρὸς ἐκεῖνος τοῦ ἀρχαίου δικαίου κανὼν καὶ ἡ νεωτέρα αὐτοῦ τροποποιήσις δὲν ἀναφέρονται εἰς μόνην τὴν παραγωγὴν τῶν ἑνοχῶν, ἥτοι εἰς τὰς ἑνοχικὰς συμβάσεις, ἀλλ' εἰς πάσας ἐν γένει τὰς περὶ τῆς περιουσίας δικαιοπραξίας. Ὅθεν ὡς πρὸς τὴν κυριότητα καὶ τὰ περιορίζοντα αὐτὴν δικαιώματα, τὰ μὲν ὑπεξούσια τέκνα καὶ οἱ δοῦλοι ἦσαν ἱκανοὶ ν' αὐξήσωσιν, οὐχὶ ὅμως καὶ νὰ ἐλαττώσωσι, δι' ἐκποιήσεως, τὴν περιουσίαν τοῦ οἰκογενειάρχου, οἱ δὲ αὐτεξούσιοι πάντως ἀνίκανοι νὰ αὐξήσωσιν, ἢ νὰ ἐλαττώσωσι τὴν περιουσίαν ἄλλου, δικαιοπρακτοῦντες, ὡς ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ, περὶ τοιούτων δικαιωμάτων. Καὶ αὐτὸς δὲ ὁ αὐστηρὸς κανὼν περὶ τῶν εἰς τὴν κυριότητα ἀναφερομένων δικαιοπραξιῶν διετηρήθη ἐν ἰσχύϊ μόνον ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων, ἀργήσας ἐπὶ τῶν λοιπῶν.

Περὶ τῆς ἑννοίας τοῦ παρατεθέντος χωρίου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις (Πρὸλ. Γεν. Ἀρχ. Α'. σελ. 414 καὶ ἰδίως σημ. 2) ὁ Σαβινῆς, δίδει τὴν ἐξῆς ἑννοίαν· ἂ πολιτικῶς κτώμεθα (διὰ διατετυπωμένων δικαιοπραξιῶν), προσπορίζουσι (κτῶνται) ἡμῖν οἱ ὑπεξούσιοι ἡμῶν, οἷον τὴν ἐπερώτησιν (ἥτοι τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀπαίτησιν)· ἂ δὲ φυσικῶς κτώμεθα (δι' ἀδιατυπώτων δικαιοπραξιῶν) προσπορίζει ἡμῖν ὅστιςδήποτε, ἐὰν ἔχωμεν τὴν τῆς τοιαύτης κτήσεως βούλησιν, (ἥτοι ἐὰν ὁ ἐπιχειρῶν τὴν πράξιν ἐνεργῇ, ὡς ἀντιπρόσωπος ἡμῶν), οἷον τὴν νομήν.

118. Τὸ πρακτικὸν δὲ ἀποτέλεσμα τῆς νέας ταύτης διαμορφώσεως τοῦ ἀρχαίου κανόνος ἔχει, κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον καὶ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ὡς ἐξῆς.

Ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δίκαιῳ διετηρήθη ἐν ἰσχύϊ ὁ ἀρχαῖος αὐστηρὸς κανὼν ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων δικαιοπραξιῶν (§ 113 Α. Β. Γ.), ἐφαρμοζόμενος εἰς μίαν καὶ μόνην ἐν τῷ δι-

(1) [41. 1] 53. [N. 1] 52.

καίῳ ἐκείνῳ περισωθεῖσαν τοιαύτην δικαιοπραξίαν, τὴν ἐπερώτησιν· ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν ἐχώρει ἀπολύτως ἢ ἐκπροσώπησις κατὰ τε τὴν κτῆσιν δικαιωμάτων καὶ τὴν ἀναδοχὴν ὑποχρεώσεων, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ᾦτο ἡ προσωπικὴ σχέσις τοῦ ἀντιπροσώπου (εἴτε οὗτος ᾦτο ὑπεξούσιος, εἴτε οὐ). Ἐκ τῶν δύο τούτων ὁρίσμων τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ὁ μὲν ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν ἐντελῶς, διότι δὲν ἔχομεν τὴν ἐπερώτησιν, οὔτε δούλους, οὔτε τὴν αὐστηρὰν πατρικὴν ἐξουσίαν, καθ' ἣν πᾶσα σχεδὸν κτῆσις τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐχώρει ἀναγκαιῶς ὑπὲρ τοῦ πατρὸς, ὁ δὲ δεύτερος ἀποτελεῖ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ τὸν μόνον κανόνα τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησεως.

Ἡ ἀνάγκη, ἡ παραγαγούσα τὰς ἀνωτέρω (§ 114 καὶ 115) ἐξαιρέσεις τοῦ ἀρχαίου καὶ αὐστηροῦ κανόνος, ἐξέλιπεν ἥδη, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὸ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ πρακτικὸν κύρος τῶν ἐξαιρέσεων· τινὲς ὅμως ἐξ αὐτῶν (§ 114. 1) ἀνεπτύχθησαν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ μετὰ τοσαύτης πρακτικῆς δεξιότητος, ὥστε οἱ ἀπαρτίζοντες αὐτὰς ὁρίσμοι ἐφαρμόζονται καὶ νῦν παρὰ πᾶσι τοῖς ἐμπορικοῖς καὶ ναυτικαῖς ἔθνεσιν εἰς τὰ εἶδη τῆς ἐκπροσώπησεως, περὶ ὧν εἶχον νομοθετηθῆ.¹

119. Τὸ συμπέρασμα περὶ τοῦ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ κανόνος τῆς ἐκπροσώπησεως κατὰ τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἐστηρίξαμεν κυρίως εἰς ἓν μόνον χωρίον. Καὶ μόνη ἡ μαρτυρία αὕτη ἂν ὑπῆρχεν, δὲν ἠθέλομεν ἀμφιβάλλει περὶ τῆς ὀρθότητος τοῦ συμπεράσματος τούτου· ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἄλλα χωρία, μαρτυροῦντα τὴν ἐφαρμογὴν τῆς τροποποιηθείσης ἐκείνης ἀρχῆς καὶ ἀποδεικνύοντα τὸν ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ γενικῶς ἐκπεφρασμένον κανόνα.

Τὰ περὶ τῆς προκειμένης νομικῆς σχέσεως χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου ἀναγνωρίζουσι, καθ' ὅλον τὸ διάστημα τῆς ἀκμῆς αὐτοῦ, τὴν διάκρισιν μεταξὺ τῶν διατετυπωμένων καὶ τῶν ἀδιατυπῶτων δικαιοπραξιῶν, ἐφαρμόζοντα ἰδίως τὴν διάκρισιν εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις. Μετὰ τῆς διακρίσεως ταύτης συνέ-

(1) Γ. Α. Ῥάλλη Ἑρμηνεία τοῦ Ἑλληνικοῦ ἑμπορικοῦ δικαίου Τόμ. 2. Σελ. 153 καὶ ἐπ.

χεται ὁλόκληρος ἡ περὶ ἐκπροσωπήσεως διδασκαλία· ὅθεν εἶναι ἀξία λόγου ἡ ἔρευνα, ὅποσον τὸ περὶ ἐκπροσωπήσεως ἐν ταῖς συμβάσεσι συμπέρασμα, τὸ συναγόμενον, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀδιατυπώτων συμβάσεων.

Εἰς τὰς συμβάσεις ταύτας ὑπάγονται προπάντων τὰ συναινέσει καὶ πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα, ἡ ἀντιφώνησις (constitutum)¹ καὶ τὸ ψιλὸν σύμφωνον, ὑπερ δὲν παράγει μὲν ἀγωγὴν, ἔχει ὅμως ἄλλα σπουδαῖα ἀποτελέσματα. Περὶ πασῶν τῶν συμβάσεων τούτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι τὸ μόνον οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς καταρτίσεως αὐτῶν εἶναι ἡ δῆλωσις συναινέσεως, πάντῃ δὲ ἀδιάφορος ὁ τύπος τῆς δηλώσεως· ὁ κανὼν οὖτος συνέχεται μετὰ τῆς ιδιότητος τῶν εἰρημένων συμβάσεων, ὡς καλῆς πίστεως συμβολαίων, ρυθμιζομένων κατὰ μόνην τὴν ἀληθῆ καὶ πάσης διατυπώσεως τοῦ (κύσηροῦ) ἀσικῶς δικαίου ἀπηλλαγμένην πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων. Ὅθεν αἱ συμβάσεις αὗται συνάπτονται, ἢ παρόντων, ἢ ἀπόντων τῶν συναλλαττομένων, ἐν δὲ τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει, εἴτε δι' ἐπιστολῆς, εἴτε δι' ἀγγέλου (nuntius), ὅστις ἐξομοιοῦται πρὸς ἔμφυχον ἐπιστολήν.

120. Κατὰ τὸν τελευταῖον τοῦτον τρόπον τοῦ συμβάλλεσθαι ὁ ἄγγελος εἶναι ἀπλοῦς κομιστὴς ἀλλοτρίας βουλήσεως, οὐδεὶς θέλει θεωρήσει αὐτὸν μὲν συμβαλλόμενον, τὴν δὲ σύμβασιν ἐπενεργοῦσαν εἰς τρίτον πρόσωπον, διότι αὕτη συνάπτεται ὑπὸ τοῦ ἀπόντος, ὅστις δηλοῖ τὴν βούλησιν αὐτοῦ διὰ τοῦ ἀγγέλου, ὡς ἀπλοῦ ὀργάνου τῆς δηλώσεως.

Ταῦτα πάντα ὀρίζονται τοσοῦτον σαφῶς ὑπὸ τοῦ νόμου, ὥστε εἶναι ἀναμφίβολα·² ἀλλ' οἱ ἀμφισβητοῦντες οὐδὲν ἤττον τὸ δυνατόν τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως στηρίζονται εἰς τὴν διάκρισιν μεταξὺ τοῦ ἀγγέλου (nuntius) καὶ τοῦ ἀντιπροσώπου, ἢ πληρεξουσίου (procurator)· ἐπειδὴ δ' ἐκ τοῦ ἀκριβοῦς προσδιορισμοῦ, τοῦ διαχωρίζοντος τὰς δύο ταύτας ἐννοίας, ἤρτηται ἡ ὁρθὴ λύσις τοῦ ζητήματος, ἔρευ-

(1) [13. 5] 15 B. [ΚΣΤ'. 7] 14. 15.

(2) [14. 7] 2 § 2. [NB. 4] 2. 18. 1] 1 § 2. [10'. 1] 1. [2. 14] 2 B [1A'. 1] 2. [13. 5] 14 § 3 15. [ΚΣΤ'. 7] 14. 15. [3. 3] 1 § 1 [H. 2] 1. [29. 2] 25 § 4. [36. 1] 37 πρ.

νητέον κατὰ τι λεπτομερέστερον τὴν προκειμένην διάκρισιν.

Ὡς ἐκ τῆς ὀνομασίας τοῦ ἄγγελου (nuntius) καὶ τῆς συνε-
 χους συνταυτίσεως αὐτοῦ πρὸς τὴν ἐπιστολήν, συλλαμβάνομεν
 ἐνίοτε λίαν περιορισμένην ἔννοιαν αὐτοῦ. Ἡ ἐπιστολὴ εἶναι
 ὄργανον ἄνευ ἰδίας βουλήσεως καὶ συνειδήσεως, τοιοῦτον δὲ
 δύναται νὰ ᾖ καὶ ὁ ἄγγελος· λ. χ. ὅταν διαπραγματευθεῖς
 τὴν ἀγορὰν ἵππου, οὗ ὁ κύριος ζητεῖ 300 δραχμὰς λόγῳ τιμῆ-
 ματος, δὲν ἀποφασίσῃ τὴν ἀγορὰν, ἐπανελθὼν δὲ εἰς τὴν οἰ-
 κίαν μου πέμψω ἄγγελον εἰς τὸν κύριον τοῦ ζώου, μνηύων
 αὐτῷ, ὅτι δέχομαι τὴν πρότασίν του, ὁ ἄγγελος κομίζων τὴν
 συναίνεσίν μου, καὶ μηδὲν γινώσκων περὶ τίνος πρόκειται,
 εἶναι ὄργανον ἄνευ βουλήσεως καὶ συνειδήσεως, ἀπαράλλακτως
 ὡς ἡ ἐπιστολὴ. Δὲν ὑπάρχει ὅμως λόγος νὰ περιορισθῶμεν εἰς
 τὴν λίαν στενὴν ταύτην ἔννοιαν. Ἐὰν εἶπω εἰς τὸν ἄγγελον
 περὶ τίνος πρόκειται, ὥστε νὰ κομίσῃ οὐ μόνον τὸ «δέχομαι»,
 ἀλλὰ ὁλόκληρον τὴν περὶ τῆς ἀγορᾶς βούλησίν μου, δὲν εἶναι
 βεβαίως ὄργανον ἐστερημένον συνειδήσεως, ὡς ἡ ἐπιστολὴ,
 ἀλλ' οὐδὲν ἥττον στερεῖται ἰδίας περὶ τῆς σχέσεως ταύτης
 βουλήσεως. Οὐδεὶς ἀμφιβάλλει, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ
 ἐγὼ εἶμαι ὁ συμβαλλόμενος. Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι παραγ-
 γέλλω τὸν ἄγγελον νὰ συζητήσῃ τὸ τίμημα, προσπαθὼν νὰ κα-
 ταβιβάσῃ αὐτὸ εἰς διακοσίας πεντήκοντα δραχμὰς, ἐν ἀνάγκῃ
 δὲ νὰ συναινέσῃ καὶ εἰς τὰς τριακοσίας· ὁ ἄγγελος τότε δὲν
 στερεῖται ἐντελῶς βουλήσεως, διότι ἐδόθη εἰς αὐτὸν ἐλευθερία
 τις ἐκλογῆς. Ἡ περίπτωσις αὕτη ταυτίζεται ἐντελῶς τῇ προη-
 γουμένῃ, ἐὰν ἡ πώλησις καταρτισθῇ ἐπὶ τῷ τιμήματι τῶν
 300 δραχ., ἐὰν δὲ καταβιβάσθῃ τοῦτο εἰς 250, ὑπάρχει ἀνε-
 ξαρτησία τις τοῦ ἀντιπροσώπου, δυσκόλως ὅμως θέλομεν δια-
 κρίνει τὰς δύο περιπτώσεις, θεωροῦντες τὸν ἀντιπρόσωπον ἐν
 μὲν τῇ πρώτῃ ὡς ἄπλοῦν ἄγγελον, συναπτομένης τῆς συμβά-
 σεως ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἀποστείλαντος, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ, ὡς
 πληρεξούσιον, συναπτομένης τῆς συμβάσεως ἀμέσως ὑπ' αὐτοῦ,
 μεταβιβαζομένων δὲ τῶν ἐξ αὐτῆς ἀγωγῶν ὡς ὠφελίμων (uti-
 les) εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον, ἢ κατ' αὐτοῦ. Προβῶμεν κατὰ
 τι μακρότερον. Ὑποθέσωμεν, ὅτι εἶδον παρὰ κτηνεμπόρου

2) Παρισταμένου, διαπραγματουμένου καὶ συμβαλλομένου τοῦ ἀντιπροσώπου ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, μεταβιβαζομένων δὲ βραδύτερον εἰς ἐμὲ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως· ἐξ αὐτῆς παράγονται ἀμέσως ἀμοιβαῖαι ἀγωγαὶ μόνον μεταξὺ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ἀντιπροσώπου, οὐχὶ δὲ μεταξὺ ἐκείνου καὶ ἐμοῦ, διότι ὁ τρίτος οὐδόλως ἀπέβλεψεν εἰς ἐμὲ συνάπτων σύμβασιν, οὐδόλως προτιθέμενος νὰ συνάψῃ αὐτὴν μετ' ἐμοῦ. Ὁ ἀντιπρόσωπος ὅμως ὀφείλει νὰ μὲ παραδώσῃ τὸν ὅποιον ἡγήρασεν ἵππον, παραλαμβάνων παρ' ἐμοῦ τὸ καταβληθὲν τίμημα καὶ οὕτω καθεξῆς.

Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν δευτέραν ταύτην περίπτωσιν παράγονται ἐμμέσως ἀγωγαὶ μεταξὺ ἐμοῦ καὶ τοῦ τρίτου ἐκείνου, διότι δύναμαι νὰ ἐνάξω αὐτὸν διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ἣν ὁ ἀντιπρόσωπος ἐμοῦ μοὶ ἐκχωρεῖ καὶ ὀφείλει νὰ μοὶ ἐκχωρήσῃ, ὅθεν δύναμαι νὰ κινήσω τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὡς ὠφέλιμον (*utilem*) καὶ ἄνευ ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως. (Ἐνοχ. Δικ. Γ'. § 19. 1 καὶ § 20). ὁ δὲ τρίτος μὲ ἐνάγει διὰ τῆς *utilis actio* κατ' ἀναλογίαν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα (προεστώτα) προστήσαντος, διότι ἡδύνατο νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν ἀντιπρόσωπον εἰς τὴν πρὸς αὐτὸν ἐκχώρησιν τῆς κατ' ἐμοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῆς (τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς).

Παρατηρητέον δ' ἐπὶ τέλους, ὅτι ὡς πρὸς τὴν τοῦ δευτέρου εἵδους ἐκπροσώπησιν οὐδόλως διαφέρουσι τὰ διατετυπωμένα συμβόλαια τῶν ἀδιατυπώτων, ὅθεν ἡ κατ' ἐντολὴν ἐμοῦ ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου μου, ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, συναπτομένη σύμβασις, εἴτε ἦναι περιβεβλημένη ἴδιον τύπον τοῦ *jus civile* (ἐπερώτησις), εἴτε οὐ (ἀγοραπωλησία), παράγει εὐθείας ἀγωγὰς μόνον μεταξὺ τοῦ ἀντιπροσώπου καὶ τοῦ τρίτου, ἐμμέσως δὲ μόνον μεταξὺ ἐμοῦ καὶ τούτου, δυνάμει ἀληθοῦς ἢ κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως, κατ' ἀναλο-

ἦτοι μετὰ ὄργανου τῆς ἐμῆς βουλήσεως, ὅπερ στερεῖται πάσης, ἐντὸς ταυταμένων ὁρίων, ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων ροπῶν τῆς βουλῆσεώς μου καὶ ταυτίζεται τῇ ἐπιστολῇ, δι' ἣς δηλῶ τὴν ἐμὴν βούλησιν;

γίαν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τὸν προστώτα προστήσαντος (institutoria) ὅθεν ὁ ἐν τῷ ἀνωτέρῳ χωρίῳ ἐκτιθέμενος κανὼν (§ 117) ἀναφέρεται εἰς μόνον τὸ πρῶτον εἶδος τῆς ἐκπροσωπήσεως. Τὰ δὲ ἐκτεθέντα διάφορα ἀποτελέσματα τῶν δύο τούτων εἰδῶν αὐτῆς ἐπικυροῦνται ὑπὸ πλείονων χωρίων τοῦ νόμου.¹

122. Τὴν θεωρίαν ταύτην περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν δι' ἀντιπροσώπου συναπτομένων συμβάσεων, ἣν διὰ μακρῶν ὑπεράσπισεν ὁ Σαβινῆ, ἀποκρούουσι πολλοὶ τῶν νεωτέρων,² ἀντιτάσσοντες εἰς αὐτὴν τὴν ἐξῆς τοῦ ζητήματος λύσιν.

Ὑπάρχει, λέγουσι, μεγάλη διαφορὰ μεταξὺ τῆς δι' ἀγγέλου καὶ τῆς διὰ πληρεξουσίου συναφθείσης συμβάσεως. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ ἐμὴ βούλησις κατήρτισε τὴν σύμβασιν, μόνῃ δὲ ἡ ἐκδήλωσις αὐτῆς ἀνετέθη εἰς ἄλλον, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν ἀνετέθη εἰς ἄλλον μόνῃ ἡ ἐκδήλωσις, ἀλλὰ καὶ ἡ κατάρτισις τῆς βουλήσεως τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ συμβαλλόμενος ἔλαβε τὴν ἐξουσίαν οὐχὶ μόνον νὰ ἐκφράσῃ τὴν ἐμὴν βούλησιν, ἀλλὰ καὶ νὰ καταρτίσῃ (ἰδίαν) βούλησιν ἀντ' ἐμοῦ· ἡ ἰδία αὕτη βούλησις πρόκειται νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἐμὴ· τὸ πρῶτον, λέγουσιν, ἐπετράπη ἀδιστακτικῶς ἐπὶ τῶν ἀδιατυπώτων συμβάσεων ὑπὸ τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (πρὸς τὰ χωρία τῆς 1 σημ. σελ. 116), τὸ δεύτερον ὅμως, ἥτοι τὸ ἐπ' ὀνόματι ἄλλου συνάπτειν ἐνοχικὰς συμβάσεις, δὲν συγχωρεῖται κατὰ τὸν νόμον τοῦτον, ἐκτός τινων ἐξαιρετικῶν θεμάτων (πρὸς βλ. ἐν τῇ σελ. ταύτῃ τὰ χωρία τῆς 1 Σημ.). Πάντες ὅμως συμφωνοῦσιν, ὅτι, δυνάμει γενικῶς παραδεδεγμένου ἐθίμου καὶ ἐν ταῖς χώραις εἰς αἷς εἰσῆχθη ὁ ρωμ. νόμος, ἰσχύει νῦν ἡ δι' ἀντιπροσώπων ἐν γένει συναπτομένη ἐνοχικὴ σύμβασις, διαφωνοῦσιν ὅμως πάλιν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς οὕτω συναπτομένης συμβάσεως. Οἱ μὲν πείθονται, ὅτι κατὰ τὸ εἰρημένον ἐθιμον ἡ δι' ἀντιπροσώπου καταρτισθεῖσα σύμβασις λογίζεται συναφθεῖσα ἀμέσως μεταξὺ τοῦ ἐκπροσω-

(1) [16. 3] 1 § 11. [Π'. 2] 1 § 0'. [45. 1] 126 § 2. [ΜΓ'. 1] 123 § 8', [12. 1] 2 § 4 9 § 8 15. [ΚΓ'. 1] 9 § 5'. 15.

(2) Οὐκ ἀγγερώ Πανδ. τόμ. 3 § 608. Οὐδ' ὀνόματι Πανδ. τόμ. 1 § 73. τόμ. 2 § 313 καὶ ἄλλοι αὐτοὶ παρατεθειμένοι συγγραφεῖς.

πουμένου καὶ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ὅπερ ἐστίν, ὅτι ὁ ἐκ-
προσωπούμενος εἶναι ὁ συνάψας τὴν σύμβασιν· ἄλλοι δὲ θεω-
ροῦσι συμβληθέντα τὸν ἀντιπρόσωπον, μεταβιβαζομένην δὲ τὴν
ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαίτησιν τοῦ ἀντιπροσώπου εἰς τὸν ἐκπρο-
σωπούμενον ἢ κατ' αὐτοῦ, δυνάμει ἐκχωρήσεως, ἥτις χωρεῖ
κατὰ νομικὸν πλάσμα.¹

123. Ἀλλὰ δύσκολον ν' ἀποδειχθῇ σπουδαία διαφορὰ με-
ταξὺ ἀγγέλου καὶ πληρεξουσίου, ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ τελευταῖος
οὗτος παρίσταται κατέναντι τοῦ τρίτου ὡς κομιστῆς τῆς ἐμῆς
βουλήσεως, καὶ τοι ἔχων κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἥττον ἐλευθερίαν
ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων διευθύνσεων αὐτῆς· οὔτε γίνεται λό-
γος περὶ ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος ἐν τοῖς χωρίοις τῆς σημ. 1
(σελ. 136)· τινὰ δὲ ἐξ αὐτῶν, πραγματευόμενα περὶ συμβά-
σεων συναπτομένων δυνάμει ἐντολῆς δι' ἐλευτέρου προσώπου
(rogatio παρακλήσει καὶ jussus κελεύσει) ἐπ' ὀνόματι τοῦ
ἐντολέως, ὀρίζουσι σαφῶς, ὅτι ἀμέσως ὑπὲρ καὶ κατ' αὐτοῦ
τίκτεται ἡ ἐνοχή· ὅ,τι δὲ ὀρίζεται ρητῶς ἐπὶ τῆς παρακατα-
θήκης, τοῦ δανείου, τῆς ἀντιφωνήσεως, τῆς κοινωνίας (σημ. 1.
σελ. 134), διὰ τίνα λόγον δὲν ἴσχυε ἐπὶ τῆς μισθώσεως, ἀγο-
ρασίας καὶ πάσης ἄλλης ἐνοχικῆς συμβάσεως, ἥς ὁ τύπος δὲν
ἀποκρούει τὴν δι' ἄλλου προσώπου ἐκδήλωσιν τῆς τοῦ συμ-
βαλλομένου βουλήσεως; Ἀλλ' οὔτε ἡ ἀντίκρουσις τῆς ὑπὸ τοῦ
Σαβινῆ γενομένης ἐρμηνείας τοῦ (41. 1) 53 (§ 117) διασεῖει τὸ
ῥηθὲν αὐτῆς· οἱ μὲν² φρονοῦσιν, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος διακρί-
νει ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ οὐχὶ μεταξὺ τῶν διατετυπωμένων καὶ
ἀδιατυπώτων συμβάσεων, ἀλλὰ μεταξὺ κτήσεως δικαίωμα-
τος καὶ κτήσεως ἐξουσίας μὴ ἀποτελούσης δικαίωμα (factum)·
ἡ ἐρμηνεία ὅμως αὕτη ἐρείδεται εἰς τὴν θεωρίαν, ὅτι ἡ νομὴ
δὲν εἶναι δικαίωμα, θεωρίαν πολλαχῶς ἀποκρουομένην ὑπὸ τε
τῆς φύσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς νομῆς καὶ ὑπὸ τῶν
χωρίων τοῦ νόμου, ἄλλοι δὲ πρὸς κατάκρισιν καὶ ἀνασκευὴν

(1) Ὅρα τοὺς ὑπερασπιστὰς ἐκατέρας τῶν γνώμων ἐν τῷ Ὁδωγγερῷ
τόμ. 3. σελ. 314 καὶ 315. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς Γ. σελ. 157 δὲν ἀπηλλάγη τῆς
θεωρίας τῶν ἐξαιρέσεων.

(2) Οὐνδισχάττ τομ. Α', § 73 σημ. 14. Ἡ Βιβλιοθήκη Βεροῖας

τῆς τοῦ Σαβινῆ ἐρμηνείας ἀναχωροῦσιν ἀπὸ τῆς προϋποθέσεως, ὅτι αἱ ἐν τῷ χωρίῳ λέξεις *per stipulationem* πιθανώτατον παρενεβλήθησαν ἀδεξίως ὑπὸ τοῦ Τριβωνιανοῦ καὶ ὅτι ἀρχικῶς πιθανὸν ὑπῆρχον αἱ λέξεις *per mancipationem*· ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τῆς πιθανῶς ἀλλοίας γραφῆς τῶν κειμένων δύναται τις νὰ ἀνατρέψῃ πᾶν ἐπὶ τῶν ὑπαρχόντων κειμένων τῶν νόμων στηριζόμενον δόγμα. Ἄλλως τὸ ζήτημα εὐτυχῶς οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὴν, οἵτινες ἐδέχθημεν μετὰ ἐλαχίστων ἐξεζηγήτων ἐξαιρέσεων τὸ δόγμα τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἐπιχειρήσεως πάσης δικαιοπραξίας μετ' ἀμέσου ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ἀποτελέσματος (Πρβλ. Γεν. Ἀρχ. Α'. § 245).

124. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς προκειμένης περὶ ἐκπροσωπήσεως διδασκαλίας, ἐξεταστέον τὴν περίπτωσιν (§ 112 ἐν τέλει), καθ' ἣν συνάπτεται σύμβασις, ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ παραχθῇ δικαίωμα ἢ ὑποχρέωσις τρίτου, μηδὲν ἐκπροσωπούμενου ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων. Ἡ περίπτωσις αὕτη, ἥς ἀνεφέραμεν ἤδη παραδείγματα, διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς προηγουμένης, εἰ καὶ κατ' ἐπιφάνειαν ὁμοιάζει αὐτήν· ὑποθέταμεν δέ, ὅτι ὁ τρίτος οὐδεμίαν ἐδωκεν ἐντολὴν πρὸς σύναψιν τῆς συμβάσεως, ὅτι ἄγνοεῖ ἐντελῶς τὴν σύναψιν αὐτῆς.

"Ὅταν ὁ τρίτος πρόκηται ν' ἀναλάβῃ ὑποχρέωσιν, νὰ πληρῶσῃ λ. χ. χρήματα, εἶναι πρόδηλον, ὅτι ἡ τοιαύτη σύμβασις οὐδὲν παράγει ἀποτέλεσμα ὡς πρὸς τὸν τρίτον, διότι ἀλλότρια πρόσωπα δὲν δύνανται νὰ ὑποχρεώσωσιν αὐτὸν παρὰ τὴν βούλησίν του· ἀλλ' οὔτε ὁ ὑποσχεθεὶς τοιαύτην δόσιν ἀναλαμβάνει ὑποχρέωσιν, διότι δὲν ὑπεσχέθη ἰδίαν, ἀλλ' ἀλλοτρίαν παροχὴν."

(1) 3. 19] § 3. Θεοφίλου αὐτόθι [45. 1] 38 πρ. 83 πρ. [ΜΓ'. 1] 36 καὶ 80. Τὸ 36 ἐδάφ. τῶν Βασιλικῶν μᾶς ὑποδεικνύει δύο πλαγίους τρύπους, καθ' οὓς ἡ τοιαύτη σύμβασις ἀποθαίνει ἰσχυρά· α') *εἰ μὴ ποιῇ ἐγγεθῇ τῇ ἐπερωτήσει,» ἥτοι ἐὰν ὑποσχεθῶ χρημ. ποιῇν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ τρίτος δὲν ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν, ὅτε γεννᾶται κατ' ἐμοῦ ἀγωγὴ ἐπὶ καταβολῇ τῆς χρημ. ποινῆς. Θεοφ. Βίβλ. [3. 19] § 20. β') ἐὰν εἴπω, ὅτι παρασκευάσω (ἔτι φροντίσω), ἵνα ὁ τρίτος παράσχῃ σοι δέκα νομίσματα, ἔρωται ἡ σύμβασις, διότι τίκεται κατ' ἐμοῦ ἀγωγὴ ἐπὶ τῷ διαφέροντι

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ τρίτος πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ δικαιώματα. Ἐνταῦθα ἴσως ἡδύνατο νὰ εἴπῃ τις, ὅτι οἱ μὲν συναλλαζόμενοι συνήνεσαν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ τρίτου κτῆσιν, οὗτος δὲ ὑποτίθεται εὐλόγως ἀποδεχόμενος τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐκείνων σκοπούμενην ὑπὲρ αὐτοῦ ὠφέλειαν. Καὶ ὁμως περὶ αὐτῆς ἰδίως τῆς περιπτώσεως εὐρίσκομεν ἐν τῷ ρωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ τὸν σαφεῖ κανόνα, ὅτι τοιαύτη σύμβασις εἶναι ἀπολύτως ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τοὺς συμβαλλομένους καὶ ὡς πρὸς τὸν τρίτον.¹ ὡς πρὸς ἐκείνους μὲν, διότι οὐδέτερος αὐτῶν ἐβουλήθη νὰ ἀποκτήσῃ διὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως δικαίωμα, ὡς πρὸς τοῦτον δέ, διότι αἱ ἐνοχαὶ ἐν γένει, καθὼς περιορίζουσαι τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν, προστατεύονται ὑπὸ τοῦ νόμου μόνον, καθ' ὅσον ἀπαιτεῖ τοῦτο ἡ ἀνάγκη τῶν συναλλαγῶν, ἥτις ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τοὺς ὑπὲρ ἑαυτῶν ἐπιχειροῦντας τὰς πράξεις τῆς συναλλαγῆς.²

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει οὐ μόνον περὶ τῶν διατετυπωμένων, ἀλλὰ καὶ περὶ τῶν ἀδιατυπώτων δικαιοπραξιῶν, δὲν περιορίζεται δὲ εἰς μόνας τὰς ἀγωγάς, ἀλλ' ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰς ἐνστάσεις, αἵτινες δὲν παράγονται ὑπὲρ τρίτου ἐκ συμβάσεως ἄλλων.³

125. Ἐλθωμεν νῦν εἰς τὰς ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, ὧν αἱ πλείσται ὁμως καὶ σπουδαιότεραι εἰσὶ κατ' ἐπιφάνειαν μόνον ἐξαιρέσεις, διότι κατ' αὐτάς, ἢ ὁ τρίτος δὲν εἶναι κυρίως δανειστής, ἢ ὁ ἐπιχειρῶν τὴν σύμβασιν δὲν εἶναι κυρίως συμβαλλόμενος, ἀλλὰ (κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον κεκαλυμμένος) ἀντιπρόσωπος τοῦ τρίτου.

τῆς παραλειφθείσης δόσεως τοῦ τρίτου. Θεοφ. [3. 19] 3. [45. 1] 83 πρ. [ΜΓ'. 1] 36.

(1) [3. 19] § 4. [45. 1] 38 § 17. [ΜΓ'. 1] 36 § ζ'. [12. 1] 9 § 4. [ΚΓ'. 1] 9 § γ'. [50. 17] 73 § 4. [Β'. 3] 73 § ε'. [14. 7] 11. [ΝΒ'. 1] 10. Κ. [5. 12] 26. Κ. [4. 50] 6.

(2) [45. 1] 38 § 17. "Ἐπενοήθησαν γάρ. . . . πρὸς τοῦτο ὥστε ἕνα ἕκαστον ἑαυτῷ προσπορίζειν τὸ διαφέρον." Θεοφ. (3. 19) § 18.

(3) [2. 14] 17 § 4. 21 § 2. [ΙΑ'. 1] 17 § ε'. 21 § 6'. [50. 17] 73 § 4. [Β'. 3] 73 § ε'. ἄρθρ. 552. 3) τῆς πολιτ. δικονομίας.

μόνον ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, διότι πάντοτε σχεδὸν αἱ τοιαῦται συμβάσεις ἐννοοῦνται συναπτόμεναι ὑπὸ τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτάς, ὡς διαχειριστοῦ τῶν ὑποθέσεων τοῦ τρίτου, ὥστε, ἅμα ἐπελθούσης τῆς ἐγκρίσεως, ὁ συμβαλλόμενος εἶναι τοῦ τρίτου ἀντιπρόσωπος.

Γ') Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἠδύνατο νὰ συνομολογήσῃ τις παροχὴν ὑπὲρ τῶν ἰδίων κληρονόμων.¹ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε τοῦτο καὶ ἀν' μεταξὺ πλειόνων κληρονόμων ἐκλέξῃ ὁ συμβαλλόμενος ἓνα, συνομολογῶν ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν παροχὴν,² ἐνῶ κατὰ τὴν κοινῶς παραδεδεγμένην, ἀλλ' οὐ πάντως ἀπροσμάχητον, δόξαν δὲν συγχωρεῖται νὰ συνομολογήσῃ τις παροχὴν ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ ἐνὸς τῶν πλειόνων ἰδίων κληρονόμων.³

Δ') Εἰς τινὰς περιπτώσεις ὁ συνιστῶν προοῖκα δύνатаι, συνομολογῶν τὴν ἀπόδοσιν αὐτῆς εἰς τρίτους, νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτοὺς δικαίωμα ἀναζητήσεως τῆς προικῆς.⁴

126. Οἱ ὅρισμοι τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου περὶ τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσωπήσεως (§ 111—119) ἔχουσι πλῆρες τὸ κύρος καὶ νῦν παρ' ἡμῖν· κατὰ δὲ τὰ οὐσιώδη αὐτῶν μέρη ἐγένοντο δεκτοὶ καὶ εἰς τὰς νομοθεσίας τῶν νεωτέρων εὐρωπαϊκῶν ἐθνῶν.⁵

127. Ἐρρήθη ἀνωτέρω, ὅτι κατὰ δύο περιπτώσεις ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις παρεκκλίνει τοῦ ἀπλοῦ καὶ συνήθους αὐτῆς τύπου· ἡ μὲν ἀνεφέρετο εἰς τὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, περὶ ἧς ἐγένετο ἤδη λόγος· ἡ δ' ἑτέρα ἀφορᾷ τὸν ἰδιάζοντα τύπον ἐνοχῆς, καθ' ὃν ὁ ἕτερος τῶν ἐν αὐτῇ διατελούντων δὲν ὀρίζεται ἀτομικῶς, ἀλλὰ διὰ γεγονότος ἢ ἰδιότητος (τοῦ κυρίου, τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, τοῦ νομῆως τινὸς πράγματος, τοῦ ἐπιχειροῦντος ὀρισμένην πρᾶξιν κλπ.) ταύτης

(1) Γάϊου III. 107. 117. 158 [3. 19] § 13. Ἠδύνατο ὅμως νὰ συνομολογήσῃ παροχὴν ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ τῶν ἰδίων κληρονόμων. [45. 1] 137 § 8.

(2) K. [4. 11] μόνη. B. [ΚΔ'. 3] 19. K. [8. 38] 11. E. [3. 19] § 13.

(3) K. [8. 38' 13. [ΜΓ'. 5] 13. Οὐαγγερῶ III. § 608.

(4) [24. 3] 45. B. [ΑΗ. 8] 43. K. [5. 14 7. B. [ΚΘ'. 5] 37.

(5) Πρωσ. νόμου μέρος 1. τίτλ. 5 § 40—44. 45. 74—77. τίτλ. 13 § 153 καὶ 154. Μέρος 2. τίτλ. 8 § 541—545. Γαλλικοῦ νόμου art. 1997. 1998. Αὐστριακοῦ νόμου § 1017.

δὲ ἢ ἐξ ἀρχῆς ὑπαρχούσης παρὰ πλείοσι προσώποις, ἢ βραδύτερον μεταβιβαζομένης ἀφ' ἑνὸς εἰς ἄλλα πρόσωπα.

127 α. Τοῦ ἰδιάζοντος τούτου τύπου τινῶν ἐνοχῶν ἐμνημονεύσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ (§ 23). Ἐνταῦθα ἐπιχειροῦμεν μόνον τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος· ἐὰν ἐπιτρέπηται ἡ σύναψις συμβάσεως μετ' ἀορίστου προσώπου, Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τὰ ἐξῆς θέματα.

Α') Ἡ δημοσία διδομένη ὑπόσχεσις παροχῆς πρὸς τὸν ἐπιχειρήσοντα οἰανδήποτε ἐν τῇ διακηρύξει ὀρισμένην πράξιν.¹ Μεγάλως ἀμφισβητεῖται ἂν τοιαύτη ὑπόσχεσις ἦναι ὑποχρεωτικὴ κατὰ τὸν ρωμ. νόμον,² δύσκολος δὲ εἶναι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος.³ εὐτυχῶς ὅμως διὰ τὴν κοινωνικὴν ἀνάγκην οὐδὲν ἔχει τοῦτο πρακτικὸν διάφορον, διότι οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ, ὅτι κατὰ τὴν κοινὴν τῶν πεπολιτισμένων ἐθνῶν συνείδησιν τοιαῦται διὰ δημοσίων ἀνακοινώσεων γινόμεναι προτάσεις, ἅμα τῇ ἀποδοχῇ αὐτῶν, ἀποβαίνουσιν ὑποχρεωτικάι, ἡ δὲ λύσις αὕτη δύναται νὰ συναχθῇ εὐλόγως ἐξ ἀναλογίας τῶν κανόνων περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως διὰ τῆς πρὸς ἀπόντα γινομένης περὶ αὐτῆς προτάσεως καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς· ἡ διαφορὰ, ἡ οὐσιώδης, μεταξὺ τῶν δύο θεμάτων συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ πρόσωπον μετ' οὗ συναφθήσεται ἡ σύμβασις ὀρίζεται μόνον διὰ τῆς ἀνακοινώσεως τῆς ἀποδοχῆς, ἣν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ οὐχὶ ἀτομικῶς ὀρισμένον πρόσωπον, τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ τὸ θέμα τοῦτο δύναται νὰ ἀνήκῃ εἰς τὴν μετὰ προσώπου μὴ ἀτομικῶς ὀρισμένου συναπτομένην σύμβασιν. Τὸ πᾶν ἥρτηται ἐνταῦθα ἐκ τοῦ ἀποτελοῦντος τὴν ἀποδοχὴν γεγονότος.

(1) Τὸν κομίσαντα ἡμῖν ἀπολεσθὲν κτῆμα, τὸν συγγράφοντα τὴν καλ-
λιτέραν πραγματείαν περὶ ὀρισμένου ἀντικειμένου, ἢ καταρτίσαντα τὸ τε-
λειότερον ἔργον τέχνης κλπ.

(2) Πρβλ. περὶ τῶν ποικίλων δοξασιῶν Οὐαγγερῷ Γ. (7 ἔκδ.) § 603
σημ. 2. Οὐῆνδσχαϊτδ Β'. § 308 σημ. 3.

(3) Οὔτε ἡ ἀναλογία τῆς ἐπαγγελίας (Ἐνοχ. Δικ. Β. § 612) οὔτε ἡ
τοῦ διορισμοῦ πράκτορος, ἢ πλοιάρχου (Ἐνοχ. Δ. Β'. § 106 καὶ ἐπ.) οὔτε
ἡ τῆς κληροδοσίας ὑπὲρ προσώπου ἐπιχειρήσαντος τὴν δεῖνα πράξιν φαίνον-
ται πάντως ἀπροσμάχητοι.

Ἐμμένοντες εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς συμβάσεως δέον μεταξὺ τῶν ποικίλων δοξασιῶν¹ νὰ προτιμήσωμεν τὴν καθ' ἣν ἀποδοχὴ ἐστὶν ἡ δῆλωσις, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ πράξις, ἢ τὸ ἔργον, περὶ οὗ ἡ δημοσία προκήρυξις.²

Ἄλλὰ σπουδαῖον εἶναι ἐνταῦθα τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ προκηρύξας τὸ ἔργον δύναται καὶ πότε ν' ἀνακαλέσῃ τὴν προκήρυξιν. Ὅτι δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, ἐνόσω οὐδεὶς ἐπελήφθη τοῦ ἔργου, ἀναντίρρητον, ἀλλ' ἄρα γε δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ἀφοῦ εἷς ἢ πλείότεροι ἤρξαντο καταβάλλοντες κόπους καὶ δαπάνας πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτοῦ; Ἡ λύσις, ὅτι ὁ ἀνακαλέσας τὴν προκήρυξιν ὀφείλει ἐν τοιούτῳ θέματι ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῶν θυσιῶν τοῦ ἀρξαμένου τὴν ἐκτέλεσιν ζημίας, ἤθελε φέρει εἰς καταστρεπτικὸν ἄμα καὶ ἄδικον ἀποτέλεσμα, ἐὰν πολλοὶ οἱ ἐπιχειρήσαντες τὴν ἐκτέλεσιν, ὅθεν πολλὰ αἱ θυαίαι, ἀλλ' οὐδεμία βεβαιότης, ὅτι ἤθελεν ἐπιτύχει ἡ παροχή. Ἡ ὀρθότερα καὶ τὰ εὐλόγα συμφέροντα τῶν ἐνεχομένων πληρέστερον προστατεύουσα δόξα εἶναι, ἡ καθ' ἣν δὲν συγχωρεῖται ἀνάκλησις τῆς προκηρύξεως ἄμα γενομένης ἀρχῆς τῆς ἐκτελέσεως τοῦ ἔργου, ὅπερ δέον νὰ ἀγῆται εἰς πέρας παρεχομένης τῆς προσενηχθείσης ἀμοιβῆς εἰς τὸν ἐπιτυχόντα τὴν ἐκτέλεσιν.³

1276. Β') Ὁ πλειστηριασμὸς ὁ γινόμενος ἐπὶ τῷ ὄρω, ὅτι πᾶσα προσφορὰ ἔσεται ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν πλειστηριάζοντα. Ἐν τοιούτῳ θέματι ἐκάστη προσφορὰ ἀποτελεῖ κατηρτισμένην σύμβασιν ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι δὲν προσενηχθήσεται παρ' ἄλλου ἐπωφελεστέρα προσφορὰ. τοῦτου δὲ γενομένου ματαιοῦται ἐνεκα τῆς ἀπολειφθείσης αἰρέσεως ἡ προηγουμένη σύμβασις, ὥστε ἡ ἀμετάκλητος τῆς συμβάσεως σύναψις χωρεῖ μετὰ τὴν τελευταίαν προσφοράν.⁴ Ἐνταῦθα ὁ εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέτων

(1) Ὅρα αὐτὰς παρὰ τῷ Οὐαγγερῷ καὶ Οὐίνδσχαϊτ ἀναφ.

(2) Οὕτως ἐννοᾷ τὸν Οὐαγγερῷ ἀναφ. «Ἡ ἀποδοχὴ χωρεῖ διὰ τῆς πραγμάτων τῆς ζητηθείσης παροχῆς.» Ἐὰν τὸ ἔργον ἐκτελεσθῇ ἀγνοοῦντος τοῦ ἐκτελέσαντος τὴν προκηρυχθεῖσαν ἀμοιβὴν δηλον, ὅτι οὐδεμία τοῦ προκηρύξαντος τίκεται ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀμοιβῆς.

(3) Ἡ λύσις αὕτη συμβιβάζει, νομίζω, τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα.

(4) Τοιαύτῃ ὑποτίθεται, ὅτι εἶναι ἡ πρόθεσις τῶν ἐνεχομένων, ὅτι δηλ.

δηλοῖ, ὅτι συνάψει τὴν σύμβασιν μετὰ παντὸς ποιησομένου προσφορὰν.¹

Δύναται ὁμῶς ὁ πλειστηριασμὸς νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέτων τὸ πρᾶγμα πρὸς οὐδένα τῶν πλειοδοτούντων ἔσται ὑπόχρεως· τότε ὁ πλειστηριασμὸς δὲν εἶναι πρότασις συμβάσεως μετ' ἀορίστου προσώπου, ἀλλὰ προκλήσις πρὸς τὸ καινόν, ὅπως ποιήσῃ προτάσεις συμβάσεως, ὅτε ὁ εἰς τοιοῦτον πλειστηριασμὸν ἐκθέτων τὸ πρᾶγμα θέλει ἀποδεχθῇ τὴν πρότασιν, ἃν κρίνῃ αὐτὴν συμφέρουσαν· τίς ἡ ἔννοια τῆς εἰς πλειστηριασμὸν ἐκθέσεως ἀπόκειται τῷ δικαστῇ νὰ κρίνῃ ἐκ τῶν περιστάσεων.²

128. Γ') Ἐνταῦθα ὡσαύτως ἀνήκουσι τὰ γραμμάτια τὰ πληρωτέα εἰς τὸν κομιστὴν ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει (au porteur)· τὴν ὀνομασίαν ταύτην φέρουσι τὰ ἔγγραφα περὶ ἀπαιτήσεων ἐπιδιωκομένων οὐχὶ ὑπὸ ἀτομικῶς ὠρισμένου προσώπου, ἀλλ' ὑπὸ παντὸς ἐξουσιαστοῦ τοῦ ἐγγράφου..

Τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κύρους τῶν τοιούτων ἐγγράφων παρήχθη οὐχὶ ἐκ θεωρητικῶν, ἀλλ' ἐκ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης λόγων, ἥτις καθίσταται καταφανὴς ἅμα παραβάλωμεν διὰ βραχέων τὴν κυριότητα πρὸς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις.

Ἀμετάκλητος ἔννομος σχέσις θέλει χωρήσει ἅμα τῷ πέρατι τοῦ πλειστηριασμοῦ.

(1) Ὑπάρχουσι καὶ οἱ ἀμφισβητοῦντες τὴν υποχρεωτικὴν ἰσχὺν τῆς οὕτω καταρτιζομένης συμβάσεως ἀλλ' ἡ κοινὴ συνειδήσις ἐδέχθη αὐτὴν ἀναμφιβόλως· ὅσα δὲ ἐρρήθησαν ἀνωτέρω περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν ἡ ὑπὸ στοιχ. Α', σύμβασις ἰσχύῃ κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὸν πλειστηριασμὸν.

(2) Ὁ ἐκθέτων εἰς πλειστηριασμὸν τὸ κτῆμα προτείνει εἰς πάντα θέλοντα νὰ μετέσχῃ αὐτοῦ δικαιοπραξίαν ὠρισμένην κατὰ πάντα τὰ λοιπὰ, πλὴν τοῦ τίμηματος. Πᾶς μετέχων τοῦ πλειστηριασμοῦ δέχεται νὰ ἐπιχειρήσῃ τῇ πράξει προτείνων τὸ τίμημα, ὅπερ δύναται νὰ δώσῃ, ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν ἐπιχειροῦντα τὸν πλειστηριασμὸν νὰ ἀποδεχθῇ τὴν προσφορὰν ἢ θεωρήσῃ συμφέρουσαν· ὅθεν ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ τεκμήριον μᾶλλον εἶναι ὑπὲρ τῆς προκλήσεως εἰς ὑποβολὴν προτάσεως ἢ ὑπὲρ τῆς προτάσεως τοῦ ἐκθέτοντος τὸ πρᾶγμα εἰς πώλησιν, ὅτε ἡ ἀποδοχὴ αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ τὸ μετὶ τὸν τίμημα προσενεγκόντος ἀποτελεῖ τὴν ἐντελῆ κατάρτισιν τῆς συμβάσεως. Ἀλλὰ περὶ τούτου πολλὴ ἐπικρατεὶς ἐναντιοφωνία. Πρὸλ. Οὐαγγερὼ Γ'. § 636 Οὐνδαχάϊδ Β'. § 308 σημ. 16.

129. Ἡ κυριότης εἶναι συνήθως δεκτικὴ ἐλευθέρας, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ κυρίῳ, ἐκποιήσεως, δι' ἧς μεταβιβάζεται εἰς ἄλλο πρόσωπον, ἐξακολουθοῦν τὴν τοῦ προκτήτορος κυριότητα. Ἡ μεταβίβασις αὕτη διαφέρει τῆς καταργήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ προτέρου κυρίου, τῆς συνεπαγομένης τὴν κτῆσιν νέας κυριότητος παρ' ἐτέρῳ δικαιούχῳ, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς χρησικτησίας· ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἡ ἐκποίησις συνεπάγεται τὸν *εντελὴ ἀποχωρισμὸν* τῆς κυριότητος ἀπὸ τοῦ προτέρου κυρίου καὶ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ νομικῶν σχέσεων. Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καθ' ὅς εἶναι ἀδύνατος ἡ ἀληθὴς ἐκποίησις, κατὰ τὴν προσκετεθεῖσαν ἔννοιαν αὐτῆς.

130. Οἱ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν σκοποῦντες ὁμοίον τι τῇ ἐκποιήσει δύνανται διττῶς νὰ ἐπιτύχωσι τοῦ σκοποῦ αὐτῶν· ἡ ἀναιροῦσι τὴν ὑπάρχουσαν ἐνοχὴν, συνιστῶντες νέαν περὶ τῆς αὐτῆς παροχῆς ὑπὲρ νέου δανειστοῦ (*ἀνακαινισμός*), ὅπερ δὲν ἀποτελεῖ ἐκποίησιν ἢ μεταβίβασιν· ἡ δὲ δανειστής, ὁ ἐπιθυμῶν νὰ ἐκποιήσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησίν του, ἐπιτρέπει αὐτῷ τὴν ἐπιδίωξιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἥτοι τὴν ἄσκησιν τῆς ἀγωγῆς πρὸς ἴδιον τοῦ ἀσκοῦντος ὄφελος (*ἐκχώρησις*)· τὸ συμβόλαιον τοῦτο, ὅπερ δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ μετὰξὺ πλειόνων (*ἐκχωρητῶν*), διαφέρει τῆς ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἀποσπᾷ τὴν *ἐνοχικὴν* ἀπαίτησιν ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου καὶ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ νομικῶν σχέσεων· σπουδαῖον δὲ τούτου ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι εἰς ἕκαστον ἐκδοχέα, καὶ ἂν ἡ ἐκχώρησις διῆλθε διὰ πλειόνων, ἀντιτάσσονται ἐνστάσεις ἐκ τῆς μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου σχέσεως τοῦ ὀφειλέτου καὶ κατέναντι ἐκάστου ἐκδοχέως ἀνερευνᾶται τὸ κύρος ἐκάστης ἐκχωρήσεως.

Τὴν σπουδαίαν ταύτην διαφορὰν μετὰξὺ κυριότητος καὶ ἐνοχῆς ἀναγνωρίζει σαφῶς τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.¹

131. Ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος τοῦ μεταβιβάζειν τὰς ἐνοχικὰς ἀπαιτήσεις, καὶ ἐν γένει τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ αὐτῶν, ἀποβαίνει ἀνεπαρκὴς ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ. Ἡ μετὰξὺ τῶν ἀπαν-

(1) Γαίου Εἰσηγ. § 11. 38. 39. [7. 1] 25 § 2. Βασίλ. [ΙΣΤ'. 1] 25.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ Α΄.)

ταχοῦ τῆς γῆς ἐθνῶν ταχεῖα καὶ εὐκόλος συγκοινωνία ἐπολλαπλασίασε καὶ ἀνέπτυξε τοσοῦτον τὰς συναλλαγάς, ὥστε τῶν συναλλακτικῶν συμβολαίων τ' ἀποτελέσματα ἐκτείνονται μέχρι τῶν ἀπωτάτων μερῶν τῆς γῆς· ἡ ταχεῖα καὶ ἀσφαλὴς ὁμῶς ἐκτέλεσις αὐτῶν, μάλιστα εἰς τόπους ἀπέχοντας μακρὰν τῆς κατοικίας τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου, εἶναι τότε μόνον δυνατὴ, ὅταν ἡ ἐπιδίωξις τῶν ἐξ αὐτῶν παραγομένων ἀπαιτήσεων ἀποβῇ ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῶν προσωπικῶν σχέσεων τοῦ δικαιοῦχου ἐκείνου. Ἐντεῦθεν ἀνάγκη νὰ εὐρεθῇ νομικὸς τύπος τοῦ συναλλάττεσθαι περὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, περιποιῶν εἰς τὰς ἐνοχὰς τὰ τῆς ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος πλεονεκτήματα.

Ἡ ἀνάγκη αὕτη γίνεται καταφανεστέρα, ὡς ἐκ τῶν δυσκολιῶν τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἀπαιτήσεων παραβαλλομένης πρὸς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος. Δύο εἰσὶν αὗται. Α') Καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν ἡ ἀπαίτησις ἐξακολουθεῖ νὰ συνέχῃται μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου, ἐξ οὗ, ὡς καὶ ἐκ τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τυχόν γενομένων ἐκχωρήσεων, ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραγάγῃ ἐνστάσεις. Β') Ὁ τελευταῖος ἐκδοχεὺς ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ πᾶσας τὰς ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου μέχρις αὐτοῦ γενομένας ἐκχωρήσεις· ὀφείλει βέβαια καὶ ὁ κύριος ν' ἀποδείξῃ τὰς ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοδότη μέχρις αὐτοῦ γενομένας μεταβιβάσεις τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἔχει εὐκολίαν, ὣν στερεῖται ὁ ἐκδοχεὺς ἀπαιτήσεων· ὁ νομεὺς τοῦ τῆς κυριότητος ἀντικειμένου δύναται νὰ ἀρχίσῃ καὶ νὰ συμπληρώσῃ κτῆσιν νέας κυριότητος, ἔχει δὲ καὶ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησικτησίας τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν, ἥτις, προστατεύουσα αὐτὸν κατὰ παντός, δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ λόγου, νομείως τοῦ πράγματος, παρέχει εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις τὴν αὐτὴν ἀσφάλειαν, ἣν καὶ ἡ συμπληρωθεῖσα χρησικτησία. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἄσκησις τῆς κυριότητος συνίσταται εἰς ἄμεσον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ὥστε ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως τῶν μεταβιβάσεων τοῦ δικαιώματος ὑπάρχει μόνον εἰς τὰς σπανίας περιστάσεις, καθ' ἃς δι' ἐμπράκτου προσβολῆς καλύπτεται ἡ χρῆσις αὐτοῦ, τῆς ἐνοχικῆς ὁμῶς ἀπαιτήσεως ἡ ἄσκησις εἶναι ἀδύνατος ἄνευ τῆς συμπράξεως τοῦ ὀφειλέτου, καὶ τοι

δ' ἔχοντος αὐτοῦ τὴν προαίρεσιν καὶ τὴν εὐκολίαν τῆς ἐκπληρώσεως, οὐδὲν ἤττον ὀφείλει ὁ ἐκδοχὺς τὴν ἀπόδειξιν τῶν ἐν τῷ μέσῳ (μέχρι τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου) γενομένων ἐκχωρήσεων.

132. Αἱ πρακτικαὶ αὗται δυσκολίαι κατὰ τὰς συναλλαγὰς παρήγαγον τὴν ἀνάγκην νέων τύπων τοῦ συναλλάττεσθαι ἀσφαλέςτερον καὶ ταχύτερον περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων· εἰς τὴν εὐρεσιν δὲ αὐτῶν συνετέλεσεν οὐκ ὀλίγον τὸ γεγονός, ὅτι πᾶσα ὁπωσοῦν σπουδαία ἐνοχὴ δὲν καταρτίζεται προφορικῶς, ἀλλ' ἐγγράφως· ἐπειδὴ δὲ τὸ ἐγγράφον εἶναι ἐνσώματον πρᾶγμα, δεκτικὸν κυριότητος καὶ νομῆς, ἢ νομῆ, ἢ ἡ κυριότης τοῦ πράγματος τούτου (τοῦ ἐγγράφου) ἡδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ καὶ ὡς εὐκολώτερος τρόπος τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἥτοι τοῦ δικαιώματος κατὰ τοῦ ὀφειλέτου. Οἱ διάφοροι τρόποι καὶ βαθμοί, καθ' οὓς ἐγένετο μέχρι τοῦδε χρῆσις τοῦ νέου τούτου μέσου πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ εἰρημένου σκοποῦ, δύνανται νὰ περιληφθῶσιν εἰς τὴν κοινὴν ἔννοιαν τῆς σωματώσεως τῆς ἐνοχῆς.

133. Αἱ ἀνάγκαι τῆς ἐμπορικῆς τάξεως παρήγαγον πρὸ καιροῦ τύπον συμβάσεως ἐπαρκοῦντα εἰς τοὺς προεκτεθέντας σκοπούς· ὁ τύπος οὗτος εἶναι ἢ εἰς τὴν διαταγὴν τοῦ πιστωτοῦ σύνταξις τοῦ πιστωτικοῦ ἐγγράφου, καὶ ὑπάρχει κατ' ἀνάγκην ἐπὶ τῶν συναλλαγματικῶν καὶ τῶν εἰς τὴν διαταγὴν γραμματίων, δύναται δὲ νὰ προστεθῇ καὶ εἰς τὰ ἀγωγιαστήρια ἐγγράφα, τὰ τιμολόγια, τὰ ναυτικὰ συμβόλαια καὶ τὰ περὶ ἀσφαλείας κατὰ τῶν θαλασσίων κινδύνων.¹

Περὶ τοῦ τύπου τούτου τῶν συμβάσεων, παρατηροῦμεν, ὅτι οὗτος (π. χ. ὁ τῆς συναλλαγματικῆς παρ' ἡμῖν καὶ παρὰ τοῖς λοιποῖς πολιτισμένοις ἔθνεσι) θεραπεύει τὰς ἀνωτέρω δύο δυσκολίας ἐπὶ τῶν δικαιοπραξιῶν περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, διότι ὁ πρῶτος πιστωτής, ὁ εἰς οὗ τὴν διαταγὴν ἐξεδόθη τὸ

(1) Γ. Α. Ῥάλλη ἐρμηνεῖα τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου ἐκδ. Β'. τόμ. 1. σελ. 45—46 καὶ ἐπ. ὅρα ἐμπορικ. νόμου ἄρθ. 110—168. Περὶ τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων ὅρα ἄρθρ. 137 τοῦ ἐμπ. νόμου. Περὶ τοῦ ναυτικοῦ δανείου Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 2. σελ. 238 καὶ ἐπ. Περὶ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ συμβολαίου Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 2. σελ. 289 καὶ ἐπ.

πιστωτικὸν ἔγγραφον, μεταβιβάζων δι' ὀπισθογραφήσεως καὶ παραδίδων αὐτὸ εἰς τὸν νέον πιστωτήν, ἐκποιεῖ ἐντελῶς τὴν ἐν αὐτῷ περιεχομένην ἀπαίτησιν, ὥς ἂν προέκειτο περὶ ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος, ὅθεν εἰς τὸν τελευταῖον κομιστὴν δὲν δύναται νὰ ἀντιταχθῇ καμμία ἐνστάσις ἐκ τῶν προηγουμένων πιστωτῶν (κομιστῶν),¹ διὰ δὲ τῆς ἐπὶ τοῦ πιστωτικοῦ ἔγγραφου² ὀπισθογραφήσεως ἐκλείπει ἡ δυσκολία τῆς ἀποδείξεως τῶν (ἐνίοτε πολλῶν) ἐκχωρήσεων ἀπὸ τοῦ πρώτου πιστωτοῦ μέχρι τοῦ νῦν κομιστοῦ αὐτῆς.

Ἄλλὰ τὰ ἔγγραφα ταῦτα ἔχουσιν ἕκαστον ἴδιον σκοπόν, ὠρισμένην διάρκειαν καὶ πέρας, κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρουσι τῶν γραμματίων, τῶν πληρωτέων τῷ κομιστῇ, ἅτινα ἔχουσι τὴν ιδιότητα τῶν ποσοτήτων.

134. Ἐπὶ τῶν εἰρημένων ἐμπορικῶν συμβολαίων ἀποβαίνουσιν ἐποουσιώδη τὰ ἐπὶ ἄλλων ἐνοχῶν σπουδαῖα ζητήματα περὶ τῆς σχέσεως τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἥτοι περὶ τοῦ περιεχομένου τῆς παροχῆς καὶ τοῦ τρόπου, ὃν αὕτη ἐκβιάζεται. Ἐπίσης εὐκόλον εἶναι ἐπ' αὐτῶν τὸ ζήτημα, πῶς γίνεται ἡ μεταβίβασις, τίς ὁ κομιστής, πῶς διεκδικοῦνται, καὶ πῶς, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν, ἀποζημιωθῶσι μὲν ὁ κομιστής, ἀσφαλίζεται δὲ ὁ πληρωτὴς κατὰ παντὸς κινδύνου δευτέρας πληρωμῆς, διότι περὶ τούτων ἀπάντων σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ καθιερωὺν αὐτὰ εἰδικὸς νόμος.³

135. Τὰ μέχρι τοῦδε μνημονευθέντα ἔγγραφα, τὰ πληρωτέα τῷ κομιστῇ, ἀνεφέροντο εἰς δικαιοπραξίας κατ' ἴδιαν ὠρισμένων προσώπων. Ἄλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἄλλα ἔγγραφα, ἀφορῶντα μᾶλλον δημοσίους σκοποὺς καὶ ἐκδιδόμενα κυρίως ὑπὸ νομικῶν προσώπων, ἐνίοτε μάλιστα καὶ ὑπ' αὐτῆς τῆς πολιτείας, πάντοτε δὲ διατελοῦντα ὑπὸ τὴν ἄμεσον αὐτῆς ἐπιτήρησιν· τοιούτου εἶδους ἔγγραφα εἶναι τὰ γραμμάτια τοῦ δημοσίου χρέους (τὰ δημόσια χρεώγραφα), αἱ ὁμολογίαι ἐξ ὑπο-

(1) Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 1. σελ. 461 καὶ 501. καὶ ἐπ.

(2) Γ. Α. Ῥάλλη τόμ. 1. σελ. 455 καὶ ἐπ.

(3) Ἐμπ. νόμου ἄρθρ. 110—187.

θηκῶν (lettres de gage, Pfandbriefe) τὰ χρεωστικὰ γραμμάτια βιομηχανικῶν ἐμμάδων, αἱ ἀνώνυμοι μετοχαὶ τῶν τραπεζῶν καὶ τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα γραμμάτια αὐτῶν.¹

Αἱ ἀνώνυμοι μετοχαὶ τῆς Ἑλλην. Τραπεζῆς δὲν εἶναι χρεωστικὰ γραμμάτια, ἀλλ' ἐγγραφα, βεβαιοῦντα τὴν ἐνοχὴν τοῦ κομιστοῦ εἰς τὴν κυριότητα τῆς περιουσίας τοῦ καταστήματος· διὰ τοῦτο αἱ μετοχαὶ αὗται δὲν ἀποφέρουσι τόκον ἀλλὰ μέρισμα, ἥτοι ἀνάλογον μέρος τοῦ προκύψαντος κέρδους, πολὺ, ὀλίγον ἢ καὶ μηδέν, κατὰ τὴν *major* ἢ ἥττον ἐπωφελεῖ ἐκβασιν τῆς ἐπιχειρήσεως.²

136. Ἀναφέρονται δὲ ἐνταῦθα ἰδίως τὰς προκειμένας μετοχάς, οὐχὶ καθὼς ἀποτελοῦσας ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν ὑπὲρ τοῦ κομιστοῦ αὐτῶν, διότι, ὡς ἐρρήθη, δὲν εἶναι χρεωστικὰ ἐγγραφα, ἀλλὰ καθὼς περιεχούσας ἀπὸ κοινοῦ μὲ τὰ ἀνώνυμα τραπεζικὰ γραμμάτια ἀφορμὴν εἰς τὰ ἐξῆς σπουδαῖα ζητήματα. α') Τίς ὁ ἐπὶ τῶν τοιούτων γραμματίων ἀληθὴς δικαιοῦχος. β') Πῶς μεταβιβάζονται. γ') Πῶς διεκδικοῦνται. δ') Πῶς ἀκυροῦνται, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν ἢ καταστραφῶσι.

Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τῶν ζητημάτων τούτων, ἐρευνήσωμεν ἕτερον σπουδαῖον ζήτημα τὸ ἐξῆς· συγχωρεῖται εἰς πάντας τὸ ἐκδίδειν τοιαῦτα χρεωστικὰ ἐγγραφα, μὴ ἐμφαίνοντα ἀτομικῶς ὠρισμένον δανειστήν, πληρωτέα δὲ τῷ κομιστῇ εἰς τὴν ἐμφάνισιν, καὶ τὸ τιθέναι αὐτὰ εἰς κυκλοφορίαν; Ὅποια δὲ ἀποτελέσματα παράγονται ἐκ τοιαύτης πράξεως;

Ἡ ἔκδοσις τοιούτων γραμματίων δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἔκδοσιν συναλλαγματικῶν, ἢ ἄλλων ἐμπορικῶν χρεωγράφων περὶ μεμονωμένων δικαιοπραξιῶν, ὧν ὁ περιορισμένος σκοπὸς (ἢ ἀποστολὴ ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ ἀπὸ ὠρισμένου τόπου εἰς ἕτερον, ἀντὶ ἴσης ἀξίας ληφθείσης ὑπὸ τοῦ ἐκδότη, ἢ τὸ δάνειον ρητοῦ ποσοῦ ἐπὶ ὠρισμένου πλοίου κλπ.) δὲν παρέχει ἀφορμὴν εἰς ἀυθάρτετον καὶ κινδυνώδη κατὰχρησιν· τὰ περὶ

(1) Ἀρθρ. 6. 8. 9 § 1. καὶ 34 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἑλληνικ. ἐθνικῆς τραπεζῆς (τῆς 22 Ἰουνίου 843).

(2) Ἀρθρ. 41—44 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἑλλην. τραπεζῆς.

ἣν πρόκειται γραμμάτια ἐξομοιοῦνται μᾶλλον πρὸς τὰ δημόσια χρεώγραφα, τὰ τιθέμενα σωρηδὸν εἰς κυκλοφορίαν καὶ ἀπαρτίζοντα ἀπλᾶς ποσότητος πραγμάτων. Ὑποθεβείσθω λοιπόν, ὅτι ἰδιώτης ἐκδίδει καὶ τίθησιν εἰς κυκλοφορίαν μέγαν, ἴσως ὅλως ἀόριστον ἀριθμόν, χρεωστικῶν γραμματίων, πληρωτέων ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει εἰς τὸν κομιστήν, ὥπως ἀθροίσῃ μεγάλας χρηματικὰς ποσότητας, εὐρίσκονται δὲ ἄνθρωποι δεχόμενοι αὐτὰ ἀντὶ μετρητῶν, εἶναι ἔγκυρα τοιαῦτα ἔγγραφα.

137. Ἡ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος τούτου κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἶναι ἀναμφίβολος, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ ἐνοχῆς συναπτομένης μετ' ἀόριστου προσώπου. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δὲ λύσεως δὲν δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ κύρος τῶν ἐμπορικῶν γραμματίων, διότι ἐκτὸς τοῦ ἰδιάζοντος αὐτῶν τύπου¹ καὶ τῶν ἐξαιρετικῶν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς πληρωμῆς ἐγγυήσεων, τὰ γραμμάτια ἐκεῖνα παρήγαγε γενικὸν ἔθιμον, ἥτοι ἡ συνείδησις τῶν ἐθνῶν περὶ τῆς ἀνάγκης αὐτῶν, ἐπεκύρωσαν δὲ ἅπασαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι. Τοιοῦτο ἔθιμον ἤθελε παραχθῇ βεβαίως καὶ ὑπὲρ τῶν προκειμένων γραμματίων, ἥ, ἐν ἑλλείψει ἐθίμου, αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἤθελον καθιερώσει τὴν ἰσχὺν αὐτῶν, ἂν, συντελοῦντα εἰς τὴν εὐκόλῳ κατάρτισιν καὶ τὴν ταχεῖαν ἀνάπτυξιν τῶν συναλλαγῶν, δὲν ἐξέθετον τὴν πίστιν εἰς μεγάλους κινδύνους. Ὁ ὀφειλέτης, ὁ ἐκδίδων τοιαῦτα γραμμάτια, δύναται νὰ ἔχῃ διαφόρους σκοπούς. Μεγάλοι γαιοκτῆμονες ἐκδίδουσι χρεωστικὰ τοκοφόρα γραμμάτια, πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει, ἀσφαλίζοντες τὴν πληρωμὴν δι' ὑποθήκης τῶν ἰδίων ἀκινήτων, ἢ ὅπως ἐξοφλήσωσιν ἀρχαιότερα καὶ ἐπαχθέστερα χρέη, ἢ ὅπως συλλέξωσι μέγα χρηματικὸν ποσὸν ἀναγκαῖον εἰς τεχνικωτέραν καὶ παραγωγικωτέραν γεωργικὴν ἐπιχείρησιν.

(1) Ὁ τύπος τῶν προκειμένων γραμματίων συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ταῦτα ἐκδίδονται εἰς τὴν διαταγὴν ὥρι σ μ έ ν ο υ προσώπου, ἐκάστη μεταδίδασις αὐτῶν εἰς ἄλλον δικαιοῦχον βεβαιεῖται ἐγγράφως ἐπὶ τοῦ γραμματίου, ὅτι ἅπαντες οἱ ὑπογράψαντες, ἥτοι ὁ ἐκδότης, ὁ ἀποδέκτης καὶ οἱ ὑποσημασθέντες ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον πρὸς πληρωμὴν, καὶ τέλος ὅτι ἡ π ρ ὀ β λ ε ψ ι ς (provision) εἶναι περιουσία ἰδίως ἀφορισμένη εἰς τὴν ἐξόφλησιν αὐτῶν. Γ. Ῥάλλη Ἑρμ. τόμ. 1. σελ. 64—67.

138. Ἄλλ' ἡ ἐκδόσις τοιούτων γραμματίων δύναται εὐκολώτατα νὰ παραγάγῃ τὴν κατάχρησιν, καλύπτουσα ἀπερισκέπτους καὶ κινδυνώδεις ἐπιχειρήσεις καὶ ἐκθέτουσα τοὺς κομιστάς τῶν γραμματίων εἰς μεγάλας ζημίας· ὁ κίνδυνος οὗτος εἶναι φυσικὸν ἀποτέλεσμα ἐπιχειρήσεων, ὧν τὰ ὅρια εἶναι λίαν δυσδιάγνωστα εἰς τοὺς τρίτους κυρίους τῶν γραμματίων, καθὼς ἀποκτινώντας αὐτὰ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς πεποιθήσεως τοῦ προηγουμένου αὐτῶν κτήτορος καὶ οὐδεμίαν ἔχοντας σχέσιν μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτῶν ἐκδότου.

Ὁ αὐτὸς κίνδυνος γεννᾶται, καὶ ὅταν ἡ ἐκδόσις τῶν τοιούτων γραμματίων γίνηται πρὸς κερδοσκοπικὰς ἐπιχειρήσεις, ὡς ὅταν λ. χ. ἐμπορικὸς οἶκος, ἡ ὁμὰς ἐμπόρων, ὠφελοῦμενος ἐκ τῆς πίστεως αὐτοῦ καὶ ἐκ τῆς ἐν τινι τόπῳ μεγάλης ἀναπτύξεως τῶν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν, εἰς ἧς δὲν ἐπαρκοῦσι τὰ κυκλοφοροῦντα νομίσματα, ἐκδίδει τοιαῦτα γραμμάτια ἢ ἐπὶ κατωτέρῳ τόκῳ παρὰ τὸν συνήθη, ἢ καὶ ἄνευ τόκου. Ἄλλ' ἐὰν ἡ πίστις τοῦ ἐμπορικοῦ οἴκου, ἡ τῆς ἐμπορικῆς ὁμάδος στηρίζεται εἰς πλάνην, ἢ ἐὰν ἡ περιουσία αὐτῶν ἀπολεσθῇ ἐκ τολμηρῶν καὶ ἀπερισκέπτων ἐπιχειρήσεων ὅποια ἔσεται ἡ τύχη τῶν κυρίων τῶν γραμματίων, πρὸς ὧν τὴν ἐξαργύρωσιν δὲν καταδεικνύεται οὔτε κἂν ὑπάρχει εἰδικὸν καὶ προσηκόντως ἡσφαλισμένον κεφάλαιον; Ἴδου οἱ λόγοι, δι' οὓς αἱ νομοθεσίαι τῶν πλείστων ἐθνῶν, παρ' οἷς ἀπαντᾷ τὸ εἶδος τοῦτο τῶν γραμματίων, συγχωροῦσι τὴν ἐκδόσιν αὐτῶν μόνον δυνάμει εἰδικῶν νόμων καὶ ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς Κυβερνήσεως.¹

(1) Ἐν Γαλλίᾳ ἀπηγορεύθησαν τὰ au porteur διὰ διατάξεως τοῦ parlement de Paris τῆς 16 Μαΐου 1650· ἡ ἀπαγόρευσις ἐπανελήφθη διὰ διατάγματος τοῦ Μαΐου τοῦ ἔτους 1716, ἀλλ' ἀνετράπη δι' ἑτέρου διατάγματος τῆς 21 Ἰανουαρίου 1721, ἐπιτρέψαντος τὸ εἶδος τοῦτο τῶν γραμματίων. Ἐκτοτε εἶναι καθιερωμένη ἐν Γαλλίᾳ ἡ ἀρχή, ὅτι ἔχουσι κύρος τὰ γραμμάτια τὰ πληρωτέα τῷ κομιστῇ εἰς τὴν ἐμφάνισιν, ἀλλὰ δὲν εἶναι συνεχῆς ἡ χρῆσις αὐτῶν. Ils n' émanent que de gens sans consistence et qui cherchent à se créer des ressources auprès des preteurs sur gages, ou à gros intérêts. Dalloz Répertoire (νέα ἔκδοσις) Effets de commerce No. 922. Πρωσικὸς νόμος τῆς 17 Ἰουνίου 1833. Αὐστριακὸς ἀστικὸς νόμος ἀρθρ. 1001. Αὐστρ. Διάταγμα τῆς 19 Ἰουνίου 1817. ἀρθρ. 9 § 5. καὶ 79 τοῦ καταστατικοῦ τῆς Ἑλλην. Τραπεζῆς.

Ἄν ὅμως ἐξεδόθησαν τοιαῦτα ἔγγραφα πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει, μὴ ὑπάρχοντος εἰδικοῦ νόμου συγχωροῦντος αὐτά, ἡ ἀποτέλεσμα τῆς ἀκυρότητος δὲν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκδότης τὸ ἔγγραφον διατηρεῖ τὰ ἀντ' αὐτοῦ ληφθέντα χρήματα, ζημιῶν ἀθεμίτως τὸν λήπτην τοῦ γραμματίου. Τὸ συμβόλαιον ἀνάγκη νὰ διαλυθῇ εἰς τὰ φυσικὰ αὐτοῦ στοιχεῖα, θεωρούμενον ὡς δάνειον, τὸ δὲ γραμματίον μόνον ὡς ἀποδεικτικὸν αὐτοῦ μέσον· ὅθεν αἱ τοῦ πρώτου κομιστοῦ εἰς ἑτέρους γεγόμεναι μεταβιβάσεις τοῦ γραμματίου εἰσι τοσαῦται ἐκχωρήσεις τῆς τοῦ δανείου ἀπαιτήσεως· ἐκτὸς δὲ τῆς δυσκολίας τῆς ἀποδείξεως αὐτῶν, εἰς ἣν ὑποβάλλεται ὁ τελευταῖος κομιστής, ὀφείλει οὗτος νὰ ἀνεχθῇ καὶ τὰς ἐνστάσεις ἃς εἰς τὸν πρῶτον δανειστὴν ἤθελεν ἀντιτάξῃ ὁ ὀφειλέτης, ἰδίως μάλιστα τοῦ συμψηφισμοῦ.

139. Τὸ ἰδιόζων στοιχεῖον τῶν ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει πληρωτέων γραμματίων συνίσταται, ὡς εἴρηται, εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἀνήκει εἰς ὄρισμένον ἄλλ' εἰς οἰονδήποτε πρόσωπον, ἔχον εἰς τὴν ἐξουσίαν του τὸ γραμματίον.

Ἄλλὰ τίς ἡ ἐξουσία, ἡ παρέχουσα τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ τῶν τοιούτων γραμματίων; Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν εἶναι δύσκολον ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων, ἀμφισβητεῖται ὅμως μεγάλως ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων γραμματίων καὶ μετοχῶν.

140. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι μόνος ὁ κύριος τῶν ἐγγράφων τούτων εἶναι ὁ ἀληθὴς δανειστής. Βεβαίως ὁ πρῶτος κητέωρ αὐτῶν καταβάλλει εἰς τὸ ταμεῖον, ἢ τοῦ δημοσίου (ἐπὶ τῶν δημοσίων χρεωγράφων) ἢ τοῦ καταστήματος (ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων μετοχῶν, ἢ τῶν τραπεζικῶν γραμματίων) τὸ ἀντίτιμον, ἢ εἰς μετρητά, ἢ εἰς ἐμπορικὰ γραμμάτια (ἐπὶ τῶν προεξο-

(1) ἴσως ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν εἶναι ἀρκούντως σαφής, διότι ἐδόθη αὐτῇ ἡ ἔννοια, ὅτι ἀνάγκη νόμου περιορίζοντος τὴν ἐκδοσιν τοιούτων γραμματίων (Καλλιγὰ Γ. σελ. 644 σημ. 2), ἀλλ' ἀδυνατῶ νὰ διατυπώσω αὐτὴν σαφέστερον ὅπως ἐκφράσω, ὅτι ἀπαιτεῖται διάταξις ἐπιτρέπουσα, οὐχὶ δὲ νόμος ἀπαγορεύων τὴν ἐκδοσιν τοιούτων γραμματίων.

φλουμένων ἐμπορικῶν γραμματίων), γινόμενος οὕτως ἀληθὴς κύριος τοῦ γραμματίου, συνήθως δὲ πάλιν διὰ παραδόσεως μεταβιβάζει εἰς ἄλλους τὴν κυριότητα ταύτην· ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὰς περὶ τῶν τοιούτων γραμματίων σχέσεις. Ἐκατοντάδες κομιστῶν ἐμφανίζονται, ἵνα πληρωθῶσι τὸ μέρισμα ἀνωνύμων μετοχῶν ἢ τὸ εἰς μέταλλον ἀντίτιμον τραπεζικῶν γραμματίων, εἶναι δὲ ἀδύνατον νὰ ζητῆται καὶ νὰ προσάγῃται παρ' ἐκάστου αὐτῶν ἡ ἀποδείξις, ὅτι παρέλαβε τὸ ἔγγραφο παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου καὶ δυνάμει δικαιοπραξίας μεταβιβαζούσης τὴν κυριότητα. Ἡ ἀντίθετος γνώμη θεωρεῖ δικαιούχον ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐγγράφων τὸν ἀπλοῦν ρομέα, οὐδόλως ἀποβλέπουσα εἰς τὰς νομικὰς ιδιότητες τῆς νομῆς. Ἀλλ' ἐὰν τρίτος κλέψῃ ἢ ἄρπάσῃ ἐνώπιον τοῦ ταμίας τὸ πρὸς λῆψιν τοῦ μερίσματος ἀνωνύμου μετοχῆς δικαίωμα (coupon) ἢ τὸ τραπεζικὸν γραμμάτιον ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ κομιστοῦ, ὅστις ἤλθε νὰ ἐξαργυρώσῃ αὐτό, εἶναι δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ ταμίας, βλέπων τὴν κλαπὴν ἢ τὴν ἄρπαγὴν, θέλει πληρώσει οὐδὲν ἥττον τὸ μέρισμα ἢ τὸ ἀντίτιμον τοῦ γραμματίου εἰς τὸν κλέπτην ἢ ἄρπαγα, διότι αὐτὸς εἶναι ὁ ρομέας τοῦ τραπεζικοῦ γραμματίου ἢ τοῦ ἐγγράφου, τοῦ βεβαιούντος τὸ πρὸς λῆψιν τοῦ μερίσματος δικαίωμα;

141. Ἐπὶ τῶν ἐγγράφων τούτων διττὸν εἶναι τοῦ δανειστοῦ τὸ συμφέρον, τὸ μὲν νὰ ἐκποιῇ εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὴν ἀπαίτησιν, ἀποφεύγων τὰς μετὰ τῆς ἐκχωρήσεως συνδεδεμένας δυσκολίας, τὸ δὲ νὰ προστατεύηται, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας, κλοπῆς ἢ καταστροφῆς τοῦ ἐγγράφου, ἥτοι νὰ προστατεύηται κατὰ τῆς ζημίας, εἰς ἣν δύναται νὰ περιπέσῃ ἐκ τῆς ἀκουσίας ἀπωλείας αὐτοῦ. Ἐπίσης δὲ διττὸν εἶναι καὶ τοῦ ὀφειλέτου τὸ συμφέρον, τὸ μὲν νὰ μὴ ἐκτίθῃται κατὰ τὴν πλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεών του εἰς ὀχληρὰς ἐρεῦνας (ὅποια ἤθελεν εἶναι ἡ τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ γραμματίου), τὸ δὲ νὰ ἐπιχειρῇ τὰς πληρωμὰς μετὰ πλήρους ἀσφαλείας, ὅτι δὲν θέλει καταζητηθῇ παρ' ἄλλων, λόγῳ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως.

142. Τὰ διάφορα ταῦτα συμφέροντα συμβιβάζονται διὰ τῆς

ἐξῆς λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος. Ἀληθὲς δικαιοῦχος εἶναι βεβαίως ὁ κύριος τοῦ γραμματίου, ἀλλὰ μετὰ τῆς κομῆς αὐτοῦ συνδέεται πάντοτε τὸ τεκμήριον τῆς κυριότητος· τὸ τεκμήριον τοῦτο σημαίνει ὡς πρὸς τὸν νομέα, ὅτι δύναται νὰ ἐνασκήσῃ πάντα τὰ δικαιώματα τοῦ κυρίου, ἐνόσω δὲν φυῇ ἄλλου τιλὸς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ γραμματίου ἀξίωσις προκαλοῦσα δίκην καὶ ἀπόδειξιν τοῦ κρείττονος δικαιώματος αὐτοῦ, περὶ ἧς ἀμέσως γενήσεται λόγος. Εἰς τὴν πρακτικὴν ἀνάγκην τῆς ταχείας καὶ ἀσφαλὸς κυκλοφορίας τῶν τοιούτων γραμματίων ἐπαρκεῖ ἐντελῶς τὸ ὑπὲρ τοῦ νομέως τεκμήριον, διότι αἱ περιπτώσεις τῆς ἀκουσίας ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποτελοῦσι σπανίας ἐξαιρέσεις.

Ὡς πρὸς δὲ τὸν ὀφειλέτην τὸ ἀνωτέρω τεκμήριον σημαίνει, ὅτι οὗτος δικαιοῦται νὰ πληρώσῃ τὸ γραμματίον εἰς πάντα νομέα, ἀπαλλαττόμενος τῆς ὑποχρέωσης διὰ τῆς πληρωμῆς, ἥτοι οὐδέποτε καταζητούμενος, ἔνεκα τοῦ αὐτοῦ γραμματίου, παρ' ἄλλου, ἀξιούντος κρείττον δικαιώμα. Τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἐπιφυλάττεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τῶν ἐν τῷ γραμματίῳ ἐκφράσεων «πληρωτέον τῷ κομιστῇ, ἢ τῷ φέροντι, ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει κλπ.», αἵτινες ἐξελέχθησαν, ἵνα ἐκφράσωσι σχέσιν πραγματικῆς μόνον ἐξουσίας, ἐλευθέρως παντὸς νομικοῦ στοιχείου, οὔσης δὲ γενικῶς γνωστῆς τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης οὐδεὶς ἀδικεῖται, καθότι πᾶς ὁ διὰ τοιούτων γραμματίων συναλλαττόμενος ὑποβάλλεται εἰς τὸν ἐκ τῆς ἐπιφυλάξεως ἐκείνης κίνδυνον.

Ἐκ τούτου ὅμως, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὸ ἀνωτέρω ἀπόλυτον δικαίωμα τῆς εἰς τὸν κομιστὴν πληρωμῆς οὐδόλως ἔπεται, ὅτι θέλει ἀσκήσῃ αὐτὸ ἄνευ διακρίσεως· ἐὰν πρὸ τῆς πληρωμῆς τοῦ χρεωγράφου ὁ ἀκουσίως ἀπολέσας τὴν νομὴν αὐτοῦ εἰδοποιήσῃ περὶ αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, οὗτος, ἀποποιούμενος προσωρινῶς τὴν πληρωμὴν τῷ κομιστῇ, προκαλεῖ τὴν διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ ἀναγνώρισιν τῆς ἀληθοῦς (κατ' ἀντίθεσιν τῆς εἰλαζομένης) κυριότητος.

143. Μετὰ τοῦ ἐν τῇ προηγουμένῃ § τεθέντος, κατὰ θεωρίαν, κανόνος συνέχονται σπουδαῖα πρακτικὰ ζητήματα περὶ

τῆς χρήσεως τῶν προκειμένων γραμματίων κατὰ τὰς δι' αὐτῶν συναλλαγὰς, ἤτοι τὰ ἐξῆς· 1) περὶ τῆς μεταβιβάσεως· 2) περὶ τῆς διεκδίκησεως καὶ 3) περὶ τῆς ἀκυρώσεως (amortissement) αὐτῶν, ἐὰν τυχὸν ἀπολεσθῶσιν ἢ καταστραφῶσιν.

Ἡ μεταβίβασις τοῦ δικαιώματος γίνεται διὰ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ ἐγγράφου, ἀπαρallάκτως ὡς ἡ τῆς κυριότητος.¹ Ὁ τῆς ἐκχωρήσεως τύπος εἶναι περιττός πρὸς δὲ καὶ ἀνέφικτος, διότι ἐκ τοῦ ἐγγράφου δὲν προκύπτει τὸ ὄνομα τοῦ προηγούμενου δικαιοῦχου, ὅστις ἠδύνατο νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὅθεν ἐκλείπουν ἐπὶ τῶν ἐγγράφων τούτων ἅπασαι αἱ τῆς ἐκχωρήσεως δυσκολίαι.

Οὐδεμίᾳ ἀμφιβολία, ὅτι ἡ διεκδίκησις τοιούτων ἐγγράφων ἐπιτρέπεται ὡς καὶ ἡ παντὸς ἄλλου ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, οὐ μόνον κατὰ τοῦ κακῆς, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νόμῳ.²

Οἱ πλείστοι συγγραφεῖς ἀποκρούουσι κατὰ κανόνα τὴν διεκδίκησιν, παραδεχόμενοι αὐτὴν κατ' ἐξαίρεσιν μόνον κατὰ τοῦ ἐναγομένου κακῆς πίστεως νόμῳ, διὰ τὸν λόγον, ὅτι ἡ εὐκολος καὶ ταχεῖα κατὰ τὰς συναλλαγὰς μεταβίβασις τῶν προκειμένων ἐγγράφων ἀποτελεῖ τὸ ἐπικρατέστερον ἀπάντων τῶν ἐνεχομένων συμφέρον, ὡς ἐκ τούτου δέ, κατὰ σιωπηρὰν ἀπάντων συναίνεσιν, ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως καὶ τῆς κτήσεως τῶν ἐγγράφων τούτων δὲν ἰσχύει ἡ αὐστηρὰ διεκδίκησις· ἀλλ' ἡ ὑπόθεσις αὕτη εἶναι τολμηρὰ καὶ ἀντιβαίνει εἰς τὰ δύο ἀνωτέρω ἀναφερθέντα συμφέροντα (§ 140) τῶν κατ' ἰδίαν δανειστῶν.

(1) Ὅτιοι γινομένης τῆς παραδόσεως δυνάμει δικαιοπραξίας ἐμφανιούσης τὴν βούλησιν τοῦ τέως κυρίου τοῦ μεταβιβάσαι τὴν κυριότητα. Ἐν ταῖς προηγούμεναις ἐκδόσεσιν εἶχον μεταχειρισθῇ τὴν ἔκφρασιν συμβολαίου, ἥτις ἐνοήθη φαίνεται ὡς δηλοῦσα τὴν δυνάμει ἐγγράφου μετὰ τὴν τῆς κυριότητος (Καλλιγὰ Γ. σελ. 615 σημ. 2), τοῦτο ἤθελεν εἶναι δυσεξηγήτος ἀπλότης. Λέγων ὅτι ἡ μετὰ τὴν τῆς κυριότητος χωρεῖ δυνάμει δικαιοπραξίας σκοπούσης αὐτὴν ἐννοῶ, ὅτι ἡ παράδοσις ἐπὶ παρακαταθήκῃ, ἢ ἐπὶ ἐνεχύρῳ (ἀνωνύμων μετοχῶν) δὲν μετὰ τὴν τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἀπαιτεῖται πρᾶξις σκοπούσα τοιαύτην μεταβίβασιν (Solvendi, donandi, credendi causa) οὐδόλως δὲ πρᾶξις ἀποδεικνυομένη ἐξ ἐγγράφου.

(2) Κ. [3. 32] 23. βασιλ. [1Ε', 1] 90. Κ. [6. 2] 2. βασιλ. [Ξ', 6] 19.

Εἶναι δὲ λίαν ἀμφίβολον, ὅτι οἱ πλεῖστοι αὐτῶν θέλουσι θεωρήσει τὸν ἐκ τῆς ἀπερισκέπτου κτήσεως τῶν τοιούτων γραμματίων κίνδυνον τοῦ νὰ ἡττηθῶσι, διεκδικούντες αὐτά, ἀνώτερον τοῦ κινδύνου τοῦ ν' ἀπολέσωσιν ἀμετακλήτως διὰ κλοπῆς τὴν νομὴν τῶν αὐτῶν γραμματίων, στερούμενοι τῆς διεκδικήσεως, διότι εἶναι εὐκολώτερον ν' ἀποτρέψῃ τις πᾶσαν ζημίαν, ἐπιχειρῶν μετὰ προσοχῆς καὶ περισκέψεως τὴν κτήσιν, ἢ νὰ ἀποφύγῃ τὴν διὰ ληστείας, ἢ κλοπῆς ἀπώλειαν.

144. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς κυριότητος, καθὼ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἡ συμφωνία τοῦ νὰ μὴ προστατεύηται αὕτη δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ ἰσχὺν πρὸς τοὺς μὴ μετασχόντας αὐτῆς τρίτους, εἰς οὓς περιέρχεται διὰ τῶν συναλλαγῶν ἡ κυριότης τῶν προκειμένων γραμματίων. Ἐπειδὴ δὲ τέλος οὐδὲν δίκαιον ἐθίμου δύναται νὰ ἀποδειχθῇ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας ταύτης γνώμης, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι κατὰ τὸν διέποντα ἡμᾶς νόμον τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, ἡ διεκδικήσις τῶν τῷ κομιστῇ πληρωτέων γραμματίων ὑπόκειται εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας, καθ' οὓς προστατεύεται ἐν γένει ἡ τῶν λοιπῶν πραγμάτων κυριότης.

Πρὸς ἐπιτυχίαν τῆς διεκδικήσεως ἐν γένει ἀπαιτοῦνται δύο κινά· ἡ ταυτότης τοῦ ἀντικειμένου, ἐφ' οὗ ἀξιῶ δικαίωμα κυριότητος ὁ ἐνάγων, μετὰ τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου ὄντος, καὶ ἡ κυριότης τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἀπόδειξις τοῦ πρώτου ὅρου εἶναι μὲν δύσκολος ἐπὶ τῶν προκειμένων ἐγγράφων, ἀλλ' οὐχὶ ἀδύνατος, διότι ὑπάρχουσι καὶ παρ' αὐτοῖς γνωρίσματα, π. χ. ὁ ἀριθμὸς τῆς σειρᾶς καὶ τοῦ γραμματίου, δι' ὧν διαγινώσκεται ἐκάστου γραμματίου ἡ ταυτότης.

Πολὺ δυσκολωτέρα εἶναι, ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἡ τοῦ δευτέρου ὅρου ἀπόδειξις, ἀλλ' οὐδὲ αὕτη εἶναι ἀδύνατος, ἐὰν λόγου χ. ὁ διεκδικῶν δυνήθῃ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ ἄμεσος αὐτοῦ δικαιοδότης, ἢ ὁ δεύτερος, ἢ ὁ τρίτος ἀπέκτησε τὴν κυριότητα τῆς φερούσης τὸν δεῖνα ἀριθμὸν ἀγωνύμου μετοχῆς καταβαλὼν εἰς τὴν τράπεζαν τὸ ἀντίτιμον εἰς μετρητά· ἐπίσης λ. χ. δυνατόν εἶναι νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι κατέχων αὐτὰ ἐπὶ τρία ἔτη, δυνάμει νομίμου τίτλου, ἀπέκτησε τὴν κυριότητα· ἀλλ' ἐὰν ἡ

ἀποδείξει αὕτη ἦναι ἀδύνατος, ἀναπληροῖ τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν ἢ πουβλικιανή, δι' ἧς ὁ ἀπολέσας τὸ εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέον ἔγγραφον, ὅπερ ἐνέμετο δυνάμει νομίμου τίτλου, ἀναζητεῖ αὐτὸ ἐπιτυχῶς κατὰ τοῦ ἄνευ τίτλου ἢ δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ τίτλου νεμομένου αὐτό, οἱ δὲ περὶ τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς κανόνες λούσιν ἐντελῶς τὰ ποικίλα ἐνταῦθα ἀναφυόμενα ζητήματα, ὅταν ὅ,τε ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἔχουσιν ἐπίσης ἰσχυρὸν τίτλον, ὅταν ἐκάτερος αὐτῶν ἀπέκτησε τὸ ἔγγραφον παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότου, ἢ παρὰ διαφόρων κλπ.¹

145. Ὁ κύριος κλαπέντος ἢ ἄλλως παραπεσόντος ἢ ἐν πυρκαϊᾷ ἢ ναυαγίῳ καταστραφέντος γραμματίου, πληρωτέου εἰς τὸν κομιστὴν, εὐρίσκεται εἰς ἄλλην θέσιν παρὰ τὸν κύριον χαρτονομισμάτων, τὸν παθόντα ὅμοιον ἀτύχημα· τὸ νόμισμα φέρει τὴν ἀξίαν ἐν ἑαυτῷ ὥς καὶ πᾶν ἄλλο ἀντικείμενον τῆς κυριότητος· ὅταν δὲ χαρτονόμισμα ἀπόλλυται, λ. χ. ἐν θαλάσῃ, ἢ ἀπώλεια εἶναι ἐπίσης ἀνεπανόρθωτος ὥς ἡ τῶν μεταλλικῶν νομισμάτων. Δὲν ἔχει ὅμως οὕτω τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων, ἅτινα οὐδεμίαν ἔχουσι καθ' ἑαυτὰ ἀξίαν ἀλλ' εἶναι ἀπλᾶ ἐνοχικῶν ἀξιώσεων παρεκτικὰ ἔγγραφα (§ § 131—137), ἀφ' ὧν τῆς ὑλικῆς υπάρξεως εἶναι ἐντελῶς ἀνεξάρτητος ἡ διάρκεια τῆς ἐνοχῆς.

Τὰ ἔγγραφα ταῦτα ἐκδίδονται τῶντι μετὰ τῆς γενικῆς ἐπιφυλάξεως τοῦ ὀφειλέτου τοῦ μὴ ἔχειν ἄλλην ὑποχρέωσιν ἢ τὴν τῆς πληρωμῆς εἰς τὸν κομιστὴν τοῦ ἐγγράφου, ἀπαλλαττομένου διὰ τῆς πληρωμῆς πάσης πρὸς οἰονδήποτε ὑποχρεώσεως. Ἐκ τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης, ἐφαρμοζομένης καθ' ὅλην αὐτῆς τὴν αὐστηρότητα, ἡδύνατο ἴσως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον εἰς τὸν ὀφειλέτην ἂν πληρόνῃ τὸ γραμμάτιον εἰς τὸν κύριον ἢ τὸν κλέπτην αὐτοῦ καὶ ὅτι, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας τοῦ ἐγγράφου, οὔσης ἀδυνάτου τῆς προσγωγῆς αὐτοῦ, ὁ ὀφειλέτης, οὐδαμῶς ὑποχρεούμενος νὰ πληρώσῃ εἰς οἰονδήποτε τὴν ἐν αὐτῷ σημειωμένην ποσότητα, καταλογίζει αὐτὴν εἰς τὰ κέρδη τῆς ἐπιχειρήσεως.

(1) Σαβινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2. σελ. 147—153.

Ἀκριβέστερον ὅμως θεωροῦντες τὸ πρᾶγμα πειθόμεθα, ὅτι τοιαύτη λογικὴ αὐστηρότης δὲν ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα, οὔτε ἀποτελεῖ τὴν ἀληθῆ σημασίαν τῆς ἐπιφυλάξεως ἐκείνης, ἀλλ' ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι πρόθυμος νὰ προστατεύσῃ τὸν δανειστὴν κατὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀτυχήματος, καθ' ὅσον εἶναι τοῦτο δυνατόν, ἄνευ ἰδίας βλάβης. Τὴν διαγωγὴν ταύτην τοῦ ὀφειλέτου ὑπαγορεύει ἡ ἔλλειψις ρητῆς, κατὰ τὴν ἔκδοσιν τῶν τοιούτων ἐγγράφων, συνομολογήσεως τοῦ τυχαίου ἐκείνου κέρδους καὶ τὸ γενικὸν συμφέρον τῆς δικαιοσύνης, ὅπερ ὑποτίθεται πάντοτε ἰσχύον παρὰ τῇ δημοσίᾳ ἀρχῇ, ἢ τῷ δημοσίῳ καταστήματι, ἅτινα ἐκδίδουσι τοιαῦτα γραμματία, ἐκτὸς δὲ τούτων καὶ ἡ πίστις τῶν προκειμένων γραμματίων· ἡ δὲ ἀληθὴς ἐννοια τῆς μνημονευθείσης ἐπιφυλάξεως εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης οὐδέποτε θέλει πληρώσει δις τὴν ἐν τῷ γραμματίῳ περιεχομένην ποσότητα.

146. Ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τῆς διαδικασίας τῆς ἀκυρώσεως τῶν τοιούτων ἐγγράφων, ἐν περιπτώσει ἀπωλείας ἢ καταστ. οφῆς αὐτῶν· ἐν τῷ ἐμπορικῷ ὅμως νόμῳ¹ ὑπάρχουσιν ὀρισμοί, ρυθμίζοντες τὸν τρόπον καθ' ὃν ὁ κομιστὴς παραπεσούσης ἀποδεδεγμένης συναλλαγματικῆς ἐπιδιώκει τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἀσφαλίζων τὸν πληρωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς δευτέρας πληρωμῆς ἐὰν προσαχθῇ αὕτη βραδύτερον· ἡ διαδικασία αὕτη δὲν εἶναι πάντοτε ἀδύνατον νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὰ προκείμενα χρεώγραφα. Ὁ κύριος αὐτῶν, ἀγγέλλων εἰς τὸ κατάστημα, τὸ ἐκδόν τὰ ἔγγραφα, τὴν ἀπώλειαν, ἢ τὴν κλοπὴν, ἢ τὴν καταστροφὴν, ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ βεβαιώσῃ τὰ γεγονότα ταῦτα καὶ τὴν ταυτότητα τῶν ἐγγράφων, ἅμα δὲ καὶ τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητά του. Ἐὰν προσαχθῶσι τὰ δικαιογرافα περὶ τοῦ μερίσματος ἀνωνύμου μετοχῆς (coupons), ἢ τὰ γραμματία τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα, εἶναι δὲ ἀναμφισβήτητον, ὅτι αὐτὰ ταῦτα εἶχον ἀπολεσθῇ ὑπὸ τοῦ δικαιοῦχου, ἢ τράπεζα ἀναβάλλει τὴν πληρωμὴν καὶ εἰδοποιεῖ τὸν δικαιοῦ-

(1) Ἀρθρ. 151—155 τοῦ ἐμπορ. νόμου Γ. Δ. Ἡ ἄλλη ἐρμηνεία τόμ. I σελ. 505 καὶ ἐπ.

χον· αΐτου δέ έργον εΐναι νά προκαλέση δίκην περι τής κυριότητος τών έγγράφων, εξ ής τής εκβάσεως θέλει προκύψει εις τίνα γενήσεται ή πληρωμή· εάν δέ τά ειρημένα έγγραφα δάν προσαχθώσιν εντός βραχείας προθεσμίας από τής άγγελίας του ιδιοκτήτου, οΐτος δύναται, αποδεικνύων δικαστικώς τά άνωτέρω, νά λάβη τό αντίτιμον υπό του εκδόντος αΐτά καταστήματος, δύναμει δικαστικής αποφάσεως, επιβαλλούσης εις τόν λήπτην αποχωρώσαν έγγήσιν ότι, εάν τυχόν βραδύτερον αναφανή έτερος κομιζων τά γραμμάτια, ανατραπή δέ ή υπό του πληρωθέντος αΐτά απόδειξις τής κυριότητος αΐτου, οΐτος θέλει αποδώσει τό ληφθέν ποσόν.¹

147. Παρατηρητέον όμως, ότι επί τών τῷ κομιστῇ πληρωτέων τραπεζικῶν γραμματίων ή εφαρμογή τής προεκτεθείσης άρχης εΐναι αδύνατος, καθό υποθέτουσα, ότι ο ταμίας τής τραπεζης εξέλεγγει τήν ταυτότητα εκάστου προσαγομένου εις πληρωμήν, ή εξαργύρωσιν γραμματίου, συμπαραβάλλων τά διακριτικά αΐτου στοιχεία πρὸς τά τών κατὰ τό μάλλον ή ήττον πολυπληθῶν γραμματίων, ὧν άνηγγέλθη ή καταστροφή ή ή άθέμιτος άφαίρεσις· ή εξέλεγγξις αΐτη ήθελε παρεμβάλει τοσαΐτα προσκόμματα εις τήν εξαργύρωσιν ή τήν αντί πληρωμής παραδοχήν τοιούτων γραμματίων, ὥστε ή κυκλοφορία αΐτῶν ήθελεν αποβῇ αδύνατος, ματαιουμένου εντελῶς του δικαιώματος τής τραπεζης του εκδίδειν τοιαΐτα γραμμάτια, ἀφ' οὗ ἤρτηται ή ὕπαρξις αΐτης.

Και ἂν όμως πρὸς στιγμὴν υποτεθῇ δυνατὴ τοιαύτη εξέλεγγξις χωρὶς του ειρημένου αποτελέσματος, ή εφαρμογή τών άνωτέρω άρχῶν εις τά τραπεζικά γραμμάτια, γνωστὴ γενομένη εις τό κοινόν, ήθελε παρεμβάλει έτερον άνυπερβλήτον πρόσκομμα· εις τήν κατὰ τὰς πληρωμὰς αποδοχήν αΐτῶν αντί μετρητῶν, τὸ εξής· ο άποδεχόμενος αΐτά οὐδόλως ήθελεν εχει

(1) Τήν εις τὰς άνωνύμους μετοχὰς εταιρίας (actions au porteur) εφαρμογήν τῶν ὀρισμῶν τῶν ἀρθρ 151 - 155 του έμπορ. νόμου καθιερωτ και ή νεωτέρα Γαλλικὴ νομολογία Arrêt de la Cour de Cassation du 15 Novembre 1841. Répertoire general de Dalloz effets de commerce (νέε εκδόσις) No 925.

τὴν βεβαίαν προσδοκίαν, ὅτι, ἅμα προσαγαγὼν αὐτὰ εἰς τὸ ταμεῖον τῆς τραπέζης, θέλει λάβει τὸ εἰς μεταλλικὰ νομίσματα ἀντίτιμον, διότι οὐδεὶς ἐγγυᾶται αὐτῷ ὅτι ταῦτα δὲν ἀφηρεύθησαν ἀθεμίτως ἀπὸ τοῦ κυρίου, ἀγγείλαντος τὴν ἀπαίρεσιν εἰς τὴν τράπεζαν καὶ προσηκόντως δρίσαντος τὴν ταυτότητα, καὶ ὅτι ἐπομένως, προσάγων αὐτὰ εἰς ἐξαργύρωσιν, δὲν θέλει λάβει ἀντὶ μεταλλικῶν νομισμάτων τὴν εἰδήσιν, ὅτι πρόκειται νὰ ὑποστῇ δικαστικὸν ἀγῶνα περὶ τῆς κυριότητος τῶν γραμματίων. Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι αἱ ἀνωτέρω ἀρχαὶ περὶ ἀπωλείας τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων καὶ τῆς ἀκυρώσεως αὐτῶν ἐφαρμόζονται μὲν διὰ τοὺς ἐκτεθέντας λόγους εἰς τὰς ἀνωνύμους μετοχάς, εἰς τὰ περὶ τῶν μερισμάτων ἀνώνυμα χρεώγραφα (coupons) καὶ ἐν γένει εἰς πάντα τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα ἔγγραφα, εἰσὶν ὅμως ἐντελῶς ἀνεφάρμοστοι εἰς τὰ τῷ κομιστῇ πληρωτέα τραπέζικὰ γραμμάτια, τὰ ὅποια τραπέζικόν κατὰστημα (ὡς ἡ ἐθνικὴ τῆς ἐλλάδος τράπεζα) δικαιοῦται, δυνάμει νόμου, νὰ θέτῃ εἰς κυκλοφορίαν, ὑποχρεούμενον νὰ ἐξαργυρόνῃ αὐτὰ ἅμα προσαχθέντα.

Β. ΣΥΝΑΨΙΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΙΚΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

ΠΛΑΝΗ

Περίληψις.

148. Στοιχεῖα τῆς συμβάσεως. Δήλωσις τῆς βουλῆσεως.

149. Γεγονότα κωλύοντα, ἢ καθιστῶντα αὐτὴν πλημελῆ. Πλάνη, δόλος, βία.

150. Κανὼν περὶ τῆς πλάνης, ἣτις παρήγαγε τὴν δήλωσιν τῆς βουλῆσεως.

151. Πλάνη κωλύουσα τὴν βούλησιν καὶ προκαλοῦσα δήλωσιν ἀνυπάρκτου βουλῆσεως.

152. Ἡ πλάνη αὕτη κωλύει τὴν σύστασιν τῆς συμβάσεως, ἐὰν ὅρᾳ τὰ οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα, ἥτοι τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων καὶ τὴν ταυτότητα τῆς παροχῆς.

153. Σύμβασις περὶ πράγματος οὐδόπως ὑπάρχοντος. Ἡ ἀκυρότης τῆς συμβάσεως εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ πράγματος πλάνης;

154. Σύμβασις περὶ πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς.

155. Πλάνη περὶ τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἐπὶ τῶν ἐτεροβαρῶν καὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

146. Κανὼν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πλάνης ταύτης ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

147. Πλάνη περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὸ δότειον πρᾶγμα· δὲν εἶναι οὐσιώδης· ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος τούτου.

148. Πλάνη περὶ τὸ τίμημα. Εἶναι οὐσιώδης ὅταν κωλύῃ τὴν συναίνεσιν περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως, ἢ περὶ τὸ ποσὸν τοῦ ἀνταλλάγματος, ἄλλως οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

149. Πλάνη περὶ τὰ αἷτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν· συνήθως οὐδὲν παράγει ἀποτέλεσμα.

140. Πλάνη παράγουσα μὲν δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως, μὴ συναγομένη ὅμως τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως.

141. Πλάνη περὶ τὸ ποσὸν τοῦ χορηγητέου πράγματος· θέματα καθ' ἃ οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν.

142. Ὅποια τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἂν ἐδόθη ὑπὲρ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἐλήφθη ἑλαττον τοῦ ὀφειλομένου;

148. Περὶ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως θέλομεν πραγματευθῆ ἑνταῦθα συντομώτερον, διότι ἡ σύμβασις ἐν γένει καὶ ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις ἰδίως ἀποτελοῦσι σπουδαίαν μὲν, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον εἰδικὴν ἐφαρμογὴν τῆς γενικωτέρας ἐννοίας τῆς δικαιοπραξίας, περὶ ἧς ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (τόμος Α'. § 250—252).

Ἡ σύναψις τῆς συμβάσεως ἡρτῆται ἐκ τῶν ἐξῆς γεγονότων, ἅπερ εὗρηται κατὰ πᾶσαν δῆλωσιν βουλήσεως ἐν γένει· ἐκ τῆς βουλήσεως, τῆς δηλώσεως αὐτῆς, καὶ τῆς συμφωνίας τῆς βουλήσεως πρὸς τὴν δῆλωσιν.

149. Ἐπὶ τῆς βουλήσεως παρατηροῦμεν δύο τινά· τὴν βούλησιν καθ' ἑαυτὴν καὶ τὴν ἔκτασιν αὐτῆς. Ἡ βούλησις ἀποβαίνει ἀμφίβολος ἐκ γεγονότων, ἅπερ ἀποκρούουσιν, ἢ καθιστῶσι πλημμελεῖ αὐτήν· ταῦτα εἰσὶν ἡ πλάνη (εἰς ἣν ἐνίοτε προστίθεται ὡς σπουδαῖον στοιχεῖον ὁ δόλος [ἀπάτη]) καὶ ἡ βία.

Περὶ τῆς πλάνης ἐν γένει, τῶν διαφορῶν αὐτῆς εἰδῶν καὶ τῆς εἰς τὰς δικαιοπραξίας ἐπιδράσεως αὐτῆς ἐγένετο ἤδη λόγος (τόμ. Α'. § 2 19—298). Ἐκεῖ ἐθέσαμεν ὡς κανόνα, ὅτι ἡ πλάνη συνήθως δὲν μεταβάλλει τὰ ἀποτελέσματα τῆς δικαιοπραξίας, καθ' ἣν εἰσέφρησε, καὶ ὅτι μόνον κατ' ἐξαιρέσιν συνεπάγεται τοιαύτην μεταβολήν. Ἰνα δὲ καταστήσωμεν σαφέστερον τὰ

μετ' ὀλίγον ἐκτεθησόμενα περὶ τῆς κωλύσεως τὴν βούλησιν πλάνης, συγκεφαλαιοῦμεν ἐνταῦθα τὰ περὶ τοῦ κανόνος ἐκείνου, καὶ τῶν κατὰ τὰς συμβάσεις ἐξαίρέσεων αὐτοῦ εἰρημένα.

150. Ἡ πλάνη, ἐξ ἧς συνήφθη σύμβασις, φαίνεται ὡς λόγος παράγων τὴν τῆς βουλήσεως δόλῳσιν· ἡ πλάνη, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς ἀληθοῦς περὶ τινος πράγματος ἐννοίας, συνεπάγεται τὴν ἔλλειψιν τῆς συνειδήσεως αὐτοῦ, ὅθεν, ὡς ὁ φρενοβλαβῆς καὶ ὁ νήπιος εἰσὶν ἀνίκανοι νὰ δηλώσωσι βούλησιν, μὴ δυνάμενοι ν' ἀντιληφθῶσι τῶν ἐννοιῶν, ἐξ ὧν ἡ ἀπόφασις (ἡ ἐκλογὴ μεταξὺ διαφόρων διευθύνσεων τῆς βουλήσεως), οὕτω καὶ ὁ ἐκ πλάνης ἀκολουθῶν ἐννοίας ἀνυπάρχων σχέσεων καὶ πραγμάτων, (διότι τῶν ἀληθῶν τὴν ἐννοίαν ἐπικαλύπτει ἡ πλάνη) καὶ ἐξ αὐτῶν παρασυρόμενος εἰς ἀπόφασιν, εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος ἐγκύριον βουλήσεως. Ἀλλ' ὡς ἐρρήθη καὶ ἀπεδείχθη ἀλλαχρῶς (τόμ. Α'. § 263—266), ἡ ἐξομοίωσις αὕτη εἶναι πάντῃ ἐσφαλμένη· ἂν καὶ ἡ βούλησις τοῦ πλανωμένου παρήχθη ἐκ ψευδοῦς ἀντιλήψεως, οὐδὲν ἦτον οὗτος εἶχε τὴν συνείδησιν τῆς βουλήσεως αὐτοῦ καὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ ἀντιθέτων ἀποράσεων, οἷαςδὴποτε δὲ ὠφελείας καὶ ἂν παρέστησεν αὐτῷ ψευδῶς ἡ πλάνη, ἦτο κύριος νὰ ἀπορρίψῃ αὐτάς, ὅθεν ἡ περὶ τὰ αἴτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν βούλησιν, πλάνη δὲν κωλύει τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλήσεως ἐκδῆλωσιν. Ἡ ἀλήθεια τοῦ συλλογισμοῦ τούτου γίνεται καταφανεστέρα, ὅταν διακρίνωμεν τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν ἀπὸ τῆς ἐνδιαθέτου προπαρασκευῆς αὐτῆς. Ἡ ἐκδηλωθεῖσα βούλησις εἶναι ἀνυπάρχον γεγονός, ὅπερ καθ' ἑαυτὸ καὶ μόνον ἀρκεῖ εἰς τὴν κατάρτισιν τῶν συμβάσεων, εἶναι δὲ ὅλως ἀνθάκιστον τὸ συνδέειν μετὰ τοῦ γεγονότος τούτου τὴν ἐνδιάθετον αὐτοῦ προπαρασκευὴν ὥσανεὶ αὕτη ἦτο συστατικὸν μέρος τῆς ἐκδηλωθείσης βουλήσεως· ἂν τοῦτο ἦν ἀληθές, ἡ ὑπαρξίς τῆς βουλήσεως ἠθελεν ἡρτῆται ἐκ τῶν ἐνδιχθέντων καὶ πάσαν ἀντίληψιν διαφευγόντων ἐκείνων ἐλατηρίων, ἅτινα, προτεινόμενα μετὰ τὴν δόλῳσιν τῆς βουλήσεως, ἤθελον μηδενίζειν τὰς ἐξ αὐτῆς τικτομένας νομικὰς σχέσεις, μὴ δυνάμενου τοῦ ἐξ αὐτῶν παράγοντος

δικαιώματα νὰ ἐξελέγξῃ τὴν ὑπαρξίν τῶν ἐλατηρίων ἐκείνων καὶ τὸν βαθμὸν τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν ἐπὶ τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν. Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἤθελεν ἀνατρέψει τὴν τε πίστιν εἰς τὰς ἐκπεφρασμένας καὶ δεκτὰς γενομένας ὑποσχέσεις καὶ τὴν ἐπ' αὐτῆς ἐρειδομένην ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν.

Ὁ ἐντεῦθεν συναγόμενος κανὼν, ὅτι ἡ περὶ τὰ αἷτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν, πλάνη οὐδόλως μεταβάλλει συνήθως τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ ἐκφράζεται σαφῶς ἐν τῷ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντι δικαίῳ. ¹ Τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσιν ἐξαίρεσεις, καθ' ἃς ἡ τοιαύτη πλάνη ὅτε μὲν συνεπάγεται τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐννόμου σχέσεως, καθ' ἣν συνέβη, ὅτε δὲ καθίστησιν ἔγκυρον νομικὴν πράξιν καθ' ἑαυτὴν ἄκυρον, ὅτε δὲ πάλιν παρέχει εἰς τὸν πλανηθέντα τὸ ἔτακτον βοήθημα τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον καὶ τέλος ἐνασκει ἰδιάζουσιν ἐπιδράσιν ἐπὶ τινων θεμάτων τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου. Περὶ τῶν ἐξαίρεσεων τούτων δὲν πρόκειται ἐνταῦθα, διότι περὶ αὐτῶν μακρὸς ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (τόμ. Α'. § § 282 — 292), τὰ δὲ καθέκαστα αὐτῶν ἐξηγηθήσονται ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τῶν θεσμῶν, εἰς οὓς ἀνήκουσιν.

151. Ὑπὸ πάντῃ ἄλλην ἔποψιν θέλομεν θεωρήσει τὴν πλάνην ἐν τῇ συνάψει τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων. Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ πλάνης προκαλούσης τὴν δῆλωσιν ὠρισμένης βουλήσεως συμφώνου τῇ βουλήσει τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, ὅτε γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὅποιαν ἔχει ἐπιδράσιν ἐπὶ τὴν σύμφωνον ταύτην δῆλωσιν τῶν δύο βουλήσεων ἡ πλάνη ἐκείνη, ἀλλὰ περὶ πλάνης, ἥτις, καλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς βουλήσεως, ἢ τῆς συναινέσεως, ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως ἢ συναινέσεως· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑπάρχει μόνον ἡ ἀπατηλὴ ἐπιφάνεια τῆς βουλήσεως, ἀληθῶς ὅμως οὔτε βούλησις ὑπάρχει, οὔτε συναί-

(1) [ΚΔ'. 6] 65. Πανδ. [12. 6] 65 § 2. [Γ'. 3] 18. [4. 3] 18 § 3. [ΙΔ'. 1] 49. [17. 1] 49. Ἡ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ βόλου καὶ περὶ ἐκκινήσεως (eviction) θεωρία ἀποδεικνύουσιν ἐπίσης ἐναργῶς τὸ ὄρθον τοῦ προκειμένου κανόνος. Πρὸλ. Γεν. ἀρχ. τόμ. Α'. § 204 — 266.

νες, ἄρα οὔτε σύμβασιν. Τὸ ζήτημα ἐνταῦθα εἶναι ὅπως διάφορον τοῦ ἐν τῇ προηγουμένη βω θεέντος· ἐκεῖ προέκειτο περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς πλάνης εἰς σύμβασιν καταρτισθεῖσαν διὰ τῆς δηλώσεως τῆς συμφώνου βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων, ἐνταῦθα περὶ πλάνης κωλυούσης τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, δι' ἑλλειψιν βουλήσεως, ἢ συναινέσεως.¹ ἐκεῖ τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα ἐπήγετο μόνη ἡ συγγνωστὴ πλάνη, διότι προέκειτο νὰ τροποποιηθῶσιν ὑπὲρ τοῦ πλανωμένου τὰ συνήθη ἐγκύρου δικαιοπραξίας ἀποτελέσματα, ἐνταῦθα εἶναι ὅπως ἀδιάφορον, ἐάν ἡ πλάνη ᾖ συγγνωστὴ, ἢ ἀσυγγνωστὸς, ἀρκεῖ ὅτι ὑπάρχει, διότι ἡ πλάνη αὕτη κωλύει τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἄρα δὲν πρόκειται ν' ἀνατραπῶσι δικαιώματα χάριν τοῦ πλανωμένου· π. χ. ὁ Πέτρος, ἔχων δύο οἰκίας ἐν Ἀθήναις ἐπὶ τῆς οδοῦ Ἑρμοῦ, τὴν μὲν ὑπ' ἀριθ. 26, τὴν δὲ ὑπ' ἀριθ. 36, καὶ κατοικῶν ἐν τῇ ἐτέρᾳ, ἐπιθυμεῖ νὰ πωλήσῃ τὴν ἄλλην καὶ διαπραγματεύεται περὶ τῆς πωλήσεως μετὰ τοῦ Παύλου, ὅστις, ἀγνοῶν ὅτι ὁ Πέτρος ἔχει δύο οἰκίας, δέχεται τὰς προτάσεις αὐτοῦ καὶ συμφωνεῖ περὶ τῆς ἀγορᾶς, πειθόμενος ὅτι πρόκειται περὶ τῆς οἰκίας ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ Πέτρος· ἐλθούσης δὲ τῆς ὥρας τῆς ἐκτελέσεως ἐξηγεῖται τὸ πρᾶγμα. Ἐνταῦθα βεβαίως δὲν ὑπάρχει σύμβασιν ἀγοραπωλησίας· Ὁ Πέτρος ἔχων δύο ἀργυροῦς λύχνους, οὓς ἄλλοτε ᾔθελε νὰ πωλήσῃ, ἐπραγματεύθη μετὰ τοῦ Παύλου περὶ τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἐπὶ τέλους διαφωνήσας περὶ αὐτοῦ διέκοψε τὰς διαπραγματεύσεις. Βραδύτερον ὁ Παῦλος, ἔχων πρόσκαιρον ἀνάγκην τῶν λύχνων, ζητεῖ αὐτοὺς λόγῳ χρησιδανείου καὶ στέλλει τινὰ πρὸς παραλαβὴν, ὁ δὲ Πέτρος, μὴ θέλων νὰ δανείσῃ αὐτούς, τοὺς στέλλει, νομίζων, ὅτι ὁ Παῦλος, συναινέσας εἰς τὸ ζήτηθὲν τίμημα, θέλει νὰ ἀγοράσῃ τοὺς λύχνους, τὴν δ' ἐπισύσαν ζητεῖ τὸ τίμημα.

(1) Δύο τινα δύνανται νὰ συμβῶσιν ἐπὶ τῆς προκειμένης πλάνης·

1) Ἡ βούλησις τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀντίκειται εἰς τὴν δέλωσιν αὐτοῦ (ἑλλειψίς βουλήσεως)·

2) Ἡ βούλησις ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων συμφωνεῖ μὲν πρὸς τὴν δέλωσιν αὐτῆς, ὥστε ἐκάτερος βούλεται καὶ ἐκφράζει ὑπάρχουσαν βούλησιν αὐτῇ ὁμοῦ εἶναι διάφορος τῆς τοῦ ἐτέρου (ἑλλειψίς συναινέσεως).

Ἐνταῦθα βεβαίως δὲν ὑπάρχει σύμβασις οὔτε χρησιδανείου, οὔτε ἀγοραπωλησίας.

Ἐξεταστέον νῦν ὁποία πλάνη, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς βουλήσεως, ἢ τῆς συναινέσεως, συνεπάγεται τὴν ἐπιφάνειαν τῆς συμβάσεως, κατ' οὐσίαν στερημένης τῶν στοιχείων αὐτῆς (οὐσιώδους πλάνη), ὁποία δὲ πλάνη δὲν ἐπιφέρει ἐπὶ τῶν συμβάσεων τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο (ἐπουσιώδους πλάνη). Ἴνα λύσωμεν τὰ ζητήματα ταῦτα, ἀνάγκη νὰ ὑπομνήσωμεν τὰ οὐσιώδη τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως στοιχεῖα.

152. Ἡ ἐνοχικὴ σύμβασις προϋποτίθησι δῆλωςιν συναινέσεως δύο τοῦλάχιστον προσώπων περὶ ὠρισμένης παροχῆς· ἐκ τούτου ἐπεταί, ὅτι οὐσιώδης εἶναι ἡ πλάνη.

α') Περὶ τὸ εἶδος καὶ τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως.¹

β') Περὶ τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων.² Ἐκτὸς ἐάν

(1) [18. 1] 9. 10. 1] 4. [ΚΓ'. 1] 18. « Εἰ παράσχω ὡς παραθέμενος καὶ ἐξῆς ὡς δανειζόμενος, ἢ ἐγὼ μὲν ὡς δανεῖζων, σὺ δὲ ὡς ἐν χρήσει λάβῃς, οὐδέτερον ἔρρωται. » Ἐάν ὅμως ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων σκοπῇ διάφορον εἶδος συμβάσεως, ἅπερ ὅμως συμφωνοῦσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀμφοτέρω σκοποῦσι τὴν τῆς κυριότητος μεταβίβασιν, π. χ. θέλω νὰ σοὶ δωρῶσω 100, σὺ δὲ, νομίζων ὅτι πρόκειται περὶ δανείου, δέξῃσαι τὸ ποσὸν ὡς δάνειον, δὲν ὑπάρχει μὲν οὔτε δωρεὰ οὔτε δάνειον, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον γίνεσθαι κύριος τοῦ ποσοῦ, ὅπερ σοὶ παρέδωκα· οὕτω συμβιβάζονται τὰ ἐξῆς χωρὶς [41. 1] 36. [Ν'. 1] 35 μετὰ τῶν [12. 1] 18. [ΚΓ'. 1] 18. Ἰδοὺ κατὰ τὸν σχολιαστὴν τῶν Βασιλικῶν ἡ ἔννοια τοῦ τελευταίου. Τὰ νομίματα μεταβιβάζονται εἰς τὴν κυριότητά σου, ἀλλ' οὐχὶ ἀμετακλήτως, διότι, μὴ διαρκούσης ἐγκύρου περὶ τῆς μονίμου κτήσεως αὐτῶν συμβάσεως, δύναμαι ν' ἀναζητήσω αὐτὰ διὰ τῆς ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως (condictio sine causa). Ἄρα καὶ τὸ εἶδος τῆς ἀγωγῆς μαρτυρεῖ τὴν ἐπὶ σὲ μεταβίβασιν τῆς κυριότητος· ἐάν ὅμως ἀπανήσῃς αὐτά, ἡ condictio ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.

(2) [12. 1] 32. [ΚΓ'. 1] 32. « δάνειον μὲν οὐ συνέστη » [47. 2] 52 § 21. 67 § 4. Ἐν τῷ [39. 5] 25. [ΜΣΤ'. 1] 24. ὁ Ἰαβοληγος λέγει ὅτι κατ' οὐσίαν (κατ' ἀντίθεσιν τῆς juris subtilitas, τὸ benignius δύναται εὐλόγως νὰ νοηθῇ ὡς ἔμφαινον τὴν κατ' οὐσίαν ἐκτίμησιν τῆς δικαιοπραξίας) ἐάν ὡσὺν τις ἐτέρῳ κτῆμα ὅπως δωρηθῇ αὐτὸ τρίτῳ τινὶ ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐντελέως, δωρητῆς εἶναι ὁ ἐντολεύς, οὐχὶ δὲ ὁ ἄπιστος ἐντολοδόχος, ὁ ὅσος τὸ κτῆμα ὡς ἑαυτοῦ ὄντων, ὥστε δὲν σφάλλει τις θεωρῶν ἐν τῷ θέματι· τούτῳ ὑπάρχουσαν πλάνην περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ δωρητοῦ· ἀδίκως δὲ ἐξηγήχῃ μομφὴ ἐπὶ τούτῳ κατὰ τοῦ Σαδινῆ (Καλλιγὰ Γ'. σελ. 109 σημ. 3).

ἐκ τῶν περιστάσεων, καθ' ὅς συνάπτεται ἡ σύμβασις ἐκατέρω τῶν συμβαλλομένων εἶναι πάντως ἀδιάφορος ἡ ταυτότης τοῦ ἑτέρου, ὡς λ. χ. ὅταν ἀγοράζῃ τις ἐμπορεύματα τοῖς μετρητοῖς ἐν ἐμπορικαῖς ἀποθήκαις· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τῶν συμβαλλομένων πλάνη οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

Ἡ περὶ τὰς ἰδιότητας τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου πλάνη οὐδόλως κωλύει τὴν πρὸς κατάρτισιν τῆς συμβάσεως ἀναγκαίαν βούλησιν. Αἱ ἰδιότητες τοῦ προσώπου εἶναι λόγοι, ἐνίοτε ἡ προτρέποντες ἡμᾶς εἰς τὴν σύμβασιν, ἡ ἀποτρέποντες αὐτῆς, ἀλλὰ δὲν ἀποτελοῦσιν οὐσιώδεις τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως στοιχεῖον, περὶ οὗ ἀναγκαῖα ἡ συναίνεσις.

γ') Περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς.¹ Δῆλον, ὅτι ἡ πλάνη αὕτη δὲν πρέπει νὰ συγχέηται μετὰ τῆς πλάνης περὶ τὴν ταυτότητα τινὸς παρακολουθήματος τοῦ κυρίου ἀντικειμένου, διότι ἡ τελευταία αὕτη οὐδόλως ἀναιρεῖ τὴν σύμβασιν.

153. Ἡ σύμβασις περὶ πράγματος οὐδόλως ὑπάρχοντος εἶναι μὲν ἄκυρος,² ἀλλ' οὐχὶ διὰ τὴν περὶ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ τυχὸν πλάνην τοῦ ἑτέρου ἢ ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων, διότι ἂν τὸ πρᾶγμα κατεστράφη εἰτε. *Idem* πρὸ τῆς συμβάσεως, αὕτη σκοπεῖ ἀδύνατον παροχήν, ὅθεν εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀμέσου ἐκτελέσεως, ἂν δὲ ὁ ὑποσχεθεὶς τοιαύτην παροχήν δὲν ἐξημίωσεν ἐκ δόλου τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, οὔτε ἀποζημιώσεως ἀγωγὴ τίκεται ἐκ τοιαύτης συμβάσεως (αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ οὔτε ἐμέσου ἐκτελέσεως), ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὡς πρὸς τὸ κύρος τῆς συμβάσεως ἂν ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων, ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἡγνῶει τὴν ἐντελῆ καταστροφήν.

(1) [44. 7] 57. [18. 1] 9. [16'. 1] 8. [45. 1] 137 § 1. K. [8. 54] 10. Ἐκτὸς ἐὰν ἡ πλάνη προτείνηται περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ ἐπιδικου κτήματος, ὅτε ἀποβλέπομεν εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ὁρισθῆναι, διότι ἄλλως ἡδύνατο νὰ ματαιωθῇ ἡ δίκη, ἐπιμένοντος τοῦ ἐναγομένου ὅτι ἄλλο ἐννοεῖ ἐπιδικωόμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος βουληθῆναι [15. 1] 83 § 1 [MF'. 1] 80. Ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο δὲν ἀνήκει κυρίως ἐνταῦθα, ἐνθα πρόκειται περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀποκλειούσης τὴν βούλησιν, ἢ τὴν συναίνεσιν πλάνης. Διαφέρει ἡ πλάνη περὶ τὴν ποιότητα, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

(2) [18. 1] 15 πρ. 34 § 1. 57 πρ. § 1.

φὴν,¹ ἂν δὲ ὁ συνομολογήσας ἐπὶ ἀνταλλάγματι τὴν λήψιν τοῦ πρὸ τῆς συμβάσεως καταστραφέντος ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ἢ τύχη τοῦ ἀνταλλάγματος ρυθμίζεται ὡς ἐξῆς· εἰ μὲν τοῦτο δὲν κατεβλήθη ὑπὸ τοῦ ὑποσχεθέντος αὐτό, ματαίως θέλει ἐπιδιώξει ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος τὴν καταβολὴν, διότι ἄκυρος σύμβασις δὲν τίκτει ἀγωγὴν, εἰ δὲ κατεβλήθη, ματαίως θέλει ἀναζητήσει αὐτὸ ὁ διδούς, διότι ὁ ἐν γνώσει καταβαλὼν ἀχρεώστητον δὲν δικαιούται εἰς ἀναζήτησιν.² παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἐντελῶς καταστραφὲν θεωρεῖται τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁλοσχερῶς ἐκλείψῃ τὸ κατὰ τὴν σύμβασιν ὡς κύριον ἀντικείμενον αὐτῆς θεωρηθὲν, ὡς τε π. χ. κατὰ τὴν περὶ οἰκίας, ἢ δάσους σύμβασιν ὁλοσχερῆς καταστροφή αὐτῶν ὑπάρχει, ὅταν καταστροφῇ ὁλόκληρος ἡ οἰκία, ἢ ὁλόκληρον τὸ δάσος, ἂν καὶ παρέμεινεν ἡ γῆ.³ ὅταν δὲ συνάπτεται σύμβασις περὶ πλείονων πραγμάτων, συνεχομένων μετ' ἀλλήλων οὕτως, ὥστε οἱ συμβαλλόμενοι εἰς μόνον τὸ σύνολον αὐτῶν ἀποβλέπουσι, π. χ. τέθριππος, ἢ σύμβασις ἀποβαίνει ἄκυρος, καὶ ἂν ἐν μόνον ἐκ τῶν πραγμάτων τούτων ἐξέλιπε πρὸ τῆς συμβάσεως.⁴ ἂν ὅμως μέρος τοῦ πράγματος καταστράφη πρὸ τῆς συμβάσεως ἐπὶ μὲν ἑτεροβαροῦς συμβάσεως ἐννοεῖται, ὅτι ὁ λήπτης δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ὑπολιπούμενον, ἐπὶ δὲ ἀμφοτεροβαροῦς, π. χ. ἐπὶ πωλήσεως οἰκίας, καταστραφείσης ἐν μέρει ὑπὸ τοῦ πυρός, διακριτέον.⁵

(1) [18. 1] 57 καὶ 58.

(2) Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ, οὗ μὴν ὁ ἐν εἰδήσει καταβαλὼν μὴ χρεωστούμενον ἀναλαμβάνει [ΚΔ'. 6] 1.

(3) [18. 1] αὐτόθι. [10'. 1] 55, 56. [44. 7] 1 § 9. [NB'. 1] 1.

(4) [18. 1] 44. [21. 1] 34, 35, 36, 33 § 13 καὶ 14. [10'. 10] 30—32, 34.

(5) Περὶ τῆς ρυθμίσεως τῶν ποικίλων τούτων περιπτώσεων ὅρα [18. 1] 57, οὗ οἱ ὁρισμοὶ ἴσως δὲν εἶναι αὐθαίρετοι, ὡς πολλοὶ φρονοῦσι· τὸ χωρίον τοῦτο ἀποφαίνεται ἀνίσχυρον τὴν ἀγοράν, ἂν ἡ οἰκία εἴχῃ καταστραφῇ ὁλόκληρος πρὸ τῆς συμβάσεως (σημ. 2 καὶ 4 σελ. 144)· δὲν ἀντιφάσκει δὲ πρὸς τοῦτο, κατὰ τὴν ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ συγχεκρίμενην περίπτωσιν τῆς πωληθείσης οἰκίας, ὁ τῆς § 2 τοῦ χωρίου τούτου ὁρισμός, ὅτι, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς γινώσκῃ τὴν ἐντελὴ τῆς οἰκίας καταστροφὴν, ἐνέχεται εἰς τὴν τήρησιν τῆς συμβάσεως, καταβάλλων ὁλόκληρον τὸ τίμημα. διότι ὁ ἀγοράζων οἰκίαν, ἣς γινώσκει ὅτι ἐσώθη μόνον τὸ γῆπεδον, δηλοῖ σαφῶς, ὅτι

α') Ἄν ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων ἡγνῷε τὴν καταστροφὴν, κατεστράφη δὲ τὸ πλεῖστον μέρος (ὑπὲρ τὸ ἥμισυ) τῆς οἰκίας, παρὰ τῷ λήπτῃ καίται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν σύμβασιν, ἢ οὐ, διότι αὐτὸς μόνος δύναται νὰ κρίνῃ ἂν ἡ οἰκία, καὶ ἐν τοιαύτῃ καταστάσει, δύναται νὰ τῷ χρησιμεύσῃ, πειθόμεθα ὅμως ὅτι, ἐὰν προκρίνῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ ἀνάλογον τοῦ τιμήματος μείωσιν.¹ ἂν δὲ κατεστράφη μόνον τὸ ἥμισυ, ἢ ἑλαττον μέρος τῆς οἰκίας, ἰσχύει ἡ σύμβασις, ἀλλ' ὁ πωλητὴς ὑποβάλλεται ἐπίσης εἰς ἀνάλογον ἐκπτώσιν τοῦ τιμήματος.

β') Ἄν μόνος ὁ πωλητὴς ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ὅσον-δήποτε μέρος τῆς οἰκίας καὶ ἂν διεσώθῃ, ἡ σύμβασις δὲν εἶναι ἄκυρος κατὰ τὰ κατωτέρω ἐκτεθησόμενα περὶ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ δόλου εἰς τὰς συμβάσεις, ἀλλ' ὁ πωλητὴς ἐνέχεται εἰς ὀλόκληρον τὸ διαφέρειν διὰ τὸν δόλον αὐτοῦ.²

γ') Ἄν μόνος ὁ ἀγοραστὴς ἐγίνωσκε τὴν καταστροφὴν, ὅσον-δήποτε μέρος καὶ ἂν παρέμεινεν, ἐνέχεται εἰς τὴν ἀκριβοῦς ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, διότι συνάψας αὐτὴν ἐπὶ τῷ συνομολογηθέντι τιμήματι, ἐν γνώσει, ὅτι μέρος μόνον τοῦ πράγματος ὑπάρχει, ἐδήλωσε σαφῶς τὴν βούλησιν τοῦ νὰ παράσχῃ τὸ τίμημα ἐκεῖνο διὰ μόνον τὸ ὑπάρχον μέρος τοῦ πράγματος.

154 Συνήθως συγχέεται ἡ περὶ φυσικῶς ἀνυπάρκτου πράγματος σύμβασις μετὰ τῆς συμβάσεως περὶ πράγματος, ἐφ' οὗ ὁ ἀναλαμβάνων τὴν παροχὴν οὔτε ἔχει, οὔτε δύναται κατὰ τὸν

θεωρεῖ τὸ γήπεδον μετὰ τῆς ὕλης τοσούτου λόγου ἄξιον δι' ἑαυτόν, ὥστε αποφασίζει νὰ δώσῃ δι' αὐτὸ τὸ τίμημα ὅπερ ὁ ἀγοραστὴς υποθέτει ὅτι τῷ προσφέρεται διὰ τὴν οἰκίαν, οἱ δὲ ὅρισμοί τοῦ χωρίου περὶ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν τὸ πλεῖστον ἢ τὸ ἑλαττον μέρος τῆς οἰκίας κατεστράφη, συνάδουσιν, νομίζω, πρὸς τὰς περὶ τῆς καλῆς πίστεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου κοινὰς ἀρχὰς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου.

(1) Ἡ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος συνάγεται ἐκ τῆς ἀναλογίας τοῦ περὶ κεκρυμμένων (ἀγνώστων) ἐλαττωμάτων ἀστυνομικοῦ διατάγματος [19. 1] 13 πρ. Βασιλ. [18. 8] 13, (καθότι δὲν ἐννοοῦ ὅποια ἢ πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα διαφορὰ μεταξὺ δοκῶν, ἢ οἰκοδομητικῶν ὕλων ἐν γένει βεβλαμμένων ὑπὸ τῆς ὑγρασίας ἢ τῶν σκωλήκων καὶ ὀχοδομημένων) δοκῶν ἢ ὕλων, βεβλαμμένων ὑπὸ τοῦ πυρός).

(2) [18. 1] 57 § 1. 34 § 3.

νόμον νὰ ἔχῃ δικαίωμα (περὶ πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς), ἀλλ' ἐνταῦθα εἰ μὲν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν ιδιότητα ταύτην τοῦ πράγματος, ἐξομοιοῦται τῷ εἰς ὃν μεταβιβάζει τὸ δικαίωμα ὑπὲρ δὲν ἔχει, ὅθεν ἅμα ἀποδειχθῇ ἡ ιδιότης αὕτη τῇ αἰτήσει τοῦ ἔχοντος συμφέρον, τῆς πολιτείας, ἢ τοῦ δήμου, ἢ τῆς ἐκκλησίας, ἢ σύμβασις εἶναι μὲν ἀνίσχυρος κατὰ τὸ ἄμεσον αὐτῆς ἀποτέλεσμα, χωροῦσιν ὅμως αἱ διατάξεις περὶ ἀποζημιώσεως λόγῳ ἐκνικήσεως,¹ καθ' ἣν, ἂν ὁ πωλητὴς ἐπραξέῃ ὁλόγον, ἐπιτείνεται ἡ εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις αὐτοῦ πρὸς τὸν ἀπατηθέντα.² εἰ δὲ γινώσκῃ ὁ λήπτης τὴν ιδιότητα αὐτῶν, ἢ σύμβασις εἶναι ἀνίσχυρος, μὴ παράγουσα οὔτε ἀποζημιώσεως δικαίωμα,³ διότι ὁ ἐν γνώσει παραλαβὼν ἐπὶ ἀνταλλάγματι πρᾶγμα ἐξηρημένον τῆς συναλλαγῆς, ἐὰν τοῦτο τῷ ἀφαιρεθῇ, εἰς ἑαυτὸν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη καταβαλὼν τὸ ἀντάλλαγμα, ἐν γνώσει τῆς ιδιότητος ταύτης (ἴδε σημ. 2 σελ. 167).

155. Ἡ πλάνη περὶ τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἐπὶ μὲν τῶν ἑτεροβαρῶν συμβάσεων οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροήν,⁴ διότι κατ' αὐτὰς ἡ διαφορὰ τῆς ποιότητος εἶναι ὁπωσοῦν ἀδιάφορος τῷ κτωμένῳ, ὁ δὲ ἐξ ἐλευθεριότητος δίδων τὸ πρᾶγμα, περὶ οὗ τὴν ταυτότητα ὑπῆρξε συναίνεσις, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν περὶ τὴν ποιότητα πλάνην, ἀξιῶν, ὅτι κατὰ λάθος ἡ ἐλευθεριότης αὐτοῦ ὑπερέβη τὰ ὅρια, ὧν ἐντὸς προϋτίθετο νὰ περιορίσῃ αὐτήν.

Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἡ βούλησις τοῦ κτήσασθαι ὠρισμένον πρᾶγμα, καταρτίζεται πάντοτε κατὰ τὴν περὶ τοῦ εἶδους αὐτοῦ πεποίθησιν, ὅταν δὲ ἡ ἐκ πλάνης ἐκληφθεῖσα ποιότης ᾗναι τοσοῦτον σπουδαία, ὥστε ἡ ἔλλειψις αὐτῆς, κατὰ τὰ κοινῶς ἐπὶ τῶν συναλλαγῶν παραδεδεγμένον, μεταβάλλει

(1) [18. 1] 70 συνοδ. μετὰ τοῦ 62 § 1. [21. 2] 39. πρὸ πάντων K. [8. 45] 25.

(2) [19. 1] 45 § 1.

(3) Θεοφ. [3. 23] § 5 «οὐδεμίαν ἔξει προφάσει τοῦ συναλλάγματος ἀγωγὴν».

(4) [13. 7] 1 § 1. [KE'. 1] 1. [45. 1] 22.

τὸ πρᾶγμα εἰς ἄλλου εἶδους, περὶ οὗ οὔτε ἐσκέφθη, οὔτε ἀπεφάσισεν ὁ πλανώμενος, ἢ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης πλάνης κρατοῦσα γνώμη εἶχεν ἄλλοτε ὥς ἐξῆς· συνήθως ἡ περὶ τὴν ὁλὴν τοῦ πράγματος πλάνη (error in substantia) εἶναι οὐσιώδης, κωλύουσα τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἐνῷ ἡ περὶ τῆς λοιπῆς αὐτοῦ ιδιότητος πλάνη (error in bonitate) οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν.

156. Ἀντὶ τῆς θεωρίας ταύτης ὁ Σαβινὴ ἐξέθεσε τὴν ἐξῆς, ἥς ἡ ὀρθότης ἀποδεικνύεται ἐκ τε τῶν νόμων καὶ τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων· ἡ περὶ τὴν ποιότητα τοῦ ἀντικειμένου πλάνη εἶναι οὐσιώδης (κωλύουσα τὴν σύμβασιν), ὥταν, ἕνεκα τῆς ἐκ πλάνης ὑποτεθείσης ποιότητος, τὸ πρᾶγμα εὐλόγως ἐθεωρήθη ἄλλου εἶδους, παρὰ τὸ εἰς ὃ ἀληθῶς ἀνήκει. Αἱ ἐξῆς διατάξεις ἀποδεικνύουσι τὸ ὀρθὸν τῆς θεωρίας ταύτης.

α') Ἀκυρος εἶναι ἡ ἀγορὰ ἐπίπλων, ἢ ἄλλων σκευῶν κασιτερίνων, ἢ ἐξ ἄλλου ἀγενοῦς μετάλλου, ἐὰν πείθεται ὁ ἀγοραστής, ὅτι ταῦτα εἶναι χρυσᾶ ἢ ἀργυρᾶ, καὶ ἂν ᾖ ἐπίχρυσα ἢ ἐπάργυρα, διότι ἐκ τῆς πείρας γνωστόν, ὅτι τὰ ἐξ εὐγενῶν μετάλλων σκευὴ καὶ κοσμήματα, πρὸς τὰ ἐκ τῶν λοιπῶν μετάλλων κατασκευάσματα, θεωροῦνται ἴδιον εἶδος πραγμάτων, διατιμωμένων κατὰ τὸ βάρος τοῦ εὐγενοῦς μετάλλου καὶ διατηρούντων οὐσιώδες μέρος τῆς ἀξίας καὶ μετὰ τὴν καταστροφὴν τοῦ διὰ τῆς ἐξεργασίας δοθέντος αὐτοῖς σχήματος (τοῦ σκεύους, ἢ κοσμήματος), ἐνῷ ἐπὶ τῶν ἀγενῶν μετάλλων οὐδέτερον τούτων συμβαίνει.¹

(1) [18. 1] 9 § 2. 10. 14. 41 § 1. [10'. 1] 8 καὶ 9. Πρὸς τὰ χωρία ταῦτα θεωρήθη συγχρούμενον τὸ [18. 1] 45· τὸ πρῶτον μέρος αὐτοῦ, τὸ εἰς τὰ vestimenta interpolata, τὰ ἐπισκευασμένα (διωρημένα) παλαιὰ φορέματα ἀναφερόμενον, δὲν φέρει δυσκολίας, διότι προδήλως ἐνταῦθα προέκειτο σύμβασις, καθ' ἣν ὁ πωλητὴς ρητῶς ἀνεδέχθη νὰ χορηγήσῃ νέα φορέματα, ὥς συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος παραδέχεται τὴν πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν τοῦ πωλητοῦ, καὶ ἂν μὴ ὑπάρχῃ ὁδὸς τὸ τελευταῖον ὅμως μέρος παρέχει δυσκολίας, διότι πρόκειται περὶ πλάνης, ἥτις, κατὰ τὰ προεκτεθέντα εἶναι οὐσιώδης, πωληθέντος δρειχαλκίνου ἀργείου ὥς χρυσοῦ, καὶ ὅμως δὲν φαίνεται κωλύουσα τὴν σύμβασιν. Μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐρμηνειῶν ἡ ὀρθότερα καὶ αὐτῆς τῆς ὑπὸ τοῦ Σαβινὴ διδομένης (Σύστημα τοῦ νῦν ἰσχύοντος P. Δ. τόμ. 3 σελ. 295 καὶ ἐπ.) εἶναι

Β') Ἡ περὶ τὸ εἶδος τοῦ ξύλου ἐπὶ τῶν ἐπίπλων πλάνη δὲν καθίσταται τὴν ἀγοράν ἄκυρον,¹ διότι ἐπὶ τῶν ἐπίπλων, ὅταν τὸ ξύλον ᾖ τοιοῦτον, ὥστε νὰ δύναται τις νὰ πλανηθῇ περὶ τὸ εἶδος, ἐκλαμβάνων αὐτὸ πολῦτιμον, ὑποτίθεται ὅτι τοῦτο δὲν εἶναι πάντῃ εὐτελές, ὃ δὲ κύριος σκοπὸς τοῦ ἀγοραστοῦ εἶναι νὰ ἔχη κομψὴν τράπεζαν ἢ καθέδραν, ὅθεν διὰ τὴν διαφοράν τοῦ ξύλου τὸ ἐπιπλον δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἄλλου εἶδους, ὅπερ δὲν ἤθελε νὰ ἀποκτήσῃ.

Γ') Ὁ ἐκ πλάνης ἀγοράζων ὄξος ἀντὶ οἴνου (ὃν θέλει), συνάπτει ἄκυρον σύμβασιν, ἐνῶ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἐκ πλάνης ἀγοράζῃ τις οἶνον ὀξύσαντα.²

Δ') Ἡ εἰς τὸ φύλον τοῦ πωλουμένου δούλου ἀναφερομένη πλάνη συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, ἐνῶ ἡ περὶ τὴν παρθενίαν τῆς πωλουμένης δούλης πλάνη δὲν ἐπιφέρει τοιοῦτον ἀποτέλεσμα.³

Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων συνάγεται ἀδιστακτικὸς τὸ ὁρθὸν τῆς προεκθεθείσης ἀρχῆς, καθ' ἣν θέλομεν λύσει καὶ τὰ λοιπὰ

ἡ ἐξῆς· τὸ χωρίον τοῦτο οὐδόλως ὀρίζει τὰ ἀποτελέσματα τῆς πλάνης, ἀλλ' ἀσχολεῖται μόνον περὶ τὸ ζήτημα, εἰς τί ἐνέχεται ὁ πωλητής, ὃ εἰδικῶς ὑποσχεθεὶς, ὅτι τὸ πωλούμενον πρᾶγμα ἔχει ὠρισμένας ἰδιότητας. Κατὰ τοῦτο, ἦτοι ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ πωλητοῦ δὲν ὑπάρχει διαφορὰ μεταξὺ οὐσιωδούς καὶ ἐπουσιωδούς πλάνης, διότι, εἴτε εἶναι ἔγκυρος ἡ σύμβασις εἴτε οὐ, ὁ πωλητής ἐνέχεται ἕνεκα τῆς εἰδικῆς ὑποσχέσεως, καὶ εἰ μὲν ᾖ καλῆς πίστεως, μόνον ἕνεκα τῆς ἀμέσου ζημίας (ipsius rei nomine) ἦτοι εἰς ἐλάττωσιν τοῦ τιμήματος (ἐὰν τηρηθῇ ἐν ἰσχύϊ ἡ σύμβασις), ἢ εἰς τὴν ὅλοσχερῇ ἀπόδοσιν αὐτοῦ (ἐὰν ἡ σύμβασις θεωρηθῇ ἀνίσχυρος), εἰ δὲ ᾖ κακῆς πίστεως, ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῆς ἐμμέσου ζημίας, ἦτοι εἰς ὀλόκληρον τὸ διαφέρειν. Αἱ δὲ λέξεις ut aurum quod vendidit praestet praecipue βεβαίως νὰ ἐννοηθῶσι, κατὰ τὸν Κουϊάκιον καὶ τὸν Σαδινῆ, ὡς ἀναφερόμεναι εἰς τὸ διαφέρειν, ἐμφαίνουσαι, ὅτι ὁ πωλητής ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸ διαφέρειν, ὅπερ ἔχει ὁ ἀγοραστὴς τοῦ νὰ ᾖ χρυσοῦν τὸ ἀγγεῖον· τοῦτο δὲ τεθέλυτος δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ παραδεχθῇ τις τὸ ἔγκυρον τῆς συμβάσεως, διότι καὶ ἐπὶ ἀκύρου συμβάσεως εἶναι δυνατὴ ἀγωγή περὶ ἀποζημιώσεως.

(1) [19. 1] 21 § 2. Ἐνταῦθα τὸ μὲν φλωρεντινὸν χειρόγραφον φέρει τὴν λέξιν non, emtionem (non) esse, ἐνῶ πάντα τὰ λοιπὰ δὲν ἔχουσιν αὐτήν. Ἀὐτὴ δὲ εἶναι ἡ ὁρθότερα γραφή.

(2) [18. 1] 0 § 2. [10'. 1] 8.

(3) [18. 1] 11 § 1.

ζητήματα περὶ τῆς εἰς τὴν ποιότητα τοῦ πράγματος ἀναγομένης πλάνης. Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι καθ' ἑς περιπτώσεις, ἡ περὶ τὴν ποιότητα πλάνη εἶναι ἐπουσιώδης, ὁ νόμος οὐδὲν παρέχει εἰς τὸν ζημιωθέντα μέσον πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, διότι ἂν ἐπράχθη δόλος ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ἢ ἡ ἔλλειψις τῆς ὑποτεθείσης ιδιότητος ἀποτελῇ κεκρυμμένον ἐλαττώματα τοῦ πράγματος, κωλύοντα τὴν προσήκουσαν χρῆσιν αὐτοῦ, ἢ ἂν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ρητῶς ὑπεσχέθη, ὅτι τὸ πρᾶγμα θέλει ἔχει τὴν ἐκ πλάνης ὑποτεθείσαν ποιότητα, ἡ ζημία ἀνορθοῦται δι' ἰδίῳν ἀγωγῶν, περὶ ὧν ὁμιλήσομεν κατωτέρω.

157. Ἡ πλάνη περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων πρὸς τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης, διότι ἡ σύμβασις παράγει προσωπικὴν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων σχέσιν περὶ ἐπιχειρήσεως πράξεως (§ § 2 καὶ 3). Ἐὰν δὲ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν ἀπὸ τοῦ ἐνός εἰς τὸ ἕτερον μεταβίβασιν ἐνόμου ἐξουσίας ἐπὶ πράγματος, ἐφ' οὗ ὁ δίδων οὐδὲν ἔχει δικαίωμα, ἡ διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀνέφικτος παροχὴ μετατρέπεται εἰς τὸ ἀντίτιμον αὐτῆς (ἀποζημίωσιν), ὥστε πάλιν ἡ σύμβασις ἔχει (ἐμμεσον) ἀποτέλεσμα. Διὰ τοῦτο ἰσχύει ἡ σύμβασις:

α') "Ὅταν ὁ μεταβιβάζων τὸ πρᾶγμα νομίζῃ ἑαυτὸν κύριον, ἐνῶ δὲν εἶναι,¹ ἐκτὸς ἐὰν ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις ᾗναι οὐσιώδης στοιχεῖον τοῦ κύρους τῆς συμβάσεως.²

β') "Ὅταν ὁ κατ' ἐντολὴν ἄλλου μεταβιβάζων τὸ πρᾶγμα νομίζῃ ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν ἐντολέα, ἐνῶ εἶναι ἴδιον τοῦ μεταβιβάζοντος.³

γ') "Ὅταν λαμβάνῃ τις πρᾶγμα ἀνήκον ἀληθῶς εἰς τὸν ὑπο-

(1) [18. 1] 28. 34 § 3. [19. 1] 26. 32.

(2) [K'. 3].

(3) [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 19. Ὅστε τῆς κυριότητος ἡ μεταβίβασις δὲν κωλύεται· δὲν ἀντιβαίνουναι δὲ εἰς τοῦτο τὰ χωρία [41. 1] 35. καὶ [12. 4] 3 § 8. διότι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ πρόκειται περὶ παραδιδόντος, ὅστις δὲν θέλει νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα, ἐν δὲ τῇ δευτέρῃ περὶ πλάνης, ἀναγομένης εἰς τὴν ταυτότητα τοῦ παραδιδομένου.

σχεθέντα καὶ παραδίδοντα αὐτό, φρονεῖ δὲ ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς ἄλλον.¹

Ἐὰν ὅμως δέχεται τις δυνάμει συμβάσεως, πράγμα ἴδιον, φρονῶν ἐκ πλάνης, ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν παραδίδοντα συμβαλλόμενον, ἢ σύμβασις εἶναι ἄκυρος, οὐχὶ ὅμως ἔνεκα τῆς πλάνης, ἀλλὰ διότι ματαία εἶναι ἡ ἐνοχικὴ σχέσις, δι' ἧς πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ τις ὅ,τι κέκτηται.²

158. Ὡς πρὸς δὲ τὴν περὶ τὸ τίμημα (pretium) πλάνην παρατηρητέον, ὅτι διὰ τῆς λέξεως τίμημα ἐννοοῦμεν πᾶν χρηματικὸν ποσόν, συνομολογούμενον ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων εἴτε ὡς μισθόν, ἢ ἀμοιβὴν (ἐπιχειρητέας) πράξεως, εἴτε ὡς ἀντάλλαγμα (χορηγητέου) πράγματος.³

Ἡ περὶ τὴν συνομολόγησιν τοῦ τιμήματος πλάνη, (καθ' ἣν ὑποθέτει τις συνομολογήθην τίμημα, ἐνῶ τοιοῦτον οὐδόλως συνομολογήθῃ, ἢ τὸ ἀνάπαλιν) εἶναι πάντοτε πλάνη περὶ τὸ εἶδος καὶ τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως (§ 152 σημ. 1), ἡ δὲ περὶ τὸ ποσὸν αὐτοῦ εἶναι οὐσιώδης, ἐὰν ὁ ἀναδεχθεὶς τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι ὁ λήπτης συνήνεσε νὰ λάβῃ μικροτέραν ποσότητα τῆς ἀληθοῦς ζητηθείσης,⁴ διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει συναίνεσις περὶ τοῦ ἀνταλλάγματος, ἥτις περὶ οὐσιώδους τῆς συμβάσεως στοιχείου. Ἐὰν ὅμως ὁ τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος ἀναδεχθεὶς, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὁ λήπτης ἀπαιτεῖ μεγαλειτέραν ποσότητα, συναινῇ εἰς αὐτήν, ἐνῶ ἐζητήθῃ μικρότερα, ἢ πλάνη, μὴ κωλύουσα τὴν περὶ τῆς μικροτέρας ποσότητος συναίνεσιν, οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.

159. Ἡ περὶ τὰ αἷτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν εἰς τὴν σύμ-

(1) [22. 6] 9 § 4. [40. 2] 4 § 1.

(2) [50. 17] 45 πρ. [16. 3] 15 [18. 1] 16 πρ. [19. 2] 9 § 6 [41. 3] 21 36 § 5.

(3) Τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσὸν λαμβάνει ἰδίᾳς ὀνομασίας κατὰ τὰς διαφόρους συμβάσεις· ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ὀνομάζεται τίμημα εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν, καὶ τιμή, Θεοφ. [3. 23] πρ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως, μίσθωμα, κατὰ τὴν ἐπὶ ἀμοιβῇ ἐντολήν, ἀντιμισθία, κατὰ τὴν ἐμφύτευσιν, κανών, κατὰ τὴν ἐπιφάνειαν (superficies), ἑδαφικὸν τέλεσμα.

(4) [19. 2] 52.

βασιν συναίνεσιν, πλάνη οὐδὲν ἔχει συνήθως ἀποτελεσμα, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ἐκτεθεισῶν περιπτώσεων (§ 150), καθ' ὅς ὅμως δὲν πρόκειται περὶ ἀκυρότητος τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως. Μόνον ὅταν τὸ γεγονός, τὸ προκαλέσταν παρὰ τινι τὴν ἀπόφασιν τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν, τεθῇ παρ' αὐτοῦ ὡς αἴρεσις, ὅφ' ἦν συμβάλλεται, ἐφαρμύζονται οἱ περὶ αἱρέσεων ὅρισμοι τοῦ νόμου, καθ' οὓς, ἀτονοῦσης τῆς αἱρέσεως, ἡ σύμβασις λογίζεται οὐδέποτε συναφθεῖσα.

160. Ἡ ἐπὶ τῆς συμβάσεως πλάνη, ἡ μὴ κωλύουσα τὴν περὶ τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων αὐτῆς συναίνεσιν, δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα· ὅθεν ἡ μὲν σύμβασις ἰσχύει, ἀλλ' ἡ ἐκ τοιαύτης πλάνης ὑπόσχεσις, ἐὰν συνίσταται εἰς δήλωσιν ἀνυπάρκτου βουλήσεως, οὐδόλως παράγει ὑποχρέωσιν, ἐὰν δὲ ὁ τοιαύτην ποιήσας ὑπόσχεσιν παράσχη ἐκουσίως τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν.

161. Ἐκ τούτων συνάγομεν·

1) Ὅτι ἡ περὶ τὸ ποσὸν τοῦ χορηγητέου πράγματος πλάνη οὐδεμίαν ἔχει ἐπ' αὐτὴν ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ὧν τὸ ἀντικείμενον·

α') Ὡρίσθη ἄγρως (καθ' ὅς οἱ συμβαλλόμενοι οὐδόλως ἀπέβλεψαν εἰς τὸ ποσὸν τοῦ πράγματος),¹ ἢ

β') εἶναι δμῆς πραγμάτων (universitas rerum).²

2) Ὅτι ὁ ἐκ πλάνης παρασχὼν ὑπὲρ τὸ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλόμενον.

162. Α.) Ἐὰν κατ' αὐτὴν δὲν παρέχεται κτῆμα ὅλον (ὁ ἀγρὸς Υ'), ἀλλ' ὀρισμένη ποσότης αὐτοῦ (15 στρέμματα ἐκ τοῦ ἀγροῦ Υ') δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ υπερβάλλον.³

Β.) Ἐὰν δὲ ὅλον κτῆμα ἐγένετο ἀντικείμενον τῆς παροχῆς ὀρίσθη δὲ συγχρόνως ἡ ἔκτασις αὐτοῦ (ὁ ἀγρὸς Υ' ἔχων ὀρισμένα ὅρια καὶ 15 στρεμμάτων ἔκτασιν, ἐνῶ εἶναι 20 στρεμμάτων), ὁ ὀρισμὸς οὗτος λογίζεται ἐγγύησις πρὸς τὸν λήπτην περὶ τοῦ ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ τοῦ κτήματος, ὅθεν οὐ-

(1) [18. 1] 35 § 5. [18'. 1] 35.

(2) Σοὶ πωλῶ τὴν βίβλιν ἡκην μου, τὸ πομινόν μου, ἐπὶ τιμήματι 10,000 δραχ. [21. 2] 5. [21. 1] 33 πρ.

(3) [18. 1] 40 § 2. [12. 6] 26 § 4. [18'. 0] 26.

δεμίᾳ χωρεῖ αὐξήσις τοῦ ἀνταλλάγματος ἢ ἀναζήτησις τοῦ περιπλέον δοθέντος.¹

3) Ὅτι ὁ ἐκ πλάνης λαβὼν ἔλαττον τοῦ διὰ τῆς συμβάσεως ὀρισθέντος πράγματος, ἐν μὲν τῇ ὑπὸ στοιχ. Α περιπτώσει, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἐκ πλάνης μὴ ληφθὲν μέρος,² ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. Β. περιπτώσει ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἢ παρακρατεῖ τὸ τυχὸν μὴ πληρωθὲν εἰσέτι τίμημα, κατὰ τὸ εἰς τὸ ἔλλειμμα ἀντιστοιχοῦν μέρος, ἢ ἀναζητεῖ τὸ αὐτὸ μέρος τοῦ τιμήματος, ἂν εἶχε καταβάλει αὐτό,³ ἐπὶ δὲ τῶν ἑτεροβαρῶν συμβάσεων οὐδὲν εἶχε προδήλως δικαίωμα ἀπαιτήσεως διὰ τὴν ἐσφαλμένην τῆς ἐκτάσεως περιγραφὴν, εἰς ἣν ὑπέπεσεν ὁ εὐεργέτης αὐτοῦ.

4) Ἐὰν ὠρισμένον κτῆμα ἐγένετο ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως ὡς ἐν σύνολον οὐχὶ καθ' ὠρισμένα μέτρα, ὁ ἕτερος δὲ τῶν συμβαλλομένων, ἢ καὶ ἀμφοτέρω ἐθεώρησαν αὐτὸ μείζον ἢ ἔλαττον τῆς ἀληθοῦς ἐκτάσεως ἢ πλάνη αὕτη εἶναι ἐπουσιώδης ἢ δὲ σύμβασις διατηρεῖται ἰσχυρά, εἴτε ἑτεροβαρῆς, εἴτε ἀμφοτεροβαρῆς εἶναι· ἢ τοιαύτη πλάνη ἰδίως ἐπὶ τοῦ τελευταίου εἶδους τῶν συμβάσεων οὔτε αὐξήσιν συνεπάγεται οὔτε ἐλάττωσιν τῆς ἀντιπαροχῆς.⁴

ΔΟΛΟΣ

Περίληψις.

163. Δόλος. Τρεῖς ἔννοιαί τῆς λέξεως ταύτης. II τελευταία μόνον ἐπιδρᾷ εἰς τὴν σύστασιν τῶν συμβάσεων.

164. Ὁ δόλος συνέχεται πάντοτε μετὰ τῆς πλάνης τοῦ καθ' οὗ πράττεται. Ἐὰν αὕτη ᾖ οὐσιώδης, ἢ χωροῦσα ἀκυρότης τῆς συμβάσεως δὲν ἔχει αἰτίαν τὸν δόλον· ἐὰν ᾖ ἐπουσιώδης, ἀνατρέπονται τὰ ἐκ τοῦ δόλου ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα.

(1) Ἐνεχόμενος ἔνεκα ἐνικίσεως καὶ ἀν' ἐξενικήθη τὸ περιπλέον δοθέν.
[21. 2] 45 [10'. 1] 45.

(2) [4. 3] 18 § 3.

(3) [18. 1, 57 πρ. [21. 2] 69 § 6. [19. 1] 4 § 1. 42 ἐν τέλει. [10'. 8] 3. Πρὸς τὰ περὶ τῶν διαφόρων τούτων θεμάτων Οὐαγγερὸς Γ'. § 604.

(4) Εἰ καὶ δι' ἄλλους λόγους (δύπεροχρον βλάβην, δόλον κλπ.) δύναται νὰ τύχῃ ἀντιλήψεως ὁ ἡμιωθεὶς.

165. Ῥωμαϊκὸν σύστημα τῆς ἀποτροπῆς τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου. Ὅροι καὶ σκοπὸς τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.

166. Ἀγωγή τοῦ δόλου ὅροι· εἶναι ἐπιβοηθητική. Εἰς τίνα δίδεται καὶ κατὰ τίνας.

167. Εὐθύνη πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ δόλου, καὶ τῶν κληρονόμων. Διάρκεια τῆς ἀγωγῆς.

168. Δόλος τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων· ἀρχαία θεωρία τῆς ἀκυρότητος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων. Θεωρία τῶν νεωτέρων· ὁ δόλος δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως.

169. Ἐπιχείρημα τῆς θεωρίας τῆς ἀκυρότητος· ἀντίκρουσις αὐτοῦ.

170. Λόγοι τοῦ ὀρθοῦ τῆς θεωρίας τῶν νεωτέρων. α') Ἀπαίτησις δόλῳπραχθεῖσα εἶναι δεκτικὴ ἀνακαινισμού. β') Ἡ δολία σύμβασις ἰσχύει, ἐὰν δὲν προσβάλῃ αὐτὴν ὁ παθὼν, γ') Ἡ τοιαύτη σύμβασις, ἐὰν σκοπῇ τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, μεταβιβάζει αὐτήν.

171. Ἑρμηνεία τοῦ Π. (4. 3) 7 πρ.

172. Ἑρμηνεία τοῦ Π. (4. 4) 16 § 1 τοῦ Π. (17. 2) 3 § 5 καὶ τοῦ Κ. (4. 44) 1 καὶ 5.

173. Δόλος ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων.

174. Δόλος τρίτου (μὴ συμβαλλομένου).

163. Ἡ ἔκφρασις δόλος (dolus) ἔχει πολλὰς σημασίας. Ἡ γενικωτέρα ἔννοια περιλαμβάνει πᾶσαν ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἐπιχειρουμένην ἀδικίαν. Ἡ ἔννοια αὕτη ἀναφερομένη εἰς τὰ ἀδικήματα ἀνήκει κυρίως εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, ἐν δὲ τῷ ἀστικῷ ἐφαρμόζεται εἰς μόνους τὰς ἐκ τῶν ἀδικημάτων ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνοχάς.¹

Ἐν δὲ τῷ δικαίῳ τῶν ἐνοχῶν σπουδαιόταται ἐφαρμογαὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου εἰσὶν αἱ ἑξῆς δύο. (Παρβλ. Γεν. ἀρχαὶ τῶμ. Α'. §§ 267—270).

1) Ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἐκ προθέσεως παράβασις τῆς ἐνοχικῆς υποχρεώσεως κατ' ἀντίθεσιν τῆς τε ἐκ πταίσματος (ραθυμίας) παραβάσεως, καὶ τῆς ἐκ τῶν τυυχρῶν (casus) ματαιώσεως αὐτῆς·² περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου τούτου ὁμιλήσομεν ἐν τῇ περὶ ἀλλοιώσεως τῶν ἐνοχῶν πραγματείᾳ.

(1) [5. 7] 4. [1. 37] 4. [27. 6] 9. ἄρθρ. 33 τοῦ ποιν. νόμου. Ἀρθρ. 6. τῆς ποιν. δικαν.

(2) [17. 2] 8 § 10. [11. 1] 8. [16. 3] 7 πρ. [17. 2] 7 § 3] 7

2) Ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως παραγωγή πλάνης, ἐξ ἧς ὁ πλανώμενος παρασύρεται εἰς δῆλωσιν βουλήσεως· ὁ δόλος ἐν τῇ σημασίᾳ ταύτῃ ἐμφαίνει τὴν νόθευσιν τῆς ἀληθείας καὶ εἶναι ταυτοσημάντος τῇ πανουργίᾳ, τῇ ἀπάτῃ (fraus).¹ Πρὸς συμπλήρωσιν δὲ τῆς ἐννοίας ταύτης ἀπαιτεῖται καὶ κακὴ πρόθεσις, ἥτοι σκοποῦσα τὴν βλάβην τοῦ ἑτέρου, ἀδιάφορον εἶναι συγχρόνως σκοπῆται ἢ οὐ ἴδιον ὄφελος.² τὴν πρόθεσιν ταύτην δηλοῦσιν οἱ Ῥωμαῖοι διὰ τῆς ἐκφράσεως *dolus malus*, δόλος κακός, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ καλοῦ, ὅστις εἶναι θεμιτός, ὁσάκις συγχωρεῖται καὶ ἡ βία, δηλ. ὡς μέσον ἀμύνης.³ Συνήθως πράττεται ὁ δόλος διὰ θετικῆς ἐνεργείας, πράττεται ὅμως καὶ ἀποθετικῶς, ὅταν ἐν γνώσει ἀνεχόμεθα τὴν ἀλλοτρίαν πλάνην, ὠφελούμενοι ἐξ αὐτῆς.⁴ Κατὰ τὴν ἐννοιαν τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ἐπιδρῶ εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς μόνη ἡ ὑπ' ἀρ. 2 ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου.

164. Ὁ δόλος ἢ παράγει παρὰ τῷ πάσχοντι πλάνην, ἢ ἐνισχύει τὴν ὑπάρχουσαν, ὠφελούμενος ἐξ αὐτῆς· ἐὰν ἡ πλάνη ᾔνοι οὐσιώδης (§§ 150 καὶ ἐπ.) ἢ σύμβασις ἀποβαίνει ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, οὐχὶ ὅμως ἔνεκα τοῦ δόλου, ἀλλὰ διότι δὲν ὑπάρχει δῆλωσις συμφώνου βουλήσεως, ἡ δὲ ἀπάτη, ἂν ἐπήγαγεν ἄλλως ζημίαν, δίδει χώραν εἰς ἀποζημίωσιν. Ἐὰν δὲ ἡ πλάνη ᾔνοι ἐπουσιώδης, ὑπάρχει μὲν δῆλωσις συμφώνου βουλήσεως, ἄρα καὶ ἔγκυρος σύμβασις, ἀλλ' ἡ ἐκ τοιαύτης πλάνης παραχθεῖσα βούλησις εἶναι προϊόν τοῦ ψεύδους (τοῦ παραγαγόντος τὴν πλάνην δόλου)· ὁ ἐκ τοῦ δόλου παρασυρθεὶς εἰς τὴν δῆλωσιν συμφώνου βουλήσεως εἶναι θύμα τῆς ἐπιβουλῆς τοῦ δολιευθέντος, ἥτις εἶναι τόσῳ μᾶλλον ἐπικίνδυνος, ὥσθ οὗτος μετεχει-

(1) [4. 2] 1 § 2. [Γ'. 3] 1. [2. 14] 7 § 9. 10. [18. 1] 43 § 2.

(2) [4. 3] 39. 40. Ὁ ὀρισμὸς οὗτος τοῦ δόλου διαφέρει τοῦ ἐν τῷ ἡμετέρῳ ποινικῷ νόμῳ ὀρισμοῦ τῆς ἀπάτης (ἄρθρ. 396) κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ ἀπάτη παρ' ἡμῖν προϋποθέτει τὴν πρόθεσιν τοῦ ἀπαταῆντος, ἡ νὰ βλάβῃ ἄλλον, ἡ νὰ περιποιήσῃ εἰς ἑαυτὸν ἀθέμιτον ὄφελος καὶ τὴν ἐπιτυχίαν αὐτῆς, ἐνθ' κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ δόλος περιέχει πάντοτε τὴν πρόθεσιν τῆς βλάβης ἄλλου, ἡ δὲ τῆς ἰδίᾳς ὠφελείας δὲν εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον.

(3) [4. 3] 1 § 2 καὶ 3. [Γ'. 3] 1

(4) [19. 1] 35 § 8. 43 § 2 11 § 5.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

σίσθη τὸν ἑνομον τύπον τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ὡς προσω-
πεῖον, καλύπτον τὴν ἐπιβουλὴν τοῦ ὁ νόμος προστατεύει μὲν
τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλήσεως, ἀλλ' ἢ ἐκ τοιαύτης μηχαν-
νῆς παραχθεῖσα βούλησις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ συναίνεσις, ἣν ὁ
ὑφιστάμενος τὸν δόλον δίδει, ἐν ἀγνοίᾳ, πρὸς ἰδίαν αὐτοῦ βλά-
βην, ἥς κύριος καὶ ἀρχικὸς αὐτουργὸς εἶναι ὁ διαπράξας
τὸν δόλον καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἐνέχεται εἰς ἀνθρώπῳσιν
αὐτῆς.

Ἐκ τῶν ἐκτεθέντων συμπεραίνομεν, ὅτι περὶ τῆς τοῦ δόλου
ἐπιδράσεως εἰς τὰς συμβάσεις τότε μόνον δύναται νὰ γίνῃ λό-
γος, ὅταν ἡ παραχθεῖσα πλάνη ᾗται ἐπουσιώδης, μὴ κωλύουσα
τὴν συναίνεσιν οὔτε εἰς τὴν σύμβασιν ἐν γένει, οὔτε εἰς τινὰ
κατ' αὐτὴν συνομολογουμένην παροχὴν, τοῦτο δὲ συμβαί-
νει συνήθως, διότι ἡ ὑπὸ τοῦ δόλου παραγομένη ἢ ἐνι-
σχυομένη πλάνη εἶναι συνήθως περὶ τὰ προκαλοῦντα τὴν συναί-
νεσιν αἷτια.

165. Οἱ ρωμαῖοι εἶχον διττὸν σύστημα τῆς ἀποτροπῆς τῶν
ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τοῦ αὐστηροῦ
δικαίου, καθ' ὅς ἐχώρει αὐστηροτέρα καὶ εἰς τὰ κατὰ γράμμα
συμπεφωνημένα περιορισμένη δικαστικὴ προστασία, δὲν παρεί-
χετο κατ' ἀρχὰς βοήθεια κατὰ τοῦ δόλου, ἐκτὸς ἂν ἐν τῇ συμ-
βάσει προσετίθετο, δι' ἰδίας ἐπερωτήσεως, ἡ *clausula doli*,
ἡ ρήτρα, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι θέλουσιν ἀπέχει παντὸς δόλου,
διότι τότε ἡδύνατο νὰ κινηθῇ ἕνεκα δόλου ἡ τῆς ἐπερωτήσεως
ἀγωγή ἐπὶ ἀποζήμειώσει.¹ Βραδύτερον εἰσέχθη ἡ ἐνστασις τοῦ
δόλου,² ἥτις, καθὼ μόνη βοήθεια ἐπὶ τῶν τοιούτων συμβο-
λαίων, ἐξετάθη τοσοῦτον, ὥστε περιέλαβε πάσας τὰς περιπτώ-
σεις, καθ' ὅς ὁ ἐνάγων ἐπεδίωκεν ἀξίωσιν, καὶ τοι γινώσκων,
ὅτι ἀντίκειται εἰς αὐτὴν γεγονὸς, δι' ὃ ἀπέβαιναν ἄδικος ἡ κα-
ταδίκη.³ ὅθεν ἐπὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου εἰς τὴν εὐρεῖαν

(1) [1. 3] 7 § 3. [4. 8] 31. [44. 4] 4 § 16. [Λ'. 4] 4 § 16. [46. 8]
19. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἐκάτερος τῶν συμβαλλομέ-
νων ὑπεχρεοῦτο μόνον εἰς τὰ ρητῶς συνομολογηθέντα.

(2) [14. 4] 1 § 1. 4. § 33.

(3) [44. 4] 2 § 5. [ΛΑ'. 4] 2. [45. 1] 36.

ταύτην σημασίαν δὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἀνωτέρω αὐστηροῦ ὁρισμοῦ τοῦ δόλου.¹

Ἄλλ' ἡ ἔνστασις αὕτη, καθὼ μέσον ἀμύνης, ἦν ἀνεπαρκής, ὅταν δὲν ἡδύνατο πλέον ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὴν ἐπιζητουμένην ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, καθὼ χωρήσασαν, πρὶν ἢ ἀνακαλυφθῇ ὁ δόλος, διὸ εἰσέχθη ἰδίᾳ ἀγωγή περὶ δόλου, συγχρόνως δ' ἐπετράπη καὶ ἡ λόγῳ δόλου ἀποκατάστασις. (Γεν. Ἀρχ. Β'. § § 563—567).

166. Ἡ τοῦ δόλου ἀγωγή χωρεῖ ἐπὶ τοῦ δόλου οὐ μόνον κατὰ τὴν ὑπ' ἀρ. 2, ἀλλὰ καὶ τὴν ὑπ' ἀρ. 1 ἐκτεθεῖσαν ἔννοιαν αὐτοῦ, ἂν, ὡς συνέβαινεν ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου συμβάσεων, δὲν ἡδύνατο νὰ κινήθῃ ἡ ἐξ αὐτῆς ἀγωγή, διὰ τὴν ἔλλειψιν «τῆς περὶ τοῦ δόλου ἐπερωτήσεως.» (Σημ. 7).² Ἡ ἀγωγή αὕτη προϋποτίθεται.

α') Βλάβην ὅπως οὖν ἀξίαν λόγου,³ καὶ

β') Συνείδησιν αὐτῆς παρὰ τῷ παραγαγόντι τὴν πλάνην.⁴

Ἡ ἀγωγή εἶναι ἐπιβοηθητική, ἥτοι δίδεται μόνον ἐν ἐλλείψει ἄλλης,⁵ οὐχὶ ὅμως καὶ ὅταν τις ἐξ ἰδίας ἀμελείας ἐστερήθη τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν,⁶ ἢ ἔχη τὸ ἔκτακτον τῆς ἀποκαταστάσεως βοήθημα.⁷ ἡ ἀγωγή τοῦ δόλου χωρεῖ καὶ «ἐὰν ἀμφιβάλλεται, εἰ ὑπὸς τινι ἄλλῃ ἀγωγῇ,»⁸ ἀργεῖ ὅμως, ὑπαρχούσης ἐνστάσεως.⁹ Ἡ ἀγωγή δίδεται εἰς τε τὸν ἐκ τοῦ δόλου βλαφθέντα καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ.¹⁰ Δὲν ἐγείρεται δὲ κατὰ τοῦ ἐκ τοῦ δόλου ὠφεληθέντος, ἐὰν ἡ ἀμέτοχος αὐτοῦ, ἀλλὰ κατὰ μόνου τοῦ δολιευθέντος.¹¹

(1) [44. 4] 2 § 6. 4 § 4. 9 καὶ 12. 6. [ΝΑ'. 4] 2. [41. 1] 7 § 12. 9 πρ. § 1.

(2) [4. 3] 7 § 3. [Γ'. 3] 7 § γ'.

(3) [4. 3] 9 § 5. 10. 11 πρ. [Γ'. 4] 3—11.

(4) [4. 3] 7 § 10. 8. 18 § 1. 20 § 1. 23. 36. 38. [Γ'. 3] 7. 8. 18. 20. 23. 38. 39.

(5) [4. 3] 1 § 1 καὶ 4. 9 πρ. 18 § 3. [Γ'. 3] 1. 9. 18.

(6) [14. 3] 1 § 6 καὶ 7.

(7) [4. 3] 1 § 6. [4. 1] 7 § 1. [Γ'. 1] 7.

(8) [Γ'. 3] 7.

(9) [4. 3] 1 § 4. 25.

(10) [4. 3] 13 πρ.

(11) [4. 3] 8. 9 § 2. 19. 35. 39.

167. Πλείονες αὐτουργοὶ ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον, ἀπαλαττόμενοι τῆς ἐνοχῆς, ἅμα εἰς ἱκανοποίησιν τὸν βλαβέντα,¹ οἱ δὲ κληρονόμοι κατὰ τὸ περιελθόν,² ὥς καὶ ὁ ἐκ τοῦ δόλου τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου ὠφεληθείς.³

Ἡ ἀγωγή, καθὼς ἀτιμοποιός, δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὰ τέκνα κατὰ τῶν γονέων,⁴ δίδεται ὅμως εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν τέκνων καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τῶν γονέων.⁵ Κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν δικονομίαν ἡ ἀγωγή ἦτο *arbitraria*,⁶ νῦν ὅμως χωρεῖ ἡ συνήθης ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν διαδικασία.

Ἄν ἀμφοτέρω οἱ συμβαλλόμενοι ἐπραξάν τὸν δόλον, οὗτος συμψηφίζεται.⁷

Ἡ ἀγωγή παρεγράφετο μέχρι Κωνσταντίνου τοῦ Μ. ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (*annus utilis*), ἀλλ' οὗτος ἐξέτεινε τὸν χρόνον τῆς παραγραφῆς εἰς δύο συναπτὰ ἔτη (*biennium continuum*),⁸ μεθ' ἧς συγχωρεῖται ἡ ἀγωγή ὑπὸ τὴν ὀνομασίαν *in factum actio*, ἀλλ' ἐφ' ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ὁ ἐναγόμενος.⁹ Δύναται δὲ νὰ κινηθῇ ὑπὸ τὴν τύπον τοῦτον καὶ κατὰ τῶν προσώπων, καθ' ὧν ἀργεῖ ἡ ἀγωγή τοῦ δόλου.¹⁰

168. Ἐπὶ τῶν συμβάσεων τῆς καλῆς πίστεως ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα διέκρινε μετὰξὺ αἰτιατοῦ (*causam dans*) καὶ παρεμπίπτοντος (ἐπισυμβάντος *incidens*) δόλου, πρεσβεύουσα ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει τὸ ἄκυρον τῆς συμβάσεως, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ τὴν δι' ἀποζημιώσεως θεραπείαν. ἄλλοι, ἀποδοκιμάζοντες τὴν διάκρισιν ἐδόξαζον, ὅτι ὁ δόλος συνεπάγεται πάντοτε τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως. Οἱ νεώτεροι ὅμως ἀποκρούουσιν ἐλλόγως τὴν ἀκυρότητα, πειθόμενοι, ὅτι οἱ

(1) 17 πρ. αὐτόθι.

(2) 17 § 1. 26. 27. 28. αὐτόθι.

(3) 15 πρ. § 1 καὶ 2 αὐτόθι.

(4) 11 § 1. αὐτόθι.

(5) 13 πρ. αὐτόθι.

(6) E. [4. 6] § 31. [4. 3] 18 πρ. § 1 καὶ 4. [I'. 3] 18.

(7) [44. 4] 4 § 13. [NA'. 1] 4. [50. 47] 154. [B'. 3] 154. [18. 1] 34 § 3. 57 § 3. [IO'. 1] 34. 55. [I'. 3] 36.

(8) K. [2. 21] 8. [I'. 3] 48 Ἀρμ. [1. 3] 44 καὶ 46.

(9) [4. 3] 28. 29.

(10) 11 § 1. 12. αὐτόθι.

δρισμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ δόλου ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων συνάδουσιν ἐντελῶς πρὸς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα, τὸ συναχθὲν ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ δόλου καὶ τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως (§ 164), ἥτοι, ὅτι ὁ δόλος δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως καθ' ἣν ἐπράχθη, παράγων ὑπὲρ τοῦ ἀπατηθέντος μόνον ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ δολιευθέντος, ἐπιδιωκομένην διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς. Ἡ ἀπαίτησις αὕτη διαφέρει κατὰ τὰς περιστάσεις· ἂν χωρὶς τοῦ δόλου ὁ ἀπατηθεὶς δὲν ἤθελε συνάψει τὴν σύμβασιν, διότι αὕτη, κατὰ τὸ ἀληθές αὐτῆς ἀντικείμενον, οὐδόπως χρησιμεύει αὐτῷ, ἢ ἀγωγή ἐκ τῆς συμβάσεως κινεῖται ἐπὶ διαρρήξει·¹ ἐὰν δὲ ὁ δόλος ἀναφέρηται εἰς τὰς παρεπομένους συνομολογήσεις, π. χ. εἰς τὴν προθεσμίαν τῆς καταβολῆς, εἰς ιδιότητα τοῦ πράγματος αὐξάνουσιν τὸ ἀντάλλαγμα κλπ., ζητεῖται ἕνεκα τοῦ δόλου μόνον ἀποζημιώσις.² Κατὰ τὴν ἔννοίαν ταύτην εἶναι ὀρθὴ ἡ διακρίσις μεταξὺ αἰτιατοῦ (οὐσιώδους) καὶ παρεμπίπτοντος δόλου.

169. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀκυρότητος στηρίζονται εἰς τὸν γνωστὸν κανόνα τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου «ὅτι ταῖς καλῆς πίστεως ἀγωγαῖς ἔνεστιν ἡ τοῦ δόλου παραγραφή,»³ ἥτοι, ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν, ἵνα ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ὁ προτεινόμενος δόλος, δὲν ἦτο ἀνάγκη νὰ ἐπικαλεσθῇ τις αὐτὸν ἐνώπιον τοῦ δικαιοδότη ἄρχοντος (magistratus) καὶ νὰ καταχωρισθῇ ἡ τοῦ δόλου ἔνστασις ἐν τῇ πρὸς τὸν δικαστὴν δηγίᾳ (formula), ἀλλ' ἥρκει ν' ἀναφέρῃ καὶ ν' ἀποδείξῃ τις τὸν δόλον τοῦ ἀντιδίκου, κατὰ τὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ δικαιοδοσίαν. Ἐν τῷ κανόνι τούτῳ ὑπέθεσαν οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερασπισταί, ὅτι εὖρον οὐσιώδες τῆς θεωρίας αὐτῶν στήριγμα, φρονούντες, ὅτι ὁ κανὼν δὲν ἐξηγεῖται ἄλλως ἢ διὰ τῆς ἀκυρότητος πάσης δολίως καταρτισθείσης συμβάσεως.

(1) [19. 1] 11 § 5. 13 § 27 καὶ 28. [18. 1] 62. K. [4. 44] 5 § 11. [10. 10] 65. 70. [21. 1] 1 § 9. 4 § 4. [46. 2] 19.

(2) [19. 1] 13 § 4. [18. 1] 45. 68 § 1 καὶ 2.

(3) [30] 84 § 5. [ΚΗ'. 8] 21.

Τὸ ἐσφαλμένον ὅμως τοῦ ἐπιχειρήματος ἀποδεικνύεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ κανὼν ἐκεῖνος ἰσχύει καὶ ἐφαρμόζεται οὐ μόνον ἐπὶ τῆς κυρίως ἐνστάσεως τοῦ δόλου (*exceptio doli specialis*), ἀλλὰ καὶ ἐπὶ πάσης ἐνστάσεως, συνισταμένης εἰς γνωστὸν τῷ ἐνάγοντι γεγονὸς, συνεπαγόμενον τὸ ἄδικον καὶ ἀνυπόστατον τῆς ἀπαιτήσεως¹ (§ 165). ὥστε ἡ ἀνωτέρω ἐξήγησις ἤθελε φέροι εἰς τὸ ἐξῆς συμπέρασμα· «καθ' ὃς περιπτώσεις δικαιοπραξία τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀνατρέπεται δι' ἐνστάσεως, ἡ τῆς καλῆς πίστεως εἶναι αὐτοδικαίως (*ipso jure*) ἄκυρος»· ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα τοῦτο δὲν χρῆζει ἀντικρούσεως. Τοῦ κανόνος ἐκεῖνου ὁ ἀληθὴς λόγος εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν ἡ πρὸς τὴν δικαστὴν ὁδηγία τοῦ δικαιοδότου ἄρχοντος ἦτο πολὺ εὐρυτέρα καὶ περιεκτικωτέρα τῆς ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ὁδηγίας, διὸ ὁ δικαστὴς ἐπὶ τῶν τῆς καλῆς πίστεως ἀγωγῶν ἠδύνατο νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν καὶ νὰ ἐκτιμήσῃ γεγονότα καὶ προτάσεις, καὶ ἂν δὲν εἶχον ρητῶς περιληφθῇ ἐν τῇ ὁδηγίᾳ.

170. Τὴν θεωρίαν τῆς ἀκυρότητος ἀποκρούει ὁ κανὼν, ὅτι ἀπαιτήσεις ἐκ δολίως συναφθείσης συμβάσεως εἶναι δεκτικὴ ἀνακαινισμού, ἥτοι, ὅτι ὁ ἀνακαινισμὸς (ἡ ἀνανέωσις) τοιαύτης ἀπαιτήσεως ἔχει πλῆρες τὸ κύρος καὶ τὰ συνήθη αὐτοῦ αποτελέσματα.² καὶ ὁ ἕτερος κανὼν, καθ' ὃν ὁ δολιευθεὶς ὑποχρεοῦται διὰ τῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ἔπραξε τὸν δόλον, εἰς τὸν ὁ παθὼν τὸν δόλον θέλῃ νὰ τηρήσῃ αὐτήν.³ ἀμφότεροι δὲ οἱ κανόνες οὗτοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ἡ ἐκ δόλου συναφθεῖσα σύμβασις δὲν εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα.

Ὑπάρχει ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμαϊκῶν νόμων σαφὴς διάταξις, καθ' ἣν ὁ δολίως ἀγοράσας τι παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, κτᾶται τὴν κυριότητα τοῦ πωληθέντος, μὴ δικαιουμένου τοῦ ἐκ δόλου παρασυρθέντος εἰς τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως νὰ διεκδικήσῃ τὸ πωληθὲν κατὰ τοῦ τρίτου, εἰς ἃν μετεπώλησεν

(1) [41. 4] 2 § 5. 4 § 33.

(2) Consult. Veteris Icti IX τεμ. 9. [46. 2] 19.

(3) [19. 1] 13 § 17 καὶ 28. [10'. 8] 13. 14'. 2] 47.

αὐτὸ ὁ πρῶτος ἀγοραστής.¹ Οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερασπισταὶ ἐννοοῦσι τὸ χωρίον τοῦτο ὡς πραγματευόμενον περὶ ἐπουσιώδους δόλου, ἀλλὰ τοῦτο ὁμιλεῖ περὶ δόλου τοῦ ἀγοραστοῦ, ὁρίζον, ὅτι ὁ δόλος οὗτος δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον ἀνατροπὴν τῆς συμβάσεως, ἐνῷ καὶ αὐτοὶ οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς θεωρίας τῆς ἀκυρότητος ἀποδέχονται, ὅτι ἔνεκεν ἐπουσιώδους δόλου χωρεῖ μόνον ἀποζημιώσεως ἀγωγή. Ἄλλοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦ νόμου τοῦτου ἡ ἀγοραπωλησία περιεβλήθη τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, καταστάσα σύμβασις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἀλλὰ περὶ τούτου οὐδὲν ἀναφέρει τὸ χωρίον. Ἔτεροι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι καὶ τοι οὔσης ἀκυροῦ τῆς συμβάσεως μεταβιβάζεται ἡ κυριότης εἰς τὸν λήπτην, καθὼς ἐνίοτε καὶ ἐπὶ τῆς πλάνης τῆς περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως (§ 152 σημ. 2), ἀλλ' οὐδόλως ἀποδεικνύεται, ὅτι σύμβασις, ἥς ἡ ἀκυρότης εἶναι γνωστὴ εἰς τὸν λήπτην τοῦ πράγματος, δύναται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς αὐτὸν τὴν κυριότητα.² Πᾶσα δὲ δυσκολία ἐκλείπει ἅμα δεχθῶμεν τὴν κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐντελῶς ἀποδεδειγμένην ἀρχήν, ὅτι ὁ δόλος δὲν καθίστησι τὴν σύμβασιν ἄκυρον καὶ μὴ οὔσαν, ἀλλὰ παρέχει εἰς τὸν παθόντα ἀγωγὴν ἐπὶ διαρρήξει, ἢ ἀποζημιώσει.

171. Οἱ νόμοι, οὓς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς ἀκυρότητος ὑπερασπισταί, παρέχουσι κατ' ἐπιφάνειαν μόνον ἀποδείξεις ὑπὲρ αὐτῆς καὶ διὰ τοῦτο χρήζουσι συντόμου ἐρμηνείας, ἐξ ἧς θέλομεν πεισθῆ, ὅτι οὐδόλως ἀποδεικνύουσι τὴν ἀκυρότητα.

Πρὸ πάντων ἀνήκει ἐνταῦθα τὸ (4. 3) 7 πρ. εἰς 8 ἀντιστοιχεῖ τῶν Βασιλ. (Γ'. 3) 7· παραλείποντες τὰς ἀπείρους καὶ ἐν μέρει πάντη παραδόξους διορθώσεις καὶ ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου, ἀρχομένθα νὰ ἀναφέρωμεν τὴν περὶ αὐτοῦ γνώμην ἐνὸς τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν,³ προσθέτοντες ὑπὲρ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς νέαν ἀπόδειξιν ἐκ τοῦ κειμένου τῶν Βασιλικῶν. Ἐν τινι συγγραφῇ τοῦ Ἰουλιανοῦ ἀπαντᾷ ἡ ἐξῆς ἀπό-

(1) K. [4. 44] 10.

(2) Παράδλ. [24. 1] 5 § 18, 36. K. [5. 71] 16.

(3) Οὐαγγερὺ τόμ. 3 Σελ. 279 καὶ ἐπ.

φανείς· «ἐὰν ἀνήλικος, παρασυρθεὶς δολίως ὑπὸ τοῦ ἰδίου δούλου, πωλήσῃ αὐτὸν μετὰ τοῦ χρηματίου, οὗτος δὲ χειραφετηθῇ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἔχει ὁ ἀνήλικος τὴν τοῦ δόλου ἀγωγὴν κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος.» Ὁ Οὐλπιανὸς ἐρευνᾷ ἐὰν ἡ ἀπόφανσις τοῦ Ἰουλιανοῦ συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς, καθὼ ἐπιβοηθητικῆς· ἀνάγκη, λέγει, νὰ ὑποθέσωμεν ἐπὶ τοῦ χωρίου τούτου α') ὅτι τοῦ δόλου δὲν μετέσχε καὶ ὁ ἀγοραστής, διότι ἄλλως ἤθελεν εἶναι δεκτὴ κατ' αὐτοῦ ἡ τῆς πωλήσεως ἀγωγὴ καὶ ἐπομένως ἤθελεν ἀποβῇ ἀπαράδεκτος ἡ τοῦ δόλου, ἢ β') ὅτι ἡ ἀγορασία εἶναι ἄκυρος «ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονε δόλος.» Ἡ ἐκφρασις αὕτη, ἐπιπολαιῶς θεωρουμένη, παρέχει τῶντι ἄξιον λόγου ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῆς λόγῳ αἰτιατοῦ δόλου ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως. Ἀλλὰ πᾶν ἐπιχείρημα ἐκ τοῦ χωρίου τούτου ἐκλείπει, ἅμα μελετήσωμεν αὐτὸ ἀκριβέστερον. Κατὰ τὴν ἐκφρασιν ταύτην «ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος» πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ δόλος δὲν ἐπράχθη ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἀλλ' ὑπὸ μόνου τοῦ χειραφετηθέντος δούλου, διότι ἂν καὶ ὁ ἀγοραστής ἐπραξέ δόλον καὶ διὰ τοῦτο ἦναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα ἡ σύμβασις, ἄκυρος ἤθελεν εἶναι καὶ ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν μεταβίβασις τῆς κυριότητος καὶ ἡ ὑπ' αὐτοῦ γενομένη χειραφεσία (ἀλλοτρίου δούλου)· ἄρα οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἀγωγῆς δόλου κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος. Καὶ ἐὰν δεχθῶμεν ὅμως ἰσχυρὰν τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος καὶ τὴν χειραφεσίαν, πάλιν ἦτο δυνατόν νὰ κινηθῇ ἀπαίτησις (condictio) κατὰ τοῦ δολιευθέντος ἀγοραστοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος τοῦ χειραφετηθέντος, ὥστε καὶ τούτου τεθέντος ἡ τοῦ δόλου ἀγωγὴ κατὰ τοῦ χειραφετηθέντος ἤθελεν ἀποβῇ ἀπαράδεκτος. Ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἐκφράζεται ἀκριβῶς κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον, καθ' ὃ φαίνεται θέτων τὴν ἐξῆς ἀντίθεσιν «ἡ δὲν μετέσχεν ὁ ἀγοραστής τοῦ δόλου, ἢ ἄκυρός ἐστιν ἡ πράξις, ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος,» καὶ οὕτω προκαλεῖ τὴν ἰδέαν, ὅτι ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ὁ ἀγοραστής μετέσχε τοῦ δόλου τοῦ δούλου. Δὲν πρέπει ὅμως ν' ἀπατηθῶμεν ἐκ τῆς ἐκφράσεως ταύτης· ἡ ἀληθὴς

καὶ πρὸς τὰς ἐξηγηθείσας ἀρχὰς περὶ τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς ἐντελῶς συνάδουσα ἔννοια ἀποδεικνύεται ἐναργῶς ἐκ τῶν Βασιλικῶν· «ὁ ἐλευθερωθεὶς δούλος ἐνέχεται τῇ τοῦ δόλου ἀγωγῇ, εἰ μὴ μετέσχεν ὁ ἀγοραστὴς τοῦ δόλου, εἰ γὰρ μετέσχεν, ἐνέχεται τῇ περὶ τοιαύτης ἀγορασίας ἀγωγῇ» (ἄρα εἶναι ἔγκυρος ἡ σύμβασις ἀφοῦ παράγει ἀγωγὴν [ἀγορασίας] ἐπὶ ἀποζημιώσει) «ἡ ἄκυρος ἐστὶν ἡ πρᾶξις, ἐὰν εἰς αὐτὸ τὸ πωλῆσαι γέγονεν ὁ δόλος» παρὰ τίνος; οὐχὶ βεβαίως παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, διότι περὶ αὐτῆς τῆς περιπτώσεως ὠμίλησεν ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῇ προηγουμένῃ προτάσει, παραδεχθεὶς ἰσχύουσαν τὴν πώλησιν, δὲν εἶναι δὲ δυνατόν διὰ τὸν δόλον τοῦ ἀγοραστοῦ νὰ ἦναι ἔγκυρος ἄμα δὲ καὶ ἄκυρος ἡ σύμβασις, ἄρα προδήλως ὁ «εἰς τὸ αὐτὸ πωλῆσαι» γενόμενος δόλος, ἐπράχθη ὑπὸ τοῦ δούλου· τοῦτου δὲ τεθέντος τὸ χωρίον ἀποβάλλει πᾶσαν ἰσχὺν ὑπὲρ τοῦ συστήματος τῆς ἀκυρότητος, διότι αὕτη, καὶ κατὰ τοὺς ὁπαδοὺς τῆς ἐνταῦθα ἀποκρουσμένης θεωρίας, χωρεῖ μόνον ὅταν ὁ δόλος (causam dans)πραχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων, πάντες δὲ ὁμοφώνως παραδέχονται, ὅτι ὁ δόλος τρίτου, μὴ συμβαλλομένου, οὐδέποτε συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως. Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ Οὐλπιανοῦ εἶναι ἡ ἐξῆς· ὁ Ἰουλιανὸς ἔχει δίκαιον, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγή τῆς πωλήσεως, ἢ διότι ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἐπράξε δόλον, ἢ διότι εἶναι ἄκυρος ἡ σύμβασις, ἂν ὁ δούλος (τρίτος) παρέστυε τὸν κύριον εἰς τὴν σύναψιν αὐτῆς παραγαγὼν παρ' αὐτῷ οὐσιώδη πλάνην (§ 152).

172. Ἐκτὸς τοῦ χωρίου τούτου οἱ ὑπερασπισταὶ τοῦ τῆς ἀκυρότητος συστήματος ἐπικαλοῦνται καὶ τὰ ἐξῆς· (4. 4) 16 § 1. (I'. 4) 16 καὶ (17. 2) 3 § 3. (IB'. 1) 3. Ἀλλ' ἐξ αὐτῶν δύναται τὸ πολὺ νὰ ἐξαχθῇ, ὅτι ἡ εἰταιρία (societas), ἐφ' ἧς καὶ ἄλλαι ἐξαιρετικαὶ ἀρχαὶ ἰσχύουσι, καθίσταται ἄκυρος ἔνεκα δόλου, ἡ δὲ τοιαύτη ἐξαίρεσις ἤθελεν ἐνισχύσει μᾶλλον τὸν κανόνα· δὲν ὑπάρχει ὅμως ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τοιαύτην ἐξαίρεσιν, διότι εἰς τὰ χωρία ταῦτα δύναται νὰ δοθῇ καὶ ἡ ἔννοια, ὅτι αἱ δολίως συναφθεῖσαι εἰταιρίαι ἀποβαίνουσιν ἀνίσχυροι (ρηγνύμεναι) καὶ κατὰ τὸν ἀστικὸν τῶν ρωμαίων

νόμον (jure civili), καὶ ἐπομένως περιττόν, πρὸς ἀνατροπὴν αὐτῶν, τὸ ἔκτακτον (πραιτωρικὸν) βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως. Ἡ ἔκφρασις «τῷ δικαίῳ οὐκ ἔρρωται» (ipso jure nullius momenti est) δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἡ ἀνατροπὴ τῆς ἐταιρίας κατορθοῦται δυνάμει τοῦ ἀστικοῦ δικαίου καὶ «οὐ δίδεται ἀποκατάστασις»

Τελευταῖον στήριζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες εἰς τὴν α'. καὶ τὴν ε'. διάταξιν τοῦ Κώδικος (4. 44), ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται, μάλιστα κατὰ τὴν ἐν τοῖς Βασιλικοῖς ἐλληνικῇ παραφράσειν (19. 10) 65. 70, ἀντὶ νὰ ἐνισχύσωσι τὴν θεωρίαν τῆς ἀκυρότητος ἀποκρούουσιν αὐτήν, διότι ἡ ἔκφρασις «ἀνατρέπεται ἡ πράξις» ἐμφαίνει σαφῶς, ὅτι ἡ πράξις ὑπάρχει, ἀλλὰ διαρρηγνύεται ἕνεκα τοῦ δόλου.

173. Ἐὰν ὁ δόλος τῶν συμβαλλομένων ἦναι ἀμοιβαῖος, οὐδέτερος δύναται νὰ ἐνάξῃ τὸν ἕτερον ἐπὶ ἐκτελέσει τῆς συμβάσεως, ἢ ἐπὶ διαρρήξει, ἢ ἀποζημιώσει¹· διότι, εἰ μὲν οὐδέτερος ἐξετέλεσε τὴν σύμβασιν, αὕτη δὲν θεωρεῖται σπουδαίως συναφθεῖσα, εἰ δὲ ὁ ἕτερος, ἐκτελέσας, ζητεῖ ἀποζημιώσιν διὰ τὸν δόλον τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ, ἐπιδιώκει τοὺς καρποὺς καὶ τοῦ ἰδίου δόλου, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται.

174. Ἐὰν ὁ δόλος πρᾶχθῃ παρὰ τρίτου, τὸ δὲ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ παρέχῃ, καὶ χωρὶς τοῦ δόλου, εἰς τὸν παθόντα ἔνδικον μέσον κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ἀποτρέπον τὴν ζημίαν, τότε χωρεῖ τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον· π. χ. ὁ δόλος τοῦ τρίτου παρήγαγεν οὐσιώδη πλάνην, ἣν ὁ ἀπατηθεὶς προτείνει κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, ἵνα ἀπαλλαγῇ πάσης ἐκ τῆς κατ' ἐπιφάνειαν συμβάσεως ἐνοχλήσεως, ἢ ὁ δόλος τοῦ τρίτου παρέσυρε τὸν ἀγοραστήν εἰς τὴν ἀγοράν πράγματος ἔχοντος κεκρυμμένα ἐλαττώματα, ἢ στέρημένου τῶν συνομολογηθεῖσθαι ἰδιοτήτων, ὅτε κατὰ τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα ἔχει ἀγωγὴν ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβάσεως, ἢ ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος, ἀνεξαρτήτως παντὸς δόλου· κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ὁ παθὼν τὸν δόλον δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν παρὰ μόνου

(1) [3. 10] 3 § 3. [14. 4] 4 § 13. [50. 17] 154 [18. 1] 34 § 3 57 23.

τοῦ πράξαντος αὐτόν, ἡ δὲ σύμβασις ἔχει ἀμετάτρεπτον κύρος.¹ τοῦτο δέ, διότι ἐνταῦθα ὑπάρχει σύμφωνος δήλωσις βουλήσεων, καὶ ὁ μὲν ἀπατηθεὶς (ὑπὸ τοῦ τρίτου) γίνεται θύμα τῆς ἐπιβουλῆς τοῦ δολιευθέντος, ἀλλ' ὁ ἕτερος, ὁ ἐπὶ τῇ πεποιθήσει εἰς τὸ ἀμετάτρεπτον τῶν συνομολογηθέντων συναλλαξάμενος, εἶναι ἐντελῶς ἀμέτοχος δόλου, ἅρα δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ ἐκ δόλου συναφθεῖσαι συμβάσεις ἀνατρέπονται. Μόνον ἐὰν ὁ αὐτουργὸς τοῦ δόλου ᾔνοι ἐντελῶς ἀναξιοχρεως, παρέχεται εἰς τὸν παθόντα τὸ ἔκτακτον βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως καὶ κατὰ τοῦ ἀθώου συμβαλλομένου, τοῦ ὠφελιθέντος ἐκ τοῦ δόλου τοῦ τρίτου (Γεν. Ἀρχ. Β'. § § 565 — 567). Τὴν σήμερον πᾶσαι αἱ συμβάσεις εἶναι καλῆς πίστεως, ὅθεν ἡ τοῦ δόλου ἀγωγὴ ἀποβαίνει περιττὴ ἐπὶ τοῦ δόλου κατὰ τὴν τέλεσιν ἢ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν συμβάσεων.

B I A

Περίληψις.

175. Ἀποτέλεσμα τῆς κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως βίας. Ἀπόλυτος (σωματικὴ) καὶ ψυχολογικὴ βία. Ἡ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων βία καθίστασι πλημμελὴ τὴν βούλησιν· διατί;

176. Στοιχεῖα τῆς ψυχολογικῆς βίας.

177. Ἐνδίκαια μέσα πρὸς ἀνατροπὴν τῆς ἐκδιασθεΐσης συμβάσεως καὶ ἀποζημίωσιν. Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον.

178. Ἀγωγὴ καὶ ἔνστασις φόβου· ὅροι τῆς ἀγωγῆς. Εἰς τίνα καὶ κατὰ τίνας δίδεται; Ἀποτέλεσμα αὐτῆς.

179. Ἡ ἀγωγὴ καὶ ἡ ἔνστασις αὕτη ἀνεπλήρωσαν σχεδὸν ἐντελῶς τὴν ἀποκατάστασιν ἐν τῇ ἰουστινιανέῳ δικαίῳ.

180. Ἀγωγὴ ἐξ αὐτῆς τῆς συμβάσεως. Κατὰ μόνου τοῦ πράξαντος τὴν βίαν συμβαλλομένου. Ἐὰν τὸ βίαιον ἀποσπασθὲν δὲν εὐρίσκεται εἰς χεῖρας τούτου, τίνι τρόπῳ βοηθεῖται ὁ βιασθεὶς; Ἐὰν ὁ ἔχων τὸ πᾶγμα αὐτουργὸς τῆς βίας, ἢ τρίτος εἶναι ἀναξιοχρεως, τίνι τρόπῳ διασώζει αὐτὸ ὁ παθὼν ἀπὸ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν τοῦ νομίως;

181. Ἡ θεωρία τῆς ἀκυρότητος τῶν συμβάσεων ἕνεκα βίας εἶναι ἐσφαλμένη. Ἑρμηνεία τῶν ὑπὲρ αὐτῆς ἀναφερομένων χωρίων.

182. Ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τρίτων (μὴ συμβαλλομένων) ἐπινεχθείσης βίας.

(1) [4. 3] 7 πρ.

175. Τὴν βούλησιν καθίστησι πλημμελῇ καὶ ἡ εἰς αὐτὴν ἐπενεργοῦσα βία. Ἡ λέξις βία (vis), ὡς εἵπομεν ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. Β'. § 253), ἐμφαίνει διττὴν δρᾶσιν ἐπὶ ἕτερον ἄνθρωπον.

1) Τὴν διὰ σωματικῆς δυνάμεως ὑποταγὴν τοῦ πάσχοντος εἰς τὴν βούλησιν τοῦ πράττοντος τὴν βίαν, καθ' ἣν ὁ πάσχων ἐνεργεῖ οὐχὶ ἐξ οἰκείας βουλήσεως, ἀλλ' ὡς ὕλικὸν ὄργανον τοῦ χρωμένου τῇ βίᾳ.

2) Τὴν εἰς τὴν βούλησιν τοῦ βιάζοντος ὑποταγὴν δι' ἀπειλῆς κακοῦ δεινότερου τοῦ ἐκ τῆς ὑποταγῆς παραγομένου· αὕτη ἐστὶν ἡ ψυχολογικὴ βία (vis compulsiva). Ἐνταῦθα δὲ δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι δὲν ὑπάρχει βούλησις τοῦ ἀπειλούμενου, διότι οὗτος ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τριῶν ἀποφάσεων· ἢ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πρᾶξιν, εἰς ἣν ὠθεῖ αὐτὸν ὁ ἀπειλῶν, ἢ ν' ἀποκρούσῃ τὸ ἀπειλούμενον κακόν, ἢ τέλος νὰ ὑποφέρῃ τὸ κακόν τοῦτο, μὴ ἐπιχειρῶν τὴν πρᾶξιν, εἰς ἣν θέλει νὰ καταναγκάσῃ αὐτὸν ὁ πράττων τὴν βίαν. Ἐὰν ἐκλέξῃ τὴν πρώτην ἀπόφασιν ὑπάρχει βεβαίως (ἂν καὶ περιορισμένη) ἐλευθερία ἐκλογῆς καὶ δῆλωσις βουλῆσεως, ὥστε ἡ περίπτωσις αὕτη δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ταυτισθῇ πρὸς τὴν δῆλωσιν ἀνυπάρκτου βουλῆσεως. Οὕτω θεωρεῖ τὸ πρᾶγμα ὅτε ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντ. νόμος.¹

Ἄλλ' ἡ βία αὕτη, ἂν καὶ δὲν ἀποκρούῃ τὴν βούλησιν, ἐπενεργεῖ ὅμως οὐσιωδῶς εἰς τὴν παραγωγὴν καὶ κατάρτισιν αὐτῆς. Ἡ βία ἀντιβαίνει εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ δικαίου, τὴν ἐλευθερίαν καὶ ἀσφαλῆ ἀνάπτυξιν τῆς ἀτομικῆς βουλῆσεως ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐννόμου ἐλευθερίας, ὅθεν ἡ βία εἶναι κακόν, ὑποσκάπτει τὸ κράτος τοῦ δικαίου, ἔργον δὲ τούτου εἶναι ν' ἀποτρέψῃ τὸ κακόν, ματαιοῦν τὴν τοιαύτην βούλησιν καὶ διαρρηγνύον τὰς ἐπὶ τῆς δηλώσεως αὐτῆς ἐρειδομένας συμβάσεις.²

176. Ἀνάγκη ὅμως νὰ θέσωμεν τινὰς κανόνας, καθ' οὓς ἡ πρᾶξις δύναται νὰ θεωρηθῇ ἀποτέλεσμα τοιαύτης βίας, προκαλοῦν τὴν ἐπέμβασιν τοῦ νόμου ὑπὲρ τῆς ἐλευθερίας ἀναπτύξεως τῆς ἀτομικῆς βουλῆσεως.

(1) [4. 2] 21 § 5. [Γ'. 2] 21. 27. [23. 2] 21. 22.

(2) [1. 2] 1. 2 [2. 5. [50. 17] 116. K. [2. 20] 1. 5.

α') Ἡ ἀπειλή, εἰς ἣν συνίσταται ἡ προκειμένη βία, δέον νὰ ᾔῃ παράνομος¹ καὶ

β') Νὰ ἐμποιῇ φόβον παρόντος καὶ ἀφεύκτου κινδύνου ἐπενεργούντα εἰς τὴν βούλησιν παντὸς συνετοῦ ἀνθρώπου· ἀλλὰ τοῦ ἐξηγήσαμεν ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ παράνομον τῆς ἀπειλῆς καὶ ὁποῖον δέον νὰ ᾔῃ τὸ ἀπειλούμενον κακόν, δι' οὗ ἐκ προθέσεως παράγεται ὁ φόβος, ὅπως οὗτος λογισθῇ ὑποτάσσων τὴν βούλησιν τοῦ πάσχοντος τὴν ψυχολογικὴν βίαν εἰς τὴν βούλησιν τοῦ ἀπειλοῦντος, ὅθεν ἀναφερόμεθα περὶ τῶν ὅρων τούτων τῆς παρανόμου βίας εἰς τὰ ἐκεῖ εἰρημένα (Γεν. ἀρχ. § 258).

177. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος παρέχει διάφορα ἔνδिका μέσα πρὸς ἀνατροπὴν τῆς ἐκβιασθείσης συμβάσεως καὶ πρὸς ἀποζημιώσιν τοῦ βιασθέντος, ἥτοι τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν καὶ τὴν περὶ φόβου (ἀπειλῶν) ἀγωγὴν καὶ ἔνστασιν, ἐπὶ δὲ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων καὶ τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἐπὶ ἀνατροπῇ αὐτῆς καὶ ἐπὶ ἀποζημιώσει.² Ἡ τε ἔνστασις καὶ ἡ ἀγωγὴ περὶ φόβου δίδονται εἰς τὸν παθόντα καὶ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ,³ οὐ μόνον κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ κατόχου τοῦ βία ἀποσπασθέντος κτήματος καὶ ἐν γένει τοῦ ἐκ τῆς βίας ὠφεληθέντος (in rem scripta).⁴

178. Ἡ ἀγωγὴ κινεῖται·

α') Κατὰ τοῦ πράξαντος τὴν βίαν, εἴτε ἔλαβεν οὗτος τὸ βία ἀφαιρεθέν, εἴτε περιποίησεν αὐτὸ εἰς ἄλλον, εἴτε νέμεται, εἴτε μετεβίβασεν αὐτὸ εἰς ἄλλον.⁵ ἂν δὲ δὲν ἐξετελέσθῃ εἰσέτι σύμβασις, ἡ ἀγωγὴ σκοπὸν ἔχει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν βιασθέντα τῆς ὑποχρεώσεως αὐτοῦ.⁶

β') Καθ' ἐκάστου τῶν ἐπενεγκόντων τὴν βίαν εἰς ὁλόκληρον,

(1) [4. 2] 3 § 1. [Γ'. 2] 3.

(2) B. [Γ'. 10] 65. 70. K. [4. 44] 1 καὶ 8.

(3) [4. 2] 14 § 216 § 2.

(4) 9 § 8. 10 πρ. 14 § 3 καὶ 5. αὐτόθι. [Γ'. 2] 9. [44. 4] 4 § 33.

(5) 14 § 5, αὐτ. ΙΔ'. αὐτ.

(6) [4. 2] 9 § 3. 4 καὶ 6.

ἀπαλλασσόμενων ἀπάντων, ἅμα εἰς ἐξ αὐτῶν ἱκανοποίησιν τὸν βιασθέντα.¹

γ') Κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν ὑποχρέου καθόσον γεγόνασιν πλουσιώτεροι ἐκ τῆς πράξεως.² ἀλλὰ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι ἀπολύτως, ἐὰν μὴ ἀπολαμβάνωσι τῶν πλεονεκτημάτων τῆς ἀπογραφῆς.³

δ') Μεταξὺ πλειόνων εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέων ἐκλέγει ὁ βιασθεὶς ὅν τινα θέλει, ἀλλὰ δὲν δικαιούται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν ἀγωγὴν, εἰμὴ καθ' ὅσον δὲν ἱκανοποιήθη ἐντελῶς παρ' ἐκείνου.⁴

Ἀποτέλεσμα τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ τοῦ παθόντος ἐπάνοδος εἰς τὴν πρὸ τῆς βίας κατὰστασιν· ὅθεν ἀποδίδεται εἰς αὐτὸν τὸ ἀποσπασθὲν πρᾶγμα μετὰ πάσης ὠφελείας καὶ μετὰ τῶν καρπῶν, οὓς ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ, ἀλλὰ τοὺς τοιοῦτους καρποὺς δὲν ἀποδίδει ὁ καλῆς πίστεως κάτοχος.⁵ ἂν τὸ πρᾶγμα ἀπὸ λήσῃ ἐκ τύχης, δὲν ἐνέχεται ὁ τοιοῦτος κάτοχος, οὔτε ὁ αὐτουργός, ἂν τὸ πρᾶγμα ᾔθελεν ἀπολεσθῇ καὶ εἰς χεῖρας τοῦ παθόντος,⁶ ἀποδίδοντος ὅ,τι ἔλαβε παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ τῆς βίας ἵνα παραχωρήσῃ τὸ πρᾶγμα.⁷ ἂν δι' αὐτῆς παρητήθῃ δικαίωματος, ἀνακτᾷ αὐτό,⁸ ἂν δὲ ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, ἀπαλλάττεται.⁹

Ἡ ἀγωγὴ ἦτο κατὰ τοὺς ρωμαίους αὐτογνώμων (arbitria), ὅθεν ἂν ὁ ἐναγόμενος ἀπεποιεῖτο νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸν ἐνάγοντα, κατεδικάζετο εἰς τὸ τετραπλοῦν, ἔπρεπεν ὅμως ἡ ἀγωγὴ νὰ κινηθῇ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ (annus utilis) ἀπὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς βίας.¹⁰ Τὸ τριπλάσιον ἦτο ποινή, ἥτις δὲν χωρεῖ

(1) 14 § 15. 15 αὐτ. [ΙΔ'. 15] αὐτ.

(2) 16 § 2. 20 αὐτ. [ΙΣΤ'. 20] αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 9. τῆς ποιν. δικον. καὶ ἄρθρ. 1074. τῆς πολ. δικον.

(4) [4. 2] 14 § 15. 16 πρ. [Ι'. 2] 14. 15. 16.

(5) 9. 12 πρ. 14 § 7. 21 § 2. αὐτ. [22. 1] 38 § 6. [Ι'. 2] 21.

(6) 11 § 5 καὶ 11. αὐτ. [Ι'. 2] 14.

(7) Κ. [2. 20] 4. [Ι'. 2] 27.

(8) [4. 2] 9 § 7. 10. [Ι'. 2] 9. 10.

(9) 9 § 7 14 § 9. αὐτ.

(10) Ε. [4. 6] § 27. 31. [4. 2] 11 § 1. 3. 9. [Ι'. 2] 14. Κ. [2. 20] 4.

Ἀρμ. [1. 11] 7. 12.

τὴν σήμερον· παρελθόντος δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ ἡ ἀγωγή εἶναι ἀπλῶς ἐπιβοηθητικὴ καὶ κινεῖται ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀπλοῦ διαφέροντος.¹

179. Ἀλλαχοῦ παρετηρήσαμεν ἤδη (Γεν. ἀρχ. Β'. §§ 560—562), ὅτι ἡ τοῦ φόβου (actio quod metus) ἀγωγή καὶ ἐνστάσις (exceptio metus) ἀνεπλήρωσαν, προϊόντος τοῦ χρόνου, τὴν λόγῳ βίας ἀποκατάστασιν εἰς ἀκέραιον, καὶ ὅτι ἐν τῷ Ιουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν ἔτι ἰσχύοντι δικαίῳ, κατὰ δύο μόνους περιπτώσεις τὸ ἔκτακτον βοήθημα τῆς ἀποκαταστάσεως προτιμᾶται τῶν τακτικῶν ἐκείνων ἐνδίκων μέσων, διότι κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως προστασία εἶναι πληρεστέρα καὶ ἀσφαλεστέρα.² Ἡ ἀγωγή καὶ ἡ ἐνστάσις τοῦ φόβου ἐχώρει παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβολαίων ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς βίας, μετὰ δὲ τὸν ἐνιαυτὸν μόνον ἐν ἐλλείψει ἄλλης ἀγωγῆς, ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγή ἐκινεῖτο ἐντὸς τριακονταετίας, ἡ τοῦ φόβου ἀπέβαινε, μετὰ τὸν ἐνιαυτὸν, ἀπαράδεκτος ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων, ὁσάκις τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας ἐπεζήτει ὁ βιασθεὶς κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου.³

180. Τὴν σήμερον πᾶσαι αἱ συμβάσεις εἰσὶ καλῆς πίστεως, ὅθεν ἔχει ὁ βιασθεὶς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγήν κατὰ τοῦ πράξαντος τὴν βίαν ἐτέρου συμβαλλομένου ἐπὶ ἀνατροπῇ τῆς συμβάσεως καὶ ἐν γένει ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ζημίας, εἰάν δὲ τὸ βία ἀποσπασθὲν αὐτῷ πρᾶγμα νέμῃται τρίτος, καθ' οὗ δὲν χωρεῖ ἡ τῆς συμβάσεως ἀγωγή, κινεῖ κατ' αὐτοῦ τὴν τοῦ φόβου, καὶ τέλος εἰάν, διὰ τὸ ἀναξιώχρεων τοῦ κατέχοντος τὸ ἀποσπασθὲν πρᾶγμα, ἡ προσωπικὴ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή τοῦ φόβου, (καθ' ἣν ὁ βιασθεὶς παρίσταται ὡς πιστωτῆς (creditor), ἀπαιτῶν τὸ πρᾶγμα ὡς ἀντικείμενον ἀποζημιώσεως) δὲν ἀσφαλίζει, κατὰ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἄλλων δανειστῶν, τὴν εἰς τὸν

(1) [1. 2] 14 § 1. 2. [I'. 2] 14. K. [2. 20] 4. Ἀρμ. [1. 11] 10. 13. [1. 3] 15. 17.

(2) [4. 2] 9 § 3. 4 καὶ 6. 21 § 5 καὶ 6. [I'. 2] 9. 21.

(3) K. [2. 20] 4. [I'. 2] 27.

βιασθέντα ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ὁ βιασθεὶς ἐπιδιώκει διὰ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον τὴν ἀνατροπὴν τῆς βίᾳ γενομένης ἐκποίησης καὶ τὴν ἀναβίωσιν τῆς ἰδίας κυριότητος, ἐπιδιώκων δὲ τὴν ἀναγνώρισιν αὐτῆς διὰ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς ἀφαιρεῖ τὸ ἀποσπασθὲν αὐτῷ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς ομάδος τῶν λοιπῶν δανειστῶν τοῦ νομέως.¹

181. Αἱ ἐσφαλμέναι δόξαι, ἃς ἀνωτέρω ἀπεκρούσαμεν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ δόλου εἶχον διαδοθῆ καὶ περὶ τῆς βίας. Πολλοὶ ἡσπάσθησαν τὴν ἀρχήν, ὅτι ὁ οὐσιώδης (αἰτιατὸς) φόβος (causam dans) καθίστησιν ἀκύρους τὰς τῆς καλῆς πίστεως συμβάσεις· ὁ Γλῶκ² παρατίθησι τοὺς ὑπερασπιστὰς τῆς θεωρίας ταύτης καὶ προστίθησιν ὅτι μετὰ τὴν παρ' αὐτῶν διευκρίνησιν τοῦ θέματος ἀπορίας ἄξιον εἶναι, πῶς ὑπάρχουσιν ἔτι σπουδαῖοι νομομαθεῖς ἀποκρούοντες τὴν ἀκυρότητα! Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ τὴν περὶ τὰ τέλη τῆς παρελθούσης ἑκατονταετηρίδος κρατοῦσαν δόξαν· ἀλλ' ἔκτοτε συνεζητήθη ἀκριβέστερον τὸ θέμα νῦν δὲ κρατεῖ ἐν λόγῳ ἡ ἐναντία λύσις.³ Ἡ μεταξὺ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς βίας καὶ τοῦ δόλου διαφορὰ εἶναι, ὅτι ἡ κατὰ τοῦ δόλου ἔννομος προστασία παρέχεται συνήθως κατὰ μόνου τοῦ αὐτουργοῦ τοῦ δόλου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων,⁴ ἐνῷ ἡ κατὰ τῆς βίας προστασία εἶναι συντονωτέρα, παρεχομένη κατὰ παντὸς τρίτου, εἰς ὃν περιήλθε τὸ διὰ τῆς βίας ἀποσπασθέν.⁵ ἡ δὲ διαφορὰ αὕτη δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ αὐτουργὸς τῆς βίας ἀπροκαλύπτως περιορίζει τὴν ἐλευθερίαν τῆς βουλήσεως, ἐπικαλούμενος δὲ βίᾳ καταρτισθεῖσαν σύμβασιν, στηρίζεται εἰς μόνον τὸν τύπον τῆς δηλωθείσης βουλήσεως καὶ κατὰ τοῦτο πράττει κακὸν πολὺ μεγαλειότερον τοῦ δόλου. Τὰς ἀνωτέρω ἐκτεθείσας ἀποδείξεις τῆς ὀρθῆς θεω-

(1) Ἴδε τὴν 2 σελ. 171.

(2) Ἀπομνημον. τοῦ Πανδ. τόμ. 4. σελ. 177 σημ. 60.

(3) Σπουδαῖος ἐκ τῶν νεωτέρων ὑπερασπιστῆς τῆς ἀκυρότητος εἶναι ὁ Σχλίεμανν Die Lehre v. dem Zwange (1881) ἀλλ' ὅρα ἐν Οὐνδσχατὸ Α. § 80 σημ. 2 τὴν ἀντίκρουσιν τῶν λόγων αὐτοῦ.

(4) K. [4. 44] 10.

(5) [4. 2] 9 § 8-10 περ. B. [V. 2] 9-10.

ρίας δὲν δύνανται βεβαίως ν' ἀνατρέψωσι τὰ χωρία, ἀ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες διότι,

α') Τὸ (50. 17) 116 πρ. Βασιλ. (Β'. 3) 116 ἀποφαινόμενον ἀορίστως, ὅτι «οὐδὲν οὕτως ὑπεναντίον τῇ ἀγαθῇ πίστει ὡς ἡ βία», περιέχει ἀπλῶς τὸν λόγον τῆς ἀνατροπῆς τῶν βία γενομένων συμβολαίων.

β') Τὸ (4. 2) 21 § 3. Β. (Γ'. 2) 21 ἀποφαίνεται μὲν, ὅτι οὐκ ἔρρωται ἡ κατὰ φόβον ὁμολογηθεῖσα προίξ, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὁμολογία τῆς προικὸς (promissio dotis) προϋπέθετεν ἐπὶ τοῦ νομοδιδασκάλου Παύλου σύμβασιν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ταιαῦται δὲ συμβάσεις καὶ κατ' αὐτοὺς τοὺς ἀντιδοξοῦντας δὲν εἶναι ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι ἕνεκα βίας, τὸ τεμάχιον τοῦτο δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῶν. Ἀνάγκη λοιπὸν ἢ νὰ δεχθῶμεν ἐπὶ τῆς ὁμολογίας τῆς προικὸς ἐξαίρεσιν, ἢς ἀγνοοῦμεν τὸν λόγον, ἢ, ὅπερ ὀρθότερον, νὰ ἐννοήσωμεν τὸ «οὐκ ἔρρωται» ὡς ἐκφράζον τὸ πλημμελὲς καὶ διαρρηκτὸν τῆς συμβάσεως· τὴν ἐρμηνείαν δὲ ταύτην ἐνισχύει καὶ ἡ συνάφεια τοῦ τεμαχίου τούτου μετὰ τῶν προηγουμένων καὶ τῶν ἐπομένων αὐτῷ χωρίων.

γ') Τὸ (29. 2) 6 § 7 οὐδόλως συντελεῖ εἰς ἀπόδειξιν τῆς ἐναντίας γνώμης, διότι προδήλωςπραγματεύεται περὶ εἰκονικῆς εἰς τὴν κληρονομίαν προσελεύσεως, καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἀπατᾷ τὸν μετερχόμενον τὴν βίαν καὶ ἐκφράζει βούλησιν, ἣν δὲν ἔχει, τοῦ νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν (fallens adierit).¹

Τελευταῖον δὲν ἀποδεικνύεται ἡ ἐναντία δόξα, οὔτε ἐκ τῶν ἐν τῇ Consultatio veteris juris consulti χωρίων, διότι τὸ μὲν τεμάχ. 3. τίτλ. IX. ἀποφαίνεται ἐν γένει ἀνισχύρους τὰς βία συναφθείσας συμβάσεις, τὸ δὲ τεμ. 2 τοῦ τίτλ. ἀποφαίνεται αὐτὰς ἀθεμίτους, ἀλλ' ἐκ τούτων οὐδόλως ἔπεται, ὅτι αὐταὶ εἰσὶν ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι.² τελευταῖον τὸ 1 τεμάχ. τοῦ

(1) Παραβ. [29. 2] 85. [4. 2] 21 § 5.

(2) Αἱ ἐν ταῖς παρατεθείαις χωρίοις ἐκφράσεις apertissime infirmatur, cassata, respuenda κλπ. δὲν ἀποδεικνύουσι τὸ ἄκυρον καὶ μὴ ὄν, ἀλλὰ μᾶλλον τὸ ἀκυρώσιμον καὶ ἀποκρουστέον.

1 τίτλου ὀρίζει, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται τις νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ *Βασιλεῖ* ἀποκατάστασιν κατὰ τοιούτων συμβάσεων.

182. Ἡ παρὰ τρίτου παραχθεῖσα βία, ἂν σκοπὸς αὐτῆς ᾖ το νὰ συναφθῇ ἡ σύμβασις, ἔχει τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ὑπὸ θατέρου τῶν συμβαλλομένων ἐπενεχθεῖσα, διότι τὸ ἐκ βίας παραχθὲν ἀνατρέπεται καὶ πρὸς τοὺς τρίτους (τοὺς μὴ μετασχόντας αὐτῆς), καθ' ὅσον ὠφελήθησαν ἐξ αὐτῆς (§ 189). ὅθεν ἐσφαλμένη εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν, ἂν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος γινώσκῃ ἢ οὐ τὴν ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐπενεχθεῖσαν βίαν.¹ ἂν δὲ ἡ σύναψις τῆς συμβάσεως δὲν ᾖ το τὸ ὑπὸ τοῦ τρίτου σκοπούμενον ἀποτέλεσμα τῆς βίας, αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν σύμβασιν.²

ΕΚΤΑΣΙΣ ΤΗΣ ΒΟΥΛΗΣΕΩΣ

Περὶληψίς.

183. Δήλωσις τῆς βουλῆσεως τυπική, ἡ ἀδιατύπωτος· ρητὴ, ἢ σιωπηρά· σπουδαία, ἢ εἰκονική.

184. Ἑρμηνεία τῆς δηλώσεως ἐπὶ τῶν συμβάσεων· ἡ ἀσαφὴς δήλωσις ἐρμηνεύεται κατὰ τοῦ ποιήσαντος τὸ συμβόλαιον, ἥτοι κατὰ τοῦ προκαλοῦντος καὶ καταρτίζοντος τὴν σύμβασιν, ὅπερ συνήθως πράττει ὁ ἐπερωτῶν, ὁ πωλὼν, ὁ ἐκμισθῶν.

185. Λόγος τοῦ κανόνος· ἐὰν κατ' ἐξαίρεσιν προκαλέσῃ τὴν σύμβασιν ὁ ἀγοραστὴς ἢ ὁ μισθωτὴς, αὐτὸς ἀναλαμβάνει τὴν ἐκ τῆς ἀσαφείας εὐθύνην, ἥτοι κατ' αὐτοῦ ἐρμηνεύεται ἡ ἀσαφὴς σύμβασις.

186. Ἐπὶ τῶν μονομερῶν δηλώσεων τῆς βουλῆσεως ἰσχύει ὁ ἐναντίος κανὼν, ἥτοι αὗται ἐρμηνεύονται ὑπὲρ τοῦ δηλοῦντος.

183. Ἡ ἐκτασις τῆς βουλῆσεως τροποποιεῖται διὰ τῆς αἰρέσεως, τῆς προθεσμίας, καὶ τοῦ τρόπου (modus), περὶ ὧν ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Γεν. ἀρχ. Α'. § § 301 καὶ ἐπ. § § 333 καὶ ἐπ. καὶ § § 339 καὶ ἐπ.).

(1) K. [2. 20] 5. Τὰς λέξεις eo sciente δὲν ἔχουσι τὰ Βασιλικά, ἡ δὲ παράλειψις αὕτη ἐνισχύει τὴν ἐκ τῶν προεξηγμένων δικαιολογούμενην δόξαν, ὅτι ἡ τοῦ συμβαλλομένου γνώσις τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐπενεχθείσης βίας ἦτο τυχαῖον στοιχεῖον τοῦ εἰς τὸν αὐτοκράτορα ὑποβληθέντος θέματος. [I. 2] 28.

(2) [I. 2] 9 § 1.

Ἡ δῆλωσις τῆς βουλήσεως εἶναι διατετυπωμένη, ἢ ἀδιτύπωτος· ρητή, ἢ σιωπηρά· σπουδαία, ἢ εἰκονική. Περὶ τούτων ὡσαύτως ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Α'. § § 347—350).

184. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς περὶ συνάψεως τῶν συμβάσεων πραγματείας προσθετέον τινὰ περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτῶν. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν δικαιοπραξιῶν ἐν γένει ὠμιλήσαμεν ἀλλαχοῦ, (τόμ. Α'. § 356)· ὑπάρχουσιν ὅμως δύο ἰδίως σπουδαῖα εἶδη δηλώσεως τῆς βουλήσεως, περὶ ὧν εὐρηνται ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου εἰδικώτεροι κανόνες ἐρμηνείας παρὰ τοὺς ἀνωτέρω ἐκτεθέντας· ταῦτά εἰσιν αἱ διαθήκαι καὶ αἱ συμβάσεις. Ἐκ τῶν κανόνων τούτων οἱ μὲν, ἀναφερόμενοι εἰς τὰς διαθήκας, ἐξηγηθήσονται ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ, περὶ δὲ τῶν ἀφορώντων τὰς συμβάσεις παρατηρητέον τὰ ἐξῆς.

Αἱ τυχὸν πολυσήμανται ἐκφράσεις τῆς συμβάσεως παράγουσιν ἀμφιβολίαν, ἥς ἡ λύσις πάντοτε ὠφελεῖ μὲν τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, βλάπτει δὲ τὸν ἄλλον· τὸ ζήτημα εἶναι τίς ἐκ τῶν συμβαλλομένων ὠφελεῖται καὶ τίς βλάπτεται ἐκ τῆς ἀμφιβολίας; Οὕτω θέτουσι τὸ ζήτημα καὶ οἱ ρωμαῖοι.

Ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως (*stipulatio*) ἡ βλάβη ὅρξ· τὸν δανειστὴν (τὸν ἐπερωτῶντα)¹ ἐπὶ δὲ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως, τὸν πωλητὴν, ἢ τὸν ἐκμισθωτὴν.²

185. Ἐὰν εὖρωμεν τὸν λόγον τῶν κανόνων τούτων, θέλομεν ἐφαρμόσει αὐτοὺς καὶ εἰς ἄλλας συμβάσεις.

Ἐνοχικὴ σύμβασις ἐστὶν ἡ ἐν γνώσει τῶν ἐνεχομένων πρὸς ἀλλήλους σύμφωνος δῆλωσις τῆς βουλήσεως περὶ ἐνοχῆς· ὁ συμβαλλόμενος, ὁ ἀναλαμβάνων τὴν κατάρτισιν τῆς συμβάσεως, ἀναδέχεται, οὕτως εἰπεῖν, συνάμα καὶ τὴν εὐθύνην τῆς συμφωνίας τῆς βουλήσεως· ἐὰν ὑπάρχῃ ἐν τῇ καταρτίσει ἀμφίβολους ἔκφρασις, ὁ ταύτῃ χρησάμενος εὐθύνεται ἕνεκα τῆς τοῦ ἑτέρου πλάνης περὶ τὴν ἔννοιαν, εἴτε ἐξ ἀδίκου προθέσεως, εἴτε ἐξ ἀμελείας ἐχρήσατο τῇ ἀμφιβόλῳ ἐκφράσει, ὅθεν αὐτὸν (τὸν

(1) [45. 1] 38 § 18. 99 πρ. [ΜΓ'. 1] 96. [34. 5] 26. [ΜΔ'. 18] 25.

(2) [2. 14] 39. Β. [ΙΑ. 1] 39. «αὐτοῖς (τῷ πράττει ἢ τῷ μισθῶσαντι) γὰρ ἐξῆν σαφέστερα ποιῆσαι τὰ σύμφωνα» [18. 1] 21. 33. [18'. 1] 20. 31 [50. 17] 172. [Β'. 3] 172.

ποιήσαντα τὸ σύμφωνον) ὁρᾷ ἡ ἐκ τῆς ἐρμηνείας βλάβη, διότι «ἐν τῇ ἐξουσίᾳ αὐτοῦ ἀπέκειτο» νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀμφιβολίαν.

Ὁ λόγος οὗτος τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ρητῶς ἀναφέρεται ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως, καθ' ἣν¹ προδήλως καταφαίνεται ἡ ὁρθότης αὐτοῦ, διότι ὁ ἐπερωτῶν καταρτίζει κατὰ τὴν ἰδίαν κρίσιν τὴν ἐρώτησιν, ὁ δ' ἕτερος, ἀπαντῶν εἰς αὐτήν, ὑποβάλλεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐρωτῶντος καταρτισθεῖσαν ἔκφρασιν τῆς συμβάσεως.² Ἐπὶ τῆς πρὸς βλάβην τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐρμηνείας ἀναφέρεται ὁ αὐτὸς λόγος,³ ἀλλ' ἡ ἀλήθεια αὐτοῦ δὲν εἶναι τοσοῦτον πρόδηλος ἐπὶ τῶν προκειμένων συμβάσεων, καθότι αὗται δὲν καταρτίζονται καθ' ὠρισμένον τύπον (τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ πάντοτε γινομένης ἐρωτήσεως καὶ τῆς ἀπαντήσεως τοῦ ὀφειλέτου), ὥστε ἡ κατάρτις τῆς συμβάσεως ἤρτηται, κατὰ τὰς περιστάσεις, ὅτε μὲν ἀπὸ τοῦ ἐνός, ὅτε δὲ ἀπὸ τοῦ ἑτέρου· ὁ ἀνωτέρω κανὼν ὑποθέτει τὴν συνήθη περίπτωσιν, καθ' ἣν τὸ πρᾶγμα προσφέρεται εἰς πώλησιν, ἢ εἰς ἐκμίσθωσιν, ἥτοι καθ' ἣν ὁ πωλητής, ἢ ὁ ἐκμισθωτής προκαλεῖ καὶ καταρτίζει τὴν σύμβασιν. Ἐκτὸς δὲ τοῦτου αὐτὸς γινώσκει ἀκριβέστερον τὸ πρᾶγμα, εἰς οὗ τὰς ιδιότητας καὶ τὴν ἔκτασιν ὁρᾷ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ ἀμφιβολία τῶν ἐκφράσεων,⁴ ὅθεν ἄλλως λυθήσεται τὸ ζήτημα ὁσάκις ἐπὶ τινος συμβάσεως ἄλλως ἔχουσι τὰ πράγματα, ἰδίως δὲ ὁσάκις τὴν σύμβασιν, ἢ παρεπομένην αὐτῇ συμφωνίαν προκαλεῖ οὐχὶ ὁ πωλητής, ἢ ἐκμισθωτής, ἀλλ' ὁ ἀγοραστής ἢ μισθῶν· ἐὰν λόγου χάριν ὁ ἀγοραστής κτήματος ἐπιθυμῇ νὰ περιληφθῇ εἰς τὴν ἀγοράν καὶ ὁ δοῦλος Παῦλος, συμπέσῃ δὲ νὰ ὑπάρχωσιν ἐν τῇ κτήματι πλείονες δοῦλοι φέροντες τὸ ὄνομα τοῦτο, ἢ λύσις τῆς ἀμφιβολίας ταύτης θέλει ἀποβῇ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅστις προσέκαλεσε τὴν παρεπομένην ταύτην σύμβασιν.⁵

186. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος, διὰ τὸν εἰρημένον λόγον αὐτοῦ,

(1) [45. 1] 99 πρ.

(2) E. [3. 5] § 1.

(3) [2. 14] 30. [1A'. 1] 39. [13. 1] 21. [10'. 1] 20.

(4) [18. 1] 33. 21.

(5) [18. 1] 35 πρ. [10'. 1] 32.

ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν συμβάσεων, διότι μόνον κατ' αὐτὰς ὁ ποιήσας τὸ συμβόλαιον ἐκπροσωπεῖ καὶ τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον καὶ ἀναλαμβάνει τὴν εἰρημένην εὐθύνην. Μονομερεῖς δηλώσεις βουλήσεως ἐρμηνεύονται τάναπαλιν ὑπὲρ τοῦ δηλοῦντος, τοῦτο δὲ ἰσχύει ἰδίως ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν.¹

Γ'. ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

Α'. Α Μ Ε Σ Α

Περίληψις

187. Σύνηθες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα. Κατὰ τοὺς ρωμαίους τινὲς τῶν συμβάσεων παράγουσιν ἀγωγήν, τινὲς δ' οὐ· ἡ διαίρεσις συνέχεται μετὰ τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς *legitimæ* καὶ *juris gentium conventiones*.

188. Αἱ *juris gentium conventiones*, συνεπάγονται τὸ ἀποτέλεσμα τῶν ἐντελῶς ἰσχυρῶν συμβάσεων, ὅταν προστεθῇ εἰς αὐτὰς εὐλογος αἰτία (*causa*).

189. Ὑπὸ γενικωτέραν ἔποψιν θεωρούμεναι αἱ συμβάσεις εἰσὶν, ἢ συναλλάγματα τίκοντα ἀγωγήν, ἢ σύμφωνα, οἷς οὐ δίδεται ἀγωγή. Αἰτία (*causa*), δι' ἣν σύμβασις κατατάσσεται μετὰ τὴν τῶν συναλλαγμάτων.

190. Πράγματι καὶ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.

191. Ρήμασι συνιστάμενον συνάλλαγμα ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

192. Γράμμασιν συνάλλαγμα ἐν τῷ νεωτέρῳ ρωμαϊκῷ νόμῳ.

193. Πράγματι συναλλάγματα.

194. Συναινέσει. Ἐμφυτεύσεως σύμβασις.

195. Παρεπόμενα, πραιτωρικὰ, νόμιμα σύμφωνα.

196. Λόγος τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς ἀγωγίμους καὶ μὴ ἀγωγίμους.

197. Διὰ τίνα λόγον ἡ ἐπερώτησις ἔτικτεν ἀγωγήν, τὸ δὲ ψιλὸν σύμφωνον οὐχί;

198. Ἡ πανηγυρική σύμβασις (ἐπερωτήσεως) δὲν ἐφευρέθη ὑπὸ τοῦ νομοθέτου, ἀλλ' ἔσχε τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἐν παναρχαίῳ ἔθελῳ, ὁ τύπος ὅμως, ὅς ἐν ἀπαντᾷ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ ἡ τυπικὴ σύμβασις εἶναι πάντῃ τυχαῖος. Πλεονεκτήματα καὶ μειονεκτήματα τῆς ἐπερωτήσεως.

199. Οἱ κίνδυνοι τῆς ἀδιατυπώτου συμβάσεως εἰσὶ μικροῦ λόγου παρὰ τῷ ψιλῷ συμφώνῳ, ὅθεν τὸ ζήτημα, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιοῦτον σύμφωνον ἢ οὐ, δύναται χωρὶς μεγάλου κινδύνου ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

(1) [5. 1] 66. [Ζ'. 5] 65. [45. 1] 83 § 1 [50. 17] 96 172. [Β'. 3] 96. 172.

200. Αἱ συναινέσεις καὶ πράγματι συμβάσεις εἰσὶν ἐπίσης ἐπικινδύνοι εἰς τὸν ὀφειλίτην, ὡς καὶ ἡ ἐπερώτησις. Διὰ τὴν ἐκυρότητα ἀγώγιμοι χωρὶς διακυψέσεως;

201. Λόγοι τοῦ ἀγώγιμου τῶν ἀνωνύμων λεγομένων συναλλαγμάτων.

202. Λόγοι τοῦ ἀγώγιμου τῶν ἀπλῆ συναινέσει συναλλαγμάτων.

203. Πρόσθετα σύμφωνα. Δικαιτησίας, ἀποδοχῆς τῶν πραγμάτων τῶν ὁδοιπόρων, ἀντιφωνήσεως καὶ προκοδοσίας σύμφωνον. Ὑπὲρ τοῦ ἀγώγιμου τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος.

204. Ἰδιόζων ἀξίωμα τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου, ὅτι μόνῃ ἡ ἐπερώτησις καὶ ἄλλαι, κατ' ἰδίαν ὥρ-σμένοι συμβάσεις, παράγουσιν ἀγώγιμους ἐνοχὰς. Πᾶσαι αἱ λοιπαὶ στεροῦνται ἀγωγῆς.

205. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι δὲν ἐδέχθημεν τὴν ἐπερώτησιν ὡς γενικὸν τύπον, ὃν περιβαλλομένη πᾶσα σύμβασις καθίσταται ἀγώγιμος.

206. Τὰ ἐν τῇ ἐξαβίδῳ περὶ ἐπερωτήσεως περιεχόμενα.

207. Ἀποτέλεσμα τῆς μεταβολῆς ταύτης ἐν τῷ συστήματι τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

208. Ὁ Λιγγενθάλ δὲν πείθεται περὶ τῆς ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ μεταβολῆς ταύτης τοῦ Ιουστινιανείου νόμου ὡς πρὸς τὴν ἐπερώτησιν.

209. Λόγοι ἐμπεδούντες τὴν ἀνωτέρω δόξαν περὶ τῆς μεταβολῆς ταύτης.

210. Τυπικαὶ συμβάσεις τοῦ νῦν δικαίου α') δυνάμει τῆς βουλῆσεως τῶν συμβαλλομένων.

211. β') Δυνάμει τοῦ νόμου.

212. Συμπεράσματα.

187. Πρὸ πάντων δριστέον τὸ σύνθηες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως· ἔπειτα τὰ ἔμμεσα ἀποτελέσματα αὐτῆς καὶ τέλος τὴν διττὴν τροποποίησιν τῶν εἰρημένων ἀποτελεσμάτων, καθ' ἣν, ὅτε μὲν ἐπιρρωνύεται, ὅτε δὲ ἀσθενοῦται ἡ σύμβασις.

Τὸ σύνθηες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως συνέχεται μετὰ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως τῶν ἀγώγιμων καὶ μὴ ἀγώγιμων ἐνοχῶν· ἡ σπουδαιότερα καὶ πληρεστέρα ἐφαρμογὴ τῆς διακρίσεως ταύτης χωρεῖ ἰδίως, ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ὧν τινὲς μὲν παράγουσι πολιτικὴν (civilis) τινὲς δὲ φυσικὴν (naturalis) ἐνοχίαν (§ 11). Ἡ ἀντίθεσις αὕτη συνέχεται μεθ' ἐτέρας διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς νομίμους (legitimæ) καὶ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου (juris gentium).

Ἡ θεωρία τοῦ συνήθους ἀποτελέσματος τῶν συμβάσεων,

ἀναπτυχθεῖσα ὑπὸ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν καί, κατὰ τὰ οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα, διατηρηθεῖσα ἐν τῇ Ιουστινιανείᾳ νομοθεσίᾳ, ἀνάγεται εἰς τὰς ἐξῆς ἀρχάς.

188. Αἱ νόμιμοι συμδάσεις (legitimæ) (§ 104) εἰσὶ περιβεβλημέναι τὴν ἀνωτάτην ἰσχύν, ἣν δύναται νὰ ἀπονεύμῃ τὸ jus civile, ὅθεν εἰσὶν ἐφωδιασμένοι μὲ ἀγωγὴν καὶ παράγουσι civilem obligationem.

Πᾶσαι αἱ συμδάσεις αὗται φέρουσιν ἴδιον γνῶρισμα, διακρίνον αὐτάς τῶν λοιπῶν· τὸ γνῶρισμα τοῦτό ἐστιν ἴδιος τύπος τῆς δηλουμένης βουλῆσεως, παρέχων εἰς πᾶσαν συνομολόγησιν τὴν ἀνωτάτην ἰσχύν (τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξιν τῆς παροχῆς). Ἡ προσφυσστέρα ὀνομασία τῶν συμβᾶ εἰς τούτων εἶναι ἡ τῶν πανηγυρικῶν, ἡ διατετυπωμένων, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀδιατυπώτων, ὧν ἡ οὐσία καὶ ἡ ἰσχὺς συνίσταται οὐχὶ εἰς ὠρισμένον τύπον, ἀλλ' εἰς τὴν ἐν αὐταῖς περιεχομένην βούλησιν.

Ὁ ρηθεὶς τύπος δὲν ἀπέρρεεν ἀπὸ αὐθαιρέτων νομικῶν δρισμῶν, σκοπούντων νὰ προλάβωσι ἐνδεχομένας καταχρήσεις, ἀλλὰ συνεχόμενος μετὰ πασιδῆλων ἐθνικῶν ἐθίμων καὶ θεσμῶν, ἀπετέλει μέρος οὐχὶ τῆς τῶν νομομαθῶν θεωρίας τοῦ δικαίου, ἀλλὰ τῆς συνειδήσεως παντὸς ρωμαίου, συνάπτοντος σχέσεις περιουσίας.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ βούλησις δηλοῦται ἢ προφορικῶς, ἢ ἐγγράφως, διττὸς εἶναι καὶ ὁ τῶν συμβάσεων τούτων τύπος· ἢ ῥήμασιν, ἢ γράμμασι συνισταμένη ἐνοχὴ verborum, litterarum obligatio),

Πάντη διάφοροι εἰσὶν αἱ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου συμβάσεις· αὗται δὲν ἔχουσι πλήρη ἰσχύν ὡς ἐκ μόνης τῆς συναίνεσεως, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προστεθῇ εἰς αὐτάς καὶ νόμιμος αἰτία τῆς πλήρους αὐτῶν ἰσχύος (civilis causa)· αὕτη συνίσταται εἰς

(1) Τοιοῦτοι ὅρισμοι ἀπαντῶσι καὶ ἐν ταῖς τῶν νεωτέρων ἐθνῶν νομοθεσίαι· δὲν ἦσαν δ' ἐντελῶς ἄγνωστοι οὐδὲ εἰς τοὺς ρωμαίους· τοιοῦτον σκοπὸν εἶχε π. χ. ἡ ἐμφάνισις (insinuatio) τῆς ὑπερβαίνουσας τοὺς 500 χρυσοὺς ὥρεας, K. [8. 54] 36. [MZ. 1] 68. ὁ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ πραιτωρὸς χρῆζων συμβιβασμὸς περὶ διατροφῆς καταληφθεῖσης δυνάμει τελευταίας βουλῆσεως· [2. 15] 8. [IA. 2] 8.

δόσιν, ἢ παροχὴν τοῦ πιστωτοῦ, ᾧ ὁ ὀφειλέτης συνομολογεῖ ἀπόδοσιν τοῦ δοθέντος, ἢ ἀντιπαροχὴν.¹

Τέλος ὑπάρχουσι καὶ τινες ὠρισμένοι καὶ ὡς σπουδαιότατα ὄργανα τῶν καθημερινῶν συναλλαγῶν εὐλόγως θεωρούμεναι συμβάσεις, αἵτινες κατ' ἐξάίρεσιν παράγουσι πλήρη ἰσχὺν δυνάμει ἀπλῆς συναινέσεως, ἣν ὁ Σαβινῆ θεωρεῖ καὶ κατ' αὐτὰς ὡς *civilem causam*.²

189 Κατὰ τὴν ἔκφρασιν τῶν παρατεθέντων χωρίων (σημ. 1) δύο εἰσὶν αἱ τάξεις τῶν *juris gentium* συμβάσεων, συναλλάγματα (*contractus*), παράγοντα ἀγωγὴν καὶ σύμφωνα (*pacta*), «οἷς οὐ δέδοται ἀγωγή», ἀλλὰ μόνον ἐνστάσεις, ὧς ἐπὶ τὴν ἔποψιν ταύτην ἡ προκειμένη διάκρισις οὐδεμίαν συνάφειαν ἔχει μετὰ τῶν *legitimae conventiones*, δύναται τις ὅμως νὰ ἐκλέξῃ ἐτέραν γενικωτέραν ἔποψιν, ἀναχω-

(1) [2. 14] 7 πρ. § 1. 2. 3. 4. 45. [19. 5] 15. K. [2. 3] 21. [IA. 1] 7. 82 Τὸ (ἱστορικῶς μόνον σπουδαῖον) στοιχεῖον τοῦτο τῆς αἰτίας *causa*) δὲν ταυτίζεται (ἐκτὸς τοῦ ὀνόματος) πρὸς τὸν ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ κανόνα (ἄρθρ. 1108 1131 — 1° 33), ὅτι ἀπαιτεῖται *une cause licite* ἵνα ᾗ ἔγκυρος ἡ σύμβασις· ἡ ἔκφρασις αὕτη οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν ἀνωτέρω εὐλογον αἰτίαν τῶν ρωμαίων, ἀλλ' ἐμφαίνει ἄλλοτε μὲν τὴν ἀφ᾽ ἑαυτοῦ (*conditio*), ὅπ' ἦν ἀναλαμβάνει τις ἐνοχὴν, ἄλλοτε τὴν (τυχὸν ἐκ πλάνης ὑποτιθεμένην) ὀρελὴν, ἣς συνομολογεῖ τις τὴν ἐκπλήρωσιν, ἄλλοτε οὐσιώδη ὄρον τῆς ἐνοχῆς, ὅστις ἀποδεικνύεται βραδύτερον ἀνυπαρκτος π. γ. ἐνοχῆς περὶ ἀποζημιώσεως διὰ πρῶτον δίκημα, ὅπερ τελεσίδικος ἀπόφασις ἀποφαίνεται μὴ γενόμενον, ἄλλοτε τέλος, (καὶ τοῦτο εἶναι τὸ συχνότερον) τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς· *la théorie de la cause se lie intimement avec la théorie de l'objet*. Il y a donc lieu de se reporter souvent de l'une à l'autre. Τὸ πολυσήμαντον τοῦτο τῆς ἔκφράσεως *cause*, ἣτις δὲν ἔχει ἐνταῦθα τὴν σημασίαν, οὔτε ἐν γένει τοῦ λόγου, ἐξ οὗ παρακινεῖται τις εἰς τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως αὐτῆς, οὔτε τῆς ἀφορμῆς αὐτῆς, παράγει οὐ μικρὰν σύγχυσιν κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου· αἱ ἔκφρασεις *obligation sans cause*, ἢ *sur une fausse cause* ἢ *sur une cause illicite* ἐμφαίνουσι τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀπαιτεῖ ὁλόγων σπουδαίας (τὸ ἀντίθετον τοῦ *sans cause*) θεμιτῆς (τὸ ἀντίθετον τοῦ *cause illicite*) καὶ οὐχὶ ἐκ πλάνης (περὶ τὴν ὑπαρξιν τῆς ἀποχρεώσεως, ἣς προστίθεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν), καταρτισθείσης βουλήσεως· τὸ πολυσήμαντον τῆς *causa*, ὡς λόγου προκαλοῦντος τὴν σύμβασιν, ὡς σκοποῦ, ὡς ἀντικειμένου αὐτῆς, ὡς αἰρέσεως κλπ. ἀπαντᾷ καὶ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ. *Gracis Formelle Verträge* Σελ. 125—260.

(2) Ὅπερ ὅμως δὲν συνάγεται ἐκ τῶν χωρίων τοῦ Οὐλπιανοῦ.

ρῶν ἀπὸ τῆς ἀφρημένης ἐννοίας τῆς συμβάσεως καὶ κατατάσσων εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν πάσας τὰς ἀγωγίμους συμβάσεις. Αὗται διαιροῦνται εἰς τέσσαρας τάξεις· εἰς πράγματι (re), ρήμασι (verbis) γράμμασι (litteris) καὶ συναινέσει (consensu) συνισταμένης συμβάσεις. Ἡ κατάταξις αὕτη εἶναι καταλληλότερα πρὸς τὴν πρακτικὴν ἔκθεσιν τοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, διὸ εὐρίσκομεν αὐτὴν ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ τε Γαίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.¹

Ἰδοὺ ἡ περὶ συμβάσεων διδασκαλία τοῦ Οὐλπιανοῦ.

Ὁ λόγος δι' ὃν ἡ (τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου) σύμβασις, ἐξερχομένη τῆς τάξεως τῶν ψιλῶν συμφῶρων (pacta), κατατάσσεται εἰς τὴν τῶν συναλλαγμάτων (contractus) καὶ καθίσταται ἱκανὴ νὰ παραγάγῃ πολιτικὴν (δι' ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένην) ἐνοχὴν, εἶναι πρᾶγμα (res) ἢ συναίνεσις (consensus) περὶ ὠρισμένης ὑπὸ τοῦ νόμου (οὐχὶ περὶ πάσης) παροχῆς.

190. Πράγματι συνισταμένη ὀνομάζεται ἡ σύμβασις, ἡ συναπτομένη διὰ τῆς δόσεως πράγματος, ὅπερ ὁ λήπτης ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ. Ἐκ τε τῆς διαφορᾶς τοῦ διδομένου, καὶ ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς δόσεως καὶ τῆς λήψεως, παράγονται αἱ ἑξῆς τέσσαρες περιπτώσεις.

1) Τὸ δάνειον (mutui datio), ὅπερ ἐστὶν ἡ δόσις ποσοῦ ἀναλωσίμων πραγμάτων, ἡ μεταθέτουσα τὴν κυριότητα αὐτῶν εἰς τὸν λήπτην, ὑποχρεούμενον εἰς ἀπόδοσιν οὐχὶ αὐτοῦσιων τῶν ληφθέντων, ἀλλὰ μόνον ἴσου ποσοῦ πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ εἶδους.²

2) Τὸ χρησιδάνειον (commodatum), ὅπερ ἐστὶν ἡ δόσις κατ' εἶδος ὠρισμένου πράγματος πρὸς χρῆσιν τοῦ λήπτου, ὅπερ οὗτος ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον.

3) Ἡ παρακαταθήκη (depositum), καὶ 4) τὸ ἐνέχυρον (pignus)· τὰ δύο ταῦτα θέματα (ἀρ. 3. 4) συνάδουσι πρὸς τὸ χρησιδάνειον κατὰ τὴν δόσιν (ὡς στοιχείον τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως), καὶ τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦσιου

(1) Γαίου Εἰσηγ. 3 § 89. Ἰουστ. Εἰσηγ. [3. 2].

(2) Γαίου Ε. 3 § 9¹. [2. 14] 7 § 1. [NB¹. 1] 1.

τοῦ πράγματος, διαφέρουσιν ὅμως τοῦ χρησιδανείου κατὰ τὸν σκοπόν, ὅστις εἶναι ἐπὶ μὲν τοῦ χρησιδανείου, ἢ ὑπὸ τοῦ λήπτου χρῆσις τοῦ πράγματος, ἐπὶ δὲ τῆς παρακατηθήκης, ἡ φύλαξις αὐτοῦ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ δόντος, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐνεχύρου ἡ εἰς τὸν λήπτην διδομένη ἀσφάλεια τῆς πληρώσεως ἄλλης ἐξ ἐνοχῆς ὀφειλῆς.

Συναινέσει συνισταμένη (*consensu contracta obligatio*) ὀνομάζεται ἡ σύμβασις, ἡ παράγουσα ἀγωγὴν ὡς ἐκ μόνου τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, οὐδὲ ὅπως χρῆζουσα πρὸς τοῦτο ἄλλης ἐξωθεν προστιθεμένης αἰτίας. Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τέσσαρα θέματα ἀνεγνωρισμένα ἑκπαλαι ἀπὸ τοῦ *jus civile*, ἅτινα παραβάλλοντες πρὸς τὴν ἀνωτέρω ἀρχὴν περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς ἐκτὸς τῆς συναινέσεως ἐν γένει, *causa*, δέον νὰ θεωρήσωμεν ὡς προνομιούχους ἐξαίρεσεις τῆς ἀρχῆς ἐκείνης. Τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τὰς ἐξῆς συμβάσεις.¹

1) Τὴν ἀγοραπωλησίαν (*emptio, venditio*) πᾶσιν, ἀγορασίαν.

2) Τὴν μίσθωσιν (*locatio conductio*)· μίσθωσιν, ἐκμίσθωσιν.

3) Τὴν ἐταιρίαν (*societas*)

4) Τὴν ἐντολὴν (*mandatum*).

Μετὰ τῆς προκειμένης ἐξηγήσεως τῶν ἀγωγίμων συμβάσεων συνέχεται τὸ ζήτημα· τίνας ἐξ αὐτῶν προστατεύονται δι' ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καὶ τίνας δι' ἀγωγῶν καλῆς πίστεως; Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ὑπομιμνήσκουμεν τὸ ἀλλαχοῦ ἐκτεθὲν συμπέρασμα· πᾶσαι αἱ νόμιμοι συμβάσεις (*legitimæ conventiones*) παράγουσιν ἀγωγὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, πᾶσαι δὲ σχεδὸν αἱ τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου συμβάσεις (*juris gentium conventiones*), καθόσον προστατεύονται ἐν γένει δι' ἀγωγῶν, τίκτουσι καλῆς πίστεως ἀγωγὰς· εἰπομεν σχεδὸν πᾶσαι, διότι ὑπάρχει μία ἐξαίρεσις, ἡ τοῦ δανείου, ὅπερ, ὡς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως αὐτοῦ, τίττει ἀγωγὴν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου (*condictio ex mutuo*).

(1) [44, 7] 2 πρ. § 1. [NB'. 1] 2.

Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἐκτὸς τῶν ὀκτὼ εἰρημένων εἰδῶν τῶν ἀγωγίμων συμβάσεων τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου, πᾶσαι αἱ λοιπαὶ ἐστέρουντο ἀγωγῆς. Πάντοτε ἦν ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τῶν συμβαλλομένων νὰ περιβάλλωσι τὴν σύμβασιν τῷ ἐνδύματι διατετυπωμένης συμβάσεως (*legitima conventio*), δι' οὗ καθίστατο ἀγώγιμος, παράγουσα μάλιστα ἀγωγὴν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου· ὅθεν διὰ τῶν πρὸ μικροῦ ρηθέντων ἐννοοῦμεν, ὅτι ἐν τοῖς ὀκτὼ ἐκτεθείσαις περιπτώσεσι δὲν ὑπῆρχεν ἀνάγκη τοῦ τύπου τῆς *legitima conventio*, διότι αἱ εἰρημέναι συμβάσεις παρῆγον ἀγωγὴν, καὶ τοι συνημμέναι ἄνευ διατυπώσεως. Ἡδύναντο ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι νὰ περιβάλλωσι, κατὰ τὸ δοκοῦν, καὶ αὐτὰς μὲ τὸν τύπον τῶν *legitimæ conventiones*, ὅτε ἡ νομικὴ σχέσις ἐρρυθμίζετο κατὰ τὴν φύσιν τῶν συμβάσεων τούτων.

191. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν ἀγωγίμων συμβάσεων τοῦ ἀρχαίου ἀστικοῦ δικαίου τῆς Ρώμης, δὲν παρήχθη ἀπὸ τῆς ἐπιστημονικῆς ἐνεργείας τῶν νομομαθῶν, ἀλλ' ἀπετέλεσε μᾶλλον τὴν βᾶσιν αὐτῆς. Πρὸς διασάφησιν καὶ συμπλήρωσιν αὐτοῦ παρατηρητέον.

Α'. Περὶ τῆς ρήμασι (συνισταμένης) ἐνοχῆς.

Ὁ γενικὸς καὶ συνήθης αὐτῆς τύπος συνίστατο ἀρχικῶς ἐκ τῆς ἐνώσεως δύο διαφορῶν δικαιοπραξιῶν·

α') Τοῦ *nexum*, ἥτοι τῆς συμβολικῆς σταθμίσεως τοῦ νομίσματος, τῆς ἐμφαινούσης τὸ χρηματικὸν δάνειον καὶ

β') Τῆς προφορικῆς ἐρωτήσεως καὶ ἀπαντήσεως. Τὸ *nexum*, κατηργήθη προῶμως ὑπὸ τοῦ Ποιτηλίου νόμου,¹ ὥστε παρέμεινε μόνῃ ἡ ἐρώτησις καὶ ἡ ἀπάντησις, διατηρηθεῖσα καὶ ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ὑπὸ τὸ ὄνομα τῆς ἐπερωτήσεως (*stipulatio*), ὡς ὁ συνηθέστερος καὶ προσφιλέστερος παρὰ τοῖς ρωμαίοις τύπος τῶν συμβάσεων.

Προϊόντως τοῦ χρόνου εἰσῆχθησαν μὲν τινὲς εὐκολίαι περὶ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως π. χ. ἐσυγχωρήθη ἡ ἐν ἄλλῃ

(1) Ὁ νόμος οὗτος, ἐξεδόθη, κατὰ τὸν συνηθὲ ὑπολογισμὸν ἐν ἔτει 428 ἀπὸ κτ. Ῥώμης, κατὰ δὲ τὸν τοῦ Νειδούρου ἐν ἔτει 424.

γλῶσση (παρὰ τὴν λατινικὴν) ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις,¹ ἡ ἂν ὄχι κατὰ λέξιν, τοῦλάχιστον κατ' ἔννοιαν σύμφωνος τῇ ἐρωτήσῃ, ἀπάντησις,² ἡ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως σύνταξις ἐγγράφου, παρέχοντος τεκμήριον, ὅτι ἐτηρήθη ἀκριβῶς ὁ τύπος αὐτῆς, ἀνατρεπόμενον μόνον διὰ τῆς πλήρους ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου.³ οὐδὲν ἦπτον ὅμως ἡ ἐπερώτησις διετήρησε τὴν ἰδιότητά διατετυπωμένης συμβάσεως, καθ' ἣν ἀπητεῖτο, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, αὐτοπρόσωπος τῶν συμβαλλομένων παρουσία, προφορικὸς λόγος⁴ καὶ ἐνότης τῆς πράξεως,⁵ δηλαδή περάτωσις αὐτῆς ἄνευ παρεμβολῆς ἐτέρας δικαιοπραξίας.

Ἐκτὸς τοῦ γενικοῦ τούτου ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ σπουδαιότητος τύπου τῆς ρήμασιν ἐνοχῆς, ὑπῆρχον δύο ἔτεροι εἰς ὠρισμένα συμβόλαια ἀναφερόμενοι, ἡ τῆς προικὸς dictio⁶ καὶ ἡ ἐνορκος ὑπόσχεσις ὑπηρεσιῶν ὑπὸ τοῦ ἀπελευθέρου (operarum promissio).

192. Β'. Περὶ τῆς γράμμασι (συνισταμένης) ἐνοχῆς (litterarum obligatio).

Αὕτη ἐστηρίζετο εἰς τὸ ἔθος, καθ' ὃ πᾶς ρωμαῖος, ὥφειλε νὰ κρατῇ καὶ ἐκράτει βιβλία περὶ παντὸς χρηματικοῦ συμβολαίου, μετὰ τοῦ ἔθους ὅμως τούτου ἐξέλιπε κατὰ μικρὸν καὶ ἡ προκειμένη τυπικὴ σύμβασις. Καὶ ἀναφέρεται μὲν ἡ litterarum obligatio ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Ἰουστινιανοῦ μεταξὺ τῶν ἐν ἰσχύϊ τύπων τῶν συμβολαίων, ἀλλὰ τοῦτο ἐγένετο, διότι ἡ ἀρχαία ὀνομασία μετηνέχθη αὐθαίρετως εἰς συμ-

(1) E. [3 25] § 1 [45. 1] 1 § 6. [MP. 1] 1. «Ἐξέστιν ἐτέρᾳ μὲν διαλέκτῳ ἐπερωτᾶν ἐτέρᾳ δὲ ὁμολογεῖν, ἐὰν ἐκάτερος οἶδε τὰ λεγόμενα»

(2) [45. 1] 1 § 2. 65 § 1. 139 πρ. [MP. 1] 1. 62. 133.

(3) E. [3 15] § 17. [3. 20] § 8. [45. 1] 30 134 § 2. [MP. 1] [13]. [MP. 5] 14

(4) E. [3. 19] § 12.

(5) 45. 2] 12 πρ. [45. 1] 137. MP. 3] 13. MP. 1] 134. ὅτι ἀδικασίαν εἶναι δεῖ τὴν ἐπερώτησιν καὶ τὴν ὁμολογίαν μετὰ τινος μετρίου φυσικοῦ διαστήματος· εἰ γὰρ μετὰ τὴν ἐπερώτησιν ἑτερόν τι πράξας ὁμολογήσῃ (promiserit ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἐπερώτησιν), κἂν ἐν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ οὐκ ἔρρωται.»

(6) Θέμις ἡ ἐπιθεώρησις τῆς Ἑλληνικῆς κλπ νομοθεσίας ἐκδ. ὑπὸ Λ. Σκούρα τόμ. 1. σελ. 87.

βόλαιον πάντῃ διάφορον τῆς ἀρχικῆς *litterarum obligatio*.¹

193. Γ'. Περὶ τῆς πράγμασι συνισταμένης ἐνοχῆς (*re contracta obligatio*).

Κατὰ τὸ ἀρχαῖον σύστημα ἡ ἐνοχὴ αὕτη περιωρίζετο εἰς τέσσαρα θέματα κοινὸν ἔχοντα τὸ ἐξῆς γνῶρισμα· ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποδόσει ἡρτητο ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ δόσεως πράγματος. Ἐκ τοῦ κοινοῦ τούτου γνῶρισματος ἡδύνατο νὰ παραχθῇ φυσικώτατα ἡ ἀφρημένη ἀρχή, καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις, φέρουσα τὸ ἀνωτέρω γνῶρισμα, θεωρεῖται ἴδιον συνάλλαγμα, δορυφορούμενον ὑπὸ πολιτικῆς ἀγωγῆς.

Τὴν ἀρχὴν ταύτην παρεδέχθησαν τῶντι οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι, ἀπέδωκαν ὅμως εἰς τὸ ἀνωτέρω γνῶρισμα εὐρυτέραν σημασίαν, καθ' ἣν τοῦτο περιέλαβε οὐ μόνον τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος, ἀλλὰ α') καὶ τὴν νέαν δόσιν (ἐτέρου) πράγματος² καὶ β') τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἦτε ἀρχικὴ παροχὴ τοῦ δανειστοῦ καὶ ἡ ἐπομένη τοῦ ὀφειλέτου (ἥτις ἦτο τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς), συνίστατο οὐ μόνον εἰς δόσιν, ἀλλὰ καὶ εἰς ποίησιν. Ἐκ τούτου παρήχθησαν τέσσαρες τάξεις τῆς νεωστὶ διαμορφωθείσης ταύτης ἐνοχῆς, (τῆς πράγματι συνισταμένης).

Δίδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν.

Δίδωμι ἐπὶ τῷ ποιῆσαι

Ποιῶ ἵνα λάβω.

Ποιῶ ἵνα ποιήσης.³

Πολλοὶ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὰς συμβάσεις ταύτας ἀνώνυμα

(1) Ὅτι οἱ εἰς τὸ περὶ χρηματικοῦ δανείου συνταχθέν «γραμματεῖον» ἐνφ' ὁμολογεῖται ἡ λήψις τῶν χρημάτων (ἐνφ' ταῦτα δὲν ἐδόθησαν) καὶ καθ' αὐτὴν μετὰ διετίαν δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἀντίρρην, ὅτι οὐδόλως ἔλαβε χρήματα Ε. [1. 21] Σαβινῆ ἀνάμικτα τόμ. 1. IX, ἀλλ' ἡ ἀντίρρησις αὕτη (ἐνστάσις ἀναγυρίας) δὲν συγχωρεῖται παρ' ἡμῖν κατὰ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως, ἐὰν δὲν προταθῇ δόλος, ἢ βία, ἢ εἰκονικότης, ἀρα οὔτε περὶ τοῦ μετὰ τὴν διετίαν ἀπαρδέκτου αὐτῆς δύναται νὰ γίνῃ λόγος παράδ. II. Καλλιγὰ σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τόμ. 3. σελ. 148.

(2) Τοῦτο συνέβη ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς.

(3) [2. 14] 7 § 2. [19. 5] 5. Βασιλ. [Κ. 4. 5.

συναλλάγματα (*contractus innominati*), ἀλλ' ἡ ὀνομασία αὕτη δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων.¹

Ἡ πληρώσις τῶν συμβάσεων τούτων δὲν ἐπιδιώκεται δι' ἑξέως εἰς ἐκάστην αὐτῶν ἀναφερομένης ἀγωγῆς (ὡς εἶναι ἡ τοῦ χρησιδανείου, ἡ τῆς παρακαταθήκης κλπ. ἀγωγή) ἀλλὰ διὰ μιᾶς ἀγωγῆς, περιλαμβανοῦσης πάσας τὰς εἰς τὰ τέσσαρα προκείμενα θέματα ὑπαγομένης συμβάσεις καὶ ὀνομαζομένης «ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων» (*actio praescriptis verbis*), ἡ «ἀστικῆς ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος» (*in factum civilis*).²

Αἱ συμβάσεις ὅμως αὗται μετὰ τῆς εἰρημένης ἀγωγῆς ἐχρησίμευον ὡς βοήθημα μόνον, καθ' ἃς περιπτώσεις οἱ συμβαλλόμενοι, κατὰ τὸ ἀρχικὸν σύστημα, δὲν ἐπροστατεύοντο δι' ἀγωγῆς, ὅθεν ἂν πώλησις ἢ μίσθωσις ἐξεπληροῦτο ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων, δὲν μετετρέπετο εἰς τὸ προκείμενον νέον εἶδος τῶν συμβάσεων, διότι οὐδεμία ὑπῆρχε πρὸς τοῦτο ἀνάγκη, ἀλλὰ διετήρει τὴν ἀρχικὴν αὐτῆς φύσιν, παράγουσα τὴν τῆς ἀγορασίας, τῆς μισθώσεως κλπ. ἀγωγήν. Μόνον δόκιμος ἦτο ἀναμφίβολον, ὅτι ὑπάρχει συνάλλαγμα ἐν γένει, τὸ συμβόλαιον ὅμως εὕρισκετο ἐπὶ τοῦ ὅριου τοῦ διαχωρίζοντος δύο συναλλάγματα καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀπέβαινεν ἀμφίβολον τὸ εἶδος αὐτοῦ, ἤρετο ἐκ μέσου ἢ πρακτικῶς ἐπουσιῶδης αὕτη ἀμφιβολία, δεδομένης τῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων ἀγωγῆς.³

194. Δ'. Περὶ τῆς συναινέσει συνισταμένης ἐνοχῆς (*consensu contracta obligatio*). Ἡ ἐνοχὴ αὕτη περιελάμβανε τέσσαρας κατ' ἰδίαν ὀρισμένους περιπτώσεις, καθ' ἃς, κατ' ἐξαίρεσιν τοῦ ἀρχικοῦ κανόνος, ἡ ἄνευ διατυπώσεως σύμβασις παρῆγεν ἀγωγήν. Προϊόντος ὅμως τοῦ χρόνου ἐξετάθη ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν ὡς ἑξῆς:

(1) Ἡ ὀνομασία «ἄδηλον συνάλλαγμα» (*contractus incertus*) ἀπαντᾷ ἐν τῇ [12. 1] Βασιλ. [ΚΓ'. 1] 9, ἀλλ' οὐδόπως ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐν τῇ κειμένῃ ἔννοιαν. Ἐν τῇ [13. 5] 1 § 6 *contractus incerti* ὀνομάζεται ἡ σύμβασις (ἰδίως ἢ ἐπιδρώσεις) περὶ ἀδεσίου ποσοῦ.

(2) [19. 5] 1—5. [Κ'. 4].

(3) [19. 3] 1 πρ. [19. 5] 1 § 1. [ΙΘ'. 9] 1.

1) Ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως ἀμφισβητεῖτο ἐπὶ πολὺ, οὐχὶ ἐὰν ἡ σύμβασις παρῇγεν ἀγωγὴν (ὑπερ ἤτο ἀναμφίβολον), ἀλλ' ἐὰν αὕτη ἦναι ἀγορασία ἢ μίσθωσις· ὁ Ζήνων ἔλυσεν τὴν ἀμφισβήτησιν διὰ νόμου, ὁρίσας, ὅτι ἡ τῆς ἐμφυτεύσεως σύμβασις δὲν πρέπει νὰ θεωρῇται οὔτε ὡς ἀγορασία, οὔτε ὡς μίσθωσις, ἀλλ' ὡς ἴδιον συνάλλαγμα κατατασσόμενον μετὰ τῶν δύο προειρημένων.¹

2) Γενικώτεροι εἰσὶν αἱ ἐξῆς ἐπεκτάσεις τῶν συναινέσει συνισταμένων ἐνοχῶν.

195. Ἄν ἐπὶ τῶν καλῇ πίστει συναλλαγμάτων προσετίθεντο «ἐκ τοῦ παραχρήμα» παρεπόμεναι συμφωνίαι, προστατεύονται καὶ αὗται διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς² (πρόσθετα σύμφωνα).

Τινές, ἄνευ διατυπώσεως, συναπτόμεναι συμβάσεις ἐφωδιασθησαν μὲ ἀγωγὴν ὑπὸ τοῦ διατάγματος τοῦ πραίτωρος, ἥτοι ἡ σύμβασις, δι' ἧς δέχεται τις νὰ λύσῃ, ὡς δικαιοτῆς, τὴν μετὰ τῶν δύο προσώπων διαφορὰν (τὸ τῆς διαιτησίας σύμφωνον).³ ἡ σύμβασις τῶν πανδοχέων, καπῆλων καὶ ναυκλήρων, δι' ἧς ἐνέχονται διὰ τὰ ἐμπιστευθέντα αὐτοῖς πράγματα.⁴ τέλος ἡ σύμβασις δι' ἧς δέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ προϋπάρχουσαν ἰδίαν ἢ ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, καὶ ἂν αὕτη δὲν παρῇγε πρότερον ἀγωγὴν (ἀντιφώνησις constitutum).⁵ Οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὰς συμβάσεις ταύτας πραιτωρικὰ σύμφωνα (pacta praetoria).

Ἄλλαι ἄνευ διατυπώσεως συνημμέναι συμβάσεις ἐφωδιασθησαν μὲ ἀγωγὴν δυνάμει αὐτοκρατορικῶν διατάξεων, ὀνομαζόμεναι οὐκ ὀρθῶς ὑπὸ τῶν νεωτέρων νόμιμα σύμφωνα (pacta legitima). τοιαῦτα εἰσὶν ἡ τῆς δώρεως⁶ καὶ ἡ τῆς προικοδοσίας σύμβασεις.⁷

(1) K. [4. 66] 1. [K' 2] 1. E. [3. 24] § 3.

(2) [2. 14] 7 § 5 καὶ 6 K. [2. 3] 13. [50. 17] 27. [IA'. 1] 7. [B'. 3] 27.

(3) [4. 8] 3 § 1. 15. 32 § 12. [Z'. 2] 3.

(4) [4. 9] [NG'. 1].

(5) [13. 5] [KST'. 7].

(6) K. [8. 54] 35 § 5. 36 § 3 E. [2. 7] § 2 Neap. 162 K. 1. [MZ'. 1]

67. 68.

(7) [5. 11] 6. [KΘ'. 1] 86.

Πᾶσαι αἱ συμβάσεις αὗται, ἔχουσαι τὰς ιδιότητες τῶν ἀρχαίων συναινέσει συνισταμένων ἐνοχῶν, εἰσὶν ἀπλᾶι ἐπεκτάσεις αὐτῶν. Αἱ συλλογαὶ τῶν ρωμαϊκῶν νόμων δὲν κατατάσσουσιν αὐτὰς μετὰ τῶν ἐνοχῶν ἐκείνων, οὔτε ὀνομάζουσι τὰς ἐξ αὐτῶν ἐνοχάς, συναινέσει συνισταμένας, μόνον διότι δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὸ σύστημα τοῦ ἀρχαίου *jus civile*, ἔλκουσαι τὴν καταγωγὴν ἀπὸ ἄλλων πηγῶν καὶ μεταγενεστέρας ἐποχῆς.

Ἐκ τῆς ἱστορικῆς ταύτης παρεκβάσεως συνάγεται, ὅτι προΐοντος τοῦ χρόνου καὶ χωρὶς τῆς συμπράξεως τοῦ ἀστικοῦ δικαίου παρήχθησαν, ἐκτὸς τῶν ἀρχαίων συναλλαγμάτων, καὶ ἕτεραι συμβάσεις τίκτουσαι ἀγωγὴν, ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν μετεβλήθησαν οἱ ἀρχαῖοι τεχνικοὶ ὅροι· τὸ μετὰ τῶν συναλλαγμάτων (*contractus*) καὶ τῶν συμφώνων (*pacta*) ὅριον ἔμεινε τὸ αὐτό, δὲν ἠδύνατο ὅμως νὰ εἴπῃ τις, ὅτι σύμφωνόν ἐστιν ἡ μὴ ἀγώγιμος σύμβασις· τὰ πολλὰ καὶ σπουδαῖα σύμφωνα τὰ ἐφοδιασθέντα μὲ ἀγωγὴν, δὲν ὠρίζοντο διὰ κοινοῦ τεχνικοῦ ὅρου, ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἔδωκαν εἰς αὐτὰ τὴν ἀπρόσφορον ὀνομασίαν τῶν *pacta vestita* (ἐνδεδυμένα σύμφωνα) κατ' ἀντίθεσιν τῶν *ψιλῶν συμφώνων* (*pacta nuda*).

196. Μέχρι τοῦδε ἐξηγήσαμεν τὸ σύστημα τῶν συμβάσεων, ὅπως εἶχε καταρτισθῇ ὅτε τὸ ἀρχαῖον ἀστικὸν δίκαιον ἐφθασεν εἰς τὸ τέρμα τῆς διαμορφώσεως αὐτοῦ. Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο αἱ συμβάσεις τὸ μὲν ἔτικτον ἀγωγάς, τὸ δὲ οὐ, ἔχουσαι αἱ μὲν πλήρη τὴν ἰσχύν, αἱ δὲ οὐ (187). Πρὸς συμπλήρωσιν δὲ ἀνεφέραμεν τὰς σπουδαιότερας ἱστορικὰς ἀναπτύξεις, αἱς ὑπέστη τὸ σύστημα τοῦτο

Τὰ περὶ τοῦ συστήματος ὅμως τούτου εἰρημένα ἤθελον ἀποβῇ θεωρητικῶς ἑλλιπῇ καὶ πρακτικῶς ἄκαρπα, ἂν δὲν ἐπεχειροῦμεν τὴν ἔρευναν τοῦ λόγου, δι' ἣν τινὲς μὲν συμβάσεις ἔτικτον ἀγωγὴν τινὲς δὲ οὐ, ἐνῶ παρὰ πάσαις ὑπάρχουσιν ἐξ ἴσου τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς συμβάσεως ἐν γένει.

Ἡ ἔρευνα αὕτη εἶναι σπουδαία καὶ παρέχει ἰδίᾳς δυσκολίας. Ὁ εἰς ταύτην ἰδίως ἐπιδοθεὶς,¹ ὅπως ἀπλοποιήσῃ καὶ διευκο-

λὴν αὐτὴν ἀνεχώρησεν ἀπὸ τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου· προσχώρησε δὲ κατὰ τι μακρότερον καὶ ὑπέθεσε κατὰστασιν τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου ἀληθῶς κατ' οὐδεμίαν ἐποχὴν τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου ὑπάρξασαν, ὑπέθεσε τουτέστιν, ὅτι ἐν γένει δύο μόνον εἶδη συμβάσεων ὑπῆρξαν ἐν τῷ νόμῳ τούτῳ, ἡ διατετυπωμένη σύμβασις (ἡ ἐπερώτησις) καὶ ἡ ἀδιατύπωτος (τὸ ψιλὸν σύμφωνον *nudum pactum*). ἥτις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἡδύνατο ὅμως, κατὰ τὸ δοκοῦν τοῖς συμβαλλομένοις, νὰ μεταβληθῇ εἰς διατετυπωμένην, προσλαμβάνουσα οὕτω πλήρη ἰσχύν· τοῦτ' αὐτὸ πράττομεν καὶ ἡμεῖς αὐτοὶ κατὰ πόδας ἀκολουθοῦντες τὴν ἀπαράμιλλον ταύτην ἀνάπτειν. Ἀπὸ τῆς αὐθαρέτως ἐκλεχθείσης ταύτης ἐπόψεως οὐδόλως ἀποβλέπομεν ἐπὶ τοῦ παρόντος εἰς τὰς πράγματι (*re*) καὶ συναινέσει (*consensu*) συνισταμένας ἐνοχάς, αἵτινες καὶ ἐν αὐτῷ τῷ ἀρχαίῳ ἀστικῷ δικαίῳ ἦσαν σπουδαιόταται, τίκτουςαι ἀναμφιδόλως καὶ ἀγωγάς, δὲν θέλομεν ὅμως παραλείπει νὰ ἐρευνήσωμεν μετ' ὀλίγον καὶ παρ' αὐταῖς τὸν λόγον τῆς πλήρους αὐτῶν ἰσχύος.

197. Οὕτω δὲ περιορίσαντες τὴν ἔποψιν ἡμῶν θέτομεν νῦν τὸ ἐξῆς ζήτημα· κατὰ τί ἡ ἐπερώτησις πλεονεκτεῖ τοῦ ψιλοῦ συμφώνου, παράγουσα ἀγωγὴν, ἥς στρεφῆται τοῦτο, ἐνθ' ἀμφότεραι αἱ δικαιοπραξίαι φέρουσιν ἐξ ἴσου τὰ οὐσιώδη τῆς συμβάσεως στοιχεῖα; Παραβάλλοντες ἐπὶ τῆς γενέσεως ἐκάστης συμβάσεως κατ' ἰδίαν τὴν πρώτην ὥθησιν τῆς τελέσεως πρὸς τὴν δριστικὴν κατάρτισιν αὐτῆς, εὐρίσκομεν πολλάκις μεταξὺ τῶν δύο τούτων καταστάσεων σειρὰν ἀμφιβόλων λογισμῶν, οἵτινες οὐδόλως ἀποτελοῦσιν δριστικὴν βούλησιν τοῦ συνάψαι τὴν σύμβασιν. Ἐπειδὴ δὲ ὁ δικαστής, ὁ μέλλων νὰ κρίνῃ περὶ τῆς συμβάσεως, ὀφείλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ ἔννομον ἀποτέλεσμα αὐτῆς (τὴν ἀγωγὴν) μόνον ὅταν ὑπάρχῃ ἀληθὴς καὶ δριστικὴ βούλησις, αὕτη δὲ εὐκόλως δύναται νὰ συγχυθῇ πρὸς τὰς ἀνωτέρω ἀμφιβόλους καταστάσεις, ταλαντευομένου, ἢ καὶ πλανωμένου ἐνίοτε περὶ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην τοῦ δικαστοῦ, μεγάλως ἤθελε προαχθῇ ἡ ἀσφάλεια τοῦ δικαίου, ἂν ὑπῆρχεν ἀψευδὲς γνῶρισμα, δι' οὗ νὰ διακρίνηται ἀπὸ τῶν προπαρασκευαστικῶν ἐκείνων λογισμῶν ἡ τετελεσμένη καὶ δριστικὴ ἀπόφασις.

Τὸ πλεονέκτημα τοῦτο παρέχει ἡ διατετυπωμένη σύμβασις, ἥτοι ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις, καθ' ἣν, παραβαλλομένην πρὸς τὸ φιλὸν σύμφωνον, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διακρίνῃ ἀσφαλῶς τὴν τελείαν ἀπόφασιν, ἥτοι τὴν ἀληθῆ σύμβασιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς. Πρὸς τούτοις παρατηρητέον, ὅτι συντελεστικώτατον εἰς τὴν ἐπίδοσιν τῶν συναλλαγῶν εἶναι τὸ μὴ συνάπτειν συμβάσεις ἐσπευσμένως, ἀλλὰ μετὰ ὥριμον σκέψιν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῶν, ἡ δὲ φύσις τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως (ὅποια εἶναι ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις) ἐγείρει τὴν ὥριμον ἐκείνην σκέψιν καὶ προάγει τὴν εἰρημένην ἐπίδοσιν.

198. Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι σοφὸς νομοθέτης, ἀποβλέπων εἰς τὰ τοιαῦτα πλεονεκτήματα τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως, ἐφευρε καὶ νομοθετικῶς καθιέρωσεν αὐτήν. Οὕτω δὲν ἔχει τὸ πρᾶγμα, καὶ ἂν ἐπεχειρεῖτο τοιαύτη νομοθετικὴ πράξις, δὲν ἤθελεν ἐπιτύχει κατὰ τὸν ἐκτεθέντα τρόπον καὶ βαθμόν, ὁ ἐννομος οὗτος τύπος τῶν συμβάσεων ἐρείδετο ἐπὶ παναρχαίου ἐθίμου, ἐπειδὴ δὲ εἶχε τὴν ρίζαν αὐτοῦ ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ ἔθνους, ἀπετέλεσεν ἀσφαλὲς γνώρισμα τῆς τετελεσμένης ἀποφάσεως καὶ προήγαγε τὴν ἐπιθυμητὴν ἐκείνην περίσκεψιν ἐπὶ τῶν συμβάσεων.

Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα ἐθεωρήσαμεν τὴν ρωμαϊκὴν ἐπερώτησιν ὡς τὸν ἀντιπρόσωπον τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως, ὡς ἂν εἰ αἱ δύο αὗται ἔννοιαι ἐταυτίζοντο ἐντελῶς. Δὲν ἔχει οὕτως ὅμως τὸ πρᾶγμα· ἡ προφορικὴ ἐρώτησις καὶ ἀπάντησις ἐκ τύχης ἀπετέλεσε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον τὴν βάσιν πασῶν αὐτῶν τῶν συναλλαγῶν. Ὡς ἐκ τοῦ ἰδιάζοντος δὲ χαρακτῆρος τῆς ἐπερωτήσεως φύεται τὸ ζήτημα ἐὰν μετ' αὐτοῦ συνεῖχοντο ἴδια ἀποτελέσματα προάγοντα τὰς συναλλαγάς, ἀνεξαρτήτως τῶν προεκτεθέντων πλεονεκτημάτων τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως ἐν γένει.

Ἡ ἐπερώτησις συνεπάγεται τοιαῦτα ἰδιάζοντα αὐτῇ πλεονεκτήματα καὶ μειονεκτήματα δύο εἰδῶν.

Ἰδιάζον πλεονέκτημα εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως ὑπάρχει ἀναμφίβολος ἡ σύγχρονος βούλησις τῶν συμβαλλομένων,

ὅπερ τίθησιν ἐκ μέσου πολλὰς καὶ σπουδαίας ἀμφιβολίας, δυναμένας νὰ φυῶσιν ἐπὶ ἄλλων τύπων συμβάσεως, τὸ μὲν περὶ τὴν ὑπαρξίν τῆς ἐνοχῆς, τὸ δὲ περὶ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον τῆς συνάψεως αὐτῆς.

Ἔτερον πλεονέκτημα τῆς ἐπερωτήσεως ἦν, ὅτι αὕτη περιῶριζε τὴν ἀπόλυτον ἐξουσίαν τοῦ πραίτορος εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, διότι ἡ σύνταξις τῆς αἰτήσεως ἐν τῇ πρὸς τὸν δικαστὴν ὁδηγία (formula) ἔδει νὰ συνάδῃ κατὰ λέξιν πρὸς τὸν τῆς ἐπερωτήσεως τύπον.¹

Ἀφ' ἑτέρου ἴδιον μειονέκτημα τῆς ἐπερωτήσεως ἦν, ὅτι ἡ δύνατο νὰ συναφθῇ μόνον μεταξὺ προσώπων συνερχομένων ἐπὶ τὸ αὐτό, ἐντεῦθεν δὲ μεγάλοι παρενεβέλλοντο δυσκολαὶ εἰς τὰς ἐπὶ μακρὰς ἀποστάσεις ἐκτεταμέναις ἐμπορικὰς συναλλαγὰς· τὸ δὲ προκείμενον μειονέκτημα ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τῶν ρωμαίων νόμος κατηρτίσθη πρὸς ρύθμισιν τῶν σχέσεων μιᾶς πόλεως καὶ τῶν περιχώρων αὐτῆς, ἐντεῦθεν δ' ἐξηγεῖται τὸ βοήθημα τῆς ἀντιφωνήσεως (§ 195), ἧς ἐγένετο συνεχῆς χρῆσις πρὸς τὴν μεταξὺ ἀπόντων δι' ἀλληλογραφίας κατάρτισιν ἀγωγίμων συμβάσεων.

199. Ἀποδίδοντες κατὰ τὰς ἀνωτέρω παρατηρήσεις μεγάλην σπουδαιότητα εἰς τὴν τυπικὴν σύμβασιν, εὐκόλως δυνάμεθα νὰ παρασυρθῶμεν εἰς ὑπερβολάς, ἃς συμφέρει νὰ καταδείξωμεν ἐνταῦθα.

Καὶ τὸ φιλὸν σύμφωνον, ἡ πάσης διατυπώσεως ἀπηλλαγμένη σύμβασις, παράγει θετικὰ ἀποτελέσματα (§ 13. Α'. 1), καὶ τοῦτο ἀποτελεῖ ἀληθεὴ σύμβασιν.² ἐὰν δὲ ὁ δικαστὴς κατὰ πλάνην ἐκλάβῃ αὐτὴν ὑπάρχουσαν, συγχέων πρὸς αὐτὴν τὰς ἀπλῶς προπαρασκευαστικὰς τῶν ἐνεχομένων διακοινώσεις, θέλει παρασυρθῇ εἰς ἄδικον τοῦ ὀφειλέτου καταδίκην· ἔθεν ἡδύνατό τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι τὸ φιλὸν σύμφωνον (μετὰ τῆς ἀπ' αὐτοῦ τικτομένης ἐνοχῆς) μόνη ἡ διατετυπωμένη σύμβασις δύ-

(1) Γάβου IV. § 53, ἐν τέλει.

(2) [2. 14] 1 § 2. Βασιλ. [1Α'. 1] 1. καὶ σχολίον «Πάκτον ἔστι (τ' αὐτὸν δ' ἂν εἴη καὶ περὶ συμφώνων εἰπεῖν) δύο τινῶν ἧ καὶ πλείονων εἰς τ' αὐτὸ συνελθόντων σύνοδος καὶ συναίνεσις.»

ναται ν' ἀσφαλίσῃ κατὰ τῆς ἀνωτέρω παραγνωρίσεως καὶ ὅτι ἀνακόλουθος εἶναι ἡ ἐναντία ἀρχὴ τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου. Εἰς τὴν ἀντίρρησην ταύτην ἀντιτάσσομεν, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ πᾶν ἡρτῆται ἀπὸ τοῦ μείζονος ἢ ἐλάσσονος κινδύνου· τὸ ἄνευ ἀγωγῆς σύμφωνον διαφέρει τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως οὐ μόνον κατὰ τὸ ἔλαττον ἀποτέλεσμα, ἀλλὰ κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τοῦ ψιλοῦ συμφώνου τὸ ἀποτέλεσμα ἡρτῆται ἀπὸ ὅλως τυχαίων περιστάσεων, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως τὸ ἀποτέλεσμα ἡρτῆται ἀπὸ μόνης τῆς βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ, διὰ τοῦτο ἐπὶ τοῦ ψιλοῦ συμφώνου ὁ λεγόμενος ὀφειλέτης δύναται διὰ προσοχῆς νὰ προφυλαχθῇ κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν αὐτοῦ ἀποτελεσμάτων καὶ ἐπομένως τὸ ζήτημα, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιοῦτο σύμφωνον ἢ οὐ, δύναται ἄνευ κινδύνου νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ.

200. Πολὺ εὐπροσωποτέρα εἶναι ἡ ἐπὶ ἀνακολουθίᾳ κατὰ κρισιν ἐπὶ τῶν συμβάσεων, ἃς προσωρινῶς ἐθέσαμεν κατὰ μέρος, ἵνα καταστήσωμεν ἀπλουστέραν τὴν δικαιολόγησιν τῆς διατετυπωμένης συμβάσεως καὶ εἰς ἃς νῦν ἐπανερχόμεθα· αὐταὶ εἰσὶν αἱ πράγματι (re) καὶ αἱ συναινέσει (consensu) συνιστάμεναι συμβάσεις, αἵτινες παράγουσιν ἐπίσης ἀγωγὴν, ἥτοι εἰσὶ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐπίσης ἐπικίνδυνον ὥς καὶ ἡ ἐπερώτησις· κατ' αὐτὰς εἶναι ἐπίσης δυνατόν νὰ ἐκληθῇ ἐκ πλάγης ἡ ἀπλὴ προπαρασκευὴ τῶν συμβάσεων ὥς ὀριστικὴ τέλει αὐτῆς· ὅθεν κατὰ τὴν ἀρχήν, ἀφ' ἧς ὠρμήθημεν (§ § 196 197) αἱ συμβάσεις αὗται φαίνονται ὡς ἐξαιρέσεις καί, ἴσως ὑποθέσῃ τις, ὡς ἀδικαιολόγητοι ἐξαιρέσεις τοῦ ἀνωτέρω κανό- νος. Ἰδωμεν ἂν ἡ ὑπόθεσις αὕτη ᾔναι ὀρθή.

201. Εὐκολώτερον ἀποκρούεται τὸ ἀνακόλουθον τῆς ἐξαιρέσεως ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀρχαίων πράγματι συναπτομένων συναλλαγμάτων. Κατ' αὐτὰ ἡ σπουδαιότης τῆς καταρτισθείσης ἀποφάσεως ἀποβαίνει ἀναμφίβολος καὶ χωρὶς ἰδίου τύπου τῆς δηλώσεως τῶν βουλήσεων, ἐκ μόνου τοῦ γεγονότος, ὅτι ἐδόθη καὶ ἐλήφθη τὸ ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως· τὸ γεγονός τοῦτο ἀποδεικνύει ἀσφαλῶς οὐ μόνον τὴν σπουδαίαν βούλησιν τοῦ νὰ παραχθῇ ἐντελῶς ἰσχυρὰ (ἀγωγήμος) ἐν γένει ἐνοχή,

ἀλλὰ καὶ αὐτὸ τὸ περιεχόμενον τῆς ἐνοχῆς, ἥτις οὐδὲν ἄλλο σκοπεῖ ἢ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος.

Ὁ τελευταῖος οὗτος λόγος ἰσχύει τῶν μόνων ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀρχαίων τοῦ εἶδους τούτου συναλλαγμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν λεγομένων ἀνωνύμων, ὧν ἡ κατὰ τάξιν μεταξὺ τῶν χωρὶς διατυπώσεως ἀγωγίμων συναλλαγμάτων δὲν δικαιολογεῖται ἀποχρώντως, διότι π. χ. ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ἡ ἀρχικὴ δόσις τοῦ εἰς ἀνταλλαγὴν διδομένου πράγματος δικαιολογεῖ μὲν τὴν σύστασιν ἐνοχῆς ἐν γένει, δὲν δρίζει ὅμως τὸ εἶδος καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς τοῦ λήπτου παροχῆς, ὥστε αἱ συμβάσεις αὗται φαίνονται μειγμέναι ἐξ ἐνοχῆς πράγματι (re) καὶ συναινέσει (consensu) συνισταμένης, ἴσως δὲ εἶναι ἀμφίβολος ὁ λόγος ὁ παράγων παρ' αὐταῖς ἀγωγὴν, χωρὶς τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διὰ τί ἡ πλήρης (ἀγωγὴν τίκτουσα) ἰσχὺς τῶν συναλλαγμάτων τούτων ἐγένετο μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ δεκτὴ βραδύτερον, ἀπὸ τοῦ τελευταίου ἢ δόσις καὶ ἡ λήψις ἐθεωρήθησαν ὡς ἀποχρώντως δικαιολογοῦσαι τὸ ἀγωγίμον τῆς συμβάσεως κατ' ἀναλογίαν τῶν συναινέσει συνισταμένων συναλλαγμάτων.

202. Μᾶλλον ἀμφίβολος φαίνεται ἡ δικαιολόγησις τῆς πλήρους ἰσχύος τῶν συναλλαγμάτων, ἅπερ ἀπλῆ συναινέσει συνιστάμενα, ἔτικτον ἀγωγὴν, καὶ ἂν συνήπτοντο χωρὶς τινος διατυπώσεως.

Παρατηρήσωμεν πρῶτον τὴν ἀγορὰν καὶ τὴν μίσθωσιν, ὧν ἡ συγγένεια εἶναι πρόδηλος.¹ αἱ συμβάσεις αὗται ἔχουσι κοινὸν τοῦτο, ὅτι εἰσὶν ἄφευκτα στοιχεῖα τῶν καθ' ἡμέραν συναλλαγῶν, ἔχουσι κατ' αὐτὰς ποικιλωτάτους βαθμοὺς ἐκτάσεως καὶ σπουδαιότητος, ὡς ἐκ τούτου δὲ ἔπρεπε νὰ ᾧσιν ἀπηλλαγμέναι πάσης διατυπώσεως, διακωλυούσης τὴν εὐκολον αὐτῶν κατάρτισιν. Πάντες οἱ συνάπτοντες αὐτὰς πλήρη ἔχουσι συνείδησιν τῶν ἀποτελεσμάτων, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους δὲ καὶ μόνης τῆς ὀνομασίας αὐτῶν ἐγείρεται ἡ τοῦ διέποντος αὐτὰ δικαίου συνείδησις καὶ ἀναμφίβολος ἀποβαίνει ἡ τῆς βου-

(1) [19. 2] 2. [Κ'. 1] 2.

λήσεως σπουδαία δήλωσις, ὅπως ἐπὶ τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων, ὡς ἐκ τοῦ τύπου αὐτῶν.

Ἄλλως ἔχουσιν ἡ ἐντολὴ καὶ ἡ ἑταιρία, αἱ ἀποτελοῦσαι τὸ ἕτερον ἡμισυ τῶν συναινέσει συναλλαγματίων. Αὗται δὲ εἶναι μὲν, ὡς ἡ ἀγορὰ καὶ ἡ μίσθωσις, ἄφρευκτα καὶ ἀδιακόπως ἐπαναλαμβανόμενα στοιχεῖα τῶν καθ' ἡμέραν συναλλαγῶν, ὑπάρχουσιν ὅμως παρ' αὐταῖς ἄλλοι λόγοι, δικαιοῦντες καὶ παρ' αὐταῖς τὴν ἀγωγὴν χωρὶς ἐπερωτήσεως· τὸ σπουδαιότερον ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἐνταῦθα ἡ λογοδοσία, εἰς ἣν ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐντολέα ἢ πρὸς τὴν ἑταιρίαν ὁ ἐντολοδόχος, ἢ ὁ συνέταιρος ὁ λαβὼν, ἢ ἐκ ραθυμίας ἴσως παραλιπὼν νὰ λάβῃ τι εἰς τὴν κατοχὴν του, ἀνῆκον εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ εἰς τὴν ἑταιρίαν, ἡ δὲ ὑποχρέωσις αὕτη, φέρουσα τὰ στοιχεῖα ἐνοχῆς πράγματι συνισταμένης δικαιολογεῖ ἀφ' ἑαυτῆς τὴν ἀγωγὴν· οὐτε εἶναι σπουδαῖος ἐνταῦθα ὁ κίνδυνος τοῦ νὰ ἐκληφθῶσιν οἱ προπαρασκευαστικοὶ καὶ ἄωροι περὶ τῆς συνάψεως τῆς ἑταιρίας ἢ τῆς ἐντολῆς λογισμοὶ ὡς ὀριστικῆ τῆς καταρτίσεως τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀπόφασις, διότι ὁ μὴ καταρτίσας τοιαύτην ὀριστικὴν ἀπόφασιν δύναται, καὶ τοι ἰσχυρίζομένου, ἢ καὶ ἀποδεικνύοντος δι' ἐπισφαλῶν μέσων ἀποδείξεως τοῦ ἀντιπάλου τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν, νὰ ἀπέχη τῆς περαιτέρω ἐννόμου σχέσεως καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὀριστικῶς συναφθεῖσα, ὅτε ἡ τοιαύτη ἀποχὴ ἔσεται κατὰ τὸ δοκοῦν λύσις, ἥτις ἐπὶ τῶν δύο τούτων συμβάσεων συγχωρεῖται κατὰ τὸν ρωμ. νόμον.

Πρὸς πληρεστέραν δικαιολόγησιν τῶν συναλλαγματίων, τὰ ὅποια, καὶ τοι συνημμένα χωρὶς διατυπώσεως, ἀλλ' ἀπλῆ συναινέσει, ἢ πράγματι (*consensu* ἢ *re*), οὐδὲν ἥττον τίκτουςιν ἀγωγάς, προσθέτομεν τὴν ἐξῆς παρατήρησιν. Πάντα σχεδὸν τὰ συναλλάγματα ταῦτα (ἐξαίρουμένου μόνου τοῦ δανείου) ἐπροστατεύοντο δι' ἀγωγῶν τῆς καλῆς πίστεως, ἥτοι συνήπτοντο ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰς τὰ συνομολογηθέντα ἀμοιβαίας πίστεως, κατὰ τὰ μετὰξὺ δικαίων καὶ εὐσυνειδήτων ἀνθρώπων εἰθισμένα. Ταῦτα ἐπῆρκουν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἰς τὴν ἀκριβῆ ἐκπλήρωσιν αὐτῶν καὶ χωρὶς τῆς δικαστικῆς ἐπεμβάσεως. Καθ' ἃς δὲ περιπτώσεις ἡ προστασία ἐκείνη ἀπέβαιεν ἀνεπαρκής, δια-

φωνούντων τυχόν τῶν συμβαλλομένων, ὅπερ εἶναι πάντοτε δυνατὸν καὶ μετὰξὺ δικαιοτάτων ἀνθρώπων, οἱ διὰ δικροὺς ὤφειλον νὰ ὑποβάλλωσιν ἑαυτοὺς εἰς τὴν κρίσιν διαιτητοῦ ὑπ' αὐτῶν ἐκλεγομένου. Εἰς αὐτὸν ἐδίδετο, ἕνεκα τοῦ κατ' ἐλευθέραν ἐκλογὴν τῶν διαδίκων διορισμοῦ του, ἰδίως ἐλευθέρα ἐξουσία ἐκτιμήσεως κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς διαφορᾶς.¹ κατὰ λογικὴν δὲ ἀνάγκην ἀνετίθετο εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ κρίσιν καὶ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, εἰς τὸ χωρὶς διατυπώσεως γενόμενον συμβόλαιον ἔμεινεν ἐντὸς τῶν ὁρίων ἀπλῆς προπαρασκευῆς εἰς μέλλουσαν σύμβασιν, ἢ προσέβη μέχρι τῆς ἀληθοῦς καὶ ἐντελῶς κατηρτισμένης συμβάσεως.

203. Προσθετέον ἐπὶ τέλους ὀλίγα περὶ τῶν συμβάσεων, ἃς τὸ νεώτερον δίκαιον ἐπωδίασε μὲ ἀγωγὰς (§ 195), ἵνα πεισθῶμεν, ὅτι ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πλείστων τοιούτων συμφώνων συνάγονται λόγοι, δικαιολογοῦντες τὴν ἀγωγὴν.

Τὰ πρόσθετα σύμφωνα ἀποτελοῦσι μέρος τῶν τῆς καλῆς πίστεως συναλλαγμάτων, ὅθεν εὐλόγως ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ σύμφωνα ταῦτα τὰ πρὸ μικροῦ περὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων εἰρημένα.

Ἡ ἐκ τοῦ τῆς διαιτητικῆς συμφώνου ἀγωγὴ ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ μετὰ τόσον μικροῦ βάρους συνδεδεμένη ὑπόσχεσις ἡδύνατο εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐκπλήρωσις καθήκοντος παντὸς πολίτου.

Ἐπὶ τοῦ συμφώνου περὶ τῆς παραδοχῆς πραγμάτων τῶν δοιπύρων (§ 195) ἡ ἀνάγκη τῆς ἀστυνομικῆς ἀσφαλείας φέρεται ρητῶς ὡς ὁ λόγος τῆς ἀγωγῆς, διότι ἄλλως δὲν ἤθελεν ὑπάρχει χαλινὸς περιστέλλων τὴν, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, εἰς τὴν ἀπάτην ροπὴν τῶν πανδοχέων, καπηλίων καὶ ναυκλήρων, μεθ' ὧν, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἐξ ἀνάγκης συνάπτεται τὸ σύμφωνον τοῦτο.²

Ἡ ἀγωγὴ ἐκ τῆς (ἄνευ διατυπώσεως) ἀντιφωνήσεως χρέους (§ 195) δικαιολογεῖται οὐ μόνον ἐκ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης τῶν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ ἐξῆς λόγου· ἡ

(1) [44. 7] 2 § 3.

(2) [4. 9] 1 § 1. B. [NP. 1] 6.

σύμβασις αὕτη συνίσταται κυρίως εἰς τὴν σύμφωνον βοήθειαν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ ἐκπληρωθῇ ὑπάρχουσα ἤδη ἐνοχή, ἥτις δυνατόν νὰ ἀποτελῇ καὶ τρίτου ὑποχρέωσιν, ἢ καὶ φυσικὴν ἐνοχλήν. Ἡ δὲ εἰς προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν ἀναφορὰ τῆς προκειμένης συμβάσεως ἐγείρει ἐπίσης ἰσχυρῶς, ὥς αἱ ἀνωτέρω διατυπώσεις, τὴν συνειδήσιν τῆς σπουδαιότητος τῆς ἐννόμου σχέσεως.

Ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς χωρὶς διατυπώσεως συνομολογηθείσης προικὸς (§ 195) δικαιολογεῖται ἐκ τῆς καὶ ὑπὸ ἄλλας ἐπόψεις ἰδιαζούσης προστασίας, ἥς ἀπολαύει ἡ τῆς προικὸς θεσμοθεσία ὡς μέσον παράγον τὸν γάμον καὶ τὸν οἰκογενειακὸν βίον.

Ἐπὶ μόνῃς τῆς ἄνευ διατυπώσεως συναπτομένης συμβάσεως δωρεᾶς δὲν ὑπάρχει λόγος δικαιῶν τὴν ἐξ αὐτῆς παραγομένην ἀγωγὴν, διότι οὐδεμίᾳ ἄλλῃ σύμβασις εἶναι πλεότερον ἐκτεθειμένη εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἀπερισκεψίας καὶ τῆς κουφότητος.

204. Τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα περὶ τῶν συμβάσεων ἀνάγεται εἰς τὰς ἐξῆς ἀρχάς. Ἡ ἐπερώτησις μόνη (ἡ διατετυπωμένη σύμβασις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου) ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἐπίσης καὶ ἄλλα ὠρισμένα εἶδη συμβάσεων, καὶ ἂν συνήπτοντο ἄνευ διατυπώσεως. Πᾶσαι αἱ λοιπαὶ ἄνευ ὠρισμένου τύπου συναπτόμεναι συμβάσεις ἦσαν στερημέναι ἀγωγῆς· τὸ τελευταῖον τοῦτο ἀξίωμα εἶναι τὸ ἰδιόζον καὶ διακριτικὸν στοιχεῖον τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν συμβάσεων, σημαίνει δέ, ὅτι ἡ ἐπερώτησις εἶναι ἀναγκαῖος ὅρος τοῦ ἀγωγίμου πάσης συμβάσεως.

205. Ἐξεταστέον νῦν πῶς ἔχει πρὸς τὸ ρωμαϊκὸν τοῦτο σύστημα τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον.

Εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι ἐν Ἑλλάδι ἀργεῖ ἡ ἐπερώτησις καὶ ὅτι πᾶσα σύμβασις τίκτει ἀγωγὴν ἥτοι, ὅτι τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα τῶν συμβάσεων ὑπέστη παρ' ἡμῖν οὐσιώδη τροποποιήσιν. Πῶς ἐξηγεῖται ὁμῶς αὕτη, ἐνῶ τὸ ἐλληνικὸν ἔθνος παρεδέχθη τὸ σύνολον τῶν ρωμαϊκῶν νόμων; Οἱ ρωμαῖκοι νόμοι περὶ τῆς ἐπερωτήσεως καὶ τοῦ μετ' αὐτῆς συνεχομένου συστήματος τῶν συμβάσεων, ἐγένοντο μὲν δεκτοὶ ἐν Ἑλλάδι, ἀλλ' ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῶν ἤρτηται ἐκ τοῦ γεγονότος τῆς ἐπερωτήσεως,

τοὔτέστιν, ἵνα τύχη ἐφαρμογῆς τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα, ἔδει νὰ συνάπτονται δι' ἐπερωτήσεως συμβάσεις, ὡς συνέβαινε κατὰ τὰ παρὰ τοῖς ρωμαίοις εἰθισμένα. Ἐν τῷ Ἑλληνικῷ ἔθνει δὲν ὑπῆρξε τὸ ἔθιμον τοὔτο καὶ ἐπομένως οὐδεμία παρείχετο ἀφορμὴ πρὸς ἐφαρμογὴν τῶν ρωμαϊκῶν περὶ ἐπερωτήσεως ὁρισμῶν· ὁμοίον τι συμβαίνει τὴν σήμερον ἐν Ἑλλάδι ὡς πρὸς τοὺς περὶ ὑπηρεσίας τῶν κτηνῶν (*servitus operarum animalum*) ὁρισμοὺς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου, οἵτινες δὲν εἶναι ἐν χρήσει διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι κατὰ τὰ ἡμέτερα ἤθη οὐδαμοῦ συνομολογοῦνται τοιαῦτα δικαιώματα ὑπὸ τὸν τύπον τῶν προσωπικῶν δουλειῶν. Ἐνῶ ἐν τοῖς νομοθετήμασι τῶν ρωμαίων καὶ ἐν ταῖς συγγραφαῖς τῶν ἐν Ῥώμῃ νομομαθῶν, ἢ ρήμασι (δι' ἐπερωτήσεως) συνισταμένη ἐνοχὴ ἀπετέλει σπουδαιότατον στοιχεῖον τῶν ἐνοχῶν,¹ ἐν τῇ ἐκλογῇ Λέοντος τοῦ Ἰσαύρου καὶ Κωνσταντίνου τοῦ ἔτους 740² οὐ μόνον οὐδένα περὶ τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς εὐρίσκομεν ὁρισμόν, ἀλλ' οὐδὲ τ' ὄνομα καὶ τῆς ἐπερωτήσεως· ἡ αὐτὴ σιωπὴ ἐπικρατεῖ ἐν τε τῷ Προχείρῳ νόμῳ (μεταξὺ τοῦ 890—878 ἔτους μ. Χ.)³ καὶ ἐν τῇ Ἐπαναγωγῇ τοῦ νόμου τῶν αὐτοκρατόρων Βασιλείου (τοῦ Μακεδόνης), Λέοντος καὶ Ἀλεξάνδρου (μεταξὺ τοῦ 884—886 μ. Χ.)⁴ οὐδαμοῦ τῶν νομοθετημάτων τούτων εὐρίσκομεν τὴν ρήμασι συνισταμένην ἐνοχὴν τῶν ρωμαίων, οὔτε τὸν ὁρισμόν τῆς ἐπερωτήσεως, οὔτε ἀκριβῆς χρῆσιν τῶν τεχνικῶν ὄρων *contractus* (συναλλάγματα) καὶ *pacta* (σύμφωνα), διὰ τοὔτο ἡ ἐν τῇ διατάξει τῆς Ἐπαναγωγῆς, «κελεύομεν τὰς πράξεις καὶ ἐναλλαγὰς καὶ

(1) *Gai* III § 92 καὶ ἐπ. Εἰσηγ. [III. 15. 18 καὶ 19]. Ὁ διεξοδικώτερος τίτλος τοῦ Πανδέκτου εἶναι ὁ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως πραγματευόμενος [45. 1] *de verborum obligationibus* Κώδ. [VIII. 38. 39].

(2) Ἐκδόσεις Ε. Ζαχαρίου ἐν Λειψίᾳ 1852.

(3) Ἐκδόσεις Ε. Ζαχαρίου. Ἐν Ἐδελβέργῃ 1837. Ἄπαξ μόνον, ἂν δὲν ἀπατώμαι, ἀπαντᾷ ἐν τῷ Προχείρῳ νόμῳ. Τίτλ. 20 Κεφ. 1 ἡ λέξις ἐπερωτήσεως, ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐποχῆς τοῦ Προχείρου δὲν εἶχε τὴν σημασίαν, ἣν ἔχει ἐν τῷ τοῦ Πανδέκτου χωρίῳ [17. 2] 65, ἐξ οὗ μετεγράφη ἐν τῷ Προχείρῳ.

(4) Ἐκδόσεις Ε. Ζαχαρίου ἐν Λειψίᾳ 1852. Τὸ χωρίον τοῦ Προχείρου (Σημ. ἀνωτέρω) μετεγράφη καὶ εἰς τὴν Ἐπαναγωγὴν τίτλ. 26 Κεφ. 21.

δωρεὰς καὶ δόσεις ἀρραβάνων καὶ πάντα τὰ ἐγγράφως γενόμενα συναλλάγματα» κλπ.¹ Ἐκφρασις «συναλλάγματα» δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν τοῦ ρωμαϊκοῦ contractus (εἰς τὴν δὲν ὑπῆγετο παρὰ τοῖς ρωμαίοις οὔτε ἡ δωρεά, οὔτε τὸ τοῦ ἀρραβῶνος σύμφωνον),² ἀλλὰ τὴν τῆς συμβάσεως (conventio) ἐν γένει. Τὴν αὐτὴν δὲ ἐννοίαν ἀπέδιδον πιθανώτατα καὶ εἰς τὸν ἐν τέλει τοῦ 16 κεφαλαίου τοῦ αὐτοῦ τίτλου ὁρισμόν, «εἰ γάρ τις ἀγράφως πρᾶξει οἷονδῆποτε συνάλλαγμα βουλευθείη, τοῦτο πρόδηλον ὡς ἢ τὴν διὰ μαρτύρων ἢ τὴν δι' ὅρκων δέξεται πίστιν, τοῦ μὲν ἐνάγοντος μάρτυρας παράγοντος, τοῦ φεύγοντος δὲ ἀμύνοντος κλπ.» καθ' ὅν, ἐὰν τὸ συνάλλαγμα σημαίῃ τὴν σύμβασιν ἐν γένει, πᾶσα μὴ ἀντιβαίνουσα εἰς τὸν νόμον σύμβασις ἦτο ἀγώγιμος περὶ τὰ τέλη τῆς θ'. ἑκατονταετηρίδος.³

206. Οὔτε ἡ ἐξάβιβλος τοῦ Ἀρμενοπούλου περιέχει τὰς λεπτομερεῖς διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου περὶ τῶν στοιχείων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ρήμασι συνισταμένης ἐνοχῆς ἀναφέρει μὲν πολλάκις τὴν ἐπερώτησιν (stipulatio)⁴ καὶ περιέχει τὸν ὁρισμόν αὐτῆς καὶ τὴν περὶ ψιλῶν συμφώνων θεμελιώδη ἀρχὴν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων,⁵ ἀλλ' ἐκ τούτου οὐδόπως ἔπεται, ὅτι τὸ ρωμαϊκὸν ἐκεῖνο σύστημα εἶχε πρακτικὸν κύρος παρὰ τοῖς Ἑλλησι κατὰ τὴν 14 ἑκατονταετηρίδα, διότι, ὡς γνωστόν, ὁ Ἀρμενόπουλος περιέλαβεν ἐν τῇ Ἑξάβιβλῳ αὐτοῦ διατάξεις διαφόρων ἐποχῶν, ὧν αἱ ἀρχαιότεραι, ἀνατραπεῖσαι ὑπὸ τῶν νεωτέρων, ἢ εἰς ἀχρησίαν περιπεσοῦσαι, οὐδὲν εἶχον ἐπὶ τῆς ἐποχῆς αὐτοῦ κύρος. Ἐνῶ ἐν τῷ περὶ δωρεῶν τίτλῳ ἀναφέρει τὸν ὁρισμόν τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου περὶ ἐμφανίσεως (insinuatio) τῶν μεγάλων (ὑπὲρ τοὺς 500 χρυσοῦς) δωρεῶν,⁶ παρατίθησιν αὐτόθι

(1) Ἐπαναγωγῆς Τίτλ. 13. Κεφ. 2.

(2) K. [4. 49] 3 de pacto arrabali.

(3) Τὸ χωρίον ἐλήφθη ἐκ τῆς 73 Νεαράς Κεφ. 8, ἐν ᾗ ὁμοῦς βεβαίως δὲν εἶχε τὴν προκειμένην (ἐν τῇ 9ῃ ἑκατονταετηρίδι πιθανωτάτην) ἐννοίαν.

(4) [1. 14] 8. [1. 15] 4. [3. 7] 1. 2. 6 καὶ 7, [3. 11] 1. Παράρτ. Τίτλ. 2. Ἐδάφ. 13. Τίτλ. 3. Ἐδάφ. 29.

(5) [1. 9] 7.

(6) [3. 1] 16.

καὶ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος, τὴν ἀνατρέπουσαν τὸν τύπον ἐκείνων τῶν δωρεῶν.¹ ἐν τῷ περὶ υἱοθεσίας τίτλῳ περιέλαβε τὰς περὶ τῶν ὅρων αὐτῆς διατάξεις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου,² προστίθησιν ὅμως καὶ τοὺς οὐσιωδῶς τροποποιούντας αὐτὰς δρισμοὺς τοῦ νεωτέρου βυζαντινοῦ νόμου³ ἐν τῷ περὶ τόκων τίτλῳ ἀναφέρει τὰς περὶ τοῦ ὅρου αὐτῶν διατάξεις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου,⁴ ἐνῶ κατὰ τὴν ἐν τῷ αὐτῷ τίτλῳ παρατεθειμένην νεαράν τοῦ Βασιλείου, πᾶς τόκος εἶχε καταργηθῇ,⁵ παραλείπει δὲ ἐπὶ τέλους τὴν 83 Νεαράν τοῦ Λέοντος τὴν ἐκ νέου ἐπιτρέψασαν τὸν τόκον. Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι ἡ ἐν τῇ Ἐξαβίβλῳ μνεῖα τῆς ἐπερωτήσεως καὶ τοῦ μὴ ἀγωγίμου τῶν ψιλῶν συμφώνων οὐδόλως ἀποδεικνύει τὴν ἐπὶ τοῦ Ἀρμενοπούλου πρακτικὴν ἰσχὺν τοῦ ἀνωτέρω ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

Μνημονευτέον ἐπὶ τέλους τῆς 72 Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος, ἐν ᾗ ὁ ἀποκριτὰς μέμφεται τοὺς « εἰς τὸ ἀσύστατον ἀπορρίπτοντας τὸ συμφωνηθέν » ἐὰν δὲν προστίθεται προστίμου ζημία ἐν περιπτώσει παραβάσεως (μὴ ἀναφέρων τὴν δι' ἐπερωτήσεως συνομολόγησιν τοῦ προστίμου), ὑποδεικνύων δέ, ὅτι ἔνιοι πράττουσι τοῦτο, δρίζει, ὅτι καὶ χωρὶς προστίμου ἰσχύει τὸ σύμφωνον καὶ ψιλὸν οὐ νενόμισται, « εἰ τῶν συμφωνούντων ἰδιόχειρος ἐνέργεια τὸν Θεῖον σταυρὸν ἐντάξῃ τοῖς γράμμασι, ἢ » τῆς Θεαρχικῆς τριάδος αἱ κλήσεις προσκείντα. »⁶

207. Ταῦτα πάντα πείθουσιν, ὅτι αἱ περὶ ἐπερωτήσεως διατάξεις τοῦ ρωμ. νόμου, περιπεσοῦσαι κατ' ὀλίγον εἰς ἀργίαν, ἀπόλεσαν τὴν ἰσχὺν αὐτῶν ἐν τῇ Ἀνατολῇ, καὶ ὅτι περὶ τὴν δεκάτην ἑκατονταετηρίδα εἶχε συμπληρωθῇ ἐντελῶς ἡ τροποποίησις αὕτη. Παραλειπομένου δὲ ἐπὶ τῶν προφορικῶς συναπτομένων συμβάσεων τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως, ἐδέχθημεν, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, τὴν ἀρχήν, ὅτι ἀγωγίμος εἶναι πᾶσα (μὴ ἀν-

(1) [3. 1] 17.

(2) [2. 8] 1-3.

(3) [2. 8] 4.

(4) [3. 7] 23.

(5) [3. 7] 24. ἀποδίδων αὐτὴν ἐσφαλμένως εἰς τὸν Λέοντα.

(6) [ΙΑ'. 1] 7 § 5'. καὶ Σχολ.

τιθαίνουσα εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους) σύμβασις. Ἡ ἀνάγκη τῆς ἐπερωτήσεως ὡς ἔρου τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, καὶ τὸ ἀγώγιμον τοῦ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένου συμφώνου, εἰσὶν ἀπ' ἀλλήλων ἐξαρτώμενα στοιχεῖα τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν συμβάσεων· ἅμ' ἐκλιπόντος τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως, ἐξέλιπε καὶ τὸ δεύτερον στοιχεῖον, ἤτοι καὶ τὸ χωρὶς διατυπώσεως σύμφωνον ἀπέβη ἀγώγιμον. Ἐκ τῶν προειρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη σύμβασις ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς ρωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως, εἰς δὲ τὸν τύπον τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως ἐφαρμόζονται παρ' ἡμῖν οἱ κανόνες, οὓς καθιεροῖ ὁ ρωμ. νόμος περὶ τοῦ τύπου τῶν συναινέσει συναλλαγμάτων καὶ τῶν φιλῶν συμφώνων. Ὅθεν στερούμεθα τῶν δύο ἀνωτέρω μνημονευθέντων πλεονεκτημάτων (§ 198), ἅτινα συνείχοντο παρὰ τοῖς ρωμαίοις μετὰ τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως.

208. Ὁ ἀκάματος ἐρευνητὴς καὶ ἐρμηνεὺς τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου Ε. Ζαχαρίας φαίνεται ἀντιδοξῶν πρὸς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα περὶ τῆς τύχης τῆς ἐπερωτήσεως ἐν ταῖς Ἑλληνικαῖς χώραις, αἵτινες ὑπῆχθησαν εἰς τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.¹ Δέχεται μὲν, ὅτι ἡ πράγματι ἀχρηστία τοῦ προφορικοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως παρήγαγε χάσμα ἐν τῷ συστήματι τῶν συμβάσεων καὶ ὅτι οἱ βυζαντινοὶ νομομαθεῖς δὲν ἀπεφάνοντο περὶ τοῦ θέματος μετὰ πλήρους γνώσεως τῆς νομικῆς θεωρίας,² ἀλλ' οὐδὲν ἤττον δὲν πείθεται, ὅτι μετὰ τὴν δεκάτην ἑκατονταετηρίδα πᾶσα σύμβασις μὴ ἀντιθαίνουσα εἰς τὸν νόμον ἔτικτεν ἀγωγὴν, καὶ ἂν δὲν περιεβάλλετο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ἐπερωτήσεως.

209. Τὴν πλήρη ἰσχὺν τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος περὶ τοῦ τρόπου τῆς καταρτίσεως τῶν συμβάσεων ἀπὸ τῆς ἐννάτης ἑκατονταεταρίδος μέχρι τῆς πτώσεως τοῦ βυζαντινοῦ κράτους ἀποκρούουσιν ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημένων καὶ οἱ ἐξῆς λόγοι.

(1) Ἱστορία τοῦ Γρηγοριαν. δικαίου. ἐκδ. Β'. σελ. 272—281.

(2) Οὔτε ἔχουσιν οἱ νομομαθεῖς οὗτοι σαφὴ ἔννοιαν τοῦ φιλοῦ συμφώνου ἱπανελημμένως ὀνομάζοντες φιλὸν σύμφωνον τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν [II'. 1] 7 § 4. σελ. 10.

α') Ἡ νεαρά τῆς αὐτοκρατείας Εἰρήνης (797—862),¹ καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις καταρτιζομένη εἴτε ἐγγράφως ἐνώπιον ἐπτὰ ἢ πέντε μαρτύρων, εἴτε ἀγράφως ἀλλὰ πάλιν ἐνώπιον μαρτύρων τίκει ἀγωγὴν, δι' ἧς ἀναγκάζεται ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκτελέσῃ τὰ συνομολογηθέντα. Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἡ τῶν μαρτύρων παρουσία ἀντικατέστησεν τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ἡ ἐπερωτήσις ᾖ μόνος τρόπος τοῦ νὰ καταστῇ ἀγωγίμος ἐνοχικὴ σύμβασις, μὴ ὑπαγομένη εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν συναινέσει καὶ πράγματι συναλλαγμάτων καὶ ἐνδεδυμένων συμφώνων τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου. β') Μετὰ τὴν νεαρὰν ταύτην ἐπῆλθεν ἡ ἔκδοσις τῶν Βασιλικῶν, καὶ φυσικώτατον ἦτο βεβαίως νὰ περιληφθῶσιν ἐν αὐταῖς ἐκ τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν τὰ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως χωρία αὐτῶν· ἀλλ' ἄρα γε περιελήφθησαν ὡς στοιχεῖα τοῦ πρακτικῶς ἰσχύοντος δικαίου;

Ὅτι τὸ περὶ τῆς ἐπερωτήσεως βιβλίον τῶν Βασιλικῶν δὲν περιεσώθη κατὰ τὸ γνήσιον αὐτοῦ κείμενον ἴσως δὲν εἶναι ἀνάξιον λόγου τεκμήριον, ὅτι δὲν ᾖ ἐν χρήσει τὸ περιεχόμενον αὐτοῦ· ἀλλὰ καὶ τοῦτο ἂν μὴ θεωρηθῇ ὡς ἀπόδειξις τῆς ἀχρησίας τῆς ἐπερωτήσεως, δῆλον, ὅτι οὔτε ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῆς πρακτικῆς ἰσχύος τῆς ἐπερωτήσεως δύναται τις νὰ συναγάγῃ ἐπιχείρημα ἐκ μὴ σωζομένου γνησίου κειμένου τῶν Βασιλικῶν, τὰ δὲ σχόλια τῶν βυζαντινῶν νομομαθῶν ἐν τῷ περὶ συμφώνων βιβλίῳ τῶν Βασιλικῶν (ΙΑ'. 1) οὐδὲν ἄλλο μαρτυροῦσιν ἢ ὅτι ἡ θεωρία τῶν ψιλῶν συμφώνων καὶ τῆς ἐπερωτήσεως ᾖ ἀντικείμενον τῆς μελέτης τῶν νομομαθῶν τῶν ἐνασχολουμένων εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Ἑλληνικοῦ κειμένου τοῦ βιβλίου τοῦ Πανδέκτου *de pactis*, ἀλλ' ὅπως ἀποφανθῇ τις περὶ τῆς πρακτικῆς ἰσχύος τῆς ἐπερωτήσεως δεόν ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι ὑπῆρχε παρὰ τοῖς νομομαθέσι τῆς δεκάτης ἐκατονταετηρίδος καὶ ἐφεξῆς σαφὴς καὶ ὁρῶν ἐννοια τοῦ ρωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων καὶ ἰδίως τῆς φύσεως καὶ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐπερωτήσεως, τοῦτο ὁμῶς οὐδόλως ἀποδεικνύεται

(1) *Novellae Constitutiones* Ed. Zachariae σελ. 55—59.

ἐκ τῶν περὶ τῶν συμφώνων καὶ τῆς ἐπερωτήσεως περισωθέντων χωρίων, οὔτε τῶν Βασιλικῶν, οὔτε τῆς Περίρας, οὔτε τῆς Συνόψεως, οὔτε τῆς Ἐξαβίβλου τοῦ Ἀρμενοπούλου, τὰ ὅποια τοσοῦτον συγκεχυμένως καὶ ἀσαφῶς πραγματεύονται περὶ τῶν ἀντικειμένων τούτων, ὥστε εἶναι ἀδύνατον νὰ συναγάγῃ τις ἐξ αὐτῶν τὴν ἀνατροπὴν τῶν σαφῶν περὶ τοῦ ἀγωγίμου πάσης συμβάσεως ὁρισμῶν τῆς Νεαρᾶς τῆς αὐτοκρατείας Εἰρήνης.¹ Καὶ ἐκ τῆς περὶ ψιλῶν συμφώνων μελέτης² συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι ἡ τῶν συμφώνων τούτων τοῦ Πανδέκτου συναγομένη θεωρία τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου τοσοῦτον ἦν καινοφανὴς καὶ δυσκατάληπτος, ὥστε εὕρισκοντο δικασταὶ (φαίνεται δὲ μάλιστα, ὅτι ἀπετέλουν καὶ τὴν τοῦ δικαστηρίου πλειονοψηφίαν) ἀποκρούοντες αὐτὴν πάσῃ δυνάμει καὶ εἰρωνευόμενοι μάλιστα τὸν ὑπερασπιστὴν αὐτῆς, ὅστις ἀναφέρει πρὸς ἐμπέδωσιν τῆς θεωρίας ταύτης παραδείγματα τοῦ πρακτικοῦ βίου ἐκ τῶν ὁρισμῶν τῆς εὐθύνης τοῦ πωλητοῦ διὰ τὰ κεκρυμμένα ἐλαττώματα πωλουμένου κτήνους, πρὸς οὓς ἀναμιγνύει τὰ περιορισμένα ἀποτελέσματα ψилоῦ συμφώνου περὶ ἀναστροφῆς ἢ μειώσεως τοῦ τιμῆματος, ἐνῶ οὐδεὶς διανοήθη ποτὲ νὰ ἀναρτήσῃ τὸ τῆς ἀναστροφῆς, ἢ τῆς μειώσεως δικαίωμα εἰς τὴν σύναψιν προσθέτου συμφώνου.³

Ἐκ τῶν εἰρημένων δὲν πειθόμεθα, ὅτι ἀνυπόστατα εἰσὶ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς κατὰ τὸν μεταγενέστερον βυζαντινὸν νόμον οὐσιώδους τροποποιήσεως τοῦ περὶ ψιλῶν συμφώνων καὶ περὶ ἐπερωτήσεως δόγματος τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου.

(1) Ψιλὸν σύμφωνον τὸ ἄνευ προστίμου γεγόμενον· Βασιλ. (ΙΑ'. 1) 7. Σχόλια ἐκδ. Χαϊμπάχ Τόμ. 1. σελ. 564. «Τῶν συμφώνων ὅσα μὲν ἔχουσι πρόστιμα καὶ ἀνάγκην τοῦ πληροῦσθαι καὶ ταῦτα κρατοῦσι» Πεῖρα (ΜΑ'. 1). Οὐδεὶς τῶν ρωμαίων νομομαθῶν ἤθελεν ἐννοῆσαι τὸν ὁρισμὸν τοῦτον τοῦ ψилоῦ συμφώνου. Τὸ δὲ χωρίον τῶν Βασιλικῶν (ΜΙ' 5) 5 οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει πρὸς τὴν τῆς ἐπερωτήσεως θεωρίαν.

(2) Εἶναι ἔργον τῆς Ι'. ἐκατονταετηρίδος (Θέμις Τόμ. 3. σελ. 353 καὶ ἐπ.).

(3) Περιέργον εἶναι ὅτι ὁ συγγραφεὺς τὰ ψιλὰ σύμφωνα τὰ τίκοντα ἀγωγὴν ὀνομάζει *conventiones legitimae* ἐνῶ τοιαῦτα *conventiones* εἰσὶν αἱ quae lege confirmantur αἵτινες in suo nomine non stant ἀλλὰ λαμβάνουσιν ἴδιον ὄνομα contractus. [2. 14] 6. 7. προσf. § 1 καὶ 2. ὡσαύτως τὴν ἐπὶ ἐνεχύρῳ σύμβασιν ὀνομάζει σύμφωνον.

210. Ἀκολουθοῦντες ὁμῶς ἀπολύτως τὸ προκείμενον συμπέρασμα εὐκόλως δυνάμεθα νὰ παρασυρθῶμεν εἰς τὴν πλάνην, ὅτι ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ οἱ διαγεγραμμένοι τύποι τῶν συμβάσεων οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπ' αὐτῶν ἐπίδρασιν, ἐνῶ πολλάκις καὶ τὴν σήμερον αἱ διατυπώσεις ἐπενεργοῦσιν οὐσιωδῶς εἰς αὐτάς. Ἡ ἐπίδρασις αὕτη παράγεται, ἢ ἐκ τῆς βουλήσεως τῶν συμβαλλομένων, ἢ ἐκ τοῦ νόμου.

Α'.) Ἐνίοτε προσδιορίζουσιν οἱ συμβαλλόμενοι τὸν τύπον, ὅφ' ὃν θέλουσι συνάψῃ τὴν σύμβασιν, ὅπερ συμβαίνει πολλάκις, συνομολογουμένης τῆς ἐγγράφου καταρτίσεως τῆς συμβάσεως· τοιοῦτον ὁμῶς ἐγγραφον δύναται νὰ ἔχῃ διττὸν σκοπόν. Ἡ συνομολογεῖται, ὅτι ἡ σύμβασις θέλει ἔχει ἀμέσως ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν, ἀνεξαρτήτως τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ προορίζεται ὡς ἀσφαλέστερον μέσον ἀποδείξεως· ἢ συμφωνεῖται, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι δὲν θέλουσιν ἐνέχονται, ἥτοι ἡ σύμβασις δὲν θέλει ἔχει ἰσχύν, πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ περὶ αὐτῆς ἐγγραφον. Ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι ἐκφράσωσι σαφῶς, ὅποιον ἔχουσι σκοπὸν συνομολογοῦντες τὴν περὶ τῆς συμβάσεως σύνταξιν ἐγγράφου, τηροῦνται τὰ συμπεφωνημένα, ἄλλως ὑποτίθεται ὅτι ἡ σύνταξις τοῦ ἐγγράφου εἶναι ὅρος τῆς ἰσχύος τῆς συμβάσεως.¹

Πολλάκις παρήχθησαν ἀμφιβολίαι καὶ παρεξηγήσεις περὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς σκοπεῖ τις νὰ συνάψῃ ἐτέραν σύμβασιν (*pactum de contrahendo*). Διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης συνήθως οὐδὲν ἄλλο ἐννοοῦμεν ἢ ἀτελῆ καὶ ἀπλῶς παρασκευαζομένην σύμβασιν, ἣτις φυσικῶς τῷ λόγῳ οὐδὲν ἔχει ἐννομον ἀποτέλεσμα· ἄλλοτε δέ, ἐντελῶς κατηρτισμένην σύμβασιν, ἥς ἀναβάλλεται ἢ πλήρωσις, ὅταν τις λόγου χάριν ὑπόσχεται νὰ πωλήσῃ μετὰ ἑξ μῆνας τὴν οἰκίαν του ἐπὶ τιμῇματι ἀπὸ τοῦδε ὀρισμένου, ἢ ἐπώλησεν ἤδη αὐτήν, ἀναβάλλων ἐπὶ ἑξ μῆνας μόνον τὴν παράδοσιν αὐτῆς καὶ τὴν λήψιν τοῦ τιμήματος. Ἀληθὲς *pactum de contrahendo* ὑπάρχει κατὰ τοὺς ρωμαίους, ὅταν συνομολογῇται ἀνταλλαγῇ, π. χ. δύο οἰκιῶν ἢ δύο ἱππων· ἐκ τοιαύτης συμβάσεως ἡδύνατο νὰ κινηθῇ κατ' αὐτοὺς ἀγωγὴ

(1) Ε. [3 33] πρ. Κωδ. [4. 21] 17. Βασιλ. [ΚΒ' 1] 70.

μόνον ὅταν ἡ σύμβασις περιεβάλλετο τὸν τῆς ἐπερωτήσεως τύπον,¹ ἢ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἐξετέλει τὴν εἰς ἑαυτὸν ἐπιβαλλομένην παροχὴν.² Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἕκαστος συμβαλλόμενος δύναται, καὶ ἂν ἡ σύμβασις συνήφθη χωρὶς τινος τύπου, νὰ κινήσῃ ἐπὶ ἐκπληρώσει αὐτῆς ἀγωγὴν, ὅπερ συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς ὑπόσχεται τις νὰ δώσῃ ὠρισμένον δάνειον.³

211. Β'.) Εἴπομεν ἀνωτέρω ὅτι καὶ ὁ νόμος δρίζει ἐνίοτε ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἰδίας διατυπώσεις καὶ τ' ἀποτελέσματα τῆς παραλείψεως αὐτῶν.

Αἱ περὶ ἀναδοχῆς (intercessio) τῶν γυναικῶν συμβάσεις ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος νὰ καταρτίζωνται διὰ δημοσίου ἐγγράφου,⁴ διότι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ προκαλέσῃ τὴν ὥριμον σκέψιν τῆς γυναικὸς περὶ τοῦ ἐπικινδύνου τῆς ταιαύτης συμβάσεως, πειθόμενος, ὅτι συνήθως παρασύρεται εἰς αὐτὴν ὑπὸ τῆς ἐμφύτου αὐτῇ εὐαισθησίας, εὐπιστίας καὶ ἀδυναμίας.⁵

(1) K. [4. 64] 3. [K'. 3] 5.

(2) [19. 51] 5 § 1. [K'. 4] 5.

(3) Παρβλ. [4. 1] 68.

(4) K. [4. 29] 23 § 2. Νεαρ. 134. Κεφ. 8.

(5) [16. 1] 2 § 2. Αἱ διατυπώσεις αἱ δρίζει τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἐπὶ τῶν δωρεῶν (τῶν ὑπερβαίνουσιν τοὺς 500 χρυσοὺς) K. [8. 54] 34 — 36 B. [MZ'. 1] 66 — 68. Ἀρμ. [3. 1] 16 καὶ 17, ἐπὶ τῆς τελείσεως τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως K. [4. 66] 1 — 3. B. [K'. 2] 1 — 3. Νεαρ. 120. Κεφ. 5. καὶ ἐπὶ τῆς ἀγράφου ἐξοφλήσεως ἐγγράφως συνομολογηθέντος χρηματικοῦ δανείου, Ἀρμ. [3. 5] 82, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν, διότι αἱ μὲν δύο πρῶται περιελήφθησαν εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ 42 ἄρθρ. τοῦ περὶ χαρτ. νόμου, ἡ δὲ τελευταία συνεγενεύθη μετὰ τῶν διατάξεων τῆς ἡμετ. πολιτ. δικον. περὶ τῶν ἀποδεικτικῶν ἐν γένει μέσων. Ὁ ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος δρίζει πρὸς τοῦτοις, ὅτι οἱ δανείζοντες τινὶ χρήματα εἰς ἀγορασίαν πραγμάτων, καὶ συνομολογοῦντες ἐπὶ τῶν αὐτῶν (ἰδίοις χρήμασι) ἀγορασθέντων ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην, ἔχουσι προνομιοῦχον τοιοῦτο δικαίωμα μόνον ἐὰν ἐγγράφως γενῇ τὸ τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνέχυρου συμβόλαιον Νεαρ. 136. Κεφ. γ'. καὶ ὅτι ὁ δανείζων χρήματα εἰς ἀγορασίαν δημοσίας ὑπηρεσίας (militia) καὶ συνομολογῶν προνομιοῦχον ἐνέχυρον ἢ ὑποθήκην ἐπ' αὐτῆς δύναται νὰ ἀπακτήσῃ τοιοῦτο δικαίωμα μόνον ἐὰν ἐγγράφως τελεσθῇ τὸ περὶ τούτου συμβόλαιον Νεαρ. 97. Κεφ. δ'. ἀλλ' ἀμφοτέραι αἱ διατάξεις οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κῆρος, διότι τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη διέπονται νῦν ὑπὸ ἰδίων νόμων (Σημ. 1. σελ. 203 καὶ νόμος περὶ ἐνέχυρου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1866).

Ἡ σπουδαιότερα περὶ τοιούτου τύπου διάταξις τοῦ νεωτέρου ἡμῶν δικαίου εἶναι ἡ τοῦ ἀρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, καθ' ἧ αἱ τῆς προικοδοσίας, τῆς μεταξὺ ζώντων δωρεᾶς, αἱ τῆς ὑποθήκης καὶ τῆς ἐξωδίκου διανομῆς τῆς περιουσίας καὶ πᾶσαι ἐν γένει αἱ μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων (ἐξαίρουμένων τῶν ἐθνικῶν κτημάτων) σκοποῦσαι συμβάσεις, δέον νὰ καταρτίζωνται διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου· ἡ παρὰ βας τοῦ τύπου τούτου συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, ὥστε ματαίᾳ ἀποβαίνει ἡ δι' ἄλλου μέσου ἀπόδειξις αὐτῶν.¹ ὁ πρόδηλος σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ καταστήσῃ ἀδυνάτους τὰς ἀφανεῖς τῶν ἀκινήτων ἐκποιήσεις καὶ νὰ προλάβῃ τὸν ἐκ τῆς προχρονολογήσεως τῶν ἐκποιήσεων κίνδυνον τῶν τρίτων. Τὸ σύστημα τοῦτο ἀποτελεῖ βελτίωσιν τῆς προτέρας καταστάσεως τῆς περὶ τὸ ἀντικείμενον τοῦτο νομοθεσίας, τὰ δὲ πλεονεκτήματα αὐτοῦ ἀπέβησαν σπουδαιότερα καὶ πρακτικώτερα διὰ τοῦ νόμου περὶ τῆς μεταγραφῆς τῶν συμβολαίων μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος καὶ τῶν λοιπῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων.

Τὴν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου κατάρτισιν τῆς περὶ ὑποθήκης συμβάσεως ὀρίζει εἰδικώτερον ὁ νόμος τῶν ὑποθηκῶν,² τὴν δὲ εἰς τὸ βιβλίον τοῦ πλοίου (libretto) καταχωρίσιν τῶν ναυτικῶν δανείων, ἴδιος περὶ τούτου νόμος.³

Πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν διαδικαστικῶν πράξεων ἡ νεωτέρα ἡμῶν δικονομικὴ νομοθεσία καθιεροῖ ἐπὶ τινων περὶ εἰσαγωγῆς, ἢ καταργήσεως τῆς δίκης δικαιοπραξιῶν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ὅτε μὲν τὸν τύπον τοῦ ἐγγράφου ἐν γένει,⁴ ὅτε δὲ τὸν τοῦ δημοσίου ἐγγράφου.⁵

(1) Ἀποφ. τῶν ἐν Ἀθῆναις ἐφετῶν τῆς 28 Ἰουλίου 1844—τῆς 2 Σεπτεμβρίου 1844—τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 97 τοῦ 1842. Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 26 Φεβρουαρίου 1853.

Μίαν μόνον ἔναντίαν ἀπόφασιν γνωρίζω. τὴν τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 212 1731 τοῦ 1841.

(2) Ἀρθρ. 19. τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

(3) Νόμος τῆς 13 Νοεμβρίου 1851 περὶ βιβλίου ναυτοδανείων.

(4) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 93 καὶ 477 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

Σπουδαῖται ἐπίσης εἶναι αἱ πανηγυρικαὶ διατυπώσεις, ἃς καθιεροῖ ὁ ἐμπορικὸς νόμος κατὰ τὴν σύνταξιν τῶν συναλλαγματικῶν,¹ τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων,² τῶν ναυτικῶν δανείων καὶ ἄλλων ἐμπορικῶν πράξεων,³ διὰ τὰ ἰδίως οὐσιώδη ἀποτελέσματα αὐτῶν.

Συγγενὲς τῶν εἰρημένων ὀρισμῶν εἶναι ἡ διάταξις τῆς νεωτέρας ἡμῶν νομοθεσίας, καθ' ἣν πᾶσα σύμβασις περὶ ἀντικειμένου ὑπερβαίνοντος τὰς πεντήκοντα δραχμὰς δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων.⁴ Ἡ διάταξις ὅμως αὕτη δὲν εἰσάγει τύπον τινὰ τῶν τοιούτων συμβάσεων ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ἀλλὰ περιορίζει μόνον ὑπὲρ τῆς εὐκολωτέρας, ταχυτέρας καὶ ἀσφαλεστέρας ἀποδείξεως τῶν συμβάσεων τὰ ἀποδεικτικὰ αὐτῶν μέσα, ἀπαγορεύουσα τὴν ἐπισηφαλὴ μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν.

212. Παραβάλλοντες τοὺς περὶ τοῦ τύπου τινῶν συμβάσεων ἐκτεθέντας ὀρισμοὺς τῆς νεωτέρας νομοθεσίας πρὸς τὸν ρωμαϊκὸν νόμον εὐρίσκομεν ἐν αὐτοῖς κατὰ μέγα μέρος τὰ πλεονεκτήματα τῆς ρωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως. Αἱ νεώτεραι αὗται διατυπώσεις πλεονεκτοῦσι τῶν ρωμαϊκῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι παράγουσι τὴν εὐκολωτέραν καὶ ἀσφαλεστέραν ἀπόδειξιν τῆς συμβάσεως, ἐξ ἑτέρου ὅμως μειονεκτοῦσιν ἐκείνων, καθ' ὅσον ἔχουσι τὴν ιδιότητα ἀυθαιρέτων ὀρισμῶν, μὴ παραχθεῖσαι, ὥς ἡ ρωμαϊκὴ ἐπερώτησις, ἀπὸ τῶν ἀρχαίων ἐθίμων καὶ τῆς ζωηρᾶς περὶ τῆς ἀνάγκης αὐτῶν συνειδήσεως τοῦ ἔθνους.

(1) Ἀρθρ. 110 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Γ. Α. Πάλλη ἐμπορ. δίκαιον. Τόμ. 2. Σελ. 15 καὶ ἐπ.

(2) Ἀρθρ. 187 τοῦ ἐμ. νόμου Πάλλη τόμ. 3. σελ. 126 καὶ ἐπόμεναι.

(3) Ἀρθρ. 311, 312 καὶ 324 τοῦ ἐμπ. νόμου. Πάλλη αὐτόθι. σελ. 319 καὶ ἐπόμεναι.

(4) Ἀρθρ. 300 τῆς πολ. δίκης. ἀνάλογοι διατάξεις εὐρίσκονται ἐν τῷ Πρωσικῷ νόμῳ. Μέρος Α'. τίτλ. 5 § 131 καὶ ἐν τῷ Γαλλικῷ C. Napoléon, ἄρθρ. 1341—1348.

6'. ΕΜΜΕΣΑ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

ΕΚΚΛΗΡΟΔΩΤΕΣ

Συλλογαί.

Πανδεκτ. [21. 1 καὶ 2]. Κώδικος [4. 44] [4. 58].
[8. 45 καὶ 46]. Βασιλικῶν [1Θ'. 10 καὶ 11].

Περίληψις.

213. Ἑμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως. Ἀποζημίωσις ἔνεκεν ἐκνικήσεως, ἔνεκα τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων ἢ τῶν συνομολογηθεισῶν ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος καὶ ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης.

214. Τί ἐστιν ἐκνίκησις (evictio);

215. Λόγος τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσεως ἔνεκεν ἐκνικήσεως.

216. Ἡ ὑποχρέωσις ὑπάρχει ἢ δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ μεταβιβάσεως δικαιώματος δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως, ἢ δυνάμει ἰδίας συνομολογήσεως, ἢ δυνάμει τελευταίας βουλήσεως.

217. Περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις.

218. Ὅροι τῆς προκειμένης ὑποχρέωσεως.

219. Ἡ ἀποζημίωσις ἔνεκεν ἐκνικήσεως ρυθμίζεται ἐκ τοῦ εἴδους τοῦ μεταβιβάζοντος τὸ δικαίωμα συμβολαίου καὶ τοῦ εἴδους τοῦ δικαιώματος. Εὐθὺν τοῦ μεταβιβάζοντος ὁμάδα πραγμάτων, ἂν ἐκνικηθῇ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς.

220. Εὐθὺν πρὸς ἀποζημίωσιν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ.

221. Ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου.

222. Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων.

223. Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς.

224. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις λόγῳ ἐκνικήσεως ὑπάρχει καὶ ὅταν ἐκνικηθῇ πραγματικὴ δουλεία ἐπὶ τοῦ πράγματος.

225. Ἐναντία δόξα, θεωροῦσα τὴν τοιαύτην δουλείαν ὡς κεκρυμμένον ἐλάττωμα τοῦ πράγματος· εἶναι ἐσφαλμένη.

226. Πότε ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ δικαιოდότης, ἂν ἐκνικηθῇ τοιαῦται δουλείαι;

227. Ἀποζημίωσις, ἣν παρέχει ὁ δικαιოდότης ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως, ἂν ἐνάγῃται δυνάμει ἰδίας συμβάσεως, καθ' ἣν ὑπεσχέθη ὠρισμένον ποσόν, ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος.

228. Ἐὰν ἐνάγῃται δυνάμει τοῦ νόμου, ὅστις ἐπιβάλλει εἰς αὐτὸν τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως ἀποζημίωσιν.

229. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ πλειόνων διαδοχικῶς γενομένης μεταβιβάσεως, κατὰ τίνος ἐγείρει τὴν ἀποζημίωσιν ἀγωγὴν ὁ πάσχων τὴν ἐκνίκησιν καὶ ἑξ ἑκείνης τὴν ἐξουσίαν τῆς ἐκνικήσεως ἀγωγὴν ὁ βέροιας

κατὰ τίνα τρόπον ὑποχρεοῖ εἰς τοῦτο καὶ τοῦ ἰδίου προκτήτορος τοὺς προκτήτορας;

230. Αὐτὸς ὁ δικαιოდότης οὐδέποτε δύναται νὰ ἐκνικήσῃ τὸ μεταβιβασθὲν πράγμα. Τίνες ἐξομοιοῦνται πρὸς αὐτόν;

231. Ὅπως ἔχῃ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα ὁ καθ' οὗ ἡ ἐκνίκησις, ἀνάγκη ν' ἀνακρινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν ἴδιον δικαιοδότην καὶ νὰ προσεπι-καλέσῃ αὐτὸν πρὸς ὑποστήριξιν αὐτοῦ.

232. Πότε ἡ ἑλλειψὶς τῆς ἀνακρινώσεως δὲν βλάπτει τὸν παραλιπόντα αὐτήν; Πότε ἐκλείπει ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις ἕνεκεν ἐκνικήσεως; Ἑρμηνεία τοῦ Π. (19. 1) 11 § 48.

213. Τὸ σύνθηδες καὶ ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως εἶναι, ὥς εἴρηται, ἡ δι' ἀγωγῆς ἐκβίασις τῆς ἐκτελέσεως. Ἐνίοτε ὅμως γεγονότα, προϋπάρχοντα τῆς συμβάσεως καὶ ἀναφερόμενα εἰς τὸ δύναμει αὐτῆς διδόμενον πράγμα, παράγουσι παρὰ τῷ λήπτῃ αὐτοῦ ζημίαν, ἥς τὴν ἀνθρώπῳ οὐ φέρει ὁ διδούς, καὶ τοι οὐδόλως ἐκ προθέσεως, ἢ ἐκ πταίσματος συντελέσας εἰς αὐτήν. Ἡ παροχὴ αὕτη τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἡ πηγὴν ἔχουσα τὴν σύμβασιν, μὴ παραγομένη ἀπ' αὐτῆς, ἀλλ' ἐξαρτωμένη ἀπὸ τῶν γεγονότων ἐκείνων, κατατάσσεται εὐλόγως εἰς τὰ ἔμμεσα ἀποτέλεσματα τῆς συμβάσεως. Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν ἡ θεσμοθεσία τῆς ἐκνικήσεως (evictio), ἡ τῆς τῶν ἀγορανόμων παραγγελίας περὶ τῶν ἐλαττωμάτων τοῦ πραθέντος καὶ τῶν συνομολογηθεῖσιν ἰδιοτήτων αὐτοῦ, καὶ ἡ τῆς ὑπερόγκου βλάβης.

214. Ὁ δύναμει ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως μεταβιβάζων τὴν κυριότητα ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν τινὸς πράγματος, ἐγγυᾶται, καὶ ἄνευ ἰδίας περὶ τούτου συνομολογήσεως, ὅτι τὸ μετενεχθὲν ἐν σώματον, ἢ ἀσώματον πρᾶγμα δὲν θέλει ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ λήπτου ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τρίτου, δύναμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἀποφαινομένης, ὅτι ὁ διδούς, μὴ ἔχων τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἐβουλήθη νὰ μεταβιβάσῃ, δὲν μετέφερεν αὐτὸ εἰς τὸν λήπτην.¹ Ἡ δύναμει τοιαύτης δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀφαίρεσις τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ λήπτου ὀνομάζεται ἐκνίκησις (evictio). Ἡ λέξις πρᾶγμα,

Δημοσθένειος (1) K. [8. 15] 3—6 καὶ 3. [10]. 19] 3—6 καὶ 8.

ἢ μετεχειρίσθημεν, ἐμφαίνει καὶ τὸ δικαίωμα, οὗτινος ἡ ἄσκησις δὲν συνίσταται εἰς τὴν φυσικὴν ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος ἐξουσίαν, π. χ. τὰς κτηματικὰς δουλείας. Ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει, τὴν ἐκνίκησιν δὲν ἀποτελεῖ ἡ ὑλικὴ ἀφαίρεσις ἐνσωμάτου πράγματος, ἀλλ' ἡ ἀφαίρεσις τῆς ἀσκήσεως τῆς δουλείας,¹ ὅθεν ἐπισφαλὴς εἶναι ὁ ἐξῆς ὁρισμὸς τῆς ἐκνικήσεως *ablatio rei per iudicem*, καθότι δίδει ἀφορμὴν εἰς τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι ἡ ἐκνίκησις ὑποτίθησι πάντοτε τὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀφαίρεσιν ἐνσωμάτου πράγματος.

215. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἐγγυήσεως ἐπεται ἡ ὑποχρέωσις τοῦ δικαιოდότου εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν ἐκνικήσεως. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη, ἥτις συνήθως ἐπίκειται εἰς τὸν δικαιოდότην «καὶ μὴδὲν περὶ ἐκνικήσεως συμπεφώνηται»² ἔχει τὸν ἐξῆς λόγον. Ὁ δικαιოდότης, ὁ ἀναλαμβάνων τὴν μετάθεσιν τοῦ δικαίωματος, παραβαίνει τὴν ἐνοχικὴν ταύτην ὑποχρέωσιν, ἅμα ἀποφασισθῇ δικαστικῶς, ὅτι τὸ δικαίωμα δὲν μετηνέχθη εἰς τὸν λήπτην, διότι δὲν εἶχεν αὐτὸ ὁ διδοὺς, δὲν δύναται δὲ οὗτος νὰ προτείνῃ πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, ὅτι παρέλιπε τὴν ἐκπλήρωσιν οὐχὶ ἐκ δόλου ἢ ἐκ πταίσματος, ἀλλὰ διὰ τὸ ἀδύνατον αὐτῆς («τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή»),³ διότι, ἂν καὶ ἐνίοτε ᾔναι δύσκολον, ἢ καὶ ἀδύνατον νὰ προμηθευθῇ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς δικαιούχου τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος, ὕπερ ἀνέλαβε νὰ περιποιήσῃ τῷ λήπτῃ, ἡ δυσκολία, ἢ ἡ ἀδυναμία αὕτη, καθὼς ἀπὸ προσωπικῶν λόγων προκύπτουσα (καθ' ὑποκείμενον), οὐδόλως συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐνοχῆς (§ 68). Πῶς δὲ θέλει ἐκτελεσθῇ αὕτη, μὴ θέλοντος, ἢ μὴ δυναμένου τοῦ δικαιოდότου νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν λήπτην αὐτὸ τοῦτο τὸ συνομολογηθὲν δικαίωμα; Παρεχομένου τοῦ διαφέροντος, ὕπερ ἔχει ὁ λήπτης εἰς τὴν κτῆσιν τοῦ δικαίωματος, ἢν διὰ θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας (πρόκειται, ὡς εἴρηται, περὶ ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως) ἐπεδίωξε.

Ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις συνάγε-

(1) [21. 2] 10. 75. [10'. 11] 10 καὶ 71.

(2) K. [8. 45] 6. [10'. 19] 8.

(3) [50. 17] 31. 185. [B'. 3] 31. 185.

ται καὶ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀσφαλίσεως τῶν συναλλαγῶν. Ἄν δ' δι' ἀμροτεροβαροῦς συμβάσεως κτώμενος ἀντικείμενα περιουσίας, ἀφαιρούμενα αὐτῷ βραδύτερον, διότι δὲν ἀνῆκον εἰς τὸν δικαιοδότην, ὥφειλε νὰ ὑποστῇ τὴν θυσίαν τῆς ἰδίας παροχῆς, μὴ ἀποζημιούμενος ὑπὸ τοῦ δικαιοδότη, διότι οὗτος εἶναι ἄθῳος δόλου, ἢ πταίσματος, αἱ συναλλαγαί, δι' ὧν ζῶογονεῖται καὶ προάγεται ἡ ἐθνικὴ εὐημερία, ἤθελον ἀποβῇ δυσκολώταται διὰ τὰς μακρὰς ἐρεῦνας, ἃς ἐξ ἀνάγκης ἤθελον ἐπιχειρεῖ κατὰ πᾶν συναλλακτικὸν συμβόλαιον ὃ θέλων νὰ προσκτήσῃ οἰονδήποτε πρᾶγμα, ἵνα βεβαιωθῇ, ὅτι ὁ δικαιοδότης ἀληθῶς κέκτηται τὸ μεταβιβαζόμενον δικαίωμα. Καὶ περὶ μὲν τῶν ἀκινήτων ὑπάρχει τρόπος τοῦ ν' ἀποκτηθῇ ἡ ἀνωτέρω βεβαιότης, τὸ κτηματολόγιον, ἂν καὶ ἡ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ παρέχει δυσκολίας, ἃς δὲν ὑπερνίκησαν ἐντελῶς οὔτε τὰ ἐν τῇ ἀκμῇ τοῦ πολιτισμοῦ εὐρίσκόμενα ἔθνη, περὶ δὲ τῶν κινήτων, περὶ ὧν συνάπτονται αἱ πλείσται συναλλαγαί τῆς πρώτης ἀνάγκης, καὶ αὕτη ἡ ἐντελεστέρα τῶν νομοθεσιῶν ἀδυνατεῖ νὰ παράσχω εἰς τὸν λήπτην ἀσφαλῆ τρόπον τοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν ἀνωτέρω βεβαιότητα.

216. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἔνεκεν ἐκνικήσεως δύναται νὰ παραχθῇ καὶ ἐξ ἰδίας περὶ τούτου συμβάσεως,¹ ἢ ἐκ τελευταίας βουλήσεως, ὅτε ἐνέχεται τις εἰς τὴν ἀποζημίωσιν, καὶ ἂν δυνάμει τοῦ νόμου δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τοῦτο ὡς ἐκ τῆς κυρίας περὶ τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος συμβάσεως. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δύναται καὶ νὰ μεταρρυθμισθῇ διὰ συμβάσεως. Περὶ τούτου παρατηρητέον πρὸς κατάληψιν τῶν κειμένων τοῦ νόμου τὰ ἐξῆς.

217. Οἱ Ῥωμαῖοι συνῆπτον συνήθως ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας δι' ἐπερωτήσεως σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ πωλητὴς ὑπέσχετο ἀποζημίωσιν ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως. Καὶ ἐπὶ μὲν πραγμάτων εὐτελοῦς ἀξίας συνωμολογεῖτο ἡ ἀπόδοσις τοῦ ἀπλοῦ τιμήματος, ὅθεν ἡ ὀνομασία «τῆς ἀπλῆς πράσεως»,² (simplicia

(1) [21. 2] 5. [10'. 11] 5. K. [8. 45] 2. [10'. 19] 1 καὶ 2.

(2) [21. 1] 48 § τελ. [10'. 10] 43 ἐν τέλει.

venditio) ἐμφαίνει τὴν πώλησιν πραγμάτων εὐτελοῦς ἀξίας, ἐπὶ δὲ πραγμάτων μεγάλης ἀξίας ὁ πωλητὴς ὑπέσχετο, ἐν περιπτώσει ἐννικήσεως, τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου τιμήματος (περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις) ¹. Ἡ συνήθεια τοῦ συνάπτειν τοιαύτας ἐπερωτήσεις ἐκράτησε τοσοῦτον, ὥστε ἡ συναιμολόγησις αὐτῶν ἐπὶ πραγμάτων μεγάλης ἀξίας ἐθεωρεῖτο ὡς ὑποχρέωσις παρεπομένη τῇ ἀγοραπωλησίᾳ, ὅθεν ἡδύνατό τις οὐ μόνον δι' ἀγωγῆς νὰ ἐκβιάσῃ τὴν συναιμολόγησιν «τῆς περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερωτήσεως», ἀλλὰ καὶ χωρὶς αὐτῆς νὰ ἐναγάγῃ τὸν πωλητὴν, ἅμα ἐννικηθέντος τοῦ πράγματος, ἵνα ὑποχρεωθῇ νὰ τῷ πληρώσῃ ὅσα ἤθελε δώσει, ἂν συναιμολογεῖτο ἡ περὶ τοῦ διπλασίου ἐπερώτησις. ² Τὴν σήμερον οὔτε ἡ συναιμολόγησις τοῦ διπλασίου, οὔτε ἡ ἐν ἐλλείψει αὐτῆς ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου εἰσὶν ἐν χρήσει.

Ἡ ἔνεκεν ἐννικήσεως ὑποχρέωσις τοῦ δικαιოდότου πρὸς ἀποζημίωσιν ὑπάρχει ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων, δι' ὧν σκοπεῖται ἡεῖς τὸν λήπτην μεταβίβασις κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου ἢ ἐνοχικοῦ δικαιώματος, ἂν καὶ αἱ ἐκφράσεις ἐννικήσεως (evictio) καὶ λόγῳ ἐννικήσεως ἀποζημιώσις, δὲν εἶναι συνήθεις ἐπὶ τῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοποῦσι τὴν μεταβίβασιν ἐξ ἐνοχῆς δικαιώματος χρήσεως· ὅθεν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη, ἥτις ἰδίως ἀνεπτύχθη ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ³ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς, ⁴ τῆς ἐμισθώσεως, ⁵ τῆς ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως ⁶ καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐνεχυριάσεως, ⁷ τέλος κατὰ πάσαν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ δικαιოდότης πράττει δόλον, μεταβιβάζων ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως δικαίωμα ὅπερ δὲν ἔχει. ⁸ Τινὰς τῶν νεωτέρων διακρίνουσι τὴν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας εὐθύνην τοῦ πωλητοῦ ἕνεκα

(1) 21. 1 | 2. 16 καὶ ἐπ. [10'. 10] 2. 15. 17. 20 καὶ 24.

(2) [21. 2] 2. 37. 48.

(3) Τίτλ. 11 τοῦ 10', Βιβλ. τῶν Βασιλικῶν.

(4) Κ. [8. 45] 29. [10'. 19] 27.

(5) [19. 2] 9. [Κ'. 1] 9.

(6) Κ. [8. 45] 4.

(7) [13. 7] 32. [25. 1] 31. [10'. 19] 4.

(8) [19. 1] 11 § 16, [39. 5] 18 § 3. [ΜΖ'. 1] 17.

κυρίως ἐκνικήσεως, κατὰ τοὺς ἐν § 218 ἀναφερομένους ὅρους αὐτῆς, ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῶν λοιπῶν πρὸ μικροῦ εἰρημένων θεμάτων εὐθύνης τοῦ δικαιοδότη ἐν ᾗ περιπτώσει τὸ ὕπερ πρόκειται νὰ μετατεθῇ δικαίωμα δὲν μετετέθη εἰς τὸν λήπτην οὕτως, ὥστε οὗτος νὰ δύναται νὰ ἔχῃ καὶ νὰ διατηρήσῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ. Ἡ δὲ διάκρισις συνίσταται κατ' αὐτοὺς εἰς τοῦτο, ὅτι μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀπαιτεῖται ἡ δικαστικὴ ἀποφάσει ἀφαίρεσις τοῦ πωληθέντος ἀπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅπως χωρήσῃ ἡ τῆς ἐκνικήσεως εὐθύνη, ἐνῶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν θεμάτων αὕτη χωρεῖ ἅμα ὅπωςδῆποτε καταστῇ βέβαιον, ὅτι ὁ δικαιοδότης δὲν μετέθεσε τὸ ὕπερ ὥφειλε νὰ μεταθέσῃ δικαίωμα, ὅπως ὁ λήπτης ἔχῃ καὶ διατηρήσῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ.¹

Ἄλλ' ἐὰν ἀμφισβητηθῇ τὸ ἀνύπαρκτον τοῦ παρὰ τῷ δικαιοδότη δικαιώματος, δὲν θέλει παρεμβῇ ἡ δικαστικὴ ἀρχή, ὅπως λύσῃ τὸ ζήτημα; Ἐὰν ἀφ' ἐτέρου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἦναι ἀναμφίβολον τὸ ἀνύπαρκτον τοῦ δικαιώματος τοῦ πωλητοῦ πάντες δέχονται, ὅτι περιττὴ ἡ κυρίως ἐκνικήσις.

218 Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις λόγῳ ἐκνικήσεως προϋποτίθησι·

1) Δίκην ἐνώπιον τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ μετὰ τρίτου περὶ τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ὁ λήπτης ἰσχυρίζεται, ὅτι μετεβίβασεν εἰς αὐτὸν ὁ δικαιοδότης, καὶ ἀπόφασιν, ὅτι οὗτος δὲν εἶχε τὸ ἐπίδικον δικαίωμα καὶ διὰ τοῦτο δὲν ἐκτίησάτο αὐτὸ ὁ λήπτης· ὅθεν δὲν ἀρκεῖ δίκη ἐνώπιον διαιτητῶν καὶ ἀποφάσεις αὐτῶν περὶ τοῦ δικαιώματος,² οὔτε ἀπλὴ ἀμφισβήτησις τοῦ δικαιώματος,³ οὔτε τέλος ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσαι κατὰ τοῦ λήπτου διὰ τὴν ραθυμίαν αὐτοῦ, διότι π. χ. παρέλιπεν ἔνστασιν τινά, ἢ παρέβη δικονομικὴν διατύπωσιν, ἢ διότι ἀφῆκε τὸ

(1) Οὐνδσχαΐδ § 392 σημ. 2 καὶ 3. Βάρων Πανδ. § 288 (σελ. 596). Οὐδεὶς ἄλλος, καθ' ὅσον γινώσκω, ἐξέφερε τὴν ὁξάν ταύτην, ὅπερ ἤς παρατίθενται τὰ [30] 45 § 1. [46. 3] 38 § 3. 69. 72 § 5. [ΚΣΤ'. 5] 38. 72. 69. Ἄλλῃ τὰ [21. 2] 58 [32] 29 ὁμιλοῦσι περὶ ἐκνικήσεως καὶ ἐπὶ ἐνόμου σχέσεως ἄλλης παρὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν.

(2) [21. 2] 56 § 1. [ΙΘ'. 11] 52.

(3) Κ [8. 45] 3. [ΙΘ'. 19] 3 «οὐ δύναται περὶ ἐκνικήσεως κινήσαι, λέγων, ὅτι ἀλλότριον αὐτὸ εἶναι, ἢ ὑποκεῖσθαι τινί.»

πράγμα παρὰ τρίτῳ, μέχρις οὗ οὗτος συνεπλήρωσε τὴν χρησι-
κτησίαν αὐτοῦ, ἢ παρέλειπεν αὐτὸς ἐκ πταίσματος νὰ συμπλη-
ρώσῃ τὴν χρησικτησίαν τοῦ ἐκποιθηέντος αὐτῷ πράγματος.¹

2) Τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως· καὶ ἐὰν μὲν ὁ λήπτης
ᾔναι ἐνάγων, ἀρκεῖ ἡ ἐκδοσις τῆς ἀποδικαζούσης τὸ δικαίωμα
τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἐὰν δὲ ἐναγόμενος, ἀπαιτεῖται καὶ
ἡ εἰς τὸν νικήσαντα παράδοσις τοῦ πράγματος, ἢ ἡ καταβολὴ
τῆς ἀξίας αὐτοῦ.²

3) Ἀπόφασιν ἐκδοθεῖσαν κατὰ τοῦ λήπτου, οὐχὶ «κατὰ
πλάνην ἢ ρυπαρίαν» τοῦ δικαστοῦ καὶ ἀδίκως ἀποσπάσασαν
τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τοῦ λήπτου.³ Δὲν εἶναι ὅμως πάντοτε ἀναγ-
καζον νὰ βεβαιωθῇ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἡ ἔλλειψις τοῦ
μεταβιβάσθέντος δικαιώματος. Καὶ ἂν ὁ δικαιοδόχος ἐκουσίως
παραδῶσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν τρίτον, δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ
ἐπὶ ἀποζημιώσει δικαίωμα αὐτοῦ, ἀποδεικνύων δικαστικῶς, ὅτι
τὸ δικαίωμα τοῦ τρίτου ἦν τοσοῦτον ἀναμφίβουλον, ὥστε μά-
ταιος ἤθελεν εἶναι ὁ περὶ αὐτοῦ δικαστικὸς ἀγών.⁴

4) Ὅτι ὁ λήπτης, καθ' ὃν χρόνον κτᾶται τὸ δικαίωμα, ἀ-
γνοεῖ, ὅτι τοῦτο δὲν ἀνήκει εἰς τὸν δικαιοδότῃν αὐτοῦ. Ἄν
ἐγίνωσκεν, ὅτι ὁ δικαιοδότης δὲν εἶχε τὸ δικαίωμα, ζημιούται
ἐξ οὐκείου ἀμαρτήματος, ὁ δὲ οὕτω ζημιούμενος «οὐ δοκεῖ
ζημιοῦσθαι»·⁵ ἔχει ὅμως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαίωμα
ἀποζημιώσεως, ἂν ρητῶς συνωμολόγησῃ τοῦτο μετὰ τοῦ δικαιο-
δότου.

5) Τὴν ἔλλειψιν συμβάσεως ἀπαλλαττούσης τὸν δικαιοδό-
τῃν πάσης, δι' ἐνδεχομένην ἐκνίκησιν, ὑποχρέωσεως, ἐκτὸς ἂν
οὗτος δολίως παρέσυρε τὸν λήπτην εἰς τοιαύτην σύμβασιν.⁶

Ὅντος ὅμως βεβαίου, ὅτι τὸ εἰς τὸν λήπτην μεταβιβάσθην

(1) [21. 2] 29 § 1. 56 § 2. 63 § 2. [10'. 11] 28. 52 § δ'. 59.

(2) [21. 2] 16 § 1. 21 § 2. 57. [10'. 11] 57.

(3) 51 πρ. αὐτ. Κ. [8. 45] 8. 15. ΜΠ. αὐτ. [19 19] 7.

(4) Τοῦτο δὲν εἶναι κοινῶς ἀνεγνωρισμένον, ἀλλ' ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ
[21. 2] 29 πρ. [10'. 11] 28 [19. 1] 11 § 12 1. Πρὸς καὶ Οὐδὲν ἀγᾶθ
Πανδεκτ. τόμ. 2. § 391 σημ. 10.

(5) [50. 17] 203 [B' 3] 203.

(6) [19. 1] 6 § 9.

δὲν ἀνῆκεν εἰς τὸν δικαιοδότην, ἐνέχεται οὗτος πρὸς ἀποζημιώσιν καὶ πρὸ τῆς ἐκνικήσεως,

α') Ἄν ἐν γνώσει (δολίως) μετεβίβασεν εἰς τὸν λήπτην δικαίωμα, ὅπερ δὲν εἶχεν,¹

β') Ἄν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως, ὤφειλε νὰ καταστήσῃ κύριον τοῦ πράγματος τὸν λήπτην, εἶναι δὲ ἀναμφισβήτητον, ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνήκει εἰς ἄλλου κυριότητα.²

Ἡ σπουδαίως ἀπειλουμένη ἐκνίκησις δικαιοῦ τὸν λήπτην τοῦ πράγματος ν' ἀναβάλῃ τὴν καταβολὴν τοῦ συναλλάγματος μέχρις οὗ « λάβῃ περὶ τῆς (μελλούσης) ἐκνικήσεως ἀξιοχρέους ἐγγυητάς ».³

219. Τὸ εἶδος καὶ τὸ πόσόν τῆς ἀποζημιώσεως ρυθμίζονται κατὰ τε τὴν δικαιοπραξίαν τῆς μεταβιβάσεως τοῦ δικαίουματος, καὶ τὸ μεταβιβάσθην ἀντικείμενον· ὅθεν ἄλλη ἡ ἀποζημιώσις, ἂν προέκειτο ἡ εἰς τὸν λήπτην μεταβίβασις τῆς κυριότητος οἰκίας, καὶ ἄλλη, ἂν προέκειτο ἡ τῆς ἐπικαρπίας αὐτῆς μεταβίβασις, καὶ πάλιν ἄλλη, ἂν συνήφθη ἀπλῇ ἐκμισθώσεως σύμβασις· ὁ μεταβιβάζων κληρονομικὴν περιουσίαν, ἢ χρηματικὸν ἔννοσι βεβαίως, ὅτι μεταβιβάζει πάντα τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα, τὰ ἀνήκοντα εἰς τὴν ὁμάδα· ὅθεν ἐὰν εὗρεθῶσιν (de facto) ἐν τῇ ὁμάδι καὶ ἀλλότρια πράγματα διεκδικούμενα, ὁ δικαιοδότης, ἂν ρητῶς δὲν ἀνέλαθεν ἕνεκα τῆς ἐκνικήσεως τῶν πραγμάτων ἐκείνων τὴν πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ἕνεκα τῆς ἐκνικήσεως αὐτῶν, διότι ἂν τὰ ἐκνικηθέντα δικαίως ἐξενικήθησαν (ὅπερ πάντοτε ὑποτίθεται) ταῦτα οὐδέποτε ἀνῆκον (δικαίῳ de jure) εἰς τὴν ὁμάδα, ὅθεν οὔτε ἐγγυήθη τὴν μεταβίβασιν αὐτῶν ὁ δικαιοδότης.⁴

220. Ἐπὶ δὲ τοῦ συμβιβασμοῦ, ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις ὑπάρχει μόνον ἐὰν ἐκνικηθῇ τὸ διδόμενον, ἵνα παραιτηθῇ ὁ λήπτης τῶν ἀμφισβητουμένων ἀξιώσεων, οὐδέποτε

(1) [19. 1] 30 § 1. [10'. 8] 30.

(2) [12. 4] 16. [ΚΔ'. 1] 16. [19. 5] 5 § 1. [Κ'. 4] 5.

(3) [18. 6] 18 § 1. [10'. 6] 12.

(4) [21. 2] 5. [10'. 11] 5. Κ. [8. 45] 1. [ΜΘ'. 19] 1.

δὲ ἂν ἐγκληθῇ αὐτὸ τὸ πρότερον μεταξὺ τῶν συμβιβασθέντων ἀμφισβητούμενον, ἐκτὸς ρητῆς περὶ τούτου συμβάσεως,¹ διότι εἰς τὸ πρότερον ἀμφισβητούμενον πρᾶγμα οὐδὲ ὅλως ἐφαρμόζεται ὁ λόγος τῆς προκειμένης ὑποχρέωσης. Ὁ παραιτούμενος τῶν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἀξιώσεων δὲν ἀναλαμβάνει νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν λήπτην ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα (ὑπερ πάντοτε ἀμφισβητεῖ οὗτος). ἐν καὶ μόνον ἀναδέχεται, νὰ μὴ ἐγείρῃ αὐτὸς περὶ τοῦ πράγματος ἀμφισβήτησιν. ἂν ἐγείρῃσι τρίτοι, ὁ παραιτηθεὶς τῶν ἰδίων ἀξιώσεων οὔτε ἀμέσως, οὔτε ἐμμέσως παραβαίνει τὴν ὑποχρέωσιν, ἣν ἀνέλαβε.

221. Κατὰ τὰ περὶ τοῦ λόγου τῆς προκειμένης ὑποχρέωσης εἰρημένα, καὶ ὁ δυνάμει τοῦ νόμου ἐν ὀνόματι καὶ διὰ λογαριασμὸν ἄλλου ἐκποιῶν οὐδὲ ὅλως ἐνέχεται ἀτομικῶς εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν ἐγκλήσεως, ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὸν ἀληθῆ δικαιοδόκην, ὅστις, ἐνίοτε καὶ ἄκων, ἐκπροσωπεῖται δυνάμει τοῦ νόμου ὑπὸ τοῦ ἐκποιούντος. Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τοῦ ὑποθηκικοῦ ἢ τοῦ ἐνεχυρούχου δανειστοῦ, τοῦ ἐκποιούντος τὸ ὑποθηκικὸν κτῆμα ἢ τὸ ἐνέχυρον,² ὡς καὶ ἐπὶ παντὸς δανειστοῦ ἐπιχειροῦντος ἀναγκαστικὴν κατὰσχῆσιν τῶν κινητῶν ἢ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ προκαλοῦντος τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν αὐτῶν, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ πωλητῆς τῶν κατεσχημένων κτημάτων δὲν εἶναι ὁ κατασχὼν δανειστής, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης, πρὸς οὗ τὸ συμφέρον ἐπιχειρεῖται ἡ ἐκποίησις.³

(1) K. 2. 4] 33, B. [IA. 2] 50.

(2) K. [8. 46] [KE'. 7] 63 καὶ 64.

(3) Πρβλ. ἀποφ. Ἀρ. Πάγου 287 (1850). Ὁ Καλλιγᾶς ἀντιδρᾷ πειθόμενος, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῶν κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου οὗτος ἐπὶ ἐγκλήσεως δὲν εὐθύνεται εἰς τὸ διαφέρειν τῷ ἐγκληθέντι, ἀλλ' εἰς ὁ ποσὸν ἀπὸ τῆς ἀλλοτρίου τοῦ χρέους. Ἡ θεωρία αὕτη στηρίζεται μὲν εἰς τὰ περὶ ἐκποιήσεως ἐνεχυροῦ ἐξῆς χωρία τοῦ ρωμ. νόμου [21. 2] 74 § 1. K. [8. 45] 13 [10. 19] 12 [20. 5] 12 § 1, ἀλλὰ δύσκολος ἡ ὑπεράσπισις αὐτῆς ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἐν τῷ δικονομικῷ ἡμῶν νόμῳ σαφῶς ἀναγεγραμμένου δόγματος, ὅτι ἐπὶ τοιούτων ἐκποιήσεων πωλητῆς εἶναι ὁ ὀφειλέτης, ἐνῶ αἱ περὶ ἐκποιήσεως καὶ κατακυρώσεως τοῦ ἐνεχυροῦ καὶ ἐν γένει τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἀποφάσεων κατασχομένων καὶ ἐκποιουμένων κτημάτων διατάξεις τοῦ ρωμ. νόμου (ὅρα ἰδίως K. [8. 23] 2 [KST. 7] 17) ἀποδεικνύουσιν

222. Ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις ὑπάρχει, ὅταν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὁ δικαιოდότης δὲν μετεβίβασεν τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἀνέλαβε νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν λήπτην· ἐὰν ὅμως τοῦτο, καὶ τοι μετεβέν, ματαιωθῇ ἐκ γεγονότων ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιοδότου, εἰς οὐδὲν οὗτος ἐνέχεται· ὅθεν ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ἐξ ἐνοχῆς δικαίωματος κατὰ τρίτων (ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων) ὁ δικαιοδότης (ἐκχωρητῆς) ὀφείλει ἀποζημιώσιν μόνον ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ ἂν δὲν δύναται νὰ ἀσκηθῇ διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ τρίτου, ἐκτὸς ἐὰν ἡ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως περιποίησις τῷ ἐκδοχῇ ἀναξιοχρεῶς ὀφείλετου προῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, κτησαμένου τοιαύτην σαθρὰν ἀπαίτησιν, ὥς διοικητοῦ τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἐκδοχέως, εἴτε δυνάμει ἐντολῆς, εἴτε αὐτοκλήτως,¹ ἢ ὁ ἐκδοχὺς ἔπραξε δόλον, ἢ δι' ἰδίου συμβολαίου ἀνέλαβε τὸν κίνδυνον τῆς ἐξοφλήσεως.²

223. Ἐκ τῶν ὅρων τῆς εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσεως λόγῳ ἐκνικήσεως, καθίσταται λίαν ἀμφίβολον ἐὰν ὁ δωρητῆς ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσιν, ἂν τὸ δῶρον ἀνῆκον εἰς τρίτον ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ δωρεοδόχου δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται καὶ χρήζει λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως.

Ἀποχωριστέον δύο περιπτώσεις, περὶ ὧν πάντες ὁμοδοξοῦσιν. Ἄν ὁ δωρητῆς ρητῶς ἀνέλαβε τὴν ἔνεκον ἐκνικήσεως ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημιώσιν, ἢ ἔπραξε δόλον, ἀναμφίβολον, ὅτι ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσιν.³ ἄλλως, διακριτέον μεταξὺ δωρεᾶς εἰδους (τὸν ἵππον μου τὸν δε) καὶ γένους (§ 338, ἕνα ἵππον).

ὅτι πωλητῆς καὶ ἐν γένει δικαιοδότης ἐπὶ τοιούτων ἐκποιήσεων δὲν εἶναι ὁ ὀφειλέτης. Πρβλ. τὰ περὶ τοῦτου ἐιδικώτερον παρ' ἐμοῦ εἰρημένα ἐν τῇ Θέμειδι (1875) σελ. 335 - 338.

(1) [18. 4] 4 καὶ 5. R. [10'. 4] 4 [21. 2] 71 § 4. B. [10'. 11] 70 § 8'.

(2) Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτς § 336 σημ. 3 (ὅτι ἡ ἐβδύνη τοῦ ἐκχωρητοῦ ρυθμίζεται κυρίως ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐννόμου σχέσεως, ἥς δυνάμει χωρεῖ ἡ ἐκχώρησις, ἥτις εἶναι ἡ ἀμφοτεροδορῆς σύμβασις ἢ πλήρωσις τῆς ἐξ ἐντολῆς ὑποχρέωσεως κλπ. ἀπέδειξεν ἑναργῶς ὁ Σχολίασιν Die Haftung des Cedenten (1850).

(3) [39. 5] 18 § 3. [MZ'. 1] 17.

ἐπὶ μὲν τῆς δωρεᾶς εἰδους ρητὸς νόμος ἀποκρούει τὴν εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν τοῦ δωρητοῦ.¹ ἐπὶ δὲ τῆς δωρεᾶς γένους, ἐὰν ἐκνικηθῇ τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς δοθέν, πάλιν ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως ἤθελεν εἶναι πάντη ἄτοπον ἂν ὁ δωρεοδόχος ἐδικαιοῦτο νὰ εἴπῃ εἰς τὸν δωρητὴν. «Ἀπεφάσισας νὰ μὲ εὐεργετήσης δωροῦμενός μοι οἰκίαν· πρὸς » ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεώς σου ταύτης μοι παρέδωκας πρὸ δύο » ἐτῶν τὴν οἰκίαν Α. ἡ ἀξία αὐτῆς ἠϋξήσεν ἑκτοτε εἰς τὸ δι- » πλάσιον, ἀλλ' ἰδοὺ μοι ἐξενικήθη σήμερον, ματαιωθείσης τῆς » ἀγαθοεργοῦ προθέσεώς σου ἐκ γεγονότος ἀνεξαρτήτου τῆς σῆς » βουλήσεως.—ὅθεν ἀποζημιώσόν με πληρόνων τὸ εἰς τὸ διπλά- » σιον τῆς ἀρχικῆς ἀξίας ἀναβιβασθὲν τίμημα τῆς οἰκίας· ὅπερ » ἐστί, διὰ τὴν πρὸς ἐμὲ ἀγαθότητά σου, τὴν ματαιωθεῖσαν ἄ- » κοντός σου, δός μοι τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας, ἣν εἶχες ἀποφα- » σίσει νὰ μοι παράσχῃς δωρεάν.»

Ὅθεν ἀποκρουστέα κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις τοῦ δωρητοῦ, ἥτις ἀπάδει πρὸς τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς μεταξὺ εὐεργετοῦντος καὶ εὐεργετουμένου σχέσιν, ἐκτὸς δὲ τούτου εἰς οὐδὲνα στηρίζεται νόμον. Ἀλλ' ἄρᾳ γε εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ δωρητὴς γένους, ἂν τὸ δοθὲν ἐκνικηθῇ; ὁ ὑποσχεθεὶς ἐν γένει νὰ μοι δώσῃ δωρεάν ἕνα ἵππον, νὰ μὲ καταστήσῃ κύριον ἐνὸς ἵππου, ἂν ὁ δοθεὶς μοι ἐκνικηθῇ ὑπὸ τοῦ Πέτρου, βέβαιον, ὅτι δὲν ἐξετέλεσε τὴν ὑποχρέωσιν, ἣν ἀνέλαβε διὰ τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς. Ὅθεν μένει πάντοτε ὀφειλέτης ἐνὸς ἵππου καὶ εὐλόγως ἐνάγεται ἐπὶ παροχῇ αὐτοῦ (ἐτέρου ἵππου)· ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἐκ τῶν διατάξεων, αἵτινες ρυθμίζουσι τὰς ἐπὶ παροχῇ γένους ἐξ ἐτεροβαρῶν συμβολαίων ἐνοχάς,² εἰς ἃς ὑπάγεται καὶ ἡ προκειμένη.

224. Ὁ δικαιοδότης ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσιν, ὅταν ἐκνικηθῇ δλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἢ καὶ μέρος αὐτοῦ, ἢ διακρίωμα μὴ ἐπιτρέπον εἰς τὸν λήπτην νὰ ἔχῃ τὸ πρᾶγμα, ἢ

(1) Ἴδε τὴν 1 σημ.

(2) [46. 3] 72 § 5. [30] 45 § 1 καὶ 2. 46. [39. 5] 9 § 3. [ΜΖ'. 1] 8 § 8'. Εἶδος τῶν ἐτεροβαρῶν συμβολαίων εἶναι αἱ ἐτεροβαρεῖς συμβάσεις [§ 350 II], σπουδαϊτέρα δὲ αὐτῶν, ἡ τῆς δωρεᾶς.

περιορίζον τὴν ἐπ' αὐτοῦ μεταβιβασθεῖσαν ἔννομον ἐξουσίαν, π. χ. ὑποθήκη, δουλεία.

225. Περὶ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι αὗται ἀποτελοῦσι κεκρυμμένα ἐλαττώματα τοῦ πράγματος καὶ ἐπομένως, ὅτι ἡ ἔνεκεν αὐτῶν ὑποχρέωσις τοῦ δικαιοδότη ρυθμίζεται οὐχὶ ὑπὸ τῶν περὶ ἐκνικήσεως ὁρισμῶν, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ δόγματος τῶν ἀγορανόμων περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ δικαιοδότη ἔνεκα τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων τοῦ πράγματος καὶ τῶν συνομολογηθεῖσων ιδιοτήτων αὐτοῦ. Ἡ γνώμη αὕτη δὲν εἶναι ὀρθὴ διὰ τοὺς ἑξῆς λόγους.

α') Ἡ δουλεία, καθὼς ἐξουσία περιεχομένη ἐν τῇ τῆς κυριότητος δικαίωματι, ἐὰν ἀποσπασθῇ ἀπ' αὐτοῦ καὶ δοθῇ εἰς ἄλλον, περιορίζει τὸ δικαίωμα ἐκείνου· ὅθεν ὁ μεταβιβάζων τὴν κυριότητα κτήματος, ἐὰν αὕτη ᾗναι κολοβωμένη, ὡς ἐκ τῆς ἐτέρω ἀνηκούσης δουλείας, μεταβιβάξει εἰς τὸν λήπτην καὶ (τὸ ἐν τῇ ὁλοσχερεῖ κυριότητι περιεχόμενον τῆς δουλείας) δικαίωμα ὅπερ δὲν ἔχει, ἅρα ὑπόκειται εἰς τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως εὐθύνην, τὸ δὲ παρὰ τῷ δικαιοδότη μὴ ὑπάρχον μέρος τοῦ ὅλου, ὅπερ οὗτος ἀναδέχεται νὰ μεταβιβάσῃ, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐλάττωμα (vitium) τοῦ ὑπολοίπου.

β') Οἱ ἀντιδοξοῦντες ὁμολογοῦσιν, ὅτι αἱ εἰς τρίτους ἀνήκουσαι προσωπικαὶ δουλείαι ἐπὶ τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος, δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων ὁρισμούς, ἀλλ' εἰς τοὺς περὶ τῆς ἐκνικήσεως, ἀδελφον ὅμως κατὰ τί διαφέρει, ὡς πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα, ἡ ἐπὶ τοῦ πωληθέντος ἐπικαρπία ἀπὸ τῆς πραγματικῆς δουλείας τοῦ βόσκειν ἐπ' αὐτοῦ θρέμματα, ἐὰν τὸ δουλεύον κτῆμα πρὸς τοῦτο μόνον ᾗναι χρήσιμον.

γ') Τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες, εἰ καὶ περιεχόμενον ἐν τῷ περὶ τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος τίτλῳ τοῦ πανδέκτου, ὁδὸλόως δικαιολογεῖ τὴν γνώμην αὐτῶν, διότι κατ' αὐτὸ ἐὰν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ πραθέντος δου-

λεία, ὁ δικαιοδότης καταδικάζεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἦτοι «το-
» σοῦτον δίδωσιν, ὅσον ἂν ἦττον ἡγόρασεν ὁ ἀγοραστής, εἰ τὴν
» δουλείαν ἐπικίσειται ἐγίνωσκε, » δὲν ὀρίζει ὅμως, ὅτι ὁ ἀγο-
ραστής δύναται ἔνεκα τῆς ἀναφανείσης δουλείας νὰ λύσῃ τὴν
ἀγοράν, ἐνῶ κατὰ τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα, ἔχει οὗτος τὴν ἐκ-
λογὴν μεταξὺ τῆς ἐλαττώσεως τοῦ τιμήματος καὶ τῆς λύσεως
τῆς ἀγορᾶς,¹ ὅθεν περιέχει ὁρισμὸν μὴ συνάδοντα πρὸς τοὺς
ὁρισμοὺς τοῦ δόγματος. Τὸ μόνον ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῶν
ἀντιδοξούντων εἶναι, ὅτι τὸ χωρίον εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ
περὶ τοῦ δόγματος, ἀλλὰ μήπως χωρία περὶ τοῦ αὐτοῦ ζη-
τήματος, ἀκριδέστερον συζητοῦντα καὶ πληρέστερον λύοντα αὐ-
τό, δὲν εὐρίσκονται ἐν ταῖς περὶ ἐκνικήσεως τίτλοις τοῦ Παν-
δέκτου ;²

δ') Τελευταῖον ὁ νόμος ἐκνίκησιν δουλείας ρητῶς ὀνομάζει
τὴν εἰς τὸν τρίτον ἐπιδικαζομένην ἀξίωσιν, ὅτι κέκτηται δου-
λείας δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πραθέντος κτήματος.³

226. Ἐπανέλθωμεν νῦν εἰς τὸ ζήτημα, τῆς εὐθύνης τοῦ
δικαιοδότη διὰ τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος μετὰ τὴν μεταβίβασιν
αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, ἐκνικηθέντα ὑπὸ τρίτου δικαιώματα ἐ-
νεχύρου, ὑποθήκης ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων. Ἐ-
νεκα τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ὑποθήκης,
τοῦ δικαιώματος τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, πάντες
ἀποφαίνονται, ὅτι εὐθύνεται ὁ δικαιοδότης εἰς ἀποζημίωσιν.⁴
Καὶ ἔνεκα τῶν πραγματικῶν (κτηματικῶν) δουλειῶν ἡ εὐθύνη
τοῦ δικαιοδότη εἶναι ἀναμφισβήτητος· α') ἐάν, μεταβιβάζων
τὸ κτῆμα, δηλώσῃ ρητῶς, ὅτι τοῦτο εἶναι ἐλεύθερον πάσης
δουλείας («ἐάν ὡς κάλλιστος καὶ μέγιστος ὁ ἀγρὸς πραθῇ »).⁵
β') Ἄν ἐν γνώσει ἀνέφερεν αὐτὰς μικροτέρας παρ' ὅτι εἶναι.⁶

(1) B. [NA'. 2] 23.

(2) [18. 1] 59. 66. [10'. 1] 57. 64. [21. 2] 15 § 1. 48. 75. [10'. 11] 45. 71.

(3) [21. 2] 15 § 1. 48. [10'. 11] 14 καὶ 15.

(4) [18. 1] 66. [21. 2] 46. [45. 1] 38 § 3.

(5) [18. 1] 59. 66. [21. 2] 48. 75. [10'. 11] 45. 71.

(6) [19. 1] 1 § 1. B. [10'. 8] 1.

γ') ἐάν, γινώσκων ὅτι δλήπτης ἐκ πλάνης θεωρεῖ τὸ κτῆμα ἐλευθερον τοιούτων δουλειῶν, δὲν ἐξάγῃ αὐτὸν τῆς πλάνης. ¹ Ἐκτὸς ὅμως τῶν περιπτώσεων τούτων, κατὰ σαφῆ ὅρισμὸν τοῦ νόμου, ² εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ δικαιοδότης λόγῳ τοιούτων δουλειῶν, εἰ καὶ πολλοὶ ἀντιδοξοῦσιν. ³ ἡ δὲ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος ἔχει τὸν λόγον, ὅτι αἱ δουλείαι παράγονται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἐπὶ τῆς ἀσυμφόρου θέσεως τῶν κτημάτων καὶ τῆς ἐντεῦθεν παραγομένης ἀνάγκης, καὶ σχεδὸν πάντοτε εἰς καταφανεῖς ὡς ἐκ τῶν μονίμων κατασκευασμάτων, δι' ὧν ἀσκοῦνται (ὡς ἐκ τῶν θυρῶν καὶ ὁδῶν, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς ὁδοῦ· ὡς ἐκ τῶν παραθύρων, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς ἀπόψεως· ὡς ἐκ τοῦ ἐξώστου, ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς (jus projiciendi)· ὡς ἐκ τῶν ὀχετῶν, ἐπὶ τῆς δουλείας τῶν σταλαγμῶν κλπ.), ὅθεν, συστηθεῖσαι ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος, ἐννοοῦνται ὡς ἰδιότητες ἐκ τῆς θέσεως καὶ τῆς φύσεως αὐτοῦ συνομολογούμεναι καὶ σιωπηρῶς ἀκολουθοῦσι τῷ κτήματι, ὅταν δὲ ἐκτάκτως δὲν ᾔναι καταφανεῖς καὶ ἐπιφέρουσιν οὐσιώδη περιορισμὸν τῆς κυριότητος τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἡ ἐν γνώσει ἀποσιώπησις αὐτῶν ὑπὸ τοῦ δικαιοδότου ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τὸ στοιχεῖον γ') περιπτώσιν, καθ' ἣν προδήλως οὗτος ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν.

Παρατηρητέον ἐπὶ τέλους ὅτι, ἐκνικωμένου μέρους τοῦ ἐκποιηθέντος κτήματος, ἂν τοῦτο εἶχε μεγαλειτέραν παρὰ τὴν

(1) 1 § 1. αὐτ. καὶ [21. 2] 69 § 5.

(2) [18. 1] 59 παρὰ. πρὸς τὰ [50. 16] 90. 169. [B'. 2] 87. 163. [21. 2] 48. 75. [IΘ'. 11] 45. 71.

(3) Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι εὐθύνεται μὲν ὁ δικαιοδότης, οὐχὶ ὅμως κατὰ τοὺς περὶ ἐκνικήσεως ὁρισμούς, ἀλλὰ κατὰ τοὺς τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος· περὶ τῆς δόξης ταύτης ὅρα § 225. "Ἄλλοι δὲ θεωροῦσι τὸν δικαιοδότην ὑπεύθυνον λόγῳ ἐκνικήσεως μόνον ἐνεκα τῶν δουλειῶν, αἵτινες ὡς ἐκ τῆς θέσεως καὶ τῆς οὐσίας τοῦ κτήματος δὲν ἐννοοῦνται οἰκοθεν· ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη, ἀποκρουσμένη ὑπὸ τῶν χωρίων τῆς 9 σημ. παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τῆς ἐκφράσεως "si tacite sequuntur sunt, ἐάν σιωπηρῶς ἀκολουθῶσι τῷ κτήματι δουλεῖται," ὡς ἐάν ἡ ἐκφρασις εἶχεν "ἐάν ὑπάρχῃσι δουλεῖται, αἵτινες ὡς ἐκ τῆς θέσεως τοῦ κτήματος εἴθισται ν' ἀκολουθῶσιν αὐτῷ" [21. 2] 48. 75. [IΘ'. 11] 45. 71.

συνομολογηθεῖσαν ἔκτασιν, τὸ ὑπὲρ τὴν προσδοκίαν ληφθὲν συμψηφίζεται πρὸς τὸ ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ἔλλειμμα.¹

227. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος διακριτέον περὶ τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει ὑποχρεώσεως τοῦ δικαιოდότου.

Ἐὰν ἐνάγηται δυνάμει συμβάσεως, καθ' ἣν ὑπεσχέθη ὠρισμένον ποσόν, (ὡς συνείθιζον οἱ ρωμαῖοι).

α') Ἐκνικηθέντος τοῦ ὅλου πράγματος, καταβάλλει τὸ δρισθὲν ποσὸν ἀδιακρίτως, ἂν τὸ πρᾶγμα κρεῖττον, ἢ χεῖρον ἐγένετο πρὸ τῆς ἐκνικήσεως.²

β') Ἐκνικηθέντος δὲ μέρους τοῦ πράγματος, ἐὰν ἡ παρὰ τοῖς ρωμαίοις εἰθισμένη δι' ἐπερωτήσεως ὑπόσχεσις τοῦ καταβλητέου ποσοῦ ἀνεφέρετο εἰς τὴν ἐκνίκησιν τοῦ ὅλου, οὐδὲν ἐδικαιούτο νὰ ἀπαιτήσῃ,³ παρ' ἡμῖν ὅμως, οἵτινες δὲν ἔχομεν τὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, κατὰ γράμμα ἐκτελουμένας, συμβάσεις τῶν ρωμαίων, ἀλλ' ἐρμηνεύομεν καὶ ἐκτελοῦμεν τὰς συμβάσεις ἐν γένει ἐπὶ τῇ βάσει τῆς καλῆς πίστews κατὰ τὸν νοὺν αὐτῶν, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ σύμβασις περὶ ὠρισμένου ποσοῦ, πληρωτέου ἐν περιπτώσει τῆς ἐκνικήσεως τοῦ ὅλου πράγματος, ἐκτελεῖται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως μέρους αὐτοῦ κατὰ τὴν εἰς τὸ ἐκνικηθὲν μέρος ἀναλογίαν τοῦ ποσοῦ ἐκείνου. Ἄν δὲ ἡ καταβολὴ ὠρισμένου ποσοῦ συνωμολογήθῃ ρητῶς καὶ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως μέρους τοῦ πράγματος (ὑπερ, ὡς εἴρηται, πάντοτε ὑποτίθεται παρ' ἡμῖν), ἐξενικήθη δὲ ἐξ ἀδιαιρέτου μέρος αὐτοῦ, (τὸ ἥμισυ, τὸ τρίτον κλπ.) κατὰ τὸν προσδιορισμὸν τοῦ εἰς τὸ ἐκνικηθὲν μέρος ἀναλογοῦντος ποσοῦ δὲν λογίζονται καὶ τὰ ἐκ τύχης πρὸ τῆς ἐκνικήσεως ἀφαιρεθέντα ἀπὸ τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ προστεθέντα εἰς αὐτὸ μέρη· λ. χ. ἐπωλήθησαν

(1) [19. 1] 42.

(2) [21. 2] 64 πρ. διότι κατὰ τὸ [34. 2] 7. Praesens tempus semper intelligitur, si aliud comprehensum non esset διότι πάντοτε υποτίθεται, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἀποβλέπουσιν εἰς τὸν ἐνεστώτα (τὸν τῆς δικαιοπραξίας) χρόνον. Δῆλον δὲ, ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον καθ' ἣν περιπτώσιν συνωμολογήθη ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος ἡ πληρωμὴ ὠρισμένου ποσοῦ λόγῳ ἀποζημιώσεως. Περὶ Οὐνδερσχάϊδ Πανδ. τόμ. 2 § 391, σημ. 31.

(3) [21. 2] 42. 43. 56. § 2. B. [10'. 11] 40. 41. 52.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

χίλια στρέμματα, διακόσια δὲ ἐξ αὐτῶν ἀπέσπασεν ἡ βία τοῦ ρεύματος τοῦ ποταμοῦ, μετὰ δὲ τοῦτο ἐξενικήθησαν διακόσια ἐξ ἀδαιρέτου, ἡ ἀποζημιώσεις πληρωθήσεται ἕνεκα τοῦ ἐκνικηθέντος πέμπτου οὐχὶ δὲ τοῦ τετάρτου, (ἡ ἀφαίρεσις βλάπτει τὸν παθόντα τὴν ἐκνίκησιν), ἐὰν δὲ τὸ ρεῦμα προσέθηκε μικρὸν καὶ κατ' ὀλίγον διακόσια στρέμματα εἰς τὰ χίλια τὰ πωληθέντα ἐκνικηθῇ δὲ τὸ πέμπτον τοῦ κτήματος, ἡ ἀποζημιώσεις ἕνεκα τοῦ πέμπτου πληρωθήσεται ὡσανεὶ τὸ κτῆμα ἦν χιλίων στρεμμάτων, ἥτοι δοθήσεται ἡ ἀξία διακοσίων στρεμμάτων οὐχὶ διακοσίων πεντήκοντα, ἕνεκα τῆς προσχώσεως τῶν διακοσίων, (ἡ προσθήκη δὲν βλάπτει τὸν δικαιοδότην).¹

228. Ἐὰν δ' ἐνάγῃται δυνάμει τοῦ νόμου, καθ' ὃν ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις τίκεται ἐκ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς μεταβιβάσθη εἰς τὸν λήπτην τὸ ἐκνικηθέν, ἀποδίδει ἅπαν τὸ διαφέρον. Τοῦτο δὲ συνίσταται· α') εἰς τὴν ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ἀξίαν τοῦ ἐκνικηθέντος, ἥτις εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ παθόντος τὴν ἐκνίκησιν λήπτου δοθείσα, ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ, ἢ ἡ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἐκνικήσεως ἐλάττωσις τῆς ἀξίας, ὅτε ἀφαιρείται αὕτη,² ἢ ἡ ἐν τῷ αὐτῷ χρόνῳ αὔξησις, ἥτις (ἐὰν δὲν ᾔναι πάντῃ δυσανάλογος πρὸς τὸ ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος ὀρισθὲν τίμημα, πρὸς τὴν τότε κατάστασιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν νῦν περιουσίαν τοῦ ἐναγομένου)³ προστίθεται εἰς τὴν ἀποδοτέαν ἀρχικὴν ἀξίαν.⁴ καὶ τὴν μὲν ἐλάττωσιν ἀποδεικνύει ὁ ἐναγόμενος, καθὼς ἀποτελοῦσαν τὴν βάσιν τῆς ἐνστάσεως αὐτοῦ, τὴν δὲ αὔξησιν, ὁ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνάγων, καθὼς ἀπαρτίζουσιν τὸν λόγον τῆς ἀγωγῆς· β') εἰς ἅπασαν τὴν λοιπὴν θετικὴν καὶ ἀποθετικὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ζημίαν τοῦ

(1) [21. 2] 64 § 1 καὶ 2. [10'. 11] 60. Τὸ [21. 1] 15 καὶ 16 [10'. 11] 14. 15. δὲν ἀφορῶσιν εἰς τὴν προκειμένην περίπτωσιν, ἀλλ' εἰς τὴν ἀποζημιώσιν τὴν διδομένην δυνάμει τοῦ περὶ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος συμβολαίου (ἴδε ἐν τῷ κειμένῳ ἀριθ. 2).

(2) [19. 1] 45. [10'. 8] 45. [21. 2] 66 § 3. 70. [10'. 11] 66.

(3) [19. 1] 43. ἐν τέλει 44. 45. [10'. 8] 43 ἐν τέλει [21. 2] 16.

(4) [19. 1] 43 § 9.

λήπτου,¹ ἰδίως εἰς τὰς δαπάνας τῆς περὶ τῆς ἐκνικήσεως δίκης, καὶ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐκνικηθέντος δαπανήματα, καθόσον δὲν ἠδύνατο νὰ ζητηθῇ ἀποζημίωσις ἕνεκεν αὐτῶν ἀπὸ τὸν ἐκνικήσαντα, π. χ. τὰ μετὰ τὴν κάταρξιν τῆς δίκης (νῦν τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς) γινόμενα ἐπωφελῆ δαπανήματα, τὰ μὴ ἀχωριζόμενα ἀπὸ τοῦ πράγματος, ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας αὐτοῦ.² οὐδέποτε ὅμως τὸ διαφέρειν ὑπερβαίνει τὸ διπλάσιον τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος.³ Παρατηρητέον ἐπὶ τέλους, ὅτι ἐὰν μετὰ τὴν ἐκνίκησιν ὁ δικαιოდότης ἀποκτήσῃ τὸ ἐκνικηθὲν καὶ προσφέρῃ αὐτὸ εἰς τὸν ἡττηθέντα δικαιοδόχον «οὐκ ἐκκλίνει (δὲν ἀποφεύγει) τὴν εἰς τὸ διαφέρειν καταδίκην».⁴

229. Ἄν τὸ ἐκνικηθὲν μετεβιβασθῇ διαδοχικῶς ὑπὸ πλείονων, ὁ παθὼν τὴν ἐκνίκησιν ἐνάγει πρὸς ἀποζημιώσιν μόνον τὸν ἄμεσον αὐτοῦ προκτήτορα, ἐξ οὗ ἔλαβε τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ καὶ τὸν τούτου προκτήτορα, διότι μετ' αὐτοῦ δὲν διατελεῖ εἰς τὴν ἐκ τῆς μεταβιβάσεως ἐνοχικὴν σχέσιν, ἀφ' ἧς παράγεται ἡ προκειμένη ὑποχρέωσις· δύναται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἄμεσου προκτήτορος τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, ἢν οὗτος ἔχει κατὰ τοῦ ἰδίου προκτήτορος, καὶ οὕτω καθεξῆς, ἵνα ἀνατρέξῃ μέχρι τοῦ πρώτου, ἢ τοῦλάχιστον μέχρι τοῦ ἀξιοχρέου προκτήτορος.⁵ πλείονες δὲ δικαιοδῶται, μεταβιβάσαντες συνάμα τὸ ἐκνικηθὲν, ἐνέχονται συμμέτρως (pro rata),⁶ ἐκτὸς ἂν ἰδίως ἀνεδέχθησαν ἐκ συνενόχῃς ὑποχρέωσιν.

230. Ὁ δικαιοδότης καὶ οἱ ἐκπροσωποῦντες αὐτὸν δὲν δύνανται νὰ ἐκνικήσωσιν τὸ εἰς τὸν λήπτην μεταβιβασθέν.⁷ τοῦτο ἐννοεῖται οἷοθεν, ἂν ὁ δικαιοδότης ἐκέκτητο τὸ μεταβιβασθὲν ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταβιβάσεως, διότι νῦν δὲν ἔχει ὅ,τι μετεβίβασε· ἀλλ' ἂν ὁ δικαιοδότης κέκτηται ἀληθῶς τὸ

(1) Κ. [8. 45] 9. [21. 2] 8. [10'. 11] 8. [19. 1] 45 § 1. [10'. 8] 45. [19. 2] 7. 8 15 § 8. [Κ'. 1] 7. 8. 15.

(2) Κ. [8. 45] 16. [19. 1] 45 § 1.

(3) [19. 1] 43. 44. [10'. 1] 43. 44. [§ 80. ἀρ. 5].

(4) [21. 2] 67. [10'. 11] 63.

(5) [21. 2] 59.

(6) [21. 2] 39 § 2. 51 § 4. 65. Κ. [8. 45] 2.

(7) [21. 2] 73. [10'. 11] 69. Κ. [8. 45] 14. [10'. 19] 13.

ὅπερ κατὰ τοῦ λήπτου διεκδικεῖ δικαίωμα, ἡ μὲν ἀγωγή αὐτοῦ εἶναι (κατὰ τύπον) βάσιμος, ἀλλ' ἡ ἄσκησης τοῦ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκομένου δικαιώματος κατὰ τοῦ λήπτου ἀποτελεῖ δόλον τοῦ ἐνάγοντος, ὅθεν ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως· καὶ ὄντως δὲ ἀφόρητος εἶναι ὁ λέγων, ὅτι ὑπεσχέθην νὰ σοὶ μεταβιβάσω τὴν κυριότητα τῆς οἰκίας ταύτης, μὴ ὦν ὅμως τότε κύριος δὲν σοὶ μετεβίβασα αὐτήν, ἀλλ' ἀπλῶς τὴν νομήν, νῦν δὲ γενόμενος κύριος διεκδικῶ κατὰ σοῦ τὴν κυριότητα καὶ ἀξιῶ νὰ μοὶ παραδώσῃς τὴν οἰκίαν.¹ Πρὸς τὸν δικαιοδότην τοῦτον ἐξομοιοῦνται καὶ οἱ ἐξῆς.

α') Ὁ ἀληθὲς δικαιοῦχος, ὅστις κληρονομήσας τὸν συμβαλλόμενον (τὸν μεταβιβάσαντα τὸ δικαίωμα, ὅπερ δὲν εἶχε) διεκδικεῖ νῦν αὐτό.²

β') Ὁ ἀληθὲς δικαιοῦχος, ὅστις μεταβιβάσας τὸ δικαίωμα ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν καὶ παραδῶσας τὸ πρᾶγμα διεκδικεῖ αὐτό, ἐνῶ ἥρτηται ἡ αἵρεσις.³

γ') Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ ἐκποιήσας ἴδιον πρᾶγμα ὡς ἐνεχυροῦχος, ἢ ὑποθηκικὸς δανειστής, ἢ ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου, ἔπειτα δὲ λαβὼν γινώσιν τῆς ἰδίας κυριότητος καὶ διεκδικῶν αὐτό.⁴

δ') Ὁ ἐπιχειρήσας πρᾶξιν μεταβιβάζουσιν κυριότητα διὰ τῆς παραδόσεως καὶ μὴ παραδῶσας τὴν νομήν, ἐὰν διεκδικῇ τὸ πρᾶγμα κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, εἰς ὃν περιῆλθεν ἄλλως, ἀλλ' ἀνεπιλήπτως (sine vitio), ἡ νομὴ αὐτοῦ.⁵

ε') Ὁ ἐγγυηθεὶς τῷ λήπτῃ, ὅτι θέλει ἀποζημιώσει αὐτὸν ἐὰν ἐκνικηθῇ τὸ πρᾶγμα, ὅπερ οὗτος ἐκτήσατο παρ' ἄλλου προκτήτορος, καὶ διεκδικῶν κατὰ τοῦ αὐτοῦ λήπτου τὸ πρᾶγμα.⁶

(1) 21. 3] πρ. § 2 καὶ 3. [10'. 12] 1. [6. 1] 72. [1Ε'. 1] 71. [21. 2] 17. [10'. 11] 16 καὶ 17. [14. 4] 4 § 32. [ΝΑ'. 4] 4 § 1α'.

(2) [21. 3] 1 § 1. [10'. 12] 1. [21. 2] 73. [10'. 11] 69. Κ. [3. 32] 14. Κ. [8. 45] 14. [10'. 19] 13

(3) [12. 4] 8. [ΚΔ'. 1] 8. [23. 3] 6 § 3. [ΚΘ'. 1] 3 § 3'.

(4) [20. 5] 10. [ΚΕ'. 7] 10. [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 49.

(5) [21. 3] 1 § 5. [19. 12] 1.

(6) Κ. [8. 45] 11. 31. [10'. 19] 10.

ε') Τέλος ὁ διεκδικῶν δικαίωμα, ὅπερ ἕτερος, κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, μετεβίβασεν εἰς τὸν λήπτην.¹

Κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ νεμόμενος τὸ πρᾶγμα δικαιოდόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος τὴν ἀνωτέρω ἐνστασιν, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐνεκεν ἐκνικήσεως ἀποζημίωσιν.²

231. Ἵνα ἔχῃ ὅμως ὁ ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ἡττηθεὶς ἐν γένει ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ προκλήτορος, ἀνάγκη νὰ ἀνακοινώσῃ εἰς αὐτὸν τὴν τῆς ἐκνικήσεως δίκην καὶ νὰ τὸν προσεπικαλέσῃ εἰς ἰδίαν ὑποστήριξιν.³ Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ὀρίζει τὸν τρόπον, καθ' ὃν γίνεται ἡ ἀνακοίνωσις αὕτη⁴ καὶ τὰ κατὰ τὴν περὶ ἐκνικήσεως δίκην δικαίωμα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ τε ἀναγγελέως καὶ τοῦ εἰς ὃν ἐγένετο ἡ ἀνακοίνωσις διαδίκου.⁵ Περὶ τοῦ ζητήματος, πότε πρέπει νὰ γενῇ ἡ ἀνακοίνωσις ἵνα ἀσφαλίσῃ τὸ πρὸς ἀποζημίωσιν δικαίωμα τοῦ ἀναγγελέως, δὲν ἔχομεν σαφεῖς ὁρισμούς. Συνδυάζοντες τὰς περὶ τῶν τοιούτων ἀνακοινώσεων διατάξεις τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς αὐτῆς περὶ τῶν δικαιωμάτων, ἅτινα ἔχουσιν οἱ κατὰ πρῶτον ἐν τῇ ἐφεσίμῳ δίκῃ παρεμβαίνοντες, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἀνακοίνωσις καὶ ἡ προσεπικλήσις, δεόν ἐὶ δυνατόν, νὰ γίνωνται πρὸ τῆς εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπολογίας καὶ ὅτι παρακαίρως ἐπιχειροῦνται κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν, διότι ὁ ἀναγγελεὺς ὑποβάλλει πάντοτε αἴτησιν ἀποζημιώσεως (αὐτοτελὴ ἀξίωσιν) κατὰ τοῦ εἰς ὃν ἀνακοινοῖ τὴν δίκην (ἄλλως οὗτος δὲν ἔχει συμφέρον εἰς τὴν ἐκ-

(1) [21. 3] 1 § 2. [17. 1] 49. [1Δ'. 1] 49.

(2) [21. 2] 17. 18. [1Θ' 11] 16. 17.

(3) Κατὰ τὰ ἄρθρα 73, 561 καὶ 604 τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἡ ἀνακοίνωσις περιέχεσθαι καλεῖται τοῦ εἰς ὃν ἀνακοινεῖται ἡ δίκη, ἵνα ἐμφανισθῇ πρὸς ὑποστήριξιν τοῦ ἀναγγελέως καὶ αἴτησιν νὰ καταδικασθῇ εἰς ἀποζημίωσιν πρὸς αὐτόν, ἐὰν οὗτος ὑποκύψῃ κατὰ τὴν κυρίαν δίκην, ὅθεν ἡ ἀνακοίνωσις περιέχει καὶ προσεπικλήσιν (adcitatio). Παρ. Β. Οἰκονομίδου ἐγγεγιδίον τῆς πολιτικῆς δικονομίας § 70 καὶ 71.

(4) Ἄρθρ. 561 καὶ 562 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) Ἄρθρ. 604—606 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

ἔασιν τῆς κυρίας δίκης, ἄρα οὔτε δικαίωμα εἰς παρέμβασιν).¹ ἔὰν δὲ πράξῃ τοῦτο κατὰ πρῶτον ἐν τῇ ἐφεσίμῳ δίκη περιορίζει τὴν περὶ ἀποζημιώσεως διαφορὰν εἰς ἓνα μόνον βαθμὸν δικαιοδοσίας, ὅπερ ἀπαγορεύεται.²

232. Ἡ παρὰλειψις τῆς ἀνακοινώσεως ἀπαλλάττει τὸν δικαιοδότην τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρεώσεως, ἐκτὸς ἐὰν

α') «Ἄπεστιν ἡ παρὼν ἐμποδίζῃ» τὴν ἀνακοίνωσιν.³ ἀλλὰ τὴν σήμερον οὔτε ἡ ἀπουσία, οὔτε ἄλλη τις πρᾶξις τοῦ δικαιοδότητος κωλύει τὴν τῆς ἀνακοινώσεως ἐπίδοσιν.⁴ ὅθεν οἱ ἀνωτέρω ὅρισμοί οὐδὲν ἔχουσι κύρος· ἡ

β') Δι' ἰδίας συνομολογήσεως ἀφέθη τῷ δικαιοδότη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἀνακοινῶσαι τὴν δίκην.⁵ ἡ

γ') Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκνικῶντος ἦναι ἐκκαθαρισμένον καὶ ἀνεπίδεκτον ἀμφισβήτησεως, ὥστε ἡ παρέμβασις τοῦ προκλήτορος δὲν ἤθελε μεταβάλλει τὰ πράγματα.⁶

Ἡ κοινὴ δόξα δέχεται, ὅτι ἐπὶ τῆς παραλείψεως τῆς ἀνακοινώσεως ὁ ἐκνικηθεὶς δικαιοδόχος τότε μόνον δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀποζημιώσιν ὅταν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τοῦ δικαιοδότητος προσέλευσις εἰς τὴν δίκην δὲν ἤθελεν ἀποτρέψει τὴν ἐκνίκησιν.⁷ Ἀλλὰ κατὰ τῆς δόξης ταύτης ἀντιτάσσεται ἡ παρτήρησις, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀποζημιώσει ὑποχρέωσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως, ἀναιρεῖται ὅμως ἐὰν ἀποδειχθῇ ὅτι «δυνάμενος» δὲν παρήγγειλε (δὲν ἀνεκοίνωσε τὴν δίκην) καὶ ἐξ ἀγνοίας «ἠττήθη». ⁸ Οἱ ὅροι τῆς ἄρσεως τῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἀποζημιώσιν ὁρμότερον ἤθελεν εἶναι ν' ἀποδειχθῶσι παρὰ τοῦ ἐπικαλουμένου αὐτοὺς πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως.

(1) Ἀρθρ. 73. 234. 2. ἄρθρ. 6) 4—606. 741 τῆς πολιτικῆς δικονομίας· οἱ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὅρισμοί τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου εἶναι ἀντιφατικοί. Ὅρα Β. Οἰκονομίδου ἐγγ. § 71. σημ. 3.

(2) Ἀρθρ. 13. 73. 232. 234. 2) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) [21. 2] 55 § 1. 56 § 5. 6. [10'. 11] 5'. 52.

(4) Ἀρθρ. 130—146 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) [21. 2] 63 πρ. [10'. 11] 59.

(6) [19. 1] 11 § 12. [10'. 8] 11.

(7) Πρβλ. Οὐλνδσχαΐτς § 391. σημ. 12.

(8) [21. 2] 53 § 1 [10'. 11] 49.

Ὁ δικαιοδόχος δὲν δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ἐκ-
νίκησιν·

α') Ἐὰν παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος τούτου· ὁ δικαιοδόχος,
ὁ ἐν γνώσει μεταβιβάσας εἰς τὸν λήπτην ἄλλότριον, δὲν ἀπο-
τρέπεται διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης τὴν ἐκ τοῦ οἰκείου δόλου
συναγομένην ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημιώσιν, ἂν καὶ τινες, πα-
ρεξηγούντες τὸν νόμον,¹ φρονοῦσιν, ὅτι ὁ δόλιος δικαιοδόχος,
γενομένης τοιαύτης συμβάσεως, ἐνέχεται εἰς μόνην τὴν ἀνάδο-
σιν τοῦ ληφθέντος. Ἐὰν ὅμως ᾖ καλῆς πίστεως, ἄλλοτε ἡμ-
φισβητεῖτο μέγας τὸ περὶ τῆς εὐθύνης αὐτοῦ ζήτημα· οἱ
πλείστοι τῶν ἀρχαιοτέρων νομοδιδασκάλων φρονοῦσιν ὅτι καὶ
ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀποδίδει ὁ δικαιοδόχος τὸ ληφθὲν ἀν-
τάλλαγμα, ἡ δόξα ὅμως αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως
τοῦ νόμου, ἐνῶ ὁ Οὐλπιανός, ἀναφέρων τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουλιανοῦ,
κατὰ τὴν γνώμην τῶν ἀρχαιοτέρων νομοδιδασκάλων διδομένην
λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, ἀποδοκιμάζει αὐτὴν σαφῶς,
λέγων *sed in suprascriptis conventionibus contra erit*
dicendum ² ὅθεν εὐλόγως τὴν σήμερον ἡ κοινὴ γνώμη ἀπο-
δέχεται τὴν πλήρη ἀπαλλαγὴν τοῦ δικαιοδότου.

β') Ἄν ἐν γνώσει ἐκτῆσατο ἄλλότριον,³ ὅτε εἰς ἑαυτὸν δέον
ν' ἀποδώσῃ τὴν ἐκ τῆς ἐνικησίως ζημίαν, δύναται ὅμως καὶ
ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ν' ἀσφαλισῇ διὰ ρητῆς συμφωνίας τὴν
ἀποζημιώσιν.⁴

ΚΕΚΡΥΜΜΕΝΑ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΗΘΕΙΣΑ ΙΔΙΟΤΗΣ

Περίληψις.

233. Εὐθύνη τοῦ δικαιοδότου ἔνεκα τῶν συνομολογηθεισῶν ἰδιοτήτων
τοῦ πράγματος καὶ ἔνεκα τῶν τὴν χρῆσιν καλυόντων ἐλαττωμάτων αὐτοῦ.

234. Οἱ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης ὁρίσμοι τοῦ ἀστικού δικαίου καὶ αἱ ὑπὸ
τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος τροποποιήσεις αὐτῶν.

(1) [19. 1] 11 § 18. [10'. 8] 11. Ὁ γὰρ εἰδώς, καὶ τοῦ συμφώνου ὄν-
τος, ἐνέχεται.

(2) [19. 1] 11 § 18.

(3) Κ. [8. 45] 27. [10'. 19] 25.

(4) Κ. [3. 38] 7. [10'. 3] 7.

235. Ὅρισμοὶ τοῦ δόγματος τούτου.

236. Τὸ ἀστικὸν δίκαιον εἶναι περιεκτικώτερον ὥς πρὸς τὰ ἄδη τῶν ἐλαττωμάτων. Πρακτικὴ ἀξία τῆς διαφορᾶς. Κατὰ τοὺς λοιποὺς ὅρους τῆς εὐθύνης τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα εἶναι εὐρύτερον τοῦ ἀστικοῦ δικαίου.

237. Ἰδιάζοντες ὅρισμοὶ τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος.

238. Ἡ ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων τοῦ πράγματος ἀγωγή ὑποτίθῃσι ταῦτα σπουδαῖα καὶ κεκρυμμένα.

239. Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ἕνεκα τῶν καιρίων ἐλαττωμάτων ζητεῖται ἡ ἀναστροφή, ἕνεκα δὲ τῶν ἐλαφρῶν ἡ τοῦ τιμήματος μείωσις.

240. Ἐὰν πλείονες πωλήτῳσιν ἢ ἀγοράσωσι τὸ πρᾶγμα ὁλόκληρον ὑποpretio, ὅποιον τὸ δικαίωμα ἐκάστου τῶν ἀγοραστῶν ἢ ἡ ὑποχρέωσις ἐκάστου τῶν πωλητῶν; Διατάξεις πρὸς ἀποτροπὴν ἀκουσίας κοινωνίας.

241. Εὐθύνη τῶν μελῶν σωματεμπορικῆς ἐταιρίας* δὲν ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος.

242. Ἐπὶ τῆς ἀναστρεφούσης τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς, ὁ ἀγοραστής δίδει τὸ πρᾶγμα, τοὺς καρποὺς καὶ ἀποζημίωσιν. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἐχειροτέρευτεν ἢ κατεστράφη; Ἄν εἰδοποίησεν αὐτὸ (specificavit);

243. Ὁ πωλητὴς ἀποδίδει τὸ τίμημα, τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας καὶ ἀνορθοὶ τὴν ζημίαν λόγῳ τῆς ἐλλειπούσης ιδιότητος, ἢ καὶ τὴν ὥς ἐκ τοῦ ἐλαττώματος, ἂν ἐγίνωσκε τοῦτο. Ἐσφαλμένη ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς ἐκ τοῦ πράγματος ζημίας.

233. Πολλάκις τὸ συμφέρον τοῦ δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως κτωμένου τὴν κυριότητα, ἢ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν κτήματος, συνδέεται μεθ' ὠρισμένων ιδιοτήτων αὐτοῦ, πρὸς ὧν τὴν ἀσφάλισιν συνάπτει οὗτος ἰδίαν συνομολόγησιν μετὰ τοῦ δικαιοδότη, ἐγγυωμένου δι' αὐτῆς τὴν ὑπαρξίν τῶν ιδιοτήτων ἐκείνων. Ἄλλοτε δὲ πάλιν τὸ δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως διδόμενον ἔχει ἐλαττώματα καλύοντα τὴν προσήκουσαν αὐτοῦ χρῆσιν, ἅπερ δὲν δύναται μὲν νὰ γνωρίζῃ ὁ λήπτης, γινώσκει ὅμως ὁ τοῦ πράγματος κύριος, ὅθεν ἡ καλὴ πίστις, ἢ παράγουσα τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν, καθίστησιν αὐτὸν ὑπεύθυνον ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων τούτων.

234. Τὸ ἀστικὸν δίκαιον εἶχεν ἀνέκαθεν δεχθῆ ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως τῆς καλῆς πίστεως τὴν ἕνεκα τῶν συνομολογηθεισῶν ιδιοτήτων τοῦ δοτέου πράγματος εὐθύ-

νην,¹ ἅμα δὲ καὶ τὴν περὶ τῶν κωλύόντων τὴν προσήκουσαν χρῆσιν ἐλαττωμάτων αὐτοῦ, ὅσας αἰς ὁ δικαιοδότης, ἀποσιωπῶν ἐν γνώσει τὰ τοιαῦτα ἐλαττώματα, παρέσυρεν ἐκ δόλου τὸν λήπτην εἰς τὴν σύναψιν ἐπιβλαβοῦς συμβολαίου.² Τὴν δὲ διττὴν ταύτην ἐξθύνην, ἥτις συνίστατο εἰς τὸ διαφέρειν τοῦ ἀγοραστοῦ,³ ἀνέπτυξαν ἀκριβέστερον οἱ ἀγορανόμοι ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας κτηνῶν καὶ δούλων, ἥτις ὑπῆγετο εἰς τὴν δικαιοδοσίαν αὐτῶν· τέλος ἡ νομολογία ἐφήρμοσε τοὺς ὅρισμούς τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος οὐ μόνον εἰς πᾶσαν παντὸς πράγματος ἀγοραπωλησίαν,⁴ ἀλλὰ καὶ εἰς τὰς παραπλησίους αὐτῇ συμβάσεις, τὴν ἀνταλλαγὴν καὶ τὴν ἀντὶ καταβολῆς δόσιν.⁵

235. Τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα κηρύττει τὸν πωλητὴν ὑπεύθυνον ἔνεκα τῶν ιδιοτήτων τοῦ πωλουμένου, ἃς ἐβεβαίωσεν ὅτι τοῦτο ἔχει,⁶ ἐν ἀμφιβολίᾳ ὅμως δὲν ἀπαιτεῖται «εἰς ἄκρον τὰ ἐπαγγελθέντα προσεῖναι» καὶ ὁ μέσος ὅρος ἀρκεῖ.⁷ Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὅταν ρητῶς ἐπαγγελθῇ ἀρίστη ιδιότης.⁸

Οἱ παρὰ τοῖς ἐμπόροις εἰθισμένοι γενικοὶ καὶ κομπαστικοὶ ἔπαινοι,⁹ δὲν λογίζονται ἐπαγγελθεῖσαι ιδιότητες, δι' ἃς εὐθύνεται ὁ πρᾶτης.

236. Περὶ δὲ τῶν ἐλαττωμάτων παρατηρητέον ὅσον ὅρᾳ εἰς τὴν σχέσιν τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος πρὸς τὸ ἀστικὸν δίκαιον, ὅτι τὸ δόγμα καθίστησι τὸν πωλητὴν ὑπεύθυνον μόνον

(1) Κικέρων de officiis III Κεφ. 16. [19. 2] 15 § 1. [Κ'. 1] 15. [19. 1] 6 § 4. 13 § 4. [10'. 8] 6 § 3'. καὶ ἡ'. [18. 6. 15. Ὡσαύτως εὐθύνεται ὁ πωλητὴς κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον καὶ ἔνεκα τῶν ιδιοτήτων, ὧν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων ὁ ἀγοραστής ἐδικαιοῦτο νὰ προσδοκᾷ τὴν ὑπαρξίν καὶ αἵτινες ἔδει νὰ λογισθῶσιν ὡς σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσαι. Πρβλ. [19. 1] 21 § 2. καὶ Οὐνδσχάδ § 395 σημ. 2.

(2) Κικέρων αὐτόθι [19. 1] 1 § 1. 4 πρ. 11 § 5. 21 § 1. 39. 41. [10'. 8] 1 § 3'. 4. 11 § 2'. 21 § 6'. 39.

(3) [18. 1] 6 § 4. 13 § 3 καὶ 4. [19. 1] 6 § 4. 13 πρ. § 1—3.

(4) [21. 1] 18. 19. 38 § 10. 40—42. 63. [10'. 10] 16. 17. 34 § 1α'. 35—37. [19. 2] 19 § 1. [Κ'. 1] 19 § 1α'.

(5) [21. 1] 1 πρ. § 1. 19 § 5. [10'. 10] 1. 17 § 8'. Κ. [18. 45] 4.

(6) [21. 1] 1 § 18 πρ. 33 § 10. [10'. 10] 34 § 1α'.

(7) [21. 1] 18. [10'. 10] 16. 17.

(8) 18 § 1 αὐτ. [10'. 10] 16 § 3'.

(9) [4. 3] 37. [1'. 3] 37. [21. 1] 19 § 3. [18. 1] 43. [10'. 1] 41.

ἐνεκα σωματικῶν καὶ ἐνεκεν ὀλίγων ρητῶς ἀναφερομένων ψυχικῶν ἐλαττωμάτων, μηδὲν πρὸς προνοήσαν περὶ τῶν λοιπῶν πολυαριθμῶν ἐλαττωμάτων τοῦ εἶδους τούτου. Κατὰ τοῦτο περιεκτικώτερον εἶναι τὸ ἀστικὸν δίκαιον, καθ' ὃ ὁ πωλητὴς ἐνέχεται ἐνεκα παντὸς ψυχικοῦ, ἢ σωματικοῦ ἐλαττώματος τοῦ πραττομένου,¹ ἀλλ' ἡ διάκρισις μεταξὺ ψυχικῶν καὶ σωματικῶν ἐλαττωμάτων ἴσχυε μόνον ἐπὶ τῶν δοῦλων· αἱ κακαὶ ἔξεις τῶν κτηνῶν ἐλογίζοντο πάντοτε σωματικὰ ἐλαττώματα καὶ ἐπομένως ὑπῆγοντο εἰς τοὺς περὶ τοιούτων ἐλαττωμάτων ὁρισμούς τοῦ δόγματος, ἢ καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖτο μέχρι τινὸς μεταξὺ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν.² Ἐπειδὴ δὲ παρ' ἡμῶν δὲν ὑπάρχουσι δοῦλοι, περιττὸν εἶναι νᾶ ἀσχοληθῶμεν εἰς τὰ ἐν τῷ δόγματι ρητῶς μνημονευόμενα ψυχικὰ ἐλαττώματα.³

Ἐνθ' δὲ ὡς πρὸς τὰ ἐλαττώματα, δι' ὃ εὐθύνετο ὁ πωλητής, ὁ ἀστικὸς νόμος ἦτο περιεκτικώτερος τοῦ δόγματος, ὑπάρχει ἀντίθετος μεταξὺ αὐτῶν σχέσις ὡς πρὸς τοὺς ὅρους τῆς εὐθύνης τοῦ πωλητοῦ, διότι κατὰ μὲν τὸν ἀστικὸν νόμον ὁ πωλητὴς ὡς εἴρηται ἐνέχεται διὰ μόνον τὰ ἐλαττώματα, ἃ ἐν γνώσει ἀπέκρυψεν ἀπὸ τὸν ἀγοραστήν, ἢ ὠνιδίως συναμολόγησε τὴν ἑλλειψιν (Σημ. 1 σελ. 249), κατὰ δὲ τὸ ἀγορανομικὸν διάταγμα εὐθύνεται διὰ τὰ ἐλαττώματα τοῦ πωλουμένου καὶ ἀγνοῶν αὐτά,⁴ ἂν μόνον ὁ ἀγοραστής δὲν ἐγίνωσκεν αὐτὰ πρὶ

(1) [21. 1] 1 § 9—10. 4 πρ. § 4. [10'. 10] 1 § 1'. καὶ 1α'. 4.

(2) [21. 1] 4 § 3

(3) Ὅρα περὶ αὐτῶν [21. 1] 1 § 9—11. 2—4. πρ. § 1—4. 17. 23 § 2. 43 § 1—3. [10'. 10] 1—4. 15. 20. 38.

(4) [21. 1] 1 § 2. [10'. 10] 1. Ἀρὰ γε δέον νᾶ ᾗ ἡ πλάνη ἀσύγγνωστος ὅπως χωρήσῃ ἡ εὐθύνη· Σαφὲς εἶναι ὁ παρατεθεὶς ὁρισμός, καθ' ὃν καὶ ἂν γινώσκων ἐν γένει ὁ πρᾶτης τὰ ὀφειλόμενα κατὰ τὸν νόμον, ὑπόκειται, οὐδεὶς δὲ λόγος ἐν τῷ χωρίῳ περὶ ἀσύγνωστου ἀγνοίας· ἡ δὲ ῥῆσις τοῦ Οὐλπιανοῦ, ὅτι εὐθύνεται ὁ πωλητής, διότι ἠδύνατο νᾶ ἔχῃ γινώσκειν τοῦ ἐλαττώματος ἀναφέρεται εἰς τὸν λόγον τοῦ νομίμου τεκμηρίου, ὅτι καὶ ἂν ἀγνοῇ τὸ ἐλάττωμα ἠδύνατο νᾶ τὸ γνωρίσῃ ἂν προσεῖχε, οὐτὶς ἔδωκε τις τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέρων συγγραφέων εἰς τὸ χωρίον τοῦ Οὐλπιανοῦ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὑποθέτει ἀσύγνωστον ἀγνοίαν. Οὕτε ὁ Βουδσχ. (Ἀρχ. τ. πολ. πραξ. XXII. σελ. 225.) ἐπρέσβευσε τοιαύτην ὁδόν, ἱσχυρίσθη μόνον, ὅτι ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων κινήτων, ἢ ἀκινήτων, εἰς ἃ ἡ ρωμαϊκὴ νομολογία ἐξέτεινε τὸ ἀστονομικὸν δόγμα δὲν καταλογίζεται τὸ κερυμμέ-

τῆς ἀγορᾶς. Αἱ συλλογαὶ τῶν ρωμαϊκῶν νόμων ἀναφέρουσι μὲν ὅτι δύναται νὰ κινηθῇ ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή (actio embi, ἥτοι δυνάμει τοῦ ἀστικοῦ δικαίου) καὶ διὰ ἑλαττώματα ἀγνοούμενα ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ,¹ ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγείται ὡς ἑξῆς. Οἱ ὑπὸ τοῦ ἀγορανομικοῦ διατάγματος εἰσαχθέντες ἐπὶ τῆς ἀγορασίας νεωτερισμοί, ἀπετέλεσαν κατ' ὀλίγον μέρος τῶν ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης μεταξὺ δικαίων ἀνθρώπων κρατούντων ἐθίμων· ἐπεὶ δὲ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς, καθὼς καλῆς πίστεως, ἐπεδιώκοντο πᾶσαι αἱ ἀξιώσεις, αἱ προστατευόμεναι ὑπὸ τοιούτων ἐθίμων, κατὰ φυσικὸν λόγον οἱ νεωτερισμοὶ ἐκείνοι συνυφάνθησαν ὑπὸ τῆς νομολογίας μετὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς, ὥστε αἱ ἐκ τῶν ἀγορανομικῶν ὁρισμῶν παραγόμεναι ἀξιώσεις ἐπεδιώκοντο ἐπὶ τέλους καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης· ἐπιμαρτυρεῖται δὲ ἡ ἀλήθεια αὕτη ἐκ τούτου, ὅτι ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή, κινουμένη κατὰ τοῦ ἀγνοούντος τὰ ἑλαττώματα πωλητοῦ, ρυθμίζεται κατὰ τε τοὺς ὅρους καὶ τὸν σκοπὸν αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἀγορανομικοῦ διατάγματος.² Ἐκ τούτου συνάγομεν ἀδιστακτως καὶ ἕτερον συμπέρασμα· ὅσάκις ἡ τῆς ἀγορασίας ἀγωγή κινῆται δυνάμει τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος, ἐπιδιώκουσα τὸ ὑπ' αὐτοῦ ὁρισθὲν ἀποτέλεσμα, ὑπόκειται εἰς πάντας τοὺς ὁρισμούς, τοὺς διέποντας τὰς ἀπὸ τοῦ δόγματος ἐκείνου παραγομένας ἀγωγάς, μὴ ἐξαίρουμένων οὔτε τῶν περὶ τῆς συντόμου παραγραφῆς αὐτῶν.³

νον ἑλάττωμα εἰς βάρος τοῦ πωλητοῦ, ἂν ἡγνῶει αὐτὸ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης. Περὶ τῶν κτηνῶν καὶ δούλων δὲν ἀπαιτεῖ ἀσύγνωστον πλάνην τοῦ πωλητοῦ, ὅπως παραχθῇ ἡ εὐθύνη αὐτοῦ. Ἀντιδοξεὶ ὁ Καλλιγᾶς Γ. σελ. 339, ἀλλὰ ἀδίκως ἐπικαλεῖται ὑπὲρ αὐτοῦ τὸν Ηούσχ, οὗ ἡ δόξα, ἣν πάντες οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι, περιορίζεται εἰς τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα θέματα.

(1) [19. 1] 13 πρ. [10'. 8] 13.

(2) [19. 1] 13 πρ. § 1. [18. 1] 15. [21. 1] 1 § 9 καὶ 10. 4 πρ. [10'. 8] 13. [10'. 10] 1 § 0'. καὶ 1'.

(3) Οὐαγγέρω, τόμ. 3. Σελ. 308. Ἀντιδοξεὶ ὁ Π. Καλλιγᾶς τόμ. Γ'. Σελ. 246 δὲν πρόκειται ὅμως περὶ παραγραφῆς ἐξ ἀναλογίας συσταλείσης, ἀλλὰ περὶ τῆς διὰ τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος εἰσαχθείσης ἀξιόσεως, ἣν δεῖον νὰ δεχθῶμεν μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐπέτρεψεν τοῦτο τὴν ἐνάσκησιν δὲν εἶναι δὲ σπουδαῖον τὸ ὄνομα, ὅπερ δίδομεν εἰς τὴν ἀγωγήν, δι' ἣς ἐνασκεῖται ἡ ἀξίωσις αὕτη· ἀδιάφορον δὲν ὄνομα ὡς μετὰ αὐτὴν ἐκ τῆς ἀγορα-

Ἑτέρα οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τῶν τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος καὶ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγῶν ἐπὶ τῶν κεκρυμμένων ἐλαττωμάτων τοῦ πραθέντος, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι αἱ μὲν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγαὶ σκοποῦσιν ἐν γένει τὴν ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας τοῦ ἀγοραστοῦ (*id quod interest*), αἱ δὲ τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος ἢ τὴν μείωσιν τοῦ τιμήματος, ἢ τὴν διάρρηξιν τῆς συμβάσεως, ἐνῶ τὸ τελευταῖον τοῦτο ἀποτέλεσμα ~~δὲν~~ συνεπάγεται ἢ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγή, ἐὰν ὁ ἐνάγων δὲν ἀποδείξῃ, ὅτι μόνη ἢ ρῆξις τῆς συμβάσεως δύναται ν' ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἐλαττώματος προσγενομένην αὐτῷ ζημίαν, ὅτι μόνη ἢ ρῆξις ἀποτελεῖ τὸ *id quod ejus interest*.¹

Εἰς τὰς λοιπὰς συμβάσεις, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημένων (Σημ. 5 σελ. 249), δὲν ἐφηρμόσθησαν οἱ ὅρισμοι τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος, ὅθεν κατ' αὐτὰς ἢ ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων ἢ τῶν συνολογηθεισῶν ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος εὐθὺν ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου (Σημ. 1 σελ. 251).

237. Τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα περιεῖχε προσέτι ἴδιον ὅρισμόν, ἀλλότριον τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, καθ' ὃν ἐπὶ πωλήσεως κεκοσμημένων κτηνῶν ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τῷ ἀγοραστῇ, ἐντὸς 60 ἡμερῶν, τὰ κοσμήματα, ὅσα ἔφερον τὰ κτήνη ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως, ἄλλως δικαιοῦται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ ἢ τὴν παράδοσιν αὐτῶν, ἢ τὴν διάρρηξιν (ἀναστροφὴν) τῆς πωλήσεως.²

Τελευταῖον τὸ αὐτὸ δόγμα ὁρίζει, ὅτι ὁ ἀγοραστής δύναται

σίας ἢ ἐκ τοῦ δόγματος ἀγωγήν· πάντοτε πρόκειται περὶ τῆς ἐκ τοῦ δόγματος κατ' οὐσίαν παραγομένης ἀγωγῆς· ἐὰν ὁ συλλογισμὸς οὗτος, ὃν ποιοῦνται πάντες οἱ νεώτεροι (μόνος ὁ Σιντενίς σελ. 613 ἐκφράζει ἀμβολίας) δὲν εἶναι καταληπτὸς (Καλλιγὰ σουσ. Γ. σελ. 343) τοῦτο δὲν ἀποδεικνύει, ὅτι εἶναι ἐσφαλμένη ἡ δόξα, ἀλλὰ μόνον ὅτι δὲν ἐξέφρασαν αὐτὴν σαφῶς.

(1) Δὲν ἀντίκειται δὲ εἰς ταῦτα τὸ [19. 1] 11 § 3. διότι ἐν αὐτῷ λέγει ὁ νομοδιδάσκαλος, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀγωγῆς δύναται νὰ φέρῃ τὴν διάρρηξιν τῆς συμβάσεως, ὅπερ εἶναι ἀληθές, ἐὰν τὸ διαφέρειν τοῦ ἀγοραστοῦ συνίσταται εἰς τὴν διάρρηξιν.

(2) [21. 1] 38 πρ. ἰδίως [10'. 10. 34. [10'. 10] 33 (Supplem Bas "Εκδ. Ζαχαρίου).

ἐπὶ τῆς πωλήσεως δούλων νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν (δι' ὑποσχέσεως ἐξ ἐπερωτήσεως), ὅτι θέλει καταβάλλει ὁ πωλητὴς τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας τοῦ πωληθέντος ἐὰν ἀναφανῶσι κεκρυμμένα ἔλαττώματα.¹ ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπεβάλλετο καὶ εἰς τὸν πωλητὴν κτηνῶν.²

Ἡ ἀσφάλεια αὕτη τοῦ διπλάσιου μετηνέχθη καὶ εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον, ὅθεν ἠδύνατο νὰ ζητηθῇ καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς.³ Ἄν δὲ δὲν ἐδίδετο, οἱ ἀγορανόμοι παρεῖχον ἀγωγήν, ἐντὸς μὲν δύο μηνῶν, ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβάσεως (ἀναστροφῇ), ἐντὸς δὲ ἐξ μηνῶν, ἐπὶ τῷ διαφέροντι⁴ καὶ ἂν δὲν εἶχε ἔτι ἀναφανῆ ἑλάττωμα. Τὴν σήμερον ἐννοεῖται ὅτι ἡ ἐξ ἐπερωτήσεως αὕτη ἐγγύησις δὲν εἶναι ἐν χρήσει.

238. Παρατηρητέον νῦν ἀκριβέστερον τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἀγορανομικοῦ δόγματος, μάλιστα περὶ τῶν ἑλαττωμάτων τοῦ πραθέντος, ἐξ ὧν μόνον τὰ σωματικὰ ἔχουσι τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος (§ 236). Ἵνα ἐφαρμοσθῶσιν αἱ διατάξεις τοῦ δόγματος, τὰ ἑλαττώματα πρέπει νὰ ᾔναι,

α') Ὅπως οὖν σπουδαία· τοιαῦτα λογίζονται μόνον τὰ κωλύοντα τὴν προσήκουσαν χρῆσιν τοῦ πραθέντος,⁵ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Ἐνεκα δὲ αὐτῶν εὐθύνεται ὁ πωλητὴς, ἐὰν καὶ ἐν γένει, δι' ἀορίστων ἐκφράσεων, συνομολογήσῃ τὴν ἀπὸ τῆς τοιαύτης εὐθύνης ἀπαλλαγὴν, π. χ. Σοὶ πωλῶ τὸ πρᾶγμα ὡς ἔχει, ὡς εἶχον αὐτὸ ἐγώ, χωρὶς νὰ ἐνέχωμαι.⁶

β') Κεκρυμμένα καὶ ἐν τῷ καιρῷ τῆς πράξεως ὑπάρχοντα. Ἐὰν ᾔναι τοσοῦτον φανερά, ὥστε δὲν ἠδύνατο νὰ διαφύγῃσι τὸν ἀγοραστὴν χωρὶς μεγάλου πταίσματος αὐτοῦ, αὐτὸς ὑπο-

(1) K. [4. 49] 14. [10'. 8] 68.

(2) [19. 1] 11 § 4. 28. [10'. 8] 11. 28. Ἐν ὑπάρχει λόγος κατὰ τὸν Οὐενδτγέιτ [§ 394 σημ. 17] νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν τὸν ὁρισμὸν τοῦτον καὶ εἰς ἄλλα πράγματα ἐκτὸς τῶν δούλων καὶ τῶν κτηνῶν.

(3) [21. 1] 31 § 20. [10'. 10] 27.

(4) [21. 1] 28. 62. [21. 2] 16 § 2. 31. 37.

(5) [21. 1] 4 § 6. 6 § 1. 11. [10'. 10] 1 § η'. «Ὁκ εὐκαταφρόνητα, οὐκ ἑλαφρά, οὐ προφανή» 4 § η'. 5.

(6) 1 § 1. αὐτόθι: B. 1. αὐτόθι: «ὀφείλειεν τὸν πρᾶγην προλέγειν τὰ πάθη καὶ τὰ αἵτια».

φέρει τὴν ζημίαν.¹ ὁ νόμος προστατεύει τὸν ἀναιτίως πλανηθέντα περὶ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀγορασθέντος, οὐχὶ δὲ τὸν ἐξ οἰκείου πταίσματος ζημιούμενον. Ἀπλὸν ὅμως ὅτι, ἐὰν τὴν πλάνην τοῦ ἀγοραστοῦ παρήγαγεν ὁ δόλος τοῦ πωλητοῦ, ἐνέχεται οὗτος ἀπολύτως, ἢτοι ἀδιακρίτως ἂν τὸ ἐλάττωμα ᾗτο καθ' ἑαυτὸ φανερόν, ἢ κεκρυμμένον.² Καὶ τοῦτο δὲ τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κεκρυμμένου ἢ μὴ ἐλαττώματος ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ. Ἄν τὸ ἐλάττωμα εἶχεν ἐκλείψει πρὸ τῆς πωλήσεως, δὲν ὑπάρχει λόγος τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος, ἐὰν δὲ παραχθῇ μετὰ τὴν πώλησιν, ἢ τυχαία αὕτη ζημία ὄρᾳ τὸν κύριον (τὸν ἀγοραστήν).³

239. Ἐὰν δὲν ὑπάρχωσιν αἱ συνομολογηθεῖσαι ιδιότητες τοῦ πραθέντος, ἢ τοῦτο ἔχῃ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἐλαττώματα (Στοιχ. α καὶ β), ὁ ἀγοραστὴς κινεῖ κατ' ἐκλογὴν ἢ τὴν τῆς ἀναστροφῆς (ἢ ἀντιστροφῆς) ἀγωγὴν (redhibitoria), ἐπὶ διαρρήξει τῆς συμβάσεως, ἢ τὴν τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος,⁴ κατὰ λόγον τοῦ ἐλαττώματος.⁵ Αὐτὰ δὲ ταῦτα δύναται νὰ ἐπιτύχῃ καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ διαφέρειν αὐτῷ συνίσταται εἰς τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως, ἢ τὴν μείωσιν τοῦ τιμήματος.⁶

Κατὰ τινας, τὴν μὲν τῆς ἀναστροφῆς ἀγωγὴν κινεῖ ὁ ἀγοραστής μόνον ἕνεκα τῶν καιρίων, τὴν δὲ τῆς μειώσεως τοῦ τιμή-

(1) 1 § 6. 14 § 9. 48 § 3 αὐτόθι. B. 1 § 7'. 12 § 1'. 43 § 8. [18. 1] 15 § 1. [10'. 1] 14. Πρὸς τὴν πειστικὴν περὶ τούτου πραγμασίαν τοῦ Γεστερδίνχ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. IV, σελ. 18—22.

(2) [21. 1] 14 § 9. [10'. 10] 12 § 9'. [19. 1] 45 § 1.

(3) [21. 1] 1 § 10. 16. 43 § 9. 54. [10. 10] 1 § 16. 14.

(4) Τοῦ τιμήματος· οὐχὶ τῆς ἀληθοῦς ἀξίας· ὅθεν, ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐλνδσχαίτ [B. § 391 σημ. 1] ἐὰν κτῆμα ἀξίας, ἄνευ τοῦ ἐλαττώματος, ὄραχ. δέκα ἐπωλήθῃ ἀντὶ εἰκοσι ὄραχ., ἢ δὲ ἀξία αὐτοῦ μετὰ τοῦ ἐλαττώματος ᾖν πέντε, ὁ ἀγοραστὴς ἀναζητήσῃ διὰ τῆς περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος ἀγωγῆς οὐχὶ πέντε, ἀλλὰ δέκα ὄραχμάς.

(5) [21. 1] 1 § 1. 10 § 2. 18 πρ. 28. [10'. 10] 1. 9. 16. 25.

(6) [19. 1] 1. 4 πρ. 11 § 3. 13. [10'. 8] 1. 4. 11. 13· ὅθεν καὶ αὕτη ἢ μείωσις τοῦ τιμήματος δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ διὰ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς B. 13. ἀναφ. (In condemnatione ex empto) διακριτέον· εἰ μὲν ἀγνοῶν (πωλήσω ἀσθενὴ θρέμματα ἢ ἑύλον σαθρόν) ἐκ τῆς τιμῆς ἀναδίδωμι ὅσον ἂν ᾖ τῆτος ὁ ἀγοραστής, τὸ ὑπαίσιον εἰδώς, ἡγόραζε κλπ.

ματος ἕνεκα τῶν ἑλαφρῶν ἑλαττωμάτων, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη, διότι τὸ δόγμα δρίζει « ὀφείλειν τὸν πράτην προλέγειν τὰ πάθη καὶ τὰ αἷτια » (ἐλαττώματα), ἄλλως, ἐνάγεται τῇ μὲν ἀναστροφῇ εἴσω ἔξ μηνῶν, τῇ δὲ μειώσει τοῦ τιμήματος εἴσω ἐνιαυτοῦ.¹ οἱ δὲ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι ἀποφαίνονται, ὅτι χώρα τῷ δόγματι, ἅμα ὑπάρχει πάθος, ἢ αἷτιον, ἐμποδίζον τῇ χρήσει ἢ τῇ λειτουργίᾳ,² ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ καιρίου καὶ ἑλαφροῦ αἰτίου· ὁ δὲ Ἰουλιανὸς ρητῶς καὶ ἀπολύτως δίδει τῷ ἀγοραστῇ τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς ἀγωγῆς τῆς ἀναστροφῆς καὶ τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος.³ τέλος πολλὰ παραδείγματα ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος πείθουσιν, ὅτι καὶ ἕνεκα ἐπουσιωδῶν ἑλαττωμάτων διατάσσεται ἡ ἀναστροφή τοῦ πράγματος.⁴ Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα τοῦ Ἀρμενοπούλου,⁵ ὅτι τὰ μὲν ψυχικὰ αἷτια δὲν δίδουσι χώραν τῇ ἀναστρεπτικῇ, ἀλλὰ τῇ περὶ μειώσει τοῦ τιμήματος ἀγωγῇ, τὰ δὲ σωματικὰ ἢ τὰ κοινὰ ψυχῆς καὶ σώματος, τῇ ἀναστρεπτικῇ. Ἡ δόξα αὕτη οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διαφέρον παρ' ἡμῖν, διότι πᾶν αἷτιον (ἐλάττωμα) τοῦ πραθέντος εἶναι τὴν σήμερον σωματικόν.

Ἐὰν ὅμως ὁ ἀγοραστὴς κινήσῃ τὴν τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος ἀγωγὴν, ἀπαιτῶν δι' αὐτῆς τὴν ἀπόδοσιν ὀλοκλήρου, ἢ σχεδὸν ὀλοκλήρου, τοῦ τιμήματος, διότι τὸ πρᾶγμα εἶναι ὡς ἐκ τοῦ ἑλαττώματος πάντῃ ἄχρηστον εἰς αὐτόν, ἢ ἀγωγή αὕτη συνεπάγεται τὴν ἀναστροφὴν τοῦ πράγματος, ἀποδιδομένου τοῦ ὅλου τιμήματος.⁶

Πωληθέντων πλείονων πραγμάτων διὰ μιᾶς ἀγοραπωλησίας, ἢ διάλυσιν τῆς πωλήσεως ὡς πρὸς τὸ ἓν, διὰ τινὰ τῶν προκειμένων λόγων, δὲν συνεπάγεται τὴν λύσιν αὐτῆς καὶ ὡς

(1) [ΙΘ'. 10] 1. 34.

(2) [ΙΘ'. 10] 1 § η'. θ'.

(3) [44. 2] 25 § 1.

(4) [21. 1] 10 § 4. 12 § 1 καὶ 3. 14 § 8 18. [ΙΘ'. 10] 9. 10. 16.

(5) [3. 3] 63. Κατὰ τὴν ἔκδοσιν τοῦ Ἑμμάχ (1851) [3. 3] 70 κατὰ τὴν ἐν Ἀθήναις ἔκδοσιν (1835).

(6) [21. 1] 43 § 6. [ΙΘ'. 1] 38 § γ'.

πρὸς τὰ λοιπά,¹ ἐκτὸς ἐὰν δὲν δύνανται νὰ χωρισθῶσιν ἄνευ βλάβης τῆς ἀξίας αὐτῶν π. χ. ἐπὶ πωλήσεως τεθρίππου,² ἢ, ἐὰν πωληθέντος κυρίου πράγματος μετὰ παρεπομένων, ἡ πώλησις ἀνατρέπεται ὡς πρὸς τὸ κύριον. Ἐὰν δὲ ἐπὶ πωλήσεως πλειόνων ἐνὶ τιμήματι πρόκηται ἡ ἀναστροφή, ἢ ἡ μείωσις τοῦ τιμήματος ἑνός, δὲν διαιρεῖται τὸ τίμημα εἰς τόσα ἴσα μέρη ὅσα τὰ πωληθέντα, ἀλλ' ἡ ἀναστροφή ἢ ἡ μείωσις χωρεῖ ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἐκάστω ἀναλογοῦντος τιμήματος, κατὰ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.³

240. Ἄν πλείονες ἐπώλησαν, ἢ ἡγόρασαν τὸ πρᾶγμα, περὶ οὗ πρόκειται, διακριτέον· ἂν ἕκαστος ἐπώλησεν ἢ ἡγόρασεν ὁρισμένον τοῦ πράγματος μέρος, ὑπάρχουσι τόσαι πωλήσεις ὅσαι ἦσαν αἱ μερίδες, ὅθεν ἕκαστος τῶν πωλητῶν, ἢ τῶν ἀγοραστῶν ἐνάγεται ἢ ἐνάγει ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος, ἢ ἀναστροφῇ τῆς ὑπ' αὐτοῦ ἀγορασθείσης μερίδος, οὐδαμῶς ἐπιδρώσης τῆς δίκης εἰς τὴν τύχην τῶν λοιπῶν.⁴ Ἄν ὅμως πλείονες ἐπώλησαν ἢ ἡγόρασαν ὁλόκληρον τὸ πρᾶγμα ἐνὶ τιμήματι ὁ ἀγοραστής ἐνάγει ἕκαστον τῶν πωλητῶν (εἰς ὁλόκληρον), ἢ ἕκαστος τῶν ἀγοραστῶν τὸν πωλητὴν ἐπὶ ἀναστροφῇ ἢ μείψει τοῦ τιμήματος ὁλοκλήρου τοῦ πωληθέντος, ἔχοντος τοῦ ἐναγομένου τὸ δικαίωμα νὰ καλέσῃ εἰς τὴν δίκην τοὺς λοιποὺς μετ' αὐτοῦ κοινῶς πωλήσαντας, ἢ τοὺς λοιποὺς συναγοραστάς, πρὸς πληρεστέραν αὐτοῦ ὑπεράσπισιν.⁵ τοῦτο ὑπαγορεύει ἡ ἐπιείκεια, διότι ἐὰν ὁ πωλητής, ὁ ὁλόκληρον θελήσας νὰ ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα, ἠναγκάζετο νὰ δεχθῇ τὴν κατ' ἰδανικὴν μερίδα τοῦ ἑνὸς τῶν ἀγοραστῶν ἀναστροφὴν τοῦ πράγματος, ἥθελε γενῇ ἄκων κοινῶνς τῶν λοιπῶν ἀγοραστῶν, ὅπερ προσπαθεῖ ν' ἀποφύγῃ ὁ νόμος,⁶ ἢ δὲ ὁμονοίας χρῆζουσα κοινοπραξία θέλει ἀποδοῇ πηγὴ ἀδιεξόδων περιπλοκῶν καὶ διενέξεων, ἂν

(1) [21. 1] 38 § 14. [10'. 10] 34 § 17'.

(2) [21. 1] 34. 35. 38 § 14. [10'. 10] 30 - 32.

(3) [21. 1] 36. 64 πρ. [10'. 10] 36. 64.

(4) [21. 1] 31 § 10. [10'. 10] 27 § 1'.

(5) [21. 1] 31 § 10. Ἀρθρ. 71 καὶ 72 τῆς πολ. δικονομ.

(6) [12. 6] 26 § 1. [ΚΔ. 6] 26 § 1'. «οὐδεὶς γὰρ ἄκων γίνεται κοινογός».

οἱ λοιποὶ ἀγορασταὶ (νῦν κοινωνοὶ τοῦ πωλητοῦ) ἐνάξωσι τὸν πωλητὴν ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος τῆς εἰς αὐτοὺς ἐπιβαλλούσης μερίδος.¹ Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ἐὰν κοινὸς δούλος (πλειόνων) ἀγοράσῃ πρᾶγμα, ὃ εἰς τῶν κυρίων δὲν δύναται νὰ κινήσῃ, κατὰ τὸ οἰκτεῖον μέρος, τὴν μειοῦσαν τὸ τίμημα, ἢ τὴν ἀναστρέφουσιν τὸ πρᾶγμα ἀγωγὴν.² Ἐὰν δέ τις ἀγοράσῃ παρὰ πλειόνων πρᾶγμα ἐπὶ ἐνὶ τιμήματι, προστεθέντος τοῦ συμφώνου τοῦ ὑπὸ ὀρισμένην ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (in diem addictio τοῦ συμφώνου, ὅτι τὸ πρᾶγμα θέλει θεωρηθῇ μὴ πωληθέν, ἅμα, ἐντὸς ὀρισμένου χρόνου, ἐπιτύχῃ ὁ πωλητῆς ἀνώτερον τίμημα), δὲν δύναται εἰς τὸν πωλητῶν νὰ ἐνασκήσῃ τὸ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαίωμα κατὰ λόγον τῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος οἰκτείας μερίδος.³

241. Ἄν ἡ πώλησις ἀνδραπόδου ἐγένετο ὑπὸ ἐταιρίας σωματεμπόρων, τὸ ἀστυνομικὸν δόγμα ὥρισεν, ὅτι δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῶν προκειμένων ἀγωγῶν καὶ εἰς ἐκ τῶν συνεταίρων περὶ ὁλοκληροῦ τοῦ δούλου, ἂν εἶχεν ἐπ' αὐτοῦ ἴσην τουλάχιστον, τῇ τῶν λοιπῶν μερίδα· ἀλλ' ἡ εἰδικὴ αὕτη διάταξις, συνεχομένη προδήλως μετὰ τῆς σωματεμπορίας,⁴ οὐδὲν ἔχει τὴν σήμερον κύρος.

242. Διὰ τῆς μειούσης τὸ τίμημα ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ πρὸς τὸ ἐλάττωμα ἢ τὴν ἐλλείπουσαν ἰδιότητα ἀνάλογος ἐλάττωσις τοῦ τιμήματος.

Ἐπὶ τῆς ἀναστρέφουσης ὅμως τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς, ἥτις συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως, αἱ τῶν διαδίκων ποικίλαι ὑποχρεώσεις χρῆζουσιν εἰδικωτέρας ἀναπτύξεως. Ὁ ἀγοραστής

(1) Ribbentrop Die Correalobligationen Σελ. 158 καὶ ἐπ.

(2) [21. 1] 31 § 7. [18'. 10] 27 § 5'.

(3) [18. 2] 11 § 1. 12. 13.

(4) [21. 1] 44 § 1. [18'. 10] 39 Ἡ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν εὐθύνῃ τῶν συνεταίρων ἐκ τῶν συμβολαίων τοῦ διαχειριστοῦ, ἢ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, ρυθμίζεται σήμερον ἄλλως (§ 330. Σημ. 2). Τὸ ἐξαιρετικὸν τῆς διατάξεως ταύτης τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου παραδέχονται τὰ ἐνταῦθα παρατελλόμενα χωρία, ὅθεν ἀμφιβαλλὼ ἐκινῆται ὁρμὴ νὰ θεωρησώμεν αὐτὴν ἰσχύουσαν «δοῦναι δὲν ἔχομεν ἄλλην περὶ τούτου διάταξιν» (Καλλιγὰς τόμος 3. Σελ. 248), ἐνῶ ἔχομεν τὴν πρὸ μικροῦ (Σημ. 5 Σελ. 240) μνημονευθεῖσαν.

ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν καρπῶν, οὐς συνέλεξεν, ἢ ἐκ πταίσματος παρέλιπε νὰ συλλέξῃ, καὶ τῶν λοιπῶν ὠφελιμάτων αὐτοῦ, ἀνορθοῖ πᾶσαν βλάβην τοῦ πράγματος προσελθοῦσαν ἐκ πταίσματος ἰδίου, ἢ τῶν ἐκπροσωπούντων αὐτὸν καὶ ἀπαλλάττει τὸ πωληθὲν ἀπὸ τὰ βάρη, ἅπερ τυχὸν ἐπέβαλεν αὐτῷ.¹ ἢ ἐκ τύχης ὅμως βλάβῃ, ἢ καταστροφή ὁρᾷ τὸν πωλητήν,² διότι οὗτος, ὀφείλων νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπάνοδον τῶν πραγμάτων εἰς ἣν ἦσαν πρὸ τῆς πωλήσεως κατὰστασιν, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀπαιτήσῃ ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῆς χειροτερεύσεως τοῦ πωληθέντος, ἢ τῆς ἀδυναμίας τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ νὰ συντελέσῃ, τὸ καθ' ἑαυτὸν, εἰς τὴν πλήρη ἐπάνοδον τῆς καταστάσεως ἐκείνης, ἂν ἡ χεῖρων τοῦ πράγματος κατὰστασις, ἢ ἡ ἀδυναμία προέκυψαν ἐξ ἀνωτέρας βίας.

Ἄν ὁ ἀγοραστὴς μετέβαλε τὸ πρᾶγμα παραγαγὼν νέον εἶδος (specificatio), δὲν δύναται νὰ ἐπιβάλῃ τὸ νέον³ τοῦτο πρᾶγμα εἰς τὸν πωλητήν· ἐπίσης δὲ ἀργεὶ ἡ προκειμένη ἀγωγὴ, ἂν ὁ ἀγοραστὴς παρήγαγε τὸ ἀδύνατον τῆς αὐτουσίου ἀποδόσεως.⁴

243. Ὁ δὲ πωλητὴς ἀποδίδει· α') τὸ τίμημα μετὰ τῶν τόκων καὶ πᾶν τὸ πρὸς κατάρτισιν τῆς πωλήσεως καταβληθὲν (πρὸς τῷ τιμήματι), εἴτε συναινέσει τοῦ ἀγοραστοῦ, εἴτε ἐκ νομικῆς ἀνάγκης (π. χ. τὸν φόρον τοῦ χαρτοσήμου κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ συμβολαίου).⁵ Ἡ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ νὰ καταβάλῃ τὸ διπλάσιον τοῦ τιμήματος καὶ τοῦ τόκου, ἐάν, ἀπειθῶν εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, δὲν καταβάλῃ αὐτὰ ἐκουσίως,⁶ ἀργεὶ τὴν σήμερον ὡς ἀποτελοῦσα ἰδιωτικὴν ποινὴν.⁷ β')

(1) [21. 1] 23 § 9. 25 § 1—3 καὶ 5. 31 § 11—15. 43 § 5 καὶ 3. 47 § 1. 48 πρ. [10'. 10] 20 § 0'. 22. 27 § 1α'. 38. 42 καὶ 43.

(2) [21. 1] 47 § 1. 48. [10'. 10] 42. 43.

(3) Εἰς. [2. 1] § 25.

(4) [21. 1] 47. 48 [10'. 10] 42. 43.

(5) [21. 1] 27. 45. [10'. 10] 24. 40.

(6) 46. αὐτ. Γ. αὐτ.

(7) Ἀρθρ. 207 τῆς πολιτ. δικονομ. συνδ. μετὰ τῶν ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικον. καὶ τῶν ἄρθρ. 1 καὶ 705 τοῦ ποιν. νόμου.

ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθείσας ἀναγκαίαις καὶ ἐπωφελεῖς δαπάναις.¹ γ') Ἐὰν τὸ πωληθὲν ᾦναι κτῆνος, ἐβλάψε δὲ παρὰ τὴν φύσιν αὐτοῦ (*contra naturam sui generis*) τὸν ἀγοραστήν, ἀποδίδει ὁ πωλητὴς ὁλόκληρον τὴν ζημίαν, ἐὰν δὲ προτιμᾷ νὰ παραιτήσῃ τὸ κτῆνος ἀντὶ ἀποζημιώσεως.² Τὴν δ' ἐπίτασιν ταύτην τῆς εὐθύνης παραδέχεται ὁ νόμος, διότι ὁ πωλητὴς ὤφειλε νὰ γνωρίζῃ τὸ (ἐκτακτον, *contra naturam suam*) ἑλαττώμα τοῦ κτήνους καὶ νὰ καταστήσῃ εἰς τοῦτο προσεκτικὸν τὸν ἀγοραστήν.

Περὶ δὲ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἐν γένει προσγενομένης κατὰ τὰ λοιπὰ ζημίας διακριτέον.

Ἄν ὁ πωλητὴς ἐγίνωσκε τὸ ἑλαττώμα, ἢ συνωμολόγησεν ἰδιότητα, ἣς στερεῖται τὸ πωληθὲν, ἀνορθοῖ πάσαν ἐκ τοῦ ἑλαττώματος ἢ τῆς ἐλλείψεως τῆς ἰδιότητος προσγενομένην ζημίαν, ἄλλως εὐθύνεται εἰς μόνην τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος τιμήματος μετὰ τῶν παρεπομένων ὠφελειῶν.³ Ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ὁποῖαν ζημίαν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀνορθοῖ ὁ πωλητὴς, τινὲς διακρίνουσι τὴν ἐκ τοῦ πράγματος προξενηθείσαν ἀπὸ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἐπιγενομένης, δοξάζοντες, ὅτι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει, ἐὰν ἡ ζημία προκύπτῃ ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος τοῦ πωλητοῦ, ἀνορθοῦται ἐντελῶς, ἄλλως μόνον ἐὰν δὲν παραιτῇ τὸ πρᾶγμα λόγῳ ἀποζημιώσεως· ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει ἀποφαίνονται κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα (Σημ. 2). Ἄλλ' ἢ μὲν ἀντὶ ἀποζημιώσεως δόσις καθιεροῦται ἐν τῷ νόμῳ ἐπὶ μόνῃς τῆς ὑπὸ κτήνους προξενηθείσης ζημίας, περὶ αὐτῆς δ' ἐγένετο λόγος (Σημ. 2), ἢ δὲ διακρίσις μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς ἐκ τοῦ πράγματος προξενηθείσης ζημίας εἶναι ἀδύνατος, διότι ἀρχικὴ αἰτία τῆς ζημίας (ἐκτὸς τῆς ἐκ τοῦ ἑλαττώματος τοῦ κτήνους παραχθείσης) εἶναι πάντοτε ἡ δυνάμει τῆς συμβάσεως κτῆσις καὶ χρῆσις τοῦ πράγματος· ὅθεν ἡ θεωρία αὕτη εἶναι ἀνεφάρμοστος.

(1) [21. 1] 29 § 3. 30 § 1. 10' 10] 26.

(2) [21. 1] 23 § 8. 31 πρ. 58 πρ. Β. [10'. 10] 20. 27. 53. Εἰς. [3. 9].

(3) Κ. [4. 58] 1. Β. [10'. 10] 60. [19. 1] 6 § 4. 11 § 9 καὶ 10. 13 πρ. [18. 1] 45.

Περὶ τοῦ μεγέθους τῆς ζημίας ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (§ 314).

Ἡ ἀναστρέφουσα τὸ πρᾶγμα ἀγωγή παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν ἑξ μηνῶν, ἡ δὲ μειοῦσα τὸ τίμημα, μετὰ παρέλευσιν ἑνιαυτοῦ¹ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς συμβάσεως, ἥ, ἂν τὸ ἐλάττωμα ἔμεινε κεκρυμμένον ἄνευ πταίσματος τοῦ ἀγοραστοῦ, ἀπὸ τῆς γνώσεως τοῦ ἐλαττώματος.²

Ἡ εὐθύνη, δυνάμει τῶν ὁρισμῶν τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος, ἀργεῖ ἐπὶ πωλήσεως κατὰ γένος ὁρισμένων πραγμάτων, καθ' ἣν ὑποτίθεται, ὅτι τὸ δυνάμει αὐτῆς παραδιδόμενον εἶναι ἀπηλλαγμένον ἐλαττωμάτων κωλύοντων τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, ἂν δὲ ἔχῃ τοιαῦτα, ὁ ἀγοραστής δικαιούται νὰ ἀρνηθῇ, ὅτι ὁ πωλητῆς ἐξέτελεσε τὴν υποχρέωσιν αὐτοῦ, ὅθεν ἀνάγκη νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, παρέχων πρᾶγμα ἄνευ ἐλαττωμάτων καὶ τὸ διαφέρον ἔαν ᾖ ἐν πταίσματι. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι λίαν ἐπίμαχον.³

Ἡ παράδοσις ἑτέρου ἄνευ ἐλαττώματος πράγματος εἶναι οὐ μόνον υποχρέωσις ἀλλὰ καὶ δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ, ὥστε ὁ ἀγοραστής δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ δοθὲν ἐπὶ μειώσει τοῦ τιμήματος μόνον ἔαν ἀποδείξῃ, ὅτι τοῦτο συνάδει καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πωλητοῦ· τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀποβάλλει ὁ ἀγοραστής πραγμάτων κατὰ γένος ὁρισμένων, ἔαν ἐγκρίνῃ τὸ δοθὲν ἀλλ' ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐλαττώματος.⁴ Ὡσαύτως ἀργεῖ ἡ εὐθύνη ἔνεκα τοῦ ἀστυν. δόγματος· 1) ἐπὶ τῆς πωλήσεως εὐτελῶν πραγμάτων.⁵ 2) ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου γινομένων πωλήσεων.⁶ 3) ἐπὶ τῆς πωλήσεως κληρονομικῆς ἢ χρηματικῆς ὁμάδος, καθ' ὅσον οὔτε λόγῳ ἐκνικήσεως ὑπάρχει υποχρέωσις διὰ τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα, τὰ ἐν τῇ ὁμαδίᾳ εὐρισκόμενα.⁷

(1) [21. 1] 38 πρ. Ἄρμεν. [3. 3] 64. 66. 68. K. [4. 58] B. [10'. 10] 16.

(2) [21. 1] 19 § 6. 55. N'. αὐτόθι.

(3) Ἀντιδοξοῦσι πολλοί, οὓς ὅρα παρὰ τῇ Οὐνδσχαίτῃ § 394 σημ. 22. διπερασπίζοντι τὴν ὁρθὴν δόξαν διὰ τοὺς αὐτόθι ἀναφερομένους λόγους.

(4) Πρὸς Οὐνδσχαίτῃ αὐτ. σημ. 23—29.

(5) 48 § 8. αὐτ. ΜΓ'. § 0'. αὐτόθι § 378. (Σημ. 7).

(6) 1 § 3. αὐτ. Α'. αὐτ.

(7) § 379. (Σημ. 1).

καὶ 4) ἂν ὁ πωλητὴς ρητῶς καὶ ἀδόλως συνωμολόγησεν, ὅτι δὲν ἐνέχεται ἕνεκα τοιούτων ἐλαττωμάτων.¹

ΥΠΕΡΟΓΚΟΣ ΒΛΑΒΗ

Περίληψις.

244. Ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ ἐπὶ τῶν ἐναλλαγῶν ἐντελῇ ἰσότητα τῆς ἀξίας τῶν ἐναλλασσομένων· διατί;

245. Ἐπεμβαίνει ὅμως ὁσάκις ἡ μεταξὺ τιμῆματος καὶ πωλουμένου ἀνισότης εἶναι τοιαύτη, ὥστε τὸ ὄφελος τοῦ ἀγοραστοῦ προσβάλλει τὸ κοινὸν αἶσθημα, θεωροῦν τὸν πωλητὴν ὅμοια ἀμέτρου φιλοκερδίας, Διατί μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἐπεμβαίνει ὁ νόμος;

246. Ἡ ἕνεκα τῆς ἀνωτέρω ἀνισότητος μεταξὺ τιμῆματος καὶ πωλουμένου πράγματος διαρρηξίς δὲν ὑποβάτει ὅλον τοῦ ἀγοραστοῦ.

247. Προστασία τοῦ νόμου ἐπὶ τῆς ὑπερόγκου βλάβης κατὰ τὸ πρὸ τῶν διατάξεων τοῦ Διοκλητιανοῦ καὶ τοῦ Μαξιμιανοῦ δίκαιον. Πῶς διεισφύθη αὕτη ἀπὸ τῶν διατάξεων τούτων;

248. Αἱ διατάξεις αὗται δὲν ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ ἄλλων ἀμφοτεροδυνῶν συμβάσεων.

249. Δὲν χωροῦσι καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ ἀγοράσαντος ἐπὶ ὑπερόγκῳ τιμῆματι.

250. Ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς πωλήσεως παντὸς πράγματος, οὐχὶ δὲ μόνον ἐπὶ τῆς τῶν ἀκινήτων· διὰ τίνα λόγον;

251. Τί ἐστὶν ὑπέρογκος βλάβη; Τί ἀπαιτεῖ ὁ ζημιωθεὶς διὰ τῆς ἐκ τοιαύτης βλάβης παραγομένης ἀγωγῆς;

252. Τὸ βοηθῆμα τοῦτο ἀργεῖ α') ἂν τὸ πωληθὲν κατεστράφη ἐκ τύχης· β') ἂν ὁ ζημιωθεὶς παρητήθῃ ἐκ προσιμίων τοῦ βοηθήματος· γ') ἂν ἡ πώλησις ἐγένετο διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς.

253. Παραγραφὴ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον καὶ κατὰ τὴν βυζαντινὴν νομολογίαν.

244. Διὰ τῶν ἀνταλλακτικῶν συμβάσεων, ἡ τῶν ἐναλλαγῶν προσκτώμεθα τὰ χρειώδη ἡμῶν, παρέχοντες εἰς τὸν δίδοντα, ἢ ἕτερα πράγματα ἀναγκαιοῦντα αὐτῷ (ἀνταλλαγή), ἢ τὴν διὰ νομισμάτων, τοῦ γενικοῦ τούτου μέτρου τῶν ἀξιών, ἀνάλογον ἀξίαν τοῦ πράγματος (ἀγορά, μίσθωσις, χρῆσις χρῆ-

(1) [19. 1] 14 § 9. 39.

ματικῶν κεφαλαίων ἐπὶ τόκῳ). Ὁ νόμος δὲν δύναται νὰ ὀρίσῃ, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀνταλλαγῶν τὸ λαμβανόμενον δεόν νὰ ἔχῃ ἀκριβῶς τὴν ἀξίαν τοῦ διδομένου, διότι τοιοῦτος ὀρισμὸς ἤθελε καταργήσῃ τὴν ἐλευθερίαν τῶν συναλλαγῶν καὶ πᾶσαν ἐμπορίαν· ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ ἐκ προσιμίων προσδιορισμὸς τῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων εἶναι ἀδύνατος, διότι αὕτη δὲν ἤρτηται μόνον ἐκ τῆς παραγωγικῆς δαπάνης, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ νόμου τῆς προσφορᾶς καὶ ζητήσεως, στοιχείου ἀσταθοῦς καὶ εὐμεταβλήτου.¹ τὸν κανόνα δέ, ὅτι «φυσικῶς συγκεχώρηται τὸ πλείονος ἄξιον, ἥττονος ἀγοράζειν καὶ τὸ ἥττονος, πλείονος πιπράσκειν, καὶ ὅτι τοῦτο καὶ ἐπὶ μισθώσεων ἐπιτέτραπται ποιεῖν» παραδέχεται ρητῶς ὁ ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.²

245. Ἐνίοτε ὅμως ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὁ πωλητὴς πωλεῖ ἐπὶ τιμῇματι τοσοῦτον εὐτελεῖ, ὥστε ἐπιχειρεῖ κατ' ὄνομα μόνον πώλησιν, πράγματι δὲ ἀκουσίαν δωρεάν, δι' ἧς ὁ ὑποτιθέμενος ἀγοραστὴς ἀπογυμνώνει τὸν πωλητὴν, ὠφελούμενος ὑπὲρ πᾶν θεμιτὸν μέτρον ἀπὸ τὰς περιστάσεις. Ἐνταῦθα ὑποθέτομεν οὐχὶ δυσαναλογίαν ἐν γένει μεταξὺ τιμήματος καὶ πράγματος, ἀλλὰ τοσαύτην ἀνισότητα, ὥστε ἡ βλάβη τοῦ πωλητοῦ εἶναι καὶ ὑπέρογκος καὶ πρόδηλος, προσβάλλουσα τὸ κοινὸν αἶσθημα, ὡς ἐξ οὗ καὶ αὐτὸς ὁ ἀγοραστὴς, ἐνῶ δὲν ἀποδίδεται εἰς αὐτὸν κυρίως δόλος, συστέλλεται νὰ ὁμολογήσῃ τὸ ἴδιον κέρδος· εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἐπεμβαίνει ὁ νόμος. Ὁμιλοῦμεν δὲ μόνον περὶ τῆς πωλήσεως οὐχὶ δὲ καὶ περὶ τῶν ἐναλλαγῶν ἐν γένει, διότι ἡ μὲν ἀνταλλαγή (permutatio) ὡς σπᾶνιον καὶ μικροῦ λόγου συνάλλαγμα δὲν παρέχει ἀφορμὰς τῶν ἀνωτέρω κινδύνων, αἱ δ' ἐκμισθώσεις περιορίζονται εἰς τὴν παρχώρησιν τῆς προσκαίρου χρήσεως τῶν πραγμάτων, ἢ τὴν πρόσκαιρον καταβολὴν τῆς ἀνθρωπίνης ἐργασίας, οἷα δὴ ποτε δὲ καὶ ἂν ἡ ἄνισότης τοῦ μισθώματος πρὸς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, ἢ ἐντεῦθεν ζημία δὲν δύναται νὰ παραβληθῇ πρὸς

(1) Ἰω. Α. Σούτσου Πραγμ. περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου Σελ. 24 καὶ ἐπ.

(2) [4. 4] 16 § 4. [I'. 4] 16. [19. 2] 22 § 3. [K'. 1] 22. 23 Νεαρ. 97. Κεφ. 1.

τὴν ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ἐπὶ εὐτελεστάτῳ τιμήματι βλάβην.

246. Τινές, ἀποκρούοντες τὴν ἐπὶ τοιούτων πωλήσεων ἐπέμβασιν τοῦ νόμου ἀντιτάττουσιν, ὅτι μόνος ὁ δόλος δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν λόγω βλάβης διάρρηξιν τῶν συμβάσεων καὶ ὅτι, ἐν ἑλλείψει δόλου, ἡ ἐπὶ ἀνισότητι τοῦ τιμήματος πρὸς τὸ πρᾶγμα διάρρηξις τῆς πωλήσεως ἀνατρέπει τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν πρὸς βλάβην τῆς κοινῆς καὶ προσωπικῆς πίστεως· ἀλλ' ὅταν ἡ βλάβη ᾖ ὑπέρογκος, ἥτοι τὸ τιμήμα ᾖ ἐλάχιστον ὥς πρὸς τὴν ἀληθῆ (ἀγοραίαν) ἀξίαν τοῦ πράγματος, εὐλόγως δύναται τις νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἡ σύμβασις στερεῖται τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ἀγοραπωλησίας, (πράγματος καὶ τιμήματος αὐτοῦ), εἰς δὲ τὰς σχετικῶς σπανίας περιπτώσεις τοσαύτης δυσαναλογίας ὑπάρχει πάντοτε δόλος ἐν τῇ γενικωτάτῃ σημασίᾳ τῆς λέξεως, ἥτοι ἐν γνώσει ἐπιχειρουμένη ἀδικία (τὸ ὑπερμέτρος ὠφελεῖσθαι ἐκ τῆς ἀγνοίας, ἢ τῆς ἀνάγκης τοῦ πωλητοῦ)· ἀλλ' ἂν ἀπητεῖτο πάντοτε ἡ αὐστηρὰ ἀπόδειξις τοῦ κυρίως δόλου, ἡ ἀντίληψις, ἣν παρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν ἀπογυμνωθέντα, ἥθελεν ἀποβῆ ἰδανικὴ. Ὡς πρὸς δὲ τὴν πίστιν, αὕτη βεβαίως δὲν θεμελιούται εἰς τὰς εὐτυχῶς εὐαρίθμους ταύτας περιπτώσεις τῆς ὑπὸ τοῦ κοινοῦ αἰσθημάτων στηλιτευομένης γυμνώσεως τοῦ ἀπλουστεροῦ, ἢ ἀσθενεστεροῦ, ἀλλ' εἰς τὰς ἀπειραρίθμους ἐπὶ εὐλόγῳ καὶ ἐντίμῳ κέρδει συναλλαγάς.

247. Ἰδῶμεν νῦν πῶς διαδηλοῦται ἡ προστασία αὕτη τοῦ νόμου. Τινὰ χωρία αὐτοῦ πείθουσιν, ὅτι κατ' ἀρχὰς εἶχε γενῆ δεκτὸν τὸ ἀόριστον δόγμα, ὅτι ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς νομικῆς σχέσεως ἡ ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀμοιβαίων παροχῶν βλάβη παρεῖχεν εἰς τὸν ζημιωθέντα τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς τὸ βέλτιον μεταβολήν.¹ ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται, μὴ ὀρίζουσαι ἀκριβῶς οὔτε τὸν βαθμὸν τῆς ἀνισότητος οὔτε τὸν τρόπον τῆς θεραπείας, ἡπείλουν ἀληθῶς τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν, διὰ ἔχρηζον περιορισμοῦ καὶ ἀκριβεστεράς διαρ-

(1) [23. 3] 6 § 2. 12 § 1. [ΚΘ'. 1] 8. [17. 2] 19. [1Β'. 1] 76. [16. 3] 2. [Γ'. 2] 2. [18. 1] 54. [1Θ'. 1] 52.

ρυθμίσεως· τοῦτο ἐπραΐξαν οἱ αὐτοκράτορες Διοκλητιανὸς καὶ Μαξιμιανός, ὁρίσαντες, ὅτι « ἐάν τις τὸ ἴδιον πρᾶγμα (τὸ λα-
» τινικὸν πρωτότυπον φέροι « fundum » ἀγροτικὸν κτῆμα) ἐ-
» λαχίστου τιμήματος πωλήσῃ, δύναται τὸ τίμημα ἀναδιδούς
» λαμβάνειν τὸ ἴδιον πρᾶγμα· ἐλάχιστον δὲ τίμημά ἐστι τὸ
» μὴδὲ εἰς ἡμίσειαν διατίμησιν ἀναφερόμενον κτλ. »¹

Ὁ νόμος οὗτος παρέχει τὴν ἀντίληψιν ταύτην μόνον ἐπὶ πω-
λήσεως καὶ εἰς μόνον τὸν πωλητήν.

248. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἄλλων ἀμφοτεροβα-
ρὸν συμβάσεων· Ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν τοιούτων συμβά-
σεων δικαιολογεῖται ὁ μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἀγών, προσ-
παθοῦντος τοῦ μὲν νὰ ἀποκτήσῃ ὅσον οἶόν τε ἀνώτερον ἀντάλ-
λαγμα, τοῦ δὲ νὰ ὑποκύψῃ εἰς ὅσον οἶόν τε ἐλάσσονα θυσίαν.
Τὸν ἀγῶνα τοῦτον, οὗ χωρὶς αἱ συναλλαγαὶ καὶ ἡ ἐμπορία ἐν
γένει εἰσὶν ἀδύνατοι, συγχωρεῖ ρητῶς ὁ νόμος ὀρίζων, ὅτι δι' ἀ-
νισότητά τοῦ ἀνταλλάγματος πρὸς τὸ ἀνταλλασσόμενον δὲν ἀνα-
τρέπονται αἱ τοιαῦται συμβάσεις « ἡνίκα δόλου καθαροὶ οἱ συν-
αλλάττοντες. »² Ἡ δὲ ἐναντία ἀρχή, ὑπὲρ ἧς ὑπάρχουσι τινὲς
ἀόριστοι ἀποφάνσεις, εἶδομεν διὰ τινὰς λόγους ἐγκατελείφθη
ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου.³ ὅθεν αἱ ἀνωτέρω παρατεθεῖσαι δια-
τάξεις, ἀποδεξάμεναι τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλη-
σίας, περιέχουσιν ὀρισμὸν ἀντιβαίνοντα εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον,
ἂν καὶ στηρίζωνται εἰς λόγους τῆς ἐπιεικειᾶς, ἡ δὲ ἐρμηνευ-
τικὴ δὲν συγχωρεῖ τὴν διασταλτικὴν ἐρμηνείαν καὶ τὴν ἐφαρ-
μογὴν τοῦ ἀνωτέρω ὀρισμοῦ εἰς πάσας τὰς ἀμφοτεροβαρεῖς
συμβάσεις, καθ' ὅς ἄλλως, κατὰ τὰ προειρημένα, ὅ ἐκ τοῦ ἐλα-
χίστου ἀνταλλάγματος κίνδυνος δὲν εἶναι ὅποιος ἐπὶ τῆς ἀγο-
ραπωλησίας. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἡ γερμανικὴ νομολογία
ἠσπάσθη τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν, παραδεξαμένη τὴν εἰς πᾶσαν
ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν ἐφαρμογὴν τῶν ἀνωτέρω διατάξεων,
τὰ δὲ γερμανικὰ δικαστήρια ἐμμένουσιν εἰς τὴν γνώμην ταύ-

(1) K. [4. 44] 2 8. Βασιλ. [10¹. 10] 66. 70.

(2) Ἰδε τὰ χωρία τῆς Σημ. 2 σελ. 238.

(3) Ἰδε Σημ. 2 σελ. 236. « Συγχεχῶρηται ἐπὶ τε τῆς πράσεως καὶ τῆς
μισθώσεως ἀμοιβὰδὸν περιγράφειν ἀλλήλους ».

την, εἰ καὶ πολλοὶ τῶν νομοδιδασκάλων ὁμολογοῦσι τό, κατὰ θεωρίαν, ἐσφαλμένον αὐτῆς.¹

249. Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἥτοι δύναται καὶ ὁ ἀγοράσας ἐπὶ τιμήματι ἀνωτέρω τοῦ διπλασίου τῆς ἀληθοῦς ἀξίας νὰ ἐπιζητήσῃ τὴν λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀγορᾶς; Πᾶσαι αἱ διατάξεις παρέχουσι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν «πράτην», εἰς τὸν «τὸ ἴδιον ἐλαχίστου τιμήματος πωλήσαντα».² Δὲν ὑπάρχουσι δὲ λόγοι, δι' οὓς δεόν νὰ ἐπεκτείνωμεν αὐτὰς καὶ εἰς τὸν ἀγοραστήν. Ὁ λόγος τοῦ νόμου, ὡς ἐρρήθη, εἶναι συνήθως ἡ ἀδυσώπητος ἀνάγκη, ἐξ ἧς ὁ πωλητὴς γίνεται θύμα τῆς ἀμέτρου πλεονεξίας τοῦ ἀγοραστοῦ· ἡ ἀνάγκη αὕτη ὑπάρχει καὶ παρὰ τῷ ἀγοραστῇ; Ἐπὶ τῶν πρὸς συντήρησιν τοῦ ἀνθρώπου ἐπιτηδείων ὑπάρχει βεβαίως ἀνάγκη τῆς κτήσεως, ἀλλὰ ταῦτα, κατὰ μικρὸν συνήθως ἀγοραζόμενα, δὲν εἶναι δυνατόν, ὅσον καὶ ἂν ὑπερτιμηθῶσιν ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ, νὰ ἐπιφέρωσιν ἀξίαν λόγου ζημίαν· ἐκτὸς τούτου οἱ ἀστυνομικοὶ νόμοι προστατεύουσιν ἀποχρώντως, διὰ τοῦ τιμήματος (taxe) τῶν μᾶλλον ἀναποφεύκτων ἐδωδίσμων, τοὺς ἀγοραστὰς κατὰ τῆς πλεονεξίας,³ ὁ δὲ ἀγοράζων τὰ λοιπὰ πράγματα ἐπὶ ὑπερόγκῳ τιμήματι (ἀνωτέρω τοῦ διπλασίου τῆς ἀληθοῦς ἀξίας) πράττει τοῦτο, ἢ ἐκ κουφότητος ἢ ἐξ ἀπειρίας, ὥστε δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ θύματος τῆς ἀναποδράστου ἀνάγκης, καθ' ἣν χωρεῖ ὁ λόγος (humanum est) δι' ὃν ὁ νόμος ἐνδίδει εἰς τὴν διάρρηξιν τῆς πωλήσεως.

(1) Vangerow. Τόμ. 3. Σελ. 327—330. Ἡμεῖς ἀκολουθοῦμεν τὴν μέσην μεταξὺ τῶν δύο ἄκρων, ὣν τὸ μὲν ἀπαντῶμεν ἐν τῷ αὐστριακῷ νόμῳ, συγχωροῦντι ἐπὶ πάσης ἀμυτεροδαροῦς συμβάσεως ὑπὲρ ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διάρρηξιν (§ 931 τοῦ Αὐστρ. νόμου)· τὸ δὲ ἐν τῷ γαλλικῷ, καθιεροῦντι α' τὴν λόγῳ ὑπερόγκου (ὑπὲρ τὰ $\frac{1}{12}$) βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας ὑπὲρ μόνου τοῦ ἀγοραστοῦ ἀκινήτων (ἄρθρ. 1674 τοῦ Ναπολεοντείου κώδικος), καὶ β' τὴν ἀνατροπὴν τῆς διανομῆς τοῦ κλήρου πρὸς ὕψους τοῦ ὑπὲρ τὸ $\frac{1}{4}$ βλαφθέντος συγκαληρονόμου ἄρθρ. 887. αὐτόθι).

(2) Σημ. 2 σελ. 238

(3) Ἄρθρ. 26, 45 καὶ 59 τοῦ περὶ ἀγρονομίας νόμου τῆς 6 Ἀπριλ. 1835.

250. Αἱ διατάξεις αὐται ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς πωλήσεως παντὸς πράγματος, ἢ μόνον τῶν ἀκινήτων; Πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι, διὰ τὸ ἀνώμαλον τῶν προκειμένων ὁρισμῶν δεῖον νὰ περιορίσωμεν αὐτοὺς εἰς μόνον τὰ ἀκίνητα, περὶ ὧν ὁμιλοῦσιν οἱ δύο νόμοι τοῦ κώδικος.¹ ἄλλ' ἀμφίβολος ἡ ὁρθότης τῆς γνώμης ταύτης. Ὁ κώδιξ ὁμιλεῖ μὲν περὶ ἀκινήτων, οὐχὶ ὅμως ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων (fundus). ὅθεν οἱ ἀντιδοξοῦντες δὲν ἀκολουθοῦσιν ἀκριβῶς τὸν ἴδιον αὐτῶν συλλογισμόν, ἐφαρμόζοντες τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ κώδικος εἰς τὰ ἀκίνητα, ἐνῷ ἔδει, προσηλούμενοι εἰς τὸ γράμμα νὰ περιορίσωσιν αὐτοὺς εἰς μόνον τὰ ἀγροτικὰ κτήματα, ἐξαιροῦντες τὰ οἰκόπεδα, τὰς οἰκίας κτλ. αἱ βυζαντιναὶ ὅμως πηγαί, ὧν τὸ κύρος εἶναι μέγα, μάλιστα παρ' ἡμῖν, οὐδὲν περὶ ἀκινήτων ἰδίως ἀναφέρουσαι, καθιστοῦσι τὴν λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διάρρηξιν ἐπὶ τῆς πράξεως ἐν γένει.² ὅθεν ἡ ἐναντία γνώμη ἀποκρούεται ὡς πρὸς τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ὑπ' αὐτοῦ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὅπερ πρέπει νὰ σεβασθῶμεν, τόσω μᾶλλον, ὅσῳ δὲν ἀποδεικνύεται, ὅτι οἱ ἀνωτέρω λόγοι, δι' οὓς καθιερώθη ἡ ἀνώμαλος αὕτη διάταξις, ἰσχύουσι μόνον ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν κινητῶν.

Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν, ὅτι τὴν διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας, λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης, δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ πωλητής, οἷονδ' ἦτοτε καὶ ἂν ἦναι τὸ πωληθέν.

251. Οἱ παρατεθέντες νόμοι (σημ. 1 § 264) ὀρίζουσι σαφῶς, τί ἐστὶν ὑπέρογκος βλάβη· ἡ βλάβη αὕτη ἐκτιμᾶται κατὰ τὴν ἐν καιρῷ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀξίαν τοῦ πράγματος³ καὶ τὰ μὲν ἀκίνητα ἐκτιμῶνται κατὰ τὴν ἐν ᾧ τόπῳ κεῖνται ἀξίαν, τὰ δὲ κινητὰ, κατὰ τὴν ἐν τῇ ἀγορᾷ τοῦ τόπου τῆς συμβάσεως.⁴ Ἀποδείχθεισης τῆς ὑπερόγκου βλάβης, ὁ ζημιωθείς δύναται νὰ

(1) Σημ. 2 σελ. 238.

(2) [IΘ'. 10] 66. 70. Ἀρμεναπούλου Ἐξ. [3. 3] 69 καὶ 70.

(3) K. [4. 44] 8. [IΘ'. 10] 70.

(4) [50. 17] 34. [B'. 3] 34 [21. 2] 6. [IΘ'. 11] 6 [22. 1] 1 πρ.

[ΚΓ'. 3] 1.

ζητήσῃ τὴν διάρρηξιν τῆς ἀγοραπωλησίας,¹ ὁ δ' ἐναγόμενος δικαιούται, προσφέρων τὸ μέχρι τῆς ἀληθοῦς ἀξίας ἐλλείπον, νὰ ἀποτρέψῃ τὴν διάρρηξιν.² Τὰ ἔνδικο μέσα τοῦ ζημιωθέντος εἶναι ἡ ἔνστασις, ἐὰν ἐνάγηται ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἀγοραπωλησίας, ἢ ἡ ἐξ αὐτῆς ἀγωγή, ἐὰν ἤδη ἐξετέλεσε τὴν σύμβασιν· ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη, ἥτις κινεῖται καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ πωλητοῦ κατὰ τε τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ κληρονόμων,³ ὑποτίθῃσιν ἰσχυράν τὴν σύμβασιν μέχρι τῆς διαρρήξεως, ὅθεν οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὰ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς συνάψεως καὶ τῆς ρήξεως εἰς τρίτους ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παραχωρηθέντα ἐμπράγματα δικαιώματα. Διαρρηχθεῖσης τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποδίδονται ἀμοιβαίως τὰ ληφθέντα· ὁ νόμος σιωπᾷ μὲν περὶ τῆς τύχης τῶν ὠφελειῶν τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τόκου τοῦ τιμήματος, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀνισότητα τῶν παροχῶν ὁ συμπηφισμὸς τῶν ὠφελημάτων ἤθελεν εἶναι ἀδικία, ἀντιβαίων εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου (τὴν ἐπάνοδον τῶν πραγμάτων εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀγοραπωλησίας κατάστασιν), ὅθεν ἀποδίδονται ἑκατέρωθεν καὶ αἱ ὠφελειαὶ τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος. Ἐπίσης ἀποδίδονται εἰς τὸν ἀγοραστήν αἱ ὑπ' αὐτοῦ καταβληθεῖσαι εἰς τὸ πρᾶγμα, ἡ ἔνεκει αὐτοῦ, ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς δαπάναι, διότι κατέλαβεν αὐτὰς πειθόμενος, ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνήκει ἀμετακλήτως εἰς αὐτὸν (ὡς καλῆς πίστεως νομεύς). Δύο τινα δεόν νὰ παρατηρήσωμεν περὶ τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων τῶν συμβαλλομένων. Ὁ ἀγοραστής δὲν ὀφείλει ἐξ ὑπαμοιβῆς ἢ τὴν συμπλήρωσιν τοῦ ἀληθοῦς τιμήματος, ἢ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἀγορασθέντος· ἐὰν ὑπῆρχε τοιαύτη ὑποχρέωσις ἢ τυχαία ἀπώλεια τοῦ ὠρισθέντος ἤθελε περιωρίσει τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ εἰς τὴν συμπλήρωσιν τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἡ τυχαία καταστροφὴ ἀπαλλάσσει πάσης ὑποχρεώσεως τὸν ἀγοραστήν.⁴

¹ Ἐὰν ὁ πωλητής, ἀποδιώσας, καταλείπῃ πλείους κληρονόμους

(1) Σημ. 2 σελ. 238.

(2) Κ. [4. 44] 2 [10'. 10] 66.

(3) [10'. 10] 66.

(4) Κ. [4. 44] 2.

δὲν δύναται ἕκαστος νὰ ἀναζητήσῃ τὸ κτῆμα κατὰ τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ κληρονομικὴν μερίδα, διότι τὸ δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ εἶναι ἀδιαίρετον.¹

252. Ἡ ἀγωγή ἐνεκεν ὑπερόγκου βλάβης εἶναι ἀπαράδεκτος·

1) Ἄν τὸ πωληθὲν κατεστράφη ἐκ τύχης παρὰ τῷ ἀγοραστῇ, διότι οὗτος ἐνεχόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ τιμήματος καὶ δικαιούμενος νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἀπόδοσιν διὰ τῆς προσθήκης τοῦ ἐλλείποντος ποσοῦ μέχρι τῆς πλήρους ἀξίας, οὐδέποτε δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ἐλλείποντος, ἂν ἐκ δόλου δὲν ἐπήγαγε τὸ ἀδύνατον τῆς ἀποδόσεως τοῦ πράγματος· ὅθεν τὴν μὲν ἐπὶ προσθήκῃ τοῦ ἐλλείποντος ποσοῦ ἀγωγήν ἀποκρούει δυνάμει τοῦ νόμου, τὴν δὲ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος, δυνάμει τῆς ἀρχῆς, ὅτι «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή».²

2) Ἄν ὁ ζημιούμενος παρητήθη ἐκ προσιμίων τοῦ εὐεργετήματος τούτου·³ δέον ὅμως νὰ ᾔηται σαφὲς ἡ παραίτησις, οὐδὲ συνάγεται αὕτη ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ἐπὶ τιμήματι ἐλάσσονι τοῦ ἡμίσεως τῆς ἀληθοῦς ἀξίας, ἐν γνώσει τῆς ἀξίας ταύτης, διότι ἡ γνώσις αὕτη δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἀνάγκην, ἐξ ἧς ὁ πωλητὴς ὑποκύπτει εἰς τὴν ἐπιβλαβὴ ταύτην πώλησιν, ὁ δὲ περιορισμὸς οὗτος ἤθελε ματαιώσῃ τὴν προκειμένην ἀντίληψιν. Τὰ τεμάχια, ἅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες,⁴πραγματεύονται περὶ δόλου, ὃν ἀποκλείει βεβαίως ἡ γνώσις τοῦ καθ' οὗ οὗτος ἐπιχειρεῖται, ἀλλ' ὁ λόγος τοῦ βοηθήματος τούτου δὲν εἶναι ὁ δόλος τοῦ ἀγοραστοῦ.

3) Ἐπὶ τῶν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐνεργουμένων πλειστηριασμῶν, διότι ἐνταῦθα δὲν παρασύρεται ὁ πωλητὴς ὑπὸ προσωπικῶν λόγων εἰς τὴν πώλησιν, ἥ δὲ προηγουμένη ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκτίμησις τοῦ πράγματος, ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας καὶ ἡ τῆς ἀρχῆς παρέμβασις, εἰσὶν ἀποχρῶσαι ἐγγυή-

(1) Πρ6λ. ἀνωτέρω § 240.

(2) [B'. 3] 185.

(3) K. [2. 3] 29 [IA'. 1] 90.

(4) K. [4. 44] 11. [IO. 10] 23. K. [4. 49] 9 [IO'. 8] 17. [50. 17] 145. 203 [B'. 3] 145. 203.

σεις, ὅτι τὸ ἐκπλειστηρίασμα θέλει προσεγγίζει ὅσον οἶόν τε εἰς τὴν ἀληθῆ ἀξίαν τοῦ πράγματος.¹

4) Ἐπὶ ἀγορασιῶν, ὧν ἡ ὑπὲρ ἑκατέρου ὠφέλεια ἥρτηται ἀπὸ προσδοκίας πάντως ἀβεβαίων γεγονότων.²

253. Ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον μετὰ τριακονταετίαν, διότι τὸ ἐνδικον τοῦτο μέσον κατὰ τε τὴν πηγὴν καὶ τὴν διαδικασίαν αὐτοῦ διαφέρει οὐσιωδῶς τοῦ εὐεργετήματος τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ὅθεν ὁ τῆς παραγραφῆς αὐτῆς χρόνος δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα. Οὐδὲν ἦττον ὁμως κατὰ τὴν κοινὴν γνώμην τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων καὶ τὴν νομολογίαν,³ ὑπῆχθη καὶ ἡ προκειμένη ἀγωγή εἰς τὴν τετραετῇ παραγραφῇ· ἐπειδὴ δὲ ἡ γνώμη ἐκείνη· ἦλθεν εἰς νόμου τάξιν,» παρ' ἡμῖν δὲ ἰσχύουσιν οἱ ὁρισμοὶ τῶν βυζαντινῶν αὐτοκρατόρων (ἥτοι πᾶς ἐπ' αὐτῶν νόμου τάξιν ἔχων ὁρισμός) πειθόμεθα, ὅτι δὲν παρανομοῦμεν ἐφαρμόζοντες τὴν τετραετῇ παραγραφὴν καὶ εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγήν καὶ ἐλαττοῦντες χωρὶς βλάβης τοῦ ἀληθῶς ζημιωθέντος τοὺς ἐξ αὐτῆς παραγομένους κινδύνους τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, οἵτινες αὐξάνουσι κατὰ λόγον τῆς ἀποστάσεως μεταξὺ τῆς πρώτης ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς διαρρήξεως αὐτῆς.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΠΙΡΡΩΣΕΩΣ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

Περίληψις.

254. Ἐπίρρωσις καὶ ἀσθένεισι τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως.

254. Τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῶν συμβάσεων ἀποτελοῦσι τὸν κανόνα· ἀλλ' οὗτος ὑπόκειται εἰς διττὴν τροπο-

(1) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 96 τοῦ ἔτους 1848 Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 380 τοῦ 1845 καὶ 32 τοῦ 1847.

(2) Α. χ. ἐπὶ ἀγορᾷ λαχειακῶν κληρῶν, ἡ ἑλπίδος, ἡ ἐπιχομένου πράγματος Πρῶλ. Σέουφφερτ Ἀρχεῖον II 292 IV 105. 213. ἀρ. 3 καὶ 7 XI II 148 XVII 231. 232. XIX 133. XXII 30.

(3) Παράρτημα τῶν Βασιλικῶν ὑπὸ Ἐδ. Ζαχαρίου Σελ. 281. Σημ. 372 Σχόλιον τῆς Συνόψεως. Αἱ Ροπαὶ (ἐκδόσεις Ἐδουάρδου Ζαχαρίου), κεφ. 27. Σελ. 205. Σημ. 66. Ἀπόφαισις τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 19 Μαΐου 1855 τὸ ἡμῖς τῆς προθεσμίας ταύτης παρεδόθη καὶ ὁ Παλλὰξ νόμος ἀρ. 1676.

ποίησιν συνισταμένην ὅτε μὲν τὴν εἰς ἐπίρρωσιν, ὅτε δὲ εἰς τὴν ἀσθένωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως ἐπιρρώννυνται διὰ τῶν ἐξῆς παρεπομένων συνθηκῶν, αἵτινες, κατὰ τὸ δοκοῦν τοῖς συμβαλλομένοις, προστίθενται εἰς τὴν σύμβασιν·

- 1) Τοῦ ἀρραβῶνος (arrha),
- 2) Τῆς ποινικῆς ρήτρας,
- 3) Τοῦ ὅρκου,
- 4) Τοῦ ἐνεχύρου, καὶ
- 5) Τινῶν παρεπομένων συμβάσεων.

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΑΡΡΑΒΩΝΟΣ

Περίληψις

255. Ἀρραβῶν. Ἐλεγχος καὶ ἀπόδειξις τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως. Τύχη αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἐκτελέσεως ἢ τῆς ἀμοιβαίας συναινέσει λύσεως τῆς συμβάσεως.

256. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ ἀρραβὼν κυρίως εἶναι ποινὴ τῆς μεταμελείας τοῦ ἀναχωροῦντος ἀπὸ τῆς συμβάσεως.

257. Ἑρμηνεία τοῦ K. (4. 21) 17 καὶ (KB'. 1) 16.

255. Ἐνίοτε ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων δίδει εἰς τὸν ἄλλον ἐπὶ χεῖρας, ἢ χρήματα, ἢ καὶ ἄλλο πρᾶγμα, ¹ τὸ δ' οὕτω παρεχόμενον θεωρεῖται συνήθως ὡς ἔλεγχος καὶ ἀπόδειξις τῆς ἐντελῶς καταρτισθείσης συμβάσεως. ² Ἐκ τῆς φύσεως δὲ ταύτης τοῦ ἀρραβῶνος συνάγεται τὸ ἐξῆς σύνηθες ἀποτέλεσμα τῆς δόσεως αὐτοῦ ὡς πρὸς τε τὴν κυριότητα τοῦ δοθέντος καὶ τὴν ἰσχὺν τῆς συμβάσεως.

Ὁ ἀρραβὼν δὲν ἔχει σκοπὸν νὰ ἀξήσῃ τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου· ὅθεν, ἐὰν ἐκπληρωθῇ ἡ κυρία σύμβασις, τὰ λόγῳ ἀρραβῶνος δοθέντα χρήματα ὁ μὲν ἀγοραστὴς καταλογίζει εἰς τὸ (καταβαλλόμενον) τίμημα, ὁ δὲ πωλητὴς ἀναλαμβάνει· τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας λύσεως τῆς συμβάσεως. ³

(1) [19. 1] 11 § 6. [10'. 8] 5. [14. 3] 5 § 15. [1H'. 1] 5.

(2) Eἰς. [3. 23] πρ. [18. 1] 35. [10. 1] 35.

(3) [19. 1] 11 § 6. [10'. 8] 5 [18. 3] 8.

256. Τινὲς ἐθεώρησαν τὸν ἀρραβῶνα ὡς ποινὴν τῆς μεταμελείας φρονούντες, ὅτι ὁ μὲν δεδωκὼς δύναται ν' ἀθετήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν σύμβασιν, θυσιάζων τὸν δοθέντα ἀρραβῶνα, ὁ δὲ λαβὼν δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτό, ἀποδίδων τὸ διπλάσιον. Ἄν ἡ δόξα αὕτη ἦτο ὀρθή, ἡ δόσις τοῦ ἀρραβῶνος ἤθελεν ἀποτελεῖ οὐχὶ ἐπέρρωσιν, ἀλλὰ ἀσθένωσιν τῆς συμβάσεως, ἐναντίον τῆς ἐν τῷ νόμῳ ὠρισμένης φύσεως καὶ τοῦ προσρισμοῦ τοῦ ἀρραβῶνος (Σημ. 2 σελ. 270) ὡς ἐλέγχου καὶ ἀποδείξεως τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως, μὴ ἀνατρεπομένης μονομερῶς οὔτε ἐπὶ θυσίᾳ τοῦ διπλασίου τῆς παροχῆς, ἣν συνωμολόγησεν ὁ ἐπιζητῶν τὴν τοιαύτην ἀνατροπὴν.¹ Βεβαίως δύναται νὰ συναφθῇ σύμβασις, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τῆς ἀθετήσεως ἐπὶ τῇ θυσίᾳ τοῦ δοθέντος ἀρραβῶνος, ἀλλὰ τοῦτο οὐδέποτε ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἀν ρητῶς δὲν συνωμολογήθῃ, ὅθεν ἐν ἀμφιβολίᾳ ὑποτίθεται ὁ ἀνωτέρω ἐκτεθεὶς σκοπός. (Σημ. 2 σελ. 270 καὶ 1 κάτωθι).

Διαφέρουσι κατὰ τι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἀρραβῶνος ἐν ταῖς ἑξῆς περιστάσεσιν.

Ἐὰν ἐπὶ ἀγοραπωλησίας συνομολογηθῇ, ὅτι τὸ τίμημα καταβληθήσεται ἐντὸς δέλης προθεσμίας, προστεθῇ δέ, ὅτι, παρλειφθείσης τῆς πληρωμῆς, ὁ πωλητὴς θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ ἀνατετραμμένην τὴν σύμβασιν (νόμος καταπιστευτέος *lex commissoria*). οὗτος δύναται, ἐὰν προτιμήσῃ τὴν ἀνατροπὴν, νὰ κρατήσῃ τὸν δοθέντα αὐτῷ ἀρραβῶνα.²

Ἡ συμφωνία, ὅτι σύμβασίς τις θέλει περιβληθῇ ὠρισμένον τύπον, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ἀναχωρήσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἐνὸς δὲν πληρωθῇ ὁ συνομολογηθεὶς τύπος· δοθέντος δ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρραβῶνος, ὁ μὲν δεδωκὼς, ἀναχωρῶν ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἐκπίπτει τοῦ ἀρραβῶνος, ὁ δὲ λαβὼν ἀποδίδει αὐτὸν καὶ τὸ εἰς χρήματα ἰσότιμον αὐτοῦ.³ Ἡ περὶ τοῦ ἀρραβῶνος διάταξις αὕτη δὲν παρέχει δυσκολίας, διότι ἐν τῇ ἀνω

(1) K [4. 44] 6. [Θ'. 10] 69.

(2) [18. 3] 6 πρ. 8. [19. 3] 6.

(3) Εἰς. [3. 23] πρ. K. [4. 21] 17. [KB'. 1] 76.

τέρῳ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει ἰσχυρά σύμβασις, πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ ὁ συνομολογηθεὶς τύπος αὐτῆς, ὅθεν ὁ ἀπὸ τοιαύτης συμφωνίας ἀναχωρῶν δὲν ἀθετεῖ κατηρτισμένην (ἰσχυράν) σύμβασιν, ἐπὶ τῇ θυσίᾳ τοῦ δοθέντος ἀρραβῶνος.

257. Τὰ χωρία ὁμῶς τῆς 3 (σελ. 271) σημειώσεως ὀρίζουσιν, ὅτι ἡ περὶ τῆς ἀπωλείας τοῦ ἀρραβῶνος διάταξις ἰσχύει εἴτε «ἐγγράφως, εἴτε ἀγράφως ἢ πράξις γίνεται,» ἐνῷ ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ σύμβασις εἶναι ἰσχυρά, ἅμα ὑπάρξῃ συναίνεσις περὶ τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος καὶ δύναται δι' ἀγωγῆς ἀμέσως νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις. ὅθεν δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ἐπιβληθῇ ἡ ζημία τῆς ἀπωλείας τοῦ ἀρραβῶνος εἰς τὸν ἀποποιούμενον τὴν ἐκπλήρωσιν, ὡς χαλινὸς τῆς παλιμβουλίας ἐπὶ συμβάσεως, ἢ ἡ παλιμβουλία αὕτη δὲν δύναται νὰ ματαιώσῃ. Ἐντεῦθεν ἴσως ἡδύνατο νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἀπώλεια τοῦ ἀρραβῶνος εἶναι θυσία, ἐφ' ἣ δύναται ὁ δεδωκὼς αὐτὸν νὰ ἀθετήσῃ καὶ τὴν ἐντελῶς κατηρτισμένην σύμβασιν. Ἀλλ' ἡ δυσκολία αὕτη ἐκλείπει ὅταν παραδεχθῶμεν τὴν ἐξῆς ἔννοιαν, ἥτις ὑπὲρ πᾶσαν ἄλλην συνάδει πρὸς τὰς ἐκφράσεις τῶν παρατεθέντων χωρίων. Ἐὰν σύμβασις, ἀγράφως συναφθεῖσα, ἐνισχυθῇ διὰ τῆς δόσεως ἀρραβῶνος, ὁ ἀποποιούμενος τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως δύναται ν' ἀναγκασθῇ εἰς τοῦτο δι' ἀγωγῆς, διότι ἡ σύμβασις ὑπάρχει ἰσχυρά, ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐκπίπτει τοῦ ἀρραβῶνος, ἢ ἀποδίδει τὸ διπλάσιον αὐτοῦ λόγῳ ποινῆς, διότι παρανόμως ἡρνήθη τὴν ἐκτέλεσιν τῶν συνομολογηθέντων.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ
(ΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ἢ ΕΠΕΡΩΤΗΣΕΩΣ ΠΟΙΝΗΣ).

Περίληψις

258 Ποινικὴ ρήτρα. Ὑπὸ τίνα τύπον συνομολογεῖτο συνήθως παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.

259. Ἐνίοτε ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις ἀσφαλίζεται διὰ τῆς ποινικῆς ρήτρας, ὀριζομένου τοῦ ἐναντίου τῆς πράξεως, ἢ τῆς παραλείψεως ὡς ἀπλῆς αἰρέσεως, ὅφ' ἣν ὁμολογεῖται ἡ ποινή.

260. Συχνότερον ὁμῶς συνάπτεται πρῶτον ἰδίᾳ σύμβασις περὶ τῆς πρά-

ξέως, ἢ τῆς παραλείψεως, ἔπειτα δὲ συνομολογεῖται χρηματικὴ ποινὴ ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς (κυρίας) ἐκείνης συμβάσεως.

261. Ἀθετηθείσης τῆς κυρίας συμβάσεως ὁποῖον τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπὲρ οὗ συνωμολογήθη ἡ ποινὴ; Ἐπιδιώκει τὴν τε ἐκτέλεσιν τῆς κυρίας συμβάσεως καὶ τὴν καταβολὴν τῆς ποινῆς, ἢ τὸ ἕτερον; Ἐὰν ἐπιδιώκῃ τὸ ἕτερον, ὁπότερον αὐτῶν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ;

262. Κανόνες περὶ τινῶν κατὰ τὴν ποινικὴν ρήτραν ἀναφερομένων ζητημάτων.

263. Τὸ περὶ προστίμου σύμφωνον εἶναι ἀνίσχυρον, ὅταν δι' αὐτοῦ ἐπιδιώκεται ἀθέμιτος σκοπός. Ἰδίως περὶ τοῦ ἐπὶ τῆς μνηστείας προστίμου.

258. Ποινικὴν ρήτραν ὀνομάζομεν τὴν ὑπόσχεσιν τοῦ δαυ-
ναί τι ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι ὁ τὴν δόσιν συνομολογήσας ἀθετή-
σει ἐτέραν ὑπόσχεσιν· ὅθεν ἡ δμολογία αὕτη (ἡ τῆς ποινῆς ὑπό-
σχσεις) σκοπὸν ἔχει ν' ἀσφαλίσῃ τὸ ἐναντίον τῆς τεθείσης αἰ-
ρέσεως ἀποτέλεσμα (τὴν τήρησιν τῆς ἐτέρας ἐκείνης ὑποσχέ-
σεως). Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὑποσχόμεθα χρήματα λόγῳ ποινῆς,
δυνατὸν ὅμως νὰ δοθῇ καὶ ἄλλου πράγματος ἢ ὑπόσχεσις.

Ἡ ὑπόσχεσις τῆς ποινῆς ἐγίνετο παρὰ τοῖς ρωμαίοις συνή-
θως ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, ἡδύνατο ὅμως παρὰ συν-
αινετικῷ συναλλάγματι νὰ ὁμολογηθῇ ποινὴ καὶ διὰ προσθέτου
συμφώνου (§ 195), ὅτε ἡ καταβολὴ αὐτῆς ἐπεδιώκετο διὰ τῆς
τοῦ κυρίου συναλλάγματος ἀγωγῆς.¹ ἡδύνατο νὰ συνομολο-
γηθῇ καὶ μετὰ τινὰ χρόνον ἀπὸ τῆς συστάσεως τῆς κυρίας ὑπο-
χρέωσεως.

259. Ἡ αἵρεσις συνίσταται ἢ εἰς τὸ μὴ ποιῆσαι, ἢ εἰς τὸ
ποιῆσαι τι τὸν ὁμολογοῦντα τὴν ποινὴν. Τὸ προκείμενον συμ-
βόλαιον ἔχει ἐνίοτε μόνον ἀντικείμενον τὴν ὑπὸ αἵρεσιν ὑπό-
σχσιν τῆς ποινῆς, π. χ. ἐὰν μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρόν, ὁμολογεῖς
διδόναι ἑκατόν; κατὰ τὸν ἀπλούστερον τοῦτον τύπον μόνῃ ἡ
ποινὴ (τὰ ἑκατὸν νομίσματα) περιέχονται ἐν τῇ ἐνοχῇ, ἢ δὲ
πρᾶξις (τὸ δίδοναι τὸν ἀγρόν), εἰς ἣν κυρίως ἀποβλέπουσιν οἱ
συμβαλλόμενοι, ἀποτελεῖ ἀπλῶς τὴν αἵρεσιν, εἶναι μόνον μέσον
πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ποινῆς.²

(1) [18. 7] 6 § 1. 7. [18'. 7] 6—9.

(2) [44. 7] 44 § 5. [NB'. 1] 44. [45. 1] 68. 115 § 2. [MP'. 1] 65. 112.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α΄.)

Ἐὰν ἡ αἵρεσις συνίσταται εἰς παράλειψιν τῆς πράξεως (εἰ μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρόν), σκοπούντων τῶν συμβαλλομένων νὰ ἀσφαλίσωσι, διὰ τοῦ φόβου τῆς ποινῆς, τὴν ἐπιχειρήσιν τῆς πράξεως (τὴν δόσιν τοῦ ἀγροῦ), σκοπίμον εἶναι νὰ δρῶσθῃ ὁ χρόνος, οὗ ἐντὸς δέον νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ πράξις πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ποινῆς, ἄλλως καταπίπτει αὕτη ἅμα ἡ πράξις ἀποδῆ ἀδύνατος.¹

Ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον ἡ ποινικὴ ρήτρα εἶναι μέσον ἐκλεχθὲν ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων πρὸς ἐκβίασιν τῆς πράξεως, ἥς τὴν παράλειψιν ὥρισαν ὡς αἵρεσιν τῆς ποινῆς, ἐνῶ ἂν συνήπτον σύμβασιν περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως ἐκείνης, εἶχον ἄμεσον καὶ ἀσφαλέστερον τρόπον ἐκβιάσεως τῆς πράξεως, τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν. Ἡ ποινικὴ ὅμως ρήτρα ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον δύναται νὰ συνομολογηθῇ καὶ περὶ πράξεων, περὶ ὧν δὲν ἤθελεν εἶναι δυνατόν νὰ συναφθῇ ἰσχυρὰ σύμβασις, ὡς π.χ. ἐὰν τινὲς θέλωσι ν' ἀσφαλίσωσι παροχὴν γεννησομένην ὑπὸ τρίτου, ἢ πρὸς τρίτον (ὁμολογεῖς ὅτι ὁ Πέτρος ποιῆσαι μοι οἰκίαν, [παροχὴ ὑπὸ τρίτου γεννησομένη], ἢ ὁμολογεῖς διδόναι τῷ Πέτρῳ δέκα [παροχὴ πρὸς τρίτον] εἰ δὲ μὴ ποιήσῃ, εἰ δὲ μὴ δῶς, δώσεις μοι λόγῳ ποινῆς πέντε, ἢ καὶ πλεονα;).² Ὁθεν ἐπὶ τοιαύτης ποινικῆς ρήτρας εἶναι ἀδιάφορον ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἔχῃ ἴδιον συμφέρον εἰς τὴν ἐπιχειρήσιν τῆς πράξεως, ἢ ἐὰν τὸ συμφέρον τοῦτο ᾗναι ἀνάλογον τῇ συνομολογηθείσῃ ποινῇ.³

260. Ἀλλ' ὁ προεκτεθεὶς τύπος τῆς ποινικῆς ρήτρας εἶναι σπάνιος, συχνότερος δὲ καὶ σπουδαιότερος ὁ ἐξῆς.

Πρῶτον ὑπόσχεταί τις δι' ἑνοχικῆς συμβάσεως ὀρισμένην πράξιν, ἢ παράλειψιν, ἔπειτα δὲ συνομολογεῖ ποινήν, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως ἐκείνης. Ὑπὸ τὸν σύνθετον τοῦτον τύπον ἡ ποινικὴ ρήτρα καταφαίνεται ὡς ἐπίρρωσις τῆς ἑνοχικῆς ἐκείνης συμβάσεως, ἐπενεργεῖ δὲ εἰς αὐτὴν διττῶς,

(1) [45. 1] 115 πρ. [ΜΡ'. 1] 112. «Καὶ περὶ τοῦ ὁμολογήσαντος παύσῃν εἰ μὴ δῶ Πέτρον» πῶς οὐκ ἀπαιτεῖται αὐτήν, εἰ μὴ γένηται δηλον μὴ δύνασθαι Πέτρον δοῦναι».

(2) Θεοφ. [3. 19] § 18—20.

(3) [45. 1] 38 § 17. [ΜΡ'. 1] 36 § 7'.

πρῶτον ὡς νέον κέντρον πρὸς ἐκπλήρωσιν, διὰ τὸν φόβον τῆς ποινῆς, ἔπειτα δὲ καὶ ὡς μέσον εὐκολύνον τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἐκ τῆς κυρίας συμβάσεως δικαιωμάτων, ἡ δὲ εὐκολία αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ δανειστής, ὁ συνομολογῶν τοιαύτην ποινὴν ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως, ἀποφεύγει τὸ μὲν τὴν πολλάκις δυσχερῆ καὶ ἐπισφαλῆ ἀπόδειξιν τοῦ διαφέροντος,¹ τὸ δὲ τὴν ἀνάγκην τοῦ νὰ μηνύσῃ τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς συμβάσεως, ἵνα καταστήσῃ αὐτὸν ὑπερήμερον, διότι ἡ μὴνυσις εἶναι περιττὴ² ὡς πρὸς τὴν ποινὴν, ἂν ὠρίσθῃ χρόνος πρὸς ἐκπλήρωσιν, παρέλθει δὲ οὗτος ματαίως κατὰ τὰ μετ' ὀλίγον ρηθισόμενα.

Ὅθεν ὁ σκοπὸς τῆς ποινικῆς ρήτρας εἶναι πάντοτε ἡ ἐπίρρωσις τῆς κυρίας συμβάσεως. Ἡθέλαμεν δ' ἐντελῶς παραγνώρισει αὐτὸν ἂν ἐξωροῦμεν τὴν ποινὴν ὡς πρόστιμον τῆς μεταμελείας, δι' οὗ ὁ ὀφειλέτης δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀπαλαχθῇ τῆς ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας συμβάσεως. Οἱ συμβαλλόμενοι δύνανται βεβαίως νὰ συνομολογήσωσι ποινὴν καὶ ὡς πρόστιμον τῆς τοιαύτης μεταμελείας, ἀλλ' ὁ σκοπὸς οὗτος, δι' οὗ ἀντὶ νὰ ἐπιρρῶνται, ἀσθενοῦται ἡ κυρία σύμβασις, ἵδεν νὰ ἐκφρασθῇ ρητῶς, ἄλλως οὐδέποτε εἰκάζεται.

261. Σπουδαία εἶναι ἡ σχέσις τῆς ποινικῆς ρήτρας πρὸς τὴν κυρίαν σύμβασιν. Ἡ σχέσις αὕτη εἶναι ἀθροιστική, ἢ ἐκλεκτική· ἀθροιστικὴ μὲν, ὅταν δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ ἢ τε ἐκτέλεσις τῆς κυρίας συμβάσεως καὶ ἡ καταβολὴ τῆς ποινῆς, τοῦτο

(1) Εἰς. [3. 15] 7 πρ. « Τῆς γὰρ ποινῆς μὴ ἐντεθείσης ἀδελόν ἐστι· τί » ἐποφείλει ὁ ὑπεναντίον τι πράξας, ὧν ὁμολόγησεν· ἐπειδὴ γὰρ εἰς τὸ διαφύρον μέλλει καταδικάζεσθαι, (τοῦτο δὲ ἀδελόν ἐστιν), ἐπάναγκες ἐστί » τὸν ἄκτωρα ἀποδεικνύνει τι αὐτῷ διαφέρει· ὥστε οὖν διὰ τὸ φυγεῖν τὰς » τοιαύτας δυσκολίας δεῖ ποινὴν ἐντιθέσθαι καὶ εἰ μὲν ἐπερωτήσω σε, ὅτι » ποιήσῃ τότε, οὕτως ἐποφείλω σε περὶ τῆς ποινῆς ἐπερωτῆν, ἴδεν μὴ τοῦτο » γένηται, προστίμου χάριν δώσεις μοι δέκα νομίσματα; [16. 5] 11. » [ΜΓ' 5] 10».

(2) Κ. [8. 38] 12 [14. 7] 23 [NB. 1] 22. « Ἐάν τις δανεισάμενος διαπόντιον ὁμολόγησῃ, ὡς εἰ μὴ ἐμπροθέσμως καταβάλλῃ, δίδωσι ποινὴν· εἰ καὶ μὴ ὀχληθεῖ μέρος μόνον τοῦ δανείου ἐμπροθέσμως καταβάλλῃ, δίδωσι » μετὰ τὴν προθεσίαν ὀλόκληρον τὴν ποινὴν· οὕτε γὰρ ἄλλως τῆς ποινῆς » ἐλευθεροῦται, εἰ μὴ αὐτὸς οὐκ ἐνέπιδισεν ἐμπροθέσμως καταβαλεῖν. »

ὅμως δὲν εἰκάζεται, ὅθεν παραδεχόμεθα αὐτὸ μόνον ἐὰν ρητῶς συνομολογηθῇ, ἢ συνάγεται ἐκ τῶν ὅρων τῶν δύο συμβάσεων.¹

Ἡ δ' ἐκλεκτικὴ σχέσις ὑπάρχει ὅταν ἐπιδιώκεται ἡ ἑτέρα μόνον τῶν δύο ἀπαιτήσεων, ὅπερ ἀποτελεῖ τὸν κανόνα. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος τίς τῶν δύο ἐπιδιώκεται, οἱ ρωμαῖοι διακρίνουσιν ἐὰν ἡ κυρία σύμβασις ᾖ ἐπερώτησις, ἢ καλῆς πίστεως σύμβασις· ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ἐπικρατεῖ ἡ εἰς τὸ γράμμα τῶν συνομολογηθέντων προσήλωσις, παραδέχονται, ὅτι ἡ κυρία σύμβασις ἀνηρέθη δι' οἷον ἀνανεώσεως, ὅθεν ἐπιδιώκεται μόνῃ ἡ ποινὴ,² ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἐπιλογὴν ἔχει ὁ δανειστής νὰ ἐπιδιώξῃ ἢ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς κυρίας συμβάσεως, ἢ τὴν καταβολὴν τῆς ποινῆς (θεωρουμένης ταύτης ὡς τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν)· δικαιούται ὅμως καὶ μετὰ τὴν χρῆσιν τῆς ἐτέρας τῶν ἀγωγῶν, νὰ κινήσῃ καὶ τὴν ἄλλην, ἀλλ' ὡς πρὸς μόνον τὸ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκτὸν περίσσευμα.³ Μόνος δὲ τῆς δευτέρας ταύτης περιπτώσεως κανὼν ἰσχύει τὴν σήμερον.

262. Πρὸς συμπλήρωσιν τῶν περὶ ποινικῆς ρήτρας εἰρημένων προσθετέον τὰ ἑξῆς·

Α' Ἡ ποινὴ, ἂν πρόκηται νὰ ἐνισχύσῃ σύμβασιν περὶ παραλείψεως, καταπίπτει καὶ ἐπιζητεῖται, ἅμα ἐπιχειρηθῇ ἡ παραλείπτέα πράξις, ἂν δ' ἐνισχύῃ σύμβασιν περὶ θετικῆς πράξεως, καθ' ὅρισμα χρόνον ἐπιχειρητέας, καταπίπτει καὶ ἐπιζητεῖται, ἅμα παρέλθῃ ματαίως ὁ ὁρισθεὶς χρόνος, δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη μηνύσεως πρὸς ἐπιχείρησιν·⁴ μὴ ὁρισθέντος τοῦ χρόνου τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως, ἐπὶ μὲν τῆς ἀπλῆς ποινικῆς ρήτρας (Σημ. 1—3 σελ. 274 καὶ 1—2 σελ. 275), ἡ ποινὴ δὲν καταπίπτει, ἐνὸς ὅ ᾗναι δυνατόν νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ πράξις, ἐπὶ

(1) [45. 1] 115 § 2 [MF'. 1] 112.

(2) [44. 7] 44 § 6. [NB'. 1] 44 [45. 1] 115 § 2.

(3) [17. 2] 41. 42. 71 πρ. B. [IB'. 1] 41. 42. 69. [19. 1] 28. B. [IO'. 8] 28. [2. 14] 10 § 1 B. [IA'. 1] 10. [2. 15] 16. B. [IA'. 2] 16. 57.

(4) [44. 7] 23. [NB'. 1] 22. K. [8. 38] 12. Ἐν μάλιστα ᾗναι βέβαιον, ὅτι ἡ παροχὴ δὲν δύναται πλέον νὰ ἐκτελεσθῇ μέχρι τοῦ ὁρισθέντος χρονικοῦ σημείου ἢ χρηματικῇ ποινῇ δύναται νὰ ἐπιδιωχθῇ καὶ πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ. [45. 1] 113 πρ.

δὲ τῆς παρὰ κυρίᾳ συμβάσει συνομολογηθείσης ποινῆς, καταπίπτει καὶ ἐπιζητεῖται ἡ ποινή, ἅμα παρελείφθῃ ἀμέσως ἡ πράξις, καὶ τοι οὕσα δυνατή.¹ Τὸ ἀμέσως τοῦτο δὲν πρέπει νὰ ἐννοηθῇ κατὰ λέξιν, διότι δίδεται « σύμμετρος χρόνος », δηλαδὴ μετρία προθεσμία πρὸς πλήρωσιν, ἣτις λογίζεται διαρκούσα μέχρι τῆς περὶ τῆς παροχῆς γενομένης κατάρξεως τῆς δίκης.²

Β' Τὸ ζήτημα ἐάν, πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ποινῆς, ἀνάγκη νὰ δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ ποινή, λύεται διαφόρως κατὰ τὴν διάφορον ἐκτίμησιν τῆς συγκεκριμένης νομικῆς σχέσεως. Ἐὰν ἀποβλέψῃ τις εἰς τὴν κατὰ γράμμα ἔννοιαν τῆς συνομολογήσεως τοιαύτης ποινῆς, ἥτοι ἐὰν θεωρήσῃ τὴν πράξιν, ἢ τὴν παράλειψιν καθ' ἑαυτὰς ὡς αἰρέσεις τῆς ποινῆς, εἶναι ἀδιάφορον τίς ὁ λόγος τῆς ἐκθάσεως (πληρώσεως) τῆς αἰρέσεως, ἀρκεῖ, ὅτι αὕτη ἐξῆλθε, καὶ ἂν ἦτο ἀδύνατον εἰς τὸν ὀφειλέτην ν' ἀποτρέψῃ τὴν αἵρεσιν. Οὕτω θεωροῦσιν οἱ ρωμαῖοι τὴν ἀπλὴν ποινικὴν ρήτραν³ καὶ τὴν σύνθετον, ἂν ἡ κυρία σύμβασις ἐστηρίζετο εἰς συναινετικὴν ἐπερωτήσιν (ἀπορρέουσιν ἀπὸ μόνης τῆς ἰδιωτικῆς βουλήσεως, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ κατ' ἀνάγκην γενομένων ἐπερωτήσεων).⁴ ὅθεν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἦτο ἀδιάφορος ὁ καταλογισμός.

Ἐὰν ὅμως ἀποβλέψωμεν οὐχὶ εἰς τὸ γράμμα τῆς συμβάσεως, ἀλλ' εἰς τὸν σκοπὸν τῆς ποινῆς, τοῦ νὰ ἐπενεργήσῃ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ ὑποσχεθέντος αὐτὴν, ἀνάγκη νὰ θεωρήσωμεν τὸν καταλογισμὸν ὡς οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς καταπτώσεως τῆς ποινῆς, διότι ὁ φόβος αὐτῆς κατ' οὐδὲν δύναται νὰ συντελέσῃ εἰς τὴν πράξιν, ἢ τὴν παράλειψιν, ὅταν αὕτη ἦναι ἀπολύτως ἀδύνατος τῷ ὀφειλέτῃ. Οὕτως ἐθεώρησαν οἱ ρωμαῖοι τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ἡ ποινὴ προσετίθετο εἰς καλῆς πίστεως σύμβασιν, ἢ εἰς πραιτωρικὰς καὶ δικαστικὰς ἐν γένει ἐπε-

(1) [45. 1] 115 § 2. [ΜΓ', 1] 112.

(2) [4. 8] 21 § 12 [Ζ', 2] 21.

(3) [45. 1] 8. [43. 1] 8.

(4) [45. 1] 5 πρ. [ΜΓ', 1] 5.

ρωτήσεις, αἵτινες ἐρρυθμίζοντο ἐπίσης κατὰ τοὺς κανόνας τῆς καλῆς πίστεως.¹ Μόνη ἡ τελευταία αὕτη ἐποψίς ἰσχύει ἐν τῷ νῦν δικαίῳ· ὅθεν ἡ ποινὴ καταπίπτει, καθ' ἡμᾶς, μόνον ὅταν δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἡ παράβασις τῆς ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ ὑποσχέσεως αὐτοῦ.

263. Ἡ ποινικὴ ρήτρα εἶναι καθ' ἑαυτὴν θεμιτὸν καὶ ἰσχυρὸν συμβόλαιον, δύναται ὅμως, ὡς καὶ πᾶν ἄλλο συμβόλαιον, ν' ἀποβῇ ἀθέμιτον καὶ ἀνίσχυρον, ἐὰν δι' αὐτοῦ προάγῃται παράνομος, ἢ κακοήθης σκοπός, ὡς ὅταν καλύπτῃ ἀθέμιτον τόκον,² ἢ τὴν κατάρτισιν τελευταίας βουλήσεως,³ ἢ πρόκειται ν' ἀσφάλισῃ τὴν ἐκτέλεσιν κακοήθους πράξεως.⁴

Περὶ δὲ τῆς ἐπὶ μνηστειῶν, λίαν συνεχῶς παρ' ἡμῖν συνομολογουμένης χρηματικῆς ποινῆς ἐν περιπτώσει μεταμελείας, παρατηρητέον. Κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπαγορεύεται ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ποινῆς, καθὼ ἀντιβαίνουσα εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ἡ πρὸς γάμον συναίνεσις δέον νὰ ᾖ πάντως ἐλευθέρᾳ, μηδὲν ἔπιρραζομένη ὑπὸ τοῦ φόβου τῆς χρηματικῆς ζημίας, εἰς ἣν ἤθελεν ἐμπέσει ὁ ἀποποιούμενος τὴν ἐκτέλεσιν τῆς μνηστείας.⁵ Ἡ Ἐκλογὴ⁶ ἐπέτρεψε μείζονα ἐλευθερίαν περὶ τὰς συνομολογήσεις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀθετήσεως τῆς μνηστείας, ἀκολουθοῦσα τὸ περὶ τούτου ἔθιμον· ὁ δὲ Λέων, ἀποβλέπων κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι αἱ μνηστείαι δὲν πρέπει νὰ διαλύωνται προπετῶς, ἐκύρωσε τὸ ἀνωτέρω ἔθιμον, ρητῶς ἐπιτρέψας τὴν ἐπὶ τῆς μνηστείας συνομολόγησιν προστίμου.⁷ Ἡ νεαρὰ Ἀλεξίου τοῦ Κομνηνοῦ (ἐν ἔτει 1092), ἡ ἀπαγορεύσασα τὰ πρόστιμα ἐπὶ τῶν ἱερολογουμένων μνηστειῶν ἄς «ἀμετακινήτους τε διαμένειν καὶ ἀδιαπτώτους καὶ τὸ ὅλον ἀλύτους

(1) [2. 11] 2 § 1. [Ζ'. 16] 2. [4. 8] 21 § 9. [Ζ'. 2] 21 § 0'. [45. 1] 69. [ΜΓ'. 1] 66.

(2) [22. 1] 44. Β. [ΚΓ'. 3] 44 [18. 1] 13 § 26. [19. 8] 13 § κ'.

(3) [45. 1] 61. Β. [ΜΓ'. 1] 58.

(4) [45. 1] 123. Β. [ΜΓ'. 1] 120.

(5) [35. 1] 71 § 1. [45. 1] 19. 131 πρ. Β. [ΜΓ'. 1] 18 131. Κ. [8. 39] 2. Κ. [5. 1] 1. Β. [ΚΗ'. 2] 3.

(6) [Δ'. 1].

(7) Νεαρ. 18, Ἀρμ. [Δ'. 1] 24.

διορίζεται, ¹ δηλοῖ ὅτι οὐδόλως ὁρᾷ τὰς ἄνευ ἱερολογίας συναπτομένας μνηστείας, καθ' ἃς καὶ νῦν ἔτι συνομολογεῖται τὸ πρόστιμον.

Ἡ ὑπὸ τῶν συγγραφέων τοῦ κανονικοῦ δικαίου γενομένη διάκρισις μεταξὺ τῶν ὑπὸ τῶν μελλονύμφων καὶ τῶν ὑπὸ ἄλλων, ἰδίως τῶν γονέων, συνομολογουμένων προστίμων, καθ' ἣν αἱ μὲν εἰσὶν ἀνίσχυροι αἱ δὲ ἔχουσι κύρος, μηδόλως στήριζομένη εἰς τοὺς περὶ τῶν τοιούτων προστίμων παρατεθέντας νόμους, οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῶν ἰσχύν. ²

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΟΡΚΟΥ.

Περίληψις

264. Τί ἐστὶν ὅρκος; Τύπος αὐτοῦ παρὰ τοῖς χριστιανοῖς.

265. Ἀναφέρεται ἢ εἰς τὸ παρελθόν, ἢ εἰς τὸ μέλλον. Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τοῦ πρώτου ὅρκου. Μικρὰ ἢ ἐπιρροή αὐτοῦ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ. Ὁ ὅρκος δὲν καθίστησιν ἔγκυρον τὴν ὅλως ἀνίσχυρον ὑποχρέωσιν.

266. Ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου τούτου. Τὰ πλείστα ἀργοῦσι νῦν. Ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου κατὰ τὴν ποινικὴν ἡμῶν νομοθεσίαν, συντελοῦντα εἰς ἐπίρρωσιν τῆς ἐνόρκως ἐπὶ δικαστηρίου βεβαιωθείσης ἰσχυρᾶς υποχρεώσεως.

267. Παρεπόμεναι συμβάσεις συντελοῦσαι εἰς ἐπίρρωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων κυρίας συμβάσεως.

264. Καὶ ὁ ὅρκος εἶναι ἐνίοτε μέσον ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων. ὅρκος δ' ἐστὶν ἡ βεβαιώσις τῆς ἀληθοῦς ἐκφράσεως, τῇ ἐπικλήσει ἱεροῦ, κατὰ τὸν βεβαιοῦντα, ἀντικειμένου, ὡς μάρτυρος τῆς ἀληθείας. ³ Ἡ ἐπικλήσις αὕτη τοῦ ἱεροῦ, ὡς πρὸς τὸν ὀμνύοντα, ἀντικειμένου, παρέχει τὴν ἀσφάλειαν, ὅτι εἶναι ἀληθὴς ἡ ἔκφρασις, ἥτοι, ὅτι συνάδει πρὸς τὴν συνείδησιν, ἣν ἔχει αὐτός περὶ τοῦ ἐκφραζομένου γεγονότος, καθότι ὑποτίθεται, ὅτι τὸ πρὸς τὸ ἱερὸν ἐκεῖνο ἀντικείμενον σέβας θέλει κωλύσει τὸν βεβαιοῦντα τοῦ ἐκτραπῆναι τῆς ἀληθείας. ⁴

(1) Συλλογ. Νεαρῶν ἐκδ. Ζαχαρίου Αἰνγενθάλ' Νεαρ. 31 σελ. 378.

(2) Πρὸς Ζhishman das Eherecht d. orient Kirche σελ. 650 καὶ ἐπ. Καλλ. τόμ. 4 § 58.

(3) [12. 2] 3. 4. 5. [KB'. 5] 3. 4 καὶ 5.

(4) Κιέρων de officiis III. 29.

Παρά τοῖς ρωμαίοις ὑπῆρχε μεγάλη ποικιλία τῶν ἀντικειμένων, δι' ὧν τῆς ἐπικλήσεως ἐδίδετο ὅρκος.¹ Παρά δὲ τοῖς χριστιανοῖς ὁ ὅρκος δίδεται εἰς τὸ ὄνομα τοῦ Θεοῦ ὡς μάρτυρος τῆς ἀληθείας καὶ τιμωροῦ τοῦ ψεύδους, ἂν καὶ διάφοροι, αἱ δηλοῦσαι τὴν ἔννοιαν ταύτην, ἐκφράσεις.²

265. Ἡ οὕτω ἐνισχυομένη βεβαίωσις ἀναφέρεται, ἢ 1) εἰς τὸ μέλλον, παρέχουσα ἀσφάλειαν περὶ μελλούσης πράξεως (κατὰ τοὺς νεωτέρους, ὑποσχετικὸς ὅρκος, *juramentum promissorium*) ἢ, 2) εἰς τὸ παρελθόν, παρέχουσα ἐγγύησιν τῆς ἀληθείας τῆς δηλουμένης ἐννοίας (κατὰ τοὺς νεωτέρους βεβαιωτικὸς ὅρκος, *jur. assertorium*). ὁ ὅρκος οὗτος ἀναφέρεται μόνον εἰς γεγονότα, εἶναι δὲ ἡ ἀπλοῦν μέσον ἀποδείξεως, ἀνήκων εἰς τὴν περὶ ἀποδείξεως διδασκαλίαν (Γεν. Ἀρχ. τόμ. Β'. § 519 Ἀνωτ. § 78) τοιοῦτος εἶναι ὁ τῶν μαρτύρων, ὁ ἀναπληρωτικὸς, ὁ ἀπαλλακτικὸς, ὁ ἐκτιμητικὸς καὶ ὁ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγόμενος ὅρκος,³ ἢ εἶδος συμβιβασμοῦ, ὡς ὁ ἐξωδίκως ἐπαγόμενος,⁴ περὶ οὗ ὁμιλήσωμεν ἐν τῇ περὶ συμφώνων διδασκαλίᾳ.

Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ μόνου τοῦ ὑποσχετικοῦ λεγομένου ὅρκου· ὁ ὅρκος οὗτος ἀπαντᾷ ἐν τε τῇ δημοσίᾳ (ὁ τῶν δημοσίων λειτουργῶν, τῶν στρατιωτῶν, τῶν ἐπιτρόπων καὶ τῶν κηδεμόνων) καὶ ἐν τῇ ἀστικῇ δικαίᾳ.

Ἐν τῇ τελευταίᾳ τούτῳ δικαίᾳ ὁ ὑποσχετικὸς ὅρκος δίδεται πρὸς ἐπίρρωσιν συνομολογουμένης ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων δὲν εἶναι σπουδαῖον· ὁ ὅρκος, κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν νόμον, ὑποχρεῶν τὸν ὁμνούντα μόνον ἐνώπιον τῆς ἰδίας συνειδήσεως, δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ ἐνώπιον τοῦ πολ. δικαστοῦ ἔγκυρον τὴν ἄλλως ἀνίσχυρον ὑπο-

(1) [12. 2] 5. 13 § 6. [KB'. 5] 5. 13 § 5'.

(2) Ἀρθρ. 36 καὶ 57 τοῦ Συντάγμ. ἄρθρ. 335 τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἄρθρ. 121 τῆς ποιν. δικον. ἄρθρ. 214, 215 τοῦ περὶ ὀργ. τοῦ δικαστ. νόμου καὶ ἄρθρ. 17 τοῦ ὀργ. τῆς χωροφυλ.

(3) Ἀρθρ. 334, 335, 349, 350, 379, 383 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 349 τῆς πολ. δικον.

χρέωσιν, οὔτε εἰς τὴν ἰσχυρὰν προστίθῃσι τι συνήθως ἐνώπιον τῆς κοσμικῆς ἀρχῆς.¹

266. Εἰς πὰς ἐξῆς μόνον περιπτώσεις εἶχεν ὁ προκείμενος ὅρκος ἐπιρροὴν ἐπὶ τῶν τοῦ ἀστικοῦ δικαίου σχέσεων.

1) Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀπελευθέρου ἐνόρκως γενομένης τῷ πάτρωνι ὑποσχέσεως, εἴτε ὑπηρεσίας συνήθους, ἢ τεχνικῆς, εἴτε δώρων.² ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν κύρος.

2) Ἐὰν ἀνήλικος, πωλήσας ἀκίνητον, ὑποσχεθῇ μεθ' ὅρκου τῷ ἀγοραστῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τῆς πωλήσεως, ἡ ἐνόρκως αὕτη ὑπόσχεσις ἀποτελεῖ λόγον, δι' ἃν ὁ δικαστὴς δύναται ν' ἀποποιηθῇ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν.³ Μετὰ τῆς διατάξεως ταύτης συνέχεται καὶ ἡ τοῦ Ἀλεξίου I. τοῦ Κομνηνοῦ (1081—1118 μ. X) ὁρίσαντος, ὅτι «κατὰ σωματικοῦ ὅρκου οὐ δίδονται τοῖς νέοις ἀποκατάστασις», ἥτοι κατὰ τῆς ἀποφάσεως τῆς ἐκδοθείσης ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ὑπὸ τοῦ ἀνηλίκου ἐπαχθέντος ὅρκου, ἐν ἑλλείψει ἄλλων ἀποδείξεων, οὐ δίδεται ἀποκατάστασις.⁴ εἰς τὴν ἀνωτέρω εἰδικὴν διάταξιν τοῦ κώδικος ἐδόθη ὑπὸ πολλῶν νομοδιδασκάλων κατὰ τὴν 12 ἑκατονταετηρίδα ἡ ἐσφαλμένη ἔννοια, ὅτι πᾶσα ὑποχρέωσις ἐφήβου, καὶ ἄκυρος ἂν ᾖ κατὰ τὸν ἀστικὸν νόμον, ἐνισχυομένη δι' ἐνόρκου ὑποσχέσεως τοῦ ἐκπληρῶσαι αὐτήν, ἀποβαίνει ἔγκυρος· τὴν γνῶμην ταύτην ὁ μὲν Φρεδερίκος Α'. ἐπεκύρωσε διὰ νόμου,⁵ οἱ δὲ Πάπαι ἀπεδέχθησαν καὶ ἀνέπτυξαν· ἀλλ' οἱ ἀνωτέρω ὁρίσμοι οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν κύρος, διὰ πολλοὺς λόγους, ἀλλὰ κυρίως διότι κατὰ τῶν ἐπ' ὀνόματι τῶν ἀνηλίκων ἐπιχειρουμένων πράξεων ἐν γένει δὲν χωρεῖ ἀποκατάστασις (Γεν. ἀρχ. τόμος Β'. § 569).

(1) Ἐφ' ὃν τὸ πάντων ἐστὶν ἀνίσχυρον, οὔτε ὁ δοθεὶς ὅρκος ὑφέλλει φυλάττεσθαι [ΙΑ'. 1] 7 § ιγ'.—ις'. [ΜΗ'. 3] 336. [ΜΘ'. 3] 6. 2. 14. 7. [33. 1] 7 πρ. § 1 [40. 4] 36.

(2) [38. 1] 7. [40. 12] 44.

(3) Κ. [2. 28] 1. Β. [Ι'. 10] 1.

(4) Ἐδουάρδου Ζαχαρίας ἑσωτερικὴ ἱστορία τοῦ ἑλληνο-ρωμαϊκοῦ νόμου (1856) σελ. 84 σημ. 291 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία.

(5) Αὐθεντικὴ ἐν τῷ Κώδ. [2. 28].

3) Ἡ παράβασις μεθ' ὅρκου βεβαιωθέντος συμβιβασμοῦ συνεπήγετο τὴν ἀτιμίαν τοῦ παραβάτου,¹ ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, μετὰ τῆς περὶ ἀτιμίας θεσμοθεσίας, (Γεν. ἀρχ. τόμ. Α'. § 130—132).

4) Ὑπόσχεσις πληρωμῆς, βεβαιωθείσα δι' ὅρκου «κατὰ βασιλέως» (εἰς τὴν σωτηρίαν τοῦ βασιλέως), ἐὰν παραβιασθῇ, συνεπήγετο τὴν ποινὴν ροπαλισμοῦ.² ἀλλὰ καὶ ἡ διάταξις αὕτη, καθὼ ποινικῇ, ἀργεῖ τὴν σήμερον.

5) Τέλος ὁ ὅρκος δύναται νὰ ὀρισθῇ ὡς αἵρεσις ἐπὶ τῶν συμβολαίων,³ μόνον δ' ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἐγκαταστάσεων καὶ τῶν κληροδοσιῶν δὲν ἀναγκάζονται ὁ κληρονόμος, ἢ ὁ κληροδόχος νὰ πληρώσῃ τοιαύτην αἶρεσιν.⁴

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐλαχίστην ἐπιρροὴν ἔχει ὁ ὑποσχετικὸς ὅρκος, ὡς τρόπος ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἡμέτερον κανονικὸν δίκαιον ὁ ἐπιρκῶν ὑπόκειται εἰς τὴν ποινὴν τοῦ ἀφορισμοῦ.⁵ Ἡ δὲ ποινικὴ ἡμῶν νομοθεσία τιμωρεῖ τὸν ἐν γνώσει καὶ ἐκουσίως ἀθετοῦντα τὴν δι' ὅρκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐπιβεβαιωθεῖσαν (καθ' ἑαυτὴν ἐγκυρον) ὑπόσχεσιν, ἢ ἐν γένει ἐπικειμένην εἰς αὐτὸν ὑποχρέωσιν, μὲ φυλάκισιν τοῦλάχιστον ἑξ μηνῶν.⁶ ὥστε ὁ ἐπὶ δικαστηρίου διδόμενος ὑποσχετικὸς ὅρκος εἶναι παρ' ἡμῖν ἀποχρῶν μέσον ἐπιρρώσεως τῶν καθ' ἑαυτὰς ἰσχυρῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.

267. Παρεπόμεναι συμβάσεις συναπτόμεναι ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὸ ἄλλων προσώπων συντελοῦσιν ἐνίοτε εἰς ἐπίρρωσιν ἄλλης ἐνοχικῆς συμβάσεως· τοιαῦται εἰσὶν ἡ τῆς ἐγγυήσεως καὶ ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως (constitutum) σύμβαισις, περὶ

(1) K. [2. 4] 41. [IA'. 2] 58.

(2) [12. 2] 13 § 6. [KB'. 5] 13.

(3) [39. 5] 19 § 6. [12. 2] 39. [KB'. 5] 39.

(4) [35. 1] 26 πρ. [28. 7] 8 § 7 καὶ 8.

(5) Κανὼν ΘΖ'. καὶ ΠΒ'. τοῦ Μεγάλου Βασιλείου (Σύνταγμα τῶν Θεῶν καὶ Ἱερ. Καν. ὑπὸ Γ. Α. Ράλλη καὶ Μ. Ποτλῆ, τόμ. 4. Σελ. 2.1, 248 καὶ ἐπ.). Νομολ. τοῦ Φωτίου. Τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΙΗ'. (Σύνταγμα τόμος 1. Σελ. 316).

(6) Ἄρθρ. 270 τοῦ ποιν. νόμου.

ὧν γενήσεται λόγος ἐν τῷ περὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων τμήματι.

Μεταξὺ τῶν δραστικωτέρων μέσων τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἐνοχῶν μνημονευτέον τὸ ἐνέχυρον καὶ τὴν ὑποθήκην, ἅπερ συνίστανται εἰς τὸν τεχνητὸν σύνδεσμον ἐμπραγμάτου δικαιώματος (ius in re) μετὰ ἐνοχῆς, ἀλλὰ περὶ τούτων ὁμιλήσομεν ἐν τῷ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ.

ΑΣΘΕΝΩΣΙΣ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ

Περίληψις.

268. Ἀσθενώσεις ἢ καὶ ἐντελῆς ἀναίρεσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως· οἱ πλείστοι τῶν λόγων αὐτῆς ἀνεπτύχθησαν ἀλλαχοῦ.

269. Ἐνταῦθα ἐξηγηθῆσεται μόνον ἡ ἐκ τοῦ ἀδυνάτου τῆς ἐκτελέσεως ἀναίρεσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως. Τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως ὑποτίθεται ἐνταῦθα ὑπάρχον κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχῆς.

270. Ἀποφάνσεις τῶν ρωμαίων περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος. Ἐξ αὐτῶν συναγόμενος κανὼν περὶ τῆς λύσεως αὐτοῦ.

271. Γνώμη τοῦ Σαβινῆ περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ κανόνος τούτου εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν. Ἀναίρεσις τῆς γνώμης ταύτης. Συμπέρασμα.

268. Δευτέρα τροποποιήσις τῶν συνήθων ἀποτελεσμάτων τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως ἐστὶν ἡ ἀσθενώσεις, εἰς ἣν περιλαμβάνομεν καὶ τὴν παντελεῖ ἀναίρεσιν.

Τὰ πλείστα γεγονότα, τὰ συνεπαγόμενα τὴν ἀσθενώσιν τῆς συμβάσεως συνεχόνται τοσοῦτον στενῶς μετὰ τῆς συνάψεως αὐτῆς, ὥστε ἀνεπτύχθησαν ἐν τῇ περὶ συνάψεως τῶν συμβάσεων διδασκαλίᾳ. Ταῦτά ἐστὶν ὁ φόβος, ὁ δόλος καὶ ἡ πλάνη.

269. Ἐν μόνον θέμα χρῆζει ἀκριβεστεράς ἀναπτύξεως, τὸ τοῦ ἀδυνάτου τῆς πληρώσεως, ὅπερ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ καὶ τῆς ἐνοχῆς τὸ ἀνίσχυρον.

Περὶ τῆς ἐννοίας καὶ τῶν διαφόρων λόγων τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς ἐγένετο ἡδὴ ἀνωτέρω λόγος (§§ 66 67)· περὶ δὲ τοῦ ἀποτελέσματος αὐτοῦ, ἥτοι τῆς ἀσθενώσεως (καὶ αὐτῆς τῆς ἀναίρεσεως) τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως, παρατηρητέον τὰ ἐξῆς.

Τὸ ἀδύνατον, περὶ οὗ πρόκειται, ὑποτίθεται ὑπάρχον ἐν τῷ καιρῷ τῆς συνάψεως τῆς ἐνοχῆς, διότι πᾶσα μετ' αὐτὴν συμ-

βᾶσα ἀδυναμία (π. χ. ὁ θάνατος τοῦ πωληθέντος ἵππου πρὸ τῆς παραδόσεως) ὑπάγεται οὐχὶ εἰς τὴν παροῦσαν (περὶ τῶν κατὰ τὴν παραγωγὴν τῆς ἐνοχῆς λόγων τῆς ἀσθενώσεως), ἀλλ' εἰς τὴν περὶ ἀλλοιώσεως τῶν ἐνοχῶν πραγματείαν.

Διέλθωμεν τὰς σπουδαιότερας περιπτώσεις, καθ' ἃς ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχῆς, διότι αὗται δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς εἰσαγωγὴ εἰς τοὺς περὶ τῆς λύσεως τοῦ κυρίου ζητήματος κανόνας τοῦ νόμου.

Συχνότατα τὸ ἀδύνατον τῶν ἐνοχῶν ἀφορᾷ εἰς τὰς ἐπὶ δόσει (dandi) ἐνοχάς, τὰς σκοπούσας τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἢ τὴν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἄσκησιν αὐτῆς, τοιαύτη δόσις εἶναι ἀδύνατος, ὅταν τὸ πρᾶγμα, τὸ ἀποτελοῦν τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, οὐδέποτε ὑπῆρξεν,¹ ἢ κατεστράφη,² ἢ δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ, π. χ. μυθῶδες θηρίον,³ ἢ ὅταν τὸ πρᾶγμα δὲ ᾖ ἐν συναλλαγῇ (ᾖ ἐν ἱερῶν, δημόσιον κτλ.)· ἐπίσης ὅταν τὸ δοτέον πρᾶγμα εὐρίσκηται ἤδη ἐν τῇ κυριότητι τοῦ κτησομένου αὐτό,⁴ ἢ ᾖ ἀνύπαρκτος κληρονομία, διότι ζῇ εἰσέτι ὁ ὑποτεθεὶς κληρονομούμενος.⁵ Τὸ ἀδύνατον ἀναφέρεται ἐνίοτε καὶ εἰς τὰς παρεπομένας τῇ ἐνοχῇ συνθήκας, ἥτοι τὰς ἀδυνάτους αἰρέσεις, ἢ προθεσμίας.⁶

270. Περὶ πασῶν τῶν περιπτώσεων τούτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἄκυρος εἶναι ἡ περὶ ἀδυνάτου παροχῆς σύμβασις ἄνευ διακρίσεως τοῦ εἶδους αὐτῆς, ἢ τῆς γνώσεως, ἢ ἀγνοίας τῶν ἐνεχόμενων, ὅθεν ὁ κανὼν οὗτος ἐφαρμόζεται εἰς τὴν περὶ ἀδυνά-

(1) Ἐὰν δηλαδὴ, ὡς συνήθως συμβαίνει, τὸ δοτέον πρᾶγμα ὑποτίθεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ὑπάρχον ἤδη ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως, διότι εἶναι θεμιτὴ καὶ ἰσχυρὰ ἡ σύμβασις περὶ πράγματος, οὗ τὴν μέλλουσαν ὑπαρξὴν θεωροῦσι πιθανήν, ἢ δυνατὴν οἱ συμβαλλόμενοι (σύμβασις περὶ ἐλπιδος, ἢ ἐλπιζομένου πράγματος, spes, ἢ res sperata) [18. 1] 34 § 2. [10¹. 1] 7. 32.

(2) Ὁ ἐμπρησμὸς οἰκίας, ἢ θάσους δὲν θεωρεῖται ὡς ἀπόλυτος καταστροφή, διότι μένει τὸ ἔδαφος [18. 1] 57 καὶ 58,

(3) Εἰς. [3. 19] § 1. [45. 1] 97. πρ. [ΜΓ¹. 1] 94.

(4) [3. 19] § 1. 2. [44. 7] 1 § 9. [NB¹. 1] 1 § 1¹. καὶ θ¹. [45. 1] 83 § 5. 103. [ΜΓ¹. 1] 80 § ζ'. 100. [50. 17] 182. [B¹. 3] 182.

(5) [18. 4] 7. 8. 9. [10¹. 4] 7 καὶ 8.

(6) [44. 7] 31. [NB¹. 1] 30. Εἰς. [3. 15] § 5.

του δόσεως, ἢ ποιήσεως¹ καὶ τὴν ὑπὸ ἀδύνατον αἴρεσιν συναφθεῖσαν ἐπερώτησιν,² ἅμα δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπλὴν ὑπόσχεσιν περὶ κακοήθων, ἢ παρανόμων πράξεων.³ τέλος δὲ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν⁴ καὶ τὰς λοιπὰς τοῦ αὐτοῦ εἶδους συμβάσεις (τὴν ἀνταλλαγὴν καὶ τὴν ἀντὶ καταβολῆς δόσιν), δὲν εἶναι ὅμως ἄκυρος ἢ περὶ ἐκχωρήσεως ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως σύμβασις,⁵ ὥς οὔτε ἡ (μνηδερῖαν ἔχουσα νῦν πρακτικὴν ἀξίαν) ἀγορὰ ἐλευθέρου, ὅν δ' ἀγοραστὴς νομίζει δοῦλον.⁶ Ἡ παρὰ τῷ δανειστῇ γνῶσις τοῦ ἀδυνάτου, ἥς μνημονεύουσιν τινὰ χωρία, δὲν ἀποτελεῖ στοιχεῖον τῆς ἀκυρότητος,⁷ διότι ἡ γνῶσις μάλιστα αὐτοῦ συνεπάγεται τινὰ ἔμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως (τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως τοῦ καταβληθέντος ἀν-

(1) [50. 17] 31. 185. [B'. 3] 31. 185.

(2) [45. 1] 35 πρ. [MΓ'. 1] 33. [44. 7] 1 § 9. [NB'. 1] 1 § η'. καὶ θ'. [3. 19] § 1 καὶ 2.

(3) [44. 7] 1 § 11. 31. [NB'. 1] 30.

(4) [18. 1] 8 πρ. 15 πρ. 34 § 1. [IΘ'. 1] 14 [18. 4] 7.

(5) [18. 4] 4 καὶ 5. [21. 2] '4 § 3. 'Ο Οὐνδασχάδ ξρωτᾷ πῶς ἐξηγεταὶ ἡ ἐξαιρέσις; B'. § 315 σημ. 5. Κατὰ τὸν Μόμψεν Beitraege z. ohi. R. Μέρος 1, σελ. 134 ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως εἶναι τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἐνοίας τῆς ἀδυνάτου παροχῆς εἰς τὴν κατ' ἐνστάσιν ἀναιρετὴν ἀπαίτησιν, ἐνῷ δύνανται νὰ ὑπάρχωσι τρόποι τοῦ νὰ ἀποφύγῃ τις τὴν ἐνστάσιν. "Ὅταν δὲ ἐπὶ τῆς κατ' ἐνστάσιν ἀναιρετέας ἀπαιτήσεως ὁ ἐκχωρητὴς ὀφείλῃ ἀποζημιῶσιν τῷ ἀδυνατοῦντι νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν, διατὶ νὰ μὴν ὀφείλῃ ἀποζημιῶσιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως αὐτοδικαίως ἀναιρεθείσης, ἢ οὐδέποτε ὑπαρξάσης ἀπαιτήσεως; "Ἦσως ὁ ἀληθὴς λόγος τῆς ἐθῶνης ἐπὶ τῆς ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως εἶναι ὁ αὐτός, δι' ὃν χωρεῖ αὕτη ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου ὡς δούλου, ἢ τῆς μεταθέσεως ἀνυπάρκτου ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἥτοι ἡ ἐυκόλια καὶ ἡ ἀσφάλεια τῶν συναλλαγῶν, ἥτις πολυεὶδως ἤθελε κινδυνεύει ἐκ τῆς ἀνάγκης τοῦ ἐρευνᾶν ἐπὶ ἐκάστης δικαιοπραξίας, πολλῶν δὲ καὶ ἥμισυ σκοπῖμος, ἐν τῷ ὅντι ὑπάρχει τὸ δι' αὐτῆς μετατιθέμενον δικαίωμα.

(6) [18. 1] 34 § 2. 70 πρβλ. καὶ 5 αὐτ. ἐνθα ὁ Παῦλος ὡς λόγον τῆς ἐξαιρέσεως ἀναφέρει τὴν δυσκολίαν τῆς διακρίσεως τοῦ ἐλευθέρου ἀπὸ τοῦ δούλου, ὅπερ ἐστὶ τὸν κίνδυνον τῶν ἀγοραστῶν τοῦ νὰ συνάπτουσιν ἄκυραν καὶ μὴ οὔσαν σύμβασιν μὴ συνεπαγομένην τὴν εὐαπόδεικτον ἐδόδην τοῦ δικαιοδότου ἕνεκεν ἐνικησεως [21. 2] 39 § 3. "Ὅθεν καὶ αὕτη ἡ ἐξαιρέσις ἔχει τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἀναφέρει ἡ προηγουμένη σημείωσις. Πρβλ. περὶ τοῦ λόγου τῆς ἐξαιρέσεως ταύτης Μόμψεν ἀν. σελ. 128.

(7) Εἰσ. [3. 19] § 1 καὶ 2 [44. 7] § 9. [NB'. 1] 1 § η'. καὶ θ'.

ταλλάγματος (§ 153), ἅτινα ἐκλείπουσιν ἐπὶ τῆς ἀγνοίας αὐτοῦ.¹

271. Ὁ Σαβινῆ φρονεῖ, ὅτι ἡ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐφαρμογὴ κατ' ἐπιφάνειαν μόνον εἶναι ἀπόλυτος, ὅτι δὲ κατ' οὐσίαν ὁ ρωμαϊκὸς νόμος διακρίνει ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῶν λοιπῶν τοῦ αὐτοῦ εἶδους συμβάσεων (τῆς ἀνταλλαγῆς, τῆς ἀντὶ καταβολῆς δόσεως), μεταξὺ τῆς τοῦ ἀδυνάτου γνώσεως καὶ τῆς ἀγνοίας τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ δι' ἀνταλλαγῆς λήπτου κλπ., ὁρίζων ἐπὶ μὲν τῆς ἀγνοίας τὸ ἰσχυρόν, ἐπὶ δὲ τῆς γνώσεως, τὸ ἀνίσχυρον τῆς συμβάσεως. Περὶ τοῦ θέματος τούτου παρτηρητέον, ὅτι τὸ δόγμα τοῦ ἀνισχύρου τῆς συμβάσεως περὶ ἀδυνάτου παροχῆς εἶναι ἀναμφισβήτητον.² Τὸ ζήτημα εἶναι ἐὰν ἡ ἀνωτέρω ἀναφερθεῖσα ἐξαίρεσις τοῦ δόγματος ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου προσώπου, ὡς δούλου, (καθ' ἣν ἔχει κύρος ἡ σύμβασις, ἐὰν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν τοῦ ἐλευθέρου ιδιότητα, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς), ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, ἀγνοοῦντος τοῦ λήπτου τὴν ιδιότητα ταύτην, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς. Περὶ τούτου ὑπάρχουσι χωρία τοῦ Πομπωνίου, ἅπερ δέχονται τὴν καὶ εἰς τὰ κτήματα ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς ἐπέκτασιν τῆς ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐλευθέρου ὡς δούλου ἀνωτέρω ἐξαίρεσεως,³ ἄλλα ὅμως νεωτέρων καὶ δοκιμωτάτων ρωμαίων νομομαθῶν χωρία (Οὐλπιανοῦ, Παύλου, Μοδεστίνου) σαφῶς καὶ ὠρισμένως ἀποφαίνονται ἄκυρον τὴν σύμβασιν περὶ παροχῆς κτήματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς καὶ ἐὰν ὁ λήπτης ἀγνοῇ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἥτοι τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς.⁴ Ἐντεῦθεν δὲν

(1) [44. 7] 31.

(2) [50. 17] 31. 185. [B¹. 3] 31 185.

(3) [18. 1] 4—6. Ὁ Πομπώνιος ἀναφέρει καὶ τὴν σύμφωνον δόξαν τοῦ Κήλσου. Ἐκ τῶν Εἰσηγήσεων τὸ [3. 23] § 5 φαίνεται συμφωνοῦν πρὸς τὴν λύσιν ταύτην ἄξιον ὁμῶς μνείας εἶναι, ὅτι ἡ εἰς τὰ ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς πράγματα ἐπέκτασις τῆς ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἐξαίρεσεως δικαιολογεῖται ἐν τῇ τεμ. 5 ὡς ἐξῆς: «διότι θύσκολος ἡ διάκρισις τοῦ ἐλευθέρου ἀπὸ τοῦ δούλου,» ἐνῶ δὲν εἶναι εὐκόλον νὰ δεχθῇ τις χωροῦντα τὸν λόγον ταῦτον ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς θαλάσσης, ἢ τοῦ λιμένος, ἢ τοῦ φρουρίου, ἢ τῆς λεωφόρου.

(4) [18. 1] 22. 23. (Οὐλπιανὸς καὶ Παῦλος) ρητῶς ἀποφαίνόμενα τὴν
Δημοσία Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῖας

εἶναι ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι τὰ πρῶτον παρατεθέντα χωρία περιέχουσι λύσιν, ἣν ἀπέκρουσαν οἱ νεώτεροι πλείότεροι καὶ δοκιμώτεροι νομομαθεῖς.¹ Ἀλλὰ καὶ ἂν ἡ πρὸς ἄλληλα σύγκρουσις τῶν χωρίων τούτων ὑποτεθῇ ἀθεράπευτος, τότε δεόν νά θεωρηθῶσιν ἀμοιβαίως ἀναιρούμενα, ὅτε δὲν ὑπάρχει κείμενον περιορίζον τὸ ἀναμφίβολον δόγμα τοῦ ἀκύρου τῆς ἐπὶ ἀδυνάτῳ παροχῇ συμβάσεως εἰς τὴν ἐν γνῶσει τοῦ λήπτου ἀδυνατον παροχὴν, οὔτε ἐννοεῖ τις ὅποια ἡ πρακτικὴ ἀξία τοῦ δόγματος τῆς ἰσχύος συμβάσεως ἐπὶ τῇ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ λήπτου παροχῇ νόμῳ ἀνυπάρκτου πράγματος, ἀφοῦ δὲν δύναται νά ἔχη ἀποτέλεσμα οὔτε ἐκποιήσεως, οὔτε κτήσεως. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐκποιῶν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος τοιοῦτον, νόμῳ ἀνυπαρκτον, πρᾶγμα παρέστυε τὸν λήπτην εἰς πλάνην, ἐξ ἧς ἐπεχείρησε κτῆσιν πράγματος ἀνεπιδέκτου αὐτῆς. Ἐὰν ἡ πλάνη αὕτη τοῦ λήπτου ᾖναι συγγνωστή, βεβαίως δικαιουται νά λάβῃ ἀποζημιώσιν παρὰ τοῦ ἐκποιήσαντος τὸ φύσει, ἢ νόμῳ ἀνυπαρκτον πρᾶγμα.²

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΑΔΙΚΗΜΑΤΑ

Περίληψις.

272. Διαφορὰ μεταξύ τῆς ἐν γένει προσβολῆς τοῦ δικαίου καὶ τοῦ ἀδικήματος.

273. Στοιχεῖα τοῦ ἀδικήματος. Ἐξ ἀδικήματος ἐνοχαί' κατὰ τὴν διαφέρειν οὐσι τῶν λοιπῶν.

274. Αἱ ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων ἀγωγαὶ ὀνομάζονται ποινικαί. Κατὰ

ἀκρότητα τῆς πωλήσεως κτημάτων ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς, καὶ τοῖς ἀγνοοῦντος τοῦ ἀγοραστοῦ τὴν ἰδιότητα ταύτην 34 § 1 αὐτ. 62 § 1 αὐτ. «Εἰ καὶ μὴ συνίσταται πρᾶσις». [10'. 1] 60.

(1) Μόμμсен ἀν. σελ. 128—131. Ὡστε ἡ δόξα τοῦ Παύλου, τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Μοδεστίνου ὅσον νά θεωρηθῇ ὡς ἡ μόνη ἰσχύουσα ἐν τῷ ἰουστινιανέῳ δικαίῳ, εἰ καὶ τὸ χωρίον τῶν εἰσηγήσεων φαίνεται ἐκφράζον τὰ ἐναντία, διότι αἱ εἰσηγήσεις δὲν μαρτυροῦσι πάντοτε περὶ τοῦ ἰσχύοντος δικαίου οὔτε διακρίνονται πάντοτε ἐπὶ ἀκριβεῖς ἐκφράσεις. Πρὸλ. Σαδινὴ σύστημα Α. § 13 καὶ ἐπ. Μόμμсен ἀν. σελ. 130.

(2) [18. 4] 8. 9. [19. 1] 21 πρ. Μόμμсен Beitrage Α. σελ. 122 καὶ ἐπ. 136. Σημ. 6.

τί διαφέρουσι τῶν ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων παραγομένων περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῶν.

275. Ἐκτὸς τῶν δύο τούτων εἰδῶν τῶν ἀγωγῶν ὑπάρχει καὶ τρίτη, περιλαμβανούσα τὰς ἀγωγάς, αἵτινες ὑπερασπίζουσιν ἀπλῶς τὰ δικαιώματα, σκοποῦσαι μόνον τὴν διατήρησιν, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἐννόμου τάξεως.

276. Ἐνοχαὶ ἐξ ἀδικήματος, ὧν τὰ ἀποτελέσματα, καὶ τοὶ συνιστάμενα εἰς ἀληθῆ ποινὴν, ἐπιδιώκονται κατ' ἄλλον τρόπον καὶ οὐχὶ δι' ἀγωγῆς.

277. Ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ (actiones vindictae spirantes).

278. Φύσις τῆς ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ ἐνοχῆς. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη συνίστατο παρὰ τοῖς ρωμαίοις συνήθως εἰς τὴν καταβολὴν χρηματικοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ ὁ μὲν ἀδικήσας ἀπέβαινε πενέστερος, ὁ δὲ ἀδικηθεὶς εὐπορώτερος.

279. Δημοτικαὶ ἀγωγαὶ (populares).

280. Δικαστήρια, εἰς ἃ ὑπήγοντο παρὰ τοῖς ρωμαίοις αἱ ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν παραγόμεναι καὶ αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαί. Ὅποια ἡ παρὰ τοῖς ρωμαίοις διαδικασία ἐπὶ τῶν δημοσίων λεγομένων ἀδικημάτων.

281. Τροποποιήσις τοῦ συστήματος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν συμπληρωθεῖσα ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν. Αὕτη συνίστατο εἰς τὴν εἰσαγωγὴν δημοσίων ποινῶν καὶ ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων.

282. Ἐκλογὴ τοῦ ἀδικηθέντος μεταξὺ τῆς δημοσίας καὶ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς.

283. Αἱ ἰδιωτικαὶ ποιναὶ φθίνουσι κατὰ μικρὸν ἐν τῷ νεωτέρῳ βυζαντινῷ νόμῳ.

284. Τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον· α') περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν· β') περὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ἀποζημιώσεως· γ') περὶ τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν· δ') περὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἡνωμένου ξύλου.

285. Περὶ τοῦ χωρὶς αἰτίας ἑαυτὸν τῇ δίκῃ τῆς διεκδικήσεως προσάγοντος, καὶ τοὶ μὴ νεμομένου τὸ διεκδικούμενον καὶ περὶ τοῦ ὁλόγῃ παυσάμενου νέμεσθαι.

272. Ἐκ τῶν δύο γενικωτέρων καὶ σπουδαιοτέρων γενεσιουργῶν λόγων τῆς ἐνοχῆς, ἐγένετο μέχρι τοῦδε λόγος περὶ συμβάσεων· ἔλθωμεν ἤδη ἐπὶ τὰ ἀδικήματα.

Θεμελιώδες στοιχεῖον παντὸς ἀδικήματος εἶναι ἡ προσβολὴ τοῦ δικαίου· πᾶσα ὅμως ἄδικος πράξις, πᾶσα προσβολὴ τοῦ δικαίου δὲν ἀποτελεῖ ἀδίκημα. Ἐὰν ἡ προσβολὴ ὅρᾳ δικαίωμα ἑτέρου προσώπου, δὲν τίκτει ἰδίαν ἐνοχὴν, ἀλλ' ἀπλῆν ἐννομον προστασίαν τοῦ προσβληθέντος δικαιώματος, σκοποῦσαν τὴν ἀπὸκρουσιν τῆς προσβολῆς, ἢ τὴν ἐπάνοδον τῆς προτέρας καταστάσεως, ὡςάκις διαταραχθῇ τὸ μεταξὺ δύο προσώπων ὑπὸ τοῦ δικαίου τεθειμένον ὅριον. Ἡ προστασία αὕτη παρέχεται ὡς ἐπὶ

τὸ πλείστον δι' ἀγωγῶν, ἢ δι' ἐνστάσεων κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐνίοτε μάλιστα μόνον δι' ἐνστάσεων. Ἡ προστασία σκοπὸν ἔχει νὰ ἐπαναγάγῃ τὴν πράγματι σχέσιν μεταξύ δύο προσώπων εἰς τὰ ἔννομα ὅρια, νὰ ἀναιρέσῃ τὴν ἐξουσίαν, ἣν ἀσκει τις ἀθεμίτως καὶ ἣν ὁ Σαβινῆ ὀνομάζει ἀδικον, ἀθέμιτον κτήσιν.

Ἡ ἀπλῆ αὕτη ἔννομος προστασία συμπίπτει μετὰ τῆς ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § § 412 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθείσης ἐννοίας τοῦ πρὸς ἀγωγὴν δικαιώματος, καὶ εἶναι πάντῃ ἀνεξάρτητος τῆς συνειδήσεως καὶ τοῦ φρονήματος τοῦ ἀδικοῦντος· ἡ προστασία τῶν δικαιωμάτων ἤθελεν ἀποβῇ εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις δυσχερεστάτη καὶ πολλάκις ὅλως ἀνέφικτος, ἂν ὁ ἐνάγων, ἐκτὸς τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ καὶ τῆς κωλύσεως τῆς ἐλευθερίας αὐτοῦ ἀσκήσεως, ὥφειλε ν' ἀποδείξῃ καὶ τὴν ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως γενομένην προσβολήν. Παραδείγματα τῆς ἀπλῆς ταύτης προστασίας, τῆς αὐδύως συνεχομένης μετὰ τῶν ἀδικημάτων, παρέχουσιν αἱ τῆς κυριότητος, τῶν δουλειῶν, τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ἀγωγαί, ἐπίσης αἱ ἀγωγαὶ ἐκ τοῦ δανείου τῆς ἀγορασίας καὶ τῶν λοιπῶν συμβάσεων, ἀδιακρίτως ἐὰν ἐγείρωνται, διότι ὁ ἐναγόμενος ἀπεποιήθη ἀμέσως τὴν πλήρωσιν τῆς συμβάσεως, ἢ ἐτροποποίησεν ἐκ δόλου, ἢ ραθυμίας, ἢ ὑπερθέσεως τὸ περιεχόμενον αὐτῆς.

273. Ἵνα φθάσωμεν ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐν γένει προσβολῆς τοῦ δικαίου εἰς τὴν τοῦ ἀδικήματος, περὶ οὗ πρόκειται, ἀνάγκη νὰ προσθέσωμεν εἰς τὴν πρώτην ἐκείνην ἔννοιαν τὸ ἐξῆς σπουδαῖον στοιχεῖον.

Ἀδικημὰ ἐστὶν ἡ προσβολὴ τοῦ δικαίου, ἡ παράγουςα ἰδίαν ἐνοχλήν, ἀνεξάρτητον τῆς πρὸ μικροῦ εἰρημένης ἀναιρέσεως τῆς ἀδίκου κτήσεως. Αὕτη ἐστὶν ἡ διαφορὰ τῶν ἐξ ἀδικήματος ἐνοχῶν, ἀπὸ τῶν ἀπλῶν δικαιωμάτων εἰς ἀγωγὴν, ἂν καὶ τὰ δύο ταῦτα συνάδωσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀμφότερα προϋποτιθέασιν διατάραξιν τῆς ἐννόμου τάξεως καὶ σκοπὸν ἔχουσι ν' ἀντιταχθῶσι κατ' αὐτῆς.

Αἱ ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχαὶ ἀσκούνται ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον
(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜ. Α'.)

δι' ἰδίων ἀγωγῶν, σπανίως δὲ δι' ἐνστάσεων.¹ διακρίνονται δὲ τῶν λοιπῶν ἐνοχῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι συνδέονται μετ' ἀδίκου φρονήματος, εἴτε τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικίας, τοῦ δόλου (§ 163), εἴτε τῆς ἀδικίας, ἣν παράγει ἡ ἔλλειψις τῆς πρὸς πᾶσαν ἐννομον τάξιν ἀπαιτουμένης περισκέψεως (τοῦ πταίσματος, τῆς ραθυμίας), προϋποτιθέαςι δὲ τὸν εἰς τὸν ὀφειλέτην καταλογισμὸν τῆς πράξεως ἀφ' ἧς παράγονται.²

274. Αἱ ἀπὸ τῶν ἀδικημάτων ἀγωγαὶ ὀνομάζονται ποινικαὶ ἀγωγαὶ (poenales), διότι περιέχουσι πάντοτε τὸ στοιχείον τῆς ποινῆς, ὅπερ συνίσταται πρῶτον εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας καταβάλλει τῷ ἀδικηθέντι χρηματικὸν ποσὸν ἀνεξαρτήτως τῆς ἀποζημιώσεως, ἥτις πρόκειται νὰ ἀναιρέσῃ, ἡ καὶ ἀνῆρσεν, ἴσως δι' ἄλλης ὁδοῦ, τὴν ζημίαν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ μὲν ἀδικήσας γίνεται κατὰ τὸ ποσὸν ἐκείνο πενέστερος, ὁ δὲ ἀδικηθεὶς εὐπορώτερος. Τὸ καταβληθὲν ποσὸν εἶναι ἰδιωτικὴ ποινὴ, μεταβάλλουσα ἐκατέρωθι τὴν ἔκτασιν τῆς περιουσίας· δεύτερον δὲ εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν τὸ ἀδίκημα παρήγαγε παρὰ τῷ ἀδικηθέντι.

Ἡ ἀποζημιώσις αὕτη δὲν καθίστησι τὸν ἀδικηθέντα εὐπορώτερον, ἀλλὰ καλύπει ἀπλῶς τὴν ἀδικον ἐλάττωσιν τῆς πρὸ τῆς ἀδίκου προσβολῆς περιουσίας αὐτοῦ. Ὁ ἀδικήσας ὅμως ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν ἀπολύτως, καὶ ἂν ἐκ τῆς προσβολῆς ἀπῆλυσεν ἐλάσσονα τῆς ἀποζημιώσεως ὠφέλειαν, ἡ καὶ οὐδεμίαν· ὅθεν (ὁ ἀδικήσας) ἐνδέχεται νὰ ἀποβῇ πενέστερος διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἂν καὶ τοῦτο δὲν ἦναι ἄφρακτον αὐτῆς ἀποτελεσμα. Διὰ τὸν κίνδυνον δὲ τοῦτον ἡ ἐκ τοῦ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή, ἐπενεργούσα εἰς τὸν ἀδικηθέντα ὡς ποινὴ, κατατάσσεται μετὰ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν.³

275. Ὁ Σαβινῆ διακρίνει τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῶν ἐξ ἀδι-

(1) Παραδείγματα αἱ ἐνστάσεις τοῦ δόλου καὶ τῆς βίας.

(2) Εἰς. [4. 1] § 18. [9. 2] 5 § 2. [10. 3] 1 § 15. [44. 4] 4 § 26. [4. 3] 13 § 1. 14 [50. 17] 3 καὶ 5. [2. 14] 28. πρ. [26. 8] 9. [29. 2] 8 καὶ 9. [41. 1] 11. Εἰς. [3. 19] § 9 καὶ εἰς 10 [1. 21] πρ.

(3) [27. 6] 9 § 1 [44. 3] 1 § 5 καὶ 8.

κλήματος ἀγωγῶν, ὀνομάζων τὰς μὲν (κατ' ἀνάγκην περιεχού-
 σας ποινήν) ἀμφοτερομερεῖς, τὰς δὲ (δυναμένους νὰ ἀποβῶσιν
 εἰς ποινήν τοῦ ἐναγομένου) ἑτερομερεῖς ποινικὰς ἀγωγάς. Παρα-
 θέτοντες δὲ τὰ δύο εἶδη τῶν ἀγωγῶν πρὸς τὰς ἀνωτέρω εἰρη-
 μένας ἀγωγάς, τὰς προασπιζούσας ἀπλῶς τὰ δικαιώματα καὶ
 ἐπενεργούσας μόνον εἰς τὴν διατήρησιν, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν
 τῆς ἐννόμου τάξεως, παρατηροῦμεν τρεῖς τάξεις ἀγωγῶν ἐν γένει·

τὰς διατηρούσας τὰ δικαιώματα,

τὰς μονομερεῖς καὶ

τὰς ἀμφοτερομερεῖς ποινικὰς ἀγωγάς.

Ἐκάστη αὐτῶν ἐπιδιώκει τὴν ἐκτέλεσιν ἰδίου γένους ἐνο-
 χῶν. Αἱ τῶν δύο πρώτων τάξεων ἀγωγαὶ ἔχουσι κοινὸν σκο-
 πὸν τοῦ νὰ διατηρήσωσιν ἀμετάβλητον τὴν ἐννομον κατάστα-
 σιν τοῦ δικαιοῦχου, κωλύουσai τὴν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας
 αὐτοῦ. Αἱ δὲ τῆς τρίτης, σκοποῦσαι τὴν ἐπιδιώξιν ἰδιωτικῆς
 ποινῆς, ἀφορῶσιν εἰς τὴν ἐπέκτασιν τῆς περιουσίας τοῦ προσ-
 βληθέντος δικαιοῦχου.

Τὸ ζήτημα διὰ τίνος ἐνδίκου μέσου ἐπιδιώκονται οἱ διάφο-
 ροὶ οὗτοι σκοποὶ εἶναι ἥττον σπουδαῖον καὶ λύεται διαφόρως
 κατὰ τὰ καθ' ἕκαστα ἀδικήματα· ὁ διὰ κλοπῆς ἀδικηθεὶς ἔχει
 ἀγωγὴν πρὸς διατήρησιν τῶν δικαιωμάτων του (τὴν τῶν κλο-
 πιμαίων ἀπαίτησιν *condictio furtiva*), δι' ἧς τῷ ἀποδίδεται
 τὸ κλαπέν, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἐκτὸς ὅμως τῆς ἀγωγῆς ταύτης
 ἔχει καὶ ἀμφοτερομερεῖ ποινικὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ
 (τὴν τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, *actio furti*). Ἐπὶ τῆς ληστείας, ἢ
 τῆς βιαιᾶς ἀφαιρέσεως τῆς περιουσίας, ἡ αὐτὴ ἀγωγὴ (ἡ τῶν
 ἀρπαγέντων πραγμάτων, *actio vi bonorum raptorum*)
 ἐπιδιώκει ἀμφοτέρας τὴν τε ἀποζημίωσιν καὶ τὴν ἰδιωτικὴν
 ποινήν, διότι ὁ ληστευθεὶς ἀναλαμβάνει διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύ-
 της τὸ ληστευθὲν ἢ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἐκτὸς δὲ τούτου, ὡς ἰδιω-
 τικὴν ποινήν, τὸ τριπλάσιον τῆς ἀξίας τοῦ ληστευθέντος πράγ-
 ματος.¹ Αἱ ἀγωγαί, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ὁ διττὸς οὗτος σκοπὸς
 ὀνομάζονται μικταὶ (*mixtae actiones*).

(1) Εἰς. [1. 6] § 18 καὶ 19.

276. Μέχρι τοῦδε ἐθεωρήσαμεν τὰς ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχὰς ὡς αὐτοσημάντους πρὸς τὰς ποινικὰς ἀγωγὰς, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἐκτέλεσις τῶν ἐνοχῶν ἐκείνων, ὅπερ εἶναι ὀρθὸν ὡς πρὸς τὰς πλείστας καὶ σπουδαιοτέρας, οὐχὶ ὅμως καὶ ὡς πρὸς πάσας τὰς τοιαύτας ἐνοχὰς, διότι ὑπάρχουσι πλείονες ἐξ ἀληθοῦς ἀδικήματος ἐνοχαί, ὧν τὰ ἀποτελέσματα, καίτοι ἀποτελοῦντα ἀληθῆ ἰδιωτικὴν ποινὴν, ἐπιδιώκονται δι' ἄλλου τρόπου καὶ οὐχὶ δι' ἀγωγῆς, τοῦτο συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ ἀδικημάτων συνεχομένων μετὰ τοῦ δικαίου τῶν ἀγωγῶν καὶ τῆς δικονομίας. Οὕτω ὁ αὐτογνωμόνως ἐπιδιώκων δι' οἰκείας δυνάμεως τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαίτησίν του, ἀποβάλλει αὐτὴν, πρὸς ποινὴν τῆς αὐτοδικίας (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § 418). ὁ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος, ἐὰν ἀρνήται τὴν νομὴν, ἐξελεχθῇ δὲ ψευδόμενος, ἀποβάλλει πρὸς ποινὴν τὴν νομὴν, μεταβιβαζομένην εἰς τὸν ἀντίδικον, δι' οὗ ἀναγκάζεται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν, ἐὰν θέλῃ νὰ ὑπερασπίσῃ τὴν κυριότητά του.¹ ὁ μὴ νεμόμενος, ὅστις πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἰσχυρίζεται, ὅτι νέμεται τὸ διεκδικούμενον, καὶ ὁ δολίως πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀποβάλλων τὴν νομὴν ἐναγόμενος, ἵνα καταστήσῃ δυσχερῆ, ἢ καὶ ἀδύνατον τὴν ὑπὸ τοῦ διεκδικούντος ἐπιδιώξιν τῆς κυριότητος, ὀφείλουσι πρὸς ποινὴν νὰ ἀναλάβωσι τὴν τῆς διεκδικήσεως δίκην ὡς ἐναγόμενοι καὶ νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς πάντα τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ὥσαντι ἐνέμοντο.² Ἐπὶ τινων εὐαρίθμων ἀγωγῶν ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν δολίως ἀρνηθῇ τὰ γεγονότα, ἐξ ὧν πηγάζει ἡ ὀφειλὴ, ἀποδίδει αὐτὴν διπλασίαν, πρὸς ποινὴν.³ Καθ' ἑλκας τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ ποινὴ δὲν ἐπιδιώκεται δι' ἰδίας ἀγωγῆς.

277. Μὴ συγχύσωμεν μετὰ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν τὰς ἐκδικητικὰς λεγομένας ἀγωγὰς (actiones vindictam spirantes, Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. § 455). ἤτοι τὰς ἀγωγὰς, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ὅτε μὲν ποινὴ, ὅτε δὲ ἄλλο περιουσίας δικαίωμα,

(1) [6. 1] 80. [IE'. 1] 79.

(2) [6. 1] 25. 27 § 3. [IE'. 1 25. 27 § 2'. [50. 17] 131 καὶ 157 § 1.

(3) Εἰς. (4. 6) § 26. Gaj. IV. § 9 καὶ 171 Pauli S. R. 1. 19.

οὐχὶ ὅμως ὡς τελικὸς σκοπὸς, ἀλλ' ὡς διαδικαστικὸν μέσον, οὗ ὁ σκοπὸς εἶναι ἡ ἠθικόν, ἢ δημόσιον συμφέρον. Αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ δύνανται νὰ ᾖναι μονομερεῖς ποινικαί, αἱ πλείους μάλιστα ἔχουσι τὴν ιδιότητα ταύτην, π. χ. ἡ τῆς ἐξυβρίσεως καὶ πᾶσαι αἱ δημοτικαὶ καλούμεναι ἀγωγαὶ (*populares*). Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐκδικητικαὶ ἀγωγαί, αἵτινες δὲν εἶναι ποινικαί, ὡς ἡ τῆς ἀστόργου διαθήκης μέμφει καὶ ἡ τῆς ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας ἀγωγή.

278. Παρατηρητέον νῦν ἀκριβέστερον τὴν ἐπὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ ἐνοχὴν, ἧς ἡ ἐκτέλεσις, ὡς εἴρηται, ἐπεδιώκετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις δι' ἀμφοτερομεροῦς ποινικῆς ἀγωγῆς.

Ἡ ἐνοχὴ αὕτη διττὴν ἔχει φύσιν, ἀνήκουσα ὡς ἐκ τοῦ λόγου καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, ἥτοι εἰς κλάδον τοῦ δημοσίου, ὡς ἐκ τοῦ τύπου δὲ καὶ τοῦ αποτελέσματος αὐτῆς, εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον.

Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου νὰ ἐξετάσωμεν λεπτομερῶς τίς ὁ σκοπὸς τῆς ποινῆς, παρατηροῦμεν ὅμως, ὅτι μεταξὺ τῶν δευτερευόντων αὐτῆς σκοπῶν βεβαίως δεόν νὰ καταταχθῇ, μάλιστα ἐπὶ ἀτελοῦς διαρρυθμίσεως τοῦ δημοσίου δικαίου, καὶ ἡ ἀποτροπὴ τῆς ἰδιωτικῆς ἐκδικήσεως, ἥτις πολλαχῶς διαταράττει τὴν ἔννομον τάξιν· τὸν σκοπὸν δὲ τοῦτον εἶχε κυρίως παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ ἰδιωτικὴ ποινή.

Ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ ποινῇ ἐνοχὴ συνίστατο ἐν τῷ Ῥωμαϊκῷ νόμῳ, ἐκτὸς ὀλίγων ἐξαιρέσεων τοῦ παναρχαίου δικαίου,¹ εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἀδικήσαντος καταβολὴν χρηματικοῦ ποσοῦ πρὸς τὸν ἀδικηθέντα, δι' οὗ τοῦτου μὲν ἡ περιουσία ἠϋξάνεν, ἐκείνου δὲ ἡλαττοῦτο.

279. Αἱ δημοτικαὶ (δημόσιαι) ἀγωγαὶ ὁμοιάζον πρὸς τὰς ἐκ τῶν εἰρημένων ἐνοχῶν ἀγωγὰς κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ὤφειλε νὰ καταβάλλῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα χρηματικὸν ποσὸν

(1) Σαδινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 2 σελ. 302 (σημ. σ.) καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους ἀρχαίους συγγραφείς. Α. χ. κατὰ τὴν ἀδικηθέντος ἢ ἐπ' αὐτοφῶρῳ κλέπτῃ, ἂν ᾦτο ἐλεύθερος, ἐμαστιγοῦτο καὶ ἐπεδικάζετο εἰς τὸν παθόντα τὴν κλοπὴν, ἂν ᾦτο δούλος, ἐμαστιγοῦτο καὶ θανατοῦτο διὰ κατακρημνίσεως.

λόγῳ ἰδιωτικῆς ποινῆς.¹ δὲν παρήγοντο ὅμως ἐξ ἐνοχῆς, διότι κατ' αὐτὰς δὲν παρίσταντο δύο ἀτομικῶς ὠρισμένα πρόσωπα, τὸ μὲν ὡς ἀδικηθεὶς τὸ δὲ ὡς ἀδικήσας, ἀλλ' ὁ κινῶν τὴν ἀγωγὴν ἔπραττε τοῦτο ἐκ πληρῶν γενικῆν τοῦ πολίτου ὑποχρέωσιν, ἵνα προστατεύσῃ διὰ τῆς ποινῆς δημόσιον (πολιτικόν, ἀστυνομικόν ἢ ἡθικόν) συμφέρον.²

Διὰ τοῦτο ὁ ἐγείρων αὐτάς, παρίσταται οὐχὶ ὡς ἰδιώτης, ἀλλ' ὡς πολίτης ἐνασκῶν ἐξουσίαν τῆς πολιτείας, καθὼ νόμιμος αὐτῆς ἀντιπρόσωπος.³ ἐντεῦθεν δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 67 τῆς πολ. δικονομίας κατ' οὐδένα λόγον δύναται νῦν νὰ ἐγερθῇ παρ' ἡμῶν τοιαύτη ἀγωγή, ἐκτὸς ἐὰν διὰ τῆς παραβάσεως, ἥτις προεκάλει τὰς δημοσίας ταύτας ἀγωγάς, προσβάλλεται ἰδιωτικὸν συμφέρον (λ. χ. ἀνοίγει τις θεμέλια καὶ ἐπιχειρεῖ κτίριον, ἢ ἀνοίγει ὁπάς ἐπὶ ὁδοῦ, δι' ἧς ὑπάγω εἰς τὸ κτῆμά μου, κωλύων οὕτω τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἰδιοκτησίας μου), ὅτε προκειμένου

(1) Δύο μόνον ἐξαίρεσεις ἀπαντῶσιν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων κατὰ τὴν μὲν [29. 5] 25 § 2. [ΑΕ. 16] 23 τὸ ἥμισυ τῆς ποινῆς λαμβάνει « ὁ κατηγορήσας καὶ διελέγξας. » τὸ δ' ἕτερον ἥμισυ « ὁ δημόσιος » (θησαυρός)· κατὰ δὲ τὴν ἑτέραν [47. 21] 3. Β. [Ξ'. 31] ὁ δόλω τοὺς ὄρους (ἐὰ ὁροθέσια τῶν ἀγρῶν) μεταθεὶς καθ' ἑκάστον ὁροθέσιον δίδωσι πεντήκοντα νομίσματα τῇ δημοσίᾳ καὶ ὁ βουλόμενος κινεῖ τὴν περὶ τοῦτου ἀγωγὴν.

(2) [50. 16] 11, 12 πρ. [Β'. 2] 11. Καὶ ὁ ἐξ ἀμαρτήματος χρεωστούμενος λέγεται δανειστής, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ ἀπὸ δημοτικῆς ἀγωγῆς πρὸ τῆς προκατάρξεως (ἐξ ἧς παράγεται ἐνοχή). Ἄν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνείχεται τις καὶ ὡς ἀτομικῶς προσβληθεὶς, ἡ ἀγωγή ἔμενεν οὐδὲν ἥττον δημοτικὴ, ὁ δὲ προσβληθεὶς εἶχε μόνον τὸ δικαίωμα νὰ προτιμηθῇ παντὸς μὴ προσωπικῶς ἐνεχομένου ἐνάγοντος κατὰ τὴν ἀσκήσιν τῆς ἀγωγῆς. [47. 23] 1. [Ξ'. 32] 5. Δημοτικὴ ἀγωγή ἐστὶν ἡ φυλάττουσα τὸ τοῦ δήμου δίκαιον [3. 3] 43 § 2. Β. [Η'. 2] Β. [Η'. 2] 43. « Ὁ ποπουλαρίαν κινῶν . . . κῶν ἐν ὀνόματι τοῦ δήμου κινῶν, ἀλλ' οὖν ὡς εἰς τῶν ἀπὸ τοῦ δήμου κινεῖ. » [Ἰδε τὰς περιπτώσεις τῶν τοιούτων ἀγωγῶν ἐν τῇ Σαδινῇ περὶ ἐνοχῶν Β'. σελ. 304 (σημ. f.).

(3) Ἄξιον δὲ μνησθῆναι, ὅτι παριστάμενος ὡς procurator populi δὲν δύναται νὰ διεξάγῃ τὴν δίκην διὰ πληρεξουσίου. [7. 23] 5. [3. 3] 42 πρ. « Ἐπὶ δημοσίων ἀγωγῶν (populares actiones, ἡ ὀνομασία « δημοτικαί » ἦν ἐδώκαμεν εἰς αὐτάς ὀλομεν ἰδεῖ ὅποια θλιθεῖς συμπεράσματα ἐνέπνευσεν εἰς τοὺς πρωτοδικὰς Ἀθηναίων) οὐ δίδεται ἐντολεὺς εἰ μὴ . . . ὅτε κινεῖ τὸ περὶ βίας δημόσιον ζημιούμενος ἰδιωτικῶς, ἀλλὰ τότε ἡ ἀγωγή ὑπερσπίζει ἰδιωτικὸν συμφέρον, καὶ τοι δὲ λεγομένη popularis εἶναι, κατὰ τὸν Πζύλον, quasi privata actio. »

περὶ ἐμποδίσσεως ὁδῶν ἐγερθήσεται ἀγωγή ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐπὶ ἄρσει τοῦ ἐμποδίου.

Δὲν ἤθελαμεν ἐπιμείνει εἰς τὴν ἐξήγησιν τῶν πασιδῆλων τούτων ὁρισμῶν, ἂν δὲν εἴχομεν πρὸ ὀφθαλμῶν ἀπόφασιν πολυμελοῦς δικαστηρίου τῆς πρωτεύουσας, καθ' ἣν ὁ δημότης Ἀθηνῶν δικαιούται, καὶ μὴ προτεινομένου μήτε καὶ ἐμμέσου ἀτομικοῦ συμφέροντος, νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὰς κατὰ τῶν ἰδιοκτητῶν τῶν ἐν Ἀθῆναις πρὸ 10 ἢ 20 ἐτῶν ἐγνηγεμένων οἰκιῶν, ὧν τὰ ἐξωτερικὰ κοσμήματα, οἷον κίονες ἢ κλίμακες, ἐξέχουσι κατὰ τινα ὑφεκατόμετρα τῆς, κατὰ τὸν δημότην Ἀθηνῶν, ἐγκεκριμένης οἰκοδομικῆς γραμμῆς. δικαιούται δὲ νὰ ζητήσῃ καὶ τὴν κατεδάφισιν τῶν μερῶν τούτων τῶν κτιρίων! Εἰς τὸ δικαστήριον προστάθῃ, ὅτι οὐδὲν ἰδιωτικὸν συμφέρον ἔχει ὁ ἐνάγων ἐγείρων τὴν ἀγωγήν, διότι τὰ τοῦ κτιρίου ἐξέχοντα κοσμήματα, ἂν κατέλαβον τινὰ ὑφεκατόμετρα (10—12) ἐκ δύο ἢ τριῶν μέτρων πεζοδρομίου, οὐδεὶς μέχρι τοῦδε παρετήρησε τοῦτο, ὥστε οὐδόλως κωλύεται ἐντεῦθεν ἡ τοῦ πεζοδρομίου χρῆσις. Ἀλλὰ τὸ δικαστήριον ἐσκέφθη, ὅτι ἀφοῦ ὁ ἐνάγων εἶναι δημότης Ἀθηνῶν δικαιούται νὰ ἐνασκήσῃ δημοτικὴν ἀγωγήν, οἷα ἡ προκειμένη!!! Ὑποθέτομεν, ὅτι εἰς τὴν κατὰ τῆς δικαιοσύνης ἐγερσιν τοιούτων ἀδίκων χειρῶν ἔδωκεν ἀφορμὴν ἀκουσίως ἢ ὑπὸ τινος τῶν παρ' ἡμῖν νομομαθῶν ἐκλογὴ τῆς ἐξῆς ἐκφράσεως προκειμένης τῆς ἐρμηνείας τοῦ ἄρθρου 490 στοιχ. 6'. καὶ τῆς ἐξ αὐτοῦ ἀγωγῆς.² « ἡ ἀγωγή ἡ ἐντεῦθεν φέρει τὰ στοιχεῖα τῆς δημοτικῆς ἀγωγῆς », ἀλλὰ διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύ-

(1) Ἄρα ὁ ἐν Λίβερπουλ κατεστημένος δημότης Ἀθηνῶν, ὁ οὐδέποτε ἰδὼν τὴν ὁδὸν Σταδίου δύναται νὰ παραγγείλῃ τινὰ δικηγόρον νὰ ἐγείρῃ ἀγωγήν, λ. γ. κατὰ τῆς γενικῆς πιστωτικῆς Τραπεζῆς, διότι οἰκοδομήσασα τὸ κατὰστημα αὐτῆς ἐπὶ τῆς ὁδοῦ Σταδίου ἐξῆλθε διὰ τινων κοσμημάτων τοῦ κτιρίου κατὰ τινα ὑφεκατόμετρα τῆς οἰκοδομικῆς γραμμῆς τῆς ὁδοῦ, καὶ νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ Εἰρηνοδίκου τὴν κατεδάφισιν τῶν κοσμημάτων. Ἐὰν ὅμως ἑτεροδημότης, ἢ ἀλλοδαπὸς ἔγείρῃ ἀγωγήν ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου, διότι ἕτερος ἀπέφραξε τὴν ἀνέκαθεν ἐλευθερὰν ὁδόν, δι' ἣς πηγαίνει εἰς τὸ κτῆμά του πρὸς καλλιέργειαν καὶ ἐν γένει πρὸς χρῆσιν αὐτοῦ, ἐπειδὴ πρόκειται περὶ δημοτικῆς ἀγωγῆς, ὁ δὲ ἐνάγων δὲν εἶναι δημότης, θέλομεν ἀπορρίψαι τὴν ἀγωγήν!

(2) Οἶκον. Ἐγχειρ. § 214 σημ. 6 καὶ Στοιχεῖα § 82 σημ. 11.

της ὁ συγγραφεὺς ἤθελε νὰ εἴπῃ μόνον, ὅτι τινὰ θέματα τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν τῶν ρωμαίων, ὅταν κατ' αὐτὰ πρόκειται προσβολὴ ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων, ὑπῆχθησαν εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν Εἰρηνοδικῶν, οὐδέποτε ὅμως διενοήθη νὰ δώσῃ εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους εἰς τὸ δημοτολόγιον δήμου τινὸς τὸ δικαίωμα· α') νὰ ἐγείρῳσιν ἀγωγὴν ἄνευ τινὸς ἰδιωτικοῦ συμφέροντος· β') νὰ ἀπονέμωσιν εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην ἀρμοδιότητα, ἣν σαφῆς νόμος ἀπένειμεν εἰς μόνον τὸν ἐπιτετραμμένον τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ σχεδίου τῆς πόλεως ἀρχιτέκτονα κατὰ πρῶτον βαθμόν, κατὰ δεύτερον δὲ εἰς τὸν Ὑπουργὸν τῶν Ἑσωτερικῶν.¹

280. Αἱ ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἑνοχῶν παραγόμεναι ποινικαὶ καὶ αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαὶ ὑπῆγοντο κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἰς τὰ συνήθη πολιτικὰ δικαστήρια, ἥτοι εἰς τὰ δικάζοντα τὰς περὶ κυριότητος καὶ συμβάσεων διαφοράς.

Ἐπὶ τῶν δημοσίων (τῶν μὲ δημοσίαν ποινὴν τιμωρουμένων) ἀδικημάτων ἴσχυεν ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ τὸ σύστημα, καθ' ὃ ἡ κατηγορία καὶ ἡ διεξαγωγὴ τῆς ποινικῆς δίκης εἶναι κοινὴ τῶν πολιτῶν ὑποχρέωσις, καὶ ἐπομένως πᾶς πολίτης δύναται νὰ προκαλέσῃ τὴν ποινικὴν καταδίωξιν καὶ νὰ διεξαγάγῃ ὡς ἰδιώτης κατήγορος τὴν ποινικὴν δίκην (κινεῖν τὸ δημόσιον δικαστήριον),² ὡς παρ' ἡμῖν αἱ ἐν ὀνόματι τῆς πολιτείας αὐτεπαγγέλτως κατηγοροῦσαι ἀρχαὶ (οἱ εἰσαγγελεῖς καὶ οἱ παρὰ τοῖς πταισματοδίκαις δημόσιοι κατήγοροι), προτιμωμένου εἰς τινὰς περιπτώσεις τοῦ τὴν ἰδίαν ἀδικίαν ἐκδικοῦντος κατηγόρου, παντὸς ἄλλου, συγχρόνως μετ' αὐτοῦ κινουντος τὴν κατηγορίαν. Τὸ σύστημα τοῦτο ἴσχυε κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῶν ποινικῶν ἀγωγῶν, αἵτινες, παραγόμεναι ἀπὸ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἑνοχῶν, ἐκινουντο φυσικῶς τῷ λόγῳ ὑπὸ μόνου τοῦ ἀδικηθέντος· τὸ αὐτὸ δὲ σύστημα ἐπεκράτει καὶ ἐπὶ τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν μετὰ τῆς εἰρημένης προτιμήσεως τοῦ διὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἰδίαν ἀδικίαν ἐκδικοῦντος.

(1) Πρβλ. Διάταγμα τῆς 9 Ὀκτωβρίου 1852 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους νόμους, ὧν πρὸς ἐκτέλεσιν ἐξεδόθη.

(2) Πανδ. [48, 1—2] Βασιλ. Ξ'. τιτλ. 33 καὶ 34.

Κατὰ τὸν νεώτερον ρωμαϊκὸν νόμον ὑπάρχουσι μὲν περιπτώσεις καταδιώξεως τῶν ἀδικημάτων ὑπὸ δημοσίων ὑπαλλήλων, ἀλλ' αὐταὶ ἀποτελοῦσιν εὐαρίθμους ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος.¹ Ἡ δὲ διαφορὰ μεταξύ τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν, ὡς παρήγον αἱ ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχαί, καὶ τῶν δημοσίων ποινῶν, συνίσταται κυρίως οὐχὶ εἰς τὴν πληρωμὴν χρηματικοῦ ποσοῦ, τὴν ἐπιβαλλομένην εἰς τὸν αὐτουργόν, διότι αὕτη ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τινῶν δημοσίων κακουργημάτων,² οὐδὲ εἰς τὴν τῆς περιουσίας τοῦ ἐνάγοντος αὐξήσιν, ἥτις ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῶν δημοτικῶν ἀγωγῶν, ἀλλ' εἰς τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν ἡ ἐπιδιώξις τῆς ποινῆς δὲν θεωρεῖται κοινὸν ἀπάντων τῶν πολιτῶν καθήκον καὶ δικαίωμα, ἀλλ' ἡρτῆται ἐκ μόνης τῆς ἐλευθέρας βουλήσεως τοῦ ἀδικηθέντος, ὅστις, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐπιδιώκει τὴν ποινὴν, ἢ παραιτῆται αὐτῆς, ἀπονέμων ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει εἶδος χάριτος.

281. Ἐπὶ τῶν αὐτοκρατόρων ἐπῆχθη οὐσιώδης τροποποίησις τοῦ συστήματος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν, ἥτις μάλιστα φαίνεται πρωϊμώτερον ἀρξαμένη, διότι εἶχεν ἤδη συμπληρωθῇ ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν. Αἱ ἰδιωτικαὶ ποιναὶ πολλάκις ἀπεικινύοντο ἀνεπαρκεῖς, ὅσας οὖν ὁ ἀδικήσας ἦτο ἄπορος, ἢ ἄτιμος (*infamis*), συγχρόνως δὲ ἡ τελειότερα ἀνάπτυξις τοῦ δημοσίου δικαίου καὶ ἡ διάδοσις ἡμερωτέρων ἡθῶν ἡλάττωσαν τὴν σπουδαιότητα τοῦ κυριωτέρου λόγου τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, τὴν ἀποτροπὴν τῆς ἰδιωτικῆς ἐκδικήσεως. Ἐντεῦθεν ἐτροποποιήθη τὸ ἀρχαῖον σύστημα ὡς ἐξῆς:

282. Ὁ δικαιούμενος νὰ ἐπιδιώξῃ ἰδιωτικὴν ποινὴν ἐξ ἀδικήματος εἶχε τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ κινήσῃ τὴν περὶ αὐτῆς ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ ὡς πρότερον, ἢ νὰ παρασταθῇ ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ ὡς ἰδιώτης κατήγορος,

(1) K. [9. 2] 7 [Σ'. 33] 20. K. [9. 11] διατ. μόνη. "Ἴδε τὸν ὑπὸ τοῦ Σαδινῆ (τόμ. 2. σελ. 306) παρατεθειμένον Biener περὶ τῆς ἱστορ. τῆς ἐφεταστικῆς ποιν. διαδικασίας Κεφ. 2.

(2) Παραδείγματα [48. 12] 2 § 2. B. [Σ'. 44] 2. "Καὶ ποινὴ κατ' αὐτῶν εἴκοσι χρυσίου λιτρῶν ὄρισται." [48. 13] 4. § 5. 6 § 2. 13. [Σ'. 45] 7. 14.

ἐπιδιώκων τὴν τιμώρησιν *criminis extraordinarii* (οὕτω ὀνομάζοντο τὰ ἀδικήματα, ἐφ' ὧν δὲν ἦτο διὰ νόμου ὀρισμένη ἡ διαδικασία καὶ ἡ ποινὴ, ἀλλ' ἀμφοτέρω ἤρτηντο μᾶλλον ἐκ τῆς ἐλευθέρως κρίσεως τοῦ δικαστοῦ). ἂν ὁ ἀδικηθεὶς προετίμα τὸ τελευταῖον τοῦτο, ὁ ποινικὸς δικαστὴς ὤφειλε πρὸ πάντων νὰ διατάξῃ τὴν ἀποζημίωσιν τοῦ ἀδικηθέντος (π. χ. τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κλαπέντος), ἐκτὸς δὲ τούτου εἶχε τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιβάλῃ καὶ δημοσίαν ποινὴν, ἐξαρτωμένην ἐντελῶς ἀπὸ τῆς κρίσεως αὐτοῦ· ἐκλεγομένης ὅμως τῆς διαδικασίας ταύτης, δὲν ἐσυγχωρεῖτο πλέον ἡ ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ ὑπὸ τοῦ ἀδικηθέντος ἐπιδιώξις τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς.¹

Ἐὰν εἰς τὴν μεταρρυθμίσειν ταύτην δώσωμεν τὴν ἀφηρημένην ἔννοιαν, ὅτι δι' αὐτῆς πᾶσαι αἱ ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχαὶ κατέστησαν *crimina extraordinaria*, ἠθελάμεν φθάσει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ ὁ μὲν ἀδικηθεὶς τὴν ἰδιωτικὴν ποινὴν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ, πᾶς δὲ τρίτος τὴν δημοσίαν κατηγορίαν ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ὑποβαλλομένου τοῦ ἀδικήσαντος εἰς διττὴν ποινὴν· ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω μεταρρυθμῖσις εἶχε προδήλως τὴν ἔννοιαν, ὅτι, ἐκλέξαντος τοῦ ἀδικηθέντος τὴν ἐπιδιώξιν τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, ὁ ἀδικήσας ἦτο ἀπηλλαγμένος πάσης ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ καταδιώξεως. Τῆς ἀπλῆς λ. χ. κλοπῆς, ἢ καὶ ἄλλων τοιούτων ἀδικημάτων, τὴν διττὴν ποινὴν, ἀποκρούουσιν οὐ μόνον αἱ γενικαὶ περὶ ποινῆς ἀρχαί,² ἀλλὰ καὶ τὸ ρῆμα τοῦ περὶ τῆς προκειμένης μεταρρυθμίσεως πραγματευομένου χωρίου.³

(1) [47. 10] 6. 35. 45. [Ξ'. 21] 6. « Ἐὰν ὅμως κινήσῃ τὸ δημόσιον, ἀναίρειται τὸ ἰδιωτικόν καὶ τὸ ἐναντίον » 34. 13. [47. 2] 56 § 1. Β'. [Ξ'. 12] 56 § 6'. σχολίον. « Ὅς γὰρ ἂν αἰκαιοθελῶς παραδῶ τὸν κλέπτην » τῷ ἄρχοντι εἰς τὸ τιμωρηθῆναι ἐπὶ τῷ κλαπέντῳ παρ' αὐτοῦ, δοκεῖ τὴν « τιμωρίαν τοῦ σώματος ἀντὶ τοῦ διπλοῦ ἢ τοῦ τετραπλοῦ αἰ- » ρήσασθαι καὶ οὐκ ἀπαιτεῖται καὶ ταῦτα » παρὲλ καὶ II 92. αὐτόθι καὶ Βασίλ. 92. αὐτ. Εἰς. [4. 4] § 10. Ἐν γένει καθιεροῦται ὁ κανὼν ἐν τῷ [47. 1] 3. [Ξ'. 1] 3.

(2) [48. 2] 14. [Ξ'. 34] 13. K. [9. 2] 9. Ξ'. 33] 32.

(3) [47. 1] 3. [Ξ'. 11] 3.

Μία μόνη περίπτωση ἀπαντᾷ, καθ' ἣν ἐκτὸς τῆς δημοσίας ἐπεβάλλετο καὶ ἰδιωτικὴ ποινὴ, ἡ τοῦ ἐνοικιαστοῦ τελωνικῶν δασμῶν, τοῦ εἰσπράττοτος ἄνευ δικαίωματος τοιούτους δασμοῦς.¹ ἄλλ' ἡ ἐξαιρέσις αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τοῦ διττοῦ ἀδικήματος, ὅπερ περιέχει ἡ πράξις αὕτη, τὸ μὲν πρὸς τὴν πολιτείαν διὰ τὴν ἐπικίνδυνον κατάχρησιν τῆς ἐπιτετραμμένης τῷ παραβάτῃ ἐξουσίας, τὸ δὲ πρὸς τὸν ἰδιώτην διὰ τὴν ἀδικον στερῆσιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ.

283. Ἡ δημοσία ποινὴ, ἡ εἰσαχθεῖσα διὰ τῆς ἀνωτέρω μεταρρυθμίσεως ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν, φαίνεται μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὰς ἀνάγκας τῆς νεωτέρας ἐποχῆς, τοῦλάχιστον, ὡς παρατηροῦσιν οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι, ἡ δημοσία ποινὴ ἐφηρμόζετο συχνότερον, ἢ ἡ ἰδιωτικὴ.² ὅθεν τὸ ἀρχαῖον σύστημα τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν φαίνεται, οὕτως εἰπεῖν, φθίνον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν.³

284. Ἐρευνήσωμεν νῦν ὅποια ἡ τύχη τοῦ συστήματος τοῦτου ἐν Ἑλλάδι. Τὸ Ἑλληνικὸν ἔθνος, στερηθὲν ἀπὸ τῆς δεκάτης πέμπτης ἑκατονταετηρίδος τῆς χρήσεως τῶν κυριαρχικῶν αὐτοῦ δικαιωμάτων, δὲν διέπετο ὑπὸ ἰδίου δημοσίου δικαίου μέχρι τῆς ἀνακτήσεως τῆς ἀνεξαρτησίας αὐτοῦ, ὅθεν παρ' ἡμῖν δὲν φέσται τὸ ζήτημα ὅποια αἱ εἰς τὸ ἀνωτέρω βυζαντινὸν σύστημα ἐπενεχθεῖσαι τροποποιήσεις μέχρι τοῦ μετὰ τὴν ἀνάκτησιν τῆς πολιτικῆς ἀνεξαρτησίας δημοσιευθέντος ποινικοῦ νόμου.

Ἡ νομοθεσία αὕτη καθιεροῖ τὴν ἀρχήν, ὅτι πᾶν ἀδίκημα

(1) [39. 4] 9 § 5. [ΝΣΤ'. 1] 8.

(2) [47. 2] 92. [Ξ'. 12] 92. [47. 10] 45. [Ξ'. 21] 43.

3 Ἐν τῇ ἐπαγωγῇ τοῦ Βασιλείου (περὶ τὰ τέλη τῆς ἐνάτης ἑκατονταετηρίδος) μόνον εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις ἀπαντῶσιν ἰδιωτικαὶ ποιναὶ. τίτλ. 40 Κεφ. κζ'. (κατὰ τοῦ φυγάδα δοῦλον ὑποδεξαμένου) κή (κατὰ τοῦ ἀρπάσαντος πρᾶγμα ἀπὸ ἐμπρησμοῦ, ἢ καταπτώσεως, ἢ ναυαγίου, ἢ κατὰ τοῦ ἀποδεχομένου κατὰ δόλον τὰ τοιαῦτα πράγματα) νε'. (κατὰ τοῦ παρθένῳ κόρη μιγνυμένου) νή. (κατὰ τοῦ εἰς ἀλλοτρίαν δούλην πυρνεύοντος) οδ'. (κατὰ τοῦ κλέπτου) οδ'. (κατὰ τοῦ αὐτοδικουόντος) οζ'. (κατὰ τοῦ ἐκ προθέσεως καταστρέφοντος ἀλλότρια ἱερέματα).

τιμωρεῖται μὲ δημοσίαν ποινὴν, καταργεῖ δὲ ρητῶς πᾶσαν προγενεστέραν περὶ ἀδικημάτων καὶ ποινῶν διάταξιν.¹

Ἐκ τούτων συνάγομεν· α') ὅτι τὴν σήμερον δὲν ἰσχύουσιν αἱ περὶ ἀμφοτερομερῶν ποινικῶν ἀγωγῶν διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου. Μόνη ἡ ἐξυδρίσις τῆς τιμῆς παράγει καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐκτὸς τῆς δημοσίας καὶ ἰδιωτικῆν ἱκανοποίησιν, συνισταμένην εἰς τὴν ὑπὲρ τοῦ παθόντος ἐπιδίκασιν ὀρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ, ἥτις ἔχει ἀκριβῶς τὸ ἀποτέλεσμα τῶν ἐκδικητικῶν ἀγωγῶν τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου.²

β') Ὅτι αἱ μονομερεῖς ποινικαὶ ἀγωγαί, καθὼς σκοποῦσαι μόνην τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης ζημίας, ἔχουσι καὶ τὴν σήμερον πλήρη ἰσχύν.³ Ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία καθιεροῖ ρητῶς τὴν εἰς ὀλόκληρον ἐνοχὴν ἐκάστου τῶν πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ ἀδικήματος ἕνεκα τῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῶν δεκαστικῶν ἐξόδων. Περὶ δὲ τῆς ἐκτάσεως τῆς ἀποζημιώσεως, τοῦ τρόπου τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς καὶ τῆς ἀπολύτου, κατὰ τὸ νῦν δίκαιον,⁴ εὐθύνης τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος. (Γεν. ἀρχ. τόμ. Β'. §§ 479, 480).

Ἄλλὰ περὶ τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ τινων ἀδικημάτων, ἰδίως τῆς προεβολῆς τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας καὶ τῆς προσωπικῆς, οἰκογενειακῆς καὶ ἐπαγγελματικῆς τιμῆς, ἠγέρθη παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα, ἐὰν κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν δικαιούται ὁ ἀδικηθεὶς νὰ ζητήσῃ διὰ πολ. ἀγωγῆς τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης αὐτῷ οὐ μόνον ὕλικῆς ἀλλὰ καὶ ἡθικῆς βλάβης, ἐν εἴδει ἱκανοποιήσεως. Δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶ-

(1) Ἄρθρ. 207 τῆς πολ. δικον. περὶ τῶν ὑπὸ τῶν πολιτικῶν δικαστ. καταψηφισμένων ποινῶν· ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικον., ἄρθρ. 1 καὶ 705 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 6 καὶ 302 τῆς ποιν. δικον. Ὁ νόμος διακρίνει ἀκριβῶς τὴν λόγῳ ἱκανοποιήσεως ὁστέαν ποσότητα ἀπὸ τῆς καταψηφισμένης πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐπενεχθείσης ζημίας. Ἀποφ. Ἀρείου Πάγου 182 τοῦ 1846 καὶ 49 τοῦ 1847. Περὶ ἐργον ὅμως εἶναι, ὅτι ἀμφοτέραι αἱ ἀποφάσεις στηρίζονται εἰς τοὺς περὶ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς ὁρισμούς τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου ἐπὶ τῆς περὶ ἐξυδρίσεως ἀγωγῆς *actio injuriarum*.

(3) Ἄρθρ. 30. τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Ἄρθρ. 5. 1) καὶ ἄρθρ. 9 τῆς ποιν. δικονομίας.

μεν, ὅτι κατὰ τὴν ὁρθὴν ἑρμηνείαν καὶ ἐφαρμογὴν τῶν κειμένων τῶν ἡμετέρων νόμων χωρεῖ τοιαύτη ὑποχρέωσις τοῦ αὐτοῦ τοῦ ἀδικήματος, δηλαδὴ τοῦ ἀνορθῶσαι καὶ τὴν ἠθικὴν τοῦ παθόντος βλάβην, ἥτις διαφεύγει τὴν ἀγοραίαν οὕτως εἰπεῖν διατίμησιν, δέον δὲ νὰ ὀρίζεται κατὰ τὴν σοφὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.¹

Ἡ τὴν λύσιν ταύτην ἀσπασθεῖσα νομολογία τοῦ ἀνωτάτου Δικαστηρίου² οὐδὲν ἄλλο ἔπραξεν, ἢ ν' ἀκολουθήσῃ τὴν νομολογίαν τῶν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ γαλλ. νόμου διατελούντων ἐθνῶν, ἥτις, ἑρμηνεύουσα τὸ ἄρθρ. 51 τοῦ γαλλ. νόμου, δὲν ἐδίστασε νὰ ἑρμηνεύσῃ αὐτὸ διασταλτικῶς, περιλαβοῦσα εἰς τὴν ἔννοιαν τῶν indemnités καὶ τῆς ἠθικῆς ζημίας τὴν ἀνθρώπιν, διότι πάντες οὗτοι οἱ σοφοὶ τῶν νόμων ἐφαρμοσταί, ὥς καὶ οἱ πέραν τοῦ στενοῦ τῆς Μάγχης δικαστικοὶ ἄρχοντες, ἐπέισθησαν, ὅτι ἡ διὰ χρημάτων ἱκανοποιήσις εἰς ἀνάλογον ποσὸν ὀριζομένη, ἐπιμόνως ἐπιδιωκομένη καὶ γενναίως παρεχομένη, δύναται νὰ θέσῃ φραγμὸν εἰς τὸ κακὴθες νόσημα τῶν προσβολῶν τῆς τιμῆς τῶν πολιτῶν, ὑποδοηθοῦσα, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ἀναπληροῦσα τὴν δημοσίαν ἀγωγὴν.³ οἱ ἀντιδοξοῦντες⁴ στηρίζονται κυρίως εἰς τὰ ἐξῆς ἐπιχειρήματα.

(1) Ἄρθρ. 6, 86, 302 καὶ ἐπ. τῆς ποιν. δικον. συνδυασμ. πρὸς τὸ ἄρθρον 30 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ποιν. ἀποφ. 182 (1846) 49 (1847) 106 (1861) 88 (1862) 194 (1866) πολ. ἀποφ. 139 (1859) 146 (1866).

(3) Καὶ ταῦτα καθιέρωσεν ἡ νομολογία τῶν δικαστηρίων ἑθνῶν, παρ' οἷς ἡ δημοσία ἀγωγή εἰς θεσίας καὶ σιδηράς χεῖρας διαπεπιστευμένη ἐνασκαίεται ἀπερίσπαστος καὶ μετὰ πάσης ταχύτητος καὶ ἐπιτυχίας. Πόσον μᾶλλον ὠρεῖσθαι νὰ ἀκολουθήσωμεν ἡμεῖς αὐτὴν, ὅτινες πάσχομεν πολλὰ ἐκ τῆς νάρκης, ἥτις καταλαμβάνει τὰ ὄργανα τῆς δημοσίας ἀγωγῆς ἅμα πρόκειται περὶ προσβολῶν τῆς τιμῆς! Πόσον εὐλογοὶ καὶ πειστικαὶ εἰσὶν αἱ περὶ τοῦτου παρατηρήσεις τοῦ τελευταίου ἐδαφίου τῆς κατὰ πάντα λόγον ἀρίστης πραγματείας τοῦ ἀξιοτίμου συναδέλφου Κ. Κωνσταντοπούλου! (ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. φύλλ. τοῦ Νοεμβρ. 1883. σελ. 131 καὶ ἐπ.). Τίς κηδόμενος τῆς τύχης τῆς ἡμετέρας κοινωνίας δὲν θέλει εὐρεῖ ἐν αὐταῖς τὴν πύσιν ἐκφράσιν τῶν ἰδίων λογισμῶν καὶ αἰσθημάτων;

(4) Ἰ. Α. Τυπάλδος περὶ τῆς ἐσμ. τῶν ἄρθρ. 6 καὶ 85 τῆς ποιν. δικ. καὶ ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. ἔτους Γ'. 86ρίου 1883. σελ. 90 καὶ ἐπ. Δεκεμ. 1883 σ. 186 καὶ ἐπ. Κ. Ν. Κωστὴ ἑγχ. ποιν. δικ. σ. 298 σημ. 8 ἐκθ. 6'.

Αἱ διατάξεις τῶν ἄρθρων 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικονομ. εἰσι δικονομικαί, δηλ. δὲν παρέχουσιν εἰς τὴν ἀδικηθέντα τὸ δικαίωμα νὰ ὑποβάλῃ εἰς τὸν δικαστὴν τὰς περὶ ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσεις του, ἀλλὰ ὀρίζουσι μόνον ἐνώπιον τίνος δικαστοῦ δύνανται νὰ ὑποβληθῶσιν αἱ ἀπαιτήσεις τῆς ἱκανοποιήσεως, ἐὰν νόμος τις (ἐκδοθῆσόμενος) δώσῃ εἰς τὸν ἀδικηθέντα τὸ δικαίωμα τοιούτων ἀπαιτήσεων. Ἀλλὰ δὲν φέρουσι δεύτερον παράδειγμα νόμου ὀρίζοντος «ὅτι ὁ δεῖνα δικαστὴς θέλει δικάσῃ τὴν δεῖνα ἀπαίτησιν, ἐὰν ποτὲ ἕτερος νόμος εἰσαγάγῃ αὐτήν!»¹ Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου διατὶ ἄρα γε τὰ ἄρθρ. 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικον. περιέχουσιν ὁρισμοὺς ἀπλῆς ἀρμοδιότητος, τὰ δὲ ἄρθρ. 9, 10, 11, 49, 50, 59 καὶ 65 (οἱ ἐξ ἐπαγγέλματος ποινολόγοι θέλουσι βεβαίως εὔρει καὶ ἄλλα) περιέχουσιν ἀναμφισβητήτως ὁρισμοὺς τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου;

Φαίνεται, ὅτι οὐχὶ ἀνάξιον λόγου ἐπιχείρημα, τοῦλάχιστον τοῦ νεωτέρου πολέμου τῆς χρηματικῆς ἱκανοποιήσεως, εἶναι καὶ τοῦτο, ὅτι ὑποθέτει ἀνύπαρκτον τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου, ἐνῷ τοῦτο εἶναι τὸ κύριον ἔρεισμα τοῦ τῆς ἱκανοποιήσεως δικαίωματος, διότι εἰς τὴν διασταλτικὴν ἐρμηνείαν τοῦ εἰς τὸ ἄρθρον 30 ἀντιστοιχοῦντος ἄρθρου 51 τοῦ γαλλ. ποιν. νόμου στηρίζεται ἡ νομολογία τῶν ἐν Γαλλίᾳ καὶ Βελγικῇ δικαστηρίων καὶ ἡ ὁμόφωνος δόξα τῶν ἐκεῖ νομομαθῶν, ὡς ὀρθῶς παρητρεῖ ὁ κ. Ἰω. Τυπάλδος.²

(1) Καὶ τίς νόμος; ὅχι βέβαια ὁ ἀστικός. Ὁ Κ. Τυπάλδος λέγει (ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. 1883 σελ. 191) «ὅλοι ἀνεξαιρέτως οἱ νομοδιδάσκαλοι . . . παραδέχονται, ὅτι ἡ ἰδιωτικὴ ἱκανοποίησις εἶναι ἐπιδικαστέα . . . δυνάμει διατάξεων ποινικῶν κλπ.» Τὸ ἄρθρ. 1332 τοῦ ἀστ. γαλλ. νόμου οὐδεὶς ἐφήρμασεν ἐν Γαλλίᾳ προκειμένης τῆς ἐπιδικάσεως χρηματικῆς ἱκανοποιήσεως. Ἐνθα οὐδεμία ὀλικὴ ζημίᾳ ἀπεδείχθη. (Ὅθεν οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀναγκάζονται νὰ δεχθῶσιν, ὅτι ὁ νομοθέτης, προναῶν περὶ τοῦ ἁρμαδίου δικαστοῦ πρὸς ἐκδίκασιν τῶν περὶ ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσεων τοῦ παθόντος, παραπέμπει εἰς μέλλαντα, ἀλλ' οὐδέποτε ἐκδοθῆσόμενον νόμον, διότι ὁ ποινικὸς νόμος ὅστις περιλαμβάνει τὰ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ἀποτελέσματα τῶν ἀξιοποίνων πράξεων, ὥρυσεν αὐτὰ διὰ τοῦ ἄρθρ. 30 εἰς οὗ τὴν ἐρμηνείαν ἐνησχολήθησαν οἱ εὐρόντες ἐν αὐτῇ καὶ τὴν ἐνοίαν τῆς ἡθικῆς ἀποζημιώσεως.

(2) Ἐφημ. τῆς ἑλλ. καὶ γαλλ. νομολ. 1883. σελ. 192. «Καθὼς δ' ἐν

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλαβεν ὡς γνωστὸν τοὺς πλείστους ὁρισμοὺς τῆς ποιν. δικον. ἐκ τῆς γαλλικῆς δικονομίας· οὕτω διὰ τῶν ἄρθρων 6 καὶ 8 ὥρισεν ἀναλυτικώτερον τὰς τοῦ ἄρθρ. 3 τῆς γαλλ. δικονομίας διατάξεις ὡς διὰ τοῦ ἄρθρ. 11 μετ' ἑξῆς γὰρ τὸν ὁρισμὸν τοῦ ἄρθρου 4 αὐτῆς· ὁ δὲ ἀναγινώσκων τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ ἡμετέρου ποιν. νόμου δὲν δύναται νὰ μὴ δεχθῇ, ὅτι εἶναι παράφρασις συντομωτέρα τοῦ ἄρθρ. 51 τοῦ γαλλικοῦ νόμου, οὗ συνδυασμένου πρὸς τὸ 52 ἐτήρησε τὴν τριχοτομίαν εἰς ἀποδόσεις (restitutions) ἀποζημιώσεις (indemnités) καὶ δικας. ἐξοδα (frais).

Οἱ ἀντιδοξοῦντες, παραβλέποντες ταῦτα πάντα, καταφεύγουσιν εἰς τὰς ἐργώδεις καὶ πάντως ἀκάρπους ἐρεῦνας τῶν ὁρισμῶν τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων καὶ τῶν βαυαρικῶν νομοσχεδίων, ἐνῶ δὲν πρόκειται ἢ περὶ τῆς ὀρθῆς ἐρμηνείας τοῦ ἄρθρ. 30 συνδυασμένου πρὸς τοὺς νεωτέρους αὐτοῦ ὁρισμοὺς τῶν ἄρθρ. 6 καὶ 86 τῆς ποιν. δικον.

Ἡ μέχρι τοῦ 1880 νομολογία τοῦ Ἀρείου Πάγου, στηριζομένη εἰς τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἐρμηνείαν τῶν διδασκάλων ἡμῶν, ἤτοι τῶν μελῶν τῶν ἀνωτάτων δικαστηρίων τῆς Γαλλίας καὶ τῆς Βελγικῆς ἐνισχύθη εἰς τὴν παραδοχὴν αὐτῆς καὶ ἐκ τῆς ἐξῆς σκέψεως. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἀφοῦ ἐδημοσίευσεν τὸν ποιν. νόμον προσέβη ἔπειτα εἰς τὴν ἐπεξεργασίαν τῆς ποιν. δικονομίας, τότε δέ, πραγματευόμενος περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐνεθυμήθη ὁποῖαν τὰ δικαστήρια ἐκεῖνα καὶ οἱ ἐρμηνεῖς τοῦ ποιν. νόμου εἶχον δώσει εἰς τὴν ἐκφράσιν indemnités τοῦ ἄρθρ. 51 ἔννοιαν, τότε δὲ πρὸς ἀποφυγὴν πάσης ἀμφιβολίας περιέβαλεν, ὅπως καὶ ἐν ἄλλοις τῇ ἰσχύϊ τοῦ νόμου τὴν ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἐν Βελγικῇ ἐπικρατήσασαν ἔννοιαν τῶν indemnités.¹

Βαυαρὶά ἐπίσης καὶ Γαλλία ἡ ἀπαίτησις πρὸς ἱκανοποίησιν . . . στηρίζεται . . . ἐπὶ τῆς οὐσιαστικῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρ. 51 τοῦ ποιν. νόμου.

(1) Τόσῳ δὲ μάλλον ὠφελεῖ νὰ νομοθετήσῃ τὴν ἐρμηνείαν ταύτην ὁ νομοθέτης, ὅσῳ ἐπὶ τῆς παρανόμου κατακρατήσεως (ἀριθ. 322 καὶ 323 τοῦ ποιν. νόμου) ἐν τῇ ἐκφράσει τῆς ἀποζημιώσεως περιέλαβε βητικῶς καὶ τὴν χρηματικὴν ἱκανοποίησιν, ὁρίσας ὅτι τὸ κατακρατηθὲν πρόσωπον δεῖον νὰ λάβῃ λόγῳ ἀποζημιώσεως πησοῦν οὐχὶ ἑλαττον τῶν ἀρ. 25 καὶ 26 ἐκείνης

γ') "Οτι αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαί, καθὼ σκοποῦσαι τὴν ἐπιβολὴν ἰδιωτικῆς ποινῆς, οὐδὲν ἔχουσι πρακτικὸν κύρος· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῶν ἐκδικητικῶν λεγομένων ἀγωγῶν, ἐξαιρουμένων τῶν ἐπιδιωκουσῶν, οὐχὶ τὴν ἐπιβολὴν τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, ἀλλ' ἄλλο περιουσίας δικαίωμα (§ 277).

δ') "Οτι ἡ τοῦ ἡνωμένου ξύλου ἀγωγή (actio de tigno juncto) κατὰ καλῆς πίστεως νομέως ἀλλοτρίου ὑλικοῦ, ἐνφοδομημένου ἐν τινι κτιρίῳ,¹ δι' ἧς ἐπιδιώκεται τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ἔχει βεβαίως καὶ τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος, διότι τὸ διπλάσιον τοῦτο δὲν εἶναι ποινὴ (ἥτις ἤθελεν εἶναι παράλογος, ἐπιβαλλομένη εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα ἀλλοτρίου πράγματος), ἀλλὰ ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ τούτου νόμου γινομένη ἀποτίμησις τοῦ διαφέροντος τῷ ἐνάγοντι, ὅστις δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπόδοσιν αὐτουσίᾳ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος αὐτοῦ.²

ἡμέραν στερήσεως τῆς ἐλευθερίας καὶ ἂν ὡς ἐκ τῆς ἡλικίας ἢ τῆς ὕψους τοῦ δὲν ἦν ἱκανὸν νὰ κερδίῃ οὔτε μίαν δραχμὴν.

(1) [41. 1] 7 § 10. B [N'. 1] 6 § 1. [6. 1] 23 § 6. B [IE'. 1] 23 § 7.

(2) Κινουμένη κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, εἶναι ποινικὴ ἀγωγή [47. 3. 1 καὶ 2. [Ξ'. 12] 93· ὁ Σαδινῆ (Περὶ ἑνοχῶν τόμ. 2. σελ. 318) κατατάσσει ἐνταῦθα καὶ τὴν ἀγωγὴν τοῦ παρατίθεσθαι αὐτοὺς τοὺς λογισμοὺς (actio de rationibus distrahendis), τὴν κινουμένην ἐπὶ τῇ ἀποδόσει τοῦ διπλασίου τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου ὑπεξαίρεθείσης περιουσίας τοῦ ἀνήθου· διστάζω ὅμως νὰ παραδεχθῶ τὴν γνώμην ταύτην τοῦ περικλειοῦς συγγραφῆς, οὐχὶ διότι αἱ ρωμαϊκαὶ καὶ βυζαντινὰ πηγὰ ὀνομάζουσι τὴν ἀγωγὴν ποινικὴν (poenalis) ὡς πρὸς τὸ διπλασιάζον τὴν ὑπεξαίρεθεισαν περιουσίαν ποσὸν τῆς ἀποδόσεως [27. 3] 1 § 23 [AH'. 3] 1 καὶ 2, διότι, ὡς εἶδαμεν, καὶ αἱ περὶ ἀποζημιώσεως ἐξ ἀδικήματος ἀγωγαὶ φέρουσιν ἐνίοτε τὸννομα τοῦτο (σελ. 264 σημ. 1), ἀλλὰ διότι βρῆτως ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη «οὐ δίδεται κατὰ τῶν διαδόχων» δηλ. δὲν κινεῖται κατὰ τῶν κληρονόμων, ἐνῶ, ὡς γνωστόν, αἱ ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ κινεῖνται καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ζημιώσαντος εἰς ὅσον γέγονεν εὐπορώτερος, ἢ δὲ ἀσφαλῆς «οὐ δίδεται κατὰ τῶν κληρονόμων» εἶναι ἀσφαλῆς ἀπόδειξις, ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἐπιδιωκούσης ποινῆς, in poenam heres non succedit [39. 1] 22 «ταῖς ποινικαῖς (ποιναιαῖς) ἀγωγαῖς οὐκ ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι» [Ξ'. 11] 1. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ σχολιαστὴς τῶν Βασιλικῶν [AH'. 3] 2, βρῆτως λέγει, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη (ἡ rationibus distrahendis) «ἀπλοῦν αὐτὸ τὸ πρᾶγμα ἀπαιτεῖ, ἐν τριμῶρι δὲ τὸ ἕτερον ἀπλοῦν μεθεδεῖ».

285. Δύο ἐκ τῶν ἀνωτέρω (§ 276 σημ. 2 καὶ 3) εἰρημένων δρισμῶν ἔχουσι καὶ τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος ὑπὸ τινὰς περιορισμούς, οὐχὶ ὅμως ὡς ποιναί, ἀλλ' ὡς διατάξεις σκοπὸν ἔχουσιν νὰ ὑπερνικήσωσι τὰ δολίως παρεμβαλλόμενα προσκόμματα εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἀμφισβητούμενων δικαιωμάτων.¹

Ἐκ τῶν προηγουμένων πειθόμεθα, ὅτι ἡ ρωμαϊκὴ θεσμοθεσία τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν κατὰ τὸ πλεῖστον αὐτῆς μέρος ἀπώλεσε τὴν σήμερον τὴν πρακτικὴν αὐτῆς ἀξίαν, ὅθεν ἴσως ἡδυνάτῳ τις ν' ἀμφιβάλῃ, ἐὰν ἦναι εὐλογος ἡ κατὰ τάξιν καὶ ἡ ἐξήγησις αὐτῶν ἐν τῷ εἰδικῷ μέρει τῶν ἐνοχῶν. Δὲν πρέπει ὅμως νὰ παραιτήσωμεν τὴν κατὰ τάξιν ταύτην, οὐ μόνον διότι αἱ συμβάσεις καὶ τὰ ἀδικήματα εἰσὶ κατ' οὐσίαν οἱ κυριώτεροι λόγοι τῶν ἐνοχῶν, ἀλλὰ καὶ διότι μόνον διὰ τοῦ τρόπου τούτου δυνάμεθα ν' ἀντιληφθῶμεν ἀποχρώντως τοῦ ἐνοχικοῦ τῶν ρωμαίων δικαίου κατὰ τὴν συνάφειαν καὶ ἐνότητά των μερῶν αὐτοῦ.

Καὶ ἐνταῦθα μὲν ἐγένετο λόγος περὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν, αἵτινες διέπουσι τὰς ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχάς, ἐν δὲ τῷ ἐπομένῳ μέρει ὁμιλήσωμεν κατ' ἰδίαν περὶ τῶν κατὰ τὸ ρωμαϊκὸν σύστημα σπουδαιότερων ἐξ αὐτῶν.

(1) Ὁ πρῶτος τῶν ἀνωτέρω δρισμῶν συνάγεται ἐκ τῆς ἀμετακλήτου ἰσχύος τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας. ἄρθρ. 265 καὶ 270 τῆς πολ. δικονομίας. Ὁ οὐχὶ ἐκ πλάνης ἢ ἐκ παιδείας, ἀλλ' ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ὁμολογῶν ἐξωδίκως, ὅτι νέμεται τὸ διεκδικούμενον, ἐνθ' ὅν νέμεται αὐτό, πῶς θέλει ἀποδείξει τὸ ἐναντίον ὅταν ἐναχθῇ; Μόνον ἐκν ἀποδείξῃ τίς ὁ νυν νομὲς αὐτοῦ· τότε δὲ ἀπαλλάττεται τῆς ἀγωγῆς. καταδικαζόμενος εἰς τὰ ἔξοδα διὰ τὴν ἣν προσέκαλεσε δίκην. Ἄλλως, νομίζω, ὅτι δὲν ἔχει τρόπον νὰ ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον καὶ ἐπομένως θέλει ὑποκύβει εἰς τὴν δίκην, διότι, μὴ ὄντος γνωστοῦ τοῦ νομέως τοῦ πράγματος, εὐλόγως συμπεραίνεται, ὅτι ὁ ὁμολογῶν ἐαυτὸν νομέα δολίως παρέσυρε τὸν ἰδιοκτήτην εἰς τὴν προκειμένην δίκην. διὰ νὰ κερδήσῃ τὸν ἀπαιτούμενον καιρὸν ἵνα καταστήσῃ ἀφανὲς τὸ πρᾶγμα (ἐννοεῖται, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο εἶναι σπουδαῖον ἐπὶ κινήτων)· τότε δὲ διατί νὰ μὴ ἐνέχεται διὰ τὸν ὅλον αὐτοῦ; Ἐκ τῆς αὐτῆς δὲ ἀρχῆς δικαιολογεῖται καὶ τὸ πρακτικὸν κύρος τοῦ κτήρου δρισμοῦ, καθ' ὃν ὁ δολίως ἀποβάλλων τὴν νομὴν, ἵνα καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν διεκδίκησιν τοῦ πράγματος, ἐνέχεται ὡς ἂν εἰ ἐνέμετο αὐτό. Ὑπὸ τοὺς περιορισμούς τούτους νομίζω, ὅτι καὶ τὴν σήμερον ἰσχύουσιν αἱ εἰρημέναι δύο διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου. Ἀντιδοξὼν ὁ Καλλιγᾶς, Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τόμ. 2. σελ. 158.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

ΟΙ ΛΟΙΠΟΙ ΓΕΝΕΣΙΟΥΡΓΟΙ ΛΟΓΟΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

Περίληψις

286. Οἶονεὶ συμβάσεις, οἶονεὶ ἀδικήματα· ἕτεροι λόγοι παράγοντες ἐνοχάς.

286. Ἐκτὸς τῶν κυρίων λόγων τῶν ἐνοχῶν, τουτέστι τῶν συμβάσεων καὶ τῶν ἀδικημάτων, ὑπάρχουσι καὶ ἕτεροι, ὧν μετὰξὺ τινές, ὡς μᾶλλον συγγενεῖς τῶν συμβάσεων, ὠνομάσθησαν οἶονεὶ συμβάσεις, ἕτεροι δὲ συγγενεῖς τῶν ἀδικημάτων, οἶονεὶ ἀδικήματα. Τὰ γεγονότα ταῦτα ἔχουσι τοῦτο κοινόν, ὅτι συνίστανται εἰς ἐλευθέρως πράξεις, ἢ τοῦ ὀφειλέτου (λ. χ. ἢ εἰς τὴν κληρονομίαν προσέλευσις τοῦ κληρονόμου, δι' ἧς συνάπτει ἐνοχὴν τῆς καταβολῆς τῶν κληροδοτημάτων) ἢ τοῦ δανειστοῦ, (λ. χ. ἢ αὐτόκλητος διοικήσις ἀλλοτρίων ὑποθέσεων) ἢ ἑκατέρου αὐτῶν (λ. χ. ἢ καταβολὴ καὶ ἡ ἀποδοχὴ ἀχρεωστήτου)· περὶ τῶν πράξεων τούτων ἰσχύουσι οἱ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντες κανόνες περὶ τῆς ἰσχύος τῶν νομικῶν πράξεων ἐν γένει.

Ἐκτὸς τῶν οἶονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἶονεὶ ἀδικημάτων ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα γεγονότα παράγοντα ἐνοχάς, ἔχοντα ὡς πρὸς τὸν ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελοῦντα ὅλως τυχαῖον χαρακτήρα· περὶ αὐτῶν δὲν ἰσχύουσι κοιναὶ ἀρχαί. Ὅθεν θέλομεν ἀρκεσθῆναι ἐκθέσωμεν ἕκαστον αὐτῶν κατ' ἰδίαν ἐν τῷ ἐπομένῳ τμήματι, ἐξηγοῦντες τὸ εἶδος καὶ τὴν ἑκτασιν τῶν ἐξ αὐτῶν παρὰ γομένων ἐνοχῶν.

ΤΕΛΟΣ

ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΕΜΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἐννοια τῆς ἐνοχῆς καὶ εἶδη αὐτῆς. . . .	§ §	σελίδς
	1—20.	1

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Στοιχεῖα τῆς ἐνοχῆς.

Πρόσωπα	21—55.	25
Ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς	56—99.	66

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Λόγοι, ἀφ' ὧν τίκεται ἡ ἐνοχή	100—102.	110
---	----------	-----

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Ἐνοχικαὶ συμβάσεις.

Ζητήματα ἐξετασθησόμενα ἐπὶ τῶν γενικῶν ἀρχῶν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων .	103.	112
Ἐννοια τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως καὶ εἶδη αὐτῆς.	104—109.	113
Α'. Πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει. .	110—147.	122
Β'. Σύνταψις τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων.		
Πλάνη	148—162.	160
Δόλος	163—174.	175
Βία	175—182.	187
Ἐκτασις τῆς βουλήσεως.	183—186.	194
Γ'. Ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως.		
α'. Ἀμεσα.	187—212.	197
β'. Ἐμμεσα ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως		

	§ §	Σελίς
Ἐκνίκησις	213—232.	227
Κεκρυμμένα ἑλαττώματα καὶ συνομολογηθεῖσα ιδιότης . . .	233—243.	247
Ὑπέρογκος βλάβη	244—253.	261
Περὶ τῆς ἐπιρρώσεως τῶν ἀποτελε- σμάτων τῶν συμβάσεων	254.	269
Περὶ τοῦ ἀρραβῶνος	255—257.	270
Περὶ τῆς ποινικῆς ρήτηρας (ὁμολογίας ἢ ἐπερωτήσεως ποινῆς).	258—263.	272
Περὶ τοῦ ὄρκου	264—267.	279
Ἀσθενώσεις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως	268—271.	283

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Ἀδικήματα	272—285.	287
---------------------	----------	-----

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Οἱ λοιποὶ γενεσιουργοὶ λόγοι τῶν ἐνοχῶν .	286.	306
---	------	-----

ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΑ

Σελ. 31	§ 26	ἡ λέξις εἷς παρέλκει.
» 90	» 80 5)	ἀντὶ ποιότητος γρ. ποσότητα.
» 125	» 112	» Δημήτριον » Παῦλον.
» 250	» 236	ἀντὶ (Σημ. 1 σελ. 255) γρ. (Σημ. 1 σελ. 249)
» 260	» 243	» (§ 314) γρ. (§ 80 5))
» 266	Σημ. 1	» (Σημ. 2 σελ. 238) γρ. (Σημ. 1 σελ. 264)

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

222

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ
ΑΣΤΥΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ ΤΟ

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ.

~~~~~  
**ΤΟΜΟΣ ΠΕΜΠΤΟΣ.**  
~~~~~

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ!



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,

ΠΑΡΑ ΤΩ: ΕΚΔΟΤΗ: Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ.

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ
Πλ. Γόρδης 9. Ὁδ. Ἑρμού 178.

~~~~~  
**1873.**

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



*Βιβλίον Νομ. Νομ. Νομ.*

# ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ:

ΥΠΟ

Η. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ.

ΤΟΜΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ,

μετά πολλῶν προσθηκῶν, διορθώσεων καὶ ἀντιπαραθέσεως τῶν  
δρισμῶν τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστυκοῦ νόμου.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,

ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ.

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ

Πλ. Ῥόμβης 9.

ΒΙΒΛΙΟΠΛΑΣΙΟΝ

Ὁδ. Ἑρμοῦ 170.

1875.

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας

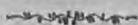
Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ὑπογραφήν μου θεωρεῖται  
μετατύπῳσις γενομένη παρὰ τὴν θέλησιν μου καὶ κολαζο-  
μένη ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 432 τοῦ ποινικοῦ νόμου.

*Meuschen*



## ΠΡΟΛΟΓΟΣ

### ΤΗΣ ΔΕΥΤΕΡΑΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ.



Ἀφ' ἧς ἐξέδωκα τὸ πρῶτον τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον τοσαύτη ἐγένετο, πρὸ πάντων ἐν Γερμανίᾳ, ἐργασία πρὸς διευκρίνησιν καὶ λύσιν τῶν ζητημάτων, οἷς βρίθει καὶ τὸ μέρος τοῦτο τοῦ νόμου τῶν ῥωμαίων, ὥστε, ἂν ᾖ δυνατόν νὰ ὠφεληθῶ ἐξ αὐτῆς ὅσον ἔδει, τὸ εἰδικὸν μάλιστα μέρος τοῦτο τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου ἤθελε διασκευασθῇ καὶ μεταρρυθμισθῇ ἐκ βάθρων· ἀλλὰ δι' οὓς λόγους καὶ ἄλλοτε ἀνέφερον πρὸς τοῦτο ἀπητείτο καιρὸς, ὃν δὲν μοι ἐπέτρεπεν ἡ ἀνάγκη τῶν ὁμιλητῶν, ἀξιούντων εὐλόγως νὰ ἔχωσιν ὡς βάσιν καὶ βοήθημα τῆς μελέτης αὐτῶν ὅπως οὖν ἐξεργασμένον κείμενον, οὗ ἡ διὰ τοῦ προφορικοῦ λόγου ἀνάπτυξις ἀποτελεῖ τὴν ἀπὸ τῆς καθέδρας διδασκαλίαν. Οὐδὲν ἤττον προσεπάθησα, ὠφελοῦμενος ὅσον οἷον τε ἐκ τῆς τῶν ἄλλων ἐργασίας, ἐν πολλοῖς νὰ ἐπανορθώσω τὰ ἐσφαλμένα, νὰ συμπληρώσω τὰ ἐλλιπῆ καὶ νὰ διευκρινήσω τὰ ἥττον ἀσαφῆ τῆς πρώτης ἐκδόσεως. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατί, ἐνῶ ἡ παρούσα ἐκδοσις ἐτυπώθη διὰ τυπογραφικῶν χαρακτήρων πολλῶ μικροτέρων τῶν τῆς πρώτης, ὁ ἀριθμὸς τῶν τυπογραφικῶν φύλλων ἔμεινε σχεδὸν ὁ αὐτός, καίτοι περιεχόντων ὕλην κατὰ τὸ τρίτον μείζονα τῆς πρώτης.

Ἐπειδὴ δὲ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἐδημοσιεύθη τὸ κείμενον τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστυκοῦ ἡμῶν νόμου, δὲν ἐθεώρησα ἄπο σκοποῦ νὰ ἀντιπαραθέσω πρὸς τὰς ῥωμαϊκὰς καὶ βυζαντινὰς διατάξεις τοὺς σχετικοὺς ὁρισμοὺς τοῦ

γοι τῶν παρ' ἡμῖν περὶ τὸ δίκαιον ἀσχολουμένων ἔχουσι προχείρους τὰς βαρυτίμους συλλογὰς τοῦ νόμου ἐκείνου, παρέθεσα αὐτολεξεῖ τὰ κυριώτερα αὐτοῦ χωρία, ἵνα ἐλαττώσω τὴν ἀμνηχανίαν τοῦ ἀναγνώστου τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ἐξελέγξῃ, διὰ τῶν κειμένων τοῦ νόμου, τὴν ὁρότητα τῆς διδομένης λύσεως τῶν σπουδαιοτέρων ζητημάτων. Πολλάκις ἵνα ἐπιτύχω ὅσον οἶόν τε ἀκριβῆ καὶ σύντομον ἔκφρασιν συνύφανα μετὰ τοῦ κειμένου αὐτὰ τὰ ῥήματα τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, παρεδέχθην δὲ καὶ πάντας σχεδὸν τοὺς τεχνικοὺς αὐτοῦ ὅρους, διότι οὐκ ὀλίγοι ἐξ αὐτῶν εἶναι πολλῶ προσφύεστεροι τῶν παρ' ἡμῖν ἐξελληνισθέντων κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν δὲν ἦσαν εὐπρόσιτοι αἱ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου πηγαί. Πείθομαι δὲ, ὅτι πρὶν ἢ ὀριστικῶς καταρτίσωμεν τοὺς τῆς νομικῆς τεχνικοὺς ὅρους καλὸν εἶναι νὰ γνωρίσωμεν ὅσον οἶόν τε ἀκριβῶς, πῶς ἐξελλήνισαν αὐτοὺς οἱ Ἕλληνες νομοδιδάσκαλοι τῆς ς'. καὶ τῶν ἐπομένων ἑκατονταετηρίδων.

Ἐπειδὴ δὲ κατὰ δυστυχίαν δὲν παρήχθη εἰσέτι παρ' ἡμῖν ὁ πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τῶν δυσκολωτέρων χωρίων τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ζήλος, ἐπροσ-

---

lus Graeco-romanum. Pars III. Novellae constitutiones, edidit C. E. Zachariae a Lingenthal, Lipsiae 1887. Ἡ συλλογὴ αὕτη εἶναι σπουδαιοτάτη ὡς πρὸς τὸ δημόσιον καὶ ἰδίως τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον τῶν βυζαντινῶν, ἦν δὲ σπουδαία ὡς πρὸς τὸν ἀστυκὸν νόμον, ἃν καὶ πολλαὶ διατάξεις αὐτῆς ἀνάγονται εἰς τὸ οἰκογενειακὸν καὶ τὸ τῶν ἀπολύτων δικαιωμάτων δίκαιον. Ὡς πρὸς δὲ τὸ ἐνοχικόν, ἐκτὸς τινῶν εἰς αὐτὸ ἀναφερομένων, ἀλλὰ καὶ πρότερον ἐν τοῖς παρρηήμασι τῶν Ἰουστινιανέων συλλογῶν δημοσιευμένων νεαρῶν τοῦ Λέοντος, ἰδίως μελέτης ἀξίαν θεωρῶ τὴν ὑπὸ βυζαντινοῦ τινος νομομαθοῦς ἐρμηνείαν τῆς νεαρᾶς τοῦ Ῥωμανοῦ, Κωνσταντίνου καὶ Χριστοφόρου περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη, ἣν προσέθηκεν ὁ ἐκδότης ἐκ χειρογράφου τῆς παρὶσινῆς βιβλιοθήκης (σ. 234—237) μεγάλως συντελεῖ εἰς τὴν κατάληψιν τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς (πρβλ. σ. 28—29 τοῦ παρόντος τόμου), λυποῦμαι δὲ, ὅτι καθ' ἣν ἐποχὴν ὁ ἐκδότης μοι ἐπέστειλε φιλοφρόνως τὴν ἐν λόγῳ συλλογὴν ἦτον ἤδη ἐκτετυπωμένον τὸ περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος πραγματευόμενον μέρος τοῦ παρόντος τόμου, ὥστε δὲν ἠδυνήθην νὰ ὠφεληθῶ ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ, πραγματευόμενος περὶ τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς.

πάθησα νὰ ἐξεγείρω αὐτὸν μάλιστα παρὰ τοῖς νέοις θεμιστοπόλοις, ἐπιχειρῶν ἐνίοτε τὴν ἐρμηνείαν τῶν δυσκολωτέρων χωρίων, χωρὶς τῆς ὁποίας οὐδεὶς δύναται νὰ καταρτίσῃ ἰδίαν καὶ ἀνεξάρτητον τῶν *verba magistri* πεποιθήσιν περὶ τῆς λύσεως τῶν δυσκολιῶν, αἷς βρίθῃ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.

Πολλὰ, πάμπολλα τῶν ἐν τῷ τόμῳ τούτῳ περιεχομένων ἐλήφθησαν ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ συναδέλφου μου Π. Καλλιγᾶ περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου κατὰ τὴν ἐν Ἑλλάδι ἰσχύν του. Μόνος ὁ ἐπιχειρήσας νὰ γράψῃ περὶ οἰουδῆποτε ἐπιστημονικοῦ ζητήματος δύναται νὰ ἐκτιμήσῃ τὸ εὐτύχημα τοῦ ἔχειν προκάτοχον ἐν τῷ ἐπιστημονικῷ αὐτοῦ ἀγῶνι. Πόσον δύσκολον εἶναι τὸ ἔργον τοῦ κατὰ πρῶτον ἀροτριῶντος τὸ πεδίον τῆς ἐπιστήμης καὶ πόσον εὐκολώτερον τὸ τοῦ ἐπικρίνοντος καὶ διορθοῦντος τοῦ προκατόχου τὰς κρίσεις! Τὸ κατ'ἐμὲ βεβαιῶ εὐχαρίστως, ὅτι οὐδαμῶς ἀποτελῶ ἐξαίρεσιν τῶν πολλῶν λειτουργῶν τοῦ δικαίου, ὧν ὁ σοφὸς μου συνάδελφος ἀπέβη πολὺτιμος ὁδηγὸς διὰ τῶν ἀτρύτων αὐτοῦ κόπων περὶ τὴν ἐξεργασίαν τοῦ ὅλου ἀστυκοῦ ἡμῶν νόμου.

Ὁ τρίτος τόμος, ἐξ 20 περίπου τυπογραφικῶν φύλλων, περιλαμβάνων τὴν ἀλλοίωσιν καὶ τὴν λύσιν τῶν ἐνοχῶν θέλει προσεχῶς ἐξέλθῃ τῶν πιεστηρίων. Εἰς δὲ τὸ τέλος αὐτοῦ θέλει προστεθῇ καὶ ἀναλυτικὸς πῖναξ τῶν ἐν τῇ ὅλῃ πραγματείᾳ περιεχομένων.

Ἐν Ἀθήναις τὴν 1 Ὀκτωβρίου 1857.

Π. ΠΑΠΑΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ.





# ΠΙΝΑΞ

## ΤΩΝ ΕΜΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.

### ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

#### ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ.

|                   | §    | Σελ. |
|-------------------|------|------|
| Εἰσαγωγή. . . . . | 1— 6 | 1    |

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

##### ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

##### *Κύριαι συμβάσεις.*

##### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                                           |         |     |
|-------------------------------------------|---------|-----|
| Συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.—     |         |     |
| Ἀγοραπωλησία.—Α'. Γενικαὶ διατάξεις       | 7— 15   | 6   |
| Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων. . .    | 16— 27  | 16  |
| Μίσθωσις καὶ ἐκμίσθωσις.—Α'. Γενικαὶ δια- |         |     |
| τάξεις . . . . .                          | 28— 40  | 33  |
| Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων.—       |         |     |
| α) ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων. . .       | 41— 65  | 47  |
| β) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. . . .     | 66— 75  | 82  |
| γ) Ἀνώμαλοι μισθώσεις . . . . .           | 76— 78  | 95  |
| Ἐντολή . . . . .                          | 76— 78  | 95  |
| Ἐταιρία.                                  |         |     |
| α) Ὄρισμός, εἶδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα.  | 116—130 | 147 |
| β) Σχέσεις τῶν ἐταίρων πρὸς ἀλλήλους καὶ  |         |     |
| πρὸς τρίτους. . . . .                     | 131—144 | 167 |
| γ) Λύσις τῆς ἐταιρίας . . . . .           | 145—152 | 185 |

##### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                     |         |     |
|-------------------------------------|---------|-----|
| Πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα.— |         |     |
| 1. Δάνειον. . . . .                 | 153—190 | 190 |

|                                                                                                                           | §       | Σελ. |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|------|
| 2. Παρακαταθήκη. — Α'. Κοινή Παρακαταθήκη . . . . .                                                                       | 191—206 | 225  |
| Β'. Κατ' ἀνάγκην παρακαθήκη, μετεγγύησις, ἀνώμαλος παρακαταθήκη . . . . .                                                 | 207—214 | 242  |
| 3. Χρησιδάνειον . . . . .                                                                                                 | 215—225 | 250  |
| Ἀνώνυμα συναλλάγματα. — Προθεωρία . . . . .                                                                               | 226—234 | 257  |
| Τινὰ κατ' ἰδίαν ἀνώνυμα συναλλάγματα. — Ἀνταλλαγή. — Συνάλλαγμα διατιμήσεως. — Περὶ λήμματος. — Κατὰ παράκλησιν . . . . . | 235—251 | 266  |

## ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

|                                                                                                           |         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|-----|
| Κεκυρωμένα σύμφωνα . . . . .                                                                              | 252—    | 282 |
| Α'.) Δωρεᾶς ἔννοια καὶ ἀνάλυσις αὐτῆς . . . . .                                                           | 253—265 | 283 |
| Β'.) Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἱκανότητος τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς. . . . .                   | 266—276 | 301 |
| Γ'.) Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς . . . . .                                                    | 293—307 | 325 |
| Ε'.) Δωρεὰ αἰτία θανάτου . . . . .                                                                        | 308—323 | 344 |
| Εὐθύνη τῶν ναυκλήρων, πανδοχέων καὶ καπῶν ἐκ τοῦ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς τῶν ὁδοιπόρων (receptum) . . . . . | 324—332 | 359 |

## ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

|                                                                                                                                             |         |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|-----|
| Ψιλὰ σύμφωνα. — Σύμφωνα περὶ συναφθισομένης συμβάσεως. — Περὶ πκιγνίου, περιδόσεως. — Συμβιβασμός. — Συνυποσχετικὸν καὶ διαιτησία . . . . . | 333—374 | 368 |
| Σύμφωνον προαιρετικοῦ ὅρκου. . . . .                                                                                                        | 375—386 | 410 |
| Παραπόμειναι συμβάσεις. — Α'. Ἀνακαινισμός . . . . .                                                                                        | 387—411 | 416 |
| Β'. Ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους. . . . .                                                                                                       | 412—419 | 445 |
| Γ'. Ἀναδοχή. — Εἶδη αὐτῆς α) Προσομολόγησις. β) Ἀντίδοσις. γ) Παρέμβασις. — Δ'. Προσχώρησις εἰς τὴν ἐνοχικὴν] σχέ-                          |         |     |

|                                         | §       | Σελ: |
|-----------------------------------------|---------|------|
| σιν ἑτέρου ὡς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέ-   |         |      |
| του αὐτοῦ . . . . .                     | 420—424 | 454  |
| Ε'. Ἐγγύησις . . . . .                  | 424—460 | 461  |
| ΣΤ'. Ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους.—Σύν- |         |      |
| θετος ἐντολή . . . . .                  | 461—469 | 505  |
| Οὐλλεϊάνειον δόγμα . . . . .            | 470—495 | 511  |
| Ζ'. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ   |         |      |
| ἐνεχύρου· ἐξωνήσεως ὑπὸ ἡμέραν ὑπερ-    |         |      |
| θεματισμοῦ· νόμος καταπιςευτέος· σύμ-   |         |      |
| φωνον ἀπαρεσκείας . . . . .             | 496—510 | 537  |

## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ.

|                    |         |     |
|--------------------|---------|-----|
| Προθεωρία. . . . . | 511—515 | 550 |
|--------------------|---------|-----|

#### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                                         |         |     |
|-----------------------------------------|---------|-----|
| Βλάβη ἢ φθορά ξένης ιδιοκτησίας . . . . | 516—350 | 554 |
|-----------------------------------------|---------|-----|

#### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                         |         |     |
|-----------------------------------------|---------|-----|
| Κλοπή, ληστεία, ἐξύβρισις.—Ἵποφθορά δό- |         |     |
| λου ἢ ὑπεξουσίου . . . . .              | 531—538 | 574 |

## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

#### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                               |         |     |
|-------------------------------|---------|-----|
| Διοίκησις ἀλλοτρίων . . . . . | 539—559 | 587 |
|-------------------------------|---------|-----|

#### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                 |         |     |
|---------------------------------|---------|-----|
| Ἀπαίτησις ἀχρεωστήτου . . . . . | 560—582 | 601 |
|---------------------------------|---------|-----|

## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

|                                      |         |     |
|--------------------------------------|---------|-----|
| Ἐνοχαὶ ἐξ οἰονεὶ ἀδικημάτων. . . . . | 583—591 | 630 |
|--------------------------------------|---------|-----|

## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ.

#### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                            |         |     |
|----------------------------|---------|-----|
| Παράστατικὴ ἀγωγή. . . . . | 592—602 | 639 |
|----------------------------|---------|-----|

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Βλαβεραὶ ἀγωγαί, πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑπο-  
χρέωσις, ἐπαγγελία καὶ ῥάδιος περὶ χύ-  
σεως καὶ συνεισφορᾶς νόμος. . . . . 603—616 647

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, τοῦ ἐπὶ  
αἰσχυρῶ ἢ ἐπὶ ἀδίκῃ διδομένου, ἀπαί-  
τησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος. . . . 617—622 658

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



# ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

## ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ.

### ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

#### ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ.

##### ΕΙΣΑΓΩΓΗ.

##### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

1. Κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει τὰς κατ' ἰδίαν ἐνοχάς; Τὸ ῥωμαϊκόν, καθ' ὃ αἱ ἐνοχαὶ τίκτονται κυρίως ἐκ συμβάσεων καὶ ἐξ ἀδικημάτων, συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς.

2. Αἱ λοιπαὶ εὐάριθμοι ἐνοχαὶ, αἱ μὴ ἀπὸ τῶν δύο τούτων κυρίων λόγων παραγόμεναι, δύσκολον εἶναι νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς γενικὰς κατηγορίας.

3. Ῥωμαϊκὴ κατὰταξις τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων· δὲν εἶναι λογικῶς ὀρθὴ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ ἔννοιαν τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως.

4. Οὐδὲν ἤττον θέλομεν τηρήσει αὐτὴν. Τίνας ἔνεκεν;

5. Ἡ ἀφηρημένη σύμβασις τοῦ νεωτέρου δικαίου, κατέλαβε τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἰσχύει· διατί;

6. Παρεπόμεναι συμβάσεις.

1. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν μελέτην τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα, κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει αὐτάς. Ἀκολουθήσομεν ἄρα γε τὸ ῥωμαϊκόν σύστημα τῆς κατατάξεως τῶν τε ἐνοχῶν ἐν γένει (ἐνοχ. δικ. τόμ. α. § 98) καὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων (ἐν. δικ. Ἀ. §. 187—210) ἰδίως, ἢ ἄλλο λογικῶς ὀρθότερον καὶ ἀπλούστερον; Ἡ ῥωμαϊκὴ διάκρισις τῶν οὐσιωδεστέρων λόγων τῆς ἐνοχῆς εἰς συμβάσεις καὶ ἀδικήματα ἐκπηγάζει ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον ἐξουσία τίκτεται κυρίως ἐξ αὐτῆς τῆς τοῦ προσώπου

τούτου ἐλευθέρας βουλήσεως, εἴτε τῆς συμφώνου πρὸς ἑτέραν βούλησιν (συμβάσεως· ἐν. δικ. Α. § 102), εἴτε τῆς μονομεροῦς καὶ συγκρουομένης πρὸς ἑτέραν, συνεπαγομένης δὲ τὴν διὰ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς καὶ τῆς ἀποζημιώσεως ἀνθρώπων τῆς ἐκ τῆς συγκρούσεως προξηνηθείσης ἀδικίας (ἀδίκημα· ἐν. δικ. Α. § 270—283) ἡ δὲ ἀρχὴ αὕτη, καθ' ἣν ἡ βούλησις κυρίως αὕτη ἐαυτὴν περιορίζει, συνάδει τοσοῦτον πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς, ὥστε τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν καὶ τὴν ἐπ' αὐτῆς στηριζομένην κατὰταξιν τῶν κυριωτέρων ἐνοχῶν ἀπεδέχθησαν πάντες οἱ νομοδιδάσκαλοι <sup>(1)</sup>.

2. Οἱ λοιποὶ εὐάριθμοι λόγοι τῶν ἐνοχῶν εἶναι τοσοῦτον ποικίλοι, ὥστε ἡ κατὰ γενικώτερα καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως αὐτῶν παραγόμενα στοιχεῖα κατὰταξις αὐτῶν παρουσιάζει μεγίστας δυσκολίας ἐκτὸς ὅμως τούτου ἡ σπουδαιότης αὐτῶν εἶναι μικροῦ λόγου ἀξία· ὅθεν οὐδεμία βλάβη προκύπτει ἐάν, ἀκολουθοῦντες ἐν μέρει τοὺς ῥωμαίους, κατατάξωμεν τὰς ἐκ τῶν λόγων ἐκείνων τικτομένας ἐνοχὰς εἰς οἰονεὶ συμβάσεις καὶ οἰονεὶ ἀδικήματα, προσθέτοντες ἐπὶ τέλους καὶ τινὰς ἄλλας, αἵτινες προδήλως εἰς οὐδετέραν τῶν δύο τούτων κατηγοριῶν δύνανται νὰ καταταχθῶσιν· ἐάν δὲ πρέπη νὰ δώσωμεν εἰς τὰς τελευταίας ταύτας ἐνοχὰς κοινὴν ὀνομασίαν, ὀνομάσωμεν αὐτὰς ἐνοχὰς ἀμέσως ἀπὸ τοῦ νόμου παραγομένας, ἥτοι μὴ τικτομένας ἀπὸ τῆς δηλώσεως τῆς βουλήσεως τῶν ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελούντων.

3. Σπουδαιότερον εἶναι τὸ ἕτερον ζήτημα περὶ τῆς κατὰ τάξεως τῶν συμβάσεων. Ἡ ῥωμαϊκὴ κατὰταξις αὐτῶν εἰς συναλλάγματα συναινέσει, πράγματι, ῥήμασι καὶ γράμμασι συνιστάμενα, καὶ εἰς σύμφωνα ἀγώγιμα (πρόσθετα, πραιτορικά καὶ

(1) Καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι τὴν αὐτὴν ἀκολουθοῦσι κατὰταξιν. Βαυαρ. νόμου Μέρους Δ'. Κεφ. 1. § 1. καὶ Κεφ. 16. § 1. Πρωσ. νόμου Μέρους Α. Τίτλ. 7. Ναπολεοντείου Κώδ. ἄρθρ. 1370 καὶ 1382. Αὐστριακοῦ νόμου § 859 καὶ 1293. Ἰταλ. Νόμου ἄρθρ. 1097· τὸ Νομοσχέδιον τοῦ ἡμετέρου ἀστυκῶς κώδικος (ἄρθρ. 1260) ἀνάγει ἀπλούστερον τοὺς λόγους τῆς ἐνοχῆς εἰς τοὺς ἐξῆς δύο, τὴν συμβάσιν καὶ τὸν νόμον, περιλαμβάγει δὲ εἰς τὴν τελευταίαν κατηγορίαν τὰς οἰονεὶ συμβάσεις, τὰ ἀδικήματα καὶ τὰ οἰονεὶ ἀδικήματα.

νόμιμα, *pacta adjecta, pratoria, legitima*) καὶ μὴ ἀγώγιμα (φιλὰ, *pacta nuda*) ἀπεικονίζει πρὸς τὸ ἀνωτέρω περὶ τῆς ἰσχύος τῶν συμβάσεων σύστημα τῶν ῥωμαίων (ἐνοχ. δικ. Α'. § 185—210) καὶ ἐπομένως συντελεῖ οὐσιωδῶς εἰς τὴν ἀκριβεστέραν γνῶσιν τοῦ σπουδαίου τούτου μέρους τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου.

Ἡ ῥωμαϊκὴ κατὰταξις δὲν εἶναι βέβαια ὀρθή κατὰ τὸ ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμορφωθὲν σύστημα τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, διότι παρὰ μὲν τοῖς ῥωμαίοις ἡ σύμφωνος δύο βουλήσεων δῆλωσις περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, μὴ περιβεβλημένη ὠρισμένον τύπον, δὲν ἀρκεῖ ἵνα παραγάγῃ ἐντελῶς ἰσχυρὰν ἐνοχὴν, καθ' ὅσον δὲ ἐγένετο χρῆσις τοῦ τύπου ἐκείνου ἢ οὐ, ἢ ὑπῆρχεν ἡ ἀναπληροῦσα αὐτὸν «εὐλογος αἰτία» ἢ οὐ (ἐν. δικ. Α. § 186 καὶ ἐπ.), κατετάσσοντο αἱ ἐνοχικαὶ συμβάσεις εἰς τὰς προειρημένas κατηγορίας τῶν συναλλαγμάτων καὶ τῶν συμφώνων· παρ' ἡμῖν ὅμως πᾶσα σύμφωνος δῆλωσις βουλήσεως δύο τοῦλάχιστον προσώπων περὶ συστάσεως ἐνοχῆς τίκεται συνήθως ἐντελῶς ἰσχυρὰν σύμβασιν (ἐν. δικ. § 203 καὶ ἐπ.).

4. Ἀλλ' ἡ κατὰταξις ἐκείνη τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου, ἀποτελοῦσα τὴν βάσιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν καὶ καταδεικνύουσα τὴν πρακτικὴν σπουδαιότητα τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων, ὣν ὁ ἀριθμὸς ὁσημέραι αὐξάνει ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ (ἐν. δικ. § 209), ἀποβαίνει ὠφέλιμος οὐ μόνον εἰς τὸν περὶ τὴν ἑρμηνείαν τῶν κειμένων τοῦ ῥωμ. νόμου ἀσχολούμενον, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν περὶ τῆς σκοπιμωτέρας διοργανώσεως τοῦ δικαίου τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων φιλοσοφούντα. Ὅθεν, ἐπιχειροῦντες τὴν ἑρμηνείαν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ἐνοχικῶν συμβάσεων, πειθόμεθα, ὅτι μετὰ τὴν παρ' ἡμῖν γενομένην τροποποίησιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ συστήματος, οὐδεὶς ἐκ τῆς κατατάξεως ἐκείνης γεννᾶται κίνδυνος τοῦ νὰ παραγνωρισθῶσιν αἱ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν προκειμένων συμβάσεων θεμελιώδεις ἀρχαί (1).

(1) Ἄξιον ἴσως παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ἐκ τῶν πολλῶν συγγραφέων, οἵτινες, παραιτήσαντες τὴν ῥωμαϊκὴν κατὰταξιν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἠκολούθησαν ἄλλην, λογικῶς ὀρθοτέραν, εἰς αὐτὴν δὲ ταιεῖται ὁ Μυλεμδρὺχ, Οὐλένγγ-Ιγ-

5. Μόνον τὰ κατὰ τοὺς ῥωμαίους γράμμασι καὶ ῥήμασι συνιστάμενα συναλλάγματα παραλείψομεν ἐντελῶς, ἀναφερόμενοι εἰς τὰ περὶ αὐτῶν προειρημένα (ἐν. δικ. Α. §§ 189 καὶ 190). Μὴ λησμονήσωμεν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη σύμβασις καὶ ἂν δὲν περιέχῃ ὡς συστατικὸν αὐτῆς στοιχεῖον τὴν αἰτίαν (causa) τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως (ἀφηρημένη σύμβασις) <sup>(1)</sup> κατέλαβε τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἔχει πλήρη ἰσχύιν <sup>(2)</sup>. Ὑπὲρ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλω-

γενεαίμ, Μέιερ, Οὐντερχάιτσερ, Οὐαγγερὼ, ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς, ὁ Οὐϊνδ-σχαΐδ καὶ ἄλλοι, οὐδὲ δύο, καθ' ὅσον γνωρίζω συνεφώνησαν εἰς τὸ αὐτὸ κατατάξεως σύστημα. Ἀλλ' αἱ συστηματικαὶ αὗται κατατάξεις παράγουσι μεγάλας ἐνίοτε ἀμφιβολίας περὶ τὴν φύσιν τῶν κατ' ἰδίαν συμβάσεων· λ. χ. ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς κατατάσσει τὴν τῆς παρακαταθήκης σύμβασιν εἰς τὰς συμβάσεις περὶ δωρεᾶς ὑπηρεσίας. Τομ. Γ. § 419. Ἐντεῦθεν ὑποθέτει τις, ὅτι τὸ κύριον κατ' αὐτὴν στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος παρεχομένη ὑπηρεσία (ἐνέργεια) φυλάξεως. Ὁ δὲ Οὐϊνδσχαΐδ (Πανθ. τομ. 2. § 377), κατατάσσων τὴν παρακαταθήκην εἰς τὰς συμβάσεις ἐπὶ ἀποδόσει (τοῦ δοθέντος), παρατηρεῖ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀναλαμβάνει ἰδίαν ἐνέργειαν, ὑπηρεσίαν φυλάξεως, ἀλλὰ παρέχει μόνον θέσιν (τόπον) ὅπως φυλαχθῇ αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δοθῇ τὸ πρᾶγμα ὅπως φυλάττῃ αὐτὸ ὁ λήπτης· «Εἰ δὲ εἶπον σοι φυλάξον τὸ πρᾶγμα... (Π. [16, 3] 1 § 12. Β. [17, 2], 1 § 12)... μόνον ἔχω κατὰ σοῦ τὴν περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴν». Πῶς θέλομεν συμβεῖναι τὴν ἰδιόχουσαν ταύτην φύσιν τῆς παρακαταθήκης πρὸς τὴν δωρεὰν παρεχομένην ὑπηρεσίαν; Ἐκτὸς τούτου ἂν ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἡ ἐνώσις δυνάμεων ἢ κεφαλαίων, σκοπῇ τὴν βεβαιότεραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ (τοῦ διὰ τῆς συμβάσεως ἐπιδιωκόμενου) διὰ τὴν ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἀντικατάστασιν τῶν δυνάμεων δὲν σκοπεῖ τὴν βεβαιότεραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ; Ἀλλὰ τότε διὰ τὴν μὲν ἐταιρίαν εἶναι συμπληρωτικὴν σύμβασις, ἡ δὲ ἐντολὴ δωρεᾶς ὑπηρεσίας, ἀφοῦ μάλιστα ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἡ ἄνευ ἀμοιβῆς ἐντολὴ ἀποβαίνει ὁσημέραι σπανιωτέρα, τὸ δὲ στοιχεῖον τῆς ἀμοιβῆς ὁσημέραι συνηθέστερον; Ἰδοὺ αἱ δυσκολίαι τῆς συστηματικῆς λεγομένης κατατάξεως τῶν συμβάσεων, ὅταν μάλιστα πρόκειται περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου. Ἄξιον μνηεῖς εἶναι ὅτι καὶ τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἡμετέρου ἀστυκοῦ νόμου Βιβλ. Α. Μερ. Β'. Κεφ. Β'. ἀρθρ. 1493—1937 κατὰ τὸ πλεῖστον βάσιν ἔχει τὴν ῥωμαϊκὴν κατάταξιν.

(1) Καθ' ὅν ὁ ὑποχρεούμενος εἶπεν ἀπλῶς ὀφείλω σοι τριακοσίας, χωρὶς νὰ προσθέσῃ λόγῳ τιμήματος τοῦ πράγματος ἢ λόγῳ δανείου, ἢ λόγῳ ἐταιρικῆς συνεισφοράς· ἐν τοῖς τελευταίοις θέμασιν ἡ σύμβασις περιέχει ἐν αὐτῇ καὶ τὴν αἰτίαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ὡς στοιχεῖον αὐτῆς.

(2) Σαβινῶ. Εὐρχ. Β. § 77. Οὐϊνδσχαΐδ Πανθ. Β'. § 364. Εὐρχ. Α. Α. § 205.

μεν ὅτι ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως οὐδόλως ἀπητεῖτο ἡ ἀποδείξις τῆς αἰτίας τῆς ὑποσχέσεως (causa) <sup>(1)</sup>, ὡς καὶ ὅτι τὸ νεώτερον δίκαιον ἀπένειμε τὴν ἰσχὺν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ εἰς τὴν πάντως ἀδιατύπωτον σύμβασιν, ἐκ τούτων δὲ συνάγεται, νομίζομεν, ἀσφαλῶς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα. Βεβαίως ἡ βούλησις δὲν παράγεται ἄνευ αἰτίας, ὡς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊδ, (2. § 318 σημ. 3), ἀλλ' ἂπαξ παραχθεῖσα ὑπάρχει καὶ χωρὶς τῆς αἰτίας ἐκείνης. Ὁ θετικὸς νόμος δύναται ν' ἀποδώσῃ εἰς τὴν βούλησιν τὴν γενεσιουργὸν τῆς ὑποχρεώσεως δύναμιν μόνον ἐν τῇ πρὸς τὴν αἰτίαν (τῆς βουλήσεως) συναφείᾳ, ἀλλὰ τοιοῦτος περιορισμὸς τῆς γενεσιουργοῦ δυνάμεως, τῆς βουλήσεως δὲν ἐννοεῖται ἀφ' ἑαυτοῦ. Εἶδομεν δὲ ἀλλαχοῦ <sup>(2)</sup> πόσον ἐπικίνδυνος εἶναι ἡ ἔρευνα τῆς ἐνδιαθέτου ἐκείνης διαδικασίας τῆς προηγουμένης τῆς καταρτίσεως καὶ τῆς ἐκδηλώσεως, τῆς βουλήσεως, ὅπως εὐρεθῇ ἡ συναφεία τῆς ἀρχικῆς αἰτίας τῆς καταρτίσεως τῆς βουλήσεως πρὸς τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν. Εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο θέλομεν ἐπανέλθει ὅταν πραγματευθῶμεν περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τοῦ περὶ τοιαύτης (ἀφηρημένης) συμβάσεως ἐγγράφου (cautio indiscreta ἀσαφοῦς χειρογράφου) ἐν τῇ ἑρμηνείᾳ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωσθήτου, ἐνθα συνήθως γίνεται περὶ τοῦ θέματος τοῦτου λόγος.

6. Καὶ ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, σκοπὸν ἔχουσαι ν' ἀσφαλίσωσιν ἢ νὰ ἀλλοιωσῶσιν ὅπωςδῆποτε αὐτήν, θέλομεν παραιτήσῃ τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, διότι αἱ συμβάσεις αὗται, ὑπαγόμεναι εἰς ἰδίαις, κοινῶς παρ' αὐταῖς ἰσχυρούσας, ἀρχάς, ἀνάγκη, πρὸς ἀποφυγὴν ἐπαναλήψεων, νὰ ἐκτεθῶσιν ἐν ἰδίῳ τμήματι, ἐκτὸς μικρῶν ἐξαιρέσεων, καθ' ὅς παρεπομέναι τινες συμβάσεις ἀποτελοῦσι συμπληρωτικὰ στοιχεῖα ἄλλης θεσμοθεσίας καὶ ἐπομένως πρέπει, χάριν τῆς ἐνότητος, ν' ἀναπτυχθῶσι μετ' αὐτῆς <sup>(3)</sup>.

(1) Σαβινῇ αὐτ.

(2) Ἐν. Δ. Δ. § 148.

(3) Τοιαῦτα εἰσιν αἱ προικτικαὶ συμβάσεις, αἱ προϋποθέτουσαι τὴν σύστασιν προικτὸς καὶ ἔνεκα γάμου δωρεᾶς καὶ προνοοῦσαι περὶ τῆς τύχης αὐτῶν, ἡ περὶ τῶκου σύμβασις ἡ περὶ ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἐκνικήσεως, ἡ περὶ ἀρβανδῶνος, ἡ ποινικὴ ῥήτρα, ἡ τῆς ὑποθήκης καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως, αἵτινες ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ ἐμπερημάτων δικαιομάτων πραγματείαν.



# ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ. ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

## ΚΥΡΙΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.

### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΣΥΝΑΙΝΕΣΕΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

Ἀγοραπωλησία.

### ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 23]. Θεοφίλου Ε. [3. 23] Πανδέκτου [18. 1] [19. 1]. Κωδ. [4. τιτλ. 38, 40, 49, 54]. Βασιλ. [ΙΘ. 1] [ΙΘ. 8] Προχείρου νόμ. τίτλος 14. Ἐπαναγωγῆς τοῦ νόμου τίτλος 23. Ἐκλογῆς νόμων τῶν ἐν ἐπιτόμῳ ἐκτεθειμένων (Ἐκδ. Ζαχαρίου 1856) τίτλ. 16. Πείρας τίτλος 38. Ἀρμενοπούλου ἐξάβιβλ. [3. 3.] Νομοσχ. τοῦ ἀσυκοῦ νόμου ἄρθρ. 1493—1584.

Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

7. Τί ἐστιν ἀγοραπωλησία; καὶ κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς;
8. Ὅποια ἢ ἐπὶ τοῦ πωλουμένου πράγματος εἰς τὸν ἀγοραστὴν μεταβιβαζομένη ἐξουσία; Πώλησις ἀλλοτρίου πράγματος.
9. Τὸ πωλούμενον ὑπάρχει συνήθως ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ εἶναι προσηκόντως ὠρισμένον. Ἀγορὰ ἐλπίδος· ἀγορὰ ἐλπίζομένου πράγματος.
10. Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτεῖται τίμημα. Ὅποια σύμβασις πρόκειται ἐὰν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται οὐχὶ εἰς χρήματα ἀλλ' εἰς πράγματα, ἢ ἐὰν συνίσταται τὸ μὲν εἰς χρήματα, τὸ δὲ εἰς ἄλλα πράγματα, ἢ ἐὰν παραγγέλλεται ἡ κατασκευὴ πράγματος παρά τινι τεχνίτῃ ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι;



11. Τί ἐστιν ἀληθὲς καὶ βέβαιον τίμημα; Δύναται ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος ν' ἀνατεθῇ εἰς τρίτον; Δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἀγοραστοῦ;

12. Ὅταν λάβῃ τις παρ' ἐμπόρου ἐμπορεύματα ἢ παραγγελίη εἰς τεχνίτην πρᾶγμα χωρὶς νὰ ὀρισθῇ τὸ τίμημα, ὅποιον ὑποτίθεται τὸ ἀφαιλούμενον;

13. Εἶναι ἀληθὲς, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾖναι εὐλογον; Ἀγοραπωλησία διὰ πλειστηριασμοῦ.

14. Περιπτώσεις ἀναγκαστικῆς πωλήσεως.

15. Ἀπαγορεύσεις τοῦ ἀγοράζειν.

7. Ἀγοραπωλησία (*emptio venditio*, πρᾶσις καὶ ἀγορασία) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ὑπόσχεται νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἄλλον, ἐπὶ ὠρισμένῳ ἢ ὀριστέῳ τιμήματι, ἐνσώματον, ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, ἵνα ὁ λήπτης ἐξουσιάζῃ αὐτὸ ἀνενοχλήτως ὡς κύριος ἢ δικαιοῦχος (ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς δουλείας) (1).

Τὸ ἰδιάζον τῇ ἀγοραπωλησίᾳ στοιχεῖον, καθ' ὃ διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς καὶ τῶν ἄλλων ἐναλλακτικῶν συμβάσεων, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι πωλοῦντες μὲν συνομολογοῦμεν τὴν δόσιν οἰοῦνδῆποτε πράγματος καὶ αὐτῶν τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων, ἐξαίρουμένων μόνον τῶν χρημάτων, καθὼς μέτρου τῶν ἀξίων, ἀγοράζοντες δὲ ὑποσχομέθα τὴν δόσιν μόνον χρημάτων, ὡς μέτρου τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος· ὅθεν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας διακρίνεται ὡς ἐκ τοῦ εἶδους αὐτοῦ τὸ πωλούμενον ἀπὸ τοῦ ἀνταλλάγματος.

8. Διὰ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πωλητὴς παρέχει τὸ πρᾶγμα «ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι αὐτὸ ἔχειν τὸν ἀγοραστὴν,» ἥτοι ἵν' ἀποκτήσῃ ὁ ἀγοραστὴς τὴν ἀνενόχλητον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ἀπολαύων τῶν πλεονεκτημάτων τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου πωλουμένου δικαιώματος (2). Ἐὰν δὲ τῷ ἀφαιρεθῇ ἡ ἐξουσία αὕτη ἐνέχεται ὁ πωλητὴς εἰς ἀποζημίωσιν (ἐν. δικ. Α'. § 212 καὶ ἐπ.). ὅθεν δὲν ἰσχύει ἡ πρᾶσις, α) πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς,

(1) (18. 1) 7 § 1 καὶ 2. 8 πρ. 23 § 1. 37. 39 § 1. B. (16'. 1) 6. 23. 37. ἀρθρ. 1493 τοῦ Νημ. τοῦ ἀς. N.

(2) B. (16'. 8) 30 § γ'. II. (19. 1). 30 § 1.

ἢ οὐτινος ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἡ πώλησις· δ' ἐν ἀγνοίᾳ ὅμως ἀγοράζων αὐτὸ δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν <sup>(1)</sup> (ἐν. δικ. Α', § 152)· 6) πράγματος ἀνήκοντος εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγοραστοῦ <sup>(2)</sup>, διότι οὔτε ἐν γνώσει, οὔτε ἐν ἀγνοίᾳ εἶναι δυνατόν ν' ἀποκτήσῃ τις ὅ,τι κέκτηται, ὥστε ἡ τοιαύτη σύμβασις περιέχει ἀδύνατον παροχὴν· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν διὰ τῆς ἀγορᾶς πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ τις ἢ τὴν νομὴν τοῦ ἰδίου πράγματος, ἥς στερεῖται <sup>(3)</sup>, ἢ δικαίωμα, ὅπερ πρότερον περιώριζε τὴν ἰδίαν (τοῦ ἀγοραστοῦ) κυριότητα <sup>(4)</sup>, ἢ καὶ ἴδιον πρᾶγμα, ὑπὸ τὴν αἴρεσιν, ὅτι θέλει ἀπολέσει τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ἐὰν τυχὸν προσδοκᾷ τὴν ἀπώλειαν αὐτῆς <sup>(5)</sup>· γ) ἐὰν συμφωνηθῇ μὴ γενέσθαι τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πραθὲν <sup>(6)</sup>, διότι ἡ συμφωνία αὕτη, ματαιοῦσα τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἐξουσίας τῆς κυριότητος, ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἀγορᾶς καὶ μεταβάλλει αὐτὴν εἰς μίσθωσιν ἢ ἄλλην σύμβασιν.

Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται ἐπίσης, ὅτι δὲν εἶναι ἄκυρος ἡ πώλησις ἐὰν ὁ πωλητὴς, μὴ ὢν κύριος, δὲν μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν κυριότητα <sup>(7)</sup> διότι καὶ τότε, ἐνόσω οὐδεὶς ἐκνικᾷ τὸ πωληθὲν, πληροῦται ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως τοῦ «ἐξεῖναι» τὸν ἀγοραστὴν «ἔχειν τὸ πρᾶγμα». Ἐὰν ὅμως πωλῇται ἀλλότριον, ὄντων τοῦ τε πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐν κακῇ πίστει, ἄκυρος ἡ πώλησις <sup>(8)</sup>.

(1) Π. (18. 1) 4—6. 70. Β. (18. 1) 4. §. 48. ἄρθρ. 1501 τοῦ νομοσχ. τοῦ 45. Ν.

(2) (18. 1) 16. πρ. Β. (18. 1) 15. Κ. (4. 38) 4. 10. Β. (18. 1) 14. 16.

(3) (18. 1.) 34 § 4 Β. (18. 1.) 34).

(4) Εξ ἀναλ. 16 § 1 αὐτ. Β. 15. αὐτ.

(5) 61 αὐτ. Β. 59. αὐτ.

(6) 80 § 3 αὐτ. Β. 78 αὐτ.

(7) 28 αὐτ. Β. 26 αὐτ. (18. 4) 10—13. Β. (18. 4) 9—12).

(8) (18. 1) 34 § 3 Β. (18. 1) 34. Εἰς τὸ θέμα τοῦτο περιώρισε τὴν ἀκυρότητα καὶ τὸ ἡμ. Νομοσχ. τ. 45. Ν. (ἄρθρ. 1502), μὴ ἀκολουθήσαν τὸν γαλλ. νόμον, ὅστις κηρύττει ἄκυρον ἐν γένει τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου. Τὰς ἀνακολουθίας, εἰς ἃς ἀναγκάζεται ἡ θεωρία τοῦ γαλλ. Νόμου νὰ καταφυγῇ ὅπως μετριάσῃ τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἀδικαιολογήτου τούτου δόγματος, ἴδε παρὰ Troplong Vente ἀρ. 235. 236.

9. Συνήθως τὸ πωλούμενον ὑπάρχει κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ δρίζεται προσηκόντως (ἐν. δικ. Α'. §§ 64 καὶ 66): ἐνίοτε ὅμως συνομολογεῖ τις τὴν ἀγορὰν πράγματος, ὅπερ οὐδὲν ὅλως ὑπάρχει, ἀναδεχόμενος τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος, εἴτε ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (ἀγορὰ ἐλπίδος), ἢ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν πληρωμὴν τιμήματος ἀναλόγου πρὸς τὸ παραχρησόμενον πρᾶγμα, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον παραχρῆθῃ (ἀγορὰ ἐλπίζομένου πράγματος): τὸ μὲν συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς βόλου ἰχθύων, τοῦ προτόντος μελισσῶνος, <sup>(1)</sup> ἐπὶ τῶν λαχείων κλπ. τὸ δὲ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλαίου, ἐνῷ ἤρτηται ἐτι ὁ καρπός, ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι καθ' ἕκαστον μέτρον <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίδος ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα, καὶ ἂν οὐδὲν ὅλως ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐλπίς ματαιωθῇ ἐκ προοιμίων, π. χ. ξηραυθῇ ἡ λίμνη πρὸ τῆς ἄγρας, ἢ ἀποθάνῃ ὁ εἰς λαχεῖον ἐκτεθεὶς ἵππος πρὸ τῆς ἐξαγωγῆς αὐτοῦ, διότι τότε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίζομένου πράγματος, ἥτις γίνεται ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι θέλει ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, καταβάλλεται τὸ τίμημα τότε καὶ κατὰ τοσοῦτον, ὅταν καὶ καθ' ὅσον ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα: μόνον ἡ ποιότης αὐτοῦ οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ συνομολογηθὲν τίμημα. Ἀμφότεραι αἱ συμβάσεις εἰσὶν ἐπισηφαλεῖς ἐπιχειρήσεις, ἀλλὰ τῆς πρώτης ὁ κίνδυνος εἶναι πολὺ μεγαλειότερος. Πότε ὑπάρχει ἀγορὰ ἐλπίδος καὶ πότε ἐλπίζομένου πράγματος, ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις θέλει ὀδηγηθῇ κατ' αὐτὴν ἐκ τῶν ὅρων τῆς συμβάσεως: ἐὰν λ. χ. ἀγοράσῃ τις τὴν ὕλην τοῦ προσεχοῦς ἔτους πρόσδοτον τοῦ ἀμπελῶνος, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπίδος καὶ ὀφείλει τὸ ὅλον συνομολογηθὲν τίμημα, καὶ ἂν οὐδὲν ἢ σχεδὸν οὐδὲν παρήχθῃ, ἐνῷ ἐὰν ἀγοράσῃ 100 μέτρα οἴνου ἐκ τοῦ προσδοκωμένου τρυγητοῦ, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπι-

(1) (18. 1) 8 § 1. B. (16'. 1) 7 II. (19. 1) 11 § 18. 12. B. (16'. 8) 11 καὶ 12.

(2) 39 αὐτ. B. 37 αὐτ.

ζομένου πράγματος, ὥστε δὲν εἶναι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ὁρθή ἢ δόξα, καθ' ἣν ἀγορὰ ἐλπίδος ὑπάρχει ὅταν ἡ ὑπαρξίς τοῦ πράγματος ἐξαρτᾶται ἐντελῶς ἐκ τῆς τύχης, ἀγορὰ δ' ἐλπιζομένου πράγματος, ὅταν ἡ μέλλουσα ὑπαρξίς προσδοκᾶται ὡς σύνθητες ἀποτελεσμα τῶν νόμων τῆς φύσεως.

Τὴν δόξαν ὅμως ταύτην ἠσπάσθη τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1495), καθ' ὃ ἡ πώλησις ἐλπιζομένου πράγματος διαφέρει τῆς πωλήσεως ἐλπίδος, κατὰ τοῦτο ὅτι ἡ μὲν ὑπάρχει ἐπὶ πράγματος μὴ ὑπάρχοντος ἀλλὰ κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν μέλλοντος νὰ ὑπάρξῃ, (τῆς προσόδου ἀμπέλου) ἡ δὲ ἐπὶ πράγματος, οὗ εἶναι ὅλως τυχερὰ ἡ ὑπαρξίς (τοῦ βόλου ἰχθύων), ἐν ἐλλείψει δὲ ἐναντίων συμφωνιῶν, ἐπὶ μὲν τῆς ἀγορᾶς ἐλπιζομένου πράγματος, ὑποτίθεται ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐὰν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ ἀγορὰ ἐλπίδος ἰσχύει καὶ ἂν δὲν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα· ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἡμετέρου νομοσχ. καὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου συνίσταται εἰς τοῦτο ὅτι κατὰ τὸ νομοσχ. ἡ διάκρισις τῶν δύο θεμάτων ἤρτηται πάντως ἀπὸ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, ὡς ἐπὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου, ἐν ἐλλείψει ὅμως αὐτῆς διακρίνει τὰ θέματα ὁ νόμος <sup>(1)</sup>.

10. Ἡ πώλησις προϋποτίθῃσι τὴν εἰς χρήματα συνομολόγησιν τοῦ ἀνταλλάγματος <sup>(2)</sup>· ἂν δὲν συνομολογήθῃ ἀντάλλαγμα ὑπάρχει δωρεὰ <sup>(3)</sup>, ἂν δὲ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα συνίσταται εἰς ἄλλο πρᾶγμα, ὑπάρχει ἀντάλλαγή. Ἐὰν ὅμως προσφέρηται τι εἰς πώλησιν, ὅπερ ἄλλος βούλεται νὰ ἀγοράσῃ, καὶ ἐν τῷ συμφωνεῖν τὰ περὶ τοῦ τιμήματος συνέδοξεν ἀντ' αὐτοῦ δοθῆναι ἕτερον πρᾶγμα, τὸ τοιοῦτον συνάλλαγμα πρᾶσις ἐστὶ καὶ ἀγορασία <sup>(4)</sup>· κατὰ μεῖζονα δὲ λόγον ὑπάρχει ἀγοραπωλησία καὶ ὅταν μετὰ τὴν συνομολόγησιν ὠρισμένου τιμήματος ὁ πωλητὴς συναινέσῃ νὰ λάβῃ ἀντ' αὐτοῦ

(1) Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ Νησχ. ἐλήφθη ἐκ τοῦ Σαξωνικοῦ νόμου.

(2) 1 § 1 αὐτ. Β. 1 § 1 αὐτ.

(3) 38 αὐτ. Β. 36 αὐτ. Κ. (4. 38) 3. 9. Β. (10'. 5) 13. 15.

(4) Β. (Κ. 3) 3.

ἕτερον πρᾶγμα <sup>(1)</sup>, ἢ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα σύγκηται τὸ μὲν ἐκ χρημάτων τὸ δὲ ἐξ ἄλλων πραγμάτων <sup>(2)</sup>, οὕσης δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀμφιβόλου τῆς προθέσεως τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ συνάψωσιν ἀγοραπωλησίαν ἢ ἀνταλλαγὴν, ἐὰν μὲν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα ὑπερβαίνει κατὰ τὸ ποσὸν τὴν ἀξίαν τοῦ εἰς πράγματα παρεχομένου ἀνταλλάγματος, (θεωρουμένου ὡς συμπληρώματος τοῦ τιμήματος) παραδεχόμεθα ἀγοραπωλησίαν, ἐν δ' ἐναντία περιπτώσει, ἀνταλλαγὴν <sup>(3)</sup>. ἐν ἐλλείψει δὲ καὶ τοῦ τεκμηρίου τούτου, παραδεχόμεθα τὴν ἀγοραπωλησίαν ὡς τὸ συνηθέστερον καὶ ἐπικρατέστερον.

Κατὰ τὸ νομοσχ. τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1497), ἐὰν ἀντὶ χρημάτων δοθῇ ἕτερον πρᾶγμα εἰς ἀντάλλαγμα δὲν ὑπάρχει πώλησις, ἀδιάφορον ἂν προσφέρῃ εἰς πώλησιν τὸ πρᾶγμα ἢ ἂν μετὰ τὴν συνομολόγησιν τοῦ εἰς χρήματα τιμήματος δοθῇ ἀντ' αὐτοῦ ἄλλο πρᾶγμα· τότε μόνον ὑπάρχει πώλησις ὅταν, ἐκτὸς τῶν χρημάτων, συνομολογηθῇ καὶ δόσις πράγματος τοῦλάχιστον ἴσου πρὸς τὸ χρηματικὸν τίμημα.

Ἡ ἀβεβαιότης αὕτη τῶν ὀρίων μεταξὺ τῆς προκειμένης συμβάσεως καὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ὑπῆρχε καὶ ὡς πρὸς τὸ ὅριον μεταξὺ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως. Παραλείποντες τὴν λόγῳ ἐμφυτεύσεως παράδοσιν κτήματος, ἥτις ἀπετέλεσεν ἰδίαν σύμβασιν <sup>(4)</sup> παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ ἀβεβαιότης αὕτη ὑπῆρχεν ἰδίως, ὅταν προέκειτο νὰ κατασκευασθῇ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι, διελύθη ὅμως πρῶτῳ ὡς ἐξῆς· « εἰ μὲν τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη, πρᾶσις ἐστὶν, εἰ δὲ τὴν ὕλην παρῆχον, μίσθωσις » <sup>(5)</sup>. Ἡ λύσις αὕτη, συναγομένη ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγοραπωλησίας, ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἡμέτερον νομοσχ. τοῦ ἀστ. νόμου, καίτοι παραληφθέντος ἐν αὐτῷ τοῦ ἄρθρ. 1711 τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

(1) Κ. (4. 44.) 9.

(2) Β. (10. 8) 6.

(3) (18. 1) 79. (Β. 10'. 1) 77.

(4) Γαίτου Ε. III. § 143. Εἰσηγ. (3. 28) § 3. Κ. (4. 66) 1, Β. (Κ. 2) 1.

(5) Γαίτου III § 147. Ε. (3. 24) § 4. (18. 1) 68. Β. (10'. 1) 63. Π. (19. 2) 2 § 1. 22 § 2, Β. (Κ'. 1) 2, 22.



11. Συνήθως διδάσκεται, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾔηται ἀληθές (verum), βέβαιον (certum) καὶ εὐλογον (justum).

Ὡς πρὸς τὸ ἀληθές τοῦ τιμήματος ἐννοεῖται, ὅτι ἂν τοῦτο ὠρίσθῃ εἰκονικῶς δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία ἀλλὰ δωρεά <sup>(1)</sup>. Ἐὰν ἐκ προθέσεως πωλῇται τι ἐπὶ εὐτελεῖ τιμήματι, τοιαύτη φιλίας χάριν πώλησις (venditio gratiosa) λογίζεται ἐν γένει ἀληθὲς πώλησις, μόνον δὲ μεταξὺ συζύγων εἶναι ἄκυρος διὰ τὴν ἀπαγόρευσιν τῶν μεταξὺ αὐτῶν γενομένων δωρεῶν (ἀσυκ. Α. τόμ. 3. § 94 καὶ ἐπ.).

Τὸ βέβαιον τοῦ τιμήματος δὲν ὑποτίθησι τὸν προσδιορισμὸν ῥητῆς ποσότητος χρημάτων, διότι καὶ ἂν δὲν ᾔηται γνωστὸν τὸ ποσὸν ἀρκεῖ ἡ βεβαιότης αὐτοῦ νὰ συνάγῃται ἐξ οἰοδήποτε γεγονότος προσδιορίζοντος αὐτὸ καινῇ τῶν συμβαλλομένων συναινέσει, π. χ. « ἀγοράζω ὅσου ἡγόρασας, ἡ ὅσου ἐν τῷ κιβωτίῳ ἀπόκειται <sup>(2)</sup>, ἡ ὅσου ἂν ὁ δεῖνα (τὸν ἀγρὸν) διατιμήσεται ». Ἐὰν ὅμως οὗτος (ὁ δεῖνα) δὲν θέλῃ, ἡ δὲν δύναται νὰ ὀρίσῃ τὸ τίμημα, « ἀντ' οὐδενὸς ἔσται ἡ πρᾶσις », διότι ἡ δι' ἄλλου ἀναπλήρωσις τῆς παραλείψεως ταύτης ἀντιβαίνει εἰς τὰ συνομολογηθέντα <sup>(3)</sup>. Ἐὰν δὲ ὁ ὑπὸ τοῦ τρίτου γενόμενος προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος περιέχῃ ὑπέρσγκον βλάβην, ἐννοεῖται ὅτι χωροῦσι τὰ περὶ αὐτῆς ἀνωτέρω (ἐν. δικ. τόμ. Α'. §§ 243 καὶ ἐπ.) εἰρημένα. Εἰς τὴν κρίσιν ὅμως τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος, διότι ἡ τοιαύτη πώλησις (ὅσου θέλεις πέπραταί σοι, ὅσου δοκιμάσεις, ὅσου δίκαιον κρίνεις) ἤθελεν εἶναι ἀτελὲς σύμβασις, ἐλλειπούσης τῆς συναινέσεως περὶ τοῦ οὐσιώδους τούτου στοιχείου <sup>(4)</sup>.

12. Ὅταν λαμβάνη τις ἐμπορεύματα παρὰ τινος ἐμπορίου, ἡ παραγγείλῃ εἰς τεχνίτην ἐργασίαν, χωρὶς νὰ γενῇ λόγος περὶ τοῦ τιμήματος, ἡ τοῦ μισθώματος, εὐλογον εἶναι νὰ ὑποθέσω-

(1) (18. 1) 36. B. (10'. 1) 34 K. (4. 38) 3. 9. B. (10'. 5) 13. 15. Δρμ. (3. 3) 29 καὶ 34.

(2) (18. 1) 7 § 1 καὶ 2. B. (10'. 1) 6.

(3) B. (10'. 5) 21. ἀριθρ. 1499 τοῦ Νρμχ. τ. ἀς. Ν.

(4) E. (3. 23) § 1. (18. 1) 33 § 1. (19. 2) 2 πρ. B. (10'. 1) 33 § γ'.



μεν, ὅτι ἐννοεῖ νὰ πληρώσῃ τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὀρί-  
 μένην, τὴν ἀγοραίαν ἀξίαν· ἀλλ' ἡ ἀξία αὕτη, ἥς ἡ ἐννοια δὲν  
 ἦτον ἄγνωστος παρὰ ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς, δὲν ὑπάρχει το-  
 σοῦτον ἀκριβῶς ὠρισμένη, ὥστε ἡ ἀνεύρεσις αὐτῆς νὰ μὴ δώσῃ  
 ἀφορμὴν εἰς εὐλόγους ἀμφισβητήσεις <sup>(1)</sup> ἄλλως ἡ τοιαύτη σύμ-  
 βασίς δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἐννοϊαν «ὅσου δίκαιον κρίνεις σὺ  
 ὁ πωλητὴς», ὅτε ὅμως δὲν ὑπάρχει ἐντελῶς κατηρτισμένη ἀγο-  
 ραπωλησία· ὅθεν ὀρθότερα εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἐν τοιαύτῃ  
 περιπτώσει δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία (ἡ μίσθωσις), ἀλλ' ὁ πα-  
 ραδιδούς τὸ ἐμπόρευμα ἢ ὁ κατασκευάσας τὸ πρᾶγμα συνάπτει  
 ἀνώνυμον συνάλλαγμα (ἐν. δικ. Α. § 191), δικαιοῦμενος ν' ἀπαι-  
 τήσῃ δι' ἀγωγῆς τὸ ὑπ' ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (πραγματογνώμονος) ὀρι-  
 σθησόμενον εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ ἐμπορεύματος, ἢ τῆς  
 ἐργασίας του· ἀλλὰ τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν  
 διάφορον, διότι ἡ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις μετὰ τῆς ἀγοραπωλη-  
 σίας καὶ τοῦ ἀνωνύμου συναλλάγματος σπουδαία διαφορὰ ἐξέλιπε  
 τὴν σήμερον. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ὁ δοὺς ἤδη λογαριασμὸν  
 τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐμπορος, ἢ τεχνίτης, δὲν δύναται νὰ ἀνα-  
 βιβάσῃ βραδύτερον τὰς ἀπαιτήσεις του, ἐὰν ὁ λήπτης δὲν συναι-  
 νέσῃ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐν τῷ λογαριασμῷ σημειωθέντος  
 ποσοῦ, διότι ὁ λογαριασμὸς δὲν περιέχει *πρότασιν* περὶ τοῦ τι-  
 μήματος, ἀλλὰ δικαίαν κρίσιν περὶ αὐτοῦ (*arbitrium boni  
 viri*).

13. Κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ (ἐν. δικ. Α. § 242 καὶ ἐπ.) εἰρημένα  
 δὲν εἶναι ἐν γένει ἀληθὴς ὁ κανὼν, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει, ἐπὶ  
 ποινῇ ἀκυρότητος τῆς ἀγοραπωλησίας, νὰ ἦναι εὐλογον, ἥτοι  
 ἀνάλογον τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τοῦ πράγματος.

Ἐνίοτε ἡ ἀγοραπωλησία γίνεται διὰ δημοσίου πλειστηρια-  
 σμοῦ ὑπὸ τὴν διαύθυνσιν τῆς ἀρχῆς, τοῦτο συνέβαινε παρὰ τοῖς  
 ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς πωλήσεως τῶν

(1) Κατὰ τὸ νιοσχ. τοῦ ἀστ. Ν. (ἄρθρ. 1498) ἀν' ὡς τίμημα ὀρίσθη ἡ ἀγο-  
 ραία τιμὴ τοῦ πράγματος, τίμημα εἶναι ὁ μέσος ὅρος τῆς ἀγοραίας τιμῆς τοῦ  
 τόπου, καὶ τοῦ χρόνου τῆς πωλήσεως· ἡ ἐν ἐλλείψει τοιαύτης δ' τῆς ἀγοραίας  
 τιμῆς τοῦ ἐγγυτέρου τόπου.

κτημάτων καταδικασθέντος ὀφειλέτου, ὅστις δὲν ἐξετέλει ἐκουσίως τὴν ἀπόφασιν (1), ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἐπιχειρουμένης πώλησεως τῆς περιουσίας τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ (2) καὶ ἐπὶ τῶν ἐκουσίων ἐκποιήσεων τῶν κτημάτων τῶν κοινοτήτων, τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν φιλανθρωπικῶν ἰδρυμάτων (3). ἀλλ' οἱ ὅρισμοι περὶ τῶν τοιούτων ἐκποιήσεων, ὧν τὰς διατυπώσεις δὲν γνωρίζομεν ἀκριβῶς (4), καθὼς συνεχόμενοι μετὰ τῶν δικονομικῶν διατυπώσεων καὶ ἐν γένει τοῦ δημοσίου δικαίου, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Καὶ κατὰ τὴν νῦν ὅμως ἰσχύουσαν νομοθεσίαν ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἷς ἡ πώλησις ἀνάγκη νὰ γίνηται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς, ἀλλ' οἱ περὶ τούτου ὅρισμοι δὲν ὑπάγονται εἰς τὰ ὅρια τῆς παρούσης πραγματείας (5).

#### 14. Εἰς πώλησιν ὑποχρεοῦται τις·

α) Λόγω δημοσίας ἀνάγκης, ἐὰν ἐκουσίως δὲν πείθεται εἰς τὴν πώλησιν τοῦ κτήματος, οὗ τινος ἡ παραχώρησις ἐθεωρήθη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς ἀπολύτως ἀναγκαία εἰς τὴν κατασκευὴν δημοσίας ὁδοῦ, ἡ διόρυγος, ἡ ὀχυρώματος κλπ., δέον ὅμως νὰ προηγηθῇ τῆς ἀφαιρέσεως ἡ ἀποζημίωσις (6). Ἡ διάταξις αὕτη

(1) Κ. (7. 83) 3. Κ. (8. 23) 2. Β. (ΚΕ'. 7) 17.

(2) Β. (I'. 3) 1. 2. 3.

(3) Νεαρ. 120 Κ. 6.

(4) Παρ. Θεοφ. (3. 12) πρ. καὶ Heineccii Antiquitates Βιβλ. 2. Τίτλ. 1 ἀρ. 25. Τίτλ. 17—19 ἀρ. 11 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία τῶν ἀρχαίων συγγραφέων.

(5) Ὁ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς πλειστηριασμὸς ὁρίζεται, κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον, ὑπὸ τῶν ἀρθρ. 878, 886 καὶ ἐπ. 954 καὶ ἐπ. 1077, 1086 καὶ 1093 τῆς πολ. δικονομ. τῶν ἀρθρ. 197 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμπορ. νόμου τοῦ ἀρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, τοῦ ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου καὶ τοῦ ἀρθρ. 112 τοῦ περὶ Δήμων νόμου.

(6) Πρόχειρος Νόμος. Τίτλ. 38 Κεφ. 57. Ἀρμ. (2. 4) 134. (ἐκδ. Ἀθ.) ἀρθρ. 13 τοῦ πολ. συντάγματος. Τοιαύτη λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἀναγκαστικὴ ἐκποίησις ὁρίζεται· α) ὑπὸ τῶν ἀπὸ 9 Ἀπριλίου, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 76ρίου 1837 καὶ 3 Ἰουλίου 1842 Β. Διαταγμάτων περὶ ἐκτελέσεως τοῦ σχεδίου τῆς πώλεως Ἀθηνῶν, ὧν οἱ οὐσιωδέστεροι ὅρισμοι ἰσχύουσι καὶ διὰ τὰς λοιπὰς τοῦ Βασιλείου πόλεις, κώμας καὶ χωρία (Β. διατάγματα τῆς 5 Ἰουνίου 1842 β'). ὑπὸ τοῦ ἀπὸ 16 Δεκεμβρίου 1867 περὶ ὁδοποιίας νόμου (ἀρθρ. 34) καταργήσαντος τὸν προγενέστερον νόμον τοῦ 1832.

προϋποθέτει νόμον δρίζοντα τὸν τρόπον, καθ' ὃν ἀποφασίζεται ἡ λόγῳ τοιαύτης ἀνάγκης ἀφαίρεσις τῆς ιδιοκτησίας καὶ προσδιορίζεται ἡ δοτέα ἀποζημίωσις (1).

β) Ὅταν ἔχη τις τάφον, εἰς ὃν δὲν δύναται νὰ προσέλθῃ ἄλλως ἢ διὰ παραχωρήσεως (λόγῳ πωλήσεως) δουλείας, ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος (2). ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἰσχύει τὴν σήμερον, διότι παρ' ἡμῖν ἀπαγορεύεται ὁ ἐνταφιασμός νεκροῦ εἰς ἄλλο μέρος παρὰ τὸ τοῦ κοινοῦ νεκροταφείου (3).

### 15. Ἀπαγορεύεται

α) εἰς τοὺς διοικητὰς τῶν ἐπαρχιῶν τὸ ἀγοράζειν ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ οἰονδήποτε πρᾶγμα, ἐκτὸς μόνον τῶν πρὸς συντήρησιν αὐτῶν ἀναγκαίων (4).

β) εἰς τοὺς στρατιωτικούς, ἡ ἀγορὰ ἀκινήτων, ἐν ᾗ ἐπαρχία στρατεύονται (5).

γ) ἡ ἐπὶ σκοπῷ ἐμπορίου ἀγορασία 1) εἰς τοὺς ἐν οὐσίᾳ πλουσιωτέρους, τοὺς εὐγενεῖς, τοὺς φέροντας διακεκριμένα ἀξιώματα (6), 2) εἰς τοὺς ἱερεῖς (7) καὶ 3) τοὺς δικαστικούς ὑπάλληλους (8).

δ) εἰς πάντα διαχειριστὴν περιουσίας τὸ ἀγοράζειν τι ἐξ αὐτῆς (9) καὶ εἰς τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλον τὸ δι' ἑαυτὸν πλειοδοτεῖν καθ' ὃν διευθύνει πλειστηριασμόν (10).

Ἀλλ' αἱ ὑπὸ στοιχ. α—γ 1) ἀπαγορεύσεις, καθὼς συνεχόμεναι μετὰ τῶν κοινωνικῶν διακρίσεων καὶ τοῦ διοικητικοῦ καὶ

(1) Ἡ ἄλλειψις τοιοῦτου νόμου μεγάλας ἐπέφερεν εἰς τὸ Δημόσιον ζήτημα.

(2) (11. 7) 12 πρ.

(3) Διάταγμα τῆς 28 Μαρτίου 1838 περὶ νεκροταφείων, ἀρθρ. 873 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) (1. 16) 6 § 3. Β. (ς'. 2) 8. (18 1) 62. Β. (18'. 1) 60.

(5) (49. 16) 9 πρ. Β. (NH'. 1) 9.

(6) Κ. (4. 64) 3. Β. (NH'. 1) 21.

(7) Τοῦτο συνάγουσιν εὐλόγως οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐκ τῶν ς'. Κ'. καὶ ΜΔ'. κανόνων τῶν ἀγίων Ἀποστόλων. 18. καὶ τὰς εἰς αὐτοὺς ἐρμηνείας ἐν τῷ Συνταγ. τῶν Θεῶν καὶ Ἱερῶν Κανόνων ὑπὸ Ῥάλλη καὶ Ποτλῆ τόμ. Β. Σελ. 9 27—29. 52—60.

(8) Ἀρθρ. 277 τοῦ ὄργαν. τῶν Δικασ.

(9) (18. 1) 34 § 7. Β. (18'. 1) 32 § 14. (26. 8) 3. § 2—6. 6.

(10) Ἀρθρ. 975 τῆς πολ. δικον.

στρατιωτικοῦ ὀργανισμοῦ τῶν ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Συμφωνεῖ πρὸς τὰ ὑπὸ γοιχ. δ'. εἰρημένα τὸ νμσχ. τοῦ ἀς. νόμου (ἄρθρ. 1500) καθ' ὃ δὲν δύναται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς πωλήσεως, νὰ ἀγοράσῃσι μῆτε φανερὰ μῆτε κεκαλυμμένως.

α) οἱ γονεῖς πράγματα ὑπεξουσίων τέκνων.

β) οἱ ἐπίτροποι ἢ παρεπίτροποι πράγματα τῶν ὑπ' αὐτῶν ἐπιτροπευομένων.

γ) οἱ ἐντολοδόχοι πράγματα, ὧν ἡ πώλησις ἀνετέθη αὐτοῖς.

δ) οἱ διαχειρισταὶ δημοσίας, ἢ δημοτικῆς περιουσίας πράγματα ὑπαγόμενα εἰς τὴν διαχείρισιν αὐτῶν.

ε) οἱ δημόσιοι λειτουργοί, ἐθνικὰ κτήματα, ὧν ἡ πώλησις γίνεται δι' αὐτῶν.

Β'. Ὑποχρέωσις τῶν συμβαλλομένων.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

16. Ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τὸ πωληθέν. Εἰς τί συνίσταται ἡ παράδοσις;

Ἐνέχεται λόγῳ ἐκνικήσεως.

17. Ὁ πωλὼν τὴν ἐπὶ κοινοῦ πράγματος ἐξ ἀδιαιρέτου μερίδα τί παρέχει, ἂν πρὸ τῆς παραδόσεως διανεμηθῇ τὸ κτῆμα;

18. Καταρτισθείσης τῆς πωλήσεως ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος ὀρᾷ τὸν ἀγοραστὴν, ὀφείλοντα, ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς αὐτοῦ, οὐδὲν ἤττον τὸ τίμημα. Διὰ τίνα λόγον;

19. Κατὰ τὴν ἐπὶ αἰρέσει πώλησιν, τίνα ὀρᾷ ἡ τυχαία καταστροφή, ἡ συμβᾶσα ἀφοῦ ἀτονήσῃ, ἀφοῦ πληρωθῇ, ἢ ἐν ὅσῳ ῥητῆται ἡ αἴρεσις;

20. Πώλησις πραγμάτων κατ' ἀριθμὸν, μέτρον ἢ σταθμὸν.

Κανόνες περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ πωληθέντος ἐπὶ τῆς τοιαύτης πωλήσεως.

21. Πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει ἢ θέρμῃ).

Τίνα ὀρᾷ κατ' αὐτὴν, ὁ κίνδυνος τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ πωληθέντος;

22. Ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα. Ἐπιζήμια ἀποτελέσματα τῆς καθυστερήσεως αὐτοῦ. Ἀμοιβὰς ἐνοχῇ ἔνεκα πάσης ἐκ πταίσματος τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων εἰς τὸν ἄλλον ἐπενεχθείσης ζημίας.

23. Σύμφωνον περὶ προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς θελήσῃ νὰ μεταπωλήσῃ τὸ πραθέν. Ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή εἶναι προσωπικῇ.

24. Δικαίωμα προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν παραχθὲν ἐπὶ Κωνσταν-

τίνων Πορφυρογεννήτου· εἶναι ἐμπράγατον. Πῶς παρήχθη; τίνες οἱ ἔχοντες τὸ δικαίωμα;

25. Προφώνησις· προεσμία ἥς ἐντὸς μετὰ τὴν προφώνησιν, ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο.

26. Ὅροι, ἐφ' οἷς κινεῖται ἡ τῆς προτιμήσεως ἀγωγή. Κατάθεσις τοῦ τιμήματος καὶ τῶν ἀναγκαίων ἀναλωμάτων· τὰ ἐπωφελῆ δὲν κατατίθενται, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον ἀποδίδονται εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα.

Ποῦ γίνεται ἡ κατάθεσις;

27. Ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμήσεως, ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος κατηγορήθη παρ' ἡμῖν.

16. Ὁ πωλητὴς ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα <sup>(1)</sup> καὶ ἂν μὲν ᾔνοι κύριος, μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἄλλως «ἀρκεῖ τὸ παραδοῦναι τὸ πρᾶγμα καὶ ὁμολογήσαι περὶ ἐκ-»  
» νικήσεως καὶ καθαρεύειν δόλου» <sup>(2)</sup>. Ἡ παράδοσις δὲ συνίσταται ἐπὶ μὲν τῶν ἐνσωμάτων πραγμάτων εἰς τὴν παραχώρησιν τῆς «σχολαίας» νομῆς, ἥτοι νομῆς ἐλευθέρας προσκομμάτων καὶ ἀντιποιήσεων ἄλλων <sup>(3)</sup>, ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων, εἰς τὴν ἐκχώρησιν αὐτῶν (τὴν μεταβίβασιν τῆς ἐξουσίας τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὰς ὁ ἀγοραστὴς δι' ἴδιον ὄφελος). Ὁ πωλητὴς ἐνέχεται λόγῳ ἐκνικήσεως, δίδων ἐνίοτε καὶ δι' ἐγγυητῶν ἀσφάλειαν ἐνεκεν αὐτῆς (ἐν δικ. Ἀ. § 216 ἐν τέλει), παραδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ <sup>(4)</sup> κατὰ τὸν προσήκοντα τόπον (ἐν δικ. Ἀ. § 95) καὶ χρόνον (§ 96 καὶ 97 αὐτ.) (ἐπιδικνύων ἐπὶ ἀκινήτων καὶ τὰ ὅρια <sup>(5)</sup>), καὶ καταβάλλει, ἅμα τῇ πωλήσει, πᾶσαν ἐπιμέλειαν πρὸς φύλαξιν (custodia) αὐτοῦ, ἄλλως, ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐξ ἰδίας ἀμελείας προσγενομένης βλάβης τοῦ ἀγοραστοῦ, εἴτε αὕτη παραχθῇ ἐκ τῆς μὴ

(1) (19. 1) 1 πρ. 2 § 1. 11 § 2. 21 § 3. B. (10'. 8) 1. 2. 5. B. (NH'. 17) 21. Νμοχ. τοῦ ἀς. νόμου ἔρθρ. 1507.

(2) B. (K. 3) 1. (19. 4) 1 πρ.

(3) (19. 1) 2 § 1. 3. 11. § 13. B. (10'. 8) 23 καὶ 11.

(4) (18. 1) 40. 47—49. 67 (19. 1) 13 § 18. 48. 52. πρ. B. (10'. 1) 38. 45—48 B. (10'. 8) 13.

(5) (18. 1) 63 § 1. (19. 1) 48. B. (10'. 1) 61. B. (10'. 8) 48. τὸ νμοχ. τοῦ ἀστυκεῦ νόμου (ἔρθρ. 1508) ἐρίζει ῥητῶς ὅτι ἡ παράδοσις γίνεται ἐν τῷ τόπῳ εὐρίσκειται τὸ πρᾶγμα κατὰ τὴν πώλησιν.



προσηκούσης παραδόσεως, είτε ἐκ τῆς βλάβης, ἢ τῆς καταστροφῆς τοῦ πωληθέντος (1).

17. Ἐάν τις πωλήσῃ τὴν ἐπὶ κοινοῦ κτήματος ἰδίαν ἐξ ἀ-  
διαίρετου μερίδα, ἀναγκασθῇ δὲ πρὸ τῆς παραδόσεως νὰ ὑπο-  
στῇ τὴν περὶ διανομῆς δίκην, καθ' ἣν ὁλόκληρον τὸ κοινὸν  
κτῆμα κατακυροῦται εἰς τὸν ἕτερον συγκοινωνόν (2), δίδει εἰς  
τὸν ἀγοραστὴν ὅ,τι ἐπεδίκασεν εἰς αὐτὸν (τὸν πωλητὴν) ὁ δι-  
καστῆς, ἀντὶ τῆς μερίδος του, ἂν δὲ κατεκυρώθῃ εἰς αὐτὸν τὸ  
ὅλον κτῆμα, ὁ ἀγοραστῆς, παραλαμβάνων αὐτὸ, πληροῖν εἰς  
τοῦ πωλητοῦ τὸν πρόφην κοινωνόν ὅ,τι ἐπεδικάσθη αὐτῷ ἀντὶ  
τῆς μερίδος τοῦ, ἂν δὲ τέλος ἀπεχωρίσθῃ ὡς μερὶς τοῦ πωλη-  
τοῦ ὠρισμένον τοῦ κτήματος μέρος, τοῦτο μόνον λαμβάνει ὁ  
ἀγοραστῆς (3).

18. Ἄμα καταρτισθῇ ἡ πώλησις ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος  
ὄρξ τὸν ἀγοραστὴν καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως, ἤτοι ἡ ἐκ τύχης  
καταστροφή κατ' εἶδος ὠρισμένου πράγματος (species), ἡ συνε-  
παγομένη τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς καὶ ἀναιροῦσα τὴν ἐνοχὴν  
τοῦ πωλητοῦ, οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ  
τιμῆματος ἐνοχὴν τοῦ ἀγοραστοῦ (4)· διότι, ἅμα τελεσθείσης  
τῆς συμβάσεως, ἡ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαίτησις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ  
πράγματος ἀποτελεῖ, δικαίῳ (de jure), στοιχεῖον τῆς ἰδίας  
αὐτοῦ περιουσίας, ὅπερ δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν

(1) (18. 1) 68 § 2. B. (10'. 1) 66. (18. 6) 1 § 1. 3. καὶ 4. 2. 12. 14.  
B. (NH'. 17) 1. 2. K. (4. 49) 4. 10. B. (10'. 8) 59. 63. 68 § 2.

(2) Παρ' ἡμῖν ἐάν δὲν ᾔναι δυνατόν νὰ λάβῃ ἕκαστος συγκύριος αὐτοῦσιον  
τὴν ἐκ τοῦ κοινοῦ κτήματος μερίδα, πωλεῖται τοῦτο διὰ πλειστηριαμοῦ,  
ἀρθρ. 1092 τῆς πολ. δικονομίας, ὅθεν ἡ ἐν τῷ κειμένῳ περίπτωσις δὲν δύνα-  
ται νὰ συμβῇ.

(3) (19. 1) 13 § 17 B. (10'. 8) 13.

(4) E. (3 23) § 3 (18 1) 34 § 6 B. (10'. 1) 34 (18. 5) 5 § 2. (B 10'.  
5) 5 (18. 6) 8 πρ. B. 10'. 6) 2 16 17 (23 3) 11 καὶ 15 B. KΘ'. 1) 7 11  
K. (4. 48) 4 Ἀρμ. (3. Γ.) § 8 9 καὶ 11. Κατὰ τὴν κοινῶς παραδεγμένην  
γνώμην δὲν ἀντιφάσκουσιν εἰς τὰ παρατεθέντα σαφεῇ χωρία τὰ (18 6) 12—14  
B. (10'. 6) 6—8 καὶ τὰ 19. 2) 33 B. (K'. 1) 33 διότι τὰ μὲν δύο πρῶτα ὑ-  
ποθέτουσι πταίσμα τοῦ πωλητοῦ, τὰ δὲ τελευταῖα ὅτι, ὁ λόγος τῆς δημύσεως  
προὔπηρχε τῆς πωλήσεως καὶ ἐπομένως ὁ ἀγοραστῆς ἡγόρασε πρᾶγμα μὴ ὑπάρ-  
χον (δικαίῳ) παρὰ τῷ πράττει.



(διὰ τῆς ἐκχωρήσεως), ὅπως καὶ ἡ ἀπαιτήσις τοῦ τιμήματος ἀποτελεῖ, δικαίω, στοιχεῖον τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ πωλητοῦ. Αἱ δύο αὐταὶ ἀπαιτήσεις συνέχονται μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἑτέραν ἐπιδιώκων ἀποκρούεται, ἐὰν παραλίπη ὑπαιτίως τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἰδίας ὑποχρεώσεως (διδασμένης τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως εἰς τὸν ἐναγόμενον) (ἐν. δικ. Α'. § 103)· ὅθεν ἡ ἐκ τύχης ἀπώλεια τῆς δικαίῳ εἰς τὸν ἀγοραστήν αὐτοῦ ἀνηκούσης περιουσίας (τοῦ πωληθέντος) εἶναι ἀτομικὸν δυστύχημα, οὐδόλως δικαιολογοῦν τὴν στέρησιν καὶ τῆς εἰς τὸν ἕτερον ἀνηκούσης, ἐνῶ ἡ μὲν ἐπιδιώξις τῆς τελευταίας ταύτης εἶναι φυσικῶς δυνατὴ, ὁ δὲ δικαιούχος οὔτε ἐκ δόλου, οὔτε ἐκ πταίσματος συνετέλεσεν εἰς τὸ δυστύχημα ἐκεῖνο τοῦ ἀγοραστοῦ. Ἡ ἀρχὴ αὕτη, περὶ ἧς ὁμιλήσομεν καὶ ἐν τῇ περὶ τῶν τυχηρῶν πραγματείᾳ, ἰσχύει κατὰ μείζονα λόγον καὶ ἐὰν βλαβῇ μόνον ἐκ τύχης τὸ πωληθέν <sup>(1)</sup>. Τὸν κανόνα τοῦτον παραδέχεται σαφῶς καὶ τὸ νμοχ. τοῦ ἀστυκῶ νόμου <sup>(2)</sup>.

19. Κατὰ τὴν ἐπὶ αἵρεσι πώλησιν ἡ τυχηρὰ καταστροφὴ ἢ βλάβη, εἰ μὲν συμβῇ, ἀφοῦ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα, διότι, ἀτονούσης τῆς αἵρέσεως, ἡ σύμβασις οὐδόλως ὑπάρχει, εἰ δὲ συμβῇ ἀφοῦ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις, συνεπάγεται τὰ ἐπὶ τῆς ἄνευ αἵρέσεως ἀγορασίας εἰρημένα αποτελέσματα <sup>(3)</sup>. εἰ δὲ τέλος συμβῇ ἐνῶ ἔσθῃται ἡ αἵρεσις, διακριτέον τὴν καταστροφὴν ἀπὸ τῆς ἀπλῆς βλάβης τοῦ πράγματος· ἡ καταστροφὴ συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, διότι κατὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως, ἦτοι τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν, δὲν ὑπάρχει τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς <sup>(4)</sup>, ὁ δὲ νόμος ἐκ προδήλου ἐπιεικείας δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τὸν κανόνα, ὅτι πληρωθείσης τῆς ἀναβλητικῆς (περὶ ἧς πρόκειται) αἵρέσεως ἡ σύμβασις θεωρεῖται ὀριστικῶς καταρτισθεῖσα, οὐχὶ

(1) Ἴδε περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐν γένει τὸ Δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιβροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Αθήναις 1839 σελ. 20 καὶ ἑπ.

(2) ἄρθρ. 1521.

(3) (18. 5) 8 πρ. Β (10'. 6) 3.

(4) 8 πρ. αὐτ. Β. 2. αὐτ. ἄρθρ. 1312 τοῦ Νμοχ. τ. ἀστ. ν.

ἐξ ὅτου ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις, ἀλλ' ἐξ ὅτου τὸ πρῶτον συνήφθη (ἡ σύμβασις)· ἡ βλάβη ὅμως ὄρα τὸν ἀγοραστήν, ἰσχύσαντος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τοῦ ἀνωτέρω κανόνος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως, καθ' ὃν ἡ βλάβη θεωρεῖται συμβᾶσα μετὰ τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (1).

20. Ἐπὶ τῆς πωλήσεως πραγμάτων κατὰ σταθμὸν, μέτρον, ἢ ἀριθμὸν, χωρὶς εἰδικωτέρας διακρίσεως αὐτῶν, π. χ. δέκα βοῶν καλῆς ποιότητος πρὸς τόσας δραχμάς ἕκαστον, οὐδεὶς λόγος περὶ κινδύνου τοῦ ἀγοραστοῦ, πρὶν ἢ ἀποχωρισθῶσι προσηκόντως ὠρισμένοι βόες καὶ συνομολογηθῇ αὐτῶν ἡ παράδοσις, διότι, καὶ ἂν τυχὸν πάντες οἱ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πωλητοῦ βόες καταστραφῶσιν, ἐπειδὴ τὸ γένος δὲν ἐξέλιπε, διαρκεῖ ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ νὰ παράσχη τοὺς βόας. Μόνον δὲ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο, ἐὰν ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὄρα τὸν ἀγοραστήν, ἀποφαίνονται οἱ νόμοι, ὅτι πρὸ τῆς ἀποχωρίσεως τοῦ δοθησομένου πράγματος δὲν εἶναι εἰσέτι τελεία ἡ ἀγοραπωλησία (2), ἐνῶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ τῶν δέκα καλῆς ποιότητος βοῶν ἀγορά, ἐπὶ ὠρισμένῳ καθ' ἕκαστον βοῦν τιμῆματι, ὑποχρεοῖ πληρέστατα ἑκάτερον τῶν συμβαλλομένων εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς οἰκείας ὑποχρεώσεως· οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. ἡμῶν νόμου (3). Ἄν ὅμως ὠρίσθη εἰδικώτερον τὸ πραθὲν, π. χ. πρόβατα ἐξ ὠρισμένης ποιήμνης, ἢ οἶνος ἐξ ὠρισμένου πίθου, διακριτέον.

1) Ἄν τὸ πωληθὲν ὠρίσθη ἐντελῶς, ἥτοι ἐπωλήθη λ. χ. ὀλόκληρος ἡ ποιίμνη αὕτη, ὀλόκληρος δὲ ἐν τῷ πίθῳ τούτῳ οἶνος, εἰ μὲν ἡ πώλησις ἐγένετο « ἐν ὁμάδι », (per aversionem), τοῦτέστιν ἐπὶ ἐνὶ τιμῆματι τῆς ὅλης ὁμάδος, ὑπάρχει συνήθης πώλησις μεταβιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστήν (4), εἰ δὲ ἡ πρᾶσις ἐγένετο, ὀρισθέντος τοῦ τιμήματος

(1) Διότ. καὶ vat. fragm. § 16. ἀρ. 1312 αὐτ.

(2) (18. 6) 1 § 1 (18. 1) 35 § 7 Κ. (4. 48) 2.

(3) 18. 6) 8. (18. 1) 35 § 7 Β. 10'. 1) 33. § 4. ἀρ. 1496 τοῦ Νμοχ. τ. ἀστ. γ.

(4) (18. 1) 35 § 5 10'. 1) 33 § 4.

κατὰ τὸ μέτρον, τὸν ἀριθμὸν, ἢ τὸν σταθμὸν (ἔλος ὁ οἶνος, ὅλη ἡ ποίμνη, πρὸς 1 δραχμὴν τὴν λίτραν, ἢ πρὸς 5 δραχμὰς ἕκαστον πρόβατον), ἢ πράσις δὲν θεωρεῖται, ὡς πρὸς τὸ προ-  
κειμένον ζήτημα, τελεία πρὸ τῆς ἀριθμήσεως ἢ σταθμῆσεως ἢ  
μετρήσεως, ὅθεν « περιμένομεν τὴν ἀπαρίθμησιν », ἐν δὲ τῷ με-  
ταξὺ τῶν πράτῃ ἐγκινδυνεύει τὸ πρᾶγμα <sup>(1)</sup>.

2) Ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀποτελῇ μέρος (κατὰ μέτρον, σταθμὸν  
ἢ ἀριθμὸν) τινὸς συνόλου, ἐπὶ τιμῇματι ὀρισθέντι κατὰ τὸ μέ-  
τρον, ἢ τὸν σταθμὸν, ἢ τὸν ἀριθμὸν τοῦ μέρους τούτου, π. χ.  
δέκα λίτρας οἴνου ἐκ τοῦδε τοῦ πίθου, ὁ κίνδυνος μεταβαίνει  
εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἀφοῦ ἀποχωρισθῇ τὸ πωληθὲν μέρος ἀπὸ  
τοῦ συνόλου <sup>(2)</sup>.

Κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας φέρει ὁ πράτης τὸν κίνδυνον  
οὐ μόνον τῆς καταστροφῆς ἀλλὰ καὶ τῆς βλάβης τοῦ πρα-  
θέντος <sup>(3)</sup>, ἥτοι ὁ νόμος δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τοὺς ἐπὶ τῶν  
κυρίως αἰρετικῶν πράσεων ἰσχύοντας κανόνας (σημ. 2 τῆς πρ.  
σελ.).

Ἐπὶ πωλήσεως ἀριθμουμένων, μετρουμένων ἢ σταθμωμένων  
πραγμάτων, ὁ πωλητὴς, ἅμα συναφθείσης τῆς συμβάσεως,  
καὶ τοι φέρων τὸν κίνδυνον τοῦ πωληθέντος πρὸ τῆς ἀριθμή-  
σεως κλπ., ὀφείλει νὰ φυλάττῃ αὐτὸ (σημ. 6) (« φυλακὴν ὁ  
πράτης χρεωστεῖ ») <sup>(4)</sup>, ὅπερ σημαίνει, ὅτι, ἐὰν ἡ βλάβη, ἢ ἡ  
καταστροφή τοῦ πράγματος δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς δόλον ἢ  
πταίσμα τοῦ πωλητοῦ, οὗτος οὐ μόνον ἀπόλλυσι πᾶσαν ἀξίω-  
σιν ἐπὶ τοῦ τιμήματος, ὡς ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ  
βλάβης, ἀλλ' ἐνέχεται καὶ εἰς δόλοκληρον τὸ διαφέρον τοῦ ἀγο-  
ραστοῦ.

Ἐρρέθη ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετρουμένων κλπ.  
πραγμάτων ὁ κίνδυνος ὄρεξ τὸν πωλητὴν μέχρι τοῦ προσήκον-  
τος ἀποχωρισμοῦ τοῦ πωληθέντος διὰ τῆς ἐπιμετρήσεως, ἐπα-

(1) 33 § 5 καὶ 6 αὐτ. B 33 § 4. καὶ 6'. αὐτ.

(2) 35 § 7 αὐτ. (18. 6) 5.

(3) K (4. 48) 2 (18. 1) 35 § 7 (18. 6) 5.

(4) (18. 6) 1 § 1 2 § 1 B NF'. 7) 5.

ριθμήσεως, ἢ ἐπισταθμήσεως αὐτοῦ, ἀλλὰ διὰ τοῦ ἀποχωρισμοῦ τούτου δὲν ἐννοοῦμεν τὴν παράδοσιν, διότι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ προκείμενον ζήτημα· ἀφ' ἑτέρου ὅμως ὁ ἀποχωρισμὸς ἐκεῖνος ἀνάγκη νὰ μὴ ᾖ μονομερὲς πράξις τοῦ πωλητοῦ, ἀλλὰ νὰ γίνηται συνήθως παρόντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, διὰ τοῦτο τὰ περὶ τοῦ προκειμένου ἀποχωρισμοῦ πραγματευόμενα χωρία περιέχουσι τὰς ἐκφράσεις *adnumeratum*, *adpensum*, *admensum* (ἐπιμετρηθὲν, ἐπισταθμηθὲν κλπ.), ἅλλα δὲ χωρία ἀναφέρουσι καὶ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τὴν ἐπιμέτρησιν <sup>(1)</sup>, ὅπερ ὑποτίθῃσι σύμ-πραξιν αὐτοῦ· δὲν ἀπαιτεῖται δὲ καὶ ν' ἀποδεχθῇ ὁ ἀγοραστὴς τὸ ἀποχωρισθὲν, ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τοῦτο τὰς συνομολογηθείσας ιδιότητας. Ἐνίοτε ὅμως συγχωρεῖται εἰς τὸν πωλητὴν καὶ ἡ μονομερὲς μέτρησις, στάθμησις καὶ ἀρίθμησις, ὅταν οὗτος π. χ. λάβῃ παραγγελίαν παρ' ἀπόντος νὰ τῷ πέμψῃ ὠρισμένον μέτρον, ἢ ποσὸν ἐμπορευμάτων ἐν ταῖς ἰδίαις ἀποθήκαις ἀποταμιευμένων, καὶ τότε ὅμως δὲν ἀρκεῖ μόνον τὸ γεγονὸς τοῦ ἀποχωρισμοῦ, ἵνα μεταβῇ ὁ κίνδυνος εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἀλλ' ἀνάγκη ὁ πωλητὴς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἀγοραστὴν, ἅμα δὲ καὶ νὰ ὀρίσῃ τὰ ἀποχωρισθέντα διὰ σημείων ἀποδιδόντων εἰς αὐτὰ τὴν ιδιότητα ἀτομικῶς (κατ' εἶδος) ὠρισμένου πράγματος <sup>(2)</sup>.

21. Ἡ ἀγορασία ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει, *ad gustum*, ἢ θέῳ) συνάπτεται ἐπὶ τῇ ἀναβλητικῇ αἵρέσει ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ, ἐκ τούτου δὲ καὶ μόνου συνάγομεν, ὅτι ὁ τῆς ἀπωλείας κίνδυνος ὄρᾳ τὸν πράτην μέχρις οὗ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις· ἐπειδὴ δ' ἐνταῦθα ἡ πλήρωσις τῆς αἵρέσεως (ἐὰν μὲ ἀρέσῃ) ῥητῇ ἐντελῶς ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ἀγοραστοῦ, ἡ δὲ αἵρεσις ἀτονεῖ ἐντελῶς ἅμα δηλώσῃ οὗτος τὴν ἀπαρέσκευαν αὐτοῦ, δῆλον, ὅτι καὶ τῆς βλάβης τοῦ πράγματος ὁ κίνδυνος ὄρᾳ τὸν πωλητὴν <sup>(3)</sup>.

(1) (18. 6) 5 K (4. 48) 2.

(2) Οὐαγγερὼ Ἐγχειρίδιον τομ. 3 § 638 σελ. 413.

(3) (18. 6) 4 πρ. § 1. (19 B) 17 § 2 καὶ 4 20 B. (Κ', 4) 17 καὶ 20.

Τεθείσης πρὸς δοκιμὴν προθεσμίας καὶ παρελθούσης ταύτης ματαίως, ἀναμφιβόλως ὁ πωλητὴς ἐξακολουθεῖ νὰ φέρῃ τὸν κίνδυνον, ἂν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ παρελείφθῃ ἡ δοκιμασία (1). ἂν ὅμως ὁ ἀγοραστὴς παρέλιπε τὴν ἐντὸς τῆς προθεσμίας δοκιμὴν, ἀμφισβητεῖται τίς φέρει τοῦ λοιποῦ τὸν κίνδυνον· ἡ παρεπομένη ὅμως αὕτη συνθήκη δὲν πρόκειται νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν υποχρέωσιν τοῦ δοκιμάσαι, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα νὰ δηλώσῃ μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἂν ἀρέσκῃ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα ἢ οὐ, ὅθεν, ἐν λόγον δικαιοῦται ἐκφράζων, καὶ μετὰ τὴν δοκιμὴν, τὴν ἀπαρέσκειάν του (ἥς δὲν ὀφείλει λόγον), ν' ἀναχωρήσῃ ἀπὸ τῆς συμβάσεως, οὐδεμίαν ἀναλαμβάνων ἐξ αὐτῆς εὐθύνην, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται καὶ πρὸ τῆς δοκιμῆς (λαβὼν ἴσως ἄλλοθεν γνῶσιν τῆς ποιότητος τοῦ πράγματος) νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐκφράζων τὴν ἀπαρέσκειάν του, ἀφοῦ ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις αὐτῆς ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ κρίσεως· τοιαύτην δὲ ἀπαρέσκειαν ἐμφαίνει προδήλως ἡ παραμέλησις τῆς προθεσμίας, καθ' ἣν προέκειτο νὰ δοκιμάσῃ τὸ πρᾶγμα· ὅθεν ὀρθότερα εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἡ παρᾶλειψις αὕτη τοῦ ἀγοραστοῦ συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς αἰρέσεως καὶ ἐπομένως ἡ σύμβασις λογίζεται οὐδέποτε συναφθεῖσα (2).

Μὴ ὀρισθείσης προθεσμίας πρὸς δοκιμὴν, ὁ ἀγοραστὴς εἰς οὐδένα ὑπόκειται περιορισμὸν ὡς πρὸς τὸν χρόνον αὐτῆς (3), ἐκτὸς ἐὰν ὁ πρᾶτης προκαλέσῃ τὸν δικαστικὸν προσδιορισμὸν προθεσμίας, ἢ καὶ ἐξωδίκως τάξῃ προθεσμίαν, δηλῶν εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ὅτι, ἐὰν δὲν δοκιμάσῃ ἐντὸς αὐτῆς τὸ πρᾶγμα, θέλει ἀναζητήσει (ὁ πρᾶτης) ἄλλον ἀγοραστὴν (4).

Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἅμα ὁ ἀγοραστὴς δοκιμάσῃ τὸ πρᾶγμα χωρὶς νὰ φέρῃ κρίσιν περὶ αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται ἐκ τῆς συμβάσεως, διότι ἐπληρώθη ἡ αἴρεσις τῆς δοκιμασίας· λησμονοῦσιν

(1) (18. 6) 4 πρ.

(2) Οὐαγγερὼ Τομ. 3 § 635 Καλλιγᾶ σύστημα τοῦ P. Δ. τομ. 3 Σελ. 204.

(3) (18. 6) 4 § 1. Καλλιγᾶ αὐτ.

(4) (45. 1) 122 § 4. B. (43. 1) 119.



ὁμῶς, ὅτι ἡ αἵρεσις ἐνταῦθα δὲν συνίσταται εἰς τὸ γεγονὸς τῆς δοκιμασίας, ἀλλ' εἰς τὴν μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἔκφρασιν τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι τὸ πρᾶγμα, ἀρέσκει αὐτῷ, ὅθεν ἡ σιωπὴ τοῦ ἀγοραστοῦ, διατηροῦσα ἡρτημένην τὴν αἵρεσιν, ἔχει τὸ αὐτὸ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, ὅπερ καὶ ἡ ἐντελῶς παραλειφθεῖσα δοκιμὴ (1).

Κατὰ τινὰς ὑπονοεῖται ἡ τῆς ἀρεσκείας αἵρεσις, ὅταν ὁ πράτης ἀναδεχθῇ τὸν κίνδυνον τοῦ πραθέντος μὴ ὀρίζων προθεσμίαν, καθ' ἣν θέλει ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ, διότι ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει, λέγουσιν, ὑποτίθεται, ὅτι ἀνεδέχθη τὸν κίνδυνον μέχρι τῆς δηλώσεως τῆς ἀρεσκείας τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως ἐβουλήθη νὰ συνάψῃ ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς ἀρεσκείας τὴν σύμβασιν· ἀλλὰ τὸ βεβιασμένον τοῦτο συμπέρασμα δὲν καθιεροῦται ὑπ' οὐδενὸς χωρίου τῶν νόμων (2).

Τῆς ἐπὶ τῇ ἀρεσκείᾳ, μετὰ τὴν δοκιμὴν, πωλήσεως διαφέρει οὐσιωδῶς ἡ κατὰ τὸ δείγμα πώλησις, ἥτις εἶναι ὀριστικὴ καὶ ἀμετάκλητος, μεταβιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἴδιον δὲ αὐτῇ εἶναι μόνῃ ἡ συναμολόγησις, ὅτι τὸ πωλούμενον ἔχει ὠρισμένην (τὴν τοῦ δείγματος) ιδιότητα, (ἐνοχ. δικ. Α'. § 231 καὶ ἐπ.).

Ἐρρέθη ἀνωτέρω (σημ. 1 σελ. 18), ὅτι, ἅμα τελεσθείσης τῆς πωλήσεως ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστήν, καθὼς περιελθόντος δικαίῳ εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον ἀπολαύει οὗτος, ἕκτοτε καὶ πάντων

(1) Οὐαγγερὼ αὐτ. σελ. 414—415.

(2) (18. 6) 1 πρ. Οἱ ἐξηγηθέντες ὅρισμοι περὶ τῆς ἀναβαλλομένης δοκιμῆς, ἐν ἐλλείψει συνομολογηθέντος χρόνου, οὐ ἐντὸς δέον νὰ γενῇ αὕτη ἡ περὶ τῆς παραλείψεως τῆς δοκιμῆς, ἐντὸς τοῦ ὀρισθέντος χρόνου, συνεπάγονται ἀβεβαιότητα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως σχέσεων πολυειδῶς βλάπτουσιν τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν· τὸ κακὸν τοῦτο ἐθεράπευσε τὸ νησ. τοῦ ἀστ. ν. ὅρισαν, ὅτι ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας ἢ, ἐν ἐλλείψει αὐτῆς, ἐντὸς 15 ἡμερῶν ἐφείλει ὁ ἀγοραστής ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς δοκιμῆς. ἄλλως ἡ αἵρεσις λογίζεται ματαιωθείσα, ὅπερ ἐστὶ ἡ σύμβασις μὴ συναρθεῖσα (ἄρθρ. 1530)· ἡ αἵρεσις λογίζεται πληρωθεῖσα, ἐὰν ὁ ἀγοραστής παραλάβῃ τὸ πρᾶγμα ὅπῃ δοκιμὴ σιωπῆς ἐντὸς τῆς συνομολογηθείσης, ἢ τῆς νομίμου προθεσμίας, ἐὰν καταβάλῃ ὅλον ἢ μέρος τοῦ τιμήματος, ἢ μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον· ματαιωθείσα δὲ, ἐὰν ἐπιστρέψῃ αὐτὸ ἄνευ δηλώσεως (ἄρθρ. 1531).



τῶν ἐξ οἰσυδήποτε λόγου ὠφελημάτων τοῦ πράγματος, τῶν μὴ συγκαμισθέντων πρὸ τῆς πωλήσεως καρπῶν <sup>(1)</sup>, τῶν προσαυξημάτων <sup>(2)</sup> κλπ., δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ καὶ τῶν ἀγωγῶν τὴν ἐκχώρησιν, ὅσαι ἀνήκουσιν εἰς τὸν πωλητὴν, καθὼς κύριος τοῦ πράγματος ἔκ τινος μετὰ τὴν κατάρτισιν τῆς πωλήσεως προξενηθείσης εἰς αὐτὸ βλάβης, ἢ τῆς τυχὸνπραχθείσης κλοπῆς αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

22. Ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει, ἅμα καταρτισθείσης τῆς πωλήσεως, νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα ἄλλως,

1) πληρώνει τόκους ἀπὸ τῆς παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, οὐχὶ λόγῳ ὑπερμερείας, ἀλλὰ διότι, ἀπολαύων τῶν ὠφελημάτων τοῦ πωληθέντος, ἄδικον εἶναι ν' ἀπολαύσῃ καὶ τῶν ὠφελημάτων τοῦ (ἀντὶ τοῦ πωληθέντος) ὀφειλομένου τῷ πράτῃ ἀνταλλάγματος <sup>(4)</sup>, ἀναιρῶν κατὰ τοῦτο τὸ ἔννομον τῆς συμβάσεως ἀποτέλεσμα, τῆς σκοπούσης νὰ περιποιήσῃ εἰς μὲν τὸν ἀγοραστὴν τὰ ὠφελήματα τοῦ πράγματος, εἰς δὲ τὸν πράτην τὰ τοῦ τιμήματος· διὰ τοῦτο ὀφείλονται οἱ τόκοι οὗτοι, καὶ ἂν οὐδεμία δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὸν ἀγοραστὴν ῥαθυμία περὶ τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος π. χ. ἐὰν ἀναβάλῃ τὴν καταβολὴν διότι, ἀποβιώσαντος τοῦ πωλητοῦ, ἀγνοεῖ τίνες οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, οἱ δικαιούμενοι νὰ λάβωσι τὸ τίμημα <sup>(5)</sup>· τῆς πληρωμῆς τῶν τόκων τούτων ἀπαλλάττεται ὁ ἀγοραστὴς διὰ μόνης τῆς μετὰ τὴν προσφορὰν δικαστικῆς καταθέσεως τοῦ τιμήματος <sup>(6)</sup>.

(1) (19. 1) 13 § 10 B. (16'. 8) 10 67 69 (22. 1) 28 § 8 B. (ΚΓ'. 3) 38 K. (4. 49) 13. 16. Κατὰ τὸ ν.μ.σ.χ. τοῦ ἀσ. ν. (ἐρθρ. 1513) οἱ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πωλήσεως καρποὶ, ἔπερ ἐστὶ οἱ μὴ ἀποχωρισθέντες τοῦ κτήματος πρὸ τῆς πωλήσεως, ἀνήκουσι τῷ ἀγοραστῇ.

(2) (18. 6) 7 πρ. B. (16'. 6) 1 (22. 1) 4 § 1 B (ΚΓ'. 3) 4.

(3) (19. 1) 13 § 12 B. (16'. 8) 13 (47. 2) 14 πρ. 80 B. (Ξ'. 12) 14. 80.

(4) K. (4. 49) 5 (19. 1) 13 § 20.

(5) (22. 1) 18. § 1 B. (ΚΓ'. 3) 18.

(6) K. (4 33) 2 B. (ΚΓ'. 3) 17 (Σχολ. 7.) 51. Κατὰ τὸ ν.μ.σ.χ. (ἐρθρ. 1523) ὁ ἀγοραστὴς πληρώνει δυνάμει τοῦ νόμου, καὶ χωρὶς ὑπερθέσεως ἢ συμφωνίας, τόκους τοῦ τιμήματος, ἂν δὲν τῷ ἐδόθη προεσμία πρὸς καταβολὴν αὐτοῦ, μόνον ἂν τὸ πρᾶγμα τῷ παρεδόθη καὶ παράγῃ καρποὺς, ἢ ἄλλα εἰσοδήματα.

6) ἡ κυριότης τοῦ παραδοθέντος τῷ ἀγοραστῇ πράγματος δὲν μεταβαίνει εἰς αὐτόν <sup>(1)</sup>, θεωρηθείσης τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης ὡς τοῦ δραστηκωτέρου τρόπου τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ πωλητοῦ, ἔνεκα τῆς τοῦ τιμήματος ἀπαιτήσεώς του.

γ) Δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν παράδοσιν τοῦ πράγματος ἀποκρουόμενος διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου (ἐν. δικ. Α. § 104 Καλλιγᾶ ἐν. δικ. Β'. ἐκδ. § 107) <sup>(2)</sup>.

Τὰ ἐπιβλαβῆ ὅμως ταῦτα ἀποτελέσματα ἐκλείπουσιν, ἀν ἡγοράσθῃ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ πιστώσει <sup>(3)</sup>, διότι τότε ὁ ἀγοραστὴς ὑποτίθεται δανείσας ἀτόκως τὸ τίμημα ἐπὶ προθεσμίᾳ· ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς ᾔῃ μὲν ἀξιόχρεως ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως, ἔπειτα ὅμως ὑποστῇ ἐλάττωσιν περιουσίας καὶ οὕτε δύναται νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν πώλητὴν κατὰ τῆς ἐντεῦθεν ἐπικειμένης ἀπωλείας τοῦ τιμήματος ὁ νόμος δὲν παρέχει τῷ πωλητῇ κάμμίαν προστασίαν κατὰ τοῦ τοιοῦτου κινδύνου <sup>(4)</sup>.

Ὁ ἀγοραστὴς ἀποδίδει εἰς τὸν πωλητὴν καὶ τὰς μετὰ τὴν πώλησιν καταβληθείσας, ἔνεκα τοῦ πωληθέντος, ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας <sup>(5)</sup>.

Ἐκάτερος δὲ ἐνέχεται ἐν γένει πρὸς τὸν ἕτερόν ἔνεκα πάσης ἐκ πταίσματος ἐπιζημιῶν παραβάσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ὑποχρεώσεων <sup>(6)</sup>.

23. Κατὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐνίοτε συνάπτουσιν οἱ συμβαλλόμενοι παρεπομένης συμβάσεως τροποποιούσας πολλαχῶς

(1) Ε. (2. 1) § 41. Θεοφίλ. αὐτ.

(2) Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1511 τοῦ νμοχ. τοῦ ἀς. ν'

(3) (18. 1) 19. Β. (10'. 1) 18.

(4) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1512 τοῦ νμοχ. λίαν ὀρθῶς ἐγένετο δεκτὸς ὁ προστατεύων τὸν πωλητὴν κατὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ τε πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος ἕρισμός, καθ' ὅν, καίτοι δοθείσης προθεσμίας πρὸς πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, δύναται ὁ πωλητὴς νὰ ἀρνηθῇ τὴν παράδοσιν, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς πτωχεύσῃ ἐν τῷ μεταξύ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας καὶ δὲν ἀσφαλίσῃ τὸν πωλητὴν διὰ τὸν ἐντεῦθεν ἐπικείμενον κίνδυνον ἀπωλείας τοῦ κτήματος· ὡσαύτως κατὰ τὸ αὐτὸ νμοχ. (ἄρθρ. 1522) μέχρι τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος ὁ πωλητὴς ἀκινήτου ἔχει νόμιμον τίτλον ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπ' αὐτοῦ.

(5) (19. 1) 13 § 22 Β. (10'. 8) 13. 67. 69. Κ. (4. 49) 13. 16.

(6) (18. 1) 35 § 4. 68 Β. (10'. 1) 33 § ζ', 66 (18. 6) 2 § 1 3. (39. 2) 38.

τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα αὐτῆς. Περὶ τούτων θέλομεν πραγματευθῆ ἐν τῷ περὶ παρεπομένων ἐν γένει συμβάσεων τμήματι ἀνάγκη ὅμως νὰ εἴπωμεν ὀλίγα τινὰ ἐνταῦθα περὶ τοῦ τῆς προτιμήσεως συμφώνου, διότι τοῦτο συνέχεται στενῶς μετὰ τοῦ ἐν τῷ βυζαντινῷ δικαίῳ καὶ παρ' ἡμῖν μέχρι τοῦ ἔτους 1856 ἰσχύοντος δικαιώματος τῆς προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, τοῦ ἀνήκοντος, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ὠρισμένα πρόσωπα. Περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος τούτου, καθὺ ἀναγομένου εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν, μόνον ἐνταῦθα δύναται καταλληλότερον νὰ γενῇ λόγος.

Ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς συνάψῃ μετὰ τοῦ πράτου σύμφωνον προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν, ὁ πράτης κτᾶται ἐξ αὐτοῦ τὸ δικαίωμα νὰ προτιμηθῇ παντὸς ἄλλου εἰς τὴν ἀγορασίαν τοῦ πράγματος, ἐὰν ὁ νῦν ἀγοραστὴς θελήσῃ ποτὲ νὰ μεταπωλήσῃ αὐτό (1), ὁφείλει ὅμως νὰ προσφέρῃ τὸ αὐτὸ τίμημα καὶ ἐν γένει τοὺς αὐτοὺς ὅρους ὅσους ὁ τρίτος, οὗ ἐξαίτεται νὰ προτιμηθῇ (2). Ἡ ὑπὸ τοῦ μεταπωλοῦντος τὸ πρᾶγμα παράδοσις τοῦ ἀνωτέρω συμφώνου παρέχει μόνον δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παραβάτου, οὐδέποτε ὅμως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ καὶ νομέως, ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι προσωπικὸν (ἐξ ἐνοχῆς) καὶ οὐχὶ ἐμπράγματον.

24. Ἐκ τοῦ δικαιώματος τούτου ἀνεπτύχθη καὶ κατηρτίσθη ἐν τῇ δεκάτῃ ἑκατονταετηρίδι ὑπὸ τοῦ Καίσαρος Ρωμανοῦ τοῦ Λεκαπηνοῦ διὰ τῆς Νεαρᾶς αὐτοῦ (3) τὸ τῆς προτιμήσεως ἐμπράγματον δικαίωμα εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, ὑπὲρ κοινωνικαὶ ἀνάγκαι διέδωκαν τοσοῦτον, ὥστε, συνυφανθὲν μετὰ τῶν ἐθίμων, διετήρησε μέχρι τοῦ ἔτους 1856 τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

Ἡ θεσμοθεσία αὕτη συνέχεται μετὰ τοῦ φορολογικοῦ συστήματος τῶν βυζαντινῶν, ἰδίως μετὰ τῆς ἐπιβολῆς, ἥτοι τῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν πάντες οἱ νεμόμενοι κτήματα ἐκ τῆς εἰς τὴν αὐτὴν

(1) (18. 1) 78 B. (19. 1) 21 § 3 B. (18. 17) (19 1) 70. 21. (45. 1) 122 § 3.

(2) K. (4. 66) 3 B. (20. 2) 3.

(3) Νεαρ. Συλλογὴ ὑπὸ Εἰδ. Ζαχαρία σ. 234—241 ἄρμεν. ἐξ. (Γ'. 3) 103.

κοινοτικήν περιφέρειαν ἀνηκούσης ομάδος ἀγροτικῶν κτήσεων, (ὁμόχωροι, πλησιόχωροι, γείτονες), ἐνέχονται ἀλληλεγγύως εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐξ αὐτῆς καταβαλλομένου φόρου (¹). Ἡ ἀρχὴ αὕτη τότε μόνον ἠδύνατο ὁπωσοῦν νὰ δικαιολογηθῇ, ὅταν οἱ νομεῖς τοιούτων κτημάτων εἶχον δικαίωμα ἐπεμβάσεως εἰς τὰς σχέσεις τῶν γειτόνων νομέων, ὅπως μὴ ὑπάρχωσι μεταξὺ αὐτῶν καὶ τινες μὴ δυνάμενοι νὰ ἀποτίσωσι τὸ εἰς αὐτοὺς ἐπιβάλλον μέρος τοῦ φόρου. Ἐάν τις τῶν νομέων τούτων ἤθελε νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμά του εἰς ξένον πρὸς τὴν κοινοτικὴν ὁμᾶδα εὐλογον ἐθεωρήθη νὰ ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ταύτης ἀπειλούμενον νομέα τοῦ γειτονικοῦ κτήματος νὰ ἐπεμβαίῃ εἰς τὴν πώλησιν ταύτην, πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν ἰδίων συμφερόντων. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ὁ θεσμὸς οὗτος, αὐτινος ἔχνη, ἂν καὶ ὑπὸ ἄλλον τύπον, ἀπαντῶνται ἀπὸ τῶν χρόνων Κωνσταντίνου τοῦ Μεγάλου καὶ τῶν μετ' αὐτὸν Αὐτοκρατόρων τῆς 5 ἑκατονταετηρίδος (²). Ἡ τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰσαγαγοῦσα διάταξις τοῦ Ῥωμανοῦ ἐξεδόθη καὶ ἐπ' ὀνόματι τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Πορφυρογεννήτου, ἐπανελήθη δὲ φαίνεται καὶ ὑπὸ τοῦ τελευταίου τούτου (³), ἐντεῦθεν δὲ ἐξηγεῖται ἡ μεταξὺ τοῦ Ἀρμενοπούλου (⁴) καὶ τοῦ σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν (⁵) διαφωνία περὶ τοῦ νομοθετήσαντος αὐτήν.

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἔχουσι δικαίωμα προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν·

α) Οἱ ἀναμιῆς συγκείμενοι, ἥτοι οὕτως (τοῦτέστιν ἀναμιῆς) συμπεπλεγμένοι, ἢ ἀναμεμιγμένοι. Ἐν ταιαύτῃ συναφείᾳ διατελοῦσι.

1) «Οἱ ὡς ἀπὸ συγγενείας διαιρετῶς ἢ ἀδιαιρετῶς . . . ἐπικοινωνοῦν . . . ἀκίνητον ἔχοντες» ἡ δύσκολος αὕτη ἔκφρασις ση-

(¹) Ζαχαρίαι Ἑσώτερ. Ἱστορ. τοῦ Βλληνωρωμαϊκοῦ δικαίου Τετραδ. 3, § 57.

(²) Ζαχαρίαι αὐτόθι Τετραδ. 3 § 58. Παραβλ. καὶ Σαβινῇ ἀνάμικτα (Vermischte Schriften) τῆμ. 2 σελ. 174 καὶ ἐπ.

(³) Ζαχαρίαι Συλλ. Νεκρῶν σ. 235.

(⁴) Ἐξάβ. (Γ'. 3) 103 καὶ ἐπ.

(⁵) (ΙΑ'. 1) 60.

μαίνει τοὺς ἐκ κληρονομίας λόγῳ συγγενείας κεκτημένους ἀκίνητα, εἴτε ἀδιαίρετως εἴτε καὶ μετὰ τὴν διανομὴν (1).

2) Μετ' αὐτοὺς, οἱ ἀναμιῖξ συμπεπλεγμένοι, ἦτοι οἱ ὡς ἐκ κοινῆς ἀγορασίας ἢ ἄλλης τοιουτοτρόπου κτήσεως . . . ἐπίκοινων . . . ἀκίνητον ἔχοντες.

3) Ἐπειτα, οἱ ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τοῖς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένοι· ἡ στρυφνὴ καὶ δυσεξήγητος αὕτη ἔκφρασις τῆς Νεαρᾶς, ἀνθ' ἧς μικρὸν περαιτέρω ἡ αὕτη Νεαρά χράται τῇ ἐκφράσει ὡς ταύτοσήμῳ «οἱ μόνον ἀναμεμιγμένοι, εἰ καὶ πάντως ξένοι τῷ ἐκχωροῦντι τυγχάνοιεν» καὶ ἡ ἔκφρασις τοῦ Ἀρμενοπούλου «οἱ συγγενεῖς, οἱ ἔχοντες μεμιγμένην κοινότητα πρὸς τι πρᾶγμα κλ.» ἦν μεταχειρίζεται ὅπως ἐξηγήσῃ τοὺς ἐν τῷ ὑπ' ἀριθ. 1) θέματι ἀναφερομένους συγγενεῖς, μὴ ὑπάρχουσιν ὅμως ἐν τῷ καιμένῳ τῆς Νεαρᾶς, μὲ παράσυραν ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει νὰ ἀρνηθῶ ἰδίαν τάξιν εἰς τοὺς »ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τῆς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένους» ταυτίσας αὐτοὺς πρὸς τοὺς εἰς τὸ ὑπ' ἀρ. 1) θέμα ἀναφερομένους ἀπὸ συγγενείας . . . ἐπίκοινων . . . ἔχοντες· ἀλλ' ἔχων νῦν ὑπ' ὅψιν τὸ κείμενον τῆς Νεαρᾶς καὶ τὰς παρατηρήσεις τοῦ Ζαχαρίου (2) πείθομαι, ὅτι οὗτοι (οἱ ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τοῖς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένοι) ἀποτελοῦσι ἰδίαν τάξιν προτιμωμένων εἰς τὴν ἀγορασίαν· ἀλλὰ τίνας οἱ εἰς αὐτὴν ὑπαγόμενοι; τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ γείτονος μὴ διατελοῦντος μὲν πρὸς τὸν ἐκποιοῦντα τὸ ἴδιον εἰς σχέσιν συγκληρονόμου ἢ κοινωνοῦ, ἔχοντος ὅμως κτῆμα, ὑπὲρ κατὰ τι μέρος εἶναι ἀναμεμιγμένον τῷ ἐκποιουμένῳ, ἦτοι περικλείεται ὑπ' αὐτοῦ (3).

(1) Ἐνταῦθα ὁ νόμος παραδέχεται ἕνεκα τοῦ δικαιοῦματος τῆς προτιμήσεως ἐξακολουθοῦσαν τὴν κοινωνίαν, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, καὶ μετὰ τὴν διανομὴν Zachariae histor. tetr. 3. σελ. 222.

(2) αὐτ. σ. 223. 224.

(3) Κατὰ τὸν Γεδοφρίδον qui ont leurs terres enclavées dedans et parmy celle qui se vend. Gothofredus in notis ad leg. 14. C. J. (4. 38) καὶ Zachariae αὐτ. σ. 223.



β) Μετά τοὺς ὑπὸ τὸ γ. α) εἰρημένους προτιμώνται οἱ συμπαράκειμένοι, ὑποδιαιρούμενοι πάλιν εἰς δύο τάξεις.

1) Κατὰ πρῶτον λόγον καλοῦνται ἐνταῦθα εἰς τὴν προτίμησιν «οἱ συμπαράκειμένοι ὁμοτελεῖς», ἥτοι οἱ ὑπὸ τὸν αὐτὸν ὑποτεταγμένον ἀναγραφόμενοι, οἱ ὑφ' ἑνα δεσπότην ὑπάρχοντες καὶ τῷ αὐτῷ καὶ ἐνὶ τοὺς φόρους καὶ τὰ τέλη καταβαλλόμενοι (1). οἱ ὁμοτελεῖς οὗτοι ἦσαν γεωργοὶ ἰδιοκτῆται τῶν γαιῶν ἃς ἐκαλλιέργουν, διατελοῦντες ὅμως ὑπὸ τὴν προστασίαν ἰσχυροῦ (2), εἰς ὃν κατέβαλον τοὺς φόρους ἐκπροσωποῦμενοι ὑπ' αὐτοῦ ὡς πρὸς τὸν ἑγγεῖον φόρον καὶ ὑπὸ τὸνομα αὐτοῦ ἐγγεγραμμένοι ἐν τῷ κτηματολογίῳ. Τὴν αὐτὴν προτίμησιν ἔχουσι καὶ οἱ κτήτορες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων «αἱ δὲ ὁμάδες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων» εἰσὶν αἱ ὡς πρὸς τοὺς φόρους ἀνεξάρτητοι κοινότητες χωρίων, αἱ κατεχωρισμένα ἐν τῷ κοινοτικῷ κτηματολογίῳ (3). Τελευταῖον,

2) οἱ ἐν τινι μέρει συναπτῶς ἡνωμένοι γείτονες, ἥτοι οἱ ἀπλοῖ πλησιασταί.

Κατὰ τὰ προεκτεθέντα πέντε εἰσὶ αἱ τάξεις τῶν προτιμωμένων, ὧν ἡ προηγουμένη ἀποκλείει τὰς ἐπομένους.

Πλείονες ἐξ ἴσου προτιμώμενοι ἀσκούσι τὸ δικαίωμα των κατὰ τὴν ἀναλογουσαν ἐκάστῳ μερίδα (4), ἥτοι, ἐπὶ τῶν γειτόνων, καθὼς μέρος γειτνιαίνει πρὸς τὸ ἐπίδικον κτῆμα ἕκαστον τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων (5).

25. ἵνα ἀσκηθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὁ προτιθέμενος τὴν πώλησιν ἀκινήτου ὀφείλει νὰ προφωνήσῃ τοὺς ἔχοντας τὸ τῆς προτιμήσεως δικαίωμα, ἥτοι νὰ εἰδοποιήσῃ αὐτοὺς περὶ τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος αὐτῆς, ἐὰν δὲ οὗτοι ἦναι παρόντες καὶ θέλωσι νὰ προτιμηθῶσιν εἰς τὴν ἀγοράν, ὀφείλουσιν, ἐντὸς 30 ἡμερῶν, νὰ καταβάλωσι τὸ τίμημα καὶ νὰ λάβωσι τὸ κτῆμα, ἐὰν δὲ ἦναι ἀπόντες, ἢ διατελῶσιν ὑπὸ

(1) Μικρὸν κατὰ στοιχεῖον Ν. Κεφ. 42.

(2) Κωδ. Θεοδ. (11. 24) Κωδ. Ἰουστ. (11, 54).

(3) Ζαχαρίαὶ Συλλογὴ Νεκρῶν σ. 284 καὶ 315 Πάρεα (1Ε'. 10).

(4) Ἀρμ. (Γ'. 8) 103.

(5) Ἀπόφ. τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφ. 30 Ἀπριλ. 1841.



ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα, δίδεται εἰς αὐτοὺς τετράμηνος προθεσμία ἀπὸ τῆς προφωνήσεως, ἵνα, καταβάλλοντες τὸ τίμημα, ἀσκήσωσι τὸ τῆς προτιμῆσεως δικαίωμα, οὗ ἐκπίπτουσι μετὰ παρέλευσιν τῶν προθεσμιῶν τούτων <sup>(1)</sup>. Μὴ γενομένης προσφωνήσεως διαρκεῖ τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως ἐπὶ δεκαετίαν ἀπὸ τῆς ἀνεπιφωνήτου πωλήσεως <sup>(2)</sup>. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ μόνῃς τῆς πωλήσεως τοῦ κτήματος, οὐχὶ καὶ ἄλλου τρόπου ἐκποιήσεως αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

Περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν γίνεται ἡ προφώνησις σιωπᾷ ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα προσηκόντως ἀποδεικνυομένη <sup>(4)</sup> γνωστοποιήσις τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος ὑποχρεοῖ τὸν προτιμώμενον εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ἀνωτέρω προθεσμιῶν ἀσκήσιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ. Ἀπλῇ τοῦ προτιμώμενου γνώσει τῆς γινομένης πωλήσεως δὲν ἀρκεῖ ἡ γνώσις ἀνάγκη νὰ πηγάζῃ ἐκ τῆς γνωστοποιήσεως τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πώλησιν <sup>(5)</sup>. Ἐπὶ ἀπόντων ἡ γνωστοποιήσις γίνεται ἀσφαλέστερον κατὰ τοὺς περὶ ἐπιδόσεως δικογράφων εἰς ἀπόντας ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικονομίας <sup>(6)</sup>. Ἡ διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολιτ. δικονομίας πώλησις, ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς <sup>(7)</sup>, περιέχει ἐν ἑαυτῇ, ὡς ἐκ τῶν τοιχοκολλήσεων καὶ τῶν διακηρύξεων, τὴν προφώνησιν τοῦ ἐν τῇ αὐτῇ πύλει διαμέροντος δικαιοῦχου, ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ πρᾶξις γνωστοποιήσεως πρὸς τὸν προτιμώμενον.

Ἡ τῆς προτιμῆσεως ἀγωγή ἐγείρεται κατὰ παντὸς κατόχου τοῦ κτήματος <sup>(8)</sup>, ἥτοι τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀσκεῖται δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.

(1) Ἀρμ. (3. 3) 103 106.

(2) Ἀρμ. αὐτ. 108—110.

(3) Ἀρμ. 108.

(4) Ἡ μαρτυρικὴ ὅμως ἀπόδειξις ἀποκρούεται ὑπὸ τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας, ἐν (ὅπερ θέλει συμβῆν σχεδὸν πάντοτε), πρόκειται περὶ ἀξίας ὑπερβαίνουσας τὰς 50 δραχμάς.

(5) Εὐρετηρίου τόμ. 1. σελ. 22 παραβ. ἰδίως Ἀρμ. σελ. 375 σχόλιον.

(6) Ἀρθρ. 145 ἀρ. 6 καὶ 7 τῆς πολ. δικον.

(7) Σύστ. 3. σελ. 269.

(8) Ἀρμ. (3. 3) 106. Ἐσφαλμένη εἶναι κατὰ τοῦτο ἡ ἐν τῷ Εὐρετηρίῳ σελ. 23. ἀναφερομένη ἀπόφασις, ἡ ἀποφαινομένη τὸ ἐναντίον ὡς πρὸς τοὺς συγγενεῖς.

26. Ὁ προτιμώμενος ὀφείλει νὰ προκαταβάλῃ τὸ τίμημα (ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ προσβαλοῦσα τὸ τῆς προτιμῆσεως δικαίωμα πώλησις) μετὰ τῶν μέχρι τῆς ἀγωγῆς τόκων καὶ τῶν εἰς τὸ πρᾶγμα καταβληθέντων ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων <sup>(1)</sup>, διότι ἄλλως ὑπάρχει κίνδυνος μὴ ματαιωθῇ ἡ τυχὸν μακρὰ καὶ ὀχληρὰ διὰ τὸν ἐναγόμενον διαδικασία, μὴ δυναμένου τοῦ νικῆσαντος νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα· ὅθεν ἡ παράλειψις αὕτη συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς.

Αἱ ἐπωφελεῖς δαπάναι δὲν προκαταβάλλονται, μὴ ὀρίζοντος τοῦτο τοῦ νόμου, ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν ᾖ καλῆς πίστεως νομὸς, δικαιούται βεβαίως εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν αὐτῶν <sup>(2)</sup>.

Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει δικασικὴν, ἢ ἄλλην ἀρχὴν παρ' ἧς πρέπει νὰ γίνεται ἡ κατάθεσις τοῦ τιμήματος τῶν τόκων καὶ τῶν ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων, ὅθεν αὕτη εἶναι ἐγκυρὸς ἐὰν παρέχῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὴν ἀσφάλειαν, ὅτι, ἅμα εἰδοποιηθεὶς, θέλει δυνηθῇ νὰ παραλάβῃ τὰ κατατεθέντα <sup>(3)</sup>. Ὁ δὲ προτιμώμενος, ἀποδίδων τοὺς τόκους τοῦ τιμήματος, δικαιούται νὰ λάβῃ καὶ τοὺς ἀπὸ τῆς πωλήσεως καρποὺς τοῦ πράγματος <sup>(4)</sup>.

Ὁ ἀνωτέρω παρατεθεὶς νόμος τοῦ Πορφυρογεννήτου <sup>(5)</sup> καθιέρωσε τὸ τῆς προτιμῆσεως προκείμενον δικαίωμα καὶ ἐπὶ τῶν διὰ συμβολαίου ἐμφυτεύσεως, ἢ μισθώσεως μεταβιβαζομένων κτημάτων· ἀλλὰ κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον «ἤργησεν ἡ προτίμησις» αὕτη <sup>(6)</sup>.

27. Ἀλλ' ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμῆσεως, ἐκλιπόντων ἐν τῷ ἐλληνικῷ βασιλείῳ τῶν λόγων, δι' οὗς εἰσῆχθη εἰς τὸ βυζαντινὸν Κράτος, ὑπέπεσεν εἰς τοσοῦτον γενικὴν κατὰκρισιν, ὥστε ἡ ἀσκησις τοῦ δικαιώματος τούτου, ἀπαντῶσα πολλὰ καὶ πολυειδῆ προσκόμματα, ἀπέβαινεν ὀσημέραι σπανιωτέρα. Τελευταῖον δὲ κατηργήθη ὁλόκληρος ἡ θεσμοθεσία

(1) Ἀρμ. αὐτ. 106.

(2) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 91 τοῦ 1849.

(3) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 8 τοῦ 1849.

(4) Ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 93 τοῦ 1850.

(5) Ἀρμ. αὐτ. 193.

(6) Ἀρμ. 112.

αὕτη τῆς προτιμήσεως ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος, διὰ τοῦ ἀπὸ 6 Νοεμβρίου 1856 νόμου περὶ μεταγραφῆς τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν ἄλλων ἐπ' αὐτῶν παραχωρουμένων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων (ἄρθρ. 10). Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον τὰ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως αὐτοῦ κεκτημένα δικαιώματα προτιμήσεως παραγράφονται, ἐὰν ἡ ἀγωγή δὲν κινήθῃ ἐντὸς ἑξ μηνῶν ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου.

## ΜΙΣΘΩΣΙΣ ΚΑΙ ΕΚΜΙΣΘΩΣΙΣ.

### ΚΕΙΜΕΝΑ.

Εἰσηγ. [3. 24] Θεοφίλου αὐτ. Πανδ. [19. 2] κώδ. [4. 65] Βασιλικ. [20. 1] Πρόχειρος νόμος τίτλ. 17. Ἐπαναγ. τίτλ. 24. Ἐκλογή νόμων τίτλ. 7. Πεῖρα τίτλ. 15. Ἀρμ. Εἰξ. [3, 7.] Νμσχ. τοῦ ἀστ. νόμου ἄρθρ. 1600—1692.

### Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

28. Ὅρισμός. Ἡ μίσθωσις ἐργασίας εἶναι ἡ μίσθωσις ὑπηρεσίας, ἡ μίσθωσις ἔργου (ἐργολαβία)· τίς ἡ μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ.

29. Οὐσιώδῃ στοιχεῖα τῆς μισθώσεως. Ἐἶναι δυνατὴ ἡ μίσθωσις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, χωρὶς ν' ἀναφέρηται αὕτη εἰς τὸ ἐνομόματον ἀντικείμενον τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων; Ἰδίως τὸ ἐνέχυρον, ὡς δικαιομα, ἡ ἐνσχικαὶ ἀπαιτήσεις εἰς δεκτικὰ μισθώσεως;

30. Τί ἐστὶν ἡ λεγομένη μίσθωσις τοῦ λαχειακοῦ κλήρου διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν;

31. Ἡ λεγομένη μίσθωσις τῶν φορολογικῶν δικαιωμάτων τοῦ Δημοσίου δὲν εἶναι μίσθωσις.

32. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, οὐσιώδεις στοιχεῖον ἐργασία ἦτις εἴωθε μισθοῦσθαι. Δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, α) ἐπὶ τῆς ἐπιχειρήσεως συμβολαίου, ἔστω καὶ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ, β) ἐπὶ τῆς ἐργασίας, εἰς ἣν κυρίως ὁρίζεται τις οὐχὶ ὑπὸ τῆς προθέσεως τοῦ χρηματικοῦ κέρδους, ἀλλὰ ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας, τῆς φιλανθρωπίας.

33. Δόξα τῆς ἀρχαιότητος περὶ τοῦ εἰς χρήματα ἀδιατιμήτου τῶν τοιοῦτων ἐργασιῶν. Ἐσφαλμένη καὶ διὰ τὴν ἐπιστήμην καὶ καλλιτεχνίαν ἐπιβλαβὴς δόξα, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ ἐπιστήμονος, ἡ τοῦ καλλιτέχνου χρηματικὴ ἀμοιβὴ διὰ τὰς τιαύτας ἐργασίας.

34. Ὁ νεώτερος ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος παραδέχονται τὴν ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐκτέλεσιν τοιούτων ἐργασιῶν, ἀλλὰ τότε δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, διότι αἱ ἐργασίαι αὗται δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν.

35. γ) Ἡ ἐργασία τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) καὶ τῶν τροφῶν, δὲν εἶχε κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ἀγοραίαν ἀξίαν. Αἱ συμβάσεις αὗται διέπονται σήμερον ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν.

36. Ὁ σκοπὸς τῆς μισθώσεως ἐργασίας δέον νὰ ᾖται νομικῶς καὶ ἡθικῶς δυνατός. Μίσθωσις ἀλλοτρίων ἐργασιῶν.

37. Συνομολόγησις ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος)\* τοῦτο ἀνάγκη νὰ ᾖται χρηματικόν, ὠρισμένον καὶ ἀληθές.

38. Ποικίλοι τρόποι προσδιορισμοῦ τοῦ μισθώματος. Ἐπίμορτος μισθωτής.

39. Ὁ μισθωτὴς οὐδὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα προτιμήσεως μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ὡς πρὸς ἄλλους θέλοντας νὰ λάβωσι τὸ πρᾶγμα εἰς μίσθωσιν\* ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου, κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Ἀργοῦσι τὴν σήμερον.

40. Ἀπαγορεύσεις τῆς μισθώσεως.

Μία ἐξ αὐτῶν ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον.

28. Μίσθωσις καὶ ἐκμίσθωσις (locatio conductio) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων (ὁ ἐκμισθωτὴς) παρέχει εἰς τὸν ἄλλον (τὸν μισθωτὴν), ἐπὶ ὠρισμένῳ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι, (μισθώματι, ἐνοικίῳ, μισθῷ) τὴν, συνήθως, πρόσκαιρον χρῆσιν ἐνσωμάτου πράγματος, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν ἐργασίας, ἐχούσης ἀγοραίαν ἀξίαν (1). Ἡ μίσθωσις ἐργασίας συνίσταται, ἢ 1) εἰς τὴν ἄμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων τοῦ παρέχοντος αὐτὴν ἀντὶ μισθοῦ, ὡς τοῦ ὑπηρετοῦ,

(1) (19. 2) 2. 5. B. (20. 1) 2. 5 E. (3. 24) § 1—3. Ἀρμ. (3. 7) 1 καὶ 2. Ὁ δίδων τι εἰς μίσθωσιν (πρᾶγμα, ἢ ἐργασίαν) ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων μισθωτὴς (locator), ὁ δὲ λαμβάνων, μισθούμενος ἢ μισθωσάμενος (conductor)\* τὸ locare ἐκφράζεται διὰ τοῦ μισθοῦν, τὸ δὲ conducere διὰ τοῦ μισθοῦσθαι (εἰς μέσην διάθεσιν). Κατὰ τὴν νῦν ὁμῶς ἐπικρατοῦσαν χρῆσιν, τὸ μὲν ἐκμισθωτὴς σημαίνει τὸν locator, τὸ δὲ μισθωτὴς, τὸν conductor, τὸ ἐκμισθοῦν, τὸ locare, τὸ δὲ μισθοῦν, τὸ conducere· κατὰ τὴν ἔννοιαν δὲ ταύτην γίνεται ἐν τῇ καιμένῳ χρῆσιν τῶν εἰρημένων λέξεων. Πρὸλ. ἄρθρ. 1600 τοῦ Νμοσχ. (περὶ μισθώσεως πραγμάτων) 1656 καὶ 1657 (περὶ μισθώσεως ὑπηρεσίας).

Τὰ περὶ διηγετικῶν μισθώσεων χωρὶα τοῦ νόμου Κ. (4 65) 10 Βασιλ. Κ'. 1)

τοῦ ἔργατου κλπ. (μισθωσίς ὑπηρεσίας, *locat. operarum* <sup>(1)</sup>), ἢ 2) εἰς τὴν ἔμμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων πρὸς ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, ἢ ἐξεργασίαν, ἢ μετακόμισιν πράγματος κλπ. (μισθωσίς ἔργου, *locat. operis*) <sup>(2)</sup>. Κατ' αὐτὴν ὁ ἐκδίδων τὸ πρᾶγμα (λ. χ. τὸ γήπεδον) κύριος παρέχει, οὕτως εἰπεῖν, τὴν πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἔργου χρῆσιν τούτου, ἐξ ἧς ὁ τεχνίτης ἀποκτᾷ τὴν ὠφέλειαν, ὅτι δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀντάλλαγμα τῆς πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἔργου καταβληθησομένης δαπάνης καὶ ἐργασίας), ὁ δὲ τεχνίτης (λήπτης) παρέχει τὴν ἰδίαν καὶ ἄλλων ἐργασίαν πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν. Ἐκ τούτου, ὁ μὲν ὀνομάζεται ἐκμισθωτῆς τοῦ ἔργου (*locator operis*, ἐργοδότης) συγχρόνως δὲ καὶ μισθωτῆς τῆς ἐργασίας (*conductor operarum*), ὁ δὲ, μισθωτῆς τοῦ ἔργου (*conductor operis*, ἐργολάβος), συγχρόνως δὲ καὶ ἐκμισθωτῆς τῆς ἐργασίας (*locator operarum*) <sup>(3)</sup>. Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοιούτων ἔργων, ὡσάκις ὁ τεχνίτης, ἐκτὸς τῆς τέχνης, προσάγῃ καὶ τὴν ὕλην, γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ σύμβασις ᾔται πρᾶσις, ἢ μίσθωσις, περὶ οὗ ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 10) <sup>(4)</sup>. Ἐνταῦθα προσθέτομεν μόνον, ὅτι καὶ μέρος τοῦ ὕλικου ἐὰν ἀνήκῃ εἰς τὸν ἐργοδότην, δὲν ὑπάρχει πώλησις μέλλοντος πράγματος, ὅπερ ἰδίως συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως οἰκοδομῆς, παρέχοντος τοῦ μὲν ἐργοδότη τοῦ γήπεδον, τοῦ δὲ ἐρ-

72. Κ. (11. 70) 1 καὶ 3 καὶ Gaji Ελοηγ. III § 143 ἀναφέρονται ἅπαντα εἰς μισθώσεις δημοσίων, ἢ δημοτικῶν κτημάτων, περὶ ὧν ἰσχύουσι τὴν σήμερον ἴδιοι ὅρισμοι, ἀναγόμενοι εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας ἢ δημοτικῆς περιουσίας. Ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ δὲν ἀπαντῶνται νῦν παρ' ἡμῖν διηνεκεῖς μισθώσεις, καὶ ἂν ἐνιαχοῦ γίνεται χρῆσις τῆς ὀνομασίας τῆς ἐνοικιάσεως ἐπὶ διηνεκοῦς παραχωρήσεως τῆς χρήσεως γηπέδων, ἢ ἀγρῶν, κατ' οὐσίαν πρόκειται περὶ δικαιοῦματος ἐπιφανείας ἢ ἐπικαρπίας, π. χ. ἐπὶ τῶν ἐν Ἑρμουπόλει οἰκοπέδων.

(1) (19. 2) 38. Β. (Κ'. 1) 37.

(2) (19. 2) 9 § 5 11 § 3. 22 § 1 καὶ 2. 23 § 7. 26. 36. 51 § 1. 60 § 8. Β. (Κ'. 1) 11 § 8'. 22. 23. § 7'. 35. 50. Ἐπαναγ. τίτλ. 24 Κεφ. 1.

(3) 18: σημ. 3. καὶ (6. 1) 39. Β. (ΙΕ'. 1) 39. (50. 16) § 1 Β. (Β'. 3.) 5. Ἡ χρῆσις ὅμως αὕτη τῶν προκειμένων ἐκφράσεων δὲν τηρεῖται ἀκριβῶς· ἐν μὲν τοῖς (19. 2) 13 § 1. 22 Β. (20. 1) 22. 23 ἐργολάβος εἶναι *qui opus conduxit*, ἐν δὲ τοῖς (14. 2) 2. 10 § 1 *is qui conduxit* εἶναι ὁ ἐργοδότης.

(4) Πρβλ. ἀρθρ. 1667 τοῦ Ν.μ.χ. τοῦ ἀστ. γ.



γολάθρου πρὸς τὴν ἐργασίαν καὶ τὴν λοιπὴν ὕλην (1), διότι τὸ γήπεδον εἶναι τὸ σπουδαιότερον τῶν πρὸς ἀνέγερσιν τῆς οἰκοδομῆς στοιχείων.

29. Οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς μισθώσεως πραγμάτων εἶναι πρᾶγμα μὴ δαπανώμενον χρήσει, διότι ἡ συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο χρήσις, περιέχουσα ἐν ἑαυτῇ καὶ τὴν ἐπὶ τῆς οὐσίας ἐξουσίαν, καθίστησιν ἀδύνατον τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ τοῦ πράγματος, καὶ ἀναιρεῖ τὸ οὐσιῶδες τοῦτο προσὸν τῆς προκειμένης συμβάσεως. «Ἐπὶ τῆς πράξεως ἡ δεσποτεία τῆς ὕλης ἀμείβεται, ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως τοῦ αὐτοῦ μένει (2)». Ἐκ τούτων συνάγομεν, ὅτι μισθώσεως δεκτικά εἰσι μόνον ἐνσώματα, χρήσει μὴ δαπανώμενα, πράγματα, διότι ἐπ' αὐτῶν μόνων διακρίνεται ἡ χρήσις καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτῶν ἐξουσίας, τῆς ἀποτελούσης τὴν κυριότητα. Τὰ ἀσώματα πράγματα (δικαιώματα περιουσίας) ἢ εἶναι ἐμπράγματα (κυριότης, δουλεία, ὑποθήκη, ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια), ἢ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεις. Ὁ ἐκμισθὼν τὴν κυριότητα οὐδὲν ἄλλο ἐννοεῖ, ἢ τὸ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ ὑποκείμενον ἐνσώματον πρᾶγμα, ὡς καὶ ὁ ἐκμισθὼν τὴν δουλείαν τῆς χρήσεως (servit. usus) (δράκεις ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ πράγματος, ἢ τῆς ιδιότητος τοῦ δικαιοῦχου, συγχωρεῖται ἢ εἰς ἄλλον, ἐπὶ ἀνταλλάγματι, παραχώρησις τῆς δουλείας ταύτης) (3), ἢ τὰ ἄλλα ἐμπράγματα δικαιώματα (ἐκτὸς τοῦ ἐνεχύρου, ὅπερ ὡς δικαίωμα, δὲν εἶναι δεκτικὸν μισθώσεως) (4) ἐννοεῖ τὸ ἐνσώματον πρᾶγμα, ἐφ' οὗ κέκτηται τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα ἢ δὲ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν ἐκμίσθωσις συγχωρεῖται μόνον, ὅταν γίνηται μετὰ τοῦ δεσπόζοντος ἀκινήτου, οὗτινος αὐταὶ εἰσὶ πα-

(1) (18. 1) 20. B (18'. 1) 19. (19. 2) 22 § 2. 30 § 3. B (20. 1) 22. 30.

(2) B. (18'. 1) 63.

(3) E (2. 5) § 8. (7. 8) 8. B. (17'. 8) 8 § 4. 12 § 1.

(4) Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἐπετρέπετο τῷ ἐνεχυρούχῳ ἡ ἐκμίσθωσις τοῦ ἐνεχυρισμένου πράγματος (13. 7) 37 B (25. 1) 36. (20. 1) 23. B (25. 2) 23, παρ' ἡμῶν ὅμως οὐχὶ χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως τοῦ δίδοντος τὸ ἐνέχυρον (άρθρ. 7 τοῦ περὶ ἐνεχ. νόμου).

ρακολουθήματα <sup>(1)</sup> (ἀποτελοῦσαι ὁρισμένον τρόπον ἐπωφελεστέρας χρήσεως ἀκινήτου). Τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων ἡ χρῆσις οὐδὲν ἄλλο ἐστίν, ἢ ἡ ἐπιδιώξις τῆς παραδόσεως τοῦ ὀφειλομένου. Ἐὰν τοῦτο ᾖναι δεκτικὸν χρήσεως *salva substantia* καὶ ἡ ἐπιδιώξις γίνεται πρὸς ἴδιον τοῦ ἐπιδιώκοντος ὄφελος, αὐτὸς κτᾶται διὰ τῆς παραδόσεως τὴν κυριότητα, ὅθεν οὐδεὶς περὶ μισθώσεως τῆς ἀπαιτήσεως λόγος, ἂν δὲ πρὸς ὄφελος καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἵνα παραχωρηθῇ εἰς τὸν ἐπιδιώκοντα μόνη ἡ χρῆσις τοῦ ληφθησομένου πράγματος, τότε δύο πρόκεινται συμβόλαια, τὸ τῆς πληρεξουσιότητος πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ πράγματος, ὕπερ ὃ πληρεξούσιος κτᾶται ὕπερ τοῦ ἐντολέως καὶ τὸ τῆς ἐκμισθώσεως αὐτοῦ (πάλιν ἐνσωμάτου) εἰς τὸν ἐντολοδόχον. Ἐὰν δὲ τὰ ἀντικείμενα τῆς ἀπαιτήσεως ᾖναι πράγματα, ὧν ἡ χρῆσις συνίσταται εἰς τὴν ἀνάλωσιν (χρήματα, σίτος ἢ ἄλλα παρόμοια) ὁ λαβὼν αὐτὰ ἐκδοχὺς, εἰς ἔχῃ καὶ τὸ τῆς χρήσεως δικαίωμα, ἀναλίσκει καὶ τὴν οὐσίαν αὐτῶν, ὅθεν πάλιν οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς παραχωρήσεως μόνης τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος <sup>(2)</sup>.

30. Οἱ παραδεχόμενοι καὶ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων (*droits incorporels*) τὴν μίσθωσιν <sup>(3)</sup> ἀναφέρουσιν ὡς παράδειγμα τὴν ἐκμίσθωσιν δημοσίων φόρων καὶ τὴν συμφωνίαν, δι' ἧς ὁ ἰδιοκτήτης λαχειακοῦ κλήρου παραχωρεῖ αὐτὸν εἰς ἄλλον διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν· ἀλλ' ἡ τελευταία αὕτη περίπτωσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκχώρησις τῆς ἐπὶ τοῦ κληρουμένου πράγματος ἀπαιτήσεως, τῆς ἐξαρτωμένης ἐκ τούτου, ὅτι κατὰ τὴν κλήρωσιν θέλει κερδῆσαι τὸ πρᾶγμα ὁ προκείμενος κληρὸς· ἀποτυχοῦσης δὲ τῆς πρώτης κληρώσεως ματαιοῦται τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι κατ' αὐτὴν ὡς δικαιούχος, ὁ δὲ ἀρχικὸς δικαιούχος ἀσκεῖ κατὰ τὰς ἐπομένους κληρώσεις τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα. Τίς

(1) (19. 2) 44. B (20. 1) 43.

(2) Πρβλ. Troplong du louage τόμ. 1. ἀρ. 84.

(3) π. χ. Ὁ Troplong αὐτ. ἀρ. 93, 236, 237, ὁ Unterholzner v. d. Schuldverhältnissen τόμ. 2 σελ. 317 327. καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμειδι τόμ. 4. ἀξιολόγου πραγματείας.

δὲ ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων ἐπὶ τῆς τοιαύτης συμβάσεως; Ἡ κατὰ τὴν πρώτην κλήρωσιν παράστασις τοῦ ἐκδοχέως ὡς δικαιοῦχου τοῦ κλήρου, πρὸς τὴν (ἐνδεχομένην) κτῆσιν τῆς κυριότητος τοῦ κληρουμένου πράγματος· ὅθεν ἡ μὲν παράστασις τοῦ ἐκδοχέως, ὡς δικαιοῦχου τοῦ κλήρου, εἶναι ἀπλοῦν μέσον πρὸς τὴν (ἐντελῶς ἀβεβαίαν) ἐπιτυχίαν τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος, τὸ δὲ ἐκχωρηθὲν ἐκείνῳ δικαίωμα δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιστραφῇ αὐτοῦσιον εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, διότι δὲν ὑπάρχει. Ποῦ λοιπὸν ἐνταῦθα εὐρίσκομεν τὴν παραχώρησιν μόνης τῆς χρήσεως τοῦ δικαιώματος ὡς σκοπὸν τῆς συμβάσεως;

31. Ἐρχόμεθα εἰς τὰς λεγομένας μισθώσεις τῶν δημοσίων φόρων. Ὑπὲρ τῶν μισθώσεων τούτων ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες τινὰ χωρία τοῦ νόμου <sup>(1)</sup>, ἐν οἷς οἱ παρὰ τοῦ δημοσίου ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἀποκτώντες τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπράττειν τοὺς δημοσίους φόρους ὀνομάζονται μισθωσάμενοι· ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ χωρία τοῦ αὐτοῦ νόμου ὀνομάζοντα αὐτοὺς *redemptores* <sup>(2)</sup>, ὅπερ σημαίνει τὸν ἀγοραστὴν <sup>(3)</sup>, (ἐκ τοῦ *redimere*, ἔχοντος καὶ τὴν ἔννοιαν τοῦ δι' ἀγορᾶς κτᾶσθαι δικαίωμα ἀπαιτήσεως) <sup>(4)</sup>. ἐκτὸς δὲ τούτου αἱ ἀρχαιότεραι διατάξεις ἀγορὰν ὀνομάζουσι τὴν πράξιν ταύτην τῶν ἐκκληπτῶν τῶν δημοσίων φόρων <sup>(5)</sup>. Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν οἱ ἐκλήπτορες οὗτοι συνάπτωσι σύμβασιν μισθώσεως, ἢ ἀγορᾶς τοῦ δικαιώματος τοῦ εἰσπράττειν τὸν φόρον, ἀνάγκη πρὸ πάντων νὰ ἀποβλέψωμεν, οὐχὶ εἰς τὸ νόμα ὅπερ φέρουσιν οἱ ἐκλήπτορες οὗτοι ἐν τοῖς νόμοις <sup>(6)</sup>, ἀλλὰ εἰς τὴν φύσιν τοῦ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειροῦσι. Τὸ δημόσιον ἔχει, δυ-

(1) (39. 4) 1 § 1. 0 § 1. B. (56. 1) 1. 8. Near. 123 K. 6.

(2) (39. 4) 11 § 5. (50. 5) 8 § 1.

(3) (49. 15) 12 § 8. 14. K. (8. 51) 6.

(4) (1. 16) 9 § 2. (17. 1) 6 § 7. 7. K. (2. 13) 7. 18. K. (4. 35) 20. πρ. 22.

(5) Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 273 σημ. 14.

(6) Τὰ χωρία τῆς 12 σημ. δὲν λύουσι κἀνὲν ζήτημα τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως κατὰ τοὺς περὶ μισθώσεως ὁρισμούς· μένον τὸ νόμα τῶν μισθωτῶν διδουσιν εἰς τοὺς ἐκλήπτορας.

νάμει τῆς κυριαρχικῆς τῆς πολιτείας ἐξουσίας, τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπράττειν παρὰ τῶν πολιτῶν ὠρισμένην ποσότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων (χρημάτων, δημητριακῶν καρπῶν κλ.), τοῦ δὲ δικαιώματος τούτου τὴν ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἄσκησιν ἐκχωρεῖ ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι εἰς τοὺς δημοσίωνας. Ἡ παραχώρησις αὕτη παρέχει αὐτοῖς τὴν χρῆσιν πράγματος ἀποδιδομένου μετ' αὐτὴν αὐτοῦσι εἰς τὸ δημόσιον; Οὐδόλως. Ὁ ἐκλήπτωρ οὐδὲν ἀποκτᾷ ἐκ τῆς μετὰ τοῦ δημοσίου συμβάσεως, ἢ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκῇ κατὰ τὸ ἐνεστὼς ἔτος (ἢ καὶ ἐπὶ μακρότερον χρόνον) τὸ δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὧν γίνεται κύριος· τὸ ἐκχωρηθὲν τοῦτο δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως δὲν εἶναι τὸ ἀφηρημένον κυριαρχικὸν δικαίωμα τοῦ φορολογεῖν, ἀλλὰ μόνον ἡ ἐξ αὐτοῦ συναγομένη ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἀπαίτησις ποσοστοῦ τινος, εἰσπραττομένου εἴτε ἐκ τῶν παραγομένων ἐν τῇ χώρᾳ καρπῶν, εἴτε ἐκ τοῦ τιμήματος τῶν εἰσαγομένων, ἢ ἐξαγομένων προϊόντων κλ. Τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἅμα ἐπιτυχούσης τῆς εἰσπράξεως, ἀναιρεῖται, ὥστε ὁ ἐκλήπτωρ, ὁ πληρώσας τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἐκχωρήσεως, οὐδὲν ἀποδίδει εἰς τὸ δημόσιον μετὰ τὴν λῆξιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν τῷ ἐξεχωρήθῃ ἡ ἀπαίτησις ἐκείνη.

Ἰπάρχει λοιπὸν ἐνταῦθα τὸ ἀνωτέρω ἐκτεθὲν οὐσιῶδες προσὸν τῆς μισθώσεως πράγματος; οὐχί· ἄρα οὔτε μίσθωσις, ἀλλ' ἀπλῆ δι' ἀγορᾶς ἐκχώρησις τῆς ἐκ τοῦ κυριαρχικοῦ τῆς πολιτείας δικαιώματος παραγομένης ἀπαιτήσεως τοῦ δημοσίου ἐπὶ ἀπολήψει κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πιθανῶς ἐλπιζομένων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων.

Ἡ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐνκνισφώνια διαρκεῖ εἰσέτι (1). Πολλὰ ἀποφάσεις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν (2) καὶ τοῦ Ἀρ. Πάγου (3) ἔλυσαν αὐτὸ κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑπερασπιζομένην

(1) Εὐρετήριο Ν. Ἰωαννίδου ἐν λείξει Ὑπουργεῖον Οἰκονομ. τόμ. 23. σελ. 197 καὶ ἐπ.

(2) Ὑπ' ἀρ. 8171 (1848), 18363 (1857) 10984 (1859) 10232 (1861).

(3) Ὑπ' ἀρ. 202 (1849) 489 καὶ 480 (1852) 230 (1856) 291 249 286 καὶ 308 (1864) 430 (1866).

δόξαν. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης, καθ' ἣν ἡ λεγομένη αὕτη ἐνοικίαισι τῶν προσόδων εἶναι τῶντι μίσθωσις πραγμάτων παρατίθενται τρεῖς ἀποφάσεις τοῦ Ἀρ. Πάγου <sup>(1)</sup>, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν μόναι αἱ δύο τελευταῖαι περιέχουσι λύσιν τοῦ ζητήματος, ἡ νεωτέρα ὅμως ἀπόφασις, ἡ ὑπ' Ἀρ. 430 (1866), ἀσπάζεται τὴν ἣν καὶ ἡμεῖς ὑπερασπίζομεν δόξαν.

32. Μίσθωσιν ἐργασίας παραδεχόμεθα ὁσάκις αὕτη συνίσταται εἰς ὑπηρεσίαν παρεχομένην, συνήθως, ἀντὶ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος <sup>(2)</sup>, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀποτελῇ ἀντικείμενον μισθώσεως.

α) Ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐπιχείρησις συμβολαίου, λ. χ. ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ ἀμοιβῇ ἀπελευθέρωσις δούλου, ἢ ἡ μετὰ τρίτου συνομολόγησις ἀγοραπωλησίας <sup>(3)</sup>.

β) Ἡ διὰ τῶν πνευματικῶν δυνάμεων ἐργασία, ἡ ἐπενεργοῦσα εἰς τὴν συντήρησιν τῆς υγείας, ἢ τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ δικαίου, ἢ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς ἐπιστήμης, ἢ τῆς καλλιτεχνίας, ὥς ἡ τῶν ἱατρῶν, τῶν δικηγόρων <sup>(4)</sup>, τῶν διδασκόντων τὰς ἐπιστήμας <sup>(5)</sup>, τῶν μαιῶν, τῶν γεωμετρῶν <sup>(6)</sup> κτλ.

33. Οἱ ἀρχαῖοι ἐπρέσβευον, ὅτι τοιαῦται ἐργασίαι δὲν δύνανται νὰ διατιμηθῶσιν εἰς χρήματα, διότι ἡ υγεία, ἡ ἐπιστήμη, ἡ ἀλήθεια ἐν γένει εἰσὶν ἀγαθὰ ἀνώτερα πάσης χρηματικῆς διατιμήσεως <sup>(7)</sup>. Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο, ἂν καὶ καθ' ἑαυτὸ ὀρθόν, ἐφαρμοζόμενον ἀπολύτως εἰς τὰς ἐπιστημονικὰς ἐργασίας καὶ ἀποκροῦον πᾶσαν χρηματικὴν αὐτῶν ἀμοιβὴν, ἤθελε καθιερώσει προφανεστάτην ἀδικίαν, συνεπαγομένην τὴν νέκρω-

(1) ὑπ' Ἀρ. 206 (1860) 100 (τοῦ 1864) καὶ 30 (1866).

(2) Εἰ τὸ γεγονός εἴωθε μισθοῦσθαι χώρα τῇ ἐπὶ μισθώσει ἀγωγῇ Β. (Κ'. 4) § 5 ὁ' καὶ ἄρθρ. 1636 τοῦ Νημχ. τοῦ ἀστ. νόμου.

(3) Βασιλ. αὐτόθι.

(4) (50. 13) 1. (17. 1) 7. Κ. (4. 33) 1.

(5) (19. 2) 13 § 1. Β. (Κ'. 1) 13.

(6) (11. 6) 1 πρ. Β. (ΞΘ'. 9) 1.

(7) Β. (ΝΔ'. 14) 1. Οἱ δὲ φιλόσοφοι τοῖς παιδευταῖς οὐ συναριθμοῦνται· τὸ μὲν γὰρ πρᾶγμα ἐστὶν ἱερὸν, καταφρονεῖν δὲ χρημάτων βεβήλουσι. Οἱ ἀρχαῖοι ἡπύρουν πῶς πωλοῦνται συγγράμματα. Καλλιγὰ σελ. 311 σημ. 9.



σιν πάσης ἐπιστήμης. Βεβαίως ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ φιλοσόφου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει, τοῦ ἀδξάνοντος ἢ μεταδίδοντος τὰς ἐπιστημονικὰς γνώσεις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀκριβοῦς χρηματικῆς ἐκτιμήσεως, ὁ ἐπιστήμων ὅμως κατέβαλε χρηματικά κεφάλαια καὶ ἐργασίαν πρὸς ἀπόκτησιν τῆς ἐπιστημονικῆς αὐτοῦ δεξιότητος, μεταδίδων δὲ τὰς γνώσεις αὐτοῦ, ἐπενεργεῖ πολυειδῶς εἰς τὴν εὐημερίαν τῶν συμπολιτῶν του· ἐὰν ἡ ἐργασία αὕτη οὐδεμίαν παράγῃ ὑπὲρ αὐτοῦ ὕλικὴν ὠφέλειαν, πῶς θέλει θεραπεύσει τὰς βιωτικὰς αὐτοῦ ἀνάγκας, ἀφοσιούμενος ἐντελῶς εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τῆς ἐπιστήμης; Ἐκτὸς τούτου κατὰ τίνα νόμον ὑποχρεοῦται ὁ ἐπιστήμων νὰ μεταδίδῃ δωρεὰν ὅ,τι διὰ τῆς καταβολῆς χρημάτων καὶ ἐργασίας ἀπέκτησεν; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ νομοδιδασκάλου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει δὲν δύναται νὰ διατιμηθῇ ἀκριβῶς εἰς χρήματα, διότι τὰ προϊόντα αὐτῆς, ἡ ὑγεία, ἡ ἀρετὴ καὶ ἡ παιδεία, δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν, ὡς τὰ προϊόντα τῆς ἐργασίας τοῦ κτίστου, τοῦ ὑποδηματοποιοῦ ἢ τοῦ βάρπτου, οὐδὲν ἤττον ἡ χρηματικὴ ἀμοιβὴ τοῦ ἐπιστήμονος διακαίολογεῖται ὑπὸ τῶν κοινοτάτων νόμων τῆς διανομῆς τοῦ πλούτου καὶ ὑπὸ τοῦ συμφέροντος αὐτῆς τῆς ἐπιστήμης· ἡ δὲ ἀντιμισθία αὐτοῦ περιλαμβάνει οὐ μόνον τοὺς τόκους τῆς καταβληθείσης δαπάνης πρὸς τὴν ἐπιστημονικὴν αὐτοῦ ἐκπαίδευσιν, ἀλλὰ καὶ ἐτήσιον χρεωλύσιον πρὸς ἀπόσβεσιν τοῦ ἰσοβίου ἠθικοῦ κεφαλαίου, ὅπερ κέκμηται ὁ ἐπιστήμων, ὡς ἂν παρεχωρήθῃ αὐτῷ, ἐκτιμηθὲν ἐπὶ τῷ ὅρῳ πληρωμῆς ἰσοβίου, τοκοχρεωλύτρου (1).

34. Τὸ ὅρθον τοῦτο συμπέρασμα ἀπεδέχθησαν ὅ τε νεώτερος ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι, ἂν καὶ κατ' ἀρχὰς ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἐσφαλμένων περὶ τοῦ ἀδιατιμήτου τῆς ἐπιστήμης ἰδεῶν, αἱ ὑπηρεσίαι αὐτῆς θεωροῦντο ὡς ἄμισθος εὐποιΐα (beneficium), προϊόντος τοῦ χρόνου ἐπεκράτησεν ἡ ἀρχή, ὅτι καὶ ἡ ἐπιστημονικὴ ἐργασία, ἂν καὶ δὲν ᾔναι δεκτικὴ ἀκρι-

(1) Ὁρ. Ἰωάννου Δ. Σούτσου Πρ. περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου σελ. 406—407.

βοὺς χρηματικῆς διατιμῆσεως, ἐπομένως οὔτε μισθώσεως, δίδει οὐδὲν ἥττον δικαίωμα εἰς χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἥτις, ἐν ἐλλείψει ἰδίας περὶ αὐτῆς συνομολογήσεως τῶν συμβαλλομένων, ὀρίζεται κατὰ διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ (1), ἐὰν δὲν ἀποδεικνύεται δωρεὰς πρόθεσις τοῦ παρασχόντος αὐτήν. Ἡ περὶ τοιούτων ἐργασιῶν σύμβασις δὲν φέρει ἰδίαν ὀνομασίαν, εὐλόγως ὅμως λογίζεται εἶδος ἐντολῆς, κατὰ τὴν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ ἀναπτυχθεῖσαν ἔννοιαν αὐτῆς, ἡ δὲ ἀμοιβὴ ἐπιδιώκεται πάντοτε δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου (2). Μόνοι οἱ ἐξηγῆται τῶν νόμων καὶ οἱ φιλόσοφοι δὲν ἠδύναντο ν' ἀπαιτήσωσι δικαστικῶς χρηματικὴν ἀντιμισθίαν, οἱ μὲν αἰτιότι τὸ πρᾶγμα «ἐστὶν ἱερὸν, καταφρονεῖν δὲ χρημάτων ὀφείλουσιν, οἱ δὲ διὰ τὸ μὴ ὀφείλειν τὴν ταιαύτην σπουδὴν ἀποτιμᾶσθαι χρήμασι». Ἐν ἀρχῇ δὲ μόνον τῆς ἐργασίας τῶν ἔπρεπε νὰ παρέχεται (αὐθορμητῶς) εἰς τοὺς νομοδιδασκάλους ἡ ἀμοιβή (3)· ἀλλὰ καὶ αἱ δύο αὗται ἐξαιρέσεις, οὔσαι ἔχνη τῆς ἀρχαίας περὶ τῶν ἐπιστημονικῶν ἔργων θεωρίας, ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν. Ἡ κατὰ ταξὶς ὅμως αὕτη τῶν περὶ τῶν τοιούτων ἐργασιῶν συμβάσεων δὲν

(1) Βασίλ. (ΝΔ'. 14). Π. (50 13) 1.

(2) Κ. (4. 35) 1. Β. (ΙΔ'. 1) 63. Β (ΝΔ'. 14)· ἄρθρ. 99 τῆς πολ. δικον. (27. 3) § 6 καὶ 7. Οὐκ ἐρῶς παραδέχονται οἱ πλείστοι ἐντολὴν μόνον δασκ. ἡ ἐργασία περιέχει καὶ τὴν ἐκπροσώπησιν τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐκτελεῖται, λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐργασίας τῶν κυρίως πληρεξουσίων, τῶν ἐπιτρόπων, τῶν δικηγόρων κλπ. Κατὰ τὰς ἰδέας τῶν ῥωμαίων περὶ τῶν ἐπιστημονικῶν ἐργασιῶν ἡ ἐπὶ ἀμοιβῇ ἐπιχείρησις αὐτῶν δὲν κατετάσσεται μεταξὺ τῶν ἀνώνυμων συναλλαγμάτων (ἐν. δικ. τόμ. Α'. § 191), διότι τὸ παράδειγμα τοῦ γεγονότος, ἔπερ οὐκ εἴωθε μισθοῦσθαι ἐν τῷ (19 5) § 2 εἶναι πίνθη ἄλλης φύσεως παρὰ τὴν τῶν τοιούτων ἐργασιῶν καὶ ἀποτελεῖ ἀνώνυμον συνάλλαγμα συνομολογούμενον ἐπὶ ἀντιπαροχῇ, ὑπαγόμενον εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ στοιχ. α. τοῦ κειμένου. Ἡ ἐν τῷ κειμένῳ θεωρία τῆς διακρίσεως μεταξὺ τῆς ἐργασίας ἥτις εἴωθε μισθοῦσθαι καὶ τῆς ἐργασίας τοῦ λειτουργοῦ τῆς θρησκείας, τῆς ἐπιστήμης, τῆς αὐτεθέρρας τέχνης, ἐπεκράτησε καὶ ἐν Γαλλίᾳ Troplong louage § 805 καὶ ἐπ. Dallerz louage d'ouvrage § 3. Θέλει δὲ ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῖν μετὰ τὴν ἐπιψήφισιν τοῦ Νμοχ. τοῦ ἀστ. νόμου ἔπερ καὶ κατὰ τὸ μέρος τοῦτο εἰδέχθη τοὺς δρισμοὺς τοῦ γαλλ. κώδικος· ἔχει δὲ ἡ διακρίσις αὕτη καὶ πρακτικῶς σπουδαῖα ἀποτελέσματα, ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν τοὺς περὶ συντάμους περιγραφῆς τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας δρισμοὺς τοῦ Νμοχ. ἄρθρ. 1407—1408.

(3) Β. (ΝΔ'. 14) 1.

ἀπώλεσεν ἐν τῇ ἐν ἰσχύοντι δικαίῳ τὸ κύρος αὐτῆς· ἡ περὶ τῶν εἰρημένων ἐργασιῶν σύμβασις διαφέρει καὶ παρ' ἡμῶν τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας ὡς πρὸς τε τὸ εἶδος τῆς ἐργασίας καὶ τὸν ἐξ αὐτοῦ συναγόμενον σκοπὸν τοῦ παρέχοντος αὐτήν, διότι ὁ ἰατρὸς, ὁ ἐπιστήμων ἐν γένει, δὲν ἐργάζεται ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ κερδήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν, ἢ εἰθισμένην χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἀλλ' ὁρμάται εἰς τοῦτο κυρίως ὑπὸ τοῦ αἰσθηματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας ἢ τῆς φιλανθρωπίας.

35. γ) Ἐπίσης δὲν ἦσαν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς δεκτικαὶ μισθώσεως αἱ ὑπηρεσίαι τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) <sup>(1)</sup> καὶ τῶν τροφῶν <sup>(2)</sup>, καθὼ μὴ ἔχουσαι ἀγοραίαν ἀξίαν, ἃν καὶ ἐπετρέπετο καὶ αὐτῶν ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ χορήγησις, ἀλλὰ παρ' ἡμῶν αἱ διατάξεις αὗται οὐδὲν ἔχουσι πρακτικὸν διάφορον, διότι τῶν μὲν μεσιτῶν ἡ ἀμοιβὴ ρυθμίζεται ὑπὸ τῶν ἐμπορικῶν ἐθίμων, τῶν δὲ τροφῶν ἡ ὑπηρεσία ἀποτελεῖ ἀδιστάκτως ἀντικείμενον μισθώσεως.

36. Ἡ ἐργασία καὶ ὁ σκοπὸς αὐτῆς δεόν νὰ ᾧσι νομικῶς καὶ ἠθικῶς θεμιτοί. Ἄν τὸ παράνομον αὐτῶν ἐγίνωσκον ἀμφοτέροι οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ μόνος ὁ μισθώσας τὴν ἐργασίαν, εἶναι μὲν ἄκυρος ἡ σύμβασις, δὲν ἀναζητεῖ ὅμως τὸν μισθὸν ὁ διδὼς αὐτόν. Ἄν δὲ τὸ παράνομον ἐγίνωσκε μόνος ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν, ἀναζητεῖ ὁ ἕτερος πᾶν τὸ πρὸς ἐπιχείρησιν αὐτῆς καταβληθὲν, διότι ἡ ἀπαίτησις τοῦ αὐτῇ στηρίζεται πάντοτε εἰς τὸν δόλον τοῦ ἐν γνώσει παρασύραντος αὐτὸν εἰς τὴν ἐπιζήμιον δι' αὐτὸν δόσιν <sup>(3)</sup>.

Καὶ ἀλλότριαι ἐργασίαι δύνανται νὰ ἐκμισθωθῶσιν ὅταν ὁ ἐκμισθώσας αὐτὰς δικαιούται, ἐκ νομίμου λόγου (π. χ. ἐξ ἰδίας συμβάσεως), ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ τρίτου (ὡς μισθωσάμενος) τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν <sup>(4)</sup>.

37. Οὐσιῶδες τῆς μισθώσεως προσὸν εἶναι ἡ συνομολόγησις

(1) (50. 14) 2 καὶ 3. (50. 13) 1 § 14.

(2) Ἀντιδρᾷ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμειδι πραγματείας σελ. 414.

(3) Εἰς ἀναλ. τοῦ (12. 4) 3 § 5.

(4) (33. 2) 3.

ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος), περὶ οὗ ἰσχύουσιν ἐν γένει τὰ περὶ τοῦ τιμήματος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας εἰρημένα (§ 11)· ἰδίως ἀπαιτεῖται νὰ ᾖναι τὸ μίσθωμα ὠρισμένον καὶ ἀληθές καὶ νὰ συνίσταται εἰς χρηματικὴν ποσότητα (1). Ἐὰν ἀντὶ τῆς χρήσεως δὲν συνομολογηθῶσι χρήματα, ἀλλ' ἡ χρῆσις ἄλλου πράγματος (2), ἢ ἐξ ἀρχῆς ὁ σκοπὸς τῶν συναλλαττομένων ἦτον ἡ ἔμισθος παροχὴ τῆς χρήσεως (3), ἢ, τέλος τὸ συνομολογηθὲν μίσθωμα ᾖναι τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε εὐλόγως θεωρεῖται κατ' ἐπιφάνειαν (εἰκονικῶς) μόνον συνομολογηθὲν (4), δὲν ὑπάρχει μίσθωσις. Ἀφεῖσις ὅμως τοῦ συνομολογηθέντος μισθώματος, ἢ μετατροπὴ αὐτοῦ εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, γενομένη βραδύτερον, δὲν ἀναιρεῖ τὴν μίσθωσιν (5). Ἐπίσης ὑπάρχει μίσθωσις καὶ ὅταν ἀντὶ χρημάτων συνομολογηθῇ ὠρισμένον ποσὸν καρπῶν (6). Ὅσάκις δὲ ἐπὶ ἀγροῦ συμφωνηθῇ νὰ λαμβάνῃ ὁ ἐκμισθωτὴς ἀντὶ μισθώματος ποσοστὸν τοῦ προϊόντος, ὁ μισθωτὴς καλεῖται παρὰ μὲν τοῖς ῥωμαίοις *colonus partiaris*, παρὰ δὲ τοῖς Ἕλλησιν ἐπίμορτος, ἢ δὲ τοιαύτη μίσθωσις ἔχει συγγένειαν μετὰ τῆς ἐταιρίας (7). Περὶ τῶν ποικίλων τρόπων, καθ' οὓς δύναται νὰ ὁρισθῇ τὸ μίσθωμα καὶ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ᾖναι εὐλογον, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω περὶ τοῦ τιμήματος εἰρημένα (§ 11), ἐκτὸς μόνης τῆς

(1) Θεοφίλ. (3. 24) πρ. Ἀρθρ. 1602 τοῦ Νμοχ. Κατὰ τὸ Ἀρθρ. 1637 αὐτοῦ ἐπὶ μισθώσεως ἐργασίας καὶ ἂν δὲν ἐγένετο βῆτη περὶ μισθοῦ συμφωνία ὑπάρχει οὐδὲν ἥττον μίσθωσις καὶ ὀφείλεται μισθός, ἂν ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ ὑπηρετοῦντος, ἢ ἐκ τῶν περιστάσεων συνάγεται ὅτι ἡ ὑπηρεσία δὲν ἐχορηγήθη δωρεάν.

(2) Ε. (3. 24) § 2. (16. 3) 1 § 9. δὲν ἀντίκεινται εἰς ταῦτα τὰ (19. 2) 35 § 1 Β. (Κ'. 1) 34. διότι ἐπὶ ἀγρῶν κατ' ἐξάρεσιν συνομολογεῖται ὡς μίσθωμα καὶ μέρος τῶν παραχθισομένων καρπῶν.

(3) (19. 2) 20 § 1. Β. (Κ'. 1) 20.

(4) Π. 46 αὐτ. Β. 45. αὐτ. Πρ6λ. *Troplong Louage* τόμ. 1. ἀρ. 3. Θέμις τόμ. 4 σελ. 148 καὶ 149 καὶ σελ. 343 σημ. 19.

(5) Π. 5. 24 § 5. αὐτ. Β. 5. 19, 24 αὐτ.

(6) Β. 34. 83. αὐτ.

(7) Π. 23 § 6. Β. 23. αὐτ.

λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διαρρήξεως, ἥτις δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐν γένει (ἐν. δικ. τόμ. Α. § 246) (1).

Τελευταῖον τὸ μίσθωμα προσδιορίζεται ὡς καὶ τὸ τίμημα ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ἢ ἐφ' ἅπαζ (ὅφ' ὁμάδα *aversione*) (2), ἢ κατὰ τὸ μέτρον ἢ τὸν χρόνον τῆς χρήσεως, ὅτε συνήθως συνίσταται εἰς ἐπαναλαμβανομένας προθεσμιακὰς χορηγήσεις.

38. Οὐδείς ὑποχρεοῦται εἰς σύστασιν τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος (3), οὔτε προτιμᾶται ὁ μισθωτὴς ἄλλων μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑφισταμένης μισθώσεως (4). Τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ ἐξαίρεσις ὡς πρὸς τοὺς μισθωτὰς δημοσίων κτημάτων, οἵτινες προετιμῶντο εἰς τὴν ἀναμίσθωσιν ἐπὶ ἴσων προσφορῶν (5)· ἀλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἀργεῖ τὴν σήμερον, καθὼ ἀναγομένη εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας περιουσίας, περὶ ἧς κρατοῦσι παρ' ἡμῖν ἴδιοι ὅρισμοί.

Ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ ὑπάρχει καὶ ἕτερος ἐξαιρετικὸς ὁρισμὸς, καθ' ὃν οἱ δημοσιῶναι (οἱ λεγόμενοι ἐνοικιασταὶ τῶν δημοσίων τελῶν), ἂν εἶχον ὠφελῆθῃ οὐσιωδῶς ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῶν, ἠναγκάζοντο νὰ ἀνανεώσωσιν αὐτήν, ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐκλήπτορος, προσφέροντος τὸ αὐτὸ ποσόν (6)· ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη, ἂν ἴσως οὔτε νὰ ἀναφέρωμεν ἐνταῦθα ἔπρεπε, κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῆς φύσεως τῆς τῶν δημοσιῶνων συμβάσεως εἰρημένα, ἀργεῖ τὴν σήμερον διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, δι' ὃν καὶ ἡ πρὸ μικροῦ εἰρημένη.

39. Ἀπαγορεύεται κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, α) εἰς τοὺς δημοτικοὺς ἄρχοντας ἢ μίσθωσις ἀλλοτρίων (τῆς δημοτικῆς περιουσίας) κτημάτων, (*rerum alienarum*) ἐπὶ ποι- νῇ ἀκυρότητος (7).

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμειδι πραγματείας (τόμ. 4 σελ. 440), στηριζόμενος εἰς τὴν νομολογίαν τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων.

(2) Π. 30 αὐτ. Β. 33 αὐτόθι.

(3) Κ. (4. 63) 11 Β. 83 αὐτ.

(4) Κ. 32. αὐτ. Β. 93 αὐτ.

(5) Κ. (11. 70) 4.

(6) Π. (39. 4) 11 § 3 πρὸς, πρὸς (40. 14) 3 § 4.

(7) Κ. (4. 63) 30.



β) εἰς τινας οἰκονομικοὺς ὑπαλλήλους τοῦ αὐτοκράτορος (Palatini in officio rei privatae principis), ἡ τῶν δημοσίων κτημάτων μίσθωσις (1).

γ) εἰς τοὺς στρατιώτας ἡ τῶν ἀγρῶν μίσθωσις· ἀλλ' ὁ ἐκμισθωτῆς, ὃ ἐν ἀγνοίᾳ συνομολογήσας τοιαύτην μίσθωσιν, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ στρατιώτου (2).

δ) εἰς τοὺς κληρικοὺς ἡ μίσθωσις ἀγρῶν, ἡ δημοσίων εἰσοδημάτων μὴ ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐκκλησιαστικὴν περιουσίαν, εἴνα μὴ ἐκ ταύτης τῆς προφάσεως καὶ τοῖς ἁγίοις οἴκοις ζήμια γένηται καὶ αἱ θεῖαι ὑπηρεσίαι ἐμποδιζονται (3).

ε) εἰς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς κηδεμόνας, ἡ μίσθωσις δημοσίων ἢ βασιλικῶν κτημάτων, πρὶν ἢ παραδώσωσι τὸν λόγον τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἵνα μὴ ἐκ τούτου κινδυνεύωσι τὰ δικαιώματα τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ Βασιλέως, ὡς ἐκ τοῦ κατισχύοντος τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν ἐνεχύρου τῶν ἐπιτροπευομένων, ἢ κηδεμονευομένων (4).

Αἱ ὑπὸ στοιχ. α—δ ἀπαγορεύσεις αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν, καθὼ ἀναγόμεναι εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ἡ δὲ ὑπὸ στοιχ. ε. θεωρεῖται ὑπὸ τῶν πλείστων ἰσχυρὰ, συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ὁ ἀποκρύψας τὴν ἰδιότητα αὐτοῦ καὶ συνομολογήσας τοιαύτην μίσθωσιν, οὐδὲν ἐξ αὐτῆς κτᾶται δικαίωμα (5).

(4) Κ. (11. 72) διατ. μόνη.

(2) Κ. (4. 63) 31 35 II. (19. 1) 59.

(3) Νεαρ. 153. Κερ. 6.

(4) (19. 2) 49 Κ. (48. 10) 1 § 9 Κ. (3. 41) διατ. μόνη.

(5) Ἀντιδοξοῦσιν ὡς πρὸς τὴν νῦν ἰσχὺν τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ὁ Πούχτα (Πανδ. § 363) καὶ ὁ Καλλιγᾶς (Σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τμή. 3. ἀριθ. 280) ὁ μὲν, διότι ἡ ἀπαγόρευσις ἀνάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ὁ δὲ διότι δὲν παρεῖχεται ἐν τῇ ἐξαίθελῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου· ἀλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι νομίζω ἀπαρῶν κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον, διότι ὡς πρὸς μὲν τὸν ἄ) ἐλόκληρος ἡ τῆς ἐπιτροπείας θεσμοθεσία μετέχει τοῦ τε δημοσίου καὶ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ἔνθα δὲ ἰσχύει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἀνάγκη κατ' αὐτὸν νὰ ῥυθμίζωνται πᾶσαι αἱ ἐκ τῶν λειτουργημάτων ἐκείνων σχέσεις, ὅσας δὲν ἐκάνονισεν ἄλλως τὸ νεώτερον ἡμῶν δίκαιον, ἡ δὲ κατέστησεν ἀνεφαρμόστους ὁ τῆς γένεσ. Ἑλλάδος κοινωνικὸς ἢ πολιτικὸς, ὁργανισμὸς· ὡς

## Β'. Ὑποχρέωσις τῶν συμβαλλομένων.

## α) Ἐπὶ μισθώσεως πραγμάτων.

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

41. Ὁ ἐκμισθωτὴς ἐκπληροῖ πρῶτος τὴν σύμβασιν, παρέχων τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, καὶ μὴ ἔχων συνήθως πρότερον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ μισθώματος.

42. Ἡ μίσθωσις εἶναι ἀσυμβίβαστος μετὰ τῆς νομῆς τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἣν διατηρεῖ ὁ μισθωτὴς. Συμπεράσματα τῆς ἀρχῆς ταύτης.

43. Ὁ μισθωτὴς δύναται νὰ κινήσῃ μόνος τὰς ἀγωγὰς, αἵτινες ὑποθέασιν ἔννομον (τοῦ μισθωτοῦ) ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον, ἐμβαλλόμενον εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου. Τινες εἰσὶν αὗται.

44. Τὸ πρᾶγμα ἀνάγκη νὰ ᾖ ἐπιτήδειον εἰς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν καὶ νὰ διατηρῆται τοιοῦτον ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς μισθώσεως.

45. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος εἰς τί ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς;

Ἀμφισβήτησις περὶ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν τὸ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθωθὲν ἐκνικηθῇ καὶ ἐντεῦθεν στερηθῇ ὁ μισθωτὴς τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

46. Ἑρμηνεία τῶν τεμαχ. 7. 8 καὶ 9. τοῦ (19. 2) τοῦ Πανδέκτου.

Συμπεράσμα συναγόμενον ἐκ τῶν χωρίων τούτων.

47. Οἱ λόγοι τῆς ἔνεκεν ἐκνικήσεως ὑποχρέωσεως τοῦ δικαιοδότη ἐπὶ πληρῇ ἀποζημιώσει ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα.

48. Χωρὶον, εἰς ὃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Δὲν ἀφορᾷ τὴν προκειμένην περίπτωσιν.

49. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθωτὴς, προσφέρων ἄλλο πρᾶγ-

πρὸς δὲ τὸν 6') κατὰ τὴν σταθερὰν καὶ ὀρθὴν τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων νομολογίαν, ὁ νόμος τῆς 23 Φεβρουαρίου 1835 δὲν ἀπαγορεύει εἰς τοὺς δικαστὰς νὰ πληρῶσι τὰ τῆς ἐπιτόμου ἢ ἐλλιποῦς συντάξεως τῆς ἐξαβίδου χάσματα, ἢ νὰ λύωσι τὰς ἀντιτάξεις αὐτῆς ἐκ τῶν πηγῶν, ἀφ' ὧν ἡρόσθη τὰς διατάξεις αὐτῆς ὁ Ἀρμενόπουλος. Ὁρα Ἑλλήν. νομολογίας ὑπὸ Ν. Ἰωαννίδου τόμ. Β. σελ. 389 καὶ ἐπ. Οὐδεμίαν τῶν ἐν τῷ κειμένῳ ἀπαγορεύσεων ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τοῦ Νημοχ. τοῦ ἀστ. νόμου καὶ εὐλόγως, διότι αἱ πλείους σκοπὸν εἶχον νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν τῶν ἐκμισθούων, τὴν ἀπειλουμένην ἐκ τούτου, ὅτι οἱ μισθωόντες, ἔχοντες ἐξ ἄλλων λόγων, καὶ ἴσως ἰσχυροτέρας ὑποχρεώσεις, δὲν ἤθελον δύνασθαι νὰ πληρῶσωσιν ἀκριβῶς αὐτάς τε καὶ τὰς ἐκ τοιούτων μισθώσεων ὀφειλάς των, ἀλλ' ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ὀλιγότερον σύστημα ὑποθηκῶν καὶ ἀκριβεστερά τῆς δημοτίας καὶ τῆς δημοτικῆς περιουσίας ἐπιτήρῃσι δύνανται νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν ταύτην.

μα ἐξ ἴσου χρήσιμον, ἀπαλλάσσεται πάσης εὐθύνης. Ὅροι ὑφ' οὓς δέον νὰ γενῇ ἡ ἀντικατάστασις, ἵνα ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Διακρίσεις ἐπὶ τῆς ἀποβολῆς τοῦ μισθωτοῦ, διότι τὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα ἦτο πρόσκαιρον. Εὐθύνῃ τοῦ ἐκμισθώσαντος προικῶν κτήμα, ἐὰν λυθῇ ὁ γάμος πρὸ τῆς λήξεως τῆς μισθώσεως καὶ ἐπανεέλθῃ ἡ κυριότης εἰς τὴν γυναῖκα.

50. Ἐν ἐλλείψει ἰδίας συνολογήσεως διὰ τίνα ἐλαττώματα ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτής; Ἐλαττώματα καθιστῶντα τὸ πρᾶγμα ἐντελῶς ἀνεπιτέθειον καὶ ἐλαττώματα μειοῦντα τὴν χρησιμότητα.

51. Ὑποχρεώσεις τοῦ μισθωτοῦ. Ὑποχρεώσεις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ μισθώματος. Πότε καταβάλλεται; Πότε ὁ μισθωτής ἀπαλλάσσεται τῆς καταβολῆς αὐτοῦ;

52. Ἀφεςις (συγχώρησις remissio) τοῦ μισθώματος ἀγροτικῶν κτημάτων. Λόγος καὶ ὅροι αὐτῆς.

53. Ὑπολογισμὸς τοῦ ἐκπιπτομένου μισθώματος\* τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν οἱ ἐκλήπτορες ὁμοσίων προσόδων;

54. Προνόμια παρεχόμενα πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος.

Ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων\* κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον\* κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

Τίνος χρόνου ἐνοίκιον προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν κινητῶν, ὅσα ὁ ἐνοικιαστής προσήγαγε καὶ διατηρεῖ ἐν τῷ ἐνοικιασθέντι κτιρίῳ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς κατασχέσεως; Τίνες ὁριμοὶ ἰσχύουσιν ἐὰν ταῦτα ἐξαχθῶσι πρὸ τῆς κατασχέσεως, ἢ τὰ ἐν τῷ κτιρίῳ ὑπάρχοντα ἀνήκουσιν εἰς τρίτους.

55. Ἐπὶ ἀγρῶν ἢ ἄλλων γεωργικῶν κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων κλπ. τίνος χρόνου μίσθωμα προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων κλπ.;

Ἀδιάφορον ἂν οἱ καρποὶ τοῦ κτήματος εὐρίσκωνται ἐπ' αὐτοῦ, ἢ μετηνέχθησαν ἀλλαγῇ, ἂν οἱ καρποὶ ᾖναι τοῦ ἐνεστῶτος, ἢ τοῦ τελευταίου ἔτους, ἢ ἄλλων ἐτῶν.

56. Ὁ μισθωτής ποιεῖται χρῆσιν τοῦ πράγματος ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης.

Εὐθύνεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ἐνισχυμένων, ἢ τῶν ὑπεξουσίων προσγενομένην βλάβην; ἤρια τῆς εὐθύνης ταύτης.

57. Ἰδίως ὅποια ἡ εὐθύνη τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ τῆς ἐν τῇ ἐκμισθωθείσῃ οἰκίᾳ ἐκπράξεως πυρκαϊᾶς;

58. Ἀμα τῇ λήξει τοῦ τῆς μισθώσεως χρόνου ὁ μισθωτής ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα.

Ἐνδίκαια μέσα, δι' ὧν ἐκδιάζεται εἰς ἀπόδοσιν.

59. Δύναται ὁ μισθωτής ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως τοῦ μισθωθέντος δίκῃ νὰ προτείνῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ὡς λόγον πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς;

60. Διὰ τίνα λόγον ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ μεταμισθώσῃ τὸ μισθω-  
θέν; Κατὰ τί διαφέρει ἡ μεταμισθώσις τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς μι-  
σθώσεως ἀπαιτήσεων τοῦ μισθωτοῦ, ἢ τῆς συναίνεσις τοῦ ἐκμισθωτοῦ πα-  
ραδοχῆς νέου μισθωτοῦ;

61. Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως. Ὁ μεταμισθωτὴς ἐνάγει τὸν  
πρῶτον ἐκμισθωτὴν ἐπὶ παροχῇ τῆς χρητέως, ἢ ἐνάγεται παρ' αὐτοῦ ἐπὶ  
καταβολῇ τοῦ υπομισθώματος;

Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως ὡς πρὸς τὰ προνόμια τοῦ πρώτου  
ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τοῦ ἐκπλειεψηρίασματος τῶν καρπῶν, τῶν εἰσκομισθέντων κλ.

62. Παῦσις τῆς μισθώσεως· ἰδίως διὰ τῆς λήξεως τοῦ χρόνου αὐτῆς.

63. Σιωπηρὰ ἀναμίσθωσις. Πότε χωρεῖ καὶ πόσον διαρκεῖ αὕτη; Δια-  
φέρει ὁ τῆς διαρκείας χρόνος καθόσον πρόκειται περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων,  
ἢ περὶ οἰκοδομῶν. Τίς ὁ λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης.

Ἀμφισβήσεις περὶ τῆς διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἐκμισθώσεως τῶν οἰ-  
κοδομῶν. Ἑρμηνεῖα τοῦ τεμαχίου 43 § 11 (19. 2).

Συμπέρασμα. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

64. Παῦσις τῆς μισθώσεως διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος καὶ τῆς  
εἰς τὸν ἀποκτώντα παραδόσεως αὐτοῦ. Λόγος τῆς παύσεως ταύτης;

65. Λόγοι, δι' οὓς δικαιούται νὰ λύσῃ μονομερῶς τὴν μίσθωσιν· α) ὁ ἐκ-  
μισθωτὴς· β) ὁ μισθωτὴς. Ὑπάρχει ἐνταῦθα ὁ φόβος τῶν ἐν τῇ οἰκίᾳ  
ὑπαρχόντων δῆθεν φασμάτων;

41. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει  
πρῶτος νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν σύμβασιν, ἐν ἑλλείψει ἐναντίας συμ-  
φωνίας, διότι τὸ μίσθωμα εἶναι ἀντάλλαγμα τῆς γενομένης  
χρήσεως <sup>(1)</sup>, ἥτοι ὀφείλει νὰ περιποιήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν συνο-  
μολογηθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος, μὴ ἔχων πρότερον δι-  
καίωμα ν' ἀποκτήσῃ τὸ μίσθωμα. «Κατεχόμενος δὲ τῷ μισθω-  
σαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέν-  
των <sup>(2)</sup>», ὀφείλει νὰ παραχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν ἀπλὴν κατο-  
χὴν τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ μέρους αὐτοῦ, καθ' ὅσον τοῦτο ἀρκεῖ  
πρὸς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν <sup>(3)</sup>, μετὰ πάντων τῶν πα-  
ρακολουθημάτων αὐτοῦ <sup>(4)</sup>.

(1) (19. 2) 19 § 6. Β. (Κ'. 1) 19. σχόλ. «μεταξὺ γὰρ τοῦ κατὰ πλάνην  
«παρίοντος καὶ τοῦ ἀκρίτου τὸ μίσθωμα προκαταβάλλοντος πολλή  
«οὖς ἐστὶν ἡ διαφορὰ· ὁ μὲν γὰρ εἰδὼς πρὸ τοῦ χρόνου δίδωσι τὸ ἐπο-  
«φληθσόμενον» κλπ. πρβλ. καὶ Π. 33 § 2. 61 § 1 αὐτῆς. Β. 54. 61. αὐτ.

(2) (19. 2) 9. πρ. Β. (Κ'. 1) 9.

(3) Π. 13 § 1. αὐτ. Β. 13. αὐτ. ἀρθρ. 1606 τοῦ Νμσχ.

(4) Π. 19 § 2 αὐτ. Β. 19 αὐτ.

42. Ὁ ἐκμισθωτὴς διατηρεῖ μάλιστα τὴν νομὴν διὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὥς καὶ ἐπὶ τῆς μεταμισθώσεως, διὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ, οἵτινες λογίζονται κατὰ τοῦτο ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ (1). Ἀποθανόντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἡ μὲν συμβατικὴ ἐνοχὴ μεταδιβάλλεται εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ νομὴ, εἰ μὴ δὲν ἐπιχειρήσωσιν οὗτοι πράξεις ἐμφαινούσας τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι (2), τοῦ μισθωτοῦ ὥπως οἱ κληρονόμοι τῷ δεσπότην νέμονται (3). Τοσοῦτον δὲ ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν μεταβίβασιν τῆς νομῆς εἶναι ἡ μίσθωσις, ὥστε, εἰ μὲν μετ' αὐτὴν δοθῇ τῷ μισθωτῇ τὸ πρᾶγμα κατὰ παράκλησιν, ἡ μίσθωσις λογίζεται λελυμένη, ἐπίσης καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, εἰ μὲν μετ' αὐτὴν δοθῇ τὸ πρᾶγμα εἰς μίσθωσιν (4). Ἐκ τούτων συνάγεται 1) ὅτι, ἐκβληθέντος τῆς κατοχῆς ἢ διαταραχθέντος ἐν αὐτῇ τοῦ μισθωτοῦ, λογίζεται ἐκβληθεὶς ἢ διαταραχθεὶς ὁ μισθώσας, καὶ τοι ἀγνοῶν τὴν ἀποβολὴν, ἢ διατάραι, καὶ αὐτὸς ἔχει τὰ παραγγέλματα, ἅπερ ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ (5)· μόνος ὁ μισθωτὴς δημοσίου τόπου ἔχει ἴδιον παράγγελμα (interdictum de loco publico fruendo), δι' οὗ ἀποκρούει τὴν διατάραι τῆς συνομολογηθείσης χρήσεως (6)· 2) ὅτι ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τὴν περὶ ἀρνήσεως, ἢ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγὴν (7), ἢ τὴν περὶ κανονισμοῦ ὀρίων, ἢ τὴν περὶ διαιρέσεως κοινοῦ, (8) ἢ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν (9), ἢ τὴν τοῦ Ἀκουίλου νόμου (10), ἢ τὴν

(1) (41. 2) 25 § 1 Βασίλ. (Ν'. 2) 24.

(2) 30 § 5 αὐτ. Β. 28. Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 2 § 38 σημ. 30.

(3) (19. 2) 60 § 1 Β. (Κ'. 1) 60.

(4) (41. 2) 10 Β. (Δ'. 2) 9.

ν (5) (43 46) 1 § 22. Β. (Ξ'. 17). 7.

(6) (43. 9) 1. 2. Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 3. σελ. 275 σημ. 34.

(7) (8. 5) 1. 2 πρ. § 1. Ἐρα Τιπούκειτον ἐν Χαίμδαχ, τόμ. 5. σελ. 197. σημ. ν. Κορί ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολιτ. πράξ. τόμ. 27 σελ. 331—338.

(8) (10. 3) 7 § 11. Β. (ΙΒ'. 2) 7.

(9) (13. 1) 1. Β. (Ξ'. 10) 1. (47. 3) 14 § 16. Β. (Ξ'. 12) 17. (19. 2) 60 § 5 Β. (Κ'. 1) 60.

(10) (9. 2) 2 πρ. 11 § 6 καὶ 9. Β. (Ξ'. 3) 2 καὶ 11. Κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα ἐπὶ τῆς βίᾳ διαταράξεως, ἢ ἀφαιρέσεως τῆς κατοχῆς τοῦ μισθωτοῦ



περὶ καινοτομίας <sup>(1)</sup>, ἢ τὴν περὶ πλησμονῆς ὕδατος <sup>(2)</sup>, διότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ ὑπερασπίζουσιν ἢ τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα.

43. Ἐν τούτοις, ἐὰν βλάβῃ τις τοὺς καρποὺς, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν μισθωτὴν ἢ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) ἀγωγὴ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσει <sup>(3)</sup>. Ἐπίσης ἐπιτρέπεται αὐτῷ καὶ τὸ παράγγελμα βία ἢ λάθρα <sup>(4)</sup>, ἢ τοῦ φόβου <sup>(5)</sup>, τοῦ δόλου <sup>(6)</sup>, τῆς μελλούσης βλάβης <sup>(7)</sup> καὶ ἢ τῆς κλοπῆς (ποινικὴ) ἀγωγῇ <sup>(8)</sup>, καθότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ προϋποτιθέσκειν ἔννομον ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον τοῦ ἐναγόντος, ἐμβαλλόμενον εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου, τοιοῦτον δ' ἔχει βεβαίως ὁ μισθωτής.

Περὶ τοῦ τόπου καὶ τοῦ χρόνου τῆς ἐκτελέσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως ἰσχύουσιν αἱ γενικαὶ ἀρχαὶ (ἐν. δ. Α. §§ 91—97).

44. Ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα ἐπιτήδειον διὰ τὴν συμπεφωνημένην χρῆσιν, ἥτοι ἐνέχεται ἐὰν τὸ

---

τοῦ οὗτος δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ διαταράξαντος ἢ ἀποβαλόντος αὐτὸν, ἀλλὰ δέον νὰ καλέσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν, ὥπως οὗτος ὑπερασπίσῃ τὴν ἰδίαν νομὴν, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὴν τοῦ μισθωτοῦ κατοχὴν, ἀλλ' ἢ διάταξις αὕτη, ἣτις ἐπὶ κινήτων διατελούντων ὑπὸ τὴν ἄμεσον καὶ προσωπικὴν φύλαξιν τοῦ μισθωτοῦ δὲν ἔχει σχεδὸν πρακτικὴν ἀξίαν, συνεπάγεται ἐπὶ ἀκινήτων, μάλιστα ἐπὶ μακρῶν μισθώσεων, μεγάλην βλάβην εἰς τὸν μισθωτὴν ἐξαρτώμενον, ἐν τῇ ὑπερασπίσει τῆς ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος, ἀπὸ τῆς παρουσίας τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ βουλήσεως, ἢ δὲ ἐλλιπεστάτη αὕτη προστασία τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τῶν αὐθαιρέτων πράξεων τῶν τρίτων καθίστησιν ἐπισημαῖες τὰς ἐκ τῶν μισθώσεων σχέσεις πρὸς βλάβην οὐ μικρὰν ἰδίως τῆς γεωργίας. Τὴν ὑπερασπίαν τοῦ κακοῦ τούτου ἐπεχείρησε τὸ Ν.μ.χ. (ἄρθρ. 564 καὶ 565), καθ' ὃ τὰς ἀγωγὰς περὶ παύσεως τῆς διαταράξεως, ἢ ἀνακτήσεως τῆς ἀκουσίως ἀπολοσθεύσεως νομῆς ἔχει καὶ ὁ ἀπλοῦς κάτοχος ἀκινήτων κατὰ τρίτων, οἵτινες διαταράττουσι τὴν ὑπὸ τοῦ νομῆως ἐπιτραπέσιαν αὐτῷ κατοχὴν ἢ ἀποβάλλουσιν αὐτὸν ἀπ' αὐτῆς.

(1) (39. 1) 3 § 3.

(2) (39. 3) 3 § 4 22 πρ.

(3) (9. 2) 27. § 14 B. (Ξ'. 3) 27 § 16'. σελ.

(4) (43. 24) 11 § 12. 12. (9. 2) 27 § 14 B. (Ξ'. 3) 27 § 16'. σελ.

(5) (4. 2) 21 § 4 B. (Γ'. 2) 21.

(6) ἐξ ἀναλ. (4. 3) 18 § 5. B. (Γ'. 3) 18.

(7) (39. 2) 13 § 5. 21. 38 πρ.

(8) (19. 2) 6. B. (Κ'. 1) 6 (47. 3) 14 § 6 B. (Ξ'. 12) 14.

πράγμα δὲν ἔχῃ τὰς ιδιότητας αἰτινες καθιστῶσιν αὐτὸ χρήσιμον διὰ τὸν ῥητῶς συμφωνηθέντα, ἢ τὸν ἐπὶ τοιούτων πραγμάτων συνήθη σκοπὸν, ἢ τέλος διὰ τὸν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εὐλόγως ὑποτεθέντα <sup>(1)</sup>. Καὶ διαρκούσης δὲ τῆς μισθώσεως ὀφείλει ὁ ἐκμισθωτὴς νὰ παρέχῃ τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος κατὰ τὰ συνομολογηθέντα <sup>(2)</sup>, ἀποτρέπων τὰ παρ' ἄλλων παρεμβαλλόμενα κωλύματα κατὰ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, παραλείπων πᾶσαν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβλαβὴ μεταβολὴν <sup>(4)</sup>, ἐπιχειρῶν τὰς ἀναγκαίας ἐπισκευὰς <sup>(5)</sup> καὶ δαπάνας, ἀναλαμβάνων τοὺς ἐπὶ τοῦ πράγματος φόρους καὶ τὰ λοιπὰ βάρη <sup>(6)</sup> καὶ ἀνορθῶν τὰς ἐλλείψεις, αἰτινες ἐπὶ τῶν διαρκούσης τῆς μισθώσεως χωρὶς τῆς ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ <sup>(7)</sup>.

(1) (19. 2) 19 § 1 60 πρ. § 7 B. (Κ'. 1) 19 60. ἄρθρ. 1606 καὶ 1607 τοῦ Νμοχ.

(2) 7. 13 § 1 30 πρ. αὐτ. B. 7. 13. 35. 60 αὐτ.

(3) 9 πρ. § 1 23 § 1. 2. B. 9. 23. 60. Ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπίκλησις πρὸς ἀποτροπὴν πάσης ὑπὸ τρίτων διαταράξεως τῆς χρήσεως εἶναι ὀχληροτάτη, ἢ δὲ μέχρι τῆς παρεμβάσεως αὐτοῦ ἀπώλεια χρόνου καθίσταται πολλάκις δυσεπανόρθωτον τὸ κακόν· πρὸς θεραπείαν αὐτοῦ ὤρισε τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1612), ὅτι κατὰ τοιούτων παρενοχλήσεων (δὲ ἂς ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς) ἔχει ἀγωγὴν ὁ μισθωτὴς ἐν ἰδίῳ νόματι, ἐὰν ὁ παρενοχλῶν δὲν ἀντιποιεῖται δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος· ἂν ὅμως (ἄρθρ. 1614), ὁ διαταράττων τὴν χρῆσιν ἀντιποιεῖται ὅποιονδήποτε δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἐνάγῃται ἐπὶ ἐγκαταλείψει τοῦ ὅλου ἢ μέρους τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἐνεκα δουλείας ἐπ' αὐτοῦ, ὀφείλει νὰ καλέσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν, ἵνα ὑποστηρίξῃ αὐτὸν πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς διαταράξεως ἢ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς. Δῆλον ὅμως, ὅτι ταῦτα ἀρροῦσιν ἐπὶ ἀκινήτων, ὅταν ἡ τῆς χρήσεως διατάραξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς διαταράξεως τῆς κατοχῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς ἀπ' αὐτῆς κατὰ τὰ ἄρθρ. 564 565 τοῦ Νμοχ.

(4) 30 πρ.

(5) 13 § 1 αὐτ. B. 13 αὐτ. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1607) τῶν οἰκῶν ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρῇ πᾶσας τὰς ἐπισκευὰς, ἀλλὰ μόνον τὰς μὴ ὑπαγομένους εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν μικρῶν, αἰτινες ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας βαρύνουσι τὸν μισθωτὴν, μικραὶ δὲ ἐπισκευαὶ εἰσὶν αἱ ἐν τῷ ἄρθρ. 1642 τοῦ Νμοχ. ἀναφερόμεναι.

(6) (43. 10) ἐκτάξεις μόνῃ § 3. B. (ΝΗ. 8) 1 (39 4) 7 πρ. B. (ΝΓ'. 1) 7. «Τοῖς τέλεσις οἱ ἀγροῖ, οὐ μὴν τὰ πρόσωπα ἐνέχονται, ὅθεν ὁ νομεὺς καὶ τὰ τοῦ προλαβόντος ἀπαιτεῖται χρέον»· ἐκτὸς τῶν τελῶν, τῶν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβελημένων (25. 1) 13.

(7) (19. 2) 15 § 1. 23 § 2 B. (Κ'. 1) 23.

45. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἔπεται, ὅτι ἐὰν ὁ μισθωσάμενος ἐκ-  
νικηθῇ παρ' ἄλλου, προτείνοντος δικαίωμα κωλύον τὴν συνο-  
μολογηθεῖσαν χρῆσιν, ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ ὑποστηρίξῃ αὐτὸν  
καί, ἐν περιπτώσει ἥττης, νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.  
Εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ἀφαιρεθέντος ἐξωδίκως τοῦ πράγ-  
ματος ὑπὸ τρίτου, π. χ. ὑπὸ ληστῶν, ὁ μισθωσάμενος ἀπαλ-  
λάττεται τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος, ἀφ' ἧς ἐγένετο ἡ  
ἀφαίρεσις, καὶ ἀναλαμβάνει τὸ τυχὸν προκαταβληθὲν μέρος  
αὐτοῦ· τοῦτ' αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυ-  
ριότης (1).

Ἀμφισβητεῖται ὁμοίως, ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθωτὴς,  
ὁ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσας ἄλλότριον, οὐ μόνον στερηταί  
τὸ μίσθωμα, ἀλλ' ἀποδίδῃ καὶ πλήρες τὸ διαφέρον τῷ μισθω-  
σαμένῳ, ὅπως ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ ἀναμφισβητήτως, ἐὰν  
κακῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσῃ ἄλλότριον.

46. Ὁ Παῦλος (2) λέγει. «Ἐὰν ἄλλότριον οἶκον εἰς πεντή-  
κοντα μισθώσω σοι καὶ σὺ τὸν αὐτὸν οἶκον Πέτρῳ μισθώσης  
»εἰς ἑξήκοντα, καὶ κωλυθῇ ὁ Πέτρος οἰκεῖν, εἰς ὅσον Πέτρῳ  
»διαφέρει καταδικάζῃ αὐτῷ, κἀγὼ καταδικάζομαι σοί»· ὅτι ὁ  
ἐκμισθώσας, ἐν γνώσει ἐξεμίσθωσεν ἄλλότριον, ὅτι κακῇ τῇ  
πίστει παρέσυρε τὸν μισθωτὴν εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθω-  
σιν, δὲν λέγει ὁ Παῦλος, οὔτε δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ὑποθέσω-  
μεν, ὅτι περὶ τοιοῦτου ἐκμισθωτοῦ πρόκειται, διότι τότε ἡ εἰς  
ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις αὐτοῦ ἦθελεν εἶναι τοσοῦτον πρόδη-  
λος, ὥστε οὔτε ἀμφιβολία περὶ αὐτῆς, οὔτε ζήτημα ἄξιον τῆς  
ἐμδριθείας τοῦ Παύλου ἠδύνατο νὰ γεννηθῇ· ἀμέσως μετὰ τὸ  
χωρίον τοῦ Παύλου ὁ Τρυφῶνινος ἐν ταῖς συζητήσεσιν αὐ-  
τοῦ (3) (libro IX disputationum) ἐξακολουθῶν τοῦ αὐτοῦ θέ-  
ματος τὴν ἐξέτασιν, ἐξηγεῖ ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ  
διαφέρον, εἰς ὃ ἐνέχεται ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθω-

(1) (19. 2) 9 § 4. B. (K'. 1) 9.

(2) 7. αὐτ. B. 7.

(3) 8. αὐτ. B. 8. αὐτ.

τής. Μετ' αὐτὸν τέλος ὁ Οὐλπιανὸς <sup>(1)</sup>, πραγματευόμενος περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος, καθ' ὃ ὁμῶς ῥητῶς ἀναφέρει ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς ἦτο καλῆς πίστεως, «εἰ χωρὶς δόλου καὶ ἀργείας (ἀμελείας) αὐτοῦ ἐκδικασθῇ τὸ κτῆμα (ἐκνικηθῇ)», ἀποφαίνεται, οὐχὶ ὅτι στερεῖται ὁ ἐκμισθωτὴς ἀνάλογον, πρὸς τὸν χρόνον τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος, μέρος τοῦ μισθώματος, ἀλλ' ὅτι «κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέντων» ἐξηγεῖ δὲ ἀκριβέστερον τὴν εὐθύνην ταύτην, προστιθέμενος, ὅτι «ἀναγκάζεται ὁ ἐκμισθωτὴς ἀγρὸν, ἢ οἰκίαν οὐχ ἥττονα παρέχοντα χρησιμότητα παρασχεῖν»· ἀδιάφορον λοιπὸν ἔαν τὸ μίσθωμα, ἢ τὸ ἐνοίκιον τοῦ νέου ἀγροῦ, ἢ τῆς νέας οἰκίας ᾗναι ἀνώτερον τοῦ μισθώματος, ἢ τοῦ ἐνοικίου, ὅπερ ἤθελε λάβει (ὁ ἐκμισθωτὴς) ἐκ τῆς περὶ τοῦ ἐκνικηθέντος κτήματος συμβάσεως, ἀδιάφορον ἔαν δαπάναι καταβληθεῖσαι ὑπὸ τοῦ μισθωσαμένου εἰς τὸ πρῶτον κτῆμα καὶ μὴ ὑπαγόμεναι εἰς τὰς ἀποδοτέας αὐτῷ, ἠύξησαν τὴν χρησιμότητα τοῦ ἐκνικηθέντος καὶ ἐντεῦθεν ἀπαιτοῦνται μεγαλύτεραι θυσίαι, ἵνα δοθῇ τῷ μισθωσαμένῳ ἕτερον κτῆμα «τὴν αὐτὴν χρησιμότητα παρέχον»· ἐνταῦθα πρόδηλον, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἐκπτώσεως τοῦ μισθώματος, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνοχῆς εἰς τὸ διαφέρειν.

47. Ὅθεν κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ὁ νόμος καθιεροῖ τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως ὑποχρέωσιν τοῦ δικαιοδότη εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ἐπὶ τῆς μισθώσεως, ὅπως καθιεροῖ αὐτὴν καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Οἱ δὲ ἀλλαχοῦ (ἐν. δικ. τόμ. Α. § 215) ἐκτεθέντες λόγοι τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως, ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως, ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἔαν ἀναλογισθῶμεν ὅποια ἔσεται ἡ τύχη τῶν ἀγροληπτῶν καὶ τῆς μετὰ τῶν πολυετῶν μισθώσεων συνεχομένης τελειοτέρας γεωργίας (διότι κατ' αὐτὰς μόνον ἀποβαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα), ἔαν οἱ ἀγρολήπται, καταβαλόντες οὐ μικρὰς δαπάνας εἰς τὴν καλλιέργειαν τοῦ κτήματος, κινδυνεύωσι ν' ἀπολέσωσιν αὐτάς, ἐκνικηθέντος αὐτοῦ, οὐδὲν ἔχοντες ἄλλο δικαίωμα ἢ ν' ἀναλάβ-

(1) 9. αὐτ. Β. 9. αὐτ.

βωσι τὸ προκαταβληθὲν, ἢ νὰ παρακρατήσωσι τὸ μὴ πῶ πληρωθὲν μίσθωμα (1).

48. Οἱ ἀντιδοξοῦντες (2) στηρίζονται εἰς τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ (3), ἔνθα, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῆς συναφσίας αὐτοῦ μετὰ τῶν προηγουμένων δύο χωρίων, ὁ νομοδιδάσκαλος πραγματεύεται περὶ τοῦ ζητήματος ὁποῖα ἡ εὐθὺνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἔαν τὸ μισθωθὲν ἀφαιρεθῇ ὑπὸ τῆς ἐξουσίας (δημευθῇ, δὲν λέγει διὰ τίνα λόγον) ἢ καταστραφῇ ἐκ τύχης, (κατ' οὐδετέραν τῶν περιπτώσεων τούτων πρόκειται περὶ ἐκνικήσεως)· ἡ εὐθὺνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζεται ἐνταῦθα μόνον εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ

(1) Οὕτω λύουσι τὸ ζήτημα ὅτε βαυαρικὸς νόμος (Mérès 4. K. 6 § 4) καὶ ὁ πρῶτος (Mérès Α', τίτλ. 21 § 418 καὶ 419). Ὁ γαλλικὸς νόμος ἄρθρ. 1720 ἡμιλεῖ μόνον περὶ diminution proportionnée sur le prix du bail à loyer ou à ferme. Ὁ αὐστριακός, ἄρθρ. 932, διακρίνει μεταξὺ θετικῆς ζημίας καὶ διαφυγόντος κέρδους, ἐπιβάλλων τὴν ἀνόρθωσιν τῆς μὲν θετικῆς ζημίας εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν, εἴτε καλῆς εἴτε κακῆς πίστεως ἦναι, τοῦ δὲ κέρδους εἰς μόνον τὸν ἐν γνώσει (κακῇ τῇ πίστει) ἐκμισθώσαντα ἀλλότριον. Ἐπὶ τῆς κατ' ἡμᾶς ὁρθῆς γνώμης εἶναι καὶ ὁ Mühlenbruch (Doctrina Pand. τόμ. 2 § 214 σημ. 12 καὶ 13), ὁ Unterholzner (II Σ. 333) καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμει τόμ. 4 σελ. 370 διατριβῆς, ἀλλ' ὁ μὲν Mühlenbruch δὲν συζητᾷ τὸ ζήτημα, οἱ δὲ δύο ἕτεροι στηρίζουσι τὴν γνώμην των εἰς ἀδυναστάτους λόγους. Τὴν ἑρῶν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου παρεδίξατο καὶ τὸ Νη.σ.χ. τοῦ ἀστ. ν. ἄρθρ. 1613 καὶ 1614.

(2) Ὁ Glück τόμ. 17, σελ. 361 καὶ ἐπ. καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3, σελ. 278. Ὁ Wenning-Ingenheim τόμ. 2 σελ. 200 ὑπὲρ οὐδετέρας τῶν δύο τούτων δοξῶν δύνανται εὐλόγως νὰ παρατεθῇ, καθὼς ἴδιαν συγκεχυμένως πραγματευόμενος περὶ τοῦ ζητήματος. Ἐνῶ λέγει, ὅτι ἡ εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ὑπάρχει, ὅταν ὁ ἐκμισθωτὴς δύνανται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐκ βλάβης ἀπενεργῶν τὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ζημίαν, προστίθουσιν, ὅτι ὁ χωρὶς βλάβης καὶ ἐν καλῇ πίστει ἐκμισθώσας τὸ ἀλλότριον κτῆμα δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλ' εἰς μόνον τὴν ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος, ὡς ἂν εἰ ἡ καλῇ πίστει δὲν ὑπάρχῃ πολλάκις μετὰ τῆς βλάβης (Σαβινῇ Σύστημα τόμ. 3, Σελ. 371—372)· ὅτε κατὰ τὸν Wenning-Ingenheim περιπλέκεται δεινῶς τὸ ζήτημα, τῆς μὲν καλῆς πίστεως μαχομένης ὑπὲρ τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ἀποζημιώσεως, τῆς δὲ βλάβης ὑπὲρ τῆς καταδίκης εἰς τὴν ἀποζημίωσιν. Ἡ σύγχυσις δὲ αὕτη μαρτυρεῖ τὰς δυσκολίας, εἰς ἃς ἤθελε φέρεται τῶν ἀντιδοξούντων ἡ γνώμη, διότι ἀναμφισβήτητος εἶναι ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν ὁλοκλήρου τῆς ἐκ βλάβης ἀπενεργῆς ζημίας εἰς τὸν μισθωτὴν· Glück τόμ. 17 σελ. 350 καὶ οἱ ἐν τῇ 30 σημ. αὐτῇ παρατεθειμένοι συγγραφεῖς.

(3) (19. 2) 33. B. (Κ'. 1) 32.



μισθώματος· ἐπὶ δὲ τῆς ὑπὸ τρίτου κωλύσεως τοῦ μισθωτοῦ διακρίνει, εἰ μὲν ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ν' ἀποτρέψῃ τὸ ὑπὸ τοῦ τρίτου παρεμβαλλόμενον κώλυμα, ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ οὐ, διὰ τὴν βίαν ἢ τὴν δυναστείαν τοῦ κωλύοντος τρίτου (τοῦτέστιν ἐπὶ κωλύματος ἐξ ὑπερτέρας βίας) ὑποχρεοῦται εἰς μόνην τὴν ἀπόδοσιν τοῦ μισθοῦ· τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λέγει ὁ Ἄφρικανὸς (1) καὶ ὅταν λόγῳ ἀναγκαίως ἐπισκευῆς δὲν παρέχῃ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθώσας, ἤτοι ἀποδίδει μόνον τὸ μίσθωμα. Ἐξομοιώσας τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις τῆς ὑπερτέρας βίας, ὁ νομοδιδάσκαλος προστίθῃσιν ἐπὶ λέξεως τὰ ἐξῆς· «ταῦτα δὲ λέγομεν ἐπὶ τοῦ καλῇ πίστει μισθώσαντος, οὐ μὴν κακῇ πίστει ἀλλότριον μισθώσαντος καὶ μὴ δυναμένου ἀντιστῆναι τῷ δεσπότῃ». Ἡ τελευταία αὕτη περίοδος παρήγαγε τὴν ἀμφισβήτησιν· ἀλλ' ἐνταῦθα ὑποθέτει ὁ νομοδιδάσκαλος τρίτον (τὸν δεσπότην) βία καὶ δυναστείᾳ κωλύοντα τὴν χρῆσιν τοῦ ἐν γνώσει ἐκμισθωθέντος ἀλλοτρίου πράγματος· ὅτι ὁ τρίτος (ὁ ἀληθὴς δεσπότης) ἐξώθησε τὸν μισθωτὴν, συνάγεται προδήλως ἐκ τῆς συναφείας τοῦ χωρίου τούτου μετὰ τῶν δύο προηγουμένων, διότι τὰ τρία ταῦτα χωρὶα μέχρι τοῦ «σκοπεῖν εἰώθημεν» τοῦ 34 (παρόντος) ἐδαφίου περὶ τῆς αὐτῆς περιπτώσεως πραγματεύονται. Τούτου δὲ τεθέντος, ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας ᾔναι καλῆς πίστεως, ἤτοι ἐξεμίσθωσε πρᾶγμα πειθόμενος, ὅτι εἶχε τὴν πρὸς τοῦτο ἔννομον ἐξουσίαν, ἡ βία τοῦ ἐξωθήσαντος τὸν μισθωτὴν τρίτου, εἰς ἣν δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ ὁ ἐκμισθώσας, εἶναι κώλυμα ὅλως τυχαῖον συνεπαγόμενον, κατὰ τὰ προεκτεθέντα, μόνην τὴν ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος, ἐὰν δὲ ὁ ἐκμισθωτὴς ᾔναι κακῆς πίστεως, ὁ ἐκβληθεὶς δύναται εὐλόγως νὰ εἴπῃ εἰς αὐτόν· ἐξεβλήθην βία τοῦ κτήματος, εἰς ἣν δὲν δύνασαι ν' ἀντιταχθῆς, ἀλλὰ τίς ἦτον ἡ ἀφορμὴ τῆς βιαίας ταύτης ἀποβολῆς μου; Σὺ· διότι ἐν γνώσει τοῦ ἀναμφισβητήτου δικαιώματος τοῦ τρίτου μοὶ ἐξεμίσθωσας τὸ κτῆμα, ὅθεν δὲν δύνασαι νὰ προτείνῃς, ὅτι ἐξεπλήρωσας εὐσυνειδήτως τὴν ἐνοχικὴν υποχρέωσίν σου καὶ ὅτι ἀνωτέρα βία ἐματαίωσε

(1) 35 αὐτ. Β. 34 αὐτόθι.

τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς. Σὺ μὲ παρέσυρας εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθωσιν ἐν γνώσει τῆς ἐπικειμένης ζημίας, ἄρα ἐνέχουσαι εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς. Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι τὸ τεμάχιον τοῦτο οὐδόλως πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐνασχολούντος ἡμᾶς ζητήματος καὶ δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐρμηνευθέντα σαφῆ χωρία, ἅπερ ρυθμίζουν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐκνικήσεως. Παρατηροῦμεν ἐπὶ τέλους, ὅτι περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐν περιπτώσει τῆς ἀνωτέρω βίᾳ ἀφαιρέσεως τοῦ κτήματος ὁ Ἀφρικανὸς ἐπιφέρει πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς λύσεως αὐτοῦ τὸ παράδειγμα τῆς ἀγοραπωλησίας: «καὶ ὁ πωλήσας γὰρ ἀγρὸν οὐκ ἀπαιτεῖται εἰ μὴ τὸ τίμημα, δημευθέντος αὐτοῦ πρὸ τῆς παραδόσεως», παρέχων οὕτω νέαν ἀπόδειξιν, ὅτι τὰ ζητήματα τῆς εὐθύνης διὰ τὴν κωλυθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος λύονται κατὰ τὰς αὐτὰς ἀρχὰς ἐπὶ τῶν δύο τούτων συμβάσεων (1).

49. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι ὁ μισθώσας, ἐὰν προσφέρῃ ἄλλο πρᾶγμα τῆς αὐτῆς χρησιμότητος ἀντὶ τοῦ ἐκνικηθέντος, ἀπαλλάσσεται πάσης ὑποχρεώσεως (2). ἄλλ' ἢ ἀντικατάστασις αὕτη πρέπει νὰ γενῇ ἐγκαίρως, διότι ἡ βραδέως γενομένη προσφορά καὶ αὐτοῦ τοῦ μισθωθέντος, ἀφοῦ ὁ μισθωτὴς προέβλεψεν ἄλλως ὑπὲρ τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐκμισθώσαντα τῆς ἀποζημιώσεως, ἥτις, προκειμένου μάλιστα περὶ ἀγρῶν, περιλαμβάνει τὴν καθ' ὅλον τὸν τῆς μισθώσεως χρόνον παραχθεῖσαν ζημίαν (3). Ἐὰν ὅμως χωρήσῃ ἡ ἐκνίκησις διὰ τὴν λῆξιν τοῦ προκαίρου ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος τοῦ ἐκμισθώσαντος τὸ δὲ πρόσκαιρον τοῦτο ἦτο γνωστὸν εἰς τὸν μισθωτὴν, καὶ εἶναι ἄδηλον πότε θέλει ἐκλείπει τὸ τοιοῦτον δικαίωμα, ὡς ὅταν ἐκμισθοῦ τὸ πρᾶγμα ὁ ἐπικαρπωτὴς, οὐτινος

(1) Θεοφίλου εἰς. (3. 24) πρ. «ἡ μίσθωσις καὶ ἡ ἐκμισθωσις εἶναι τῇ πρᾶσει καὶ τῇ ἀγορασίᾳ καὶ διὰ τῶν αὐτῶν πρόβεισι κανόνων».

(2) (19. 2) § 1. 60. πρ. Β. (Κ'. 1) § 9 καὶ 60.

(3) Ὁ μισθωτὴς πρὸ τῆς πενταετίας ἐκβαλλόμενος, «παραχρῆμα περὶ πάσης τῆς πενταετίας ἐνάγει, εἰ καὶ ἀνέχεται αὐτὸν ὁ δισπότης εἰς τοὺς ἐξῆς ἔμιας τοὺς νεμληθῆναι». Β. 24 § γ'. αὐτ.

ἡ ἔννομος ἐξουσία λύεται διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, ἅμα ἐκλείψῃ τὸ δικαίωμα, λύεται ἡ μίσθωσις, ὁ δὲ κληρονόμος τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς μόνον τὸ ἀναδοῦναι τὸ μίσθωμα τοῦ λειπομένου χρόνου ἐνέχεται, οὐ μὴν εἰς τὸ νεμηθῆναι τὸν μισθωσάμενον, οὔτε εἰς δαπάνας ἐνέχεται, ἅς ὡς εἰκὸς ἐποίησεν ὁ μέλλων πενταετίαν νεμηθῆναι (1). Ἐὰν δὲ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζηται ὑπὸ δικαιωμάτων, ἅπερ ἀνήκοντα εἰς τρίτους, κωλύουσι τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ ἦσαν γνωστὰ τῷ μισθωτῇ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ ἐκμισθώσας (2). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἂν ἐκμισθώσῃ τις ἀλλότριον πρᾶγμα ἐν γνώσει τοῦ μισθωτοῦ (3), ἐκτὸς ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὁ ἐκμισθωτὴς ἀνέλαβε τὴν ὑποχρέωσιν νὰ «παρασκευάσῃ, ἵνα ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος παράσχῃ τὴν χρῆσιν τῷ μισθωτῇ», διότι τότε ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἀποτυχὼν τοῦ σκοποῦ (4). Ἀξία λόγου εἶναι ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ σύζυγος, ἐκμισθώσας προικῶν, ὑποχρεωθῇ, διαρκούσης τῆς μισθώσεως, εἰς ἐπιστροφὴν τῆς προικός. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὀφείλει ὁ ἀνὴρ νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν γυναῖκα, εἰ μὴ ἂν αὕτη ἀναλάβῃ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς μισθώσεως, ἀπολαμβάνουσα τὰ ἐξ αὐτῆς ὀφέλη (5). Ἐὰν ὅμως ὁ ἀνὴρ ἀποδώσῃ τὸ προικῶν χωρὶς τοιαύτης συνομολογήσεως, ἐξωσθῇ δὲ ὁ μισθωτὴς ὑπὸ τῆς γυναικός, ὁ ἀνὴρ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, μὴ ἀπαλλαττόμενος αὐτοῦ καὶ ἂν κατέστησεν εἰς τὸν μισθωτὴν γνωστὸν τὸ περιωρισμένον (προικῶν) δικαίωμα αὐτοῦ.

50. Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ πραγματικὰ ἐλαττώματα τοῦ ἐκμισθωθέντος, ὁ ἐκμισθωτὴς εὐθύνεται καὶ εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τὰς εἰδικῶς συνομολογηθείσας ιδιότητας τοῦ πράγματος, εἴτε ἐγίνωσκεν, εἴτε ἡγνόει τὴν ἑλλείψιν αὐτῶν (6). Ἐν ἑλλείψει δὲ τοι-

(1) Β. 9 § 1. αὐτ.

(2) Ἐξ ἀναλ. τοῦ (19. 1) 1 § 1 καὶ Κ. (8. 45) 27.

(3) Ἰδε τὰ χωρία τῆς σημ. τῆς 54 σελ.

(4) Ἰδε ἀκριβέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ 1 σημ. τοῦ § 122 τοῦ Δ'. τόμου τοῦ ἐν. δικ. καὶ τοῖς αὐτόθι παρατεθειμένοις χωρίοις.

(5) (4. 3) 25 § 4. (13. 4) 1 § 15.

(6) Ἐξ ἀναλ. τοῦ (19. 1) 2 πρ. 4 § 1 13 § 3 38 42. (21. 2) 69 § 5.

αύτης συνομολογήσεως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τε τὰ ἐν γνώσει ὑπ' αὐτοῦ ἀποσιωπηθέντα καὶ διὰ τὰ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἀγνοούμενα ἐλαττώματα, ἐξ ὧν τὸ πρᾶγμα στερεῖται οὐσιώδους ιδιότητος, φύσει συνυπακουόμενης εἰς τὴν παροχὴν αὐτοῦ, ἐνὶ λόγῳ δὲ ἐλαττώματα, καθιστώντα τὸ πρᾶγμα πάντῃ ἀνεπιτήδειον εἰς τὴν διὰ τῆς μισθώσεως ὀρισμένην χρῆσιν· π. χ. ἐὰν μισθώσω πίθους κεκλασμένους καὶ ἐκχυθῇ ὁ οἶνος· διὰ δὲ τὰ λοιπὰ ἐλαττώματα, τὰ μειοῦντα ἀπλῶς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, εἰ μὲν ἐγίνωσκεν αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτής, ἐνέχεται εἰς ἅπαν τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ ἡγνῶει, εἰς ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος π. χ. ἐὰν τόπον εἰς βοσκὴν μισθώσω καὶ ἐκ τῶν ἐν αὐτῷ κακῶν βοτάνων βλαβῶσιν ἢ φθορῶσι τὰ θρέμματα (1). Ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἐκ τε τῆς εὐδύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τοῦ ὑπαιτίως ἀθετοῦντος τὰ συνομολογηθέντα, (θεωρεῖται δὲ σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσα ἡ φύσει συνυπακουα-

(1) Π. (19. 1) § 4 B. (19. 8) 0 συνδ. μετὰ τοῦ Π. (19. 2) 19 § 1 αὐτ. καὶ B. (Κ'. 1) 19. Τὸ χωρίον τοῦτο παρέσχε πράγματα εἰς τοὺς ἑρμηνευτάς, ἀλλ' ἔνευ λόγου, διότι ἡ ἔννοια αὐτοῦ, συνδυαζομένη μετὰ τῆς τοῦ § 4 εἶναι προδήλως ἡ ἐξῆς· τῶν μεμισθωμένων πίθων ἡ στερότης περιλαμβάνεται ὡς ὀφείτων εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ π 10 ο υ, τοῦ πρόωρισμένου εἰς διατήρησιν ὑγρῶν, ὅθεν ὁ κεκλασμένος πίθος δὲν εἶναι πίθος, ἐνῶ ὁ παράγων κακὰ βότανα ἀγρὸς εἶναι οὐδὲν ἦτον ἀγρὸς, οὐ ὅμως τὸ ἐλάττωμα δυνάμενον καὶ νὰ θεραπευθῇ διὰ συντόνου ἐπιμελείας, καθίστησιν ἦτον χρήσιμον αὐτόν. Ἰδε περὶ τῆς ἐρῆνης ἑρμηνείας Θέμιδος τόμ. 4. Σελ. 369 καὶ 370. Τὴν εὐδύνην τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐνεκα τῶν ἐλαττωμάτων ἡ ἐλλείψων τοῦ μισθωθέντος παραδέχεται τὸ Νη.σ. (ἄρθρ. 1608), μόνον ἂν ἐκ τούτων κωλύηται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος· ἀλλ' εἰς ἀνθρώποις τῆς ἐξ αὐτῶν προεξηγηθείσης τῆς μισθωτῆς ζημίας, ὑπόκειται μόνον ἐὰν ἐγίνωσκεν, ἡ ἐκ πταίσματος ἡγνῶει τὰς ἐλλείψεις ἢ τὰ ἐλαττώματα ταῦτα, ὅπερ ἐστίν, ἂν ἐπὶ τῆς ἐκ τῶν ἐλλείψεων ἢ ἐλαττωμάτων τούτων ἀχρηστίας καθαρεύῃ δόλου καὶ πταίσματος, λύεται ἀπλῶς ἡ μίσθωσις (ἄρθρ. 1609), ἂν δὲ ἀποδειχθῇ δόλος ἡ πταίσμα αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν· ἡ ἐνεκα τοιούτων ἐλλείψεων καὶ ἐλαττωμάτων εὐδύνῃ τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἶναι πολὺ βαρυτέρα κατὰ τὸν γαλλ. κώδικα, (ἄρθρ. 171)· ἀλλ' ἄρα γε ἐὰν ἐκ τοῦ ἐλαττώματος ἡ τῆς ἐλλείψεως τοῦ πράγματος δὲν ἀναιρῆται μὲν, ἐλαττοῦται ὅμως ἡ ἐπὶ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως προσδοκωμένη χρησιμότης, τὸ τίμα τοῦτο δὲν ὑπάγεται εἰς τὸν ὀρισμὸν τῆς ἐκ τῶν ἐλαττωμάτων καὶ ἐλλείψεων κωλύσεως τῆς χρησιμότητος τοῦτο ἡρτῆται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· δὲν ἡ ἐλάττωσις τῆς χρησιμότητος ἔναι· τοσοῦτον σπουδαία ὥστε νὰ θεωρηθῇ λόγος κωλύων τὴν προσήκουσαν καὶ ἀπὸ προσδοκωμένην χρῆσιν, τότε εὐδύνεται ὁ ἐκμισθωτής, ἄλλως, οὐχί.

μένη ιδιότης) καὶ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὰ τυχηρὰ ἐπιγιγνώσκει δ δεσπότης, ἦτοι ὁ ἐξ αὐτῶν ἀμέσως προσβαλλόμενος δικαιοῦχος, μὴ ἔχων δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐν ἐνοχικῇ πρὸς αὐτὸν σχέσει διατελοῦντος, καὶ τέλος ἐκ τῆς πρὸς εὐκολίαν τῶν συναλλαγῶν καθιερωθείσης εὐθύνης τοῦ δικαιοδότου, ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ ἀνταλλάγματος καὶ δι' αὐτὰ τὰ ἀγνοούμενα ὑπ' αὐτοῦ ἐλαττώματα, ὧν ἡ γνῶσις εἶναι πολὺ εὐκολωτέρα εἰς αὐτὸν, ἢ εἰς τὸν δικαιοδόχον.

51. Ὁ μισθωτὴς ὑποχρεοῦται, δυνάμει τῆς συμβάσεως, κυρίως εἰς τρία τινά· τὴν πληρωμὴν τοῦ μισθώματος, τὴν προσήκουσαν τοῦ πράγματος χρῆσιν καὶ τὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ἀπόδοσιν αὐτοῦ.

Ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος εἶναι ἡ οὐσιωδεστέρα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων καὶ ἀποτελεῖ ἐνοχὴν ἐπὶ δόσει (dandi)· καταβάλλεται δὲ τὸ μίσθωμα ἐν τέλει πάσης περιόδου τῆς μισθώσεως, ἂν διὰ συμφωνίας, ἢ δι' ἐθίμου δὲν ὠρίσθῃ ἄλλως ὁ χρόνος τῆς καταβολῆς (1). Αἱ προθεσμίαι, ὧν ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν τέλει δίδεται τὸ μίσθωμα, δρίζονται συνήθως διὰ συμφωνίας ἢ δι' ἐθίμου, ἐν ἀμφιβολίᾳ δὲ τηρεῖται ἡ προθεσμία, καθ' ἣν ὠρισαν οἱ συμβαλλόμενοι τὸ μίσθωμα, (κατὰ μῆνα 100 ἢ καθ' ἑξαμηνίαν 600 ἢ κατ' ἔτος 1,200)· ἐν ἐλλείψει δὲ τοιαύτης προθεσμίας θεωρεῖται ἀποτελῶν αὐτὴν ἅπας ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως. Ἡ ὀφειλὴ τοῦ μισθώματος λογίζεται, ἀφ' ἧς παραχωρηθῇ εἰς τὸν μισθωτὴν ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος (2), ἢ θεωρηθῇ παραχωρηθεῖσα, διότι ὁ μὲν ἐκμισθωτὴς προσέφερεν αὐτὴν προσηκόντως, ὁ δὲ μισθωτὴς ὑπαίτιώς παρέλιπε νὰ παραλάβῃ αὐτήν (3). Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι καὶ ἐκ τύχης ἐὰν δὲν παραχωρηθῇ ἡ χρῆσις, ἢ παραχωρηθῇ τοσοῦτον βραδέως, ἢ ἀτελῶς ὥστε, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὁ μισθωτὴς οὐδὲν ἔχει συμφέρον νὰ δεχθῇ αὐτήν, οὗτος ἀπαλλάσ-

(1) Νυσχ. τοῦ ἀστ. ν. ἀρθ. 1615.

(2) (19. 2) § 1. 4 καὶ 6. 28 § 2 ἐν τέλει 30 πρ. § 1 33. Βασιλ. (Κ'. 1) § 28. 30.

(3) Π. 27 § 1. 53 § 2 αὐτ. Β 27. 54. αὐτ.



σεται τῆς ὑποχρεώσεως τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος <sup>(1)</sup>, δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ πλήρη ἀποζημίωσιν, μόνον ἐὰν ὑπαίτιως ἠθέτησεν ὁ ἐκμισθωτὴς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐπὶ παρασχῆ τῆς χρήσεως <sup>(2)</sup>. Ἀποδόσης τῆς χρήσεως ἀτελοῦς, χωρὶς ἐκ τούτου νὰ δικαιούται ὁ μισθωτὴς νὰ καταλίπῃ τὸ μισθωθὲν, οὗτος, λύων τὴν μίσθωσιν, καταβάλλει τὸ μίσθωμα μόνον κατὰ λόγον τῆς ἐποίας ἀπήλαυσε χρήσεως <sup>(3)</sup>.

52. Μετὰ τῶν ὁρισμῶν τούτων συνέχεται τὸ σπουδαῖον δικαίωμα τοῦ ἀγρολήπτου, νὰ ἀπαιτήσῃ ἀφαίρεσιν τοῦ μισθώματος καρποφόρων ἀγρῶν, διὰ τὴν συμβᾶσαν τοῖς (ἀσυγκομίστοις) καρποῖς ἄμετρον βλάβην ἐκ τῆς λεγομένης θεομηνίας. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ τὸν ἐξῆς λόγον· ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας διώκει τὸ κτήμα αὐτοπροσώπως, αὐτὸς ἠθέλει ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν καρπῶν ζημίαν, ὅθεν δὲν εἶναι εὐλογον νὰ ἐπερρίψῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἀντὶ τῶν καρπῶν συλλέγει τὸ ἀντίτιμον εἰς χρήματα <sup>(4)</sup>.

Τὸ δικαίωμα τοῦτο ὑποτίθεται,

1) Πᾶσαν βίαν, ἥτινι οὐ δυνατόν ἀντιστῆναι, οἷον τὴν ἀπὸ ποταμῶν, ἢ γεράνων, ἢ ψαρῶν, ἢ κολοιδῶν, ἢ τῶν ὁμοίων, ἢ ἐπιδρομῆς πολεμίων, ἢ ἐὰν ἀπὸ θλίσθου πάντες ἀρθώσιν οἱ καρποί, ἢ τὴν ἀπὸ ἐρουσίθης εἰς τὴν ἐλαίαν ζημίαν, ἢ τὴν ἀπὸ τοῦ ἀθήους καύσωνος, ἢ τῆς χαλάζης καὶ τὸ παρὰ τῶν παριόντων στρατιωτῶν κατὰ βλακείαν ἀφαιρεθὲν, ἢ τὴν ἀπὸ σεισμοῦ ἀπώλειαν κλπ. <sup>(5)</sup> οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν ἐκ τῆς θέσεως τοῦ κτήματος (τοῦ παραποταμίου καὶ ἐκ τούτου ὑπὸ τῆς πλημμύρας παθόντος), ἢ ἐκ τῆς κακῆς ποιότητος τῆς γῆς <sup>(6)</sup>.

(1) 18 καὶ 19 Σημ.

(2) 20 Σημ.

(3) (19. 2) 9 § 1 καὶ 6. 25 § 3. 33. Β. (Κ'. 1) 9. 25. 33.

(4) Ἐπίσης ὁὗτος εἶναι καὶ ὁ λόγος, ὃν ἀναφέρει ὁ Πούχτα (τόμ. 2. Σελ. 216), ὅτι ὁ ἀγρολήπτης ἀποβαίνει κύριος τῶν καρπῶν διὰ τῆς συγκομιδῆς, ἥτοι ἅμα καταλαβὼν τὴν νομὴν τῶν καρπῶν (7. 4) 13· ὅθεν τὴν πρὸ τῆς συγκομιδῆς ζημίαν δὲν πρέπει νὰ φέρῃ αὐτός.

(5) (19. 2) 15 § 2. 25 § 6. Βασιλ. (Κ'. 1) 15 § 6'. 25 § 7'.

(6) 15 § 2 3. Β. αὐτ. Β. 15 αὐτ. Τὰ δὲ ἀπὸ αἰτίας τοῦ πράγματος συμβαίνοντα πρὸς ζημίαν εἰσὶ τοῦ μισθωτοῦ.

2) Ὅτι διὰ τῆς βίας ἐκωλύθη ἡ συγκομιδὴ τῶν καρπῶν ἅμα οὗτοι συγκομισθῶσι, κύριος αὐτῶν γίνεται ὁ ἀγρολήπτης, ἐπομένως αὐτῷ κινδυνεύουσι (1). Συγκεκομισμένοι δὲ εἰσὶν οἱ καρποὶ ἅμ' ἀποκοπῶσιν ὑπὸ τοῦ ἀγρολήπτου, ἀδιάφορον ἂν ἐτέθησαν ἥδη εἰς τὰς ἀποθήκας (2).

3) Ὅτι ἡ ζημία εἶναι μεγάλη (ἄμετρος βλάβη) (3)· τὸ ζήτημα τοῦτο ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, οὐδόλως ὅμως συνέχεται μετὰ τῆς ἐκ τῆς δυσαναλογίας τοῦ ἀνταλλάγματος πρὸς τὸ πωλούμενον πράγμα παραγομένης υπερόγκου βλάβης.

Ἐὰν ὁ τῆς μισθώσεως χρόνος περιλαβάνῃ πλείονας περιόδους καρποφορίας, ἡ ἀφορία τῆς μιᾶς περιόδου συμψηφίζεται πρὸς τὴν εὐφορίαν τῆς ἐτέρας, ἐὰν δὲ τὸ ἄφορον ἔτος προηγήθῃ τῶν εὐφώρων ἐτῶν, δύναται μετ' αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτὴς ν' ἀπαίτησῃ τὸ ἐκπεσθὲν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος μίσθωμα, καὶ ἂν ἐξέπεσεν αὐτὸ λόγῳ θωρεᾶς, διότι αὕτη φέρει μᾶλλον τὰ στοιχεῖα τοῦ συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν εἰκάζεται, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς συγχωρεῖ ἢ θωρεῖται τῷ μισθωσαμένῳ τὸ μίσθωμα, ὅπως οὗτος ἐν τοῖς ἐξῆς ἐνιαυτοῖς, εὐφορίας γενομένης, ἀντισταγᾶγῃ (τῷ ἐκμισθωτῇ) τὴν συγχωρηθεῖσαν ποσότητα. Ἐὰν ὅμως προηγήθῃσαν τὰ εὐφορα ἔτη, ὁ δ' ἐκμισθωτὴς ἀποδεχθῇ τὴν ἐκπτώσιν διὰ τὴν μεταγενεστέραν εὐφορίαν, διακριτέον· ἐὰν ἐπραξέ τοῦτο ἐν ἀγνοίᾳ ἢ ἐν γνώσει τῆς τῶν προηγούμενων ἐτῶν εὐφορίας· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἀναζητεῖ τὴν ἐκπεσθεῖσαν ποσότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, οὐχί (4).

(1) Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται προδήλως ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐκπτώσις τοῦ μισθώματος στηρίζεται εἰς τὴν στέρησιν τῆς χρήσεως, οὐχὶ δὲ μόνον εἰς ἐπίεικτιαν πρὸς τὸν μισθωτὴν, ὁ δὲ συλλέξας τοὺς καρποὺς καὶ κύριος αὐτῶν γενόμενος ἐποιήσατο ἥδη τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ συνέλεξε τὴν προσήκουσαν ὠφέλειαν· ἐὰν βραδύτερον ἀπολεσθῶσι παρ' αὐτῷ οἱ καρποί, τοῦτο εἶναι δυστύχημα, ἀφορῶν εἰς τὴν νεκτεμένην αὐτοῦ περιουσίαν, κατ' οὐδὲν συνεχόμενον μετὰ τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως. Ἰδε Θεμίδος τόμ. 4. Σελ. 384 Σημ. 90.

(2) (6. 1) 78.

(3) (19. 2) 25 § 6 B. (Κ'. 25). Εἴγε ἀφορήτως ἐβλάθησαν οἱ καρποί.

(4) (19. 2) 15 § 4. B. (Κ'. 1) 15. 70. K. (4. 65) 8.

53. Τούτων οὕτως ἐχόντων ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ μόνον ἀνάλογον ἐκπτώσιν (συγχώρησιν) τοῦ μισθώματος, οὐχὶ δὲ πλήρη ἀποζημίωσιν <sup>(1)</sup> ἔθεν ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ δι' ἐμπειροτεχνῶν ὁ μέσος ὅρος τῆς προσόδου <sup>(2)</sup> καὶ νὰ παραβληθῇ οὗτος πρὸς τὴν κατὰ τὴν ἀφορίαν ἀληθῶς παραχθεῖσαν, ἡ δὲ μεταξὺ αὐτῶν ἀναλογία ρυθμίζει τὸ ἐκπεσθισόμενον ποσόν· λ. χ. ὁ μέσος ὅρος εἶναι 100 κοιλὰ, τὸ συνομολογηθὲν μίσθωμα 400 δραχ. ἔαν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος ἡ πρόσοδος ᾖναι 40 κοιλῶν, ποιήσομεν τὸν ἐξῆς ὑπολογισμόν.

100: 400=40: ψ, ἤτοι 160 δραχμαί, ἔθεν θέλουσιν ἐκπεσθῇ 240 δραχμαί.

Κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τῆς ἐκπτώσεως οὐδὲν ἀποβλέπομεν εἰς τὰς διὰ τὸ ἔκτακτον δυστύχημα καταβληθείσας δαπάνας τῆς καλλιέργειας, οὔτε εἰς τὴν σποράν, διότι ταῦτα πάντα εἰσὶν εἰς βάρος τοῦ ἀγρολήπτου <sup>(3)</sup>. Ἐάν οὗτος συνομολογήσῃ, ὅτι ἀναλαμβάνει πάσας τὰς τυχαίας ζημίας, ἡ τοιαύτη συνομολόγησις ἀφορᾷ μόνον τὰς εἰς τοὺς καρποὺς συμβαινούσας τυχηρὰς ζημίας, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὰ τυχηρὰ, τὰ καταστρέφοντα αὐτὸ τὸ μισθωθὲν, διότι ταῦτα ἐν ἀμφισβολῇ ἐπιγινώσκει πάντοτε ὁ δεσπότης (ὁ ἐκμισθωτής).

(1) 18 § 7 αὐτόθι. Βασιλ. 18 αὐτόθι· διότι δὲν πρὶνεται περὶ παραβάσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τῆς ὁποίας τὰ ἐπιβλαβῆ τῇ μισθωτῇ ἀποτελέσματα ὀφείλει οὕτως νὰ ὑποφέρῃ, ἀλλὰ περὶ δυστυχήματος ἐξ ἀνωτέρας βίας, οὗ τινος τὰ ἀποτελέσματα μερίζονται οἱ ἀνεχόμενοι.

(2) Διότι ὁ ὅρος οὗτος προσεγγίζει μᾶλλον εἰς τὴν ἀληθῆ πρόσοδον, ἔθεν δὲν λαμβάνεται ὡς βᾶσις οὔτε ἡ πρόσοδος, ἣν κατ' εἰκασίαν ἤθελεν ἀποφέρειν τὸ κτήμα ἂνευ τοῦ συμμέμεντος δυστυχήματος, οὔτε ἡ ἐλαχίστη τῶν προηγουμένων ἐτῶν πρόσοδος. Ἰδε Θεμίδος τόμ. 4. σελ. 385. σημ. 94.

(3) (19. 2) 15. Βασιλ. (Κ'. 1) 15. Διότι αἱ δαπάναι αὗται ὑπάγονται εἰς τὸ διαφέρειν, ἔπερ δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ μισθωτὴς. Περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀγρολήπτου τοῦ νὰ ζητήσῃ ἀνάλογον μείωσιν τοῦ μισθώματος πραγματεύονται τὰ ἄρθρ. 1651—1653 τοῦ Νησχ., δι' ὧν μετεβλήθησαν οἱ ὅρισμοι τοῦ Ῥωμ. νόμου μόνον κατὰ τὰ ἐξῆς· πρὸς ἀποφυγὴν διενέξεων καὶ αὐθαϊρέτου ἐπιμήσεως ὀρίσθη τὸ μέγεθος τῆς βλάβης τοῦλάχιστον εἰς τὸ ἥμισυ τῶν καρπῶν· 6) ἔάν ὁ μισθωτὴς ἀνέλαβε τὰς τυχηρὰς ζημίας οὐχὶ δὲ πᾶσαν τυχηρὰν ζημίαν δὲν δικαιούται εἰς μείωσιν τοῦ μισθώματος διὰ τὰ ἔκτακτα τυχηρὰ δυστυχήματα εἰὼν καταστροφὰς ἐκ πολέμου ἢ ἀσυνήθους πλημμύρας.

Τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ ἐκλήπτορες δημοσίων προσόδων δικαιουνται εἰς τοιαύτην ἔκπτωσιν, ἤρτηται ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ἐτέρου ζητήματος, ἐὰν ἡ ἐξουσία τῆς ἐπιδιώξεως τοιούτων τελῶν, ἐπιτραπείσῃ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἀποτελεῖ μίσθωσιν ἢ ἄλλην σύμβασιν (1).

54. Πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος παρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν τὰ ἐξῆς προνόμια.

Ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων εἰσὶ δυνάμει τοῦ νόμου ὑπέγγυα, λόγῳ ἐνεχύρου, πρὸς ἀσφάλειαν τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος, πάντα τὰ εἰς τὸν μισθωτὴν ἀνήκοντα καὶ ὑπ' αὐτοῦ εἰσκομισθέντα, ἵνα μείνωσι διαρκῶς ἐν τῷ κτήματι (2). Τὸ ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀσφαλίζον καὶ τὰς ἐκ τοῦ συναλλάγματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις αὐτοῦ (3), συνεπάγεται πάντα τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος (4). ἐπὶ δὲ γεωργικῶν κτημάτων

Ἀλλὰ τί ἐννοεῖ τὸ νμοσχ. διὰ τῆς ἐκφράσεως « ἐὰν τὸ ἔλιν ἢ κἄν τὸ ἥμισυ τῶν καρπῶν καταστραφῇ; » τὸ ἥμισυ κατὰ τὸ ποσὸν τῶν καρπῶν ἢ κατὰ τὴν ἀξίαν ἢ τέλος κατὰ τὸν συνδυασμὸν τῆς τε ἀξίας καὶ τοῦ ποσοῦ;

Ἡ δευτέρα ἐννοία συνάδει μᾶλλον πρὸς τὸ σαφεὲς γράμμα τοῦ νόμου, ἂν καὶ ἡ τρίτη δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τοῦ λόγου τοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ σαφεῶς γραμματικῆς ἐννοίας προτιμητέα ἡ γραμματικὴ ἐρμηνεία Περλ. Tropiong louage ἀρ. 700 καὶ 747. Dalloz Louage ἀρ. 780 καὶ 781.

(1) Ἐὰν ἡ ἀνωτέρω δοθεῖσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου ᾖναι ὀρθή, δὲν πρέπει νὰ κλονίσῃ τὴν πεποιθῆσιν ἡμῶν περὶ τῆς ιδιότητος τῆς τοιαύτης συμβάσεως τὸ ἐν τῷ σχολίῳ τῶν Βασιλικῶν παράδειγμα τοῦ ἐκλήπτορος τῶν λιμενικῶν δικαιωμάτων (Κ'. 1) 13. (ὁ σχολ.), διότι τὰ παραδείγματα τῶν σχολιαστῶν οὐδὲλως ἔχουσι κύρος νόμου.

(2) (Κ'. 2) 3. 4 πρ. § 1. 6. 7 § 1. D. (ΚΕ'. 3) 3. 4. 6. (30. 16) 198. 211. B. (B'. 2) 190. 203 (32) 91 § 3. (2. 14) 4 πρ. B. (1A'. 1) 4. K. (8. 13) 7. B. (ΚΕ'. 2) 69. K. (4. 65) 3. B. (Κ'. 1) 67. Ἐπὶ ἀγρῶν, μόνον δυνάμει ρητῆς συνομολογήσεως ὑπόκειται εἰς ἐνέχυρον τὰ εἰσκομισθέντα E. (4. 15) § 3. (20. 4) 11 § 2. B. (ΚΕ'. 3) 9. (20. 1) 32. B. (ΚΕ'. 2) 32. K. (8. 15) 3. B. (ΚΕ'. 2) 67.

(3) (20. 2) 2. B. (ΚΕ'. 3) 2 ὁ Γαλλικὸς νόμος καθιερεῖ καὶ ὑπὲρ τῶν ἀξιώσεων τούτων προνόμιον ἀρθρ. 2102 Code Napoléon.

(4) Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι παρέχει μόνον τὴν ἐξουσίαν τῆς παρακατασχέσεως (retentionis), μὴ ἰσχύουσιν κατὰ τρίτων· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη. ἴδε Καλλιγᾶ Σύστημα. τόμ. 3. σελ. 286 σημ. 108. 109.

ὑπόκεινται, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ἐνέχυρον <sup>(1)</sup> οἱ καρποὶ εἰς ἐξασφάλισιν τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως. Οἱ ὅρισμοι οὗτοι τοῦ β.ρ.μ. καὶ βυζαντινοῦ δικαίου κατηργήθησαν ὑπὸ τῶν παρ' ἡμῖν ἰσχυόντων νόμων τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῶν ὑποθηκῶν <sup>(2)</sup>, ἡ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ἐρρίζει τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὡς ἐξῆς.

Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστώως καὶ τὸ τελευταῖον ἔτος ἐνοικίου κατοικιῶν καὶ οἰκοδομημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ προσαχθέντων καὶ ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ τόπῳ εἰσέει εὐρισκομένων κινητῶν <sup>(3)</sup>. Τὴν προτίμησιν ταύτην ἔχει, ὡς εἴρηται, τὸ μίσθωμα τῶν δύο μόνον τελευταίων ἐτῶν, ὑπολογιζομένων καθ' ἑκάστην δωδεκάμηνον περίοδον, ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς μισθώσεως· δὲν περιορίζεται δὲ τὸ προνόμιον εἰς τὸ μίσθωμα οἰκιῶν, οὔτε εἰς τὸ ἐκπλειστηρίασμα μόνον τῶν προσαχθέντων ἐπίπλων <sup>(4)</sup>, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ εἰσαχθέντα ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ κινητὰ, τὰ ἐπὶ τῆς κατασχέσεως ὑπάρχοντα ἐν τῷ ἐκμισθωθέντι κτήματι· ὅμα ἐξαχθῶσι τῆς οἰκίας πρὸ τῆς κατασχέσεως, ἀργεὶ τὸ προνόμιον, μὴ ἰσχύον ἐπὶ τῶν εἰς χεῖρας τρίτων περιελθόντων τοιούτων κινητῶν, ὅθεν ὁ μισθώσας δύναται μόνον διὰ κατασχέσεως νὰ προλάβῃ τὴν ἐκ τῆς πονηρίας τοῦ μισθωτοῦ ἀπειλουμένην αὐτῷ ζημίαν, ἐπιχειροῦντος νὰ ἐξαγάγῃ τὰ εἰσχομι-

(1) (20. 2) 7. πρ. Βασιλ. (ΚΕ'. 3) 7. (19. 2) 24 § 1. 83 B. (Κ'. 1) 24. 82.

(2) Τῆς 11 Αὐγούστου καὶ 1 Δεκεμβρίου 1836.

(3) Ἀρθρ. 941. 4), 942 καὶ 943 τῆς πολ. δικον. Μετὰ τοῦ πρηνεμίου τοῦτου συνέχεται ἡ τῷ β.ρ.μ. β.ρ.μ. νόμῳ ἄγνωστος διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1041 τοῦ Ν.μ.σ., καθ' ἣν ὁ μισθωτὴς οἰκίας ὑφείλει νὰ ἔχῃ ἐν αὐτῇ ἀρκούντα (πρὸς ἀσφάλισιν τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος) ἐπιπλά, ἢ νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν διὰ τὸ μίσθωμα, ἄλλως δύναται νὰ ἀποβληθῇ. Ἀλλὰ ποῖον μίσθωμα ἔχει βέβαια ἐπὶ μακρῶν (λ. χ. ἐπὶ σειρᾶν ἐτῶν) μισθώσεων διὰ τὸ τῆς ὅλης διαρκείας τῆς μισθώσεως μίσθωμα· ἀρκεῖ ν' ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν τῆς πληρωτέας δόσεως (ἐὰν τὸ ἐνοίκιον πληρῶνται κατὰ μῆνα κατὰ τριμηνίαν κλπ. τῆς μηνιαίας, τριμηνίου κλπ. δόσεως). Πέλ. Dalloz Louage ἀρ. 603.

(4) Ὡς ἐν τῷ Γαλλικῷ νόμῳ sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ἀρθρ. 2102. 1) C. N.



σθέντα, πρὶν ἢ ἀσκήσῃ ἐπ' αὐτῶν τὸ προνόμιόν του ὁ ἐκμισθωτής (1).

Ὁ Νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὰ εἰσκομισθέντα ταῦτα κινητὰ ὑπόκεινται εἰς τὸ προνόμιον, καὶ τοὶ ἀνήκοντα εἰς τρίτους, ὅθεν πρέπει νὰ λύσωμεν αὐτὸ κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου καὶ τῶν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ἐπιβαλλομένων αὐτῷ ὑποχρεώσεων· ὁ τρίτος, ὁ ἐν γνώσει συναινῶν καὶ ἐπιτρέπων τῷ ἐνοίκῳ νὰ μεταχειρίζηται ὡς ἴδια τὰ ἐπιπλα αὐτοῦ καὶ μὴ δηλῶν ἐξ ἀρχῆς τῷ ἐκμισθώσαντι, ὅτι ταῦτα δὲν ἀνήκουσι τῷ ἐνοίκῳ, ἀλλ' αὐτῷ, συναινεῖ σιωπηρῶς νὰ ὑπόκηνται ταῦτα εἰς τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, πειθομένου, ὅτι δι' αὐτῶν ἀσφαλίζεται ἡ ἀπαίτησίς του, ἀποκρούεται δὲ (ὁ τρίτος) διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἐὰν βραδύτερον ἐπιχειρήσῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὰ τοῦ προνομίου· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὰ κινητὰ εἰσκομισθῶσι πασιδῆλως ὡς ἀνήκοντα εἰς τὸν τρίτον, ἢ ἦναι τοιαῦτα, ὥστε ὁ ἐκμισθώσας οὐδεμίαν τῆς εἰσκομίσσεως ἔχει γνῶσιν (2).

55. Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστώς καὶ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος μισθώματος ἀγρῶν, ἢ ἄλλων καρποφόρων κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων, ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων εἰσέτι καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων καὶ τεχνουργημάτων, τῶν εἰσέτι ὑπαρχόντων κτηνῶν καὶ τοῦ προσαχθέντος ὑλικοῦ (3). Πρόδηλον ὅτι διὰ τῆς ἐκφράσεως ὑπαρχόντων, καθὰ παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς, ἐννοοῦνται οἱ εἰς χεῖρας τοῦ μισθωτοῦ ὑπάρχοντες καρποὶ, καθότι τὸ προνόμιον δὲν ἀσκεῖται κατὰ τρίτων, ἀδιάφορον ὅμως, ἐὰν εὑρίσκωνται ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἢ μετηνέχθησαν ἀλλαχοῦ, ὅθεν δυνατόν ὁ μισθωτής νὰ ὀφείλῃ εἰς μὲν τὸν ἐκμισθωτὴν τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος τὸ μίσθωμα, εἰς δὲ τὸν κύριον τῆς ἀποθήκης, ἐνθα τυχὸν μετέ-

(1) Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 3 Σελ. 287 Σημ. (112).

(2) Καλλιγᾶ αὐτ. Σελ. 289.

(3) Ἀρθρ. 941. β) τῆς πολ. δικον.

φέρει τοὺς καρποὺς, τὸ ἐνοίκιον, ὅτε, κατὰ τὸν νόμον <sup>(1)</sup>, οἱ δύο οὗτοι δανεισται, ἔχοντες ἴσον προνόμιον ἐπὶ τῶν καρπῶν, κατατάσσονται συμμέτρως κατὰ τὴν διανομὴν τοῦ ἐκπλειστηριασματος. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ ὑπαρχόντων καρπῶν, μὴ ὀρίζων τὸ ἔτος, καθ' ὃ παρήχθησαν· ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον τίνας ἔτους εἶναι οἱ καρποὶ <sup>(2)</sup>, ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι τὸ προνόμιον περιορίζεται εἰς τοὺς καρποὺς τοὺς προσελθόντας ἐκ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὗ ὀφείλεται τὸ μίσθωμα. Ἐὰν μετὰ τοῦ προνομίου τούτου συμπέσωσι τὰ προνόμια τῶν καταβαλόντων δαπάνας πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος, ἢ τῶν κατὰ τὸ ἐνεστώσῃ ἔτος δαπανησάντων πρὸς παραγωγὴν, ἢ καλλιέργειαν, ἢ θερισμὸν τῶν αὐτῶν καρπῶν, τὰ τελευταῖα ταῦτα προηγοῦνται τοῦ προνομίου τοῦ ἐκμισθώσαντος <sup>(3)</sup>. τὴν προτίμησιν ὅμως ταύτην δὲν ἔχουσιν οἱ τοῦ δεκάτου καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόροι, ὧν αἱ ἀπαιτήσεις κατατάσσονται συμμέτρως μετὰ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως <sup>(4)</sup>. Τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως προηγείται τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἥτις κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς καρποὺς, ἐνόσω οὗτοι δὲν ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτους.

56. Περὶ τῆς ὑποχρέσεως τοῦ μισθωτοῦ ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος παρατηροῦμεν, ὅτι πρὸ πάντων ὀφείλει νὰ ποιῇται αὐτοῦ χρῆσιν ὡς ἀγαθὸς οἰκοδεσπότης <sup>(5)</sup>, μὴ ἐνεχόμενος μὲν διὰ τὰ τυχερὰ συμβάντα καὶ τὴν ἐκ τῆς συνήθους χρήσεως φθορὰν τοῦ πράγματος <sup>(7)</sup>, ὀφείλων ὅμως νὰ φυλάττῃ αὐτὸ καὶ εὐθυνόμενος διὰ πᾶσαν ἐκ παραλείψεως ὑπαίτιον βλάβην <sup>(8)</sup>, ἰδίως ἐὰν ἄνευ λόγου ἀποποιηθῇ

(1) Ἀρθρ. 942 καὶ 943. τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄλλως ἔχει ὁ Γαλλικὸς νόμος sur les fruits de la récolte de l'année, art. 2102 C. N.

(3) Ἀρθρ. 941. 2 καὶ 3 καὶ 943 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 941 B) αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 27. 48. 49 τοῦ περὶ Γποθ. Ν. καὶ 991 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) (19. 2) 11 § 2. 25 § 3. B. (Κ'. 1) 11. 25, ἄρθρ. 1613 τοῦ Νμοσχ.

(7) 9 § 3 καὶ 4 αὐτῆς. B. 9 § 8'. καὶ ἰ. 90. E. (3. 24) § 3. (47. 2) 14 § 16. B. (Ξ'. 12) 14.

(8) (19. 2) 25 § 3. 35 § 2. B. (Κ'. 1) 25. 34 Ἀρμιν. (3. 8) 33.

τὴν παραλαβὴν τοῦ ἐκμισθωθέντος, βλάβῃ δὲ τοῦτο διὰ τὴν ἔλλειψιν ἐπιτηρήσεως, ἢ φυλάξεως. Ἐὰν δὲν δύναται νὰ ἀποτρέψῃ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις ἄλλων, ὀφείλει, καθόσον τοῦτο εἶναι ἐφικτὸν, νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ἵνα φροντίσῃ οὗτος περὶ τῆς ἀποτροπῆς <sup>(1)</sup>· ὁ μισθωτὴς, ὑπερβαίνων τὰ ὅρια τῆς ἐπιτραπίσεως αὐτῷ χρήσεως, ἢ εἰς ἐτέραν μεταβεῖς τὸ πρᾶγμα, ἢ περ εἰς ἡν ἔλαβε, παρὰ μὲν τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς κλέπτῃς τῆς χρήσεως (furtum usus) ἐλογιζέτο <sup>(2)</sup>, νῦν ὅμως εἰς μόνην ἀποζημίωσιν ἐνέχεται, τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου μὴ ἀποδεχομένου τοιοῦτον εἶδος κλοπῆς <sup>(3)</sup>. Ἐκτὸς τούτου ὁ μεταχειριζόμενος τὸ πρᾶγμα παρὰ τὸν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ὀρισθέντα τρόπον ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῶν τυχηρῶν, οἷον, ἐὰν συμφωνηθῇ μὴ ἔχειν πῦρ (ἐν τῷ κτιρίῳ) καὶ σχῆ, ἐνέχεται, εἰ κατὰ τύχην ἐμπρησμὸς γένηται, ἢ μὴ σχεῖν ἐν τῷ οἴκῳ χόρτον καὶ σχῆ <sup>(4)</sup>, ἐνῷ, ἐὰν συγχωρηθῇ πῦρ ἔχειν ἀβλαβὲς τὸν μισθωτὴν, οὗτος δὲν ἐνέχεται διὰ τὸν τυχαῖον ἐμπρησμόν <sup>(5)</sup>.

Ὁ ἐνοικῶς δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ξενιζομένων, ἢ τῶν ὑπεξουσιῶν προσγενομένην βλάβην, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ ἀμέλεια <sup>(6)</sup>, τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἐπὶ πώσεως μισθώσεως, ὁσάκις οἱ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ διωρισμένοι πρὸς καλλιέργειαν, ἢ ἐπιτήρησιν, βλάβῃσι τὸ μισθωθὲν κτήμα <sup>(7)</sup>.

(1) (19. 2) 13 § 7. Ἀρμεν. (3. 8) 11.

(2) Θεοφίλου B1a. (4. 1) § 6.

(3) Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1616) ἐὰν ὁ μισθωτὴς μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ἄλλως, ἢ ὅπως ὀρίσθη, ἢ πρὸς βλάβην τοῦ ἐκμισθωτοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως· τοῦτο εἶναι τὸ ἀπλούτερον, δραστηκώτερον καὶ εὐλογώτερον μέσον τῆς ὑπερασπίσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, οὗ διὰ τῆς κακῆς, ἢ τῆς παρὰ τὴν ὀρισθεῖσαν γινομένης χρήσεως βλάπτεται ἡ ἰδιοκτησία.

(4) (19. 2) 9 § 3. 11 § 1 καὶ 4. 12. B. (Κ'. 1) 9. 11 καὶ 12 Ἀρμεν. (3. 8) 13. 16. 17.

(5) 9 § 3. αὐτ. Βασιλ. 9 § 8'.

(6) (9. 2) 27 § 9. B. (Ξ'. 3) 27. Ἀρμεν. (3. 8) 39. (19. 2) 11 πρ. 30 § 4. 41. B. (Κ'. 1) 11. 30. 41. (18. 6) 11. B. (ΙΘ'. 6) 3.

(7) (19. 2) 25 § 7. 30 § 2 καὶ 4. 41. Βασιλ. (20. 1) 25. 30. 41. Ἀρμεν. (3. 8) 27. Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1621), ἀκολουθοῦν τὸν γαλ. νόμον ἔλυσεν ὅλως ἀντιθέτως τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ μισθωτοῦ, ἐπιβαλὼν αὐτῷ τὴν εὐθύ-

57. Τὸ ζήτημα ἐάν, ἐκραγείσης πυρκαϊᾶς ἐν τῇ ἐνοικιασμένῃ οἰκίᾳ, ὁ ἐνοικος ὀφείλῃ, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσας, νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐκ τύχης ἐπῆλθεν ἡ πυρκαϊά, ἢ ἐάν ὁ ἐκμισθωτής, ἐπιδιώκων τὴν ἀποζημιώσιν του, ὀφείλῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου ἔκρηξιν τῆς πυρκαϊᾶς, ἣν ἀνέκαθεν περιμάχητον. Ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει ὑπεράσπισα τὴν δόξαν, καθ' ἣν ὁ ἐκμισθωτής ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὸ πταίσμα τοῦ ἐνοίκου, ἀλλ' ἐκτοτε ἐξετάσας τὸ ζήτημα ἐκ νέου ἐπέισθην, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ λύσις, καθ' ἣν ἐπὶ ἀγωγῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ὁ ἐνοικος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ τύχης ἔκρηξιν τοῦ πυρός, ἐν ἐλλείψει δὲ τοιαύτης ἀποδείξεως χωρεῖ ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις <sup>(1)</sup>. Τὸ ὀρθὸν τῆς λύσεως ταύτης συνήγαγον,

α) Ἐκ τῶν κοινῶν περὶ ἀποδείξεως κανόνων, ἀποκρούσας τὸ ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ὀρθῆς δόξης προτεινόμενον τεκμήριον τοῦ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου. Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ πάντα τὰ τίκοντα τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐναγόμενος πάντα τὰ τὴν ἀνατροπὴν αὐτοῦ συνεπαγόμενα γεγονότα, ὁ ἐκμισθωτής, λυθείσης διὰ τοῦ ἐμπρησμοῦ τῆς μισθώσεως, ζητεῖ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος· ὁ ἐναγόμενος προτείνει τὴν καταστροφὴν αὐτοῦ· ἀλλ' αὕτη καθ' ἑαυτὴν δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος ὑποχρέωσιν, μετατρέπει μόνον αὐτὴν εἰς ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τῆς ἀξίας <sup>(2)</sup> ἄρα ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν μίσθωσιν καὶ τὴν καταστροφὴν, διότι οὐχί, ὅτε φθαρῇ, ἀλλ' ὅτε χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου φθαρῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάσσεται οὗτος τῆς ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρέωσας· ὅθεν ὁ ἐναγόμενος

νῦν διὰ τὰς ζητίας τὰς ἐπενεχθείσας εἰς τὸ μισθωθὲν (ἀδιάφορον, ἂν ἡ οἰκία, ἢ ἄλλο πρᾶγμα) «ὕπὸ τῶν παρ' αὐτῷ ἢ τῶν μεταμισθωτῶν», οἱ «παρ' αὐτῷ» εἰσὶν ἡ σύζυγος, τὰ τέκνα, οἱ ὑπηρέται, οἱ ἐργάται καὶ μαθητευόμενοι, οἱ οἰκτρόφοι, οὐχὶ ἡμῶς οἱ ἐν τῷ ξενοδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι. Πρὸλ. Dalloz Louage αρ. 493 καὶ ἐπ.

(1) Πρὸλ. Πραγματεῖαν μου ἐν τῇ ἐν Ναυπλίῳ ἐκδ. ἐφημερίδι τῶν Δικαστηρίων τοῦ ἔτους 1860 καὶ Εὐρετήριον τῆς ἑλλ. νομ. τὸμ. 19 σελ. 400 καὶ ἐπ.

(2) Β. (ΚΣΤ'. Β) 107 (ΙΓ'. 1) 3 καὶ Σχόλια.

προτείνων πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς, ὅτι ἐλύθη ἡ ὑποχρέωσις του, ἀνάγκη, κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι χωρὶς πταίσματος ἐφθάρη, ὅπερ ἐστὶ ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ τὸ τυχαῖον τοῦ ἐμπρησμοῦ <sup>(1)</sup>.

6) Ἐκ σαφῶν χωρίων τοῦ νόμου, ἅπερ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδόσεως ἐνεχύρου ἀπολεσθέντος ἀποφαίνονται ὅτι «χρὴ αὐτὸν (τὸν δανειστὴν, τὸν ἐναγόμενον) ἀποδείξαι, ὅτι ἀπώλεσε» <sup>(2)</sup>. Καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπάρχει χωρίον τὴν αὐτὴν περιέχον λύσιν, ἂν καὶ ἤττον σαφῶς παρὰ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου μαχόμενα ὑπὲρ αὐτῆς <sup>(3)</sup>.

Ἐνέχεται πρὸς τοῦτοις ὁ μισθωτῆς, ἐὰν ἀπὸ ἔχθραν πρὸς αὐτὸν ἐκκόπητῃ ὁ γείτων τὰ δένδρα, ἢ δι' ἄλλης βλάβης ἐκδικῇ τὸ κατ' αὐτοῦ πάθος, διότι λόγῳ αὐτοῦ πάσχει ὁ κύριος <sup>(4)</sup>. Ὅταν

(1) Μόμμεν Τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς ἐν τῇ ἐπιδράσει αὐτοῦ εἰς τὰς ἐνοχ. σχέσεις 1853 Α'. § 20 σ. 227 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (4 24) §. Β. (ΚΕ'. 1) πρ. Ν. τίτλ. 16 κεφ. ε. Ἐπαναγ. τίτλ. 28. Κ. 7'. Ἀρμ. (Γ'. 5) 22.

(3) (19. 2) 9 § 4 Β. (Κ. 1) 9 Ἀρμ. (Γ'. 8) 14. Ἀντιδρᾷ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Εὐρετηρ. πραγματείας. Ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων εἶναι λίαν ἀσταθὴς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου. Ὅρα τὴν ὑπ' ἀρ. 18116 (1860) ἀπ. τῶν ἐν Ἀθήναις καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 301 (1860) τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπὲρ τῆς ἐρῆς καὶ ἡμᾶς λύσεως, ἐνῶ αἱ ὑπ' ἀριθ. 99 (1850) καὶ 9 (1853) ἀπ. τοῦ Ἀρ. Πάγ. δέχονται τὴν ἐναντίαν λύσιν.

Ἀλλὰ τὸ Νμσχ. ἔλυσε τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐρῆς δόξης, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 1619 αὐτοῦ ὁ μισθωτῆς εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὸν ἐμπρησμόν τοῦ πράγματος· ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη ἐκ τύχης, ἢ ἀνωτέρας δυνάμεως ἢ τινὸς περὶ τὴν οἰκοδόμησιν ἐλαττώματος, ἢ ὅτι τὸ πῦρ μετεδόθη ἐκ γειτονικοῦ κτήματος, ἢ τέλος ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη, καὶ τοι καταβληθείσης παρ' αὐτοῦ τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδομητοῦ.

Ἐπὶ δὲ πλείονων μισθωτῶν συγκατοικοῦντων μετὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐνέχονται πάντες καὶ αὐτὸς οὗτος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ παρ' ἑκάστου κατοικομένου μέρους. Ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης ὅστις ἐξ αὐτῶν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ ἤρχισεν ἀπὸ τῆς κατοικίας τοῦ ἑτέρου, ἢ δὲν ἠδύνατο ν' ἀρχίσῃ ἀπὸ τῆς αὐτοῦ, ὅτις ἢ ἀποζημιώσῃ, ἢς οὗτος ἀπαλλάσσεται βαρύνει τοὺς λοιποὺς κατὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον ἄρθρ. 1620 τοῦ Νμσχ.

(4) (19. 2) 13. πρ. § 4. 25 § 5 39 § 2. 43 Βασίλ. (Κ'. 1) 13. 25. 30 43. Ἀρμεν. (Γ'. 8) 12. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐνεκα τῆς λόγῳ ἔχθρας πρὸς τὸν μισθωτὴν βλάβης περιορίζεται κατὰ τὸ Νμσχ. ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 1618 ἐδ. 1., ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἡ βλάβη ἐπῆλθεν ἄνευ ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ.



δὲ αὐτὸς ὁ μισθωτὴς βλάβη τὸ πρᾶγμα, ἐνάγεται οὐ μόνον διὰ τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως ἀγωγῆς, ἀλλὰ καὶ διὰ τοῦ παραγέλματος βία ἢ λάθρα, ἢ διὰ τῆς τοῦ Ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς <sup>(1)</sup>. ἐπιτυχούσης ὅμως τῆς ἐτέρας, δὲν συγχωρεῖται ἡ ἄλλη <sup>(2)</sup>.

58. Ἄρα λήξη ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως, ὁ μισθωτὴς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δὲ, ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδοσιν, ἀναγκάσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν νὰ καταφύγῃ εἰς ἔνδικο μέσα, καταδικάζεται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως δίκη, καὶ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, πρὸς ποινὴν τῆς ἀγνωμοσύνης αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, ἡ διάταξις ὅμως αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼ ποινικὴ (ἐν. δικ. Α. § 282 σημ. 1), ἐκτὸς δὲ τούτου, καὶ διότι ἡ πολιτ. ἡμῶν δικονομία ὀρίζει ἀκριβῶς εἰς τί καταδικάζεται ὁ ὀφείλων τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ πράγματος καὶ ἰδίως πῶς ἐκτελεῖται ἡ διατάττουσα τὴν ἀπόδοσιν κινήτου, ἢ ἀκινήτου ἀπόφασις <sup>(4)</sup>.

59. Ὁ μισθωτὴς, ἐναγόμενος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ μισθωθέντος, εἰς προτείνῃ, ὅτι εἶναι κύριος αὐτοῦ, δὲν δύναται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς νὰ ἀποκρούσῃ διὰ τῆς προτάσεως ταύτης τὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ ἐπιδιώξῃ ἐν ἰδίᾳ δίκῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος αὐτοῦ <sup>(5)</sup>. Ἡ διάταξις αὕτη, καθὼ ἀναφερομένη εἰς τὴν τάξιν καὶ τὸν τρόπον, τῆς ἐν τοῖς δικαστηρίοις συζητήσεως, τῶν ἀμφισβητουμένων δικαιωμάτων δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν, οἵτινες κατὰ τοῦτο διεπόμεθα ὑπὸ τῶν ὀρισμῶν τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας <sup>(6)</sup>. ὁ μισθωτὴς, ὁ προτείνων δικαίωμα κυριότητος ἐπὶ τοῦ μισθωθέντος πράγματος, προσ-

(1) (19. 2) 43. περ. § 4. 25 § 3 43. Β. (Κ'. 1) 13. 25. 30. 43 Ἀρμεν. (3. 8) § 12.

(2) 43. αὐτ. Β. 43. αὐτ.

(3) Κ. (8. 4) 10 Β. (Ν'. 3) 58. Κ. (4. 65) 34. Β. (Κ'. 1) 98 Ἀρμεν. (3. 8) 31.

(4) (ἄρθρ. 880. 1 καὶ 3. 999. 10) τῆς πολ. δικον.

(5) Κ. (4. 65) 25 Β. (Κ'. 1) 87.

(6) ἄρθρ. 543—550 καὶ 558—583 τῆς πολ. δικον.

βάλλει διὰ τῆς προτάσεως ταύτης τὸ κύρος τῆς μισθώσεως, διότι, ἂν καὶ ἡ μίσθωσις, περιποιούσα μόνην τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, δὲν ὑποτίθῃαι τὸν ἐκμισθοῦντα κύριον αὐτοῦ, ὅθεν ἰσχύει καὶ ἂν τοῦτο ᾖναι ἀλλότριον <sup>(1)</sup>, κατ' οὐδένα ὅμως λόγον ἔχει κύρος, ὅταν τὸ ἐκμισθούμενον πρᾶγμα ἀνήκῃ εἰς τὸν μισθωτὴν, διότι ἡ μίσθωσις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οὐδένα ἔχει σκοπὸν (ἐκτὸς ἐὰν οὗτος, λόγῳ δικαιωμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλους, στερεῖται τῆς νομῆς καὶ χρήσεως <sup>(2)</sup>). Ἐὰν τοιαύτη μίσθωσις συμβῇ, ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας κυριότητος <sup>(3)</sup>, ὅτε δὲν ἀναιρεῖ μὲν τὴν κυριότητα, εἶναι ὅμως ἀνίσχυρος, ἂν δὲ βραδύτερον ἀποκτήσῃ ὁ μισθωτὴς τὴν κυριότητα, τὸ ἀνίσχυρον χωρεῖ, ἀφ' ἧς ἀπέκτησεν αὐτήν <sup>(4)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐν ἰσχύϊ πολ. δικονομία οὐδένα περιέχει περιορισμὸν τοῦ δικαιώματος, ὃ ἔχει ὁ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς μισθώσεως ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ τὴν τῆς ἀνωτέρω ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως ἔνστασιν, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐναγομένου. Μόνον ὅσάκις ἐνάγεται δι' ἀγωγῆς περὶ διαταράξεως, ἡ ἀποβολῆς ἀπὸ τῆς νομῆς, δὲν δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἰδίαν κυριότητα, ἄρα οὕτε τὸ ἐπ' αὐτῆς στηριζόμενον ἀνίσχυρον τῆς μισθώσεως, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον νὰ ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν περὶ τῆς ἰδίας κυριότητος δίκην <sup>(5)</sup>.

Ὁ μισθωτὴς, ἐκπληρώσας πάσας τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ, διακαιοῦται μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως ν' ἀπαιτήσῃ ἐλευθέραν τὴν ἔξοδον, ἀποφέρων πάντα τὰ εἰσχομισθέντα ἰδιά τε καὶ ἀλλότρια ἀπαντήσας δὲ εἰς τοῦτο ἐμπόδια κινεῖ τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τὴν πρὸς παράστασιν ἀγωγὴν <sup>(6)</sup>, ἔχει δὲ καὶ ἴδιον

(1) (20. 1) 23. πρ. Β. (ΚΕ'. 2) 23. (19. 2) 35. § 1 Β. (Κ'. 1) 34. (13 7) 37. Β. (ΚΕ'. 1) 36. (4. 7) 29. Β. (ΙΣΤ'. 4) 29.

(2) (41. 2) 28. 37. Β. (Ν'. 2) 27. 37.

(3) Κ. (4. 65) 20. 23. Β. (Κ'. 1) 82. 83. (50. 17) 43. Β. (Β'. 3) 45.

(4) (19. 2) 9 § 6. Β. (Κ'. 1) 9.

(5) ἄρθρ. 629. 4). τῆς πολ. δικον.

(6) (19. 2) 49. § 5. Β. (Κ'. 1) 49.

περί μετοικήσεως παράγγελμα (de migrando), υποκείμενον εἰς τριακονταστὴ παραγραφὴν (1).

60. Ἐκ τοῦ δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ τοῦ νὰ μεταχειρίζηται καὶ νὰ καρπῶται τὸ πρᾶγμα ἔπεται, ὅτι δύναται οὗτος καὶ νὰ μεταμισθώσῃ αὐτὸ, (διότι καὶ ἡ μεταμισθώσις εἶναι τρόπος χρήσεως καὶ καρπώσεως), «εἰ μὴ ἄλλως ἔδοξε» (2). Ἡ μεταμισθώσις διαφέρει α) τῆς ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαιτήσεων του κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος, λ. χ. ἔνεκα δαπανῶν, δι' ἧς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημίωσιν· διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ταύτης ὁ ἐκδοχεὺς δικαιούται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐκμισθώσαντα ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐνῷ διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδὲν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα κτᾶται ὁ ὑπομισθωτὴς· β) τῆς συναινέσει τοῦ ἐκμισθωτοῦ παραδοχῆς νέου μισθωτοῦ· δι' αὐτῆς, ἥτις ὑπάγεται εἰς τὰς περὶ ἀντιδόσεως (ἀνανεώσεως) ἀρχάς, ἀναιρεῖται διὰ τὸ μέλλον πᾶσα ἐκ τῆς μισθώσεως σχέσις μεταξὺ τοῦ μισθωτοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθώσαντος καὶ νέα τίκεται ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἐκμισθώσαντος καὶ τοῦ νέου μισθωτοῦ.

61. Ἡ μεταμισθώσις εἶναι νέα μίσθωσις, μόνον μεταξὺ τῶν συναψάντων αὐτὴν παράγουσα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ κατ' οὐδὲν μεταβάλλουσα τὴν ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως παραχθεῖσαν ἐνοχὴν· ὅθεν μόνος ὁ πρῶτος μισθωτὴς δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἔνεκα παροχῆς τῆς χρήσεως καὶ τῶν λοιπῶν παρεπομένων ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεων, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος, μόνος δὲ ὁ δεύτερος ἐκμισθωτὴς δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὑπομισθωτὴν, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ἐκ τῆς μεταμισθώσεως ὑποχρεώσεων (3). Καὶ τὰ μὲν ὑπὸ τοῦ πρώτου μισθω-

(1) (43. 32) 1 καὶ 2. B. (Σ'. 19) 1 καὶ 2.

(2) (19. 2) 60. πρ. K. (4. 63) 5. B. (K'. 1) 60. 68. Πρὸς. ἄρθρ. 1603 τοῦ Νμοχ.

(3) Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι ὁ πρῶτος ἐκμισθωτὴς, πρὸς ἐξόφλησιν τῆς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεώς του, δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τῶν εἰς τοῦτον ὀφειλομένων ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ (ἄρθρ. 919. 1025 2) τῆς πολ. δικον.). Ἀλλ' εἰς ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τοῦ ὑπομισθωτοῦ κατασχέσεως, τῶν πρὸς τὸν ὑπομισθωτὴν ὀφει-

τοῦ εἰσχομισθέντα μένουσιν ἐνεχυριασμένα τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ἀπαιτήσεων του (σημ. 2 καὶ 4 σελ. 64), ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ εἰσχομισθέντων κτᾶται ὁ ὑπεκμισθωτῆς τὸ σύνθηες ἐνέχυρον (σημ. 2 σελ. 64), πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἐκ τῆς ὑπομισθώσεως ἀπαιτήσεων. Ὁ ὑπομισθωτῆς ὅμως δύναται νὰ πληρώσῃ τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον ὑπὸ τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ, ἀπαλλαττόμενος οὕτω τῆς ἰδίας πρὸς τὸν τελευταῖον τοῦτον ὑποχρεώσεως <sup>(1)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ τὸ ἐκ τῆς μεταμισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα δύναται νὰ ληφθῇ καὶ ὑπὸ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ, ἔπεται, ὅτι τὰ ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ εἰσχομισθέντα θεωροῦνται ὑπενεχυριασθέντα καὶ εἰς τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν μέχρι τοῦ ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ ὀφειλομένου μεταμισθώματος <sup>(2)</sup>. Ἐντεῦθεν συνάγεται ὅτι τοῦ δωρεὰν ἀπὸ τὸν μισθωτὴν λαβόντος τὴν χρῆσιν τοῦ οἴκου τὰ εἰσχομισθέντα δὲν ὑπόκεινται εἰς ἀπαίτησιν ἐκ τῆς μισθώσεως <sup>(3)</sup>. Ἐπὶ δὲ ἀγρῶν ὁ πρῶτος ἐκμισθωτῆς διατηρεῖ τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνέχυρον καὶ κατὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ δι' ὅλον τὸ ποσὸν τοῦ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως μισθώματος <sup>(4)</sup>, ἐνῷ ὁ ἐγγυητῆς τοῦ

λομένου, ὁ ὑπομισθωτῆς προτείνῃ, ὅτι ἐκ προκαταβολῆς ἐπλήρωσε τὸ ὅλον ὑπομισθωμα τῷ ὑπεκμισθωτῇ; τὴν ἐκ τῆς πονηρίας ταύτης βλάβην ἠθέλησε νὰ ἀποτρέψῃ τὸ Νησγ. διὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρ. 1608, ἐκτὸς ἂν αἱ προτεινόμεναι ἐκ προκαταβολῆς πληρωμαὶ ἐγένοντο κατὰ τὸ ἐπιτόπιον ἔθος.

(1) (13. 7) 11. § 3. B. (23. 1) 11. Εἰ δώσῃ (ὁ ὀφειλέτης μου) τῷ δανειστῇ μου καὶ οὐ βούλομαι (τὴν δόσιν) δεκτὴν ἡγήσασθαι, ἐκβάλλομαι (δύλου) παραγραφῇ Π. (44. 4) 6. Βασίλ. (51. 4) 6.

(2) (13. 7) 11. § 5 B. (ΚΕ'. 1) 11 § 6. Τὰ χωρία ταῦτα καὶ μάλιστα τὸ σλόγιον τῶν Βασιλικῶν ἀποφαίνονται ταῦτο τοσοῦτον σαφῶς, ὥστε δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τοῦ προκειμένου ὑπενεχύρου· ὑπάρχουσιν οὐδὲν ἥττον ἀντιδοξοῦντες. Ἴδε τὰ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ Vangerow τόμ. 1. (τῆς ἑκτῆς ἐκδ.) σελ. 069.

(3) (20. 2) 3. πρ. B. (Κ'. 3) 3.

(4) (19. 2), 24, § 1. 53. B. (Κ'. 1) 24. 53 Οἱ μὲν τοι καρποὶ ὑπόκεινται, ὥς περ εἰ ὁ πρῶτος μισθωτὸς ἔλαθεν αὐτούς». Ἡ διαφορὰ αὕτη τοῦ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνεχύρου ἀπὸ τοῦ ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων κινήτων τοῦ ὑπομισθωτοῦ (σημ. 10) ἐξηγεῖται ἴσως ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἐπὶ αὐτῶν ἐνέχυρον ἡρτῆται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ εἰσχομίσαντος· ὅθεν αὐτός, ἔχων ἐκ τῆς μισθώσεως μόνον

μεταμισθωτοῦ πρὸς τὸν ὑπεκμισθωτὴν οὐδὲν ἑνέχεται τῷ  
πρώτῳ ἐκμισθωτῇ <sup>(1)</sup>.

Παρ' ἡμῖν τὰ εἰσκομισθέντα ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ ἐννοεῖται,  
ὅτι ὑπόκεινται μόνον ἕνεκα τοῦ καθυστεροῦντος μισθώματος  
πρὸς τὸν ὑπεκμισθωτὴν, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος, καταργήσας  
τὸ ἐνέχυρον, καθιέρωσεν ἀντ' αὐτοῦ τὸ προνόμιον, οὗ ἡ ἔκτα-  
σις ἐπὶ τῆς ὑπομισθώσεως δὲν δύναται νὰ ὑπερβαίνει τὸ δυνά-  
μει αὐτῆς ὀφειλόμενον <sup>(2)</sup>. Τὸ δὲ ἐπὶ τῶν ἀγρῶν, ἢ ἄλλων καρ-  
ποφόρων κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων καὶ ἄλλων βιομηχα-  
νικῶν καταστημάτων προνόμιον τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ  
τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, ἐμπορευμάτων καὶ τεχνουργημάτων τῶν  
κτηνῶν καὶ τοῦ προσαχθέντος ὕλικου τοῦ μεταμισθωτοῦ, ἀ-  
νάγκη νὰ περιορισθῇ εἰς τὰ αὐτὰ ὅρια, ἐντὸς τῶν ὁποίων ἴσχυεν  
ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ τὸ σιωπηρὸν ἐπ' αὐτῶν  
ἐνέχυρον τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τῶν οἰκοδομῶν καὶ μὴ  
γεωργησίμων κτημάτων, διότι οὐδὲν περὶ τοῦ ζητήματος τοῦ-

τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὑπομισθώματος καὶ τῆς εἰς ἴδιον παραθέ-  
σεων παραγομένης τυχόν ἀποζημιώσεως, ἤθελον εἶναι ἄποπτον νὰ ὑποταθῇ,  
ὅτι ἐνεχυριάζει δι' ἐλευθέρως πράξεως (τῆς εἰσκομιᾶς) τὰ κινητὰ αὐτοῦ πρὸς  
ἐξασφάλισιν ὀφειλῆς (τῆς τοῦ μισθώματος, ἢ περ ὀφείλει ὁ ὑπεκμισθωτής), ἥτις  
οὐ μόνον εἶναι ἄλλοτρία, ἀλλὰ καὶ πολλὰκις ἐντελῶς ἄγνωστος αὐτῷ· ἐνῶ τὸ  
ἐπὶ τῶν προϊόντων τοῦ ἰδίου κτήματος (καρπῶν) ἐνέχυρον τοῦ πρώτου ἐκμισθω-  
τοῦ, τὸ ἀσφαλίζει τὴν διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδέλως περιοριζομένην ἀπαί-  
τησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ πρώτου ἀγρολήπτου, δὲν ἐξαρτᾶται ἀπὸ τῆς βουλῆσεως  
τοῦ ὑπαγρολήπτου. Διὰ τοῦ ἐνεχύρου τούτου ὁ μισθωτὴς ἀσκακεῖ τὴν εὐλογον  
ἀξίωσιν τοῦ νὰ χρησιμεύσῃ τὸ τίμημα τῶν τοῦ ἰδίου κτήματος προϊόντων πρὸς  
πάντων εἰς πληρωμὴν τοῦ ἀνταλλάγματος, ἐφ' ᾧ παρεχώρησε ταῦτα εἰς τὸν  
ἀγρολήπτην, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἤθελον ἀποβῇ ἰδανικόν, ἂν  
ἤρτητο ἀπὸ τῆς βουλῆσεως τρίτου (τοῦ μεταμισθωτοῦ) νὰ περιορίσῃ αὐτὸ εἰς  
τὸ ποσόν, δι' ὅπερ ἤθελον δοῖται αὐτῷ νὰ μεταμισθώσῃ τὸ κτήμα. Ἐπὶ τῶν εἰσ-  
κομιζομένων ὅμως εἰς τὸ ἀγροτικὸν κτήμα πραγμάτων δὲν ἴσχυοσι τὰ εἰρημέ-  
να, διότι ἐπ' αὐτῶν δὲν καθιερῶνται κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς  
νόμιμον (σιωπηρὸν) ἐνέχυρον. Ὅρα περὶ τούτων Vanhoveow τόμ. 1. σελ. 967-969.

(1) (19. 2) 83. B. (Κ'. 1) 83.

(2) Ὁρα σημ. 69 καὶ ἐπ. Τὸ αὐτὸ ἴσχύει καὶ κατὰ τὸν Γαλλ. νόμον (Code  
Napoléon) ἀρθρ. 1733 καὶ Γαλλ. πολ. δικ. ἀρθρ. 830. Ἄν ὅμως ὁ μεταμισθω-  
τὴς προκατέβαλε τὸ μίσθωμα, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται πρὸς τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν,  
διότι δὲν ἔχομεν τὴν περὶ τούτου ἀντίθετον ἀρισμὸν τοῦ γαλλικοῦ νόμου C. N.  
αὐτόθι.



του δρίζει ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία, ἡ δὲ τοιαύτη λύσις αὐτοῦ συνάγεται ἐκ τῆς ἐκτεθείσης φύσεως τῆς μεταμισθώσεως· οἱ καρποὶ ὅμως ὑπόκεινται ἀπολύτως εἰς τὸ προνόμιον δι' ἅπαν τὸ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα, καὶ ἂν ὁ μεταμισθωτὴς ὀφείλῃ ὀλιγώτερον αὐτοῦ ποσόν <sup>(1)</sup>.

62. Ἡ μίσθωσις παύει· α) καταστραφέντος τοῦ πράγματος ἐκ τύχης <sup>(2)</sup>, ἢ καταστάντος τοῦ μισθωτοῦ κυρίου αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τοῦ θανάτου τῶν συμβαλλομένων <sup>(4)</sup>, ἐκτὸς ἂν συνέστη ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δεδωκώς, οὗτος δὲ ἀποδιώσῃ <sup>(5)</sup>· β) ληξάσης τῆς προθεσμίας τῆς μισθώσεως. Οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἢ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον διάρκεια <sup>(6)</sup>· ὅθεν, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσι τὴν προθεσμίαν τῆς λήξεως, ἢ διηνεκῆς διάρκεια δὲν ὑποτίθεται, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως, ἐκάτερος δὲ αὐτῶν δύναται νὰ δώσῃ πέρας εἰς τὴν μίσθωσιν, μηνύων τῷ ἑτέρῳ τὴν ἀπόφασίν του καὶ δίδων αὐτῷ ἀνάλογον προθεσμίαν ἵνα προνοήσῃ ὑπὲρ τῶν ἰδίων συμφερόντων· περὶ τῆς προθεσμίας, ἐντὸς τῆς ὁποίας γίνεται ἡ μῆνυσις καὶ ἄλλων παραπλησίων ζητημάτων, ἰσχύουσιν ἐπιτόπιοι συνήθειαι <sup>(7)</sup>, ἄλλοτε δὲ συνάγεται ἡ διάρκεια τῆς μισθώσεως ἐξ ἄλλων ἐν τῇ συμβάσει περιχομένων συμφωνιῶν <sup>(8)</sup>.

(1) Ὁρα σημ. 4. σελ. 74.

(2) (19. 2) 9 § 1. B. (Κ'. 1) 9. ἄρθρ. 1600 τοῦ Νμοχ.

(3) 9 § 6, 10. αὐτ. ἄρθρ. 1601 τοῦ Νμοχ.

(4) K. (4. 63) 10 B. (Κ'. 1) 72. E. (2. 24) § 6. ἄρθρ. 1630 τοῦ Νμοχ.

(5) (19. 2) 4. B. (Κ'. 1) 4.

(6) Πρβλ. ἄρθρ. 1600 τοῦ Νμοχ.

(7) Troplong louage 401.

(8) Code Napoléon ἄρθρ. 1739. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως πρβλ. τὰ ἄρθρ. 1622—1623 τοῦ Νμοχ. τὰ ὀρίζοντα τὸν χρόνον τῆς μισθώσεως ἐν ἑλλείψει ἰδίως περὶ αὐτοῦ συμφωνίας, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐντεῦθεν παραγομένων περιπλοκῶν. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1623 αὐτοῦ αἱ μισθώσεις αἱ ἔχουσαι προθεσμίαν, εἴτε κατὰ συμφωνίαν, εἴτε δυνάμει τῶν προηγουμένων τριῶν ἄρθρων, παύονται διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας, ἂνευ προηγουμένης μηνύσεως. Ἡ κατὰ τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον ἀνάγκη τῆς προηγουμένης μηνύσεως παράγει πλῆθος δικῶν, καθ' ὅς ἀσκήνται καὶ ἀναπτύσσεται ἡ πονηρία πρὸς βλάβην τῆς ἰδιοκτησίας. Ἐπὶ δὲ κινητῶν κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1627) ἡ μίσθωσις διαρκεῖ ἐφ' ὅσον

63. Ἐνίοτε μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως οἱ συμβαλλόμενοι ἐξακολουθοῦσι σιωπηρῶς τὴν μίσθωσιν, ἥ δὲ ἀνανέωσις αὕτη τῆς συμβάσεως ὀνομάζεται ἀναμίσθωσις (*relocatio*). Ἐννοεῖται, ὅτι αὕτη ὑπάρχει μόνον, ὅταν ὁ ἐγκύριος δυνάμενος νὰ ἐκφράσῃ βούλησιν μισθωτῆς ἐξακολουθῇ τὴν χρῆσιν, μὴ ἀντιλέγοντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ (1). Περὶ τῆς διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἀναμίσθωσεως διακριτέον μεταξὺ οἰκοδομῶν (*prædia urbana*) καὶ ἀγροτικῶν κτημάτων (*rustica*)· περὶ δὲ τῶν τελευταίων τούτων κτημάτων ὀρίζεται, ὅτι, ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἐπιμείνῃ, ἡ μίσθωσις «ἀνανεοῦται εἰς ἐκεῖνον μόνον τὸν ἐνιαυτὸν, οὐ μὴν καὶ »εἰς ὅλον τὸν λειπόμενον χρόνον, εἴγε εἰς πενταετίαν τυχὸν ἦν »ἢ προτέρᾳ μίσθωσις» (2), διότι ὁ μισθωτὴς ἀγροτικοῦ κτήματος, ἐπιμείνας εἰς αὐτὸ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ῥητῆς συνομολογηθεῖσης μισθώσεως, κατέβαλεν ἤδη τὰς ἀναγκαίας διὰ τὴν καλλιέργειαν τοῦ τρέχοντος ἔτους δαπάνας, ὅθεν τὸ καλῶς ἐννοούμενον συμφέρον ἐκατέρου αὐτῶν καὶ ἡ τῆς γεωργίας προαγωγὴ ἀπαιτοῦσι τὴν ἐπὶ ὁλόκληρον τὸ ἔτος ἀνανέωσιν. Ἐπὶ οἰκοδομῶν ὅμως «ὕπερ ὅσου χρόνου μείνῃ τις, ἐνέχεται· εἰ μὴ δῆλος χρόνος ἐγγράφως ὀρισθῇ τῇ μισθώσει». Ὅθεν κατὰ κανόνα ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν, ὅταν βουληθῇ· ὁ Οὐλπιανὸς πραγματεύεται κυρίως περὶ τοῦ χρόνου καθ' ὃν, κατὰ τὸν νόμον, διαρκεῖ ἡ σιωπηρὰ ἀναμίσθωσις, θεὶς δὲ τὸν κανόνα (ὕπερ ὅσου χρόνου μείνῃ τις ἐνέχεται) ἐπιφέρει ὡς ἐξαίρεσιν «εἰ μὴ δῆλος χρόνος ἐγγράφως ὀρισθῇ τῇ μισθώσει. Ὁ οὕτως ὀρισθεὶς δῆλος χρόνος διὰ τὴν μίσθωσιν χωρεῖ προδήλως καὶ ἐπὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀναμίσθωσεως» (3). Ὁ ἐγγράφως τῇ μισθώσει ὀρισθεὶς δῆλος χρόνος δὲν

χρόνον φθάνει τὸ συμπεφωνημένον μίσθωμα, ἢ ἐφ' ὅσον ὁ σκοπὸς τῆς χρήσεως ἀπαιτεῖ. Ἄλλως διαρκεῖ ἡ μίσθωσις μέχρις οὗ τὰ μέρη δηλώσωσιν ἐναντίαν θέλησιν διὰ μηνύσεως.

(1) (19. 2) 13 § 11. 14. B. (K'. 1) 13. 14. K. (4. 65) 16. (20. 1) 78. Ἀρμεν. (3. 8) 20.

(2) (19. 2) 13 § 11. B. (K'. 1) 13 B. (Ξ'. 19) 1. Σχόλ.

(3) B. αὐτ. ἐν τέλει. Ὁρα παρὰ Καλλιγᾶ 3. σελ. 293 σημ. 139 καὶ 140 τοὺς ἀντιδρῶντας. Καὶ τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1620) τὴν αὐτὴν ἐπὶ ἀστοκῶν κτη-

δύναται λογικῶς νὰ ἐξηγηθῇ ὡς χρόνος τῆς ἀναμισθώσεως, ὁρισθεὶς ἐγγράφως διὰ τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος, οὔτε τὸ «εἰ μὴ δῆλος κλπ.» νὰ ἀναφερθῇ εἰς τὰ ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν κτημάτων ἰσχύοντα (εἰς ἓνα ἐνιαυτὸν ἀνανεοῦται ἡ μίσθωσις). Τίς ὁ λόγος, ὁ δικαίων ἡμᾶς νὰ ὑπαγάγωμεν τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δευτέρου κανόνος εἰς τὸν πρῶτον, δι' ἄλλο εἶδος κτημάτων, καθιερωθέντα κανόνα; Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην, ἥς τὸ ἀποτέλεσμα, ἂν καὶ δὲν συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τοιούτων συμβάσεων, δὲν εἶναι ὅμως παράλογον, ἀποδέχονται οἱ πλείστοι ὡς μόνην ὁρθὴν, αὐτὴν δὲ καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία (1).

64. Ἡ μίσθωσις παύει, ὅταν τὸ πρᾶγμα ἐκποιούμενον περὶέλθῃ διὰ παραδόσεως εἰς ἄλλον κύριον (2), μὴ ὑποχρεωμένου τοῦ μισθωτοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ τοῦ νέου κυρίου (3), διότι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται μὲν νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν νέον κύριον τὰς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεις του περὶ τοῦ μισθώματος, ἢ περὶ ἀποζημιώσεως, οὐδέποτε ὅμως καὶ δλόκληρον τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐνοχικὴν μετὰ τοῦ μισθωτοῦ σχέσιν· ἡ σχέσις αὕτη, καθὼς σύμπλεγμα ἀδιάσπαστον ἀμοιβαίων ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων καὶ ὑποχρεώσεων, δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως (Ἐν. Δικ. τόμ. 3 σελ. 25)· ὁ ἕτερος τῶν μετεχόντων τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, ἂν ἡδύνατο δι' ἐκχωρήσεως νὰ καταστήσῃ ἄλλον εἰδικὸν αὐτοῦ διάδοχον κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην, ἥθελεν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ μεταβιβάξῃ μονομερῶς (χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ ἑτέρου ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει διατελοῦντος) εἰς ἄλλον καὶ τὰς ἐν τῇ σχέσει ἐκείνῃ περιεχομένας

μάτων δέχεται λύσιν, ἀλλὰ μετὰ τοῦ εὐλόγου περιορισμοῦ, ὅτι ἡ σιωπηρὰ ἀναμίσθωσις δὲν διαρκεῖ ὑπὲρ τὸ ἔτος, ἀλλ' ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων καλλιεργουμένων κατὰ μακροτέραν τοῦ ἔτους περίοδον, καὶ ἡ ἀναμίσθωσις, ἡ σιωπηρὰ, διαρκεῖ ἐπὶ τοσούτον χρόνον, ὅσος ἀπαιτεῖται, ὅπως ἀπᾶς τοῦλάχιστον ὁ μισθωτὴς καρπωθῇ τὸ ἔλθον κτῆμα. Πρὸλ. ἄρθρ. 1624 τοῦ Νησχ.

(1) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 125 καὶ 165 (1850).

(2) (7. 1) 39 § 1. Κ. (4. 65) 9. (19. 2) 25 § 1. 32. Β. (Κ. 1) 25. 31. 71. (30.) 120 § 2. Ἀρμεν. (3. 8). 38.

(3) (19. 2) 32. Β. (Κ. 1) 31.

ιδίας ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ὑποχρέου ἀντιβαίνει ἀντικρου εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καθ' ἣν ὁ δικαιούχος συνάπτων τὴν ἐνοχὴν μεθ' ὀρισμένου προσώπου ἔννοει, ὅτι τοῦτο θέλει ἐκπληρώσει αὐτήν· ἡ δὲ χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ δικαιούχου μεταβολὴ τοῦ προσώπου ἐκείνου, ἀναγκάζουσα αὐτὸν νὰ δεχθῇ ἄλλον, ἴσως ἀναξίβηχρον ἢ δύστροπον ὀφειλέτην, ἤθελε ματαιώσῃ τὴν προσδοκίαν τοῦ δικαιούχου ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καὶ ἀναιρέσει τὴν ἀσφάλειαν τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων <sup>(1)</sup>.

Ἀλλ' ὁ ἐκμισθώσας καὶ ἀφοῦ δι' ἐκποιήσεως μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τοῦ μισθωθέντος, ὥστε, μὴ συμφωνήσας μετὰ τοῦ νέου κυρίου νὰ ἀνεχθῇ οὗτος τὸν μισθωσάμενον, ἐνάγεται ὑπὸ τούτου εἰς τὸ διαφέρειν <sup>(2)</sup>, εἰ δὲ καὶ συνεφώνησε μετὰ τοῦ νέου κυρίου ὑπὲρ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς χρήσεως, ἀμφισβητεῖται ἐὰν ὁ μισθωτὴς δύναται, δυνάμει τῆς συμβάσεως ταύτης, νὰ ἐνάξῃ τὸν νέον κύριον ἐπὶ ἐξακολουθήσει τῆς μισθώσεως, ἢ ν' ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τὴν περὶ ἐξώσεως ἀγωγὴν. Δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἔχει ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγὴν καὶ ἐνστασιν κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἂν ἡ σύμβασις τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ μίσθωσις συνήφθῃ μεταξὺ τῶν τριῶν τούτων, οἵτινες ἔχουσι συμφέρον εἰς τὴν προκειμένην νομικὴν σχέσιν· τοιαύτη μάλιστα σύμβασις ὑποτίθεται, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου γενομένων ἐκποιήσεων <sup>(3)</sup>. Πείθομαι ὅμως, ὅτι καὶ ἐκ τῆς μεταξὺ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ τρίτου κυρίου γενομένης τοιαύτης συμβάσεως ἀποκτᾷ ὁ μισθωτὴς, καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως, ἀγωγὴν καὶ ἐνστασιν κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου πρὸς ἐξακολουθήσιν τῆς μισθώσεως, διότι ὁ ἐκμισθωτὴς συνάπτει αὐτὴν κυρίως ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ μισθωτοῦ, ὡς διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων αὐτοῦ, ὅθεν οὗτος, ἐγκρίνων βραδύτερον τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ

(1) Mühlenbruch Cession § 27 σελ. 306—311 τῆς τρίτης ἐκδόσεως.

(2) (19. 2) 23 § 1. 32. B. (K'. 1) 23. 31.

(3) (49. 14) 30.

ἄνευ ἐντολῆς συναφθεῖσαν σύμβασιν, μεταβάλλει εἰς ἀντιπρόσωπον αὐτοῦ τὸν ἐν ἀρχῇ μὴ ἐκπροσωποῦντα αὐτὸν συμβαλλόμενον (τὸν ἐκμισθωτὴν), εἶδομεν δὲ ἀλλαχοῦ, (§ 119 ἀριθ. 2 τόμ. 1. σελ. 121 § 123 II. Β.) ὅτι ἡ δι' ἀντιπροσώπου συναφθεῖσα σύμβασις, καὶ ἂν ὁ ἀντιπρόσωπος συνῆψεν αὐτὴν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, παράγει ὑπὲρ ἢ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ὀφείλιμον ἀγωγὴν (1).

Ὁ ἐκμισθωτὴς, προνοήσας περὶ τῆς διατηρήσεως τῆς μισθώσεως ἔχει ὥς καὶ πρότερον τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς μισθώσεως κατὰ

(1) Τὴν ὑπὲρ τοῦ τρίτου (ἐκπροσωπούμενου) ἀγωγὴν, ἣν ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ ὁ ἀντιπρόσωπος, καὶ ἧτις κινεῖται ὡς ὀφείλιμος καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως Β. (II'. 2) 1 § 9'. κατὰ τοῦ τρίτου Β. (II'. 2) 19. Ὅρα καὶ τὰ χωρία τῆς 1 σημ. τοῦ § 119. τόμ. 1. σελ. 117. Ὁ Καλλιγᾶς φαίνεται ἀμφιβάλλον περὶ τῆς ἐρθότητος τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, τόμ. II σελ. 294, τοῦλάχιστον, παρατιθέμενος τὴν ὑπὲρ αὐτῆς δόξαν τοῦ συντάκτου τῆς ἐν τῇ Θέμιδι πραγματείας τόμ. 4 σελ. 404 (ὅστις ἔμως δὲν αἰτιολογεῖ αὐτὴν ἀποχρώντως), ἀπέχει νὰ ἐκφράσῃ ἰδίαν περὶ τούτου γνώμην.

Τὰ περὶ τῆς λύσεως τῆς μισθώσεως διὰ τῆς εἰς τρίτον ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος ὑπὸ τοῦ παρ' ἡμῖν δικαίου ὀριζόμενα, συνάγονται μὲν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων καὶ τῆς περιορισμένης ἰσχύος τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, πολλὰ ἔμως καὶ σπουδαῖα συμφέροντα πάσχουσιν ἐνίοτε ἐκ τοιούτων λογικῶς ἐρθῶν δογμάτων, ἰδίως τὰ τῶν ἀγροληπτῶν καὶ τῆς γεωργίας ἐν γένει. Πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου τὸ Νημοχ. ἀκολουθοῦν τὸν γαλλ. νόμον ὀρίζει (ἄρθρ. 1634—1636) τὰ περὶ τοῦ θέματος τούτου ὡς ἑξῆς.

Ἐπὶ τῆς εἰς τρίτον ἐκποιήσεως τοῦ μισθωμένου ἀκινήτου, ἡ τῆς παραχωρήσεως ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἀποκλείοντες τὴν χρῆσιν τοῦ ἀκινήτου ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ, ὁ νέος κτήτωρ, ἐν ἁλλείψει ἀναντίας συμφωνίας ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει, ὀφείλει ν' ἀναγνωρίσῃ τὴν μίσθωσιν, δὲν αὕτη ἀποδεικνύεται δι' ἐγγράφου ἔχοντες βεβαίαν χρονολογίαν· ἀλλ' αἱ ὑπὲρ τὸ ἔτος ἀπὸ τῆς ἐκποιήσεως προκαταβολαὶ τοῦ μισθώματος πρὸς τὸν ἐκποιήσαντα δὲν ὑποχρεοῦσι τὸν νέον κτήτορα. Ἐὰν ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει ὑπάρχῃ ἡ πρὸς μισθωτὴν μνημονευθεῖσα ἐναντία συμφωνία, δὲν ὀρίσθῃ δὲ τί περὶ ἀποζημιώσεως τοῦ μισθωτοῦ, αὕτη ῥυθμίζεται ὡς ἑξῆς. Ἐπὶ ἀστοκῶν κτημάτων ἢ τοῦ μισθωτοῦ ἀποζημιώσεις συνίσταται εἰς τὴν πληρωμὴν ποσοῦ ἴσου πρὸς τὸ ἐνοίκιον τοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 1635 ὀριζομένου (ἐνδὲς μηνὸς ἢ τριῶν μηνῶν) πρὸς ἐκκένωσιν χρόνου, ἀλλ' ἐπὶ ἐργοστασίων, ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων ἀπαιτούντων μεγάλας καταβολὰς, ἡ ἀποζημιώσεις ὀρίζεται διὰ πραγματογνωμόνων, τέλος ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ἡ ἀποζημιώσεις συνίσταται εἰς τὸ τρίτον τοῦ μισθώματος τοῦ ὑπολοίπου τῆς μισθώσεως χρόνου.

Ὁ νέος κτήτωρ, ὁ ἔχων τὸ δικαίωμα νὰ ἀποπέμψῃ τὸν μισθωτὴν ὀφείλει νὰ



τοῦ μισθωτοῦ, δύναται δὲ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν νέον κύριον, ἵνα λάβῃ οὗτος τὸ μίσθωμα, παρέχων τὴν χρῆσιν.<sup>(1)</sup>

65. Μονομερῶς δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν ὁ μὲν ἐμισθωτής·

1) εἰ εἰς ἰδίαν χρεῖαν ἀναγκαῖαν δέσεται τοῦ πράγματος· ἢ

2) ἐπισκευάσαι βούλεται ἐξ ἀπαραιτήτου ἀνάγκης· ἢ

3) ὁ μισθωτὴς κακῶς αὐτῷ κέχρηται.<sup>(2)</sup> ἢ

4) ἐπὶ διετίαν μὴ καταβάλλῃ τὸν συνομολογηθέντα μισθωτικὸν κανόνα (τὸ μίσθωμα)<sup>(3)</sup>.

ὁ δὲ μισθωτής, ἂν

1) δὲν παραδίδῃται αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, ἢ δὲ ἀνάγκη, ἣν ἔχει αὐτοῦ, δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολὴν.<sup>(4)</sup> ἢ

2) τὸ πρᾶγμα πάσχη οὐσιώδη ἑλλειψιν, ἧς ἡ θεραπεία δὲν δύναται νὰ γενῇ ἐν βραχεὶ.<sup>(5)</sup> ἢ

3) ἀπειλῇται σπουδαῖος κίνδυνος ἐκ τοῦ πράγματος εἰς τὸν μισθωτὴν, π. χ. ἡ αἰκοδομὴ ᾗναι ἐτοιμόρροπος.<sup>(6)</sup> ἢ

ἐλδοποίησιν αὐτὸν πρότερον περὶ τούτου, ἐπὶ βραχυτέρας τῶν 6 μηνῶν μισθώσεως πρὸ ἐνὸς μηνός, ἐπὶ δὲ μακροτέρας, πρὸ τριῶν μηνῶν, ἐπὶ δὲ ἀγροτικῶν κτημάτων τοῦλάχιστον πρὸ ἐνὸς ἔτους, οὕτα δύναται ν' ἀποπεμφθῇ ὁ μισθωτής, πρὶν ἢ καταβληθῇ αὐτῷ ὑπὸ τοῦ νέου κτήτορος, ἢ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἢ πρὸ μικροῦ εἰρημένη ἀποζημίωσις.

Τὰ ἐν ταῖς ἀρθροῖς 1631—1636 ὁρισμένα ἀρχαῖοις, ἂν ἡ μίσθωσις δὲν ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν, ἐπιφυλαττομένου τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος.

Περὶ τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων, εἰς τὰ ἔδωκαν ἀφορρὴν οἱ ἐρισμαῖοι οὗτοι πρὸλ. Dalloz Louage αρ. 482—524.

(1) Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 293 σημ. 149.

(2) Β. (Κ'. 1) 63. Ἀρμεν. (3. 8) 35. Π. (4. 63) 3.

(3) Διότι καὶ Νεαρ. 120 Κεφ. 8.

(4) (19. 2) 24 § 4. 60 πρ. Β. (Κ'. 1) 24. 60. ἀρθρ. 1628 τοῦ Νμσχ. Διὰ τὴν μὴ ἐκπλήρῳσιν οὐσιώδους ὑποχρέωσως· ἀρθρ. 1611 τοῦ Νμσχ.

(5) 23 § 2 αὐτ. Βασιλ. 23 (21. 1) 49. Κ. (4. 5) 4. Ἡ μακρὰ, μάλιστα μεταξὺ τῶν ἀρχαίων νομοθετῶν, συζητήσις, ἔνν ὁ φόβος τῶν φασμάτων, τὰ τὰ ὅποια προτινέει ὁ ἐνοικιαστής, ὅτι ὑπάρχουσιν ἐν τῇ οἰκίᾳ, ᾗναι λόγος λύσεως τῆς μισθώσεως ἀποβαίνει τὴν σήμερον ματαία, τοῦλάχιστον παρ' ἡμῖν, διότι οὐδέποτε τοιοῦτον ζήτημα ἀνεφάνη ἐν Ἑλλάδι· ἄλλως τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λυθῇ ἀπορατικῶς. Ἰδε Glück τόμ. 17 σελ. 480. Troplong louage 197. Καλλιγὰ 3. σελ. 293 σημ. 133.

(6) (19. 2) 27 § 1 Β. (Κ'. 1) 27. (39. 2) 28.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

4) ὁ ἐκμισθωτὴς ἐπιχειρῇ ἐπαχθεῖς ἐπισκευὰς <sup>(1)</sup>, ἢ ὁ γεί-  
των κλείη διὰ καινοτομιῶν τὸ φῶς <sup>(2)</sup>.

Αἱ λοιπαὶ ἀμοιβαῖαι ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων συνά-  
γονται ἐκ τε τῶν εἰδικῶν ὁρισμῶν τοῦ συμβολαίου καὶ ἐκ τῆς  
ἀρχῆς, ὅτι ἐκάτερος ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ἐξ ἰδίου  
πταίσματος προσγενομένης τῷ ἐτέρῳ ζημίας <sup>(3)</sup>.

6) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

66. Ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν ἐπιχειρεῖ καὶ περατοῖ αὐτὴν ἐγκαί-  
ρως. Ὁφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ ἔργον αὐτοπροσώπως;

67. Ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παραχρῆμα  
τὴν ἐκτέλεσιν, ἐὰν ὁ χρόνος τῆς ἐκτελέσεως δὲν ὠρίσθῃ διὰ τῆς συμβά-  
σεως. Ἐὰν πρόκηται νὰ περατωθῇ ἔργον: πῶς ρυθμίζεται τὸ ζήτημα τοῦ  
χρόνου τῆς περατώσεως;

68. Εὐθὺνὴ τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας. Εἰς τίνα  
ἀνήκει ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως; Τίς παρέχει τὸ ὕλικόν  
καὶ τὰ ἐργαλεῖα; Δοκιμασία (probatio) τοῦ μισθώσαντος. Εἰς τίνας βάρους  
εἶναι οἱ ἐπὶ τῆς ἐργασίας τυχόν ἐπιβεβλημένοι φόροι;

69. Ἀπειρία τοῦ τεχνίτου. « Ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ ». Εὐθὺνὴ  
τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν. Κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον ἐκτείνεται  
αὕτη εἰς πάντας τοὺς ἐργολάβους οἰκοδομῶν. Διάταγμα τῆς 41 Σεπτεμ-  
βρίου 1850.

70. Πότε ὀφείλεται ὁ μισθός;

71. Ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας, ἢ τῆς ἀπλῆς ὑπηρεσίας: πῶς ρυθμίζεται ἡ  
εὐθὺνὴ διὰ τὴν ἐκ τύχης, ἢ δι' ἄλλον λόγον ἀποτυχίαν τοῦ ἔργου, ἢ παρά-  
λειψιν τῆς ὑπηρεσίας;

72. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ὑπηρεσίας: ὁποῖα τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τῷ  
μισθωτῇ, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι τὴν ἐργασίαν συμβάντος τυχαίου κωλύ-  
ματος;

Τὸ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ συμβάν τοιοῦτον κώλυ-  
μα ἀναιρεῖ πάντοτε τὸ ἐπὶ τοῦ μισθώματος δικαίωμα: τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως  
τοῦτο δὲν συνεπάγεται ἀπολύτως καὶ ἡ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ὑπηρεσίας  
τοιαύτη ἀδυναμία. Διὰ τί;

(1) (19. 2) 27 πρ. Β. (Κ'. 1) 27.

(2) 25 § 2 αὐτ.

(3) Ε. (3. 24) § 5 (19. 2) 9 § 3. 11 § 3. 13 § 1. 40. 48 § 4. (80 17)  
23. Β. (Β'. 3) 23.

73. Τέλος τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. Αἱς τῆς προθεσμίας. "Αν δὲν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας;

74. Χωρὶον τοῦ Ἀρμενοπούλου περὶ λύσεως ἐργολαβίας ἐπὶ ὑπερόγκου βλάβης.

75. Θάνατος τοῦ ἐκμισθώσαντος τὴν ἐργασίαν.

66. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως τῆς ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ νὰ περατώσῃ αὐτὴν ἐγκαίρως, μεταχειριζόμενος ὡς συνετὸς οἰκογενειάρχης τὸ πρὸς περάτωσιν αὐτῆς δοθὲν αὐτῷ ὑλικόν. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὸ ἔργον, ἢ δύναται νὰ ἐκτελέσῃ αὐτὸ καὶ δι' ἄλλων, λύεται κατὰ τὴν ῥητῶς, ἢ ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τοῦ ἔργου, σιωπηρῶς ἐκπεφρασμένην βούλησιν τῶν συμβαλλομένων. Ἐὰν ἡ ἐργασία δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἐπίσης ἀκριβῶς παρὰ παντὸς ἐργάτου, ὅτε ὁ μισθωτὴς ἀποβλέπει εἰς τὴν ἀτομικὴν δεξιότητα τοῦ τεχνίτου, εἰς ἃν ἀνέθετο τὸ ἔργον, π. χ. ἐπὶ τῆς ζωγραφίσεως δωματίων (ἐὰν, ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ἐργασίας, αὕτη δύναται νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς μισθώσεως), ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἐργασίαν, τότε δὲ μόνον ἀντικαθίστησιν ἀκινδύνως ἄλλον, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι κατ' οὐδὲν προσβάλλεται τὸ συμφέρον τοῦ μισθωτοῦ, ἐκτελουμένης τῆς ἐργασίας ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου (1). ἔχει δὲ καὶ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ προσηκούσῃ ἐκτελέσει, ἂν καὶ ἡ σύμβασις ἀφορᾷ τὰς ὑποθέσεις τοῦ πρώτου μισθωτοῦ, διότι, ὡς ἐκ τῆς μετὰ τοῦ τελευταίου τούτου συμβάσεως, ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν (2). Ἐὰν δὲ ἡ ἐργασία ᾗται ταιαύτη, ὥστε εἶναι ἀδιάφορον τίς ἐκτελεῖ αὐτήν, διότι ὁ μισθὸν εἰς μόνον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἀποβλέπει (*potius enim opus ipsum, quam artificem spectamus*), ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ἀδιστάκτως νὰ ἐκτελέσῃ καὶ δι' ἄλλου (ὑπεκμισθωτοῦ) τὴν ἐρ-

(1) (46. 3) 31. Β. (ΚΣΤ'. 8) 31. (12. 6) 26 § 12. Β. (ΚΑ'. 6) 26. συνδ. μετὰ τῶν (45. 1) 97 § 1. (17. 1) 8 § 6. Β. (ΙΔ'. 1) 8. ἢ ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ αὐτοπροσώπως παροχὴ τῆς ὑπηρεσίας εἶναι ὁ κανὼν κατὰ τὸ γρ. α. (ἄρθρ. 1658), ἐκτὸς ἂν ὠρίσθῃ ἄλλο τι, ἢ συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων ὑπὲρ ὅπου κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ ἡ διάταξις πρὸς τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.

(2) (45. 1) 38 § 2.

γασίαν, εὐθύνεται ὁμοως, εἴαν οὗτος, εἴτε δι' ἀπειρίαν, εἴτε δι' ἑλλειψιν ἐπιτηρήσεως, δὲν ἐκτελέσῃ αὐτὴν προσηκόντως, διότι καὶ ἑκατέραν περίπτωσιν τὸ πλημμελὲς τοῦ ἔργου προέρχεται ἐκ τῆς ἀμελείας τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ (1).

67. Μὴ ὁρισθέντος διὰ τῆς συμβάσεως τοῦ χρόνου, καθ' ὅν θέλει ἐκτελεσθῇ ἡ ἐργασία, ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων διακαίουται ὡς ἀπαιτήσῃ παραχρῆμα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως· εἴαν δὲ ἡ ἐργασία σκοπὸν ἔχῃ τὴν κατάρτισιν ἔργου (ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, κατασκευὴν ἐνδύματος, ἢ ἐπίπλου κλπ.), ὁ ἀναδεξάμενος αὐτὴν δικαιούται νὰ ζητήσῃ νὰ ὁρισθῇ ἐπιεικῶς ὁ πρὸς περάτωσιν τοῦ ἔργου ἀναγκαῖος χρόνος (2). εἴαν δὲ ὁ ὁρισθεὶς χρόνος ᾗναι τοσοῦτον βραχύς, ὥς ἡ ἐντὸς αὐτοῦ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου ἀποβαίῃ ἀδύνατος, ἀδοκεῖ συμπεφωνεῖσθαι, ἵνα ἐν τοσοῦτῳ διαστήματι περαιωθῇ τὸ ἔργον, οὗ δίχα οὐκ ἡδύνατο κατασκευάζεσθαι, ὅθεν τοσοῦτον δίδεται διάστημα πρὸς κατασκευὴν, ὅσον ἂν ὀρίσῃ ἀνὴρ ἀγαθὸς (ἐπιεικὴς ἐμπειροτέχνης) (3). Κατασφραγέντος δ' ἐκ τύχης τοῦ ἐκτελεσθέντος μέρους τοῦ ἔργου, ἡ συνομολογηθεῖσα προθεσμία ἄρχεται ἐκ νέου, ὅθεν δὲν περιορίζεται ὁ ἐκμισθωτῆς ἐντὸς τοῦ ὑπολιπομένου μέρους αὐτῆς (4).

68. Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ τῆς ἐργασίας, λόγῳ τῆς ποιότητος αὐτῆς, διακριτέον, ἂν ὁ μισθώσας ἐπεφυλάχθῃ τὴν διεύθυνσιν τῶν ἐργασιῶν κατὰ τὰ καθ' ἑκάστα, ἢ ἀνέθηκεν εἰς τὸν ἐργολάβον νὰ φθάσῃ εἰς τὸ σκοπούμενον ἀποτέλεσμα, ἂν αὐτὸς κρίνῃ τρόπον. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐκμισθωτῆς ἐν μόνον ὀφείλει· ν' ἀκολουθήσῃ ἀκριβῶς τὰς ὁδηγίας τοῦ μισθωτοῦ τῶν ὑπηρεσιῶν, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ εἶναι μὲν ἐλεύθερος νὰ ἐνεργήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐνέχεται ὁμοως, εἴαν τὸ ἀποτέλεσμα δὲν ᾗναι τὸ προσηκόν, εἴτε εἰς μισθὸς ὠρίσθῃ διὰ

(1) (19. 2) 23 § 7 (20. 1) 23 § 7. (14. 3) 8 § 10. B. (III'. 1) 8 καὶ 6

(2) (43. 1) 14. 137 § 3.

(3) (19. 1) 39 § 1. B. (K'. 1) 58. Ἄκυρος δὲ ἦτον ἡ ἐπερώτησις ἢ ὀρί-  
ζουσα χρόνον, ἐντὸς τοῦ ὁποίου ἦτον ἀδύνατος ἡ περάτωσις (44. 7) 31. B.  
(NB'. 1) 30. (13. 4) 2 § 6. B. (KΔ'. 9) 2. E. (3. 13) § 3.

(4) (43. 1) 13.

τὸ ὅλον, εἴτε ἡ ἐργασία πληρόνεται κατὰ λόγον (π. χ. κατὰ μέτρον) τῆς προόδου, ἢ κατὰ χρονικά διαστήματα (π. χ. καθ' ἡμέραν) (1).

Περαιτωθέντος δὲ τοῦ ἔργου ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν, ἐκτὸς ἂν οὗτος ρητῶς ἀνέθετο εἰς τρίτον τὴν δοκιμασίαν, ὅτε ὁ τρίτος κρίνει περὶ τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας· ἀλλ' ἡ κρίσις αὕτη πρέπει νὰ συνάδῃ πρὸς τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (*arbitrium boni viri*), ὅθεν ὁ ἀναδεξάμενος τὴν ἐργασίαν οὐδόλως ὀφείλει νὰ παραδεχθῇ αὐθαίρετον ἀποδοκιμασίαν (2). Ἡ δὴλωσις τοῦ μισθωτοῦ, ὅτι καλῶς ἔχει ἡ ἐργασία, γενομένη καὶ σιωπηρῶς, παραδεχομένου αὐτοῦ τὸ ἔργον χωρὶς ἀντιρρήσεως, καλεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου δοκιμασία (*probatio, approbatio*). Ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης, τὴν ἐργασίαν ὑποχρεοῦται νὰ παράσχῃ ὁ ἐκμισθωτής, τὰ πρὸς ταύτην ἀναγκαῖα ἐργαλεῖα καὶ τὸ πρὸς κατασκευὴν τοῦ ἔργου ἀπαιτούμενον ὕλικὸν παρέχονται ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ (3), εἰάν δὲν ὀρίξῃ ἄλλως περὶ τούτου ἡ σύμβασις (4), ἡ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Δοθέντων δὲ ἀμέσως εἰς τὸν ἐργολάβον τῶν ἐργαλείων, δι' ὧν ἐκτελεσθήσεται ἡ ὑπηρεσία, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μίσθωσιν πραγμάτων καὶ ἐκμίσθωσιν ὑπηρεσίας· οἱ δὲ ἐπὶ τῆς χορηγίας τῶν υπηρεσιῶν φόροι εἶναι εἰς βάρος τοῦ ὑπηρετοῦντος, ἂν αἱ υπηρεσίαι ὑπέκειντο εἰς τοὺς φόρους τούτους, ὅτε συνωμολογήθη ἡ μίσθωσις αὐτῶν (5).

Ὁ εἰς δύο συγχρόνως ὑποσχεθεὶς ὑπηρεσίαν «ἐκείνῳ ποιέσθαι τὸ ἱκανὸν χρὴ κατὰ πρώτην τάξιν, ᾧ προτέρῳ ἐμίσθωσας» (6) δι-

(1) (19. 2) 51 § 1. B. (Κ'. 1) 80 καὶ Σχόλ.

(2) B. (Κ'. 1) 35 Σχόλ. Κυρίλλου· ἕως οὗ συμφησιῶν (19. 2) 24. πρ. 36. 37. 51 § 1. 62. B. (Κ'. 1) 24. 35. 36. 51. 62.

(3) Ἀρμεν. (3. 8) 40. «Ἐάν δὲ ἀπορία ὕλης . . . τοῦ ἐργοδοτήσαντος ὑπέρθεσις γένηται, μὴ χορηγομένων τῶν ἀρμεζόντων τῷ τεχνίτῃ πρὸς τὴν τοῦ ἔργου περὶλῶσιν» κλπ.

(4) Ἰδε περὶ τοιούτων συνωμολογήσεων (19. 2) 22 § 2. 30 § 3. B. (Κ'. 1) 22. 30. Ἡ τοιαύτη δὲ πρὸθεσις συνάγεται ἐκ τοῦ ποσὸς τῆς ἀντιμισθίας.

(5) (19. 2) 60 § 8. B. (Κ'. 1) 60.

(6) (19. 2) 26. B. (Κ'. 1) 26.



καιούται ὅμως ὁ δεύτερος εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν παρακαίρως προσφέρεται αὐτῷ ἡ ὑπηρεσία. Ἡ παράβασις τῆς ὑποχρέωσης τοῦ ἐκμισθώσαντος τὴν ὑπηρεσίαν, εἴτε διὰ τὴν ἐντελῶς παραλειφθεῖσαν, εἴτε διὰ τὴν κακῶς γενομένην ἐκτέλεσιν, δίδει χῶ-  
ραν εἰς ἀποζημίωσιν <sup>(1)</sup>.

69. Ἡ ἀπειρία δὲν δικαιολογεῖ τὴν κακὴν ἐκπλήρωσιν, διότι ὁ ἐπὶ ἀνταλλάγματι ὠρισμένην ὑποσχόμενος ἐργασίαν ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐξετάσῃ τὴν πρὸς ταύτην ἰδίαν ἱκανότητα <sup>(2)</sup>· ὅθεν «ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ», συνεπαγομένη τὰ αὐτὰ ἀποτε-  
λέσματα, ὅσα καὶ ἡ κουφότης, ἢ ἡ κακὴ προαίρεσις <sup>(3)</sup>. Ὀφεί-  
λεται δὲ ἡ ἀνωτάτη ἐπιμέλεια <sup>(4)</sup>, ἥ ἡ παραμέλησις, εἴτε ἐν  
ἀρχῇ, εἴτε κατὰ τὴν διάρκειαν, εἴτε μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ  
ἔργου <sup>(5)</sup> (ἰδίως περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ ἐξεργασθέντος πράγμα-  
τος μέχρι τῆς παραδόσεως εἰς τὸν ἐργοδότην) <sup>(6)</sup>, ὑποχρεοῖ τὸν  
ἐργολάβον εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν.

Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν ὥρισαν  
οἱ αὐτοκράτορες τὰ ἑξῆς· «Ὁ δημοσίῳ ἔργῳ ἐπιστάς, ἤτοι χρέ-  
»ματα λαβὼν ἐπὶ τῷ κτίσαι, κρατείσθω μετὰ τῶν κληρονόμων  
»αὐτοῦ ἐπὶ ἔτη δεκαπέντε, ἵνα εἰ διὰ τὴν σαθρότητα τοῦ ἔργου  
»τίποτε συμβῇ (οὐ μὴν τυχηρῶς), ἐκ τῆς οὐσίας αὐτοῦ τοῦτο  
»γένηται» <sup>(7)</sup>. Ὁ Ἀρμενόπουλος περιέχει περὶ τοῦτου διάταξιν  
περιορίζουσαν τὴν ἀνωτέρω εὐθύνην ἐπὶ τῶν λιθοκτίσεων εἰς δέκα  
ἔτη, ἐπὶ δὲ τῶν ἐμπήλων (κατασκευασμάτων) εἰς ἑξ, ἐπιβάλ-  
λουσιν ὅμως αὐτὴν εἰς πάντα ἐργολάβον <sup>(8)</sup>· τάττει δὲ καὶ  
σωματικὰς ποινὰς εἰς τοὺς παραβάτας τῆς διατάξεως, ἅμα δὲ

(1) Κ. (4. 65) 14. 22. (19. 2) 60 § 3. Β. (Κ. 1) 60' (13. 4) 2 § 7. Β. (ΚΔ'. 1) 2. Ἀρμενοπ. (3. 8) 13. 18 καὶ 19.

(2) (19. 2) 9 § 5. Β. (Κ'. 1) 9.

(3) 13. πρ. § 2 καὶ 5. 23 § 7. αὐτ. Β. 13. 23. αὐτ.

(4) 23 § 7. αὐτ. Β. 23 § 7'. Εστέρηται δὲ ἀμελείας, εἰ πάντα γέγονεν, ἅπερ ἐπιμελέστατός τις ἔπραττε. Ἀρμενοπ. (3. 8) 26.

(5) (19. 2) 13. 40. 41. Β. (Κ'. 1) 13. 19. 40. (9. 2). 27 § 29. Β. (ΝΓ'. 2). 27.

(6) (19. 2) 9 § 5. 13. 23 § 7. Ε. (4. 1) § 15 Ἀρμενοπ. (3. 8) 28.

(7) Β. (ΝΗ'. 12) 8. Π. (8. 12) 8.

(8) Ἀρμενοπ. (3. 8) 44.

καὶ εἰς τοὺς ἐργολάβους, τοὺς ἀπληστίαι, ἢ κακουργία καταλιπόντας τὸ ἔργον, ὃ ἐξελάβοντο (1). ἀλλ' αἱ ποιναὶ αὗται ἀργούσι παρ' ἡμῖν. Αἱ ὑποχρεώσεις τῶν ἐργολάβων δημοσίων ἔργων ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ ἀπὸ 11 Σεπτεμβρίου 1850 Β. Διατάγματος. Εἶναι ὁμολογούμενον, ὅτι ἡ ἀκριβὴς καὶ δικαία ρύθμισις τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν ἐργολάβων δημοσίων ἔργων (δδῶν, γεφυρῶν, διωρύγων, λιμένων ἀποξηράνσεως ἐλῶν, κλπ.) συντελεῖ οὐσιωδῶς εἰς τὴν ἐμφύχωσιν τοιούτων ἐπιχειρήσεων, ἀφ' ὧν ἐξαρτᾶται, οὐ μόνον ἡ αὐξησις τοῦ δημοσίου καὶ τοῦ ιδιωτικοῦ πλούτου, ἀλλὰ καὶ αὕτη ἡ παγίωσις τῆς δημοσίας ἀσφαλείας καὶ ἐν γένει ἡ πρόοδος τοῦ πολιτισμοῦ· ἐντεῦθεν πρόδηλος εἶναι ἡ σπουδαιότης τοῦ διατάγματος τούτου, ἀλλ' ἡ λεπτομερὴς ἐρμηνεία καὶ ἀνάπτυξις τῶν ὁρισμῶν αὐτοῦ ἀνάγεται εἰς τὸ διοικητικὸν δίκαιον. Παρατηροῦμεν μόνον ἐν παρόδῳ, ὅτι οἱ ὁρισμοὶ τοῦ εἰρημένου διατάγματος εἶναι πολλαχῶς ἐλλειπτεῖς, ὥστε ἀμφιβάλλομεν, ἐὰν ἐπιτυχάνῃ τοῦ σκοποῦ, ὃν προτίθεται (2).

(1) Ἀρμενοπ. (3. 8) 41.

(2) Π. χ. Αἱ περὶ ἐγγυήσεως τοῦ ἐργολάβου διατάξεις (ἄρθρ. 1 καὶ 2) δὲν ἐρίζουσιν ἀκριβῶς τὸ εἶδος τῆς ἐγγυήσεως καὶ τὸν τρόπον, καθ' ὃν ἐξελέγχεται τὸ ἀξιώχρεον αὐτῆς, ἐνῷ ταῦτα πάντα κανονίζονται λεπτομερῶς κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον. (ἄρθρ. 10 τοῦ γαλλικοῦ διατάγματος τῆς 10 Μαΐου 1820 ἄρθρ. 12. τοῦ Cahier des charges).

Ἡ ἐξουσία τοῦ Νομάρχου, ἡ ἐν τῷ 16 ἄρθρῳ ἐριζομένη, ἀναγνωρίζεται μὲν καὶ ὑπὸ τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἀλλ' ἐν Γαλλίᾳ ἡ ἀπόφασις τοῦ Νομάρχου χρήζει τῆς ἐπικυρώσεως τοῦ ὑπουργοῦ, ἥτις ἀποτελεῖ οὐσιώδη ἐγγυήσιν ὑπὲρ τοῦ ἐργολάβου· ἔκτος δὲ τούτου καὶ αὐτὴ ἡ ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ἐκτελέσεις τοῦ ἔργου (λυομένης τῆς ἐργαλαβίας) γίνεται κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἐπὶ ἔρεσι, οἷτινες ἀσφαλιζοῦσι τὸ ἐννομον συμφέρον τοῦ ἐργολάβου (Liedru-Rollin Rôportoire. Travaux publics ἀρθ. 433—432), ἀλλὰ παρελείψθησαν ἐν τῷ προκειμένῳ διατάγματι.

Τὸ περὶ διαρκείας τῆς εὐθύνης τῶν ἐργολάβων ζήτημα ρυθμίζεται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς ἐξαβίβλου (σημ. Β τῆς σελ. 88 καὶ τὴν προηγουμένην σημ.), ἐνῷ δὲ ὁ μόνος δεκτικὸς ἐφαρμογῆς ὁρισμὸς τῆς ἐξαβίβλου εἶναι ὁ περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν διαρκεῖ ἡ εὐθύνη τοῦ ἐργολάβου οἰκοδομῶν, ὁ χρόνος οὗτος μεταβάλλεται ὑπὸ τοῦ προκειμένου διατάγματος (ἄρθρ. 21), ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνει ἀσφής ὁ ὁρισμὸς τοῦ 21 ἄρθρου.

70. Ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸν μισθὸν κατὰ τὰ συνομολογηθέντα, τοὔτέστιν, ἢ ἅπαξ διὰ τὸ ὅλον ἔργον, ἢ κατὰ δόσεις ἀναλόγως τῆς προόδου αὐτοῦ (λ. χ. κατὰ μέτρα, καὶ ἢ μέρας κλπ.) <sup>(1)</sup>. Ἄν ὅμως δὲν συνομολογήθῃ ἡ κατὰ λόγον τῆς προόδου τοῦ ἔργου πληρωμὴ τοῦ μισθοῦ, οὗτος ὀφείλεται μόνον, ἀφοῦ ἐντελῶς περατωθῇ ἡ ἐργασία <sup>(2)</sup>. Πᾶσα ἀδικαιολόγητος βραδύτης περὶ τὴν πληρωμὴν συνεπάγεται κατὰ τοῦ μισθωτοῦ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως (moræ) <sup>(3)</sup>. Ὅταν μάλιστα

Ἐπὶ τῶν ἀμφισβητήσεων μεταξὺ τοῦ ἐργολάβου καὶ τοῦ διευθύνοντος τὰς ἐργασίας μηχανικοῦ περὶ τῆς ποιότητος τοῦ ὕλικου, τοῦ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐργασίας κλπ. δὲν ὀρίζεται διὰ νόμου ἡ μόνη ἐπὶ τοιοῦτων διαφορῶν σκόπιμος διοικητικὴ δικαιοδοσία (compétence administrative), ἣν ἐπιτρέπει τὸ ἄρθρ. 101 τοῦ συντάγματος, ἀλλὰ διατάσσεται ἡ διαιτητικὴ διαδικασία, ἥς τὰ μεγάλα μειονεκτήματα κατέδειξεν ἡ πεῖρα, διότι αἱ διαιτητικαὶ ἀποφάσεις συνήθως μεταβιβάζονται δι' ἐνδίκων μέσων εἰς τὰ τακτικὰ δικαστήρια (ἄρθρ. 116 τῆς πολ. δικον.)· ταῦτα δὲ δυσκόλως δύνανται νὰ λύσῃ ταχέως καὶ ἐπιτυχῶς τὰς τοιαύτας διαφοράς, ὧν ἡ ἔρῃ λύσεως ἠήρτηται ἀπὸ ἐμπειρίας καὶ τεχνικῶν γνώσεων, ἃς ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ δὲν ἔχουσιν οἱ τακτικοὶ δικασταί.

Αἱ ὀλίγαι αὗται παρατηρήσεις πείθουσιν, ὅτι κατεπιφέρουσα εἶναι ἡ ἀνάγκη τῆς διὰ καταλληλοτέρου τρόπου ρυθμίσεως τοῦ σπουδαίου τούτου μέρους τοῦ διοικητικοῦ ἡμῶν δικαίου.

(1) (19. 2) § 1 Β. (Κ'. 1) 50. Ἐπὶ τῆς κατ' ὠρισμένον σχέδιον καὶ κατ' ἀποκοπὴν ἐκτελέσεως ἔργου, σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἀναδεχθεὶς τὸ ἔργον δύναται νὰ ζητήσῃ αὐξήσιν τοῦ μισθώματος λόγῳ αὐξήσεως τῶν ἡμερομισθίων, ἢ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἢ λόγῳ μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν εἰς τὸ σχέδιον, περὶ ὧν δὲν ὑπάρχει ἐγκρίσις τοῦ κυρίου· τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1669) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ἀποφατικῶς ὡς πρὸς τὴν αὐξήσιν τῶν ἡμερομισθίων καὶ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἥτις δὲν δύναται νὰ ἐρῇ τὸν ἐργαζόμενον, συμφωνήσαντα ἤδη διὰ τοῦ κατ' ἀποκοπὴν ὀρισθέντος μισθώματος περὶ τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ κατὰ τὴν ἐργασίαν καὶ τὸ ὕλικόν. Ἐπὶ δὲ τῶν μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν, δὲν δέχεται αὐξήσιν, ἢ μόνον ἐπὶ ἐγγράφῳ ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου καὶ συμφωνίας (ἐγγράφου) περὶ τοῦ τιμημάτων αὐτῶν, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελεσθέντων διενέξεων καὶ ἀνεισιχικῶν λύσεων αὐτῶν ὡς ἐκ τῆς ἐπισφαλούς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τοιοῦτων ὑπερθέσεων καὶ μεταβολῶν.

(2) 30 § 3 αὐτ. Β. 30 αὐτ. Πρὸς ταῦτα συνάδει ἐντελῶς καὶ ἡ τοῦ Ν.μ.σ. διάταξις (ἄρθρ. 1670).

(3) Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ὑπερθέσεως εἶναι π. χ. ὅταν τὸ ἔργον ἀνατραπῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας (οὐχὶ δὲ ἐξ ἐλαττώματος τοῦ ἔδραμου, ἢ ἐκ σαφρότητας τοῦ ἔργου) πρὸ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ μισθωτοῦ, ἀναβληθείσης αὐτῆς τε καὶ τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος ἐξ ὑπερθέσεως αὐτοῦ· πρὸβλ. (19. 2) 36. 59. 62. Β. (Κ'. 1) 36. 59. 62.

πρόκειται περί ὑπηρεσίας, ἥς τὴν ἐκτέλεσιν ἐμπόδισεν αὐθαίρετως ὁ μισθώσας, ὀφείλεται ὁ μισθὸς, καίτοι μὴ ἐκδουλεύσῃς <sup>(1)</sup>, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας, ἄλλους ὑπηρετῶν, οὐδεμίαν ὑπέστη ζημίαν <sup>(2)</sup>. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς, ἵνα ὑπάρχῃ περί μισθοῦ ἀγωγή ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἦτον ἀνάγκη νὰ συνομολογηθῇ ἐξ ἀρχῆς ὠρισμένος μισθός, ἂν δὲ εἶχεν ἀναδεχθῇ τὴν ἐργασίαν ὁ ἐπαγγελλόμενος αὐτὴν συνήθως ἐπὶ μισθῷ, παρήγετο ἀγωγή ἐξ ἀνωνύμου συναλλάγματος <sup>(3)</sup>. ἄλλ' ἐπὶ ἀορίστου ὑποσχέσεως ἀμοιβῆς, αὕτη δὲν ἀπαιτεῖτο οὔτε δι' ἀγωγῆς ἐξ ἐπερωτήσεως, διότι ἄκυρος ἦτον ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ παροχῇ ἐπερωτήσις, οὔτε διὰ τῆς ἐκτάκτου διαγνώσεως τοῦ πραιτόρος, διότι αὕτη παρείχετο ἐπὶ τῶν ἐλευθερίων τεχνῶν. Νῦν ὅμως ἐννοεῖται, ὅτι συγχωρεῖται ἀγωγή καὶ ἐπὶ ἀορίστου, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐπιεικῆ κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ ὀρισθησομένης, ἀντιμισθίας.

71. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου (ἐργολαβίας), ἡ ὑπηρεσίας ἀποβαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα, ὁποῖαν ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὰς ἀμοιβαίας ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων, ἡ ἀποτυχία τοῦ ἔργου, ἡ ἡ παράλειψις τῆς ὑπηρεσίας, καὶ τίς φέρει τὰ τυχερά, ἅτινα ἐπήγαγον τὴν ἀποτυχίαν, ἡ τὴν παράλειψιν. Τὸ ζήτημα τοῦτο, ὡς πρὸς τὴν ἐκ δόλου, ἡ πταισματος ἀποτυχίαν, ἡ παράλειψιν, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς εὐθύνης ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων διὰ πᾶσαν ὑπαιτιῶς γενομένην παράβασιν τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων, ὡς πρὸς δὲ τὴν ἐκ τυχερῶν ἀποτυχίαν, ἡ παράλειψιν, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἐκ τύχης ἀδυναμία τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου τοῦ ἐκτελέσαι τὴν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ἐπιβαλλομένην αὐτῷ παροχὴν, δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ιδίας, ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης, ὑποχρεώσεως <sup>(4)</sup>. ἀλλὰ

(1) (19. 2) 38. πρ. Β. (Κ'. 1) 38.

(2) 19 § 9 καὶ 10. αὐτ. Β. 19. αὐτ.

(3) (19. 8) 22. Β. (Κ'. 4) 22. πρὸλ. § 34 σημ. 3.

(4) Ἰδε τὸ δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχερῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Ἀθήναις 1839 σελ. 20 καὶ ἐπ.

τὸ δόγμα τοῦτο ἀνάγκη νὰ συνδυασθῇ μετὰ τοῦ ἐπὶ τῆς μισθώσεως κρατοῦντος κανόνος, καθ' ὃν ἡ ὑποχρέωσις τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος παράγεται μόνον, ἀφοῦ ἐκτελεσθῇ τὸ ἔργον, ἢ ἡ ἐργασία (σημ. 2 σελ. 88). Ἐκ τούτων συνάγεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.

1) Ἄν τὸ ἔργον δὲν ἐξετελέσθῃ·

α) ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ἐργολάβου, ἐνέχεται οὗτος κατὰ τὰ προειρημένα εἰς ἀποζημίωσιν καὶ δὲν λαμβάνει τὸν μισθὸν (σημ. 1 σελ. 86 καὶ ἐπ.).

β) διότι ὁ ἐργοδότης, ὁ διευθύνων τὴν ἐργασίαν, διέταξε κακῶς αὐτήν· ἐνταῦθα ὁ ἐργολάβος δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημίωσιν καὶ λαμβάνει τὸν εἰς τὴν ἐκτελεσθεῖσαν ἐργασίαν ἀναλογούντα μισθὸν (σημ. 1 σελ. 88) (1).

γ) ἐκ τυχαίων συμβάντων· τότε ἑκάτερος φέρει τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν, ὁ μὲν ἐργοδότης στερεῖται τοῦ συμπεφωνημένου ἔργου, μὴ δικαιούμενος εἰς ἀποζημίωσιν, ὁ δ' ἐργολάβος, τοῦ μισθοῦ, εἰς οὐδὲν ἕτερον ἐνεχόμενος (2), ἀλλ' οὕτε εἰς ἀποζημίωσιν δικαιούμενος διὰ τὴν ἀπώλειαν τοῦ εἰς αὐτὸν ἀνήκοντος ὕλικου, ἢ τῶν ἐργαλείων (3).

2) Ἄν τὸ ἔργον, ἐκτελεσθὲν, καταστραφῇ πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐργοδότης δοκιμασίας καὶ παραλαβῆς αὐτοῦ,

(1) Περὶ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἔργου πρὸ τῆς περατώσεως, ἢ μετ' αὐτὴν καὶ τῶν ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συμβαλλομένων προενόησε τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1671) ὡς ἐξῆς. Ἄν ἡ καταστροφή προῦλθεν ἐξ ἐλαττώματος τῆς δοθείσης ὕλης, ἢ τοῦ διαγραφέντος τῷ ἐργολάβῳ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως, δύναται ὁ ἐργολάβος, ἂν ἡγνῇ τὸ ἐλάττωμα, ἢ γινώσκων αὐτὸ ὑπέβαλεν εἰς τὸν ἐργοδότην τὰς ἀναγκαῖας παρατηρήσεις, νὰ ζητήσῃ τὸν μισθὸν κατὰ λόγον τῆς γενομένης ἐργασίας καὶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν μὴ περιλαμβανομένων εἰς τὸν μισθὸν δαπανῶν του, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς στερέσεως τοῦ μισθοῦ καὶ τῶν δαπανῶν ζημία προῦλθεν ἐξ αἰτίας τοῦ ἐργοδότη. Ἐὰν ὅμως τὸ ἔργον καταστραφῇ διὰ σφάλμα τοῦ ἐργολάβου, ἢ δι' ἐλάττωμα τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος ὕλικου, ἐνέχεται οὗτος εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἡ ζημία προῦλθεν ἐξ αἰτίας αὐτοῦ.

(2) (19. 2) 33. 59. 62. Β. (Κ'. 1) 33. 59. 62.

(3) (14. 2) 2 § 1. Περὶ τῆς εὐθύνης ἕνεκα τῆς τυχαῆς ἀπωλείας τὰ αὐτὰ ἐρίζει καὶ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1667 καὶ 1668).



α) ἐκ κακῆς αὐτοῦ ποιότητος, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀρ. 1) α) ἐκτε-  
θέντα·

β) ἐκ κακῆς τοῦ διευθύνοντος τὴν ἐργασίαν ἐργοδότη τοῦ δια-  
τάξεως τοῦ ἔργου, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀρ. 1) β) εἰρημένα·

γ) ἐκ τυχεροῦ συμβάντος, τότε ὁ ἐργολάβος δικαιούται ν' ἀ-  
παιτήσῃ τὸν συνομολογηθέντα μισθὸν, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι «τοι-  
οῦτον ἦν (τὸ ἔργον), ὥστε ὀφείλειν δοκιμασθῆναι» (1).

3) Ἄν τὸ ἔργον κατεστράφη, ἀφοῦ ἐπερατώθη καὶ παρεδόθη  
εἰς τὸν ἐργοδότην, αὐτὸν ὅρα ἡ τυχερὰ καταστροφή, τὴν δὲ  
κακὴν ποιότητα τοῦ ἔργου δὲν δύναται οὗτος νὰ προτείνῃ πρὸς  
ἀποζημιώσιν (ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 90) εἰρη-  
μένων περιπτώσεων), εἰ μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ ἐργολάβος δολίως  
παρέσυρεν αὐτὸν εἰς τὴν δοκιμασίαν (2).

72. Ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας, περὶ μὲν τῆς ὑπαιτίου  
παραβάσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (σημ. 1 καὶ ἐπ. τῆς σελ. 86),

(1) (19. 2) 37. Β. (Κ'. 1) 30.

(2) Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1672) ἡ μετὰ τὴν ἐγκρίσιν εὐθύνη τοῦ ἐργολάβου  
ὕπάρχει μόνον ἐνεκεν ἁλλείψεων κεκορημένων ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγκρίσεως, ὅτε  
κυρίως δὲν ὑπάρχει ἐγκρίσις, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1673 ἐπὶ οἰκοδομῶν, ἢ ἄλλων  
κτισμάτων ὁ ἐργολάβος ἐνέχεται καὶ μετὰ τὴν ἐγκρίσιν, ἐὰν τὸ ἔργον προφα-  
νῶς κινδυνεύῃ νὰ κρημνισθῇ, ἢ ἐκρημνισθῇ καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἐντὸς 10 ἡμέ-  
ρων ἀπὸ τῆς περατώσεως, ἐνεκεν ἐλαττώματος τῆς κατασκευῆς, ἢ τοῦ ἐδάφους, διότι  
καὶ τοῦ ἐδάφους τὸ ἐλάττωμα, ἐξ οὗ ἐπῆλθεν ἢ ἀπειλείται ἡ κατὰπτωσις, ἐκ  
πταίσματος τοῦ ἐργολάβου ἔμεινεν ἀπαρατήρητον καὶ ἐγένετο αἰτία τῆς μα-  
ταιώσεως τοῦ ἔργου.

Ἀλλ' ἡ ἐνεκα τῆς εὐθύνης ταύτης ἀγωγή παραγράφεται μετὰ δύο ἡμέ-  
ρας ἐπῆλθεν ἡ καταστροφή, ἢ ὁ κίνδυνος αὐτῆς, διότι περαιτέρω ἀναβολὴ τῆς  
τοιαύτης δίκης δύναται νὰ ματαιώσῃ τὰ ἔγγραφα τῆς καθ' ἑαυτὴν διασφραγίσ-  
αν τῷ θέματι τούτῳ ἀληθείας.

Ἐὰν ὁ ἐργοδότης θέλῃ ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἀποζημιῶν τὸν ἐργα-  
λάβον διὰ τὴν καταβληθεῖσαν ἔδην ἐργασίαν καὶ τὰ παρ' αὐτοῦ γινόμενα ἔξοδα,  
ὥς καὶ διὰ τὸ διαφυγὸν κέρδος, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ γενῇ δεκτὴ τοιαύτη  
αἴτησις, οὐδὲν συμφέρον εὐλογον τοῦ ἐργολάβου προσβάλλουσα (ἄρθρ. 1673 τοῦ  
Νμσχ.).

Ἄν δὲ ἡ ἐργασία συνήρθη ἐπὶ τῇ βάσει προϋπολογισμοῦ συνταχθέντος ὑπὸ  
τοῦ ἐργολάβου, χωρὶς οὗτος νὰ ἐγγυηθῇ περὶ τῆς ἀκριβείας αὐτοῦ, δύναται ὁ  
ἐργοδότης ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐὰν προϊόντος τοῦ ἔργου διαγῇ, ὅτι ὁ  
προϋπολογισμὸς ἐγένετο ὑπὲρ τὸ δέον μικρὸς, τότε δὲ ἀποδίδει τῷ ἐργολάβῳ  
μόνον τὴν ἀξίαν τῶν ἐργασιῶν καὶ δαπανῶν αὐτοῦ (ἄρθρ. 1676 τοῦ Νμσχ.).

περὶ δὲ τῆς ἐπιβροχῆς τῶν τυχηρῶν παρατηροῦμεν, καθ' ἃ ἀναφέρει ὁ Καλλιγᾶς <sup>(1)</sup>, ὅτι ἡ ὑπηρεσία δὲν συνίσταται εἰς πρᾶγμα δυνάμενον νὰ φθαρῇ ἐν τύχῃς, ἀλλ' εἰς τὴν χρῆσιν ἀνθρώπινης ἐνεργείας, τὸ δὲ ματαιοῦν αὐτὴν τυχαῖον γεγονός δύναται νὰ συμβῇ διττῶς, ἢ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ἐργασίας, ὃν τυχαῖον συμβάν κωλύει νὰ δεχθῇ αὐτὴν, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐργασίαν, κωλυομένῳ ἐκ τοιοῦτου συμβάντος εἰς τὴν ἐκτέλεσιν.

Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ὁ ὑποσχθεὶς τὴν ὑπηρεσίαν, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἀποβαίνει ἀδύνατος διὰ τὸ κώλυμα τοῦ μισθώσαντος, δὲν ἀποβάλλει τὴν τοῦ μισθοῦ ἀπαιτήσιν, ἐκτὸς ἂν, ἐκμισθώσας εἰς ἄλλον τὴν ὑπηρεσίαν του, ἀντημεῖφθη παρ' αὐτοῦ καὶ οὐδεμίαν ὑπέστη ἐκ τῆς πρώτης ἐκείνης συμβάσεως ζημίαν <sup>(2)</sup>. Ἰσως παρατηρήσῃ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀνώμαλος κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθὸν, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ αὐτὴν, ὅθεν, καθ' ἣν ἐποχὴν ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, ὁ ἐκμισθωτὴς οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως, ἵνα διατηρήσῃ αὐτὸ, ἀπαλλαττόμενος τῆς ἐκτελέσεως ἀδυνάτου παροχῆς· ἀλλ' ὁ νόμος, ἀποφαινόμενος, ὅτι ἀντιμισθία πληρόνεται μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑπηρεσίας, ἀπέβλεψεν εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ κύριον ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπηρεσία, ἥς ἕνεκα συνομολογεῖται ὁ μισθὸς, ἢ δ' ἐκτέλεσις αὐτῆς κατ' οὐδένα ἄλλον τρόπον ἀσφαλιζέται σκοπιμώτερον, ἢ κατὰ τὸν ἐκτεθέντα· ὁ ἐκμισθωτὴς ὅμως, ὁ ἀφιερώσας τὰς δυνάμεις αὐτοῦ εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ μισθωτοῦ, ὁ κατὰ πᾶσαν στιγμὴν ἔτοιμος ὢν νὰ καταβάλῃ αὐτάς, ἐὰν ἀδυνατῇ νὰ πράξῃ τοῦτο διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ὁ μισθωτὴς κωλύεται νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν, ὁ δὲν ἐκτελεῖ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἐρ-

Οὕτως ἑθεραπεύθη ἑλλειψὶς δίδουσα ἀφορμὴν εἰς μακρὰς διενέξεις, καθ' ἃς ἐργεδοτῆς πρόκειται νὰ δαπανήσῃ τὸ διπλάσιον τοῦ ἐρισθέντος καὶ ἀνώτερον ἴσως ποσόν, διὰ τὸν λόγον τοῦ ἀπερισχέπτου προϋπολογισμοῦ τῶν δαπανῶν

(1) Σύστημα τοῦ ῥωμ. δικαίου τίμ. Γ', σελ. 317.

(2) (19. 2) 19 § 9 καὶ 10. 38. 61 § B. (Κ'. 1) 19 § 4) 38. 61.

γασίας υποχρέωσιν, ὥσαντι ἐξετάσει τὴν ὑπηρεσίαν, μαλιστα ὅταν, ἵνα ἢ ἔτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, δὲν καταβάλλῃ ὑπὲρ ἑτέρου τὴν ἐργασίαν, ἣτις παρέχει αὐτῷ τὰ πρὸς συντήρησιν ἀνγκαιὰ; Ὁ πρακτικὸς οὗτος λόγος δικαιολογεῖ ἀποχρώντως τὴν ἀνωτέρω λύσιν τοῦ ζητήματος· ἐὰν ὅμως τὸ τυχαῖον κώλυμα συμβῇ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι, ἰσχύει ἀναμφιβόλως ὁ ἀνωτέρω κανὼν, ἥτοι ὁ ἐκμισθωτὴς ἀπαλλάσσεται πάσης ἐκ τῆς συμβάσεως υποχρέωσεως (τῶν ἀδυνάτων οὐδεμίᾳ ἐστὶν ἐνοχὴ), δὲν δικαιούται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθὸν, ἐφ' ᾧ οὐδὲν κέκτηται δικαίωμα, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπηρεσίαν <sup>(1)</sup>.

Ἐν τούτοις καὶ ἐνταῦθα ὡς καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων, δδηγούμενοι ὑπὸ τῆς ἐπιεικειᾶς, δὲν παραδεχόμεθα ἐκπτώσιν τοῦ μισθοῦ διὰ πᾶσαν τυχαίαν καὶ ἐλαχίστου λόγου ἔλλειψιν <sup>(2)</sup>· ὡς καὶ τὸ ἀνάπαλιν διὰ τυχαίως συμβαίνουσιν ἐπέκτασιν τῆς ὑπηρεσίας, δὲν ἐπιτρέπομεν αὐξήσιν αὐτοῦ· ἡ τελευταία αὕτη ἀρχὴ συνάγεται ἰδίως ἐκ τῆς διατάξεως, καθ' ἣν, ἐὰν, διαρκούσης τῆς θαλασσοπορίας, γεννηθῇ ἐπὶ τοῦ πλοίου τέκνον, δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τοῦτο αὐξήσις τοῦ ναύλου <sup>(3)</sup>. Πάντες οἱ κανόνες οὗτοι περὶ τῶν τυχηρῶν δύνανται νὰ τροποποιηθῶσι διὰ τῶν ἰδίων συνομολογήσεων <sup>(4)</sup>.

73. Ἡ τῆς ὑπηρεσίας μίσθωσις, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἡ διάρκεια αὐτῆς, λύεται ἐκατέρωθεν μετὰ προηγουμένην μῆνυσιν, διότι ἄλλως ἤθελεν ὑπάρχει σύμβασις δεσμεύουσα διὰ παντὸς τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν, ὅπερ ἀπαγορεύεται <sup>(5)</sup>. ἔχοντος δὲ τοῦ ὑπηρετοῦ τοῦ δικαίωμα τοῦτο τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως, ἀνάγκη νὰ ἐπιτρέψωμεν αὐτὸ καὶ εἰς τὸν μισθώσαντα διὰ τὴν

(1) (19. 2) 13 § 6 Ἀρμενοπ. (2. 11) 21. Τὴν λύσιν ταύτην παρέδωκε καὶ τὸ Νρ.σ. (ἄρθρ. 1602). Τὸ ἐν τῷ (30. 13) 1 § 13 per ipsum non soterat quominus causam ageret ἐρμηνεύουσιν οἱ δοκιμώτεροι συγγραφεῖς ὡς ἀναφερόμενον εἰς λόγον, δι' ὃν ὁ πελάτης δὲν ἠθέλησε νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ δικηγέρου. Καλλιγὰ σύστημα τόμ. 3 σελ. 318.

(2) Εἰς ἀνάλογ. (19. 2) 27. Β. (Κ'. 1) 27.

(3) (19. 2) 13 § 8 19 § 7 (30. 1) 19.

(4) 13 § 8 αὐτ.

(5) (33. 1) 71 § 1. ἄρθρ. 13 τοῦ πολ. συντάγματος. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως ταύτης πρὸ πάντων ὁλοκαὶν ἀποβλέψῃ, εἰς τὰ συμφωνηθέντα.

ισότητα τῶν ἐν τῇ προκειμένης συμβάσεως δικαιωμάτων τῶν συμβαλλομένων (1).

Ὅταν ὁ ἐργολάβος, κακῶς ὑπολογίσας τὴν δαπάνην, ζημιούται προδήλως, δύναται ὁ ἐργοδότης, ἵνα μὴ ἀναγκασθῇ νὰ δεχθῇ τὸ ἔργον κακῶς, ἢ ἀπὸ κακῆς ὕλης ἐξεργασμένον, νὰ λύσῃ τὴν συμφωνίαν, καί τοι ἀρξαμένης τῆς ἐκτελέσεως (2).

74. Ὁ Ἀρμενόπουλος προστίθῃσιν, ὅτι ὁ ἐργολάβος δικαιούται νὰ λύσῃ μονομερῶς τὴν σύμβασιν, εἰ ἐλάσσων τοῦ ἡμίσεως (τῆς ἀληθοῦς δαπάνης) ὁ μισθὸς ὑπάρχει (3). ἀλλὰ δὲν παρατίθῃσιν αὐτοκρατορικὴν διάταξιν, καθιεροῦσαν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς ἐργολαβίας.

Ἄν καὶ ὁ λόγος, δι' ὃν ἐγένετο δεκτὴ ἡ διάρρηξις τῆς ἀγοραπωλησίας ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης (τὸ σπουδαῖον καὶ ἀναίτιον τῆς ζημίας τοῦ πωλητοῦ, τοῦ ἀπογυμνουμένου ὑπὸ τῆς φιλοκερδείας τοῦ ἀγοραστοῦ, τὸμ. 1 ἀριθ. 242) δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἰδους τῆς μισθώσεως, οὐδὲν ἦτον ὀρθότερον εἶναι νὰ μὴ παραδεχθῶμεν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως ἐπὶ τῆς ἐργοδοσίας, διότι ἡ λύσις τῆς ἀγοραπωλησίας ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης στηρίζεται εἰς ὀρισμὸν

ἐν ἐλλείψει δὲ συμφωνίας περὶ τῆς διαρκείας πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι περὶ αὐτῆς ἰσχύουσι τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα, ἃν δὲ οὕτε ταῦτα λύουσι τὸ ζήτημα, ἐκάτερος δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ προηγουμένην μήνυσιν γινωμένην ἐντὸς εὐλόγου χρόνου πρὸ τῆς λύσεως. Πρβλ. Dalloz Louage d'ouvrage ἀρθ. 51. 52. Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1669) ἐρρύθμισε τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς διαρκείας, ἐν ἐλλείψει ρητῆς συμφωνίας, κατὰ τὸν χρόνον, δι' ὃν προσδιωρίσθη ὁ μισθός· οὕτω παρ' ἡμῖν οἱ ὑπηρεταὶ συμφωνοῦσι τὸν μισθὸν αὐτῶν συνήθως κατὰ μῆνα, ὅθεν ἕνα τοῦλάχιστον μῆνα ὑφαίλει νὰ τηρήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ταύτην σχέσιν ἐκάτερος τῶν συναλλαξαμένων. Μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου τούτου ἡ μίσθωσις παρατείνεται, ἐφ' ὅσον οὐδέτερος δηλώσῃ ἐναντίαν βούλησιν.

Περὶ τῆς ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας ἐφ' ὅρου ζωῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἡ ἄλλου, ὀρίζει τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1660), ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται κατὰ πάντα χρόνον νὰ δηλώσῃ, ὅτι λύει τὴν σύμβασιν διὰ τὸν ἐν πῶ κείμενον λόγον. Ἐρρῶθμισεν ὅμως ἀκριθέστερον τὸν χρόνον τῆς λύσεως ὀρίσαν, ὅτι αὕτη χωρεῖ μετὰ ἑξ μῆνας ἀπὸ τῆς δηλώσεως.

(1) Ἀντιδοξεῖ κατὰ τι ὁ Pothier ἀρ. 176. ἀλλ' ὅρα Troplong Louage 864.

(2) (19. 2) 60 § 4 B. (Κ'. 1) 60 § 8'. σχολ. Τὴν αὐτὴν διάταξιν ἀπάντωμεν ἐν τῷ Νμοχ. (ἄρθρ. 1070).

(3) Ἀρμεν. (Γ'. 8) 42.

τοῦ ἀνώμαλου δικαίου, τοῦ δὲ δικαίου τούτου οἱ ὅρισμοι δὲν ἐφαρμόζονται διασταλτικῶς ἐνεκα ταυτότητος τοῦ λόγου (1).

75. Ὁ θάνατος τοῦ ἐκμισθωτοῦ λύει σχεδὸν πάντοτε τὴν μίσθωσιν ἐργασίας, διότι αὕτη ἀναφέρεται εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν καὶ συνήθως εἰς τὴν προσωπικὴν δεξιότητα, ἢ ἄλλας προσωπικὰς ιδιότητας τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ὥστε, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἡ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐκτέλεσις αὐτῆς ἐκείνης τῆς συνομολοθείσης ἐργασίας ἀποβαίνει ἀδύνατος (2).

### Ἀνώμαλοι μισθώσεις.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

76. Ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ μισθωτὴς πράγματος ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον αὐτοῦ, δὲν εἶναι ἀνώματος μίσθωσις.

77. Ἐπὶ τῆς δι' ὕδατος μετακομίσεως γεννημάτων διαφόρων ἰδιοκτητῶν, τὰ ὅποια ἀναμειγνύει ὁ πλοίαρχος, τίς ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων;

78. Ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἔργου λάβῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης ὕλης, κατὰ τί διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἀγοραπωλησίας;

76. Ἡ προκειμένη σύμβασις «οὐκ ἐναλλάσσει τὴν δεσποτείαν» (3), ἥτοι δὲν περιέχει ἐκποίησην. Ἐὰν ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι, συνάπτοντες σύμβασιν μισθώσεως, ἐπιχειροῦσι καὶ ἐκποίησιν τοῦ μισθωμένου, ἡ μίσθωσις αὕτη ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀνώματος μίσθωσις (*locatio conductio irregularis*), ἐν δὲ τῇ μεταβιβάζει τῆς κυριότητος περιλαμβάνεται καὶ ἡ τῶν τυχηρῶν ἐπίγνωσις.

Τοιαύτην μίσθωσιν παραδέχονται οἱ νεώτεροι.

1) Ἐπὶ πράγματος, οὗ τὸν κίνδυνον ἀναδέχεται ὁ μισθωτὴς αὐτοῦ, ὅτε τὸ ζήτημα, ἐὰν πρόκηται ἀγορασία ἢ μίσθωσις, ἤρ-

(1) Ὁμοδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 320 καὶ 321.

(2) Τότε μόνον διαρκεῖ ἡσχέσις καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐταν ἡ ὑπηρεσία δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐπίσης ἀνελιπῶς καὶ εὐκόλως, ὅπερ δὲν δύναται νὰ συμβῇ, ἂν λ. χ. ἐργολάβος κατέλιπεν ἄνηθα τέκνα. Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 321. Ὁ γαλλικὸς νόμος λύει τὴν σύμβασιν πάντοτε. *Troplong Louage* ἀριθ. 1032—1038. Τὸ αὐτὸ παρεδέχθη καὶ τὸ Νησ.χ. ἀρθρ. 1638 καὶ 1677.

(3) (19. 2) 39. Β. (Κ'. 1) 39.



τητα εκ του δυνατού ή αδυνάτου, τῆς αὐτοῦσιού ἀποδόσεως. Ἡ σύμβασις ὅμως αὕτη δὲν ἀνήκει εἰς ἀνωμάλους μισθώσεις διότι, ἢ εἶναι ὀμαλή μίσθωσις, ἐὰν τὸ ἐκμισθωθὲν ἀποδίδεται αὐτοῦσιον, ἢ ἀγοραπωλησία, ἐὰν ἀντ' αὐτοῦ πληρῶνῃται τὸ τίμημα.

77. 2) Ὅταν ὁ πλοίαρχος ἀναδέχεται τὴν μετακώμισιν γεννημάτων διαφόρων ἰδιοκτητῶν, ἀναμιγνύων αὐτὰ ἐν τῷ πλοίῳ<sup>(1)</sup>, διττὸς δύναται νὰ ᾔῃαι ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων. Ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις σκοπὸν ἔχει, ἢ α) νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα καὶ τὸν κίνδυνον τῆς τυχαίας ἀπωλείας εἰς τὸν πλοίαρχον (τινὲς τῶν ῥωμαίων νομοθετῶν ἀποδέχονται ἐνταῦθα καὶ ἰδίαν ἀγωγὴν, *oneris averse actio*, ἣν ἀπέκρουον οἱ λοιποὶ)<sup>2</sup> ἢ β) νὰ μὴ μεταβιβάσῃ μὲν τὸν κίνδυνον εἰς τὸν πλοίαρχον, νὰ ὀρίσῃ δὲ μόνον, ὅτι τὸ ἐπιβιβασθὲν γέννημα δύναται ν' ἀποδοθῇ καὶ δι' ἄλλου τῆς αὐτῆς ποιότητος καὶ ποσότητος.

78. 3) Ὅταν ὁ μισθωτὴς ἔργου λαμβάνῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης τῆς αὐτῆς ποιότητος<sup>(2)</sup>, ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις διαφέρει τῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ παραγγέλλων τὸ ἔργον οὐδέποτε ἦτο κύριος τῆς ὕλης, ὅτε πρόκειται ἀγοραπωλησία.

4) Ὅταν μεταβιβάζονται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγρολήπτου πράγματα ἀναγκαῖα εἰς τὴν καλλιέργειαν, ὑποχρεουμένου αὐτοῦ νὰ ἀποδώσῃ μετὰ τὸ πέρασ τῆς μισθώσεως τὴν ὀρισθεῖ-

(1) (19. 2) 31.

(2) 31 αὐτ. Ἐπιτραπέντος εἰς τὸν τεχνίτην, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὴν δοθεῖσαν ὕλην εἰς κατασκευὴν τοῦ πράγματος, ἢ ν' ἀποδώσῃ ἐξ ὁμοίας ὕλης δεδολευμένον πρᾶγμα, σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἀπὸ τίνος στιγμῆς μεταβαίνει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ τεχνίτου ἢ κυριότης τῆς δοθείσης ὕλης. Αὕτη μεταβαίνει, ἀπ' ἧς στιγμῆς ὁ τεχνίτης δηλώσῃ ὅπως, ἢ σιωπηρῶς (μεταχειριζόμενος εἰς ἰδίαν χρῆσιν τὴν ὕλην, ἢ ἐπιχειρῶν ἐξ ἰδίας ὕλης τὴν κατασκευὴν τοῦ πράγματος), ὅτι θέλει κάμει χρῆσιν τῆς δοθείσης ὕλης πρὸς ἴδιον ὄφελος, (12. 1) 9 § 9. 10. B. (Κ'. 1) 9, 10. σχόλ. 6'. (17. 4) 34. B. (ΙΔ'. 1) 34. Θεμίδ. τόμ. 4. σελ. 437. 438.

Κατὰ τὸ Νυσχ. ἄρθρ. 1667, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς χορηγῇ καὶ τὸ ἀναγκαῖον πρὸς τὸ ἔργον ὕλικόν, αὐτὸς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος μέχρι τῆς παραδόσεως, ἐπ' ὅσον δὲν κατέστη ὑπερήμερος ὁ ὑπὲρ αὐτοῦ κατασκευασθὲν τὸ ἔργον.

σαν αὐτῶν ἀξίαν (ἐὰν ὁ ἐξοπλισμὸς (τοῦ ἀγροῦ) διατετιμημένος δοθῇ τῷ μισθωτῇ, δοκεῖ τὸν ἐξοπλισμὸν ἡγορακέναι <sup>(1)</sup>), ἢ ἄλλα πράγματα τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Τὰ οὕτω διδόμενα κτήνη ὀνομάζονται σιδηροκέφαλα, τὸν δὲ κίνδυνον αὐτῶν φέρει ὁ ἐκμισθωτὴς τῆς ἐργασίας καὶ λήπτῃς αὐτῶν <sup>(2)</sup>.



## ΕΝΤΟΛΗ.

### ΣΥΛΛΟΓΗ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 26]. Θεοφ. [Γ. 26]. Πανδ. [17. 1]. Κωδ. [4. 35].  
Βασιλ. [ΙΔ'. 1]. Πανδ. [3. 3]. Κωδ. [2. 13]. Βασιλ. [Η'. 2].

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

76. Τί ἐστὶ σύμβασις ἐντολῆς; Εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς ἐτεροβαρὴς σύμβασις.

77. Πράξεις ἀποτελοῦσαι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς. Οὐσιώδεις στοιχεῖον τὸ ἄμισθον τῆς ἐπιχειρητέας πράξεως. Δὲν ἀποκλείεται ἡ ἀμοιβὴ (δόμα) ἢ, ἡ ἐκουσίως δίδει, ἢ ὑπόσχεται νὰ δώσῃ ὁ ἐντολεὺς.

78. Κατὰ τί ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας;

79. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς ἀνάγκη νὰ ᾖται θεμιτόν. Ἀνίσχυρος ἡ ἐντολὴ περὶ πράξεως ἀφορώσης μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου.

Ἡ τοιαύτη ἐντολὴ εἶναι μᾶλλον συμβουλὴ ἀνένοχος.

80. Ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς τίκεται ἐκ τῆς συμβουλῆς ὑπαχρέωσις τοῦ συμβουλευσάντος. Ἰδίως ἐὰν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ τὴν εὐθύνην. Ἀντιδοξεῖ ὁ Τιβώ. Ἀντίκρουσις αὐτοῦ. Συμπέρασμα.

(1) (19. 2) 3 § 2 καὶ 4 B. (Κ'. 1) 3. Τὸ Νημσχ. ἐρρύθμισεν ἄλλως τὴν σχέσιν ταύτην τοῦ ἀγρολήπτου ὡς πρὸς τὰ κτήνη τὰ ἐπὶ διατιμήσει παραδεδομένα αὐτῷ πρὸς ὑπηρεσίαν τοῦ κτήματος· ἔρα τὴν ἐπ. σημ. ἐν τέλει.

(2) Ἡ σύμβασις αὕτη ὀνομάζεται κτηνοληψία καὶ εἶναι παρ' ἡμῶν ἐν χρήσει τὰ περιωθέντα καίμενα τοῦ ῥώμ. νόμου δὲν περιέχουσιν ἰδίους περὶ αὐτῆς ὁρισμούς, ἀλλὰ μόνον ἔχνη τῆς σχέσεως ταύτης Κ. (2. 3) 9. B. (ΙΑ. 1) 69, ὁ δὲ γαλλικὸς νόμος ἐρρύθμισεν ἀκριβῶς τὰ ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως ταύτης (ἄρθρ. 1800—1831). Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων ἠρανίσθη τὸ Νημσχ. τοὺς περὶ κτηνοληψίας ὁρισμούς· παρέλιπε δὲ τὰς διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ νόμου περὶ τῆς κατὰ τὸ ἥμιου λεγομένης κτηνοληψίας (du Cheptel à moitié ἄρθρ. 1818—1820), κατ' οὐδὲν διαφερούσης τῆς κοινῆς κτηνοληψίας ἢ κατὰ τοῦτο,

81. Κατὰ τί διαφέρει ἡ ἐντολὴ τῆς κελεύσεως (*jussum*) καὶ τῶν συστατικῶν (παραθετικῶν) ἐπιστολῶν;

82. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπωτος σύμβασις\* συνάπτεται καὶ σιωπηρῶς.

83. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως πράξεων, αἵτινες ἐπεχειρήθησαν ἄνευ ἐντολῆς. Συμβιβασμὸς τῶν κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφασκόντων χωρίων τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων.

84. Ἐκτέλεσις τῆς ἐντολῆς. Ἡ ἐξουσία τοῦ ἐντολοδόχου ὀρίζεται ὑπὸ τοῦ εἶδους τῆς ἐντολῆς. Εἰδική, γενικὴ, καθολικὴ ἐντολή.

85. Γενικὴ ἐντολὴ μετ' ἐλευθέρως ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως καὶ ἄνευ τοιαύτης ἐξουσίας. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς διακρίσεως ταύτης. Ἀμφιβολίαι περὶ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς.

86. Ἀποφάνσεις τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων ἐνισχύουσαι τὰς ἀμφιβολίας ταύτας.

87. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς. Ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως. Ἐὰν πράξῃ τι ἐναντίον τῆς ἐντολῆς (*contra*), ἢ χωρὶς αὐτῆς (*sine*).

88. Ὁ ἐντολοδόχος δύναται συνήθως νὰ ἀναθέσῃ καὶ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Λόγοι ἀποδεικνύοντες τὴν ὀρθότητα τοῦ δόγματος τούτου.

ὅτι μέμικται τῇ εταιρίᾳ, παρέχοντας ἑκάστου τῶν συμβαλλομένων τὸ ἥμισυ τῶν κτηνῶν, διατελοῦντος συνιδιοκτήτου τοῦ ὅλου καὶ μετέχοντος τῶν ὠφελιμάτων καὶ ζημιῶν, ἀπολαύοντος δὲ τοῦ κτηνολήπτου τὰς αὐτὰς ὠφελείας ὅσας καὶ ἐπὶ τῆς κοινῆς κτηνοληψίας\* ὡσαύτως παρέλιπε καὶ τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρου 1831 περὶ τῆς μὴ κυρίως καλουμένης κτηνοληψίας, ἥτις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκμίσθωσις ἐργασίας τοῦ φυλάζοντος τὰς δαμάλεις (μόνον ἐπ' αὐτῶν, παρεδόχθησαν τὰ τοπικὰ τῆς Λυρηλίας ἔθιμα τὴν σύμβασιν ταύτην) καὶ ἐπιμεληθῆσόντος αὐτῶν, ἐπὶ τῇ ἀπολαύσει τῶν προϊόντων, ἐξαιρουμένης τῆς γονῆς, ἥτις ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν ταύτην. Πρὸς. *Dalloz Louage à cheptel* ἀρ. 100 καὶ 102.

Κτηνοληψία εἶναι κατὰ τὸ Νη.σχ. (ἀρ. 1679), ἡ σύμβασις, δι' ἣς ἀναλαμβάνει τις κτήνη, ἵνα φυλάττῃ, τρέφῃ αὐτὰ καὶ ἐπιμελῇται, μετέχων τῶν τε αὐξήματων καὶ τῶν ἀπωλειῶν αὐτῶν\* ἡ σύμβασις αὕτη, μετέχουσα τῆς τε μισθώσεως καὶ τῆς κοινωνίας, κρίνεται κατὰ τοὺς ἔθους, οὓς ἔθικαν οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Ἐν ἑλλείψει δὲ τούτων κατὰ τὰς ἐξῆς διατάξεις.

Ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως δύνανται νὰ ᾧσι παντὸς εἶδους κτήνη δεκτικὰ πολλαπλασιασμοῦ, ἢ χρήσιμα εἰς τὴν γεωργίαν, ἢ εἰς τὸ ἐμπόριον (ἀρθρ. 1680). Δύνανται νὰ ᾧναι ἀντικείμενα τῆς συμβάσεως καὶ πτηνὰ, ὄρνιθες κλπ. ; ἢ σύμβασις αὕτη δὲν ἀφηρόσθη εἰς τοιαῦτα κτήνη.

Ἡ ἐν ἀρχῇ τῆς μισθώσεως διατίμησις τῶν κτηνῶν δὲν μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἀλλὰ χρησιμεύει μόνον εἰς προσδιορισμὸν τοῦ κέρδους, ἢ τῶν ζημιῶν κατὰ τὴν λήξιν, ἢ τὴν λύσιν τῆς μισθώσεως (ἀρθρ. 1681) ὅθεν δὲν ἰσχύει ἐνταῦθα ὁ κανὼν, ὅτι ἡ παράδοσις διατετιμημένου πράγματος μετατίθησιν εἰς τὸν λήπτην τὴν δεσποτείαν. Κ. (5. 12) 3 καὶ 10.

του. Ἀντιδοξούντες. Ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται σαφῶς τὸ δόγμα τοῦτο.

89. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ποιούμενος χρῆσιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης. Τίνα τὰ ὅρια τῆς εὐθύνης αὐτοῦ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου κακὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς;

90. Πότε ἀπαγορεύεται τῷ ἐντολοδόχῳ ἡ ὑποκατάστασις ἄλλου.

91. Ὑποχρέωσις αὐτοῦ εἰς λαγώσασιν. Πότε πληροῖται τῷ ἐντολῇ τὸν κὺν χρημάτων αὐτοῦ;

92. Ὁ ἐντολοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Λόγος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης. Ἐξαιρέσεις ὡς πρὸς τοὺς γεωμέτρους.

93. Ἐπὶ ἐντολῆς δοθείσης εἰς πλείονας, οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ πᾶσαν ἐξ ἀμελείας βλάβην. Ἡ ἐπίτασις αὕτη συνάγεται ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐντολῆς. Ἐναντία διάταξις τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

94. Ὁ ἐντολέας ἀποδίδει τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντα. Διακρίσεις τῶν δαπανῶν. Πότε ὁ ἐντολοδόχος ζητεῖ καὶ τόκους τῶν δαπανηθέντων. Ὁφείλει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ἐντολοδόχον τῶν πρὸς τρίτους ὑποχρεώσεων, ἃς οὗτος ἀνέλαβε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς.

95. Ὁ ἐντολέας ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν ὁλὴν ἢ ἀμελείαν αὐτοῦ ζημίαν τοῦ ἐντολοδόχου, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἐκ τύχης ζημίαν αὐτοῦ. Ἐρμηνεία

Ἡ διάρκεια τῆς μισθώσεως, ἂν δὲν ὀρίσθῃ ἄλλως, εἶναι τριετής· δύναται ὅμως νὰ λυθῇ ἡ μισθώσις καὶ πρότερον, ἂν ὁ λήπτης ἀθετῇ τὰς ὑποχρεώσεις του.

Ὡς ἀντάλλαγμα τῆς ἐργασίας του ὁ κτηνολήπτης λαμβάνει τὸ ἥμισυ μὲν τῶν ἐρίων καὶ τῆς γονῆς, δίδων τὸ ἕτερον ἥμισυ εἰς τὸν κτηνοδόχον, τὸ ὅλον δὲ τοῦ γάλακτος, τῆς κύρου καὶ τοῦ καμάτου τῶν κτηνῶν ἐπιμελεῖται δὲ τὰ κτήνη ὡς ἀγαθὸς οἰκοδεσπότης (ἄρθρ. 1683 καὶ 1684).

Ἡ τυχερὰ ἀπώλεια πάντων τῶν ζώων ὀρεῖ τὸν κτηνοδόχον, ἐκτὸς ἂν ἐδόθησαν σιδηροκέφαλα, ἢ ἄσφοα· ἡ δ' ἐν μέρει ἀπώλεια αὐτῶν ἀναπληροῦται ἐκ τῶν γεννήσεων τῶν ἐπομένων ἔτων· ἂν δὲ δὴν ἀναπληρωθῇ, δὲν ἐνέχεται ὁ λήπτης εἰς πληρωμὴν τῆς ἀξίας τῶν ἀπολεσθέντων, ὡς ὀρίζει ὁ γάλλ. νόμος (art. 1810), διότι ἡ τοιαύτη εὐθύνη, ἂνευ ῥητῆς συνομολογήσεως, εἶναι πάντη ἀδικαιολόγητος. Dalloz Louage à cheptal art. 23. Τὸ τυχερὸν συμβᾶν ἀποδεικνύει ὁ λήπτης, τὴν δὲ ὑπαίτιον ἀπώλειαν ὁ κτηνοδόχος, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς τυχερᾶς ἀπωλείας ὁ λήπτης ὀφείλει νὰ δώσῃ λόγον διὰ τὰ δέσματα τῶν ἀπολεσθέντων ζώων, (ἄρθρ. 1686).

Οὔτε ὁ κτηνοδόχος, οὔτε ὁ λήπτης δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τι ἐκ τοῦκ ἐφαλείου, εἴτε ἐκ τοῦ αὐξήματος τῶν κτηνῶν, ἂνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ ἑτέρου, διότι ἡ ἐξουσία αὕτη ἤθελε περιέχει τὴν μονομερῆ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως διάλυσιν. Ἄν ὅμως ἤθελε γινῇ τοιαύτη ἐκποίηση, δὲν δύναται ὁ ἕτερος νὰ διεκδικήσῃ τὰ ἐκποιηθέντα κτήνη κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομῆος. Ἀλλὰ α) δύναται ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων, λ. γ. ὁ κτηνοδόχος, νὰ ἐκμισθώσῃ τὰ κτήνη

τῶν περὶ τοῦ ζητήματος τούτου χωρίων. Λόγος τῆς διατάξεως ταύτης. Ἐναν-  
τιος ὁρισμὸς τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

96. Ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς.

Ἀπὸ πότε ἄρχεται τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνακλήσεως.

97. Παραίτησις τοῦ ἐντολέως. Ἀκαιρος. Ἐλλογος αἰτία αὐτῆς.

98. Θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀποθανόντος τοῦ  
ἐντολέως πότε λαγίζεται λελυμένη ἡ τῆς ἐντολῆς σύμβασις ὡς πρὸς τε τὸν  
ἐντολοδόχον καὶ τοὺς τρίτους;

99. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως. Ἀναιρεῖ καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον  
τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολήν;

400. Ἐντολή πρὸς ἐκτέλεσιν πράξεως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως.

404. Ἐντολή πρὸς ἐκπροσώπησιν τοῦ ἐντολέως. Ἀρχαῖον δίκαιον περὶ  
τῆς ἐκπροσώπησεως ἐπὶ τῶν εἰς τὴν περιουσίαν ἀναγομένων νομικῶν πρά-  
ξεων. Τροποποίησις αὐτοῦ. Ἐκπροσώπησις κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν  
τῶν δικαιωμάτων. Ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος κατ' ἀρχὰς κύριος τῆς δίκης.  
Μέσα πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τοῦ ἐκ τῆς ὑπερόγκου αὐτοῦ ἐξουσίας προ-  
κύπτοντος.

402. Εἴδη δικαστικῶν πληρεξουσιῶν. Ἐγγύησις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως  
ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων. Ταύτης ἦτον ἀπηλλαγμένος ὁ cognitor. Ἐπει-  
τα ἀπηλλάχθησαν καὶ ἄλλοι πληρεξούσιοι. Ἐγγύησις τῆς ἐκτελέσεως τοῦ  
δεδικασμένου.

εἰς τρίτον, ἄνευ συναινέσεως τοῦ κτηνολήπτου; διατί νὰ περιορισθῇ ἡ ἀπαγόρευ-  
σις εἰς μόνην τὴν ἐκποίησην; β) Κατὰ τοῦ κακῆ πίστεις νομῶς χωρεῖ δικη-  
δικησις; Ναί. Ἀλλὰ, πῶς θέλει διεκδικήσῃ ὁ κτηνολήπτης, μὴ ὢν κύριος;  
(ἄρθρ. 1684, 1684, 1685). Οἱ πιστωταὶ τοῦ κτηνοδότου, ἡ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσαν-  
τες δὲν δύνανται νὰ ἀνατρέψωσι τὴν μίσθωσιν (τὴν κτηνοληψίαν δηλ.), εἰάν  
αὕτη ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν. Ὅπερ ἐστίν, ἀ-  
ποδεικνυομένης ταύτης καὶ πρὸς τρίτους, οἱ δανεισταὶ τοῦ κτηνοδότου δύνανται  
μὲν νὰ κατάρχωσι καὶ νὰ ἐκποιήσωσι τὰ κτήνη, ἀλλὰ ἐπὶ τῷ ἔρῳ ὅτι ἐ τε-  
λευταίος ὑπερθεματιστῆς θέλει τηρήσῃ τὴν προκειμένην σχέσιν οὔτε οἱ ἀγο-  
ρασταὶ, ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου πωλήσεως, δύνανται νὰ ἐπιφέρωσι τὴν λύσιν τῆς  
κτηνοληψίας.

Ἢ πρὸς τὸν μισθωτὴν ἀκινήτου μίσθωσις κτηνῶν δέον νὰ κοινοποιῇται ἐγ-  
γράφως πρὸς τὸν ἐκμισθώσαντα τὸ κτήμα, ἄλλως οὗτος δύναται νὰ κατάρχω-  
τὰ κτήνη διὰ τὸ ὀφειλόμενον μίσθωμα (ἄρθρ. 1688) ἢ διάταξις αὕτη συνέχε-  
ται μετὰ τῆς τοῦ ἄρθρ. 941 β) τῆς πολ. δικον. καὶ τοῦ ἄρθρ. 1648 τοῦ ν.μ.σ.χ.  
Ὁ λήπτης ὀφείλει νὰ εἰδοποιῇ τὸν κύριον περὶ τοῦ χρόνου τῆς κορυφῆς τῶν  
κτηνῶν (ἄρθ. 1689).

Ἐν τέλει τῆς μίσθώσεως ἡ κατὰ τὴν καὶ πρότερον λύσιν αὐτῆς γίνεται νέα  
τῶν κτηνῶν διατίμησις καὶ λαμβάνει ὁ κτηνοδότης ἐφ' ἑκάστου εἴδους τὰ ἀνή-  
κοντα αὐτῷ κατὰ τὴν πρώτην διατίμησιν, τὸ δὲ περισσεύμα διανέμεται (ἄρθρ.  
1690). Ὁ δὲ δὲν ἐξαρῶσι τὰ ὑπάρχοντα κτήνη πρὸς συμπλήρωσιν τῆς πρώτης



103. Κανών, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ἀφορῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους. Δόλος τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

104. Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι (procurator in rem suam).

Χρήσις τῆς ἐντολῆς ταύτης πρὸς μεταβίβασιν τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων.

Μήνυσις τῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

105. Δικαστικὸς πληρεξούσιος κατὰ τὸ νῦν δίκαιον· ἐξουσία αὐτοῦ.

Κατὰ τί διαφέρει ἡ πληρεξουσιότης αὕτη τῆς κοινῆς ἐντολῆς;

106. Ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (actio exercitoria) καὶ τοῦ τὸν πράκτορα προστήσαντος (actio institoria). Ἐξουσία τοῦ πλοιάρχου.

107. Ὑπὸ τίνας ὅρους ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου συνομολογουμένων δανείων;

108. Εὐθὺν τοῦ κυρίου ἕνεκα τῶν ἀθεμιτῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου· κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα (γαλλικόν) νόμον.

109. Πλείονες πλοίαρχοι. Πλείονες κύριοι τοῦ πλοίου. Ὁ μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαζάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ, ἢ τὸν πλοίαρχον, ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου. Ἀντιδοξοῦντες. Ἀναίρεσις τῆς ἐναντίας δόξης. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3) 20 Βασιλ. (18. 4) 20.

110. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

211. Ἐμπορικὸς, ἢ βιομηχανικὸς πράκτωρ (institor). Εὐθὺν τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ. Καὶ ἄνεθος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ.

112. Σχέσεις τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναπτομένων συμβολαίων αὐτῶν. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3) 5 § 10 Βασιλ. [18. 4] 5.

113. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι. Ἡ ἐντολὴ αὕτη δὲν παύει διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως. Διὰ τί;

114. Τὰ κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀποτελέσματα τῶν ὑπὸ ἐντολοδόχου μετὰ τρίτων συναπτομένων συμβάσεων, ἐὰν συναλλαχθῇ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἢ τῇ τοῦ ἐντολέως, ἢ ἐπιφυλαχθῇ νὰ ὀνομάσῃ αὐτὸν βραδύτερον ἐντολέα.

115. Παραγγελιοδόχος.

διατιμῆσεως ὁ κτηνοδότης λαμβάνει τὰ ὑπάρχοντα, μὴ ἐνεχομένου τοῦ λήπτου διὰ τὴν τυχηρὰν ζημίαν (ἄρθ. 1601 καὶ 1683).

Ἐπὶ μισθώσεως κτήματος μετὰ τῶν ὑπουργούντων αὐτὸ κτηνῶν ὁ μισθωτὴς ὀφείλει κατὰ τὴν λήξιν, ἢ τὴν πρὸ αὐτῆς λύσιν τῆς μισθώσεως νὰ ἐπιστρέψῃ ἴσως ἀξίας κτήνη κατὰ τὴν διατιμῆσιν αὐτῶν ἄρθ. 1692· ἔπερ ἰστί τὸ ἄρθρον τοῦτο ὑποβάλλει παράδοσιν τῶν ὑπουργούντων κτηνῶν ἐπὶ διατιμῆσει· διὸ τὸ δεύτερον ἐδάφιον ὀρίζει τὰ τῆς διατιμῆσεως ἀποτελέσματα, ἥτοι, ὅτι αὕτη δὲν μεταφέρει τὴν κυριότητα εἰς τὸν μισθωτὴν, ἀλλὰ μένον τὴν τυχηρὰν ἀπώλειαν, ἡ μόνη δὲ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὠφέλεια ἐκ τῶν κτηνῶν τούτων εἶναι, ὅτι ἡ κόπρος αὐτῶν δίδει νὰ δαπανᾷται εἰς τὸ κτήμα.

76. Ἐντολή (mandatum, ἔνταλμα) ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀνατίθμεν (ὁ ἐντολεὺς mandans) εἰς ἕτερον (τὸν ἐντολοδόχον, mandatarius) τὴν διεξαγωγὴν υποθέσεως, χωρὶς συνομολογήσεως μισθοῦ (1). Ἡ σύμβασις αὕτη θεραπεύει τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐπίσης δεξιῶς πάσας τὰς εἰς τὸν κοινωνικὸν βίον ἀναγομένας πράξεις (2). Πολλαπλασιάζουσα δὲ τὰς δυνάμεις αὐτοῦ καθίστησι δυνατόν χωρὶς θαυμάτων καὶ μαγείας τὴν σύγχρονον παρουσίαν καὶ ἐνέργειαν εἰς διαφόρους τόπους, ἀπέχοντας χιλιάδας σταδίων ἀπ' ἀλλήλων.

Ἡ ἐντολή, ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶναι ἑτεροβαρὴς σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ ἐντολοδόχος· δύναται μὲν καὶ ὁ ἐντολεὺς νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ὅλως τυχαῖον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως. Εἴτε παραχθῇ ἐξ αὐτῆς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως εἴτε οὐ, αὕτη εἶναι οὐδὲν ἥττον ἰσχυρὰ σύμβασις ἐντολῆς, ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ (τυχαίως) τικτομένη ἀγωγὴ φέρει τὴν ὀνομασίαν τῆς ἐξ ἐντολῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς (actio mandatj contraria).

77. Ἡ πράξις, ἡ ἀποτελοῦσα τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς, συνίσταται εἴτε εἰς ἐργασίας, ἐχούσας ἢ μὴ ἐχούσας ἀγοραίαν ἀξίαν, εἴτε εἰς ἐνεργείας, αἵτινες οὐδὲν ὡς ὑπάγονται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐργασίας, ὡς π. χ. ἡ ἐντολὴ τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ, ἢ νὰ δεχθῇ τις πληρωμὴν, ἢ δῆλωσιν βουλῆσεως κλπ. Πολλάκις ὁ ἐντολοδόχος ἐπιχειρεῖ τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ πρᾶξιν οὐ μόνον πρὸς τὸ συμφέρον, ἀλλὰ καὶ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὅτε ἡ ἐντολὴ παράγει μετὰ αὐτῶν καὶ σχέσιν ἐκπροσωπήσεως, ὀνομαζομένην πληρεξουσιότητος.

Οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι τὸ ἀμίσθως παρέχειν τὴν ἐργασίαν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐν-

(1) Cicero pro Sex. Roscio Amerino. Κεφ. 38. 39. . . . non enim possumus omnia per nos agere, alius in alia est re magis utilis. Πρὸβ. καὶ Νμ. 7. ἀρ. 1736.

(2) (3. 3) 1. B. (Π'. 2) 1.

τολῆς (1)· τινὲς (2) ἔδωκαν εἰς τὸν ὅρισμὸν τοῦτον τοῦ νόμου τὴν ἔννοιαν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ἐκουσία παροχὴ ἀντιδώρου, ἡ ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρῇ τὴν προκειμένην σύμβασιν, ἡ συνομολόγησις ὅμως ἀμοιβῆς ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν. Ἀλλ' ὁ ὅρος τοῦ ἀρίστου νομίζομεν, ὅτι συμβιβάζεται κάλλιστα πρὸς «τὸ δόμα» (3), ὅπερ συνομολογεῖ ὁ ἐντολεὺς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον εἰς δεῖγμα εὐγνωμοσύνης, ἅμα δὲ καὶ εἰς ἀμοιβὴν τῶν κόπων, δι' ὧν ἐξετέλεσε τὴν ἐνταλθεῖσαν πράξιν. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν (4), ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐντολὴ, ἔλκουσα «τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας», ἐξετελεῖτο συνήθως, μάλιστα κατὰ τὴν ἀρχαιότεραν ἐποχὴν, κατὰ χάριν, καὶ διὰ τοῦτο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς (*mandati contraria*) δὲν ὑπῆρχε κεφάλαιον περὶ δόσεως ἀμοιβῆς, τὸ τυχὸν συνομολογηθὲν δόμα ἐπεδιώκετο οὐχὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου, τῇ διαγνώσει τοῦ ἄρχοντος (5).

78. Ἡ ἐντολὴ διακρίνεται τῆς μισθώσεως οὐχὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι σκοπεῖ ἡ μὲν τὴν κατὰ χάριν, ἡτοί ἄνευ δόματος, ἡ δὲ τὴν ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἐπιχειρήσιν ἐργασίας, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ μὲν τῆς μισθώσεως ἡ ἐργασία, ἔχουσα ἀγοραίαν ἀξίαν, ἐπιχειρεῖται πάντοτε ἐπὶ σκοπῷ κέρδους (λήψεως χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος, ἐκπροσωποῦντος τὴν ἀξίαν ἐκείνην), ἐπὶ δὲ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐργασία ἢ ἐπιχειρεῖται δωρεάν (6), ἢ ἐπὶ δόματι, μὴ ἀποτελοῦντι ὅμως ἀγοραίαν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, μὴ ἐχούσης τοιαύτην τῆς πράξεως τοῦ ἐντολοδόχου, διότι τὸ

(1) B. (IA'. 1) 1. II. (17. 1) 1. Κατὰ τὸ Νημσχ. ἀριθρ. 1738 τὸ ἄμισθον δὲν εἶναι οὐσιώδες, ἀλλὰ σύνθηδες στοιχεῖον τῆς ἐντολῆς.

(2) II. γ. ὁ Goeschen Vorlesungen τόμ. 2. σελ. 417, καὶ ὁ Troplong mand. n. 155.

(3) B. (14. 1) 63.

(4) 7. αὐτ. B. 7. 63. αὐτ. K. (4. 35) 1.

(5) Ἰδε τὰ χωρία τῆς 4 σημ. Καλλιγᾶ, τόμ. 3. σελ. 189.

(6) E. (3. 26) § 13. (19. 8) 22. B. (K'. 4) 22.

ἐλαττήριον αὐτῆς δὲν εἶναι κυρίως τὸ χρηματικὸν κέρδος, ἡ λήψις τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀκριβοῦς ἀνταλλάγματος αὐτῆς, ἀλλὰ τὸ αἶσθημα τῆς φιλίας, τῆς τιμῆς, τοῦ καθήκοντος <sup>(1)</sup>. ὅπου δὲν ὑπάρχει τὸ ἐλαττήριον τοῦτο πρόκειται δὲ περὶ πράξεως, ἥτις « οὐκ εἴωθε μισθοῦσθαι », ἡ ἐπιχειρήσις αὐτῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ εἶναι, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀνώνυμον συνάλλαγμα, « ποιῶ ἵνα λάβω » <sup>(2)</sup>.

79. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς πρέπει νὰ ᾖ ἥναι θεμιτόν <sup>(3)</sup>. ἡ νομικὴ αὕτη σχέσις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μέσον ἐκτελέσεως ἀθεμίτων πράξεων.

Ἰνα ἔχῃ κύρος ἡ ἐντολή, ἀνάγκη ἡ ἐπιχειρητέα πράξις νὰ σκοπῇ τὸ συμφέρον, εἴτε μόνου τοῦ ἐντελλομένου, εἴτε ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντολοδόχου καὶ ἄλλου, εἴτε τέλος τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ τοῦ ἐντολοδόχου <sup>(4)</sup>. ἡ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου σκοποῦσα ἐντολή εἶναι ἀνίσχυρος, διότι εἶναι μᾶλλον συμβουλή, ἢ ἐντολή. « ἐλευθέρα δ' ἐκάστῳ πρόσεστιν ἐξουσία ζητῆσαι καθ' ἑαυτὸν, εἰ ἄρα τὸ ἐν συμβουλῇ αὐτῷ παρὰ τινος εἰρημένον ἐπωφελὲς ὑπάρχει, ὁ δὲ πράξας (κατ' αὐτὴν) καὶ βλαβεῖς, ἑαυτὸν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευσάντα, μεμφέσθω » <sup>(5)</sup>. Συμφέρον δὲ τοῦ τρίτου ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ὅσάκις ἐντέλλεται τις τὴν ἐπιχειρήσιν πράξεως, εἴτε δυνάμει ἐτέρας ἐντολῆς τοῦ τρίτου, εἴτε καὶ χωρὶς αὐτῆς, ὡς διαχειριστῆς τῶν υποθέσεων ἐκείνου, ὅτε ὁ ὑπὲρ τοῦ τρίτου δοὺς τὴν ἐντολὴν ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον (ὡς ἐντολοδόχος, ἢ διαχειριστῆς τῶν υποθέσεων τοῦ τρίτου) εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς.

Ἡ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου ἀφορῶσα ἐντολή, ἐὰν ἀποβῇ ἐπιζήμιος, παρέχει ἄρά γε εἰς αὐτὸν δικαίωμα ἀποζημιώσεως; Κατὰ τὸν Οὐλπιανὸν ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς ἐνέχεται

(1) Παράβαλ. Troplong mandat. n. 171. 228.

(2) (19. 5) § 1 καὶ 2. 7. 13.

(3) (17. 1) 6 § 3. 22 § 6. 12 § 11. B. (14. 1) 6. 22. E. (3. 26) § 7.

(4) Θεοφ. Εἰσηγ. (3. 26) πρ. § 1—6. (17. 1) 2. B. (14. 1) 2 πρ. § 4. καὶ 6'.

(5) B. 2. αὐτ.

ὁ ἐντολεὺς, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν (ἐπιζήμιον ἀποβάσαν) πράξιν «εἰ μὴ ἐντειλάμην» (1). Ἀλλ' ἐὰν ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς εὐθύνηται ὁ ἐντολεὺς τοσοῦτον αὐστηρῶς, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τὴν αὐτὴν εὐθύνην καὶ ἐπὶ τοῦ δόντος συμβουλὴν πρὸς ἐπιχείρησιν τινὸς πράξεως· καὶ ὅμως ἢ πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου (χάριν μόνου αὐτοῦ) διδομένη ἐντολή, «οὐκ ἔστιν ἐντολή, ἀλλὰ συμβουλὴ ἀνέτοχος» (2). Πῶς θέλομεν συμβιβάσει πρὸς ταῦτα τὸ ἐν τῷ ἔδαφ. 2 § 5 τῶν Βασιλικῶν καὶ τῷ τελευταίῳ αὐτοῦ σχολίῳ εἰρημένον, «ἐλευθέρᾳ ἐκάσῳ δίδεται παρρησία καθ' ἑαυτὸν ἐξετάσαι καὶ λογίσασθαι, »εἰ ἔστιν ἐπωφελὴς ἡ συμβουλὴ· ὁ τοίνυν πράξας καὶ βλαβεῖς, ἑαυτὸν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευόμενον, μεμφέσθω»; Ἐν τῇ ἀμνηχανίᾳ ταύτῃ οἱ πλείστοι νομομάταις διέκρινον τὴν ἐντολὴν, τὴν μόνου χάριν τοῦ ἐντολοδόχου διδομένην, ἀπὸ τῆς συμβουλῆς, καὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἐντολῆς παρεδέξαντο τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντειλαμένου, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν, εἰ μὴ ἐντειλάμην, ἂν δηλονότι ἐπεχείρησεν αὐτὴν, πεισθεὶς εἰς τὴν ἔμην ἐντολὴν· ἐπὶ δὲ τῆς συμβουλῆς ἐθεώρησαν ὑπεύθυνον τὸν δόντα αὐτὴν, μόνον κατὰ τὰ κατωτέρω ἀναφερόμενα θέματα (3). Δύσκολος ὅμως εἶναι ἡ διάκρισις μεταξὺ ἐντολῆς χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου διδομένης, καὶ τῆς συμβουλῆς. Ποσάκις δίδουσιν ἄνθρωποι συμβουλὰς χωρὶς νὰ τοῖς ζητηθῶσι, ποσάκις δὲ πάλιν ὁ ζητῶν γνώμην λαμβάνει τὴν ἀπάντησιν πράξε τοῦτο, μὴ δανείζης, ἀλλ' ἀγόρασε τὸ δεῖνα κτῆμα. Ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἀποφαινομένου, ἐκ τοῦ ὅφους αὐτοῦ θέλομεν ποιήσει τὴν διάκρισιν; ἀλλὰ τότε θέλομεν περιπέσει εἰς περιπλοκὴν ἀδιέξοδον καὶ κηρύξει πάντα ἐρωτώμενον ὑπεύθυνον διὰ τὴν γνώμην αὐτοῦ τὴν ἄδολον, διότι ὁ ἀκολουθήσας αὐτὴν ἐζημιώθη. Ἡ ὀρθότερα λύσις εἶναι νὰ παραδεχθῶμεν τὴν

(1) B. 6 § 5. αὐτ. II. 6 § 5 αὐτ.

(2) B. 2. αὐτ.

(3) Οὐαγγερὸς III § 689 καὶ ἐν τῇ ε. ἐκδ. τῆς παρούσης πραγμ. σελ. 107. Ἄλλοι πάλιν παρεδέχθησαν, ὅτι καὶ ἡ συμβουλὴ ἔχει τὰ τῆς ἐντολῆς ταύτης ἀποτελέσματα, ὅτε ἂν τοῦ συμβουλευομένου δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρηθῇ τὸ γενόμενον. Herp ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. XI. 3. Siatensis Ἀστ. Δικ. II. § 113.



εὐθύνῃ τοῦ χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου ἐντεταλμένου, ἢ συμβουλευσάντος, ἐὰν ἡ τοιαύτη ἐντολὴ, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, περιέχῃ καὶ εὐθύνῃ λόγῳ τῆς ἐκτελέσεως, ἐὰν ἀποτελῇ ἐγγύησιν· οὕτω δ' ἐρμηνεύει εἰς τῶν νεωτέρων (1) τὴν ἀσαφῆ ἔκφρασιν τοῦ τεμ. 65 δι' ἧς ὁ νομοδιδάσκαλος ἤθελε νὰ εἴπῃ «οὐκ ἂν ἔπραξας, εἰ μὴ εἶχες τὴν ἐν τῇ ἐντολῇ ταύτῃ περιεχομένην ἐγγύησιν μου». Τὴν λύσιν ταύτην τῆς δυσκολίας θεωρῶ τόσῳ μᾶλλον ὀρθὴν, ὅσῳ ἐν γένει ἡ ἐντολὴ χάριν μόνου τοῦ ἐντολέως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιέχῃ ῥητῶς τὴν ἐγγύησιν τοῦ ἐντολέως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' εὐθύνει αὐτὸν, καὶ ὅταν ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς καὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἐδόθη δύναται εὐλόγως νὰ ἐρμηνευθῇ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὡς περιέχουσα τοιαύτην ἐγγύησιν (2).

80. Ἐκτός τῆς εἰρημένης περιπτώσεως τίκεται ἐκ τῆς συμβουλῆς ὑποχρέωσις τοῦ συμβουλευσάντος.

α) Ἐὰν ἐκ δόλου δώσῃ ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν.

β) Ἐὰν τις δώσῃ συμβουλὴν ζητηθεῖσαν παρ' αὐτοῦ ὡς ἐμπειροτέχον· ἡ τοιαύτη συμβουλὴ παράγει, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐνοχικὴν μεταξὺ τοῦ συμβουλευομένου καὶ τοῦ συμβουλευόντος σχέσιν, καθ' ἣν ὁ τελευταῖος οὗτος ἐνέχεται εἰς ὥρισμένην ἐπιμέλειαν καὶ ἐπομένως καθίσταται ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς ἐξ ἀμελείας δοθείσης συμβουλῆς. Τοῦτο ὀρίζει ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ὡς πρὸς τὴν ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελείας, ἢ παραδρομῆς τῶν δικηγόρων δοθεῖσαν ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν (3).

(1) Οὐίνδοξείδ Πανδ. § 412. σημ. 21.

(2) Ε. (3. 26) § 6 (17. 1) 6 § 4. 32. 48 § 2 B. (ΙΔ'. 1) 6 Ὅπως εἶναι ἡ ἐντολὴ, ἢ συμβουλὴ τοῦ νὰ δανείσῃ τις εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ ὠρισμένην κληρονομίαν, τοιαύτη ἐντολὴ ἐλογίζετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις περιέχουσα ἐγγύησιν, ἐνῷ ἡ ἐντολὴ, ἢ συμβουλὴ, δάνειζον τὰ χρήματά σου ἀντὶ ν' ἀγοράζῃς δι' αὐτῶν ἀκίνητα, οὐδέως περιέχει τοιαύτην ἐγγύησιν 48 § 2 ἀν. Τὸ Ν.μ.σγ. (1739) ἔλυσε τὰς δυσκολίας ταύτας ὀρίσαν, ὅτι ἡ χάριν ὑποθέσεως μόνον τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολὴ δὲν ἰσχύει.

(3) Ἄρθρ. 36 τῆς πολ. δικ. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν θεωρεῖ ὑπευθύνους τοὺς δικηγόρους διὰ τὰς ἐξ ἀμελείας δοθείσας ἐπιβλαβεῖς συμβουλὰς. Troplong *passim* n. 16. Περὶ τῶν συμβολαιογράφων ἴδε αὐτόθι n. 17 καὶ ἑπ.

γ) Ἐάν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὴν εὐθύνην τῆς συμβουλῆς του. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη φαίνεται ἀπαπόδεικτος, κηρύττοντος τοῦ νόμου ὑπεύθυνον τὸν δόντα ἐντολὴν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολέως (ἥτις μᾶλλον συμβουλῇ, ἢ ἐντολῇ λογίζεται), ὡς αἰτίας ἐκ τοῦ εἶδους αὐτῆς δύναιται νὰ συναχθῇ, ὅτι ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνην τῆς ἐντολῆς καὶ χωρὶς ῥητῆς περὶ τούτου συνομολογήσεως. Καὶ ὡς ἀμφισβητεῖ τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην ὁ Τιβώ, διατεινόμενος, ὅτι, ἵνα λογισθῇ ὁ συμβουλευσας ὑπεύθυνος, ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ὅτι ὁ συμβουλευθεὶς δὲν ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν χωρὶς τῆς συμβουλῆς καὶ ὅτι ὁ συμβουλευσας ἀνέλαβε δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὸν κίνδυνον τῆς πράξεως, ἥς συνεβούλευσε τὴν ἐπιχειρησιν (1).

Ἰδοὺ δὲ πῶς συλλογίζεται ὁ νομοδιδάσκαλος οὗτος· ἡ ὑπὲρ μόνου τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολὴ δὲν ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολέα, ἐκτὸς ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν ἄνευ τῆς ἐντολῆς· πάσῃ δὲ ἐντολῇ, καὶ αὐτῇ τῇ ὑπὲρ μόνου τοῦ ἐντολοδόχου διδομένη, ἔνεστιν ἡ σιωπηρὰ τοῦ ἐντολέως ὑπόσχεσις τοῦ ἐνέχεσθαι ἕνεκα τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐντολῆς, καὶ κατὰ τοῦτο ἰδίως διαφέρει τῆς ἀπλῆς συμβουλῆς ἢ ἐντολῆς. Ἐάν εἰς τὴν συμβουλήν προστεθῇ καὶ ἡ ἀνωτέρω ὑπόσχεσις, ἡ συμβουλὴ ἐξομοιοῦται πρὸς ἐντολήν (ἴσα

Ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ Καλλιγᾶ τόμ. 3 ἀριθμ. 183 (Β', ἐκδ.) φαίνεται, ὅτι διαφωνοῦμεν περὶ τῆς εὐθύνης τῶν δικηγόρων ἕνεκα τῶν ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελειῶς, ἢ παραδρομῆς (πταίσματος) δοθεισῶν τῶν πελάτη συμβουλευτῶν, ὧν ἄνευ δὲν ἤθελεν ὑποστῇ οὗτος τὴν ζημίαν, δι' ἣν παραπονεῖται. Ἀλλὰ δὲν ἔνοω πῶς δύναται νὰ ὑπάρξῃ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης διαφωνία. Ὁ πελάτης δίδει ἐντολὴν τῶν δικηγόρων νὰ μελετήσῃ τὴν ὑπόθεσιν, περὶ ἧς πρόκειται καὶ νὰ τὸν συμβουλευθῇ περὶ τοῦ πρακτέου. Ἡ συμβουλὴ τοῦ δικηγόρου εἶναι ἐκ τῶν κυριωτέρων καθηκόντων τῆς ὑπηρεσίας του· τὸ ἀρθρ. 142 τοῦ Ὁργ. τ. Δικ. δὲν ἐπιτρέπει ἀμφιβολίαν περὶ τούτου. Ἡ ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελειᾶς ἐπιβλαβὴς συμβουλὴ, ἥς ἄνευ δὲν ἤθελεν ὑποστῇ ὁ πελάτης τὴν ζημίαν, δὲν εἶναι ἀδικία, ἣν πράττει ὁ δικηγόρος ἐκπληρῶν τὰ τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ καθήκοντα· ἀρθρ. 37 τ. πελ. δικον. Ὅθεν δὲν ὑπάρχει, νομίζω, ἀμφιβολία περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης. Ἐπὶ συμβολαιογράφων βεβαίως δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ εὐθύνης ἕνεκα κακῆς συμβουλῆς, διότι οἱ συμβολαιογράφοι δὲν ἔχουσιν ἔργον τὸ συμβουλευεῖν.

(1) Versuche τόμ. 1 ἀριθ. 8

*gratia*) χάριν μόνου τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολοδόχου, ὅθεν οὐδεμίαν παράγει ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα ὑποχρέωσιν, ἂν ὁ λαβὼν τὴν συμβουλὴν καὶ χωρὶς αὐτῆς ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν. Ἀλλὰ προδήλως ἐσφαλμένη εἶναι ἡ πρότασις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν βάσιν τοῦ συλλογισμοῦ τούτου, ὅτι δηλ. τῇ ἐντολῇ *tua gratia* ἐνεστι σιωπηρὰ ὑπόσχεσις, δι' ἧς ἀναλαμβάνει ὁ ἐντολεὺς πῇ εὐθύνην τῆς πράξεως· ὁ νόμος ἀναχωρεῖ μᾶλλον ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς δὲν ὑπάρχει πρόθεσις τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἀναλάβῃ ὑποχρέωσιν· διὰ τοῦτο δὲ ἀνένοχος ὀρίζεται ἡ τοιαύτη ἐντολή. Ἐντεῦθεν ἐννοεῖται οἷκοθεν, ὅτι αἱ περὶ τοῦ ἀνενόχου τῆς τοιαύτης ἐντολῆς διατάξεις οὐδόλως δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσιν εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ συμβουλευσας ρητῶς ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνην τῆς πράξεως, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶναι ὅλος ἀδιάφορος, ἂν ὁ ἐντολοδόχος ἐκ τῆς συμβουλῆς παρεκινήθῃ εἰς τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως, ἢ ἂν ἤθελεν ἐπιχειρήσει αὐτὴν καὶ χωρὶς τῆς συμβουλῆς. Ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει θέλει ζητήσῃ τὴν ἀποζημίωσίν του δυνάμει τῆς ἰδίας ἐκείνης συμβάσεως, ὡς ἤθελε ζητήσῃ αὐτὴν δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως, καὶ ἂν ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν ἀποζημίωσιν οὔτε συμβουλὴν ἔδιδε περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως. Μήπως ὁ ἐγγυητὴς, ἵνα ἐναχθῇ ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοφειλέτου, ἀνάγκη νὰ συνεβούλευσε τὸ δάνειον; Ὅθεν εὐλόγως ἀπεκρούσθη ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Τιβὼ ὑπὸ τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν (1).

81. Ἐπίσης διαφέρει ἡ ἐντολή τῆς διαταγῆς (*jussum*, κελεύσεως) τοῦ πατρὸς πρὸς τὸν ὑπεξούσιον τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ μετὰ τρίτων ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐπὶ ὑποθέσεων τοῦ πατρὸς· κατὰ μὲν τὸν ἀρχαῖον ῥωμ. νόμον κυρίως, διότι ὁ κελεύσας πατὴρ ὑπεχρεοῦτο ἀμέσως πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῆς κατὰ κέλευσιν αὐτοῦ συναφθείσης ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου συμβάσεως (2), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐνοχικὴ σχέσις συνήπτετο μόνον μεταξὺ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ τοῦ τρίτου, ὁ δ' ἐντολεὺς ἐνῆγεν, ἢ ἐνή-

(1) 18. Vangerow. τόμ. 3. σελ. 471. 472. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 190.

(2) (18. 4) 1 § 1. B. (18. 8) 1. K. (4. 26) 13.

γετο ἐξ αὐτῆς δυνάμει ἐκχωρήσεως τῶν ὑπὲρ τοῦ ἐντολοδόχου, ἢ κατ' αὐτοῦ παραχθαισῶν ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς ἀγωγῶν· κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, διότι ἡ διαταγὴ τοῦ πατρὸς πρὸς τὸ ὑπεξούσιον τέκνον δὲν ρυθμίζεται κατὰ τὰς περὶ τῆς συμβάσεως τῆς ἐντολῆς ἐν τῷ παρόντι τμήματι ἐκτεθειμέναις ἀρχαί· ὁ υἱὸς, ὁ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς διατελῶν, ὁ ὀφείλων πρὸς αὐτὸν ὑποταγὴν καὶ σέβας καὶ μὴ δυνάμενος ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς διαταγῆς, δὲν ἔχει τὴν ἐλευθερίαν νὰ δεχθῇ, ἢ ν' ἀποποιηθῇ αὐτήν, ὥς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, οὔτε θεωροῦμεν τὴν τοιαύτην διαταγὴν ὥς σύμβασιν μεταξὺ τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου, διότι μεταξὺ αὐτῶν δὲν χωροῦσιν ἀγῶγμοι ἐνοχικαὶ συμβάσεις (1)· τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπὸ τῆς προϊσταμένης ἀρχῆς, ἢ τοῦ στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ διδομένης διαταγῆς ὑπάγονται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον (2). Τελευταῖον ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῶν συστατικῶν ἐπιστολῶν (παραθετικῶν γράμμάτων), αἵτινες συνεπάγονται τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς μόνον, ὅταν δύναται νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτῶν παραγγελία πρὸς χορήγησιν χρημάτων εἰς τὸν συστατινόμενον, ἢ ἐγγύησις διδομένη ὑπὲρ αὐτοῦ (3).

82. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπτωτος σύμβασις, ὅθεν εἶναι πάντα ἀδιάφορον τίνι τρόπῳ δηλοῦται ἡ τῶν συμβαλλομένων βούλησις, προφορικῶς, ἐγγράφως (4), ἢ σιωπηρῶς· τὸ τελευταῖον τοῦτο συμβαίνει, ὅταν τις, ἔχων πλήρη γνώσιν τῆς ὑπὸ τρίτου ἐπιχειρουμένης καὶ αὐτὸν ἀφορώσης πράξεως, οὐδόλως ἀντιλέγῃ εἰς αὐτήν (5).

83. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπὸ τοῦ κυρίου πινὸς ὑποθέσεως ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων φαίνονται συγκρουόμενοι οἱ νόμοι (6), συμβιβάζονται ὁμῶς ἐντελῶς οἱ ὅρισμοί αὐτῶν, ὅταν

(1) Id. καὶ Troplong mandat. 42.

(2) Art. 97 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) E. (3. 26) § 6 ἐν τέλει. Troplong Art. 44—48.

(4) (17. 1) 1 πρ. § 1 καὶ 2. B. (14. 1) 1.

(5) 6 § 2. 18. αὐτ. B. 6. 18 καὶ 68. K. (4. 33) 6.

(6) Τὰ (3. 5) 9. B. (12. 1) 9. K. (2. 19) 9. K. (12. 2) 9. K. (3. 32) 3. B. (16. 1) 82. K. (8. 38) 3. ἀποφαίνονται, ὅτι καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ κυρίου

παραδεχθῶμεν, ὅπερ ἄλλως συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ ἀπαραιτιά-  
στου τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων, ὅτι ἡ ἔγκρισις τῆς περατω-  
θείσης ὑποθέσεως, καθὼς μονομερὲς πράξις τοῦ κυρίου, δὲν δύναται  
νὰ μεταβάλλῃ τὴν ἔννομον σχέσιν τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ, με-  
τατρέπουσα αὐτὸν εἰς ἐντολοδόχον, οὗ ἡ εὐθύνη, ἐν περιπτώσει  
δόλου, εἶναι κατὰ τοὺς ῥωμαίους πολὺ ἀνωτέρα τῆς τοῦ διοικη-  
τοῦ, ὑποχρεοὶ ὅμως συντονώτερον τὸν ἀποδεχθέντα τὰ πεπραγ-  
μένα, καθὼς μὴ δικαιούμενον νὰ διαμφισβητήσῃ αὐτὰ τοῦ λοιποῦ  
ὡς κακῶς γενόμενα («καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται, ἔρρωται, καὶ  
κακῶς διοικηθῇ»), ἥτοι ὁ μὲν χωρὶς ἐντολῆς διοικήσας τὰς ὑπο-  
θέσεις ἐνάγεται καὶ μετὰ τὴν ἔγκρισιν τῇ τῆς διοικήσεως ἁλλο-  
τρίων ἀγωγῇ, ὁ δὲ ἐγκρίνας τὴν διοίκησιν ἐνάγεται ὥσπερ εἶχε  
δώσει ἐντολὴν τοῦ διοικῆσαι τὰ πράγματα ὡς ἐδιοικήθησαν.  
Τοῦτο αὐτὸ δὲ ἀποφαίνονται τὰ παρατεθέντα χωρία <sup>(1)</sup>.

84. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ἀνατεθὲν αὐτῷ  
ἔργον <sup>(2)</sup>. τὸ δὲ ζήτημα ὁποῖον τὸ ἔργον τοῦτο καὶ τίνα τὰ  
ὄρια τῆς ἐξουσίας καὶ τῆς ἀνατεθείσης αὐτῷ ἐνεργείας, εἶναι  
πραγματικόν, ἐξαρτώμενον ἐκ τοῦ εἴδους καὶ τῶν ὁρίων τῆς  
ἐντολῆς. Αὕτη εἶναι, ἢ εἰδική, ἢ γενικὴ (*speciale, gene-  
rale*), ἡ μὲν ἀναφέρεται εἰς μίαν ἢ πλείους κατ' εἶδος ὠρισμέ-  
νας πράξεις, λ. χ. τὴν ἀγοράν ἢ πώλησιν ἐνὸς ἢ πλειόνων ὠρι-  
σμένων κινήτων ἢ ἀκινήτων, ἡ δὲ εἰς τὴν διεξαγωγὴν γένους  
πράξεων λ. χ. τὴν ἀγοράν καὶ πώλησιν <sup>(3)</sup>. Τέλος δύναται τις

τῶν ὑποθέσεων ἔγκρισιν τῶν ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ αὐτῶν γενομένων κινεῖται  
κατ' αὐτοῦ ἡ τῆς διαχειρίσεως ἁλλοτρίων ὑποθέσεων ἀγωγῇ· τὸ δὲ (30. 17)  
60. B. (B'. 3) 60. ἀποφαινεται, ὅτι «ὁ δεκτὸν ἡγούμενος (ὁ ἐγκρίνας) τὸν  
ὑπὲρ αὐτοῦ παρεμβάλλοντα (τὸν ἀναδεχθέντα ὑποχρέωσιν αὐτοῦ) ἐνέχεται τῇ  
περὶ ἐντολῆς ἀγωγῇ».

(1) Τὰ χωρία, τὰ παρέχοντα τὴν τῆς διοικήσεως ἁλλοτρίων ἀγωγὴν, πραγ-  
ματεύονται μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ διοικητοῦ χωρεύσης ἀγωγῆς, τὸ δὲ  
παρέχον τὴν τῆς ἐντολῆς ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ ἐγκρίναντος χω-  
ρεύσης ἀγωγῆς. Ἀσαφῆ, νομίζω, εἶναι τὰ ἐν τῇ Θέμιδι περὶ τοῦ ζητήματος  
τούτου ἐκτεθειμένα τόμ. 3. σελ. 180.

Σύμφημι ὅμως, ὅτι τὸ ἔλρον ζήτημα στρέφεται περὶ τὰς λέξεις Πρβλ. καὶ  
Καλλιγὰ τόμ. 3. ἀριθμ. 183 ἐκδ. 8'.

(2) (17. 1) § 1. 22 § 11. B. (ΓΔ'. 1) 3. 22. E. (3. 20) § 11.

(3) (4. 4.) 23 § 1. 26. B. (Γ'. 4) 23. 26. Τὴν αὐτὴν διάκρισιν περιέχει



νά ἐπιτρέψῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐπιμέλειαν καὶ διεξαγωγὴν ὧν τῶν ὑποθέσεων του, ὅτε ἡ ἐντολὴ ὀνομάζεται καθολικὴ, ὃ δ' ἐντολεὺς, πάσης οὐσίας διοικητῆς <sup>(1)</sup>. Ἡ ἐντολὴ ἢ ἐν γένει περὶ διοικήσεως τῆς περιουσίας δὲν παρέχει τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν, ἐξαιρουμένων τῶν καρπῶν καὶ ἄλλων εἰς φθορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων <sup>(2)</sup>, οὔτε τοῦ συμβιβάζεσθαι <sup>(3)</sup>, οὔτε τοῦ ἐξαίτεισθαι εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν <sup>(4)</sup>. διδίδει ὅμως αὐτῷ τὴν ἐξουσίαν νὰ καταβάλλῃ χρεὴ τοῦ ἐντολέως <sup>(5)</sup>, νὰ ἐπιχειρῇ δίκας πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, εἴτε ὡς ἐνάγοντος εἴτε ὡς ἐναγομένου <sup>(6)</sup>, καὶ ἐν γένει νὰ πράττῃ πᾶν ὅ,τι, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐντολῆς καὶ τοῦ εἶδους τῶν ὑποθέσεων, συνάδει τῇ βουλήσει τοῦ ἐντολέως.

Τὴν ἐξουσίαν ὅμως τοῦ ἐπάγειν ὄρκον <sup>(7)</sup>, καὶ συνάπτειν ἀνανέωσιν <sup>(8)</sup> ἔχει μόνος ὁ πάσης οὐσίας διοικητῆς.

85. Δύο χωρὶς ἀποφαίνονται, ὅτι τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (οὐ μόνον τοῦ ἀνταλλάσσειν, ἀλλὰ καὶ πωλεῖν) ἔχει ὁ καθολικὸς ἐντολοδόχος <sup>(9)</sup> εἰς ὃν ἀνετέθη ἡ ἐλευθέρᾳ διαχείρισις τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως, (cui libera administratio negotiorum permissa est). Ἐντεῦθεν πολλοὶ διακρίνουσι δύο εἴδη τῆς καθολικῆς ἐντολῆς, τὴν ἐντολὴν μετὰ τῆς ἐλευθέρᾳ τοῦ ἐντολοδόχου ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως (mandatum cum libera potestate), καὶ τὴν γενικὴν

καὶ τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1740) ἀλλ' εἰδικὴν ἐντολὴν ὀνομάζει οὐ μόνον τὴν διὰ μίαν, ἀλλὰ καὶ τὴν διὰ τινος ὑποθέσεως (3. 3) 1 § 1 B. (H'. 2) 1.

(1) (3. 3) 63. (2. 14) 12. (44. 4) 4 § 18 (46. 3) 12 πρ.

(2) (3. 3) 63.

(3) 60 αὐτ. B. (H'. 2) 59.

(4) (4. 4) 25 § 1. 26.

(5) (46. 3) 87.

(6) (3. 3) 58. B. (8. 2) 57. (2. 14) 12. (11. 1) 12. Ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 308 τοῦ ἔτους 1839 καὶ 122 τοῦ 1849. Κατὰ ταῦτα οὐδὲν ἐκαιροτέρωθεν ἢ πολιτικῇ ἡμῶν δικονομίᾳ. Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 206.

(7) (12. 12) 17 § 3. B. (KB'. 3) 17.

(8) (46. 2) 20. B. (KST'. 4) 20.

(9) (3. 3) 58. B. (H'. 2) 57. (41. 1) 9 § 4 B. (N'. 1) 9.

ἐντολὴν, χωρὶς τῆς τοιαύτης ἐξουσίας (m. sine libera)· καὶ κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν φρονοῦσιν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ πράξεις, καθ' ἃς ἀπαιτεῖται εἰδικὴ ἐντολὴ, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν, ὅτι δὲν ἔχει τοιαύτην ἐξουσίαν. Περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐντολὴς δύναται βεβαίως νὰ δώσῃ τοσοῦτον εὐρείαν ἐξουσίαν τῷ ἐντολοδόχῳ (νὰ πράξῃς διοικῶν τὴν περιουσίαν μου καὶ προνοῶν ὑπὲρ τῶν συμφερόντων μου, ἄνευ τινος περιορισμοῦ, πᾶν ὅ,τι ἤθελον πράξῃς ἐγὼ, ἂν ἦμην παρὼν, κλπ.), ὥστε ὁ δικαστὴς νὰ πεισθῇ, ὅτι οὐδεμίαν πράξιν ἠθέλησεν ὁ ἐντολὴς νὰ ἐξαίρεσῃ τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀλλὰ κατὰ τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν δὲν πρόκειται περὶ τούτου· κατ' αὐτὴν ὁ μετ' ἐλευθερίας ἐξουσίας τοῦ διαχειρίσασθαι γενικὸς ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ τὰς πράξεις, ὅσαι ἀπαιτοῦσιν εἰδικὴν ἐντολὴν, ὁ δὲ χωρὶς τῆς προσθήκης ἐκείνης (sine libera administratione) στερεῖται τῆς ἀνωτέρω ἐξουσίας. Ἀμφιβάλλομεν περὶ τῆς ὁρθότητος τῆς θεωρίας ταύτης· διότι

α) πᾶσα ἀναπεθεῖσά τινα διαχείρισιν ὑποτίθεται ἐλευθέρᾳ κατὰ τοῦτο, ὅτι παρέχει τῷ διαχειριστῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶσαν πράξιν διαχειρίσεως, ἣν ἤθελε θεωρήσῃ ὠφέλιμον εἰς τὸν ἐντολέα, ἐκ τούτου ὅμως οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ τοιοῦτος ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ πᾶσαν τὴν περιουσίαν τοῦ ἐντολέως, μεταβάλλων λ. χ. τὸν βιομήχανον ἢ κτηματίαν ἐντολέα εἰς τραπεζίτην, ἀναγκάζομενον νὰ δανείζῃ ἐπὶ τόκῳ τὴν εἰς χρηματικὰ κεφάλαια μεταβληθεῖσαν ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου περιουσίαν του·

β) ἐν τῷ Πανδέκτη ἀποφαίνεται μὲν ὁ Παῦλος (1), ὅτι ὁ γενικὸς ἐντολοδόχος, εἰς ὃν ἀνετέθη ἐλευθέρᾳ τῆς περιουσίας διαχείρισιν (cui generaliter libera administratio commissa est), δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀνταλλαγὰς· προσθέτει ὅμως, ὅτι καὶ ἀγωγὰς δικαιούται νὰ κινήσῃ καὶ πληρωμαὶς νὰ κάμῃ· ἀλλὰ καὶ αὗτοι οἱ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως ὑπερασπίζονται παρὰδέχονται,

(1) (3, 3) 88, 89.

ὅτι τὰς δύο ταύτας πράξεις δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶς γενικός διαχειριστής καὶ sine libera. Ἀλλ' ὁ αὐτὸς Παῦλος παρακατιῶν λέγει <sup>(1)</sup>, ὅτι εἰς τὴν γενικὴν ἐντολὴν (mandato generali) δὲν περιλαμβάνεται ἡ ἐξουσία τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐν δὲ τῷ 63 τεμαχίῳ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου καὶ τίτλου ὁ Μοδεστίνος ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστής (procurator omnium bonorum) δὲν δικαιούται νὰ ἐκποιήσῃ τὰ πράγματα τοῦ ἐντολέως (ἐκτὸς τῶν εἰς φθορὰν ὑποκειμένων) χωρὶς εἰδικῆς αὐτοῦ ἐντολῆς· ἄρα ὁ μὲν Παῦλος ἀποδίδει εἰς τὸν cum libera ἐντολοδόχον τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν καὶ πράξεις, ἃς δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ὁ sine libera ἐντολοδόχος, ὁ δὲ Μοδεστίνος, παραλείπων τὴν διάκρισιν, ἀπαιτεῖ ἐπὶ τῷ ἐκποιῆσαι εἰδικὴν τοῦ κυρίου ἐντολὴν, μὴ ἀρκοῦμενος εἰς τὴν γενικὴν cum libera, ἐνῷ ὁ Παῦλος θεωρεῖ αὐτὴν ἀρκούσαν ἐπὶ τῷ ποιῆσαι ἀνταλλαγὴν, ἥτις προδήλως εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Τελευταῖον ὁ Γάιος <sup>(2)</sup> θεωρεῖ ἀρκούσαν τὴν ἀνατεθεῖσαν τινὶ libera administratio, ἵνα ἐπιχειρήσῃ οὗτος πωλήσεις τῶν εἰς τὴν διαχειρίσιν του ἀνατεθειμένων πραγμάτων. Ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ποικιλία αὕτη τῶν ἀποφάνσεων τῶν νόμων δὲν λύει σαφῶς τὸ ζήτημα· ἅμα παραδεχθῶμεν ὅμως, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἀνωτέρω ῥωμαίων νομομαθῶν ἠθέλησε νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὴν libera administratio ἀποτελέσματα ἴδια, τοῦτο δὲ δικαιολογεῖται ἀποχρώντως ἐκ τῆς φύσεως τῆς administratio, (στοιχ. α) ἐκλείπει πᾶσα ἀσάφεια καὶ σύγχυσις· τὰ χωρία, τὰ ἀποδίδοντα εἰς τὸν γενικὸν ἐντολέα τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (πωλεῖν, ἀνταλλάττειν κλπ.), ἐννοοῦσιν, ὅτι ὑπάρχει ὁ γενικός ὅρος τῆς ἐγκύρου ὑπὸ τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου ἐπιχειρουμένης ἐκποιήσεως· τουτέστιν, ὅτι τὰ ἐκποιούμενα πράγματα ἄλλως ἤθελον φθαρῇ· ἐξαιρουμένης τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἔχει ὁ γενικός ἐντολοδόχος ἅπασαν τὴν ἀνωτέρω εἰρημένην ἐξουσίαν, ἐκτὸς ὅμως τῆς τοῦ ἐκποιεῖν.

86. Οὕτως ἐνόησαν τὰ ἀνωτέρω τεμάχια καὶ οἱ βυζαντινοὶ

(1) 60 αὐτόθι.

(2) (41. 1) § 4.

νομοδιδάσκαλοι, ὧν αἱ ἐρμηνεῖαι τοσοῦτον ἔχουσι παρ' ἡμῖν κύρος, διότι· α) τὰ Βασιλικά <sup>(1)</sup> παραφράζουσι τὸ 58 τεμάχιον, ἀφαιροῦντα τὴν ἔκφρασιν *cui libera administratio commissa* καὶ συνδέοντα αὐτὸ μετὰ τῶν 59 καὶ 60, εἰς μίαν πρότασιν ὡς ἐξῆς· (τεμ. 58 Πανδέκτου) ὁ γενικῶς ἐπιτραπείας διοικεῖν καὶ ἀπαιτεῖν δύναται καὶ ἀνταλλαγὴν ποιεῖν (ὁ σχολιαστὴς προσθέτει «καλῶς ἂν τις εἴποι τὸν προκουράτορα μόνον τῶν εὐφθάρτων δύνασθαι ἀνταλλαγὴν ποιεῖσθαι»), (τεμ. 59 Πανδ.) καὶ καταβάλλειν δανεισταῖς, (τεμ. 60 Πανδ.) οὐ μὴν καὶ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι)· β) τὰ Βασιλικά παραφράζουσι καὶ τὸ χωρίον τοῦ Γατοῦ <sup>(2)</sup>, ἀφαιροῦντα πάλιν τὴν ἔκφρασιν *libera administratio* (ἥτις παρήγαγε τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν), ὡς ἐξῆς· «εἰ τὸ ἐμὸν παραδώσω σοι, ἡ γνώμη μου ἕτερος, ὁ διοικῶν τὰ ἐμὰ καὶ πωλῶν τι ἐξ αὐτῶν, μετατίθεται ἡ δεσποτεία». Ὅθεν αἱ βυζαντιναὶ πηγαὶ ἐπικυροῦσι πληρέστατα τὰς περὶ τῆς ὀρθότητος τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων ἀμφιβολίας <sup>(3)</sup>.

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἡ πληρεξουσίτης πρὸς ἐπιχειρήσιν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 97 αὐτῆς περιεχομένων καὶ εἰς ἐνδίκους σχέσεις ἀναγομένων πράξεων, ἐν αἷς ἡ ἐκποίησις (τῶν ἐπιδίκων πραγμάτων), ὁ συμβιβασμὸς, ἡ τῆς ἀναιρέσεως αἵτησις κλπ., οὐδέποτε δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς γενικῶς δοθείσης πρὸς τὴν δικασικὴν ὑπεράσπισιν, ἡ ἐπιμέλειαν τῶν ὑποθέσεων ἐντολῆς, ὅσον ἀπόλυτος καὶ ἂν ᾖ ἡ δι' αὐτῆς παρεχόμενη ἐξουσία, διότι ἀπαιτεῖται ῥητὴ μνεία τῶν εἰρημένων πράξεων ἐν τῷ τῆς ἐντολῆς ἐγγράφῳ <sup>(4)</sup>.

(1) Η'. 2) 57. 58. 59.

(2) Β. (Ν'. 1) 8 § γ'.

(3) Ὅρα καὶ Troplong. *mandat* ἀρ. 276. Διὰ τί νὰ ὑποθέσωμεν τὰ Βασιλικά ἑλληνικῇ, (πρὸς Κελλίγ 3. ἄρθ. 187. σημ. 8. [6' ἐκδ.]) ὅπερ ἔστιν, ὅτι κατὰ παραδρομὴν παρελείφθη ἐν αὐτοῖς ἡ διάκρισις, ἐνῶν ἐκ τῆς ὅλης καταρτίσεως πάντων τῶν εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγομένων χωρίων, φαίνεται ὅτι ἡ ἐν αὐτοῖς διαφέρουσα γραφὴ δὲν ἐγένετο ἐκ παραδρομῆς; Τὴν διάκρισιν ταύτην μεταξὺ τῆς *cum libera* καὶ *sine libera administratione* δοθείσης ἐντολῆς ἀποκρούει διαρρηθὴν καὶ ὁ νεώτερος περὶ τοῦ ζητήματος συγγραφεὺς Baro Pandecten. Berlin (1871) § 66 (σ. 144). Πρὸς καὶ Βιβλ. Β'. (Γεν. ἀρχ. τῆς Α') § 249.

(4) Τὸ Νρ.σ.χ. (ἄρθρ. 1741) ὥρισεν ἕσον εἶναι τε ἀκριβῶς τὰ ὅρια τῆς ἐξου-

87. Ἐπανεέλθωμεν νῦν εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐντολοδόχου· οὗτος ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς (1), ἐπὶ δὲ τῆς παραβάσεως αὐτῶν διακριτέον, ἂν ἐνήργησέ τι παρὰ τὴν σαφῆ ἐντολὴν (contra), ἢ χωρὶς τῆς ἐντολῆς (præter)· π. χ. ἐντέλλομαι σοι νὰ διοικήσῃς τὰς ἐν Ἀθήναις ὑποθέσεις μου, οὐδὲν ὅμως πράττων ὡς πρὸς τὴν οἰκίαν μου Α, ἣν ἔχω ἐνοικιασμένην εἰς τὸν Πέτρον, ὃ δ' ἐντολοδόχος ἐπισκευάζει τὴν οἰκίαν Α, ὅπως αὐξήσῃ τὴν πρόσδοδον αὐτῆς· ἢ ἐντέλλομαι σοι τὴν διοίκησιν τῆς ἐν Ἀθήναις περιουσίας μου, σὲ παρακαλῶ δὲ νὰ δανείζῃς ἀσφαλῶς ἐπὶ τόκῳ τὰ ἐκ τῶν προσόδων αὐτῆς συλλεγόμενα χρήματα, ὃ δ' ἐντολοδόχος, εὐρὺν ἀκίνητον εὐθηρόν καὶ λίαν προσδοφόρον, ἀγοράζει αὐτὸ διὰ τῶν εἰσοδημάτων τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως· ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος, ἐνεργήσας ἐναντίον τῆς σαφοῦς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου (ὅστις εἶχε βεβαίως λόγους νὰ ἀπαγορεύσῃ πᾶσαν τῆς οἰκίας ἐπισκευήν), οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐντολέως δι' αὐτὸν κατέβαλε δαπάνας (2), δύναται δὲ μόνον νὰ ἐνεργήσῃ ἐπίσχεσιν τῆς οἰκίας Α, μέχρις οὗ ἀποδοθῶσιν αὐτῷ αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, ν' ἀποχωρίσῃ δὲ καὶ ν' ἀφαιρέσῃ τὰς ἐπιωφελεῖς, ἐὰν τοῦτο ᾖναι δυνατόν ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Τὴν ἐπίσχεσιν καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν δὲν παρέχει μὲν εἰδικὸς νόμος εἰς τὸν τοιοῦτον ἐντολοδόχον, ἀλλ' ἐπειδὴ, ὡς θέλωμεν ἰδεῖ, τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει καὶ αὐτὸς ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς (3), οὐτινος ἡ πρό-

σίαις τοῦ γενικοῦ ἐντολοδόχου, ὅστις κατ' αὐτὸ εἶναι ὁ πάσης οὐσίας διοικητής, περιορίσαν αὐτὴν εἰς τὰς πράξεις τῆς διαχειρίσεως, τοῦτέστιν εἰς πράξεις συντηρήσεως, βελτιώσεως, χρησιμοποιοῦσεως (ἢ καὶ ἐκποίησεως) τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως. Βλὲς ταύτας περιέχονται οὐ μόνον αἱ συλλογαὶ καὶ ἐκποιήσεις καρπῶν, ἀλλὰ καὶ εἰσπράξεις ἄλλων προσόδων, οὐχὶ δὲ καὶ χρηματικῶν κεφαλαίων. Πητὴ δὲ ἀπαιτεῖται ἐντολὴ πρὸς ἐκποίησην (μετάθεσιν, ἢ κατάργησιν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων τοῦ ἐντολέως), ἀποδοχὴν καταβολῆς χρηρῶν (ἐκ καταβολῶν), ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων, συμβιβασμὸν, συνυπόσχεσιν, ἄρεσιν χρηρῶν. Ἡ διάταξις αὕτη, ἐρίχουσα ἀκριβέστερον τὰ ὅρια τῆς διαχειρίσεως εἶναι πολλῶ ἀκριβεστέρα τῆς τοῦ ἀντιστοιχοῦντος πρὸς αὐτὴν ἀρθρου 1988 τοῦ γαλλ. νόμου. Πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τῆς administration, Tropieus Mandat αρ. 278 καὶ ἐπ.

(1) (17. 1) 3. B. (14. 1) 3.

(2) (17. 1) 40. K. (2. 19) 24. B. (1A'. 1) 40. B. (1Z'. 2) 24.

(3) (6. 1) 37. 38. K. (3. 32) 5. B. (1E'. 1) 37. 38.



θεις εἶναι πολλῶ πλέον ἀξιόμειπτος παρά τὴν τοῦ τοιοῦτου διαχειριστοῦ· ἐκτὸς δὲ τούτου πρόκειται περὶ δαπάνης, δι' ἧς ἐσώθη τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς καταστροφῆς (*impensæ necessariæ*), ἢ περὶ ἀφαιρέσεως πραγμάτων, δαπάνη τοῦ διαχειριστοῦ προστεθέντων εἰς τὸ κύριον κτῆμα, δέον ἀδιστακτικῶς νὰ παραδεχθῶμεν τὰ ἀνωτέρω δικαιώματα τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου (1). Ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος ἔχει ἅπαντα τὰ κατωτέρω ἐξηγηθησόμενα δικαιώματα τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ ἀλλοτρίων ὑποθέσεων (2). Τὸ ζήτημα τοῦτο, ἂν δηλαδὴ ὁ ἐντολοδόχος ἐτήρησε τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς ἡρτῆται ὅλως ἐκ τῆς ἐρμηνείας αὐτῆς· ἐν γένει ὅμως παρατηρητέον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ ἀντίρρῃσιν ὡς πρὸς τὸ πρᾶχθῆν, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καίτοι παρεξελθὼν τῆς δοθείσης αὐτῷ ὁδηγίας, ἐφθασε δι' ἄλλης ὁδοῦ καὶ χωρὶς ζημίας τοῦ ἐντολέως εἰς αὐτὸ ἐκεῖνο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ προϋτίθετο οὗτος νὰ ἐπιτύχῃ (3), ἢ, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ἐξεπλήρωσεν ἐν μέρει τὴν δοθείσαν ἐντολὴν, ἀλλ' αὕτη, καίτοι ἐν μέρει ἐκτελεσθεῖσα, παρέχει ἀνάλογον πρὸς τὸ ἐκτελεσθῆν μέρος ὄφελος (4), ἢ τέλος, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καίτοι μὴ ἔχων ἐντολὴν πρὸς ἐπιχειρῆσιν ὀρισμένων πράξεων, ἐξετέλεσεν ὅμως αὐτάς παιθόμενος εὐλόγως, ὅτι αὗται ἦσαν τὸ προσφορώτερον μέσον ἵνα ἐπιτύχῃ ὁ τελικὸς σκοπὸς τοῦ ἐντολέως (5).

88. Συνήθως ὁ ἐντολοδόχος δύναται ν' ἀναθέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (6)· τοῦτο ὑπαγορεύει τὸ καλῶς ἐν-

(1) Thibaut Pand. Τόμ. 2. σελ. 67. σημ. e. Περὶ τῆς παρεκδόσεως τῶν ὀρίων τῆς ἐντολῆς περιέλαβε τὸ Ν.μ.χ. (ἀρθρ. 1745) τὸν λογικώτατον καὶ πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς συνάγοντα ὅρισμόν, ὅτι οὐδὲν ἐπιτίναται ἢ ἐκ τῆς παρεκδόσεως εὐθύνη, εἴταν ᾗται πρόδηλον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς ἤθελεν ἐπιτρέψαι τὴν παρεκδοσιν, ἂν ἐγίνωσκε τὰ προκαλέσαντα αὐτὴν περιστάτικά.

(2) (3. 5) 2. Κ. (2. 19) 24.

(3) Οὕτως ὁ ἐντολεὺς ν' ἀγοράσῃ οἰκίαν ἀντὶ 1,000 δρ. ἐὰν ἀγοράσῃ αὐτὴν ἀντὶ 1,100, παραιτηθῇ ὅμως τῆς τῶν 100 ἀπαιτήσεως, λογίζεται ἀκριβῶς ἐκτελέσας τὴν ἐντολὴν Ε. (3. 26) § 8.

(4) (17. 1) 33. Β. (14. 1) 33. 18. Troplong 302—308.

(5) (17. 1) 45 § 4. 46. 62 § 1. Β. (14'. 1) 45 46. 62. 18ε καὶ Troplong ἀρθ. 318—326.

(6) (17. 1) 8 § 3 Β. (14'. 1) 8.

νοούμενον συμφέρον τοῦ ἐντολέως, διότι ἡ ἐντολὴ στηρίζεται μὲν εἰς τὴν σχέσιν τῆς φιλίας καὶ τῆς ἀφοσιώσεως, ἐντεῦθεν δὲ ὁ ἐντελλόμενός τινι τὴν διεξαγωγὴν ὑποθέσεως ἀποβλέπει εἰς τὴν ἰδιόζουσαν αὐτοῦ πίστιν καὶ δεξιότητα, ἀλλ' ἐπὶ τέλους σκοπὸς τοῦ ἐντολέως εἶναι νὰ περατωθῇ προσηκόντως ἡ περὶ ἧς ἡ ἐντολὴ ὑπόθεσις· ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, ἀποδεχθεὶς τὴν ἐντολὴν καὶ ἀρξάμενος τῆς ἐκτελέσεως, κωλυθῇ ὅπωςδὴποτε νὰ περατώσῃ αὐτὴν, πότερον συμφέρει τῷ ἐντολεῖ νὰ ἀνασταλῇ ἡ ἐκτέλεσις, μέχρις οὗ οὗτος, εἰδοποιηθεὶς περὶ τοῦ κωλύματος, διορίσῃ ἕτερον ἐντολοδόχον, ὑποφέρων ἐν τούτοις πάσας τὰς ἐκ τῆς ἀναστολῆς ζημίας, καὶ ὑποβαλλόμενος εἰς πάσας τὰς δυσκολίας τῆς ἐκλογῆς νέου καταλλήλου ἐντολοδόχου (πολλάκις ἐν μεμακρυσμένῳ τόπῳ), ἢ νὰ δύναται καὶ νὰ ὀφείλῃ μάλιστα ὁ ἐντολοδόχος, εἰς οὗ τὴν ὀρθὴν κρίσιν καὶ τὴν φιλίαν ὁ ἐντολεὺς ἀνέθετο τὴν ἐκτέλεσιν, νὰ ἐκλέξῃ ἀμέσως, ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνῃ, τὸν ἀντικαταστάτην, μηδὲν ἄναγκεστέρας τῆς ἀνατεθείσης αὐτῷ ὑποθέσεως; Ἐκτὸς τούτου ἴσῃ οὖν συνήθως τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἐκτελεσθῇ δι' αὐτοῦ τούτου τοῦ προσώπου τὸ ἔργον, ὅταν δύναται ἐπίσης ἐντελῶς νὰ ἐπιτύχῃ τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ δι' ἄλλου προσώπου; Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲν ἀπάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως ὁ ὑπὸ τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου σαφῶς καθιερούμενος ἀνωτέρω κανὼν, οὗ ἀδίκως ἀμφισβητεῖται ὑπὸ τινων μὲν ἢ ὑπαρξίς (1) ὑπ' ἄλλων δὲ ἡ ὀρθότης (2).

(1) Pothier N<sup>o</sup> 99. Emminghaus in not. ad Coeeli jus contron. Tit mand. quæsi 3. not. h. ἴδε καὶ Troplong N<sup>o</sup> 44B. καὶ ἐπ. Ἡ ἐναντία δόξα στηρίζεται εἰς τὸ (17. 1) 27 § 2., εἰς ὃ ἀντιστοιχεῖ B. (1A'. 1) 27, ὅπερ ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολοδόχον, τὸν μὴ δυνάμενον πληρῶσαι τὸ ἐνταλθὲν, ν' ἀναγγεῖλῃ τούτῳ παρὰχρημα τῷ ἐντεταλμένῳ, ἐπειδὴ ἐνέχεται (ἄλλως) εἰς τὸ διαφέρειν. Ἀλλὰ τὸ χωρίον τούτου δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἑννοίαν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὁ πειθόμενος, πρὶν ἢ ἀρχίσῃ τὴν ἐκτέλεσιν, εἴ τι τῷ εἶναι ἀδύνατον νὰ πληρώσῃ τὴν ἐντολὴν, ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἐντολέα, ὅστις ἔχει εἰσέτι καιρὸν νὰ διορίσῃ ἄλλον· ἐνῷ ἢ ἐν τῷ μέσῳ τῆς ἐκτελέσεως ἐγκαταλείψῃ τῆς ὑποθέσεως δύναται νὰ ἀποβῇ βλαβερὰ εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ, (αὕτη δὲ φαίνεται ἡ ὁρροτέρα ἔρμηνεία) τὸ χωρίον δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ὑποχρεοῦν τὸν ἐντολοδόχον νὰ ἀναγγεῖλῃ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως εἰς τὸν ἐντολέα, ἐὰν ᾖναι δυνατόν ν' ἀνασταλῇ ἀδολαφῶς ἡ ἐκτέλεσις, μέχρις οὗ ἀντικαταστήσῃ οὗτος ἄλλον ἐντολοδόχον, ἢ ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος δὲν δύναται νὰ ἀναθέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν.

(2) Troplong. αὐτόθι.

89. Ὁ ἐντολοδόχος ὁμῶς, ὁ εἰς ἄλλον ἀνατιθέμενος τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἀπαλλάσσεται διὰ τοῦτο τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐνέχεται εἰς τὴν προσήκουσαν ἐκτέλεσιν αὐτῆς, ἐὰν ἐκ τῆς κακῆς ἐκτελέσεως προέκυψεν εἰς τὸν ἐντολέα ζημία, παραλιπόντος τοῦ ἐντολοδόχου τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ περίσκεψιν περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ καταλλήλου ἀντικαταστάτου (1).

ἐντολοδόχον

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει πολλὴν παρ' ἡμῖν πρακτικὴν σπουδαιότητα μάλιστα ἕνεκα τῶν ἀπὸ τῆς δυτικῆς παραλίας τῆς Ἑλλάδος ἐξαγομένων ξηρῶν καρπῶν, οἵτινες δυνάμει ἀλληλοδιαδόχων ἐντολῶν ἐκποιοῦνται ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ. Ἡ περὶ τὴν ἐκλογὴν ἀνικάνου, κακοῦ, ἢ ἀφερεγγύου ὑποκατάστατου εὐθύνη ἀναμφιβόλως βαρεὶ τὸν ἐντολέα ἀλλ' ἀρὰ γε, ἐκλέξας ὁμολογουμένως ἱκανὸν, χρηστὸν καὶ φερέγγυον ὑποκατάστατον εὐθύνεται καὶ διὰ τὸ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν πταίσμα τούτου, ἂν δὲν ἐπετήρησεν αὐτὴν μετὰ πάσης ἀκριβείας; Τοῦτο ἰσχυρίσθην ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει· ἀλλ' οὐδὲν τῶν χωρίων τοῦ νόμου (σημ. 1) ἐκτείνει τὴν εὐθύνην πέραν τοῦ περὶ τὴν κακὴν ἐκλογὴν πταίσματος, ὃ δὲ περιορισμὸς οὗτος συνάγεται καὶ ἐκ τῆς ἐξουσίας, ἣν δίδει ὁ νόμος τῷ ἐντολοδόχῳ τοῦ ν' ἀντικαταστήσῃ ἑαυτῷ ἄλλον. Ὡπὸντι ὁ ἐντολοδόχος, διορίζων ὑποκατάστατον, ποιεῖται χρῆσιν δικαίωματος, ὅπερ δίδει αὐτῷ ὁ νόμος· ἂν ᾖ ὑπόχρεως κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν καὶ μετὰ τὴν ἀνεπίληπτον ἐκλογὴν νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὴν ἐκτέλεσιν, τοῦτο ἤθελε σημαίνει, ὅτι δὲν ἐδικαιοῦτο νὰ ἀναθέσῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον, διότι δύσκολον εἶναι νὰ διακρίνῃ τις τὴν ἀδιάλειπτον ἐπιτήρησιν ἐκτελέσεως ἀπὸ τῆς αὐτοπροσώπου ἐκτελέσεως.

Ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως ὁμῶς ταύτης δὲν τίκεται σχέσις ἐντολῆς μεταξὺ τοῦ κυρίου ἐντολέως καὶ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐντολοδόχου (2).

(1) (11. 6) 2 § 1. ἐξ ἀναλογ. τῶν (3. 5) 21 § τελευτ. B. (1Α'. 1) 73. «ὁ διοικητὴς (procurator) ἀπαιτεῖται δόλον καὶ ἐπιμέλειαν» 73. 83 Σχόλ. «οὐδὲν βεβουληθὲν ἢ κλιθὲν, τούτέστι παροφθὲν, ἔσται ἀνεμάρτητον».

(2) (3. 5) 28 B. (2'. 1) 28. ἴδε καὶ τὴν προηγουμένην σημ.

90. Αήλον, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ἀντικατάστασις, ἂν κατὰ τὴν δόσιν τῆς ἐντολῆς ὁ ἐντολεὺς ἀπέβλεψεν ἰδίως εἰς μόνην τὴν προσωπικὴν δεξιότητα τοῦ ἐντολοδόχου (1), ἢ ῥητῶς ἀπηγόρευσε τὴν ἀντικατάστασιν, ἢ ἐὰν πρόκηται εἶδος ἐντολῆς, καθ' ὃ ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαγορεύει αὐτήν, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς πρὸς διεξαγωγὴν δίκης.

Ἐν δὲ τῷ θέματι τούτῳ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἀντικαταστάσεως ἐπιτείνεται ἡ εὐθύνη τοῦ ἐντολέως, χωροῦσα κατὰ *Γενλογόχου* πᾶσαν καὶ ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποκαταστάτου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρέσεως. Καὶ πάλιν, ἂν ῥητῶς τῷ ἐπετράπη νὰ ὑποκαταστήσῃ ὠρισμένον πρόσωπον, οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως αὐτοῦ (2).

91. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ἐπιχειρήσας πληρωμὰς καὶ εἰσπράξεις, ὀφείλει λογαδοσίαν (3)· ἀποδίδει δὲ πᾶν ὅ,τι περιῆλθεν εἰς χεῖράς του ἐκ τῆς ἐντολῆς (4), καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων

(1) Ἐὰν ἀνατεθῇ εἰς τὸν μέγαν ἀριστοτέχνην Κερνήλιον νὰ εἰκονίσῃ τὴν ἑλῶσιν τοῦ Ἰλίου.

(2) Τὸ καίμενον τοῦ Γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1994) περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολοδόχου, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολήν, ἐνεκα τοῦ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως εἶναι τοσοῦτον αὐστηρὸν, ὥστε ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς διενέξεις περὶ τὴν ἑρμηνείαν αὐτῶν Πρβλ. Troplong Mandat ἀρ. 473 καὶ ἐπ. καὶ Dallos Mandat ἀρ. 280 καὶ ἐπ. Τῶντι ἡ κατὰ λέξιν ἑρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ καίμενου τοῦ γαλλ. νόμου καθίστησι πολυειδῶς ἐπισηφελὴ τὴν προκείμενην σχέσιν, ὥστε δεῖται πάσης ἐνισχύσεως. Ἡ αὐστηρὴ γραμματικὴ ἑρμηνεία τοῦ γαλλ. καίμενου ἤθελε φέροι εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὃς δὲν ἐπετράπη ἡ ὑποκατάστασις εὐθύνεται ἂν γένει διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκτέλεσιν καὶ ἂν οὐδὲν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ πταίσμα περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ καὶ αὐτὴν τὴν ἐπιτήρησιν. Τὸ ἡμέτερον Νῆμχ. ἀπέφυγε τὰς δυσκολίας ταύτας (ἄρθρ. 1748 καὶ 1749) περιόρισαν τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντολοδόχου, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολήν, μόνον ἐπὶ ἐκλογῆς ὁμολογουμένως ἀνικάνου ἢ ἀφαιρεγγύου ὑποκαταστάτου, οὐ μόνον ἂν ἐδόθη τῷ ἐντολοδόχῳ τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποκαταστήσαι ἑαυτῷ ἕτερον, ἀλλὰ καὶ ἂν ἐμποδίσθῃ οὗτος νὰ διεξαγάγῃ αὐτοπροσώπως τὴν ὑπόθεσιν, μὴ ἐπιδοχουμένην ἀναβολῇ, ἢ ἂν ἡ φύσις τῆς ἐντολῆς ἀπῆται ἀναγκάτως τὴν δι' ἄλλου ἐκτέλεσιν.

Κατὰ τὸ αὐτὸ Νῆμχ. (ἄρθ. 1749) κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ ἐντολεὺς ἔχει πρὸς τὸν ἐντολοδόχον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὑποκαταστάτου.

(3) (3. 3) 46 § 4. B. (H' 2) 46.

(4) (17. 1) 10 § 2. 20 πρ. B. (1Δ'. 1) 10. 20. ἄρθρ. 1746 τοῦ Νῆμχ.

τοῦ ἐντολέως, εἴτε συνέλεξεν αὐτοὺς δανείσας ἐπὶ τόκῳ τὰ κεφάλαια ἐκείνου, εἴτε ἠνάλωσεν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν, εἴτε ἐν γένει κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν <sup>(1)</sup>· τότε δὲ μόνον ἀπαλλάττεται κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον τῆς πληρωμῆς τόκων τῶν παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ ἐντολέως δανεισθέντων κεφαλαίων, ἂν ἐδέχθῃ τὸν κίνδυνον αὐτῶν <sup>(2)</sup>, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἐκ τοῦ τόκου κέρδος δὲν ἐσκοπεῖτο ὑπὸ τοῦ ἐντολέως, ἀπαιτοῦντος μόνον τὴν ἀσφαλῆ τῶν κεφαλαίων φύλαξιν καὶ διὰ τοῦτο ἀπαγορεύσαντος τὸν ἐπὶ τόκῳ δανεισμόν, ὅθεν ὁ ἐντολοδόχος, δανείζων αὐτὰ ἐπὶ τόκῳ καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ, λογίζεται ὡς δανεισθεὶς ταῦτα ἀτόκως παρὰ τοῦ ἐντολέως· οὕτω δὲ ὁ μὲν ἐντολεὺς εἶναι ἡσφαλισμένος κατὰ παντὸς κινδύνου τοῦ δανείου, ἔχων τὴν ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ κεφαλαίου ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, ὁ δὲ ἐντολοδόχος δὲν ἀπολαμβάνει ἀθέμιτον κέρδος, θεωρουμένου τοῦ τόκου μᾶλλον ὡς ἀσφαλιστροῦ, δι' ὃν ἀνέλαβε κίνδυνον.

Ἄν ὁ ἐντολοδόχος ἀπέκτησεν ἀγωγὰς κατὰ τρίτων ὡς ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτάς εἰς τὸν ἐντολέα <sup>(3)</sup>.

92. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἥτοι ἐνέχεται διὰ πᾶσαν παράλειψιν τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου <sup>(4)</sup> (ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, εἴτε μικρὰν εἴτε μεγάλην). Ὁ λόγος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης ἐπὶ τῆς προκειμένης συμ-

(1) (17. 1) 10 § 2. 3. 8 καὶ 9. B. (14. 1) 10. Ἄρθρ. 1747 τοῦ Ν.μ.σ., ὅπερ ἐν τῇ ἐκφράσει «εἰ μὲν ἐδαπάνησε αὐτὰ εἰς ἰδίας χρείας» περιλαμβάνει καὶ τὴν πρὸς ἴδιον ὄφελος δαπάνην λ. γ. ἐὰν ἐδάνεισε κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, διὰ τοῦτο προτιμητέα ἦθελεν εἶναι ἡ ἐκφρασίς «εἰ μὲν ἐδαπάνησεν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν».

(2) (17. 1) 10 § 4 καὶ 8. B. (14. 1) 10 § 8. καὶ 9.

(3) (17. 1) 43. 45. πρ. § 5. B. (14. 1) 43. 45. Ἄρθρ. 1746 τοῦ Ν.μ.σ. Καὶ ἐὰν ἑμῶς δὲν γενῇ ἡ ἐκχώρησις, δικαιούται νὰ κινήσῃ αὐτάς ὁ ἐντολεὺς, διότι ἡ ἐκχώρησις λογίζεται γενομένη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος.

(4) (30. 17) 23. B. (B'. 3) 23. K. (4. 35) 11. 13. 21. B. (ΓΔ'. 1) 73. 75 καὶ 83. Πρὸς. καὶ Ἄρθρ. 1743 καὶ 1744 τοῦ Ν.μ.σ. Ἐνεκα δόλου καὶ ἀτιμοῦ τοῦ ἐντολοδόχου· ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν πρακτικὸν κύρος.



θάσεως, καθ' ἣν συνήθως δὲν ὠφελεῖται ὁ ἐντολοδόχος, εἶναι, ὅτι ὁ ἐντολεὺς, ἀντιθέμενος εἰς τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐπιχειρησιν μιᾶς ἢ πλειοτέρων ὑποθέσεων, πράττει τοῦτο περὶ τοῦτον εἰς τὴν φιλίαν, τὴν δεξιότητα καὶ τὴν σύνεσιν αὐτοῦ, οὗτος δὲ, ὢν κύριος ν' ἀποποιηθῇ, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ τὴν ἐντολὴν, διὰ τῆς ἀποδοχῆς δηλοῖ σαφῶς, ὅτι ὁ ἐντολεὺς εὔρε τὸν κατάλληλον πρὸς τὴν συνετὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως ἀνδρα. Ὅθεν πᾶσα παράλειψις τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότης κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ματαίωσις τῆς διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς παραχθείσης προσδοκίας τοῦ ἐντολέως, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος θέλει φανῇ ἄξιος τῆς εἰς τὴν σύνεσιν αὐτοῦ πίστεως (τὴν ἀρχαιογονίαν ἐκ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας ἔλκει) οὔτε δύναται ὁ ἐντολοδόχος νὰ προτείνῃ τὴν δικαιολόγησιν, ὅτι ἂν καὶ δὲν κατέβαλε τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότης, ἔπραξεν ὅμως ὅ,τι συνήθως πράττει ἐπὶ τῶν ἰδίων, ἥτοι, ὢν συνήθως ἀμελής, δὲν ὑπερέβη ἐπὶ τῆς προκειμένης ἐντολῆς τὰ ὅρια τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις ἀμελείας, διότι ὁ συνήθως ἀμελής δὲν πρέπει νὰ ἀναδέχεται τὴν διεξαγωγὴν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, καθ' ἣν ὁ φίλος αὐτοῦ προσδοκᾷ τὴν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότης ἐπιμέλειαν «τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἀλλότρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν» (1). Ἐὰν ὅμως ἡ δυνάμει τῆς ἐντολῆς ἐπιχειρητέα πράξις συνίσταται εἰς ἐργασίαν γινομένην κατ' ἀριθμητικούς ἢ γεωμετρικούς κανόνες (2), ἐνέχεται ὁ ἐντολοδόχος μόνον ἕνεκα μεγάλου πταίσματος, διότι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ μαθηματικά ἦσαν ἐκ τῶν ἐξαιρέτως ἐλευθερίων τεχνῶν, ὁ δὲ ἐπιχειρῶν ὑπὲρ τινος μαθηματικῆς ἐργασίας ἐλογίζετο δωρητὴς, διότι ἡ ἐπιστημονικὴ αὐτοῦ ἐργασία δὲν ἠδύνατο νὰ ἀνταμειφθῇ διὰ χρημάτων, ὅση καὶ ἂν ἦτο ἡ διδομένη ἀμοιβή (3).

(1) B. (1Α'. 1) 83. Σχολ.

(2) (11. 0) 1 § 1. B. (Σ'. 0) 1.

(3) Ἀρὰ γὰρ ἡ «ἀσάγγνωστος ῥαθυμία» τοῦ ἄρθ. 86 τῆς πολ. δικον. δὲν ἐννοεῖ μόνον τὴν μείζονα ῥαθυμίαν; Κατὰ τὸ Νημσχ. ἄρθρ. 1744 ἐγένετο δεκτὸς δ' ἐν τῇ γαλλ. νόμῳ (ἄρθρ. 1992) μετριασμός τῆς εὐθύνης «ἐπὶ ἀμίσθου ἐντολῆς ἡ ῥαθυμία κρίνεται ἡπιώτερον».

93. Εάν ἡ ἐντολὴ δοθῇ εἰς πλείονας ἐντολοδόχους (1), οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ πᾶσαν βλάβην τοῦ ἐντολέως, προσγενομένην ἐκ ῥαθυμίας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (2). Ἡ ἐπίτασις αὕτη τῆς εὐθύνης συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς τοιαύτης ἐντολῆς. Ὁ εἰς πλείους ἀνατιθεὶς ἀδιαιρέτως τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως πράττει τοῦτο, ἵνα ἔχῃ μείζονα ἐκ τῆς συμπράξεως καὶ τῆς ἀμοιβαίας ἐπιτηρήσεως τῶν ἐντολοδόχων τὴν ἀσφάλειαν τῆς προσηκούσης ἐκτέλεσεως. Ἄν ὁ εἰς τῶν πλείονων ἔπραξε τὴν παράβασιν, εἴτε μὴ ἀναμιχθέντων τῶν λοιπῶν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐπιζημιου πράξεως, εἴτε συμπραξάντων κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν· διὰ τίνα λόγον, ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἀπρακτῆσας θέλει ἀποσείσει πᾶσαν εὐθύνην, ἢ θέλει περιορίσει τὴν ἰδίαν εὐθύνην εἰς κεφαλικὴν μερίδα τῆς ἀποζημιώσεως, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἕκαστος θέλει ἐπίσης περιορίσει τὴν ὑποχρέωσίν του εἰς κεφαλικὴν μερίδα; Ἡ βλάβη ὑποτίθεται, ὅτι προῆλθεν ἐξ ἀπερισκεψίας, ἀμελείας, ἢ κουφότητος (τὰ τυχερὰ δὲν ἐπιγινώσκει ὁ ἐντολοδόχος). Ἄν ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐπετῆρει συντονώτερον ὁ ἀπρακτῆσας (ὡς ὤφειλεν) ἤθελε προλάβει βεβαίως τὴν ἀμελῆ διεξαγωγὴν· ἂν ἐν τῇ δευτέρᾳ συμπράττων ἐπετῆρει (ὡς ὤφειλε) καὶ τὴν ἐνέργειαν τοῦ συναδέλφου, ἐπίσης ἤθελε προλάβει τὴν ἐκ τοῦ πταίσματος τούτου ζημίαν. Οὐδὲ δικαιοῦται ἕκαστος τῶν δύο ἢ τριῶν ἐντολοδόχων νὰ ὑποστηρίξῃ, ὅτι, ἀμελήσας κατὰ τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον, παρήγαγε τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ζημίας· ἡ ἐπὶ τινος ἐπιχειρήσεως ἐπιμέλεια, ἢ περίσκεψις δὲν διχοτομοῦνται· ἢ εἶναι τις ὑπόχρεως εἰς τὴν ἐπιμελῆ διεξαγωγὴν ὑποθέσεως, ἢ δὲν εἶναι· ὅθεν εἰς ἕκαστον ἀναφέρεται ἡ μομφή, ὅτι, καταβάλλων τὴν ὀφειλομένην ἐπιμέλειαν, ἠδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ ὁλόκληρον

(1) Δὲν πρόκειται περὶ πλείονων ἐντολῶν, οὔτε περὶ πλείονων ὑποθέσεων, ὧν ἕκαστη ἀνατίθεται εἰς ἴδιον ἐντολοδόχον.

(2) (17. 1) 60 § 2. B. (1Α'. 1) 60. Τὰ χωρία ὁμιλοῦσι περὶ πλείονων «οἷς ἐπέτρεψα διοικῆσαι τὰ πράγματά μου»· δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι πρόκειται περὶ ἐπιτρόπων ἀπ' ἁντων τῶν ἀγαθῶν. Τὰ πράγματά μου δὲν εἶναι ἀναγκασίως ἅπαντα τὰ πράγματά μου. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 192. σημ. 30.

τὴν ζημίαν, καθὼς ὑποχρεούμενος εἰς πλήρη καὶ οὐχὶ εἰς ἡμίσειαν ἐπιμέλειαν ἢ εἰς τὸ τρίτον αὐτῆς (Ἐν. δικ. Α'. § 32 Β'). Ὅθεν ἡ ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή, οὐδὲν ἄναιρεθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, δικαιολογεῖται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ τῆς ζημίας αὐτουργὸς ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνθρώπῳ αὐτῆς, εἶναι δὲ ἄπορον, ὅτι τινὲς νομοδιδάσκαλοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλὴν τῶν πλειόνων ἀδιαίρετον ἐντολὴν ἀποδεχθέντων ἐντολοδόχων (1).

Ἡ ἀγωγή τοῦ ἐντολέως, δι' ἧς ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἀνωτέρω ὑποχρεώσεων τοῦ ἐντολοδόχου, ὀνομάζεται εὐθεῖα περὶ ἐντολῆς ἀγωγή (2).

94. Ὁ ἐντολέως, ἐπὶ δὲ πλειόνων ἐντολέων ἕκαστος εἰς ὀλόκληρον (3), ὑποχρεοῦται νὰ καταστήσῃ ὅλως ἀζήμιον διὰ τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς· ὅθεν δικαιοῦται αὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων. Καὶ τὰς μὲν πολυτελεῖς δαπάνας ἔχει ὁ ἐντολοδόχος μόνον τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσῃ (jus tollendi), ἑκτὸς ἂν

(1) Ἴδε τοὺς παρατεθειμένους ὑπὸ τοῦ Troplong 493. σημ. 3 καὶ 4. Ἀλλ' ἄρα γε ὁ ἐκλέγων πλείους ἐντολοδόχους συμβουλευέται ἕκαστον αὐτῶν περὶ τῆς ἐπιμελείας, ἢ τῆς δεξιότητος τοῦ συναδέλφου; Ἡ ἀπολύτως καὶ λογικῶς δικαιολογούμενη ἀμέριτος εὐθύνη καὶ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή δὲν θέλει ἐπιφέρει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀποποίησην τῶν πλειόνων ἐντολοδόχων τοῦ νὰ δεχθῶσι τὴν εὐθύνην οὐ μόνον τῆς ἰδίας, ἀλλὰ καὶ τῆς τῶν συναδέλφων ῥαθυμίας καὶ ἱσχυρῶς τὴν μεταίωσιν τῆς οὕτω δεδομένης ἐντολῆς. Ἡ ἀδιέλαιπτος ἀνάμιξις ἑκάστου καὶ ἐν οἷς ὁ ἕτερος πράττει καὶ ἡ πολλὰκις φορτικὴ ἐπιτήρησις δὲν ἀπειλοῦσι σύγχυσιν καὶ δὲν καθιστῶσιν ἀβόρητον τὸ βάρος τοῦ πρώτου ἐπιληφθέντος; Οἱ πρακτικοὶ αὗτοι λόγοι καθιστῶσι προτιμητέαν τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν τοῦ γαλλ. νόμου, ἣν ἠκολούθησε τὸ ἡμέτερον Νμσχ. (ἄρθρ. 1750).

(2) (17. 1) 8 § 6. Β. (14. 1) 8.

(3) (17. 1) 59 § 3. Β. (14. 1) 59 § 5. (46. 1) 52 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 1) 52 § 8. Κ. (8. 41) 3. Β. (Δ'. 18) 3.

Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθ. 1756) ἡ ὑπὸ πλειόνων ἐντολέων ἐπὶ κοινῆς ὑποθέσεως δοθεῖσα ἐντολή παρᾶγει εἰς ὀλόκληρον αὐτῶν ἐνοχλήν, διότι ὁ ἐντολοδόχος ἠκολούθησεν ἀμέριστον τὴν πίστιν εἰς τὴν δοθεῖσαν αὐτῷ ἐντολὴν, οὔτε ὀφείλει νὰ ἡξεύρῃ κατὰ πόσον ἕκαστος ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν, ὥστε ἡ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχλή ἀσφαλίξει ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὴν εὐκολωτέραν ἀποδοχὴν τοιαύτης ἐντολῆς. Πρβλ. καὶ Troplong Mandat. ἀριθμ. 685.

κατέβαλεν αὐτὰς συναινέσει τοῦ ἐντολέως (1), τὰς δὲ ἀναγκαιὰς καὶ ἐπωφελεῖς ἀναζητεῖ πάντοτε· ἂν δὲ ὁ ἐντολέως ᾔθελε περιορισθῇ εἰς ὀλιγωτέρας, ἔχει ὁ ἐντολοδόχος οὐδὲν ἥττον δικαίωμα ἀποζημιώσεως ἐπὶ τῆς καλῇ τῇ πίστει γενομένης ὑπερβάσεως (2). εἰς τὰ ἀποδοτέα δαπανήματα δύνανται νὰ λογισθῶσι καὶ τόκοι τῶν κεφαλαίων, ἅτινα ἐδανείσθη ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἐνταλθέντων, ἢ τόκοι, ὧν ἐστερήθη, εἴτε διότι εἰσέπραξε πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἴδια κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ δανεισμένα, εἴτε διότι πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν παρέλιπε νὰ δανείσῃ ἐπὶ τόκῳ ἴδια κεφάλαια (3).

Ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀνέλαβεν ὑποχρεώσεις πρὸς τρίτους δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπ' αὐτῶν ἀπαλλαγὴν του (4).

95. Ὁ ἐντολέως ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐντολοδόχον διὰ πᾶσαν ζημίαν, ἣν ἐπροξένησεν εἰς αὐτὸν ἐξ οἰκείας ἀμελείας, ὑποχρεούμενος ἰδίως εἰς πληρωμὴν τόκου τῶν καταβολῶν, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα. Ἀλλ' ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἴδια ἀργὰ χρήματα ἐδαπάνησεν δὲν λαμβάνει τόκον, ἢ ἀπὸ ὑπερβάσεως (5).

Τὴν ζημίαν, ἣν ὑφίσταται ὁ ἐντολοδόχος κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ἀναντίρρητον, ὅτι ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ ὁ ἐντολέως, ἐὰν δύνανται ν' ἀποδοθῇ αὐτῇ εἰς τὸν δόλον, ἢ τὴν ἀμέλειαν αὐτοῦ (6). ἄλλως οὐδόπως ἐνέχεται, ὡς λ. χ. ἐὰν ὁ

(1) (17. 1) 10 § 10. B. (1Δ'. 1) 10 § 1. Τὸ ἄρθρ. 1782 τοῦ Ν.μ.σ. ὁμιλεῖ περὶ πάσης πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς γενομένης δαπάνης.\*

(2) (17. 1) 27 § 4. 56 § 4. τελ. K. (4. 35) 4. B. (1Δ'. 1) 27 § 4. 56 § 8'. 66.

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1753 τοῦ Ν.μ.σ. ἅμα δὲν ὑπάρχει πταίσμα περὶ τὴν καταβολὴν τῶν δαπανῶν δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ ἀποδόσει αὐτῶν ὑποχρεώσεως ὁ ἐντολέως, προτείνων τὸ περιττὸν, ἢ ὑπέρμετρον αὐτῶν, ἢ τὴν ἀποτυχίαν τοῦ σκοποῦ, δι' ἃ ἐν ἐγένοντο. Πρὸς λ. καὶ ἄρθρ. 1099 τοῦ γαλλ. κώδ. ὅπερ ἐν τισὶ συνεπλήρωσε τὸ Ν.μ.σ.

(3) 12 § 9 αὐτ.

(4) 45 πρ.

(5) 12 § 9 αὐτ. B. 12. Πρὸς λ. ἄρθρ. 1755 τοῦ Ν.μ.σ. (κατὰ τὸ ἄρθρ. 2001 τοῦ γαλλ. N.), καθ' ὃ ὁ τόκος τῶν προκαταβολῶν καὶ δαπανῶν πληρόνεται ἀφ' ἧς ἐγένοντο, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελευτήτων διενέξεων, ἐν τὰ δαπανηθέντα ᾗσαν, ἢ ᾗθελον μείναι ἀργά.

(6) Δρ. συλλογαὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσι παράδειγμα τὴν ἐντολὴν νὰ ἀγο-

πρός ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ὁδοιπορῶν περιπέσῃ λησταῖς καὶ ἀπογυμνωθῇ ὑπ' αὐτῶν, «ταῦτα γὰρ κατὰ τύχην οὐ μὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς συνέβη» (1)· οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι φρονοῦσιν, ὅτι περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, τῆς ἐκ τύχης ἐπελθούσης τῇ ἐντολοδόχῳ ζημίας, ἀντιφάσκουσιν οἱ ῥωμαϊκοὶ νόμοι (2), ἀλλ' ὡς συνάγεται ἐκ τῆς 1 καὶ 2 σημ. τῆς σελ. 125· ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη· περὶ δὲ τοῦ λόγου τῆς διατάξεως

ῥάσης τὸν δούλον Στίχον (οὐχὶ δούλόν τινα), ὅστις σὲ κλέπτει. «Εἰ μὲν τοι κλέπτῃ αὐτὸν οἶδα καὶ οὐ προεῖπόν σοι, ὥστε φυλάξασθαι εἰς τὸ διαφέρειν ἐνέχομαι». Β. (ΙΔ'. 1) 26 § 4. Π. (17. 1) 26 § 7. Ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν ἐγνώριζον τὴν κακίαν ταύτην τοῦ Στίχου, παραγγέλλων σοι νὰ μὲ ἀγοράσῃς αὐτὸν, σοὶ δίδω τὸ δικαίωμα νὰ ὑποθέσῃς, ὅτι ἐξετάσας ἐπέειπθην περὶ τῆς τιμιότητος αὐτοῦ καὶ διὰ τοῦτο ἐπιμένω αὐτῷ νὰ ἀποκτήσω· ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δούλος πράξῃ κλοπὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, βεβαίως δικαιούται αὐτός νὰ εἴπῃ εἰς τὸν ἐντολέα· μὴ ἔρευνήσας ἐπιμελῶς ἐπλανήθης, ἀλλ' ἡ παράλειψις αὕτη τῆς προσήκουσας ἐπιμελείας μοὶ ἀπροξένησε ζημίαν, ἅρα ὑποχρεοῦμαι εἰς ἀποζημίωσιν. Τὴν ῥαθυμίαν τοῦ ἐντολέως, καὶ ἔταν παραγγείλῃ τὴν ἀγορὰν τοῦ Στίχου ἐν ἀγνοίᾳ, οἱ εἶναι κλέπτης, ῥητῶς παραδέχεται ὁ Ἀφρικανὸς ἐν τῇ (47. 2) 61 § 5. Β. (Ξ'. 12) 61 § 6. διότι, ἀποφαινόμενος τὸν τὴν ἐντολήν καὶ τὸν παρακαταθήτην ὑποχρέους εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν, καὶ οὐχὶ μόνον εἰς τὸ καταλιπεῖν (τὸν δούλον λόγῳ ἀποζημιώσεως) προστίθῃσιν ἐπὶ λέξεως nam certe mandantis culpam esse, qui talem servum emi sibi mandaverit. Ἐν τῇ προηγουμένῳ χωρίῳ (26 § 7) δὲν λέγει ὁ Παῦλος, ὅτι ὁ ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου ἐντολεὺς οὐδέποτε ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὑποχρεούμενος μόνον τὸν δούλον εἶσαι τῷ ζημιωθέντι ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἀλλ' ὑποβάται, ὅτι ὁ ἐντολεὺς καθαρεύει πάσης ἀμελείας, ὅτε ἐνέχεται εἰς τὸ ἐκδοῦναι τὸν δούλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἔαν θέλῃ νὰ ἀποφύγῃ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς Β. (Ξ'. 8), ἡ, ὅτι ἐγίνωσκε τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου καὶ (εἴτε ἐκ δόλου, εἴτε ἐξ ἀμελείας) οὐ προεῖπε τῷ ἐντολοδόχῳ ὥστε φυλάξασθαι, ὅτε πάντως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν· ὁ δὲ Ἀφρικανὸς, πραγματευόμενος καὶ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ ἐντολεὺς, ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου, ἐνετείλατο τὴν ἀγορὰν αὐτοῦ, ἀποφαίνεται, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἔαν ἐξ ἀμελείας παρέλιπε τὴν προσήκουσαν περὶ τοῦ δούλου ἔρευναν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο πρόβλεψις τῆς ζημίας τοῦ ἐντολοδόχου. Κατὰ τὴν ἑρμηνείαν ταύτην δὲν ἔννοα κατὰ τί ἀντιφάσκουσι τὰ δύο ταῦτα χωρία, ὧν τὴν σύγκρουσιν παραδέχονται οἱ πλείστοι καὶ ἐπισημότεροι τῶν νομοδιδασκάλων. Ὁρα Glück τόμ. 13 σελ. 309 καὶ ἐπ.

(1) (17. 1) 26 § 6. Β. (ΙΔ'. 1) 26 § 7'.

(2) Ὅπως ἀδείξιος εἶναι ὁ ὑπὸ τοῦ Polhier προτεινόμενος συμβιβασμὸς τῶν ἀντιφασκόντων δῆλον χωρίων (σημ. 1). Troplong 639, ὅστις ἀδιστάκτως παραδέχεται τὴν ἀντινομίαν.



ταύτης ἀναφέρομεν, ὅτι αὕτη συνάδει πρὸς τὴν κατὰ τοὺς ῥωμαίους θεμελιώδη τῆς προκειμένης σχέσεως ἔννοιαν «τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας»· αὕτη δὲ δυσκόλως τυμβιβάζεται πρὸς τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις τοῦ φίλου, ὅστις, ἀναλαβὼν νὰ συνδράμῃ ἐν ἀνάγκῃ τὸν φίλον του καὶ ἐπιχειρήσας διὰ τοῦτο θαλασσοπορίαν, καθ' ἣν ἀπώλεσεν ἐν ναυαγίῳ τὰ ἱμάτια αὐτοῦ, ἀπαιτεῖ ἀποζημίωσιν. Ἄδεν προσκρούει ἄρᾳ γε εἰς τὴν λεπτότητα, εἰς τὴν ἀγνότητα τοῦ αἰσθήματος τῆς φιλικῆς ἀφοσιώσεως, ἡ ἀξίωσις τοῦ νὰ μὲ ἀποζημιώσῃ ὁ εὐγνώμων φίλος διὰ ζημίαν, ὡς πρὸς τὴν ὁποίαν οὗτος εἶναι πάντῃ ἀναίτιος;

Παρατηροῦντες ταῦτα δὲν προτιθέμεθα νὰ δικαιολογήσωμεν, ἀλλὰ μόνον νὰ ἐξηγήσωμεν τοῦ ῥωμαίου καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου τοὺς ὁρισμοὺς, οὔτε μεμφόμεθα τὴν ἐναντίαν διάταξιν τοῦ γαλλικοῦ νόμου <sup>(1)</sup>, ὅστις, θεωρῶν τὴν προκειμένην σχέσιν ὑπὸ τὴν θετικωτέραν ἑποψίν τῆς ἀναπτύξεως τοῦ ἐμπορίου καὶ τῆς βιομηχανίας, ἀσφαλίζει πληρέστερον τὸν ἐντολοδόχον κατὰ πάσης ζημίας, ἵνα εὐκολύνῃ τὴν ἐκλογὴν προθύμων καὶ δεξιῶν ἐντολοδόχων, δι' ὧν τοσοῦτον ζωογονεῖται τὸ ἐμπόριον καὶ ἡ βιομηχανία.

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἐπιδιώκει ὁ ἐντολοδόχος τὰς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀπαιτήσεις του, ὀνομάζεται ἀντίθετος ἀγωγή περὶ ἐντολῆς (*actio mandati contraria*).

96. Ἡ ἐντολή, καθὼς σχέσις, τὸ μὲν ἔλκουσα τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἐντολοδόχον πίστεως, καὶ ὑπολήψεως, τὸ δὲ ἀφορῶσα κυρίως τὸ συμφέρον (τὸ ἄμεσον, ἢ ἔμμεσον) τοῦ ἐντολέως, παύει καὶ πρέπει νὰ παύῃ, ὅμα οὗτος ἀνακαλέσῃ αὐτὴν, εἴτε διότι δὲν ἔχει πλέον τὴν πίστιν καὶ ὑπόληψιν ἐκείνην, εἴτε διότι δὲν θεωρεῖ συμφέρουσαν τὴν ἐξακολούθησιν τῆς ἀφορώσεως αὐτὸν ἐπιχειρήσεως <sup>(2)</sup>. ἀλλ' ἡ ἀνάκλησις δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν αὐτῆς ὁ ἐντολοδόχος <sup>(3)</sup>, ὅθεν

(1) Ἄρθρ. 2000 τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος· τὴν λύσιν ταύτην παρεδέχθη καὶ τὸ Ν.μ.σ.χ. ἄρθρ. 1714.

(2) (17. 1) 12 § 16. B. (14. 1) 12. E. (3. 26.) § 9.

(3) Π. 18 αὐτ. B. 15 αὐτ. ἄρθρ. 1758 ἄρθρ. 1760 τοῦ Ν.μ.σ.χ.

μόνον αἱ μετὰ τὴν γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως πράξεις αὐτοῦ εἰσὶν ἀνένοχοι ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα (1). Ἐπίσης δὲν ἰσχύει ἡ ἀνάκλησις καὶ πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες συνάπτουσιν ἐννόμους σχέσεις μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἐνόσω δὲν λάβωσι καὶ οὗτοι γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως (2). Ἐπὶ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων παραδέχεται ὁ νόμος καὶ σιωπηρὰν ἀνάκλησιν τοῦ προγενεστέρου πληρεξουσίου, ὅταν βραδύτερον διορίσῃ ἕτερον ὁ ἐντολέας (3).

Κατὰ πάσαν ὁμῶς περίπτωσιν δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐντολοδόχος, ἂν ὑπέστη βλάβην ἐκ τῆς ἀκαίρου ἀνακλήσεως.

97. Διὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον τῆς ἀτομικῆς πίστεως καὶ φιλίας ἡ ἐντολὴ παύει καὶ ἅμα ὁ ἐντολοδόχος ἀποποιηθῇ τὴν περαιτέρω ἐκτέλεσιν. Ἰνα μὴ ἐνέχῃται ὁμῶς εἰς ἀποζημίωσιν, ἀνάγκη νὰ εἰδοποιήσῃ ἐγκαίρως περὶ τῆς μεταμελείας τοῦ τὸν ἐντολέα, τοὔτεστι κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν οὗτος δύναται « δι' ἑαυτοῦ ἢ δι' ἑτέρου πράξαι τὸ πρᾶγμα » (4). Ἐὰν ὁμῶς ἔχῃ εὐλογον αἰτίαν ἀποποιήσεως, δύναται καὶ « ἀλυσιτελῶς τῷ ἐντεταλμένῳ παρατεῖσθαι τὸ ἐνταλθὲν », ὅπερ ἐστὶ καὶ ἡ ἀκαίρως γινομένη ἀποποίησης δὲν ἐκτίθῃσιν αὐτὸν (τὸν ἐντολοδόχον) εἰς ἀποζημιώσεις (5).

98. Ὁ θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου, λύων τὴν ἀτομικὴν ἐκείνην σχέσιν καὶ ἀναίρων τὴν βούλησιν,

(1) (40. 2) 4. πρ. Β. (ΜΗ'. 2) 4. (29. 2) 25 § 14. Ἄλλ' ἂν ὁ ἐντολοδόχος, ὅτε ἔλαβε γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως, εἶχεν ἤδη ἐπιχειρήσει πράξιν, ἥς ἡ ἀκολούθησις δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολήν, ὀφείλει ἀμέσως νὰ διακόψῃ τὴν ἐπιχείρησιν καὶ ἂν ἡ διακοπὴ ἀποβῇ ἐπιβλαβὴς τῷ ἐντολῇ; Τὸ Νημσχ. (ἄρθρ. 1758) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπὲρ τοῦ ἀληθοῦς συμφέροντος τοῦ ἐντολέως, ἐπιβάλλον τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐνεργήσῃ καὶ μετὰ τὴν γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως πᾶν τὸ πρὸς ἀποτροπὴν βλάβης ἀπανταύμενον.

(2) (46. 3) 12 § 2. 34 § 3. 51. Β. (ΚΕΤ'. 5) 12. 34. 51.

(3) (3. 3) 31 § 2. Β. (Π'. 2) 31. Ἄρθρ. 1759 τοῦ Νημσχ. καθ' ὃ δὲ διορισμὸς ἄλλου ἀνάγκη νὰ γνωστοποιῇται τῷ πρώτῳ ἐντολοδόχῳ.

(4) (17. 1) 22 § 11. Β. (ΙΔ'. 1) 22 § τελ. Σχόλ. « εὐεχόμενα διδοῖται παρερροῖα παντὶ τῷ γινόμενῳ εἰς αὐτὸν μὴ ὑποδέξασθαι μανδάτον, ὑποδεξάμενος δὲ τις πληροῦται τῷ μανδάτῳ, ἢ ἀπαγορεύεται ».

(5) 23—25 αὐτ. Β. 23—25. 27. αὐτ. Ε. (3. 26) § 11. Ὁ νόμος, ἀναφέρον ἐν παραδείγμασι τινὰς εὐλόγους αἰτίας, ἀποφαίνεται καὶ ἂν γένῃ, ὅτι « ἐκ πᾶ-

ἀναιρεῖ καὶ τὴν ἐντολήν <sup>(1)</sup> ἐπὶ τοῦ θανάτου ὅμως τοῦ ἐντολέως ὅ,τε ἐντολοδόχος καὶ οἱ μετ' αὐτοῦ, ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, συναλλαττόμενοι ἐνεργοῦσιν ἐγκύρως, ὡσανεὶ ἔζη ὁ ἐντολεὺς, ἐνόσω ἀγνοοῦσι τὸν θάνατον, διότι ἄλλως ἢ πίστις αὐτῶν εἰς τὴν ἐντολήν ἦθελεν ἀποβῆ παγίς, ἐμβάλλουσα αὐτοὺς εἰς ζημίας <sup>(2)</sup>.

99. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως ἀναιρεῖ καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ ἐντολοδόχου δοθεῖσαν ἐντολήν, διότι ἡ ἐντολὴ αὕτη ἐδόθη δυνάμει τῆς κατὰ τὴν πρώτην ἐντολήν ἐξουσίας τοῦ ὑποκαταστήσαντος τὸν δεύτερον ἐντολοδόχον, ὅθεν, ἅμα παύσῃ ἡ ἐξουσία αὕτη, παύει καὶ ἡ ἀπ' αὐτῆς ἐξαρτωμένη ἐξουσία τοῦ ὑποκαταστάντος ἐντολοδόχου <sup>(3)</sup>, ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ὑποκατάστατος, ἀγνοῶν ὅτι ὁ διορίσας αὐτὸν ἐνήργει ὡς ἐντολοδόχος τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως, θεωρῇ αὐτὸν ὡς κύριον ἐντολέα, ἀλλὰ τότε ἡ δευτέρα ἐντολὴ δὲν ἐδόθη τῷ ὑποκαταστάτῳ δυνάμει τῆς ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ ἐξουσίας,

σης δικαίας αἰτίας» δύναται ὁ ἐντολεὺς ἀζημίως νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐντολῆς. Ὅθεν τὸ εὖλογον τῆς αἰτίας ἀνατίθεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1761) διευκρίνει τὰς εὐλόγους αἰτίας, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 2007), ὡς ἑξῆς. Ἡ ἄκαιρος παραίτησις τότε μόνον δὲν ὑποχρεοῖ τὸν παραιτούμενον εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ὁ παραιτούμενος ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἠδύνατο νὰ προῖη εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἄνευ ἰδίας σπουδαίας βλάβης.

(1) 26. πρ. 27 § 3. αὐτ. Β. 26. 27. 77. αὐτ. Κ. (4. 35) 15. Ε. (3. 26) § 10. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολοδόχου οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσι νὰ γνωστοποιήσωσι τὸν θάνατον εἰς τὸν ἐντολέα (ὅστις δὲν εἶναι δίκαιον νὰ πάθῃ ζημίαν ἐκ τοῦ πταίσματος αὐτῶν, ἐξ ἀν. (17. 1) 37 Β. (1Δ'. 1) 57) καὶ νὰ ἐνεργήσωσι πᾶν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς ἀποτροπὴν ζημίας. Πρὸβλ. καὶ ἄρθρ. 1764 τοῦ Νμσχ.

(2) 26 § 1. 53 πρ. αὐτ. Β. 26. 58. (29. 5) 19. § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 18. (41. 2) 33. Β. (Ν'. 2) 32.

Ἀλλ' ἐὰν ἡ διεξαγωγὴ τῆς ἐντολῆς, ἀρξαμένη ἤδη ἐν ᾧ χρόνῳ ἔλαθεν ὁ ἐντολοδόχος γνῶσιν τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δὲν δύναται νὰ διακοπῇ ἄνευ βλάβης, τί εἶναι προτιμώτερον νὰ ὑποστώσιν οἱ τοῦ ἐντολέως κληρονόμοι τὴν βλάβην, ἢ νὰ περατώσῃ τὴν διεξαγωγὴν ὁ ἐντολοδόχος, καίτοι λαβὼν γνῶσιν τοῦ θανάτου, ὑποτιθεμένης τῆς ὥς πρὸς τὴν περάτωσιν ταύτην νέας ἐντολῆς τῶν κληρονόμων; Προδήλως ἡ ἀσφάλεια τῶν συναλλαγῶν καὶ τὰ ἀληθῆ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως ὑπαγορεύουσι τὴν τελευταίαν ταύτην λύσιν, ἣν ἡσπᾶσθαι τὸ Νμσχ. ἄρθρ. 1762.

(3) Troplong 757.

ἀλλ' ἐν ἰδίῳ τοῦ μεσάζοντος προσώπου ὀνόματι (1), ἐὰν ὅμως ἀποθάνῃ ὁ ὑποκαταστήσας τὸν δευτέρον ἐντολοδόχον, διακρί-  
 τέον· ἂν ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς δὲν ὥρισε τὸν ἐκτελεθῆντα ὑποκα-  
 τάστατον, ἢ πρὸς τοῦτον ἐντολῇ, οὐδόλως διατελοῦντα ἐν ἐνο-  
 χικῇ σχέσει πρὸς τὸν ἀρχικὸν ἐντολέα καὶ ἔλκοντα τὴν ἰδίαν  
 ἐξουσίαν ἀπὸ μόνου τοῦ ἐντολοδόχου, παύει, ἅμα ἐκλιπόντος  
 τούτου (2)· ὑπὲρ τῆς ἐναντίας λύσεως τοῦ ζητήματος τούτου  
 ἴσως ἀναφέρει τις, ὅτι ὁ τοῦ ὑποκαταστάτου διορισμὸς, περιεχό-  
 μενος συνήθως ἐν τῇ πρὸς τὸν πρῶτον ἐντολοδόχον δοθείσῃ ἐν-  
 τολῇ, οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκτέλεσις τῆς ἐντολῆς· ἐπειδὴ δὲ αἱ  
 πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς περαιωθεῖσαι πράξεις δὲν ἀνατρέπονται  
 διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, ἰσχύει ὁ τοιοῦτος διορισμὸς καὶ  
 μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δευτέρου ἐντολέως· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς  
 οὗτος χωλαίνει κατὰ τοῦτο, ὅτι παραγνωρίζει τὴν ἀληθῆ ἐν-  
 νοίαν τῆς ὑποκαταστάσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ ἐντολοδόχος. Ἢ ὑπο-  
 κατάστασις, ἢ γενομένη ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ πρώτου ἐντολέως, δὲν  
 εἶναι πράξις ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τρόπος, καθ' ὃν  
 πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ αὕτη (ὁ λαβὼν ἐντολὴν πρὸς ἐπιχει-  
 ρησιν πράξεως καὶ ὑποκαταστήσας ἕτερον, οὐδόλως ἤρξατο τῆς  
 ἐκτελέσεως)· ἡ ἐκτέλεσις ἄρχεται, ἅμα ὁ ὑποκατάστατος ἐπι-  
 χειρήσῃ πράξεις ἀναγομένας εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἐνταλθέν-  
 των αὐτῷ. Ἢ δ' ἐκτέλεσις αὕτη γίνεται πάντοτε δυνάμει τῆς  
 ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ περιεχομένης ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου  
 τοῦ νὰ ἀναθέσῃ τὸ ἐνταλθὲν εἰς τὸν ὑποκατάστατον. Ἄμα ἐκ-  
 λιπόντος τοῦ πρώτου ἐντολοδόχου, ἀναιρεῖται ἡ εἰς αὐτὸν δο-  
 θεῖσα ἐντολὴ διὰ τὸ μέλλον, ἄρα ματαιοῦται καὶ πᾶς παρ' αὐ-  
 τοῦ ὀρισθεὶς τρόπος τῆς περαιτέρω ἐκτελέσεως, ὅθεν ὁ ὑποκα-  
 τάστατος, καθὼ αὐτοῦ καὶ μόνου ἐντολοδόχος, δὲν ἔχει τοῦ  
 λοιποῦ ἐξουσίαν πρὸς ἐκτέλεσιν. Ἄν ὅμως ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς  
 ὥρισε τὸν ὑποκατάστατον, ἢ ἀπεδέχθῃ αὐτὸν βραδύτερον, οὗ-  
 τος συνάπτει σχέσιν ἐντολῆς ἀμέσως μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ ἐντο-  
 λέως, εἶναι ἄμεσος αὐτοῦ ἐντολοδόχος, ὁ διορίσας αὐτὸν ἔπραξε

(1) Καλλιγᾶ τὸμ. Γ'. § 192.

(2) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 39 τοῦ ἔτους 1849.

τοῦτο ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολέως, ὅθεν ὁ θάνατος τοῦ διορίσαντος οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν σχέσιν τοῦ τοιούτου ὑποκαταστάτου <sup>(1)</sup>.

100. Ἄν καὶ ἡ ἐντολὴ παύῃ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δύναται ὁμῶς νὰ δοθῇ ἐγκύρως ἐντολὴ, ἵνα ἐκτελεσθῇ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντεταλμένου, ἀλλὰ δέον ν' ἀφορᾷ τὴν ἐπιχειρήσιν κατ' ἰδίαν ὠρισμένης πράξεως (ποιῆσαι μοι μνημεῖον, ἀγοράσαι ἀγρὸν τοῖς κληρονόμοις μου κλπ.) <sup>(2)</sup>. Ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει ἔχουσιν οἱ τε κληρονόμοι τοῦ ἐντολέως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ αὐτὸς κατ' ἐκείνων <sup>(3)</sup>.

Οἱ παρ' ἡμῖν συνεχῶς διοριζόμενοι ἐκτελεστοὶ διαθηκῶν οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ ἐντολοδόχοι ὑποθέσεως, διεξαχθησομένης μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ἔχουσι δὲ τὸ δικαίωμα νὰ ἐνεργῶσι πᾶσαν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀπαιτουμένην πρᾶξιν ἐξώδικον, ἢ δικαστικὴν <sup>(4)</sup>.

101. Εἰς τὴν ἐντολὴν προστίθεται πολλάκις καὶ ἡ ἐξουσία τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκπροσωπήσεως τοῦ ἐντολέως, διὰ τοῦ στοιχείου δὲ μάλιστα τούτου ἡ ἐντολὴ πολλαπλασιάζει τὰς δυνάμεις τοῦ ἀνθρώπου, ἐπεκτείνουσα τὴν ἐξουσίαν τῆς βουλήσεως αὐτοῦ πέραν τῶν φυσικῶν αὐτῆς ὁρίων καὶ συνεπάγεται τὸ σπουδαιότατον ἐν τε τῷ ἀστυκῷ καὶ τῷ δημοσίῳ δικαίῳ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ κατ' ἰδίαν ἄνθρωπος παριστᾷ οὐ μόνον δύο ἢ πλείονα πρόσωπα, ἀλλὰ καὶ ὁλοκλήρους ἐπαρχίας καὶ ἔθνη.

Κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 242 καὶ ἐπ. καὶ Ἐν. Δικ. Α'. § 110 καὶ ἐπ.) ὁ ἀρχαῖος ῥωμαϊκὸς νόμος ἀπέ-

(1) Troplong ἀρ. 758.

(2) (17. 1) 12 § 17. 13. 27 § 1. Β. (1Δ'. 1) 12. 13. 27. Δὲν ἀντίκειται εἰς τούτο τὸ (17. 3) 108, ἅμα μεταθέσωμεν κατὰ τὸν Κουϊάκιον τὸ *solvere meum* καὶ τοῦ *post mortem meum* (Καλλιγᾶ τόμ. 3. § 193 σημ. 5). Τόσφ δὲ μᾶλλον ἀνύποπτος δύναται νὰ θεωρηθῇ ἡ μετάθεσις, ὅσφ καὶ τῶν Βασιλικῶν [(ΚΣΤ'. 5) 108] τὸ κείμενον ἔχει τὴν διὰ τῆς μεταθέσεως ταύτης συναγομένην ἔννοιαν, ἅμα θέσωμεν τὸ κόμμα μετὰ «τὸ καταβαλεῖν σοι» καὶ ἀφαιρέσωμεν αὐτὸ μετὰ τὸ «θάνατόν μου».

(3) 12 § 17. 13 αὐτ.

(4) Ἀπαρ. τῶν ἐν ΑΘ. Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 1265· τοῦ Α. Π. 34 καὶ 237 τοῦ 1869.



κρουε τὴν ἐπὶ τῶν νομικῶν σχέσεων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐνοχι-  
κῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, καθ' ἣν ἐλεύθερος ἀντι-  
πρόσωπος (κατ' ἀντίθεσιν τῶν δούλων καὶ τῶν ὑπεξουσίων τέ-  
κνων) παρίσταται ὡς ὄργανον τῆς βουλῆσεως τοῦ ἐκπροσώπου-  
μένου καὶ ἐνεργεῖ μὲν κατὰ τὰς ὁδηγίας αὐτοῦ, περιποιεῖ δέ,  
ἢ ἐπιβάλλει ἀμέσως εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον τὰ ἐκ τῆς συμ-  
βάσεως δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὥσανεὶ οὗτος συνε-  
βάλλετο αὐτοπροσώπως. Αὐτόθι ἀνεφέραμεν τὰς ἐξαιρέσεις, αἵ-  
τινες κατὰ μικρὸν περιώρισαν τὸν αὐστηρὸν ἐκείνον τοῦ ἀρ-  
χαίου δικαίου κανόνα καὶ τὴν ἐπὶ τέλους συμπληρωθεῖσαν τρο-  
ποποίησιν αὐτοῦ, καθ' ἣν οὗτος διετηρήθη ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ  
δικαίῳ ἐπὶ μόνων τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων. Μόνη ἡ κα-  
ταβολὴ ἡδύνατο νὰ γενῇ καὶ εἰς ἄλλον ἀντὶ τοῦ κυρίως πι-  
στωτοῦ (καταβολῆς δεκτικόν), διότι προέκειτο περὶ κτήσεως  
κατοχῆς ἥτοι φυσικῆς ἐξουσίας, εἰς ἣν δὲν ἐφηρμόσθη ἡ αὐστη-  
ρὰ ἐκείνη ἀρχή (1).

Ἐκ τῶν ἐξαιρέσεων ἐκείνων (Ἐν. Δικ. Α'. § 112) τρεῖς χρή-  
ζουσιν ἐνταῦθα λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως· ἡ τῆς ἐπὶ δικα-  
στηρίου ἐκπροσωπήσεως τῶν διαδίκων καὶ αἱ δύο πραιτωρικαὶ  
ἀγωγαὶ κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (actio exercitoria) καὶ τὸν  
ἐμπορικὸν πράκτορα προστήσαντος (actio institoria), ὡς σπου-  
δαιότεραι ἐφαρμογαὶ τῆς κατ' ἐντολὴν συνάψεως ἐννόμων σχέ-  
σεων.

101. Ἡ πρώτη ἐξαιρέσις, ἡ ἐξ ἀνάγκης περιορίσασα τὸν ἀρ-  
χαῖον κανόνα, εἰσῆχθη κατὰ τὴν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐπι-  
δίωξιν τῶν ἀμφισβητουμένων δικαιωμάτων, ἥτις σπανίως δύ-  
ναται ἐπιτυχῶς νὰ ἐπιχειρηθῇ αὐτοπροσώπως.

Ἡ κἀταρξίς τῆς δίκης, λογιζομένη ὡς οἰονεὶ συνάλλαγμα (2),  
ἐχρησίμευσεν ὡς ἀφορμὴ μεταβολῆς τῶν προσώπων, ἅτινα ἐνέ-  
χονται εἰς τὴν ἐπιδίκον νομικὴν σχέσιν, καὶ ὡς μέσον θερα-  
πείας τοῦ ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκπροσωπήσεως προκύ-

(1) Ἐν. Δ. τόμ. Γ'. σελ. 326 καὶ ἐπ. (41. 1) 20 § 2. Β. (Ν'. 1) 18. 23.  
Κ. (4. 27) 1 Κ. (7. 32) 8. Β. (Ν'. 2) 39.

(2) (13. 1) 3 § 1 (3. 1) 20. 6. Β'. (Ζ'. 3) 20. Σαδινῇ τόμ. 6. σελ. 31 καὶ ἐπ.

πτοντος κακοῦ (1). Τοιαύτη μεταβολὴ ἐθεωρήθη ὁ διορισμὸς πληρεξουσίου πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης· ὅθεν ἡ ἔκφρασις, ὁ φροντιστής (procurator) κύριός ἐστι τῆς δίκης μετὰ τὴν προκατάρξιν (2) σημαίνει, ὅτι οὗτος ὑποκαθίσταται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἐντολέως ὡς διάδικος (ὅν τοῦ λοιποῦ κυρίως ὁρᾷ ἡ ἐπίδικος νομικὴ σχέσις) καὶ οὐχὶ ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἐντολέως, ὡς ἐννοοῦμεν σήμερον τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον (3). Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διὰ τί τὸ δεδिकाσμένον ὁρᾷ τὸν πληρεξούσιον, ἐκβιάζοντα τὴν ἐκτέλεσιν, ἢ ὑποκύπτοντα εἰς αὐτὴν, ἐὰν ἀπολέσῃ τὴν δίκην (4). Ἐντεῦθεν ἐπίσης ἐννοοῦμεν τὸν λόγον τῆς ἀποφάνσεως τῶν ῥωμαίων, ὅτι, ἐὰν καταδικασθῇ οὐχὶ ὁ ἀντιπρόσωπος (ὁ τῆς δίκης κύριος) ἀλλ' ὁ ἐντολέυς, ἡ ἀπόφασις ἦν ἄκυρος, ὡς ἀποφνημαμένη περὶ προσώπου, ὅπερ δὲν ἦτο διάδικος (5).

Τὸ σύστημα ὅμως τοῦτο ἔφερε πέραν τοῦ σκοποῦ, ὃν προϋτίθετο. Ἄντὶ ἀντιπροσώπου ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἀπέβη κύριος τῆς ὑποθέσεως, ἀποστερῶν τὸν ἀληθῆ δικαιοῦχον τοῦ δικαίωματός του. Ἐντεῦθεν ἠναγκάσθησαν οἱ ῥωμαῖοι, πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ, νὰ ἐπαναγάγῃσι τὴν πληρεξουσιότητα εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτῆς ὅρια διὰ τῶν ἐξῆς ὁρισμῶν.

α) Ὁ κυρίως δικαιοῦχος (ὁ ἐντολέυς) δύναται νὰ ἐπαναφέρῃ εἰς ἑαυτὸν τὴν δίκην, ἐὰν ἔχῃ λόγους πείθοντας, ὅτι αὕτη δὲν θέλει διεξαχθῇ προσηκόντως καὶ πιστῶς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου (6). Ἡ δὲ τοῦ δεδिकाσμένου ἀγωγὴ παρέχεται τῷ ἐντολεῖ ὡς πλαγιαστικὴ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως ὑπὸ τοῦ κυρίου τῆς δίκης, ἀφαιρουμένη ἀπ' αὐτοῦ, ἐὰν ὁ ἐντολέυς δὲν θέλῃ νὰ τῷ ἐπιτρέψῃ τὴν ἐξάσκησιν (7).

(1) (46. 2) 11. fit autem delegatio vel per stipulationem, vel per litis contestationem B. (ΚΔ'. 4) 11.

(2) (49. 1) 4 § 5. B. (Θ'. 1) 4. K. (2. 13) 22. 23. B. (Η'. 2) 96 καὶ 97.

(3) (3. 3) 1. πρ. 8 § 3. 10—12. 15. 30. 31. πρ. B. (Η'. 2) 1. 8. 10—12 καὶ 15. 30. 31.

(4) (3. 3) 28. 29. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν cognitores, περὶ ὧν κατωτέρω.

(5) K. (7. 45) 1. B. (Θ'. 1) 67.

(6) B. (Η'. 2) 17—24. αὐτόθι ἐκτίθενται οἱ λόγοι.

(7) B. (Η'. 2) 27. 28.

β) Ἡ τῆς δίκης κυριότης δὲν μεταβαίνει, ὡς ἄλλοτε, εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ πληρεξουσίου <sup>(1)</sup>.

γ) Καὶ ὁ ἐντολεὺς δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δεδिकाσμένου, παραλειπομένου τοῦ ἀντιπροσώπου <sup>(2)</sup>.

102. Ἀλλ' οἱ δικαστικοὶ πληρεξούσιοι ἦσαν διάφοροι· ὁ διοριζόμενος ὑπὸ τοῦ παρόντος ἐντολέως, ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ ἀντιδίκου, διὰ πανηγυρικῶν λέξεων ὠνομάζετο *cognitor*, ἐνῷ ὁ ὑπὸ ἀπόντος διοριζόμενος ἐκαλεῖτο *procurator* <sup>(3)</sup>. ὁ τελευταῖος οὗτος ἀνελάμβανε τὴν δίκην καὶ χωρὶς νὰ προσαγάγῃ τὴν ἐντολὴν, ἵνα βεβαιωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ πληρεξουσιότης του, διότι πάντοτε ἔδιδεν ἐγγύησιν περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῶν πραχθησομένων (*cautio de rato*), μὴ ἔχοντος τοῦ ἀντιδίκου ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως <sup>(4)</sup>. ὁ δὲ *cognitor* δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς τοιαύτην ἐγγύησιν, ἀναπληρουμένην ἐντελῶς ὑπὸ τῆς διὰ τῶν πανηγυρικῶν λέξεων τοῦ ἐντολέως διδομένης ὑποσχέσεως τοῦ « ἡγήσασθαι κύριον τὸ πραχθησόμενον » <sup>(5)</sup>, ἐντεῦθεν ὁ *cognitor* ἦν ἀπλοῦς ὑποκατάστατος (*domini loco*), μὴ ἐνάγων, μῆτε ἐναγόμενος διὰ τῆς τοῦ δεδिकाσμένου ἀγωγῆς, ἐνῷ αὕτη κυρίως ἐχώρει ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ *procurator*, καθὼς κυρίως διαδίκου, παρείχετο δὲ ὡς πλαγιαστικὴ εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ <sup>(6)</sup>. Προϊόντος ὅμως τοῦ χρόνου ἀπηλλάγησαν τῆς ἐγγυήσεως ὅ τε ὑπὸ τοῦ παρόντος διαδίκου διοριζόμενος πληρεξούσιος (*procurator praesentis*) <sup>(7)</sup>, καὶ ὁ ἀποδεικνύων δι' ἐπισήμου ἐγγράφου τὴν ἐντολὴν <sup>(8)</sup>, καὶ ὁ διωρισμένος δι' ἀναφορᾶς τοῦ ἐντολέως, ἐπιδεδομένης εἰς τὸν αὐτοκράτορα, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ἦν ἐκκρεμῆς ἡ δίκη <sup>(9)</sup>, ἐπί-

(1) Κώδ. Θεοδ. (2. 13) 1 καὶ 7. Πρῶλ. καὶ Κ. (3. 13) 23.

(2) Β. (H'. 2) 29.

(3) Gaji IV § 83. 84. Vat fragm. § 318 καὶ 319.

(4) Gaji IV § 84. 98. Vat. fragm. § 333 (46. 8) 3 § 1. Β. (Θ'. 11) 3.

(5) Gaji IV § 97 101 Vat. fragm. § 317.

(6) (39. 2) 18 § 16. (46. 8) 5. Θεοδοσιεῖου Κ. (3. 12) 7. fragm. vat. § 317 καὶ 332.

(7) Vat. fragm. § 317. 331 καὶ 333. (5. 1) 56. Β. (Ζ'. 8) 56.

(8) Κ. (2. 57) 1. Β. (Ζ'. 14) 17. Ε. (4. 11) § 3.

(9) (46. 8) 21. Β. (Θ'. 11) 21.

σης δὲ ἀπηλλάττετο τῆς ἐγγυήσεως ὁ ἐντολοδόχος, ὅταν ὁ ἐντολεὺς ἐκοινοποιεῖ ἐγγράφως εἰς τὸν ἀντίδικον τὴν ἀποδοχὴν τῶν πράξεων τοῦ ἐντολοδόχου <sup>(1)</sup>, ὁ ἐπίτροπος τῶν ἀνηλίκων <sup>(2)</sup>, ὁ γενικὸς πληρεξούσιος <sup>(3)</sup>, καὶ ὁ χωρὶς ἐντολῆς ἀναδεχόμενος τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου, διότι ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνάγων ἡσφαλίζετο ἀποχρώντως διὰ τῆς συνήθους κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν διαδικασίαν ἐγγυήσεως τῆς ἐκπληρώσεως τῶν κριθησομένων *judicatum solvi* <sup>(4)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ αἱ ἀγωγαί, αἱ ἀπὸ τοῦ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου (*procurator*) εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ ὡς πλαγιαστικαὶ μεταγόμεναι, εἶχον τὸ αὐτὸ ἀποτελεσμα, ὅπερ καὶ αἱ εὐθεῖαι ἀγωγαί, αἱ ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου διεξαγωγῆς τῆς δίκης παρεχόμεναι ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, δὲν ἐτηρήθησαν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων αἱ ἐκφράσεις *cognitor* καὶ *procurator praesentis* <sup>(5)</sup>. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν τὸν λόγον, δι' ὃν ὁ δικαστικὸς ἀντιπρόσωπος δὲν δύναται νὰ δεχθῇ ἐγκύρως πληρωμὴν πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως <sup>(6)</sup>, οὔτε νὰ ἐλευθερώσῃ τοῦ χρέους τὸν ἐναγόμενον <sup>(7)</sup>.

103. Ἐπανορθωθέντος δὲ τοῦ κατ' ἀρχὰς πλημμελοῦς συστήματος τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως, διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ὀρῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους, τιθεμένων ἐκ μέσου τῶν προσωρινῶν αὐτῶν ἀντιπροσώπων, ὠρίσθη πρὸς τούτοις, ὅτι ὁ δανειστής δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ, αἵτινες δὲν περιείχοντο ἐν τῇ ἐντολῇ, ἐκτὸς ἂν ἀπεδέχθῃ αὐτὰς, ὁ ἀντίδικός του ἅμως ἐξα-

(1) (3. 3) 65. K. (8. 2) 63.

(2) (26. 7) 22.

(3) (2. 14) 12. B. (1A'. 1) 12.

(4) (46. 3) 23. B. (KST'. 5) 23. (3. 3) 40 § 2. B. (H'. 2) 40 ὁμοίως τὰ Σχόλ. τοῦ ἀνωμόμου (44. 2) 11 § 7. B. (NB'. 2) 10.

(5) Ἐντεῦθεν τινὲς ἀντιφάσεις ἐξηγούμεναι ἐκ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων π. γ. (12. 2) 9 § 6. (3. 3) 39 § 1. Καλλιγὰ τόμ. 3. § 196.

(6) (46. 3) 86. B. (KST'. 5) 86.

(7) (2. 14) 13. πρ. § B. (1A'. 1) 13.

σφαλίζεται ὡς πρὸς τὸν πληρεξούσιον διὰ τῆς ἐγγυήσεως περὶ κύρους (1) καὶ ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ τις δυνάμει τῆς ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ (procurator) δοθείσης ἐγγυήσεως περὶ ἀπαιτήσεως τῶν κριθησομένων, διότι ὁ διὰ πληρεξουσίου δικασθεὶς ἐναγόμενος ἐνέχεται πρὸς ἐκτέλεσιν μόνον δυνάμει τοῦ δεδικασμένου (2).

Κατὰ τὸ ὡς εἴρηται μεταρρυθμισθὲν ἀρχαῖον τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως σύστημα ἐλύθη καὶ τὸ ζήτημα κατὰ πόσον ὁρᾷ τὸν ἐντολέα ὁ τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δόλος ὡς ἐξῆς. Ἄν οὗτος εἴχε μόνον πρὸς τὸ δικάζεσθαι ἐντολήν, βλάπτει τὸν ἐντολέα μόνος ὁ μετὰ τὴν προκάταρξιν τῆς δίκης δόλος τοῦ πληρεξουσίου, ἂν δὲ ᾗτο γενικὸς διαχειριστὴς, πᾶς δόλος αὐτοῦ (3).

104. Μνημονευτέον προσέτι ἐνταῦθα ἰδίου θεσμοῦ ἀναπτύχθentos ἐκ τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως· οἱ Ῥωμαῖοι μετεχειρίσθησαν τὴν ἐκπροσώπησιν ταύτην, ἵνα πληρώσωσιν οὐσιώδεις τοῦ ἀστυκοῦ αὐτῶν δικαίου χάσμα. Ἡ ἐκχώρησις τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ἀντέβαιναν εἰς τὴν αὐστηράν κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἔννοιαν τῆς ἐνοχῆς (πρβλ. Ἐν. Δικ. Α'. § 45) ἵνα ἐπιτύχωσι δὲ αὐτὴν, ἐποιήσαντο χρῆσιν τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως. Ὁ θέλων νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον ἀπαίτησιν διώριζεν αὐτὸν πληρεξούσιον τοῦ πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς, πρὸς διάκρισιν δὲ τοῦ κοινοῦ πληρεξουσίου, ὠνομάσθη οὗτος ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ πράγματι (procurator in rem suam). Μετὰ δὲ τὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην μῆνυσιν τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἠδύνато πλέον οὗτος νὰ καταβάλλῃ πρὸς τὸν πρωτότυπον δικαιοῦχον, ἀλλ' ὤφειλε ν' ἀναγνωρίσῃ ὡς δανειστὴν τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπίτροπον, ὅστις ᾗν μόνος δικαιοῦχος τῆς ἀπαιτήσεως (4), δυνάμενος νὰ συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ ὀφειλέτου (5) καὶ νὰ δεχθῇ καταβολὰς τοῦ

(1) (3. 3) 27 πρ. Β. (H'. 2) 27. (46. 8) 3 § 1. Β. (Θ'. 11) 3.

(2) (3. 3) 28. Si procurator meus iudicatum solvi satis dederit, in me ex stipulatu actio non datur. Β. (H'. 2) 28.

(3) (44. 4) 4 § 18. 11. Β. (H'. 2) 32.

(4) (5. 3) 20 § 11. Β. (MB'. 1) 20. Κ. (8. 42) 2. Β. (ΚΣΤ'. 4) 37. (3. 3) 55.

(5) (2. 14) 10 § 2. 11. 12. 13 § 1. Β. (1Α'. 1) 10—13.



χρέους (1), ὁ δὲ ἴδιος αὐτοῦ δόλος αὐτὸν μόνον βλάπτει ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν (2).

105. Παρ' ἡμῖν ὁ ἐπὶ δικαστηρίου πληρεξούσιος ἐκπροσωπεῖ τὸν ἐντολέα αὐτοῦ καθ' ὅλας τὰς πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης γενομένας πράξεις, ἐπιχειρῶν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως (3), ἀλλ' ἐνεργεῖ τὰ πάντα ἐν ὀνόματι καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως; μόνον δὲ ὑπὲρ, ἢ κατ' αὐτοῦ ἐκτελεῖται ἡ ἀπόφασις (4). ὀφείλει εἰς τὸν ἐντολέα λόγον τῶν δι' αὐτὸν ληφθέντων χρημάτων, ἢ πραγμάτων (5) καὶ λαμβάνει τὴν κατὰ τὴν διατίμησιν νενομισμένην ἀντιμισθίαν. Διαφέρει δὲ ἡ τοιαύτη πληρεξουσιότης τῆς κοινῆς ἐντολῆς κατὰ τὰ ἑξῆς· πληρεξούσιοι πρὸς ἐπιχειρήσιν δικαστικῶν πράξεων δύνανται νὰ διορισθῶσι μόνον οἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 91 τῆς πολ. δικονομ. ἀναφερόμενοι, ὁ διορισμὸς αὐτῶν γίνεται ἢ ἐγγράφως, διὰ συμβολαιογραφικῆς πράξεως, ἢ προφορικῶς ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, συντασσομένης περὶ τούτου ἐκθέσεως (6).

Ἐντεῦθεν ἡγέρθη τὸ ζήτημα, ἂν ὁ δυνάμει γενικῆς ἐντολῆς διοικῶν κτῆμα, ἢ ὁ πάσης οὐσίας διοικητῆς δύναται νὰ παρασταθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ τοῦ ἐντολέως, πρὸς διεξαγωγὴν τῶν εἰς τὴν διοίκησιν αὐτοῦ ἀναγομένων δικῶν, ἂνευ ειδικῆς πρὸς τοῦτο ἐντολῆς διδομένης διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Ἀλλ' ἐὰν ἡ δικαστικὴ παράστασις ᾖ νὰ ἀναγκαία πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, εἶναι ἀπλοῦν αὐτῆς ἀποτέλεσμα, μὴ δό-

(1) (46. 3) 12. πρ. 34 § 3. 4. 49. Β. (ΚΣΤ'. 8) 12. 34. 49.

(2) (44. 4) 4 § 18. Β. (ΝΑ'. 4) 4. (49. 4) 1 § 12. Β. (Η'. 1) 33.

(3) Ἄρθρ. 95, 96. τῆς πολ. δικονομ.

(4) Ἄρθρ. 182. 867. 868. 878. καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 99. 101. τῆς πολ. δικ. Περὶ τῆς μεταξὺ τοῦ δικηγόρου καὶ τοῦ πελάτου αὐτοῦ σχέσεως καὶ τῶν ἐξ αὐτῆς παραγομένων δικαιωμάτων καὶ ὀποχρεώσεων ἔρα Γ. Φέδερ Παραδ. πολίτ. δικον. §§ 37—41. καὶ Βασιλείου Οἰκονομίδου ἑγχειρίδιον § 28.

(6) Ἄρθρ. 93 τῆς πολ. δικονομ. Ἡ διατύπωσις ὅμως αὕτη εἶναι ἀναγκαία μόνον διὰ τὸν μέλλοντα νὰ ἐμφανισθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ ἄλλου, ἢ δὲ εἰς ἕτερον διδομένη ἐντολὴ νὰ διορίσῃ δικηγόρον πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης τοῦ ἐντολέως του, διέπεται ὑπὸ τῶν περὶ ἐντολῆς πρὸς ἐξωδίκους ὑποθέσεις διατάξεων τοῦ ἀστυχοῦ νόμου. Φέδερ § 39 α.

λως τροποποιηθὲν ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας <sup>(1)</sup>. Αὕτη ὥρισε τίνα πρόσωπα δύνανται νὰ διορισθῶσι δικαστικοὶ πληρεξούσιοι <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως ἔπεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἄλλα πρόσωπα ἐντολὴ νὰ διορίσωσι δικαστικὸν πληρεξούσιον ἐκ τῶν ἐχόντων τὰ τοῦ ἄρθρ. 91 προσόντα, τοιαύτην δὲ ἐντολὴν περιέχει προδήλως ἡ γενικὴ ἐντολὴ τῆς διοικήσεως κτήματος, ἢ ἡ τῆς διοικήσεως πάσης οὐσίας, ὅταν ἡ δίκη ὁρᾷ τὴν ἀνατεθεῖσαν τῷ ἐντολοδόχῳ διοίκησιν· ἀλλ' ὁ διορισμὸς τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δέον πάντως νὰ γενῇ κατὰ τὸν ὁρισμὸν τῆς πολ. δικον. (σημ. 6) καθ' ἃς δὲ περιπτώσεις ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὸν διάδικον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ διορίζειν πληρεξούσιον <sup>(3)</sup> ἢ ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς συνεπάγεται τὴν παῦσιν αὐτῆς μόνον, ἐὰν συγχρόνως διορισθῇ ἄλλος πληρεξούσιος <sup>(4)</sup>.

106. Ἐκ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ ἀρχαίου ἐν τῷ ρώμ. νόμῳ κανόνος, τοῦ ἀποκρούοντος τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, ἐξεταστέον νῦν τὰς δύο σπουδαιότερας, ἧτοι τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν πλοίαρχον καὶ τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα.

Ἐνῶ, κατὰ τὸν κανόνα ἐκεῖνον, ὁ μετ' ἐλευθέρου ἀντιπροσώπου συναλλαζάμενος δὲν ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως, ὁ πράιτωρ ὥρισεν, ὅτι ὁ πλοίαρχος, συναλλαττόμενος πρὸς τρίτους ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς του, ὑποχρεοῖ τὸν κύριον τοῦ πλοίου, δυνάμενον νὰ ἐναχθῇ ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ τρίτου πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως <sup>(5)</sup>. Πλοίαρχος (πιστικὸς *magister navis*) ὀνομάζεται ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου, κύριος δὲ ἡ ἀφοπλιστὴς (*exercitor navis*) ὁ ἔχων ἴδιον, ἢ μισθώσας «ἐν ὁμάδι» πρὸς ἰδίαν χρῆσιν ἀλλότριον πλοῖον <sup>(6)</sup>.

(1) (3. 3) 88. B. (H'. 2) 88. (2. 14) 23. B. (1A'. 1) 12. A. [π.] 308 (1839) 122 (1849).

(2) Ἄρθρ. 91 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἄρθρ. 148 τῆς πολ. δικονομ.

(4) Ἄρθρ. 102 B) τῆς πολ. δικονομ.

(5) (14. 1) 1 § 3 7 12 καὶ 17. B. (83. 1) 1. E. (4. 7) 2 § Ἀρμ. (2. 11) 6—9.

(6) B. (NΓ'. 1) 2.

Ὁ πλοίαρχος ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρῇ πάσας τὰς πρὸς περάτωσιν τοῦ ἀνατεθέντος αὐτῷ ἔργου (τῆς διευθύνσεως τοῦ πλοῦ) ἀπαιτουμένας πράξεις (1), ἐὰν ὅμως εὐρίσκηται ἐν ᾧ τόπῳ διαμένουσιν οἱ κύριοι τοῦ πλοίου, ἢ ἀντιπρόσωποι αὐτῶν, δὲν δύνανται, ἄνευ τῆς ἀδείας αὐτῶν, νὰ δανεισθῇ χρήματα ἐπὶ τοῦ πλοίου διὰ τὰς ἀνάγκας αὐτοῦ (2), ἐὰν δὲ, ναυλωθέντος τοῦ πλοίου συναινέσει τῶν κυρίων, τινὲς ἐξ αὐτῶν δὲν θελήσωσι νὰ συνεισφέρωσιν εἰς τὰ πρὸς τὸν ἀπόπλουν ἀναγκαῖα ἔξοδα, ὁ πλοίαρχος, μετὰ εἰκοσιτέσσαρας ὥρας ἀφοῦ κληθεύσει αὐτοὺς νὰ συνεισφέρωσι τὸ ἐπιβάλλον μέρος, δύνανται, ἀδείᾳ τοῦ δικαστοῦ, νὰ λάβῃ ναυτικὸν δάνειον διὰ λογαριασμόν των ἐπὶ τῆς εἰς πλοῖον μερίδος των (3), καὶ νὰ θεραπεύσῃ τὴν εἰρημένην ἀνάγκην.

Κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ ὅρια τῆς τοῦ πλοίαρχου ἐξουσίας τοῦ ἐκπροσωπεῖν τὸν κύριον τοῦ πλοίου ἡρτηνται ἐκ τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς (4), ἀλλ' ἵνα ἐκποιήσῃ τὸ πλοῖον, ἀπαιτεῖται εἰδικὴ τοῦ κυρίου ἐντολὴ, ἐκτὸς ἐὰν ᾖ νομίμως ἀποδεδειγμένη ἡ πρὸς πλοῦν ἀνικανότης τοῦ πλοίου (5). Ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν πλοίαρχον νὰ ὑποκαταστήσῃ ἄλλον ἀνθ' ἑαυτοῦ, καὶ ἂν τῷ ἀπηγορεύθῃ τοῦτο (6), ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὁ πλοίαρχος, καὶ χωρὶς εἰδικῆς ἀπαγορεύσεως, τότε μόνον δύνανται νὰ διορίσῃ ἀντικαταστάτην ἑαυτοῦ, ὅταν, κωλυόμενος νὰ διευθύνῃ αὐτοπροσώπως τὸ πλοῖον διὰ λόγον ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεώς του, δὲν δύνανται, ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων, νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἀφοπλιστὴν, ἵνα διορίσῃ αὐτὸς τὸν ἀντικαταστάτην (7).

107. Πρὸ μικροῦ ἐγένετο λόγος περὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ

(1) Θεορ. (4. 7) § 2.

(2) Ἀρθρ. 232 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 233 τοῦ ἐμπ. νόμου.

(4) (14. 1) 1 § 7 καὶ 12. B. (NF. 1) 1.

(5) Ἀρθρ. 237 τοῦ ἐμπ. νόμου.

(6) (14. 1) 1 § 5.

(7) Ἀρθρ. 230 καὶ 238 τοῦ ἐμπ. νόμου καὶ Γ. Α. Πάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀρ. 646.

κυρίου πρὸς τοὺς μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαξαμένους τρίτους, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς δεδομένης αὐτῷ ἐντολῆς (σελ. 137 σημ. 5). Ἰδίως ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου λαμβανομένων δανείων ἐνέχεται ὁ ἰδιοκτήτης, καὶ ἂν ὁ πλοίαρχος δὲν ἐδαπάνησε τὸ δάνειον εἰς τὰς ἀνάγκας τοῦ πλοίου, ἀλλ' ἢ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὐθύνῃ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ ἀφοπλιστοῦ ὑποτίθωσιν,

α) ὅτι τὸ δάνειον ἐγένετο ρητῶς δι' ἀνάγκας τοῦ πλοίου,

β) ὅτι αὐταὶ ἐβεβαιώθησαν προστηκόντως καὶ

γ) ὅτι τὸ δανεισθῆν ἦν ἀνάλογον τῶν ἀναγκῶν (1).

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τῶν ἀναγκῶν τοῦ πλοίου, διακροῦντος τοῦ πλοῦ, καὶ τῶν διατυπώσεων τῶν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συνομολογουμένων ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου δανείων, ἰσχύουσι νῦν οἱ ὅρισμοι τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου (2).

108. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου εἶναι ἀπόλυτος ἕνεκα τῶν ἀθεμιτων τοῦ πλοιάρχου πράξεων ἐπὶ τῶν μετὰ τρίτων συμβολαίων, τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς, ὅταν αἱ ἀθέμιτοι ἐκείναι πράξεις ἢ ἀποτελῶσι δόλον, δι' οὗ παρασύρονται οἱ τρίτοι εἰς συμβόλαια, ἅτινα χωρὶς τοῦ δόλου δὲν ἤθελον ἐπιχειρήσει, ἢ ἀλλοιωσὶ τὰ συνήθη ἀποτελέσματα τῶν μετὰ τρίτων συνημμένων συμβολαίων, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ ἐκ ῥαθυμίας ἀφαιρέσεως, ἢ καταστροφῆς, ἢ βλάβης τῶν ἐπιβιβασθέντων πραγμάτων. Ἡ λύσις αὕτη, ἥτις ἄλλως συνάγεται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ κύριος εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἐκ τῶν ἀνωτέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ τῶν ἀμέσων καὶ ἐμμέσων ἀποτελεσμάτων αὐτῶν, ἢ μεταξὺ τῶν ἐκ τῆς ἀκριβοῦς τηρήσεως καὶ τῶν ἐκ τῆς παραβιάσεως παραγομένων ἀποτελεσμάτων, ἐπικυροῦται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου (3), ἕνεκα

(1) (14. 1) § 8 καὶ 9 καὶ 7 πρ.

(2) Ἀρρ. 234.

(3) (14. 3) § 8 11 § 4. (44. 4) § 3. Β. (III. 4) Β. Ἡ ταυτότης τῆς εὐθύνης ἐκ τῶν τοῦ πράκτορος ἀθεμιτων πράξεων κατὰ τὰ πρὸς τρίτους συμ-

δὲ τῶν λοιπῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου οὐδόλως ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου.

Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα ῥυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 216 τοῦ ἐμπ. νόμου, οὗ ἡ ἐρμηνεία ἔδωκεν ἐν Γαλλίᾳ ἀφορμὴν εἰς μακρὰς διενέξεις, αἵτινες ἔπαυσαν διὰ τοῦ νόμου τοῦ 1841 (1) καθ' ὃν παύει ἡ εὐθύνη τοῦ ἰδιοκτῆτου (ἐκ τε τῶν συμβάσεων καὶ τῶν ἀδικημάτων ἢ οἷονεὶ ἀδικημάτων τοῦ πλοιάρχου καθ' ὅσον ὁρᾷ τὸ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν) διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἰσχύει εἰσέτι· τὸ ἄρθρ. 216 κατὰ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ σύνταξιν, καθ' ἣν ὁ ἰδιοκτῆτης εἶναι πολιτικῶς ὑπεύθυνος ἕνεκα τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου, καθ' ὅσον ὁρᾷ τὸ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν, ἥτοι ἕνεκα τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου καὶ τὴν ἀποστολὴν, διότι ὁ νόμος ὁμιλῶν περὶ πολιτικῆς εὐθύνης ὑποθέτει καὶ ποινικὴν εὐθύνην, ἡ δὲ διττὴ αὕτη εὐθύνη δὲν ὑπάρχει ἢ ἐπὶ τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων· ἀλλὰ καὶ τὴν περιωρισμένην ταύτην μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ φορτίου πολιτικὴν εὐθύνην παραδέχεται ὁ νόμος μόνον ὡς πρὸς τὰς ἀξιοποιήσας πράξεις τοῦ πλοιάρχου τὰς ἀναγομέ-

---

ἐβλαία πρὸς τὴν εὐθύνην ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου κατ' αὐτὰ ἐπιχειρουμένων, εἶναι πρόδηλος.

Ἰπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης οὐδόλως μάχεται τὸ (14. 4) 1 § 2. Ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ ὁ Οὐλπιανὸς παρατηρεῖ, ὅτι ἡ εὐθύνη αὕτη τοῦ κυρίου διαφέρει τῆς εὐθύνης τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τῶν ναυτῶν, ἥτις στηρίζεται οὐχὶ εἰς τὴν δοθεῖσαν αὐτοῖς ἐντολὴν τοῦ συναλλήττεσθαι μετὰ τῶν ἐπιβατῶν, διότι περὶ τοιαύτης ἐντολῆς δὲν πρόκειται, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐπιβαλλομένης αὐτοῖς (τοῖς ναυκλήροις) ὑποχρεώσεως τοῦ νὰ ἐκλέγῃσι καλοὺς καὶ τιμίους ὑπηρέτας, ὥστε τὸ ἐπάγγελμά των περιέχει σιωπηρὰν πρὸς τοὺς ἐπιβάτας ὑπόσχεσιν, τοῦ νὰ ἐνέχωνται ἕνεκα πάσης ἐπιζημίου πράξεως τῶν ὑπηρέτων. Ἀλλὰ τί κοινὸν ἔχει ἡ ὀρθότης αὕτη παρατήρησις τοῦ Οὐλπιανοῦ πρὸς τὴν προκειμένην ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ κυρίου εὐθύνην; Ὁ Goeschen (τόμ. 2. σελ. 438 καὶ 439) ἀποκροῶν ἢ ἀκολουθοῦμεν δόξαν οὐδὲνα ἀναφέρει κατ' αὐτῆς λόγον.

(1) Τὸ νῦν ἄρθρ. 216 τοῦ Γ. ἐμ. Ν., εἰς δ' προσετέθησαν αἱ λέξεις «καὶ ἐνέχεται ἐκ τῶν ὑπ' αὐτοῦ συνομολογηθεισῶν ὑποχρεώσεων». Πρβλ. Bedarride Commerce Maritime τόμ. 1 § 268 καὶ ἐπ. Ὁ Ῥάλλης Ἑρμ. τοῦ Ἐμπ. Δικ. τόμ. 2. §§ 666 καὶ 667 δὲν ἀποφαίνεται ὀρισμένως τίνα τῶν δύο γνωμῶν ἀσπάζεταιται.



νας εἰς τὴν διοίκησιν καὶ διεύθυνσιν τοῦ πλοίου καὶ ἐν γένει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποστολῆς αὐτοῦ· ὅθεν οὐχὶ ὡς πρὸς πᾶσαν αὐτοῦ ἀξιόποιον πρᾶξιν, ἂν λ. χ. ἐκλεψεν ἐντὸς τοῦ πλοίου ἢ ἐφόνευσεν, ἢ ἐτραυματίσεν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ εὐθύνῃ αὐτοῦ κατὰ τὴν ὁρθὴν ἐρμηνείαν τοῦ ἄρθρ. 216 ὀρίζεται, ὅπως καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.

Ἐκ τῶν συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν κατάρτισιν τοῦ πλοίου, τὸν πλοῦν καὶ ἐν γένει τὴν ἀποστολὴν αὐτοῦ καὶ τῶν συναπτομένων κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις δὲν εἶναι λογικῶς ὁρθὸν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ἰδιοκτῆτης ἢ μόνον μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου, ἀφοῦ ῥητῶς ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ὁ πλοίαρχος εἶναι ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀπόντος ἰδιοκτῆτου (ἄρθρ. 232—237 τοῦ ἐμπ. νόμου).

Περὶ τῆς εὐθύνῃς τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τῶν ὑπηρετῶν αὐτῶν, ὁμιλήσομεν κατωτέρω.

109. Ὑπαρχόντων πλειόνων πλοιάρχων διακριτέον·

α) ἐὰν ἡ ὑπηρεσία αὐτῶν ᾖ ἀδιαίρετος, ὁ κύριος ἐνέχεται οἷσδ' ἡτέποτε ἐκ τῶν πλοιάρχων καὶ ἂν ἐπεχείρησε τὸ συμβόλαιον.

β) ἂν εἰς ἕκαστον αὐτῶν ἀνετέθῃ ἰδίᾳ ὑπηρεσία, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν πράξεων, ἃς ἕκαστος τῶν πλοιάρχων ἐπεχείρησε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἀνατεθείσης ὑπηρεσίας·

γ) ἂν τέλος ὠρίσθῃ, ὅτι ὁ εἰς τῶν πλοιάρχων δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρῇ ἄνευ τῆς συμπράξεως τῶν λοιπῶν τὰς εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀναφερομένας πράξεις, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν ὅσα πάντες ἐπραξάν ἀπὸ κοινοῦ οἱ πλοίαρχοι <sup>(1)</sup>.

Πλείονες συγκύριοι τοῦ πλοίου ἐνέχονται εἰς ὅλονκληρον ἔνεκα τῶν ἀνωτέρω πράξεων τοῦ πλοιάρχου. Ἐὰν ὅμως οἱ συγκύριοι διοικῶσι τὸ πλοῖον αὐτοπροσώπως, ἕκαστος ἐνέχεται κατὰ τὸ μέρος, καθ' ὃ μετέχει τῆς ἐπιχειρήσεως ταύτης, ὅπερ συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πλοίου μετοχῆς <sup>(2)</sup>.

(1) (14. 1) 1 § 13.

(2) 1 § 28. 2—4 αὐτ.

Ὁ μετὰ τοῦ πλοίαρχου συναλλαζάμενος δύναται κατ' ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν πλοίαρχον ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου <sup>(1)</sup>· τινὲς ὅμως φρονοῦσιν, ὅτι ὁ πλοίαρχος δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὡς αὐτοφειλέτης, ἀλλὰ μόνον, ἵνα πληρώσῃ τὸν δανειστὴν ἐκ τῆς εἰς χεῖράς του περιουσίας τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου, ὅθεν οὐδόλως ἐνάγεται μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ <sup>(2)</sup>· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη. Καὶ μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς προκειμένης κατὰ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς, ὁ πλοίαρχος (ὁ ἐντολοδόχος) εἶναι οὐδὲν ἥττον ὁ κυρίως μετὰ τῶν τρίτων συναλλαττόμενος, ὅθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ χωρεῖ ὡς ἂν εἰ δὲν ὑπῆρχεν ὁ ἐντολέως· τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦσι τὰ παρατεθέντα χωρία (σημ. 1), ἅτινα, παρέχοντα εἰς τὸν τρίτον τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν κύριον ἢ τὸν πλοίαρχον, δὲν μνημονεύουσιν ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων πρεσβευομένου περιορισμοῦ. Εἶναι δὲ πρόδηλον, ὅτι οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν ἐναντίαν δόξαν ὁ νόμος <sup>(3)</sup>, ὁ πραγματευόμενος περὶ τῶν συμβολαίων, ἅτινα συνάπτουσιν οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες ἐν ὀνόματι τῶν ὀρφανῶν, ἥτοι οἱ ἀκούσιοι ἐντολοδόχοι, οὔτε ὁ ἕτερος <sup>(4)</sup>, ὁ ἀφορῶν τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον, ὅστις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρίου δικαιώματος ὑπερασπιστής. Ἰπάρχει ὅμως διάταξις <sup>(5)</sup>, ἣν κατ' ἐπιφάνειαν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ἀλλὰ καὶ αὕτη, ἀκριβῶς ἐρμηνευομένη, οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν δόξαν αὐτῶν, διότι κατ' αὐτὴν ὁ ἐμπορικὸς πράκτωρ ἔδωκε μὲν ἀπόδειξιν εἰς τὸν τρίτον περὶ τῆς εἰς τὴν τράπεζαν τοῦ κυρίου κατατεθείσης ποσότητος, ἀλλ' ἔπραξε τοῦτο, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νομοδιδάσκαλος, « δι' ἀπόδειξιν μόνην », ἥτοι δὲν προέκειτο περὶ συμβάσεως συναφθείσης μεταξὺ τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ μόνον περὶ ἐγγράφου ἀποδείξεως τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου συναφθέντος δανείου. Ἐκ τῶν ἀνω-

(1) (14. 1) 1 § 17 καὶ 24. 8 § 1. (14. 3) 19. πρ.

(2) Ἰδε ἐν τῇ Οὐαγγερᾷ 3. § 681. τοὺς πρεσβευόντας τὴν δόξαν ταύτην.

(3) π. χ. (26. 7) 43 § 1. K. (3. 37) 15. B. (AZ'. 7) 43. B. (ΔΗ'. 9) 20.

(4) (42. 1) 4 πρ.

(5) (14. 3) 20. B. (IH'. 1) 20. Καλλιγᾶ 3. σελ. 328

τέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου δύναται καὶ ὁ κύριος τοῦ πλοίου νὰ ἐναγάγῃ τοὺς τρίτους, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου δικαστικῆς ἀντιλήψεως (*extra ordinem*) <sup>(1)</sup>.

110. Κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δίκαιον (§ 114) εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου συναλλαπτόμενος πλοίαρχος, οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἐκ τῆς τοιαύτης συμβάσεως, ἥτις λογίζεται συναφθεῖσα ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἐντολέως κυρίου.

111. Οἱ αὐτοὶ ὅρισμοὶ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου ἐφηρμόσθησαν καὶ ἐπὶ τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις ἄλλων, κατ' ἐντολὴν αὐτῶν. Οἱ (ἐμπορικοὶ, βιομηχανικοὶ κλπ.) πράκτορες οὗτοι ὀνομάζονται *institores*, *προεστώτες* <sup>(2)</sup>, καταλέγονται δὲ εἰς αὐτοὺς καὶ οἱ κατ' ἐντολὴν περιάγοντες πράγματα πρὸς πώλησιν (*περιάκται circitores*) <sup>(3)</sup>.

Ὁ πράκτωρ, ὁ ἐνεργῶν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς, ὑποχρεοῖ καὶ τὸν κύριον τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγωσιν ἢ αὐτὸν ἢ τὸν πράκτορα (*actio institoria*) <sup>(4)</sup>.

Ἐν τοῖς νόμοις ἀπαντῶμεν, ὅτι καὶ ἄνηθος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ, τικτομένης ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ προστησαμένου αὐτὸν κυρίου, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ πράκτωρ λογίζεται ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ προστησαμένου· ἀμφιβάλλω ὅμως, ἐὰν ὁ ἄνηθος πράκτωρ δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τῶν τρίτων ἐκ τῶν μετ' αὐτῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς, χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου, συναπτομένων συμβάσεων, διότι τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὰς κοινὰς περὶ τοῦ κύρους τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀρχάς.

Ὁ πράκτωρ ὑποτίθεται ἔχων γενικὴν ἐντολὴν περὶ πασῶν τῶν εἰς τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ ἐπιχείρησιν ἀναγομένων πρά-

(1) (14. 1) 1 § 18.

(2) (14. 3) 3. 5. B. (IH'. 1) 1. 3. 5. Παράρτ. Βασιλ. εκδ. E. Ζαχαρίου.

(3) 5. § 4. αὐτ. B. 5. αὐτ.

(4) (14. 3) 5 § 11—16. 11 § 5. 17. § 1. Eio. (2. 7) § 2.

ξεων, ἂν δὲν « προέγραψεν » (ἀνήγγειλε ῥητῶς) ὁ κύριος τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐντολῆς (1). ὅθεν ἐνέχεται οὗτος (ὁ προστησάμενος) καὶ λόγῳ τῶν εἰς τὸν πράκτορα δοθέντων δανείων διὰ τὰς ἀνάγκας τῆς διαχειρίσεως, ἂν δὲν ἀπηγόρευσεν αὐτά (2). Τὰ δὲ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τῶν εἰς τὸν πλοίαρχον δοθέντων δανείων εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ πράκτορος.

112. Περὶ τῶν σχέσεων τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους ἔχομεν ἐν τοῖς νόμοις χωρίον (3), πολλαχῶς παραξηγηθὲν, οὗ ὅμως ἡ ὀρθὴ ἔννοια συντελεῖ οὐκ ὀλίγον εἰς τὴν ἀληθῆ τῶν σχέσεων ἐκείνων ἀντίληψιν. Ἰδοὺ ἡ ἔννοια αὐτοῦ, κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Οὐαγγερῶ (4), ἣν ἀπεδέχθη καὶ ὁ Καλλιγᾶς (5).

Κναφεὺς ἀναχωρῶν ἤτησέ τινα νὰ ἐπιτηρῇ καὶ νὰ ἐπιτάττῃ τοὺς μαθητάς του, εἰς οὓς παρέδωκεν νῦν τρεπισμένον τὸ ἐργαστήριον μετὰ δὲ τὴν ἀποδημίαν αὐτοῦ μαθητῆς, δεχθεὶς ἱμάτιον, ἔφυγεν, ἀφαιρέσας αὐτό. Ἄν ὁ κναφεὺς κατέλιπε τὸν ἐπιτηρητὴν ὡς πληρεξούσιον (πρὸς ἀπλὴν τῶν μαθητῶν ἐπιτήρησιν) δὲν ἐνέχεται, διότι τότε ἔπρεπε νὰ ἀργήσῃ ἡ ἐπιχείρησις, στερημένη διευθυντοῦ καὶ δὲν ἔπρεπε νὰ δίδωνται ἱμάτια πρὸς καθαρισμόν εἰς τοὺς μαθητάς, ἂν δὲ διώρισεν αὐτὸν προσεστώτα, ἐνέχεται. Ἄν ὅμως ὁ κναφεὺς διεβεβαίωσατο τοῖς μετ' αὐτοῦ συναλλαττομένοις, ὅτι δύνανται νὰ ἐμπιστευθῶσι τὰ πράγματα αὐτῶν εἰς τοὺς μαθητάς του, ἐνέχεται οὐχὶ τῇ κατὰ τῶν προσεστώτων, ἀλλὰ τῇ περὶ μισθώσεως ἀγωγῇ.

Ἐννοεῖται, ὅτι ἂν ὁ πράκτωρ ὑπερέβῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, ὁ δὲ προστησάμενος ἐπεδοκίμασε τὸ πραχθὲν, ἐνέχεται ὡσανεὶ τοῦτο ἐπράττετο κατ' ἐντολήν του (6).

113. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι ἐνέχον-

(1) (14. 3) 11 § 2—4. B. (III. 1) 11.

(2) 10. § 13. αὐτ. K. (4. 25) 1. B. (III. 1) 21.

(3) (14. 3) § 10. B. (III. 1) 5.

(4) Τόμ. 3. § 661.

(5) Τόμ. 3 ἀρ. 325.

(6) (30. 17) 60. B. (B'. 3) 60.

ται εἰς ὁλόκληρον <sup>(1)</sup>, οἱ δὲ κληρονόμοι τοῦ προστησαμένου κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτῶν μερίδα <sup>(2)</sup>. Καὶ ὁ προστησάμενος ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναλλαζαμένων <sup>(3)</sup>.

Ἰδιον τῇ προκειμένη ἐντολῇ εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν παύει ἀποθανόντος τοῦ ἐντολέως, ἵνα μὴ διακόπτονται αἱ ἐμπορικαὶ καὶ βιομηχανικαὶ ἐπιχειρήσεις <sup>(4)</sup>.

114. Ἐξηγήσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ, ὅτι νῦν ἀργεῖ πάντως ὁ αὐστηρὸς ῥωμαϊκὸς κανὼν ὁ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἀποκρούων τὴν ἀντιπροσωπεῖαν (Ἐν Δ. Α. §§ 112—121), ῥητὴ δὲ διάταξις τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος δικαίου συγχωρεῖ τὴν διὰ πληρεξουσίου σύναψιν συμβάσεως, ὀρίζουσα ὅτι ὁ ὡς πληρεξούσιος ἄλλου συμβαλλόμενος προσάγει τὸ τῆς ἐντολῆς ἔγγραφον, παραρτῶμενον εἰς τὸ ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην συντασσόμενον συμβόλαιον <sup>(5)</sup>. ὅθεν ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως συναλλαττόμενος ἐντολοδόχος, τηρῶν τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, ὥστε οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐκ τῆς συμβάσεως <sup>(6)</sup>. παραβαίνων ἡμῶς τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολέα μόνον, καθ' ὅσον οὗτος ἀπεδέχθη τὰ γενόμενα, ἢ ἡ ἐντολὴ ἦτο τοσοῦτον ἀόριστος, ὥστε εὐλόγως ἠδύνατο νὰ πλανηθῇ ὁ τρίτος, πειθόμενος, ὅτι συναλλάσσεται μετ' ἀληθοῦς ἀντιπροσώπου, λ. χ. ἐὰν ἡ ἐντολὴ ἔχῃ ὡς ἔξης· «δανείσου ἐν ὀνόματί μου χιλίας δραχμὰς», μὴ ἀναφέρουσα παρὰ τίνας, ὅτε πάντες οἱ δανείσαντες ἐνάγουσι τὸν ἐντολέα, διότι ἕκαστος αὐτῶν εὐλόγως ἐπίστευσεν, ὅτι αὐτὸς μόνος δανεῖζει πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς <sup>(7)</sup>.

Εἰς τὴν αὐτὴν συγγνωστὴν πλάνην παρρασύρεται καὶ ὁ ἐν

(1) (14. 3) 13 § 2. 14. B. (III'. 1) 13. 14.

(2) 14. αὐτ.

(3) 1. αὐτ.

(4) B § 17. 17 § 3. αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 183. τοῦ περὶ ἀργ. τῶν συμβ. νόμου.

(6) Ἀπόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθ. 179 τοῦ ἔτους 1847. Troplong 316, 393 καὶ ἐπ.

(7) Troplong 601. 604. (3. 3) 31 πρ. B. (12'. 2) 31.



ἀγνοία τῆς ἀνακληθείσης ἐντολῆς συμβαλλόμενος μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου. Ἐπειδὴ δὲ τὸν δόλον τοῦτον καθίστησι δυνατὸν ἡ ἄπαξ τῷ τοιούτῳ ἐντολοδόχῳ δοθεῖσα ἐντολή, καθ' ἣν οὗτος ἐνεργεῖ ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, οὗτος εὐθύνεται ἕνεκεν αὐτοῦ μὴ ἀφαιρέσας ἀπὸ τοῦ ἐντολοδόχου τὸ πιστοποιοῦν τὴν ἐντολὴν ἔγγραφον, ἢ ἄλλως μὴ πράξας πᾶν τὸ ἐφικτὸν, ὅπως κατὰ τὴν γνώσιν τὴν ἀνάκλησιν <sup>(1)</sup>. Ἐὰν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοὶ συναλλαττόμενοι ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς χωρὶς νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, εὐθύνεται προσωπικῶς πρὸς αὐτὸν, οὐδὲν ὑποχρεῶν τὸν ἐντολέα, ἐνῶ, ἂν ἐπέδειξεν αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, οὗτος οὐδὲν κτᾶται ἐκ τῆς συμβάσεως δικαίωμα, οὔτε κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, μὴ συναλλαζάμενος μετ' αὐτοῦ ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, ἀλλὰ ὡς ἀπλοῦ ὀργάνου τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, οὔτε κατὰ τοῦ ἐντολέως, περὶ οὗ ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν ἐξεπροσωπεῖτο ὑπὸ τοῦ συναλλαζαμένου, ἐκτὸς ἂν ὁ ἐντολοδόχος ἐγγυήθῃ προσωπικῶς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ὅτε βεβαίως ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ ὑποχρεώσεως <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῶν ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐντολέως συναπτομένων συμβάσεων δὴλον, ὅτι ὁ δόλος αὐτοῦ συνεπάγεται τὰ συνήθη αὐτοῦ ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀποτελέσματα, ἀλλὰ καὶ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ δόλος, ἂν καὶ δὲν δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν ἐντολέα εἰς ἀποζημιώσεις, καθὼς πράξις ἀλλοτρία τῆς ἐντολῆς, καθόσον ὅμως καθίστησι πλημμελὴ καὶ ἀκυρωτέαν τὴν σύμβασιν, ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, διότι οὗτος δοὺς ἐντολὴν ἐπὶ καταρτίσει τῆς συμβάσεως ἐνέχεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ τρόπου καθ' ὃν αὕτη καταρτίσθῃ <sup>(3)</sup>. Ἄν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος συνηλλάχθῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α. § 119 ἀρ. 2) εἰρημένα, ἐκτὸς ἐὰν ᾖ πασίδηλον διὰ τίνα ἐνεργεῖ ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι συναλλαττόμενος, ὅτε ἐνέχεται ἀπ' εὐθείας ὁ ἐντολεὺς πρὸς τοὺς τρίτους <sup>(4)</sup>. Ἐπιφυλα-

(1) Troplong αὐτ. 606.

(2) Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 295 σημ. 127.

(3) Demlombe 24. 187.

(4) Troplong §36 καὶ ἐπ.

χθέντος δὲ τοῦ ἐντολοδόχου νὰ ὀνομάσῃ τὸν ἐντολέα του, ἅμα πράξῃ τοῦτο, μεταβιβάζει ἀμέσως εἰς αὐτὸν τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσανεὶ ἐξ ἀρχῆς εἶχε συνλλαχθῇ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (Ε. Δ. Α. § 115 ἀρ. 1), μὴ πράττων δὲ τοῦτο, ἢ νομίζων, ὅτι ἐνεργεῖ διὰ λογαριασμὸν προσώπου, ὅπερ δὲν ὑπάρχει, καθίστησιν ἑαυτὸν μόνον ὑπεύθυνον (1).

115. Κατὰ τὸν ἐμπορ. νόμον (2) ὁ παραγγελιοδόχος ἐνεργεῖ ἰδίῳ ὀνόματι πρὸς ἄλλου συμφέρον, καθίσταται δὲ ἀπ' εὐθείας ὑπεύθυνος, καὶ ἂν ὀνομάσῃ τὸν ὑπὲρ οὗ ἐνεργεῖ, διότι ἡ ἰδιότης τοῦ παραγγελιοδόχου συνεπάγεται τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην. Τοῦτο δὲ χωρεῖ καὶ ἂν παρίσταται παρὰ τῷ παραγγελιοδόχῳ ὁ παραγγελεὺς, διότι πάντοτε ἐν τῷ ἐμπορίῳ ἀποβλέπομεν εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ παραγγελιοδόχου, ὁ δὲ παραγγελεὺς ὑποτίθεται ἄγνωστος, ἐκτὸς ἂν ρητῶς δηλώσῃ ὁ παραγγελεὺς, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος παρίσταται ὡς ἀπλοῦν ὄργανον (3).

## ΕΤΑΙΡΙΑ.

### ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 25]. Θεόφ. αὐτόθι. Πανδ. [17. 2]. Κώδ. [4. 37]. Βασιλ. [12. 1] Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 19 καὶ 20. Ἐπαναγωγή Τίτλ. 26. Ἐκλογή τῶν νόμων Τίτλ. 10. Πείρα Τίτλ. 21. Ἀρμενόπουλ. Γ'. 10 καὶ 11.

α) Ὁρισμὸς εἴδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα.

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

446. Τί ἐστὶ σύμβασις ἐταιρίας;

447. Διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς κοινοπραξίας· κατὰ τί;

448. Δόξα, κατ' ἣν καὶ ἡ πολιτικὴ (κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἐμπορικῆς) ἐταιρίας ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον.

(1) Αὐτόθι 584 καὶ ἀρθρ. 976 καὶ 977 τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας. Ἐν τῇ ἐμπορίᾳ ἴδιος ἐπὶ ἀσφαλειῶν εἶναι ἐν χρήσει ἡ μεταγενεστέρα δὴλωσις Πρ6. Καλλιγῆ 3. 203.

(2) Ἀρθρ. 91.

(3) Troplong Mandat 848.

Ἐσφαλμένη κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον.

149. Λόγοι, δι' οὓς αἱ λοιπαὶ ἐμπορικαὶ ἑταιρίαι (αἱ ὑπόρρυθμοι καὶ ἑτα-  
ρόρρυθμοι) ὑφίστανται ἀνευ κινδύνου τῶν τρίτων, ὡς ἴδια νομικὰ πρόσωπα,  
καὶ χωρὶς ἐιδικῆς ἐγκρίσεως τῆς Κυβερνήσεως. Οἱ λόγοι οὗτοι δὲν ὑπάρ-  
χουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν.

120. Χωρὶς, εἰς ᾧ στηρίζονται οἱ ἀντιδοχοῦντες. Ἑρμηνεῖα αὐτῶν, καθ'  
ἣν οὐδόλως ἀποδεικνύουσι τὴν δόξαν ἐκείνην.

121. Ἐκατὸς συνέτακτος μετέχει ἐξ ἴσου τῶν ἐκ τῆς ἑταιρίας προσδο-  
κωμένων ὠφελημάτων καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν ἑξαιρέσεις.

122. Τί ἐστὶ λεοντεία ἑταιρία; Ἀπαγορεύεται ἡ σύστασις αὐτῆς· διατί;  
Σύμφωνον, καθ' ὃ εἰς τῶν συνεταίρων ἀπαλλάττεται πάσης ζημίας. Πῶς  
ὑπολογίζεται ἡ ζημία καὶ τὸ κέρδος;

123. Σύμφωνον, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἐνὸς συνεταίρου εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ εἶναι  
μεζῶν τῆς τῶν λοιπῶν, ἢ καθ' ὃ συνέτακτός τις ἄλλην μερίδα ἔχει εἰς τὰ  
κέρδη καὶ ἄλλην εἰς τὴν ζημίαν. Διαφωνία ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον σύμφω-  
νον μεταξύ Κ. Μουκίου καὶ Σερούτου Σουλπικίου. Ἑρμηνεῖα τοῦ (17. 2)  
30 κατὰ τὸν Οὐαγγερίω.

124. Σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνεταίρων λαμβάνει ἐκ προοιμίων  
ὀρισμένον ποσὸν τῶν κερδῶν, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ ἕτερος, ἢ καθ' ὃ ὁ εἰς  
τῶν συνεταίρων θέλει λάβει ὀρισμένον ποσὸν, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε  
οὐ, ἢ καθ' ὃ πάντα τὰ ἑταιρικά κέρδη θέλουσι περιέλθαι εἰς τὸν ἐπιζῶντα  
συνέταιρον.

125. Ἄν οἱ συνέταιροι ὥρισαν μόνον τὰς ἐκάστην ἐπιβαλλούσας μερί-  
δας τῆς ζημίας, ἴσχυει ὁ προσδιορισμὸς οὗτος καὶ διὰ τὰ κέρδη, καὶ τὸ  
ἀνάπαλιν;

126. Ἄν οὐδόλως ὥρισθῃ ἡ τῆς ζημίας, ἢ τοῦ κέρδους μερὶς ἐκάστου  
συνεταίρου, ὅποια ἐστὶν αὕτη; Δόξα, καθ' ἣν καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν τη-  
ρεῖται ἀριθμητικὴ ἰσότης. Δόξα, καθ' ἣν εἰκάζεται μὲν ἡ ἰσότης τῶν εἰσφο-  
ρῶν, ἀλλ' ἐπὶ ἀναμφισβόλου ἀνισότητος αἱ μερίδες ὀρίζονται κατὰ τὸ μέ-  
γεθος τῆς εἰσφορᾶς.

127. Χωρὶς, εἰς ᾧ στηρίζονται οἱ τῆς πρώτης δόξης ὑπερασπισταί.  
Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων τούτων· δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν σαφῶς καὶ  
ἀνενδοξάτως κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον.

128. Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων, εἰς ᾧ στηρίζεται ἡ δευτέρα δόξα.  
Συμπέρασμα.

129. Ἑταιρία πάντων τῶν ἀγαθῶν, κατὰ τοὺς νεωτέρους καθολικὴ ἑταιρία.

Ἑταιρία ἐπὶ τῷ πόρῳ· εἶναι δὲ αὕτη καθολικὴ ἢ μερική.

Ἑταιρία ἐφ' ἐνὶ πράγματι.

130. Ἑμπορικαὶ ἑταιρίαι.

116. Ἑταιρία (κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς κοινωνία (societas) ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς δύο ἢ πλείονες, ἐνοῦνται ἵνα διὰ συνεισφορᾶς ἀντικειμένων περιουσίας (πραγμάτων, ἢ ἐργασίας), πορισθῶσι κοινὴν ὠφέλειαν <sup>(1)</sup>).

Ἡ Ἑταιρία ὁμοιάζει τὴν ἐντολὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπίσης θεωρεῖται τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐξ ἴσου δεξιῶς πάσας τὰς πράξεις, τὰς συντελοῦσας εἰς διαπολὴν τῆς ἐξουσίας του ἐπὶ τὸν περιστοιχοῦντα αὐτὸν κόσμον. Εἶναι ὅμως σπουδαιότερα ἐκείνης ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα, καθότι διὰ τῆς ἐντολῆς ὑποκαθίσταται τῷ ἐντολεῖ ὁ ἐντολόδοχος, μία δύναμις ἐνεργεῖ ἀντὶ ἄλλης, ἐνῶ ἐπὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως πλείονες δυνάμεις ἐνοῦνται εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ ἑταιρικοῦ σκοποῦ, ἡ δ' ἔνωσις αὕτη δυνάμεων, ἀμοιβαίως συμπληρουμένων καὶ ὑποστηριζομένων, συνεπάγεται ἀκαταλόγιστα ἀποτελέσματα ὡς πρὸς πάντας τοὺς κλάδους τοῦ κοινωνικοῦ βίου. Ἄπασα ἡ ἐν τῷ κατ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίᾳ ἀνάπτυξις τοῦ δημοσίου καὶ ἰδιωτικοῦ πλούτου ὀφείλεται εἰς τὸν συνεταϊρισμὸν τῶν κεφαλαίων <sup>(2)</sup>. Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἡ σπουδαιότης τῆς συμβάσεως ταύτης ἀνεφάνη μόνον κατὰ τοὺς νεωτέρους χρόνους· καὶ παρὰ τοῖς ἀρχαίοις καὶ κατὰ τὸν μέσον αἰῶνα, μεγάλη ἦν ἡ ἐπιρροή τῆς ἑταιρίας εἰς τὴν ἐμπορικὴν καὶ βιομηχανικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἐθνῶν <sup>(3)</sup>.

Ἡ ἑταιρία συνήπτετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις δι' ἀπλῆς συναινέσεως, καθ' οἷονδὴποτε τρόπον δηλουμένης, ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς, ἐγγράφως ἢ προφορικῶς <sup>(4)</sup>. Αἱ διατάξεις δὲ αὗται ἰσχύουσι καὶ παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ ἐμπορικῷ δικαίῳ ὠρισμένους

(1) (17. 2) 5—8. 23. 29. Βασιλ. 5—8. αὐτίθι: Troplong Société τὸμ. 1. ἀριθμ. 1—24. ἔρθρ. 1693 τοῦ Νημγ.

(2) Ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι μόνον ἐν Γαλλίᾳ ὑπῆρχον κατὰ τὸ ἔτος 1856 226 ἀνώνυμοι ἑταιρίαι ἔχουσαι 12, 869, 847 μετοχῶν καὶ κεφάλαιον 4, 372, 442, 623 φράγκων!

(3) Troplong Ἐν τῇ εἰσαγωγῇ εἰς τὴν περὶ ἑταιρίας πραγμασίαν του.

(4) (17. 2) 4. πρ. Β. (18. 1) 4. Δρμ. (Γ. 10.) 8.

περιορισμούς ἐπὶ τῶν ὁμορρύθμων, ἑτερορρύθμων καὶ ἀνωνύμων ἑταιριῶν <sup>(1)</sup>.

117. Ἡ ἑταιρία διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας (coömnatio), ἥτοι τῆς εἰς πλείους κοινῶς ἀνηκούσης περιουσίας <sup>(2)</sup>, κατὰ τοῦτο ὅτι οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ ὄντες οὐδένα ἔχουσιν ἄλλον δεσμὸν, ἢ τὸν ἐκ τῆς κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνηκούσης περιουσίας συναγόμενον· τὸ κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνήκον πρᾶγμα εἶναι τὸ θεμελιώδες στοιχεῖον τῆς ἐννόμου αὐτῶν σχέσεως, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἑταιρίας τὸ κοινῶς εἰς τοὺς συνεταίρους ἀνήκον κτῆμα εἶναι ἡττονος λόγου ἄξιον <sup>(3)</sup>, κύριον δὲ στοιχεῖον τῆς ἐννόμου αὐτῶν σχέσεως ἐστὶν ἡ κοινὴ αὐτῶν ἐνέργεια, ἡ δηλουμένη διὰ καταβολῆς, εἴτε πραγμάτων, εἴτε ἐργασίας, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ συμμερισθῶσι τὰ ἐκ τῆς ἐνεργείας ἐκείνης ὠφέλη. Ὑπάρχει βέβαια καὶ ἐπὶ τῆς ἑταιρίας κοινὴ περιουσία, ἀλλ' αὕτη εἶναι τὸ ὄργανον, τὸ μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκεται ὁ ἀνωτέρω τελικὸς αὐτῆς σκοπός· οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ διατελοῦντες, μὴ συνδεόμενοι πρὸς ἀλλήλους διὰ τοῦ δεσμοῦ ἐκείνου τῆς κοινῆς ἐνεργείας, δικαιοῦνται νὰ λύσωσι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν κοινοπραξίαν, ἐπιχειροῦντες τὴν διανομὴν τοῦ κοινοῦ πράγματος, ἢ ἐκποιοῦντες τὴν μερίδα των, διότι τὴν ἀκουσίαν κοινοπραξίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος <sup>(4)</sup>, τὴν ἑταιρίαν ὅμως δὲν δικαιούται νὰ λύσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, ὁ συνέταιρος, διότι διὰ τῆς ἀκαίρου λύσεως δὲν ἀπαλλάττεται τῶν ἑταιρικῶν αὐτοῦ ὑποχρεώσεων <sup>(5)</sup>· ἡ ἑταιρικὴ καὶ σχέσις συνεπάγεται τὴν κοινοπραξίαν (τὸ κοινόν, ὡς λέγουσιν οἱ βυζαντινοί) ὥς πρὸς τὰ εἰς τὴν ἑταιρίαν εἰσενεχθέντα πράγματα, ἀλλ' ἡ κοινοπραξία δὲν συνεπάγεται τὴν ἑταιρικὴν

(1) Ἀρθρ. 39—40 τοῦ ἑμπ. νόμου.

(2) (17. 2) 31. B. (1B'. 1) 31. (10. 3) 2 πρ. B. (1B'. 2) 2.

(3) Δύναται νὰ ᾔναι τις συνέταιρος καὶ χωρὶς νὰ καταθέσῃ ἐνσώματον ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, καθιστάμενον κοινόν τῶν συνεταίρων κτῆμα, ὃ γὰρ συνέταιρος ὡς ἐπίπαν τὸ λέει πον ἐν χρήμασι· διὰ τῆς σπουδῆς ἀντεισάγει B. (12 1) 5. Εἰκὸς γὰρ ὃ εἰς πλέον εἰσάγει τῇ κοινωσίᾳ, ἢ χρήμασιν, ἢ ἐπιμὴν λέει, ἢ λειτούργει B. 6. αὐτ. πρὸλ. καὶ B. 29 αὐτ.

(4) B. (1B'. 2) 14 § γ' καὶ σχόλ. II. (10. 3) 14 § 2.

(5) (17. 2) 14. 17 § 2. 65 § 3. Ἀρμ. (3. 10) 18.



σχέσιν· τέλος ἡ κοινοπραξία παράγεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν ἐνεχομένων, ἐπὶ κληρονομίας, ἢ δωρεᾶς εἰς πλείους γενομένης, ἐνῶ ἡ ἐταιρικὴ σχέσις ὑποτίθηναι ἀναγκάτως τὴν συναίνεσιν <sup>(1)</sup>.

118. Κατὰ τινὰς ἡ κυριωτέρα διάκρισις τῆς ἐταιρίας ἀπὸ τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐταιρία ἀπαρτίζει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ὅλως διάφορον τῶν συγκροτούντων αὐτὴν φυσικῶν προσώπων, ἔχον ἴδιαν περιουσίαν οὐδόλως συγχρομένην μετὰ τῆς τῶν φυσικῶν ἐκείνων προσώπων ἅτινα ἀπαρτίζουν τὴν ἐταιρίαν <sup>(2)</sup>, ἐνῶ οὐδὲν τοιοῦτον συμβαίνει ἐπὶ τῆς κοινοπραξίας. Ὅτι αἱ κυρίως ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι ἀποτελοῦσιν ἴδια νομικὰ πρόσωπα εἶναι ἀναντίρρητον, δὲν πείθομαι ὅμως, ὅτι τοῦτ' αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν πολιτικῶν, κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· ὁ νόμος οὗτος παραδέχεται μὲν, ὅτι καὶ ἐταιρία δύναται νὰ συστηθῇ ὡς νομικὸν πρόσωπον, ἱκανὸν τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν καὶ ἀναλαμβάνειν ὑποχρεώσεις, προστίθηναι ὅμως <sup>(3)</sup>, ὅτι «οὐ πᾶσιν ἐφείται ποιεῖν τοῦτο, εἰμὴ ἐκείνοις οἷς εἰδικῶς ἐπιτέτραπται, ἐν ὀλίγαις δὲ μόνον αἰτίαις τὰ τοιαῦτα συγκεχώρηται σωματεῖά τε καὶ κολέγια, οἷον ἐπιτέτραπται τοῖς κοινοῖς (κοινωνοῖς) τῶν δημοσίων τελῶν, τέως τοῖς δημόσιον ἐκλαβοῦσι τέλος, λιμένος τυχόν, ἢ πυλῶν, σωματεῖα ἔχειν· ὡς περ οὖν καὶ τοῖς κοινωνοῖς ἥτοι ἐκλήπτορσι τῶν ὀρυχῶν, ἥτοι τῶν μετάλλων τοῦ χρυσοῦ καὶ τοῦ ἀργύρου καὶ τῶν ἄλλων. Εἰσὶ δὲ καὶ ἐν Ῥώμῃ φανερά κολέγια, ὧν τὸ σωματεῖον δόγματι συγχλήτου καὶ διατάξεσι τῶν βασιλέων ἐβεβαιώθη, ὡς τὸ τῶν ἀρτοκόπων κλπ. οἷς δὲ σωματεῖα ἔχειν ἐπιτέτραπται κολεγίου, ἢ ἐταιρίας, ἢ ἐτέρου τινὸς, τούτοις ἐφείται καθ' ὑπάδειγμα τῶν πόλεων πράγματα ἔχειν κοινὰ καὶ

(1) Λέγομεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, διότι δυνατόν νὰ παραχθῇ κοινοπραξία καὶ συναινέσει τῶν ἐνεχομένων, ὡς ἔταν π. γ. ἀγοράσωμεν ἀπὸ κοινοῦ τὸν ἀμπέλωνα τοῦ Α, ἵνα διανεμήσωμεν αὐτὸν (17. 2) 31. Troplong *contrat de la societé* τόμ. 1. ἀρ. 21 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ τόμ. 2 σελ. 331.

(2) Troplong ἀρ. 58. καὶ ἐπ.

(3) (3. 4) 1. B. (II'. 2) 101 καὶ ἰδίως τὸ σχόλ. (19. 2) 59 πρ. B. (IB'. 1) 59. (37. 1) 3 § 4. (47. 2) 31 § 1. (46. 1) 22. B. (KET'. 1) 22.

ἄρκλων (ταμείον) κοινὴν καὶ σύνδικον, δι' οὗ συνδίκου πάντα πράττειν καὶ ποιεῖν δύνανται τὰ κοινὰ καθὰ πόλις ἐκάστου.\*

119. Ἐκ τοῦ χωρίου τούτου συνάγεται νομιζομένη ἀδιστάκτως, ὅτι, ἵνα ἔχῃ ἡ ἑταιρία τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου, ἀπαιτεῖται ἄδεια τῆς Κυβερνήσεως, ἐπιτρέπουσα τὴν ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην σύστασιν τῆς ἑταιρίας· ἡ ἄδεια αὕτη δὲν δίδεται, εἰμὴ ἀφοῦ ἐρευνήσῃ ἡ ἀρμοδία ἀρχὴ τὸ καταστατικὸν τῆς ἑταιρίας καὶ πεισθῇ, ὅτι τὸ ἑταιρικὸν κεφάλαιον καὶ ἡ ὑπὸ τῶν ἀναγκαίων ἐγγυήσεων περιφρουρουμένη διαχείρισις αὐτοῦ παρέχουσιν εἰς τοὺς τρίτους ἱκανὴν ἀσφάλειαν, ὅτι δὲν θέλουσι περιέλθῃ εἰς ζημίας, συναλλαττόμενοι μετὰ τοῦ νομικοῦ τούτου προσώπου, ὅπως συμβαίνει τὴν σήμερον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων ἑταιριῶν <sup>(1)</sup>. Ἡ ἐπὶ τῆς ἀνωνύμου ἑταιρίας παρέμβασις τῆς ἀρχῆς δὲν χωρεῖ μὲν ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἐμπορικῶν ἑταιριῶν, αἵτινες ἔχουσιν ὡσαύτως τὰ προσόντα τῶν νομικῶν προσώπων, ἀλλὰ τὴν ἐκ τῆς παρεμβάσεως ἐκείνης ἀσφάλειαν τῶν τρίτων παρέχει ἐπὶ τῶν ἑταιριῶν τούτων ἢ εἰς ὁλόκληρον καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας ἐνοχὴ τῶν γνωστῶν εἰς τοὺς τρίτους ὁμορρόθιμων συνεταίρων ἐκ πάσης ἐν ὀνόματι τῆς ἑταιρίας συνομολογηθείσης ὑποχρεώσεως <sup>(2)</sup>. ἄλλ' ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ὁ συνέταιρος ἐνέχεται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν πρὸς τρίτους συνομολογηθεῖσων ὑποχρεώσεων τοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ συναλλαττομένου συνεταίρου· ἐὰν δὲ οἱ συνέταιροι συναλλαχθῶσιν κοινῶς ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἑταιρίαν συμμετοχῆς τῶν <sup>(3)</sup>· ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη, εἴτε εἰς ὁλόκληρον εἴτε κατὰ λόγον

(1) Ἄρθρ. 37. 45. τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 22. καὶ 42 τοῦ ἐμπορ. νόμου \*οἱ συνέταιροι ἐπέχουσιν . . . ὡς πρὸς τὴν ἑταιρίαν θέσιν . . . ἐγγυητῶν στερουμένων τῶν εὐεργετημάτων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως.\* Ἡ ἄλλη ἐρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τὴμ. 1. σελ. 174. οἱ ὁμορρόθιμοι συνέταιροι πρέπει νὰ ἀναφέρονται εἰς τὸ προσηγόντως δημοσιευμένον καταστατικὸν τῆς ἑταιρίας· παραλείφθεισης δὲ τῆς δημοσιεύσεως τῶν ὀνομάτων αὐτῶν, οὐδὲν ἦτοτον ἐνέχονται.

(3) (14. 1) 1 § 25. 2. 4 § 1. (14. 3) 13 § 2. 14. B. (IH'. 1) 13. 14. ὅρα παρὰ Vangerow 3. σελ. 449 παραδείγματα, καθ' ἃ οἱ συνέταιροι πληροῦνται εἰς ἰδίαν τὰ μετὰ τὴν ἐξάντλησιν τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας ὑπολιπόμενα χρήτη.

τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν μετοχῆς, σημαίνει, ὅτι ὁ συνέταιρος καταβάλλει καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας τὴν ὀφειλὴν, ἐὰν τυχὸν ἡ ἐταιρικὴ δὲν ἐξαρκῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους. Τοῦτου δὲ τεθέντος, πῶς συμβιβάζεται πρὸς τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην τῶν συνεταίρων ἡ ὑπαρξίς τῆς ἐταιρίας, ὡς ἰδίου νομικοῦ προσώπου, ἐνθ' ὃν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν οἱ *ειδικοί* ὅρισμοι τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καθ' οὓς οἱ κατ' ἰδίαν συνέταιροι εἶναι ἐγγυηταὶ καὶ πληρωταὶ τοῦ νομικοῦ τῆς ἐταιρίας προσώπου (σημ. 2 σελ 152); ὡς γνωστὸν ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ἐνεργητικὴ περιουσία οὐδόλως ἀνήκει εἰς τὰ συγκαροτῶντα αὐτὸ φυσικὰ πρόσωπα, οὔτε τὰ χρέη αὐτοῦ εἰσὶ χρέη τῶν φυσικῶν ἐκείνων προσώπων, «ὅπερ ἡ ὁμὰς χρεωστεῖ οἱ καθ' ἕνα οὐ χρεωστοῦσιν, οὔτε χρεωστοῦνται» (1). Ἄν ἀληθῶς πᾶσα ἐταιρία ἀπετέλει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ἔχον ἰδίαν (τὴν ἐταιρικὴν) περιουσίαν, οἱ δὲ συνέταιροι οὐδόλως ἐνείχοντο καὶ εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας (μὴ ἐταιρικῆς) περιουσίας ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων, ἀς, ὡς συνέταιροι, συνάπτουσι πρὸς τοὺς τρίτους, ὅπως ἤθελεν εἶναι ὁ κίνδυνος τῶν μετ' αὐτῶν συναλλαττομένων, ἂν ἡ μὲν ἐταιρικὴ περιουσία, διοικουμένη ἀδεξίως (2), δὲν ἠδύνατο νὰ καλύψῃ οὐδὲ τὸ ἐλάχιστον μέρος τῶν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς διαχειρίσεως χρεῶν, οἱ δὲ συνέταιροι, συναλλαχθέντες ὡς ἀντιπρόσωποι τοῦ νομικοῦ ἐκείνου προσώπου, οὐδόλως ἐνείχοντο εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας πληρωμὴν τῶν τοιούτων χρεῶν;

Εἰς τοὺς κινδύνους τούτους ἀποβλέπων ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ὁρίζει, ὅτι ἡ ὡς ἴδιον νομικὸν πρόσωπον σύστασις πολιτικῆς ἐταιρίας εἶναι μὲν δυνατὴ, δὲν ἐννοεῖται ὅμως οἰκοθεν ἐπὶ πάσης ἐταιρίας, ἀλλὰ χωρεῖ μόνον, ὅταν ἡ ἀρμοδία ἀρχὴ, πεισθεῖσα, ὅτι ἡ ἀναγόμεναις ὁρισμένης ἐταιρίας εἰς νομικὸν πρόσωπον δὲν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ βλάβην, δώσῃ *ιδίως* τὴν ἀδειαν τῆς ὑπὸ τὴν ιδιότητά ταύτην συστάσεως τῆς προκειμένης ἐταιρίας.

(1) (3. 4) τ § 1. B. (H'. 2) 107.

(2) Ἄν καὶ ἡ ἐλάττωσις τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας ἐγένετο ἐκ δόλου, πόσαι δυσκολίαι ἤθελον προκύψῃ κατὰ τὴν ἀπέδειξιν αὐτοῦ, ἢν ἐφαίλει νὰ πύρῃ ὁ τρίτος, ὁ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνάγων τοὺς αὐτουργοὺς τοῦ δόλου.

120. Τὸ δόγμα τοῦτο, συναγόμενον ἐκ τῶν παρατεθέντων χωρίων τοῦ νόμου (σημ. I σελ. 153) οὐδόλως διασείεται ὑπὸ τῶν ἐξῆς τριῶν χωρίων, ἅτινα ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες<sup>(1)</sup>. Τὸ πρῶτον<sup>(2)</sup> ἀποφαίνεται ὅτι ὁ συνέταιρος, ὁ ἔχων κατὰ τῶν συνεταίρων αὐτοῦ ἀξιώσεις ἀποζημιώσεως δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτάς κατὰ τοῦ ἔχοντος τὰ κοινὰ (ἐταιρικά) χρήματα συνεταίρου, τὰ δὲ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ χρέους τούτου ὑπολιπόμενα διανέμονται μεταξὺ τῶν λοιπῶν, ὑπερῶς ἐστὶν ὁ τὰ μίας τῶν συνεταίρων ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα αὐτῶν ἐκ τούτου ὅμως οὐδόλως ἀποδεικνύεται ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ἰδιότης τῆς ἐταιρίας. Τὸ δεῦτερον<sup>(3)</sup> ὀρίζει, ὅτι ὁ συνέταιρος δὲν ἐνέχεται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ (ἔνευ ἐντολῆς αὐτοῦ) ληφθέντος ὑπὸ τοῦ συνεταίρου δανείου, εἰ μὴ τοῦτο εἰς κοινὸν ὄφελος ἡναλώθη, ὅτε χωρεῖ ἡ τῆς δαπάνης ἀγωγή (de in rem verso). Τελευταῖον τὸ τρίτον<sup>(4)</sup> ἀποφαίνεται, ὅτι ἐὰν ὁ διαχειριστάμενος τὴν ἐταιρικὴν περιουσίαν συνέταιρος πληρώσῃ τῷ ἐνὶ τῶν συνεταίρων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον (τὸ συνενεχθὲν εἰς τὴν ἐταιρικὴν κεφάλαιον), δὲν δύναται δὲ, καθὼ ἀναξίως, νὰ πληρώσῃ ὁλόκληρον καὶ τὸ εἰς ἕτερον κοινωνὸν ὀφειλόμενον (ἐκ τοῦ συνενεχθέντος κεφαλαίου), δίκαιον εἶναι νὰ δώσῃ εἰς τὸν τελευταῖον

(1) Ἄλλ' ἡ ἐναντία αὕτη δόξα δὲν ἔχει πρακτικῶς τοσοῦτον ἐπιβλαβὴ ἀποτελέσματα, ὅσα ἡδύναντο νὰ συναχθῶσιν ἐξ αὐτῆς κατὰ λογικὴν ἀκρίβειαν, διότι οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς ἐγκαταλείπουσιν αὐτὴν ὡς πρὸς πάντα τὰ ὀπωσούν σπουδαῖα ἀποτελέσματα. Οὕτω πρὸςθεύουσι π. γ. ὅτι παρὰ τῷ δικαιώματι τῆς ἐταιρίας ἐπὶ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας ὑπάρχει καὶ τὸ κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μετοχῆς δικαίωμα ἐκάστου συνεταίρου· ὅτι τὰ τῆς ἐταιρίας πράγματα διατελοῦσι εἰς τὴν συννομὴν τῶν συνεταίρων κλπ. Troplong ἀριθ. 70 καὶ 71. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι δὲν διστάζουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες νὰ παραδεχθῶσι τοὺς συνεταίρους καὶ κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς συμμετοχῆς ἐνεχομένους εἰς τὰ χρεῖα, τὰ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτῶν (τοῦ διαχειριστοῦ) διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας συνυπολογόμενα. Ἐπὶ τῷ ἔργῳ τούτῳ ἠθέλον θεωρῆσαι ματαίαν τὴν συζήτησιν, διότι ἡ ἔννοια τοῦ νομικοῦ προσώπου ἠθέλει ἀποθεῖ πάντως κενή, ἀπογομνομένη τῶν ἐξ αὐτῆς, ὡς ἀνωτέρω, συναγομένων ἀποτελεσμάτων.

(2) (17. 2) 63 § 14. B. (IB'. 1) 63 § 18'.

(3) (17. 2) 82 πρ. B. (IB'. 1) 80. αὕτως ἐννοεῖ τὸ χωρίον καὶ ὁ Καλλιγὰς τόμ. 3 σελ. 221. σημ. 96.

(4) (17. 2) 63 § 3. B. (IB'. 1) 64 § 5'.

τοῦτον ὁ πρῶτον πληρωθεὶς τοσοῦτον μέρος τοῦ ληφθέντος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα ἐξισωθῶσι τὰ εἰς ἑκάτερον αὐτῶν ἀποδοθέντα, κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μερίδος των, «ἀδικον γάρ ἐστιν ἐκ τῆς αὐτῆς κοινωνίας ἄλλον ἥττον καὶ ἄλλον πλεον λαβεῖν» Ἄρα τὰ χωρία ταῦτα οὐδεμίαν περιέχουσιν ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῶν ἀντιδοξούντων.

121. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω (σημ. 2 καὶ 3 σελ. 150) ἐννοίας τῆς ἐταιρίας συνάγομεν, ὅτι ἕκαστος συνέταιρος, μετέχων τῶν ἐξ αὐτῆς προσδοκωμένων ὠφελημάτων μετέχει καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν. Χωρὶς τῆς μετοχῆς ταύτης τῶν συνεταίρων δὲν ὑπάρχει ἄδολος ἔνσως, πολλαπλασιάζουσα τὰς ἐταιρικές δυνάμεις πρὸς ἐπιτυχίαν κοινοῦ σκοποῦ, ἀλλὰ δήμευσις τῶν κόπων καὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐνὸς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου. Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν, ὅτι «εἰ μὴδὲν περὶ τοῦ πόσον μέρος ἕκαστος τῶν κοινωνῶν ἢ κέρδους, ἢ ζημίας ἐπιγνώσεται, συμφωνηθῇ, ἐξ ἴσου τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐπιγνώσεται (1).»

Ἐπειδὴ ὁμοῦ αἱ συνεισφοραὶ δὲν συνίστανται μόνον εἰς κεφάλαια, ἀλλὰ πολλάκις καὶ εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν, ἥτις ἐνίοτε εἶναι μᾶλλον, ἢ ἥττον οὐσιώδες τῆς ἐπιτυχίας τοῦ κοινοῦ σκοποῦ στοιχεῖον, ὁ ἀνωτέρω κανὼν δύναται νὰ τροποποιηθῇ διὰ παρεπομένων συμφώνων. Περὶ τούτου παρατηρητέον.

122. 1) «Οὐ δυνατόν συμφωνεῖν, ὥστε τὸν μὲν μόνην (ἕλην) τὴν ζημίαν, τὸν δὲ (ὅλον) τὸ κέρδος οἰκισθεῖσθαι» τὸ σύμφωνον τοῦτο, ἀναιροῦν τὴν ἐννοιαν τῆς ἐταιρίας, καθίστησιν αὐτὴν ἀνίσχυρον (2). Ἡ τοιαύτη ἐταιρία ὀνομάζεται λεοντεία (3)· ὁ δὲ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως καὶ τῆς ἀκυρότητος τῆς τοιαύτης ἐται-

(1) Εἰσηγ. (3. 23) § 1 καὶ 2. Θεοφ. αὐτόθι. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ «ἐξ ἴσου» μεγάλη ὡς θέλωμεν ἰδεῖ κρατεῖ ἐναντιοφωνία· ταύτην ἦρε τὸ Νη.οχ. (ἄρθρ. 1714) ἀποφανόμενον, ὅτι ἡ μετοχὴ τῶν συνεταίρων, ἂν τὸ ἐταιρικὸν συνάλλαγμα δὲν ὀρίξῃ τι περὶ αὐτῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ὀρίζεται ἐκ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν ἐταίρων (κατὰ κεφαλικάς μερίδας) καὶ εἶναι ἀδιάφορος ἡ μετοχὴ ἐκαστοῦ.

(2) (17. 2) 29 § 2. B. (IB. 1) 29 § γ'.

(3) Πλεονεκτική, θηριώδης καὶ ἀρπακτική. Ἡ ὀνομασία τῆς λεοντείας προήλθεν ἐκ τοῦ γνωστοῦ μύθου τοῦ Λεοντοῦ περὶ τοῦ λείοντος, ὅστις μετὰ τοῦ ἔνους καὶ τῆς ἀλώπεκος συνῆψεν ἐταιρίαν κυνηγεῖον.



ρίας εἶναι, ὅτι «οὐ συνίσταται ἐταιρία δωρεᾶς αἰτίας<sup>(1)</sup>», οὐδὲ μία ὅμως ἀμφιβολία, ὅτι τοιαύτη σύμβασις ἰσχύει ὡς δωρεά, ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς<sup>(2)</sup>.

2) Ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἷς τῶν συνεταίρων ἔσεται ἀπηλλαγμένος πάσης ζημίας, «ἐὰν τοσαύτη ἐστὶν ἡ ὑπουργία, ὅσον ἡ ζημία, ἐὰν μόνος πλεῖ ἢ ξενιτεύῃ ἢ κινδυνεύῃ», ὅπερ ἐστὶν ἡ τοιαύτη συμφωνία ἰσχύει, ἐὰν ἡ ὑπουργία τοῦ κοινωνοῦ ἀπαιτῇ τοσαύτας ἐργασίας, φροντίδας καὶ θυσίας, ὥστε δικαίως αὗται ἀντισταθμιζόνται πρὸς τὴν ἐνδεχομένην εἰς μόνους τοὺς λοιποὺς κοινωνοὺς καταλογιστέαν ζημίαν<sup>(3)</sup>. Προκειμένου ὅμως λόγου περὶ τῆς εἰς μόνον τὸ κέρδος μετοχῆς καὶ τῆς ἀπὸ πάσης ζημίας ἀπαλλαγῆς, δὲν ἀποβλέπει ὁ νόμος εἰς τὸ ἀφ' ἐκάστης κατ' ἰδίαν ἐπιχειρήσεως προσγινόμενον κέρδος, ἢ εἰς τὴν ἀπ' αὐτῆς προκύπτουσαν ζημίαν, ἀλλ' εἰς τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα πασῶν τῶν ἐταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, ἥτοι εἰς τὸ κέρδος, «ὅπερ ἐστὶν ὑπόλοιπον μετὰ τὴν πάσης ζημίας ἐξαίρεσιν», καὶ εἰς τὴν ζημίαν, «ἣτις ὁμοίως ὑπολιμπάνεται, παντὸς κέρδους ἐξαίρουμένου<sup>(4)</sup>».

(1) (4. 4) 16 § 1 (24. 1) 32 § 24. B. (IB'. 1) 5.

(2) Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1716) ἐπὶ ἐταιρίας εἶναι πάντως ἀνίσχυρος αὕτη συμφωνία καὶ ἂν ἀποδεχθῇ δωρεᾶς πρὸθεσις, ἂν δὲν συνήφθῃ ἰδία σύμβασις δωρεᾶς, διότι ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον τῆς ἐταιρικῆς συμβάσεως καλυπτομένη (πλαγία) δωρεά δὲν συγχωρεῖται. Πρβλ. Tropilong Société § 636.

(3) (17. 2) 29 § 1. B. (IB'. 1) 29.

(4) E. (3. 25) § 2. (17. 2) 30. B. (12. 1) 30. δὲν ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ Gajus III § 189. Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1716) ἀκολουθοῦν τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 1855) ἀποφαίνεται ἀνίσχυρον τὴν συμφωνίαν, δι' ἧς ἀπαλλάσσεται τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἡ εἰς ἴσφορὰ ἐνὸς, ἢ πλείονων συνεταίρων. Ἡ διάφορος σύνταξις τοῦ ἄρθρου τούτου (τὸ γαλλ. καὶ ἰταλ. δὲν λέγουσιν ἡ ἴσφορὰ, ἀλλὰ αἱ ποσότητες [τὰ χρηματικὰ κεφάλαια] ἢ τὰ πράγματα), ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ τὴν δόξαν, ὅτι τὸ Νμσχ. κηρύττει ἄκυρον καὶ τὸ πρὸ μικροῦ ἀναφερθὲν σύμφωνον περὶ τῆς ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ἀναφερομένους ἔρους ἀπαλλαγῆς ἀπὸ πάσης ζημίας καὶ τοῦ παρέχοντος τῇ ἐταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν αὐτοῦ. Ἀλλὰ δὲν ἔχει οὕτω τὸ πρᾶγμα· τὸ Νμσχ. δὲν ἠθέλησε νὰ ἀπομακρυνθῇ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀπὸ τοῦ γαλλ. καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου· ἀλλ' ἐνομίσαμεν, ὅτι καὶ οὕτω συνεταγμένον τὸ ἄρθρον, συνδυαζόμενον πρὸς τὸ 1734, τὸ ἐλλείπον ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ, ἐκφράζει τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ τὸ γαλλ. καὶ ἰταλικὸν κείμενον, ἔννοιαν. Τρόποντι δ' εἰσφέρειν τῇ ἐταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν (φιλοπονίαν ἄρθρ. 1706 τοῦ Νμσχ.) αὐτοῦ δὲν καταβάλλει τὸ κερὰ λαίον αὐτῆς, τοῦτο εἶναι ἀδύνατον, ἀλλὰ

123. 3) Ἐπίσης ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ εἶναι μείζων τῆς τῶν λοιπῶν, ἀνάγκη ὅμως, ἵνα ἰσχύσῃ ἡ σύμβασις ὡς ἐταιρία ἄμικτος δωρεᾶς, νὰ ἐξισοῦται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ τοῦ μείζονος βάρους, ὑπὲρ ἀναλαμβάνει ὁ τὸ μείζον κέρδος ἐπιγνώσων συνέταιρος, ὡς μείζον δὲ βάρος θεωρεῖται οὐ μόνον ἡ μεγαλειτέρα εἰσφορὰ, ἀλλὰ καὶ ὁ μεγαλιέτερος κίνδυνος, ὃν ἀναλαμβάνει ὁ τοιοῦτος συνέταιρος, π. χ. ἡ ἐπίσης μείζων εἰς τὴν ζημίαν μετοχὴ (1).

4) Ἐπίσης ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ἄλλην μὲν μερίδα ἔχει ὁ συνέταιρος εἰς τὰ κέρδη, ἄλλην δὲ εἰς τὴν ζημίαν. Τὰ δὲ κέρδη καὶ ἡ ζημία ὑπολογίζονται ὡς ἐν τῇ ὑπ' ἀριθ. 2 περιπτώσει ἀνάγκη ὅμως καὶ ἐνταῦθα ν' ἀντισταθμίζεται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ μείζονος εἰσφορᾶς, ἵνα ὑπάρχῃ ἄμικτος δωρεᾶς ἐταιρία· π. χ. ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος συνάπτουσιν ἐταιρίαν «ἵνα ὁ μὲν δύο

μόνον τὴν ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῶν δυνάμεων αὐτοῦ ὠφέλειαν, τὴν ἐπικαρπίαν, οὕτως εἰπῶν, αὐτῶν. Ὅθεν, ἀφοῦ διὰ νὰ ὑπάρξῃ κέρδος, ἡ ζημία, θέλον νὰ προαφαιρεθῶσιν αἱ ζημίαι, ἡ τὰ κέρδη (σημ. 4 σελ. 136), ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἐταιρία ὑπέστη ζημίας, ταύτης θέλει μετᾶσθαι ἡ εἰσφορὰ ἐκάστου συνεταίρου, ὅπου ἔστιν ἡ τοῦ συνενεγκόντος τὴν φιλοπονίαν τοῦ εἰσφορὰ θέλει μείνει ἄνευ ἀνταλλάγματος, θέλει ἀπολεσθῇ, ἀφοῦ αὕτη οὐδέποτε προαφαιρεῖται κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τῶν κερδῶν, ἡ ζημιῶν (ἄρθρ. 1737 τοῦ Νημογ.), ὅθεν ἡ συμφωνία τοῦ νὰ ἡ ἀππλάγμένη τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἢ εἰς προσωπικὰς ἐργασίας συνισταμένη εἰσφορὰ οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν. Ἡ μακρὰ αὕτη ἐξηγήσις ὥσως ἤθελεν εἶναι περιττή, ἂν διετηρεῖτο ἡ σύνταξις τοῦ ἁρθροῦ τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου.

(1) Ε. § 1. αὐτ. 29. καὶ Β. 29 αὐτ. Πολλῶν ἐρρήθη, ὅτι ὑπάρχει σύγκρουσις μετὰ τοῦ χωρίου τῶν Εἰσηγήσεων καὶ τοῦ χωρίου τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν συγχωρεῖ τὴν μείζονα μετοχὴν ἄνευ ἔργου, τὰ δὲ, ἐπὶ τῷ ἔργῳ «ἐὰν μὲν τοι πλέον εἰσάγῃ κλπ.», ἀλλ' ἡ δέξαι αὕτη εἶναι, καθ' ὃ παρατηρεῖ ὁ Vangeron, ἐσφαλμένη, ὅταν ἐν τῇ ἐκφράσει τῶν εἰσηγήσεων «ὁ ἕτερος μὲν δύο μέρη καὶ κέρδους καὶ ζημίας» προσέξωμεν εἰς τὴν πρέπουσαν σπουδαιότητα τῶν λέξεων καὶ ζημίας, ὅταν τευτέστιν ἐννοήσωμεν τὴν ἐκφρασιν ὡς ἑξῆς, ὅτι ὁ τὴν μείζονα μερίδα τῶν κερδῶν κτώμενος ἀναλαμβάνει καὶ τὸ μείζον τῶν ζημιῶν μέρος, καθ' ὃ κυριώτερον μέρος τῆς ἐταιρίας, λόγῳ τῆς μείζονος ὑπουργίας, ἡ τῆς πίστεως, ἡ ἄλλων ὁμοίων πλεονεκτημάτων. Καὶ κατὰ τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1714—1716) ἰσχύει τοιοῦτον σύμφωνον, ἀλλ' ἡ ὡς πρὸς μόνον τὸ κέρδος, ἡ ὡς πρὸς μόνον τὴν ζημίαν συνομολογηθεῖσα αὕτη ἀνισότης, ἰσχύει ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπὶ ἀμφοτέρων, οὕτως εἶναι ἀνάγκη νὰ δικαιολογηθῇ ἰδίως τοιαύτη ἀνισότης, ὅπως ὀρίζει ὁ ἐν ἰσχύϊ ὅροις βυζ. νόμος.

»μέρη λαμβάνη τοῦ κέρδους κατὰ δὲ τὸ τρίτον ζημιῶται, ὃ δὲ  
»Παῦλος κατὰ δύο ζημιῶται, τοῦ κέρδους τὸ τρίτον ἀποφερό-  
»μενος.»

Τὴν συνθήκην ταύτην ἐθεώρει ὁ Κ. Μούκιος ἀντιβαίνουσαν εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐταιρίας, τὴν ἀπαιτοῦσαν ἰσότητα κατὰ τὰ κέρδη καὶ τὴν ζημίαν, ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ ἐναντία τοῦ Σε-ρουτου Σουλπικίου δόξα «διὰ τὸ πολλάκις τινῶν κοινωνῶν οὕτω »τιμιωτάτην εἶναι τὴν σπουδὴν (ἐργασίαν) περὶ τὴν κοινωνίαν, »ὥστε δίκαιον εἶναι πλείονα κερδαίνειν αὐτοὺς καὶ ἐπὶ μείζονι »κέρδει εἰς κοινωνίαν αὐτοὺς δέχσθαι (1).»

124. 5) Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐταιρίας ἡ συμφωνία, καθ' ἣν εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει ὀρισμένον ἐκ προοιμίων ποσὸν ἐκ τοῦ κέρδους, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ ἕτερος (2),

(1) Ε. (3. 25) § 2 Θεοφ. αὐτ. Πρὸς τὰ χωρία ταῦτα πολλοὶ νομοδιδάσκα-  
λοι ἐθεώρησαν συγκρουόμενον τὸ (17. 2) 30. Β. (IB'. 1) 30, καθ' ὃ ὁ Σερούτιος  
ἐν ταῖς σημειώσεσιν αὐτοῦ εἰς τὴν συγγραφὴν τοῦ Μουκίου φαίνεται ἀσπαζό-  
μενος τὴν δόξαν τούτου, γνωματεύων, ὅτι δὲν δύναται νὰ συναφθῇ ἰσχυρῶς ἐται-  
ρία, ὑπὸ τοιαύτην παρεπομένην συνθήκην. Ἀλλ' ὡς ἔρῳ παρατηρεῖ ὁ Οὐαγ-  
γερώ, τόμ. 3. § 651 σελ. 448, ὁ Σερούτιος, ἀναφέρον τὴν γνώμην τοῦ Μουκίου,  
ὅτι δὲν δύναται νὰ συναφθῇ ἐταιρία, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔχει ἄλλην  
μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ κέρδος, ἀπέπτει ὡς ἑξῆς. Ἡ γνώμη  
αὕτη εἶναι βεβαίως ἔρῳ, ἐὰν ἐννοήσῃ τις αὐτὴν κατὰ γράμμα, διότι δὲν δύ-  
ναι νὰ συναφθῇ ἐταιρία ὑπὸ τὴν συνθήκην ὅτι ὁ αὐτὸς συνεταίρος θέλει  
ἔχει συγγρῶνως ἄλλην μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ κέρδος, μὴ δυ-  
ναμένης τῆς αὐτῆς ἐταιρίας νὰ ἔχῃ συνάμα κέρδος καὶ ζημίαν, ἀλλὰ δυὶν τὸ  
ἕτερον, ἢ ζημίαν, ἢ κέρδος (καθότι ἡ μὲν ζημία ὑπάρχει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν  
τοῦ κέρδους, τὸ δὲ κέρδος μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ζημίας). Ἄν λοιπὸν ὁ Μού-  
κιος ἐνδοι τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοιαύτης συνθήκης, ἡ γνώμη αὐτοῦ εἶναι ἔρῳ, ἐν-  
ὅμως ἐνδοι (τοιαύτη δὲ βεβαίως ἦν ἡ ἔννοια τῆς γνώμης αὐτοῦ), ὅτι δὲν δύ-  
ναι νὰ συνομολογηθῇ ἄλλη μερίς ἐπὶ τοῦ κέρδους (ἂν τὸ τελευταῖον ἀποτέ-  
λεσμα τῶν ἐπιχειρήσεων παρήγαγε κέρδος) καὶ ἄλλη ἐπὶ τῆς ζημίας (ἐὰν τὸ  
ἐριστικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐταιρίας ᾖ ζημία), ἡ γνώμη του εἶναι ἐσφαλ-  
μένη, διότι οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ προταθῇ κατὰ τοῦ κύρους τοιαύτης συνο-  
μολογήσεως· ἔθεν κατ' εὐσίαν ὁ Σερούτιος ἀποκρούει τὴν γνώμην τοῦ Μουκίου,  
καὶ εὐλόγως ὥτε Γάιος (III § 149) καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς (Ε. § 2. ἀναφ.) ἀπο-  
φαίνονται, ὅτι ἀπέκρουσεν αὐτὴν ὁ Σερούτιος. Καὶ κατὰ τὸ Νημσχ. (ἄρθρ. 1714  
—1716) ἰσχύει τοιαύτη συμφωνία, καὶ ἐν ῥητῶς δὲν δικαιολογᾶται ἡ ἀνισό-  
της διὰ τὴν μείζονα εἰσφοράν.

(2) (17. 2) 44. 82 § 7. Β. (IB'. 1) 44. 49.

ἢ καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει τὸ ὀρισμένον ἐκεῖνο ποσὸν καὶ ἐὰν δὲν προκύψῃ κέρδος, διότι τὸ κεφάλαιον τοῦ συνεταίρου, τοῦ ἀσφαλίσαντος οὕτω τὸ κέρδος αὐτοῦ, ὑπόκειται οὐδὲν ἦττον εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας, ὅθεν ἡ συμφωνία αὕτη δὲν δύναται νὰ ταῦτισθῇ μετὰ δανείου ἀθέμιτον καλύπτοντος τόκον (1). Τοῦτο ὅμως ὑποθέτει, ὅτι ὁ οὕτως ἀσφαλίσας τὸ κέρδος αὐτοῦ δὲν παρέσυρεν ἐκ δόλου, διὰ ψευδῶν παραστάσεων μέλλοντος κέρδους, τὸν ἕτερον εἰς τὴν σύναψιν τοιαύτης ἐπιβλαβοῦς συμβάσεως (2).

Δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἀνισότητος ἡ σύμβασις, καθ' ἣν πάντα τὰ κέρδη τῆς ἐταιρίας θέλουσι περιέλθαι εἰς τὸν ἐπιζῶντα συνέταιρον, διότι τὸ ἀθέβαιον, τίς θέλει ἐπιβιώσει, ἀναιρεῖ τὴν προσβολὴν τῆς ἰσότητος χάριν ἐνὸς τῶν συνεταίρων· ἕκαστος αὐτῶν δύναται νὰ προσδοκᾷ τὸ κέρδος τοῦτο, ἐὰν ὅμως ἡ συμφωνία αὕτη ἀναφέρηται καὶ εἰς τὰ κεφάλαια, ἥτοι ἐὰν συνομολογηθῇ, ὅτι ταῦτα θέλουσι περιελθαι εἰς τὸν ἐπιζήσοντα, πρόκειται περὶ διαδοχῆς δυνάμει τελευταίας βουλήσεως· ὅθεν ἀνάγκη, ἵνα ἔχῃ κῆρος τοιαύτη βούλησις, νὰ ᾖναι περιβεβλημένη τὰς διατυπώσεις τῆς τελευταίας βουλήσεως (3).

Ὁ συνεισφέρων ἀπλῆν ὑπουργίαν δύναται, ὡς ἐρρέθη (ἀρ. 2), ν' ἀπαλλαγῇ πάσης ζημίας, ἐὰν ὅμως συνομολογήσῃ ὀρισμένην ἀμοιβὴν, ἀνεξήρτητον τοῦ προσδοκωμένου κέρδους, ἢ τῆς δυνατῆς ζημίας, συνάπτει σύμβασιν μισθώσεως τῆς ἐργασίας αὐτοῦ

(1) Tropilong Société ἀρ. 637—640. Ἰδε αὐτίκα καὶ τὴν ἀντίρρυσιν τῆς γνώμης τῶν ἀντιδικούντων.

(2) Tropilong ἀρ. 641.

(3) Ἐν Γαλλίᾳ συγχωρεῖται ἀπολύτως τοιαύτη σύμβασις διὰ λόγους ἰσχυρόντας κατὰ μόνον τὸ γαλλικὸν δίκαιον· Tropilong ἀρ. 640· παρ' ἡμῖν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα (17. 2) 32 § 9. B. (18. 1) 30 § 9'. Εἶναι ὅμως ἀδιάφορον, ἐὰν διὰ τῆς συμφωνίας ταύτης ὁ ἐπιβιώων πρόκειται νὰ διενδεύῃ τὸν προαποβιώσαντα εἰς «ἐλόκληρον δίκαιον» (νὰ γενῇ καθολικὸς αὐτοῦ διάδοχος), ἢ νὰ λάβῃ μόνον ὀρισμένον ποσόν, ἢ πρᾶγμα (ὡς εἰδικὸς διάδοχος), διότι καὶ ἡ τελευταία αὕτη διαδοχὴ χωρεῖ μόνον ὅσῳκις ἡ ἐρίξουσα αὐτὴν βούλησις ἔχει τὰ προσέοντα τῆς τελευταίας βουλήσεως (ὡρεῖς· αἰτίαι θανάτου, ἢ κληροδοσίας)· ταῦτα οὐδὲν μετεβλήθησαν ὑπὸ τοῦ Νησγ.

καὶ οὐχὶ ἐταιρίας<sup>(1)</sup>. Ὁ δὲ συνομολογῶν, ὅτι θέλει ἀναλάβει τὸ συνενεχθὲν κεφάλαιον καὶ ὠρισμένον κέρδος, ὅποιαδήποτε καὶ ἂν ᾦται ἡ ἐκβασίς τῶν ἐταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε ζημία, ἐπιχειρεῖ δάνειον, ὅπερ δύναται νὰ ᾦται ἀθέμιτον, ἐὰν καλύπτῃ τοκογλυφίαν<sup>(2)</sup>, ἡ ἀσφάλεια ὅμως μόνον τοῦ κεφαλαίου δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐταιρίας, διότι ὁ ἀσφαλίζων αὐτὸ θεωρεῖται συνεισφέρων μόνον τὴν χρῆσιν αὐτοῦ καὶ κοινωνῶν ἀπλῶς τῶν ἐνδεχομένων κερδῶν<sup>(3)</sup>.

125. Παρατηρητέον πρὸς τοῦτοις, ὅτι, ἂν οἱ συνέταιροι ὠρισαν μόνον τὰς ἐκάστῳ αὐτῶν ἐπιβαλλούσας μερίδας τῆς ζημίας, ὁ προσδιορισμὸς οὗτος ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὰς μερίδας τοῦ κέρδους, καὶ τὸ ἀνάπαλιν<sup>(4)</sup>, καὶ ὅτι ὁ προσδιορισμὸς οὗτος δύναται νὰ ἀνατεθῇ καὶ εἰς τὴν κρίσιν ἐνὸς μόνου, ἢ συνεταίρου<sup>(5)</sup> ἢ τρίτου<sup>(6)</sup>. καθ' ἐκατέραν ὅμως τῶν περιπτώσεων ὑποτίθεται, ὅτι ἡ κρίσις αὕτη ἔσεται «ἀνδρὸς ἀγαθοῦ» ὅθεν ἡ ἀδίκος περὶ τοῦτου κρίσις διορθοῦται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου<sup>(7)</sup>.

(1) Troplong ἀρ. 630. 631. Καλλιγᾶ τίμ. 3. σελ. 334.

(2) Καλλιγᾶ αὐτ.

(3) Καλλιγᾶ σελ. 334. 335. Ἐὰν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συνομολογήσῃ καὶ ὠρισμένον τόκον ὑπάρχει δάνειον, περὶ οὗ ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα (σημ. 2).

(4) Gaji III. § 130. E. (3. 25) § 3. Τοῦτο ῥητῶς ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1714).

(5) (17. 2) 6. B. (IB. 1) 6.

(6) 76—80. αὐτ.

(7) Αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1715.) ἀλλ' ὡς πρὸς τοὺς λόγους τοῦ ἀπαραδέκτου τῆς προσβολῆς τῆς ἀποφάνσεως ἢ σύνταξης τοῦ ἁρθρου εἶναι πλημμελεῖς καὶ δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρεξηγήσεις.

Κατὰ τὸν γαλλ. (1834) καὶ τὸν ἰταλικὸν νόμον (1718) δὲν δύναται ὁ συνέταιρος νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν ταύτην.

α) μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν, ἀφ' ἧς αὕτη τῇ ἐκoinοποιήθη, διότι ὁ νόμος ἀρκούσαν θεωρεῖ τὴν προθεσμίαν ταύτην, ὅπως σκεφθῇ καὶ ἀποφασίσῃ ὁ συνέταιρος, ἂν πρέπη ἢ οὐ νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν· τοιαῦται διενέξεις ὅσῳ πᾶρέρχεται ὁ χρόνος, τόσῳ πολυπλοκώτεραι καὶ δυσεξίτητοι ἀποβαίνουσι.

β) ἂν ἀπεδέχθῃ τὴν ἀπόφασιν· τοῦτο πρόδηλον· ἀλλὰ τὸ ἡμέτερον ἄρθρον ὀρίζει «τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ (ὁ θεωρῶν ἐαυτὸν ἀδικηθῆναι ἀπὸ τοῦ, ὅπερ δέον νὰ προστεθῇ εἰς τὸ ἄρθρον) ὡς ἀδίκον μετὰ τρεῖς μῆνας, ἀφ' ἧς ἤρξατο νὰ ἐκτελῇ αὐτήν, ἢ ἐκoinοποιήθῃ αὐτῇ» ἀλλὰ τοῦτο ἔχει



126. Ἄν ὅμως οὐδόλως ὠρίσθη ἡ τῆς ζημίαις, ἡ τοῦ κέρδους μερίς ἐκάστου συνεταίρου ἡποία ἐστὶν αὕτη δυνάμει τοῦ νόμου; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Τινὲς <sup>(1)</sup> δοξάζουσιν, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τηρεῖται πάντοτε ἀριθμητικὴ ἰσότης, καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν, στηριζόμενοι εἰς τέσσαρα χωρία τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου <sup>(2)</sup>. Ἄλλοι <sup>(3)</sup> φρονοῦσιν, ὅτι εἰκάζεται μὲν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἰσότης τῶν συνεισφορῶν, ἀλλ' ἐὰν αὗται ὧσιν ἀναμφιδόλως ἄνισοι, ἡ μερίς ἐκάστου εἰς τὸ κέρδος, ἡ τὴν ζημίαν ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς εἰσφορᾶς. Ἐὰν ἐξετάσωμεν ἐπὶ τοῦ παρόντος ἑκατέραν τῶν γνώμων τούτων οὐχὶ κατὰ τὰ κείμενα τοῦ θετικοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ τῇ βράσει τῆς ἐν τῇ ἐταιρικῇ σχέσει κρατούσης (σημ. 2 καὶ 3 σελ. 150 καὶ ἀρ. 2—4 σελ. 156—157) ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος συνέταιρος μετέχει τῶν ὠφελημάτων καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν αὐτῶν, παρατηροῦμεν, ὅτι ὑπὲρ μὲν τῆς πρώτης δόξης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Ἡ εἰς τὴν παραγωγὴν συνδρομὴ τῶν ἐταίρων δὲν μετρεῖται κατὰ μόνον τὴν χρηματικὴν ἀποτίμησιν τῆς εἰσφορᾶς ἐκάστου, ἀλλὰ (καὶ ἴσως κυρίως) καὶ κατὰ τὴν προσωπικὴν τοῦ ἐταίρου ἱκανότητα καὶ πίστιν καὶ τὰς ποιήλας αὐτοῦ σχέσεις· ἂν λοιπὸν αἱ εἰσφοραὶ ᾖναι ἄνισοι κατὰ τὴν χρηματικὴν αὐτῶν ἀξίαν, οὐδὲν δὲ ἕτερον τῆς τοιαύτης διατιμήσεως ἀνεπίδεκτον στοιχεῖον ὑπάρχει παρά τινι τῶν ἐταίρων,

τὴν ἔννοϊαν, ὅτι ἀπαιτεῖται τρίμηνος ἐκτέλεσις, ὅπως ἀποτελέσῃ ἀποδοχὴν, διατὶ τρίμηνος; Ἄμα ἐκτέλεσθαι τὴν ἀπόφασιν ὁ ἐταίρος ἀπαδέχθη αὐτὴν ἀλλ' ἀφ' οὗ τὴν ἀποδεχθῇ, ἀφοῦ συναινέσῃ εἰς αὐτὴν, πῶς θέλει τὴν προσβάλλει· ὅθεν τὸ ἄρρον, δι' οὗ οὐδόλως προτιθέμεθα νὰ μεταβάλωμεν τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ γαλ. καὶ ἰταλ. νόμου δεῖον νὰ συνταχθῇ ὡς ἐξῆς· τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλλῃ ὡς ἄδικον ὁ ἐξ αὐτῆς θεωρῶν ἑαυτὸν ἀδικηθέντα ἐταίρος, ἂν ἤθελε νὰ ἐκτελῇ αὐτὴν, ἢ ἂν περῇλθον τρεῖς μῆνες ἀφ' ἧς τῇ ἐκλογισμένη.

(1) Vangerow III § 633. Puchta § 370. Unterholzner II σελ. 382. Καλλιγὰ III σελ. 343 Οὐγγόλογος § 406 σημ. 13 καὶ ἄλλοι. Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετών ὅπ' ἀρ. 486 τοῦ ἔτους 1849.

(2) (17 2) 29 πρ. B (12. 1) 29. Gaji § 130. E (3. 25) § 1. Θεοφ. (Γ. 25) § 1 Νάαρ. Λέντορ 103.

(3) Glück XV. σελ. 405, ὅστις ἀναφέρει ὑπὲρ τῆς διέξεως ταύτης αἱ καὶ αἱ ἄλλοι συγγραφεῖς. Πρὸς ταῦτοις Thibaut § 342. Goeschen § 230 Rosshart § 430 Pothier n° 53.

δὲν θέλουσιν οὗτοι ὀρίσει τὴν μετοχὴν ἐκάστου εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας κατὰ λόγον τῆς εἰς τὸν ἐταιρικὸν σκοπὸν συνδρομῆς αὐτοῦ ὑπὲρ καὶ φυσικώτερον; Ἄν ἐσιώπησαν περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς μετοχῆς ἐκάστου, δὲν εἰκάζεται ἡ ἀπόλυτος αὐτῶν ἰσότης, ἀποβλεψάντων τῶν ἐταίρων εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἥττονα χρηματικῶς καταβαλὼν εἰσφορὰν θέλει οὐδὲν ἥττον ἐξ ἴσου συντελέσει εἰς τὴν παραγωγὴν ἔνεκα τῶν ἄλλων ἐκείνων πᾶσαν χρηματικὴν διατίμησιν διαφευγόντων στοιχείων; Ἄλλως δὲν εἶναι καὶ ἀπλούστερος ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῆς δυσκολίας, δι' οὗ ἀποφεύγμεν δυσεξιτήτους διενέξεις περὶ τὴν τῶν στοιχείων ἐκείνων τῆς παραγωγῆς ἐκτίμησιν, ἥτις τοσαύτας παρέχει δυσκολίας;

Ἡ δευτέρα γνώμη ἐπικαλεῖται τὴν αὐστηρὰν ἐφαρμογὴν τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος μετέχει τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐταιρίας, καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν, ὅθεν πάντως δεόν ἡ μετοχὴ, ἐν ἑλλείψει ἰδίως συνομολογήσεως, νὰ ρυθμισθῇ κατὰ τὴν εἰσφορὰν, ἐφ' ὅσον αὕτη ἦναι δεκτικὴ ἐκτιμήσεως. Ὅθεν ἐπὶ ἐταιρίας, καθ' ἣν ὁ μὲν εἰς τῶν συνεταίρων κατέθεσε 9,000 δραχμῶν, ἕκαστος δὲ τῶν λοιπῶν τριῶν ἀνὰ 1,000 δραχμὰς, ἐὰν οὐδὲν λεχθῇ περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς τῶν κερδῶν καὶ ζημιῶν, ὑποτίθεται, κατὰ τὰς ἀνωτέρω ἀρχάς, ὅτι ἴσαι (ταῖς εἰσφοραῖς) ἔσονται αἱ μερίδες ἐκάστου, ἦτοι τοῦ μὲν πρώτου 9, ἐκάστου δὲ τῶν δὲ λοιπῶν ἀνὰ 1.

127. Ἐξεταστέον νῦν τοὺς νόμους, οὓς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς πρώτης γνώμης ὑπερασπισταί. Τὸ πρῶτον χωρίον ἀποφαίνεται ἐν γένει· »ἐὰν μὴ λεχθῇ τὰ μέρη, εἰσὶν ἴσα· δυνατόν δὲ συμφωνεῖν τὸν μὲν ἔχειν ἐν μέρος, τὸν δὲ δύο, ἢ τρία, εἰ μὲν τοι πλεον εἰσάγη τῇ κοινωνίᾳ ἢ ἐν χρήμασιν, ἢ ἐν ὑπουργίᾳ, ἢ ἐν ἄλλῳ τινί.« Ὁμολογητέον, ὅτι τὸ «εἰσὶν ἴσα» κυρίως ὥς ἐκ τῆς ἀμέσως ἐπομένης ἀντιθέσεως σημαίνει τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα, ἀλλ' ἔτι καὶ ἡ ἐκ τοῦ χωρίου τούτου προσαγομένη ἀπόδειξις ἢ ἀδιάσειστος, ἔπρεπε νὰ ἀποδεικνύηται ἐξ αὐτοῦ καὶ ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχεν ὑπ' ὄψιν ἐταιρίαν, καθ' ἣν ἀποδεδειγμένως ἦσαν ἄνιστοι αἱ εἰσφοραὶ, μὴ ὀρισθείσης τῆς μετοχῆς ἐκάστου συνεταίρου εἰς τὸ κέρδος· διότι ὑποτιθέσθω, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχε

κατὰ νοῦν ἑταιρίαν, καθ' ἣν ὁ μὲν εἰς κατέθεσε χιλίας δραχ-  
 μάς, ὁ δ' ἕτερος τὴν πίστιν (credit) καὶ τὴν δεξιότητα αὐτοῦ  
 περὶ τὸ προκείμενον τῆς βιομηχανίας εἶδος, οὐδὲν δὲ περὶ τῆς  
 μερίδος ἐκάστου εἰς τὰ κέρδη συνωμολογήθη, ἵδεν θέλει παρα-  
 δεχθῇ πᾶς δικαστής, ὅτι ἴσας ἐθεώρησαν τὰς εἰσφορὰς αὐτῶν  
 οἱ συμβαλλόμενοι καὶ ἴσας ἐνόησαν τὰς μερίδας τῶν εἰς τὸ  
 κέρδος; Ἐννοοῦντες τὸ χωρίον τοῦτο ὡς καθιεροῦν «ἐὰν μὴ λε-  
 χθῇ τὰ μέρη» ἐν γένει τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα καὶ ἐπὶ ἀνί-  
 σων εἰσφορῶν ἴσως προσκρούομεν καὶ τῇ πρὸ μικροῦ παρατε-  
 θεῖσθαι περιόδῳ τοῦ αὐτοῦ χωρίου. Εἶναι δυνατόν, λέγει ὁ Οὐλ-  
 πιανός, νὰ συνομολογηθῶσιν ἀριθμητικῶς ἄνισοι μερίδες, ἐὰν ἡ  
 ἀνισότης αὕτη δικαιολογῇται ἐκ τῆς μείζονος εἰσφορᾶς τοῦ συ-  
 νομολογοῦντος τὴν μείζονα μερίδα· ἄρα θεωρεῖ εὐλογον καὶ τῇ  
 ἐννοίᾳ τῆς ἑταιρίας συνάδουσιν, τὴν τοιαύτην ἀνισότητα, ἀλλὰ  
 τότε διὰ τίνα λόγον, ἐὰν οἱ συνέταιροι ἀναθέσωσιν εἰς τὸν νό-  
 μον τὸν προσδιορισμὸν τῶν μερίδων ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν, ὁ νό-  
 μος δὲν ἐπιχειρεῖ τὸν εὐλογον ἐκεῖνον καὶ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἑται-  
 ρίας συνάδοντα προσδιορισμὸν τῶν μερίδων; Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρ-  
 χωσι χωρία, ἀποκρούοντα τὴν κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἐφαρ-  
 μογὴν τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος, δὲν συνάδει πρὸς τὰς ἐρμη-  
 νευτικὰς ἀρχὰς νὰ ἐννοήσωμεν τὸν προκείμενον νόμον, ὡς ἀνα-  
 γόμενον εἰς τὴν προεκτεθεῖσαν δυνατὴν περίπτωσιν, ὅτε δὲν  
 καθιερεῖ ἀπολύτως τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα;

Τὰ χωρία τῶν εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου, τοῦ Ἰουστινιανοῦ καὶ  
 τοῦ Θεοφίλου δὲν παρέχουσιν ἀσφαλῆ ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῆς ἀριθ-  
 μητικῆς ἰσότητος, διότι τὸ ἐν αὐτοῖς «ἐξ ἰσού τὰ κέρδη καὶ  
 τὰς ζημίας ἐπιγνώσκονται», δύναται νὰ ἀναφερθῇ, ὡς καὶ τὸ  
 προηγούμενον χωρίον, εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν εἰκάζεται καὶ  
 τῶν συνεισφορῶν ἡ ἰσότης· ἡ δὲ Νεαρχὰ τοῦ Λέοντος, ἀποφαι-  
 νομένη, τὸ μὲν «ὅτι εἶωθεν ἐπὶ τῶν γινομένων κοινωνημάτων  
 πολλάκις ὁ τὸ πλέον μέρος ἐν τῇ κοινωνίᾳ συνεισφέρων τὸ  
 πλέον τοῦ κέρδους πορίζεσθαι καὶ καλῶς, οἷς ἂν οὕτως ἀρέσκον  
 ὁφθῇ, τὸ πρᾶγμα γίνεται», τὸ δὲ «ὅτι τῶν ἐν θαλασσίαις νο-  
 μαῖς ποιουμένων ἑταιρίαν πρὸς ἀλιεῖαν» καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφε-  
 ρομένων κτημάτων ἀριθμητικῶς ἴση πρέπει νὰ ἦναι ἡ μερίς

ἐκάστου, δὲν ἀποδεικνύει, οὔτε ὅτι τὸ καλῶς ἐκεῖνο γινόμενον, δὲν γίνεται, καὶ ἂν σιωπήσωσι περὶ τῶν μερίδων τοῦ κέρδους οἱ συμβαλλόμενοι, οὔτε ὅτι ὁ εἰδικῶς ἐπὶ ἐνὸς εἵδους ἐταιρίας καθιερωθεὶς κανὼν τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος ἰσχύει, ἐν ἀμφισβολῇ, ἐπὶ πάσης ἐταιρίας. Συμπεραίνομεν ἐκ τούτων, ὅτι τὰ παρτεθέντα χωρία δὲν ἀποδεικνύουσι σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως τὴν πρώτην γνώμην.

128. Ἐξετάσωμεν νῦν τοὺς ὁρισμούς, εἰς οὓς στηρίζονται οἱ τῆς δευτέρας γνώμης ὑπερασπισταί. Τὸ (17. 2) 6. B (1B'. 1) 6. ἀποφαίνεται, ὅτι »ἂν συνέδοξεν ἕνα τῶν κοινωνῶν ὀρίσαι τὰ μέρη τῆς κοινωνίας (τὰς μερίδας τοῦ κέρδους ἢ τῆς ζημίας) δοκοῦσι λέγειν, ὡς ἂν ἀγαθὸς ἀνὴρ δοκιμάσῃ καὶ οὐ πάντως ἴσα μέρη ὀρίζονται· εἰκὸς γὰρ ὁ εἰς πλεόν εισάγῃ τῇ κοινωνίᾳ ἢ χρήμασιν, ἢ ἐπιμελείᾳ, ἢ ὑπουργίᾳ.»

Ἀλλὰ τοῦ δὲ (1) ὁ νόμος, ἐφαρμόζων τὸν κανόνα τοῦτον καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ τρίτος πρόκειται νὰ ὀρίσῃ τὰ μέρη τῶν κοινωνῶν, ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ δοκιμασία αὐτοῦ (ἡ κρίσις καὶ ἀπόφασις) ἀνάγκη νὰ ᾖ ἀνδρὸς ἀγαθοῦ δοκιμασία, »ἐκεῖνο δὲ ἀκόλουθον καὶ πρέπον ἀγαθῷ νομισθήσεται ἀνδρὶ, τὸ μὴ πάντως ἐξ ἴσων μερῶν ἀποφέρεισθαι τῆς κοινωνίας τὰ γινόμενα κέρδη· τί γὰρ εἰ ὁ ἕτερος πλείονα σπουδὴν, ἢ ἐπιμέλειαν, ἢ χρήματα συνεισφέρει; καὶ τοῦτο δεῖ τιμᾶσθαι. Τὴν δὲ φαύλην αὐτοῦ δοκιμασίαν, τουτέστι κακὴν κρίσιν, ὁ δικαστὴς διορθοῦται.» Κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ὁ προσδιορισμὸς τῶν μερίδων, ἀνατεθεὶς εἰς τινὰ συνέταιρον ἢ εἰς τρίτον, ὑποτίθεται ἀνατεθεὶς εἰς τὴν δικαίαν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ, δικαία δὲ κρίσις εἶναι ἡ ὀρίζουσα τὰς μερίδας τοῦ κέρδους καὶ τῆς ζημίας κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εισφορῶν, καὶ ἂν δὲν ἀποβῇ τοιαύτη ἡ κρίσις, ὁ δικαστὴς διορθοῦται αὐτὴν, ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος θεωρεῖ δικαίαν τὴν διανομὴν μόνον, ὅταν αὕτη ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εισφορῶν, σέβεται δὲ καὶ τὴν ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ὀρισθεῖσαν, ὑποθέτων, ὅτι οὕτως ἐρρυθμίσθη καὶ αὕτη. Ἐὰν δὲ ὁ ὁρισμὸς τῶν μερίδων ἀνατεθῇ οὐχὶ εἰς τρίτον, ἀλλ'

(1) (17. 2) 76—80, B. (1B'. 1) 74—78 καὶ τὸ σχεδὸν ὑπὸ τὸ ἐδ. 74.

εἰς τὸν νόμον, οὗτος δὲν θέλει ἄρ' αὖ γε ὀρίσῃ αὐτάς κατὰ τὴν δικαίαν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ; Εἶναι δυνατὸν νὰ ὑποθεθῇ, ὅτι τὸν ὀρισμὸν τῶν μερίδων, ὃν ῥητῶς ἀσπάζεται ὁ νόμος ὡς δίκαιον, ὅταν πρόκηται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὸν ὁ συνέταιρος, ἢ τρίτος, δὲν ἀποδέχεται ὡς δίκαιον, ὅταν αὐτὸς (ὁ νόμος) πρόκηται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτόν; Ἀποκρούων τὴν ἀνακλόλουθον ταύτην ἐρμηνείαν συντάσσομαι μετὰ τῆς πλειονοψηφίας (σημ. 3 σελ. 161) τῶν νομοδιδασκάλων, ἥτις ἀκολουθεῖ τὴν δευτέραν ταύτην δόξαν (1).

129. Ὑπάρχουσι διάφορα εἶδη τῆς ἐταιρίας ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὃν δίδωκε ἡ σχέσις αὕτη.

Α) Ἐὰν ὁ σκοπὸς αὐτῆς ᾖ νὰ καταστῇ κοινὴ, οὐ μόνον ἡ νῦν ὑπὸ τῶν συνεταίρων κεκτημένη, ἀλλὰ καὶ ἡ παρ' αὐτῶν ἀποκτηθήσομένη περιουσία, ὀνομάζεται «πάντων τῶν πραγμάτων» ἐταιρία (*societas omnium bonorum* <sup>(2)</sup>), κατὰ τοῦς νεωτέρους, *universalis*, *καθολικὴ*).

(1) Ὁμοθετεῖ καὶ ὁ Γ. Α. Ῥάλλης ἔρμ. τοῦ ἔρμ. δικαίου τόμ. 1. § 407 Β'. ἔκδ. ἀλλὰ ζητρεῖται εἰς μόνον τὸ 29 τεμάχιον, ἔπερ ἀποτελεῖ τὸ κύριον ἔρεισμα τῶν ἀντιδρῶντων. Καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος ῥητῶς καθιερεῖ τὴν δευτέραν ταύτην γνώμην ἔρμ. 1853. Lorsque l'acte de société ne determine point la part de chaque associé . . . la part de chacun est en proportion de sa mise. Troplong. ἀρ. 613—622. Τὸ Νησγ. (ἔρμ. 1714) ἀκολουθεῖ τὸν παλαιὸν νόμον. ἠσπάσθη τὴν πρώτην δόξαν, ἣν δικαιολογεῖσι πληρέστατα οἱ ὑπὲρ αὐτῆς περὶ μικροῦ ἐρημνέοι λόγοι, ἐξ ὧν δὲν εἶναι ὁ ἀσθενέστερος ὁ τῆς ἀπλουστερας λύσεως τοῦ ζητήματος.

(2) (17. 2) 3 § 1. 52 § 10. 73. Β (12. 1) 3. 80 καὶ 74. Κατὰ τὸ Νησγ. (ἔρμ. 1697) ἡ καθολικὴ ἐταιρία τῶν ἀγαθῶν περιλαμβανέει μόνον τὰ παρόντα ἀγαθὰ, ἥτοι τὴν ἐνεστώσαν κινητὴν καὶ ἀκίνητον περιουσίαν τῶν ἐταίρων καὶ πάσας τὰς ἐξ αὐτῆς ὠφελείας· ἀλλὰ καὶ ὠφέλειαι ἄλλοθεν προσερχόμεναι δύναται νὰ συμφωνηθῇ νὰ γενῶσιν ἐταιρικά. Ἀπαγορεύεται ἡ καθολικὴ ἐταιρία τῶν ἐνεστώτων καὶ μελλόντων ἀγαθῶν, διότι τοιαύτη σύμβασις δύναται νὰ καλύψῃ δωρεὰν μελλόντων ἀγαθῶν ἥτις ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ Νησγ. (ἔρμ. 1786), ἀποτελεῖ δὲ ἡ τοιαύτη ἐταιρία σύμβασιν τυχηράν, τοιαύτη δὲ σύμβασις κατ' οὐδὲν συντελοῦσαι εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τῶν παραγωγικῶν δυναμειῶν δὲν προσατεύονται ὑπὸ τοῦ νόμου· ἀλλὰ δύναται νὰ συνομολογηθῇ ὅτι αἱ ἐκ τῆς ἐργασίας τῶν ἐταίρων, ἢ τῶν μελλόντων κτημάτων ὠφέλειαι ἔσονται κοιναί· κατ' οὐδὲνα ὅμως λόγον συγχωρεῖται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θίβει καταστῇ κοινὴ περιουσία, ὅ,τι τυχὸν περιέλθῃ εἰς τινὰ ἐταίρον ἢ κληρονομίας κληροδοσίας, ἢ δωρεᾶς.



Β) Εάν ὁ σκοπὸς τῆς ἐταιρίας ἀναφέρηται μόνον εἰς μέλ-  
λουςαν κτῆσιν, εἰς ἣν πρόκειται νὰ συντελέσῃ ἕκαστος κοινω-  
νὸς «ἵνα πάντα τὰ ἀπὸ πόρου γινόμενα συνεισάγηται», ὀνομά-  
ζεται κοινωνία ἐπὶ τῷ πόρῳ (*societas lucri, quæstus, com-  
pendii*) (1). οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν αὐτὴν *societas quæ-  
stuaria*. ἡ ἐταιρία αὕτη, εἰς ἀναφέρηται εἰς πᾶσαν κτῆσιν,  
ὅπερ ὑποτίθεται, ὁσάκις δὲν ὀρισθῇ τὸ εἶδος τῆς ἐπιχειρήσεως  
ἐξ ἧς προσγενήσεται ὁ πόρος, ὀνομάζεται γενικὴ ἐταιρία, εἰς  
δὲ εἰς ὠρισμένην ἐπιχείρησιν, καλεῖται μερικὴ (ἐπὶ πραγμα-  
τεία) (2). εἶναι δὲ δυνατόν νὰ συζηθῇ ἐταιρία καὶ ἐφ' ἐνὶ πράγ-  
ματι (ἐπὶ τῷδε τῷ ἀγρῷ) (3).

Ἡ καθολικὴ ἐταιρία διαφέρει τῶν λοιπῶν ἐταιριῶν, οὐ μόνον  
κατὰ τὸν σκοπὸν καὶ τὸ ἀντικείμενον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦτο,  
ὅτι αὕτη διέπεται ὑπὸ ἰδίων κανόνων, οἵτινες δὲν χωροῦσιν ἐπὶ  
τῶν λοιπῶν εἰδῶν τῆς ἐταιρίας· ὅθεν ἐξηγούντες τὰ ἀποτελέ-  
σματα τῆς ἐταιρίας θέλομεν ἔχει ὑπ' ὄψιν μόνον τὰ λοιπὰ αὐ-  
τῆς εἶδη, ἐπιφυλαττόμενοι νὰ ἐκθέσωμεν ἐν τέλει τοὺς ἐπὶ τῆς  
καθολικῆς ἐταιρίας ἰδίως ἰσχύοντας κανόνας.

130. Διαφέρουσι τῶν κοινῶν ἐταιριῶν αἱ ἐμπορικαὶ, αἵτινες  
διέπονται κατὰ τε τὴν κατάρτισιν, τὴν ἀπόδειξιν καὶ τὰ ἀπο-  
τελέσματα ὑπὸ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καὶ διαيروῦνται εἰς ὁμορ-  
ρhythμους, ἑτερορhythμους, ἀωνύμους καὶ μετοχικὰς (4). πάντα  
ὅμως τὰ περὶ τῶν ἐταιριῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ νόμῳ ὀριζόμενα ἐφαρ-  
μόζονται καὶ εἰς τὰς ἐμπορικὰς ἐταιρίας, καθ' ὅσον δὲν ἀντί-  
κεινται εἰς τὸν ἐμπορικὸν νόμον καὶ τὰ ἐμπορικὰ ἔθιμα.

(1) (17. 2) 7—13. Β (1Β'. 1) 7—13. Κατὰ τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1698 καὶ  
1699) ἡ ἐταιρία αὕτη ὀνομάζεται τῶν κερδῶν καὶ εἶναι πάλιν, ἡ καθολικὴ,  
περιλαμβάνουσα παντὸς εἶδους κέρδους διὰ τῆς φιλοπονίας τῶν ἐταίρων προσ-  
ποριζόμενον, ἡ μερικὴ. Ἐπὶ τῆς τοιαύτης καθολικῆς ἐταιρίας ὅσα κινήτὰ εἶχον  
οἱ ἐταῖροι ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναμολογήσεως τῆς ἐταιρίας γίνονται ἐταιρικά, τῶν  
δὲ ἀκινήτων μόνον ἡ ἐπικαρπία καθίσταται κοινή· σύμβασις δὲ καθολικῆς ἐται-  
ρίας, μὴ περιέχουσα ἄλλην τινὰ ἐξήγησιν, ἐμφαίνει ἐταιρίαν καθολικὴν κερδῶν.

(2) § πρ. αὐτ. Β § αὐτ.

(3) Διότι.

(4) Ἰδ. Γ. Α. Πάλλη 1. σελ. 123 καὶ ἐπ.

6) Σχέσεις τῶν ἐταίρων πρὸς ἀλλήλους καὶ πρὸς τρίτους.

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

131. Ἄκυρος ἡ ἐπὶ ἁμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμοις πράγμασιν ἐταιρία.

132. Ἐνοχὴ ὡς πρὸς τὸ εἶδος καὶ τὸ ποσὸν τῶν συνεισφορῶν.

133. Διάρκεια τῆς ἐταιρίας. Οὐδεμία ἐταιρία ἐς αἰὲ συνίσταται. Δὲν ἐπεκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους. Ἐξαιρέσεις ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν, αἵτινες ἔχουσι τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου.

134. Ὑποχρεώσεις τῶν συνεταίρων. Ἐκαστὸς αὐτῶν συνεισάγει τὴν συμφωνηθεῖσαν εἰσφοράν.

135. Εἰς τί συνίσταται αὕτη ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας;

136. Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας πόρου καὶ κέρδους τὰ συνεισαγόμενα ἀνταντικατάστατα καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανώμενα γίνονται μόνον κατὰ χρῆσιν κοινά, ἐν ἑλλείψει ἐναντίας συμφωνίας, τὰ δὲ ἀνεικαταστατὰ καὶ χρήσει δαπανώμενα γίνονται καὶ κατὰ κυριότητα κοινά· διατί;

137. Πῶς διανέμεται ἡ ἐταιρικὴ περιουσία, ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων συνεισῆγαγε χρήματα, ὁ δὲ μόνον τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ;

138. Ὁ συνέταιρος ὁ εἰσπράξας ἐταιρικά χρήματα, πότε πληρώνει τόκους αὐτῶν, ἀπὸ υπερθέσεως ἢ συγχρήσεως, ἢ ἀπὸ υπερθέσεως καὶ συγχρήσεως; Ἑρμηνεία τοῦ (17. 2) 60. Β (12. 1) 58. Ὁ συνέταιρος, ὁ δανείζων κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν συνεταίρων, ἐπιχειρεῖ δάνειον ὡς πρὸς μόνον τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδα του. Τίς ἡ τύχη τῆς ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδος τῶν λοιπῶν συνεταίρων;

139. Δογοδοσία τοῦ συνεταίρου καὶ εὐθύνη αὐτοῦ ἐξ ἀμελείας. Διαφωνία τῶν ῥωμαίων. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμέλειαν, ἂν παρέλειπεν ἢ ἐν τοῖς ἰδίῳ συνήθως καταβάλλει ἐπιμέλειαν. Λόγος τῆς τοιαύτης εὐθύνης. Ἐπίτασις αὐτῆς, ἂν παραδοῶσιν τῷ ἐταίρῳ διατεταγμένα τὰ ὑπὸ τὴν διαχείρισίν του ἐταιρικά χρήματα.

140. Δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρεώσεως ὁ ἀμελήσας συνέταιρος προτείνων, ὅτι ἐπὶ ἄλλης ὑποθέσεως ὠφέλησε τοὺς συνεταίρους.

Καὶ χωρὶς ἀμελείας ὑποχρεώσεως τοῦ ἐταίρου εἰς ἀποζημίωσιν.

Τυχρά. Τίς φέρει τὴν τυχαίαν ζημίαν ἐπὶ τῶν συνεισαγομένων πρὸς ἀπαρτισμὸν τῆς ἐταιρικῆς συνεισφορᾶς πραγμάτων πρὶν ἢ συνεισαχθῶσι καὶ μετὰ τὴν συνεισαγωγὴν;

141. Κανόνες ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας.

Πάντα τὰ καθ' οἷονδήποτε τρόπον ἀνήκοντα τῇ κοινῇ εὐθείᾳ γίνεται κοινά. Πάντα τὰ χρεὴ ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται. Χρεὴ ἐξ ἀδικήματος τοῦ συνεταίρου. Χρεὴ προγενέστερα τῆς ἐταιρίας. Πᾶσα δαπάνη καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἐταιρίας.

142. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ τῆς εὐπορίας ὑπεργέτημα.

143 Σχίσαις τῶν συνεταίρων πρὸς τρίτους· ἐὰν πάντες ἐπιχειρήσωσι τὸ συμβόλαιον· ἐὰν εἷς, ἢ πλείονες αὐτῶν ἐπιχειρήσωσι τὸ συμβόλαιον. Ὡς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν πηγάζοντα δικαίωματα. Ὡς πρὸς τὰς ὑποχρεώσεις.

144. Ὁ κοινωνὸς τοῦ κοινωνοῦ μου οὐκ ἔστι μου κοινωνός.

131. Ἡ σύστασις τῆς εταιρίας ἀπαιτεῖ συναίνεσιν τῶν συνεταίρων περὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς· οὗτος δύναται νὰ ἀφορᾷ εἰς πᾶν εἶδος τῆς ἀνθρωπίνης ἐνεργείας <sup>(1)</sup>, ἐὰν αὕτη δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, ἢ τῆς ἠθικῆς <sup>(2)</sup>. Ἡ θαυμασία δύναμις τοῦ συνεταιρισμοῦ, ἡ ἀποβαίνουσα τοσοῦτον λυσιτελῆς εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ὅρων τοῦ δικαίου ὕλικήν καὶ ἠθικὴν εὐημερίαν τοῦ ἀνθρώπου, εἶναι ὁ κινδυνώδεστος ἐχθρὸς τῆς ἐννόμου τάξεως, ἐὰν παρεκτραπῇ εἰς προσβολὰς αὐτῆς, ὅθεν ὁ «νόμος οὐ μόνον κηρύττει ἄκυρον πᾶσαν ἐπὶ ἁμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμνοισι πράγμασιν εταιρίαν», ἀλλὰ καὶ τιμωρεῖ αὐτήν <sup>(3)</sup>.

132. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνέταιροι περὶ τοῦ εἵδους καὶ τοῦ ποσοῦ τῆς εἰσφορᾶς ἐκάστου εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ εταιρικοῦ σκοποῦ. Ἐὰν περὶ τούτου δὲν ὑπάρχῃ εἰδικὴ συμφωνία, ἕκαστος τῶν συνεταίρων ὑποχρεοῦται νὰ καταβάλῃ ἐξ ἑαυτοῦ πᾶν τὸ ἀπολύτως εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ συνομολογηθέντος σκοποῦ ἀπαιτούμενον.

133. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνέταιροι καὶ περὶ τῆς διαρκείας τῆς εταιρίας, ἂν καὶ δὲν ἀπαιτῆται ἀναγκαίως ἰδίᾳ περὶ τούτου συμφωνία. Ἀλλ' ὁ νόμος τίθησι τοὺς ἐξῆς φραγμοὺς εἰς τὴν περὶ τοῦ θέματος τούτου ἰδιωτικὴν βούλησιν. Οὐδεμία κοινωνία εἰς ἀπέραντον (ἐς αἰὶ) συνίσταται <sup>(4)</sup>, ὅθεν »οὔτε διὰ συμφώνου δυνάμεθα τὴν εταιρίαν καὶ ἐπὶ κληρονόμους ἐπεκτείνειν» <sup>(5)</sup>, ὁ δὲ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι ἡ εταιρία, ἵνα ἐπιτύχῃ τοῦ σκοποῦ, ὑποτίθῃσιν ἰδιάζουσιν ἀμοιβαίαν πίστιν καὶ κοινὸν διάφορον εἰς τὸν εταιρικὸν σκοπὸν, ἅμα ἐκλιπόντος τοῦ ἐτέρου τῶν στοιχείων τούτων, ἀποβαίνει πηγὴ ἀτε-

(1) (17. 2) 5 πρ. Β (ΙΒ'. 1) 5.

(2) (17. 2) 57. Β (ΙΒ'. 1.) 57. Νμοχ. ἀρθρ. 1691.

(3) Ἀρθρ. 57—69 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) (17. 2) 70. Β (ΙΒ'. 1) 68. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1703) ἡ εταιρία, ἂν μὴ ὀρισθῇ ἄλλο τί, διαρκεῖ ἐφ' ὅσον τὸν βίον τῶν ἐταίρων.

(5) 35. 59 αὐτ. Β 35, 59 αὐτ.

λευτήτων διενέξεων καὶ συγχρούσεων. Ἐντεῦθεν οὐδεὶς πρέπει νὰ συνάπτῃ διὰ παντὸς τοιαύτην νομικὴν σχέσιν· ἐντεῦθεν, ἀποθανόντος ἑνὸς τῶν συνεταίρων, οὔτε ὁ ἐπιζῶν, οὔτε ὁ τοῦ ἀποθανόντος κληρονόμος ὑποχρεοῦται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ἐταιρίαν. Ἐὰν ἐκάτερος τούτων ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐξακολουθήσασιν, ἅμα δὲ καὶ πίστιν πρὸς τὸν ἕτερον, ἃς συνάψωσι νέαν σύμβασιν. Ἐκ τούτων συνάγεται σαφῶς ὅποια ἐν περιπτώσει θανάτου πάντων τῶν συνεταίρων ἢ τῶν κληρονόμων αὐτῶν σχέσεις <sup>(1)</sup>. Ὁ νόμος ἀναφέρει μίαν μόνον ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνης, ὅτι ἡ ἐταιρία δὲν ἐκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους, τὴν τῆς ἐταιρίας τῶν ἐκκληπτῶρων τῶν δημοσίων τελῶν <sup>(2)</sup>, πείθομαι ὅμως, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἐταιρίας, ἥτις ἔχει τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου· ἐννοεῖται δὲ, ὅτι δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῶν ἐμπορικῶν ἐταιριῶν.

134. Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης τίκονται ὑπὲρ καὶ καθ' ἐκάστου συνεταίρου κυρίως αἱ αὐταὶ ὑποχρεώσεις· ὅθεν μία εἶναι ἡ ἐκ τῆς ἐταιρίας παραγομένη ἀγωγή (περὶ κοινωνίας ἀγωγή *actio pro socio*) <sup>(3)</sup>, δι' ἧς ἕκαστος τῶν συνεταίρων ἐνάγει τοὺς λοιποὺς ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ὑποχρεώσεων αὐτῶν.

Πᾶς συνέταιρος ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ καταβάλλῃ τὴν δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένην εἰσφορὰν <sup>(4)</sup>, καὶ νὰ εἰσαγάγῃ

(1) 37 αὐτίθι. Β 37 αὐτ. Σχόλ. «Οἱ τῶν κοινωνῶν κληρονόμοι οὐκ εἰσὶν ἀλλήλων κοινωνοί.» Νρ.σχ. ἄρθρ. 1726 3). 1729.

(2) 57 πρ. αὐτ. Β 57 αὐτ. Ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀπόκειται εἰς τὸν δικαστὴν νὰ κρίνῃ, ἂν ὁ ἀποδιδώσκας δὲν ἦν τοσοῦτον ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς ἐταιρίας, ὥστε χωρὶς αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ διοικηθῇ.

(3) 63 § 5. 65 πρ. αὐτ.

(4) 52 § 8. 73 (ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας) Β 50. 70. αὐτίθι. Κατὰ δὲ τὸ Νρ.σχ. (ἄρθρ. 1705) ὁ μὴ καταβάλλων ἄγκαίρως τὴν εἰς χρήματα εἰσφορὰν αὐτοῦ ἑταῖρος ὀφείλει τῇ ἐταιρίᾳ, ἂνευ μνημόσεως, τὸν νόμιμον τόκον, ἀπ' ἧς ἔπρεπε νὰ καταβάλλῃ. Τὸ ζήτημα τότε ἔπρεπε νὰ καταβῇ ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ· ἅμα τῇ ἐνάρξει τῶν ἐργασιῶν τῆς ἐταιρίας ἀνάγκη νὰ ἐπάρχῃ καὶ τὰ μέσα τῆς λυσitteλοῦς αὐτῆς ἐνεργείας, ὁ δὲ μὴ καταβάλλων τὴν εἰσφορὰν ἀδικεῖ τὴν ἐταιρίαν, στερῶν αὐτὴν τοῦ δραστηριοτέρου ἐλαττηρίου τῆς ἐνεργείας· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ καὶ ἂνευ μνημόσεως ὑποχρέωσις πρὸς τοκοδοσίαν. Ὁ ἑταῖρος εὐθύνεται διὰ τὴν ἐκνίκησιν τῆς εἰσφορᾶς, ἂν συνέστατο εἰς εἰδικῶς ὁρισμένον πρᾶγμα, ὡς πωλητὴς πρὸς ἀγοραστήν.

εἰς τὴν κοινωνίαν τὸ εἰς αὐτὸν περιελθόν, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ἀποτελέσῃ κοινὴν κτῆσιν κατὰ τὰ συνομολογηθέντα <sup>(1)</sup>.

135. Τοιοῦτον δὲ εἶναι ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας πᾶν τὸ ἀφ' οἷαςδήποτε ἐπιχειρήσεως τοῦ συνεταίρου προσγινόμενον, ὅθεν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ συνέταιρος νὰ εἰσαγάγῃ τῇ τοιαύτῃ κοινωνίᾳ ὅ,τι ἀπέκτησεν ἄλλως, ἢ ἐξ ἰδίας ἐπιχειρήσεως, «ἀπὸ σπουδῆς αὐτοῦ», οἷον ἐκ κληρονομίας, κληροδοσίας, ἢ δωρεᾶς <sup>(2)</sup>.

136. Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας πόρου καὶ κέρδους γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν (ἐν ἐλλείψει ρητῆς περὶ τούτου συνομολογήσεως) τὰ εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφερόμενα πράγματα γίνωνται κοινὰ κατὰ κυριότητα (res communes) ἢ μόνον κατὰ χρῆσιν (quoad usum)· τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει οὐσιώδη ἐπιρροήν, οὐ μόνον εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν εἰσνευχθέντων πραγμάτων, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῶν κερδῶν καὶ τῶν ζημιῶν, λύεται δὲ ὡς ἐξῆς.

Ἐπὶ τῶν ἀναντικαταστάτων καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μόνον τὴν κατὰ χρῆσιν κοινωνίαν αὐτῶν, ἐν ἐλλείψει ρητῆς ἐναντίας συμφωνίας, διότι, οὔσης δυνατῆς τῆς χρήσεως χωρὶς τῆς κατ' οὐσίαν (κυριότητα) διαθέσεως αὐτῶν, ὁ ἐταιρικός σκοπὸς οὐδόλως ἀπαιτεῖ τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ συνεισφέροντος κυριότητος, ὅθεν ἡ τυχαία τοῦ οὕτω συννευχθέντος καταστροφή, ἢ βλάβη δὲν ὀρεῖ τοὺς συνεταίρους, ἀλλὰ μόνον τὸν συννευχκόντα, λυθείσης δὲ τῆς ἐταιρίας ἀναλαμβάνει αὐτοῦσιον καὶ ἀκέραιον αὐτὸ ὁ συννευχκὼν, οὐδέποτε παυσάμενος τοῦ εἶναι κύριος αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

(1) 74 αὐτ. Β 72 αὐτ.

(2) 7—11. 13. 71 § 1. αὐτ. Β 7—11. 13. 69 § 4. Κατὰ τὸ Νισχ. (ἔρρρ. 1697) δύναται νὰ συνομολογηθῇ, ὅτι καὶ ταῦτα θέλουσιν εἶναι κοινὰ, ἀλλὰ μόνον κατ' ἐπικαρτίαν.

(3) Ἐὰν π. χ. ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ὑποσηῇται νὰ παράσχῃ τὴν ἀποθήκην αὐτοῦ, ἔνα χρησιμεύσῃ ὡς ἐμπορικὸν κατάστημα τῆς ἐταιρίας, οὐδεὶς λόγος νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι πάντες οἱ συνέταιροι κατέστησαν συγκύριοι τῆς ἀποθήκης. Τοῦτο ἀποκρούει ὁ νόμος καὶ ἂν ἕκαστος συνέταιρος συνεισέφερον ἴδια πράγματα ἔνα, ἐνωθέντα μετὰ τῶν ὑπὸ τῶν λοιπῶν εἰσνευχθέντων, ἐκποιηθῶσιν ἐπωφελέστερον διὰ κοινὸν λογαριασμὸν Β 56. «Σοῦ τρεῖς ἵππους ἔχοντος, κάμου ἔνα, κοινωνίαν συνεστησάμεθα, ἐφ' ᾧ γεγέσθαι τέθριππον καὶ πρηνῆναι καὶ λαθεῖν με



Ἐπὶ τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ τῇ χρήσει δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν κοινωνίαν κατὰ κυριότητα, διότι ἡ εἰς κοινὴν χρῆσιν παραχώρησις αὐτῶν συνεπάγεται κατ' ἀνάγκην καὶ τὴν εἰς κοινὴν κυριότητα παραχώρησιν, (διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς χρήσεως ἄνευ ἀναιρέσεως τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος), ὥστε ἡ εἰς τοὺς συνεταιροὺς μετὰθεσις τῆς συγκυριότητος συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφορᾶς· τοῦτο ἰσχύει κυρίως ἐπὶ τῶν εἰς χρήματα ἐταιρικῶν εἰσφορῶν, ὅθεν, ἂν τὰ συνενεχθέντα χρήματα ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης, ἡ ζημία ὀρᾷ οὐχὶ μόνον τὸν συνενεγκόντα, ἀλλὰ τὴν ἐταιρίαν <sup>(1)</sup>. Ἔννοεῖται ὅμως, ὅτι, καὶ τοὶ μεταβιβαζομένων εἰς τὴν συγκυριότητα τῶν συνεταιρίων τῶν εἰσφερομένων χρημάτων, ταῦτα ἀποδίδονται μετὰ τὴν λύσιν τῆς ἐταιρίας εἰς τὸν συνενεγκόντα κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν πρὸς τὸ ἐταιρικὸν κεφάλαιον, καθ' ἣν κατεβλήθησαν <sup>(2)</sup>.

τὸ τέταρτον. Ἐάν πρὸ τῆς πράσεως ἀποθάνῃ ὁ ἵππος μου, εὐ μὲν ἡ κοινωνία, οὕτω λαμβάνω μέρος ἐκ τῆς τιμῆς τῶν πᾶν ἵππων· εὐ γὰρ ἐπὶ τῷ ἔχειν, ἀλλ' ἐπὶ τῷ πωλῆσαι τὸ τέθριππον κοινωνίαν ἐποιήσαμεν». Σχόλ. Στεφανίου... «Εἰ δὲ τοῦτο συμπεφωνηται, ἔνα ἐντεῦθεν ἦδη συστῇ τέθριππον κοινοποιήσῃ, ὥστε ἐμὲ ἑκάστου ἵππου δεσπόζειν κατὰ τὸ τέταρτον, οὐ τρεῖς ἔχοντα μέρη ἐπ' αὐτῷ, εἰ δὲ τὸν ἐμὸν συνέβῃ τελευτῆσαι ἵππον, τῆς διατιμῆσεως τῶν ὑπολειμμένων ἵππων τὸ τέταρτον μέρος ληψέμαι ἀναμφιβόλως» πρὸλ. 52 § 2 αὐτ. καὶ (19. B) 13 § 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τοῦ κινδύνου τῶν καταβαλλομένων τῇ ἐταιρίᾳ ὀρίζει καὶ τὸ Νυσχ., ἀλλ' ἂν ὠρίσθησαν πρὸς πώλησιν κινδυνεύουσι τῇ ἐταιρίᾳ. ἄρθρ. 1711.

(1) Π. χ. δύο ἔμποροι, ὧν ἕκαστος κατέβαλε 1,000 δραχ., διεξάγουσιν ἐταιρικῶς ἐπιχείρησιν τινα. Ἐάν τὰ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου αὐτῶν συνισαθέντα χρήματα, στελλόμενα πρὸς ἀγορὰν ἐμπορευμάτων, ἀπολεσθῶσιν ἐν ναυαγίῳ, ὁ ἔμπορος οὗτος διατηρεῖ οὐδὲν ἥττον τὴν ἐταιρικὴν αὐτοῦ μερίδα, ἂν δὲ ἡ διὰ τῶν ὑπολοίπων χιλίων δραχ. ἐπιχείρησις παρήγαγε κέρδος 1,000 δραχ. οἱ συνεταιροὶ διανεμηθήσονται τὰς ὑπαρχούσας δύο χιλιάδας δραχ. ἕξισον κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἐταιρίας, ὥσπερ ἐγένετο χρῆσις ὁλοκλήρου τοῦ ποσοῦ τῶν διαχιλίων δραχμῶν εἰς τὴν ἐταιρικὴν ἐπιχείρησιν, αὕτη δὲ οὐδὲν παρήγαγε κέρδος. 58 § 4. B 56 § 6'. «Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀφορίσαι με καὶ μὴπω συνισαγαγεῖν ἀπώλοντο, μόνος ζημιεύμαι». αὐτ. Πρόχ. Νόμ. τίτλ. 19. Κ. 12. Πρὸλ. καὶ Νυσχ. ἄρθρ. 1711.

(2) Α. χ. ὁ Α καὶ Β συνάπτουσιν ἐταιρίαν, καταβάλλοντες, ὁ μὲν Α χιλίας ὁ δὲ Β διαχιλίας δραχμάς, συμφωνοῦσι δὲ, ὅτι ἴσκι ἔσονται αἱ μερίδες αὐτῶν εἰς τὸ κέρδος, ἢ τὴν ζημίαν· αἱ διαχιλίδες τοῦ Β ἀπὸλλυται, διὰ δὲ τῶν ὑπο-

137. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων κατέβαλε χρήματα, ὁ δὲ ὑπηρεσίας· ἤτοι τὰ μὲν χρήματα γίνονται κοινῇ τῶν συνεταίρων ἰδιοκτησία, τὴν δ' ἀπόλειαν φέρει οὐχὶ ὁ καταβαλὼν, ἀλλ' ἡ ἑταιρία, ἥτοι πάντες οἱ συνέταιροι κατὰ τὰς ἑταιρικὰς αὐτῶν μερίδας· ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὁ καταβαλὼν τὴν χρηματικὴν εἰσφορὰν ἀναλαμβάνει αὐτὴν ὁλόκληρον μετὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας, μόνον δὲ τὸ ὑπολειπόμενον κέρδος διανέμεται μετὰ τῶν συνεταίρων (1).

138. Εἰς τὰ τῇ ἑταιρίᾳ ὀφειλόμενα ἀνήκουσι καὶ χρήματα εἰσπραχθέντα ὑπὸ τοῦ συνεταίρου διὰ λογαριασμὸν τῆς ἑταιρίας. Ἐὰν τὰ χρήματα ταῦτα ᾖναι κεφάλαιον ἀποδοτέον τῇ ἑταιρίᾳ, ὁ εἰσπράξας αὐτὰ συνέταιρος πληρῶνει τόκους, ἂν κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν καταβολὴν (2), ἢ « συνεχρήσατο », τοῦτέστιν ἠνάλωσεν εἰς ἰδίαν χρῆσιν, ἢ ὑπέκλειψεν αὐτὰ, τοῦ-

λοιπῶν χιλίων προσγίνεται κέρδος τριοχλίων δραχμῶν, ὥστε κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας ὑπάρχουσι τετρακισχίλια δραχμαί· τὸ ποσὸν τοῦτο διανέμεται ὡς ἑξῆς· ὁ Α λαμβάνει, 1500, ὁ δὲ Β 2,500 δραχμὰς.

(1) Ὅθεν, ἐὰν ὁ Α καταβάλῃ 10,000 δραχμὰς, ὁ δὲ Β τὴν ἐργασίαν καὶ τὴν πίστιν, ἐπὶ ἴσαις μερίσι τοῦ κέρδους, ἡ τῆς ζημίας (διότι ἡ πείρα καὶ ἡ δεξιότης αὐτοῦ ἀνισταθμίζουσι τὸ χρηματικὸν ἐκείνο κεφάλαιον), ἡ δ' ἐπιχειρήσις οὐδὲν παρήγαγε κέρδος, τί θέλει ἀναλάβει ἕκαστος κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας; ὁ Β κατέθεσε ἄλλοῦς τὸ κεφάλαιον τῆς συνέσεως, τῆς πείρας, τῆς πίστεως αὐτοῦ· Τοῦτο εἶναι ἀδύνατον· ὁ συνέταιρος οὗτος κατέθεσε μόνον τὰς κατ' ἰδίαν σπουδαίας ὑπηρεσίας του, αἵτινες παράγονται ἐκ τοῦ ἀνεκποιήτου ἐκείνου προσωπικοῦ κεφαλαίου, ὁ δὲ Α κατέθεσε 10,000 δραχμὰς, θεῖς εἰς τὴν διάθεσιν τῆς ἑταιρίας τὰς ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου τούτου ὠφελείας. Ὅθεν, λυθείσης τῆς ἑταιρίας, ἀναλαμβάνει ὁ Α τὸ κατατεθὲν κεφάλαιον στερούμενος τῶν ἐξ αὐτοῦ ὠφελημάτων (τόκων, ἢ κερδῶν), ὁ δὲ Β οὐδὲν ἀναλαμβάνει λόγῳ κεφαλαίου, διότι κεφάλαιον δὲν συνεισέηγαγε, στερεῖται ὁμῶς τῶν ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν ἐργασιῶν του ὠφελημάτων, ὡς ἵσπερ ἦν ὁ ἕτερος τῶν τόκων τοῦ συνεισπραχθέντος κεφαλαίου. Ἡ ἀπλὴ αὕτη σχίσις, παρεξηγηθεῖσα καὶ περιπλεχθεῖσα ὑπὸ τῆς ἐσφαλμένης ἰδέας, ὅτι ὁ τὰς ἐργασίας καταβάλλων συνεισάγει αὐτὰς ἐν κεφαλαίῳ, παρήγαγεν οὐ μικρὰν ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου τῆς διανομῆς σύγχυσιν· ἴδε Vangerow Τόμ. 3. § 631. Σελ. 449—451. Καὶ ἐκ τοῦ Troplong 587 καὶ ἐπομ. δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἐρῶς λύσις. Ἰητώως ἔλυσεν οὕτω τὸ ζήτημα περὶ τοῦ εἰσενεγκέντος προσωπικῆς μόνον ἐργασίας τὸ Νυσχ. ἄρθρ. 1734.

(2) (22. 4) 32 § 2, Β (ΚΓ'. 3) 32 § 6'.

τέστιν ἐπὶ ἀθεμίτῳ σκοπῷ τῆς ἰδιοποιήσεως κατέλαβεν αὐτά (1): Ὁ συνέταιρος, δανειζὼν κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν συνεταίρων, ἐπιχειρεῖ δάνειον μόνον κατὰ τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων μερίδα του, μὴ μεταβιβάζων τὴν κυριότητα κατὰ τὰς μερίδας τῶν λοιπῶν, ἀλλὰ ὅμως ἀναλωθῶσι τὰ δοθέν-

(1) (22. 1) 1 § 1. B (ΚΓ'. 3) 1 § 4. καὶ Σχέλια. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἀντίκειται εἰς ταῦτα τὸ (17. 2) 60. B (ΙΒ'. 1) 58. ἔχον οὕτω «τοῦ κέρδους ὁ κοινῶνς οὐ δίδωσι τόκον, εἰ μὴ ἀπὸ ὑπερβάσεως καὶ συγχρήσεως.» Εἰς ταῦτα σημειοῖ ὁ Στέφανος «ὅτι δεῖ πάντως τὰ δύο συνδραμεῖν καὶ μέραν καὶ σύγχρησιν, εἴτε γὰρ μέραν ποιήσει, μὴ συγχρήσεται διὰ τοῖς ἀπὸ κέρδους νομίμασι ἐφ' οἷς καὶ τὴν μέραν ἵποίησεν, εἴτε συγχρήσεται τούτοις, μέραν δὲ μὴ ποιήσει, τόκους αὐτῶν οὐκ ἀπαιτεῖται.» Τὸ κείμενον τοῦτο τῶν Βασιλικῶν καὶ ἰδίως τὸ σχολίον ἀποδεικνύουσι τὸ ἀνυπόστατον τῶν κριτικῶν διορθώσεων τοῦ κειμένου, ὃς ἐπεχείρησαν μάλιστα οἱ νομοδιδάσκαλοι (Κουϊάκιος, Νότο, Ποτιέρος), ἵνα συμβεβάζωσιν αὐτὸ πρὸς τὴν ἐν τοῖς χωρίοις τῆς προηγουμένης σημειώσεως καθιερωμένην ἀρχήν, ὅτι ἀπὸ τῆς ὑπερβάσεως μόνης πληρόνεται τόκοι ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν, οἷα ἡ προκειμένη (τῆς κοινωνίας) ἀγωγή· ἴδε Glück τόμ. 18. Σελ. 442—443. Ἐντεῦθεν πολλοὶ νομοδιδάσκαλοι προσθεύουσιν, ὅτι ὁ κοινῶνς πληρύνει τῶν εἰς χεῖρας αὐτοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων τόκον μόνον ἀπὸ ὑπερβάσεως καὶ συγχρήσεως (Glück αὐτ. Goeschen τόμ. 2. σελ. 407 καὶ ἄλλοι). Δὲν παρεδέχθημεν τὴν γνώμην ταύτην, διότι τὸ προκειμένον χωρίον δὲν πραγματεύεται περὶ χρημάτων ἐν γένει ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἄτινα ὁ συνέταιρος δὲν ἀποδίδει ἐξ ὑπερβάσεως καὶ μετεχειρίσθη εἰς ἴδιον ὄφελος, ἀλλὰ περὶ χρηματικῷ κέρδους, ὑπερ ὃ συνέταιρος ἀπῆκτισεν ἐξ ἐταιρικῆς ἐπιχειρήσεως. Τὸ κέρδος τοῦτο ἀποτελεῖ καρπὸν τῶν εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ἐκείνην δαπανηθέντων κεφαλαίων, ὅθεν οἱ τόκοι τοῦ χρηματικοῦ τούτου ποσοῦ ἔθελαν εἶναι καρπὸς καρπῶν, κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. νόμου, καθ' οὗς μόνον τὸ βέβαιον καὶ ἄμεσον, οὐχὶ δὲ τὸ δυνάτον, ἢ πιθανόν, ἔμμεσον διαφέρειν ἀπαιτεῖται, πρὸλ. (18. 6) 16. B (ΙΣΤ'. 9), καρποὶ καρπῶν, ὡς καὶ τόκοι τόκων, δὲν ἀποδίδονται συνήθως· πρὸλ. Σχέλιον εἰς τὸ ἔδρ. 58 τῶν Βασιλ. Τοῦ κανόνος τούτου ἑξαίρεσιν παραδέχεται τὸ προκειμένον χωρίον (Π. 60. καὶ B 58) ἐπὶ τῶν κερδῶν ὅσῃς συντρέχωσι καὶ αἱ δύο αὗται παραβάσεις, ὑπερβάσεις καὶ σύγχρησις, διότι τοσαύτη εἶναι ἡ ἀπιστία, ἡ ἰδιοτέλεια τοῦ συνεταίρου ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὥστε ὁ νόμος δὲν ἀνέχεται τὸν πλουτισμὸν αὐτοῦ διὰ τῆς βλάβης τῶν συνεταίρων του, καὶ τότε ὅμως δὲν καταβάλλει τοὺς τόκους τοῦ εἰρημένου κέρδους, ὡς τόκους, ἀλλ' ὡς διαφέρειν. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι τὸ προκειμένον χωρίον οὐδέλως ἀποκρούει τὸν ἐν τῇ κειμένῃ ἐκτεθειμένον κανόνα. Ομοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς (Σ. 339) ὅτι καὶ δὲν ἐκφράζει τὴν γνώμην περὶ τοῦ συμβεβάζεσθαι τοῦ προκειμένου χωρίου μετὰ τοῦ ὁρθοῦ κανόνος δὲν ὑπερασπίζει. Τὸ ζήτημα τοῦτο, πότε ὁ ἐταίρος πληρύνει τόκον τῶν εἰς χεῖρας τοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων ἔλυσεν τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1705) κατὰ τοὺς περὶ εὐθύνης τοῦ

τα, τίκεται κατὰ τοῦ λήπτου ἀπαίτησις τοῦ δόντος αὐτὰ ἐπὶ ἀποδόσει <sup>(1)</sup>.

Ὁ συνέταιρος ὅμως, ὁ δανείσας κοινὰ χρήματα ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τῶν λοιπῶν, δὲν ὀφείλει νὰ μεταδώσῃ τοῖς λοιποῖς τοὺς ἐκ τοῦ δανείου τοῦτου τόκους, ἂν δὲν ἀναλάβῃσι τὸν κίνδυνον <sup>(2)</sup>, διότι τὸ τοιοῦτον δάνειον ὑποτίθεται γινόμενον ἐκ χρημάτων, ἅτινα αὐτὸς ὁ δανείσας ἐδανείσθη παρὰ τῆς ἐταιρίας, τὸ δὲ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ τόκους λόγῳ ἀποζημιώσεως διὰ τὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντα ταῦτα χρήματα, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα (σημ. 1 καὶ 2 τῆς 173 σελ.) <sup>(3)</sup>.

Ἐπίσης ὀφείλει ὁ συνέταιρος νὰ ἀποδώσῃ εἰς τοὺς συνεταίρους καὶ τοὺς ἀπὸ τῶν κοινῶν πραγμάτων συλλεχθέντας καρπούς <sup>(4)</sup>.

139. Πᾶς συνέταιρος ὀφείλει λόγον τῆς διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας διεξαχθείσης διαχειρίσεως <sup>(5)</sup>.

Ὁ συνέταιρος, ὁ ἐκ πταίσματος (ἀμελείας) ζημιώσας τοὺς

ἐταίρου ἕνεκα τῆς ἐκ τῆς ὑπαιτιότητος αὐτοῦ ἐπανεχθείσης ζημίας (ἄρθρ. 1711) κοινούς κανόνας ὑπὲρ τῆς καταβολῆς τόκων παντὸς ποσοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων, ἅπερ ὁ ἐταίρος ἠγάλλασεν εἰς ἰδίαν χρεῖαν, ἢ, εἰσπράξας, εἰς ἀμελείας δὲν ἀπέδωκεν ἐγκαιρῶς.

(1) (12. 1) 13 § 2. 16. B (ΚΓ'. 1) 13. 16. (46. 3) 94 § 1. B (ΚΣΤ'. 5) 94.—(19). E (2. 8) § 2 Θεόρ. αὐτ. (12. 1) 19 πρ. § 1. B (ΚΓ'. 1) 19.

(2) (17. 2) 67 § 1. B. (1B' 1) 65.

(3) Δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ ἐνταῦθα περὶ τῶν εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντων χρημάτων εἰρημμένα ἢ παρατήρησις τοῦ Στεφάνου ἐν τοῖς Βασιλικαῖς, Σχολ. εἰς τὸ ἐδάφ. 65 αὐτ. ὅτι «τὸ δάνειον οὐκ ἔστι συγχρησασθαι», διότι ὁ Στέφανος ὑποθέτει, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ συνόλου τοῦ σχολίου, δάνειον κοινῶν χρημάτων, ἥτοι γινόμενον οὐχὶ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τοῦ δανείζοντος, ὡς μόνου κυρίου τῶν νομισμάτων. Ἐὰν ὅμως ὁ συνέταιρος, ἔχων εἰς χειρὰς αὐτοῦ κοινὰ χρήματα, δανείσῃ αὐτὰ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ κινδύνῳ, εἰ μὲν πράττει τοῦτο ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀποστερήσῃ αὐτῶν τοὺς συνεταίρους, ὑποκλέπτει αὐτὰ (Σημ. 2 τῆς σελ. 173), εἰ δὲ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ κατασταθῇ αὐτὸς ὀφειλέτης τῶν χρημάτων πρὸς τὴν ἐταιρίαν, ἐνέχεται εἰς ἀπόδοσιν, εἴτε ὡς δανεισάμενος, εἴτε ὡς συνέταιρος ποιούμενος ἰδίαν χρῆσιν τῶν ἐταιρικῶν χρημάτων, (Σημ. 1)· δανείσας ταῦτα ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ καὶ ὀφείλει, τί ἄλλο πράττει ἢ σύγχρησιν; (Σημ. 2 τῆς σελ. 176).

(4) (17. 2) 38 § 1 B (1B' 1) 38 § 4.

(5) (2. 13) 9 πρ. B (2'. 18) 9. ἄρθρ. 693 τῆς πολ. δικ.

ιδίους συνεταίρους κατὰ τὴν διαχείρισιν εταιρικοῦ πράγματος, ἢ ἐν γένει εταιρικῆς υποθέσεως, ἀνορθοῖ τὴν ζημίαν ταύτην.

Τινὲς τῶν ῥωμαίων νομοδιδασκάλων ἐδόξαζον, ὅτι ὁ συνέταιρος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνόρθωσιν μόνης τῆς ἐκ δόλου ἐπενεχθείσης εἰς τοὺς ιδίους συνεταίρους ζημίας <sup>(1)</sup>. ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ γνώμη, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμέλειαν <sup>(2)</sup>. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἐν τῇ εταιρικῇ σχέσει ἕκαστος τῶν συνεταίρων καλεῖται νὰ ἐνεργήσῃ ὑπὲρ τε τοῦ ιδίου καὶ τοῦ τῶν συνεταίρων συμφέροντος, ἡ δὲ διττὴ αὕτη κατὰ τὸν σκοπὸν ἐνέργεια δὲν δύναται νὰ τμηθῇ εἰς δύο διακεκριμένας ἐνεργείας, εὐλόγως παραδέχεται, ὁ νόμος, ὅτι ὁ προσλαβὼν τινὰ ὡς συνέταιρον καὶ ἐνώσας μετὰ τῆς αὐτοῦ τὴν ἰδίαν τύχην, ἐννοεῖ, ὅτι οὗτος θέλει διαπράξει τὰ τῆς εταιρίας μετὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, ἣν συνήθως ἐν τοῖς ιδίοις αὐτοῦ πράγμασι καταβάλλει, ἐντεῦθεν δ' ἐγένετο ἐπὶ τῆς εταιρίας δεκτὸν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ συνέταιρος ἐνέχεται ἕνεκα μικρᾶς ἀμελείας μόνον, ἐὰν παραβῇ τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν ἐν τοῖς ιδίοις πράγμασι καταβάλλει <sup>(3)</sup>. Ἐὰν ᾖ οὖν φύσει ἀμελής καὶ βλαβῇ ἐντεῦθεν ὁ συνέταιρος, «ἐαυτὸν αἰτιάσθω, κοινωνήσας» μετὰ τοιοῦτου ἀνθρώπου, πρὶν ἢ ἐπιμελῶς ἐξετάσῃ τὰς ιδιότητας καὶ τὰς ἑξεις αὐτοῦ. Ἡ συγκατάθεσις ὅμως αὕτη ἐκλείπει, ὅταν παραδοθῶσι τῷ κοινωνῶ πρὸς διοίκησιν πράγματα διατετιμημένα, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπαλλάσσεται μόνος τῆς ἕνεκα τῶν τυχερῶν εὐθύνης, ἐνεχόμενος διὰ πᾶσαν ἐξ οἰασδὴποτε ἀμελείας αὐτοῦ βλάβην τῶν πραγμάτων <sup>(4)</sup>, διότι ἡ διατίμησις αὕτη συνδέεται πάντοτε μετὰ τινος δυσπιστίας, ὥς ἐκ τῆς ὁποίας ὁ διαχειριστὴς καταβιβάζεται, οὕτως εἰπεῖν, εἰς τὴν τάξιν τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασίας, λαμβάνων ὡς ἀντάλλαγμα τῆς κατὰ τὴν διαχείρισιν ἐργασίας, ἀντὶ μισθοῦ, μεταχθὲν εἰς τὰ κέρδη τῆς προκειμένης διαχειρίσεως.

(1) E (3. 23) § 8.

(2) (17. 2) 23 § 2 καὶ 11. B (IB'. 1) 30 §§ 8'. 14.

(3) E (3. 23) § 8. (17. 2) 72. B (IB'. 1) 70. Τοῦτ' αὐτὸ παραδέχεται καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1707 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 1416).

(4) (17. 2) 52 § 3. B. (IB'. 1) 30. Λρμ. (Γ. 10) 23. Ἐπαναγ. τίτλ. 26. Κ. 14. Τοιαύτη ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐπίτασις τῆς εὐθύνης δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ Νμοχ.



140. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν υποχρέωσις τοῦ πταίσαντος δὲν παύει, διότι ἐπὶ ἄλλων υποθέσεων παρήγαγεν ὠφελείαν ὡς ἐκ τῆς ἐπιμελείας αὐτοῦ (1). ἡ ἐπὶ τῶν υποθέσεων τούτων ἐκπλήρωσις τοῦ ἐταιρικοῦ καθήκοντος δὲν δικαιοῖ τὸν συνέταιρον εἰς τὴν παράβασιν αὐτοῦ ἐν τῇ ἐπιχειρήσει, ἐξ ἧς προέκυψεν ἡ ζημία. Δύναται ὅμως ὁ ἐπὶ τῇ ἀνορθώσει τοιαύτης ζημίας ἐναγόμενος νὰ ἀντιτάξῃ πρὸς συμψηφισμὸν ἀνταπαιτήσεις παραχόμενας ἐκ ζημίας, ἣν ὁ ἐνάγων ἐπήγαγεν ἐξ ἰδίας ἀμελείας (2).

Ἀλλὰ καὶ χωρὶς πταίσματος ἐνέχονται ἐνίοτε οἱ συνέταιροι πρὸς ἀλλήλους εἰς ἀποζημίωσιν.

1) Ὁ ἐξ ἰδίων καταβαλὼν εἰς ἐταιρικὴν ὑπόθεσιν ἀναγκαίως, ἢ ἐπιωφελεῖς δαπάνας δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ αὐτάς μετὰ τοῦ τόκου παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταίρων κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν ἐνοχῆς ἐκάστου αὐτῶν (3).

2) Ὁ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν ἐταιρικῆς ὑποθέσεως ἀναιτίως ὑποστάς ζημίαν συνέταιρος δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταίρων τὴν ἀνόρθωσιν αὐτῆς κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς ἐκάστου μερίδος (4).

(1) (17. 2) 23 § 1. 25. 26. B (IB'. 1) 23. 25 καὶ 26. καὶ ἄρθρ. 1710 τοῦ Νμσχ.

(2) (16. 2) 10 πρ. B (ΚΔ'. 10) 10.

(3) (17. 2) 32 § 15. 67 § 2. B (IB'. 1) 50 § 1. καὶ 65 § 6'. 84. Τὸ αὐτὸ ὡς πρὸς τὰς δαπάνας ἐρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1712 τοῦ Νμσχ. Ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ προορισμοῦ τῆς ἐταιρίας συνάγονται καὶ τὰ ἐξῆς, ἅπερ ἐρίζει τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1720. 6 γ καὶ δ).

α) Ἐκαστος ἐταῖρος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὰ ἐταιρικὰ πράγματα, ἀλλὰ κατὰ τὸν προορισμὸν αὐτῶν καὶ καθ' ὅσον δὲν βλάπτει διὰ τῆς χρήσεως τὰ συμφέροντα τῆς ἐταιρίας, μὴτε ἐμποδίζει τοὺς ἄλλους ἐταίρους νὰ μεταχειρισθῶσι καὶ αὐτοὶ ταῦτα κατὰ τὸ ἴδιον δικαίωμα.

β) Ἐκαστος ἐταῖρος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ υποχρεώσῃ τοὺς λοιποὺς συνεταίρους νὰ καταβάλωσι μετ' αὐτοῦ τὰς πρὸς συντήρησιν ἐταιρικῶν πραγμάτων ἀναγκαίως δαπάνας.

γ) Ὁ ἐταῖρος δὲν δύναται ἄνευ τῆς συναίνεσεως τῶν λοιπῶν νὰ ἐπιφέρει μεταβολὰς τῶν ἐταιρικῶν ἀκινήτων, καὶ ἂν ᾔθελε κρίνει αὐτάς ἐπιωφελεῖς τῇ ἐταιρίᾳ.

(4) (17. 2) 52 § 4. 60 § 1. 51. B (IB'. 1) 50 § 3'. 58. 59. Ἐπαναγ. Τίτλ. 26 Κ. 11. Τινὲς ἐθεώρησαν τὰς διατάξεις ταύτας ἀπαρδούσας πρὸς τὴν ἀρχὴν, ὅτι τὰ τυχερὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει, ἥτις ἰσχύει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, διὰ σημειοῦσιν ὅμως, ὅτι ἀνταῦθα ἐπικρατεῖ τὸ κοινὸν χρηματικὸν συμφέρον, εἰς

Ὁμοία τίκεται ὑποχρέωσις πρὸς ἀνθρώπων καὶ τῆς ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τινὸς τῶν συνεταίρων προξενηθείσης ζημίας· περὶ τῆς ὑποχρέωσως ταύτης ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (§ 120 σημ. 4)<sup>(1)</sup>.

Τὴν εἰς τὰ ἐταιρικά πράγματα τυχερὰν ζημίαν ὑφίστανται πάντες αἱ συνέταιροι κατὰ τὴν εἰς τὰς ζημίας ἐνοχὴν των <sup>(2)</sup>. Ἐὰν ὅμως ἡ τυχαία βλάβη συμβῇ εἰς πράγματα ἴδια τοῦ συνεταίρου, δῆλον, ὅτι φέρει ταύτην αὐτὸς μόνος. Τοῦτο δὲ ἰσχύει ἰδίως περὶ τῶν πραγμάτων, ἅπερ ὁ συνέταιρος ὀφείλει νὰ συνεισφέρῃ εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης πρὶν ἢ συνεισχωθῶσιν <sup>(3)</sup>. Ἄν τὰ συνεισκατέα ἦσαν κατὰ γένος μόνον ὠρισμένα (1000 δραχμαὶ), ὁ ἀπολέσας αὐτὰ συνέταιρος, οὐ μόνον δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημίωσιν λόγῳ τῆς ἀπωλείας, ἀλλ' οὔτε ἀπαλλάττεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισκαγαγεῖν αὐτὰ ὑποχρέωσως. Ἄν δὲ ἦσαν πράγματα κατ' εἶδος ὠρισμένα, (τὸ δεῖνα ἐργαστάσιον, ἡ δεῖνα μηχανή), ὁ ἀπολέσας ταῦτα ἐκ τύχης κοινωνὸς ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισκαγαγεῖν αὐτὰ ὑποχρέωσως, ἀλλὰ καὶ ἡ ἐταιρία «οὐ μένει» (λύεται), ἂν ἡ

ὁ ἀποβλέπει ὁ κοινωνὸς, ὁ ἀναδεχόμενος τὴν διεξαγωγὴν τῆς κοινῆς ὑποθέσεως, καθ' ἣν ὑπέστη τὴν ζημίαν καὶ οὐ ἕνεκα κοινῆς δέον ν' ἀποβῇ καὶ ἡ κατὰ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν ἐπεληθῶσα ζημία, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ἡ τοῦ ἐντολοδόχου ἐνέργεια ἄλλον ἔχει λόγον καὶ σκοπὸν, δικαιούντας, κατὰ τὰς ῥωμαϊκὰς ἰδέας, τὸ ἀντίθετον συμπέρασμα.

(1) Τὴν ἀρχὴν ταύτην ῥητῶς παρεδέξατο τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1713 καὶ 1714) ἀποφαίνονμενον (ἄρθρ. 1713) ὅτι, ἐὰν ἐταῖρος, ἔχων εἰς αἰτίας ἐταιρικῆς ἀπαιτήσεως καθ' ὅλων τῶν λοιπῶν συνεταίρων δὲν δυνήθῃ, καίτοι ἐπιμεληθῇ, νὰ εἰσπῇ τὸ εἰς τινὰ ἐταῖρον ἐπιβάλλον μέρος τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τὸ ἀφερέγγυον αὐτοῦ, ἡ ἐντεθὲν ζημία διανέμεται μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τῶν εὐπέρων ἐταίρων κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἐκάστου (ἄρθρ. 1714). Ἐπίσης, ἐὰν εἰς αἰτίας ἐταιρικῆς ἔχουσιν ἀπαιτήσιν πλείονες συνέταιροι κατὰ συνεταίρου, τινὲς δὲ μόνον ἔλαβον τὸ ἐπιβάλλον αὐτοῖς ἢ καὶ ὀλιγώτερον, οἱ δὲ ἄλλοι διὰ τὸ ἀφερέγγυον τοῦ ὀφειλέτου, καίτοι ἐπιμεληθέντες, δὲν ἔλαβον, τὸ ληρὺν διανέμεται μεταξὺ πάντων, κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη μετοχῆς αὐτῶν.

(2) B2 § 3. B8 § 1. αὐτ. B 50 § γ'. B6 § α'.

(3). B- B6 § α'. «Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀφορίσαι με καὶ μήπω συνεισκαγαγεῖν ἀπόλентο, μόνος ζημιούμαι.» καὶ Σχβλ. Σαφέστατα διακρίνει τὸ Νημοχ. (ἄρ. 1711) τίνα τῶν πραγμάτων κινδυνεύουσι τῇ ἐταιρίᾳ καὶ τίνα τῷ κυρίῳ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜΟΣ Β').

12

συνεισαγωγή τοῦ πράγματος ἐκείνου ἢν οὐσιώδεις τῆς συστάσεως αὐτῆς στοιχεῖον <sup>(1)</sup>.

Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ᾗναι ἐπιτετραμμένος τὸ ταμεῖον τῆς εταιρίας, εἰς αὐτὸν ἀπευθύνονται οἱ κατ' αὐτῆς ἔχοντες ἀπαιτήσεις <sup>(2)</sup>.

141. Ἐπὶ τῆς καθολικῆς εταιρίας ἰσχύουσιν οἱ ἐξῆς ἰδιάζοντες ὅρισμοί.

1) Κατ' αὐτὴν «πάντα τὰ καθ' οἷονδήποτε τρόπον θατέρω τῶν κοινωνῶν διαφέροντα (ἀνήκοντα) γίνεται κοινά, καὶ οὐ μόνον τὰ εὐρισκόμενα αὐτὰ κατὰ τὸν τῆς κοινωνίας καιρὸν, ἀλλὰ καὶ ὅσα ἂν ἐπικτήσῃται <sup>(3)</sup>, ἅπερ δὲ ἀπὸ κλοπῆς, ἢ ἐτέρου ἀδικήματος σχῇ, οὐ χρὴ κοινοποιεῖσθαι,» διότι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ τῶν ἀμαρτημάτων κοινωνία, «εἰ δὲ συνεισφέρῃ, οὐκ ἀναλαμβάνει» <sup>(4)</sup>.

2) «Πάντα τὰ πράγματα (τὰ εἰς τὴν κυριότητα θατέρου τῶν κοινωνῶν εὐρισκόμενα) «εὐθέως κοινὰ γίνεται» καὶ χωρὶς ἀμοιβαίας παραδόσεως, διότι αὕτη σιωπηρῶς ἔνεστι τῇ συμβάσει τῆς καθολικῆς εταιρίας <sup>(5)</sup>. Αἱ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεις ἐκαστοῦ τῶν συνεταίρων δὲν ἀποβαίνουσι κοινὰ, ἅμα τῇ συστάσει τῆς εταιρίας, πᾶς ὅμως τοιοῦτος κοινωνὸς ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὰς εἰς τοὺς συκοινωνοὺς <sup>(6)</sup>.

3) Πάντα τὰ χρέη ἐκαστοῦ κοινωνοῦ λογίζονται κοινὰ τῶν συνεταίρων χρέη καὶ ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται <sup>(7)</sup>, τὰ ἐξ ἀδι-

(1) 53 πρ. αὐτ. B. 56 πρ. Ὁ τελευταῖος περιορισμὸς δὲν περιέχεται μὲν ἐν τῇ Ν.μ.σ. (1728) ἀλλὰ δέον πάντως νὰ ὑπεννοηθῇ ὑπάρχων. Πρὸς Tropilong Société § 919 καὶ 940.

(2) 64 § 15 αὐτ. B 62 § 16 αὐτ.

(3) 3 § 1. 52 § 16. 73. Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἔρθρ. 1697) ἡ πάντων τῶν ἀγαθῶν εταιρία δὲν περιλαμβάνει, ὡς ἐρρέθη καὶ ἄνωτέρω, καὶ τὴν μέλλουσαν περιουσίαν, ἂν δὲ ῥητῶς περιλάβῃ καὶ ὠφελείας ἄλλοθεν προερχομένης (ἐκτὸς ἐκ τῆς ἐνεστώσης περιουσίας), πάλιν δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν κυριότητα τῶν ἐκ κληρονομίας, κληροδοσίας ἢ δωρεᾶς περιελαμβανόμενων τινὲ τῶν ἐταίρων.

(4) 52 § 17. 53. B. 50 § 17. 51. Κατὰ πόσον ἐνέχονται οἱ συκοινωνοὶ εἰς τὴν ἀποζημίωσιν καὶ εἰς τὴν ποινὴν, ἴδε κατωτέρω.

(5) 1 § 1. 2 αὐτ. B 1 § 4. 2 αὐτ.

(6) 3. πρ. αὐτ. B 3 αὐτ.

(7) 27 αὐτ. B 27 αὐτ. Τοιαῦτα χρέη θεωροῦνται καὶ αἱ (ἔδικοι) καταδίκαι εἰς ἀποδόσεις ἔγκειν ἀφαιρέτων πράξεων, B. 50 αὐτ.

κημάτων ὅμως χρέη ἐπίκεινται εἰς μόνον τὸν ἀδικήσαντα <sup>(1)</sup>, ἐκτὸς ἂν ἢ ἐξ αὐτῶν ὠφέλεια περιήλθεν εἰς τὴν ἐταιρίαν, ὅτε ὁ καταδικασθεὶς ἕνεκα τοῦ ἀδικήματος ἐταῖρος δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ περιελθὼν, ὅπως ἀποτίσῃ τὸ ἴδιον χρέος <sup>(2)</sup>, δικαιούται ὅμως ὁ ἀδικηθεὶς νὰ ἀναζητήσῃ τοῦτο καὶ ἀπ' εὐθείας παρὰ τῶν ἐταίρων <sup>(3)</sup>.

Εἰς ὁλόκληρον ἐνέχονται οἱ συνέταιροι ἕνεκα τῶν κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀδικήματος, ὅσαςκις ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ προϊόντος τοῦ ἀδικήματος δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς συνένοχοι αὐτοῦ <sup>(4)</sup>.

Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς τοιαύτης ἐταιρίας χρέη καθίστανται κοινά <sup>(5)</sup>; δὲν ἀμφιβάλλω ὅμως περὶ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος διὰ τὸν λόγον, ὅτι, ἅμα συστηθείσης τῆς καθαλικῆς ἐταιρίας, ἡ περιουσία ἐκάστου συνεταίρου καθίσταται κοινὴ, ὅπερ ἐστὶν ἐκ τῶν κατ' ἴδιαν πλειόνων τούτων περιουσιῶν ἀπαρτίζεται μία ὁμᾶς περιουσίας, ἣς μετέχουσιν οἱ συνέταιροι, κατὰ τὴν ἐταιρικὴν ἐκάστου μερίδα· ἀλλ' ἵνα καταρτισθῇ ἡ ὁμᾶς αὕτη, ἀνάγκη ἀπὸ τῶν κατ' ἴδιον περιουσιῶν ν' ἀφαιρεθῶσι τὰ χρέη <sup>(6)</sup>, τούτου δὲ μὴ γενομένου, τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ὁμάδα ἀντικείμενα περιουσίας λογιζόνται, δικαίῳ (de jure), ἐξηρημμένα τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας καὶ διατελοῦντα εἰς τὴν διάθεσιν τῶν δανειστῶν μέχρι τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ἀπαιτουμένης ποσότητος· ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται, ὅτι καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς ἐταιρίας χρέη πληθύνονται ἐκ τῆς ἐταιρικῆς ὁμάδος.

Πᾶσα δαπάνη τῶν συνεταίρων καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας <sup>(7)</sup>, καὶ ἐὰν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔχῃ πλειοτέρας ἀνάγκας, συνεισέφερε δ' ἐλάσσονα περιουσίαν. Ἐκαστος συνέταιρος μετέχει ἐξ ἴσου τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, διότι

(1) 52 § τέλ. 59 § 1 αὐτ. B 50. § 15. 57 αὐτ.

(2) 54 αὐτ. B 52.

(3) B. 51. πρῶτον Σχόλ.

(4) B. 51. πρῶτον Σχόλ. 52 καὶ 53 αὐτ.

(5) Goeschen 2. σελ. 415.

(6) (50. 16) 39 § 1. B (B'. 2) 37. «Ὅσοις ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρέη».

(7) 73 αὐτ. B 71 αὐτ.

ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ταύτης πάντων τῶν συνεταίρων αἱ εἰσφοραὶ εἶσι καὶ ὑποκείμενον ἔσαι, ὑποχρεωμένου ἐκάστου νὰ κοινοποιήσῃ τοῖς λοιποῖς πᾶν ὅ,τι ἐξ οἴουδῆποτε λόγου ἐπικτήσεται. Μόνη δὲ ἡ καὶ ὑποκείμενον αὕτη ἰσότης δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀσφαλῆ βᾶσιν τῶν ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συνεταίρων, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ ἐρισθῇ ἐκ προοιμίων ἢ ἀξία τῶν συνεισφορῶν ἐκάστου. Ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως τῆς ἐταιρίας ἐλάχιστον συνεισφέρων δύναται, προϊόντος τοῦ χρόνου, νὰ συνεισφέρῃ τὸ πλεῖστον <sup>(1)</sup>.

142. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας <sup>(2)</sup>, ἥτοι ἐναγόμενοι διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγῆς ἀπαλλάττονται τῆς τε καταδίκης καὶ τῆς ἐπιδιωκομένης ἐκτελέσεως τῶν ὑποχρεώσεων, καὶ ὅσον ἡ καταδίκη, ἢ ἡ ἐκτέλεσις ὑπερβαίνουν τὴν περιουσίαν αὐτῶν, ἀφαιρουμένων τῶν πρὸς συντήρησιν ἀναγκαίων, τοῦτέστιν ὁ συνέταιρος, ἐναγόμενος, ἢ καταδιωκόμενος (διὰ τῶν ἐκτελεστικῶν μέσων) ὑπὸ καθολικοῦ συνεταίρου δικαιούται νὰ ἐξαίρεσῃ τῆς καταδίκης, ἢ τῆς ἐκτελέσεως τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖα <sup>(3)</sup>.

(1) Ἡ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας ἰσότης αὕτη, ὑπὲρ τῆς ὁποίας δὲν ἔχομεν ῥητὸν καίμενον, συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ B. (1B'. 1) 1. καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ σχολίου αὐτοῦ.

(2) E. (4. 6) § 38 (17. 2) 63 B. (1B'. 1). Ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῇ τελευταίᾳ τούτῳ χωρίῳ παρέχει τὸ εὐεργέτημα εἰς πάντας τοὺς κοινωνοὺς, ἀλλὰ τοῦ δὲ περιορίζει αὐτὸ εἰς μόνους τοὺς καθολικοὺς συνεταίρους (42. 1) 16. B. (Θ'. 3) 16. Τὴν ἀντινομίαν ταύτην λύουσιν οἱ πλεῖστοι καὶ διασημότεροι τῶν νεωτέρων νομομαθῶν ὡς ἐξῆς. Καὶ ἐπὶ τῶν μὴ καθολικῶν συνεταίρων χωρεῖ τὸ εὐεργέτημα, ἀλλὰ μετὰ προηγουμένην διὰγνωσιν τοῦ δικαστοῦ, ἥτοι ἀπὸ τῆς κρίσεως αὐτοῦ ἤρτηται, ἐκτιμῶντος τὰς εἰδικὰς περιστάσεις τῶν τοιούτων συνεταίρων, νὰ παράσχῃ, ἢ οὐ τὸ προκείμενον εὐεργέτημα (42. 1) 21 § 2, ἐνῷ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας, πᾶσα τοιαύτη διὰγνωσις καὶ κρίσις εἶναι περιττή, διότι, ἂν ἀποδειχθῇ τῆς ἐταιρίας ταύτης, πᾶς συνέταιρος δικαιούται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ἀπολαύσῃ τὸ εὐεργέτημα. Ὅθεν ἡδύνατο ὁ Οὐλπιανὸς ἐν μὲν τῇ πρώτῳ χωρίῳ νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι ἀπολαύουσιν αὐτοῦ πάντες οἱ συνέταιροι (ὑπὸ τὸν εἰρημὸν περιορισμὸν ὡς πρὸς τοὺς μὴ καθολικοὺς συνεταίρους, μὴ ἀπολαύοντας αὐτοῦ πάντοτε), ἀλλὰ τοῦ δὲ, ὅτι μόνον οἱ καθολικοὶ ἔχουσι (πάντοτε) αὐτό. Πρὸς Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 593. Περὶ δὲ τῶν διαφόρων ἐρμηνειῶν, τοὺς ἐν τῇ 40 σὺμ. αὐτοῖς παρατεθειμένους συγγραφεῖς.

(3) Τοῦ εὐεργετήματος, καὶ ὅ ἐξαίρουται τῆς ἐκτελέσεως τὰ (ἐν τῇ νόμῳ



143. Περί τῶν πρὸς τρίτους σχέσεων τῶν συνεταίρων ἐκ τῶν παρ' αὐτῶν συναπτομένων συμβάσεων παρατηρητέον·

1) ἂν πάντες οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσιν αὐτοπροσώπως τὸ μετὰ τῶν τρίτων συμβόλαιον, ἕκαστος αὐτῶν ἐνέχεται συμμέτρως, εἴτε ὡς δικαιοῦχος (1), εἴτε ὡς ὀφειλέτης (2). Ἐνταῦθα ὅμως γεννᾶται τὸ ζήτημα ὁποῖαν ἔννοιαν ἔχει τὸ *συμμέτρως*· ἡ ἐνοχὴ ἐκάστου ῥυθμίζεται ἄρα γε κατὰ κεφαλικὰς μερίδας (ὅτε δύο ἤθελον ἐνέχεσθαι εἰς τὸ  $\frac{1}{2}$  ἕκαστος, τρεῖς δὲ εἰς τὸ  $\frac{1}{3}$  κλπ.) ἢ κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴν ἐκάστου; Τὸ μὲν ἤθελον εἶσθαι λογικώτερον ὡς πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες, συνάπτοντες τὸ μετὰ τῶν κοινωνῶν συμβόλαιον, οὔτε γινώσκουσιν, οὔτε ὀφείλουσι νὰ γινώσκωσι τὰς πρὸς ἀλλήλους σχέσεις τῶν μετ' αὐτῶν συμβαλλομένων, τὸ δεύτερον ὅμως ῥητῶς ὀρίζουσιν οἱ νόμοι, ἀποβλέποντες κυρίως εἰς τὴν πρόθεσιν τῶν μετὰ τοῦ τρίτου τὸ αὐτὸ συμβόλαιον συνεπιχει-

ώρισμένα) ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς συντήρησιν τοῦ ἐπειλέτου πράγματα, ἀπολάουσι κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν, (ἀρθρ. 883) πάντες εἰ ὀφειλέται.

(1) (43. 2) 11 § 1. K (4. 2) 9. B (23. 1) 53.

(2) (14 1) 4 πρ. (21. 1) 44 § 1. B. (16'. 10) ὅπως ἀνυπόστατος εἶναι ἡ δόξα τινῶν, ὅτι οἱ συνέταιροι ἐνέχονται ἐν τῇ προκαιμένη περιπτώσει εἰς ὀλόκληρον διαρκούσης τῆς ἐταιρίας· ἡ δόξα αὕτη, ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ εἰς ὀλόκληρον ἐνοχὴ ἀποτελεῖ ἐξαιρέσιν, γινομένην δεκτὴν μόνον δυνάμει ῥητοῦ νόμου καθιερούντος αὐτήν, οὐδὲως ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ (17. 2) 27. B (16'. 1) 27. διότι ἡ ἐκ τῆς κοινῆς περιουσίας πληρωμὴ τῶν χρεῶν δὲν συνεπάγεται τὴν εἰς ὀλόκληρον ἐνοχὴν ἐκάστου συνεταίρου· ἡ καταβολὴ τῶν ἐταιρικῶν χρεῶν γίνεται πάντοτε ἐκ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, ὅπως ὅποτε καὶ ἂν ἐνέχηται ἕκαστος εἰς τὴν καταβολὴν ταύτην, εἴτε εἰς ὀλόκληρον, εἴτε κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς συνεισφοράς, εἴτε κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τῆς ζημίας ἐνοχῆς αὐτοῦ.

Τὰ ἀρθρ. 1723 καὶ 1724 τοῦ Ν.μ.σ. λύουσι ῥητῶς τὸ ζήτημα τοῦ μέτρου τῆς εὐθύνης τῶν ἐταίρων ἐπὶ τῶν πρὸς τρίτους συμβάσεων αὐτῶν ἀποφαινόμενα, ὅτι οἱ ἐταῖροι δὲν ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον διὰ τὰ ἐταιρικὰ χρέη καὶ ὅτι πρὸς τρίτους μετ' ὧν συνεβάλλοντο ἐνέχονται ἐξ ἴσου πάντες, ἂν μὴ ὠρίσθῃ ἐν τῇ συμβάσει, ὅτι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μετοχῆς, ἡ δὲ λύσις αὕτη συνήδει προδήλως πρὸς τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ ἐμπορικῶν ἐταιριῶν οἱ πλείονες συμβαλλόμενοι εἰσὶν ἀτομικοὶ ὀφειλέται, τὸ δὲ χρέος πλείωνων διαιρεῖται αὐτοδικαίως μεταξὺ αὐτῶν (Ἐν. Δ. Α. § 22) καὶ πρὸς τὴν ἀσφαλίζουσαν τὰς πρὸς τρίτους ὑπὸ πλείονων συνημμένας ἐνοχὰς ἀρχὴν, ὅτι ἕκαστος αὐτῶν μετέχει αὐτῆς ἐξ ἴσου, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἄλλο μέτρον ἐνοχῆς.

ρούντων συνεταίρων (1). Ἡ εἰς τὴν ἑταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴ εἶναι, ὡς εἶδομεν, ἡ ἐνοχὴ εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ἀλλ' αἱ κατ' ἰδίαν ὑποχρεώσεις καὶ τὰ δικαιώματα, τὰ κατὰ τὴν διοίκησιν τῆς ἑταιρίας παραγόμενα, οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ τὰ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα, ἐξ ὧν θέλει ἀπαρτισθῆ ἐπὶ τέλους τὸ γενικὸν ἀποτέλεσμα τοῦ κέρδους ἢ τῆς ζημίας, ὅθεν ὁ συνέταιρος ὁ ὠρισμένην εἰς τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο ἔχων μετοχὴν, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ διάφορον ἐνοχὴν εἰς τὰ ἀπαρτίζοντα αὐτὸ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι οἱ συνέταιροι δύνανται νὰ συναμολογήσῃ ἐνεργητικὴν ἢ παθητικὴν συνενοχὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχικῶν αὐτῶν σχέσεων, ὅτε χωροῦσι περὶ τῆς λύσεως τῆς συνενοχῆς δι' ἀντελλόγου (συμφητισμοῦ), συγχύσεως, καὶ ἀποχῆς διὰ συμφώνου οἱ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντες ὀρισμοί. Ἐπὶ τῶν τραπεζικῶν ἑταιριῶν ἴσχυε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ ἀρχή, ὅτι ἀπὸ παντὸς ὑπὸ τοιούτων συνεταίρων εἰς τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν ἀναγομένου συμβολαίου ἐτίκτετο ἐκ συνενοχῆς ἀπαίτησις καὶ ὑποχρέωσις ἐκάστου συνεταίρου (2).

2) ἂν τὸ συμβόλαιον ἐπεχειρήθη ὑφ' ἐνὸς ἢ τινῶν ἐκ τῶν συνεταίρων, εἴτε ἐν ὀνόματι ἐαυτῶν καὶ τῶν λοιπῶν, εἴτε ἐν ἰδίᾳ μὲν ὀνόματι, ἀλλὰ πρὸς κοινὸν συμφέρον, ἰσχύουσιν·

α) ὡς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν παραγόμενα δικαιώματα τῶν λοιπῶν συνεταίρων τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα περὶ τῶν δι' ἀντιπροσώπου, εἴτε ἐν ὀνόματι καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου, εἴτε ἐν ἰδίᾳ ὀνόματι, ἀλλὰ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου συναπτομένων συμβολαίων. (Ἐνοχ. Δ. Α. §§ 119—121, § 123 II Β'. 129).

β) ὡς πρὸς δὲ τὰς τῶν λοιπῶν ἐκ τοιούτου συμβολαίου παραγομένας ὑποχρεώσεις, ἐὰν ὁ συναλλαζάμενος ᾔῃαι προεστὼς (institor, ἢ, κατὰ τὴν σήμερον ἐπικρατοῦσαν ἑκφρασιν, διευθυντῆς τῆς ἑταιρίας), ἢ ἐντολοδόχος τῶν λοιπῶν, ἐνέχονται οὗτοι εἰς ὁλόκληρον (ἀνωτ. § 112. σημ. 5.), καὶ μάλιστα χωρὶς τοῦ

(1) 4 πρ. 43 § 1 αὐτ. (σημ. 3 προηγούμε. σελ.).

(2) (17. 2) 52 § 5. Β (1Β'. 1) 30 Auct. ad Herennium II 13. (2. 14) 27 πρ. Β (1Α'. 1) 27.

ευεργετήματος τῆς διαιρέσεως<sup>(1)</sup>, ἀλλ' ὁ καταβαλὼν συντάιρος ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν μετοχὴν των' πτωχεύσαντος δέ τινος ἐξ αὐτῶν καὶ ἡ ζημία ἀποβαίνει κοινὴ κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν<sup>(2)</sup>. Ἐὰν ὁ συναλλαζάμενος ἐν ὀνόματι τῆς ἐταιρίας δὲν ᾔται μὴτε προσ-  
στῶς μὴτε ἐντολοδόχος αὐτῆς, συνήθως αὐτὸς μόνος ἐνέχεται

(1) (14. 1) 2. (15. 1) 27 § 8, B. (11<sup>ο</sup>. 5) 20. Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι τὸ ευεργετήμα τοῦτο παρέχεται αὐτοῖς δυνάμει τῆς N. 99, ἀλλ' ἔρα περὶ τῆς ἀληθοῦς αὐτῆς ἐννοίας Ἐν. Δ. Α'. § 48 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1717—1719 πρὸς. ἄρθρ. 1856—1858 τοῦ Γαλλ. Ν.) ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διαχείρισιν τῶν ἐταιρικῶν ὑποθέσεων ἑταῖρος δύναται, καίτοι ἀνοησταμένων τῶν λοιπῶν νὰ ἐπιχειρῇ πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως, περι-  
χούσης ἐνταῦθα καὶ τὴν τοῦ ἐκποιεῖν ἐξουσίαν (ἄρθρ. Ν.μ.σ. 1721). Ἡ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναται ἄνευ νομίμου λόγου νὰ ἀνακληθῇ, ἐνὸςμ διαρκεὶ ἡ ἐταιρία, ἕκτος ἂν ἐδόθῃ διὰ πρᾶξεως μεταγενεστέρως τοῦ ἐταιρικοῦ συναλλάγματος, ὅτε ἀνακαλεῖται ὡς πᾶσα ἐντολή. Εὐνόητος εἶναι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τῆς ἀνα-  
κλήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας τῆς δουλείας διὰ τοῦ αὐστητικοῦ τῆς ἐταιρίας συμβάσεως διὰ τοιαύτης ἀνακλήσεως ἡ πλειοναφῆρα ἠδύνατο νὰ ἀνατρέψῃ τὴν βᾶσιν, ἐφ' ἣς οἰκοδομήθη ἡ ἐταιρία, πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν ἐταίρων.

Ἄν ἡ διαχείρισις ἀνετίθῃ εἰς πολλοὺς ἐταίρους, δὲν ἔρριπθαι δὲ τὰ ἔργα ἑκάστου, μὴτε, ὅτι πάντες πρέπει νὰ ἐνεργῶσιν ἀπὸ κοινοῦ, ἕκαστος αὐτῶν δύ-  
νεται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ μόνος πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως.

Ἐὰν ἔρριπθῃ, ὅτι εἰς τῶν διαχειριστῶν δὲν δύναται νὰ ἐνεργῇ ἄνευ τῆς συνα-  
γέσεως τοῦ ἄλλου, εἰς μόνος ἐξ αὐτῶν δὲν δύναται νὰ πράξῃ τι, καὶ ἂν ὁ ἄλλος ἀδυνατῇ νὰ συμπράξῃ εἰς τὰ τῆς διαχειρίσεως, ἕκτος ἂν ἐπικηται κίνδυνος σπουδαίας ζημίας ἐκ τῆς ἀναβολῆς.

(2) Σαφῶς ἀποφαίνεται ταῦτα τὸ (17. 2) 67 πρ. B (11<sup>ο</sup>. 1) 65, καὶ ὁμοίως τὰ σέξλια τοῦ χωρίου τούτου τῶν Βασιλικῶν «οἱ εὐποροὶ ὑπὲρ τῶν ἀπόρων κατέχονται· εὐλογον γάρ ἐστι τοὺς κοινωνίαν αὐστησμένους κοινῶς καὶ ζημίαν καὶ κέρδος ἐπιγινώσκειν.» Τινὲς ἀμφισβητοῦσι τὴν εἰς ἐλθικληρον ἐνοχίαν τοῦ συναλλαζάμενου συντάιρου, ὅταν οἱ λοιποὶ ᾔται ἀναξιοχρεοὶ ἀλλὰ τὰ χωρία, εἰς ἃ τῆρῃζονται, οὐδέως ἔχουσι τὴν ἐννοίαν ταύτην, δίδει τὸ μὲν (14. 3) 14 ὑπο-  
βῆται, οὐχ' ὅτι ἡ ἀναγωγὴ εἶναι ματαία διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ εἰς αὐτὴν ἐνε-  
χομένου, ἀλλὰ ὅτι αὕτη εἶναι δυνάμει τοῦ νόμου ἀπαράδεκτος, μὴ ὑπαρξάσης τῆς ἐταιρικής σχέσεως, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ αὐτόθι ἀναφερομένου παραδείγμα-  
τος, τὰ δὲ (14. 1) 12 § 1. (15. 1) 27 § 1 καὶ 28, οὐδέως ὀρίζουσιν, ὅτι ἐκ πλειόνων κυρίων τοῦ χρηματίου (ὑπὲρ διαχειρίσαντο ὁ κοινὸς θεῶλος) ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ἐλθικληρον διὰ τῆς ἐκ τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, μόνον καθ' ὅσον οἱ λοι-  
ποὶ εἰσὶν ἀξιοχρεοὶ, δυνάμενοι, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ καταβαλόντος ἐλθικληρον τὸ  
χρέος, νὰ ἀποζημιώσωσιν αὐτὸν, ἀλλ' ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι, ἐὰν ἐκ δύο κυ-  
ρίων ὁ μὲν μηδὲν ἔχῃ εἰς χεῖράς του ἐκ τοῦ χρηματίου τοῦ κοινοῦ θεῶλου, ὁ ἑτα-  
ρος ἐνάγεται μόνον ἐφ' ὅσον μέρος τοῦ χρηματίου κατέχει αὐτός· (δίδει διὰ τῆς

πρὸς τοὺς τρίτους. Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς δύο ἐξαίρεσεις· ἂν οἱ κοινωνοὶ ἐγκρίνωσι τὸ διὰ λογαριασμὸν αὐτῶν συναφθὲν συμβόλαιον, ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ὥσανεὶ ὁ συναλλαζάμενος ἐνήργησε κατ' ἐντολὴν αὐτῶν <sup>(1)</sup>, ἐπίσης δ' ἐνέχονται καὶ ἂν διὰ τοῦ προκειμένου συμβολαίου ὠφελήθῃ ἡ ἐταιρία <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οἱ λοιποὶ συνέταιροι ἐνάγονται μόνον συμμετρῶς <sup>(3)</sup>, ἥτοι κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρικὴν ἐπιχείρησιν συμμετοχὴν τῶν. Ἐὰν τέλος ὁ μετὰ τρίτου συναλλαζάμενος συνέταιρος ἔπραξεν τοῦτο ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται πρὸς τὸν τρίτον, καὶ οὐδεὶς λόγος περὶ ἐνοχῆς τῶν συνεταίρων πρὸς αὐτὸν, οὐδ' ἂν ἡ ἐταιρία ὠφελήθῃ ἐκ τοῦ συμβολαίου <sup>(4)</sup>.

Τὰ ὑπ' ἀρθ. 2 πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἂν ὁ μετὰ τῶν τρίτων διὰ λογαριασμῶν τῆς ἐταιρίας συναλλαζάμενος δὲν ᾔναι συνέταιρος, ἀλλ' ἀλλότριος πρὸς τὴν ἐταιρίαν.

144. Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν μερίδα

τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς ὁ κύριος ἐνάγεται μέχρι τοῦ ποσοῦ, ὅπερ περιέχει τὸ χρημάτιον).

(1) (30. 17) 60. B. (B'. 3) 60.

(2) (17. 2) 82. B. (B'. 1) 80. Ἐκ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τῶν Βασιλικῶν σχολίων συνάγεται ἀδιστάκτως, ὅτι πρόκειται περὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ τρίτου κατὰ τοῦ ἄλλου συνεταίρου, τοῦ μὴ συναλλαζαμένου μετὰ τοῦ τρίτου, ὅθεν δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ πρόκειται περὶ τῆς κατ' ἀλλήλων ἀγωγῆς τῶν συνεταίρων· ἴδε τοὺς πρεσβεύοντας αὐτὴν ἐν Vangerow τόμ. 3. Σελ. 456.

(3) (15. 3) 10 § 4. 13. B. (B'. 7) 13.

(4) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ κανόνος τοῦ βῶμ. νόμου, καθ' ὃν ἐκ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειρεῖ τις ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ οὐχὶ τοῦλάχιστον ὡς διαχειριστῆς τῶν ὑποθέσεων ἄλλου, οὐδέποτε δύναται νὰ ἐναχθῇ τρίτος, καὶ ἂν ἐξ αὐτοῦ ὠφελήθῃ.

Αἱ ὑποχρεώσεις τῶν ἐταίρων ἐκ τῶν παρὰ τινος ἐξ αὐτῶν πρὸς τρίτους συναπτομένων διὰ τὴν ἐταιρίαν ἐνοχῶν ἐρρυθμίσθησαν ὑπὸ τοῦ Νμοσχ. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς (ἄρθρ. 1723 καὶ 1720). Αἱ τοιαῦται ἐνοχαὶ ὑποχρεώσεις τοὺς λοιποὺς ἐταίρους, ἂν οὗτοι ἔδωκαν ἐπὶ τούτῳ ἐξουσίαν τῷ συναλλαζαμένῳ, ἢ ἂν τὸ πρᾶγμα ἀπέβῃ εἰς ὄφελος τῆς ἐταιρίας, ἀλλὰ κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν οἱ ἐταῖροί ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς αὐτῶν μετοχῆς· ἀλλὰ πᾶν ὅ,τι ὁ ἐταῖρος ἐπιχειρήσῃ διὰ τὴν ἐταιρίαν θεωρεῖται γινόμενον δυνάμει οἰωπηρᾶς ἐντολῆς καὶ ὑποχρεῖται πάντας τοὺς συνεταίρους· ἔχουσιν ὅμως οὗτοι τὸ δικαίωμα νὰ ἐναντιωθῶσιν εἰς τὴν πρᾶξιν πρὸς τῆς καταρτίσεως αὐτῆς.

του, ἢ προσλάβῃ αὐτὸν κοινωνὸν εἰς αὐτήν, ὁ ἐκδοχὲς οὗτος, ἢ κοινωνὸς τοῦ κοινωνοῦ οὐδόλως καθίσταται συνέταιρος τῶν λοιπῶν συνεταίρων, ὅθεν κατ' αὐτῶν ἔχει μόνον τὴν περὶ διαιρέσεως κοινοῦ ἀγωγὴν ἐπὶ διανομῇ τῆς κοινῆς περιουσίας <sup>(1)</sup>.

γ) Λύσις τῆς ἐταιρίας.

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

145. Λύσις τῆς ἐταιρίας. Πλήρως τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἢ διαλυτικῆς αἰρέσεως ἀπώλεια τοῦ πράγματος.

146. Ὁ θάνατος συνεταίρου λύει τὴν ἐταιρίαν ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ καὶ ὡς πρὸς τοὺς περιόντας· διατ'·

Ἀνίσχυρον τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μεταξὺ τῶν κληρονόμων τῶν συνεταίρων. Ἰσχύει ὅμως τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ, ἀποθανόντος τοῦ συνεταίρου, ἐξακολουθήσῃ ἡ ἐταιρία μεταξὺ τῶν λοιπῶν.

147. Ἡ θανάτω τινὸς τῶν συνεταίρων λύσις τῆς ἐταιρίας χωρεῖ, ἀφ' ἧς οἱ λοιποὶ λάβωσι γνῶσιν τοῦ θανάτου.

148. Ἡ νόμιμος ἀπαγόρευσις, ἢ πτώχευσις καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας λύουσιν ἐπίσης τὴν ἐταιρίαν.

149. Ἐναντία βούλησις. Ἡ δολία ἀπαγόρευσις δὲν ὠφελεῖ τὸν ἀπαγορεύοντα.

150. Τί ἐστὶν ἄκαιρος ἀπαγόρευσις; Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

151. Σιωπηρὰ ἐναντία βούλησις.

152. Ἀγωγή περὶ κοινωνίας καὶ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ· κατὰ τί διαφέρουσι;

145. Ἡ ἐταιρία λύεται, ληξάσης τῆς προθεσμίας δι' ἣν συνωμολογήθη <sup>(2)</sup> πληρωθέντος τοῦ σκοποῦ ἐφ' ᾧ συνέστη, ἢ ἐξέλ-

(1) (30. 17) 47 § 1. B (B'. 3) 47. (17. 2) 17 πρ. 19. B (IB'. 1) 17. 19. K. (5. 42) 3. Ἀρμεν. περὶ κανόνων § 37. A. II. 81 (1846). Νῆμσχ. ἄρθρ. 1722. Ὁ παρακοινωνὸς διαμένει ὅλως ξένος τῇ ἐταιρίᾳ, καὶ ἂν ὁ προσλαβὼν αὐτὸν ᾖ ναὶ διαχειριστής.

(2) [17. 2] 1 πρ. 14 B. (IB'. 1) 1 14 Νῆμσχ. ἄρθρ. 1726. Κατὰ τὸ Νῆμσχ. λῖαν εὐλόγως ὤρισθη (ἄρθρ. 1727) ὅτι ἡ παράτασις τῆς ἐταιρίας πέραν τοῦ ἐν ἀρχῇ συνωμολογηθέντος χρόνου δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ δι' ἄλλων μέσων ἢ δι' ὧν ἀποδεικνύεται καὶ ἡ σύστασις αὐτῆς. Δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ διὰ μαρτύρων ἀπίδειξις σιωπηρᾶς παρατάσεως τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως, ἔνθα δὲν συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπίδειξις.



θοούσης τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ὅφ' ἣν συνήφθη<sup>(1)</sup>, ἡ ἀπολυσθέντος τοῦ πράγματος, εἰς ὃ ἀνεφέρετο<sup>(2)</sup>.

146. Τελευτήσαντος ἐνὸς τῶν συνεταίρων ἡ ἐταιρία λύεται ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ<sup>(3)</sup>. διότι, ἐρειδομένη εἰς τὴν περὶ τῆς προσωπικῆς ἱκανότητος καὶ χρηστότητος ἐκάστου ἐταίρου πεποιθήσιν τῶν λοιπῶν, ἀποβάλλει τὰ στοιχεῖον τοῦτο τῆς ἀμοιβαίας πίστεως ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους τοῦ τελευτήσαντος, οἵτινες κατὰ τοῦτο εἰσὶν ἄγνωστοι τοῖς λοιποῖς ἐταίροις, οὐδ' εἶναι ἰσχυρὸν τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μεταξὺ τῶν κληρονόμων τῶν συνεταίρων, καθὼς ἐμβάλλον εἰς κίνδυνον τὰ συμφέροντα τῶν περιόντων, ὑποχρεομένων νὰ ἐξακολουθήσωσι μετ' ἀγνώστων τὴν σχέσιν ταύτην τῆς ἀμοιβαίας πίστεως<sup>(4)</sup>.

(1) (17. 2) 1 πρ. 65 § 10. B. (1B'. 1) 1. 62 § 5. E. (3. 25) § 6. Νησχ. ἄρθρ. 1726.

(2) Π. χ. τοῦ ποιμνίου, οὗ τὴν κοινὴν διαχείρισιν ἐσκόπει ἡ ἐταιρία. 63 § 10 αὐτ. B. 60. 61 αὐτ. ὁ ῥωμ. νόμος προνοεῖ περὶ τοῦ θέματος τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τῶν ἐταιρικῶν πραγμάτων 63 § 10 B αὐτ. ἀλλ' ἐὰν καταγραφῇ τὸ συνεισκατέον ἢ συνεισκαθῇ ὑπὸ τινος ἐταίρου πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ πᾶσα ἡ ἐταιρικὴ παρουσία· Τὸ ζήτημα εἶναι λίαν σπουδαῖον. Τὸ Νησχ. ἄρθρ. 1728 ἔλυσεν αὐτὸ κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς. Ἐὰν ἐταῖρος τις ὑπέσχηθῃ νὰ θέσῃ ἐν κοινῇ τὴν κυριότητα πράγματος (τοῦτο οὐδὲως συγκροτεῖται πρὸς τὴν ἐν τοῖς ἄρθρ. 616 καὶ 617 τοῦ Νησχ. κανόνα), τὰ δὲ πρᾶγμα τοῦτο ἀπωλέσθῃ πρὸς τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσφορὰς αὐτοῦ, ἐπέρχεται ἐντεῦθεν λύσις τῆς ἐταιρίας πρὸς πάντας τοὺς ἐταίρους, ἡ ἀπώλεια ὅμως τοῦ πράγματος, μετὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσαγωγὴν αὐτοῦ, οὐδεμίαν φέρει μεταβολήν.

Ἡ ἐταιρία λύεται ὡσαύτως διὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος, ὅποτεδῆποτε συμβῇ, ἂν ἡ κέρπωσις μόνον αὐτοῦ ἐτέθη ἐν κοινῇ ὡσαύτως λύεται, ἂν καταστῇ ἀδύνατον εἰς τὸν ἐταῖρον νὰ παράσχω ἣν ὀφείλει προσωπικὴν ἐργασίαν.

(3) 4 § 1 35. 59 πρ. 65 § 9. καὶ 11 αὐτ. B 4. 35. 57. «οὐκ ἐφείται συμφωνεῖν διαβαίνειν αὐτὴν εἰς κληρονόμους» 63 § 0'. αὐτ. E (3. 25) § 5. Ἀρμεν. (Γ. 10) § 4. Εἰξαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐταιρίας τῆς ἐκλήψεως δημοσίων τελῶν, καθ' ἣν δύναται νὰ συμφωνηθῇ καὶ ἡ εἰς τοὺς κληρονόμους διάθεσις (17. 2) 59 πρ. 63 § 8. B (12. 1) 57. 61. ἴδε ἀνωτέρω.

(4) Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1729) δύναται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θανόντος τοῦ ἐταίρου ἡ ἐταιρία θέλει ἐξακολουθήσῃ μετὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ ἐν γένει. Δὲν πείθεται, ὅτι τοῦτο βελτιοῖ τὴν ἐν ἰσχυρῇ νομοθεσίᾳ, ἐκτὸς ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦτο τακμαίρεται ὁ νόμος, ὅτι οἱ συμβελλόμενοι γινώσκουσι τὸν κληρονόμον τοῦ ἐν λόγῳ κοινωνοῦ· ὁ Troplong δικαιολογεῖ τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ γαλλ. νόμου διὰ τῶν ἀρχαίων ἐθίμων. Société § 578—581, ἀλλ' ὁ λόγος οὗτος δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν.

Διὰ δὲ τῆς τελευτῆς τοῦ ἑνὸς συνεταίρου λύεται ἡ ἑταιρία καὶ μετὰ τῶν περιόντων, διότι ἐνίοτε διὰ μόνην τὴν τοῦ τελευτήσαντος δεξιότητα καὶ ἐμπειρίαν ὑπῆρχεν ἐπωφελὲς ἅμα καὶ αἰρετὴ τοῖς περιούσις ἡ κοινωνία· δὲν λύεται ὅμως αὕτη, ἐὰν ὑπάρχῃ συμφωνία, ὅτι καὶ μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ ἑνὸς, ἢ πλειόνων συνεταίρων ἡ ἑταιρία θέλει ἐξακολουθήσει μετὰ τῶν λοιπῶν<sup>(1)</sup>, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οἱ συνέταιροι, γινώσκοντες κατὰ πόσον ἕκαστος αὐτῶν συντελεῖ εἰς τὴν ἐπιδιώξιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ, ἀποφαίνονται περὶ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἑταιρίας ἐν πλήρει γνώσει τῶν ἑταιρικῶν συμφερόντων. Αὐθείσης τῆς ἑταιρίας διὰ τοῦ θανάτου ἑνὸς τῶν συνεταίρων, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσιν οὐδὲν ἥττον νὰ περατώσωσι τὰς ὑπὸ τοῦ κληρονομηθέντος ἀρξαμένους ὑποθέσεις, ἐνεχόμενοι κατὰ τοῦτο διὰ μεγάλην μόνον ῥαθυμίαν, κοινωνοῦσι δὲ τῶν τε ζημιῶν καὶ τῶν κερδῶν, τῶν μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ κοινωνοῦ ἐπιγενομένων, ἐνάγοντες καὶ ἐναγόμενοι ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει τῶν εἰρημένων ὑποχρεώσεων διὰ τῆς ἐκ τῆς κοινωνίας ἀγωγῆς<sup>(2)</sup>.

147. Ἡ τῇ τελευτῇ τοῦ κοινωνοῦ λύσις τῆς ἑταιρίας χωρεῖ μόνον, ἀφ' ἧς οἱ λοιποὶ λάβωσι γνῶσιν τῆς τελευτῆς· ὅθεν τελευτήσαντος τινὸς συνεταίρου καὶ ἀρξαμένης τινὸς ἐπιχειρήσεως βραδύτερον, ἀλλὰ πρὶν ἢ οἱ λοιποὶ λάβωσι γνῶσιν τῆς τελευτῆς, τὰ ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως ἐκείνης ἀποτελέσματα ὀρῶσι τὴν ἑταιρίαν<sup>(3)</sup>.

148. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ φυσικοῦ θανάτου συνεπάγεται καὶ ἡ νόμιμος ἀπαγόρευσις<sup>(4)</sup>, διότι καὶ αὕτη, ἀποστεροῦσα ἐπὶ μακρὸν χρόνον τὸν καταδικασθέντα τῆς ἱκανότητος τοῦ ἐπιχειρεῖν συμβόλαια, καθίστησιν αὐτὸν ἀνίκανον τοῦ ἐπιχειρεῖν πᾶσαν εἰς εὐδῶσιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ συντελοῦσαν πράξιν καὶ, τὸ σπου-

(1) (3. 23) § 5 ἐν τέλει.

(2) 33. 36. 40. 63 § 8. 63 § 2. Αὐτ. B 33. 36. 40. 60 καὶ 62. Ἀπλόν, ἔτι αἱ περαιτέρω αὐταὶ ὀφείλουσι (αἱ μετὰ τὸν θάνατον) δεῖν νὰ ᾧσιν ἀναγκαῖαι συνέπειαι τῶν προγενεστέρων τοῦ θανάτου ἐπιχειρήσεων. Νησχ. ἀρθ. 1720.

(3) 63 § 10 B. 63 § 6<sup>ο</sup>, αὐτ.

(4) 4 § 1. 63 § 10 αὐτ. Ἀρμεν. (Γ. 10) 8. Ποιν. νόμου ἀρθρ. 25. Νομ. περὶ ἀπαγορεύσεως ἀρθρ. 136. Νησχ. (ἀρθρ. 1726 3) ἀπαγορευθέντος, περὶ πεσόντος εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας, ἢ πτωχεύσαντος τινὸς ἑταίρου.

δαιότερον, εισάγει εἰς τὴν ἐταιρίαν ἀλλότριον πρόσωπον, τὸν ἐπίτροπον, εἰς δ' οὐδόλως ἀπέβλεψαν οἱ λοιποὶ συνέταιροι. Καὶ ἡ πτώχευσις τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων, ἤτοι ἡ ἀπώλεια τῆς ὅλης αὐτοῦ περιουσίας, συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς ἐταιρίας, ὡς καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας αὐτοῦ εἰς τοὺς δανειστάς του. Ἐὰν δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει μετὰ τὴν παραχώρησιν «τῆς αὐτῆς ἔχονται διαθέσεως» (οἱ συνέταιροι), ἤτοι θέλωσι νὰ ἐμμείνωσιν εἰς τὴν ἐταιρικὴν σχέσιν, ἄρχεται νέα ἐταιρία<sup>(1)</sup>.

149. Ἡ ἐταιρία λύεται καὶ τῇ θελήσει τοῦ ἐνὸς τῶν ἐταίρων, διότι οὐδεὶς ἀναγκάζεται νὰ ἐμμείνη εἰς τὴν ἐπὶ τῆς ἀμοιβαίας πίστεως καὶ τῆς ὁμονοίας ἐρειδομένην ταύτην σχέσιν<sup>(2)</sup>. ἂν δὲ ὠρίσθῃ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἐταιρίας, πάλιν δύναται ἕκαστος νὰ λύσῃ αὐτὴν καὶ πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου, ἀνάγκη ὅμως νὰ ἔχῃ εὐλογον τῆς λύσεως αἰτίαν<sup>(3)</sup>.

Ἡ ἐλευθερία τοῦ λύειν μονομερῶς τὴν ἐταιρίαν σκοπὸν ἔχει νὰ προστατεύσῃ τὸ συμφέρον τοῦ κινδυνεύοντος νὰ ὑποστῇ ζημίαν ἐκ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἐταιρίας· ὅθεν

α) ἐὰν ἡ τῆς λύσεως μονομερὴς δὴλώσις («ἀπαγόρευσις» ὀνομάζουσι αὐτὴν οἱ βυζαντινοὶ) γενῇ δολίως, λ. χ. ἵνα κέρδος τι προσγενόμενον μόνος κτήσῃται, ὁ ἀπαγορευὼν ἀποτυγχάνει οὐδὲν ἦτον τοῦ δολίου τούτου σκοποῦ<sup>(4)</sup>.

β) καὶ ἂν δὲν πρόκηται δόλος, ἡ ἀπαγόρευσις δὲν συγχωρεῖται γινομένη «παρὰ καιρόν»<sup>(5)</sup>.

150. Ἄν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἐταιρίας, πᾶσα πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ ἀπαγόρευσις εἶναι ἄκαιρος<sup>(6)</sup>, ἄλλως, μόνον ἐὰν ἀντιβαίῃ εἰς τὸ συμφέρον τῆς ἐταιρίας<sup>(7)</sup>.

(1) 4 § 1. 63 § 1 καὶ 12 αὐτ. Ε. (3. 33) § 7 καὶ 8. Ἀρμεν. (Γ'. 10) § 8.

(2) 4 § 1. 63 § 10. 63 § 3 αὐτ. Β. 4. 61. 63 § γ'. Ε. (3. 25) § 4. ἄρθρ. 1730—1731 τοῦ Νμοχ.

(3) 14—16 αὐτ. Β. 14—16. Ε. (3. 25) § 4. Ἀρμεν. (Γ'. 10) § 16. ἄρθρ. 1732 αὐτόθι.

(4) Παραδείγματα ἐν τῷ Ε. (3. 25) § 4. 63 § 3 αὐτ. Β. 93 § γ'. αὐτ. ἄρθρ. 173.

(5) 14. 17 § 2 αὐτ. Β. 14. 17 § ε'. αὐτ.

(6) 63 § 6. αὐτ.

(7) 63 § 5 αὐτ. Β. 63 § ε. αὐτ.

Τῆς ἀκαίρου δὲ ἀπαγορεύσεως τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι ὁ μὲν κοινωνὸς ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν ἀπαγορεύοντα ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, ὁ δὲ ἀπαγορεύων δὲν ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν κοινωνὸν ὑποχρεώσεών του, τουτέστιν ὁ οὕτως ἀπαγορεύων, ἀφ' ἧς ἀπαγορεύση, τοῦ μὲν ἐπισυμβαίνοντος κέρδους οὐδὲν λαμβάνει, δίδωσι δὲ τὸ μέρος τῆς ἐπιγενομένης ζημίας <sup>(1)</sup>. Δύναται τις ὅμως καὶ ἀκαίρως νὰ ἀπαγορεύση, χωρὶς νὰ ἐπισύρῃ καθ' αὐτοῦ τὰ ἐπιβλαβῆ ταῦτα ἀποτελέσματα, ἥτοι, ὅταν ἐκ σπουδαίας καὶ εὐλόγου αἰτίας ἀπαγορεύση, τὸ δὲ εὐλογον καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς αἰτίας ἡρτῇται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῆς εἰς ἀπόντα συνέταιρον γινομένης ἀπαγορεύσεως ἰσχύει ὁ ἐπὶ τῆς ἀκαίρου προεκτεθεὶς κανὼν, ἕως οὗ ὁ ἀπὼν λάβῃ γνώσιν τῆς ἀπαγορεύσεως <sup>(3)</sup>.

Ἡ ἀπαγόρευσις ἐνὸς μόνου συνεταίρου λύει τὴν ἐταιρίαν καὶ μεταξὺ τῶν λοιπῶν <sup>(4)</sup>. Δύνανται ὅμως οὗτοι νὰ ἐξακολουθήσωσι διὰ νέας συναινέσεως τὴν ἐταιρίαν, λογίζομένην ὡς ἐκ νέου συσταθεῖσαν.

151. Καὶ διὰ σωπηρᾶς μεταβολῆς τῆς βουλήσεως λύεται ἡ ἐταιρία, ὅταν λ. χ. οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσι δι' ἴδιον συμφέρον τὰς πράξεις, αἱ πρότερον ἐνῆργουν πρὸς τὸν ἐταιρικὸν σκοπὸν <sup>(5)</sup>.

152. Πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐταιρίας συνομολογηθέντων καὶ ἐν γένει τῶν ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, πρὸς λύσιν αὐτῆς καὶ πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ εἰς ἕκαστον ἐπιβάλ-λοντος μέρους τῆς κοινῆς περιουσίας, κινεῖται ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς ἐταιρίας ἀγωγή (περὶ τῆς κοινωνίας ἀγωγή actio pro

(1) 65 § 6 αὐτ. Β. 63 § 5'.

(2) 65 § 6 αὐτ. παραδείγματα τοιαύτης ἀπαγορεύσεως εἶρα 14. 15. 16 πρ. αὐτ. Β 14. 15. 16. αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἀρ. 1732).

(3) 17 § 1. Β. 17 § 4. αὐτ.

(4) Οὐδέις νόμος ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητῶς· τὰ 63 § 3 αὐτ. καὶ Ε. (3. 35) § 4. λέγουσιν ἐν γένει, εἰ λύεται ἡ ἐταιρία, δὲν ὑπάρχει ὅμως ἀμφιβολία, ὅτι λύεται ὡς πρὸς πάντας, ὡς συμβαίνει καὶ ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἐνὸς τῶν κοινο-νῶν, διότι ὁ αὐτὸς λόγος ὑπάρχει καὶ ἐνταῦθα. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 344.

(5) 64. 65 § 3 αὐτ. Β. 62. 63 § 7'. Ε. (3. 25) § 4.

socio), ἥτις συνεπήγετο καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ διὰ δόλον καταδικασθέντος συνεταίρου<sup>(1)</sup>.

Πρὸς διανομὴν ὅμως τοῦ κοινοῦ πράγματος συντρέχει καὶ ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ ἀγωγή<sup>(2)</sup>. Αἱ ἀγωγαὶ αὗται διαφέρουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐκ τῆς ἑταιρικῆς διαχειρίσεως παραγομένων υποχρεώσεων καὶ τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἀνηκούσης τῷ ἐνάγοντι μερίδος ἐπὶ τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας, ἥτοι τῶν τε ἐνσωμάτων πραγμάτων καὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, ἡ δὲ τὴν διανομὴν τῶν ἐνσωμάτων ἐπικοινωνῶν πραγμάτων, τὴν ἀπόδοσιν τῶν κατὰ τὴν αὐθόρμητον διαχείρισιν αὐτῶν γενομένων δαπανῶν καὶ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐπενεχθείσης εἰς τὰ κοινὰ πράγματα ζημίας<sup>(3)</sup>, ὅθεν ὁ κινήσας τὴν ἐτέραν τῶν ἀγωγῶν τούτων δύναται νὰ κινήσῃ καὶ τὴν ἄλλην, καθ' ὅσον δὲν ἀπήλαυσε διὰ τῆς πρώτης τὸ διὰ τῆς ἐτέρας ἐπιδιωκόμενον<sup>(4)</sup>.

~~~~~

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΡΑΓΜΑΤΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑ ΣΥΝΔΙΔΑΓΜΑΤΑ.

1. Δάνειον.

ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσαγ. (3. 14) Θεοφ. αὐτ. Πανδ. (12. 1) Κώδ. 4. 1 καὶ 2) Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 11. Β. (23. 1) Ἐπαναγ. Τίτλ. 23. Πείρα Τίτλ. 26. Ἀρμενοπ. (3. 5).

ΠΕΡΙ ΔΗΨΙΣ.

153. Τί ἐστὶ δάνειον, τί χρέος (creditum) καὶ τί συνάλλαγμα δανείου; τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα.

(1) (3. 2) 1. 6 § 6. Β (2. 2) 1. 6. Κ (2. 12) 22. Β (21. 3) 21. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ παρ' ἡμῶν. Κατὰ τὸ Νμοσχ. αἱ διατάξεις περὶ διανομῆς τῶν κληρονομιῶν, περὶ τῶν διατυπώσεων αὐτῆς καὶ περὶ τῶν ἐντεθεν υποχρεώσεων τῶν κληρονόμων ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας, ἐξαιρέσει τῶν ἄρθρων 648 καὶ 650.

(2) (17. 2) 38 § 1. 43. Β (12. 1) 38. 43.

(3) Β. 43 αὐτ. (10. 3) 20. 23. Κ. (3. 37) 4. Β. (12. 2) 20. 23. 35.

(4) Δὲν ἀμφισβέλλω δὲ, ὅτι ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἐπικοινωνοῦν πράγματος χωρὶς ἐντολῆς, ἡ ἑταιρικῆς συμβάσεως δύναται νὰ ζητηθῇ λογοδοσία διὰ τῆς περὶ διανομῆς κοινοῦ ἀγωγῆς κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 695 τῆς πολ. δικον. ὥστε δὲν συμμερίζομαι τὴν γνώμην τοῦ Καλλιγᾶ, ὅστις αἰνίττεται, ὅτι διὰ τῆς περὶ διαιρέσεως κοινοῦ δὲν ζητεῖται λογοδοσία. τόμ. 3. Σελ. 348.

434. Ὑπέστη ἐν τῷ νῦν ἱσχύοντι δικαίᾳ μεταβολῇ ἡ ῥωμαϊκὴ ἔννοια τῆς προκειμένης συμβάσεως;

435. Ὁ λήπτης ἀνάγκη νὰ γενῇ κύριος τοῦ δανειζομένου πράγματος, ἐνεχόμενος εἰς τὴν ἀποδόσιν αὐτοῦ κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ ποιότητα.

436. Τὸ δάνειον περιέχει ἐκποίησην τοῦ δανειζομένου πράγματος. Συμπέρασμα.

Ἀποτέλεσμα δανείου ἂν ὁ δανείζων δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ δοθέν.

437. Τὸ δάνειον ὑποτίθῃ τὴν εἰς τὸν δανειζόμενον παράδοσιν. Ἐλευθέρα, καὶ «παρὰ τὴν ἀκρίβειαν» ἐφαρμογὴ τῆς προχέρου παραδόσεως ἐπὶ τοῦ δανείου. Θέματα αὐτῆς. Ἀντιρρήσεις τοῦ Ἀφρικανοῦ. Ἐπικράτησις τῆς ἀνωτέρω ἐφαρμογῆς.

438. Πόσας δόνας νὰ γίνεται ἐπὶ σκοπῷ ἀποδόσεως. Πλάνη περὶ τὴν καυτότητα τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων.

439. Ὁ δανειζόμενος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ δάνειον. Ἀγωγή ἐκ τοῦ δανείου.

440. Δύναται νὰ ἀποδώσῃ αὐτός ἕλαττον ἢ πλεόν τοῦ ληφθέντος; Σύμφωνον περὶ τόκου.

441. Χρόνος τῆς ἀναζητήσεως τοῦ δανείου. Ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής νὰ δεχθῇ τὴν ἀπόδοσιν πρὸ τῆς λήξεως τοῦ συμπεφωνημένου χρόνου τοῦ δανείου;

442. Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων πῶς ὁρίζεται ἡ ἀποδοτέα ποσότης, ἂν ἐν τῷ μεταξύ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἥ ἡ ἀξία τῶν νομισμάτων, εἰς ἃ ἐδόθη τὸ δάνειον.

443. Τί ἐστὶ νόμισμα; δι' αὐτοῦ τὰ ποικίλα καὶ ἑτερογενῆ στοιχεῖα τῆς πριουσίας ἀναγονταὶ εἰς ποσότητα* τὸ νόμισμα δὲν εἶναι μόνον ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών, ἀλλὰ καὶ ἀνυπρόσωπος τῆς ἀξίας, ἣν καταμετρεῖ.

444. Χαρτονομίσματα. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν μεταλλίνων νομισμάτων.

445. Ψιλὰ νομίσματα, κέρματα (billon)· κατέχουσι τὴν μέσσην μεταξὺ τῶν κυρίως (μεταλλίνων) νομισμάτων καὶ τῶν χαρτονομισμάτων.

446. Διάταγμα περὶ νομισματικοῦ συστήματος τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833

447. Νόμος περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου τῆς 10 Ἀπριλίου 1867.

448. Ζήτημα ἀναγωγῆς τῶν ἀρχαιοτέρων νομισμάτων εἰς τὸ νῦν νόμισμα, ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως δανείου συνομολογηθέντος εἰς τὰ ἀρχαιότερα νομίσματα;

449. Ἀξία τοῦ νομίσματος* ὀνομαστικὴ, μεταλλικὴ, τρέχουσα. Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται ἄντελῶς.

450. Ὁ ὀφειλέτης ὀρισμένου ποσοῦ τῆς νομισματικῆς μονάδος ἀποδίδει τοσαυτὰ νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῇ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ καὶ τόπῳ* ὅσα ἀπαιτοῦνται πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ὀφειλομένης ποσότητος. Περιορισμὸς ὡς πρὸς τὰ ψιλὰ, πρὸς ἐξισωσιν τῶν πληρωμῶν, νομίσματα.

451. Ἐναντιοφωνία ἀνυπόστατος.

472. Ἄλλ' ἐὰν ἐν τῷ μεταξύ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ τὰ κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τῆς δόσεως χρόνῳ νομίσματα ὑπέστησαν μεταβολὰς ἐν τῇ ἀξίᾳ αὐτῶν;

473. Λύσις τοῦ ζητήματος.

474. Ἐναντιοφωνεῖν περὶ τοῦ κανόνος τούτου ἀντίκρουσις αὐτῶν.

475. Ἐξαιρέσις τοῦ κανόνος ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας. Ὑπὸ τὸ κράτος αὐτῆς, οὔτε ἡ μεταλλικὴ, οὔτε ἡ (τυχὸν ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ Κράτους, ἐνθα ἐπικρατεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ κυκλοφορία) τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων λαμβάνεται ὡς βάσις τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος, ἀλλὰ μόνῃ ἡ ὀνομαστικὴ (ἀναγκαστικὴ) ἀξία.

476. Μεταβολὴ τῆς νομισματικῆς μονάδος.

477. Ὁ ἀνωτέρω κανὼν περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος δὲν ἐφαρμόζεται παρ' ἡμῖν ἐπὶ τῶν εἰς γρόσια συνομολογηθέντων δανείων ὑπ' ἀριθ. 188 ψήφισμα τῆς 5 Ὀκτωβρίου 1830. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων στηριζομένη εἰς τὸ ψήφισμα τοῦτο.

478. Ἀληθῆ ὅρα τῆς προκειμένης διατάξεως καὶ λόγοι ὑπαγορεύσαντες αὐτήν. Δὲν περιλαμβάνει πάντα τὰ δάνεια, οὔτε ἐφαρμόζεται εἰς ἄλλας χρηματικὰς ἀποδόσεις.

479. Καθ' ὅλας τὰς μὴ ὑπαγομένας εἰς αὐτὸ περιπτώσεις ἰσχύει ὁ ἀνωτέρω κανὼν. Βασιλ. Διάταγμα τῆς 30 Ἰανουαρίου 1835 καθιεροῦν τὸν αὐτὸν κανόνα ἐπὶ τῶν πρὸς τὸ Δημόσιον ὀφειλῶν.

480. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι ἀποδοθήσεται ὠρισμένος ἀριθμὸς ὠρισμένου εἵδους νομίσματος;

481. Ἐὰν ὀρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων;

482. Ἐνστασις δόλου κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως ὁμολογήσεως δανείου ἐπὶ τῇ (ματαιωθεῖσῃ) προσδοκίᾳ τῆς πληρωμῆς τῶν χρημάτων. Δι' αὐτῆς ἐπεριπίπτει εἰς τὸν ἐνάγοντα ἡ ἀπόδειξις τῆς καταβολῆς τῶν ἀναζητουμένων.

483. Δύσκολος θέσις τοῦ ἐναγομένου, ἂν ἐξέδιδε πρὸ τῆς καταβολῆς ἔγγραφο, ἐν ᾧ ὡμολογεῖ τὴν λήψιν, ἀπελίσκετο δὲ ἡ καταβολή, ἢ ἂν ἐξέδιδε τοιοῦτον ἔγγραφο χωρὶς ἐπερωτήσεως. Ἀνεπαρκὴς ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου βοήθεια.

484. Ἐνστασις ἀναγκυρίας. Πότε παρήχθη; Ἐντὸς τίνος χρόνου προτείνεται; Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς; Ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων;

485. Κατὰ τίνων ἐγγράφων εἶναι ἀπαράδεκτος;

Ἀπαγορεύεται ἐπὶ μεταγενεστέρας ἐπιγνώσεως καὶ μερικῆς καταβολῆς τοῦ χρέους.

486. Προτείνεται ὑπὸ παντὸς δυνάμει τοῦ ἐγγράφου ἐναγομένου;

487. Ἐὰν δὲν ἐναχθῇ ὁ ὑπογράφας ἐντὸς τοῦ χρόνου, καθ' ὃν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν, διὰ τίνος τρόπου δύναται νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου παραγομένην ἀπόδειξιν τοῦ ἐγγράφου;

α) Διεκδικεῖ τὸ ἔγγραφο· β) Διαμαρτύρεται. Τόπος διαμαρτυρίας.

188. Παρελθόντος τοῦ χρόνου, οὗ ἐντὸς προτείνεται ἡ ἔνστασις, καὶ μὴ γενομένης διαμαρτυρίας, ὅποια ἡ ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ ἔγγραφου;

189. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναγκυρίας ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

190. Δάνεια τῶν ἀστυκῶν κοινοτήτων καὶ τῶν εὐαγῶν οἰκῶν. Λύτηρὸς κανῶν ματαιῶν σχεδὸν πάντοτε τὰ ἐξ αὐτῶν δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ καὶ ἀναιρῶν πᾶσαν πίστιν τῶν νομικῶν τούτων προσώπων. Δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν.

153. Δάνειον (*mutuum*) ἐστὶ τὸ ἀπὸ καταβολῆς χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, χρεωστούμενον κατὰ τὴν αὐτὴν ποιότητα καὶ ποσότητα⁽¹⁾. τὸ δάνειον εἶναι εἶδος ὀφειλῆς (χρέους *creditum*), ἥτις ἐμφαίνει πάντα τὰ ἐκ πάσης αἰτίας, εἴτε ἐκ δόσεως, εἴτε χωρὶς αὐτῆς⁽²⁾ ὀφειλόμενα, εἴτε ἀντικαταστατὰ, εἴτε ἀναντικατάστατα, εἴτε διατελοῦντα ἐν τῇ κυριότητι τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε οὐ⁽³⁾. Συνάλλαγμα δὲ δανείου ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς μεταβιβάζει τις τὴν κυριότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν ἐτέρων πραγμάτων τῆς αὐτῆς ὑποστάσεως (ποιότητος) καὶ ποσότητος⁽⁴⁾. Τὸ συνάλλαγμα τοῦτο συνιστᾶται κατὰ τοὺς ῥωμαίους (Εν. Δ'. Α τόμ. α'. § 188—191), πράγματι μόνον (re), ἥτοι διὰ τῆς εἰς τὸν λήπτην παραδόσεως τοῦ δανειζομένου⁽⁵⁾. Ἡ σύμβασις, δι' ἧς ὑποχρεοῦται τις νὰ δώσῃ ἐτέρῳ

(1) Ε. (3. 14) πρ. (12. 1) 2 πρ. Β. (ΚΓ', 1) 2. Περὶ τῆς ἱστορίας τοῦ δανείου, ὅπερ συνάπτεται διὰ τοῦ λεγομένου *nexum* πρὸλ. Καλλιγᾶ 3 § 143.

(2) (12. 1) 2 § 3. Β. 2 § αὐτόθι καὶ τὰ Σχόλια. Καλλιγᾶ 3 § 116.

(3) Σχόλιον Στεφάνου αὐτ. «Τὸ γὰρ κρédιτον (χρέος), ὡς πολλάκις εἶπον, καὶ τὸ δάνειον καὶ πάντα σημαίνει τὰ συναλλάγματα, ἐξ ὧν ἑλπίς ἦν ἀναλήψεως δίχα τῆς δωρεᾶς.»

(4) Τὸ ἄρθρ. 1815 τοῦ Νησχ. τὸν αὐτὸν ἔχει ὁρισμόν. Τὸ ἄρθρ. 1802 τοῦ Γαλλ. κώδικος ἀπαίτει πράγματα χρήσει δαπανώμενα, ὅπερ ὅμως δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ἂν καὶ συνήθως ἀντικείμενα τοῦ δανείου εἶναι πράγματα χρήσει δαπανώμενα, εἶναι ὅμως δυνατόν νὰ δανείσῃ τις καὶ μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἀρκεῖ νὰ ᾖσιν ἀντικαταστατά.

(5) Σωφία τῆς 1 καὶ 2 σημ. Περὶ τῆς σπουδαιότητος τῆς συμβάσεως ταύτης, δι' ἧς ἡ πίστις κατορθοῖ τὴν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίαν παραγωγὴν τοῦ ὀθιμοῦ πλοῦτος (πρὸλ. Ιω. Α. Σούτσου πραγματεία περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλοῦτος Μέρ. Α. Κεφ. Θ'), ἀποφαίνεται ὁ Βασιλεὺς ἐν τῇ ἐπαναγωγῇ τοῦ νόμου (Γ. 28 Κεφ. 1) τὰ ἐξῆς «χρέος ἐστὶ, . . . δι' οὗ οἱ ἐν τῇ πόλει τῇ ἀνισότητι καὶ ἀνωμαλίᾳ τοῦ βίου δοκοῦσι πως εἰς ἰσότητα μεταρρυθμί-

δάνειον pactum de mutuo dando (Ἐν. Δίκ. Α' § 208) δὲν εἶναι σύμβασις δανείου, οὔτε ἐτικτε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ αὐτοῦ, παρ' ἡμῖν ὅμως παράγει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει, ὡς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ περὶ δόσεως δανείου ἐπερώτησις⁽¹⁾.

154. Ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδεμίαν ὑπέστη μεταβολὴν ἡ ἔννοια τῆς τοῦ δανείου συμβάσεως, διότι καὶ νῦν ἐτι ἡ σύμβασις αὕτη καταρτίζεται μόνον διὰ τῆς δόσεως τοῦ δανειζομένου πράγμα-τος εἰς τὸν λήπτην, οὔτινος ἡ ὑποχρέωσις γεννᾶται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος⁽²⁾.

155. Ἐκ τῆς ἐκτεθείσης ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται ἡ διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς μισθώσεως πραγμάτων καὶ τοῦ χρησιδανείου, καθ' ἃς παραχωρεῖται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος ἄνευ ἐξουσίας ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτοῦ, διὸ δὲν μεταδίδεται δι' αὐτῶν ἡ δεσποτεία εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτουσίᾳ τοῦ ληφθέντος, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ δανείου πρόκειται συνή-θως περὶ πραγμάτων, ὧν ἡ χρῆσις εἶναι ἀδύνατος ἄνευ ἀναλώ-σεως τῆς οὐσίας αὐτῶν⁽³⁾.

156. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν

α) ὅτι αὕτη συνεπάγεται τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος⁽⁴⁾,

εἶναι, πάλαι μὲν τοῦτου τοῖς ἀνθρώποις ἐποικισθέντος, ἔπειτα δὲ καὶ νόμοις γνωρισθέντος καὶ διαιτηθέντος.*

(1) (43. 1) 68. B. (MF. 1) 65.

(2) (12. 1) 2 πρ. § 1. B. (KF. 1) 2. *Τὸ δὲ δάνειον μετατίθησι δεσποτείαν, v

(3) Θεοφ. (3. 14) § 2. K. (5. 23) 1. B. (KΘ. 6) 19. (12. 1) 41. B. (KF. 1) 43. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποδεικνύουσιν ἐναργέστατα τὴν ἐν τῷ δανείῳ περιεχομένην ἐκποίησιν, ἣν ἀμφισβήτησεν ὁ Σαλμασίους, παρεξηγῶν τὸ (46. 3) 55. B. (ΔΕΤ. 5) 55, ὅθεν πρόκειται περὶ καταβολῆς νομισμάτων ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὰ αὐτοῦσια, ἥτοι περὶ χρησιδανείου. Τὸ δάνειον δὲν περιέχει βεβαίως τὴν ἀφαίρεσιν τῆς δανειζομένης ποσότητος ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος, διότι, ἅμα τελευτήσεως τῆς συμβάσεως, ὁ δανειζὼν ἀποκτᾷ τὴν ἐξ ἐνο-χῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἴσου ποσοῦ τῆς αὐτῆς ποιότητος, ἡ δὲ ἀπαίτησις αὕτη ἀπο-τελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος (ἀργύριον ἡμέτερον ἐστὶν ὅπερ χρω-στούμεθα B. (B'. 2) 205), ὥστε ἐνταῦθα ἀνταλλάσσει οὕτως εἰπεῖν ὁ δανειζὼν τὴν κυριότητα ἐπὶ τῶν δανεισθέντων πρὸς τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλή-ψει ἴσου ποσοῦ τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Ἡ ἀμφισβήτησις τοῦ Σαλμασίου προῆλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν δύο τούτων διακεκριμένων ἐννοιῶν. Πρβλ. Glück τόμ. 1. σελ. 26 καὶ ἐπ.

(4) (26. 8) 9 πρ. B. (ΔΖ. 8) 9.

ἔσεν δὲν δύναται νὰ δανείσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἐκποιήσῃ⁽¹⁾, οὔτε ὁ νομεὺς ἀλλοτρίων χρημάτων χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου⁽²⁾.

Ἐὰν οὐδὲν ἦττον δοθῇ δάνειον ὑπὸ τοιούτων προσώπων φανερόν, ὅτι, ἐνόσω τὰ χρήματα (ἢ τὰ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα) ὑπάρχουσιν αὐτοῦσια παρὰ τῷ λήπτῃ, δύναται νὰ διεκδικηθῶσιν ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ ὑπὸ τοῦ κυρίου, εἴτε ἐν καλῇ, εἴτε ἐν κακῇ πίστει ἢ ὁ λήπτης⁽³⁾, ἅμα ὅμως οὗτος ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα, κτᾶται τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου⁽⁴⁾, ἄλλως, δαπανήσαντος τοῦ λήπτου τὰ ἀκύρως δανεισθέντα⁽⁵⁾, διακριτέον· ἐὰν ὁ λήπτης ἢ ἐν καλῇ πίστει, ἢ δαπάνῃ, ἀναπληροῦσα τὴν ἐγκυρον τῆς κυριότητος μεταβίβασιν, παράγει τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν τοῦ δανεισάντος⁽⁶⁾, ἐὰν δὲ

(1) Κ. (22. 2) 3. Β. (Γ. 4) 53. Α. χ. ὁ ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν διατελῶν ἀνήλικος (ἄρθρ. 64. 105 τοῦ περὶ Ε.π. Ν.) ὁ ἀπηγορευμένος (ἄρθρ. 124. τοῦ περὶ Ἀπαγ. Ν.).

(2) Ἀπὸ τοῦ ὅτι τοῦτο τροποποιεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ὅτι παρὲν τὸν ἄρθρ. 617 τοῦ Ν.μ.σ. διότι κατ' αὐτὸ ὁ καλῆς πίστεως τρίτος, εἰς ὃν περιῆλθε τὸ δανεισθὲν ἀπὸ τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου ἐπὶ διεκδικήσει τοῦ (ἀκύρως) δανεισθέντος, ἢ μόνον ἐὰν οὗτος τὸ ἀπώλεσεν, ἢ ἐστερήθῃ αὐτοῦ δι' ἀπάτης, ἢ κλοπῆς. Πρβλ. Troplong Prêt § 187.

(3) (12. 1) 13. πρ. Β. 13 αὐτ.

(4) Θέμιδος τόμ. 2. σελ. 360.

(5) Δαπάνην ἐννοοῦμεν ἐνταῦθα πᾶσαν πράξιν περιποιούσαν εἰς τὴν λήπτην τὴν κυριότητα τῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὡς τὴν ἀνάμειξιν τῶν χρημάτων μετὰ τῶν ἰδίων τοῦ λήπτου, ἢ ἄλλου, εἰς ὃν παρ' αὐτοῦ ἐπιτηρώθησαν, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ διακριθῶσι (46. 3) 78. Β. (Κς'. 3) 78, διότι ἡ τοιοῦτη ἀνάμειξις εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος. Δαπάνην ἐπίσης ἐννοοῦμεν καὶ τὴν ἀνάλωσιν ἄλλων πραγμάτων, π. χ. τροφίμων, δι' ἧς ὠφελήθῃ ὁ λήπτης, μὴ οὕτως τοῦ λοιποῦ δυνατῆς τῆς ἀναζητήσεως αὐτῶν αὐτοῦσιαν.

(6) Θεοφ. Εἰσηγ. (3. 14) § 2. «ὅτι οὐκ ἐποίησεν ἡ τῶν χρημάτων ἀπαριθμῆσις... ποιεῖ ἡ bona fide δαπάνη (12. 1) 15. (46. 1) 56 §. 2. Β. (Κς'. 1) 56. Ὁ κύριος τῶν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου δανεισθέντων δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην μόνον ὡς ἐκδοχέως τοῦ δανεισάντος. Τὴν ἀπαίτησιν ταύτην τῶν καλῇ τῇ πίστει ἀναλωθέντων ἐνομάζουσιν οἱ βυζαντινοὶ (Β. (Κς'. 1) 41—13. 19. καὶ τὰ Σχόλια) τὸν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίον, ἀμφιδέλλω ὅμως περὶ τῆς ἐρρότητος τῆς δόξης (Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 143), ὅτι οἱ βυζαντινοὶ ἐπλασαν τὸν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίον, δικαιολογούντες αὐτὸν διὰ τοῦ συλλογισμοῦ, ὅτι τὸ δάνειον συμπληροῦται διὰ τῆς ἐν καλῇ πίστει ἀνάλω-

ἢ ἐν κακῇ πίστει, τουτέστιν ἠνάλωσε τὸ ληφθὲν εἰδὼς τὴν ἀκυρότητα τοῦ δανείου καὶ ὅτι ἐντεῦθεν δὲν κατέστη κύριος τοῦ ληφθέντος, κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ παραστατική ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ ὁλοκλήρου τοῦ διαφέροντος, διότι τῆς ἀγωγῆς ταύτης γίνεται πάντοτε χρῆσις, ὡς ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς μεταίτοι τὴν ἐπιδίωξιν τῆς κυριότητος, ἀποκρύπτων, ἢ δολίως ἀναλίσκων τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς⁽¹⁾.

157. 6') ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ὑποτίθῃσι τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην παράδοσιν τῶν δανειζομένων, διότι αὕτη εἶναι ὁ μόνος τρόπος, δι' οὗ ὁ πρότερον κύριος μετατίθῃσι, μεταξὺ ζώντων τὴν κυριότητα εἰς τὸν λήπτην (Καλλιγᾶ τόμ. 2. §. 118) παράδοσις δέ ἐστίν ἡ ἀπὸ τοῦ μέχρι τοῦδε νομέως μεταβίβασις τῆς νομῆς τοῦ πράγματος εἰς τὸν λήπτην, μὴ ἀπαιτούσα ὁμῶς πάντοτε τὴν μετὰθεσιν τοῦ πράγματος ἀπὸ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ πρότερον νομέως εἰς τὴν τοῦ λήπτου, διότι νομεὺς εἰναί τις καὶ ὅταν ἄλλος, ἐν ὀνόματι αὐτοῦ, ἀσχετὴ τὴν ἐν τῇ νομῇ περιεχομένην φυσικὴν ἐξουσίαν (τὴν ψιλὴν κατοχήν), καὶ πάλιν δύναται τις, καὶ τοι ἔχων τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, νὰ στερηθῇ τῆς νομῆς, διότι δὲν ἐξουσιάζει τὸ πρᾶγμα διανοίᾳ κυρίου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μεταβιβάζεται ἡ νομὴ εἰς τὸν ψιλὸν κάτο-

σεως, διότι καὶ τὴν ἀπαίτησιν (χωρὶς τῆς προσθήκης «ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος») καὶ τὴν ἀνωτέρω δικαιολόγησιν αὐτῆς ἀπαντῶμεν παρά τε τῷ Ιουλιανῷ (12. 1) 19 § 1. καὶ ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου, πρβλ. καὶ 11 § 12. 13. αὐτ. Ὅθεν μόνον τὸ νομα ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος ἐδόθη ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν. Δὲν πρόκειται δὲ περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δικαίου κοινδικτικίου καὶ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κοινδικτικίου, ἢν οὐδεὶς ἐδεῖξεν, οὔτε περὶ τῆς ὀνομασίας τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κοινδικτικίου, ἢν καὶ ἐν τῇ α. ἐκδόσει παρεδέχθη, ὅτι εἶναι βυζαντινὴ (περὶ τούτων δὲ ὑποθέτει μὴ ἀντιλέγοντα ὁ Καλλιγᾶς ἐν τῇ 6'. ἐκδόσει τοῦ Ἐν. Δ. § 149 σημ. 6')· πρόκειται μόνον περὶ τούτου, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη κατ' οὐσίαν (δ' ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κοινδικτικίως) καὶ ὁ λόγος τῆς παραδοχῆς αὐτῆς δὲν ἐπενοήθησαν ὑπὸ τῶν μετὰ τὸν Ἰουστινιανὸν βυζαντινῶν, ὅπερ ἀριδῆλως ἀποδεικνύουσι τὰ παρατεθέντα χωρία.

Ἐάν ἡ πρᾶξις τοῦ δανείσαντος ἔχῃ ὡς πρὸς τὸν ἀστερηθέντα τῶν χρημάτων τοῦ κυρίου τὰ προσόντα τῆς κλοπῆς, παρ' ἡμῖν τῆς ὑπεξαίρεσως ἐνάγει οὗτος αὐτὸν διὰ τε τῆς ἀγωγῆς τῆς κλοπῆς (46. 3) 78. B. (ΚΕΤ'. 8) 78. (ἀργούσης τὴν σήμερον τόμ. 1 § 391) καὶ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, ἥτοι τῆς ἐκ τῆς ὑπεξαίρεσως πολιτικῆς ἀγωγῆς.

(1) Ε. (2. 8) § 2. Θεοφ. αὐτ. (12. 1) 11 § 2. 12. 13. πρ. § 1. 19 πρ.

χον ἅμα οὗτος συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ κυρίου, συναινέσει τοῦ πρότερον νομέως, ἀποβάλλοντος αὐτήν· καὶ διὰ τῆς μονομεροῦς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ κατόχου, ἄκοντος τοῦ νομέως, παύει ἡ νομὴ αὐτοῦ, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ παραδόσεως⁽¹⁾. Ὅθεν δάνειον συνάπτεται καὶ ὅταν ὁ κύριος ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν θεματοφύλακα νὰ μεταχειρισθῇ ὡς δάνειον τὰ παρ' αὐτοῦ κατατεθειμένα χρήματα⁽²⁾, ἢ παραγγείλῃ τις τὸν ἴδιον ὀφειλέτην νὰ καταβάλῃ τὰ ὀφειλόμενα εἰς τρίτον, μεθ' οὗ (ὁ δανειστής) συνεφώνησε νὰ παραλάβῃ αὐτὰ λόγῳ δανείου⁽³⁾, ἢ ἐπιτρέψῃ τῷ ἐντολοδόχῳ, κατ' αἵτησίν του, νὰ κρατήσῃ ὡς δάνειον τὰ ἀπὸ ἐντολῆς χρεωστούμενα χρήματα (τουτέστι τὰ περιελθόντα εἰς χεῖράς του κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς)⁽⁴⁾, ἢ δίδει ἐτέρῳ ἀντὶ χρημάτων ἄλλα πράγματα, ἵνα πωλήσῃ αὐτὰ καὶ κρατήσῃ ὡς δάνειον τὰ ἐκ τῆς πωλήσεως χρήματα⁽⁵⁾. Τὸ

§ 1. B. (ΚΓ'. 1) 11—13. 19. (44. 7) 24 πρ. § 2. B. (NB'. 1) 23. (46. 1) 56 § 2. B. (ΚΓ'. 1) 56.

(1) Καλλιγὰ τμή. 2 σελ. 30—44 σελ. 54—61.

(2) (12. 1) 9 § 9. B. (BG'. 1) 9. Σχόλ. Στεφάνου. «Καλῶς εὖν καὶ ἐρμείδως, ἂν τις τοῦ ἥρωος Ἀμελίχου καυχούμενος ῥήμασιν εἴποι, ὡς πόσα δύναται τῶν συναλλαγμάτων ἡ φύσις· ὡς πόσα δὲ ἐνὸς μετασχημάτισται ῥήματος· ἅπαντα γὰρ τῷ «χρῆσθαι» μεταδίδονται ῥήματι· δεσποτεία, νομὴ, συνάλλαγμα, κίνδυνος, ἀγωγή.» πρὸλ. καὶ (17. 1) 34 πρ. B. (ΙΔ'. 1) 34. Παράδοξον εἶναι, ὅτι ὁ Ludeu (Θέμις τμή. 3. σελ. 337) δὲν παραδέχεται ἐπὶ τοῦ προκειμένου παράδοσιν.

(3) (17. 2) 34. πρ. B. (ΙΔ'. 1) 34. Δίδει ἐνταῦθα ὁ κατὰ παραγγελίαν καὶ ἐπ' ὀνόματι ἐμοῦ (τοῦ δανειστοῦ) παραλαβάνων τὰ χρήματα περιποιεῖ ἐμοὶ τὴν κυριότητα, μετὰ δὲ τοῦτο συλλαβὼν, συναινέσει ἐμοῦ, τὴν διάνοιαν τοῦ κυρίου μετατίθοντι εἰς ἐαυτὸν τὴν δεσποτείαν, ὅθεν ὑπάρχουσι τὰ στοιχεῖα τοῦ δανείου. Τὴν χάριν τῆς εὐκολίας τῶν συναλλαγῶν ἐλευθέραν ταύτην ἐφαρμογὴν τῆς προχείρου παραδόσεως (brevis manu traditio) εἰς τὴν προκειμένην καὶ τινες τῶν ἐν τῷ κειμένῳ ἐπομένων περιπτώσεων ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανὸς «παρὰ τὴν ἀκρίβειαν» δεκτὴν γενομένην. (12. 1) 15. B. (ΚΓ'. 1) 15.

(4) 15 αὐτ. Ὁ Ἀφρικανὸς ἀντιδραστὴ ἐν τῷ (17. 1) 34, εἰ καὶ παραδέχεται κατ' οὐσίαν τὰ ἀποτελέσματα τοῦ δανείου, ἦτοι, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος «ἐγκινδυνεύσει ἐπὶ τοῖς χρήμασι καὶ δίδωσι τόκον»· ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Ἀφρικανοῦ ἐξηγεῖται ἐκ τῆς αὐστηρᾶς ἐννοίας τοῦ δανείου, καθ' ἣν οὕτως ἀπ' ἐμοῦ σοὶ δίδεται, ἵνα τὸ ἐμὸν σὲν γένηται, ἀλλὰ παρὰ τῇ αὐστηρᾷ ταύτῃ ἐφαρμογῇ τῆς ἐννοίας τῆς ἀληθοῦς παραδόσεως τῶν ἐμῶν πραγμάτων παρήχθη ἑτέρα, μάλλον συνάδουσα πρὸς τὴν ἀνάγκην τῆς ταχύτητος καὶ ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, αὐτὴν δὲ ὑπερασπίζει ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ 15 τμήματι. καὶ αὕτη κατισχύον ἐπὶ τέλους. πρὸλ. K. (4. 2) 6. B. (ΠΓ'. 1) 30.

(5) (21. 1) 11. πρ. B. (ΚΓ'. 1) 11. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖ ὁ Ἀφρικανὸς διὰ τοῦς ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσι λόγους, ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ τοῦ Οὐλ-

δάνειον ὅμως τελειοῦται ἐνταῦθα ἀφοῦ, πωληθέντος τοῦ πράγματος, λάβῃ ὁ πωλήσας τὰ χρήματα ἐνὸς ὧν πωληθῇ τὸ πρᾶγμα ὑπάρχει ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽¹⁾. Δυνάμει τῶν αὐτῶν κανόνων παραδεχόμεθα δάνειον καὶ ὅταν τις ἐντέλληται ἐτέρῳ νὰ δώσῃ εἰς τρίτον δάνειον ἐν ὀνόματί του (τοῦ ἐντεταλμένου), ἢ ὅταν τις διδῇ δάνειον χωρὶς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐν ὀνόματι ἄλλου ἀποδεξαμένου τὴν πράξιν ταύτην⁽²⁾, ὁ δὲ ἰουστινιανὸς προέβη ἐτι μακρότερον ὀρίσας, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι ὁ ἐντολεὺς κατὰται αὐτοδικαίως καὶ τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἕνεκα τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδότη συνομολογηθέντος ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως δανείσῃ τις ἐν ὀνόματι ἄλλου τὰ χρήματα αὐτοῦ, οὗτος δὲ δὲν ἀποδεχθῇ τὴν πράξιν τοῦ δανείου, ἔχει οὐδὲν ἥττον ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ δανεισαμένου (τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον) ἀλλ' οὐχὶ τὴν ἐκ τοῦ δανείου, διότι δὲν συνήφθη μετὰ αὐτοῦ καὶ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων σύμβασις δανείου, διὰ τὴν ἔλλειψιν συναινέσεως⁽⁴⁾.

158. γ) ὅτι ἡ παράδοσις ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς μελλούσης ἀποδόσεως, διότι ἄλλως ὑπάρχει δωρεὰ⁽⁵⁾.

Πραγματευόμενοι περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων πλάνης (Ἐν. Δ. τόμ. Α'. § 150 σημ. 1) εἶδομεν ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως πλάνης, ὅταν ὁ μὲν παράσχῃ τὰ χρήματα ὡς παραθέμενος, ὁ δὲ δεχθῇ αὐτὰ ὡς δανειζόμενος, ἢ ὁ μὲν ὡς δωρούμενος, ὁ δὲ ὡς δανειζόμενος⁽⁶⁾. «Ἐὰν δὲ αἰτήσῃς με καὶ Πέτρον δανείσαι σοὶ καὶ ἐπιτρέψω τῷ χρεώστῃ μου ἐπε-

πιανοῦ (11 πρ.) γνώμη, ὡς συνάδουσα μᾶλλον τῇ ἐλευθέρῃ ἀναπτύξει τῶν δανειακῶν σχέσεων πρὸς Κ. (4. 2) 8. Β. (ΚΓ', 1) 52. Ἀλλὰ τίς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πρὸς πώλησιν διδομένου πράγματος; Ὁ Οὐλπιανὸς λύει τὸ ζήτημα (11 πρ.) ὡς ἐξῆς «εἰ μὲν καὶ χωρὶς τῆς σῆς προφάσεως πράσιμον εἶχον αὐτὸ, ἐμοὶ ἀπώλετο, εἰ δὲ μὴ, σοί.»

(1) (19. 5) 19. Β. (Κ'. 4) 19. Δύναται δὲ νὰ δοθῇ καὶ διατετιμημένον πρᾶγμα, λογιζομένου τοῦ τιμῆματος ὡς δανείου Κ. (4. 2) 8. Β. (ΚΓ', 1) 52.

(2) (12. 1) 9 § 8. Β. (ΚΓ', 1) 9.

(3) Κ. (4. 27) 2

(4) Β. 9. αὐτ. Σχόλ. γ'.

(5) (44. 7) 3 § 1. Β. (ΝΒ', 1) 3.

(6) Ὅρα περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν κατ' ἐπιφάνειαν συγχρουόμενων χωρίων τὸν παρατεθέντα § τοῦ Α', τόμου τοῦ Ἐν. Δ.

ρωτηθῆναι (νά σοι ὑποσχεθῇ καὶ νά σοι δώσῃ τὸ δάνειον) καὶ τὸ Πέτρον χρεώστην νομίζων αὐτὸν, ἐπερωτήσῃς (καὶ λάβῃς ἔπειτα καὶ τὰ χρήματα), δάνειον μὲν οὐ συνέστη, ὃ διότι μετ' ἐμοῦ δὲν ἡβουλήθης νά συνάψῃς αὐτὸ, ὃ δὲ Πέτρος, μετ' οὗ ἡβουλήθης νά συναλλαχθῇς, δὲν σοι παρέδωκε χρήματα, οὐδὲν ἦττον ὁμοῦς ὑποχρεοῦσαι ν' ἀποδώσῃς εἰς ἐμέ ἅπερ ἐκ τῶν ἐμῶν ἔλαβες⁽¹⁾, ἐξ ἀναλογίας τῶν αὐτῶν ἀρχῶν, ὥς πρὸ μικροῦ ὑπὸ στοιχ. α'. ἀνεπτύξαμεν.

159. Ὁ δανειζόμενος ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ δανεισθὲν, ὅθεν ἐγκυρον δάνειον συνάπτουσι μόνον οἱ δυνάμενοι νά ἀναλάβωσιν ἐκ συμβάσεως ὑποχρέωσιν⁽²⁾. Περὶ τῆς ὑποχρέωσης τῶν ἀνθρώπων ἐξ ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐν γένει, συναπτομένων ὑπ' αὐτῶν χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος⁽³⁾.

Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης γεννᾶται μόνον ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ ἀγωγή, ἡ τοῦ δανείου (actio mutui, condictio certi ex mutuo), δι' ἧς ἀναζητεῖται τὸ δανεισθὲν⁽⁴⁾. Ὑπὲρ τοῦ δανεισθέντος δὲν τίκεται ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγή· ὅθεν, ἐάν λ. χ. εὐρεθῶσι μεταξὺ τῶν δανεισθέντων χρημάτων κίβδηλα νομίσματα, δύναται ὁ δανεισθεὶς νά ἐναγάγῃ τὸν δανειστήν οὐχὶ δι' ἀντιθέτου ἀγωγῆς τοῦ δανείου, ἀλλὰ δι' ἀγωγῆς ἐξ ἁμαρτήματος. Ἐκ τῆς γνωστῆς ἤδη φύσεως τοῦ δανείου συνάγομεν, ὅτι τὸν

(1) (12. 1) 32. B. (ΚΓ'. 1) 32. Ὁ λόγος τῆς ἀπαιτήσεως εἶναι, εἰ τὰ ἐμὰ χρήματα περιῆλθον διὰ τῆς ἀναλώσεως εἰς τὴν κυριότητα σου, λαβόντος αὐτὰ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ νά τὰ ἀποδώσῃς εἰς τὸν δόντα κύριον, ἐπὶ τῇ αὐτῇ δὲ προθέσει σοὶ τὰ ἔδωκα καὶ ἐγώ. Σύμβασις δανείου δὲν ὑπάρχει διὰ τὴν περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ πλάνην σου, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἡ ἀπόδοσις εἰς τὸν δόντα συνῆκει τῇ βουλήσει ἀμφοτέρων ἡμῶν.

(2) (46. 3) 44. 66. 95 § 2 (45. 1) 6. (12. 6) 13 § 1 14. B. (ΚΔ'. 5) 13. 14.

(3) Γεν. Ἀρχ. Α § 232 καὶ ἐπ. Ἀλλὰ τὴν σήμερον τὰ περὶ τοῦτου ὁρίσθησαν ἕλλως ὑπὸ τοῦ περὶ ἀνθρώπων καὶ ἐπιτροπείας νόμου. Πρβλ. Οἰκον. Δ. § 356.

(4) E. (3. 15) πρ. (12. 1) 9 πρ. B. (ΚΓ'. 1) 9. Κατὰ τὸ Νημοχ. (ἔξερ. 1819) ὁ δανειστής εἶναι ὑπεύθυνος ἐάν ἀποσιωπήσῃ τὰ γνωστὰ αὐτῷ ἐλαττώματα τοῦ πράγματος, ἐξ ὧν δύναται νά βλαφθῇ ὁ δανεισθεὶς· ἔπερ ἐστὶν ἐνδεχεται λόγῳ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος, ἔπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ βωμ. νόμου.

ὀφειλέτην ὅρᾳ ὁ κίνδυνος τῶν δανεισθέντων πραγμάτων, ὅθεν εἰ καὶ οἰαδῆποτε τυχηρᾶ περιστάσει ἀπολέσει τὰ δανεισθέντα, οὐδὲν ἦττον ἔνοχος μένει⁽¹⁾, καὶ ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ ἄλλο κατὰ τὸ ποιὸν πρᾶγμα παρ' ὅ,τι ἔλαβε.

160. Περὶ τοῦ ἀποδοτέου ποσοῦ παρατηροῦμεν, ὅτι δύναται νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις ἐλιγωτέρου, διότι ἡ τοιαύτη συμφωνία περιέχει ἄφεςιν μέρους τῆς ὀφειλῆς⁽²⁾, δὲν δύναται ὅμως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις πλειοτέρου ποσοῦ, διότι ἡ ἐκ τοῦ δανείου (πράγματι) ἔνοχῃ ὑφίστατο μόνον καθ' ὅσον προέκειτο νὰ ἀποδοθῇ τὸ δόθεν⁽³⁾. Κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δίκαιον ἔχει κύρος τοιαύτη συμφωνία, καθόσον δὲν καλύπτει ἀθέμιτον τόκον. Ἐπειδὴ δὲ ψιλὸν περὶ τόκου σύμφωνον συνήθως δὲν παρῆγε παρά τοις Ῥωμαίοις ὑποχρέωσιν ἐπὶ πληρωμῇ τόκου, δὲν ἠδύνατο διὰ τῆς ἐκ δανείου ἀγωγῆς νὰ ἀπαιτηθῇ, οὔτε λόγῳ τόκου, ποσὸν αὐξάνον τὸ δανεισθὲν, χωρὶς ἰδίᾳς περὶ τοῦ τόκου ἐπερωτήσεως⁽⁴⁾. Περὶ τῆς φύσεως τοῦ τόκου καὶ τῶν ἐκ τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ δανείου ἀναφυομένων ζητημάτων, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δ. Α. § § 79—90)⁽⁵⁾.

161. Ὁ δανειστής δὲν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δανεισθὲν

(1) Ε. (3. 15) § 2 Θεορ. αὐτ. Κατὰ τοῦτο κυρίως διαφέρει τὸ δάνειον τοῦ χρησιδανείου. Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1816 τοῦ Νμοχ.

(2) (12. 1) 11 § 1. Β. (ΚΓ'. 1) 11. (2. 14) 17 πρ.

(3) 11 § 1 αὐτ.

(4) Κ. (4. 32) 1. 3. 7. Β. (ΚΓ'. 3) 50.

(5) Περὶ τῶν ἐπὶ τοῦ δανείου τόκων τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1823—1827) ὀρίζει συμφωνῶς πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1903—1909) οὗς συνεπλήρωσεν ἐκ τοῦ σαξ. νόμου, ὅτι ὀφείλονται, ἂν συμφωνηθῶσιν, ἡ ὁ ὀφειλέτης κατέστη ὑπερήμερος, πληρῶνται δὲ, ἂν δὲν ὁρίσθῃ ὁ τῆς καταβολῆς αὐτῶν χρόνος, κατ' ἔτος καὶ εἰς τὸ τέλος αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ δανείων βραχυτέρας προθεσμίας μετὰ τῆς ἀποτίσεως τοῦ κεφαλαίου. Ἐὰν πληρωθῶσιν ἀχρεώστητοι τόκοι δὲν ἀναλαμβάνονται, οὔτε καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, ὅπερ συνᾶδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἐν ἰσχύϊ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου. Ἡ ἐγγράφως γινομένη ἐξέφλησις τοῦ κεφαλαίου, μὴ περιέχουσα ἐπιφύλαξιν τόκων, ἐπιφέρει καὶ τούτων τὴν ἐξέφλησιν ἢ μᾶλλον συνεπάγεται καὶ τὴν ἀπὸ τούτων ἀπαλλαγὴν. Ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1827, ὅτι ὁ τόκος, εἴτε δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου, εἴτε λόγῳ ὑπερμηνείας ὀρίζεται εἰς 10 τοῖς $\frac{1}{100}$ κατ' ἔτος, παρέλκει, διότι ὑπάρχει ἤδη ἐν τῷ ἄρθρῳ 1437.

εἰ μὴ μετὰ παρέλευσιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν συνεφωνήθη νὰ μείνῃ τοῦτο παρὰ τῷ χρεώστῃ, καὶ τὸ ἀνάπαλιν δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀναλάβῃ αὐτὸ, πρὶν ἢ παρέλθῃ ἡ προθεσμία, ἐκτὸς ἂν αὕτη ὠρίσθῃ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, (ὑπὲρ ὑποτίθεται ἐν ἀμφιβολίᾳ)⁽¹⁾, ὅτε δύναται οὗτος νὰ πληρώσῃ καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας⁽²⁾. Ἐπὶ ἐντόκου ὅμως δανείου ἡ προθεσμία λογίζεται πρὸς ὄφελος ἐκατέρου τῶν ἐνεχομένων τεθεῖσα, ὅθεν ὁ δανειστής δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν πρότερον⁽³⁾. Ἄν δὲν συνεφωνήθῃ προθεσμία πρὸς ἀπόδοσιν δύναται ὅτε δῆποτε ὁ μὲν δανειστής ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν, ὁ δὲ ὀφειλέτης τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ἀποδιδόμενου δανείου, ἀλλ' ὁ δικαστής παραχωρεῖ εἰς τὸν ὀφειλέτην μετρίαν προθεσμίαν, ἵνα συναγάγῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν ἀναγκαίαν ποσότητα⁽⁴⁾.

162. Ὁ ὀφειλέτης ἀποδίδει τὸ ληφθὲν κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ τὴν αὐτὴν ποιότητα, καθ' ἣν ἔλαβεν αὐτό⁽⁵⁾. Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων ἀμφισβητεῖται κατὰ τίνα τρόπον ὀρίζεται ἡ ποσότης τοῦ ἀποδοτέου δανείου, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως

(1) (45. 1) 41 § 1. B. (43. 1) 38. «Ἡ δὲ τῆς ἡμέρας προσθήκη ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου (ὀφειλέτου) ἐστὶ.» (50. 17) 17. B. (B'. 3) 17.

(2) (45. 1) 137 § 2. B. (MG'. 1) 134. «Καὶ τὸ ῥητῶς γὰρ ὑπὸ ἡμέραν ἐπερωτηθὲν καλῶς πρὸ τῆς ἡμέρας καταβάλλεται,» (46. 3) 70 § 4. B. (KST'. 5) 70.

(3) Εἰς ἀναλ. τοῦ B. (K'. 1) 54. «Ἐὰν χωρὶς αἰτίας καταλίπῃ τὸν ἀγρὸν ὁ μισθωτὸς πρὸ τῆς συμπληρώσεως τοῦ χρόνου, δίδωσιν ὅλου τοῦ χρόνου τὸν μισθὸν, ἐφ' ὅσον διαφέρει τῷ μισθώσαντι.» πρβλ. Glück τόμ. 12. σελ. 93. 94 καὶ Θέμιδ. τόμ. 2. σελ. 369.

(4) (46. 3) 105. B. (KST'. 5) 105. «ἔχει δὲ μετρίαν ὑπέρθεσιν.» Ἄν πείθωμαι ὅμως, ὅτι ἡ προθεσμία αὕτη δίδεται καὶ ἵνα ποιήσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν προσήκουσαν τοῦ δανεισθέντος χρῆσιν (τυχὸν περατώσῃ τὴν ἐπιχείρησιν, δι' ἣν ἔλαβε τὸ δάνειον). Τοῦτο δὲν συνάγεται, ὅτε ἐκ τοῦ παρατεθέντος νόμου, ὅτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ τοιούτου (ἄνευ προθεσμίας) δοθέντος δανείου, καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἐκ προσομιᾶν ἀνέθετο εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δανειστοῦ ν' ἀναζητήσῃ τὸ δάνειον, ἅμα βουληθῇ ἀντιδοῦντες ὁ Glück αὐτ. καὶ ὁ Luden ἐν τῇ Θέμιδι σελ. 369.

Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1821, 1822 τοῦ Νμοχ. καθ' ὃ ὁ δικαστής δόναται νὰ παραχωρήσῃ τῷ ὀφειλέτῃ μετρίαν καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ἀνάλογον προθεσμίαν ἂν ὅμως συμφωνήσῃ, ὅτι τὸ δάνειον θέλει ἀποδοθῇ, ὅταν ὁ ὀφειλέτης δυνήθῃ, ἢ εὐκολυνθῇ, ὁ δικαστής ὀρίζει, ἥτοι δίδει νὰ ὀρίσῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν προθεσμίαν κατὰ τὰς περιστάσεις.

(5) (12. 1) 3. B. (KG'. 1) 3. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1820 τοῦ Νμοχ.

καὶ τῆς ἀποδόσεως μετεβλήθη ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ ἡ ἀξία τῶν εἰς αὐτὴν ἀναγομένων νομισμάτων.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου σιωπᾷ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, ὅθεν ἀνάγκη νὰ λύσωμεν αὐτὸ, ὀδηγούμενοι ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ χρηματικοῦ δανείου· διὰ τοῦτο συγκεφαλαιούμεν ἐνταῦθα τὰ ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Α. § 199 καὶ ἐπ.) περὶ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος εἰρημένα.

163. Ἡ περιουσία, τουτέστιν ἡ ἐπὶ τὴν ἀπρόσωπον φύσιν καὶ τὰς κατ' ἰδίαν πράξεις τῶν περὶ ἡμᾶς προσώπων ἐξουσία, (ἡ ἰδιοκτησία, τὰ ἀπ' αὐτῆς ἀποχωριζόμενα μέρη αὐτῆς, καὶ τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα) εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἄθροισμα ποικίλων καὶ ἑτερογενῶν στοιχείων· δύναται ὅμως νὰ ἀναχθῇ εἰς ὁμοειδῆ ἀντικείμενα, εἰς ποσότητα, παριστώσαν τὴν ἀφηρημένην ἔννοιαν τῆς περιουσίας ἐκάστου προσώπου. Τοῦτο κατορθοῦται διὰ τῶν χρημάτων, ὡς καθολικοῦ μέτρου τῶν ἀξιών. Διτῶς δ' ἐνεργοῦσι τὰ χρήματα ἐπὶ τὴν περιουσίαν· πρῶτον ὡς ἀπλοῦν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας ἐκάστου ἀντικειμένου τῆς περιουσίας, ὅπως ἡ λίτρα, ὁ πῆχυς, τὸ κοιλὸν, μὲ τὴν διαφοράν, ὅτι ταῦτα μὲν εἰσὶ μέτρα, δι' ὧν συγκρίνομεν καὶ καταμετροῦμεν τὸ ποσὸν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων, ἐνῶ τὸ νόμισμα, ὡς ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών, εἶναι ἐπιτῆδειον εἰς σύγκρισιν καὶ καταμέτρησιν τῆς ἀξίας τῶν ποικιλωτάτων ἀντικειμένων τῆς περιουσίας· ἡ δευτέρα καὶ σπουδαιότερα ἐνέργεια τοῦ νομίσματος ἐπὶ τὴν περιουσίαν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι καὶ ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀξίαν, ἣν καταμετρεῖ. Ἐντεῦθεν ὁ κύριος τοῦ νομίσματος ἔχει τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν, ἣν περιποιούσι τὰ ὑπὸ τούτου (τοῦ νομίσματος) καταμετρούμενα ἀντικείμενα περιουσίας, ὥστε τὸ νόμισμα εἶναι τὸ μέσον, δι' οὗ πάντα τὰ τῆς περιουσίας ἀντικείμενα ἀνάγονται εἰς ἀπλᾶς ποσότητας.

Τὴν σπουδαίαν ταύτην ιδιότητα εἰσὶ περιβεβλημένα παρὰ τοῖς πολιτισμένοις ἔθνεσι τεμάχια πολυτίμου μετάλλου (χρυσοῦ καὶ ἀργύρου), ἔχοντα ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκτυπωμένην τὴν ἀξίαν, ἣν ἐκπροσωποῦσι. Ἡ διὰ τοῦ νομίσματος ἐκπροσωπούμενη ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῶν ἀντικειμένων τῆς περιουσίας δὲν ἥρτηται ἀπὸ τῆς βουλῆσεως τῆς ἐκτυπούσης αὐτὸ ἀρχῆς,

ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τοῦ ἀποτελοῦντος τὸ νόμισμα μετάλλου, ὡς ἐμπορεύματος, καὶ ἀπὸ τῆς ἀνάγκης τῶν συναλλαγῶν.

164. Ἐνίστε, ὅπως αὐξήσῃσι τὸν ἀριθμὸν τῶν νομισμάτων ὡς μεσιτικῶν ὀργάνων τῶν ἀνταλλαγῶν χωρὶς νὰ μεταχειρισθῶσιν εἰς τοῦτο μεγαλειότερον ποσὸν χρυσοῦ ἢ ἀργύρου, αἱ κυβερνήσεις ἐκδίδουσι χαρτονομίσματα, ἅτινα ἐκπροσωποῦσι τὸ ἀληθὲς νόμισμα, ἀποδιδομένης εἰς αὐτὰ, κατὰ τὸ δοκοῦν τῇ ἐκδιδούσῃ ἀρχῇ, ἀξίας ὠρισμένου ποσοῦ τινος νομισματικῆς μονάδος (δραχμῶν, ταλλήρων κτλ.).

Ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων ἐλλεῖπει ὁ ἐπὶ τῶν μεταλλίνων νομισμάτων λόγος, δι' ὃν πάντες ἐν τῇ πολιτείᾳ ἀποδέχονται τὸ νόμισμα ὡς ἐκπροσωποῦν ὠρισμένην ἀξίαν, διότι ὁ χάρτης, ἐξ οὗ κατεσκευάσθη τὸ νόμισμα, οὐδεμίαν ἔχει καθ' ἑαυτὸν ἀνταλλακτικὴν ἀξίαν, ἡ δὲ κοινὴ πεποίθησις, ὅτι καὶ τὸ τοιοῦτον νόμισμα ἐκπροσωπεῖ ἀξίαν, στηρίζεται εἰς μόνην τὴν πρὸς τὴν κυβέρνησιν πίστιν⁽¹⁾.

165. Ἰπάρχουσιν ἐν τούτοις καὶ νομίσματα, τὰ ὅποια χρησιμεύουσιν εἰς μικρὰς δοσοληψίας καὶ εἰς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν· τὰ νομίσματα ταῦτα δὲν κατασκευάζονται ἐκ πολυτίμων μετάλλων, διότι δὲν εἶναι εὐκόλος, οὔτε σκόπιμος ἡ κατασκευὴ αὐτῶν εἰς ἐλαχίστου μεγέθους τεμάχια, ἀλλ' ἐκ χαλκοῦ, ἢ ἐκ μίγματος χαλκοῦ καὶ ἀργύρου, καθ' ὃ τὸ νόμισμα ἐκπροσωπεῖ μᾶλλον, ἢ ἥττον πολὺ ἀνωτέραν ἀξίαν παρὰ τὴν ἀληθῆ τοῦ ἐν αὐτῷ περιχομένου μετάλλου. Τὰ νομίσματα ταῦτα (ψιλὰ νομίσματα, billon) δὲν εἶναι συνήθως δεκτὰ, εἰ μὴ μόνον κατὰ ποσοστὸν μέρος (παρ' ἡμῖν μέχρι τῶν 2 τοῖς $\frac{0}{10}$) τῆς πληρομένης ποσότητος⁽²⁾. Ἄρα τὰ ψιλὰ ταῦτα νομίσματα κατέχουσιν, ὡς πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ ὅλικοῦ αὐτῶν, τὴν μέσσην μεταξὺ

(1) Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου νὰ ἀναφέρωμεν τοὺς τρόπους, δι' ὧν ἡ πίστις αὕτη τοῦ κοινοῦ διατηρεῖται καὶ ἐνισχύεται. Ὅρα Σαβινῇ, Περὶ ἐνοχλῶν τὸμ. 2. σελ. 413.

(2) Ἀρθρ. 14 τοῦ ἀπὸ 8 Φεβρουαρίου 1833 Διατάγματος. Ταῦτα ἐνομάζιαι ἐνωτέρως (1867) νόμος, συμπληρωτικὰ ἢ κέρματα, μεταβαλὼν τὸ ποσόν, καθ' ὃ εἰσι δεκτὰ ἐν ταῖς πληρωμαῖς. (Ἐρὰ κατωτέρω).

τῶν κυρίως μεταλλικῶν καὶ τῶν χαρτίνων νομισμάτων. Ἀλλὰ τὸ νόμισμα εἶναι ὄργανον συναλλαγῆς, οὐ μόνον ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· ὅταν δὲ ἐκάστη ἐπικράτεια κέκμηται ἴδιον σύστημα μεμονωμένον αἱ μετὰ τῆς ἀλλοδαπῆς χρηματικαὶ σχέσεις περιπλέκονται ἐκ τε ἄλλων λόγων καὶ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀναγωγῆς τῶν ξένων νομισμάτων πρὸς τὸ ἡμέτερον. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτοπημάτων τούτων πολλὰ κυβερνήσεις συνεννοηθεῖσαι παρεδέχθησαν, ἢ τὸ αὐτὸ σύστημα, ἢ ἀνάλογον. Ὁ ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμος εἰσήγαγε τὸ σύστημα, ὅπερ εἶναι κοινὸν ἤδη ἐν Γαλλίᾳ, ἐν Βελγίῳ, ἐν Ἰταλίᾳ καὶ ἐν Ἑλλουητίᾳ.

166. Κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833 τὰ τε χρυσᾶ καὶ τὰ ἀργυρᾶ ἑλληνικὰ νομίσματα περιεῖχον ποσὸν καθαροῦ μετάλλου ἴσον πρὸς τὴν ἐπ' αὐτῶν σεσημειωμένην (ὀνομαστικὴν ἀξίαν), μὴ ἀφαιρεθέντων τῶν ἐξόδων τῆς ἐκτυπώσεως, κατὰ τὸ παράδειγμα τῆς Ἀγγλίας.

Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο εὐλόγως κατεκρίθη, τὸ μὲν διότι ἡ ἐπικράτεια ὑφισταμένη τὴν δαπάνην τῆς ἐκτυπώσεως πρὸς θεραπείαν τῶν ἀναγκῶν τῶν συναλλαγῶν, ἄδικον εἶναι νὰ μὴ ἀποζημιούται παρὰ τῶν ιδιωτῶν, οἵτινες ἄνευ τῆς ὑπὸ τῆς ἐπικρατείας πιστοποιήσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος ἤθελον ὑποστῆ δαπάνας πολλῶ ἀνωτέρας πρὸς πιστοποίησιν τοῦ βάρους καὶ τῆς ποιότητος τοῦ μετάλλου, τὸ δὲ διότι τοιοῦτον νόμισμα, τιμώμενον ὑπὸ τοῦ Νόμου κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ ἐν αὐτῷ καθαροῦ μετάλλου ἀναχωνεύεται ὑπὸ ἄλλων ἐπικρατειῶν πρὸς κατασκευὴν ἰδίου νομίσματος. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐδόθη παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοῦ νόμου τιμὴ ἀνωτέρα εἰς τὰ ξένα νομίσματα· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διὰ τί ἐξέλιπον ἐν Ἑλλάδι τὰ ἐπὶ Ὄθωνος ἐκτυπωθέντα νομίσματα.

167. Ὁ νεώτερος περὶ νομισματικοῦ συστήματος νόμος τῆς 10 Ἀπριλίου 1867 δὲν ἐτήρησε τὴν ἀρχὴν ταύτην. Καὶ κατ' αὐτὸν ἡ νομισματικὴ μονὰς σύγκεται ἐξ $\frac{9}{10}$ καθαροῦ ἀργύρου καὶ ἐξ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἡ δὲ ἀναλογία αὕτη ὀνομάζεται τίτλος (titre), ἡ δὲ νομισματικὴ μονὰς ἐγένετο βαρυτέρα συγχειμένη ἐκ 5 ὁλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου ἐπὶ τῷ αὐτῷ

τίτλω φέρουσα τὸ αὐτὸ ὄνομα τῆς δραχμῆς. Παρίσταται ἡμῶς μόνον διὰ τοῦ πενταπλάσιου αὐτῆς νομίσματος, ἥτοι τοῦ πενταδράχμου. Καὶ τὸ μὲν ἀργυροῦν πεντάδραχμον σύγνεται ἐκ γραμμαρίων 25 ἀργύρου, τὸ δὲ χρυσοῦν ἐκ 1,612,90 χρυσοῦ. Ἀλλ' ὁλόκληρον τὸ μίγμα, τουτέστι τὸ $\frac{1}{40}$ τοῦ νομίσματος, τὸ ἀποτελούμενον ἐξ εὐτελοῦς μετάλλου, δὲν ἀντιστοιχεῖ πρὸς τὰ ἔξοδα τῆς κατασκευῆς· ταῦτα εἰσὶν ὀλιγώτερα, θέλουσι δὲ ὀρισθῇ παρ' ἡμῖν διὰ Β. Διατάγματος, ὅταν ἰδιῶται θελήσῃσι νὰ δώσωσι πολύτιμα μέταλλα εἰς τὸ νομισματοκοπεῖον πρὸς ἐκτύπωσιν νομισμάτων διὰ λογαριασμὸν αὐτῶν (ἄρθρ. 5 τοῦ νόμ.).

Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοῦ νομίσματος εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον νὰ τηρηθῇ ἀκριβῶς τὸ αὐτὸ ποσὸν τοῦ μίγματος καὶ τὸ αὐτὸ βάρος. Τούτου ἕνεκα ὀρίζεται διὰ νόμου μέχρι τίνος ποσοῦ εἶναι ἀνεκτὴ ἡ διαφορὰ, διότι ἄλλως τὸ νόμισμα εἶναι ἀδόκιμον· τοῦτο ἔπραξε καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὁρίσας (ἄρθρ. 3) τὴν λεγομένην ταύτην ἀνοχήν.

Κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον ἡ δραχμὴ, τὰ διδραχμία καὶ τὰ χάλκινα, ἢ ὀρειχάλκινα νομίσματα εἶναι συμπληρωτικά, ἢ κέρματα, ὁ δὲ κανονικὸς τίτλος αὐτῶν δὲν εἶναι $\frac{900}{1000}$ ἀλλὰ $\frac{835}{1000}$, ὥστε ἔχουσι μίγμα $\frac{165}{1000}$, ἡ δὲ ἐκτύπωσις αὐτῶν γίνεται ἀποκλειστικῶς διὰ λογαριασμὸν τοῦ δημοσίου ταμείου καὶ τὸ ἐξ αὐτῶν κέρδος λογίζεται ἔσοδον τοῦ κράτους (ἄρθρ. 7 καὶ 10 τοῦ νόμου)· ἡ ἀξία τῶν ἐκκοπησομένων κερμάτων οὐδέποτε δύναται νὰ ὑπερβῇ ἐν συνόλῳ τῶν μὲν ἀργυρῶν τὸ ἑξαπλοῦν, τῶν δὲ χαλκίνων τὸ διπλάσιον τοῦ πληθυσμοῦ τοῦ Κράτους (ἄρθρον 10). Τὰ κέρματα ταῦτα εἶναι ἐπίσης δεκτὰ κατὰ τὴν ἐπ' αὐτῶν δηλουμένην ἀξίαν· ἀλλ' οἱ μὲν ἰδιῶται δὲν ὑποχρεοῦνται νὰ λαμβάνωσιν ἐπὶ πάσης πληρωμῆς ὑπὲρ τὰς 50 Δρ. ἐκ τῶν ἀργυρῶν, καὶ ὑπὲρ τὰς 5 Δρ. ἐκ τῶν χαλκίνων, ἢ ὀρειχαλκίνων· τὸ δημόσιον ὅμως ταμεῖον δέχεται ταῦτα ἄνευ περιορισμοῦ ποσότητος (ἄρθρ. 11).

Ἐὰν αἱ διατάξεις αὗται ὑποτεθῶσι τηρούμεναι ἀκριβῶς, οὐδεμία σχεδὸν δυσκολία φέεται κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν. Αἱ διὰ τοῦ νομίσματος τούτου γινόμεναι πληρωμαὶ μικρὸν διαφέρουσι τῶν γινομένων διὰ νομισματοποιήτου καὶ καθαροῦ μετάλλου, διότι

τὸ μὲν κύριον νόμισμα εὐλόγως ἐμειώθη τὴν ἀξίαν κατ' ἐλάχιστον ποσὸν, ὅσον ἀποτελεῖ τὴν δαπάνην τῆς κατασκευῆς, τοῦ δὲ συμπληρωτικοῦ γίνεται τοσοῦτον περιωρισμένη χρῆσις καθ' ἐκαστὴν καταβολήν, ὥστε ἡ ἐντεῦθεν ἐλάττωσις τῆς ἀξίας δὲν εἶναι ἀξία λόγου.

168. Ἀλλ' ὁ τελευταῖος νόμος, οὗ ἡ ἐφαρμογὴ θέλει ἔχει σπουδαῖα ἀποτελέσματα εἰς τὰς συναλλαγὰς καὶ τὰς χρηματικὰς προσόδους, εἰσέτι δὲν ἐφηρμόσθη, ἀναβληθείσης ἀορίστως τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ νέου συστήματος (Ν. τῆς 21 Νοεμβρίου 1869).

Ἐν τοσοῦτῳ ἰσχύει τὸ ἐπὶ τοῦ βασιλέως Ὀθωνος κανονισθὲν νομισματικὸν σύστημα τοῦ Ν. τῆς 14 Φεβρουαρίου. 1833, ἀλλὰ τὸ ἀποτελοῦν τὴν βᾶσιν αὐτοῦ νόμισμα ἐξέλιπε καὶ ἀντ' αὐτοῦ γίνεται χρῆσις ξένων νομισμάτων.

Ἐντεῦθεν τὸ ἡμέτερον νόμισμα ἀπέβη ἰδανικόν, ἥτοι νόμισμα λογιστικόν, καθ' ὃ ἀριθμοῦμεν τὰ ὀφειλόμενα, ἐνῷ αἱ πληρωμαὶ γίνονται δι' ἄλλων νομισμάτων.

Πρὸ τῆς δραχμῆς ἴσχυεν ὁ φοῖνιξ, εἰσαχθεὶς ὑπὸ τοῦ Κυβερνήτου, πρὸ τούτου δὲ τὸ ὀθωμανικὸν γρόσιον.

Ἐκ τῆς ποικιλίας ταύτης φύεται τὸ ζήτημα, πῶς θέλομεν ἀναγᾶγει τὰ παλαιότερα νομίσματα ἅπερ δὲν ὑπάρχουσιν εἰς τὸ νῦν νόμισμα, ὅπερ ὡσαύτως δὲν ὑφίσταται, ἀλλ' εἶναι ἀπλοῦν λογιστικὸν νόμισμα.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐπικρατεῖ οὐ μικρὰ διαφωνία· πρὸς λύσιν δὲ αὐτοῦ παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.

169. Ἐπὶ παντὸς νομίσματος διακριτέον τὸ εἶδος⁽¹⁾ ἀπὸ τῆς ἀξίας αὐτοῦ· αὕτη δὲ εἶναι, ἡ ὀνομαστικὴ, ἡ μεταλλικὴ, ἡ τρέχουσα.

Ὀνομαστικὴν λέγομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἐδωκεν εἰς τὸ νόμισμα ὁ ἐκδοὺς αὐτὸ, λ. χ. τὸ πεντάδραχμον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν πέντε δραχμῶν, τὸ πρῶσιον τᾶλλήρον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν τὸ $\frac{1}{14}$ τῆς νομισματικῆς ἐν Γερμανίᾳ βάσεως (τοῦ τῆς Κολωνίας ἡμιλίτρου καθαροῦ ἀργύρου eine feine Mark)· ἡ ἀξία αὕτη λέγεται καὶ ἐξωτερικὴ.

Μεταλλικὴν ὀνομάζομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἔχει τὸ νόμισμα ὡς ἐν

(1) Α. χ. δραχμὴ, φράγκον, γερμανικὸν εἰκοσάριον.

τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτῷ ποσοῦ καθαροῦ ἀργύρου, ἢ χρυσοῦ· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς σταθμίσεως (ὡς πρὸς τὸ ποσοῦν) καὶ ἐκ τῆς χημικῆς ἀναλύσεως, ὡς πρὸς τὸν τίτλον τοῦ μετάλλου⁽¹⁾. οὕτω κατὰ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον ἡ δραχμὴ σύγκειται ἐκ 5 ὀλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου καὶ περιέχει $\frac{9}{10}$ καθαροῦ ἀργύρου καὶ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833 αὕτη συνέκειτο ἐκ 4029 γραμμαρίων καθαροῦ ἀργύρου καὶ 0,448 χαλκοῦ, συνάμα δὲ ἐκ γραμμαρίων 4,477 μετρικοῦ βάρους.

Τρέχουσαν ἀξίαν ὀνομάζομεν (prix de cours) τὴν ἀξίαν, ἣν ἡ κοινὴ γνώμη ἀποδίδει εἰς οἷονδήποτε νόμισμα· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος, ὡς καθολικοῦ ἀντιπροσώπου τῶν ἀνταλλακτικῶν ἀξιών, ἐντεῦθεν δὲ ἡ ἀλήθεια καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς ἀξίας ταύτης, ἥτις δὲν περιορίζεται ἐν τὸς ὠρισμένης πολιτείας.

Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος, ἥτοι ἐπὶ τῆς ὑγιоῦς καταστάσεως αὐτοῦ, αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται σχεδὸν ἐντελῶς, ὅθεν ἡ διάκρισις αὐτῶν οὐδεμίαν ἔχει πρακτικὴν σπουδαιότητα, μὴ ἀναφουμένων ἐν τοιαύτῃ καταστάσει τοῦ νομίσματος ζητημάτων κατὰ ποίαν ἀξίαν δεῖν νὰ ὑπολογισθῶσι τὰ νομίσματα ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν⁽²⁾. Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ καταστάσεις ἀνώμαλοι, νοσηραὶ, καθ' ὅς αἱ τρεῖς ἐκεῖναι ἀξίαι διαφέρουσιν οὐσιωδῶς ἀπ' ἀλλήλων, τότε δὲ ἀναφύονται ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν ζητήματα, ἅπερ καλεῖται ὁ δικαστὴς νὰ λύσῃ⁽³⁾.

(1) Διότι διὰ τεχνικοὺς λόγους πάντοτε ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τῶν νομισμάτων ἀναμειγνύονται μετὰ τοῦ πολυτίμου μετάλλου καὶ ἀγενῆ μέταλλα.

(2) Τοιοῦτον ἦν τὸ νόμισμα τῆς Γαλλίας μικρὸν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως τοῦ 1789 καὶ πρὸ τῆς τοῦ 1848, τὸ τῆς Πρωσίας ἐν ἔτει 1794· τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ ἡμέτερον νόμισμα καὶ τὸ τῆς δευτέας γαλλικῆς αὐτοκρατορίας.

(3) Ὁ Σαβινὴ ἀναφέρει περίεργον παράδειγμα τῶν πρῶσικῶν πρῶσικῶν καὶ ἡμιπρῶσικῶν (ἔχόντων ὀνομαστικὴν ἀξίαν τοῦ $\frac{1}{24}$ καὶ $\frac{1}{48}$ τοῦ πρῶσικου τελλήρου, μεταλλικὴν δὲ τῶν $\frac{2}{3}$ τῆς ὀνομαστικῆς). Ἐπὶ πολλὴν χρόνον ἡ τρίχουσα αὐτῶν ἀξία ἦν ἴση τῇ ὀνομαστικῇ, ἂν καὶ ἀμφότεραι διέφερον οὐσιωδῶς τῆς μεταλλικῆς· τὸ ἐντεῦθεν κέρδος παρέσυρε τὴν Κοβέρνησιν νὰ ἐκτυπώσῃ τοιαῦτα ψιλὰ νομίσματα ὑπὲρ τὰς ἀνάγκας τῶν συναλλαγῶν (ὕπὲρ τὰ 40 ἑκα-

170. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν ταύτην ἰδόμεν κατὰ τίνες κανόνες γίνεται ἡ ἀπόδοσις τῶν χρηματικῶν δανείων.

Ἐὰν τὸ δάνειον συνίσταται εἰς χρηματικὸν ποσὸν κατὰ τὴν ἀκριβῆ σημασίαν τῆς λέξεως, ἤτοι εἰς ὠρισμένον ἄθροισμα τῆς μονάδος (1000 δραχμῆς), ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ πληρώσῃ αὐτὸ δι' οἰωνδήποτε νομισμάτων, ἐξαίρουμένων μόνων τῶν διὰ νόμου ἀπηγορευμένων (καταργηθέντων), διότι ταῦτα παύουσιν, ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοιοῦτου νόμου, νὰ ᾖναι νομίσματα ἐν τῇ ἐπικρατείᾳ ἐκείνῃ⁽¹⁾. Ἐκτὸς τούτου ὁ ὀφειλέτης ὑπόκειται εἰς τὸν ἀνωτέρω περιορισμὸν ὡς πρὸς τὰ ψιλά, πρὸς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν ἐκτετυπωμένα, νομίσματα (Σημ. 2. τῆς σελ. 203).

τομμύρια ταλλήρων). Πολλοὶ δὲ ἀγοραὶ καὶ δάνεια ἐγίνοντο διὰ τῶν γροσικίων τούτων· ἐδίδοντο τόσα τάλληρα εἰς τόσα γροσίκια, ὥστε ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως ἡγείρετο τὸ ζήτημα, ἂν τὸ πάλιν εἰς γροσίκια ἀποδιδόμενον ποσὸν ἐρρουμίζετο κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν ἢ τὴν τρέχουσαν τοῦ γροσικίου ἀξίαν μετὰ τὴν ἐκπτώσιν αὐτῆς εἰς τὰ $\frac{2}{3}$ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας. Καὶ τὸ πρῶσιμὸν τάλληρον ἦν ἡ βάσις, ἀλλ' ἡ βάσις αὕτη δὲν ἔλυε τὸ ζήτημα κατὰ τίνα ἀξίαν ἔδει νὰ λογισθῶσι τὰ πληρονόμια γροσίκια (Καλλ. Γ'. § 64 σημ. 2). Μετὰ τὸν ἀτυχῆ πόλεμον τοῦ 1806, ὅτε ἡ Πρωσία ἀπώλεσε μίγα μέρος τῆς χώρας αὐτῆς, ἅπαντα τὰ ψιλά ταῦτα νομίσματα συνέρρευσαν ἀπὸ τῶν ὁρίων καὶ τῶν ἐκχωρηθεισῶν ἐπαρχιῶν εἰς τὴν λοιπὴν χώραν καὶ τότε ἡ τρέχουσα αὐτῶν ἀξία ἐξέπεσεν οὐσιωδῶς, ὅπερ ἐπὶνεγκεν μεγάλην σύγχυσιν καὶ ζήτημα εἰς τὰς συναλλαγὰς. Συγχρόνως δὲ ἀνεφάνη τότε, ὅτι τὰ νομίσματα ταῦτα, ἀθρόως λαμβανόμενα, δὲν περιεῖχον ἄργυρον κατὰ τὰ $\frac{2}{3}$ ἀλλὰ κατὰ τὰ $\frac{1}{7}$ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας. Οὕτως ἡ Κυβέρνησις ἠναγκάσθη νὰ καταβιδάσῃ διὰ νόμου τὴν ὀνομαστικὴν αὐτῶν ἀξίαν πρῶτον εἰς τὰ $\frac{3}{5}$, ἔπειτα δὲ καὶ εἰς τὰ $\frac{1}{7}$ τῆς ἀρχικῆς ὀνομαστικῆς ἀξίας των καὶ ἐπὶ τέλους ν' ἀνταλλάξῃ αὐτὰ ἐπὶ τῇ ἀξίᾳ ταύτῃ καὶ νὰ νομισματοποιήσῃ ἐκ νέου. Ἐν δὲ τῷ παραδείγματι τούτῳ, ὡς καὶ ἐν τῷ μετ' ὀλίγον μνημονευθεσμένῳ τῶν γροσίων τῶν δανεισθέντων, ἡ προῖκα δοθέντων ἐν ἔτει 1813 καὶ ἀπεδοθέντων ἐν ἔτει 1833, καταφαίνεται τὸ ἄδικον τῆς θεωρίας τῆς ὀνομαστικῆς ἀξίας, καθ' ἣν δύναται νὰ συμβῇ ὁ λαθὼν 10 ν' ἀποβῇ 5 καὶ ἑλάσσονα. Διαφέρουσι δὲ τὰ θέματα ταῦτα μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῶν γροσικίων δὲν ὑπῆρχε νόθευσις τοῦ νομίσματος, ἀλλ' ὅπερ τὰς ἀνάγκας τῶν ἐκ δυστυχῆς πολέμου αἰφνης περισταλίσων ἐσωτερικῶν συναλλαγῶν ἐκτύπωσε νομίσματος ὡς κέρματος, ὅπερ πρὸ τῶν δυστυχημάτων τοῦ κράτους ἔνεκα τῶν τότε ἀναγκῶν τῶν συναλλαγῶν ἐχρησίμευεν ἐπὶ χρόνον τινὰ ὡς κύριον νόμισμα.

(1) Τοῦτο συνέβη παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τοὺς φοίνικας καὶ τὰ ἐπὶ τοῦ Κυβερνήτου χαλκονομίσματα, διὰ τοῦ ἀπὸ 8 Φεβρουαρίου 1833 Β. Διατάγματος (ἄρθρ. 17—20), ὡς πρὸς δὲ τὰ τουρκικὰ νομίσματα, διὰ τοῦ ἀπὸ 17 Δεκεμβρίου 1833 Β. Διατάγματος.

171. Τινές φρονοῦσιν, ὅτι ἐπὶ τοῦ δανείου ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦ δικαιώματος τούτου περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου τοῦ εἰδους τῶν νομισμάτων, διότι ἡ ἀπόδοσις τοῦ ὀφειλομένου δέον νὰ γίνηται διὰ τοῦ αὐτοῦ εἰδους τῶν νομισμάτων, δι' οὗ ἐγένετο ἡ δόσις αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη, οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ δανείου, οὔτε ἐξ εἰδικοῦ νόμου ἀποδεικνύεται, διότι ὑποχρεοῦται μὲν ἐκ τοῦ δανείου ὁ λήπτης εἰς ἀπόδοσιν πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους⁽¹⁾, ἐντεῦθεν ὅμως δὲν ἔπεται, ὅτι ἀποδίδεται τὸ ληφθὲν δάνειον εἰς ὁρισμένον εἶδος νομισμάτων, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δὲ ἀσαφὴς διάταξις τοῦ (46. 3) 99 περιέχει μόνον τὸν ἀόριστον κανόνα, ὅτι ὁ δανειστής δὲν πρέπει ν' ἀδικῇται ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου, ὑποβαλλόμενος εἰς θυσίας, ἃς δὲν ἐνόει ν' ἀναλάβῃ. Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἀποδίδων χρηματικὸν δάνειον, δύναται νὰ καταβάλῃ αὐτὸ καθ' οἷονδήποτε εἶδος νομισμάτων (κυκλοφορούντων ἐν τῇ τόπῳ τῆς καταβολῆς).

172. Ἀλλ' ὅποιον ἀριθμὸν τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ἐκλεχθέντος εἰδους νομισμάτων πρέπει νὰ καταβάλῃ, ἂν ἡ νομισματικὴ μονάς, καθ' ἣν εἶχε δοθῇ τὸ δάνειον, μετεβλήθῃ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ, ἢ ἂν τὰ κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν δόσιν νομίσματα, δι' ὧν ἐπληρώθῃ τὸ δάνειον, ὑπέστησαν μεταβολάς ἐν τῷ αὐτῷ διαστήματι κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν; Ἡ ὀρθότερα καὶ τῇ φύσει τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν μᾶλλον συνάδουσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς.

173. Ἡ φύσις τοῦ νομίσματος συνίσταται, ὡς ἔρρεθ, εἰς τοῦτο, ὅτι παρέχει εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι πάντα τὰ ποικίλα στοιχεῖα τῆς περιουσίας, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη παράγεται ἀπὸ τῆς κοινῆς αὐτῆς ἀναγνωρίσεως. Ἀπὸ τῆς αὐτῆς ἀναγνωρίσεως ἥρτηται, οὐ μόνον, ὅτι ὁρισμένον τεράχιον μετᾶλλου εἶναι νόμισμα, ἀλλὰ καὶ μέχρι τίνος βαθμοῦ εἶναι νόμισμα, τουτέστι πόση εἶναι ἡ ἢ ἐκπροσωπεῖ ἀξία. Τοῦτο δ' ἐστὶν ἡ ἀνωτέρω εἰρημένη τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων,

(1) (12. 1) 3.

(ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΜΟΣ Β').

ὅθεν ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν διὰ τοῦ δανείου δοθέντων (καὶ τῶν ἐν παντὶ χρηματικῶ συμβολαίῳ μνημονευομένων) νομισμάτων, οὐχὶ δὲ ἡ ὀνομαστικὴ, ἢ ἡ μεταλλικὴ ἀποτελεῖ τὸ ἀληθὲς περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἥτις ἀποδίδεται εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κατὰ τὴν τρέχουσαν πάλιν αὐτῶν ἀξίαν.

174. Κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης παρατηρήθη, ὅτι ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ χρυσοῦ καὶ ἀργύρου, συγκρίνουσα τουτέστι πόσος καθαρὸς ἄργυρος ἡγοράζετο πρὸ δέκα ἐτῶν διὰ τοῦ ὠρισμένου νομίσματος καὶ πόσος σήμερον καὶ οὕτως εὐρίσκουσα τὴν διαφορὰν τῆς τρεχούσης ἀξίας, τότε ὅμως τρέχουσα ἀξία εἶναι αὐτὴ ἡ μεταλλικὴ. Ἀλλ' ἡ παρατήρησις αὕτη παραβλέπει, ὅτι οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς τρεχούσης ἀξίας ὠρισμένου νομίσματος ἀναζητοῦσι μὲν τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ μετάλλου, οὐχὶ ὅμως ὅπως εὕρωσι τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ ὠρισμένου νομίσματος, οὗ ζητοῦσι τὴν τρέχουσαν ἀξίαν· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐκ τῶν στοιχείων, ἅτινα ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τὸ σπουδαιότερον εἶναι ἡ μεταλλικὴ ἀξία, καταφεύγουσιν εἰς τὴν παραβολὴν τοῦ νομίσματος, οὗ ζητεῖται ἡ τρέχουσα ἀξία πρὸς τὸν καθαρὸν ἄργυρον, ἢ χρυσόν. Ἀὖν εἶναι δὲ τόσον δύσκολος ἡ ἐργασία αὕτη, ὥς ὑποτίθεται, διότι πάντοτε παρὰ τῷ νομίσματι, οὗ μεταβάλλεται ἡ τρέχουσα ἀξία, ὑπάρχει καὶ νόμισμα, οὗ αὕτη σχετικῶς εἶναι ἀμετάβλητος· τοῦτο λαμβάνει ἡ προκειμένη θεωρία ὡς γνώμονα· Α. χ. ὁ προικίσας τὴν θυγατέρα του ἐν ἔτει 1818 διὰ 60,000 χιλιάδων γροσίων καὶ μέλλων ν' ἀναλάβῃ ἐν ἔτει 1833 τὴν προίκα, ὅποιον ποσὸν γροσίων θέλει ἀναλάβῃ; Ἡ θεωρία αὕτη παραβάλλει τὸ γρόσιον τοῦ 1818 πρὸς τὸ δίστηλον τὸ ἰσπανικόν (τὸ σχετικῶς ἀμετάβλητον διατηρήσαν τὴν τρέχουσαν ἀξίαν), εὕρισκε δὲ, ὅτι ἐν ἔτει 1818 60,000 γρόσια ἦσαν ἰσότιμα πρὸς 10,000 περίπου δίστηλα, τὴν αὐτὴν δὲ ἐπιχειροῦσα παραβολὴν ἐν ἔτει 1833 εὕρισκε, ὅτι τὸ αὐτὸ ποσὸν τῶν γροσίων ἦν ἰσότιμον πρὸς 3,000 δίστηλα. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ γροσίου ἐν ἔτει 1818 καὶ ἐν ἔτει 1833· ἀλλ' ἡ τρέχουσα ἀξία, οὐχὶ ἡ μεταλλικὴ· βεβαίως ἡ τελευταία αὕτη προσεγγίζει πρὸς τὴν τρέχουσαν, ἀλλὰ

δὲν ἀναζητεῖ ἢ ἐν λόγῳ θεωρία τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν, διότι ἴσως οὕτε δυνατὴ εἶναι ἢ εὗρεσις αὐτῆς, ἂν δὲν ὑπάρχωσι πλέον γρόσια τῆς ἐποχῆς ἐκείνης. Ἰστέ δὲν πείθομαι, ὅτι εἶναι δικαία ἢ κατὰκρισις τῆς θεωρίας ταύτης, ὡς ζητούσης τὴν μεταλλικὴν, ἐνῶ στήριζεται εἰς τὴν τρέχουσαν (1).

Μὴ λησμονήσωμεν, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει φυῆ κατὰ τὴν πρακτικὴν αὐτοῦ σπουδαιότητα, ἐὰν ἐκπέσῃ ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ νομίσματος σπουδαίως καὶ κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἥττον διαρκῶς καὶ ὅτι ἐπὶ ὑγιοῦς καταστάσεως τοῦ νομισματικοῦ συστήματος εἶναι, ὡς προείπομεν, ἐλαχίστου λόγου ἀξίαν. Ἡ δὲ νοσηρὰ κατάστασις προέρχεται ἔκ τε τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος, καὶ ἐκ τῆς ὑπάρξεως χαρτονομίσματος οὗ ἡ τρέχουσα ἀξία ἀποβαίνει πολλάκις κατωτέρα τῆς ὀνομαστικῆς. Ἐν δὲ τῷ θέματι τούτῳ, τῷ μόνῳ, καθ' ὃ τὸ ἡμέτερον ζήτημα ἀποβαίνει σπουδαῖον (2), τοσοῦτον ἰσχυρῶς μάχεται τὸ τῆς δικαιοσύνης αἰσθημα ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς ἀποβλεπούσης εἰς τὴν τρέχουσαν τοῦ νομίσματος ἀξίαν ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως καὶ ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως, ὥστε δὲν διατάζομεν νὰ ἐμμείνωμεν εἰς αὐτὴν (3).

(1) Ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει δὲν ἐσιώπησα ἐντελῶς περὶ τοῦ τρόπου τῆς εὗρεσεως τῆς τρέχουσας ἀξίας τοῦ νομίσματος, διότι ἐν τῇ σημ. 54 τῆς σελ. 289 εὑρον τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, παραβάλλων αὐτὴ πρὸς τὸ (σχετικῶς) ἀμετάβλητον διατηρῆσαν τὴν τρέχουσαν αὐτοῦ ἀξίαν ἰσπανικὸν διστήλον, ἀπαρράλλακτως, ὅπως ἄλλοι εὐρίσκουσι τὴν μεταβλητὴν τρέχουσαν ἀξίαν ἄλλου νομίσματος, παραβάλλοντες αὐτὸ πρὸς τὸ (σχετικῶς) ἀναλλοίωτον διατηρῆσαν αὐτὴν πρῶσιον τάλληρον. Τῶντι δὲν ἐξήγησα ταῦτα λεπτομερῶς, ἢ δὲ παράλειψις αὕτη ἴσως εὐλόγως προσέκλιτε τὴν παρατήρησιν τοῦ Καλλιγᾶ 3 § 64 σημ. 1 σελ. 84. Τὸ παράδειγμα ἡμῶς τοῦ δανείου τῶν 1000 δραχμῶν, ἀνθ' ὧν μοι ἔδωκας 200 πεντάδραχμα, τιμώμενα ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ ἀντὶ δρ. 6 δὲν λύει τὸ ζήτημα· τὸ θέτει μόνον σαφέστατα· ἀλλὰ πάντοτε δύναται τις εὐλόγως νὰ ἐρωτήσῃ, ὃ ἀποδίδων τόσα πεντάδραχμα, ὅσα ἀποτελοῦσι δρ. 1000 κατὰ τὴν τρέχουσαν (τὴν παρὰ πᾶσιν ἀνεγνωρισμένην) ἀξίαν αὐτῶν ἐν τῇ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ δὲν ἀποδίδει ἀκριβῶς τὸ ληρὲν ποσὸν τῶν 1000 δραχμῶν; Δὲν διατάζω ν' ἀπαντήσω ναί. Δὲν πρόκειται δὲ περὶ μεταλλικῆς ἀξίας, ἀρα οὔτε ἂν ἀποδίδηται τὸ αὐτὸ ποσὸν καθαροῦ μετάλλου.

(2) Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου κυρίως συζητεῖ καὶ ὁ Troplong τὸ προαίμανον ζήτημα ἐν τίνι ἀξίᾳ τῶν νομισμάτων ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Du Pré § 230—243.

(3) Οὕτε διαφωνοῦμεν κατ' εὐσίαν πρὸς τὸν Καλλιγᾶν 3 § 68, διότι καὶ αὐ-

175. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν, ὅταν ὁ νομοθέτης μεταβάλῃ τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν καὶ καταβιβάσας αὐτὴν οὐσιωδῶς ὑπὸ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ δημιουργῶν χαρτονόμισμα, ἐπιβάλλῃ τὴν ὀνομαστικὴν ταύτην ἀξίαν εἰς τοὺς πολίτας, ἤτοι διατάσῃ κατ' αὐτὴν καὶ μόνην νὰ γίνωνται αἱ δοσοληψίαι, ἐνὶ λόγῳ καθιερωτὴ τὴν ἀναγκαστικὴν κυκλοφορίαν τῶν τοιούτων νομισμάτων. Ὅσῳ πλεῖστον διαδίδονται αἱ οἰκονομικαὶ ἀλήθειαι τόσῳ σπανιώτερον ἐκδίδονται τοιαῦται διατάξεις· ἐὰν ὅμως ἐκδοθῶσι, τὸ περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφείλης εἶναι ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν ἀποτελούντων αὐτὴν νομισμάτων καὶ ἡ ἀπόδοσις γενήσεται πάλιν κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ μεταλλικὴ, ἢ ἡ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ τυχὼν τρέχουσα αὐτῶν ἀξία. Οὕτως ὁ λαβὼν πρὸ τοῦ 1806 ἔτους ἐν Πρωσσίᾳ 400 ταλλήρων δάνειον εἰς γροσίκια (9,600 γροσίκια) ὅτε ταῦτα εἶχον ἀξίαν $\frac{1}{24}$ τοῦ ταλλήρου καὶ ἀποδίδων αὐτὸ εἰς γροσίκια, ὅτε ταῦτα ἐξέπεσαν (κατὰ τὴν τρέχουσαν αὐτῶν ἀξίαν) εἰς τὰ $\frac{4}{7}$ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας, ἔπρεπε ν' ἀποδώσῃ ἢ 400 τάλληρα, εἰς τάλληρα, ἢ 700 τάλληρα εἰς γροσίκια, ἂν ταῦτα δὲν εἶχον διατηρήσει δι' ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας, τὴν ἀρχικὴν αὐτῶν ὀνομαστικὴν ἀξίαν, διότι μόνον διὰ τῆς

τῆς ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀποβλέπει εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ δοθέντος νομίσματος, ἥτις, ὡς ἐρρέθη, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ μικρὸν, ἢ οὐδὲν ὅλως θέλει διαφέρει τῆς τρεχούσης, ἀλλὰ διὰ τοὺς ἐκτελέοντας λόγους προτιμώτερον εἶναι νὰ ληφθῇ ὡς βᾶσις ἡ τρέχουσα.

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσεν ἄλλως ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρ. 1898), ἡ δὲ λύσις αὕτη (ἢ ἀκολουθεῖσα τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν) οὐδὲν ἄτοπον ἐπιφέρει ἐν Γαλλίᾳ, διὰ τὴν διαρκῶς ὕγια ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου κατέστασιν τοῦ Γαλλικοῦ νομίσματος. Τὸ αὐτὸ σύστημα ἠκολούθησε τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1817 καὶ 1818), καὶ ἂ καὶ ἐπὶ αὐξήσεως, ἢ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος, ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου χρόνῳ πάλιν ἀποδίδεται ὁ αὐτὸς ἀριθμὸς τῶν νομισμάτων κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν [ὑπὸ τοῦ νόμου δεδομένην] αὐτῶν ἀξίαν. Προτιμῶ τὴν ἐκφράσιν ταύτην ἀπὸ τὴν ἐν τῷ ἄρθρ. 1818 τοῦ Νησχ. «τὸν ἀριθμὸν τῆς ληφθείσης ποσότητος.» Ὁ ἰταλικὸς νόμος εἶναι συμφωνότερος πρὸς τὴν φύσιν τοῦ δανείου ἐρίων (ἄρθρ. 1822) ὅτι ἐπὶ τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος (so viene alterato il valore intrinseco delle monete) ἀποβλέπομεν εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τῶν δοθέντων λόγῳ δανείου νομισμάτων καὶ κατ' αὐτὴν ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο παρελείψαμεν, διότι τὴν σήμερον ἀποβαίνει σχεδὸν ἀθύνατον.

ἀποδόσεως 700 ταλλήρων εἰς γροσίκια ἀπέδιδεν ὁ ὀφειλέτης εἰς τὸν δανειστὴν τοσαύτην ἐπὶ τὴν περιουσίαν ἐξουσίαν, ὅσῃ εἶχε λάβει παρ' αὐτοῦ, ὅτε ἐδανείσθη τὸ ποσὸν ἐκεῖνο. Διὰ τοῦτο ἡ πρῶσις καὶ κυβέρνησις, ἅμα ἐπέστη ἡ ἐκπτώσις ἐκείνη, ἔσπευσεν γὰρ καταβιάσθαι τὴν ὀνοματικὴν ἀξίαν τῶν εἰρημένων νομισμάτων μέχρι τῆς τρεχούσης, ὥρῃσα διὰ νόμου τῆς 27 Σεπτεμβρίου 1800, ὅτι ὁ δανειστὴς 24 γροσικίων πρὸς τῆς ἐκπτώσεως ἐδικαιούτο ν' ἀναζητήσῃ 36 γροσίκια πρὸς ἀπάσθῃν τοῦ δανείου αὐτοῦ [ἐνὸς ἡ ἐκπτώσις περιορίζετο εἰς τὰ $\frac{2}{3}$ μόνον τῆς ἀρχικῆς τρεχούσης ἀξίας (Σημ. 3 σελ. 209.)]. Ἐὰν λοιπὸν ὁ νόμος ὀρίσῃ, ὅτι πάντες οἱ ἐν τῇ πολιτείᾳ ὑποχρεοῦνται νὰ δέχωνται τὸ νόμισμα κατὰ τὴν ὀνοματικὴν ἀξίαν, τοιούστιν ὀρίσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ κυκλοφορίαν (ὅπερ ἔχει πρακτικώτερον διάφορον ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων καὶ τῶν τραπεζικῶν γραμματίων) ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τῆς ἀξίας τῶν νομισμάτων τὰ ἑξῆς:

Α) ἐὰν μεταβληθῇ ἡ μεταλλικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, ἀφ' ἧς παρήχθη ἡ ἐκ δανείου ὀφειλὴ, μείνῃ δὲ ἀμετάβλητος ἡ ὀνοματικὴ, ἡ μεταβολὴ αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ ποσὸν τῶν ἀποδοθησομένων νομισμάτων· ὑποτιθέσθω ὅτι ὁ ὀφειλέτης, λαβὼν δάνειον 1000 δραχμῶν εἰς 200 πεντάδραχμα, περιέχοντα κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν τὸ ποσὸν τοῦτο, ἀποδίδει αὐτὸ εἰς 200 τάλληρα, ἀποτελοῦντα κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ὀνοματικὴν αὐτῶν ἀξίαν χιλίας δραχμάς, ἐνῶ κατὰ τὴν μεταλλικὴν καὶ τὴν (σχεδὸν πάντοτε ταυτιζομένην αὐτῇ) τρέχουσαν, ἀποτελοῦσι μόνον 800 δραχμάς, ἐνταῦθα ὁ δανειστὴς ἔλαβεν ὀλιγώτεραν ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι, παρ' ὅσῃν διὰ τοῦ δανείου ἔδωκεν. Διότι διὰ τοιαύτης ἀναγκαστικῆς ὑπερτιμῆσεως τῶν νομισμάτων αἱ τιμαὶ τῶν πραγμάτων καὶ τῆς ἐργασίας αὐξάνουσι κατὰ λόγον τῆς διαφορᾶς μεταξὺ τῆς τρεχούσης καὶ τῆς (ἀναγκαστικῆς) ὀνοματικῆς τοῦ νομίσματος ἀξίας, οὕτως ὁ δανειστὴς κατ' ἐπιφάνειαν μόνον λαμβάνει ὅσα χρήματα ἔδωκεν, κατ' οὐσίαν δὲ ὀλιγώτερα, ἥτοι ἐλάσσονα ἐξουσίαν περιουσίας· ἡ ἀλήθεια ὅμως αὕτη δὲν δικαιοῖ, οὔτε τὸν πολίτην ν' ἀπειθῇ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου, οὔτε τὸν δικαστὴν νὰ ἀποποιήθῃ

τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ. Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ θυσίας, ἣν ὁ νόμος ἐπιβάλλει, ὁρμώμενος ἐξ ἐσφαλμένων οἰκονομικῶν θεωριῶν καὶ σκοπὸν προθέμενος τὴν θεραπείαν ἀναγκῶν τοῦ δημοσίου ταμείου, δι' ἧς ὅμως καταπιέζει μόνον τοὺς δανειζοντας χρηματικά κεφάλαια, τοὺς συνταξιούχους καὶ τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους, ὑποσκάπτει τὴν πίστιν, δίδωκει τὰ κεφάλαια καὶ στερεῖ τὴν κοινωνίαν τῶν νεύρων αὐτῆς.

Β) τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅταν μεταβληθῇ μόνη ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ μεταλλικὴ⁽¹⁾, ὁρισθῇ δὲ ἡ ἀναγκαστικὴ κατὰ τὴν ὑπερτίμησιν ταύτην κυκλοφορία αὐτῶν.

176. Ἐὰν μεταβληθῇ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἡ ἀποδοτέα ποσότης ἀνευρίσκεται, παραβαλλομένης τῆς ἐκλιπούσης μονάδος κατὰ τὴν ἐν καιρῷ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἀξίαν πρὸς τὴν νέαν μονάδα, κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν αὐτῆς, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ ἡ ἀνώμαλος καὶ ἐξαιρετικὴ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας διάταξις, ὅτε ἰσχύουσιν ὡς πρὸς τὴν ἀνέυρεσιν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος τὰ ὑπὸ στοιχ. Α΄. καὶ Β΄. εἰρημένα⁽²⁾.

177. Παρ' ἡμῖν γίνεται πολλάκις ἡ ἀναγωγὴ αὕτη τῆς ἐκλιπούσης μονάδος τοῦ γροσίου εἰς τὴν νῦν ὑπάρχουσαν τῆς δραχμῆς, δὲν τηρεῖται ὅμως ὁ κανὼν, ὅν ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ δανείου συνηγάγομεν ἀνωτέρω, διότι κατ' εἰδικὸν νόμον⁽³⁾ ὁ ὀφειλέτης δανείου, γινομένου εἰς τουρκικὰ νο-

(1) Ὅπως συνέβη ἐν Γαλλίᾳ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Λουδοβίκου ΙΑ΄. ἐπὶ τοῦ Ἀντιβασιλείως. Πραγματεία κλπ. Ἰωάν. Α. Σούτσου σελ. 154.

(2) Δὲν πείθεται, ὅτι κατὰ τὸ ἀπὸ 8 Φεβρ. 1833 Διάταγμα (ἄρθρ. 17) καὶ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον (ἄρθρ. 15 καὶ 17) τὰ ἐκλιπόντα νομίσματα ἐκτιμῶνται, ὡς ὄργανα ἀνταλλαγῆς, κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν (Καλλιγὰ Γ § 66). Διὰ τοῦ διατάγματος τούτου ὁ φοῖνιξ καταργεῖται ὡς νόμισμα καὶ ὀρίζεται, ὅτι τὸ ταμεῖον ἀνταλλάσσει τοὺς φοῖνικας κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτοῖς καθαροῦ ἀργύρου, ὅθεν δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τοῦ ζητήματος τῆς ἀποδόσεως χρηματικοῦ ποσοῦ κατὰ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ νομίσματος. Κατὰ δὲ τὸν νόμον τοῦ 1867 τὰ νῦν ὑπάρχοντα ἑλλ. νομίσματα θέλουσιν εἶναι δεκτὰ ἀνευ ἐκπτώσεως ἐντὸς ἑτους, μετὰ δὲ τὰυτα μετ' ἐκπτώσεως $\frac{1}{10}$ ἐπὶ τῶν ἀργυρῶν (σχέδιν δὲ μόνον τοιαῦτα ὑπάρχουσι), ἀλλ' ἡ ἐκπτώσις αὕτη ἐξηγεῖται, οὐ μόνον λόγῳ τῆς φθορᾶς, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου τοῦ νῦν ἀποσυρθῶσιν ἕσον τάχιον τῆς κυκλοφορίας.

(3) Ὑπ' ἀριθ. 188 ψήφισμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος τὴν 3 Ὀκτωβ. 1830.

μίσματα (γρόσια) πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὴν δανεισθεῖσαν ἀριθμητικὴν ποσότητα εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξοφλήσεως. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον δὲν ἐξετάζεται ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν γροσίων, ὅτε ἐδόθη τὸ δάνειον, ἀλλ' ἐν γένει ὁποῖα ἡ ἀξία αὐτῶν πρὸς τὰ ἐπὶ τῆς ἐξοφλήσεως κυκλοφοροῦντα νέα νομίσματα, καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀναλογίας ταύτης ἀποδίδεται ἡ αὐτὴ ποσότης γροσίων διὰ τῶν νέων νομισμάτων. Ἐπειδὴ δὲ καθ' ἣν στιγμὴν ἀπηγορεύθη ἐν Ἑλλάδι τὸ γρόσιον, ἡ ἀξία αὐτοῦ ἦν 32 λεπτῶν τῆς δραχμῆς, πάντα τὰ εἰς γρόσια δάνεια ἀποδίδονται εἰς δραχμὰς, ὑπολογιζομένης τῆς δραχμῆς εἰς τρία γρόσια καὶ $\frac{5}{100}$. Ἐντεῦθεν ἡδυνάτό τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἑλληνικὸς νόμος ἀποκρούει ἐν γένει τὸν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν, ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ὑπολογισμόν τῆς ἀποδοτέας χρηματικῆς ποσότητος, καὶ τοιαύτη φαίνεται, ὅτι εἶναι καὶ ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων⁽¹⁾.

178. Νομίζω ὅμως, ὅτι ἡ διάταξις ἐκείνη ἀφορᾷ μόνον τὰ δάνεια, τὰ γενόμενα εἰς γρόσια πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, εἰσῆγαγε δὲ τὸν κανόνα τοῦτον πρὸς ἀποφυγὴν τῆς μακρᾶς καὶ δυσχεροῦς διαδικασίας, ἣν ἤθελε προκαλεῖ ἐκάστη δίκη περὶ ἀποδόσεως τοιούτων δανείων, διὰ τὸ ἀσταθὲς τῆς τρεχούσης ἀξίας τῶν γροσίων κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην καὶ τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἀκριβοῦς ἀποδείξεως τῆς τρεχούσης ἀξίας ἐν συγκεκριμένῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ. Ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ νόμος οὗτος ὑπεγορεύθη ὑπὸ προφανοῦς αἰσθήματος ἐπιεικειᾶς πρὸς τοὺς ὑπὸ τῶν δεινῶν τοῦ πολέμου εἰς ἐσχάτην πενίαν περιπεσόντας ἑλλήνας ὀφειλέτας, ὧν τὴν ἀμνηχανίαν ἤθελεν αὐξήσῃ οὐκ ὀλίγον ὁ ὑπολογισμὸς τῶν ἀποδοτέων δανείων κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ἥτις, ὡς γνωστὸν, παραβαλλο-

(1) Πρῶτως ἐφαρμόζει τὴν διάταξιν τοῦ ψηφίσματος ἡ ὑπ' ἀριθ. 85 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τοῦ ἔτους 1848 καὶ εἰς τὴν ἀπέδωσαν προικὸς δεθείσης εἰς γρόσια, ἐνῷ οἱ ἀναιρεσιόντες ἀπῆλθον τὴν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, ἐν καιρῷ τῆς δόσεως τῆς προικὸς, ὑπολογισμόν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ὁρα καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 241 τοῦ ἔτους 1855 ἀπόφασιν λύουσαν τὸ αὐτὸ ζήτημα.

μένη πρὸς τὴν τῷ ἐν καιρῷ τῆς ἀποδόσεως ἤθελεν ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ ν' ἀποδίδηται ἡ διπλασία καὶ ἐπέκεινα ἀριθμητικὴ ποσότης τοῦ δανείου, ἐκτὸς τῶν τόκων, διὰ τὴν ραγδαίαν ἐν Ἑλλάδι ἐκπτώσιν τοῦ γροσίου ἀπὸ τοῦ 1820 ἔτους μέχρι τοῦ ἔτους 1833 (1). Τὸ αἶσθημα τοῦτο τῆς ἐπιεικείας ἐκδηλοῦται καὶ δι' ἄλλων νόμων τῆς ἐποχῆς ἐκείνης (2).

179. Ἐκ τῶν λόγων τούτων πείθομαι, ὅτι τὸ ἀνωτέρω ψήφισμα ἀνάγκη νὰ περιορισθῇ εἰς μόνα τὰ ἰδιωτικὰ χρηματικὰ δάνεια τὰ πρὸ τοῦ 1822 δοθέντα, ἐφαρμοζομένου εἰς τε τὰ λοιπὰ καὶ εἰς τὰς ἐξ ἄλλων λόγων χρηματικὰς ἀποδόσεις τοῦ ἀνωτέρω ἐκτεθέντος ὑπολογισμοῦ (3).

Τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦνται καὶ ὑπὸ τοῦ Β. Διατάγματος τῆς 38 Ἰανουαρίου 1835, καθ' ὃ τὰ καθιστεροῦντα ἐκ δημοσίων δικαιωμάτων παντὸς εἵδους εἰς τὸ ταμεῖον χρέη θέλουσιν ἀναλογίζεσθαι εἰς δραχμάς καὶ λεπτὰ κατὰ τὴν (τρέχουσαν) ἀξίαν, ἢν, ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰς τὸ Διάταγμα συνημμένης διατιμῆσεως, εἶχον τὰ γρόσια, ὅτε ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ (4). Ὁ ὅρισμός τοῦ διατάγματος τούτου κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ἡμετέρου συμπεράσματος, ἀν καὶ τὸ μὲν διάταγμα λαμβάνει ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων καθ' ἣν ἐποχὴν ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ, τὸ δὲ ἀνωτέρω

(1) Κατὰ τὴν εἰς τὸ ἀπὸ 30 Ἰανουαρίου 1835 διάταγμα προσαρτηθεῖσαν διατίμησιν τὸ δίστηλον εἶχεν ἀξίαν, κατὰ μὲν τὸν Ἰανουάριον τοῦ 1822 γρ. 7 καὶ ²⁰/₁₀₀ κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ αὐτοῦ ἔτους γρ. 8 καὶ ¹⁰/₁₀₀, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ αὐτοῦ ἔτους γρ. 10, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ 1826, 13 γροσίων καὶ οὕτω προέβη ἐν ἔτει 1833 εἰς τὴν ἀξίαν 19 γροσίων.

(2) Ψήφισμα περὶ παλαιῶν χρεῶν ὑπ' ἀριθ. 12,574 τῆς 18 Μαΐου 1829. Ψήφισμα περὶ χρεῶν τῶν Ψαριῶν ὑπ' ἀριθ. 162 τῆς 17 Αὐγούστου 1830. Ψήφισμα ὑπ' ἀριθ. 530 τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1831 περὶ τῶν χρεῶν τῶν Γαλαξειδιωτῶν.

(3) Τοῦτο ἀποφαίνεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 83 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν τοῦ 1849.

(4) Οὐκ ὁρθῶς νομίζομεν ὃ Καλλιγᾶς παρατίθῃσι τὸ διάταγμα τοῦτο ὑπὲρ τῆς δόξης, καθ' ἣν ἀποβλέπομεν εἰς τὴν παράστασιν τοῦ αὐτοῦ ἀριθμοῦ τῶν χρεωστούμενων μονάδων (εἰς τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν), ἐνῶ ῥητῶς τὸ διάταγμα δρίζει, ὅτι ἡ πληρωμὴ γενήσεται κατὰ τὴν ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν ἔδει νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ σχετικὴν ἀξίαν τοῦ γροσίου πρὸς τὸ δίστηλον, ἥτοι τὴν τότε τρέχουσαν τοῦ γροσίου ἀξίαν.

συμπέρασμα τίθουν ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος τὴν ἐν τῇ ἐποχῇ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων, διότι τὸ διάταγμα προνοεῖ μόνον περὶ τῶν ἐκ δημοσίων φόρων καὶ τελῶν ὀφειλομένων, τοιαῦται δὲ ὀφείλαι εἶναι ἀπαιτηται ἅμα παραχθεῖσαι, ἥτοι ὁ χρόνος τῆς παραγωγῆς εἶναι συνάμα καὶ ὁ τῆς ἀπαιτήσεως (1).

180. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει ἀποδοθῇ ῥητὸς ἀριθμὸς ὠριμένου εἴδους νομισμάτων, 100 μεξικανικὰ τάλληρα, διακρίτον ὁποῖα ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων· ἐὰν θέλωσι μόνον ν' ἀποφύγῃσι κατὰ τὴν ἀπόδοσιν, νομίσματα κακῆς ποιότητος (π. χ. τουρκικὰ, πρὸ τῆς ἐν ἔτει 1833 μεταρρυθμίσεως), ἢ ἀθεαίας ἀξίας (π. χ. χαρτονομίσματα), ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ κατὰ τὴν τρέχουσας ἀξίαν τῶν νομισμάτων ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ἄν ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι προϋτίθεντο σπουδαίως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ αὐτοῦ εἴδους τῶν νομισμάτων, τότε δὲν εἶναι κυρίως χρηματικὴ ποσότης τὸ ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως, ἀλλὰ τὰ συμφωνηθέντα νομίσματα θεωροῦνται ὡς ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὧν ἀποδίδεται τὸ κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ δανείου συμφωνηθὲν ποσὸν καὶ ποιδν, μηδὲλως λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως μεταβολῆς τῆς ὀνοματικῆς, ἢ τῆς τρεχούσης ἀξίας αὐτῶν (2), ἀπαραλλάκτως ὡς ὁ λαβὼν ἐν ἔτει 1850 100 κοιλὰ σίτου, ἀποδοτέα ἐν ἔτει 1856, ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ ποσὸν τοῦτο τῶν κοιλῶν σίτου τῆς αὐτῆς ποιότητος, οὐδὲν πλέον, οὐδὲν ἑλαττον, ἀδιάφορον, ἂν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο ᾗξησεν, ἢ ἡλαττώθῃ ἡ τιμὴ τοῦ σίτου. Ἐπίσης ἀδιάφορον εἶναι ἐπὶ τῆς

(1) Πολλοὶ εἰσιν οἱ ἀντιδικοῦντες ὡς πρὸς τὴν κανόνα τοῦτον, πρὸλ. Σαβινῇ περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1 § 48, ἔχι ὅμως καὶ ὁ Οὐαγγερὼ, δοὺς περὶ τούτου σαφεῖς ἐξηγήσεις ἐν τῇ ἑκτῇ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ τόμ. 3 σελ. 34 (§ 570). Ὁ δὲ Καλλιγᾶς διακρίνει μεταξὺ μεταβολῆς ὡς ἐκ τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος καὶ ὡς ἐκ τῆς προσφορᾶς καὶ ζητήσεως αὐτοῦ. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ οἰάματι ἀποδέλπει· εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν, ἐν δὲ τῇ δευτέρῃ εἰς μόνον τὴν ὀνοματικὴν.

(2) Τὸ κατὰ θεωρίαν ὄρθον τῆς λύσεως ταύτης ἀποδεικνύουσι τὰ ἐν ἑλλάδι συμβάντα μέχρι τοῦ 1833, ἔτε ἀπηγορεύθη ἡ ἐν αὐτῇ κυκλοφορία τῶν Τουρκικῶν νομισμάτων.

προκειμένης συμβάσεως, ἂν τὰ νομίσματα δὲν κυκλοφορῶσιν ὡς νομίσματα ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως, διότι ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ταύτης δὲν εἶναι χρήματα, ἀλλ' ὠρισμένος ἀριθμὸς μεταλλίων τεμαχίων ὠρισμένου βάρους καὶ τύπου. Ἐὰν ὅμως ἦναι ἀδύνατον, ἢ δυσχερέστατον, ἥτοι μόνον ἐπὶ μεγάλη θυσία δυνατόν, νὰ ἀνεύρῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ εἶδος ἐκεῖνο τῶν νομισμάτων, δίδει τὸ ἀντίτιμον αὐτῶν κατὰ τὸν ἀνωτέρω ἐκτεθέντα ὑπολογισμόν αὐτοῦ. Ἐὰν δὲ ἡ τρέχουσα τῶν νομισμάτων ἐκείνων ἀξία κατὰ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ δανείου ἦναι ἀδύνατον ν' ἀνευρεθῇ, τίθεται ὡς βάσις ἡ μεταλλικὴ, ἥτις συνήθως κατ' οὐδὲν, ἢ κατ' ἐλάχιστον διαφέρει τῆς τρεχούσης.

181. Ἐὰν τέλος ὀρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων, εἰς ὃ ἀποδοθήσεται, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ὀφειλῆς ἀθροίσματος τῆς νομισματικῆς μονάδος εἰρημένα, ἐκτὸς μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης στερεῖται ἐνταῦθα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κυκλοφορούντων νομισμάτων. Ἀποσυρθέντος δὲ τῆς κυκλοφορίας τοῦ συμπεφωνημένου εἶδους τῶν νομισμάτων, ἢ ἐκλιπόντος ἐντελῶς, ἢ μὴ οὐσίας ἄνευ ὑπερόγκου δαπάνης ἐφικτῆς τῆς ἀνευρέσεως αὐτῶν, ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

182. Ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἴσχυεν ἤδη ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἐξ ἐπερωτήσεως ὁμολογήσας τὴν ἀπόδοσιν δανείου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ γενησομένης καταβολῆς τῶν χρημάτων (*si stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus*), μὴ λαβὼν δὲ αὐτὰ, ἂν ἐνήγετο διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τῆς ὁμολογηθείσης ποσότητος, ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου κατὰ τοῦ ἀναζητοῦντος ὅ,τι δὲν ἔδωκε (*qui pecuniam petit, quam non numeravit*) ⁽¹⁾ ἀναγκάζων αὐτὸν

(1) Γαίου Εἰς. 4 § 16, 119 (12. 1) 30, Β. (Κγ'. 1) 30 (44. 4) § 3 Α. § 16, Β. (ΝΑ'. 4) 2 § 8'. 4 § 15'. Δὲν εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι δάνειον συνιστᾶτο διὰ τε τῆς ἀριθμῆσεως καὶ ἐπερωτήσεως. Κατὰ τί δὲ ἦν χρήσιμος ὁ διττὸς οὗτος τρόπος τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῆς, ἢ μᾶλλον ἢ διὰ τῆς ἐπερωτήσεως ἐπίρρωσις τῆς ἐκ τῆς ἀριθμῆσεως ἐνοχῆς, δύσκολον εἶναι νὰ γνή-

ν' αποδείξῃ, ὅτι ἀληθῶς κατέβαλε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν⁽¹⁾.

183. Ἄν ὅμως περὶ τῆς λόγῳ δανείου ἐπερωτήσεως συνετάσσεται ἔγγραφον (Ἐν. Δ. § 189), ὡμολόγῃ δ' ἐν αὐτῷ ὁ δανειζόμενος τὴν λήψιν τοῦ δανείου, ἐννοῶν, ὅτι ἅμα συνταχθῇ τὸ ἔγγραφον, θέλουσι τῷ μετρηθῇ τὰ χρήματα, (τοιαῦται δὲ ὁμολογίαι φαίνονται, ὅτι ἐδίδοντο συνήθως πρὸ τῆς μετρήσεως τῶν χρημάτων)⁽²⁾, ὁ ὀφειλέτης οὗτος, παραλειφθείσης τῆς προσδοκωμένης πληρωμῆς, εὐρίσκετο εἰς δεινὴν θέσιν, διότι, ἀντιτάσσοντος αὐτοῦ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου εἰς τὴν περὶ ἀποδόσεως τοῦ δανείου ἀγωγὴν καὶ ἀρνούμενου, ὅτι ἔλαβε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν, ὁ δανειστής εἶχε πρόχειρον μέσον ἀποδεικνύον τὴν παράδοσιν τῶν χρημάτων, τὴν ἐν τῷ ἔγγραφῳ περὶ τῆς λήψεως αὐτῶν ὁμολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ὅθεν οὗτος ὥφειλε ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τοῦ διὰ τῆς ὁμολογίας αὐτοῦ βεβαιουμένου ἰσχυρισμοῦ, ἐπειδὴ δὲ τοῦτο εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις ἀπέβαιεν ἀδύνατον, κατεδικάζετο ν' ἀποδώσῃ δάνειον, ὑπὲρ δὲν εἶχε λάβει. Τοῦτ' αὐτὸ δὲ συνέβαινε καὶ ἐσάκις συνήπτετο δάνειον χωρὶς ἐπερωτήσεως, συντασσομένου ἔγγραφου περὶ τῆς (ὑπὸ τοῦ δανειζομένου προσδοκωμένης) παραλαβῆς τῶν χρημάτων, διότι καὶ ἐνταῦθα, ἀποδεικνυμένης τῆς λήψεως διὰ τῆς ἐν τῷ ἔγγραφῳ (cautio, χειρογράφῳ, συγγραφῇ) ὁμολογίας τοῦ ἐναγομένου⁽³⁾, ἡ ἔνστασις τοῦ δόλου, ἣν οὗτος ἀντέτασσε κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου, ἐπέβαλεν εἰς αὐτὸν τὴν ἀνωτέρω δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν, ὅτι δὲν ἔλαβε τὸ δάνειον⁽⁴⁾.

σμεν, ἐκτὸς ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι εἰ δανείζοντες ἐθεώρουν ἀσφαλέστερον ὑπόχρεωσιν τὸν ὀφειλέτην, προσιθεμένης τῆς ἐπερωτήσεως· τοῦτο δὲ εἶναι πιθανώτατον, μάλιστα ἀφοῦ περὶ τῶν ἐπερωτήσεων ἐπεκράτησε νὰ συντάσσεται ἔγγραφον, ἀσφαλίζον ὅπωςδήποτε τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὑποχρέωσος πρὸς Κ. Καλλιγὰ 3 § 150.

(1) Gneist Die formellen Verträge σελ. 265. 278.

(2) (48. 1) 126 § 2. B. (ΚΓ'. 1) 123 § γ'. (20. 3) 4. B. (ΚΕ'. 4) 4. K. (4. 9) 4. B. (ΚΔ'. 3) 4. Gneist. σελ. 277 καὶ ἐπ.

(3) (32. 1) 39. B. (ΜΔ'. 3) 37.

(4) Ὅτι ὁ προτείνων τὴν ἔνστασιν ταύτην ὥφειλε ν' ἀποδείξῃ τὴν παραλειφθεῖσαν καταβολὴν συνάγεται ἐκ τοῦ K. (4. 30) 1, ὑπὲρ ἐν τῇ βυζαντινῇ παραφράσει (23. 1) 63 μετέφληθη τὸσιῶδως, παραλειφθείσης τῆς περιγραφῆς Si pecuniam... non esse numeratam... probaturus es, θελήσαντος τοῦ βυζαντι-

184. Ἐκ τῆς ἀκράτου ταύτης ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἀνεπαρκούς οὔσης κατὰ τὰς εἰρημέναις περιστάσεις, παρήχθη ἐπὶ τῶν Αὐτοκρατόρων ἡ τῆς ἀναγκυρίας ἐνστασις (*exceptio non numeratae pecuniae*), ἥτις, ἀντιτασσομένη κατὰ τοῦ ἐγγράφου, ἐν ᾧ ὁμολογεῖτο ἡ τοῦ δανείου λήψις, ἐστέρει αὐτὸ πάσης ἀποδεικτικῆς ἰσχύος καὶ ἐπέρριπτεν εἰς τὸν προσάγοντα τὸ ἐγγραφοῦ ἐνάγοντα τὸ βάρος τοῦ ν' ἀποδείξῃ δι' ἄλλων μέσων τὴν καταβολὴν τοῦ δανείου⁽¹⁾. Ἰσως πρὸ τοῦ Καρακάλλου εἶχε παραχθῇ τὸ δόγμα, ὅτι τὰ τοιαῦτα ἐγγραφα περὶ παραλαβῆς δανείου δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν ἀμέσως, ἀλλὰ μετὰ παρέλευσιν πολλοῦ χρόνου ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως⁽²⁾. Τῆς ἐνστάσεως ὅμως ταύτης τῆς ἀναγκυρίας μνημονεύουσι δύο διατάξεις τοῦ Α. Καρακάλλου⁽³⁾, ὧν ἡ πρώτη χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ 215 μ. Χ., ὥστε πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι περὶ τὸ ἔτος τοῦτο παρήχθη ἡ νέα αὕτη θεσμοθεσία, ἡ καταστήσασα ὅλως περιττὴν τὴν κατὰ τοιούτων ἐγγράφων ἄλλοτε ἀντιτασσομένην ἀκρατον ἐνστασιν τοῦ δόλου⁽⁴⁾. Καὶ ἡ νέα αὕτη ἐνστασις οὐδὲν ἄλλο ἐστίν, ἢ δόλου ἐνστασις, ἀλλὰ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ρυθμίζεται ὑπὸ ὅλως ἰδίων ὁρισμῶν καὶ φέρει τὸ ὄνομα τῆς ἀναγκυρίας.

Ὁ κατ' ἀρχὰς ἰσως ἀόριστος (σημ. 2) χρόνος, οὗ ἐντὸς ἡδύναντο ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἐνστασις αὕτη, περιωρίσθη κατὰ πρῶτον

νοῦ παραφραστοῦ νὰ συμβιβάσῃ τὴν διάταξιν ταύτην (οὗσαν ἀρχαιοτέραν τῆς νέας θεσμοθεσίας) πρὸς τὴν προκειμένην θεσμοθεσίαν. Ἐν τῷ κειμένῳ τῆς 1 διατάξεως παρέλκει τὸ *asseis*, ὅπερ περιέχει ἡ 1 διάταξις τοῦ Κ. (8. 33), ἥτις εἶναι ἡ αὕτη πρὸς τὴν προκειμένην. Πρὸβλ. περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς διατάξεως ταύτης Gneist. σελ. 268—273 καὶ Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 148.

(1) Ὅρα περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης ἐν γένει τὴν συγγραφὴν τοῦ Gneist. σελ. 7—110, σελ. 233—348.

(2) Θεοφ. (3. 21).

(3) Κ. (4. 30) 3 καὶ 4 Β. (ΚΓ', 1) 65.

(4) Ἡ κατὰ τοῦ ἀποδεικτικοῦ τοῦ δανείου ἐγγράφου ἐνστασις αὕτη εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν ἀκρατον ἐνστασιν τοῦ δόλου (Σημ. 4. σελ. 219). ἡ τελευταία αὕτη δὲν ὑπέθετε ἐγγραφοῦ ἀπόδειξιν τοῦ δανείου, ἀλλὰ δάνειον συναφθὲν δι' ἐπιρωτήσεως, ἐνῷ ἡ προκειμένη ἀντιτάσσεται κατὰ τοῦ ἐγγράφου τοῦ ἀποδεικνύοντος τὸ δάνειον καὶ ἂν δὲν πρόκηται περὶ ἐπιρωτήσεως ἐγγράφως καταρτισθείσης· ἡ διαφορὰ δὲ εἶναι κυρίως σπουδαία ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τῆς ἀποδείξεως καὶ μαρτυρεῖται σαφέστατα ὑπὸ τοῦ σχελίου τοῦ Θεαλελαίου Β (ΚΓ', 1) 65 πρὸβλ. καὶ 30 αὐτ. Καλλιγὰ 3 § 151 ἐν τέλει.

εἰς ἔτος ἐν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἐγγράφου, τοῦ βεβαιούντος τὴν λήψιν τοῦ δανείου⁽¹⁾, ἔπειτα ἐξετάθη εἰς πενταετίαν, ὥς οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν αὐτὸν εἰς διετίαν⁽²⁾. Ἡ τῆς ἀναργυρίας ἔνστασις, ἀντιτασσομένη ἐντὸς τοῦ τεταγμένου χρόνου, συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου γραμματίον δὲν ἀποδεικνύει αὐτὴν, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προσαχθῇ δι' ἄλλων μέσων ἢ ἀπόδειξις⁽³⁾, ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται μέρος, ἢ τὸ ὅλον τοῦ δανείου⁽⁴⁾. ἡ ψευδὴς ὁμῶς ἄρνησις τιμωρεῖται τῇ τοῦ διπλασίου⁽⁵⁾ καταβολῇ.

Ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων, (ἀποληπτικῶν ὁμολογιῶν, ἀμεριμνιῶν, apochae, securitates) δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ συνεπαγομένη τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποδεικτικῆς αὐτῶν ἰσχύος ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας μόνον ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως⁽⁶⁾, κατὰ ῥητὸν δὲ τοῦ νόμου ὀρισμὸν ἡ κατ' αὐτῶν ἀναργυρία εἶναι δεκτὴ, μόνον ἂν ἐξεδύθησαν περὶ τῆς ἐξοφλήσεως χρέους, οὗ τὸ ἀποδεικτικὸν ἐγγράφον ὑπόκειται εἰς τὴν τῆς διετοῦς ἀναργυρίας ἔνστασιν⁽⁷⁾.

Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ γενομένης ἐφαρμογῆς τῆς προκειμένης ἐνστάσεως εἰς τὰ ἐγγράφα τὰ ἐμφαίνοντα τὴν ἀρίθμησην τῆς προικδς, ἐγένετο ἄλλαχού λόγος (Βιβλ. Δ'. Οἴκογ. Δικ. § 157 καὶ ἐπ.).

185. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας δὲν χωρεῖ ἐπὶ ἀποδείξεων τῶν εἰσπρακτόρων τῶν δημοσίων τελῶν περὶ τῆς ὑπὸ τῶν ὀφειλετῶν, ἢ ὑπὸ ἄλλων (τυχρὸν ὑποδεστέρων) εἰσπρακτόρων γενομένης πληρωμῆς αὐτῶν⁽⁸⁾, ἐπὶ τῶν ἐγγράφων παραλαβῆς παρακαταθήκης⁽⁹⁾ ἢ λήψεως χρημάτων, ἢ πραγμάτων παρ' ἀργυρο-

(1) Τὸ ἐν τῷ Breviario Alariciano τεμάχιον τοῦ Ἑρμογεμιανοῦ Κώδικος. Tit de cauta et non numerata pecunia. Gucist. σελ. 13 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (4. 30) 14. Β. (ΚΓ'. 1) 76. Ῥοπαὶ Κ. 28 ἐδάφ. ε'. Ἀρμ. (2. 2) § 8.

(3) Κ. 3. 10. 14. αὐτ.

(4) Κ. 9. 14 § 12 αὐτ.

(5) Νεαρ. 18. Κ. 8. Προχείρ. Ν. Τίτλ. 16. Κεφ. ιε'. Ἐπαναγ. Τίτλ. 28 Κεφάλ. ιε'.

(6) Κ. 14 § 2 αὐτ. Ἀρμ. (2. 2) 8.

(7) Ἀρμ. (2. 2) 10.

(8) Κ. 14 § 1 αὐτ. Β. (ΚΓ'. 1) 76. Gucist. § 6 (Σ, § 9).

(9) Κ. 14 § 1.

πρατῶν⁽¹⁾. Ἡ ἔνστασις αὕτη ἀποκρούεται διὰ μεταγενεστέρως ἐπιγνώσεως (ἀναγνωρίσεως τοῦ χρέους), ἢ διὰ μερικῆς καταβολῆς, ἐκτὸς ἂν αὕτη δὲν ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ ἐπιγνώσεως⁽²⁾.

Ἡ ἀναγκυρία χωρεῖ μόνον ἐπὶ τῶν ἐγγράφων, τὰ ὅποια περιέχουσι ὁμολογίαν λήψεως δανείου χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων⁽³⁾, ὥστε οὐδέποτε ἀντιτάσσεται κατ' ἐγγράφων βεβαιούντων λήψιν πραγμάτων δυνάμει ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως⁽⁴⁾.

186. Ἡ ἔνστασις αὕτη, μὴ οὔσα ἠνωμένη προσώπῳ, ἀλλὰ πράγματι, προτείνεται κατὰ τοῦ ἔχοντος τὴν ὁμολογίαν τῆς λήψεως ἐγγράφου· ὅθεν ὠφελεῖ πάντα δυνάμει τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὁμολογίας ἐναγόμενον (οὐ μόνον τὸν υπογράψαντα⁽⁵⁾), ἀλλὰ καὶ τὸν ἐγγυητὴν αὐτοῦ⁽⁶⁾. Δύναται δὲ νὰ προτείνη αὐτὴν καὶ ὁ δανειστής, εἰς τὴν πρόκειται νὰ ὑπερασπίσῃ ἴδιον συμφέρον, ποιούμενος χρῆσιν τοῦ δικαίωματος τούτου τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου⁽⁷⁾. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ ἔνστασις προτείνεται καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δανειστοῦ⁽⁸⁾.

(1) Νεαρ. 136 κεφ. 3 καὶ 6.

(2) Κ. (4. 30) 4. Β. (23. 1) 66 Σχ. Ἀρμ. (2. 2) 2. Gneist. σελ. 52.

(3) Κ. 3. 13. 14 πρ. αὐτ. Β. (23. 1) 67 Σχ. 75 76 Gneist. σελ. 286 καὶ ἐπὶ: Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Goeschen τόμ. 2 σελ. 299.

(4) Ἡ ὑπ' ἀριθ. 333 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν (1848) δὲν λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, διότι τὸ ὑποβληθὲν εἰς τὸ δικαστήριον ἔγγραφο δὲν περιεῖχεν ὁμολογίαν λήψεως, ἀλλ' ὑπόσχεσιν δόσεως χρημάτων ὡς ἀμοιβῆς, ἐνεκα πληροφωρίων περὶ τίνος ὑποθέσεως, ἧς ὁ ἀποδεξάμενος τὴν ὑπόσχεσιν προέκειτο νὰ δώσῃ εἰς τὸν ὑποσχεθέντα. Εὔρετ. Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1 σελ. 241 καὶ 242.

(5) Κ. (4. 30) 8. 14. Β. (ΚΓ'. 1) 70. 76. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ δι' ἀνακαινισμού ἀναλαβὼν ἄλλοτριαν ὑποχρέωσιν, καθ' ἧς ὁ ἀρχικὸς ὀφειλέτης ἐδικαιοῦτο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν, δὲν δύναται νὰ προτείνη αὐτὴν, διότι δὲν ἐνάγεται ἐκ τῆς ἀρχικῆς ἐκείνης ὑποχρεώσεως (ὡς ἀριθμηθεὶς), ἀλλ' ἐκ τῆς νέας, καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ ἀριθμώσεως Β. 68 αὐτ.

(6) Κ. 12 αὐτ.

(7) Β. (ΚΓ'. 1) 70. 74. 76. Ὁ περ ἔστι καὶ ὁ ἐντειλόμενος τινὶ δανεῖσαι εἰς τρίτον συντάξαντι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἔγγραφο καὶ ἐνάγοντι τὸν ἐντολέα ἐπὶ ἀποδόσει τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων, (ἐνταῦθα τῶν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ δανεισθέντων), καὶ ὁ ἐντειλόμενος, λέγομεν, ταῦτα δύναται ὡσαύτως νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου τὴν ἔνστασιν.

(8) Κ. 8 αὐτ.

187. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας δύναται ν' ἀντιταχθῇ ὡς εἴρηται, μόνον ἐντὸς δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς τοῦ ἐγγράφου ἐκδόσεως, ὅπερ ὑποτίθηναι, ὅτι ὁ ἐκδὸς αὐτὸ ἐνάγεται ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου, ἐὰν ὅμως ὁ δανειστὴς δὲν κινήσῃ ἐντὸς τῆς διετίας τὴν ἀγωγὴν, δύναται ὁ ἐκδὸς τὸ ἐγγράφον ν' ἀσκήσῃ ἢ νὰ διατηρήσῃ ὡς ἐξῆς τὸ προκείμενον δικαίωμα·

α) διεκδικεῖ τὸ ἐγγράφον διὰ τῆς ἀπαίτησεως τοῦ ἄνευ αἰτίας δοθέντος, ἀλλ' ἡ ἀπαίτησις αὕτη κινεῖται μόνον ἐντὸς διετίας, διότι βραδύτερον τὸ ἐγγράφον, ἀποδεικνύον ἀμετατρέπτως τὸ δάνειον, δὲν λογίζεται ἄνευ αἰτίας δοθέν⁽¹⁾.

β) δύναται ὅμως ὁ ἐκδότης ν' ἀσφαλίσῃ ἑαυτῷ τὴν χρῆσιν τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀναργυρίας ἐπιδίδων ἐντὸς διετίας εἰς τὸν δανειστὴν διαμαρτυρίαν (*querela nou numeratae pecuniae*), ἢ, ἐὰν οὗτος δὲν ᾔναι παρὼν, καταθέτων αὐτὴν παρὰ τῷ δικαστῇ, ἢ ἐν ἑλλείψει αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐπισκόπῳ⁽²⁾.

188. Ταῦτα δὲ πράττων ὁ ὑπογράφας τὴν ὁμολογίαν διακόπτει τὴν διετίαν, ὥστε, ὅποτεδήποτε ἐναχθεῖς, ἐπιρρίπτει τὴν ἀπόδειξιν τῆς καταβολῆς εἰς τὸν φέροντα τὸ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἐγγράφον, παρελθούσης ὅμως ἀπράκτου τῆς διετίας (ἢ, ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων, τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας), οὐδεμίᾳ βοήθεια παρέχεται κατὰ τοῦ ἐγγράφου· τοῦτο ἀποτελεῖ πλήρη καὶ ἀμετάτρεπτον ἀπόδειξιν τῆς λήψεως, μὴ συγχωρουμένου οὔτε ὅρκου κατ' αὐτοῦ⁽³⁾.

189. Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία κατήργησεν ἐντελῶς τὸν προκείμενον θεσμόν· τὰ δημόσια ἐγγράφα ἀποτελοῦσι κατ' αὐτὴν πλήρη ἀπόδειξιν περὶ ὧν, ὅσα, συμβάντα ἐνώπιον τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, περιέχονται ἐν τῷ ἐγγράφῳ⁽⁴⁾· τὴν αὐτὴν

(1) Κ. 7 αὐτ. Β. (ΚΓ'. 1) 69 Σχ. Κ. (4. 9) 4. Β. (ΚΔ'. 3) 4. *Gnoist. σελ. 87 καὶ ἐπ.*

(2) Κ. (4. 30) 14 § 4. Β. (ΚΓ'. 1) 76 Νικρ. 100.

(3) Κ. (4. 30) 8. 14 § 2 καὶ 3. Β. (ΚΔ'. 1) 70. 76. ἰδίως τὸ σχόλιον τοῦ 72. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι δὲν κωλύεται, οὔτε ἡ ἄρνησις τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου, οὔτε ἡ ἔνστασις τῆς βίας, τοῦ δόλου, ἢ τῆς εἰκονικότητος. *Gnoist. σελ. 95 καὶ 96.*

(4) Ἀρθρ. 400 καὶ 401 τῆς πολ. δικονομίας.

δὲ ἰσχὺν ἔχουσι καὶ τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα, ἅμα ἀναγνωρισθῶσιν⁽¹⁾· ἡ ἰσχὺς αὕτη, μὴ ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς παρελεύσεως προθεσμίας ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἐγγράφου, ἀποκρούει προδήλως τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναργυρίας, δι' ἧς, ἐπὶ τῇ ἀπλῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀφαιρεῖται πᾶσα ἀποδεικτικὴ τοῦ ἐγγράφου δύναμις⁽²⁾. Ἐκτὸς ὁμῶς τούτου, ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς⁽³⁾, σήμερον ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις δὲν συγχωρεῖται ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἀνωτέρων τῶν 50 δραχμῶν, ὅθεν, ἀφαιρουμένης τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν ἐγγράφων καὶ ἀπαγορευομένης τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, τίς δανειστῆς ἤθελε μετρήσει τὸ δανειζόμενον ποσὸν πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς διετίας, μὴ ἔχων τρόπον νὰ νικήσῃ τὴν ἄρνησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν δώσῃ εἰς αὐτὸν πρότερον τὰ χρήματα⁽⁴⁾;

Περὶ τῶν εἰς τὰ χρηματικὰ δάνεια τῶν ὑπεξουσίων τέκνων ἀναγομένων ὀρισμῶν τοῦ Μακεδονιανείου δόγματος, ἐγένετο ἀλλαχού (Βιβλ. Α'. Οἰκογ. Δικ. §§ 234—236) λόγος.

190. Περὶ τῶν ἐν ὀνόματι τῶν ἀστυκῶν κοινοτήτων, ὑπὸ τῶν ἐκπροσωποῦντων αὐτὰς, γινομένων δανείων ὀρίζει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ὅτι τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν ἐνέχονται ἐξ αὐτῶν, εἰμὴ καθ' ὅσον τὸ δάνειον ἠναλώθη εἰς ὄφελος τῆς κοινότητος⁽⁵⁾, θεωρῶν, ὅτι τὰ φυσικὰ πρόσωπα, τὰ ἐνεργοῦντα ὡς ἀντιπρόσωποι τῶν τοιούτων νομικῶν προσώπων, δὲν ταυτίζονται ἐντελῶς πρὸς αὐτὸ, ὡς πρὸς τὰς ἐκ τῶν ἰδίων πράξεων (τῶν ἀντιπροσώπων) παραγομένας ὑποχρεώσεις, εἰμὴ καθ' ὅσον ἐνήργησαν πρὸς ὄφελος αὐτῶν, ὅθεν, ἐνόσω τὰ χρήματα σώζονται αὐτούσια, διεκδικοῦνται ὑπὸ τοῦ δανεισθέντος. Ἄν δὲ ἠναλώθησαν, διακριτέον· εἰ μὲν ἐδαπανήθησαν εἰς τὰς ἀνάγκας τῆς κοινότητος, ἀναζητοῦνται κατ' αὐτῆς· ἄλλως, ἐκ τῆς περιου-

(1) Ἀρθρ. 412 αὐτ.

(2) Ἡ πολ. δικονομία καταργεῖ ῥητῶς πᾶσαν εἰς τοὺς ὀρισμοὺς αὐτῆς ἀντιβαίνουσαν προγενεστέραν διάταξιν, ἄρθρ. 1100 αὐτ.

(3) Τόμ. 3. § 152.

(4) Ἰδε τὴν πρὸς ταῦτα σύμφωνον καὶ σταθερὰν νομολογίαν τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων ἐν τῷ Εὐρητηρίῳ τοῦ Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1. σελ. 241—246.

(5) (12. 1) 27. Β. (ΚΓ'. 1) 27.

σίας τοῦ ἀντιπροσώπου. Τὴν αὐστηράν ταύτην ἀρχήν, ἥτις ἀναιρεῖ πᾶσαν πίστιν τῶν κοινοτήτων, ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ εἰς πάντας τοὺς εὐαγεῖς οἴκους, ἥτοι τὰ ἀγαθοεργὰ καταστήματα (1). Νομίζομεν ὅμως, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται καταργήθησαν ὑπὸ τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος περὶ δῆμων νόμου. Κατ' αὐτὸν αἱ δημοτικαὶ ἀρχαὶ ἔχουσι τὴν πληρεξουσιότητα νὰ δανείζονται εἰς βάρος τοῦ δήμου κεφάλαια, προηγουμένης τῆς συσχέψεως καὶ ἀποφάσεως τοῦ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἥτις ἐπικυροῦται ὑπὸ τοῦ Νομάρχου· τὰ δὲ συναχθέντα χρήματα δὲν διαχειρίζεται οὔτε ὁ Δήμαρχος, οὔτε τὸ δημοτικὸν συμβούλιον, ἀλλ' ὁ εἰσπράκτωρ. Τέλος διὰ πᾶσαν ζημίαν, προκύπτουσαν εἰς τοὺς δήμους ἐκ τῆς παραμελήσεως τῶν περὶ διαχειρίσεως κανονισμῶν (ἡ δὲ διαχείρισις περιλαμβάνει καὶ τὴν χρῆσιν τῶν δανείων), ἀποζημιούται ὁ δήμος παρὰ τῶν αἰτίων, ἥτοι δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν πρὸς τοὺς τρίτους ἀπόδοσιν τῶν δανεισθέντων, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι κακῶς ἐχρήσαντο αὐτοῖς οἱ νόμιμοι αὐτοῦ ἀντιπρόσωποι (2).



ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (16. 3). Κώδ. (4. 34). Βασιλ. (ΙΓ'. 2). Προχείρ. νόμου Τίτλ. 18. Ἐπαναγ. Τίτλ. 25. Πείρας Τίτλ. 52. Ἀρμεν. (3. 9).

Α'. Κοινὴ παρακαταθήκη.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

491. Ἡ παρακαταθήκη ὑποθέτει τὴν εἰς τὸν θεματοφύλακα παράδοσιν τοῦ πράγματος, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τὴν εἰς αὐτὸν μεταβίβασιν τῆς νομῆς.

492. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δικαιούται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ κατατεθέν.

(1) Νεαρ. 120. κεφ. 6. § 3. Ἡ ἐπαχθεσάτη ἀπόδειξις, «ὅτι τὰ χρήματα εἰς χρείας τοῦ εὐαγοῦς οἴκου προσχώρησε», ἐπικείται τῷ ἐνάγοντι.

(2) Ἀρθρ. 16. 18. 38. 49. 8 (100. 112 γ'). (113. 119 ἡ.) τοῦ περὶ δῆμων νόμου.

Ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ θεματοδότου, χρήσις λογίζεσθαι ὑπεξαίρεσις;

493. Σκοπὸς τῆς συμβάσεως. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς; Ἡ παρακαταθήκη εἶναι ἄμισθος.

494. Ἡ τοῦ ἀκινήτου ἄμισθος ἐπιτήρησις εἶναι ἐντολή, οὐχὶ δὲ παραθήκη.

495. Ὁ θεματοφύλαξ ὑποχρεοῦται νὰ φυλάττῃ τὸ κατατεθὲν καὶ ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ αὐτοῦσιον καὶ ἀβλαβές, ὅποτεδὴποτε ζητηθῇ. Δὲν δύναται, δὲ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν δι' ἀνταπαιτήσεις.

496. Ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου ἡ πρότασις τοῦ ἐναγομένου, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος;

497. Πότε δικαιούται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος ἐπὶ λόγῳ, ὅτι τρίτοι ἔχουσιν ἀξιώσεις ἐπ' αὐτοῦ; Ἰδίως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος ὑπὸ τρίτων γινομένης κατασχέσεως τοῦ κατατεθέντος κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον.

498. Κατὰ δέτην πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἰσχύει ἡ εὐθὺν τοῦ ἐνεργήσαντος τὴν κατάσχεσιν δανειστῶ διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἢ ὡς πρὸς τοὺς τόκους τῆς κατασχέσεως ποσότητος; Ἀργεῖ ἡ περὶ τούτου διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

499. Ἐπὶ κατασχέσεως τῶν κατατεθειμένων, ἀπὸ τίνος χρόνου ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσιν; Ἀπὸ τῆς κατασχέσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους ἀγωγῆς; Ἑρμηνεῖα τῶν ἀρθ. 889, 919 καὶ 927 τῆς πολ. δικονομίας. Συμπέρασμα.

200. Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται διὰ τὴν δόλῳ, ἢ μεγάλῃ ἀμελείᾳ καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος. Διὰ τί ἡ τοῦ ἐντολοδόχου εὐθὺν εἶναι μείζων τῆς τοῦ θεματοφύλακος; Πότε δὲ ἐνέχεται ὁ θεματοφύλαξ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν;

201. Τίς ἐνάσκει τὴν ἐκ τῆς παρακαταθήκης ἀγωγὴν, ἐὰν κατατεθῶσι πράγματα ἄλλου, ἢ κατ' ἐντολὴν ἄλλου, ἢ πράγματα, ἃ ὡς θεματοφύλαξ κατεῖχεν ὁ θεματοδότης;

202. Πῶς ἀποδίδεται ἡ παρακαταθήκη, καταλιπόντος τοῦ θεματοδότου πλείονας κληρονόμους, ὧν εἰς ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδοσιν;

203. Εὐθὺν τῶν κληρονόμων τοῦ θεματοφύλακος ἐνεχομένων, ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου κατὰ τὰς κληρονομικὰς μερίδας, ἐκ δὲ τῶν ἰδίων εἰς ὅλῳ κληρον.

204. Τίς ἡ ἔννοια τοῦ κανόνος «τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη»; Εὐθὺν τοῦ θεματοφύλακος, ἐπὶ κατασχέσεως ἐσφραγισμένου κιβωτίου, οὗ τὸ περιεχόμενον δὲν ἐξήτασεν.

205. Ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει καὶ ἐχεμύθειαν, ἐὰν ἀπαιτῇ αὐτὴν ἡ φύσις τῆς παρακαταθήκης. Εὐθὺν διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ παρακατατεθέντος.

206. Ὁ θεματοφύλαξ ἀποζημιούται λόγῳ τῶν ἐξ ἀνάγκης ἢ συναινεσέως τοῦ θεματοδότη τοῦ δαπανηθέντων καὶ πάσης ἄλλης ἐκ τῆς παρακαταθήκης ζημίας, ἀποδοτέας ἐξ οἰασθῆποτε ἀμελείας τῷ θεματοδότη.

191. Παρακαταθήκη (depositum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν δίδεται τινὶ (τῷ θεματοφύλακι depositario) κινητὸν πρᾶγμα πρὸς φύλαξιν (ἐπὶ παραφυλακῇ) ἄνευ ἀμοιβῆς, ὑποχρεοῦμενον ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ, ἅμα ζητηθὲν, εἰς τὸν δόντα (καταθέτην, deponens) ⁽¹⁾ καὶ ἡ μὲν δόσις ἐμφαίνει τὴν πίστιν τοῦ δίδοντος εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἡ δὲ φύλαξις, φιλικὴν χάριν τούτου πρὸς τὸν δόντα. Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποτίθῃσιν, ὅτι τὸ πρᾶγμα παρεδόθη εἰς τὸν θεματοφύλακα, ὅθεν διακριτέον αὐτὴν ἀπὸ τῆς συμβάσεως, δι' ἣς ἀναδέχεται τις νὰ φυλάξῃ πρᾶγμα, μὴ δοθὲν εἰσέτι αὐτῷ (pactum de deponendo). Ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀποκτᾷ οὔτε τὴν νομὴν, οὔτε τὴν κυριότητα τοῦ παρακατατιθεμένου πράγματος, ἀλλὰ συνήθως μόνον τὴν κατοχὴν αὐτοῦ ⁽²⁾, διότι μόνον ἡ φυσικὴ αὕτη ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσία ἀρκεῖ εἰς πλήρωσιν τοῦ σκοποῦ τῆς συμβάσεως, τὴν φύλαξιν. Λέγομεν δὲ συνήθως, διότι ἐπὶ τῆς μεσεγγυήσεως κτᾶται ὁ μεσεγγυούχος καὶ τὴν νομὴν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ κατωτέρω.

(1) (16. 3) 1 πρ. § 22. Β. (17'. 2) 1. § 14. Πρὸς. Ν. 18. 4. Ἀρθρ. 1843 τοῦ Νμοχ. Ἀθλον, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη ἔχει κύρος, ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι ὦσιν ἱκανοὶ πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι. Ἀλλ' ἐὰν ἀνίκανον πρόσωπον (ἀνήλικος, νομίμως ἀπηγορευμένος, ἔγγαμος γυνή, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον καὶ τὸ Νμοχ. ἄρθρ. 1439) δώσῃ κινητὸν πρὸς φύλαξιν εἰς τινά, (παρακαταθήκην), θίβει ἄρ' ἃ οὗτος ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀνικανότητα τοῦ δόντος, ὅπως ἀποφύγῃ τὰς ἐκ τῆς φυλάξεως, ἢ ἀνεδέχθη, ὑποχρεώσεις, καλύπτων διὰ τῆς ἐπικλήσεως τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως, τὸν ἴδιον δόλον καὶ ἀναγκάζων τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὸν κινητὸν νὰ διεκδικήσῃ αὐτό; Τούτο ἀντιβαίνει εἰς τὴν καλὴν πίστιν ὅθεν, συμφώνως ἄλλως καὶ πρὸς τὴν ἐν τῷ ἄρθρ. 1460 τοῦ Νμοχ. διατυπωθεῖσαν ἀρχὴν, τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1844) ὑποβάλλει τὸν παρ' ἀνίκανου προσώπου λαβόντα παρακαταθήκην εἰς πάσας τὰς ὑποχρεώσεις ἀλλοῦς θεματοφύλακος (ἄρθρ. Γαλλ. Ν. 1928). Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον τῆς προστασίας τῆς καλῆς πίστεως καὶ δυνάμει τῆς ἀρχῆς, ὅτι οὐκ ἔστιν ὠφελεῖσθαι ἐκ τῆς ἐτέρου ζημίας, παρεδόχθημεν τὸν ἔσπον κανόνα τοῦ Γαλλ. νόμου (1926), ὅτι καὶ κατὰ τοῦ ἀνίκανου θεματοφύλακος κινεῖται ὑπὸ τοῦ θεματοδότη, ἐκτὸς τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ἥτις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς συμβάσεως, καὶ ἀγωγή εἰς ἀπόδοσιν τῆς περιελθούσης εἰς αὐτὸν (τὸν ἀνίκανον) ὠφελείας.

(2) 17. § 1. Β. 17. § 6'. αὐτ. Τὸ αὐτὸ ἐρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1843 συνδυασμ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 1872).

192. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παρατεθὲν, ἐὰν δὲ πράξῃ τοῦτο ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ δεσπότη, «τῷ ἀμικρτήματι τῆς κλοπῆς χρήσεως (*furtum usus*) ὑπαιστέρεται» ⁽¹⁾. ἄλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον ἡ πράξις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ, οὔτε κλοπὴν ⁽²⁾, οὔτε ὑπεξαίρεσιν, ἐὰν μετὰ τῆς ἀθεμίτου ταύτης χρήσεως δὲν συνδέηται ὁ σκοπὸς τοῦ χρησαμένου τοῦ ν' ἀποστερήσῃ τοῦ πράγματος τὸν ἰδιοκτήμονα ⁽³⁾.

193. Ἡ σύμβασις αὕτη σκοπὸν ἔχει τὴν ὠφέλειαν τοῦ παρακαταθέτου, ὑπὲρ οὗ ἀναλαμβάνει ὁ λήπτης τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ φυλάξαι τὸ πρᾶγμα. Ἐπειδὴ ὅμως ὑπάρχει καὶ ἐντολὴ ἐπὶ παραφυλακῇ (*mandatum custodiar*), φύεται τὸ ζήτημα, κατὰ τί διαφέρει αὕτη τῆς παραθήκης; Ἐκτὸς τῆς κατὰ τύπον διαφορᾶς (καθ' ἣν ἡ μὲν ἐντολὴ εἶναι συναινέσει, ἡ δὲ καταθήκη πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα), διαφέρουσι καὶ κατ' οὐσίαν αἱ δύο αὗται συμβάσεις, διότι ἐπὶ τῆς παραθήκης οὐδὲν ἄλλο ἀπαιτεῖται, ἢ τὸ ν' ἀποθέσῃ ὁ θεματοφύλαξ τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν ἰδίων αὐτοῦ πραγμάτων, φυλάττων αὐτὸ μετ' αὐτῶν, καὶ μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς συνήθους αὐτῷ οἰκιακῆς ἐπιτηρήσεως, ἐνῷ διὰ τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς ἀνατίθεται εἰς τὸν ἐντολοδόχον, ὡς ἴδιον ἔργον, ἡ ἐπιτηρήσεις καὶ παραφυλακῇ, ἀναλαμβάνοντος αὐτοῦ τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀναπληρώσῃ τὸν ἐντολέα ὡς πρὸς τὴν ἐπιτήρησιν καὶ φύλαξιν, ἀνεξαρτήτως τῆς συνήθους αὐτοῦ (τοῦ ἐντολοδόχου) τῶν ἰδίων ἐπιτηρήσεως καὶ φυλάξεως· πρὸς τούτοις ἡ ἐντολὴ συνήθως εἶναι πολὺ εὐρύτερα, τουτέστι περιλαμβάνει καὶ ἄλλας πράξεις, ὥστε ἡ παραφυλακῇ ἀποτελεῖ μέρος μόνον τῆς ἀνατεθείσης τῷ ἐντολοδόχῳ ἐνεργείας ⁽⁴⁾. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω φύσεως τῆς παρακαταθήκης συνάγονται σπουδαῖα ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος συμπεράσματα, περὶ ὧν ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

(1) Ε. (4. 1) § 6. Θεοφ. αὐτ. Κ. (4. 34) 3. Β. (17. 2) 36 Σχολ. Ἀρθρ. 1819 τοῦ Ν.μ.α.

(2) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 383 καὶ 386 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) 1 §§ 12 καὶ 13 αὐτ. Β. (13. 2) 1 § 9. καὶ ἰ'.

Ὁ μόνος σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι ἡ ἀμίσθος παραφυλακή. Πᾶσα ἀμοιβή, ἣν ὁ θεματοφύλαξ τυχὸν συνομολογεῖ ὑπὲρ ἑαυτοῦ, μετατρέπει τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλλην, καὶ εἰ μὲν συνεφωνήθη μισθός, ὑπάρχει μίσθωσις ἐργασίας, εἰ δὲ ἄλλη παροχή, ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽¹⁾. ἀλλ' ἡ ἄνευ συμφωνίας ἐκουσίως διδομένη τῷ θεματοφύλακι ἀμοιβή δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς παρακαταθήκης⁽²⁾.

194. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι εἶναι δυνατὴ ἡ σύμβασις αὕτη καὶ ἐπὶ ἀκινήτων· ἀλλ' οὐ μόνον ὁ ὀρισμὸς («παραθήκη ἐστὶν ὅπερ ἐπὶ τῷ φυλάττειν ἐδόθη εἶναι, quod ponitur· ἐὰν γὰρ σοι παράθωμαι τὸ ἐμὸν πρᾶγμα»)⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἀπακροῦσαι τὴν εἰς τὰ ἀκίνητα ἐφαρμογὴν αὐτῆς· ἡ τοῦ ἀκινήτου ἐπιτήρησις, ἀνατιθεμένη ἀμίσθως εἰς ἄλλον, ἀποτελεῖ ἐντολήν.

Ἡ παρακαταθήκη, ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶναι ἐτεροεαρκὴς σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ θεματοφύλαξ (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ εὐθεῖα ἀγωγή τῆς παρακαταθήκης), δύναται ὅμως τυχαίως νὰ παραχθῇ καὶ κατὰ τοῦ θεματοδότου ὑποχρέωσις (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀντίθετος τῆς παρακαταθήκης ἀγωγή). [Ἐν. Δ. Τόμ. 1. § 105].

Ὁ θεματοφύλαξ ἀναλαμβάνει διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης μόνον τὸ βάρος τῆς παραφυλακῆς, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς τῶν ἰδίων ἐπιτηρήσεως, μεταξὺ τῶν δποίων ἀποτίθεται τὸ ληφθὲν, ὁ δὲ θεματοδότος μετὰ τοῦ βάρους δίδει αὐτῷ καὶ δαίγμα πίστεως εἰς τὴν φιλίαν αὐτοῦ.

195. Ἐντεῦθεν ἔπεται·

α) ὅτι ἡ κυρία ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος εἶναι τὸ φυλάττειν τὸ κατατεθὲν καὶ ἀποδοῦναι αὐτὸ αὐτόσιον καὶ ἀβλαβὲς μετὰ τῶν παρακολουθημάτων, ἅμα τῇ αἰτήσει τοῦ θεματο-

(1) 1 § 8—10. Β. 1 §§ ε'. καὶ ζ'. Κατὰ τὸ Νυσγ. [ἄρθρ. 1846, 2] ἡ συνομολογηθεῖσα ἀμοιβή διὰ τὴν φύλαξιν ἐπιτείνει μὲν τὴν εὐθύναν τοῦ θεματοφύλακος λόγῳ βαθμίας, ἀλλὰ δὲν μεταβάλλει τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλλου εἶδους.

(2) (47, 8) 2 § 24. Β. (Ξ'. 17) 2 § 16'. καὶ κα'. Σχολ.

(3) 1 πρ. Β. αὐτ. Θεοφ. 3. 14. § 3.

δότου⁽¹⁾, καὶ ἂν αὕτη γενῇ πρὸ τῆς τυχὸν ἐρισθείσης προθεσμίας τῆς ἀποδόσεως⁽²⁾.

6) Ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, ἀντιτάσσων οἰανδήποτε ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως· ἰδίως δὲν συγχωρεῖται αὐτῷ, οὔτε ἡ τοῦ ἀντελλόγου (συμφηφισμοῦ), οὔτε ἡ τῆς παρακατασχέσεως ἔνστασις δι' οἰανδήποτε ἀνταπαίτησιν, καὶ ἂν αὕτη πηγάζῃ ἐκ δαπάνης καταβληθείσης εἰς τὸ κατατεθὲν, ἀλλὰ «τέως μὲν ἀποδιδόσθω τῷ πρώτῳ ἐνά-»
 »γοντι ἡ παραθήκη, λοιπὸν ἐκεῖνος (ὁ θεματοφύλαξ), εἴ τινα
 »ἔχει ἀγωγὴν, δύναται κινήσαι ἐν ἑτέρῳ δικαστηρίῳ» (ἐν ἑτέρῃ δίκῃ)⁽³⁾.

196. Τινὲς ἀναφέρουσιν ὡς ἐξάίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου τὸ δικαίωμα τοῦ θεματοφύλακος τοῦ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἰσχυριζόμενος, ὅτι τοῦτο ἀνήκει αὐτῷ κατὰ κυ-

(1) 1 §§ 16. 22. 24 αὐτ. Β. 1. § 16'. 15'. 14'. (22. 1) 38. § 10. Β. (ΚΓ'. 3) 38. § 1.

(2) 1 §§ 43 καὶ 47 αὐτ. Β. 1. § 14'. Προχ. νόμου. Τίτλ. 18. Κ. 5. ἄρθρ. 1830 τοῦ Νμοχ. ἐκτὸς ἂν ἐπεβλήθῃ κατάσχεσις εἰς χεῖρας αὐτοῦ.

(3) Κ. (4. 34) 11. Κ. (4. 31) 14. § 1. Β. (ΚΔ'. 10) 38. Β. (ΙΓ'. 2) 44. Σχολ. «Οὐδὲ γὰρ ἐπὶ τούτῳ τῷ τρόπῳ τὴν παραθήκην (τὸ δευόσιον) ἔλαβεν, ἵνα ἡ μὴ συγκεχωρημένη αὐτῷ παρακατάσχεσις τεθῇ αὐτῷ, καὶ τὸ συνάλλαγμα ὑπερ ἐξ ἀγαθῆς πίστεως τίκεται, εἰς ἀπιστίαν ἐλκουσθῇ.» Ἀλλ' ἡ πίστις καὶ ἡ φιλία δὲν πρέπει ποτὲ νὰ χρησιμεύωσιν ὡς μέσα ἀπογυμνώσεως τοῦ διὰ τῆς προσήκουσας καὶ συνήθως πάντως ἀφιλοκερδοῦς φυλάξεως δικαιοῦσαντος τὰς προσδοκίας τῆς φιλίας καὶ τῆς πίστεως. Ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ κατέβαλε δαπάνας πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος, ἡ ὑπέστη ζημίας ἐξ αὐτοῦ, ὁ δὲ θεματοδότης ἐπιμένῃ νὰ ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα, πρὶν ἢ ἀποδώσῃ τῷ θεματοφύλακι τὰς δαπάνας, ἢ ἀνορθώσῃ αὐτῷ τὴν ζημίαν, τίς ὁ λόγος, δι' ὃν οὗτος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ κινητὸν, ὑπερ ἴσως εἶναι τὸ προχειρότερον τῆς ἱκανοποιήσεως αὐτοῦ μέσον, νὰ ἐπιχειρήσῃ δὲ δίκην περὶ ἐπιδικασίας τῶν ἑνεκα τῶν ἀνωτέρω λόγων ὀφειλομένων αὐτῷ καὶ, ἄφου νικήσῃ, ἴσως νὰ ἀρτίσῃ ἐκ νέου ἀτελεύτητον ἀγῶνα πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως; Μᾶλλον συνάδει πρὸς τὴν κλήρην πίστιν τὸ δικαίωμα τοῦ θεματοφύλακος νὰ παρακατάσῃ τὸ κατατεθὲν, μέχρις οὗ πληρωθῇ τὸς ἐν λόγῳ ἀπαιτήσεις του, αὐτὸ δὲ τοῦτο ὥρσας τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1860), κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦ Γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1947 καὶ 1948). Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν ὁ θεματοφύλαξ δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης, ἀπαιτῶν παρὰ τοῦ θεματοφύλακος τὴν ἀπόδοσιν, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ παρακατατεθέντος· τοῦτο εἶναι κατάχρησις τῆς πίστεως καὶ φιλίας, δι' ὃ ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ Νμοχ. (ἄρθρ. 1838) τῷ θεματοφύλακι τοιαύτη ἀπαίτησις.

ριότητα⁽¹⁾. Ἐνταῦθα ὅμως ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀποποιεῖται τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος λόγω ἀνταπαιτήσεων, ἀλλ' ἀρνείται τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, ἀξιῶν, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐγκυρος σύμβασις παραθῆκης, διότι οὐδεὶς δύναται ν' ἀναλάβῃ διὰ συμβάσεως τὴν φύλαξιν τῶν ἰδίων ὅθεν, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως⁽²⁾ (προσάγων τῆς ἰδίας κυριότητος τὴν ἀπόδειξιν), ἀπορρίπτεται ἡ τῆς παραθῆκης ἀγωγή, οὐχὶ δι' ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου, ἀλλὰ καθὼ μὴ ἀποδειχθείσης ἐγκύρου συμβάσεως παρακαταθήκης.

197. Δυσκολώτερον εἶναι κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον τὸ ζήτημα, ἐὰν δικαιούται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, διότι τρίτοι ἰσχυρίζονται, ὅτι ἔχουσιν ἀξιώσεις ἐπὶ τοῦ κατατεθέντος. Ἄν ὁ καταθέσας τὸ πρᾶγμα ἔκλεψεν, ἢ ἐλῆστευσεν αὐτὸ, ῥητὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἀδικημάτων τούτων δεχθέντα ἐν παραθῆκῃ τὸ κλεπέν, ἢ ληστευθέν, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν κλέπτην, ἢ ληστὴν ἀπόδοσιν, προτιμών τὸν κύριον, ἐπιδιώκοντα τὴν ἀνάκτησιν τῆς νομῆς τοῦ ἰδίου πράγματος⁽³⁾. Ἀλλὰ δύναται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος κατ' αἴτησιν τρίτων, ἀντιποιουμένων ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος, ἢ ἄλλο περιουσίας δικαίωμα; Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐνῷ φαίνεται ἀπαγορεύων τὴν ὑπὸ τρίτων εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατάρχεσιν τῶν κατατεθέντων, τὴν γινομένην πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ν' ἀποτραπῇ ἢ εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσις, ν' ἀσφαλισθῇ δὲ ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρισθησομένη ἐπὶ τοῦ κατασχεθέντος ἀξίωσις

(1) (16. 3) 15. B. (1Γ'. 2) 15.

(2) Οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ᾖναι ἐκκαθαρισμένη ἡ προκειμένη ἐνστασις. Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νη.σ. γρ. 1862, καθ' ὃ πᾶσα ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος, παύει, ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος.

(3) (16. 3) 31 § 1. B. 31 αὐτ. Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νη.σ. (γρ. 1858), ἀλλὰ δὲν ἀνερτᾷ τὴν τοῦ θεματοφύλακος ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τοῦ βάρους τῆς εὐθύνης ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν κυρίου τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ ταχέως ἢ βραδέως τὸ δικαίωμά του. Ὅθεν ὁ θεματοφύλαξ ὀρίζει τῷ τὴν κλοπὴν παθόντι ὠρισμένην καὶ ὑποχρεωτικὴν προθεσμίαν, ὥπως ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμά του· ἐὰν οὗτος παραμελήσῃ αὐτήν, ὁ θεματοφύλαξ καλῶς ἀποδίδει τὸ κατατεθὲν εἰς τὸν θεματοδότην.

του τρίτου, προστίθουν, ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας τοιαύτην κατάσχεσιν ἐνέχεται, οὐ μόνον διὰ τὴν τυχηράν, εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος, ἀπὸ τῆς ἐπισχέσεως, καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἀλλὰ πληρώνει καὶ τόκον (4 τοῖς $\frac{0}{10}$), εἴτε τὰ κατασχεθέντα εἰσὶ χρήματα, εἴτε ἄλλα πράγματα, ὑπολογιζομένου ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ τόκου ἐπὶ τῆς ἀξίας τῶν κατασχεθέντων. Δῆλον δὲ, ὅτι ταῦτα πάντα ἰσχύουσιν, ἐὰν δὲν ἐπιδικασθῶσιν εἰς τὸν κατασχόντα τὰ κατατεθέντα καὶ αἱ πρόσοδοι αὐτῶν⁽¹⁾.

198. Κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον⁽²⁾ πᾶς δανειστής τοῦ θεματοδότου δύναται νὰ κατάσχη τὰ εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος εὐρισκόμενα πράγματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ νὰ ἀναγκάσῃ τὸν θεματοφύλακα νὰ τὰ φυλάττῃ παρ' ἐαυτοῦ, μέχρι οὗ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ἀποφασίσῃ εἰς τίνα πρέπει νὰ παραδοθῶσι. Ἐὰν τὰ κατασχεθέντα δὲν ᾖναι χρήματα, ἀλλ' ἄλλα πράγματα, πρόκειται δὲ περὶ χρηματικῆς τοῦ κατασχόντος ἀπαιτήσεως, ἀποφνημαμένου τοῦ δικαστηρίου κύρος ἔχουσιν τὴν κατάσχεσιν, τὰ πράγματα πλειστηριάζονται, τὸ δ' ἐκπλειστηρίασμα πληρώνεται εἰς τὸν κατασχόντα δανειστήν⁽³⁾.

Καὶ συντηρητικῶς δύναται νὰ κατάσχη ὁ δανειστής τοῦ θεματοδότου τὰ παρ' αὐτοῦ, ὡς ἴδια, εἰς τὸν θεματοφύλακα δοθέντα χρήματα, ἢ ἄλλα πράγματα, πρὸς ἐξασφάλισιν, εἴτε χρηματικῆς κατ' αὐτοῦ ὀφειλῆς, εἴτε τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος⁽⁴⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, γενομένης παρ' αὐτοῦ κατασχέσεως τῶν κατατεθέντων, δύναται καὶ ὀφείλει μάλιστα ν' ἀποκρούσῃ τὴν περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ἀπαιτήσιν τοῦ θεματοδότου⁽⁵⁾. Ἀλλ' ἄρα γε ἰσχύει παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβ-

(1) Νεαρ. 88 κερ. 1. Β. (Π', 2) 46. Πρὶν ἔχειν ἐπιτρέψει ὁ Ἰουστινιανὸς τῷ ἔχοντι ἀξιώσεις κατὰ τοῦ θεματοδότου νὰ ἐμποδίσῃ δι' ἐγγράφου διαμαρτυρίας, ἐνὸρκως ἐνισχυομένης, τὸν θεματοφύλακα ν' ἀποδώσῃ τὴν παρακαταθήκην εἰς τὸν θεματοδότην Κ. (4. 34) 11.

(2) Ἀρθρ. 919 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 934 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἀρθρ. 1034 αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 927 αὐτ. Εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως.

ἔην τῶν κατασχεθέντων ἡ αὐστηρὰ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ
 (σημ. I. Σελ. 232), καθ' ἣν εὐθύνεται δι' αὐτὴν ὁ ἐπιχειρήσας
 τὴν κατάσχεσιν δανειστής; Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἀποδοκιμάζων τὸ
 ἀσφαλιστικὸν τοῦτο μέσον, ὡς δίδον ἀφορμὴν εἰς καταχρήσεις
 καὶ ἰδίως εἰς καταπιέσεις τῶν ὀφειλετῶν (θεματοδοτῶν), ἀπο-
 φαίνεται τοὺς ἐπιχειροῦντας τὴν κατάσχεσιν ὑπευθύνους ἕνεκα
 τῶν τυχηρῶν καὶ ὑποχρέους εἰς πληρωμὴν τόκων, ἵνα ἐπιτύχη,
 διὰ τῆς ἀπειλῆς τῶν χρηματικῶν τούτων ζημιῶν, τὴν ἀποτρο-
 πὴν τῶν τοιούτων κατασχέσεων («παρὰγγελίων»)· ὁ ἡμέτερος
 νόμος καθιεροῖ τὸ δικαίωμα παντὸς δανειστοῦ τοῦ ἐπιχειρῆσαι
 τοιαύτην κατάσχεσιν, μηδὲν ἀποτροπιάζουменος αὐτὴν, ὡς
 μέσον καταπίεσεως· ἡ διαφορὰ μετὰ τῶν δύο τούτων νομο-
 θεσιῶν εἶναι πρόδηλος, ὅθεν διὰ τίνος λόγον ὁ χρώμενος τῷ δι-
 καίωmati αὐτοῦ δανειστής θέλει ἀναλάβει τὴν διὰ τὴν τυχηρὰν
 ἀπώλειαν τῶν κατασχεθέντων εὐθύνην, ἢ τὴν πληρωμὴν τόκων
 ἐπὶ τῆς κατασχεθείσης ποσότητος, ἢ τῆς ἀξίας τῶν κατασχε-
 θέντων πραγμάτων, ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐκ δόλου, ἢ βλάβης
 ἐπεχείρησεν ἀνυπόστατον κατάσχεσιν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο
 παραίτιος τῆς εἰς τὸν θεματοδότῃν, ἐκ τῆς ἀπωλείας, ἢ βλάβης
 τῶν κατασχεθέντων, ἢ ἐκ τῆς στέρησεως τῶν τόκων αὐτῶν,
 ἐπιγενομένης ζημίας; Ὁ δανειστής, χρώμενος τῷ δικαίωmati
 τούτῳ, οὐδὲν ἄλλο πράττει, ἢ νὰ παρατείνῃ τὴν μετὰ τὸν θεμα-
 τοδότου καὶ θεματοφύλακος σχέσιν, ἥτις ἄλλως ἤθελεν ἴσως
 λυθῇ, ἀναλαμβάνοντος τοῦ θεματοδότου τὰ κατατεθέντα· ὅθεν
 κατὰ λογικὴν ἀνάγκην τὰ ἀπὸ τῆς κατασχέσεως τυχηρὰ πρέ-
 πει νὰ ἐπιγινώσκῃ αὐτὸς ἐκεῖνος, ὅστις ἐπεγίνωσκεν αὐτὰ καὶ
 πρὸ τῆς κατασχέσεως. Περὶ δὲ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ καταβάλ-
 λειν τόκους οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ἐὰν, ὡς εἴρηται, δὲν
 ἀποδειχθῇ, ὅτι ἀδίκως ἐστέρησεν ὁ κατασχὼν τὸν θεματοδότῃν
 τῆς χρήσεως τῶν κεφαλαίων αὐτοῦ. Νομίζομεν δὲ, ὅτι ὁ ἡμέτε-
 ρος νόμος ἐπικυροῖ τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος, ἀποφαι-
 νόμενος ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τρίτου συντηρητικῆς κατασχέσεως,
 ἥτις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς ἀναγκαστικῆς, ὡς πρὸς τὰς εἰς τὸν
 τρίτον ἐπιβαλλομένας ὑποχρεώσεις, ὅτι ὁ τρίτος ἐνέχεται ἐπὶ
 τῆς προσηκόντως γενομένης κατασχέσεως, ὡς πᾶς θεματοφύλαξ,

εἰς ἀκριβὴ φύλαξιν, εἰς λογοδοσίαν καὶ, ἐπὶ παραδρομῶν, εἰς ἀποζημίωσιν⁽¹⁾· ἤτοι, ἂν καὶ πρὸ τῆς κατασχέσεως ὑπῆρχε μεταξὺ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἢ τῆς παρακαταθήκης σχέσις, (διότι δυνατὸν νὰ εὕρισκωνται εἰς χεῖρας τρίτου πράγματα τοῦ ὀφειλέτου καὶ δυνάμει ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως), αὕτη κατ' αὐτὸν δὲν μεταβάλλεται· θέλομεν δὲ ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, ὅτι ἐπὶ τῆς παραθήκης ὁ θεματοδότης ἐπιγινώσκει τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος⁽²⁾, καὶ δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτῇ τόκους τῆς κατατεθείσης ποσότητος.

199. Ἀλλ' ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὗ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατάσχεσις, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσιν τῶν κατασχεθέντων, φυλάττων αὐτὰ

(1) Ἄρθρ. 1039 συνδ. μετὰ τοῦ ἄρθρ. 889 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα καὶ ἡ ὑπ' ἀριθ. 281 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 8 Δεκεμβρίου 1849, διότι τὰ κατασχεθέντα ὑπῆρχον εἰς χεῖρας τρίτου, ὅτε ἐγένετο ἡ κλοπὴ αὐτῶν. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς συμφωνεῖ ἐν τῇ ε'. ἐκδόσει (3 § 175) ὡς πρὸς τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διαφωνεῖ ὅμως ὡς πρὸς τὸν λόγον τῆς διὰ τῆς Νεαρᾶς ἀπαγορεύσεως. Ὁ Ἰουστινιανὸς, λέγει, ἀπηγόρευσε τὴν παραγγελίαν ὡς ἐξωδίκον πρᾶξιν δυναμένην νὰ ἀποβῇ ὄπλον στρεψοδικίας, ἐνῷ παρ' ἡμῖν ἡ κατάσχεσις εἶναι πρᾶξις «δυνάμει διατάξεως δικαστικῆς» καὶ, ὑπὸ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας γινομένη, ῥητῶς διακρίνεται ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς ἀπὸ τῆς ἀπλῆς διαμαρτυρίας. Ἀλλ' εἶναι ἄρα γε ἀκριβὲς, ὅτι ἡ εἰς χεῖρας τρίτου κατάσχεσις, καὶ ἔαν δὲν ἔχῃ ὁ δικαστὴς, οὔτε ἐκτελεστὴν, οὔτε ἂν δημοσίον ἔγγραφον, εἶναι παρ' ἡμῖν πάντοτε πρᾶξις «δυνάμει διατάξεως δικαστικῆς» ἢ «ὑπὸ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας» ἐνεργομένη; τὸ ἄρθρ. 921 τῆς πολ. δικον. δὲν λέγει τὸ ἐναντίον; Ἀφ' ἑτέρου ἡ διαμαρτυρία τῆς Νεαρᾶς δὲν ἠδύνατο νὰ προκαλέσῃ δικαστ. συζήτησιν καὶ τὴν ἐπέμδασιν τῆς δικαστ. ἐξουσίας ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ θεματοδότου τοῦ ν' ἀπαλλαγῇ τῆς διαμαρτυρίας δι' ἐγγυήσεως; Ῥητῶς δὲν λέγει τοῦτο ἡ Νεαρά 88; Ἐπὶ δὲ τῆς συζητήσεως ταύτης δὲν ἠδύνατο νὰ προτείνῃ ὁ θεματοδότης τὸ ἀνυπαρκτον τῆς ἀπαιτήσεως, ἥς ἕνεκα πρὸς ἀπλὴν αὐτοῦ πίεσιν ἐγένετο ἡ παραγγελία; ἄλλο βεβαίως εἶναι τὸ ζήτημα τῆς δυνάμει τελεστέου ἀποφάσεως καὶ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς γινομένης κατασχέσεως (capio) τῶν εἰς χεῖρας τρίτου χρημάτων τοῦ καταδικασθέντος. Περί τῆς τοιαύτης κατασχέσεως ὁμολογῶ, ὅτι δὲν προέβλεψεν ἡ Νεαρά, οὔτε προϋτίθετο ν' ἀναγείρῃ τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως (42. 1) 13 § 12 B. (Θ'. 3.) 15. Μετὰ τὰς ἐξηγήσεις ταύτας ἴσως συμφωνήσωμεν μετὰ τοῦ συναδέλφου καὶ περὶ τοῦ λόγου τῆς διατάξεως.

Τὸ Νησχ. ἀποφαίνεται, ὅτι «ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα ἂν ζητηθῇ, ἐκτὸς ἂν ἐπεβλήθῃ κατάσχεσις εἰς χεῖρας αὐτοῦ,» ὅπερ ἐστὶ συγχωρεῖ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατάσχεσιν (ἄρθρ. 1850).

κατὰ τὸ ἄρθρ. 919 τῆς πολ. δικονομίας; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ἐντὸς ὀκτῶ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς κατασχέσεως κοινοποιεῖται εἰς τὸν θεματοφύλακα καὶ εἰς τὸν ὀφειλέτην (θεματοδότην) ἡ περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγή (κλητευομένου τοῦ ὀφειλέτου πρὸς συζήτησιν αὐτῆς), ἀπὸ δὲ τῆς ἡμέρας τῆς προσηκόντως γενομένης ταύτης κοινοποιήσεως δὲν δύναται πλέον ὁ τρίτος νὰ δώσῃ τὰ κατασχεθέντα, ἢ νὰ τὰ συμψηφίσῃ, ἀλλ' εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως⁽¹⁾. Ἐκ τοῦ ῥήματος τούτου τοῦ νόμου ἡδύνατο ἴσως νὰ συναχθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὗ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατάσχεσις, δύναται, ἀπὸ τῆς κατασχέσεως μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους αὐτῆς ἀγωγῆς, ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν θεματοδότην (ὀφειλέτην) τὰ κατασχεθέντα, νὰ συμψηφίσῃ αὐτὰ κλπ., ἀλλ' ἡ ἑρμηνεῖα αὕτη ἤθελεν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ νὰ ματαιοῖ πᾶσαν κατάσχεσιν, ἅμα συγχρόνως μετ' αὐτῆς δὲν κοινοποιεῖται καὶ ἡ περὶ κύρους ἀγωγή, ἐνῷ ὁ νόμος δίδει ὀκτῶ ἡμερῶν προθεσμίαν πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς ἀγωγῆς. Παραβάλλοντες ὅμως τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρ. 927, ὅστις παρέχει τὴν ἀμφιβολίαν, πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τῶν ἄρθρ. 919 καὶ 889, ἅτινα παρατίθησι τὸ 927 καὶ καθ' οὓς ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς χεῖρας τρίτου (καὶ τοῦ θεματοφύλακος) κατάσχεσιν πραγμάτων τοῦ ὀφειλέτου καὶ ν' ἀναγκάσῃ διὰ τούτου (διὰ τῆς κατασχέσεως) τὸν τρίτον νὰ τὰ φυλάττῃ, μέχρις οὗ ἀποφασίσῃ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον εἰς τίνα πρέπει νὰ πληρωθῶσιν, ἢ νὰ παραδοθῶσιν, πειθόμεθα, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου (θεματοφύλακος) ἀποδόσεως καὶ ἐν γένει τῆς διαθέσεως τῶν κατασχεθέντων, ἄρχεται ἀπὸ τῆς προσηκόντως γενομένης κατασχέσεως, ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 927 ἐκφράζει μόνον τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἡ τοῦ ἄρθρ. 919 ἀπαγόρευσις καὶ ἡ ἐκ τῆς παραβάσεως αὐτῆς ἀκυρότης τῆς ἀποδόσεως, ἡ διαθέσεως εἰσὶ μόνον αἰρετικαὶ (sub conditione), ἀποβαίνουσι δὲ ὁριστικαὶ μόνον ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγῆς, ὥστε καὶ ἐὰν ἀποδοθῶσιν, ἢ ἐν γένει διατεθῶσι τὰ κατασχεθέντα πρότερον, παραλειφθῇ δὲ

(1) Ἄρθρ. 923, 925—927 τῆς πολ. δικονομίας.

ἡ ἐμπρόθεσμος κοινοποιήσις τῆς ἀγωγῆς, ἡ ἀπόδοσις, ἡ διάθεσις ἀποβαίνει ἔγκυρος⁽¹⁾.

200. γ) Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης αὐτοῦ ἀμελείας καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ τὸ παρακατατεθὲν⁽²⁾, ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐκ μικρᾶς ἀμελείας, διότι οὐδεμίᾳ ἢ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφέλεια αὐτοῦ, «ὁ δὲ βαθύμῳ φίλῳ τὸ πρᾶγμα παραδοὺς φυλακτέον, τὴν οἰκείαν ἄνοιαν αἰτιάσθω» δόλος ὅμως (καὶ μεγάλη, τῷ δόλῳ ἐξομοιούμενη, ἀμέλεια) ἐστὶ τὸ «μηδὲ ὡς οἰκείων φροντίσαι τῶν παρατεθέντων⁽³⁾». Ἐκ τῆς

(1) Τοῦτο ἀπεφάνητο καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος διὰ τῆς ἀπὸ 5 Ὀκτωβρίου 1850 ὑπ' ἀριθ. 234 ἀποφάσεως. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3. σελ. 181 καὶ 182, φρονῶν, ὅτι κατὰ τοῦτο ὑπάρχει χάσμα ἐν τῇ πολ. ἡμῶν δικονομίᾳ.

(2) Ε. (3. 14) § 3. Θεοφ. αὐτ. Ε. (4. 1) § 19. (13. 6) § 2. Β. (Π'. 4) § 5 γ'. (44. 7) 1 § 5. (47. 2) 14 § 3. Β. (Π'. 2) 33.

(3) (1. 3) 32. (Β. Π'. 2) 32. καὶ Σχόλ. Τὰ αὐτὰ ἐρρίζουσι περὶ τῆς λόγῳ βαθυμίας εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος ἔτε Γαλλικῆς (ἄρθρ. 1927) καὶ ὁ Ἰταλικῆς (ἄρθρ. 1843). Ὁ Σαξωνικὸς νόμος (§ 1266) παραπέμπει εἰς τὸν γενικὸν κανόνα (§ 728), καθ' ὃν ὁ μὴ ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐννόμου σχέσεως εὐθύνεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλης βαθυμίας. Τὸ κείμενον τοῦ νομοσχεδίου, ἐὰν συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρ. 1845 πρὸς τὸ ἄρθρ. 1416, παρέχει τινὰς ἀμφιβολίας περὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1845 οὗτος ἐφείλει νὰ καταβάλλῃ περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ πράγματος ὅταν καὶ περὶ τὰ ἴδια καταβάλλει ἐπιμελείαν κατὰ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 ὁρισμένα· τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐξηγεῖ τὰ ὅρια τῆς λόγῳ τοιαύτης ἐπιμελείας εὐθύνης, ὡς ἐξῆς «ὁ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν ἐπιμελείαν ἦν ἐν τοῖς ἰδίῳις συνήθως καταβάλλει, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἔνεκα μεγάλης βαθυμίας δικαιολογούμενος, ὅτι οὕτω καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις φέρεται.» Ἄν τὸ ἄρθρον περιωρίζετο ἕως ἐδῶ, οὐδὲν σαφέστερον περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος ἠθόλομεν ἔχει τὴν ὁρισμὸν τοῦ βωμαϊκοῦ, τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου, ἀλλὰ τὸ ἄρθρον προστίθῃσι «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκῃ εἰδικῶς ὁρισμένων» Πῶς; ἐπὶ παρακαταθήκης δὲν ἰσχύει ὁ κανὼν τοῦ ἄρθρ. 1416; ὁ θεματοφύλαξ λοιπὸν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἔνεκα μεγάλης βαθυμίας, δικαιολογούμενος, ὅτι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις; τοῦτο ἦτοίην εἶναι καινοτομία, ἢ ἐν οὐδενὶ οὕτε τῶν ἀρχαιοτέρων οὕτε τῶν νεωτέρων νόμων ἀπαντῶμεν· ὁ μέχρι βλακείας ἀμελῆς καὶ ἀπρόσεκτος, ἀναδεχόμενος τὴν φύλαξιν πράγματος δικαιουται νὰ προτείνῃ ἐπὶ βλάβῃς ἐκ μεγάλης, τῷ δόλῳ ἐξομοιούμενης, βαθυμίας, ὅτι δὲν εὐθύνεται, διότι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις; ἔχων τοιαύτας ἕξεις καὶ μὴ δυνάμενος νὰ ἀπαλλαγῇ αὐτῶν, διὰ τί ἐδέχθη τὸ βάρος τῆς παρακαταθήκης; τοιαύτη σπουδαία καινοτομία πῶς ἠδύνατο νὰ καθιερωθῇ διὰ τῆς ἀπλῆς μνείας «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκῃ εἰδικῶς ὁρισμένων», χωρὶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης νὰ ὁρισθῇ τῶνόντι εἰδικῶς ἡ διάταξις; ἀντὶ τοιαύτης εἰδικῆς διατάξεως ἀπαντῶμεν ἐπὶ παρακαταθήκης ἀπλῶς

φύσεως δὲ τῆς προκειμένης συμβάσεως (ὅρα ἀνωτέρω § 5) ἐξηγείται διὰ τὴν τοῦ θεματοφύλακος εὐθύνῃ εἶναι πολὺ ἐλάσσων τῆς τοῦ ἐντολοδόχου, ἐνῷ ἀμφότεροι συνήθως οὐδεμίαν ἐκ τῆς συμβάσεως ἔχουσιν ὠφέλειαν. Ἐνέχεται ὅμως κατ' ἐξαιρέσεις καὶ ἔνεκα μικρᾶς βαθυμίας, ἐὰν ἐκ συμφωνίας ἀναλάβῃ τοιαύτην ὑποχρέωσιν⁽¹⁾, ἢ προσαγάγῃ ἐαυτὸν τῇ παραθῆκῃ⁽²⁾, ἢ ὡφελῇται ἐξ αὐτῆς (σημ. 2. Σελ. 229). Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος⁽³⁾.

τὴν ἔνεκα τῆς σχετικῆς βαθυμίας εὐθύνῃ μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ ἄρθρ. 1416, τὸ ἐξηγοῦν λίαν ἁρῶς τὰ ὅρια τῆς ἔνεκα τοιαύτης βαθυμίας εὐθύνῃς. Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 προσθήκη «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.» παρέλκει ἐντελῶς, ὅτι οἱ συντάσσονται τοῦ ἄρθρου τούτου, σκοπεύοντες νὰ ὁρίσωσιν εἰδικῶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης τὴν εὐθύνῃν τοῦ θεματοφύλακος, προσέθεντο τὴν περιοχὴν «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.». Ἐπειτα δὲ ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ἐπιστάθησαν, ὅτι ἀρκεῖ ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1416 περὶ τῶν ὁρίων τῆς εὐθύνῃς ἔνεκα σχετικῆς βαθυμίας, ἀλλ' ἐλησημεν ἡ διαγραφὴ τῆς προσθήκης «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.»

(1) 1 § 6 αὐτ. Β. 1 § 4 αὐτ. Σχόλ. Εἰ δὲ συμφωνήσῃ, ὥστε ἀπὸ δόλου μὴ κατέχεσθαι τὸν λαμβάνοντα (τὴν καταθήκην), οὐκ ἔρρωται τὸ σύμφωνον· ἐναντιοῦται γὰρ τὸ τοιοῦτον σύμφωνον τῇ καλῇ πίστει καὶ τοῖς χρηστοῖς μάχεται τρόποις» (13, 6) § 2.

(2) (16, 3) 1 § 35. Β. 1 § κζ'. Ὁ θέλων νὰ παρακαταθήκῃ παρὰ τινι τὰ πράγματα αὐτοῦ ἐπιθυμοῖ, φυσικῶ τῷ λόγῳ, νὰ ἐκλέξῃ μετὰ τῶν φίλων του τὸν ἐπιμελέστερον, τὸν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίῳ καταβάλλοντα τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἵνα ἡ ἀσφαλὴς ὡς πρὸς τὴν ἐπιμελῆ αὐτοῦ φύλαξις. Ὁ προσάγων δ' ἐαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ ἐμφαίνει ἀσφῶς, ὅτι εἶναι ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης, ὁ ὑπὸ τοῦ καταθέσαντος ζητούμενος, ἔθεν, παράγων παρ' αὐτῶν τὴν εὐλογον προσδοκίαν, ὅτι θέλει καταβάλῃ περὶ τὴν φύλαξιν τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, δὲν δικαιεῖται νὰ ματαιώσῃ τὴν προσδοκίαν ἐκείνην βραδύτερον, προτείνων, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίῳ δὲν καταβάλλει συνήθως τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν· γινώσκων τὴν ἀδυναμίαν του ταύτην, διὰ τί προσήγαγεν ἐαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ; Τὰ αὐτὰ ὁρίζει καὶ τὸ Νμοχ. ἀναλύνον «τὴν ὠφέλειαν ἐκ τῆς παρακαταθήκης» εἰς τὰ ἑξῆς δύο θέματα, ἃν συνωμολογήσῃ ἀμοιβὴ διὰ τὴν φύλαξιν, ἢ ἂν ἡ παρακαταθήκη ἐγένετο πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ θεματοφύλακος.

(3) Τὸ αὐτὸ ὁρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1847 καὶ 1852), ἐκτὸς ἂν ὁ θεματοφύλαξ ἀγένηται ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης. Πρ67. (16, 3) 12 § 3 Β. (17, 2) 12. Μετὰ τοῦ ζητήματος τῆς διὰ τὴν τυχηρὰν ἀπώλειαν ἐνοχλῆς συνέχεται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1848 τοῦ Νμοχ. ἴσως κατὰ πρώτην ἐποψὴν φανῇ αὕτη περιττὴ, ὥπως ὑπάρχει συντεταγμένον τὸ ἄρθρον. Ἐπὶ καινοῦ

201. Τὴν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως ἀγωγὴν ἐνασκει ὁ καταθέσας, ἂν δὲ κατέθεσέ τις πρᾶγμα ἄλλου, ἢ πρᾶγμα, ὅπερ κατέχει ὡς θεματοφύλαξ, ἐνάγει ὁ καταθέσας καὶ οὐχὶ ὁ εἰς τὸν ἀνήκει τὸ πρᾶγμα, δύναται ὅμως νὰ κινήσῃ καὶ οὗτος πлагιαστικῶς τὴν ἐκ τῆς παραθήκης ἀγωγὴν τοῦ καταθέτου, δυνάμει ὑποτιθεμένης, κατὰ νομικὸν πλάσμα, ἐκχωρήσεως αὐτῆς⁽¹⁾. Ἀπλὴ ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος περὶ τῆς ὑπὸ ἀντιπροσώπου ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συναπτομένης συμβάσεως (ἀνωτ. § 114) ἐστὶν ἡ διάταξις, καθ' ἣν, συμφωνήσαντος τοῦ θεματοδότη τοῦ ἀποδοθῆναι τὸ κατατεθὲν εἰς ἄλλον, οὗτος κινεῖ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς παρα-

κινδύνου τῶν τε ἰδίων πραγμάτων καὶ τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἔσωσεν μὲν ἐκεῖνα, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν παρακαταθήκην. Ἐνάγεται ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τύχης· ἀλλ' ἂν ὁ ἐνάγων ἀνταπαντήσῃ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων εἰς τὴν παρακαταθήκην τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν, ἤθελε σώσει καὶ αὐτὴν, τότε εὐλόγως θέλει κρίνει ὁ δικαστής, ὅτι τῆς παρακαταθήκης ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν ὁ θεματοφύλαξ, ἄρα εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρ. 1843. Ἀλλὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἄρθρ. δικαιολογεῖ ἄλλην ἐρμηνείαν. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων οὐχὶ τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθησιν (άρθρ. 1416 Νμοχ.) καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν, ἀλλ' ἔκτακτον, ἔσωσεν τὰ ἴδια, τὴν αὐτὴν δὲ ἔκτακτον ἐπιμέλειαν καταβάλλων, ἡδύνατο νὰ σώσῃ καὶ τὴν παρακαταθήκην, δὲν εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρ. 1843. Ἀλλ' ὅμως, σώσας τὰ ἴδια καὶ μὴ ἐπιτείνας ὡς πρὸς τὴν παρακαταθήκην τὴν προσοχὴν καὶ ἐπιμέλειαν μέχρι τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ, μέχρις οὗ ἐπέτεινεν αὐτὴν ὡς πρὸς τὰ ἴδια, εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρον 1848. Ἰδοὺ ἡ ἐκ τοῦ γράμματος συναγομένη ἔννοια καὶ ἡ ἀνάγκη ἰδίου περὶ τοῦ θέματος τούτου ὀρισμοῦ. Πρόδηλον ὅμως, ὅτι τὸ δυνατόν τῆς σωτηρίας τῆς παρακαταθήκης διὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, δι' ἣς ἔσωσεν τὰ ἴδια, θέλει ἀποδείξει ὁ ἐνάγων, ὅπως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἄρθρον. Πάντη ἄλλως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἄρθρ. 1286 τοῦ Σαξ. νόμου, εἰς οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον· ἐκεῖ ῥητῶς λέγεται, ὅτι ἡ σωτηρία τῆς παρακαταθήκης ἔδει νὰ ᾖ δυνατὴ, καταβαλλομένης τῆς συνήθους ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος ὀφειλομένης ἐπιμελείας, ἐνῷ ἡμεῖς ἀφῆράσαμεν τὸν ἕρον τοῦτον, θέντες ἀντ' αὐτοῦ «ἂν ἡ δύνατο νὰ σώσῃ ἀμφοτέρω», «ὥστε μᾶλλον πείθεται τις, ὅτι ὁ νόμος ἀξιοῖ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἕσον βαθμὸν ἐπιμελείας τῆς τε ἐπὶ τῶν ἰδίων καταβληθείσης, ἔστω καὶ ἀνωτέρως τῆς συνήθους αὐτῆς, καὶ τῆς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης. Ἐκτός τούτου ὁ Σαξωνικὸς νόμος ῥητῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ ἀδύνατον τῆς σωτηρίας ἀμφοτέρων ἀποδεικνύει ὁ ἐναγόμενος, τὸ δὲ Νμοχ. ἀφῆρας τοῦτο, θέν ἀντὶ τούτου τὰς λέξεις «ἐνέχεται, ἂν ἡδύνατο νὰ σώσῃ ἀμφοτέρω.» Ἀρα τὸ δυνατόν τοῦτο εἶναι βάσις τῆς ὑποχρέωσης, ὅθεν δέον ᾖ ἀποδειχθῆ ὑπὸ τοῦ ἐναγόντος.

(1) Pauli S. R. II. 12 § 8, (16. 3) 16. B. (IΓ', 2) 1.

θήκης πλαγιαστικήν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κατατεθέντος⁽¹⁾.

202. Ἐὰν ὁ καταθέσας χρήματα ἀποθάνῃ, καταλιπὼν πλείους κληρονόμους, ἕκαστος αὐτῶν ἀναζητεῖ τὸ ἐπιβάλλον μέρος⁽²⁾. Ἄν δὲ κατετέθησαν ἐσφραγισμένα τὰ χρήματα, ἀποσφραγίζονται ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς καὶ μαρτύρων⁽³⁾, ἀποδίδεται τὸ εἰς τὸν αἰτοῦντα ἐπιβάλλον μέρος, σφραγίζονται πάλιν τὰ λοιπὰ ἐνώπιον τῆς ἀρχῆς καὶ μένουσι παρὰ τῇ τὴν καταθήκην δεξαμένῳ, θέλοντι· εἰ δὲ μὴ βούλεται, ἀποτίθενται ἐν ἀσφαλεῖ μέρει⁽⁴⁾· εἰ δὲ τῶν ἀδαιρέτων ἐστὶ τὸ παρατεθὲν, δίδονται τῷ ἐνάγοντι, παρέχοντι ἐγγύησιν περὶ τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς δικαιοῦχους ἀναλογούντος μέρους, εἰ δὲ μὴ δίδωσιν ἐγγύησιν, ἀποτίθεται ἐν ἀσφαλεῖ μέρει⁽⁵⁾ καὶ πάσης ἀγωγῆς ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος ἐλευθεροῦται.

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ «εἰ δύο φιλονεικοῦσι περὶ τῆς κληρονομίας τοῦ παραθεμένου, ἕκαστου λέγοντος ἑαυτὸν εἰς ὁλόκληρον κληρονόμον»⁽⁶⁾.

(1) Κ. (3. 42) §. Β. (ΙΕ'. 4) 28. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον εὐθεμία ἀμφισβηλία, ὅτι ὁ κύριος ἔχει καὶ τὴν «ἐκδικεῖσιν» τὸ πρᾶγμα ἀγωγὴν, εἰς τοῦτο σώζεται αὐτοῦσιον. Ἐν τῷ (16. 3) 26. Β. (ΙΓ'. 2) 26 Σχ. πρόκειται περὶ τοῦ κληρονόμου τῆς καταθέτου, εἰς ὃν μεταβιβάζεται ἡ τῆς καταθήκης ἀγωγή. Ὁρα Καλλιγὰ 3 σελ. 182. σημ. 16. Πρβλ. ἄρθρ. 1836 τοῦ Νμοχ.

(2) Πρβλ. καὶ τὸ δεύτερον μέρος τοῦ ἄρθρ. 1837 τοῦ Νμοχ.

(3) Β. (ΙΓ'. 2) 1 § κη', Π. (16. 3) 1 § 36. Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τὸν ἀριθμὸν νομίζω ἑμῶς, ὅτι ἀρκεῖται δύο, εἰ ἀναλογίως τῶν ἐπὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν πράξεων ἀπαιτούμενων· ἄρθρ. 178 τοῦ ἔργ. τῶν δικαστηρίων.

(4) Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ἀποτίθενται ἐν γαῶ, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν νομίζω, ὅτι ἡ κατάθεσις γίνεται ἐν τῇ γραφείᾳ τῶν πρωτοδικῶν, (ἄρθρ. 126 τοῦ ἔργ. τῶν δικαστηρίων καὶ διάταγμα τῆς 16 Ὀκτωβρίου 1833 περὶ δικαστικῶν καταθηκῶν). Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1837), εἰς τὸ πρᾶγμα ἦναι ἀδαιρέτον, πρέπει νὰ ἐναγάωσι πάντες ἀπὸ κοινοῦ (τὸν θεματοφύλακα), ἄλλως (εἰς δηλ. δὲν συμφωνῶσι πάντες εἰς τὴν ἀπὸ κοινοῦ ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς) ἐνάγει ὁ βουλόμενος, προσκαλεῖ δὲ τοὺς κοινωνοὺς αὐτοῦ πρὸς συζήτησιν, οὗτοι δὲ, καὶ ἂν δὴν ἐμφανισθῶσι, λογίζονται ἐνωθέντες μετ' αὐτοῦ καὶ δικάζονται ὡσανεὶ ἐνεφανίσθησαν, ἤτοι ἡ δίχη εἶναι καὶ ὡς πρὸς αὐτοὺς ἀντιμωλία [ἄρθρ. 71. 802. 1) τῆς πόλ. δικον.] Πρβλ. καὶ Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 111. σημ. 1.

(5) Ὁρα τὴν προηγουμένην σημείωσιν.

(6) Β. 1 § κδ'. αὐτ. τουτέστιν ὁ δίδων ἀποχρῶσαν ἐγγύησιν λαμβάνει ἀλόκληρον τὴν παραθήκην, «εἰ δὲ μηδεὶς ἀσφαλίζεται, οὐκ ἀναγκάζεται ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος ἐναχθῆναι· ἀλλ' ἀποτίθεται τὸ πρᾶγμα ἐν γαῶ, ὥς οὐ τὰ περὶ τῆς κληρονομίας κριθῇ.»

»Εάν δύο παράθωνται, εἰ μὲν οὕτω γέγονεν ἡ παρακαταθήκη, ὥστε τὸν ἕνα δύνασθαι τὸ πᾶν ἀπαιτεῖν, εἰς ὁλόκληρον ὁ προ-
»λαβὼν ἐνάγειν δυνήσεται· εἰ δὲ τοῦτο συμφωνήθῃ, ὥστε ἕκα-
»στον εἰς μέρος τὸ αὐτῷ διαφέρον (ἐπιβάλλον) κινεῖν, ὁ τὴν
»παραθήκην δεξάμενος οὐκέτι εἰς ὁλόκληρον, ἀλλ' εἰς μέρος
»καταδικάζεται» (1).

»Εάν δυσὶ παρατεθῇ καὶ ὁ εἰς ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον καὶ ὁ
»ἄλλος οὐκ ἐλευθεροῦται, εἰ μὴ τῇ ὑπὸ τοῦ πρώτου καταβολῇ,
διότι δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι εἰς ἕκαστον ἀνετέθη ἡ
ἡμίσεια παραφυλακὴ καὶ πρὸς ἀπόδοσιν ὑποχρέωσις, ὅθεν ὑπάρ-
χει ἐνταῦθα εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ (Ἐν. Α. τόμ. Ι. § 32 Β)· δὲν
ἐνέχεται ὅμως ὁ ἕτερος διὰ τὸν δόλον τοῦ ἄλλου (2).

203. δ) Ἡ τοῦ θεματοφύλακος ὑποχρέωσις μεταβιβάζεται
καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (3), οἵτινες ἐνέχονται καὶ διὰ
τὸν δόλον τοῦ τελευτήσαντος, οὐχὶ καθ' ὅσον κατέστησαν πλου-
σιώτεροι, ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον (4).

Ἡ τῆς συνήθους συντονωτέρα ὅμως εὐθύνη τοῦ θεματοφύλα-
κος (σελ. 237) δὲν μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐ-
τοῦ (5). Καὶ ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου ἐνέχε-
ται ἕκαστος τῶν κληρονομουμένων κατὰ τὴν κληρονομικὴν με-
ρίδα αὐτοῦ, ἐκ δὲ τῶν οἰκείων (τῶν κληρονόμων), ἕκαστος ἀμαρ-
τήσας εἰς ὁλόκληρον (6).

Ἐπειδὴ δὲ μόνον ἕνεκα δόλου ἐνέχεται ὁ κληρονόμος (σημ. 5)

(1) Β. 1 § 1ε'. Π. 1. §. 44. αὐτ.

(2) Β. 1 § 1δ'. Π. 1. § 43 αὐτ. Κατὰ τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1857) πλείονες θε-
ματοφύλακες τοῦ αὐτοῦ πράγματος δὲν ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, ἂν τοῦτο ῥη-
τῶς δὲν συμφωνήθῃ· ὅθεν ἕκαστος εὐθύνεται μόνον εἰς ἀπένδεικτον τοῦ ἐπὶ διαι-
ρετῶν ἀντικειμένων εἰς αὐτὸν κατὰ κεφαλικὴν μερίδα ἀναλογούντος μέρους τοῦ
κατατεθέντος. Ἄν εἰς ἑπταίσι καὶ ἐκ τοῦ ἰδίου πταίσματος ἐπήγαγε τὴν κατα-
στροφὴν, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, οὐχὶ δὲ ἕκαστος καὶ τῶν λοιπῶν θεματοφύλακων
εἰς ὁλόκληρον. Ταῦτα πρὸς εὐκολίαν τῆς ὑπὸ πλείονων ἀποδοχῆς τῆς παρακατα-
θήκης, ἀλλὰ λογικῶς ἀκριβεστέρα εἶναι ἢ λύσις τοῦ ῥωμ. νόμου, ᾧ ἀκολουθεῖ
καὶ ὁ σαξωνικὸς νόμος § 1272 πρὸς § 1185.

(3) 1 § 1. αὐτ. Ε. (4. 6) § 17.

(4) 7 § 1. αὐτ. Β. (Π'. 2) ε'.

(5) (44. 7) 12. Β. (NB'. 1) 11.

(6) (10. 3) 9. 10. 18. Β. αὐτ.

ἐὰν οὗτος, ἀγνοῶν παραθήκην εἶναι τὸ πρᾶγμα, πωλήσῃ αὐτὸ, οὐκ ἐνέχεται ἐπὶ τῷ πράγματι, ἀλλ' ἐπὶ τῷ δοθέντι τιμήματι, «εἰ μὲν τοι μὴ ἀπήτησε τὴν τιμὴν, ἢ ἤττονος οὐπὲρ ἐχρῆν ἐπώ-
»λησεν (ὑποστὰς ὑπέρογκον βλάβην καὶ δικαιούμενος ν' ἀπαι-
»τήσῃ τὴν διάρρηξιν τῆς πωλήσεως), τὰς ἀγωγὰς ἐκχωρεῖ⁽¹⁾.»

204. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη⁽²⁾· ἀλλ' ἐκ τῶν παραδειγμάτων, ἅπερ ἀναφέρει καὶ ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ βυζαντινοῦ νομοδιδασκά-
λου συνάγομεν ἀσφαλῶς τὴν ἔννοιαν τοῦ ὅρισμοῦ τούτου· του-
τέστιν, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα, λ. χ. ἡ ἐσθὴς τοῦ δούλου, ἡ
ὁ χαλινὸς τοῦ ἵππου, κατατριβῶσιν ἐκ τῆς χρήσεως, ὁ θεματο-
δότης δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀποτίμησιν, ἐὰν ὅμως σώζονται, ἀποδί-
δονται καὶ αὐτὰ, ὅπερ ἔστιν ὁ νόμος σκοπὸν ἔχει νὰ ὀρίσῃ τοῦτο
μόνον, ὅτι, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα ὧσιν ἀναγκάζει πρὸς δια-
τήρησιν τοῦ κυρίου πράγματος καὶ ὡς ἐκ τῆς χρήσεως φθαρῶσιν,
δὲν ἐνέχεται ἔνεκα τούτου ὁ θεματοφύλαξ⁽³⁾. Ἄν ὁ θεματοφύ-
λαξ δεχθῇ ἐσφραγισμένον κιβώτιον, ἐνάγεται καὶ ἐπὶ ἀποδό-
σει τῶν αὐτόθι κεκλεισμένων, καὶ τοι μὴ ἐπιδειχθέντων εἰς αὐ-
τὸν, καθὼς δεχθεὶς αὐτὰ ἀνεξετάστως⁽⁴⁾· ἀλλ' ἡ βαρεῖα αὕτη
εὐθὺν ἀποβαίνει ἰδανικὴ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν παρ' ἡμῖν ἐν ἰσχύϊ
περὶ ἀποδείξεως ὁρισμῶν, καθ' οὓς, ἐὰν τὰ ἐγκλειόμενα ὑπερβαί-
νωσι τὰς πεντήκοντα δραχμὰς, δὲν εἶναι δυνατὸν ὁ ἐνάγων
ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων, ὅτι ταῦτα ὑπῆρχον ἐν τῷ κιβωτίῳ⁽⁵⁾.
Ἐὰν ὅμως ἐκ μεγάλης ἀμελείας ἀπολεσθῇ τὸ κιβώτιον, ἢ ρη-
χθῶσιν αἱ σφραγίδες, συγχωρεῖται καὶ ἡ δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου
τοῦ ἐνάγοντος ἀπόδειξις τοῦ εἶδους καὶ τῆς ἀξίας τῶν ἐν τῷ
κιβωτίῳ τεθέντων (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 78).

(1) Β. 1. § τελευτ. 2 αὐτ. Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1834 τοῦ Νμοχ. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἄρθρ. 1935· ὅθεν, ἂν ἐδωρήσατο τὸ πρᾶγμα, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται· τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἐφαρμογὴ ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀνωτέρας βίας ἀπὸ τοῦ θεματοφύλακος ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος (ἄρθρ. 1833 τοῦ Νμοχ.), ὁφείλοντος αὐτοῦ ἐν τούτῳ ὅματι ν' ἀποδώσῃ ὅ,τι ἔλαβεν ἀντὶ τοῦ ἀφαιρεθέντος.

(2) Β. 1. § 8'.

(3) Σχόλιον εἰς τὸ ἰδ. 1. § 8'. τῶν Βασιλικῶν.

(4) Π. (16. 3) 1 § 41. Β. 1 § 15'.

(5) Ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομίας. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐν ὃ θεματοφύ-
λαξ ὑπέγραψε τὸν κατάλογον τῶν κεκλεισμένων, μὴ ἰδὼν αὐτά.

205. ε) Ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει νὰ τηρήσῃ καὶ ἐχεμυθίαν, ἐὰν τοῦτο ἀπαιτῇται ἐκ τῆς φύσεως τῆς καταθήκης, ἐνεχόμενος εἰς ἀποζημίωσιν, ἂν ἐκ τῆς παραβιάσεως τῆς ἐχεμυθίας ἐβλάψῃ τὸν θεματοδότῃν⁽¹⁾.

ς') Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ παρατεθέντος καὶ αὐτὴ ἡ τυχηρὰ ἀπώλεια αὐτοῦ ὁρᾷ τὸν θεματοφύλακα, ἐκτὸς ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ παρατεθὲν ἤθελεν ἀπολεσθῆ καὶ παρὰ τῷ θεματοδότῃ⁽²⁾.

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἐπιδιώκονται τὰ δικαιώματα ταῦτα τοῦ θεματοδότου, εἶναι ἡ εὐθεία τῆς παραθήκης, συνεπήγετο δὲ καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ καταδικασθέντος⁽³⁾, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

206. Ὁ θεματοφύλαξ δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν· α) διὰ πάσας τὰς ἐνεκα τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας, ἂν ἦσαν ἀναγκαῖαι, ἢ ἐγένοντο συναινέσει τοῦ θεματοδότου⁽⁴⁾.

β) διὰ πᾶσαν ἄλλην ζημίαν προελθοῦσαν ἐκ τῆς καταθήκης καὶ πηγάζουσιν ἐξ οἵασδήποτε ἀμελείας τοῦ καταθέτου⁽⁵⁾· ἡ ἀγωγή δὲ αὐτοῦ ὀνομάζεται ἐκ τῆς παραθήκης ἀντεναγωγή (actio depositi contraria)⁽⁶⁾.

~~~~~

## ΚΑΤ' ΑΝΑΓΚΗΝ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

### ΜΕΣΕΓΓΥΗΣΙΣ ΚΑΙ ΑΝΩΜΑΛΟΣ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

207. Λόγοι τῆς αὐστηρᾶς εὐθύνης τοῦ κατ' ἀνάγκην θεματοφύλακος.

(1) 1 § 38. αὐτ. Β. 1 § λ'. αὐτ.

(2) 12 § 3. 14. § 1. αὐτ. Β. 12 § δ'. 14 § α'. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη, νομίζω, συνάγεται καὶ ἐκ τῶν κατὰ τὸ Νμσχ. περὶ ὑπερημερίας ὀρισμῶν (ἄρθρ. 1429 ἐν λέξ. «τῆς ἐντεθῆεν προσγινομένης τῷ πιστωτῇ ζημίας».)

(3) (3. 2) 1. Β. (ΙΓ'. 2) 43.

(4) (16. 3) 12 πρ. 23. Β. (ΙΓ'. 2) 12 23. Πρὸς λ. ἄρθρ. 1860 τοῦ Νμσχ.

(5) (47. 2) 61 § δ. Ὁρα περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτοῦ § 94 σημ. 6.

(6) (16. 3) 3 πρ. Β. (ΙΓ'. 2) ε'.

Καταθήκη εἰς τὸ διπλάσιον ἐν περιπτώσει ἀρνήσεως\* ἀργεῖ τὴν σήμερον.

208. Ἡ τοῦ θεματοφύλακος δολία ἀρνήσις τῆς παρακαταθήκης ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν, ὅτι ἐσκοπεῖ ν' ἀποστερήσῃ τὸν θεματοδότῃν τοῦ κατατεθέντος. Ὅρισμοί τῆς ἡμετέρας πολιτικῆς δ. κonomίας περὶ τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης.

209. Μεσεγγυήσις. Ἀκουσία, ἐκουσία\* τίς ἡ ἀπὸ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης διαφορὰ; Ὁ μεσεγγυῶχος, ἀποδεχθεὶς τὸ ἔργον τῆς φύλαξιν, ἀποσεῖ αὐτὸ κατὰ τὸ δοκούν; Ἐὰν οἱ διάδικοι παρέθεσαν ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεσεγγυήσεως ταύτης ὡς πρὸς τὴν χρησιμότησιν τοῦ πράγματος;

210. Ἀκουσίαν μεσεγγυήσιν ἀποτελεῖ παρ' ἡμῖν ἡ ἀναγκαστικὴ καὶ συντηρητικὴ κατάσχσις.

211. Ἑκτακτος (ἀνώμαλος) παρακαταθήκη. Κατὰ τί πλεονεκτεῖ τοῦ δανείου;

212. Τινὲς ἀρνοῦνται τὴν ἑκτακτον παρακαταθήκην. Χωρὶς ἀποδείκνυντα αὐτήν.

213. Θέμα ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὑπάρχει, ὅταν κατατεθῶσι χρήματα, οὐχὶ ἐν σφραγισμένῳ δοχείῳ ἢ δέματι, ἀλλ' ἐπιμετρηθέντα τῷ θεματοφύλακι. Τίς ὁ σκοπὸς τοῦ θεματοδότου ἐνταῦθα;

214. Τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, ἵνα μετατρέψωσι σύμβασιν τακτικῆς παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς δάνειον; Ἀπαιτεῖται νέα ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος κατάληψις τῶν παρακατατεθειμένων; Διακρίσεις.

207. Ἰδιάζοντα ἀποτελέσματα ἔχει ἡ παρακαταθήκη, ὅταν ἐν ὥρᾳ κινδύνου δίδονται πράγματα πρὸς φύλαξιν\* ὁ νόμος ἀναφέρει τὸν θόρυβον (στάσιν, tumultus), τὸν ἐμπρησμόν (incendium), τὴν σύμπτωσιν (κατάπτωσιν τῶν κτιρίων, ruina), καὶ τὸ ναυάγιον (naufragium), ἀλλὰ προδήλως πᾶσα ἐπὶ παραπλησίῳ κινδύνου διδομένη παρακαταθήκη ὑπάγεται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης<sup>(1)</sup>. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κινδυνεύων ὠθεῖται ὑπὸ τῆς ἀνάγκης νὰ ἐμπιστευθῇ εἰς τὸν τυχόντα τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, μὴ ἔχων καιρὸν, οὔτε ἥσυχίαν νοεῖς, ἵνα ἐκλέξῃ τὸν ἄξιον τῆς πίστεως αὐτοῦ καὶ ν' ἀσφαλίσῃ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως τῆς παρακαταθήκης. Ὁ δεχόμενος ἐν τοιαύτῃ ὥρᾳ τὴν παραθήκην ἐκπληροῖ ἱερὸν καθήκον, συντελὼν εἰς τὴν ἀπὸ τῆς καταστροφῆς σωτηρίαν τῆς κινήτης περιουσίας τοῦ κιν-

(1) Πρὸς. ἄρθρ. 1865 τοῦ Ν.μ.σ. καὶ ἄλλου ἀπρόεπτου συμβεβηκότος γινόμενης.

δυνεύοντος. Ἐντεῦθεν δὲ, ἐὰν θελήσῃ νὰ ὤφελθῇ ἐκ τῆς δυστυχίας τούτου, οἰκαιοποιοῦμενος τὸ παρατεθὲν, πράττει ἀδικίαν πολὺ μεγαλειτέραν τῆς τοῦ κοινοῦ θεματοφύλακος· διὰ τοῦτο τὸ πραιτορικὸν διάταγμα ὥρισεν, ὅτι ὁ δολίως ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδοσιν τῆς τοιαύτης ἀκουσίας παρακαταθήκης (δὴ ἡμέτερος νόμος ὀνομάζει αὐτὴν κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην) <sup>(1)</sup> καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ ληφθέντος <sup>(2)</sup>. Ὁ Πανδέκτης καὶ τὰ Βασιλικά ἀποφαίνονται ἐν γένει, ὅτι ἐπὶ τοῦ δόλου τοῦ τοιούτου θεματοφύλακος ἀρμόζει ἢ εἰς τὸ διπλοῦν ἀγωγή, ἀλλ' ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν <sup>(3)</sup> ὀρίζεται ἀκριβέστερον, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη ὑποθέτει τὴν δολίαν ἀρῆσιν τῆς παρακαταθήκης. Κινεῖται δὲ κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ δολίως ἀρνηθέντος εἰς μόνον τὸ ἀπλοῦν, ἀλλ' ἐκ τῆς ἰδίας δολίας ἀρνήσεως ἀρμόζει καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου ἢ προκειμένη (τοῦ διπλασίου) ἀγωγή. Μὴ ὑποθέσωμεν δὲ, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη, καθὼ πραιτορικὴ ποινικὴ ἀγωγή, περιορίζεται ἐντὸς ἐνὸς ἔτους ὡς πρὸς τὴν ποινὴν τοῦ διπλασίου, κατὰ τὸν ἐπὶ τῶν πραιτορικῶν ἀγωγῶν ἰσχύοντα κανόνα <sup>(4)</sup>· ἡ ἀγωγή εἶναι καὶ ὡς πρὸς τὴν ποινὴν διηνεκῆς <sup>(5)</sup>, ἀλλ' ἡ ποινὴ ἀργεὶ παρ' ἡμῖν (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 282).

208. Ἡ δολία ὅμως παντὸς θεματοφύλακος ἀρνήσις, ὅτι κατέχει ἢ φυλάττει τὴν παρακαταθήκην ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν τοῦ τῆς

(1) Ἀρθρ. 304. 2) τῆς πολ. δικονομίας. Πρὸς καὶ ἀρθρ. 1865 τοῦ Νημοχ.

(2) (16. 3) 1 § 1. Β. (17. 2) 1 § α'. «Καὶ διὰ τὸ κοινὸν χρῆσιμον χρῆσιμι μωρεῖσθαι τὸν ἀπίστον καὶ ἐπὶ συμφέροντι τῆς πόλεως ἐκδικεῖσθαι ταῦτα. Ἔστι γὰρ ἄτοπον, ἐν ταῖς τοιοῦτοτρόποις αἰτίαις τὴν πίστιν παραβαίνεισθαι» Σχόλ. »

(3) Ε. (4. 6) § 26. Θεοφ. αὐτ.

(4) Ε. (4. 12) πρ.

(5) Ἀδίκως φρονοῦσι τινὲς, ὅτι ἡ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δολίως ἀρνηθέντος τὴν τοιαύτην παρακαταθήκην εἰς τὸ ἀπλοῦν χωροῦσα ἀγωγή κινεῖται μόνον ἐντὸς ἔτους. Τὸ Β. (17. 2) 18 ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἀγωγή κινεῖται εἰς ἀπλοῦν, καὶ ἂν ἐναχθῶσιν οἱ κληρονόμοι ἐντὸς τοῦ ἐνιαυτοῦ. Καλλιγᾶ τόμ. 3 σελ. 183 σημ. 34. Πρὸς καὶ ἀρθρ. 1866 τοῦ Νημοχ. Κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην θεωρεῖ τὸ Νημοχ. (ἀρθρ. 1867—1868) καὶ τὴν σχέσιν τοῦ ξενοδοχοῦ πρὸς τὸν ξενιζόμενον ὡς πρὸς τὰ παρὰ τούτου εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσκομιζόμενα πράγματα. Περὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως θέλομεν πραγματευθῆναι ἐν τῇ περὶ κωκυρωμένων συμφώνων τμήματι.

ἀποστερήσεως τοῦ κατατεθέντος σκοποῦ, ὅστις ἐπισύρει κατὰ τοῦ θεματοφύλακος τὴν δημοσίαν ποινὴν τῆς ὑπεξαίρεσεως<sup>(1)</sup>, ἢ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία περιέχει δύο εἰς τὸ εἶδος τοῦτο τῆς παρακαταθήκης ἀναφερομένους ὅρισμούς· τὸν τοῦ ἄρθρου 304. 2), καθ' ὃν συγχωρεῖται ἡ διὰ μαρτύρων ἀποδείξις αὐτῆς, καθότι, ὡς ἐκ τῶν εἰδικῶν περιστάσεων, ὑπὸ τὰς ὁποίας συνολογεῖται, εἶναι ἀποδεδειγμένως ἀδύνατος ἡ περὶ αὐτῆς σύνταξις ἐγγράφου καὶ τὸν τοῦ ἄρθρου 999, 5), καθ' ὃν ἀπαγγέλλεται προσωπικὴ κράτησις κατὰ τοῦ τοιοῦτου θεματοφύλακος, ἐὰν καταχρασθῇ τὴν εἰς αὐτὸν δοθείσαν πίστιν, ἢ ἀρνήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης· ὁ ὅρισμός οὗτος ἀντικατέστησε τὴν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ βυζαντινῷ νόμῳ ποινὴν τοῦ διπλασίου, ἣτις, ὡς συμβαίνει νῦν καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης κρατήσεως, ἀπηγγέλλετο ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν περὶ ἀποδόσεως τῆς τοιαύτης παρακαταθήκης δίκην.

209. Μεσεγγύησις λέγεται ἡ πράξις, δι' ἧς παραδίδεται τινὶ πράγμα πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπ' αὐτοῦ δικαιωμάτων τῶν παραδιδόντων αὐτό<sup>(2)</sup>. Ἡ μεσεγγύησις γίνεται, ἢ δυνάμει διατάξεως τοῦ δικαστοῦ (ἀκουσία, κατ' ἀνάγκην), ἢ δυνάμει συμφωνίας τῶν ἐνεχομένων (ἐκουσία). Ἡ τελευταία αὕτη χωρεῖ, ὅταν δύο ἢ πλείοτσοι, διαφερόμενοι περὶ τινος πράγματος, συμφωνήσωσι νὰ καταθέσωσι παρὰ τρίτῳ τὸ ἐπίμαχον πρᾶγμα, ἵνα φυλάττῃ καὶ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν νικήσαντα διάδικον<sup>(3)</sup>, ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης κατατιθέασιν εἰς ἡ καὶ πλείονες, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως πάντοτε τοῦλάχιστον δύο· ἐπὶ μὲν τῆς καταθήκης ἡ νομὴ τοῦ πράγματος δὲν μετατίθεται εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως μετατίθεται συνήθως<sup>(4)</sup>, διότι οὕτω δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ συνήθης τῆς μεσεγγυήσεως σκοπός, ἥτοι ἡ ἀπὸ τῆς ἐπιρροῆς ἐκατέρου τῶν διαφερομένων ἀνεξάρτητος φύλαξις καὶ προστασία τοῦ ἐπιμάχου πράγματος, μέχρις οὗ

(1) Ἄρθρ. 385—386 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) (50. 16) 110. B. (B'. 2) 110.

(3) (16. 3) 17 § 1. B. (Γ'. 2) 17 § 1. (41. 2) 39. B. (N'. 3) 39.

(4) Ὡς προηγ. σημ. ἔχοντος καὶ τὰς τῆς νομῆς ἀγωγὰς πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτῆς.



περατωθῇ ἡ διαφορά (1). Ἐκ τοῦ αὐτοῦ δὲ σκοποῦ τῆς μεσεγγυήσεως ἐξηγεῖται, διατί κατ' αὐτὴν δὲν συγχωρεῖται ἡ κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνάληψις τοῦ μεσεγγυηθέντος, πρὶν ἢ λυθῇ ἡ περὶ αὐτοῦ διαφορά. Ὁ μεσεγγυοῦχος «οὐ δύναται τὸ ἅπαξ ὑποδεχθὲν παρ' αὐτοῦ ἔργον (τῆς φυλάξεως) ἀποσείσθαι παρὰ τοὺς ὅρους τῆς παραθήκης, εἰ μὴ δικαία ὑπέλθοι αἰτία,» περὶ ἧς ἀποφασίζει ὁ δικαστής, καὶ τότε δὲ «οὐ παντὶ τὸ μεσεγγυηθὲν δοθήσεται, ἀλλ' ἀποτεθήσεται ἐν ἀσφαλεῖ τόπῳ, μεσιτεία τοῦ δικαστοῦ (2).» Ἄν οἱ διάδικοι παρέθουσιν, ὥς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, διακόπτεται ἡ τῆς χρησικτησίας νομὴ αὐτῶν, ἂν δὲ μόνον ἐπὶ παραφυλακῇ, ὁ χρόνος, καθ' ὃν τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται παρὰ τῷ μεσεγγυητῇ, προστίθεται εἰς τὴν νομὴν τοῦ νικῶντος διαδίκου (3). Τὸ ἐν τῇ μεσεγγυήσει περιεχόμενον συμβόλαιον δὲν εἶναι πάντοτε παρακαταθήκη, διότι ἄλλοτε μὲν ἀνατίθεται εἰς τὸν τρίτον καὶ ἡ ἄνευ μισθοῦ διοίκησις τοῦ πράγματος, ὅτε πρόκειται ἐντολὴ, ἄλλοτε δὲ ἡ ἐπὶ μισθῷ διαχείρησις καὶ φύλαξις, ὅτε πρόκειται μίσθωσις κλπ.

210. Ἀκουσία μεσεγγυήσις χωρεῖ κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἐπὶ τῶν ἀναγκαστικῶν καὶ συντηρητικῶν κατασχέσεων (4), τὰ δὲ καθήκοντα τοῦ μεσεγγυοῦχου ὀρίζονται ὑπὸ τῶν διατάξεων αὐτῆς, συνδυαζομένων πρὸς τοὺς ἐπὶ τῆς ἐκουσίας μεσεγγυήσεως κρατοῦντας ὁρισμούς.

211. Ἐκτακτον (ἀνώμαλον) παρακαταθήκην (depositum irregulare) παραδέχονται οἱ πλεῖστοι νομοδιδάσκαλοι, ὅταν χρήματα, ἢ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα κατατίθενται ἐπὶ συμφωνίᾳ τοῦ ν' ἀποδοθῶσιν, οὐχὶ αὐτούσια (in specie), ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιὸν (tantundem ejusdem generis). Τοιαύτην δὲ παρακαταθήκην παρεδέχοντο οἱ ῥωμαῖοι, διότι ἐπὶ τοῦ δανείου, καθὼ συμβολαίου τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὁ λήπτης δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς πληρωμὴν τόκων οὔτε ἐξ

(1) «Ὡςτε φυλάττειν καὶ ἐλόκληρον ἀποδιδέναι τῷ νικῶντι» Σχ. β'. Β. (1Γ').  
2) § 5 α.

(2) Β. § 5 β'. Σχόλ.

(3) (41. 2) 39, Β. (Ν'. 2) 39.

(4) Ἀρθρ. 888, 889, 927, 961, 962, 1039 τῆς πολ. δικονομίας.

ἀπλῆς ὑποσχέσεως (χωρὶς ἐπερωτήσεως), οὕτε ἐξ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου<sup>(1)</sup>, ἐνῶ, συναπτομένης τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὑπὸ τὸν τύπον τῆς παρακαταθήκης, ἀπητοῦντο τόκοι ἐκ τε παρεπομένου συμφώνου καὶ ἐκ τῆς ὑπερημερίας τοῦ ὀφειλέτου<sup>(2)</sup>.

212. Τινὲς νομοδιδάσκαλοι, ἀρνούμενοι τὴν κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑπαρξίν τοιαύτης ἀνωμάλου παρακαταθήκης, ἰσχυρίζονται, ὅτι τοιαύτη συμφωνία ἀποτελεῖ σύμβασιν οὐχὶ παρακαταθήκης, ἀλλὰ δανείου· ἡ δόξα ὅμως αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν κειμένων τοῦ νόμου<sup>(3)</sup>.

213. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου διακρίτεον.

1) Ἐὰν δοθῶσι τινὲς πράγματα, μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἐπιτραπῇ δὲ ἡ χρῆσις αὐτῶν, ἡ τοιαύτη σύμβασις δὲν λογίζεται παρακαταθήκη<sup>(4)</sup>.

2) Ἐὰν παραδοθῶσι χρήματα, (ὀμιλοῦμεν δὲ μόνον περὶ χρημάτων, διότι οἱ περὶ αὐτῶν ὀρισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων) πρὸς φύλαξιν, κεκλεισμένα ἐν δέματι ἢ δοχείῳ καὶ ἐσφραγισμένα, ἢ ἄλλως ἡσφαλισμένα, ὅπως ἀποδοθῶσιν αὐτοῦσια τῷ καταθέτη, δηλόν, ὅτι πρόκειται τακτικὴ (ὀμολογία) παρακαταθήκη διεπομένη ὑπὸ τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων ὀρισμῶν<sup>(5)</sup>. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ θεματοφύλαξ τότε μόνον πληρόναι τόκους, ὅταν καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν, ἢ τῷ ἐπιβληθῇ πρὸς ποινὴν ἢ καταβολὴ τόκων, διὰ τὴν ἀθέμιτον χρῆσιν<sup>(6)</sup>. Περὶ δὲ τόκων ἐκ συμφωνίας οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, μὴ ἐπιτραπείσης τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου.

3) Δύνανται ὅμως νὰ κατατεθῶσι χρήματα, μὴ παραδιδόμενα ἐσφραγισμένα εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἀλλ' ἐπιμετρούμενα

(1) (19. 5) 24. B. (Κ'. 4) 24. K. (4. 32) 3. B. (ΚΓ'. 3) 62.

(2) (16. 3) 14. 26 § 1. B. (ΙΓ'. 2) 24 Σχ. 26.

(3) 25 πρ. αὐτ. B. 25. «Ἐὰν ἀσφράγιστα χρήματα παρατεθέντα μοι, ἐφ' ᾧ τοσαῦτα ἀποδοῦναι, δαπανήσω εἰς χρεῖας μου, μετὰ ὑπέρβαιον ἀνάγκῃ τῇ περὶ παραθήκης ἀγωγῇ, ἐπὶ τόκοις.» Πρβλ. καὶ τὸ Σχέλ. τοῦ 24 ἰδαίου τῶν Βασιλικῶν.

(4) 1. § 9 αὐτ. B. 1. § ε'.

(5) 24. αὐτ. B. 24.

(6) K. (4. 34) 4.

αὐτῶ· ἡ σύμβασις αὕτη χωρεῖ πολλάκις καὶ τὴν σήμερον, ὅταν κατατίθενται παρὰ τραπεζίτη χρήματα, ἅπερ ὁ καταθέτης δὲν θέλει νὰ δανείσῃ, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ διαθέσιμα κατὰ τὴν πρῶτην ἀναζήτησιν· αὕτη ἐστὶ κυρίως ἡ ἀνώμαλος παρακαταθήκη (1). Ἀναλύοντες τὴν σύμβασιν ταύτην, εὐρίσκομεν ἐν αὐτῇ τὰ στοιχεῖα τῆς παρακαταθήκης· ὁ σκοπὸς τοῦ καταθέτου εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὰ χρήματα, δίδων αὐτὰ εἰς *gύλαξιν*, ἀλλὰ θέλει νὰ καταθέσῃ μόνον τὸ ποσόν, οὐχὶ τὰ νομίσματα, ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται, ὀφείλοντος δὲ τοῦ θεματοφύλακος ν' ἀποδώσῃ τὸ κατατεθὲν ποσόν τῷ θεματοδότῃ κατὰ τὴν πρῶτην αὐτοῦ ἀναζήτησιν, οὗτος ἀδιαφορεῖ, ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ μεταχειρισθῇ καὶ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὰ νομίσματα, τ' ἀπαρτίζοντα τὸ κατατεθὲν ποσόν, τὴν δὲ περὶ τούτου ἀδιαφορίαν ἀποδεικνύει ὁ θεματοδότης, ἐπιμετρῶν τῷ θεματοφύλακι τὰ νομίσματα, μὴ ἐσφραγισμένα· ὅθεν κατὰ τοῦτο, ἥτοι κατὰ τὴν ἐλευθέραν χρῆσιν τῶν νομισμάτων, ἡ σύμβασις προσεγγίζει τῷ δανείῳ, καθότι κατ' αὐτὴν ἡ κυριότης τῶν νομισμάτων μεταβαίνει εἰς τὸν θεματοφύλακα, διὰ δὲ τὴν τυχαίαν αὐτῶν ἀπώλειαν δὲν ἐνέχεται ὁ θεματοδότης· κατὰ τὰ λοιπὰ ὅμως τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι σύμβασις παρακαταθήκης καὶ ρυθμίζεται ἐντελῶς ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ἀρχῶν. Ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ ἐπιμετρηθέντος ποσοῦ ἀγωγή εἶναι ἡ τῆς παρακαταθήκης, ὅθεν περὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἀντιτασσομένων ἐνστάσεων τοῦ θεματοφύλακος ἰσχύουσι τ' ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης εἰρημένα. Ἡ περὶ πληρωμῆς τόκων ὑποχρέωσις παράγεται ἐνταῦθα ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ θεματοφύλακος, ἅμα δὲ καὶ ἀπὸ ἀπλοῦ συμφώνου (ἐνῶ ἄλλως εἶχε κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῖς ρωμαίοις ἐπὶ τοῦ δανείου). Ἐκτὸς δὲ τούτου δύναν-

(1) Τὸ Νρ.σχ. (ἄρθρ. 1863 καὶ 1864) παραδέχεται τὴν ἀνώμαλον παρακαταθήκην, ἐὰν κατατεθῶσι πράγματα ἀντικαταστατὰ καὶ παραδοθῶσιν ἀσφράγιστα, ἢ ἀκλειδωτά. Ἐπὶ τοιαύτης παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἔχει, ἐν ἐμφιεσίᾳ, τὴν ἐξουσίαν νὰ καταναλώσῃ τὰ κατατεθέντα, ἀλλ' ἀπὸ τῆς καταναλώσεως, ἢ τῆς μετὰ τῶν ἰδίων ἀναμειξεως ἡ παρακαταθήκη μετατρέπεται εἰς δάνειον· ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἰσχύουσι ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης οἱ ὅριοι τῶν ἄρθρ. 1850 καὶ 1851 τοῦ Νρ.σχ. οἱ διέποντες τὴν παρακαταθήκην.

ται νὰ ζητηθῶσι τόκοι, ἐὰν, ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως, καὶ καλῆς πίστεως, συνάγεται τοιαύτη ὑποχρέωσις, ἥτοι

α) Ἄν ὁ θεματοφύλαξ συνέλεξε τόκους ἐκ τοῦ κατατεθέντος κεφαλαίου· ἢ

β) ἂν ἄλλως παρήγαγεν ὠφέλειαν ἐκ τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

Ἀποδείξεις τῶν μέχρι τοῦδε περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης εἰρημένων παρέχουσι τὰ περὶ αὐτῆς πραγματευόμενα χωρία τῶν νόμων<sup>(1)</sup>. Παρατηροῦμεν μόνον, ὅτι τοιαύτη παρακαταθήκη, γινομένη παρὰ τραπεζίτη (argentario), λογίζεται δάνειον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ θεματοδόχος δὲν ἔχει κατ' αὐτὴν τὸ τῆς ἀπαιτήσεως προνόμιον, ὑπὲρ κέκτῃνται οἱ συνήθεις θεματοδοταὶ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν τοῦ θεματοφύλακος, ἀλλὰ λογίζεται κοινὸς δανειστῆς, ἥτοι δανειστῆς τῶν κατατεθέντων χρημάτων<sup>(2)</sup>.

214. Διαφέρει τῶν προειρημένων τὸ ζήτημα, τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, οἱ θέλοντες νὰ μεταβάλωσι τακτικὴν σύμβασιν παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς σύμβασιν δανείου. Ἀρκεῖ ἄρα γε πρὸς τοῦτο μόνη ἡ περὶ τῆς εἰρημένης μεταβολῆς τῆς συμβάσεως συμφωνία, ἢ προσαπαιτεῖται καὶ ἕτερόν τι; Ἡ ἀμφιβολία παράγεται ἐκ τούτου, ὅτι, ἵνα ὑπάρξῃ δάνειον, ἀνάγκη ἡ κυριότης τῶν δανειζομένων χρημάτων νὰ μετατεθῇ ἀπὸ τοῦ δανειστοῦ εἰς τὸν λήπτην. Ἐπὶ τῆς συμφωνίας, τῆς σκοποῦσης τὴν προκειμένην μετατροπὴν τῆς παρακαταθήκης χωρεῖ ἡ μετάθεσις αὕτη τῆς κυριότητος εἰς τὸν (μέχρι τοῦδε) θεματοφύλακα δυνάμει μόνης τῆς συμφωνίας; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ Οὐλπιανὸς<sup>(3)</sup> ἀποφαινόμενος, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν ἀνωτέρω μετατροπὴν ἡ περὶ τούτου σύμφωνος βούλησις τῶν συμβαλλομένων, μὴ ἀπαιτουμένης νέας ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος καταλήψεως, ἵνα μεταβιβασθῇ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης· «ἕτερον δὲ ἐστίν,» προσθέτει ὁ βυζαντινὸς σχολιαστῆς, «εἰπεῖν

(1) (19. 2) 31. (10. 3) 24—26. 28. 29 § 1. Β. (11'. 2) 24—26 28. 29 σημ. 16. Περὶ τῆς ἑρμηνείας τῶν τεμ. 31 καὶ 24 πρὸς Vangerow. τόμ. 3. (τῆς ἐκτῆς ἐκδ. 1836) σελ. 433. καὶ 436.

(2) (16. 3) 7 § 2. (13. 2) 7. (42. 5) 24 § 2. Β. (6'. 7) 24.

(3) (12. 1) 9 § 9. Βασιλ. (ΚΓ', 1) 9 § 5'.

»χρῆσαι ὅτε βούλει· τότε γὰρ αἵρεσιν δοκεῖ ἔχειν τὸ δάνειον,  
 »ἐὰν χρήσεται, καὶ διὰ τοῦτο οὐ συνίσταται δάνειον, εἰ μὴ ἄψο-  
 »ται τῶν νομισμάτων ὡς τὸ ἐπόμενον δίγιστον δηλοῖ (1).»

### ΧΡΗΣΙΔΑΝΕΙΟΝ (ΧΡΗΣΙΣ).

#### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (13. 6) Κωδ. (4. 23). Βασιλ. (ΙΓ'. 1).

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

215. Χρησιδάνειον· κατὰ τί διαφέρει τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου; Ἐπὶ τίνων πραγμάτων εἶναι δυνατόν;

216. Διαφορὰ τοῦ χρησιδανείου ἀπὸ τοῦ δανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς παρακλήσει δόσεως;

217. Δὲν μετατίθῃσι δεσποτεῖαν, τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως συνάγονται ἐκ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων.

218. Ἡ σύμβασις αὕτη συνήθως ὀρᾷ μόνον τὴν ὀφείλειαν τοῦ χρησαμένου.

(1) Καὶ τρώντι τὸ ἐπόμενον τεμάχιον λύει τὸ ζήτημα. 10 αὐτ. Β. 10. αὐτ. πρὸλ. καὶ (16. 3) 1 § 34.

Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1864), ἐὰν ἐπὶ καταθέσεως ἀντικαταστάτων πραγμάτων συμφωνηθῇ, ἵνα μετὰ παρέλευσιν χρόνου τινὸς ἔχῃ αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον, ἢ παρακαταθήκη τρέπεται εἰς δάνειον μόνον ἀπὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου, οὐχὶ δὲ ἀφ' οὗ γενῇ χρήσις τῶν πραγμάτων, ἀλλ' ὁ θεματοφύλαξ φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος ἀπ' ἀρχῆς τῆς καταθέσεως· ὁ λόγος τῆς τελευταίας ταύτης διατάξεως, ἥν ὡς καὶ ἐν γένει τοὺς περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὁρίσμοὺς ἐλάβομεν ἐκ τοῦ σαξων. νόμου (ἄρθρ. 1274 καὶ 1276), εἶναι, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς τῆς συμβάσεως ὁ καταθέσας δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ αὐτοῦσια τὰ κατατεθέντα, ἀλλὰ μόνον τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιὸν, ὅθεν οὐδαμῶς ὀρᾷ αὐτὸν ὁ κίνδυνος, ἐνῶ ἂν συμφωνηθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ θέλει ἔχει τὰ ληφθέντα ὡς δάνειον ἀπὸ χρονικοῦ σημείου, παρ' αὐτοῦ ὁρίσθησιν, ὁ κίνδυνος ὀρᾷ τὸν θεματοφύλακα, ἀφ' οὗ χρόνου ποιήσῃται χρῆσιν τῶν δοθέντων (§ 1277 Σαξ. νόμου). Διὰ τοῦτο τὸ ἄρθρ. 1864 ἔδει νὰ συνταχθῇ ἀκριβέστερον. «... συμφωνηθῇ δὲ, ἵνα μετ' ὁρισμένου χρόνον ἔχῃ αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον κλπ.»



219. Οὗτος ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως. Εὐθόνη διὰ τὴν ἐκ πταίσματος βλάβην ἢ καταστροφὴν τοῦ πράγματος. Λόγος τῆς εὐθόνης ταύτης.

220. Ὁ χρησάμενος ἐνέχεται, εἰ μὲν ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, εἰς τὴν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν· εἰ δὲ μόνον τοῦ χρήστου, μόνον ἐκ δόλου ἢ μεγάλης ἀμελείας.

221. Δοθέντος τοῦ πράγματος εἰς πλείους, διὰ μὲν τὴν ἐκ δόλου βλάβην ἐνέχεται μόνος ὁ αὐτοργός, διὰ δὲ τὴν ἐξ ἀμελείας πάντες οἱ χρησάμενοι εἰς ὁλόκληρον.

222. Εὐθόνη τῶν κληρονόμων τοῦ χρησαμένου.

223. Τίνα ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος;

234. Ὑποχρεώσεις τοῦ χρήσαντος. Ὅφειλε νὰ καταλίπη τὸ πρᾶγμα παρὰ τῷ χρησαμένῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως. Φέρει τὰς ἐκτάκτους καὶ μεγάλας δαπάνας. Ἐνέχεται εἰς πάντα ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας προσγινομένην τῷ χρησαμένῳ ζημίαν.

225. Ἐνεκεν ἀνταπαιτήσεων τίνα ἔνδिका μέσα ἔχει ὁ χρησάμενος;

215. Χρησιδάνειον (commodatum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων (χρήστης, commodans) παρέχει τῷ ἑτέρῳ (χρησαμένῳ, commodatario) δωρεὰν ὠρισμένην χρῆσιν πράγματος, ὑποχρεουμένῳ ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον τὸ ληφθὲν μετὰ τὴν γενομένην χρῆσιν<sup>(1)</sup>.

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ χρησαμένου ἐκ τῆς συμβάσεως ἄρχεται ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν παραδόσεως τοῦ πράγματος, ὅθεν διαφέρει αὕτη τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου (pactum de commodando). Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται ἡ χρῆσις οἰοῦδήποτε πράγματος, εἴτε κινήτου, εἴτε ἀκινήτου, εἴτε ἐνσωμάτου, εἴτε ἀσωμάτου, πλὴν τῶν χρήσει δαπανωμένων<sup>(2)</sup>.

(1) Ε. (3. 14) § 2. (Π'. 6) 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. (Π'. 1) 3 § 4. 17 § 8'.

(2) (14. 6) 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. 3 § 7'. 4. Β. (Π'. 1) 1 σελ. 3. 4 ἄρθρον 1829 τοῦ Ν.μ.σ. Δὲν δύναται νὰ ἐνθυμηθῶ, διὰτὶ ἐν τῷ ὁρισμῷ τοῦ χρησιδανείου εἰσάχθαι τὸν ἔρον τοῦ «μὴ ἀντικαταστατοῦ» τοῦ πράγματος· οὐδεὶς τῶν νεωτέρων νόμων περιέχει αὐτόν· ἂν χάριν ἐπιδείξεως δώσῃ τις εἰς τὴν μνησὶν τοῦ δέκα εἰκοσάδραχμα, ὥπως εἶπῃ αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον τῆς Ἐκκλησίας κατὰ τὴν πρώτην μετὰ τὴν μνηστείαν ἡμέραν, καθ' ἣν ἤθελεν ὑπάγει αὕτη εἰς τὴν Ἐκκλησίαν, συνεννοηθεὶς μετὰ τῶν ἐπιτρόπων, ὥπως ἐπιστρέψωσι τὰ ἐννέα τῇ βεβίασῃ, αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον, δὲν ὑπάρχει χρησιδάνειον, ἐφαρμοζομένου τοῦ Β. [Π'.

216. Ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει·

1) τοῦ δανείου, καθ' ὅσον ἐπ' αὐτοῦ τὸ δανειζόμενον μετατίθεται κατὰ κυριότητα εἰς τὸν λήπτην, ὑποχρεούμενον ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ οὐχὶ αὐτοῦσιον, ἀλλὰ κατὰ τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιόν.

2) τῆς μισθώσεως, καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ἡ χρήσις παρέχεται ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι<sup>(1)</sup>.

3) τῆς παρακλήσει δόσεως (precarium), καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ὁ μὲν διδούς δύνανται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ν' ἀναζητήσῃ τὸ κατὰ παράκλησιν δοθὲν καὶ πρὸ τοῦ τέλους τῆς χρήσεως, ἐφ' ἣ τὸ πρᾶγμα παρεχωρήθη<sup>(2)</sup>, ὁ δὲ λήπτης κτᾶται καὶ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἂν δὲν συνωμολογήθῃ τὸ ἐναντίον<sup>(3)</sup>.

217. Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν μετατίθῃσιν εἰς τὸν λήπτην, οὔτε τὴν κυριότητα, οὔτε τὴν νομὴν τοῦ πράγματος<sup>(4)</sup>, ἀλλὰ μόνην τὴν κατοχὴν, ἵνα δυνηθῇ ὁ χρησάμενος νὰ ποιήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν· τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια αὐτῆς ἡρτηνται ἐκ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, δῆλον ὅμως, ὅτι ἡ χρῆσις δὲν πρέπει νὰ ἐκτραπῇ εἰς κατάχρησιν. Ἰδίως ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως συνάγεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκ τοῦ εἶδους αὐτῆς, ὁρισθείσης δὲ τῆς διαρκείας δὲν δύναται ὁ χρήστης ν' ἀναζητήσῃ τὸ πρᾶγμα πρὸ τοῦ ὁρισθέντος χρόνου<sup>(5)</sup>. Ἐὰν ὁ εἰς χρῆσιν λαβὼν ἀλλότριον εἰς ἐτέραν χρῆσιν μεταθήσῃ τοῦτο ἥπερ εἰς ἡν ἔλαβεν, εἰ ὑποπιεῖται ἄκοντος τοῦ δεσπότου τοῦτο γίνεσθαι καὶ μαθόντα τὸν δεσπότην οὐκ ἐπιτρέψειν τοῦτο<sup>(6)</sup>, ἰσχύουσι τ' ἀνω-

1] 4 τὸ τῇ χρήσει δαπανώμενον οὐ κιχᾶται, εἰ μὴ διὰ πομπῆν, ἢ ἐπίδειξιν· Ἀνέφερα τὸ θέμα τοῦτο τοῦ δίσκου, διότι συνέβη ἀπαραλλάκτως ἐν τινὶ πύλῃ τῆς Ἑλλάδος πρὸ τινων ἑτῶν, πρὸς μέγα σκάνδαλον τῆς αὐτοῦ κοινωνίας διὰ τὴν ἀνήκουστον ματαιοφροσύνην τοῦ μνηστῆρος! Διὰ τοῦτο ἴσως ἀκριβέστερον ἦεν εἶναι νὰ ἐλλείψῃ τὸ «μὴ ἀντικαταστατὸν» ἐν τῷ ἄρθρῳ 1820.

(1) Ε. (3. 24) § 2. (19. 5) 17 § 3. Β. (Κ'. 4) 17. Ἐὰν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται εἰς ἄλλην παροχὴν, ὑπάρχει ἀνώνυμον συνάλλαγμα.

(2) (43. 20) 1 § 2, 12 πρ.

(3) 4 § 1 αὐτ. Β. (Ν'. 2) 9. (41. 2) 10.

(4) (13. 6) 8. 9. Β. (1Γ'. 1) 8. 9. Ἄρθρ. 1830 τοῦ Νμοχ.

(5) 17 § 3. αὐτ. Β. 17 § 3. αὐτ.

(6) Ε. (4. 1) § 6 καὶ 7. Θεοφ. αὐτ. Περί τοῦ τρόπου καὶ τῆς διαρκείας τῆς χρήσεως πρὸς ἄρθρ. 1832 καὶ 1842 τοῦ Νμοχ. Αἱ διατάξεις τοῦ τελευταίου τοῦ-του ἁρθροῦ περὶ τῆς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἢ πρὸ τοῦ τῆς χρήσεως

τέρω\*εἰρημένα περὶ τοῦ θεματοφύλακος, ὅστις μεταχειρίζεται τὸ παρατεθέν (§ 192).

218. Ἡ σύμβασις αὕτη ὁρᾷ συνήθως μόνην τὴν ὠφέλειαν τοῦ χρησαμένου, εἶναι ὅμως δυνατὸν νὰ ὁρᾷ καὶ ἑκατέρου<sup>(1)</sup> τῶν συμβαλλομένων καὶ μόνου τοῦ χρήστου<sup>(2)</sup> τὴν ὠφέλειαν, ὅθεν εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς ἐτεροβαρὴς σύμθεσις, ὡς ἡ ἐντολὴ καὶ ἡ παρακαταθήκη, καὶ ἡ μὲν (κατ' ἀνάγκην) ἐξ αὐτῆς παραγομένη κατὰ τοῦ χρησαμένου ἀγωγή ὀνομάζεται κυρίως περὶ τῶν ἐν χρήσει διδομένων ἀγωγή (actio commodati directa), ἡ δὲ (τυχαίως) κατὰ τοῦ χρήστου τικτομένη, ἀντίθετος ἀγωγή (ἀντεναγωγή actio comm. contraria)<sup>(3)</sup>.

Ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ σκοποῦ τῆς προκειμένης συμβάσεως συνάγονται αἱ ἐξῆς τῶν συμβαλλομένων ὑποχρεώσεις.

219. Α) Ὁ χρησάμενος ἀποδίδει μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ<sup>(4)</sup>, ἐὰν δὲ τοῦτο καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ ἐξ οἰασδήποτε βλαθυμίας αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν<sup>(5)</sup>, διότι ἡ σύμβασις αὐτὸν μόνον ὠφελεῖ, ὁ δὲ χρήστης εὐλόγως δικαιούται ἀντὶ τῆς θυσίας, εἰς ἣν ὑποβάλλεται, ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ χρησαμένου

τάλους ἀναζητήσεως, ἢ τῆς δυνάμει διατάξεως τοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος συνάδουσι πληρέστατα πρὸς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως καὶ προστατεύουσι· λίαν εὐλόγως τὰ τοῦ δανεισταῦ ἔννομα συμφέροντα.

(1) (13. 6) 18. πρ. Β. (ΙΓ'. 1) 18. «Εἰ μέλλοντός μου καὶ σοῦ φίλους ἐστιγῶ παρὰ σοί, δώσω ἄργυρον.»

(2) § 10. αὐτ. Β. § 5' Β'. Π. γ. «ὁ κιχρῶν οἰκεία μνηστῆ, μελλούσῃ αὐτῇ πρὸς γάμον συνάπτουσαι, κόσμια, δοκεῖ πρὸς ὠφέλειαν αὐτοῦ μόνου.»

(3) 17 § 1. 5. 21. αὐτ. Β. 17. 21. αὐτ. ἄρθρ. 1832 τοῦ Νμοχ.

(4) 3 § 1 αὐτ. Β. 3 § 6'. Ε. (3. 14) § 2. (22. 1) 38 § 10. Β. (ΚΓ'. 3). 38 § 1.

(5) Ε. (3. 14) § 2. Ε. (4. 1) § 18. (13. 6) § 2—§ 15 ἐν τέλει. 18 πρ. Β. (ΙΓ'. 1) 3. 18. (44. 7) 1 § 4. Β. (ΝΒ'. 1) 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐνεκα βλαθυμίας εὐθύνης ἐρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1832 τοῦ Νμοχ., διὰ δὲ τῶν ἄρθρ. 1833 καὶ 1834 καθιέρωσε περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ χρησαμένου τοὺς δύο ἑρισμοὺς τοῦ βωμ. καὶ βυζαν. νόμου ἐνεκα τῆς ἐκ τύχης ἀπωλείας τοῦ πράγματος «εἰ δυνάμενος τὰ χρησθέντα σῶσαι τὰ ἴδια προέκρινε» (13. 6) § 4. Β. (ΙΓ'. 1) 3. καὶ «εἰ μετεχειρίσθη αὐτὰ εἰς ἄλλην, ἢ οὐ τὴν προσήκουσαν (μακρότερον τοῦ δέοντος) χρῆσιν» § 7 (44. 7) 1 § 4. Β. (ΝΒ'. 1) 1.

ἐπιμέλειαν «ὅσῃν ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ περὶ τὰ οἰκεία τίθεται,» ἵνα διατηρήσῃ ἀβλαβὲς τὸ πρᾶγμα· ἐνέχεται δὲ ὁ χρησάμενος εἰς τοιαύτην φύλαξιν καὶ ἐὰν, διὰ τὴν δυσκολίαν τῆς μετακομίσεως, τὸ πρᾶγμα μείνῃ παρ' αὐτῷ καὶ μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως<sup>(1)</sup>.

220. Ἐὰν ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, ἐνέχεται ὁ χρησάμενος, καθὼς διατελὼν ἐν ἐταιρικῇ, οὕτως εἰπεῖν, σχέσει πρὸς τὸν χρήστην, μόνον ἕνεκα παραβάσεως τῆς συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταβαλλομένης ἐπιμελείας καὶ φυλάξεως<sup>(2)</sup>, ἐὰν δὲ τέλος ἡ σύμβασις ὁρᾷ μόνον τοῦ χρήστου τὴν ὠφέλειαν, ὁ χρησάμενος, δι' οὗ ἀποκτᾷ ὁ χρήστης τὴν ὠφέ-

(1) (13. 6) § 14. B. B. αὐτ.

(2) (13. 6) 18. B. αὐτ. Ὁ λόγος, ὅτι ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἑκατέρου τὴν ὠφέλειαν ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως· καὶ ὅμως ὁ πωλητῆς καὶ ὁ μισθωτὴς ἐνέχονται εἰς ἐπιμέλειαν, ὅσῃν ὁ ἐπιμελέστατος περὶ τὰ οἰκεία τίθεται, καὶ οὐχὶ ὅσῃν αὐτοὶ συνήθως ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλουσιν· ὁ λόγος τῆς διαφοράς ταύτης εὐθύνης εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν δύο τούτων καὶ τῶν παραπλησίων αὐτοῖς συμβάσεων ἡ ὠφέλεια ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων, ἀναφερομένη εἰς διάφορα ἀντικείμενα, εἶναι ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῆς τοῦ ἑτέρου, ὅθεν ἑκάτερος, ἐπιτηρῶν τὸ πρᾶγμα τοῦ ἑτέρου, δὲν ἐπιμελεῖται καὶ οἰκείου συμφέροντος, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ κοινὴ ὠφέλεια ἀναφέρεται εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, τὴν θεραπείουσαν τὸ οἰκεῖον τοῦ τε χρησμένου καὶ τοῦ χεῖστοις συμφέρον, ὅθεν πρόκειται περὶ σχέσεως ἐχούσης πρόδηλον τὴν μετὰ τῆς ἐταιρίας συγγένειαν (Loehr Miscellen V. σελ. 217—219). Μεγάλας δυσκολίας παρέχει τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ 18 τεμαχ., λέγων, ὅτι ἐπὶ τοῦ τὴν κοινήν ὠφέλειαν σκοποῦντος χρησιδανείου «χρεωστὴς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐπὶ τῶν ἐνεχυρῶν καὶ τῶν προικιμαίων.» Ὡς πρὸς τὰ προικιμαῖα ἡ ἑξομοίωσις εἶναι ὀρθή, διότι ὁ σύζυγος ἐνέχεται ὡς πρὸς αὐτὰ εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλει (23. 3) 17 πρ. (24. 3) 24 § 3. ἀλλ' ὡς πρὸς τὰ ἐνεχυρὰ ὁ ἐνεχυριούχος ἐνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, ἣν ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ ἐπὶ τὰ οἰκεία τίθεται K. (8. 14) 19. E. (3. 14) § 4. Πῶς λοιπὸν ὁ Γάιος ἑξομοίωσιν τὴν ἐν τῷ παρόντι θέματι εὐθύνην τοῦ χρησμένου πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ τε ἀνδρὸς ἐπὶ τῶν προικίων καὶ τοῦ ἐνεχυριούχου, ἐνῷ τοσούτον διαφέρουσι τὰ δύο τελευταῖα εἶδη τῆς εὐθύνης; Ὅτινις φρονεοῦσιν, ὅτι πρόκειται περὶ γραφικοῦ λάθους τοῦ ἀντιγραφῆς, ὅστις παρακούσας τὸ ὑπαγορευόμενον in rebus societatis ἔγραψεν in rebus pignori datis (Hasse v. der culpa σελ. 156. 157, ἀλλ' εἶναι ἄπορον, ὅτι οἱ Ἕλληνες νομοδιδάσκαλοι τῆς ἑκτῆς ἑκατονταετηρίδος (οἱ σύγχρονοι τῶν συλλογῶν τοῦ Ἰουστινιανῷ) καὶ τῶν ἐπομένων δὲν παρητήρησαν καὶ δὲν ἀνεκάλυψαν τὸ γραφικὸν τοῦτο λάθος (ἴδε τὰς ἐρμηνείας τοῦ Θεοφίλου καὶ τοῦ ἀνωνύμου ἐν τοῖς σχολίοις τῶν Βασιλικῶν, αὐτόθι), οὗ ἡ ἀνακάλυψις ἐπέπρωτο νὰ γενῇ κατὰ τὴν 10'. ἑκατονταετηρίδα. Ἄλλοι ἰγνοοῦσι τὸ χωρίον, ὡς ἀναφερόμενον εἰς τὸν ἀρ-

λειαν ἐκείνην, ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας<sup>(1)</sup>.

221. Ἐὰν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δοθῇ εἰς πλείους χρησαμένους, π. χ. ἄμαξά πρὸς ὁδοιορίαν, εἰς δ' ἐξ αὐτῶν ὑπεξαίρεση τὸ πρᾶγμα, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, ἀλλ' ἔνεκα τῆς παραβάσεως τῆς προσηκούσης ἐπιμελείας (ἂν τρίτος ἔκλεψε τὴν ἄμαξαν), ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλόκληρον<sup>(2)</sup>, δι' οὓς λόγους ἐξεθέσαμεν ἀλλαχού (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 32). Οὕτω δὲ λύεται καὶ τὸ ἀμφισβητούμενον<sup>(3)</sup> ζήτημα, ἐὰν οἱ πλείονες χρησάμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τὴν ἀποδόσιν τῆς ἀξίας τοῦ εἰς χρήσιν δοθέντος καὶ ἐκ ῥαθυμίας καταστραφέντος πράγματος.

222. Ἐπὶ τῶν κληρονόμων τοῦ χρησαμένου, διακριτέον ἔαν τὸ πρᾶγμα σώζεται αὐτοῦσιον, ὁ κατέχων αὐτὸ κληρονόμος ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον ἐπὶ ἀποδόσει<sup>(4)</sup>, ἐὰν δὲ μηδεὶς αὐτῶν κατέχῃ τὸ πρᾶγμα, καταστραφὲν ἐκ πταίσματος ἑνὸς τῶν συγκληρονόμων, οὗτινος οὐδεὶς τῶν λοιπῶν μετέσχε, ἐνάγεται μόνος ὁ πταίσας<sup>(5)</sup>, κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἕκαστος τῶν συγκληρονόμων κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτοῦ μερίδα<sup>(6)</sup>.

χαῖον τύπον τοῦ ἐνεχύρου, καθ' ὃν τοῦτο συνωμολογεῖτο διὰ τῆς πανηγυρικῆς πωλήσεως εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον (sub pacto fiduciae), ὑποχρεούμενον εἰς φύλαξιν καὶ μεταπώλησιν εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ὀφείλης· κατὰ δὲ τὴν σῆσιν ταύτην ὁ ἀγοραστής (ὁ ἐνεχυροῦχος) ἐνάγεται εἰς ἐπιμέλειαν, ὡς ἐὰν κατέβαλλεν ἐν τοῖς οἰκείοις. *Loehr Culpa* σελ. 163 καὶ *Miscellen V.* σελ. 216. Ἡ λύσις αὕτη τῆς δυσκολίας μὲν φαίνεται προτιμωτέρα· ἀλλ' ὅπως καὶ ἂν ἔχη τὸ πρᾶγμα, οὐδεὶς τῶν ἀρχαίων, οὔτε τῶν νεωτέρων νομοδιδασκάλων ἀμφέβαλεν, ὅτι ἡ ἐν τῷ θέματι τοῦτο εὐθύνη τοῦ χρησαμένου ταυτίζεται πρὸς τὴν τοῦ κοινοῦ καὶ τοῦ συζύγου ὡς πρὸς τὰ πραικτῶα.

(1) § 10 αὐτ. Β. § 6'.

(2) (13. 6) § 15. Β. (17'. 1) § 16'.

(3) *Glueck* τόμ. 13. σελ. 472. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ὑπὲρ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς τὸ *Νημ.* (ἄρρ. 1840).

(4) § 3 αὐτ. Βασιλ. § 8'. αὐτ. ἄρρ. 1831 τοῦ *Νημ.* Ἡ σῆσις αὕτη μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν συμβαλλομένων· ἀλλ' ἂν τὸ θάνατον συνήψῃ χάριν μόνου τοῦ προσώπου τοῦ θανειζομένου, παύει τότε διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ. Κατὰ δὲ τὸ ἄρρ. 1810 οἱ κληρονόμοι τοῦ χρησαμένου ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, μόνον ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖναι ἀδιαίρετον.

(5) 17 § 2 αὐτ. Β. 17 § γ'.

(6) § 3 αὐτ. Περὶ τῶν περιπτώσεων τούτων ἔρα *Glueck* αὐτ. σελ. 473.



223. Β) ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὁρᾷ τὸν χρήσαντα<sup>(1)</sup>, ἐκτὸς ἐὰν διατιμηθῇ τὸ πρᾶγμα δοθῇ<sup>(2)</sup>, διότι τότε ὑποτίθεται, ὅτι ὁ χρησάμενος ἀνέλαβε τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀποδώσῃ, ἢ αὐτοῦσιον τὸ κεχρημένον, ἢ τὸ ἀντίτιμον αὐτοῦ.

224. Ὁ χρήσας ὀφείλει ν' ἀφήσῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τῷ χρησαμένῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως<sup>(3)</sup>, νὰ φέρῃ τὰς ἐκτάκτους καὶ «μεγάλας» δαπάνας, αἷς κατέβαλεν ἕνεκα τοῦ πράγματος ὁ χρησάμενος<sup>(4)</sup>; ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἐξ οἰκείου δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ χρησαμένῳ ζημίαν<sup>(5)</sup> καὶ ἀποδίδει εἰς αὐτὸν ἣν ἔλαβεν ἀξίαν τοῦ παρὰ τῷ χρησαμένῳ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἀπολεσθέντος πράγματος, ἐὰν τοῦτο, ἀνευρεθῇ, ἐπαναχθῇ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ χρήσαντος<sup>(6)</sup>.

225. Ἐνεκεν ἀνταπαιτήσεων ἔχει ὁ χρησάμενος τὴν περὶ τῶν ἐν χρήσει ἀντεναγωγῇ δύναται ὅμως νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὰς διὰ τῆς ἐπισχέσεως τοῦ κεχρημένου, ἐὰν δ' ἐνάγῃται ἐπὶ καταβολῇ χρηματικοῦ ποσοῦ ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, καὶ δι' ἀντελ-λόγου<sup>(7)</sup>.

Περὶ τοῦ ἀμφισβητουμένου ζητήματος, ἐὰν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἐπὶ τοῦ κεχρημένου ἀνηκούσης αὐτῷ κυριότητος, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης εἰρημένα (§ 196).

(1) § 4. 18 πρ. αὐτ.

(2) § 3. Β. 5 αὐτ. Ἄρθρ. 1835 τοῦ Νμσχ.

(3) 17 § 3. Β. 17 § 8'. Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1842) ἀναφέρει τοὺς λόγους, δι' οὓς καὶ πρὸ τῆς χρήσεως ἀναζητεῖται τὸ πρᾶγμα.

(4) Τὰς συνήθεις, (π. χ. τὴν τροφὴν τοῦ ἵππου) καὶ τὰς ἐκτάκτους δαπάνας, ἐὰν αὗται ὡς μέτριαι, φέρει ὁ χρησάμενος· 18 § 2 Β. 18 § γ'. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1839) ἐπὶ ἐκτάκτου πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος δαπάνης ὁ δανεισθεὶς ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ὥπως οὗτος προνοήσῃ περὶ αὐτῆς, ἂν δὲ τὸ κατεπείγον τῆς δαπάνης ἐμπόδισε τὸν δανεισθέντα νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, τότε ὁ δανεισθεὶς, καταβαλὼν τὴν δαπάνην, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν αὐτῆς· τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1890). Ἀλλ' ἐὰν ὁ κύριος, εἰδοποιηθεὶς περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς πρὸς συντήρησιν ἐκ τὰς αὐτοῦ δαπάνης, κωφεύσῃ; Δὲν ἀμφισβᾷλλω, ὅτι καὶ τότε ὁ δανεισθεὶς, καταβαλὼν αὐτὴν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δαπανηθέν.

(5) 17 § 3. 18 § 3. 22 αὐτ.

(6) 17 § τελ.

(7) 18 § 4. Β. 18 § ε' αὐτ.

Τέταρτον πράγματι συνιστάμενον συναλλάγμα εἶναι, κατὰ τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, ἡ τοῦ ἐνεχύρου σύμβασις· ἀλλ' ἐπειδὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸν γενεσιουργὸν λόγον τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, καταλληλότερον δὲ εἶναι κατὰ τὴν ἐξήγησιν τοῦ δικαιώματος τούτου νὰ γενῇ λόγος καὶ περὶ τῶν ἐκ τῆς συστάσεως αὐτοῦ παραγομένων ἐνοχικῶν σχέσεων τοῦ ἐνεχυριούχου πρὸς τὸν ἐνεχυριάσαντα, τὰ κατὰ τὴν σύμβασιν ταύτην θέλομεν πραγματευθῇ ἐν τῷ περὶ τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ, καὶ ἰδίως ἐν τῷ περὶ ἐνεχύρου κεφαλαίῳ αὐτοῦ.

~~~~~

ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

Προθεωρία.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Π. (19. 5). Κ. (4. 64). Βασιλ. (Κ'. 4).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

226. Συμπλήρωσις τῆς ῥωμαϊκῆς θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων. Δόγμα, καθ' ὃ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς, ἣν ἀνέλαβε, μετέτρεπε πᾶσαν ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν, μὴ ἀποτελοῦσαν ἐπώνυμον συναλλάγμα, εἰς ἀγώγιμον συναλλάγμα.

227. Τέσσαρες τάξεις τῆς ἀγωγίμου ταύτης ἐνοχῆς.

228. Ἀποφάνσεις τοῦ Παύλου περὶ τῶν συναλλαγμάτων, ποιῶ, ἵνα λάθῃ καὶ ποιῶ, ἵνα ποιήσῃς. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα τοῦ Παπινιανοῦ, τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Γαίου.

229. Ἀγωγαὶ ἐκ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων· ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφώνων, ἡ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος. Σκοπὸς αὐτῆς.

230. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων. Εἶναι ἀρχαιότερα τῆς προηγούμενης. Ἀπαντᾷται μόνον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων; Τί σκοπεῖ;

224. Διὰ τί δὲν κατηγγήθη, εἰσαχθείσης τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς; Ὁ ἐκπληρώσας τὴν σύμβασιν ἢ ἐξεβίαζε τὴν ὑπὸ τοῦ ἑτέρου ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ἢ ἀνεκάλει τὴν ἰδίαν παροχὴν, λύων τὴν σύμβασιν. Σπουδαία κατὰ τοῦτο διαφορὰ μεταξὺ τῶν προκειμένων καὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγίμων συμβάσεων.

223. Πότε ἀργεῖ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς;

223. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίκεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ᾗθέτησε τὰ συντεθειμένα, καὶ ἐκ τῆς ἀπλῆς τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτὰ μεταμελείας. Τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα ἀμφισβητεῖται. Ἀντίκρουσις τῆς δόξης ταύτης.

224. Τὸ δόγμα τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς φύσεως τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, περὶ τῶν ἐξ αὐτῶν ἀγωγῶν καὶ ἰδίως περὶ τοῦ τῆς μεταμελείας δικαιώματος ἀργεῖ τὴν σήμερον. Διὰ τί;

226. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου ἀλλαγῆς (Ἐν. Δ. τόμ. I §§ 191, 192) ἐξηγηθείσης θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων προσθετόμεν ἐνταῦθα τὰ ἑξῆς.

Περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας ἐκ τῆς θεωρητικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου καὶ τῆς νομολογίας, ἰδίως μάλιστα διὰ τῆς ἐπιρροῆς τοῦ Λαβέονος καὶ τῶν ὁπαδῶν αὐτοῦ, παρήχθη ἡ δόξα, ὅτι κατὰ πᾶσαν ἐνοχικὴν σύμβασιν (μὴ ὑπαγομένην εἰς τὴν ἔννοιαν τῶν γράμασι, ῥήμασι, συναινέσει, ἢ τῶν τεσσάρων πράγματι συναλλαγμάτων), δι' ἧς συνωμολογοῦντο ἀμοιβαίαι τῶν συμβαλλομένων παροχαί, ἑκάτερος αὐτῶν, ἐκπληρώσας τὴν σύμβασιν, ἠδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον ἐπὶ ἐκτέλεσει ἧς οὗτος ἀνέλαβεν ὑποχρεώσεως, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκουσία ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς μετέτρεπε τὴν μὴ ἀγώγιμον σύμβασιν εἰς ἀγώγιμον (συνάλλαγμα), τὰ δὲ συναλλάγματα ταῦτα «οἷς οἱ τοὺς νόμους εὐρόντες οὐκ ἠδυνήθησαν ἰδικὴν δοῦναι προσηγορίαν⁽¹⁾» ὠνομάσθησαν ἀνώνυμα⁽²⁾.

227. Ἐπειδὴ δὲ ἡ συνωμολογουμένη παροχὴ συνίσταται ἢ εἰς δόσιν, ἢ εἰς ποίησιν (θετικὴν, ἢ ἀποθετικὴν), παρήχθησαν

(1) B. (IA'. 1) 7 Σχδλ.

(2) Ἡ ἔκφρασις *contractus innominati* δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. νόμων, οἱ βυζαντινοὶ ὅμως νόμοι περιέχουσι τὴν ἔκφρασιν ἀνώνυμα συναλλάγματα B. (K'. 4) 3.

τέσσαρες τάξεις τῆς νεωστὶ διαμορφωθείσης ταύτης ἀγωγίμου ἐνοχῆς·

- α) δίδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν·
- β) δίδωμι ἐπὶ τῷ ποιῆσαι·
- γ) ποιῶ, ἵνα λάβω·
- δ) ποιῶ, ἵνα ποιήσης.

228. Ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ἐν μὲν ταῖς ὑπὸ στοιχ. α καὶ β περιπτώσεων ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παῦλος⁽¹⁾ παραδέχονται ἀδιστάκτως ἀνώνυμον συνάλλαγμα, ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. γ ὁ Παῦλος ἀρνεῖται, ὅτι ὑπάρχει τοιοῦτον συνάλλαγμα, καὶ τέλος ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. δ' ἀποφαίνεται μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ, ἐνῷ οἱ σύγχρονοι αὐτοῦ Παπινιανὸς⁽²⁾ καὶ Οὐλπιανὸς⁽³⁾ καὶ ὁ ἀρχαιότερος αὐτοῦ Γάιος⁽⁴⁾ παραδέχονται καθ' ὅλα τὰ θέματα ταῦτα ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽⁵⁾. Ἡ διαφωνία αὕτη τῶν Ῥωμαίων νομομαθῶν ἀποδεικνύει ἐναργῶς, ὅτι τὸ νέον τοῦτο περὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγματῶν δόγμα δὲν ἐγένετο δεκτὸν ἄνευ ἐνδοιασμοῦ, εἶναι ὅμως ἀναμφίβολον, ὅτι ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν⁽⁶⁾.

(1) (2. 14) 7 § 2. B. (1A'. 1) 7. (19. 3) 3. B. (K'. 4) 3.

(2) (19. 3) 9. B. 9 αὐτ.

(3) 13 αὐτ.

(4) 22 αὐτ.

(5) (23. 4) 26 § 2. B. (KΘ'. 3) 24.

(6) K. (2. 4) 6. B. (1A'. 2) 23 καὶ ἰδίως τὸ στίλιον τῶν Νικηλ. (1A'. 1) 7 § 4. Ἰδοὺ πῶς ἐξηγουσιν οἱ νεώτεροι τὸν ἐνδοιασμὸν τοῦτον. Ἰπὸ τῆς δωδεκάδελτου ἡδὴ εἶχεν εἰσαχθῆ ἡ ἀρχή, ὅτι ὁ παραλαβὼν τι δυνάμει τοῦ συμβολικοῦ συναλλάγματος τοῦ nexum (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 6), ἡ τῆς συμβολικῆς πωλήσεως (mancipatio) ὤφειλε νὰ ἐκτελέσῃ ἀκριβῶς τὰς συμφωνίας, ὑφ' αἷς τῷ παραδίδετο τὸ πρᾶγμα (eum nexum faciet mancipiumque ut lingua nuncupasset, ita jure esto) Festus v. nuncupari. Βραδύτερον ἐφηρμύθη ἡ ἀρχὴ αὕτη καὶ εἰς τὴν ἀκλῆν παράδοσιν πραγμάτων (2. 14) 48. B. (1A'. 1) 46. Ἡ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγματῶν θεωρία οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ εἰς πᾶσαν σύμβασιν ἐπέκτασις τοῦ ἀνωτέρω δόγματος τοῦ ἀρχαίου ἀστοικοῦ τῶν Ῥωμαίων δικαίου πρὸς (2. 14) 48. B. (1A'. 1) 43. K. (4. 64) 6. B. (K'. 3) 8· τὸ δόγμα ὅμως ἐκεῖνο ἀνεφέρετο εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσεως πρᾶγματος συμφωνηθεῖσαν παροχὴν τοῦ λήπτου, ὅθεν φυσικώτατος ἦν ὁ διαταγμὸς τῶν νομοδιδασκάλων τοῦ νὰ παραδεχθῶσιν ἐντελῶς ἔγκυρον κατὰ τὸ jus civile σύμβασιν (συνάλλαγμα) καὶ κατὰ τὴν ἐπὶ ἐκτελέσεως πρᾶξεως συμφωνηθεῖσαν τυχόν παροχὴν τοῦ

229. Αἱ ὑπὸ τῶν ἀνωγύμων συναλλαγμάτων τικτόμεναι ἀγωγαὶ ὀνομάζονται τῶν προγεγραμμένων συμφώνων (*praescriptis verbis*), ἢ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος (*in factum*)⁽¹⁾. Σκοπὸς τῶν ἀγωγῶν τούτων ἦτον ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρέωσης, ἣν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος εἶχεν ἀναλάβει διὰ τῆς συμβάσεως πρὸς τὸν ἐνάγοντα, τὸν ἐκπληρώσαντα τὸ ἐπ' αὐτῷ τὰ συμφωνηθέντα, ἢ ἡ παροχὴ τοῦ διαφέροντος ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς ὑποχρέωσης ἐκείνης⁽²⁾.

230. Ἀρχαιοτέρα τῆς περὶ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἦν ἡ ἐκ τῆς ἐπισεικίας (*ex aequitate*) ἀπὸ τῶν αὐτῶν συναλλαγμάτων τικτομένη ἀγωγή, ἡ σκοποῦσα τὴν ἐπιστροφὴν τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὸν ἐναγόμενον, δυνάμει τοῦ συναλλάγματος, δοθέντων⁽³⁾. Ἡ ἀγωγή αὕτη, ἥτις ἐνομάζεται ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων (*condictio ob causam datorum*), ἢ ἀπαίτησις περὶ αἰτίας τινὸς πράγματος συμφωνηθείσης καὶ μὴ παρακολουθησάσης (*condictio causa data causa non secuta*), ἀπαντᾷται οὐ μόνον ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων, καθ' ὅς θέλομεν ἀπαντήσῃ αὐτὴν παρακατιόντες λ. χ. τῆς δωρεᾶς ἐπὶ προσθέτῳ ὑποχρεώσει (ὄρω, *sub modo*), ἐπιβαλλομένη τῷ δωροδόχῳ πρὸς τρίτους⁽⁴⁾ καὶ ἐπὶ ἄλλων⁽⁵⁾.

ὑπὲρ οὗ ἡ πράξις ἐξετελέσθη· προΐοντος ὅμως τοῦ χρόνου, προσέθη ἡ ἀνάπτυξις τοῦ συστήματος τούτου, ὥστε τὸ ἐπὶ τῆς δόσεως ἰσχύσαν δόγμα ἐφημερόσθη ἀδιστάκτως καὶ εἰς τὴν ἐπιχείρησιν πράξεως.

(1) Περὶ τῆς καταγωγῆς καὶ τῆς δικονομικῆς ἐννοίας τῶν ἀγωγῶν τούτων ὁμιλήσαμεν ἐν τῷ Βιβλ. Β'. (τόμ. Β'. § 430). Πρβλ. καὶ Καλλιγᾶ τόμ. 1 § 253, 254.

(2) (19. 5) 7. Β. (Κ'. 4) 7. Κ. (4. 64) 4—6. Β. (Κ'. 3) 6—8. Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἀνήκουσιν εἰς τὰς καλῆς πίστεως ἀγωγὰς (19. 3) 1 πρ. Β. (10'. 9) 1. Ε. (4. 6) § 28, δὲν τίκτονται δὲ ἀπὸ μόνων τῶν ἀνωγύμων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἀπὸ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων (10. 2) 18 § 2. Β. (ΜΒ'. 3) 18. (39. 5) 28. Β. (ΜΖ'. 1) 27· ἡ κυρία ὅμως αὐτῶν πηγὴ εἰσὶ τὰ προκείμενα συναλλάγματα.

(3) (12. 6) 63 § 4. Β. (ΚΔ'. 6) 63.

(4) Πρβλ. Μ. Voigt Die conditiones ob causam Leipzig 1862 § 64 καὶ 65. Δυσκατάληπτος συγγραφή! Baro Pandecten Σελ. 418. 450.

(5) Πρβλ. Καλλιγᾶ 3 § 167.

231. Ἡ προκειμένη ἀγωγή εἰσήχθη πρὸς περιστολὴν τῆς ἀπὸ-
στίας τῶν συμβαλλομένων, οἵτινες, ἀποδεξάμενοι τὴν παροχὴν
τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ἀπεποιοῦντο τὴν πλήρωσιν τῆς
ὕποχρέωσης, ἣν διὰ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαβον· δὲν κα-
τηργήθη δὲ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς,
διότι, στηριζομένης τῆς ἰσχύος τῶν συναλλαγμάτων τούτων εἰς
τὴν (ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων) ἐκτέλεσιν τῆς συμφω-
νηθείσης παροχῆς, ταῦτα ἀπέβαινον ἰσχυρὰ καὶ ἀμετάτρεπτα,
μόνον καθ' ὅσον εἶχον ἐκτελεσθῇ, ἄρα, ἐνὸς μόνος ὁ ἕτερος
τῶν συμβαλλομένων εἶχεν ἐκτελέσει τὰ συμπεφωνημένα, αὐτὸς
μόνος ἐδικαιούτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τοῦ συναλλάγ-
ματος, ἀναγκάζων τὸν ἄλλον νὰ ἐκτελέσῃ καὶ αὐτὸς ἦν εἶχεν
ἀναλάβει ὑποχρέωσιν, οὗτος δὲ, ὁ μὴ παρασχὼν ὅ,τι διὰ τῆς
συμβάσεως ὑπεσχέθη, δὲν ἐδικαιούτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμε-
τάτρεπτον τῆς συμβάσεως κατὰ τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτήν.
Ἐντεῦθεν, εἰσαχθείσης τῆς περὶ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων
ἀγωγῆς, ὁ ἐκπληρώσας τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν, καὶ μετα-
τρέψας αὐτὴν ὑπὲρ αὐτοῦ εἰς συνάλλαγμα, οὗ τὴν ἐκτέλεσιν ἠδύ-
νατο νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς, εἶχε τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ πράξῃ
τοῦτο, ἢ ν' ἀναζητήσῃ, διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν ἐξ αἰτίας δο-
θέντων, τὸ εἰς τὸν ἕτερον δοθὲν καὶ νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν,
ἐπανερχόμενος εἰς ἣν ἦτο κατὰστασιν πρὸ τῆς ἐκπληρώσεως αὐ-
τῆς⁽¹⁾. Κατὰ τοῦτο δὲ μάλιστα διεκρίνοντο τὰ ἀνώνυμα συναλ-
λάγματα τῶν ἐπωνύμων καὶ τῶν λοιπῶν συναλλαγμάτων, ἅπερ,
ἅμα καταρτισθέντα, ἀπέβαινον ἀμετάτρεπτα ὡς πρὸς ἐκάτερον
τῶν συμβαλλομένων, καὶ ἐπομένως ὁ πληρώσας αὐτὰ δὲν ἠδύ-
νατο, ἀθετοῦντος τοῦ ἐτέρου τὰ συμπεφωνημένα, νὰ ἐναγάγῃ
αὐτὸν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος καὶ νὰ λύσῃ οὕτω τὴν σύμβα-
σιν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀναγκάσῃ αὐτὸν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς οἰκείας
ὕποχρέωσης· τὴν ἀντίθεσιν ταύτην μεταξὺ ἀγοραπωλησίας καὶ
ἀνταλλαγῆς (ἐπωνύμου συναινέσει καὶ ἀνώνυμου συναλλάγματος)
βεβαιούσι σαφῶς χωρὶς τοῦ βωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου⁽²⁾.

(1) Σημ. 1. Σελ. 260.

(2) Κ. (4. 64) 1. Β. (Κ'. 3) 3. «Τὸ κατὰ πόδας... τὸ δοθὲν, εἰ τοῦτο ἐπι-
λέξῃ, μετὰ λογισμοῦ ἀποκαταστήται αἰτίαι» πρὸς. καὶ (12. 4) 10.

232. Αἰτῶν ὅμως, ὅτι ἡ ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἰδίας υποχρεώσεως ἀργεῖ, ὅταν τὸ γενόμενον δὲν δύναται ν' ἀπογενῇ, ὑπερ συμβαίνει συνήθως, ὅταν ἡ πλήρωσις ἐκείνη συνίσταται εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (in faciendo) (1). Οὕσης ὅμως κατ' ἐξαίρεσιν δυνατῆς τῆς ἀναιρέσεως τῶν πεπραγμένων, χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης παροχῆς ἢ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγῇ (2).

233. Πολλοὶ νομοδιδάσκαλοι φρονοῦσιν, ὅτι ὁ κανὼν περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων γενομένης παροχῆς ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅταν διδῇ τις πράγμα, ἵνα ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ἀπέχη ἀπὸ τινος δίκης, ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ (3), ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωμα ἔχει ὁ πληρώσας τὴν σύμβασιν, ἐνὸς ὃ ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐκτελῇ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὰ συμπεφωνημένα, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου ἀπρακτεῖ μὲν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ἀλλ' ἡ ἀπραξία αὕτη ἀποτελεῖ, κατὰ τὴν σύμβασιν, τὴν πλήρωσιν τῆς υποχρεώσεως, ἣν οὗτος ἀνέλαβεν, ἐπομένως, κατὰ τὰ ἐκτεθέντα, ἀργεῖ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς τοῦ πρώτου ἐκτελέσαντος τὴν σύμβασιν (4).

233. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίκεται ἐκ δύο λόγων, οὓς ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν, διότι ὁ βωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος διακρίνουσιν αὐτοὺς σαφῶς·

α) ἀπὸ τῆς μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας (causa non secuta), τουτέστι τοῦ λόγου, ὅτι ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐξέπληρωσε ἢ ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν·

(1) (19. 5) 25. B. (Κ'. 4) 23.

(2) Π. χ. (12. 4) 4. B. (ΚΔ'. 1). Ὅθεν δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ δόξα (βρα μεταξὺ ἄλλων Τιτῶ § 468), ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας πράξιν πρὸς ἐκτέλεισιν ἀνωμόμου συναλλάγματος οὐδέποτε δύναται, μὴ ἐκπληροῦντος τοῦ ἑτέρου τὰ συμπεφωνημένα, ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἐκτέλεισιν.

(3) (12. 4) 3. B. (ΚΔ'. 1) 3. (12. 6) 65 § 1. B. (ΚΔ'. 6) 65 § 6'.

(4) Ἄν ὅμως ὠρίσθῃ, ὅτι ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς θέλει ἐμφανισθῇ ἐνώπιον δικαστοῦ καὶ δηλώσει τὴν τῆς παραιτήσεως βούλησιν, πληρῶν καὶ τὰ μέχρι τοῦ συμβιβασμοῦ δικαστικὰ ἔξοδα, ἐνὸς ὃ παραλείπει τὰς πράξεις ταύτας ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς, ἔχει ὁ δὲς τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς του· τὰ χωρία τῆς 3 σημ. διακρίνουσι σαφῶς τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις.

Ε) ἀπὸ τῆς ἀπλῆς μετανοίας τοῦ παρασχόντος τὸ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλόμενον⁽¹⁾.

Ἡ διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν ἀνάκλησις χωρεῖ, ἐὰν δὲν ἐκπληρωθῇ ἐγκαίρως ἡ ταῦ ἐτέρου συμβαλλομένου (τοῦ λήπτου) παροχή⁽²⁾, ἢ ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς ᾗναι ἐξ ἀρχῆς ἀδύνατος, ἀγνοούντος τοῦτο τοῦ δόντος τὸ συμφωνηθὲν⁽³⁾, ἢ ἀποθῇ βραδύτερον ἀδύνατος ἐκ πταίσματος τοῦ λήπτου⁽⁴⁾· τὸ ἐκ τύχης ὅμως ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοιαύτην ἀνάκλησιν⁽⁵⁾.

Ἡ δυνάμει ἀπλῆς μετανοίας ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως ὀρίζεται σαφῶς ὑπὸ τῶν νόμων⁽⁶⁾, ἂν καὶ τινες ἀρνοῦνται τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ πληρώσαντος τὴν ἐξ ἀνωνόμου συναλλαγματος παροχήν⁽⁷⁾. Εἰς ἐκ τῶν λόγων, εἰς οὓς στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες εἶναι, κατὰ πρώτην ὄψιν, σπουδαῖος καὶ δύναται νὰ κλονήσῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου πεποιθήσιν, διὰ τοῦτο ἀνάγκη νὰ εἰπώμεν τινὰ περὶ αὐτοῦ. Ὄντος βεβαίου, λέγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι πᾶσα μὴ κεκυρωμένη ὑπὸ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου σύμβασις τίκτει τοῦλάχιστον ἔνστασιν ὑπὲρ τοῦ ἔχοντος ἤδη εἰς χεῖρας τὸ δυνάμει τῆς τοιαύτης μὴ ἀγωγίμου συμβάσεως ὀφειλόμενον (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 12)· πῶς συμβιβάζεται τὸ δόγμα τοῦτο πρὸς τὸ ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων δικαίωμα τῆς μεταμελείας τοῦ ἐκπληρώσαντος τὴν ἐξ αὐτῶν παραγομένην ὑποχρέωσιν; Οἱ παραδεχόμενοι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀσπάζονται ἀναγκασίως τὴν (πάντη ἀλλόκοτον) ἀρχὴν, ὅτι τὰ ψιλὰ σύμφωνα τὰ μὴ τίκτοντα πολιτικὴν ἐνοχὴν εἶναι

(1) (12. 4) 3 § 2. 4. 5 πρ. Β. (ΚΔ'. 1) 3. 4 καὶ 5.

(2) (12. 4) 5 § 2. Β. (ΚΔ'. 1) § 5'.

(3) Κ. (4. 6) 5. Β. 33 αὐτ.

(4) 5 § 1 αὐτ. Β. 5 § 6'. 38 αὐτ. Κ. (4. 6) 10.

(5) (19. 5) 5 § 1. Β. (Κ'. 4) 5. Κ. (4. 6) 10.

(6) (12. 4) 3 § 2 καὶ 3. 5 πρ. § 1 καὶ 2. Β. (ΚΔ'. 1) 3. 5. Ὁ Οὐαγγερὼ παρατίθεισιν ὑπὲρ τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς μεταμελείας καὶ τὰ Κ. (4. 6) 1. 4. 5 καὶ 7. Β. (Κ'. 3) 3. 6. 7. 9, ἀλλ' ἀμφισβῆλλον, ἐὰν πραγματεύωνται περὶ τῆς λόγῳ μεταμελείας ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς.

(7) Π. Χ. ὁ Γάινς ἐν ταῖς περὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν βωμαίων πραγματείαις του. Πραγμ. 3.

ἰσχυρότερα τῶν προκαιμένων συναλλαγμάτων, ἅτινα τίκτουσι τοιαύτην (ἀγωγίμου) ἐνοχήν. Πῶς εἶναι δυνατόν τοῦτο; Ἀλλ' αἱ δύο αὗται κατὰ τὸ φαινόμενον συγκρουόμεναι ἀρχαὶ συμβιβάζονται, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν προκαιμένων συναλλαγμάτων ὁ πρῶτος καταβαλὼν τὸ συμφώνηθὲν δὲν καταβάλλει τοῦτο πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρέωσης (*solvendi causa*), ὅπως ὁ δυνάμει ψιλοῦ συμφώνου καταβαλὼν τὸ ἀντικείμενον τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ πράττει τοῦτο *contrahendi causa*, ἥτοι ἵνα λάβῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας αὐτοῦ, κατὰ τὴν σύμβασιν, παροχῆς ὅθεν ὁ λήπτης, μὴ καταβάλλων τοῦτο δὲν δύναται νὰ εἴπῃ εἰς τὸν καταβάλλοντα· «Δὲν εἶχον» μὲν δικαίωμα νὰ σὲ ἐναγάγω ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ πράγματος, ὅπερ ἀνέλαβες νὰ παράσχῃς, παρακρατῶ ὅμως τὸ πρᾶγμα» τοῦτο, τὸ καταβληθὲν παρὰ σοῦ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς μὴ ἀγωγίμου ὑποχρέωσός σου»· διότι, ὡς εἴρηται, τοῦτο δὲν κατεβλήθη πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρέωσης, ἀλλ' οὕτως εἰπεῖν, ἐπὶ τῇ αἵρέσει, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος (ὁ λήπτης) θέλει καταβάλλει τὸ τῆς ἰδίας παροχῆς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐστίν, ἢ ἐπὶ τῶν ἀνωγύμων συναλλαγμάτων παροχὴ τοῦ πρώτου ἐκπληροῦντος αὐτὰ γίνεται *conditionis implendae causa*, ἥτοι πρὸς πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως, ὅφ' ἣν ὁ διδοὺς κτᾶται τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης τοῦ ἑτέρου ὑποχρέωσης, τὴν πλήρωσιν ὅμως τῆς αἵρέσεως ταύτης δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀνακαλέσῃ, ἅμα παραιτηθῇ τοῦ ὑπὸ τὴν αἵρεσιν ταύτην ἐπαγομένου αὐτῷ δικαιώματος πρὸς τὴν ἀνωτέρω ἀγωγὴν, τὸν δὲ συλλογισμόν τοῦτον ῥητῶς ἐπικυροῖ ὁ νόμος⁽¹⁾.

234 Ἐκθέσαντες τοὺς λόγους, δι' οὓς τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀπέβαινε ἀμετάκλητον μόνον κατὰ τοῦ συμβαλλομένου, πρὸς ὃν εἶχε παράσχῃ τὸ ὀφειλόμενον ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ὑπομιμνήσκομεν ὅτι, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι περιέβαλον τὸ συνάλλ-

(1) (12. 4) 1 § 1. 2. B. (ΚΔ'. 1) 1. 2 Πρὸς. περὶ τῆς θεωρίας τῶν ἀνώνυμων συναλλαγμάτων ἐν γένει, Οὐαγγερὺ τόμ. 3. σελ. 246 καὶ ἐπ., ἐξ οὗ ἐρανίσθην πάντα σχεδὸν τὰ περὶ τῶν συναλλαγμάτων τούτων ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένα.

λαγμα μὲ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, τοῦτο διείπετο ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ὁρισμῶν, (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 188), ὅτε περὶ τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων, ἢ περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνη λόγος. Ἐπειδὴ δὲ, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη καὶ εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους μὴ ἀντιβαίνουσα σύμβασις ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς ῥωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως, ὁ δὲ τύπος τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως ρυθμίζεται συνήθως παρ' ἡμῶν κατὰ τοὺς κανόνας, οἵτινες ἐρρυθμίζον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 205), ἔπεται, ὅτι τὴν σήμερον τὸ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀποβαίνει ἀγωγίμον καὶ ἀμετάκλητον ὡς πρὸς ἑκάτερον τῶν συμβαλλομένων, ἅμα καταρτισθῇ καὶ δηλωθῇ ὀριστικῶς ἡ περὶ αὐτοῦ συναινέσις· ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ἐκτεθὲν ῥωμαϊκὸν σύστημα περὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν πρακτικὸν κύρος, καὶ ἰδίως ἀργῇ τὴν σήμερον ἡ ἀγωγή περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς.

Τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα δὲν δύνανται νὰ ὁρισθῶσι καὶ νὰ ἐξηγηθῶσι καθ' ἕκαστον εἶδος, διότι ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῆς ποιήσεως (faciendi) καὶ τῆς δόσεως (dandi) ποικίλων πράξεων καὶ πραγμάτων παράγονται ποικίλα αὐτῶν εἶδη, μὴ ἔχοντα ἰδίαν ὀνομασίαν, ὀρίζουσιν εἰδικῶς τὴν δι' αὐτῶν συνομολογούμενην παροχὴν⁽¹⁾, ἐντεῦθεν ὁ νόμος ὑπῆγαγεν αὐτὰ εἰς τὰς τέσσαρας, ἀνωτέρω εἰρημένας, κατηγορίας καὶ ὥρισε τὰς ἰδιαζούσας ἀρχάς, αἵτινες διέπουσιν αὐτὰ ἐν γένει. Ἰπάρχουσιν ὅμως τινὰ ἐξ αὐτῶν, περὶ ὧν ἰδίως πραγματεύεται ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ταῦτα δ' ἐξηγηθήσονται κατ' ἰδίαν ἐν τοῖς ἐπομένοις παραγράφοις.

(1) Πρὸς τὸν τόμ. 18. σελ. 97—82.

ΤΙΝΑ ΚΑΤ'ΙΔΙΑΝ ΩΡΙΣΜΕΝΑ ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Π. (19. 3 καὶ 4). Κ. (4. 64). Β. (1Θ'. 9). Β. (Κ'. 3). Π. (43. 26). Β. (ΝΗ'. 24).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

235. 'Ανταλλαγή· ὁ ἀρχαιότερος τρόπος τῆς συναλλαγῆς. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας;

236. 'Επίδρασις τοῦ ῥωμαϊκοῦ δόγματος περὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐπὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλασσομένου.

237. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀνταλλασσομένου ρυθμίζονται νῦν ὑπὸ τῶν περὶ πράξεως καὶ ἀγορασίας ὀρισμῶν.

238. Συνάλλαγμα διατιμῆσεως· τί ἐστὶ; Ὁ παραδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ὑπὸ τίνος ὅρους μετατίθησι τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην;

239. Ὑποχρεώσεις τοῦ λήπτου. Κατὰ τί ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει τῆς πωλήσεως, τῆς ἐντολῆς καὶ τῆς μισθώσεως. Ἑρμηνεία τοῦ Β. (Κ'. 4) 47 § 6'.

240. Περὶ λήμματος συνάλλαγμα. Πότε ἀπαιτεῖται ἡ ἔγγραφος αὐτοῦ κατάρτισις; Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ἰσχύει τὴν σήμερον.

241. Κατὰ παράκλησιν δόσις· τί ἐστὶ; Ὡς ἐκ τῶν στοιχείων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς δύναται νὰ καταταχθῇ μεταξὺ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων.

242. Ἐξήγησις, κατὰ τὸν Σαβινῆ, τῶν χωρίων ἃ αἰνίττονται, ὅτι ἡ προκειμένη σχέσις δὲν ἀποτελεῖ ἐνοχικὴν σύμβασιν.

243. Τίνων δικαιωμάτων ἡ πρόσκαιρος χορῆσις παραχωρεῖται δι' αὐτῆς; Ἰδίως τῆς κυριότητος.

244. Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται συνήθως καὶ ἡ νομὴ τοῦ πράγματος. Ἡ κατὰ παράκλησιν δεδομένη ἄδεια τῆς χρήσεως ἀνακαλεῖται κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δάντι.

245. Ἀπὸ τίνος ἐποχῆς κέκτηται οὗτος τὸ ἐπὶ ἀνακτῆσει τοῦ πράγματος παράγγελμα; Τὸ ζήτημα ἀμφισβητεῖται. Λύσις αὐτοῦ, κατὰ τὸν Σαβινῆ, Πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἀμφισβήτησεως.

246. Λύσις τῆς συμβάσεως ταύτης.

247. Εὐδότη τοῦ ἐναγομένου.

248. Πρακτικὸν κύρος τῆς παρακλήσει δόσεως. Ἡ σχέσις τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἀγρῶν τοῦ δημοσίου πρὸς αὐτὸ οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ τοῦ κατὰ παράκλησιν κατόχου.

249. Διαφέρει δὲ τοῦ προκειμένου συναλλάγματος μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι παρ' ἡμῖν, δυνάμει τοῦ 12 ἄρθρου τοῦ ΡΑ'. φορολογικοῦ νόμου, τὸ Δημοσίον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς τροποποιήσεως ταύτης.

250. Τίς δὲ ὁ σκοπὸς αὐτῆς;

251. Ἡ τροποποίησις αὕτη τοῦ κοινοῦ δικαίου καὶ ἐν γένει αἱ συγκεχυμέναι ἰδέαι περὶ τῆς σχέσεως τῶν καλλιεργούντων πρὸς τὸ Δημοσίον γαίας πρὸς αὐτὸ, παρεμβάλλουσι δυσκολίας εἰς τὴν ὀρθὴν τομὴν τῶν ἐξ αὐτῆς διαφορῶν μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν.

235. 1) Ἀνταλλαγή (permutatio) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν μεταβιβάζει τις εἰς τὴν κυριότητα ἄλλου οἷονδήποτε πρᾶγμα, λαμβάνων ἀντ' αὐτοῦ παρὰ τοῦ λήπτου ἕτερον, ὅπερ δὲν λογίζεται ἐκπροσωποῦν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ δοθέντος. Καὶ εἰς νομίσματα ἐκτετυπωμένους χρυσὸς καὶ ἄργυρος δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον τῆς ἀνταλλαγῆς, ἐὰν τὸ ἀντ' αὐτοῦ διδόμενον δὲν ᾖ καὶ τὸ εἰς χρήματα αὐτοῦ ἀντίτιμον⁽¹⁾. Οἱ Ῥωμαῖοι εὐλόγως ἐδόξαζον, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη, ἐπικρατήσασα ἐν τῇ νηπιώδει ἡλικίᾳ τῶν ἐθνῶν, πρὶν ἢ εἰσαχθῇ τὸ νόμισμα ὡς καθολικὸν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων⁽²⁾, ἀπώλεσε τὴν σπουδαιότητα αὐτῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ νομίσματος, ὡς γενικοῦ ὄργανου τῶν συναλλαγῶν. Τινὲς μάλιστα (οἱ Σαβινιανοὶ)⁽³⁾ ἐφρόνουν, ὅτι ἡ ἀνταλλαγή οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἀρχαιοτάτον εἶδος πράξεως, ἄλλοι ὁμῶς (οἱ Προκλιανοὶ) τὸ ἐναντίον ἠξίουσαν, «ἕτερον εἶναι λέγοντες ἀνταλλαγὴν καὶ ἕτερον πρᾶσιν καὶ ἀγορασίαν»· ἐπεκράτησε δὲ ἡ τελευταία δόξα.

(1) Ἐξ ἀναλογ. (10. 5) 26. Τὸν αὐτὸν ὅρισμόν περιέχει καὶ τὸ ἄρθρ. 1585 τοῦ Νη.σ.χ., ἐνθα κατὰ γραφικὸν λάθος παρεσιόφρυσαν αἱ λέξεις «ὀφεισθένται νὰ παράσχωσιν ἀμοιβαίως», αἵτινες εἰσὶν ἐβελιστάει. Καὶ κατὰ τὸ Νη.σ.χ. ἡ ἀνταλλαγή σκοπεῖ τὴν μετὰθεσιν κυριότητος. Πρβλ. καὶ Troplong Echange § 3.

(2) (18. 1) 1. B. (10. 1) 1. E. (3. 23) § 2.

(3) Οἱ Σαβινιανοὶ ἐδόξαζον, ὅτι «καὶ ἑτέρῳ πράγματι, ἢ ἐν ἀργυρίοις δύναισθαι τίμημα συνιστάναι.»

Τὸ οὐσιώδες στοιχείον, καθ' ὃ ἡ ἀνταλλαγή διακρίνεται τῆς ἀγοραπωλησίας εἶναι, ὅτι κατ' αὐτὴν «ἕτερόν ἐστι τὸ τίμημα καὶ ἕτερον τὸ πιπρασκόμενον, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνταλλαγῆς ἀδιάκριτον τοῦτο» (1).

Ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς «ἐκάτερος ἀναγκάζεται ποιεῖν δεσπότην τὸν λαμβάνοντα»· «ἐὰν ἀλλότριον δοθῇ οὐ γίνεται ἀνταλλαγή» (2), ὃ δὲ λήπτης παραχρῆμα γίνεται κύριος τοῦ λαμβανομένου, «κἂν μὴ δέδωκεν ἔτι τὸ συμφωνηθὲν ἀντ' αὐτοῦ παρασχέσθηναι» (3), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πάντα ταῦτα ἄλλως ἔχουσιν (§ 8. § 16. § 22).

236. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλασσομένου πράγματος ρυθμίζονται κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὴν κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἰδιάζουσαν φύσιν τῆς προκειμένης συμβάσεως (ἥτις δὲν ἀποβαίνει ἀγώγιμος, πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ § 225) ὡς ἐξῆς. Ἐὰν ἀπολέσῃ τις ἐκ τύχης τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν τοῦ ληφθέντος δοτέον πρᾶγμα, πρὶν ἢ καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν παροχὴν αὐτοῦ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ἀπώλειαν, οὔτε ἀνακαλεῖται διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν (§ 233) ἢ εἰς αὐτὸν γενομένη παροχὴ (4) (ἐνῶ ἡ λόγῳ μετα-

(1) Β. (Κ'. 3) 1 Σχολ.

(2) Β. (Κ'. 3) 1.

(3) Κ. (4. 64) 4. Β. (Κ'. 3) 6.

(4) (19. 5) § 1. Β. (Κ'. 4) 3. Κ. (4. 6) 10. Β. (ΚΔ'. 1) 38. Περὶ τοῦ κινδύου τοῦ εἰς ἀντάλλαγμα ὀφειλομένου πράγματος ὁ Κῆλλος (12. 4) 16 Β. (ΚΔ'. 1) 16 φαίνεται ἀποραινόμενος τὸ ἐναντίον, ἥτις, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ δούλος Πέτρος, ὃν προέκειτο νὰ μοι δώσῃς ἀντὶ νομισμάτων, ἅπερ παρέσχον σοι, ἀναλαμβάνω τὰ νομίσματα. Τὸ χωρίον τοῦτο ἐγέννησε πολλὰς δυσκολίας. Ἐν πρώτοις, διατὶ ὁ Κῆλλος ὁμιλεῖ ἐνταῦθα περὶ ἀνταλλαγῆς καὶ οὐχὶ περὶ ἀγοραπωλησίας, ἐνῶ πρόκειται νὰ δοθῇ ὁ δούλος ἀντὶ χρημάτων; Τὴν ἀπορίαν ταύτην λύουσιν οἱ νεώτεροι, διότι, λέγουσιν, ὁ τὰ νομίσματα λαβὼν προέκειτο νὰ καταστήσῃ τὸν δόντα αὐτὰ κύριον τοῦ δούλου (στοιχείον τῆς ἀνταλλαγῆς), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ τὸ πρᾶγμα δίδων (ὁ πωλητής) ὀφείλει μόνον νὰ παραδώσῃ αὐτὸ ἐπὶ τῷ ἑξῆσιν· ἔχειν αὐτὸ τὸν ἀγοραστὴν (§ 16). Πρβλ. Μόμμσεν *Beiträge* I σελ. 393.

Ἐπειτα πῶς ὁ Κῆλλος ἐπιρρίπτει εἰς τὸν ὀφειλόντα τὸν δούλον τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας αὐτοῦ, ἐνῶ πρὸ μικροῦ εἶδομεν, ὅτι ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν ὀρισμένον πρᾶγμα, ἐὰν ἀπολέσῃ ἐκ τύχης τὸ ἀντ' αὐτοῦ ὀφειλόμενον, δὲν ὑπόκειται εἰς ἐπιστροφὴν τοῦ ληφθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν; Τι-

νοίας ἀνάκλησις χωρεῖ κατὰ τοὺς ῥωμαίους (§ 233), ἐὰν ὅμως ἀπολέσῃ τὸ δοτέον πρᾶγμα ἔστω καὶ ἐκ τύχης, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ἀντ' αὐτοῦ συμφωνηθὲν παρασχεθῆναι, δὲν δικαιούται ν' ἀπαίτησιν τοῦτο δι' ἀγωγῆς, διότι ἡ σύμβασις, παρ' οὐδετέρου ἐκτελεσθεῖσα, δὲν ἀπέβη ἀγώγιμος⁽¹⁾.

237. Τὴν σήμερον ὅμως τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἐτέρου τῶν ἀντικειμένων τῆς ἀνταλλαγῆς μετεβλήθησαν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, διότι ἡ ἀνταλλαγή ἀποβαίνει ἀγώγιμος καὶ ἀμετάκλητος, ἅμα δηλωθῇ ἡ περὶ τῆς συστάσεως αὐτῆς συναίνεσις· ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἀναζητήσεως τοῦ δοθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν, ἢ δικαιώματι μετανοίας, οὔτε περὶ τοῦ μὴ ἀγώγιμου τῆς συμβάσεως, πρὶν ἢ ἐκτελεσθῇ αὕτη ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας βλάβης, ἢ καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀνταλλαγῆς ρυθμίζονται κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς πράσεως ἱσχύοντας ὁρισμούς⁽²⁾.

γὰρ μὲν ἐρμηνεύουσι τὸ χωρίον ὡς ἀναγόμενον εἰς τίμα, καθ' ὃ δ' οὐλοὺς εἶχεν ἀποθάνει πρὶν ἢ λάβῃ τὰ νομίσματα ὃ ὀφείλων γὰρ δόσῃ αὐτὸν, ἥτοι πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα (§ 224). Πρβλ. Οὐαίχτερ *de cond. e. d. e. n. s.* § § 8. Ὁ καὶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τ. πολ. πρ. κx. σελ. 217 καὶ ἐπομ. Οὐαγγερὼ § 591. Ἄλλοι δὲ ὡς ἀναγόμενον οὐχὶ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τῶν δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντων, ἀλλ' εἰς τὴν λόγῳ μεταμελείας ἀναζητήσιν τοῦ δοθέντος (§ 231) Πρβλ. Φουξ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς Πολ. πρ. XXXIV σελ. 394 καὶ ἐπομ. Ἄλλοι, ἀμφισβηλοῦντες περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῶν ἐρμηνειῶν τούτων, ἐξηγοῦσι τὸ χωρίον ὡς περιέχον ἀπήχησιν τοῦ ἀρχαίου δικαίου τοῦ πρὶ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἱσχύοντος. Οὐίνδσχειδ *Die Lehre von der Voraussetzung.* σελ. 181 καὶ ἐπ. Ἀλλ' ἐπωροδῆποτα καὶ ἄν ἐρμηνευθῇ τὸ χωρίον τοῦτο δὲν δύναται διὰ τὸ ἀσαφὲς αὐτοῦ νὰ διαστείλῃ τὸ ἐκ τούτων ἄλλων σαφῶν χωρίων ἀποδεικνυόμενον δόγμα.

(1) Οὐαγγερὼ τῆμ. Β. § 371. (σελ. 233 τῆς ἐκδ. τοῦ 1836).

(2) Οὐαγγερὼ § 591. Ἐν τέλει. Κατὰ τὸ Νημχ. (ἀρθρ. 1386) «ἐὰν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγμα δοθὲν πρᾶγμα ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς δὲν ἦτο κύριος αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα τοῦτο, τὸ δὲ ἴδιον κρατεῖ, ἢ ἀνὰ λαμβάνων, ὅπου ἐστὶ λόγι τὴν σύμβασιν, ἐπὶ δὲ ἐκνικησέως (ἀρθρ 1381) τοῦ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθέντος, ὁ ἐκνικηθεὶς δύναται κατ' ἐκλογὴν ἢ ἀποζημιώσιν νὰ ζητήσῃ ἢ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ πράγματος, ὅπου ἔδωκεν. Διὰ τὴν ἀρ. γὰρ, ὅταν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθὲν ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς αὐτὸ δὲν ἦτο κύριος, ἀποδίδει αὐτὸ, ἀναλαμβάνει δὲ τὸ ἴδιον, ὅταν δὲ ἀποδείχῃ ὑπὸ τοῦ ἐκνικησαντος, ὅτι τὸ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθὲν τῷ λαβόντι αὐτὸ δὲν ἀνήκει εἰς τὸν δόντα, ἀλλ' εἰς

238. Συνάλλαγμα περί διατιμήσεως (*contractus aestimativus*) ἡ διαπραξέως ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν δίδει τις ἐτέρῳ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένη διατιμῇσι πρὸς διαπώλησιν, ὑποχρεομένου τοῦ λήπτου, ἢ ὑποπόσῃ τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον, ἢ νὰ παράσχη τὸ ὀρισθὲν τίμημα⁽¹⁾.

Ὁ παραδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δὲν μετατίθησι τὴν κυριότητα αὐτοῦ, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ὀρισθὲν τίμημα, ἢ πιστώσῃ τὸν λήπτην ἔνεκεν αὐτοῦ⁽²⁾. οὗτος δ' ἐνέχεται ἐξ ὑπαμοιβῆς «ἐπὶ τῷ ἄγαγεῖν, ἢ τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ τίμημα», κατὰ τοῦτο δὲ ἡ παροῦσα σύμβασις διαφέρει τῆς πωλήσεως. Ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ λήπτης, ὁ καταβαλὼν τὴν διατίμησιν, κρατήσῃ τὸ πρᾶγμα δι' ἑαυτὸν, ἢ διαπωλήσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον, οὔτε ὑποχρεοῦται ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει νὰ παράσχη τὸ τυχὸν ὑπὲρ τὴν διατίμησιν δοθὲν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ⁽³⁾. κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἐντολῆς.

239. Ὁ ἐπὶ διατιμῇσι λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δύναται νὰ συμφωνήσῃ καὶ μισθὸν⁽⁴⁾, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι οὐ-

τὸν ἐκνικῆσαντα ὁ λαβὼν δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν; Δὲν δύναται νὰ λύσῃ τὴν ἀπορίαν ταύτην. Ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ ἐννοεῖται τὴν διαφορὰν μεταξὺ τοῦ ἄρθρ. 1704 καὶ 1703· ἐν τῷ τοῦ πρώτου ἄρθρου θέματι ὁ εἰς μόνος παρέδωκε τὸ πρᾶγμα, ἀποδειχθέντος δὲ, ὅτι οὗτος δὲν ἐξετέλεσε τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ καταπῆσαι κύριον τὸν λήπτην, λύεται ἡ σύμβασις· ὁ νόμος ὑποθέτει, ὅτι μὴ ἐκτελεσθείσης εἰσέτι τῆς ἀνταλλαγῆς παρ' ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων δὲν παρήχθησαν εἰσέτι ἐξ αὐτῆς σχέσεις ὀριστικαὶ καὶ σπουδαῖαι, ὧν ἔνεκεν ἡ λύσις δύναται νὰ φέρῃ ἀξίαν λόγου ζημίαν τοῦ λαβόντος τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν δοθὲν, ἐν δὲ τῇ τοῦ δευτέρου θέματι ἡ σύμβασις ἐξετελέσθη παρ' ἀμφοτέρων καὶ ὁ λαβὼν τὸ ἐκνικηθὲν ἐστερήθη ἤδη τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος, ἐντεῦθεν ἴσως ὑπέστη ἀξίαν λόγου ζημίας. Ἀλλ' ἡμεῖς προσθέντες εἰς τὸ ἄρθρ. 1856 τὰς λέξεις ἡ ἀναλ. α. μ. ε. ἀν. εἰ, ἐξομοιωσάμεν τὰ θέματα, τότε ὅμως γεννᾶται ἡ ἀνωτέρω κατ' ἐμὲ δυσδιάλυτος ἀπορία.

Τὸ ἄρθρ. 1388 τοῦ Νμοχ. ἀποκλείει τὴν λόγῳ ὑπερέργου βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀνταλλαγῆς, τὸ δὲ ἄρθρ. 1389 ἐφαρμόζει κατ' ἀναλογίαν εἰς τὴν ἀνταλλαγὴν τὰς λοιπὰς περὶ πωλήσεως διατάξεις.

(1) Β. (18'. 9) 1. (20. 4) 17. Πρὸς. ἄρθρ. 1767 τοῦ Νμοχ.

(2) Ἡ ἐναντία δόξα (ἔρα Γλῶκ 18 σελ. 67 καὶ ἐπ.) ἀναιρεῖται ὑπὸ τοῦ σαφούς ὀρισμοῦ τοῦ νόμου (14. 4) § 18. Β. (18'. 2) § 18. Πρὸς. καὶ ἄρθρ. 1771 τοῦ Νμοχ.

(3) Πρὸς. ἄρθρ. 1771 τοῦ Νμοχ.

(4) (19. 3) 2. Β. (18'. 9) 2.

σιῶδες τῆς συμβάσεως στοιχείον· κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει αὕτη τῆς μισθώσεως ἐργασίας.

Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν αὐτὸ ὑποχρέωσης, ἐὰν τοῦτο ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης πρὸ τῆς πωλήσεως· «εἰ μὲν ἐγὼ σὲ παρεκάλεσα λαβεῖν τὸ πρᾶγμα, ἐμὸς ἐστὶν ὁ κίνδυνος, εἰ δὲ σὺ παρεκάλεσας, σὸς, εἰ δὲ μηδέτερος, δόλον καὶ ἀμέλειαν χρεωστεῖς, ἥτοι πάλιν ἐμὸς ἐστὶν ὁ τῆς τυχαίας καταστροφῆς κίνδυνος⁽¹⁾.»

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματα αὐτοῦ, εἶναι ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφωνῶν· ἡ ἀγωγή αὕτη, ἐγειρομένη ὑπὸ τοῦ δόντος τὸ διατετιμημένον πρᾶγμα, ὀνομάζεται ἁπαξ καὶ aestimatoria⁽²⁾. ἄλλὰ τὸ αὐτὸ χωρίον μαρτυρεῖ, ὅτι ἐκ τῆς (μεταγενεστερᾶς)

(1) B. (Iō'. 9) 1 § 4. συνδυασμ. μετὰ τοῦ B. (B'. 4) 17 § 6'. Τὴν ἐπί-
τασιν τῆς εὐθύνης τοῦ προσάγοντος ἑαυτὸν τῇ συμβάσει ἀπηντήσαμεν καὶ ἐπὶ
τῆς παρακαταθήκης (σελ. 237 σημ. 2)· τὸ B. 17 § γ'. αὐτ. πραγματεύεται
περὶ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν σοὶ δίδω πρᾶγμα, ἵνα ἐκτιμήσῃς αὐτὸ (ἀνεύρης
τὴν ἀξίαν του) «ἐὰν παράσχω σοὶ πρᾶγμα διατιμήσασθαι» ἡ σύμβασις αὕτη
διαφέρει τῆς προκειμένης, διότι κατ' αὐτὴν μὲν ὁ λήπτης, ὑποχρεούμενος εἰς θε-
τικὴν ἐνέργειαν, ἀνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν χρεωστεῖ ὁ ἐντολοδόχος, κατὰ δὲ
τὴν ἀνωτέρω πρόκειται περὶ ἀπλῆς ἐπιδείξεως τοῦ πράγματος ἐπὶ τῷ ὀρίσαι
τὴν ἀξίαν· ὅθεν σχεδὸν παρακαταθήκη ἐστίν, ἐλαχίστην ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα θε-
τικὴν ἐνέργειαν ἀναδεχομένου τοῦ λήπτου. Παρατηροῦμεν δὲ ταῦτα, ἵνα προλάβω-
μεν τὴν συνταύτισιν τοῦ ἐν τῷ 17 § γ'. θέματος μετὰ τῆς προκειμένης συμ-
βάσεως καὶ τὴν εἰς αὐτὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἐν τῷ τέλει τοῦ αὐτοῦ χωρίου κανόνος
περὶ τῆς λόγῳ ἀμελείας εὐθύνης τοῦ λήπτου.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1768) «τὸ παραδοθὲν πρὸς πώλησιν πρᾶγμα κινδυνεύει τῷ παραδόντι,» ἄνευ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων τοῦ βωμ. καὶ βυζ. νόμου. Κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1769 αὐτοῦ, ὀρισθέντος χρόνου διὰ τὴν διάπρασιν δὲν δύναται νὰ αἰτηθῇ πρότερον ἢ ἐπιστροφή τοῦ πράγματος, ἢ ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος. Δύο εἰσὶ διὰ τὰς περιπτώσεις τοῦ Νμοχ. τὰς τῶν ἄρθρ. 1770 καὶ 1771, ὀριζούσας ἀκριτέστερον τὰς ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ μὴ διαπραθέντος πράγματος ἀπαιτήσεις καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ διαπράτου· ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων, προσουξημάτων καὶ καρπῶν, δικαιουται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας ὅσας κατέβαλε μέχρι τῆς ἐπιστροφῆς τοῦ πράγματος· τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ὡς πρὸς τὰς μίξεις αὐτῆς ἀναγκαίας δαπάνας.

(2) Π. (19. 3) 1 § 1.

δνομασίας ταύτης οὐδόλως κατελέχθη τὸ προκείμενον συνάλλαγμα μετὰ τῶν ἐπωνύμων.

240. Ἡ περὶ λήμματος σύμβασις (*contractus suffragii*) ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ μὲν τῶν συμβαλλομένων ὑπὸ σπινδαίνεται νὰ μεσιτεύσῃ ὑπὲρ τοῦ ἑτέρου παρὰ τῷ ἡγεμόνι, ὁ δ' ἕτερος νὰ παρὰ σπινδαίνεται ἀντὶ τῆς μεσιτείας, ἐὰν αὕτη ἐπιτύχῃ⁽²⁾. Ἐὰν ἡ παροχὴ συνίσταται εἰς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀκινήτου, ἵνα ἔχῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἀπαιτεῖται ἡ ἐγγράφος τῆς συμβάσεως κατάρτισις, ἡ τοῦ ἀκινήτου παράδοσις καὶ ἡ περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμβάσεως σύνταξις δικαστικῆς ἐκθέσεως. Ἀλλ' ἡ σύμβασις αὕτη ἀπαγορεύεται, οὐ μόνον ὅταν διὰ τῆς μεσιτείας πρόκηται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ εἰς δημοσίαν ὑπηρεσίαν διορισμὸς⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ ἐὰν ὁ τὴν ἀμοιβὴν ἀποδεξάμενος ᾖ ἡδη δημόσιος ὑπάλληλος, ἡ δὲ μεσιτεία ἀναφέρηται εἰς ἀντικείμενον ἀναγόμενον εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα⁽⁴⁾. Ὅπως δὲ ποτε ἡ σύμβασις αὕτη ἀργεῖ ἐντελῶς παρ' ἡμῖν, ἀποκρουομένη ὑπὸ τῆς νῦν ἐπικρατούσης δόξης περὶ τῶν καθηκόντων τῶν περὶ τὸν ἡγεμόνα ἀνδρῶν⁽⁵⁾.

241. Ὡς ἐκ τῆς μετὰ τοῦ χρησιδανείου στενοτάτης συγγενείας καὶ τοῦ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις παραδεδεγμένου τρόπου τῆς συστάσεως εὐλόγως καταλέγεται μετὰ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν (*precarium*) παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος· ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις ὑπάρχει, ὅταν παραχωρῇ τις εἰς ἄλλον, κατ' αἴτησιν αὐτοῦ (παράκλησιν), τὴν χρῆσιν πράγματος, ἐπιφυλαττόμενος τὴν ἐξουσίαν ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν παραχώρησιν ταύτην⁽⁶⁾. Ἡ σχέσις αὕτη,

(2) Κ. (4. 3) διατ. μόνη.

(3) Νεαρ. 8 κεφ. 1.

(4) Νεαρ. 8. κεφ. 6 καὶ 7. Ἐπαναγ. τίτλ. 7. κεφ. 1 καὶ 2.

(5) Ἡ διάταξις τοῦ Θεοδοσίου (ἐν ᾗ τῇ 394 μ. Χ.), ἡ ἐπιτρέψασα τὴν σύμβασιν τοῦ λήμματος, δὲν περιελήφθη εἰς τὰ Βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν Ἐπαναγωγὴν τοῦ Βασιλείου τοῦ Μακεδόνα, καὶ ἐν γένει ἀπᾶντι πρὸς τοὺς περὶ τῆς σχέσεως τῶν ἀρχόντων μετὰ τῶν ἀρχομένων ὁρισμοὺς τοῦ αὐτοκράτορος τούτου καὶ τῶν προκατόχων του. Νεαρ. 80 Β. (0). Ἐπαναγ. τόμ. 5. κεφ. 8. τίτλ. 7. Διὰ τοῦτο καὶ δὲν ἀπαντᾷται ἐν τοῖς νεωτέροις νόμοις.

(6) (43. 20) 1 πρ. 2 § 3. 3.

ὑποθέτουσα τὴν περὶ τῆς τοιαύτης παραχωρήσεως συναίνεσιν τοῦ παρέχοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος τὴν χρῆσιν, περιέχει βεβαίως τὰ στοιχεῖα τῆς συμβάσεως, ἀναγομένη δὲ εἰς τὴν δόσιν πράγματος ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὸ (ἥτοι κατ' οὐσίαν εἰς ὅ,τι ἀναφέρεται καὶ τὸ χρησιδάνειον) καὶ μὴ καταταχθεῖσα μεταξὺ τῶν ἐπωνύμων συναλλαγμάτων, δύναται εὐλόγως νὰ καταλεχθῇ μεταξὺ τῶν ἀνωνύμων, ἔχουσα κοινὴν μετ' αὐτῶν καὶ τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν⁽¹⁾, δι' ἧς ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιδιώκει τὸ τῆς ἀναζητήσεως αὐτοῦ δικαίωμα.

242. Ἰπάρχουσι μὲν χωρὶα τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου αἰνιττόμενα, ὅτι ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὴν σύμβασιν⁽²⁾, ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγῆται, ὡς παρατηρεῖ ὁ Σαβινῆς, ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τῆς παρούσης ἐννόμου σχέσεως, ἥτις συνέχεται μετὰ τῆς ἱστορίας τῆς νομῆς ἐν γένει⁽³⁾. Κατὰ τὴν δόξαν τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις τῆς χρήσεως ἔχῃ κατ' ἀρχὰς μεταξὺ τῶν πατρῶνων καὶ τῶν πελατῶν, εἰς οὓς παρεχώρουν οἱ πάτρωνες τὰς εἰς τὴν νομὴν αὐτῶν διατελούσας γαίας τοῦ δημοσίου (ager publicus) πρὸς καλλιέργειαν. Ἐπειδὴ δὲ μεταξὺ τοῦ πάτρωνος καὶ τοῦ πελάτου ὑφίστατο οἷον οἰκογενειακὴ σχέσις ὁμοία τῇ τοῦ πατρὸς πρὸς τὰ τέκνα, ἡ κατὰ παράκλησιν τοῦ πελάτου εἰς αὐτὸν παραχώρησις τῆς χρήσεως δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὸν (ἀγωγίμον) συνάλλαγμα, ἐνῷ ἡ αὕτη σχέσις, μεταξὺ ἀλλοτρίων πρὸς ἄλληλα προσώπων συναπτομένη, βεβαίως ἤθελεν ἀποτελεῖ τοιοῦτον⁽⁴⁾. Ἐντεῦθεν ἐξηγῆται, διατι ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις δὲν ἀποτελεῖ κατ' ἀρχὰς ἐνοχικὴν σχέσιν, οὔτε μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ παραγγέλματος, δι' οὗ ἐπεδιώκετο ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος (interdictum de precario)⁽⁵⁾. βραδύτερον ὅμως ἡ δόσις αὕτη

(1) 2 § 2. 19 § 2. αὐτ. Pauli Sent. Rec. V. 6 § 10.

(2) 8 § 3. 14 αὐτ. Καλλιγᾶ τόμ. 2. § 76 καὶ τόμ. 3. § 143.

(3) Ἰδε τὰ περὶ τούτου παρὰ τῷ Σαβινῷ περὶ νομῆς § 12 ἄ. σελ. 215 καὶ ἑπ. (τῆς 6 ἐκδ.).

(4) Σαβινῷ περὶ νομῆς § 42. σελ. 363 καὶ ἑπ.

(5) Οὐαγγερῷ τόμ. 3. § 691. Καλλιγᾶ τόμ. 2 § 77.

ἐθεωρήθη εἶδος ἐνοχικῆς συμβάσεως, γενομένης δεκτῆς καὶ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ κατὰ παράκλησιν δοθέντος πράγματος⁽¹⁾.

Ἡ ὀνομασία τῆς συμβάσεως ταύτης προήλθεν ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἄδεια τῆς χρήσεως δίδεται συνήθως ἐπὶ τῇ παρακλητικῇ αἰτήσει τοῦ λαμβάνοντος τὸ πρᾶγμα (precēs)⁽²⁾. δύνανται ὅμως καὶ σιωπηρῶς νὰ δοθῇ ἡ ἄδεια αὕτη, ἀνεχομένου τοῦ κυρίου τὴν πρόσκαιρον ταύτην τοῦ λήπτου ἐξουσίαν⁽³⁾.

243. Διὰ τοῦ τρόπου τούτου παραχωρεῖται, οὐ μόνον τῆς κυριότητος, ἀλλὰ καὶ τῶν δουλειῶν καὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιφανείας ἡ πρόσκαιρος χρῆσις· ἐνταῦθα πραγματευόμεθα κυρίως περὶ τῆς αὐτῶ παραχωρηθείσης ἀσκήσεως τῆς κυριότητος, διότι αὕτη, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ἔχει καὶ νῦν ἔτι σπουδαῖον πρακτικὸν κύρος⁽⁴⁾.

244. Συνήθως ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν νομὴν αὐτοῦ⁽⁵⁾, δύνανται ὅμως νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει διατηρήσει αὐτὴν ὡς κατὰ παράκλησιν δοῦς τὸ πρᾶγμα⁽⁶⁾. Κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ μὲν

(1) Πρβλ. σημ. 1. σελ. 274 καὶ (30. 17) 23. Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 588 σημ. 1. καὶ Σύστημα τόμ. 3 σελ. 201 σημ. Γ. Εἰς τίνες νομικὰς σχέσεις ἐφάρμοσθη ἡ παρακλήσις δόσις, ἀφ' οὗ ἐξέλιπεν ὁ ager publicus, ὅρα παρὰ τῷ Οὐιγγερῷ τόμ. 3 σελ. 594, Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 563. Ἀντιδρᾷ ὁ Καλλιγᾶς § 143, θεωρῶν τὴν παράκλησιν «μὴ ὑπαγομένην εἰς τὰς συμβάσεις» κατὰ τὸν ἀρχαῖον βῶμ. νόμον ἔχει δίκαιον, οὐχὶ ὅμως καὶ κατὰ τὸν ἰουστινιάνειον νόμον, δυνάμει τῶν παρατεθειμένων χωρίων. Καὶ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς, ὁ Οὐίνδοχαϊδ Pandectenrecht 2. § 376 δὲν διστάζει νὰ κατατάξῃ τὴν κατὰ παράκλησιν δόσιν μεταξὺ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων καὶ ἀμέσως μετὰ τὸ χρησιδάνειον· ἀλλὰ καὶ ὁ Καλλιγᾶς παραδέχεται, ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι παρεδέχθησαν ἐπὶ τέλους, ὅτι ἐπὶ παρακλήσεως «ὁπάρχει σχέσις τις συμβάσεως, ἀλλὰ μὴ διατυπωθείσης» τόμ. 2 § 77.

(2) (43. 26) 2 § 3. Σαβινῇ § 42. Καλλιγᾶ τόμ. 2 § 76.

(3) Pauli S. R. V. 6 § 11. Ὅρα περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τούτου Σαβινῇ αὐτ. σελ. 537. σημ. 1 καὶ Καλλιγᾶ αὐτ.

(4) Εἶναι μὲν καὶ νῦν δυνατὴ καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς ἀσκήσεως δουλείας, ἡ ἐπιφανείας, δὲν ἀπαντᾷται ὅμως συνεχῶς παρ' ἡμῖν.

(5) 4 § 1 αὐτ.

(6) (41. 2) 10 πρ. § 1. Τὸ ἀντιστοιχοῦν χωρίον τῶν Βασιλικῶν (Ν'. 2) 9 ἀποδίδει συγκεχυμένον διὰ τὴν ἀσαφῆ ἔκφρασιν «ἵνα καὶ νέμωμαι», ὅπερ ἐν

κατὰ παράκλησιν λήπτης ἐνέχεται μόνον ἕνεκα δόλου⁽¹⁾, ὁ δὲ κατὰ παράκλησιν δοὺς δύναται ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὴν ἄδειαν ταύτην. Ἐὰν ὁ λήπτης ἀποποιῇται τὴν ἀπόδοσιν, ἐνάγεται ἐπὶ τούτῳ διὰ τῶν ἀγωγῶν⁽²⁾, περὶ ὧν ἐγένετο ὁ λόγος ἀνωτέρω (σημ. 5 σελ. 273 καὶ σημ. 1 σελ. 274).

245. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἀπὸ τίνος χρόνου ὁ κατὰ παράκλησιν διδοὺς κέκτηται τὸ ἐπὶ ἀνακτήσεσι τῆς νομῆς τοῦ πράγματος παράγγελμα· οἱ πλείστοι ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι δοξάζουσιν, ὅτι τὸ παράγγελμα ἔχει ὁ διδοὺς, ἀφ' ἧς στιγμῆς ἀποποιηθῇ ὁ λήπτης τὴν ἀπόδοσιν, τοῦτ' αὐτὸ δὲ παραδέχονται καὶ πολλοὶ τῶν νεωτέρων⁽³⁾. ἄλλοι δὲ⁽⁴⁾ γνωματεύουσιν, ὅτι μόνη βάσις τοῦ παραγγέλματος εἶναι ἡ ἄδικος τοῦ λήπτου νομὴ κατέναντι τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ τοιαύτη νομὴ ὑπάρχει ἅμα τῇ κατὰ παράκλησιν δόσει, ὅθεν τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος κέκτηται ὁ διδοὺς ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρήσεως. Ἐπειδὴ ἡ ἀμφισβήτησις αὕτη ἔχει σπουδαῖον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, ἐξετάστέον κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ ζήτημα. Ἀγωγὴ ἐστὶν ἡ πρᾶξις, δι' ἧς ἐπικαλούμεθα τὴν δικαστικὴν ἀντίληψιν, ἵνα ἐκδίσσωμεν τὴν ἀναγνώρισιν καὶ τὴν ἄσκησιν δικαιώματος, ὑπὲρ ἑτερος ἀποποιεῖται ν' ἀναγνώρισῃ, διακωλύων τὴν ἐξάσκησιν αὐτοῦ⁽⁵⁾. ἔντεθεν ἔπεται ὅτι, ἵνα παρῇ ἡ ἀγωγὴ δὲν ἀρκεῖ νὰ ἔχη τις δικαίωμα, ἀλλ' ἀνάγκη καὶ νὰ προσβληθῇ τοῦτο. Ἐὰν λοιπὸν παρῇ ἡ ἀγωγὴ κατὰ παράκλησιν τὴν χρῆσιν πράγματος, πῶς νέμεται αὐτὸ ὁ λήπτης, ἐνόσω ὁ διδοὺς δὲν ἀνακαλέσῃ τὴν ἄδειαν τῆς χρήσεως; Συναινέσει τοῦ δόντος· ἄρα οὐδόλως προσβάλλει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν κατὰ τὸ δοκοῦν

τῷ πρωτοτύπῳ ἐκφράζεται διὰ τῶν λέξεων *non ut possideret, sed ut in possessione esset*, δι' ὧν ἀσφάιστα δηλοῦται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ μεταβιβάσεως τῆς νομῆς, ἀλλὰ τῆς ψιλῆς κατοχῆς.

(1) (43. 26) 8 § 3. (30. 17) 23.

(2) (42. 26) 2. 14.

(3) Ἰδίως ὁ Σαβινὴς ὅρα σημ. 24 καὶ 25.

(4) Ἰδίως ὁ Οὐαγγερὺς § 691 σελ. 595. Τὴν γνώμην αὐτοῦ φαίνεται, ὅτι ἀσπάζεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 2. σελ. 84. σημ. 97.

(5) Β. Οἰκονομίδου Ἐγκυρίδιον § § 84 καὶ 89.

τὸ πρᾶγμα. Ἡ προσβολὴ ἄρχεται, ἅμα δηλώσῃ ὁ διδούς, ὅτι θέλει νὰ τῷ ἀποδοθῇ τὸ κατὰ παράκλησιν παραχωρηθὲν, ὃ δὲ λήπτης ἀποποιῇται τὴν ἀπόδοσιν, ὅθεν ἀπὸ τῆς προσβολῆς ταύτης τίκεται καὶ ἡ πρὸς ἀνόρθωσιν αὐτοῦ ἀγωγὴ· τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει ρητῶς ὁ νόμος ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης⁽¹⁾, καθ' ἣν ὁ καταθέτης τὴν αὐτὴν ἔχει ἐξουσίαν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἀναζητήσεως τοῦ πράγματος, οἷαν καὶ ὁ κατὰ παράκλησιν δότης· οὐδόλως δὲ συνάγεται ἡ ἐναντία λύσις τοῦ ζητήματος ἐκ τοῦ χωρίου, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες⁽²⁾.

Τὸ δὲ πρακτικῶς σπουδαῖον τῆς ἀμφισβητήσεως ταύτης καταφαίνεται ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ παραγραφὴ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς (σημ. 3 καὶ 4 σελ. 275). Ἐὰν κέκτηται αὐτὴν ὁ δότης ἀπὸ τῆς ἐπιτραπίσης χρήσεως, φανερόν, ὅτι, ἐὰν παραταθῇ ὑπὲρ τὰ τριάκοντα ἔτη ἡ κατὰ παράκλησιν νομὴ, οὐδὲν ἔχει ἔνδικον μέσον ὁ δότης ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως ἡ ἀγωγὴ τίκεται, ἀφ' ἧς στιγμῆς ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς ἀποποιήθῃ ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἐκλείπει ὁ ἀνωτέρω κίνδυνος.

246. Ἡ σχέσις αὕτη δὲν λύεται, ἀποβιώσαντος τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος, «εἰ μὴ ἔαν οὕτω αὕτη συστῇ, ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δοὺς»⁽⁴⁾, δὲν μεταβαίνει ὅμως καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ λήπτου, ἐκτὸς ἂν συνεφωνήθῃ ἡ εἰς αὐτοὺς μετάβασις⁽⁵⁾. Ἐὰν οἱ κληρονόμοι τοῦ λήπτου ἐξακολουθῶσι τὴν προκειμένην

(1) (16. 3) 1 § 22. B. (IG'. 2) 1 § 16'. Σαβινῇ τόμ. V. σελ. 298—299. Καὶ ὁ Οὐϊνδοχάϊδ τόμ. 1. § 160 λέγει «ἡ ἀγωγὴ αὕτη (τὸ παράγγελμα) στηρίζεται εἰς τὴν παρακλήσει παραχωρηθεῖσαν νομὴν καὶ τὴν νῦν ἀποποίησιν «τῆς ἀποδόσεως»· ὁ Καλλιγᾶς δὲν ἐφάπτεται τοῦ ζητήματος ἐν τῇ 6'. ἐκδ.

(2) (43. 26) 8 § 7. Ἐνταῦτα ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανός, ὅτι, ἐπειδὴ ἡ κατὰ παράκλησιν χρῆσις ἐνίοτε ἐπιτρέπεται ἐπὶ μακρὸν χρόνον, παράλογον ἦθελεν εἶναι νὰ μὴ συγχωρῇται τὸ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος παράγγελμα μετὰ παρέλευσιν ἔτους ἀπὸ τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως. Ἀμφιβάλλω, ἐὰν ἐπιταί ἐντεῦθεν ἀδιοστάτως, ὅτι ἡ συνήθης παραγραφὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς δόσεως.

(3) Ἡ μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν τῶν δημοσίων γαιῶν σχέσις ἀποδεικνύει, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ὑπόθεσις αὕτη.

(4) (43. 26) 8 § 1. 12 § 1. (20. 2) 4. B. (K'. 1) 4.

(5) (43. 26) 12 § 1.

χρήσιν, ἐν γνώσει καὶ συναινέσει τοῦ δόντος, παράγεται πρὸς αὐτοὺς νέα κατὰ παράκλησιν δόσις⁽¹⁾.

Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ κληρονόμοι ὡς πρὸς οὓς δὲν ἐξακολουθεῖ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, δύνανται νὰ ἐναχθῶσι διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ εἰς τὸν κληρονομηθέντα κατὰ παράκλησιν αὐτοῦ δοθέντος⁽²⁾ περὶ τούτου φαίνεται, ὅτι δὲν ἦσαν σύμφωνοι οἱ ῥωμαῖοι⁽³⁾, ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ γνώμη, ὅτι καὶ οἱ κληρονόμοι ἐνάγονται διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς⁽⁴⁾.

247. Ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ τοῦτο παρέπεσεν, ἢ κατεστράφη, ὑποχρεοῦται εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ἀξίας, μόνον ἐὰν ἡ ἀπώλεια, ἢ ἡ καταστροφή προσέλθῃ ἐκ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος⁽⁵⁾. ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ὅμως τῆς ἀγωγῆς ἐνέχεται καὶ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, ὀφείλων ἐν γένει νὰ ἐπαναγάγῃ τὸν ἐνάγοντα εἰς ἡν κατάστασιν ἠθέλην εἶναι, ἂν ἀπεδίδοτο αὐτὸ ἐκουσίως τὸ πρᾶγμα, ἕμια ζητηθέν⁽⁶⁾.

Ἐνεκα τοῦ δόλου τοῦ κληρονομηθέντος ἐνέχεται ὁ διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐναγόμενος κληρονόμος μόνον εἰς τὸ ἐκ τοῦ δόλου αὐτῷ περιελθόν, κινουμένης ὅμως κατ' αὐτοῦ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφωνῶν ἀγωγῆς (ἐκ τῆς συμβάσεως), ἢ εἰς ὅλοκληρον ἐνοχὴ αὐτοῦ καὶ ἔνεκα τοῦ δόλου τοῦ κληρονομηθέντος εἶναι ἀναμφιβόλος⁽⁶⁾.

248. Τὴν θεσμοθεσίαν ταύτην ἐξεθέσαμεν κατὰ τι ἐκτενέστερον, διότι ἔχει καὶ νῦν πρακτικὸν διάφορον ἐκ τούτου, ὅτι αἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου, οἱ πληρόνροντες τὸν ἔργειον καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόρον⁽⁷⁾, διατελοῦσι πρὸς τὸ Δημό-

(1) (44. 3) 11. Pauli S. R. V. 6 § 12. (43. 26) 8 § τελ. Οὐαγγερὼ § 691 σελ. 599. Πρὸλλ. καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 369 τοῦ ἔτους 1883 ἀπόφασιν τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἑφετών.

(2) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προσηγουμένης σημ. καὶ Σαδινῇ περὶ νομῆς § 42.

(3) (43. 26) 8 § 8. Κώδ. (8. 9) 2.

(4) 2 πρ. 8 § 3. 3. 6. (80. 17) 23.

(5) 8 § 4 καὶ 6. Ἀρθρ. 136 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(6) Οὐαγγερὼ § 691. V. 1.

(7) Ἐν Ρώμῃ οἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου ἐπλήρουν εἰς αὐτὸ 10 τοῖς ‰ ἐκ τῆς προσόδου τῶν ἀγρῶν καὶ 20 τοῖς ‰ ἐκ τῆς προσόδου τῶν

σιον, κατὰ τοὺς περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου ὁρισμοὺς⁽¹⁾, εἰς σχέσιν κατὰ παράκλησιν λήπτου ὡς πρὸς τὰ ὑπ' αὐτῶν γεωργούμενα κτήματα, διότι τὸ Δημόσιον, ἀνεχόμενον αὐτοὺς καλλιεργούντας καὶ καρπουμένους τὰς ἐθνικὰς γαίας, παρεχώρησεν αὐτοῖς σιωπηρῶς, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον σαφῶς, τὴν κατὰ παράκλησιν χρῆσιν τῶν εἰρημένων γαιῶν, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ διανεκρῶς, ἢ περὶ προσκαίρου ἐκμισθώσεως τῶν γαιῶν τούτων εἰς τοὺς καλλιεργητάς⁽²⁾, ἢ περὶ παραχωρήσεως δικαιώματος χρήσεως, παρέχοντος ἔνστασιν κατὰ τῶν τρίτων, οἵτινες ὡς δικαιόδοχοι τοῦ δημοσίου ἐπιχειροῦσι νὰ ἐγκατασταθῶσιν εἰς τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν⁽³⁾.

249. Ἡ σχέσις αὕτη τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων διαφέρει τῆς τοῦ κατὰ παράκλησιν λήπτου κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (σημ. 5 σελ. 274) κατὰ τοῦτο μόνον, ὅτι παρ' ἡμῖν δυνάμει ῥητοῦ νόμου⁽⁴⁾ τὸ Δημόσιον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν, ἂν αὐταὶ εἶχον ὑπαχθῇ εἰς φόρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ ἔτους 1843, ἐκτὸς ἂν ἀπώλεσε τὴν νομὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ δι' ἰδίας παραιτήσεως· τὸ «ἰδίας παραιτήσεως» δὲν σημαίνει ἐνταῦθα τὴν παραιτήσιν ἀπλῶς τοῦ δημοσίου, ἰσοδυναμοῦν τῇ «διὰ παραιτήσεως αὐτοῦ (τοῦ Δημοσίου)» ἀλλ' ἔχει τὴν σημασίαν τῆς «εἰδικῆς παραιτήσεως», τουτέστιν ἰδίως, ῥητῶς ἐκπεφρασμένης. Ὅθεν δὲν ἀρκοῦσι

δένδρων. Πρὸς περὶ τῆς πρὸς τὸ δημόσιον σχέσεως ταύτης τῶν γεωργούντων τὰς ἐθνικὰς γαίας ἐν Ῥώμῃ, Οὐάλτερ Ιστ. τοῦ ῥωμ. δικαίου Βιβλ. Α. Κεφ. 5.

(1) Ἄρθρ. 5 τοῦ ἀπὸ 26 Μαΐου 1835 περὶ προικοδοτήσεως νόμου. Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ τῶν νεοφωτιστῶν Βασ. Διατάγματος τῆς 21 Ἀπριλίου (3 Μαΐου) 1836. Νόμος τῆς 3/13 Ἰανουαρίου 1838, τῆς 19/31 Μαρτίου 1843. Νόμος τῆς 24 Ἰουνίου (6 Ἰουλίου) 1843. Φορολογικὸς νόμος ΡΑ τοῦ ἔτους 1849, ἄρθρ. 11.

(2) Ὡς οὐκ ἔρρωθς σκέπτεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 205 τοῦ ἔτους 1845 ἀπόφασις τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν. Ἡ ἀπόφασις συγγέει μετὰ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης ἀγομίσθώσεως καὶ τὴν κατὰ παράκλησιν δόσιν τῶν τοιούτων κτημάτων.

(3) Τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν γαιῶν καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία. Ἀποφάσεις τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν τοῦ ἔτους 1847 ὑπ' ἀριθ. 239 καὶ τοῦ ἔτους 1848 ὑπ' ἀριθ. 55. Ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθ. 247 τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1836 ὑπ' ἀριθ. 3 τῆς 14 Ἰανουαρίου 1837, ὑπ' ἀριθ. 103 τοῦ 1838 καὶ 318 τοῦ 1860. Πρὸς καὶ Ν. Ἰωαννίδου Εὐρητήριοι τόμ. 24 § 273. 285.

(4) Ἄρθρ. 11 τοῦ ΡΑ, φορολογικοῦ νόμου τοῦ 1849 ἔτους.

(τοῦ Δημοσίου, ἀπὸ τῶν πλεονεκτημάτων τοῦ τῆς ἐπικαρτίας) οὐκ ἐπὶ τῇ
ἐπικαρτίᾳ τῆς
ἐπικαρτίας
= γεγονότα, ἐξ ὧν πρέπει νὰ συναχθῇ διὰ συλλογισμοῦ τὸ συμπε-
ρασμα, ὅτι τὸ Δημόσιον παρητήθη τῆς νομῆς. Κατὰ τὸν νόμον
τοῦτον οἱ κατὰ παράκλησιν καλλιεργοῦντες τὰς γαίας τοῦ Δη-
μοσίου δὲν ἔχουσι τὴν νομὴν αὐτῶν, ὥστε διαταραττόμενοι, ἢ
ἀποβαλλόμενοι, δὲν δύνανται νὰ κινήσωσι τὰς περὶ διαταρά-
ξεως, ἢ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς ἀγωγὰς, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ κατα-
φύγωσιν εἰς τὸ Δημόσιον, ἵνα ὑπερασπίσῃ αὐτοὺς κατὰ τῶν δια-
ταραττόντων, ἢ βίᾳ καταλαβόντων τὴν νομὴν τῶν τοιούτων
κτημάτων, κινεῖν αὐτὸ τὰς ἐπὶ τούτῳ ἀγωγὰς, ἢ ἐκχωροῦν αὐ-
τὰς εἰς τοὺς παθόντας τὴν διατάραξιν, ἢ τὴν ἀποβολήν. Ἀμφι-
βάλλω δὲ, ἐὰν δύνανται οἱ τοιοῦτοι καλλιεργεῖσθαι ὡς ἀναγκάσει
τὸ Δημόσιον εἰς ἐκχώρησιν τῶν περὶ ἀνακτήσεως, ἢ διατηρή-
σεως τῆς νομῆς ἀγωγῶν καὶ ἐπομένως νὰ κινήσωσιν αὐτὰς ὡς
κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκδοχεῖς αὐτοῦ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχω-
ρήσεως, διότι ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς δὲν δύναται ὡς ἀναγκά-
σει τὸν κατὰ παράκλησιν δόντα ὡς ἀναχθῇ ἄκων τὴν ἐξακο-
λούθησιν τῆς νομῆς παρ' αὐτῷ (τῷ κατὰ παράκλησιν λήπτη).
(Ὁρα σελ. 275. σημ. 1 καὶ 2).

250. Ἰποθέτομεν, ὅτι ὁ νόμος οὗτος εἶχε διττὸν σκοπὸν
α) ὡς ἀποκρούσῃ τὰς εἰς ἀγωγὴν προκλήσεις τῶν καλλιεργητῶν
ἐθνικῶν κτημάτων ὅσοι, θέλοντες νὰ ἰδιοποιηθῶσιν αὐτὰ, ἀπε-
ποιεῖντο ἐπὶ τινα χρόνον τὴν πληρωμὴν τοῦ τῆς ἐπικαρτίας
φόρου⁽¹⁾ καὶ μετὰ τοῦτο ἐπροκάλουν τὸ Δημόσιον εἰς ἀγωγὴν,
ἐπιρρίπτοντες εἰς αὐτὸ τὴν δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν τῆς κυριό-
τητός του, καθ' ἣν ἀπετύγχανεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἀπαγυμνού-
μενον τῆς κυριότητος· β) νὰ παύσῃ τὰς ἀφορμὰς τῶν περὶ δια-
ταράξεως καὶ ἀποβολῆς τοῦ Δημοσίου δικῶν μετὰ τῶν καλλιε-
ργητῶν, καθ' ἃς ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἀπετύγχανε τὸ Δημόσιον.
ἢτε διὰ τὴν βραδείας ἐκίνοι τὰς ἀγωγὰς, ἢτε δι' ἄλλους λόγους,
καὶ ὡς ἐκ τούτου οἱ καλλιεργεῖσθαι, ἔχοντες ὑπὲρ ἑαυτῶν τὸ
ἐκ τῆς νομῆς τεκμήριον κατὰ τῶν περὶ κυριότητος ἀξιώσεων τοῦ Δημοσίου
ἀποκρίνεται ὅτι, ἡ πληρωμὴ τοῦ φόρου

(1) ἔχομεν δὲ παραδείγματα συνεννόσεως τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν μετὰ
τῶν ἐνοικιαστῶν, δι' ἣς ἐδικολύνητο πολὺ ἢ διὰ τῆς ἀποποιήσεως τῆς πληρωμῆς
τοῦ τῆς ἐπικαρτίας φόρου ἀντιποιήσεως τῆς κυριότητος τῶν τοιούτων κτημάτων.

† 1^{ος} γύρος
214 σελόν γ'
ἐν σημείω Δ

πίας φόρου, ἕως οὗ τὸ Δημόσιον ἀπεδείκνυε τὴν κυριότητα αὐτοῦ ἐν ἰδίᾳ περὶ αὐτῆς δίκῃ. Ἀλλὰ τὸ μέσον τοῦτο τῆς θεραπείας ἦτο περιττόν, ἂν αἱ οικονομικαὶ ἀρχαὶ ἐπέμενον εἰς τὴν προεκτεθεῖσαν ἔννοιαν τῆς κατὰ παράκλησιν νομῆς τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἅμα ἀπεδεικνύετο ἡ καθ' ὅταν δῆποτε ἐποχὴν πρὸς τὸ δημόσιον πληρωμῇ τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου, δὲν ἐβεβαιούτο δὲ πράξις τοῦ Δημοσίου (καὶ οὐχὶ τῶν ἐνοικιαστῶν, οἵτινες οὐδεμίαν εἶχον πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν) μετατρέπουσα τοὺς καλλιεργητὰς εἰς νομεῖς διανοίᾳ κυρίου, διότι τότε, οὔτε περὶ προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν ἐδύνατο νὰ γίνῃ λόγος, μεταιουμένης τῆς τοιαύτης προκλήσεως διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ Δημοσίου περὶ ἀνακτήσεως τοῦ κατὰ παράκλησιν παραχωρηθέντος ἀγροῦ, οὔτε περὶ ἀγωγῶν διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς καὶ τῆς κατ' αὐτάς συντόμου παραγραφῆς τοῦ πρὸς ἀγωγὴν δικαίωματος, διότι ὁ κατὰ παράκλησιν δὸς δὲν ὑπόκειται ὡς πρὸς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς τοιαύτης νομῆς ἀγωγὴν εἰς τὴν παραγραφὴν τοῦ ἐνὸς ἔτους, ἀλλ' εἰς τὴν τῆς τριακονταετίας⁽¹⁾.

(1) Σημ. 1 καὶ 2 σελ. 276 καὶ ἀρθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας. Εὐχῆς ἔργον εἶναι νὰ ἐκδοθῶσιν ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς εἰς τοὺς οικονομικοὺς ὑπαλλήλους ὁδηγίαι, σαφηνίζουσαι τὴν πρὸς τοὺς καλλιεργητὰς τῶν ἐθνικῶν κτημάτων σχέσιν ταύτην τοῦ Δημοσίου, καθὼ κατὰ παράκλησιν παραχωρητοῦ τῆς χρήσεως αὐτῶν, διότι αἱ περὶ αὐτῆς συγκεχυμέναι, ἀσαφεῖς καὶ ἐσφαλμέναι ἰδέαι μεγάλως προξενούσι ζημίας εἰς τὸ Δημόσιον. Παρατήρησα πολλάκις ἐν τῇ αὐτῇ ἀγωγῇ α) μνημνευομένην τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τοῦ ἐναγομένου καλλιεργητοῦ, β) ἀναφερόμενον συγχρόνως τὸ γεγονός, ὅτι οὗτος ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἀπέβαλε τὸ Δημόσιον τῆς νομῆς τοῦ ἐθνικοῦ ἐπιδίκου κτήματος καὶ διετάραξε τὴν νομὴν αὐτοῦ. Ταῦτα δὲ πάντα ἐπιστήζει ἡ ἐν νόματι τοῦ ἀτυχοῦς πελάτου (τοῦ Δημοσίου) αἰτησις τοῦ νὰ παύσῃ ἡ διατάραξις, ἀπειλουμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον μιᾶς τῶν ἐν τῷ ἀρθρ. 884 ὁρισμένων πεινῶν διὰ πᾶσαν νέαν διατάραξιν. Πῶς εἶναι δυνατόν νὰ ἐξέλθῃ ὁ δικαστὴς τοῦ λαβυρίνθου τούτου τῶν παραλογισμῶν καὶ τῶν ἀντιφάσεων; Ἄν ὁ ἐναγόμενος ᾔδει κατὰ παράκλησιν κάτοχος ἴτις ἡ ἀνάγκη νὰ ἐκτεθῇ, ὅτι ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους διετάραξε τὴν νομὴν τοῦ Δημοσίου; Πᾶσα ἀποποίησης τοῦ κατὰ παράκλησιν νομῆος τοῦ ν' ἀποδώσῃ τὸ κτήμα εἰς τὸν παραχωρήσαντα τὴν χρήσιν αὐτοῦ δίδει χάραν εἰς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς οὕτω παραχωρηθείσης νομῆς ἀγωγὴν, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, πότε ἐγένετο ἡ ἀποποίησις ἐντὸς τοῦ ἔτους, ἢ πρότερον ἢ τῆς διαταράξεως μνεῖα, συνδυαζομένη πρὸς τὸν ἰσχυρισμὸν, ὅτι ἡ διατάραξις ἐγένετο ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους, ἀναρῶν τὴν τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρηθείσης κατοχῆς τοσούτον ἐπωφελεῖ σχέσιν τοῦ Δημοσίου καὶ μετατίθη-

251. Ἀλλ' ὁ ἀνωτέρω νόμος, ἀφαιρὼν ἀπὸ τῶν καλλιέργητων τῶν ἐθνικῶν κτημάτων τὴν νομὴν αὐτῶν (σημ. 5), συνεπάγεται οὐ μικρὰν βλάβην εἰς τὸ Δημόσιον, διότι α) ἀντὶ τῆς ἐνισχυθῆναι τὴν καλλιέργειαν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἀποτρέπει αὐτῆς τοὺς γεωργοὺς, οἵτινες, ὅπως δὴ ποτε διαταραχθέντες ὑπὸ γεσιτῶν ἢ συγχωρίων, δὲν δύνανται νὰ ὑπερασπίσῃσι τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἐπὶ τῶν τοιούτων κτημάτων ἐξουσίαν, τὴν ἐξουσίαν νὰ θερίσῃσιν ὅ,τι ἐσπεύρουν, ἀλλ' ὀφείλουσι ν' ἀποταθῶσιν εἰς τὰς οἰκονομικὰς ἀρχάς, ἵνα κινήσωσιν αὐταὶ τὴν τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἀγωγὴν, καὶ β) ἐκτίθῃσι τὸ Δημόσιον εἰς πληθὺς δικῶν, ὡς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον ἤθελε διεξαγάγει μετὰ πολλῶ πλειοτέρας ἐπιτυχίας καὶ ὧν αἱ δαπάναι δὲν ἤθελον ἐπιβαρύνει τὸν προϋπολογισμόν τοῦ ἐπὶ τῶν οἰκονομικῶν ὑπουργείου, διότι γνωστὸν εἶναι, ὅτι οὐδεὶς διὰδικος, νικήσας, ἔλαβεν παρὰ τοῦ ἡττηθέντος διὰδίκου ὀλόκληρον τὴν δαπάνην τῆς δίκης⁽¹⁾.

Πάντα τὰ ἀτοπήματα ταῦτα καὶ τὴν ἐκ τῆς ἀσταθείας καὶ ἀβεβαιότητος τῆς τῶν ἀγροτῶν ἰδιοκτησίας ἑλλειψιν πάσης κτηματικῆς πίστεως, ἐξ ἧς πάσχει τὰ πάνδευνα παρ' ἡμῖν ἡ μικρὰ γεωργία πρόκειται νὰ θεραπεύσῃ ὁ ἄρτι δημοσιευθεὶς νόμος⁽²⁾

σιν αὐτὸ εἰς τὴν θέσιν τοῦ κοινοῦ νομῆως, ὅστις ὑπερασπίζει τὴν νομὴν αὐτοῦ κατὰ τῆς διαταράξεως· ἀλλ' ὁ νομὴς οὗτος πρέχει τὸν κίνδυνον νὰ μὴ ἀποδείξῃ τὴν ἐν τῷ τοῦ ἔτους διατάξει τῆς νομῆς, ὅτε ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή. Εἰς ταῦτα πάντα προστίθεται ἐν τῇ αὐτῇ ἀγωγῇ καὶ ἡ ἀποβολὴ ἀπὸ τῆς νομῆς, ἥτις ἀναίρετὴ τὴν βῶσιν τῆς ἀγωγῆς τῆς διαταράξεως, καθ' ἣν ὁ ἐνέγκων εἶναι νομὴς κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς! ἐπὶ τοιαύτης δίκης τί νὰ ἀποφασίσῃ ὁ τῆς οὐσίας δικαστὴς, καὶ εἰς τίνα ἔλεγχον ὑπάγεται ἡ ἀπόφασις του, ἡ ἐκτιμήσασα κατὰ τὸ δοκοῦν τοσοῦτον ἀντιφάσκοντας ἰσχυρισμούς;

(1) Παραλείπομεν τὰ ἄλλα ἀτοπήματα τῆς διατάξεως ταύτης, π. χ. ὅτι κτῆμα, ἀπὸ τοῦ ὁποίου ἐλάμβανε τὸ Δημόσιον φέρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ 1843, ὅπερ βραδύτερον οἱ ἐνοικιασταὶ κατέλιπον ἀφορρολόγητον ὡς πρὸς τὸν φέρον τοῦτον, εἰδὼν πωληθῆν ὡς ἰδιωτικόν, οὐδέποτε δύναται νὰ περιέλθῃ διὰ χρησικτησίας εἰς τὴν κυριότητα τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως, διότι καὶ μετὰ παντήκοντα ἔτη τὸ Δημόσιον, εἰδὼν ἡ παράλειψις ἐκείνη τῶν ἐνοικιαστῶν δὲν θεωρηθῇ ὡς ἰδίᾳ αὐτοῦ (τοῦ Δημοσίου) παραίτησις τῆς νομῆς, δύναται εὐλόγως νὰ πρᾶτῃν, ὅτι διετήρησεν ἀπὸ τοῦ ἔτους 1843 τὴν νομὴν τοῦ κτήματος (ἄρθρ. 10 τοῦ ΡΑ νόμου) καὶ ὅτι ἐπομένως ὁ καλῇ τῇ πίστει ἀγοράσας καὶ ἀραιοῖσας αὐτὴν, μὴ ὡν νομὴς, δὲν ἠδύνατο ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα.

(2) ΓΛΛ'. τῆς 25 Μαρτίου 1871.

περί διανομῆς καὶ διαθέσεως τῆς ἐθνικῆς γῆς. Ἀμφιβάλλω, ἂν ἀπὸ τῆς ἰδρύσεως τῆς βασιλείας ἐξεδόθη παρ' ἡμῖν νόμος ἔχων σπουδαιότερα ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τὴν ἐθνικὴν εὐημερίαν. Ἀκαταλόγιστα ἔσονται τὰ ὡς πρὸς τε τὴν βελτίωσιν τῆς ἀκινήτου κτήσεως καὶ τὴν κτηματικὴν ἐν γένει πίστιν, καὶ τὴν ὑπερτίμησιν τῶν κτημάτων ἀποτελέσματα αὐτοῦ⁽¹⁾.

Ἐπὶ τέλους παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν νομὴν, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναλήψει τῆς τοιαύτης νομῆς, ἀρκεῖ νὰ βεβαιώσῃ ἀρκούντως τὴν κατὰ παράκλησιν νομὴν τοῦ ἐναγομένου⁽²⁾. ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ πρὸς τοῦτο πλήρη τῆς βάρσεως τῆς ἀγωγῆς ἀπόδειξιν⁽³⁾.



ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΚΕΚΥΡΩΜΕΝΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

252. Ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου κεκυρωμένων συμφώνων (τόμ. 1. § 193 καὶ 201), τὰ μὲν προικτῶα ἐξηγήθησαν ἐν τῷ Δ'. βιβλίῳ (§ 168—169), τὸ τῆς ὑποθήκης ἀνήκει εἰς τὸ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίων, τὸ τῆς ἀντιφωνήσεως, καθὸ παρεπομένη σύμβασις, ἐξετασθήσεται ἐν τῷ περὶ

(1) Ἡξεύρω, ὅτι οἱ παρ' ἡμῖν δυσκόλως ἐγκρίνοντες τὰ παρὰ τῶν πολιτικῶν ἀντιπάλων πραττόμενα θέλουσιν εἰπεῖ, ὅτι ὁ νόμος οὗτος ἀποτελεῖσι πηγὴν καταχρήσεων καὶ ἀρπαγῶν, ἀλλὰ τίς νόμος δὲν εἶναι ἐπιδεκτικὸς καταχρήσεων;

(2) Ἀρθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 255 τῆς πολ. δικονομίας. Ἐάν ὁ νόμος ἀπαιτῇ μόνον βεβαίωσιν, ἀρκοῦσι τοιαῦτα ἐνδείξεις, ἣ ἐνδείγματα, διὰ τῶν ὁποίων εἰμπορεῖ νὰ σχηματισθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστηρίῳ, πιθανόντι ὡς πρὸς τὰ προκείμενα πράγματα.

Τὸ Νυσχ. τοῦ ἀστυκτοῦ νόμου σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τῆς παρακλήσεως ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, ἀλλὰ τεθέντος, ὅτι ὁ παρακλήσει λήπτης εἶναι νομεὺς, θέλει βεβαίως ἀπολαύει τῆς προστασίας διὰ τῆς περὶ κατοχῆς ἀγωγῆς· ἡ δὲ πολ. ἡμῶν δικονομία παρέχει εἰς τὸν παρακλήσει δόγοντα τὴν κατοχὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς (σημ. 3 σελ. 282).

παρεπομένων συμβάσεων μέρει τοῦ ἐπομένου τμήματος, τὸ δὲ τῆς διαιτήσεως σύμφωνον (receptum arbitrii), καθὼ εἶδος συμβιβασμοῦ συνεξηγηθήσεται μετ' αὐτοῦ· ὅθεν ἐνταῦθα, ἐκ μὲν τῶν νομίμων συμφώνων, ποιήσομεν λόγον περὶ τῆς δωρεᾶς, ἐκ δὲ τῶν πραιτωρικῶν, περὶ τοῦ τῆς παραλαβῆς τῶν ὁδοιπόρων συμφώνου (receptum).

Δωρεά (donatio).

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. (2. 7). Πανδ. (39. 5 καὶ 6). Κώδ. (8. 54. 56. 57). Κώδ. (3. 29). Β. (ΜΑ'. 4) καὶ (ΜΖ'. 1. 2 καὶ 3). Προχείρ. Νομ. Τίτλ. 10, 12 καὶ 13. Ἐπαναγ. Τίτλ. 20 καὶ 22. Πείρα Τίτλ. 53. Ἀρμεν. (Γ'. 1 καὶ 2) (Δ'. 14).

Α'. Δωρεᾶς ἔννοια καὶ ἀνάλυσις αὐτῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

253. Διαφωνία περὶ τῆς ἔννομιας τῆς δωρεᾶς. Αἱ εἰσηγήσεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσιν αὐτὴν εἰς τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.
254. Ἡ δωρεὰ εἶναι συμβόλαιον μεταξὺ ζώντων.
255. Στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς. Ἐλάττωσις τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ.
256. Ἐκ προθέσεως αὐξήσις τῆς τοῦ λήπτου.
257. Ἡ ἔννοια τῆς δωρεᾶς δὲν ἀπαιτεῖ καθαρὰν καὶ παντὸς ἄλλου αἰσθήματος ἀμικτον εὐμένειαν τοῦ δωρητοῦ. Καὶ ἂν αὕτη καλύπτῃ ἰδιότητες σκοποὺς, οὐδὲν ἦττον πρόκειται δωρεὰ, ἥμα ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς.
258. Ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν.
259. Οἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἱσχύοντες ὁρισμοὶ ἐφαρμοζονται καὶ εἰς αὐτάς.
260. Θέμα, καθ' ὃ ἀργεῖ ὁ κανὼν οὗτος.
261. Τίνος ἔνεκεν διευκρινήθη μετὰ τῆς αὐτῆς ἀκριβείας ὑπὸ τῶν ῥωμαίων ἡ τῆς δωρεᾶς ἔννοια.
262. Ἡ δωρεὰ ἐστὶ πάντοτε σύμβασις; Ἐπικρατεῖ ἡ καταφατικὴ δόξα.
263. Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων, εἰς ἃ στηρίζεται. Θέματα μὴ ἀποτελοῦντα σύμβασιν, καὶ τοι περιέχοντα πάντα τὰ στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς.

264. Ὁ σκοπὸς τῆς δωρεᾶς πληροῦται· α) μετατιθεμένης εἰς τὸν δωροδόχον κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος (dando), ἢ β) ἀποκτώντος αὐτοῦ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ δωρητοῦ, ἢ κατὰ τρίτου (abbingando), ἢ γ) τέλος ἀπαλλασσομένου τοῦ δωροδόχου ὑποχρεώσεως (liberando). Ἐν τῷ τρίτῳ θέματι ὁ τῆς δωρεᾶς σκοπὸς πληροῦται καὶ διὰ νομεροῦς πράξεως τοῦ δωρητοῦ, χωρὶς τῆς συναίνεσεως, ἢ καὶ τῆς γνώσεως τοῦ δωροδόχου.

265. Συμπέρασμα.

253. Δωρεά (donatio) ἐστὶν ἡ μεταξὺ ζώντων νομικὴ πρᾶξις (συμβόλαιον), δι' ἧς ἐλαττων τις τὴν ἰδίαν περιουσίαν, (δωρούμενος, δωρησάμενος, νῦν συνήθως δωρητὴς donator, donans) αὐξάνει ἐκ προθέσεως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου (τοῦ τὴν δωρεάν δεχομένου, νῦν συνήθως δωροεδόχου accipiens, donationem accipiens, νῦν donatarius) (1).

(1) Π. (39. 5) 14. 17. 31 § 3. 34. πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 13. 16. 30 § 8'. 33. 36. 67. Κ. (8. 34) 2. Κ. (8. 42) 2. 35 § 5. Β. (ΚΣΤ'. 6) 25. (24. 1) 5 §. 7. 7 § 7. 50 πρ. Β. (Α'. 1) 5 § ζ'. 7 § η'. 47. (42. 8) 3 § 1. Β. (Θ'. 8) 3. Κ. (3. 32) 2. Β. (ΙΕ'. 1) 81. (46. 3) 23. 91. Β. (ΜΑ'. 3) 23. 91. (46. 2) 8 ἐν τέλει. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς μεγάλη ἐπικρατεῖ μεταξὺ τῶν νομομαθῶν διαφωνία. Ἐκ τῶν νεωτέρων ἀλλοδαπῶν συγγραφέων, οἵτινες ἐνησχολήθησαν εἰς τὸν ὅρισμὸν τῆς δωρεᾶς, ὁ μὲν Σαβιῆνης (Σύστημα τόμ. 4. σελ. 1—99) δίδει τὸν ὅρισμὸν, ὅτι ἐν τῷ ἀνωτέρῳ κειμένῳ ἐδώκαμεν, ἀκολουθοῦντες κατὰ πόδας τὸν συγγραφέα τούτου, ὁ δὲ Σχίλλιγγ (Θέμιδ. τόμ. 4. σελ. 112 καὶ ἐπ.) παραδέχεται, ὅτι τὸ μὲν δωρεῖσθαι (donare) ἐμφαίνει τὸ παραχωρεῖν εἰς τινα ἐξ ἐλευθέρου προαιρέσεως καὶ ἄνευ νομικῆς ἀνάγκης δικαίον τι, ἢ ἀγαθὸν οἰονδήποτε, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελεσθῇ μέρος τῆς περιουσίας, ἡ δὲ δωρεά (donatio) ἐν τῇ εὐρυτέρᾳ σημασίᾳ, πᾶσαν πρᾶξιν ἐλευθεριότητος ἢ εὐνοίας, παρεκτικῆν ὡφελείας κτηματικῆς. Κατατάσσει δὲ εἰς τὸν ὅρισμὸν τούτον·

1) Τὴν κληροδοσίαν, τὴν ἐγκατάστασιν κληρονόμου, τὴν ἐπαγγελίαν, τὴν εὐχολήν (votum), τὸ precarium, τὸ χρησιδάνειον κ. λ. π. ὁμολογῶν, ὅτι αἱ πράξεις αὗται καταχρηστικῶς μόνον λέγονται donationes καὶ λογίζονται εἴδη αὐτῶν, διότι δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν κυρίως δωρεῶν κανόνας.

2) Φιλοφροσύνας, αἵτινες δὲν ἀποτελοῦσιν ἐλάττωσιν τῆς τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὰς περιουσίας· τοιαύτης δὲ φύσεως εἶναι, ἐκτὸς τῆς ἐλευθέρου προαιρέσεως παραχωρήσεως δικαιώματος ἢ ἀγαθοῦ, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελεσθῇ μέρος τῆς περιουσίας καὶ τῆς ἐξ ἐλευθεριότητος παραχωρήσεως κτηματικῆς ὡφελείας ἢ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλων, καὶ αἱ ἐξ ἧς· ἡ λόγῳ δωρεᾶς παραχώρησις μόνος τῆς νομικῆς πράξεως, ἢ ἐνεκα θανάτου δωρεά, ἢ δωρεά μέλλοντος δικαιώματος, ἢ μελλόντων καρπῶν ἢ προϊόντων πράξεως, ἢ μελλόντων τόκων κ. λ. π.

3) Πράξεις ἐλευθεριότητος, αἵτινες δὲν φέρουσι ποσῶς τὸν χαρακτῆρα συμβάσεως, ἐπιχειροῦμεναι πολλῶν καὶ χωρὶς τῆς ἐνέργειας τοῦ δωροεδόχου, π. γ.

Αἱ εἰσηγήσεις τοῦ ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσι τὴν δωρεάν⁽¹⁾ μεταξὺ τῶν τρόπων τοῦ κτᾶσθαι τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ κατά-
ταξις αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη⁽²⁾.

Τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ δωρεὰ ἀποτελῇ πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβα-
σιν, ἢ σύμβασιν ἐν γένει (Γεν. Ἀρχ. τόμ. I. § 251) λύσμεν καταλ-
ληλότερον μετὰ τὴν ἀνάλυσιν τῆς ἐννοίας αὐτῆς.

254. Ἡ δωρεὰ εἶναι

α) Πρᾶξις μεταξὺ ζώντων· ἡ αἰτία θανάτου μετάθεσις περιου-
σίας εἰς ἄλλον, καὶ τοι ὑπαγομένη εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἐξ εὐμε-
νείας ἐλευθεριότητος⁽³⁾, δὲν εἶναι κυρίως δωρεὰ κατὰ τὴν νο-

ἐὰν πληρώσῃ τις ἐν γνώσει ἀχρεώστητον, ἐνῶ δ' λήπτῃς δέχεται αὐτὸ ὡς κατα-
βολὴν ὀφειλῆς, ἢ ἐὰν πληρώσῃ ἄλλοτριον χρεὶς χάριν τοῦ ὀφειλῆτος ἐπὶ προθέ-
σει δωρεᾶς ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ κ. λ. π.

Τέλος κυρίως δωρεὰ ἐστὶ κατὰ τὸν Σχίλλιγγ τὸ συνάλλαγμα, δι' οὗ ἐξ ἐλευ-
θεριότητος καὶ ἐλευθέρως προαιρέσεως ἀπαλλοτριούμεν κτηματικὸν δικαίωμα
μετατιθέμενοι αὐτὸ εἰς ἄλλον. Ἐκ τῆς ἀναπτύξεως τῆς ἐν τῷ καιμένῳ ἐννοίας
τῆς δωρεᾶς θέλομεν κρίνειν, κατὰ πόσον εἶναι ὀρθὴ ἡ ἀνάλυσις αὕτη τῆς ἐννοίας
τοῦ δωρεῖσθαι καὶ τῆς δωρεᾶς, ἢ οὐκ ὀλίγον ἐπισκοποῦνσα τὴν νομικὴν ἐννοίαν
τῆς donatio διὰ τὸ πλῆθος καὶ τὴν ποικίλειαν τῶν εἰς τὴν εὐρυτάτην ἐννοίαν τοῦ
δωρεῖσθαι καὶ τὴν εὐρεῖαν τῆς δωρεᾶς ὑπαγομένων πράξεων. Δὲν ἐννοῶ ἕμως τὴν
διάκρισιν μεταξὺ τῆς εὐρείας καὶ τῆς κυρίας ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, ἀφοῦ ὁμο-
λογεῖ ὁ συγγραφεὺς, ὅτι εἰς πολλὰς ἐκ τῶν πράξεων τῶν ὑπαγομένων εἰς τὴν
εὐρεῖαν τῆς δωρεᾶς ἐννοίαν ἐφαρμόζονται πᾶσαι αἱ διὰ μόνην τὴν κυρίως δω-
ρεάν εἰσαχθεῖσαι ἐν τῷ δικαίῳ θεσμοθεσίαι. Τίς νόμος π. χ. ὑποδεικνύει ἡμῖν
διάκρισιν μεταξὺ τῆς δωρεᾶς, δι' ἧς δίδω τῷ Πέτρῳ 1000 δραχμάς, καὶ τῆς
δωρεᾶς, δι' ἧς ἀναλαμβάνω τὴν πρὸς τὸν Δημήτριον ἐν 1000 δραχμῶν ὀφειλὴν
τοῦ Πέτρου, ἀπαλλάττων αὐτῆς τὸν τελευταῖον τοῦτον; Ἐνῶ βεβαίως ὀρθὴ εἶναι
ἡ διάκρισις, ὡς κατωτέρω ῥηθῇσεται, μεταξὺ τῆς νομικῆς (τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου
ὀριζομένης) καὶ τῆς ἐν τῷ καθημερινῷ βίῳ ἐν χρήσει, τῆς μὴ νομικῆς ἐννοίας τῆς
donatio, ἧς ἐπικουροῦντο ἐνίοτε χρῆσιν καὶ οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδάσκαλοι. Ἡ μὴπως
αἱ ἀνωτέρω διακρίσεις ἐγένοντο, ἵνα σωθῇ ἡ ἐννοία τῆς κυρίως δωρεᾶς, ὡς συμ-
βάσεως; Ἀλλὰ περὶ τούτων ὁμιλήσομεν λεπτομερέστερον ἐν τῷ καιμένῳ.

(1) Ε. (2. 7).

(2) Τὴν λεπτομερῆ ἀπίδειξιν τοῦ ἐσφαλμένου τῆς κατατάξεως ταύτης ἔρα ἐν
τῷ Βιβλ. Β' (Γεν. Ἀρχ. I § 368). Δικαιολογεῖται ἕμως αὕτη ἐκ τοῦ ἱστορικοῦ
λόγου, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ δίκαιον, οὐ μόνον κατὰ τὸν Κίχκιον
νόμον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὰς αὐτοκρατορικὰς διατάξεις ἡ δωρεὰ διὰ ἴσχυος κατὰ
κατὰ κανόνα, εἰ μὴ διὰ τῆς παραυτίκα παρὰ δόσεως τοῦ δωρεᾶν διδομένου
πράγματος, δι' ἧς συνήθως περιεποιεῖτο τῷ λήπτῃ ἡ κυριότης αὐτοῦ. Σχίλλιγγ
(Θέμιδ. 4. σελ. 148).

(3) Ὁ Σχίλλιγγ (Θέμιδ. ἀναφ. σελ. 123) κατατάσσει τὴν τε ἐγκατάστασιν

μικὴν αὐτῆς ἔννοιαν· ὁ κίνδυνος τῆς ἀπερισκέπτου ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας, ἥτις κυρίως προϋρίσται εἰς θεραπείαν τῶν ἀναγκῶν καὶ μάλιστα εἰς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ κυρίου αὐτῆς, δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου μεταβιβάσεων τῆς περιουσίας, ὅθεν δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς αἱ κληροδοσίαι, ἡ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, οὔτε ἡ δι' αἰτίαν θανάτου λῆψις (mortis causa capio)· ἐπὶ τῆς κληρονομίας μάλιστα δὲν πρόκειται καὶ μεταβίβασις τῆς περιουσίας εἰς ἄλλον, οὔτε αὐξήσις τῆς περιουσίας ἄλλου, διότι διὰ τοῦ κληρονόμου, ὅστις ἀναλαμβάνει καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομουμένου, ἐξακολουθεῖ, οὕτως εἰπεῖν, γὰρ ὑπάρχει ὁ κληρονομηθεὶς, ὡς ὑποκείμενον περιουσίας. Ἀλλ' ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἀληθὴς δωρεὰ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες.

255. 6) Πράξις, περιέχουσα δύο στοιχεῖα, τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἰδίας τοῦ δοτῆρος περιουσίας, καθ' ὅσον αὕτη μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην, καὶ τὴν διὰ τῆς μεταθέσεως ταύτης αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου. Τὸ πρῶτον στοιχεῖον, τὴν διὰ τῆς μεταβιβάσεως εἰς τὸν λήπτην ἐλάττωσιν τῆς ἰδίας περιουσίας, ὀνομάζομεν ἐκποίησην⁽¹⁾· ὅπου δὲν ὑπάρχει ἐκποίησης, δὲν πρόκειται περὶ δωρεᾶς· ὅθεν δὲν ὑπάρχει δωρεὰ.

Α) Ὅταν ἡ εὐμένεια, ἡ εὐποιία δηλοῦται διὰ γεγονότων, μὴ ἐρώντων τὴν περιουσίαν· π. χ. ὁ δεχόμενος ἐντολήν, ἢ παρακαταθήκην, ἢ παρέχων τι λόγῳ χρησιδανείου δὲν ἐπιχειρεῖ δωρεὰν ἐν τῇ νομικῇ σημασίᾳ τῆς λέξεως, διότι ὁ δανειζὼν τιλὶ τὸν ἵππον τοῦ πρὸς ἵππασίαν χάριν διασκεδάσεως, ἢ ὁ ἀναδε-

κληρονόμου καὶ τὴν κληροδοσίαν μεταξὺ τῶν δωρεῶν εἰς τὴν εὐρείαν σημασίαν, διότι ἐν ταῖς νόμοις ἀπαντᾶται ἐνίοτε ἡ λέξις donatio ἐμφαίνουσα τὰς πράξεις ταύτας. Β. (ΜΔ'. 1) 1. Π. (31) 36. (35. 2) 30, ἀλλ' ἡ ἐμφασις αὕτη προδήλως λαμβάνεται ἐν τοῖς παρατεθεῖσι χωρίοις εἰς τὴν μὴ νομικὴν σημασίαν τῆς ἐλευθεριότητος καὶ τῆς εὐμενείας, ἥτοι εἰς τὴν ἐν τῇ καθημερινῇ βίῳ ἐν χρήσει ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς. Ἀλλως καὶ αὐτὸς ὁ Σχίλλιγγ ὁμολογεῖ, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἱσχυόντων θεσμῶν ἐφαρμόζεται εἰς τὰ δύο ταῦτα εἴδη τῆς ἐλευθεριότητος.

(1) (24. 1) 3 § 8. (49. 14) 48. πρ. Κ. (7. 37) 3 πρ. Νεαρ. 7 κεφ. 1. Β. (3. 24) § 3. Ἴδε καὶ ἄλλα χωρία ἐν τῇ πραγματείᾳ τοῦ Σχίλλιγγ (ἐν Θίμιδι, τόμ. 4. σελ. 130 σημ. 27).

χόμενος νὰ φυλάξῃ τὸ ὠρολόγιον τοῦ φίλου του ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ, δὲν ὀυσιάζει μέρος τῆς περιουσίας του (1). Ἐὰν ὅμως ἡ χρῆσις τοῦ διδομένου πράγματος παράγῃ χρηματικὰς ὠφελείας, π. χ. δίδω σοι τὴν οἰκίαν, ἢ τὸ ἀγροτικόν μου κτῆμα, ἵνα ἀπολαύσῃς τῶν εισοδημάτων. ἄνευ ἀνταλλάγματος, τὸ τοιοῦτον χρησιδάνειον ἀποτελεῖ ἀληθῆ δωρεάν (2). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ὑπηρεσιῶν, ἃς παρέχει τις εἰς τινα, ὅταν αὐταὶ ἔχωσιν ἀγοραίαν ἀξίαν καὶ περιποῶσι χρηματικὴν ὠφέλειαν εἰς τὸν λήπτην (3).

(1) (23. 3) 9 § 3. (24. 1) 38 § 2. B. (ΚΘ'. 1) B.

(2) (39. 5) 9 πρ. § 1. B. (ΜΖ'. 1) B. Ἐντεῦθεν ἡ τοιαύτη παραχώρησις χρήσις ἀπαγορεύεται μεταξὺ συζύγων (24. 1) 49. B. (Λ'. 1) 46, καὶ ῥητῶς ἀναφέρεται ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὡς εἶδος δωρεᾶς ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ τῆς λέξεως. K. (8. 34) 35 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 67 § 6'.

(3) (38. 1) 6. B. (ΜΘ'. 3) 6. Κατὰ τὰς περιπτώσεις τῆς 1 σημ. ὁ Σχίλλιγγ παραδέχεται δωρεάν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν διαφέρει πρακτικῶς τῆς ἡμετέρας, συμφωνοῦντος τοῦ συγγραφέως, ὅτι εἰς τὴν δωρεάν ταύτην δὲν ἐφαρμόζονται αἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύουσαι θεωρηθεῖσαι (ἐμφάνειαι, ἀπαγορεύσεις μεταξὺ συζύγων, ἀνάκλησις λόγῳ ἀχρηστίας)· κατὰ τὰς ἐξαιρετικὰς ὅμως περιπτώσεις τῆς παρούσης καὶ τῆς προηγουμένης σημειώσεως δὲν παραδέχεται δωρεάν ἐν τῇ κυρίᾳ (νομικῇ) σημασίᾳ, διὰ τὸν λόγον, ὅτι κατ' αὐτὴν δὲν μεταβιβάζει ὁ δίδους τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν (δὲν ἐκποιεῖ) εἰς τὸν λήπτην, ἀλλὰ μόνον παραιτεῖται μελλούσης κτήσεως. Τὸ κατ' ἐμὴ, ἀκολουθῶν τὴν δόξαν τοῦ Σαβινῆ, πείθομαι, ὅτι ὑπάρχει ἐνταῦθα ἀληθὴς δωρεά, ὑπαγομένη, κατὰ τοὺς σαφεῖς ὅρισμούς τοῦ νόμου (σημ. 2), εἰς τοὺς περιορισμούς τῶν δωρεῶν, διότι ὁ κεκτημένος κτῆμα, παρέχων ὀρισμένην πρόσδοτον καὶ παραχωρῶν τὴν χρῆσιν καὶ κάρπωσιν εἰς ἄλλον, δὲν παραιτεῖται ἁπλῶς κτήσεως, ὡς πράττει λ. χ. ὁ ἐγκαταστάς κληρονομίαν, ὁ παραιτούμενος τῆς κτήσεως τῆς κληρονομίας ὑπὲρ τοῦ ὑποκαταστάτου, ἀλλὰ μεταβιβάζει τὴν (δυνάμει) ἀνήκουσαν αὐτῷ μελλούσαν πρόσδοτον, ἀν' ἧς ἐθυσίᾳ προ-
τερον τὸ πρὸς κτῆσιν τοῦ κτήματος ἀπαιτούμενον ἀντάλλαγμα, καὶ ἐπομένως ἐπιχειρεῖ ἐκποιήσιν μέλλοντος πράγματος· ὁ λόγος δὲ, δι' ὃν ὁ δανειζὼν ἀτόκως χρηματικὰ κεφάλαια δὲν λογίζεται δωροῦμενος τὸν τόκον αὐτῶν [(39. 3) 23. πρ. B. (ΜΖ'. 1) 22. (24. 1) 31 § 6. B. (Λ'. 1) 29 § 5'], συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὑποτίθεται, ὅτι ἡθελες οὐλλέξῃς οὐ τὴν χρηματικὴν ὠφέλειαν τοῦ καρποφόρου κτήματος, ἢ τῶν ἀγοραίων ἀξίαν ἐχουσῶν ἐργασιῶν, ἃς συνήθως ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐπιχειρεῖς ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματός σου, ἂν δὲν παραχώρῃς τὴν χρῆσιν αὐτῶν εἰς τὸν λήπτην, ἐνῷ ἐπὶ τῶν χρημάτων τ' εἰς δύναται νὰ βεβαιώσῃ, ὅτι τὸ ἀτόκως εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου καταλειφθὲν κεφάλαιον δὲν ἡθελες ἀναλώσει εἰς κτῆσιν πραγμάτων, ἀναγκαιῶν μὲν εἰς τὸν ἑαυτοῦ βίον, μηδ' ὅλως ὅμως ἀποφερόντων πρόσδοτον, ἢ ὅτι ἡθελες καταβίβει ἀτόκως καὶ ἀσφα-

Β) Όταν παραιτῇται τις τῆς δυνατῆς αὐξήσεως τῆς ἰδίας περιουσίας χάριν ἄλλου ἐνταῦθεν ἡ παραίτησις ἀπὸ ἐπαγομένης κληρονομίας, ἥτις διὰ τοῦτο περιέρχεται εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ παραιτουμένου, δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν, ὅθεν οὔτε ἀπαγορεύεται μετὰξὺ συζύγων⁽¹⁾.

Γ) Ὅταν θυσιάζῃ μὲν ὁ δοτὴρ ἀντικείμενον περιουσίας, ἀλλὰ τὸ ἐκ τῆς θυσίας ταύτης ἀποκτώμενον ὑπὸ τοῦ λήπτορος δὲν εἶναι περιουσία, ὅπερ λ. χ. συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου, δι' ἧς θυσιάζει μὲν ὁ κύριος τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἀλλ' ὁ δούλος ἀποκτᾷ τὴν ἐλευθερίαν, «πράγμα ἀδιατίμητον»⁽²⁾.

256. Τὸ δεῦτερον στοιχεῖον ἐν τῷ δοθέντι ὀρισμῷ τῆς δωρεᾶς ἐστὶν ἡ αὐξήσις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου· ὅπου αὕτη δὲν ὑπάρχει οὐδὲ δωρεὰ ὑπάρχει,⁽³⁾. Διὰ τρεῖς λόγους δύναται

λῶς παρὰ τινι τραπεζίτῃ, ἢ φυλάττει παρὰ σοί; Ἡ ἀθεσιμότης αὕτη τῆς ἐνδεχομένης χρήσεως τῶν χρημάτων, κωλύουσα τὴν ἀσφαλῆ ἐκτίμησιν τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν εὐμενῇ ταύτην πράξιν, εὐλόγως ἀπέτρεψε τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον νὰ παραδεχθῇ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δωρεάν ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ τῆς λέξεως.

(1) (24. 1) § 13. 14. Β. (Α'. 1) § 1. Διττῶς διαφέρει ἡ περίπτωση αὕτη τῆς ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσει ἀναπτυχθείσης, καθ' ἣν ὑπάρχει δωρεὰ, ὅταν τις παραχωρῇ τὴν εἰς χρηματικὴν ὀφείλειαν συνισταμένην κάρπωσιν, ἢ χρῆσιν τινὸς πράγματος α) διότι ἡ ἐπαγωγὴ τῆς κληρονομίας ἢ τῆς κληρονομίας, ὡς πάντῃ τυχαῖον καὶ ἀπρόβλεπτον γεγονός, οὐδέποτε δύναται τὰ ἐξομοιωθῆ πρὸς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ἰδίου πράγματος παραγομένην καὶ παρὰ τῷ δοτῇ ἐν σπέρματι, οὕτως εἰπεῖν, ὑπάρχουσαν χρηματικὴν ὀφείλειαν, β) διότι ἐπὶ τῇ παραιτήσεως τῆς κληρονομίας δὲν μεταβιβάζεται ὁ παραιτούμενος αὐτὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον, καλούμενον εἰς αὐτὴν δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ διαθέτου.

(2) Pauli S. R. II. 23 § 2. (10. 5) § 5. Β. (Β'. 3) 106.

(3) (24. 1) § 8. 21 πρ. Β. (Α'. 1) § 5. 20. (39. 5) § 3. 19 § 4. Β. (ΜΖ'. 1) § 8. «Οὐ καλῶς δὲ τις δωρεῖται τινι, ὅπερ οὐ δύναται κηρυσθαι», (42. 8) 18. Β. (Θ'. 8) 18. Τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου, ὡς οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς δωρεᾶς, παραδέχονται οἱ πλείστοι (Πούχτα Pandect. § 68. Παραδόσεις τοῦ νῦν ισχύοντος ῥωμ. νόμου τόμ. 1. σελ. 145. Οὐαγγερὼ Pandect. τόμ. 1 § 121. Σαβινῇ τόμ. 4. § 148—151 Βοέκιγγ. Εἰσηγ. τόμ. 1. 436). Ὁ Συλλιγγ ἔμως ἀμφισβητεῖ τοῦτο (Θέμιδ. τόμ. 4. σελ. 113. 134. 135), δεξιζών, ὅτι «ἡ αὐξήσις (βελτίωσις) τῆς περιουσίας τοῦ δωρεοδέχου δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς οὐσιώδες πρᾶγματιζόμενον τῆς δωρεᾶς, διότι ἄλλως ἔπρεπε λ. χ. ἂν τις ἔδιδεν, ἢ ὑπέσχετο εἰς ἕτερον ἐξ ἐλευθεριότητος ποσότητα τινὰ χρημάτων μεγαλειτέραν τοῦ νομίμου (τοῦ μὴ ὑπαγομένου εἰς τὴν δικαστικὴν καταχώρισιν) ποσοῦ, ἐπὶ σκοπῷ περιηγήσεως πρὸς διασκέδασιν, ἢ πρὸς

νὰ μὴ ὑπάρχῃ αὐξήσει τῆς περιουρίας τοῦ λήπτου, καίτοι ὑπερ-
χούσης ἐκποιήσεως.

Α) Ἐνίοτε διὰ τῆς ἐκποιήσεως δὲν αὐξάνει ἡ περιουσία τοῦ

ἐπύλου ἀξιώματος, νὰ μὴ ὑπάρχῃ δωρεὰ καὶ ἐπομένως οὔτε ὡς ἀπαιτῆται
ἡ (δικαστικὴ) καταχωρίσις αὐτῆς (insinuatio). Ὁ συγγραφεὺς ἵκναι διὰ τῆς
περικοπῆς ταύτης, ὅτι ἡ δόσις πραγμάτων, δι' ὧν δὲν κατέστη πλουσιώτερος ὁ
λήπτης (ὑποθέτομεν, ὅτι ἐδαπανήθησαν ἐν τῇ πρὸς διασκέδασις περιήγησι τὰ
ληφθέντα, διότι ἐνὸς δὲν δαπανηθῶσιν, ἀν καὶ δοθέντα ἐπὶ τοιαύτῃ δαπάνῃ,
ὑπάρχει ἀλλήλῃς δωρεὰ), ὑπερβαίνοντων τοὺς 500 χρυσοὺς ἀνακαλεῖται ὑπὸ τοῦ
δωρητοῦ ὡς πρὸς τὸ ὑπερέβαλλον (διότι τοῦτο εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παρα-
λειψθεῖσης καταχωρίσεως τῶν μεγάλων δωρεῶν), εἴτε διεκδικούντος τὸ δοθὲν,
εἴτε ἀπαιτούντος τὴν ἀξίαν διὰ τῆς *condictio*· ἀλλὰ τὸ περίεργον εἶναι, ὅτι
ὁ αὐτὸς συγγραφεὺς ἐν τῇ αὐτῇ πραγματείᾳ (ἐν Θέμειδ. τόμ. 4. σελ. 229)
ἀναίρει τὸ ἴδιον αὐτοῦ ἀνωτέρω ἐπιχείρημα, ἐπιφέρον ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέ-
σματα τῆς παραλειψθεῖσης καταχωρίσεως τῶν μεγάλων δωρεῶν (ὑπὲρ τοὺς
500 χρυσοὺς) ἐπὶ λέξεως τὰ ἐξῆς· ὁ δωρητὴς δύναται οὐ μόνον νὰ ἀντιτάξῃ τὴν
ἔνστασιν ὑπερμέτρου δωρεᾶς, ἀναγόμενος πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ ὑπερέβαλλοντος
μέρους αὐτῆς, ἀλλὰ καὶ νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ μετὰ τὴν ἐκπλήρωσιν, ἀν ὡς ὑπάρχῃ
αὐτοῦ σίσιον, ἢ νὰ αἰτήσῃ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ διὰ τῆς *condictio sine causa*,
ἀρκεῖ ὁ δωρεοδόχος νὰ κατέστη πλουσιώτερος διὰ τοῦ ἀκόρου
μέρους τῆς δωρεᾶς, ὑπερ ἔσθιν, ἀν δὲν κατέστη πλουσιώτερος, ἀν ἐδαπάνησε
τὸ ληφθὲν εἰς περιήγησιν χάριν διασκέδασις, ἢ παραλειψθεῖσα καταχωρίσει
οὐ δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, εἰς τὴν πράξιν ταύτην δὲν ἐφαρμόζονται οἱ ὅροι
περὶ τῆς καταχωρίσεως. Ὁ αὐτὸς δὲ συγγραφεὺς παραδέχεται, κατὰ τὰς βῆτας
διατάξεις τοῦ νόμου [B. (A', 1) §. 25. II. (24. 1) ὁ § 16 καὶ 25], ὅτι ἡ ἀπα-
γόρευσις τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῶν δωρεῶν, δι' ὧν ὁ λαμ-
θάνων δὲν γίνεται εὐπορώτερος, καὶ τελευταῖον, ὅτι ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνά-
κλησις τῶν δωρεῶν ἀργεί, ἐὰν κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς περὶ ἀνακλήσεως ἀγω-
γῆς δὲν ᾖναι ἐν τῇ δωρεᾷ πλουσιώτερος ὁ δωρεοδόχος (ἐν Θέμειδ. σελ. 230).
Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ὁ Σχ(λλίγγ), ἐπιμένει, α) ὅτι δωρεὰ ἐν τῇ κυρίᾳ (νο-
μικῇ) σημασίᾳ ὑπάρχει καὶ όταν ὁ δωρεοδόχος δὲν ἀποβαίνῃ πλουσιώτερος ἐκ
τῆς ἐλευθερίτητος τοῦ δόντος, β) ὅτι οὐδεμία τῶν θεωρητικῶν, αἰτινῶν
κατὰ τὸν ρώμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον σκοποῦσι νὰ περιστείλωσι τὰ ἐκ
τῶν ἀπερισκέπτων δωρεῶν ἀποτήματα (ἴδε στοιχ. ἀ. ἐν τῇ κυρίᾳ) ἰσχύει
ἐπὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν. Ἀλλὰ τότε ἡ ἀμφισβήτησις ἐκπίπτει εἰς ἀπλοῦν περὶ
λέξεων ἀγῶνα, διότι δὲν διστάζομεν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἡ εἰς ἐλευθερίτητος
ουσία τῆς περιουσίας τοῦ δωτῆρος, δι' ἧς παρέχεται ἀπλὴ διασκέδασις, τιμὴ· ἢ
ἄλλως ἔντοιοι· εἰς τὴν λήπτῃν (οὐχὶ ὅμως καὶ αὐξήσει τῆς περιουσίας αὐτοῦ)
εἶναι δωρεὰ ἐν τῇ κατὰ τὸν κοινὸν νομικὸν βίον σημασίᾳ τῆς λέξεως (εἰς
ταύτην δὲ τὴν σημασίαν ἀπαντᾷται αὕτη ἐν τοῖς τελευταῖον παρατεταῖσι χω-
ρίοις, καὶ ἡ κυρίως στήριζεται ὁ Σχ(λλίγγ), ἀλλ' ὅτι, ἐπειδὴ ἐπὶ τοιούτων δω-
ρεῶν τὸ κακὸν εἶναι ἀθεράπευτον χωρὶς ουσίας τῆς περιουσίας τοῦ ἀδούου εὐερ-
γετηθέντος, ὁ νόμος οὐδὲως ἐφήρμοσεν εἰς αὐτὰς τοὺς ἐπὶ τῶν κυρίως δωρεῶν

λήπτου, ἀλλ' ἀσφαλίζεται μόνον ἡ ἄσκησις κεκτημένου δικαίωματος· λ. χ. ὁ ὀφείλων τι ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς, ἐὰν ἐκουσίως πληρώσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἐκποιεῖ μὲν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλὰ δὲν ἐπιχειρεῖ δωρεάν, διότι δὲν αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου. λαμβάνοντος ὅ,τι τῷ ὀφείλεται⁽¹⁾. ὁ νεμόμενος ἀλλότριον κτῆμα καὶ ἀποδίδων αὐτὸ οἰκειοθελῶς εἰς τὸν κύριον, δὲν αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, ὅτε μάλιστα δὲν ὑπάρχει οὔτε ἐκποίησις (σημ. 1 τῆς σελ. 286).

Β) τὸ κέρδος τοῦ λήπτου δύναται ν' ἀντισταθμίζεται διὰ θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας, καὶ ἂν μὲν ἡ θυσία αὕτη ᾗται παρελθούσα, πρόκειται πληρωμὴ χρέους (solvendi, οὐχὶ donandi causa) ἐὰν δὲ ἐνεστῶσα, πρόκειται ἀμφοτεροβαρὲς σύμβασις ἀγοραπωλησίας, ἀνταλλαγῆς κλ.

Γ) τὸ διὰ τῆς δωρεᾶς ἀποκτηθὲν περιουσίας δικαίωμα δύναται νὰ ἐκλείψῃ βραδύτερον, ἀναιρουμένης τῆς κατ' ἀρχὰς ὑπαρχούσης αὐξήσεως τῆς περιουσίας. Ἡ περίπτωσις αὕτη διαφέρει τῶν προηγουμένων κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐνταῦθα ὑπῆρχε δωρεὰ, ὅτε ἐγένετο ἡ ἐκποίησις, ἐξέλιπεν ὅμως βραδύτερον· ἀλλὰ τὸ ἀποκτηθὲν δικαίωμα ἀνάγκη νὰ ἐκλείψῃ ἐντελῶς, νὰ μὴ ἀντικατασταθῇ δι' ἄλλου. Ἡ ἀναίρεσις αὕτη τῆς αὐξήσεως τῆς περιουσίας δύναται νὰ συμβῇ, ἢ τῇ βουλήσει τοῦ δωρητοῦ⁽²⁾, ἢ ἐκ τύχης⁽³⁾, ἢ τῇ βουλήσει τοῦ λήπτου⁽⁴⁾.

γ) Ἡ ἐλάττωσις τῆς τοῦ δοτῆρος καὶ ἡ αὐξήσις τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας δέον νὰ γίνηται ἐκ προθέσεως τοῦ δοτῆρος (animus donandi), ὁ μεταβιβάζων εἰς ἕτερον ἀντικείμενα περιουσίας πειθόμενος, ὅτι τῷ ὀφείλει αὐτά, δὲν δωρεῖται· ὁ ἀγοράζων πρᾶγμα ἐπὶ τιμῇματι πολλῷ ἀνωτέρω τῆς ἀληθοῦς αὐτοῦ ἀξίας,

ἔρισμός, δι' οὗ καὶ μόνους ὥρισθη μετὰ τοσαύτης ἀκριβείας ἐν τῷ βωμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ ἡ νομικὴ ἔννοια τῆς δωρεᾶς.

(1) (39. 5) 19 § 4. B. (MZ'. 1) 18 § 1. (12. 6) 64. B. (ΚΔ'. 6) 64. ἔντεῦθεν δὲν δωρεῖται οὔτε ὁ παρέχων δικαίωμα ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης, πρὸς ἑστᾶσφάλισιν ἀπαιτήσεως τοῦ λήπτου.

(1) (24. 1) 49. B. (Α'. 1) 46. (23. 3) 5 § 9. B. (ΚΘ'. 1) 1 § 1.

(2) (24. 1) 28 πρ. B. (Α'. 1) 27.

(3) (24. 1) 5 § 18. 28 πρ. 32 § 10. B. (Α'. 1) 5 § 18'. 27.

πειθόμενος, ὅτι ἡγόρασεν αὐτὸ κατὰ τὴν ἀληθῆ αὐτοῦ ἀξίαν, δὲν δωρεῖται ὡσαύτως, οὐδ' ὁ ἀγοράζων πράγμα ἐν γνώσει μὲν, ὅτι παρέχει τίμημα πολλῷ ἀνώτερον τῆς ἀληθοῦς αὐτοῦ ἀξίας, ἀλλὰ διότι ἔχει ἀπόλυτον τοῦτου ἀνάγκην⁽¹⁾.

257. Ἐκ τῶν περὶ τῆς προθέσεως τοῦ δωρητοῦ εἰρημένων δὲν πρέπει νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι πρὸς κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς ἀπαιτεῖται καθαρὰ καὶ παντὸς ἄλλου αἰσθημάτων ἄμικτος εὐμένεια καὶ ὅτι ἀναιρεῖται ἡ τῆς δωρεᾶς ἔννοια, μιγνυομένου τῇ φιλοτίμῳ καὶ φιλοδώρῳ προαιρέσει καὶ ἐτέρου, τυχόν ἰδιοτελοῦς, σκοποῦ. ἵνα ὑπάρξῃ δωρεὰ ἀρκεῖ μεταξὺ τῶν σκοπῶν τοῦ δωρομένου νὰ ἦναι καὶ ὁ τοῦ αὐξῆσαι τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, ἀδιάφορον, ἂν οὗτος καλύπτῃ ἄλλον ἀπώτερον σκοπὸν καὶ ὅποιον. Πρὸς τὴν ἐκ προθέσεως μετάθεσιν τῆς περιουσίας του εἰς τὸν λήπτην παρορμᾶται ὁ δωρητής, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἐξ ἀφιλοκερδοῦς εὐμενείας, ἥτις ὀρίζεται πολλάκις εἰδικώτερον, ὅτ' ἐν ὡς συμπάθεια, ὅτ' ἐν ὡς γενναιοφροσύνη, ὅτ' ἐν ὡς εὐγνωμοσύνη, δύναται ὅμως ἡ εὐμένεια ἐκείνη νὰ καλύπτῃ καὶ ἰδιοτελεῖς σκοποὺς τοῦ δοτῆρος, μὴ ἀναιρουμένης ἐντεῦθεν τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, λ. χ. ὁ δωρούμενος δυνατόν νὰ ἐλπίζῃ, ὅτι θέλει τύχει οὕτω τῆς εὐνοίας τοῦ λήπτου, δι' ἧς θέλει ἀποκτήσῃ εἰς τὸ μέλλον μείζονας ὠφελείας, ἢ νὰ παρεκινήθῃ εἰς τὴν πράξιν ἐκ ματαιοφροσύνης, ἢ κουφότητος, ἵνα καταπλήξῃ τὸν κόσμον διὰ τῆς ἐλευθεριότητος καὶ τοῦ πλούτου αὐτοῦ. Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὑπάρχει ἀληθὴς δωρεὰ, διότι ἄμεσος σκοπὸς τοῦ δοτῆρος εἶναι ἡ αὐξήσις τοῦ λήπτου περιουσίας, ἵνα ἐπιτύχῃ δι' αὐτῆς ἄλλους ἀπωτέρους σκοποὺς. Εἰς τὰς πλείους περιπτώσεις εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ὁ ἔμμεσος ἐκεῖνος καὶ ἀπώτερος σκοπὸς οὐδόλως ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς. Ἀμφισβητεῖται ὅμως ἡ ἀλήθεια αὕτη καθ' ἣν περιπτώσιν ὁ ἀπώτερος ἐκεῖνος σκοπὸς ἀναφέρεται εἰς ἀμοιβὴν γενομένων ἐκδουλεύσεων, ἢ εὐεργεσιῶν, ὅτε ἡ δωρεὰ ὀνομάζεται ἀνταποδοτικὴ (remuneratoria).

(1) B. (MZ. 1) . . . «δωρεῖται τις . . . οὐ διὰ μίαν ἑτέραν αἰτίαν τοῦτο ποίῳν, ἢ διὰ μόνον τὸ φιλοτιμῆσθαι καὶ φανῆναι τὴν φιλοδώρον αὐτοῦ προαίρεσιν» αὕτη κυρίως καλεῖται δωρεὰν. Πρὸς Π. (39. 8) 1 πρ. 18 § 1) 18. 22 πρ. 31 § 3.

258. Ἡ τοιαύτη δωρεά, κατὰ τινες μὲν εἶναι ἀληθὴς καὶ κυρία δωρεά⁽¹⁾, κατ' ἄλλους δὲ εἶναι ἀμφοτεροβαρὲς συμβόλαιον, οὐδόλως ὑπαγόμενον εἰς τὰς περὶ δωρεῶν ἀρχάς⁽²⁾, κατ' ἄλλους δὲ πάλιν εἶναι μὲν δωρεά, ἀλλὰ δὲν ὑπάγεται εἰς πάντα τὰ περὶ δωρεῶν ἰσχύοντα δόγματα, ἰδίως εἰς τὴν δι' ἀχαριστίαν ἀνάκλησιν⁽³⁾. Τὰ ἐπιχειρήματα, ἅτινα ἐπήγαγεν ὁ Σαβινὴς ὑπὲρ τῆς πρώτης δόξης, πείθουσιν ἡμᾶς πληρέστατα περὶ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς. Ἐὰν ἰδιοτελεῖς σκοποὶ δὲν ἀναιρῶσι τὴν ἔννοιαν τῆς κυρίως δωρεᾶς, διατὶ ν' ἀναιρῇ αὐτὴν ἡ πρόθεσις τῆς εὐγνωμοσύνης;

259. Ἀποβλέποντες δὲ εἰς τὸν λόγον τῶν νομίμων περιορισμῶν τῶν δωρεῶν εἶναι δυνατόν ν' ἀμφιβάλλωμεν, ὅτι ἡ ἐξ ἐλατφρονοίας καὶ συναρπαγῆς ἀνάλωσις τῆς περιουσίας (ἣν προτίθεται νὰ περιστείλῃ ἡ δικαστικὴ καταχώρησις) δύναται ἐπίσης καὶ συμβῆναι καὶ δι' ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν; Κατὰ δὲ τὸν γάμον δὲν εἶναι πάντῃ ἄτοπον νὰ ἐξαιρέσωμεν τῆς ἀπαγορεύσεως τὰς τοιαύτας δωρεάς; Πᾶς γάμος, οὗ τὴν ἔννοιαν κατανοοῦσι καὶ ἐφαρμόζουσιν ὀρθῶς οἱ σύζυγοι, συνίσταται εἰς διαρκεῖς ἐνδείξεις ἀμοιβαίας πίστεως καὶ ἀγάπης, ὅθεν βεβαίως δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἐπὶ τῶν ἐν γάμῳ δωρεῶν ἡ ἐν τῷ ῥῶμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ τοσοῦτον σπουδαία ἀπαγόρευσις αὐτῶν, ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ δὲν ἀπαγορεύονται μεταξὺ συζύγων. Τέλος ἡ τῆς εὐγνωμοσύνης πρόθεσις εἶναι τοσοῦτον ἀόριστος καὶ δυσεκτίμητος, ὥστε ἀδύνατον εἶναι νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὰς προκειμένους δωρεάς τὴν ἀρχὴν, ἣν καὶ αὐτοὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀσπάζονται, ὅτι δηλ. ἡ ἀνταποδοτικὴ δωρεὰ λογίζεται ἀμφοτεροβαρὲς συμβόλαιον, μόνον καθ' ὅσον ἡ προκαλέσασα αὐτὴν παροχὴ (ἡ ἀνταποδιδομένη εὐπορία) εἶναι ἴση τῇ ἀντ' αὐτῆς διδομένη δωρεᾷ· ὁ ἰσχυρότερος ἡμῶς λόγος κατὰ τῆς ἐναντίας δόξης συνίσταται εἰς τὸν ἐξῆς συλλογισμόν.

(1) Πούχτα, Μάιερφελτ, Σαβινῶ, Καλλιγὰς.

(2) Ὅθεν οὔτε δικαστικῆς καταχωρίσεως χρεῖται, οὔτε μεταξὺ συζύγων ἀπαγορεύεται, οὔτε δι' ἀχαριστίαν ἀνακαλεῖται. Τίβω.

(3) Μυλενβέρουχ Doctrina Pand. § 445. Οὐαγγερὼ Pand. § 125. Μεταβολὴ ἐν τῷ τοῦ Giessen περιοδικῷ συγγράμματι τῆμ. 1. σελ. 30 καὶ ἐπ.

Πάν τὸ διδόμενον δίδεται, ἢ πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεως (τοῦ δίδοντος, *solvendi animo*), ἢ πρὸς παραγωγὴν ὑποχρεώσεως (τοῦ λήπτου, *credendi animo*), ἢ δωρεάν (*donandi animo*)⁽¹⁾, ὅθεν αἱ προκείμεναι δωρεαί, ἐὰν δὲν ὦσι καθαραὶ δωρεαί, εἰσὶ παροχαὶ δι' αἰτίαν (πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεως *datum ob causam solvendi*), τινὲς μάλιστα τῶν ἀντιδοξούντων φρονούσιν, ὅτι ἐπὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν πρόκειται περὶ ἐκπλήρωσεως φυσικῆς ἐνοχῆς⁽²⁾.

Ἄν ὅμως ἀληθῶς πρόκειται ἐκπλήρωσις ὑποχρεώσεως, ὁ ποιούμενος τοιαύτην δωρεάν, διότι ἐκ πλάνης νομίζει ἑαυτὸν ὑπόχρεον εἰς εὐγνωμοσύνην, ἔδει, ἀνακαλύψας τὴν (συγγνωστὴν) πλάνην, νὰ δικαιούται εἰς ἀναζήτησιν τοῦ δοθέντος, ἀλλ' ἐάν τις δώσῃ τι ἐπὶ τῇ ματαιωθείσῃ ἐλπίδι ν' ἀποκτήσῃ, εἴτε τὴν εὐμένειαν τοῦ λήπτου, εἴτε ἀντίδωρον, ἢ ἐπὶ τῇ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἐσφαλμένη ὑποθέσει, ὅτι ὀφείλει εὐγνωμοσύνην τῷ λήπτῃ διὰ προγεγονυίας αὐτοῦ ἀγαθοεργίας, κατ' οὐδεμίαν τῶν περιπτώσεων τούτων δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δωρεάν δοθέν⁽³⁾.

260. Ὁ νόμος ἀναφέρει μίαν μόνην περίπτωσιν ἀληθοῦς δωρεᾶς, μὴ ὑποκειμένης εἰς οὐδένα τῶν περιορισμῶν αὐτῆς· ὁ σώσας τὴν ζωὴν τινος ἐκ κινδύνου (λησπῶν, ναυαγίου κλπ.) ἐπεχείρησε πρᾶξιν διαφέρουσαν οὐσιωδῶς τῆς ἐν τῷ προηγούμενῳ ἐδαφίῳ εἰρημένης, διότι ἡ τῆς σωτηρίας πρᾶξις, οὔτε ἀγοραίαν, οὔτε χρηματικὴν ἐν γένει ἀξίαν ἔχει, οὔτε περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῆς συνάπτεται συνήθως σύμβασις, ὀρίζουσα τὴν ἀμοιβήν· ὁ

(1) (36. 1) 65 § 4. (46. 3) 49. B. (ΚΕ'. 5) 49.

(2) Α. γ. ὁ Τιθώ. Δὲν ἐννοεῖ δὲ βεβαίως τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν τοῦ βωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου (καθ' ἣν οὐδεὶς παραδέχεται δωρεὰν [σημ. 1 τῆς σελ. 290] καὶ ἥτις εἶναι ἐν γλῶσῃ κεκυρωμένη ὑπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου), ἀλλὰ τὴν ἠθικὴν ὑποχρεώσιν, τὸ ἠθικὸν καθήκον, οὗτινος ἡ ἔγνοια καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐθαίμαυ ἀρίσθησαν ἐν τῷ δικαίῳ.

(3) (12. 6) 63 § 2. B. (ΚΔ'. 6) 63 «ὡς ὁ ἀληθὴς δωρησάμενος». (12. 4) 3 § 7. B. (ΚΔ'. 1) 3. ἔρα καὶ (46. 4) 13 § 7. 16 § 1. B. (ΚΕΤ'. 6) 13. 16 (5. 3) 23 § 11. B. (ΜΒ'. 1) 23. (39. 5) 27. B. (ΜΖ'. 1) 26. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν χωρίων τούτων, ὧν τὰ μὲν ἐπικυροῦσιν ἢ ἐπεκρατοῦσιν περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν δόξαν, τὰ δὲ προσδιορίζουσιν ἀκριέστερον τὰ ἔρα, ὧν ἑνὲς εἶναι αὕτη ἐρῶθ, πρὸλ. Βιβλ. Β. (Γεν. Ἀρχ.) τόμ. 1 § 380.

σωθείς, ὁ δίδων εἰς τὸν σωτῆρα ἀντικείμενον περιουσίας, ὠρεῖται αὐτῷ, ἐπειδὴ ὅμως ἡ ὑπηρεσία αὕτη εἶναι μεγίστη καὶ ἀνεκτίμητος, ὑπάρχει εὐλογος αἰτία ν' ἀπαλλαγῇ ἡ πρὸς ἀνταποδοσιν αὐτῆς γινομένη δωρεὰ τῶν κατὰ τὰς συνθήκας δωρεᾶς περιορισμῶν, διότι ὅσον μέγα καὶ ἂν ᾖ τὸ δῶρον, οὐδεὶς θέλει ὑποθέσει, ὅτι ἐγένετο ἐκ κούφου σπατάλης, ἢ ἐκ καταχρήσεως τῆς συζυγικῆς ἀγάπης, ἢ ἐπιρροῆς, ἢ ὅτι ὁ τοιοῦτος δωρεοδόχος ὀφείλει βαθεῖαν εὐγνωμοσύνην πρὸς τὸν δωρητὴν· ὅθεν ἐπὶ τοιαύτης ἀνταποδοτικῆς δωρεᾶς δὲν ἰσχύουσιν αἱ τρεῖς πολλάκις ἐν τῇ ἀναπτύξει τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς μνημονευθεῖσαι θεσμοθεσίαι, αἵτινες σκοπὸν ἔχουσι ν' ἀποτρέψωσιν ἀτοπήματα, ἅτινα εἶναι ἀδύνατον νὰ συμβῶσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι⁽¹⁾.

261. Αἱ τρεῖς θεσμοθεσίαι, περὶ ὧν ἐν παρῶν ἐποιήσαμεν ἤδη λόγον ἐν τῇ ἀνωτέρῳ ἀναπτύξει, ἐφαρμόζονται κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον εἰς μόνον τὸ προκείμενον συμβόλαιον, ἐντεῦθεν δὲ ἡ ἐννοία αὐτοῦ ἐσυζητήθη ὑπὸ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν μετὰ πολλῆς ἀκριβείας ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ λυθῇ τὸ πρακτικὸν ζήτημα, ἐὰν εἰς δεδομένον συμβόλαιον δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσιν αἱ θεσμοθεσίαι ἐκεῖναι. Εἰσὶ δὲ αὗται·

α) ὥρισμέναι διατυπώσεις πρὸς σύστασιν τῆς δωρεᾶς, ὧν ἡ παράβασις συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς·

β) ἡ ἀπαγόρευσις τῶν δωρεῶν μεταξὺ συζύγων, περὶ ἧς ὡμίλησαμεν ἄλλαχού (Οἰκογ. Δικ. § 94—104)·

γ) ἡ ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν διὰ τὴν ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου.

262. Ὁ ἀκριβὴς δὲ ὁρισμὸς τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς ἀποβαίνει χρήσιμος καὶ εἰς τὴν λύσιν τοῦ ἐτέρου ζητήματος· εἰς τίνα τάξιν τῶν συμβολαίων ἀνήκει ἡ δωρεά;

Οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων⁽²⁾ κατατάττουσιν αὐτὴν εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, στήριζόμενοι εἰς τινὰ χωρία ἀποφαινόμενα,

(1) Pauli Sent. Rec. V. 11 § 6. (39. 5) 34 § 1. B. (47. 1) 33. Τὴν δὲ ταύτην περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν παραδέχεται καὶ ὁ Οὐίνδσαϊτ L. d. Pandectenrechts τόμ. 2 § 368.

(2) Τισὶν, Μυλενθόρλνχ, Εἰς, Μακκελδέϋ, Τρολλέγγ, Καλλιγᾶς, Οὐίνδσαϊτ, Κούντσε καὶ ἄλλοι.

ὅτι πρὸς κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς ἀπαιτεῖται συναίνεσις τῶν ἐνεχομένων, παρέβλεψαν ὅμως, ὅτι τὰ χωρία ταῦτα ἀναφέρονται εἰς τὴν διὰ τῆς δωρεᾶς κτήσιν τῆς κυριότητος, ἣτις δὲν δύναται νὰ συμβῇ ἐν ἀγνοίᾳ, ἢ ἄκοντος τοῦ ἀποκτῶντος⁽¹⁾, ἀλλὰ πᾶσα συναίνεσις περὶ συστάσεως ἐννόμου σχέσεως δὲν εἶναι ἐνοχικὴ σύμβασις (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 102).

Ὁ δίδων τινὶ ὥρολόγιον λόγῳ δωρεᾶς, χωρὶς προηγουμένης συμφωνίας, μεταβιβάζει εἰς αὐτὸν ἀμέσως τὴν κυριότητα. Ἡ πράξις αὕτη ὑποθέτει βεβαίως συναίνεσιν τοῦ λήπτου καὶ εἶναι σύμβασις, ἀλλ' ἐξ αὐτῆς οὐδεμίαν ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων παράγεται, ὅθεν δὲν πρόκειται ἐνοχικὴ σύμβασις⁽²⁾.

Ἐξεταστέον νῦν τινὰς πράξεις ὑπαγομένας εἰς τὴν γνωστὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς, ἂν καὶ δὲν ὑπάρχῃ κατ'αὐτὰς συναίνεσις τῶν ἐνεχομένων.

α) Ἐὰν δανειστής, κινήσας κατὰ τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ ἀγωγὴν, βουληθῇ νὰ δωρήσῃ αὐτῷ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς του

(1) Πάντα τὰ χωρία, ἅπερ παρατίθουσιν ὁ Καλλιγῆς (τόμ. 3 § 120 καὶ 121) ὁρῶσι τὴν διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς (39. 5) 2 § 6 non fieri pecuniam dominii mei. K. (4. 10) 8 B. (ΚΑ'. 3) 12 κινεῖται-κατ'οὐ σοὶ λαβεῖν τινὰ . . . Ἐνταῦθα ὑπάρχει καὶ ἄλλος λόγος ματαιῶν τὴν δωρεάν «ὡς τῆς ἐντολῆς λυθείσης» (24. 1) 44. B. (Α'. 1) 43 καὶ ἐνταῦθα περὶ κτήσεως κυριότητος ὁ λόγος· ὅρα περὶ τῆς ἑρμηνείας αὐτοῦ καὶ Σαβινῆ. Συστ. Δ'. σελ. 370.

Ἐν τῷ (39. 5) 19 § 2. (ΜΖ'. 1) 18 § γ' ἀποφαίνεται μὲν γενικῶς ὁ Οὐλπιανὸς «τῷ μὴ βουλομένῳ δωρεὰ οὐ προσπορίζεται», ἀλλ' ὁ βυζαντινὸς σχολιαστής, παραφράζων τὸ χωρίον, ἀ) λέγει «οὐδεὶς ἄκων δεσπότης γίνεταί τῶν δωρουμένων αὐτῷ πραγμάτων», β') προστίθουσιν, «ἀλλ' εἴρηται βιβλ. 28. titl. 1. διγ. ε', ὅτι αἱ περὶ ἀλλοτρίαν καὶ ἀγνοοῦσιν ἡμῖν προσπορίζονται· ἐνταῦθεν πρόδηλον, νομίζω, ἀποβαίνει ἡ ἔννοια τοῦ κατ' ἐπιφάνειαν ἀπολύτου τούτου κανόνος. Τὸ δὲ (44. 7) 33. B. (ΝΒ'. 1) 34, λέγει ῥητῶς· «καὶ ἐν τῇ μεταβολῇ τῆς δεσποτικῆς δέον ἐστὶν ἐκότερον συναίνειν· ἄνευ γὰρ τούτου οὐδὲν περατοῦται συνάλλαγμα· τὸ δὲ πρωτότυπον. In omnibus rebus quae domino transferantur, concurrat oportet affectus ex utraque parte contrahentium; nam sive ea venditio, sive donatio, . . . sive quaelibet alia causa contrahendi fuit, nisi animus utriusque consentit, perducitur ad effectum id, quod inchoatur, non potest».

(2) Τὴν δίδξαν, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβασιν ἀπακρούετο ῥητῶς καὶ σαφῶς καὶ ὁ ἀγγεγρῶ Pand. τόμ. 1 § 121 σελ. 177.

καὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ὁμολογήσῃ ἐπὶ δικαστηρίου τὸ ἀνυπόστατον αὐτῆς, διὰ τῆς ἀδιασείστου ταύτης ὁμολογίας ἴδεν μεταβιβάζει ἐκ προθέσεως μέρος τῆς ἰδίας περιουσίας εἰς τὸν ἐναγόμενον αὐξάνων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ⁽¹⁾; Οἱ ἀντιδοχοῦντες⁽²⁾ ἀποροῦσι, διὰ τίνα λόγον ἀναφέρεται τὸ παράδειγμα τοῦτο ὡς δωρεὰ, γινομένη ἄνευ συναινέσεως τοῦ δωρεοδόχου, ἐνῷ ὁ ἐναγόμενος ἀποδέχεται τὴν τοῦ ἐναγόντος ὁμολογίαν καὶ ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι συγκατατίθενται εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ παρὰβλέπουσιν, ὅτι ὁ μὲν ἐνάγων βούλεται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον μέρος τῆς ἰδίας περιουσίας, ἐλαττῶν οὕτως αὐτὴν καὶ αὐξάνων τὴν τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ, ὁ δὲ ἀντίδικος δὲν θέλει νὰ ἀποκτήσῃ τὴν περιουσίαν ταύτην τοῦ λήπτου, δὲν θέλει νὰ αὐξήσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἐλαττῶν τὴν τοῦ ὁμολογοῦντος, ἀλλὰ προτίθεται μόνον νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν κατὰ τῆς ἀδίκου ἀξιώσεως τοῦ ἐναγόντος, ἄγνοων, ὅτι ἡ περιουσία αὕτη οὐδόλως τῷ ἄνῃκε καὶ ὅτι τῶρα τὸ πρῶτον μεταβιβάζεται εἰς αὐτὸν ἐξ εὐμενείας τοῦ ὁμολογοῦντος. Εἶναι εὐλογον τὸ ὀνομάζειν τοῦτο συγκατάθεσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα; συναινέσεις ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τὴν ὁμολογίαν, τουτέστι τὸν τύπον, ὃν περιβάλλεται ἡ ἀληθὴς ὑπὸ τοῦ ὁμολογοῦντος ἐπιχειρουμένη δωρεὰ, ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὅμως, ἥτοι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς δωρεᾶς, τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου οὐδόλως ὑπάρχει συναινέσεις τοῦ δωρεοδόχου καὶ ὅμως ὁ νόμος ῥητῶς παραδέχεται ἐνταῦθα δωρεάν⁽³⁾.

6) Ὁ διαχειριζόμενος ὑποθέσεις ἄλλου ἄνευ ἐντολῆς, ἐὰν καταβάλῃ κατὰ τὴν διαχείρισιν ἀναγκαίως καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας ἐπὶ σκοπῷ νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ λόγῳ αὐτῶν ἀποζημιώσιν

(1) (39. 6) 29 § 1. B. (MZ. 1) 28. Ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ὁ Παινιανὸς, δοὺς ἐν τῇ προομίῳ τοῦ τεμαχίου τὸν ὅρισμόν τῆς δωρεᾶς, ἀναφέρει ἐν τῷ πρώτῳ § τοῦ χωρίου τὴν τοιαύτην ὁμολογίαν, ἐνομάζων αὐτὴν δωρεάν.

(2) Καλλιγᾶ σύστημα τόμ. 3 § 120.

(3) Ἀλλ' ἡ τοιαύτη ὁμολογία, γενομένη μεταξὺ συζύγων, δὲν δύναται νὰ ἀνακληθῇ ὑπὸ τοῦ ὁμολογήσαντος, διότι ἡ ἀνάκλησις ὑποτίθεται τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ὁμολογηθείσης ὀφειλῆς· διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἐφαρμίζεται ἐνταῦθα, νομίζω, οὔτε ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς.

παρὰ τοῦ κυρίου, ἐπιχειρεῖ πράξιν ἔχουσιν ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς δωρεᾶς⁽¹⁾.

γ) Ὁ πληρόνων τὴν ὀφειλὴν ἄλλου ἐπὶ σκοπῷ τοῦ ν' αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, μὴδέποτε ἀναζητήσων τὸ καταβληθὲν, ἐπιχειρεῖ δωρεάν⁽²⁾.

(1) (39. 8) 14. B. (MZ'. 1) 13. «Ὁ κατὰ δωρεάν γεωργῶν ἀλλότριον ἀγρὸν. . . οὐκ ἔχει παρακατάσχεσιν ἕνεκα τῶν δαπανῶν». K. (3. 32) 2 ἐν τέλει. Ἀνυπόστατος δὲ εἶναι ἡ ἀντίρρησης, ὅτι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει δωρεὰ, ἀλλ' ἐστὶ συνέχεται μὲ τὴν κακὴν πίστιν τὸ μὴ ἔχειν ἀπαίτησιν διὰ τὰς ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς γενομένας βελτιώσεις ξένης ἰδιοκτησίας, καὶ ἂν μεταμεληθῇ ὁ ἐπιχειρήσας αὐτάς (Καλλιγὰ τόν. 3 § 120). Τὰ παρατεθέντα χωρία οὐδὲν περὶ κακῆς πίστεως ἀναφέρουσιν, ἂν δὲ ἦτον ἀληθές, ὅτι ὁ καταβλὼν ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς τοιαύτας δαπάνας δὲν ἐπιχειρήσας δωρεάν, ἀλλ' ἐξέφρασε μονομερῶς τὴν περὶ τούτου βούλησίν του, ἥτις οὐδὲν ὑποχρεοῖ αὐτὸν, πρὶν ἢ γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, ἡ ἀνάκλησις τῆς μονομερούς ταύτης καὶ ἀνενόχου βουλήσεως οὐδὲν ἦτορ εἶναι ἡ ἐξάσκησις τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ἔχει πᾶς ὁ ὑπεβάλλων περὶ τινος συμβάσεως πρότασιν νὰ ἀνακαλέσῃ αὐτήν, πρὶν ἢ καταρτισθῇ ἡ σύμβασις· διατὶ δὲ εἶναι κακῆς πίστεως ὁ χρεώμενος τῇ δικαιώματι αὐτοῦ; Ἄλλως καὶ αὐτὸς ὁ κακῆς πίστεως νομιμῶς δικαιούται ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθείσας ἀναγκαίας δαπάνας. K. (3. 32) 5. B. (1E'. 1) 84. Τὸ ἐπιχειρήμα τοῦτο παρήτησεν ὁ νεώτατος ὑπερασπιστὴς τῆς ἐναντίας δόξης (Καλλ. 3 § 121 δ. ἐκδ.), ἀλλ' ἀντ' αὐτοῦ προτείνει ὅτι «ἰδοὺ δηλουμένη ἡ συναίνεσις παρὰ τοῦ ἀρνούμενου τὴν ἀπόδοσιν», ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ὁ λόγος οὗτος εἶναι ἀσθενέστερος, εἰ δυνατόν, τοῦ ἀνωτέρω, διότι ὑποθίεται τὴν δωρεάν καταρτισθεῖσαν διὰ τῆς ἀρνήσεως τῆς ἀποδόσεως τῆς δαπάνης, ἐνῶ ὁ νόμος λέγει ὅτι «παρὰ τὸ ἐπὶ σκοπῷ τῆς δωρεᾶς... ὑπὸ δεσποτείαν ποιεῖ τοῦ κυρίου τοῦ ἀγροῦ», ὅπερ ἐστὶν ἡ ἐλάττωσις ἀφ' ἐνὸς καὶ ἡ αὐξήσις ἀφ' ἑτέρου τῆς περιουσίας χωρεῖ, οὐκ ἀφ' ἧς ὁ καταβλὼν ἀναζητήσῃ τὰς δαπάνας, ὁ δὲ κύριος τοῦ ἀγροῦ ἀρνηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, ἀλλ' ἕμα τῇ καταβολῇ καὶ πρὶν ἢ ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ γινώσκῃ αὐτήν· ἡ βραδυτέρα ἀναζήτησις εἶναι ἀνάνησις τῆς δωρεᾶς. Καὶ ὁ Σχίλλιγγ θεωρεῖ τὴν τοιαύτην πράξιν δωρεάν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ (Θεμ. Σελ. 124 Σημ. 36). Δὲν ἀμφιβάλλω δὲ, ὅτι καὶ ἐνταῦθα ἐφαρμόζεται ἡ τὴν δικαστικὴν κατὰ φύσιν καὶ ἡ ἀπαγορεύσεις μεταξὺ συζύγων.

(2) (46. 3) 23. B. (KST'. 5) 23. (24. 1) 7 § 7. 30 πρ. B. (A'. 1) 47. Καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀντιτάσσεται ἡ παρατήρησις, ὅτι ἡ δωρεὰ εἶναι ἀναμείβετος καὶ μετέωρος μέχρι τῆς παραδοχῆς τοῦ δωρεολήπτου εἰς τρόπον, ὥστε ὁ δωρεότης μέχρι ταύτης (τῆς παραδοχῆς) δύναται νὰ ζητήσῃ τὸ χρέος, ὅπερ ἐπλήρωσε (Πόρχα Εἰσαγ. 2 σημ. 351 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ 3. § 120). ἀλλ' εὐλόγως ἀποκρούει τὴν ἀντίρρησην ταύτην ὁ Σχίλλιγγ Θεμ. 4 σελ. 131, λέγων, ὅτι ὁ δωρεότης πληρώσας οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ν' ἀναζητήσῃ παρὰ τοῦ ἐλευθερωθέντος ὀφειλέτου τὸ καταβληθὲν, οὐτε πρὶν, οὔτε ἀφ' οὐ συναινέσῃ, ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν πληρωμὴν, διότι ἡ ἀγωγή τῆς αὐτοπροαιρέτου διαχειρίσεως (solutio

δ) Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ, ἢ ἄκοντος τοῦ ὀφειλέτου ἀναλαμβάνων τὴν πρὸς τρίτον ὑποχρέωσιν αὐτοῦ διὰ προσομολογήσεως (expressio missio), ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀναιρέσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου καὶ νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ παρ' αὐτοῦ τὸ πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ὀφειλῆς του πληρωθησόμενον, ἐπιχειρεῖ δωρεάν⁽¹⁾.

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας⁽²⁾, πρόκειται ἀληθεῖς δωρεαί, καὶ τοὶ μὴ συναφθείσης συμβάσεως μεταξὺ δωρητοῦ καὶ δωρεοδόχου, ὅθεν ὀρθῶς εἶναι ἡ δόξα, ὅτι ἡ δωρεὰ δὲν εἶναι κατ' ἀνάγκην σύμβασις, ἀλλὰ συμβόλαιον ἀφορῶν εἰς τὴν κτῆσιν δικαιωμάτων περιουσίας, καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ ἔννοια αὐτῆς δέον νὰ ἐκτεθῇ παρὰ τῇ συμβάσει ἐν τῷ γενικῷ μέρει τοῦ συστήματος τοῦ δικαίου⁽³⁾.

negotiorum gestorum) κατὰ ῥητὴν ὁρισμὸν τοῦ νόμου (3. 5) 27 § 1. 44. B. (IZ. 1) 27. 44. K. (2. 19) 15. B. (IZ. 2) 15, δὲν δίδεται εἰς τὸν ὑπὲρ ἄλλου διανοεῖσθαι δωρεὰς, δαπανήσαντα. Ὅτι ἡ πράξις αὕτη ἀπαγορεύεται μεταξὺ συζύγων ἀποφαίνονται τὰ προπαρατεθέντα χωρία 7 § 7 50 πρ. Ἀντὶ τοῦ ἐπιχειρήματος τούτου ἀντετάχθη τελευταῖον κατὰ τῆς ὑπὲρ τῆς δόξης τοῦ Σαβινῆ ἐρμηνείας τῶν χωρίων τούτων (Καλλ. 3 § 121 ἐν τῇ 6'. ἐκδ.) τὸ ἐξῆς «ἐνταῦθα ἀποδέχεται ἀντὶ τοῦ ὀφειλέτου ὁ δανειστής», ἀλλὰ δὲν ἐρευνῶμεν ἐνταῦθα τὴν σχετοὺν μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ πληρωτοῦ τοῦ χρέους· τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν ὑπάρχῃ δωρεὰ μεταξὺ τοῦ τῆς ὀφειλῆς ἀπαλλασσομένου ὀφειλέτου καὶ τοῦ πληρωτοῦ τοῦ χρέους· ὁ δὲ νόμος λέγει ῥητῶς, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης πληρωμῆς δωρεῖται ὁ πληρωτὴς τῷ ὀφειλέτῃ. Πῶς δὲ ἐκπροσωπεῖ τὸν τελευταῖον τοῦτον ὁ δανειστής; πρόκειται περὶ δωρεὰς; ὁ δανειστής συναίνει εἰς τὴν δωρεάν; ἀδύνατον· suum recipit. Ἐνεργεῖ ὡς ἐντολοδόχος πρὸς ἀποδοχὴν τῆς δωρεὰς; ἀδύνατον· ὁ ἐν ἀγνοίᾳ πληρεὶ τῆς πράξεως δὲν ὑποτίθεται δοῦς ἐπὶ τῇ ἐπιχειρήσει ἐντολήν. Ἐνεργεῖ ὡς αὐτόκλητος διοικητὴς τοῦ ὀφειλέτου; ἀδύνατον. Suum gerit negotium ὁ λαμβάνων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον. Τέλος ἐνασχεῖ δικαίωμα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου; ἀδύνατον, διότι οὐδὲν ἔχει ὁ ὀφειλέτης δικαίωμα νὰ ἀποδεχθῇ δωρεάν μὴπω καταρτισθεῖσαν.

(1) (46. 3) 91. B. (ΚΕΤ'. 5) 91. «Ἐάν ὑποβάλλωμεν... τινὰ δωρεὰς λόγῳ ὑπερωτώμενον». (46. 2) 8. ἐν τέλει. B. (ΚΕΤ'. 4) 8. (46. 4) 13 § 10. B. (ΚΕΤ'. 6) 13 § 14. (39. 5) 21. B. (ΜΖ'. 1) 21. Ὅτι ἡ τοιαύτη πράξις ὑπόκειται εἰς τὰ τοὺς περὶ συστάσεως τῶν δωρεῶν περιορισμούς καὶ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν μεταξὺ συζύγων ἀποδεικνύουσι τὰ (39. 5) 21 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 21. Σχόλιον. (24. 1) 5 § 4 B. (Α'. 1) 5. Ὁρα καὶ Σαβινῆ τὸμ. 4. Παράρτ. IX. Ἡ δὲ ἀχαριστία ἀνὰ κλησὶς ἀμφιδόλῳ, ἐὰν χωρὶς ἐν περιπτώσει, καὶ ἢ ἐν τὴν ἀχαριστίαν ἀπὸ τῶν γεγονόσιν συμβῇ, ἐνίσχῃ ὁ δωρεοδόχος ἀγνοεῖ τὴν δωρεάν.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι, περὶ ὧν πρὸβλ. Σαβινῆ τὸμ. 4 § 152 σημ. α. § 158 καὶ § 160.

(3) Διαφέρει δὲ τῆς συμβάσεως ἡ δωρεὰ καὶ κατὰ τὸ περιεχόμενον, διότι διὰ

264. Ἡ δωρεὰ λαμβάνει ὑπαρξιν ἐν τῷ αἰσθητῷ κόσμῳ διὰ τῶν ποικίλων νομικῶν σχέσεων, δι' ὧν ἐπιτυγχάνει τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, τουτέστι τοῦ σκοποῦ τῆς αὐξήσεως τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς τοῦ δωρητοῦ, ἐπειδὴ δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δύναται νὰ ἐπιτύχῃ διὰ παντὸς δικαίωματος, ἀναγομένου εἰς τὴν περιουσίαν, ἔπεται, ὅτι πάντα ταῦτα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς μέσα πρὸς τὸν τῆς δωρεᾶς σκοπὸν. Ἡ αὐξήσις τῆς τοῦ δωρεοδόχου περιουσίας κατορθοῦται ἢ

μὲν τῆς συμβάσεως τίκονται, οὐ μόνον ἐμπράγματα καὶ ἐνοχικά (ἤτοι δικαιώματα περιουσίας), ἀλλὰ καὶ οἰκογενειακὰ δικαιώματα (υἰοθεσία, γάμος), ἐκ δὲ τῆς δωρεᾶς μόνον περιουσίας δικαιώματα δύναται νὰ παραχθῶσι.

Ὁ Οὐαγγερὺ I § 121 ἐπιμένων, ὅτι ἡ δωρεὰ ὑποθέτει ἔνωσιν τῶν βουλήσεων τοῦ δωρητοῦ καὶ δωρεοδόχου παρατίθησι πρὸς ἀπόδειξιν τὰ ἐξῆς χωρία (39. 5) 10 καὶ 19 § 2. B. (MZ. 1) 9. 18. (14. 7) 35. B. (NB. 1) 54. (12. 1) 18. K. (6. 30) 16. (24 1) 44. ἄλλ' ἐξ αὐτῶν τὰ τμή. 18, 19, § 2, 54 καὶ 18 πραγματεύονται περὶ τῆς ἐκ δωρεᾶς κτήσεως τῆς κυριότητος, περὶ τῆς (κτήσεως) οὐδεὶς ἀντιλέγει, ὅτι ἄνευ συναινέσεως τοῦ δωρεοδόχου εἶναι ἀδύνατος (περὶ τοῦ 19 § 2, ἔρα σημ. 1 τῆς σελ. 293)· ἡ δὲ διάταξις 16 ὁμιλεῖ περὶ ἐκ δὲ ἀσσεως τῆς ἀποδοχῆς δωρεᾶς «*sine donatum assequi compellitur*». Μηδὲν δὲ τῶν χωρίων τούτων ἀποδεικνύοντες τὸ ὅτι τοῦτο, δὲν θέλωμεν δώσει μεθαιῶς μεγάλην σπουδαιότητα εἰς τὸ χωρίον τοῦ Κικέρωνος *Top. Kap. 8 nequa donationem sine acceptione intelligi posse*. Ἀφ' ἐτέρου ὅμως ὁ Οὐαγγερὺ παραδέχεται, ὅτι κυρίως σύμβασις (τουτέστιν ἐνοχικὴ) οὐδὲν ἀνήκει εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς δωρεᾶς στοιχεῖα. Τοῦτο προκαλεῖ ἐρώτησιν τοῦ Καλλιγᾶ 3 §, τί εἶναι αἱ μὴ ἐνοχικαὶ συμβάσεις; Ἡ ἀπάντησις ὅμως δὲν εἶναι δύσκολος· μὴ ἐνοχικαὶ συμβάσεις εἶναι δηλώσεις συμφώνου βουλήσεως ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ παραχθῇ, ἢ τροποποιηθῇ νομικὴ σχέση ἄλλη παρὰ τὴν ἐνοχικὴν, ἢ. χ. ἡ τῆς παραδόσεως τῆς νομικῆς σύμβασις, ἡ μνηστεία, ὁ γάμος, ἡ υἰοθεσία κλπ. Τοῦτο ἐπὶ πρόσθετον λόγον σαφῶς ἐν τε ταῖς *Εν. Ἀρχ. I § 251* καὶ ἐν τῷ *Εν. Δ. I § 102*, οὐδὲ εἴπον ποτὲ, ὅτι αἱ σύμβασις εἶναι τὸ γένος, ἢ δὲ ἐνοχὴ ὑποδιαστολὴ, ὅπερ ἤθελεν εἶναι τῶνδε ἄποτον, ἀλλ' ὅτι αἱ σύμβασις εἶναι τὸ γένος, ἢ δὲ ἐνοχικὴ ὁ σύμβασις ἡ ὑποδιαστολὴ, ὡς καὶ ἡ τοῦ οἰκογενειακοῦ, ἢ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος σύμβασις.

Ἐκ τῶν νεωτέρων ὁ Οὐϊνδσχαϊδ § 363 σημ. 5 παραδέχεται, ὅτι ἡ δωρεὰ εἶναι σύμβασις· ὁμολογεῖ ὅμως, ὅτι ἐν καὶ μόνον χωρίον μάχεται ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ (12. 1) 18, τὴν δὲ ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ δεδομένην ἐρμηνείαν θεωρεῖ μὴ ἀπορῶσαν· ἀλλὰ τὸ χωρίον πραγματεύεται περὶ τοῦ ζητήματος τῆς εἰς τὸν λήπτην μεταδόσεως τῆς κυριότητος τῶν νομισμάτων, πρὸς δὲ τὴν τοιαύτην δωρεὰς αἰτία μεταθέσιν, ἐπαναλαμβάνω, οὐδεὶς ἀντιλέγει, ὅτι ἀπαιτῆται συναινέσις τοῦ λήπτου. Ὁ νεώτερος συγγραφεὺς Βάρο (*Pandecten* § 68) συμφωνεῖ πρὸς τὰ ἐν τῷ καίμηνον περὶ τῆς φύσεως τῆς δωρεᾶς εἰρημίζοντα.

Α) διὰ τῆς εἰς αὐτὸν μεταβιβάσεως ἐμπραγμάτου δικαιώματος, κυριότητος, δουλείας, ἐπιφανείας, ἐμφυτεύσεως, ἢ

Β) δι' ἐνοχικοῦ δικαιώματος· ἐν δὲ τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲ δωρεοδόχος, ἢ α) ἀποκτᾷ τοιοῦτον δικαίωμα, εἴτε κατὰ τοῦ δωρητοῦ, εἴτε (μετατιθεμένης εἰς αὐτὸν δωρεάν τῆς κατὰ τοῦ τρίτου ἀπαιτήσεως) κατὰ τρίτου, ἢ β) ἀπαλλάσσεται κεκτημένου κατ' αὐτοῦ τοιούτου δικαιώματος· ὅπερ ἐστὶν ἡ δωρεὰ κατάρτιζεται, ἢ dando (στ. Α), ἢ obligando (στ. Β. α.), ἢ liberando (στοιχ. Β. β').

Ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. Α περιπτώσει ἀπαιτεῖται πάντοτε σύμβασις μεταξὺ τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ δωρεοδόχου, διότι οὐδεὶς ἄκων, ἢ ἐν ἀγνοίᾳ, κτᾶται κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα (σημ. Ι τῆς σελ. 295) ⁽¹⁾. Ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. Β. α) περιπτώσει ἐπίσης ἀπαιτεῖται πάντοτε σύμβασις, διότι μονομερὲς δῆλωσις βουλήσεως τοῦ ὑπισχνουμένου παροχὴν δὲν τίκτει συνήθως κατ' αὐτοῦ ἐνοχίην ⁽²⁾. Ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. Β. β') περιπτώσει ἡ δωρεὰ δύναται νὰ καταρτισθῇ, ἢ διὰ συμβάσεως (συμβιβασμοῦ, συμφώνου ἀποχῆς [ἀπὸ κεκτημένης ἀπαιτήσεως], ἢ ἀνταποδόσεως), ἢ καὶ διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ δωρητοῦ, ἢ ἀνεφάρμακτον ἀνωτέρω παραδείγματα (σελ. 295—298).

265. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ δωρεὰ, καὶ τοι μὴ ἀποτελοῦσα πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβασιν, οὔτε σύμβασιν ἐν γένει, περιβάλλεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, τὸ ἔνδυμα τῆς συμβάσεως, δι' ἧς καὶ μόνης εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις δύναται νὰ πραγματοποιηθῇ. Ἰδοὺ δὲ ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ μὲν γενικαὶ περὶ δωρεᾶς καὶ τῶν διαφορῶν αὐτῆς εἰδῶν ἔννοιαι ἀνήκουσιν εἰς τὸ γενικὸν μέρος τοῦ ἀστυκοῦ τῶν Ῥωμαίων δικαίου, ἢ δὲ λεπτομερεῖς ἀνάπτυξις τῶν τρόπων τῆς συστάσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς δωρεᾶς καὶ τῶν εἰς αὐτὴν ἰδίως ἐφαρμοστέων θεσμοθεσιῶν, πρέπει νὰ γίνηται ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ. Ποιούμεθα δὲ λόγον τῆς δωρεᾶς ἐν

(1) Ἐνίοτε ἡ σύμβασις αὕτη δὲν εἶναι ἐνοχικὴ, ἀλλὰ σκοπεῖ τὴν ἄμεσον μεταβίβασιν τῆς κυριότητος (traditio ex causa donationis), πολλάκις ὅμως προηγείται τῆς παραδόσεως ἐνοχικὴ σύμβασις, δι' ἧς ὁ δωρητὴς ἀναλαμβάνει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσῃ δωρεὰν τὸ προκείμενον δικαίωμα (σύμφωνον δωρεᾶς).

(2) Καλλιγῶ τόμ. 3 § 46.

τῷ περὶ τῶν κεκυρωμένων συμφώνων τμήματι τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου, διότι ἡ νομικὴ πράξις, δι' ἧς πραγματιεύεται ἡ δωρεὰ εἶναι, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, σύμφωναν κηρυχθὲν ἀγώγιμον ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 193)⁽¹⁾.



Β'. Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἱκανότης τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

266. Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς ὡς πρὸς τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως καὶ τὸ ποσόν. Λόγος αὐτῶν. Κίγκιος νόμος. Ἡ παράβασις αὐτῶν, μὴ ἐπιφέρει οὖσα τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, παρῆχε τῷ δωρητῇ δικαίωμα ἀνακλήσεως.

267. Ὁρισμός τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ὃν ἡ δωρεὰ καταρτίζεται καὶ ἀπλῇ συναίνεσει (ὅταν, ὡς συμβαίνει συνήθως, ἀπαιτῆται πρὸς κατάρτισιν αὐτῆς, συναίνεσις). Ἐὰν ὑπερβαίῃ τοὺς 500 χρυσοὺς, ἀπαιτεῖται καὶ ἡ ἐμφάνισις αὐτῆς.

268. Νεαρὰ 50 τοῦ Ἀέοντος, τροποποιήσας ὡς πρὸς τὴν ἐμφάνισιν τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον.

269. Ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ἐμφανίσεως.

270. Ἀποτελέσματα τῆς παραλειφθείσης ἐμφανίσεως.

274. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τῆς διατυπώσεως τῆς δωρεᾶς οἱ ὅρισμοι τοῦ 42 ἄρθρου τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Ἑρμηνεῖα αὐτοῦ. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

(1) Σχόλιγγ ἐν Θέμειδι τόμ. 4 σελ. 144—148. Ὁ Γαλλικὸς νόμος περιεῖχεν ἐν τῷ ὑποβληθέντι εἰς τὸ συμβούλιον τῆς ἐπικρατείας νομοσχεδίῳ la donation est un contrat par lequel κλπ. τοῦτο μετεβλήθη ὡς ἑξῆς, la donation est un acte par lequel, κλπ. καὶ οὕτως ἔχει νῦν ὁ ὅρισμός τοῦ Ναπολεοντίου κώδικος. Ἀλλ' ἡ μεταβολὴ αὕτη δὲν μεταβάλλει οὐσιωδῶς τὸν ὅρισμόν τοῦ γαλλ. νόμου, καθ' ὃν ἀπαιτεῖται πρὸς κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς ἡ ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποδοχὴ τοῦ δώρου, ὅθεν εὐλόγως ἡ ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατοῦσα δόξα ἀποδέχεται, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ πάντοτε σύμβασιν· τοῦτ' αὐτὸ παρεδίδθη καὶ τὸ Νησχ. ἄρθρον 1772, συμπληρώσαν τὸν ὅρισμόν τοῦ γαλλ. νόμου διὰ τῆς ἐκ τοῦ ἰταλικοῦ ληφθείσης προσθήκης τῶν λέξεων «ἀνθερμῆτου ἐλευθεριότητος»· τὸ ἄρθρ. 1773 ἀποφαίνεται ἀληθῆ δωρεὰν καὶ τὴν λεγομένην ἀνταπεδοτικὴν δωρεὰν (§ 288), ὑπαγαγὼν καὶ τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς εἰς πάντα τοὺς περὶ τῶν δωρεῶν ὅρισμούς.

272. Συμπέρασμα περί τῶν νῦν ἐν ἰσχύϊ διατυπώσεων τῆς δωρεᾶς. Ἰδίως ἰσχύει τὴν σήμερον δωρεὰ κινητῶν, υπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσούς, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς ἔγγραφον;

273. Ἀποτελέσματα τῆς παραδόσεως τῶν τῆς δωρεᾶς διατυπώσεων.

274. Τίς ἐπιχειρεῖ ἐγκύρως δωρεάν; Ἀπαιτεῖται, οὐ μόνον ἐξουσία τοῦ ἐκποιῆσαι, ἀλλὰ καὶ προσήκουσα ὀριμότης κρίσεως. Συμπέρασματα.

275. Ἰδίως περὶ τῶν εἰς τοὺς δικηγόρους ὑπὸ τῶν πελατῶν, ἢ τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν πρεσβείᾳ, ἢ ἐν δημοσίᾳ ὑπηρεσίᾳ διατελοῦντας, ἢ τοὺς ὑπαλλήλους αὐτῶν γινομένων δωρεῶν.

276. Ὅρισμοὶ τοῦ Ἰουστινιανείου καὶ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν.

266. Πρὸς περιστολὴν τῶν ἐκ κουφότητος, ἢ ἀδυναμίας, ἢ συναρπαγῆς δωρεῶν καὶ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ζημίας τρίτων, ἐκ τῶν ἀφανῶν καὶ προχρονολογουμένων δωρεῶν τοῦ ὀφειλέτου αὐτῶν, πρωῒμως ὑπεβλήθη ἡ δωρεὰ εἰς περιορισμούς κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως καὶ τὸ ποσὸν αὐτῶν. Ὁ ἀρχαιότερος περὶ τούτων νόμος εἶναι ὁ Κίγκιος (lex Cincia)⁽¹⁾, δὲν διευκρινήθη ὅμως μέχρι τοῦδε τίνες ἐκ τῶν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ περιορισμῶν τῆς δωρεᾶς παράγονται ἀπὸ τοῦ εἰρημένου νόμου καὶ τίνες ἀπὸ ἄλλων ὁρισμῶν⁽²⁾. Οἱ περιορισμοὶ οὗτοι εἰσὶ δύο.

α) Ἡ ἀπαγόρευσις μεγάλων δωρεῶν, ὧν ἀγνοοῦμεν τὰ ὅρια.

β) Ἰδία διατυπώσεις τῆς ἐγκύρου δωρεᾶς. Αὗται συνίσταντο εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀπέβαινεν ἐγκυρὸς μόνον διὰ τῆς ἐκτελέσεως (perfectio), ἥτις περιεβάλλετο ἐν ὀρισμέναις διατυπώσειςιν. Ἰδίως δὲν ἤρκει πρὸς ἐγκυρον κατάρτισιν δωρεᾶς ἡ ἐπερώτησις⁽³⁾, ἢ μόνη ἡ πανηγυρικὴ καὶ εἰκονικὴ πώλησις (mancipatio), ἢ ἡ ἐν δικαστηρίῳ πανηγυρικὴ ἐκχώρησις (in iure cessio), ἀλλ' ἀπῆρτετο, ἐκτὸς τοῦ σκοποῦντος τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος συμβολαίου, καὶ ἡ εἰς τὸν δωροδόχον μετὰθεσις τῆς τῶν παραγγελημάτων νομῆς, ὅθεν ἐπὶ μὲν τῶν mancipii res ἀπῆρτουτο αἱ τε ἀνωτέρω πανηγυρικαὶ πράξεις καὶ ἡ παρά-

(1) Σαβινῇ τόμ. 4 § 195. Τὰς λοιπὰς περὶ τοῦ νόμου τούτου συγγραφὰς ἔγρα ἐν Θέμιδι τόμ. 4 σελ. 213 σημ. 1.

(2) Σαβινῇ αὐτ. σελ. 196.

(3) Καθὼ προχειρότερος καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀπερίσκεπτον καὶ ἐξ ἀδυναμίας ἐλευθεριότητα κινδυνώδεστερος τύπος.

δοσις, ἐπὶ δὲ τῶν nec mancipi ἔρκει μόνον ἡ δυνάμει τῆς δωρεᾶς παράδοσις⁽¹⁾.

Ἰπῆρχον ὅμως τινὰ πρόσωπα, εἰς ἃ κυρίως κατελέγοντο οἱ ἐγγύτεροι συγγενεῖς τοῦ δωρητοῦ καὶ ἡ σύζυγος αὐτοῦ (personae exceptae), ἀπῆλλαγμένα τῶν εἰρημένων πανηγυρικῶν διατυπώσεων, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τοῦ ὅρου τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς (λ. χ. ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, τοῦ ὅρου τῆς παραδόσεως τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον)⁽²⁾.

Δύο τινὰ συνάγονται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν τοῦ ἀρχαίου δικαίου πολλαχῶς ἀβεβαίων περιορισμῶν τῶν δωρεῶν· πρῶτον, ὅτι ἡ παράδοσις τῶν ὀρισμῶν αὐτοῦ δὲν συνεπήγετο τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ δωρητοῦ (τοῦ τυχὸν μεταμεληθέντος ἐπὶ τῇ δωρεᾷ) νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς, ἀγωγὴν τοῦ δωρεοδόχου⁽³⁾. δεύτερον, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνατρέπειν κατὰ τὸ δοκοῦν τὰς παρὰ τὰ ἀνωτέρω ὀρισμένα γενομένας δωρεᾶς ἦτο προσωπικὸν τοῦ δωρητοῦ· ἂν οὗτος δὲν ἀνεκάλει τὴν δωρεάν ζῶν, δὲν ἠδύναντο νὰ πράξωσι τοῦτο οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ⁽⁴⁾.

267. Ἀντὶ τῶν ὀρισμῶν τούτων, οἵτινες κατὰ μικρὸν ἤρηγαν, ἐπικρατήσαντος ἐν τούτοις τοῦ κανόνος τοῦ νὰ ἐγγράφωται αἱ δωρεαὶ ἐν τοῖς πρακτικοῖς τῶν δικαστηρίων⁽⁵⁾, Κωνσταντῖνος ὁ μέγας ὁ πατὴρ καὶ οἱ διάδοχοι αὐτοῦ εἰσήγαγον ἐτέρας διατυπώσεις πρὸς κατάρτισιν ἐγκύρου δωρεᾶς⁽⁶⁾, ἐξ ὧν

(1) Ὡς περὶ τῶν res mancipi καὶ nec mancipi Κ. Φραερίτου πολ. ῥωμ. νομοθεσία σελ. 586. Τῶν μὲν res mancipi ἡ κυριότης δὲν μετετίθετο διὰ μόνης τῆς παραδόσεως, ἀλλ' ἀπαιτεῖτο mancipatio, ἡ jure cessio, πρὸς δὲ τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος τῶν res nec mancipi ἔρκει ἡ ἀπλὴ παράδοσις. Κ. Φραερίτου αὐτ. σελ. 620 καὶ ἐπ.

(2) Fragm. Vat. §§ 318, 311, 293, 266, ὅθεν ἐπὶ τῶν res nec mancipi (ἔρα τὴν προηγουμένην σημ.) οὐδεμία διαφορὰ ὑπῆρχεν, ἂν ὁ δωρεοδόχος ἦτον ἐξηρημένον, ἢ μὴ ἐξηρημένον πρόσωπον. Οἱ πλείστοι παραδίδονται, ὅτι ὡς πρὸς τὰ ἐξηρημένα πρόσωπα δὲν ἔχουν οὔτε τῶν μεγάλων δωρεῶν ἢ ἀπαχέρευσις (στίχ. 4.) Παύχα Vorlesungen τόμ. 1 σελ. 147. Σχίλλινγκ ἐν Θίμδ. σελ. 219.

(3) Fragm. Vat. § 293. Σαβινῆ σελ. 198.

(4) Fragm. Vat. 259, 268.

(5) Fragm. Vat. 268. Ὁἱ ἄλλοι ἱστορ. τοῦ Ρ. Δ. § 611.

(6) Frag. Vat. 249. Θεοδοσ. Κώδ. (8. 12) 1. Κ. (8. 54) 25. Β. (ΜΖ'. 1) 58. Πρβλ. Καλλιγὰ 3 § 131.

ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, πρὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ Κώδ. (8. 54) 35⁽¹⁾ ἔσχυον δύο τινες· ἡ παράδοσις καὶ ἡ ἐνώπιον δικαστικῆς ἀρχῆς καταχώρισις τῆς δωρεᾶς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν⁽²⁾, ὅτι ἡ δωρεὰ περατοῦται «ὥς ἵνα ὁ δωρούμενος τὴν οἰκίαν δηλώσῃ γνώμην ἐν γράμμασιν, ἢ καὶ ἀγράφως, καὶ, ὥσπερ ὁ πωλήσας τὸ πραθὲν, ἀναγκάζεται παραδοῦναι τὸ δωρηθὲν, τελείας οὔσης τῆς δωρεᾶς, εἰ καὶ μὴ παρὰ κολούθησεν ἡ παράδοσις». Προσέθηκε δὲ, ὅτι, ἐὰν ἡ δωρεὰ ὑπερβαίῃ τοὺς 500 χρυσοῦς, ἀπαιτεῖται πρὸς ἔγκυρον αὐτῆς κατὰ τισὶν πράξεις ὑπομνημάτων (δικαστικὴ ἐμφάνισις)· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐκήρυξεν ἀγώγιμον τὴν σύμβασιν τῆς δωρεᾶς, ἅμα ὑπάρχῃ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων, ὅρισας καὶ τὴν διατύπωσιν τῆς ἐμφανίσεως ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσῶν τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεῶν.

268. Ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου⁽³⁾ ὑπάρχει διάταξις τοῦ Λέοντος (50 Νεαρά), καθ' ἣν ἡ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεὰ, ἵνα ἔχῃ κύρος, ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐγγράφως, καὶ δὲ μικροτέρα δωρεὰ, «εἰ καὶ ἄγραφος εἴη, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, φέρεῖ τὸ βέβαιον». Ἡ δικαστικὴ ἐμφάνισις συνίστατο κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον εἰς τὴν περὶ τῆς πράξεως τῆς δωρεᾶς σύνταξιν ἐκθέσεως, ἐν μὲν τῇ Κωνσταντινουπόλει ὑπὸ τοῦ ἀρχόντου τῆς ἀναγραφῆς (magister census)⁽⁴⁾, ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις ὑπὸ τοῦ ἀρχόντου (τοῦ δικαστοῦ), ἢ τοῦ ἐκδίκου (τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς), ἢ τοῦ στρατηγοῦ (τῆς δημοτικῆς ἀρχῆς)⁽⁵⁾. Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρεδέχθη, ὅτι ὁ χρυσοῦς (solidus) εἶναι ἰσότημος τῷ αὐστριακῷ (οὐγγαρικῷ) φλωρίῳ (καθ' ἣν ἀξίαν ἀρχικῶς ἐξετυποῦτο), ἥτοι ἀντιστοιχεῖ πρὸς 4 αὐστριακὰ φιορίνια.

(1) Β. 67 αὐτ.

(2) Εἰσγ. (2. 7) § 2. Κ. (8. 54) 35. Β. (ΜΖ'. 1) 67.

(3) (3. 1) 17.

(4) Οὗτος ἦτον ὁ προϊστάμενος τῶν τῆς συγκλήτου πρωτοκολλιστῶν καὶ δικαιοφύλων, οἵτινες ἀνέγραφον τὰς περιουσίας χάριν τῆς φορολογίας.

(5) Κ. (8. 54) 32. Β. (ΜΖ'. 1) 64. Ἡ δικαστικὴ αὕτη ἐμφάνισις οὐδὲν ἄλλο σκοπεῖ, ἢ τὴν ἐπίσημον ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος τῆς δωρεᾶς. Δὲν πρόκειται περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀρχόντου ἐμφανίσεως αὐτῆς.

πρὸς τρία γερμανικά εἰκοσάρια ἑκάστον, οὕτω δὲ οἱ 500 χρυσοὶ ἀποτελοῦσι 5,700 δραχμάς· ἀληθῶς ὅμως ὁ solidus εἶναι ἀξίας 15 περίπου δραχμῶν, ἥτοι οἱ 500 χρυσοὶ ἀποτελοῦσι περίπου 7,500 δραχμῶν (1).

269. Ἡ ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς γίνεται κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς κυριότητος περιοριζομένης ὑπὸ δικαιωμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλους (π. χ. ὑπὸ δουλειῶν) ἀφαιρεῖται ἡ ἀξία αὐτῶν (2). Ἐπὶ δωρεᾶς ἰσοβίου προσόδου, ἐκάστη πρόσοδος λογίζεται κατ' ἰδίαν δωρεά, ὅθεν, μὴ ὑπερβαίνουσα τὸ ἀνωτέρω ποσόν, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐμφάνισιν, ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς ὅμως προσόδου ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ ἐμφάνισις (3).

Ἡ ἄρσεις χρέους ὑπερβαίνοντος τὸ ἀνωτέρω ποσόν ὑπάγεται εἰς τὴν διατύπωσιν ταύτην, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἐντελῶς ἀναξιόχρεως (4).

Πλείονες εἰς τὸν αὐτὸν δωρεαὶ δὲν ἀθροίζονται (5).

Ἐξαίρουνται δὲ τοῦ περιορισμοῦ τούτου αἱ δωρεαὶ τοῦ ἡγεμόνος, ἡ αἱ πρὸς αὐτὸν (6) γινόμεναι, αἱ πρὸς ἀνοικοδόμησιν ἐμπρησθείσης, ἡ κατεδαφισθείσης οἰκίας (7), ἡ πρὸς ἀγαθοεργούς σκοποῦς (8). Ἐπίσης ἡ σύστασις προικῶς, μεταβιβαζομένης εἰς τὴν ἐπιζῶσαν γυναῖκα μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου (9). Τέλος ἡ δωρεὰ πρὸς ἀμοιβὴν βοήθειας, δι' ἧς ἐσώθη ὁ δωρητὴς ἀπὸ κινδύνου ζωῆς (10).

270. Ἡ παράλειψις τῆς ἐμφανίσεως συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, καθ' ὅσον ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῶν 500

(1) Σαβινῇ 4 σελ. 24. Πρὸλ. Καλλιγᾶ 2 § 131.

(2) (39. 6) 18 § 3. B. (MZ'. 3) 18. (36. 1) 1 § 16.

(3) K. (8. 54) 34 § 3. B. (MZ'. 1) 66. Καλλιγᾶ 3 § 131.

(4) (36. 9) 34 § 4 καὶ 4. B. (MZ'. 3) 31 (35. 2) 22 § 3. 82. B. (MA'. 1) 22. 82.

(5) K. (8. 54) 34 § 3. B. (MZ'. 1) 66. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(6) K. (8. 54) 34 πρ. B. (MZ'. 1) 66. Νεαρ. 52. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(7) K. 36 § 2. B. 68. αὐτ.

(8) K. 34 πρ. § 1. 36 § 2. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(9) K. (3. 12) 31. πρ. B. (KΘ'. 1) 118. Ἀρμ. (3. 1) 19.

(10) Pauli. S. Recept. V. 11 § 6 (39. 5) 34 § 1. B. (MZ'. 1) 33. 66. σελ.

χρυσῶν ⁽¹⁾· ἡ δὲ ἀκυρότης αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, ὅπερ προέθετο νὰ μεταθέσῃ ὁ δωρητῆς, μένει παρ' αὐτῷ, ὅθεν, καὶ τοι παραδοῦς τὴν νομὴν τοῦ πράγματος ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, μένει οὐδὲν ἥττον κύριος, ὥστε, ἐὰν τὸ ὑπερβαῖνον τὴν ἀνωτέρω ποσότητα πρᾶγμα δὲν ᾔναι δεκτικὸν φυσικῆς διαιρέσεως, συνιστᾶται συγκυριότης μεταξὺ τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ δωρεοδόχου ⁽²⁾, ὁ δὲ δωρεοδόχος δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα τοῦ ὑπερβάλλοντος τὴν ἀνωτέρω ποσότητα δώρου, διότι ἡ εἰς αὐτὸν γνωστὴ ἀπόλυτος ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς ἀναιρεῖ παρ' αὐτῷ τὴν δόξαν, ὅτι ἀπέκτησε δι' αὐτῆς τὴν κυριότητα. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ δυνάμει τῆς παραλειφθείσης ἐμφανίσεως τῆς δωρεᾶς ἀγωγὴ τοῦ δωρητοῦ, ἢ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῇ μόνον, καθ' ὅσον ὁ δωρεοδόχος ἔχει εἰς χεῖράς του ἢ αὐτούσιον τὸ δωρηθὲν, ἢ τὴν ἀξίαν του ⁽³⁾.

271. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τοῦ τύπου τῆς δωρεᾶς οἱ ὀρισμοὶ τοῦ 42 ἄρθρ. τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, συνδυαζομένου πρὸς τὸ ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ., δι' ὧν μετερρυθμίσθησαν αἱ ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσ. νόμου «τὰ ἔγγραφα δωρήσεως μεταξὺ ζώντων καὶ ὅλα ἐν γένει τὰ συμβολαία, ὅσα ἀφορῶσι μεταβολὴν τινὰ εἰς τὴν κατοχὴν ἀκινήτων (ἐξαίρουμένων τῶν ἐθνικῶν κτημάτων . . .) ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώσεως νὰ γίνωνται ἄλλως πῶς εἰμὴ ἐπιστήμως καὶ ἐνώπιον συμβολαιογράφου.» Ἐπειδὴ ὁ νόμος ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῶν ἀφορώντων μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων ὀρίζει ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώσεως τὴν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου κατάρτισιν, διὰ δὲ τῆς ἐκφράσεως τῶν συμβολαίων, μάλιστα κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἐγγράφων δωρήσεως, δὲν ἐννοεῖ μόνον τὸ ἔγγραφο περὶ τῆς σκοπούσης τὴν μεταβολὴν τῆς νομῆς συμβάσεως, ἀλλὰ καὶ αὐτὴν τὴν σύμβασιν, ἢ νομολογίαν τῶν δικαστηρίων παρεδέχθη.

(1) Κ. (8. 54) 34 πρ. Β. (ΜΖ. 1) 66. Αἰμ. (3. 1) § 17.

(2) Κ. 34 § 2.

(3) Σαδινῆ 4 § 167.

ὅτι ἡ σύνταξις συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου περὶ τῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοποῦσι τὴν μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων (εἰς ταύτας δὲ καταλέγεται καὶ ἡ περὶ δωρεᾶς ἀκινήτων σύμβασις), ὁρίζεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως καὶ οὐχὶ τοῦ ἐγγράφου ⁽¹⁾.

272. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὴν σήμερον δωρεὰ ἀκινήτου, μὴ καταρτισθεῖσα διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἶναι ἄκυρος, ματαία δὲ ἀποβαίνει ἢ δι' ἄλλου ἀποδεικτικοῦ μέσου ἀποδείξεις αὐτῆς λ. χ. δι' ὅρκου· ἐπὶ δὲ τῆς δωρεᾶς κινήτων νομίζω, ὅτι ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα, κηρύττοντος τοῦ νόμου ἄκυρον μόνον τὸ τῆς δωρεᾶς ἐγγράφον, οὐχὶ ὅμως καὶ τὸ συμβόλαιον τῆς δωρεᾶς, ἥτοι αὐτὴν τὴν τῆς δωρεᾶς πράξιν, ὅτε, ἐὰν αὕτη δύναται ν' ἀποδειχθῇ δι' ἄλλων νομίμων μέσων ἀποδείξεως, ἔχει ἔννομα ἀποτελέσματα. Ἐπειδὴ ὅμως κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ⁽²⁾ ἀντικείμενα, ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχ. δὲν δύνανται ν' ἀποδειχθῶσι διὰ μαρτύρων, μεταξὺ δὲ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος τούτου, ἃς παραδέχεται ἡ δικονομία, δὲν καταλέγεται καὶ ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις (§ 268), ὅτι ἰσχύει ἄγραφος δωρεὰ μέχρι τῶν 500 χρυσῶν, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, συμπεραίνομεν, ὅτι διὰ τῶν ὁρισμῶν τούτων τῆς πολ. δικονομίας κατηγορήθη ἡ τῆς Νεαρᾶς διάταξις, καθ' ἣν καὶ ἀγράφως γενομένη τοιαύτη δωρεὰ δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τριῶν μαρτύρων, καὶ ὅτι παρ' ἡμῖν πᾶσα δωρεὰ κινήτων, ὑπερβαίνοντων τὴν ἀξίαν τῶν 50 δραχμῶν, δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον δι' ἐγγράφων (οὐχὶ ὅμως ἰδιωτικῶν), δι' ὅρκου, ἢ διὰ δικαστικῆς ὁμολογίας ⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως δωρεὰ κινήτων, ὑπερβαίνοντων κατὰ τὴν

(1) Εὐκρ. Δικ. τὸμ. 1 § 307 σημ. 1 καὶ τὰς αὐτῆς παρατεθειμένας ἀποφάσεις.

(2) Ἀρθρ. 300—303.

(3) Πᾶσα δωρεὰ ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, ἃρα καὶ ἡ τὰ φ. νομίσματα ὑπερβαίνουσα. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι σύμβασις δωρεᾶς κινήτων ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, εἴτε ἐλάσσων τῶν φ. νομισμάτων, ἢ μείζων αὐτῶν, γενομένη ἀγράφως, ἰσχύει τὴν σήμερον καὶ τίεται ἀγωγῇ ἐπὶ ἐκτελέσει, ἐὰν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τῶν νομίμων μέσων (ἐκτὸς τοῦ τῶν μαρτύρων), διότι ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις περὶ τῆς διὰ τριῶν μαρτύρων ἀποδείξεως

ἀξίαν τοὺς 500 χρυσοῦς, γενομένη ἀγράφως, ἐκτελεσθῇ, παρὰ-
δοθέντος τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, δὲν ἔχει μὲν κύρος κατὰ
τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος, ἥς ἡ διάταξις κατὰ τοῦτο ὑπ' οὐδε-
νὸς νόμου ἀνῆρθε, ἀλλ' ἡ ἀγωγή περὶ τῆς λόγῳ ἀκυρότητος
τῆς δωρεᾶς ἀποδόσεως τῶν δωρηθέντων ὑποθέτει, τὴν λόγῳ
δωρεᾶς δόσιν αὐτῶν, τὸ δὲ γεγονὸς τοῦτο δὲν δύναται ν' ἀπο-
δειχθῇ διὰ μαρτύρων ⁽¹⁾.

273. Ἡ ἀγωγή τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ ἀκύρου δωρεᾶς διὰ τὴν πα-
ράλειψιν τῆς τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου διατυ-
πώσεως, ὡς ἐκ τοῦ προδήλου σκοποῦ αὐτῆς, τοῦ ταῦτιζομένου
ἐντελῶς πρὸς τὸν τῆς ἐμφανίσεως, χωρεῖ κατὰ τὰς αὐτὰς πο-
ριπτώσεις, καθ' ἃς καὶ ἡ ἀγωγή λόγῳ παραλειφθείσης ἐμφανί-
σεως, καὶ συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ἀγω-
γὴ ἐκείνη (σημ. 1—3 σελ. 306) ⁽²⁾.

αὐτῆς ἀνῆρθε ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας, τοῦ δὲ ἰδιωτικὸν περὶ
τῆς τοιαύτης δωρεᾶς ἔγγραφον εἶναι ἄκυρον κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον
ἀλλ' ἡ τῆς συμβολῆς ἀκυρότης καὶ τὸ ἀπαράδεικτον τῶν λοιπῶν ἀπο-
δείξεως μέσων ὑπ' οὐδενὸς ὀρίζονται νόμου. Ὁ Ἄρ. Π. διὰ τῆς ὑπ' ἄρ. 28 (1860)
ἀποφάσεως ἀπερνήσατο ἄκυρον τὴν δωρεάν κινητῶν, τὴν μὴ καταρτισθεῖσαν διὰ
συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου. Ἡ ἀπόφασις αὕτη, καίτοι νομοθετικῶς ὀρθή, ἀμ-
φιβάλλω πάλιν, ἂν συνάδῃ πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.
Πρὸλ. καὶ ἀπ. τοῦ Α. Π. 349 (1867) περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς δωρεᾶς.

(1) Ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ. Ἐνταῦθα ὅμως φέρεται τὸ ἔξῃς ζήτημα
ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος ἀπαίτεῖ τὴν παρουσίαν τριῶν μαρτύρων ὡς μέσον ἀπο-
δείξεως τῆς μέχρι τῶν 500 χρυσῶν δωρεᾶς, ὥστε ἡ διάταξις αὐτοῦ νὰ θεωρη-
θῇ ἀναιρεθείσα ὑπὸ τοῦ νεωτέρου παρ' ἡμῖν κρατοῦντος συστήματος τῆς ἀπο-
δείξεως, ἡ θεωρεῖ τὴν παρουσίαν τῶν τριῶν μαρτύρων ὡς οὐσιώδη ἀιτατύπωσιν
τῆς δωρεᾶς (ad solemnitatem), ὥστε καὶ ἂν ἄλλως, π. χ. δι' ἔρκου, ἀποδεικνύη-
ται ἡ δωρεὰ, δὲν ἐγένετο ὅμως ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων, αὕτη οὐδὲν ἦτον
εἶναι ἀνίσχυρος. Τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημμένα ὑποθέτουν, ὅτι αἱ μάρτυρες ὡ-
ρίσθησαν ὡς μέσον ἀποδείξεως. Τὸ ῥῆμα τῆς Νεαρᾶς παρέχει ὅμως ἀμφιβολίας
τὸ "ἵνα, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, φέρη τὸ βέβαιον" καὶ τὸ "ἵδον τοῦτο
τῷ τύπῳ ἐξεταζομένους τὰς δωρεὰς λαμβάνειν, ἢ ἀκυροῦσθαι", ὥστε ἡδυνάμηντο νὰ
ἐννοηθῶσιν ὡς ὀρίζοντα, ὅτι ἡ τῶν τριῶν μαρτύρων παρουσία ἀποτελεῖ οὐσιώ-
δη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς. Ἀποδίδοντες ὅμως εἰς τὴν πρὸ τοῦ Λέοντος νο-
μοθεσίαν καὶ εἰς τὸ προκείμενον τῆς Νεαρᾶς (Ν. 50) περιόλουθα, ὅτι αἱ μάρτυρες
ἀπαιτοῦνται πρὸς ἀπλήν ἀπόδειξιν, δυνάμενοι ν' ἀναπληρωθῶσιν καὶ δι' ἄλλων
νομίμων μέσων ἀποδείξεως.

(2) Τὸ Ν.μ.σ. ἄρθρ. 1778 ἔλυσεν ἵκαν ὁρθῶς (§ 268) τὸ ζήτημα τῆς διατυ-

274. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς συνάγομεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ μὴ ἔχων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν τοῦ (1), ὡς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος δὲ τῆς δωρεᾶς (τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ) δὲν συγχωρεῖται τὸ δωρεῖσθαι οὔτε εἰς τοὺς ἔχοντας μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν πρὸς τὴν τοιαύτην ἐκποίησιν ἀπαιτούμενην περίσκεψιν καὶ ὠριμότητα κρίσεως (2), οὔτε εἰς

πώσεως τῆς δωρεᾶς ὅρισαν, ὅτι «πᾶν ἔγγραφον δωρεᾶς πρέπει νὰ γίνηται ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ἄλλως εἶναι ἄκυρον». Μὴ ὑπόθεσις δὲ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἀποκρούει τὰς ἀγράφους δωρεάς. Τὸ ἐναντίον συνάγεται ἀριδύλας ἐκ τοῦ πρὸς τὸ ἄρθρον τοῦτο συνδυασμοῦ τοῦ ἄρθρ. 1790, κηρύττοντος ἄκυρον τὴν δωρεάν κινητῶν, ἂν δὲν περιγράφηται ἐν συμβολαιογραφικῇ πράξει τὸ εἶδος καὶ ἡ ἀξία τῶν δωρεᾶν δεδομένων κινητῶν. Διὰ τοῦτο ἐν τῷ ἄρθρῳ 1778 ἀντὶ «πᾶν ἔγγραφον» εἶδει νὰ τεθῇ «πᾶσα πράξις δωρεᾶς», ὅπως διατηρηθῇ ἡ συνέκρησις πρὸς τὸ ἄρθρ. 1772, ὡς ἐπράξαν εἰς γάλλους (article 894, tous peies, 931) καὶ ὁ ἱταλὸς νομοθέτης (atto 1030, tanti gli atti, 1086). Καὶ παρ' ἡμῶν ὅλως ἐπερθεῖ τὸ ζήτημα, ἂν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου νόμου ἔσονται ἔγκυροι αἱ δωρεαὶ κινητῶν, αἱ διὰ τῆς ἐγχειρίσεως τοῦ δώρου καταρτιζόμεναι· ἀλλ' ἡ πρᾶξις τοῦ ζητήματος σπουδαιότης θέλει ματαιωθῇ δυνάμει τοῦ ἄρθρου 617 τοῦ Ν.μ.σ., καθ' ὃ ὁ καλῇ τῇ πίστει νομιζόμενος φύσει κινητὰ, ἡ χειρῶν γραφα εἰς τὸν νομιστὴν, λογίζεται ἀποκτήσας νομίμως τὴν κυριότητα, μὴ ἐπιτροπομένης τῆς ἀνταποδείξεως.

(1) (80. 17) 163. 168. B. (B'. 3) 163. Ἐντεῦθεν ὁ ὑπεξούσιος δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ τι ἐκ τοῦ πατρικοῦ, ἢ τοῦ ἐξωκτητοῦ τακτικοῦ χρηματίου, χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ πατρὸς K. (8. 61) 8 § 3. B. (ME'. 4) 11, ἢ γυνὴ ἐκ τῆς προκίβς αὐτῆς K. (8. 84) 24, οἱ ἄνδρες καὶ οἱ ἀνήλικοι τὴν περιουσίαν αὐτῶν, οὔτε αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναίνεσις τοῦ κηδεμόνος (27. 3) 1 § 2. B. (AH'. 3) 1. K. (5. 71) 4 καὶ 8. B. (AH'. 9) 43. 49.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (1774) δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ συντάξῃ διαθήκην· ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτορα διατελών, ἀρ' ἥς ἐκινήθῃ ἡ περὶ διορισμοῦ ἀντιλήπτορος αἰτήσις· ὁ ἀνήλικος, καίτοι χειράφετος ὢν, τηρουμένων τῶν περὶ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου εἰδικῶς ὁρισμένων. Μόνον δὲ (1778) οἱ δυνάμενοι νὰ λάβωσιν ἐκ διαθήκης δύναται νὰ λάβωσι καὶ ἐκ δωρεᾶς. Τὸν δὲ περιορισμὸν τοῦτον δὲν δύναται τις νὰ ἀποφύγῃ, οὔτε διὰ παρενόλητος προσώπου περιποιῶν δωρεάν εἰς ἀνίκανον (ἄρθρ. 1776). Διατηρεῖται ἡ ἀπαγόρευσις τῶν μεταξὺ συζύγων ἐν ζωῇ δωρεῶν (ἄρθρ. 1777). Ἡ ὑπὲρ ἀνικάνου δωρεὰ εἶναι ἄκυρος, καὶ ἂν περιβληθῇ τὸν τύπον ἀμφοτεροπαροῦς συμβάσεως.

(2) Οἱ συγγνώμης ἡλικίας τυχόντες ἀνήλικοι δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσωσιν ἔγκυρον δωρεάν ἀκινήτων (οὐχὶ, διότι δὲν ἔχουσι τὴν πρὸς τὸ ἐκποιεῖν ἰκανότητα, ἀλλὰ διότι διὰ τὴν νεανικὴν αὐτῶν ἡλικίαν καὶ ὁρμὴν τρέχουσι τὸν ἐκ τῆς ἀπερισκεπτοῦ φιλεδωρίας κίνδυνον τοῦ νὰ σπαταλήσωσι τὴν περιουσίαν τῶν) K. (2. 48) 3.

τοὺς διοικητὰς ἀλλοτρίας περιουσίας, καὶ ἂν κέκτῃνται ἐν γένει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν ⁽¹⁾.

275. Εἰς τινὰς ἀπαγορεύεται τὸ δέχεσθαι δωρεάς. Κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον ἀπαγορεύετο εἰς τοὺς συνηγόρους τὸ δέχεσθαι ἀμοιβὴν λόγῳ τῆς ὑπερασπίσεως ⁽²⁾, ὁ Αὐγουστος μάλιστα ἐπέβαλε καὶ ποινὴν εἰς τοὺς παραβάτας ⁽³⁾. ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν ἡ διάταξις ἡ ἐπιτρέπουσα εἰς τοὺς συνηγόρους ἀμοιβὴν, ἀλλ' οὐχὶ ὑπὲρ τοὺς 100 χρυσοῦς, ⁽⁴⁾. Παρ' ἡμῖν ἡ τοῦ δικηγόρου ἀμοιβὴ οὐδόλως λογίζεται δωρεά, κανονίζεται δὲ ὑπὸ ἰδίου νόμου ⁽⁵⁾.

Ἰσαύτως ἀπαγορεύθησαν ὑπὸ τοῦ Ἰουλίου νόμου, «τοῦ κατὰ ἀρχόντων, ἡ δικαστῶν ἡ συνέδρων ἐν δίκῃ κεκλοφόντων» ⁽⁶⁾, δωρεαὶ γενόμεναι εἰς τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἡ ἐν πρεσβείᾳ ἡ ἐν δημοσίᾳ ὑπουργίᾳ διατελοῦντας, καὶ εἰς τοὺς ὑπὸ τὰς τάξεις τῶν εἰρημάτων ὄντας (τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους καὶ ὑπηρέτας) ⁽⁷⁾, ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τῶν ἐγγυτέρων συγγενῶν ἡ τῆς οἰκείας γαμετῆς αὐτοῖς διδομένων ⁽⁸⁾.

(1) Διότι εἰς πάντας αὐτοὺς ἐφαρμόζεται ὁ ἐν τῷ (39. 5) 7 πρ. ἀναφερόμενος λόγος περὶ τῶν διαχειριστῶν κοινοτικῆς περιουσίας Plin. Epist. X. III καὶ 112. (2. 14) 37. B. (1A'. 1) 36. K. (2. 4) 12. (43. 24) 3 § 4. (30. 9) 4 πρ. Περὶ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων (26. 7) 22. 46 § 7. B. (ΔΖ'. 7) 46. K. (3. 37) 16. B. (ΔΗ'. 9) 30. (27. 10) 12. 17. B. (ΔΗ'. 10) 12 καὶ 17. Περὶ τοῦ πατρὸς ὡς πρὸς τὸ ἐξώκνητον χρημάτων K. (6. 60) 1 καὶ 2. K. (6. 61) 4 § 5. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ περιπτώσεις ἐξαιρηταί· πρβλ. K. (6. 61) 8 § 4 καὶ 5. ὅρα περὶ τῶν λοιπῶν περιπτώσεων, ὧν τὰς μὲν θέλομεν ἀπαντήσαι ἐν ταῖς θεσμοθεσίαις, εἰς ἃς ἀναφέρονται, αἱ δὲ οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, Σχίλλιγγ ἐν τῇ Θέμειδι 4. σελ. 200—202.

(2) Tacit. Annal. XI 5. Livius XXXIV. 4. ἡ ἐπὶ δικαστηρίου ὑπεράσπισις ἄλλων ἐγένετο τὸ πάλαι τιμῆς χάριν. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 28 σημ. 7.

(3) Δίων Κάσσιος λδ'. 18.

(4) (30. 13) 1 § 12. B. (NA'. 14) 1. (19. 2) 38 § 1. B. (K'. 1) 37. K. (4. 6) 11. B. (KA'. 1) 39. Παράβ. τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ Θέμειδι 4. σελ. 176 ἀκριβέστερον εἰρημμένα· περὶ τῆς ἀξίας τοῦ χρυσοῦ (solidus), ὅρα ἀνωτέρω σημ. 1 σελ. 305.

(5) Ἄρθρ. 144. καὶ 145 τοῦ περὶ ὀργ. τῶν δικαστ. νόμου. Ὅρα περὶ τούτων Φέδερ 206. Καλλιγᾶ § 133. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 18. σημ. 22 (Γ. Ἐκδ.)

(6) Lex Julia repetundarum.

(7) (48. 11) 1 πρ. 3—5. 6 πρ. § 2. 7 πρ. 8. B. (Ξ'. 41) 1. 3—8.

(8) 1 § 1, 7 § 1. B. αὐτ. 1, 7. αὐτ. Τὸ λατινικὸν κείμενον ἐκτείνει τὴν

276. Ἄλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι δωρεαὶ γενόμεναι εἰς τοὺς ἐν Κωνσταντινουπόλει ἄρχοντας εἰσὶ μὲν ἄκυροι, ἀποβαίνουσιν ὅμως βραδύτερον ἰσχυραί, ἐὰν μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος ἀπόθεσιν τῆς ἀρχῆς, ἢ ἐπικυρωθῶσι ῥητῶς καὶ ἐγγράφως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, ἢ δὲν προσβληθῶσιν ὑπ' αὐτοῦ, ἢ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐντὸς πενταετίας. Δωρεὰ ὅμως εἰς τοὺς ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἄρχοντας μένει ἀνίσχυρος, καὶ μετὰ τὴν ἀρχὴν βεβαιωθῇ, καὶ πενταετία παρέλθῃ ⁽¹⁾. Τελευταῖον ἀπηγορεύοντο δωρεαὶ ἐπὶ σκοπῷ τοῦ ν' ἀποκτήσῃ ὁ δωρητὴς δημόσιον, ἢ ἐκκλησιαστικὸν ἀξίωμα ⁽²⁾. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ⁽³⁾ ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ εἰς πάντα δημόσιον ὑπάλληλον, ἢ ἔνορκον νὰ δεχθῇ δῶρα, ἢ ὑπόσχεσιν δωρεᾶς, ἵνα ἐκτελέσῃ, ἢ παραλείψῃ πράξιν ἐκ τῶν εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα ἀναγομένων, ἢ ἀντιβαίνουσας εἰς αὐτά, ἢ νὰ δεχθῇ οἵανδήποτε ἀμοιβὴν χάριν τετελεσμένης ἤδη πράξεως τῆς ὑπηρεσίας, ἢ ἡ ἀποδοχὴ τῆς ἀμοιβῆς δὲν τῷ ἐπετράπη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς· τὸ δὲ δοθὲν, ἢ καθομολογηθὲν δῶρον κατατίθεται πάντοτε εἰς τὸ ταμεῖον τῶν πτωχῶν τοῦ τόπου, ἐνθα κατοικεῖ ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἢ ἔνορκος, οὗ ἀπεπειράθη τις τὴν δωροδοκίαν, ἢ ὅστις τῷ ὄντι ἐδωροδοκήσῃ ⁽⁴⁾.

ἐξαίρεσιν μέχρι τῶν *sobrinos*· *sobrinus* δὲ εἶναι τὸ τοῦ ἐξαδέλφου, ἢ τῆς ἐξαδέλφης τέκνον (πέμπτου βαθμοῦ) (38. 10) 3. ἢ βυζαντινῇ παράφρασις μεταχειρίζεται τὴν ἑκφρασιν «ἀνεψιῶν», ἐν δὲ τῇ σχολίῳ (τοῦ 1 ἰδαφ.) ἀναφέρει, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις ἐκτείνεται μέχρι τῶν *consobrini*, ὕπερ ἐστὶ τῶν ἐξαδέλφων (2 βαθμοῦ) πρὸς τὸν τούτων Θέμ. 4 σελ. 180 σημ. 29.

Ἐν τούτῳ κατὰ τὸν Ἰουλίον νόμον δὲν ἀπηγορεύοντο μικρὰ δῶρα, ἂν τὸ ἄθροισμα αὐτῶν δι' ἑλίου τοῦ ἔτους δὲν ὑπερέβαινε τοὺς 100 χρυσοῦς. 6 § 2 αὐτ. Κ. (10. 37) 6. Νεαρ. 161 Κεφ. 1.

(1) Κ. (1. 33) 1. Β. (6. 3) 51.

(2) Κ. (1. 3) 31. Κ. (9. 27) 6. Νεαρὰ 8 Κεφ. 1 Νεαρ. 161. Κεφ. 1. 2. Νεαρ. 123. Κεφ. 2 § 1.

(3) Ἀρθρ. 456, 457 καὶ 460 τοῦ Ποιν. νόμου.

(4) Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (1703) ἐν ταῖς δωρεαῖς δὲν ἐπιτρέπονται αἱ ὑποκαταστάσεις, εἰ μὴ καθ' ἃς περιπτώσεις καὶ καθ' ὅν χρόνον ὥρισθῃ ἐπὶ τῶν διὰ τελευταίας βουλῆσεως διατάξεων. Τὸ ἄκυρον τῶν ὑποκαταστάσεων διγβλάπτει τὸ κύρος τῆς δωρεᾶς.



Γ'. Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

277. Αἱ ἀρχαὶ τῆς ἐν ταῖς συμβάσεσι συναινέσεως ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ὡς αὐτὴ ἐκτελεῖται διὰ συμβάσεως.

278. Ἀποτελέσματα δωρεᾶς, σκοπούσης μετάθεσιν κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιομάτων. Ὅροι τῆς μεταθέσεως ταύτης;

279. Ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος εἶναι κυρίως δωρεὰ; Ἐάν ὁ δωρητὴς, μὴ ὢν κύριος, ὅτε δωρεῖται, γίνῃ τοιοῦτος βραδύτερον, ἀπαιτεῖται νέα παράδοσις, ἵνα μετατεθῇ εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης;

280. Ὅρισμοὶ περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς Βασιλείας δωρεῶν, ἀργούντες παρ' ἡμῖν.

281. Ἐπὶ τῶν εἰς εὐαγῇ ἰδρύματα, ἢ εἰς κοινότητα, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων δωρεῶν κατ' ἐξάρεσιν ἡ κυριότης μετατίθεται χωρὶς παραδόσεως.

282. Παράδοσις δι' ἄλλου· διακρίσεις.

283. Δωρεὰ ἐπικαρπίας, χρήσεως, κτηματικῶν δουλειῶν, ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας. Ὑπάρχει δωρεὰ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης;

284. Δωρεὰ ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἡμῶν ἢ κατὰ τρίτων. Μὴ ἀποδεδεγμένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς κοινότητα, καὶ πρὸς ὀρησκευτικὸν σκοπόν.

285. Ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς. Ὁ δωρητὴς δὲν πληροῖναι τόκους ὑπερμερίας. Ἐχει τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα. Ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μεγάλης ἀμελείας.

286. Ἡ κατὰ τρίτων ἀπαίτησις, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἐνίσταται ἀποκτᾶται διὰ τῆς αὐτῆς πράξεως, δι' ἧς καταρτίζεται ἡ δωρεὰ· παραδείγματα.

287. Δωρεὰ δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως· ἀδιάφορον, ἂν οὗτος ᾖ ἢ ἀναξιοχρεως.

288. Ἡ ἀπαίτησις, ἧς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον.

289. Ἡ ἀπαλλαγή ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ χωρὶς συμβάσεως· παραδείγματα.

290. Ἐνίσταται δὲ ἡ δωρεὰ αὕτη καταρτίζεται ἀναιρουμένης, ἐν αὐτῇ τῇ γεννήσει αὐτῆς, τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἧς πραγματοποιεῖται· παραδείγματα.

291. Δωρεὰ δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσεως ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου· αὕτη γίνεται ἐπὶ αἰρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς (δωρούμενος) θέλει καταζητηθῇ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος.

292. Ὅσακις ἡ δωρεὰ καταρτίζεται διὰ συμβολαίου μετὰ τρίτου, μὴ ἐπενεργούντος οὔτε ὡς δωρουμένου, οὔτε ὡς δωρεοδόχου εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς, οἱ περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις, χωροῦσιν ἐπὶ τοῦ συμβολαίου, δι' οὗ κατάρτίζεται ἡ δωρεὰ;

277. Ὅσακις ἡ δωρεὰ ἐπιχειρεῖται διὰ συμβάσεως (ὑπερ συμβαίνει εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις) ἀπαιτοῦνται, πρὸς ἐγκυρον σύστασιν αὐτῆς, οἱ ὅροι τῆς συμβάσεως, ὅθεν πᾶν γεγονός κωλύον, ἢ πλημμελὴ καθιστῶν τὴν συναίνεσιν, συνεπάγεται καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς τὰ ἀλλαγῶν (Ἐν. Δικ. τόμ. 1. §§ 147—184) ἐξηγηθέντα ὡς πρὸς τὰς συμβάσεις ἀποτελέσματα ⁽¹⁾. Καὶ ἐπὶ τῆς διὰ πράξεως μόνου τοῦ δωρητοῦ ἐκτελουμένης δωρεᾶς ἀπαιτοῦνται οἱ ὅροι τῆς ἐγκύρου δηλώσεως τῆς βουλήσεως αὐτῆς.

(1) Τὸ Νιοσχ. ὀρίζον (1779), ὅτι ἡ δωρεὰ ὑποχρεοῖ τὸν δωρητὴν καὶ παράγει ἀποτελέσματα ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς, περιέχει ἀκριβεῖς διατάξεις περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδοχῆς λουσας τὰ σπουδαιότερα περὶ αὐτῆς ζητήματα.

Ἡ ἀποδοχὴ δηλοῦται, εἴτε ἐν τῇ τῆς δωρεᾶς, εἴτε ἐν μεταγενεστέρῃ συμβολαίῳ, ἀλλὰ συντασσόμενῃ πρὸ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ τούτῃ θέματι ἡ δωρεὰ δὲν φέρει ἀποτελέσματα, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς εἰς τὸν δωρητὴν κοινοποιήσεως τῆς πράξεως τῆς ἀποδοχῆς.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ᾖ ἡλικίᾳ (ἄρθρ. 1780), ἡ ἀποδοχὴ γίνεται παρ' αὐτοῦ, ἢ παρὰ πληρεξουσίου ἐντεταλμένου δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου τὴν ἀποδοχὴν ἢ τῆς προκειμένης δωρεᾶς, ἢ δωρεῶν ἐν γένει.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ᾖ ἀχειράφетος ἀνήλικος, ἡ ἀπηγορευμένος (ἄρθρ. 1781), τὴν δωρεὰν ἀποδέχεται ὁ πατὴρ, ἢ ὁ ἐπίτροπος κατὰ τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 385 καὶ 400 ὥρισμένα, ἀλλ' ἀδεία τοῦ Πρωτοδικείου δύνανται γ' ἀποδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ἡ μήτηρ καὶ οἱ λοιποὶ ἀνιόντες. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἀποδέχονται τὴν εἰς γεννηθυσόμενον τέκνον ὥρισμένον προσώπου δωρεὰν, ὁ πατὴρ, ἡ μήτηρ, ἢ ἄλλος ἀνιὼν.

Ἀν ὁ δωρεοδόχος ᾖ ἄλλων νομικῶν προσώπων δωρεὰν (ἄρθρ. 1782), αἱ συνεπαγόμεναι ὑποχρεώσεις, δὲν δύνανται νὰ γενῶσι δεκταὶ ἀνὰ κυβερνητικῆς ἀδείας.

Ἐν ἐλλείψει τῆς κατὰ τὰ προηγούμενα ἄρθρα ἀποδοχῆς (ἄρθρ. 1783) ἡ ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς προτείνεται ὑπὸ τε τοῦ δωρητοῦ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων, ἢ δικαιτοδύχων αὐτοῦ.

Δωρεὰ ἐπὶ σκοπῷ γάμου μέλλοντος καὶ ὥρισμένου (ἄρθρ. 1784) γινόμεναι παρὰ μὲν τῶν μελλονόντων πρὸς ἀλλήλους, παρ' ἄλλων δὲ ὑπὲρ αὐτῶν (τῶν μελλονόντων, ὅχι αὐτῶν οὐ ζώντων, ὡς κατὰ γραφικὸν λάθος περιέχει τὸ Νομοσχέδιον), ἢ (ὅχι καὶ, ὡς κατὰ παραδρομὴν ἐγράφη ἐν τῇ Νιοσχ.) ὑπὲρ τῶν ἐκ τοῦ γάμου γεννηθυσόμενων τέκνων δὲν δύνανται νὰ προσβληθῶσι δι' ἐλλεί-

278. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς διαφέρουσι κατὰ τὰ διάφορα εἶδη τῶν δικαιωμάτων, δι' ὧν πληροῦται ὁ σκοπὸς αὐτῆς.

Ἡ διὰ τῆς μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπιχειρουμένη δωρεὰ σκοπεῖ τὴν μετάθεσιν, ἢ τῆς κυριότητος, ἢ τῶν ἀπ' αὐτῆς ἀποσπωμένων καὶ ὡς ἰδίων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, εἰς ἄλλους παραχωρουμένων ἐξουσιῶν (*jura in re*). Ἡ δωρεὰ, δι' ἧς μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης ὀρισμένου πράγματος εἶναι τὸ συνηθέστερον καὶ σπουδαιότερον τοῦ συμβολαίου τούτου εἶδος. Ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ τοῦ ἐκποιουῦντος βουλήσει τοῦ νὰ μεταθέσῃ καὶ τῇ τοῦ λήπτου τοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα, ἐπὶ μὲν κινητῶν κατὰ τὸν νεώτερον ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος, ἐπὶ δὲ ἀκινήτων κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ μεταγραφὴ τοῦ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου ⁽¹⁾, ὅθεν ἐπὶ τῆς διὰ δωρεᾶς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ τὴν νόμιμον αἰτίαν (*justa causa*) τῆς παραδόσεως, ἢ τῆς μεταγραφῆς, τῆς συνεπαγομένης τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος ⁽²⁾, εἰάν ὁ δίδων κέκτηται αὐτήν.

279. Εἰάν ὁ δίδων δὲν ᾔηναι κύριος, δηλόν, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς δὲν ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ δωρεὰ χρησιμεύει ὡς τίτλος χρησιμότησας παρὰ τῷ λήπτῃ, εἰάν ἡ νομὴ αὐτοῦ ᾔηναι καλῆς πίστεως ⁽³⁾. Εἰάν ὅμως ὁ δωρητὴς ἀπο-

ψιν ἀποδοχῆς, πρὸς. ἄρθρ. 1062 ἰταλ. νόμου τελευταῖον (ἄρθρ. 1783) οἱ ἀνέλικτοι, οἱ ἀπηγορευμένοι καὶ πᾶς ἕτερος δωρεοδόχος δὲν ἀποκαθίστανται εἰς ἀνέλικτον κατὰ τῆς παραλείψεως τῆς ἀποδοχῆς τῆς δωρεᾶς, ἔχοντες μόνον ἀναγκαστὴν γὴν κατὰ τοῦ προσώπου, ὑπερ ὧς εἶπε νὰ δεχθῇ ἀντ' αὐτῶν τὴν δωρεάν.

(1) Ἄρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τ. 29 Οκτωβρ. 1856.

(2) Ε. (2. 1) § 40. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1780), εἰάν ὁ δωρητὴς, ἐπιφυλάξας ἐαυτῷ τὸ δικαίωμα διαθέσεως πράγματος τίνος ἐκ τῶν δωρηθέντων, ἡ πᾶσιν χρηματικὸν ληπτέον ἐξ αὐτῶν ἀποθάνῃ, μηδεμίαν ποιήσας χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου, τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ ποσόν, περὶ οὗ ὁ λόγος, μετατίθεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δωρητοῦ οὐδεμίᾳ δὲ ἐναντία ῥήτρᾳ, ἡ συμφωνία ἰσχύει.

(3) Εἰάν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀλλοτρίου πράγματος ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς αὐτήν, μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης, ἅμα παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ἡ μεταγραφὴ τὸ συμβόλαιον ἐπὶ ἀκινήτων, λογιζομένου τοῦ ἰδίῳ ὀνόματι δωρομένου ὡς ἀποκτήσαντος παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ κινητοῦ, διὰ τῆς προχείρου παρα-

κτήση, μετὰ τὴν παράδοσιν, τὴν κυριότητα τοῦ ὑπερ ἐδωρή-
σατο πράγματος, αὕτη λογίζεται μετατεθείσα, ἀφ' ὅτου ὁ δω-
ρητὴς ἀπέκτισε τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, ὅθεν δὲν ἀπαι-
τεῖται νέα αὐτοῦ παράδοσις, ἵνα δύνηται ὁ λήπτης νὰ ἐπιδιώξῃ
τὸ τῆς κυριότητος αὐτοῦ δικαίωμα κατὰ τρίτων ⁽¹⁾.

280. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ ἀλλοτρίου πράγματος
δωρεὰ μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἂν ἐγένετο

δοσεως, τὴν κυριότητα τοῦ δωρεὰν διδομένου. Ἡ δωρεὰ ἐνταῦθα καταρτίζεται
μεταξὺ τοῦ δόντος καὶ τοῦ λαβόντος τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ μεταξὺ τοῦ συναινούν-
τος κυρίου (ὅστις μετεβίβασεν εἰς τὸν δοτῆρα τὴν κυριότητα, ἵνα αὐτὸς ποιῇ
τὴν δωρεὰν) καὶ τοῦ λήπτου (39. 3) 9 § 2. B. (47. 1) 8 § γ'. Πρὸς. περὶ
τῆς τίτλῃ δωρεᾶς χρησικτησίας (41. 6). K. (7. 27). B. (N'. 6) 7 καὶ 9. Ἐν-
ταῦθα φέρεται τὸ ζήτημα, εἰ ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος ἦναι κυρίως δω-
ρεὰ, ὑπαγομένη εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐμφανίσεως καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως
μεταξὺ συζύγων καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν. Ὁ Σαβινὴς λύει τὸ
ζήτημα τοῦτο κατὰ τὸν νόμον ὡς ἔφη· εἰ ὁ δωρητὴς ἔχῃ τὴν τῆς χρησικτη-
σίας (ἐννόμῳ τίτλῳ καὶ καλῆς πίστεως) νομὴν, ἡ δωρεὰ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀ-
νωτέρω περιορισμοὺς καὶ τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν (41. 6) 3. B. (N'. 6)
3, εἰ δὲ δὲν ἔχῃ τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν, ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος,
μὴ καθιστῶσα αὐτὸν πενίτερον, δὲν εἶναι κυρίως δωρεὰ καὶ δὲν ὑπόκειται εἰς
τοὺς ἀνωτέρω ὁρισμοὺς (24. 1) 25. B. (A'. 1) 25). Ὅρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ
τούτου, Σαβινὴ σύστημα 4 § 156 σελ. 112.

(1) Τὰ (41. 3) 42. B. (N'. 3) 40, πραγματευόμενα περὶ τοῦ κύρους τῆς
ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς γενομένης ἐκποιήσεως προικῶν ἀκινήτων καὶ ἀποφαινόμενα,
εἰ, «καὶ ὁ ἀνὴρ κερδάνει τὴν προίκα, βεβαιούται ἡ πρᾶσις», δὲν ἀποδεικνύουσιν
ἀδιστάκτως τὸ δόγμα τοῦτο, διότι κυρίως πραγματεύονται περὶ τοῦ ζητήματος,
εἰ ἔχῃ κύρος ἡ πρᾶσις, τοῦτέστιν, εἰ δυνάμει αὐτῆς ἐνάγεται ὁ πωλησὴς ἐπὶ
παραδίσει. Ἄλλο ὅμως εἶναι τὸ ἀνασχολοῦν ἡμᾶς ζήτημα· δυνατόν νὰ ἔρρωται
ἡ πρᾶσις καὶ οὐδὲν ἦτοον νὰ ἀπαιτῆται πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος νὰ α
παράδοσις, ἀφοῦ ὁ πράτης γενῇ βραδύτερον κύριος τοῦ πρᾶγματος. Τὸ ἀνωτέρω
ὅμως δόγμα συνάγεται ἐκ τοῦ ἀμετακλήτου τῆς δηλωθείσης συμφωνοῦ βουλή-
σεως τῶν συμβαλλομένων, διότι ὁ παραδίδων λόγῳ δωρεᾶς πρᾶγμα δηλοῖ, ὅτι
θελεῖ νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, βουλόμενον νὰ ἀπο-
κτῇ τὸ πρᾶγμα. Εἰ δὲν τοῦτο ἦναι ἀλλότριον, ὁ σκοπὸς τῆς συμφωνοῦ ταύτης
βουλήσεως δὲν πληροῦται, ἀποκτῇσαντες ὅμως βραδύτερον τοῦ δωρητοῦ τὴν κυ-
ριότητα, τὸ κύλιμα ἐκεῖνο ἤρθη, οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ παραγάγῃ ἡ
ἀμετακλήτως δηλωθεῖσα βούλησις τὰ ἔννομα ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀφοῦ πρὸς
ταύτῃ ἐγένετο καὶ ἡ εἰς τὸν λήπτην μετάθεσις τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος
ἐξουσίας (παράδοσις), ὥστε, ἀποκτῇσαντος τοῦ δωρητοῦ βραδύτερον τὴν κυρι-
ότητα, ἔχομεν τὰ τρία πρὸς μετάθεσιν αὐτῆς στοιχεῖα· κυριότητα τοῦ ἐκποιούν-
τος, βούλησιν τοῦ ἐκποιῆσαι παρ' αὐτοῦ καὶ τοῦ κτήσασθαι παρὰ τῷ λήπτῃ καὶ

ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ (1), ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται ἀντιβαίνουν εἰς τὴν ἐν τῇ νεωτέρᾳ ἐλλάδι καθιερωθεῖσαν ἀρχὴν, ὅτι οὐδεὶς στερεῖται τῆς ιδιοκτησίας του, εἰ μὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσηκόντως ἀποδεδειγμένην ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος διατάσῃ (2), ὅθεν ἀργοῦσιν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν (3).

281. Σπουδαία ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ κυριότης τοῦ πράγματος μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην μόνον διὰ τῆς παραδόσεως, ἰσχύει ἐπὶ τῶν εἰς ἐκκλησίας, ἢ ἄλλα εὐαγῇ ἰδρύματα, ἢ εἰς κοινότητας πόλεων, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων γενομένων δωρεῶν, δι' ὧν ἡ κυριότης τοῦ δώρου μετατίθεται ἅμα τῇ περὶ τῆς δωρεᾶς συμβάσει εἰς τὸν δωρεοδόχον, χωρὶς παραδόσεως, ἂν τοῦτο ᾦναι κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα (4), ἀλλὰ καὶ ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ ἀκινήτων, ὧν ἡ κυριότης δὲν μετατίθεται ἄνευ μεταγραφῆς τοῦ περὶ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου (5).

282. Ἡ παράδοσις τοῦ δώρου (ἂν δὲν προηγήθῃ ἐνοχικὴ σύμβασις περὶ τῆς δωρεᾶς), ἀποτελοῦσα τὴν ἀμοιβαίαν συναινέσιν τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ λήπτου καταρτιζομένην δωρεάν, ἀνάγκη νὰ περατωθῇ, ἐνόσω ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων (διότι καὶ ἡ παράδοσις ἐστὶ σύμβασις) ἔχῃ τὴν ἱκανότητα τοῦ βούλεσθαι

παράδοσιν τοῦ ἐκποιουμένου. Ἐννοεῖται, ὅτι θεωροῦμεν κερτημένην τὴν κυριότητα, ἀφ' ἧς στιγμῆς συνυπάρξωσι τὰ τρία ἐκεῖνα στοιχεῖα. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐπικυροῦσι τὰ ἐξῆς χωρία ἐπὶ τῆς πωλήσεως καὶ παραδόσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων, ὧν ὁ πωλητὴς βραδύτερον ἀπέκτεινε τὴν κυριότητα (6. 1) 72. (21. 3) 2. B. (1E'. 1) 71. (44. 4) 4 § 32. B. (NA'. 4) 4 § 32. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλ. λιγᾶς, (2 § 401 καὶ ἐπ.) ὡς πρὸς τὸ μετὰ τοῦ προκαιμένου ταυτιζόμενον ζήτημα τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ ὁ παραχωρήσας ἀπέκτεινε βραδύτερον τὴν κυριότητα. Ἰπάρχουσιν ἔμως καὶ ἀντιδοξοῦντες, π. χ. ὁ Οὐαγγερὸς I § 334 α.) Γούσχεν II. § 239, 1, ὡς πρὸς τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου πράγματος, οὗτινος τὴν κυριότητα ἀπέκτεινε βραδύτερον ὁ πωλητής, δὲν αἰτιολογοῦσιν ἔμως τὴν δόξαν αὐτῶν.

(1) K. (7. 37) 1—3. B. (N'. 13) 1—3.

(2) Ἀρθρ. 12 τοῦ πολ. συντάγματος.

(3) Ἀποφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἑξαετῶν ὑπ' ἀριθ. 88 τοῦ 1838. Ἀπόφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 276 τοῦ 1839. Καὶ τὰ προηγούμενα συντάγματα περιείχον τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ ιδιοκτησία τοῦ πολίτου ἀφαιρεῖται μόνον διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

(4) K. (1. 2) 23.

(5) Ἀρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

δοθεν, ἐπὶ τῆς δι' ἄλλου παραδόσεως, ἂν ὁ ἐτέρω ἐντειλάμενος
 νὰ παραδώσῃ τι λόγῳ δωρεᾶς εἰς τρίτον ἀποθάνῃ, πρὶν ἢ ὁ ἐν-
 τολοδόχος ἐκτελέσῃ τὴν ἐντολήν, ὁ τρίτος δὲν κτάται τὴν κυ-
 ριότητα τοῦ δώρου, παραλαβὼν αὐτὸ βραδύτερον ⁽¹⁾. ἄλλως
 ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ δωρητὴς ἐδήλωσεν, ὅτι μετὰ τὸν
 θάνατον αὐτοῦ θέλει νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ τῆς δωρεᾶς ἐντολή ⁽²⁾, ἢ
 τὸ δῶρον, παραδοθὲν ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ
 δωρεοδόχου, παραδοθῇ εἰς αὐτὸν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρη-
 τοῦ ⁽³⁾. « Ἄν δ' ἐντειλάμην σοι, ἵνα ὡς Πέτρω, ᾧ τινι ἡβουλό-
 μην δωρήσασθαι, καὶ σὺ, ἀγνοῶν ἐμὲ τετελευτηκέναι, δέδωκας,
 ἔχεις κατὰ τῶν κληρονόμων μου τὴν τῆς ἐντολῆς ἀγωγὴν (ἐρ-
 ρῶται ἡ δωρεά), εἰ δὲ εἰδὼς τὴν ἐμὴν τελευτὴν δέδωκας, οὐ-
 δεμίαν ἔχεις κατὰ τῶν κληρονόμων μου ἀγωγὴν, ἐπειδὴ, εἰδὼς
 λελίσθαι τῷ θανάτῳ μου τὴν ἐντολήν, κατέββαλες » ⁽⁴⁾. Τὴν ὑπὸ
 τοῦ δωρεοδόχου κτῆσιν τῆς τοῦ δώρου κυριότητος δὲν καλύει
 τὸ γεγονός, ὅτι ὁ ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ παρέλαβε τὸ πρᾶγμα
 (ὅπερ ὁ δωρητὴς ἐβούλετο δωρήσασθαι τῷ *ἐντολῇ*) δι' ἑαυτὸν,
 ἢ δι' ἄλλον ⁽⁵⁾. Ἐὰν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος τοῦ δωρητοῦ παρα-
 δώσῃ τῷ δωρεοδόχῳ τὸ δῶρον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, κατὰ μὲν τὴν
 λογικὴν ἀκρίβειαν δὲν μεταβιβάζεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυ-
 ριότης, ἀλλ' ἐκ προδήλου ἐπιεικείας, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ παρὰ
 τοῦ δωρητοῦ ἢ τοῦ δωρεοδόχου κυριότης, ἀποκρούεται ὁ ἀμφι-
 σθητῶν διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως ⁽⁶⁾.

283. Καὶ ἐμπράγματα ἐπὶ ἀλλοτρίων πρᾶγματων δικαιώ-
 ματα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς τὸν σκοπὸν τῆς δωρεᾶς ⁽⁷⁾.
 Τὴν ἐπικαρπὴν δύνανται νὰ δωρήσῃ ὅτε κύριος καὶ ὁ ἐπικαρ-

(1) (39. 8) 2 § 6. B. (MZ'. 1) 2 καὶ σχόλ.

(2) (39. 6) 18 § 2. B. (MZ'. 3) 18 § γ'.

(3) Διότι ἡ παράδοσις ἐτελέσθη ζῶντος τοῦ δωρητοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ
 δωρεοδόχου, ἡ δὲ παράδοσις τοῦ δώρου εἰς τὸν ἐντολῆα, δὲν ὀφείλει πλέον τὴν κα-
 τέρησιν τῆς παραδόσεως (24. 1) 11 § 8. B. (A'. 1) 11.

(4) (39. 8) 19 § 3. B. (MZ'. 1) 18. § δ'. καὶ σχόλ.

(5) 13. αὐτ. B. 12 αὐτ.

(6) 25 αὐτ. B. 24 αὐτ.

(7) 9 πρ. αὐτ. B. 9 αὐτ.

πωτής, οὗτος δὲ, ἡ ἀποδίδων αὐτὴν ἄνευ ἀνταλλάγματος τῷ κυρίῳ ⁽¹⁾, ἡ δωρεὰν παρέχων εἰς ἄλλον τὴν χρῆσιν τοῦ δικαίωματος του [κυρίως δωρούμενος τοὺς καρπούς] ⁽²⁾. Καὶ ἡ χρῆσις (usus) δύναται νὰ δοθῇ δωρεὰν ὑπὸ τοῦ κυρίου ⁽³⁾, δὲν δύναται ὅμως ὁ κεκτημένος τὸ δικαίωμα τοῦτο νὰ παραχωρήσῃ ἐν γένει τὴν ἄσκησιν αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἅρα οὔτε λόγῳ δωρεᾶς ⁽⁴⁾. τὰ δὲ περὶ τῆς δουλείας τῆς χρήσεως εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν ⁽⁵⁾. Ἡ δωρεὰ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας ἐπιτρέπεται ἐπίσης ἀπολύτως, ὡς καὶ ἡ τῆς κυριότητος ⁽⁶⁾.

Μόνον τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη δὲν δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς ἀντικείμενον δωρεᾶς (σημ. I σελ. 290).

284. Ἡ δωρεὰ κατάρτιζεαι καὶ δι' ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἡμῶν (τοῦ δωρητοῦ), ἢ κατὰ τρίτων. Ἡ κτήσις ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἐστὶν ἡ τῆς δωρεᾶς ἐνοχικὴ σύμβασις ⁽⁷⁾ ἡ σύμβασις αὕτη, κατὰ τὸ

(1) (23. 3) 66. 78. B. (29. 1) 62. 74. (24. 3) 57. B. (ΚΗ'. 8) 53.

(2) (39. 5) 9 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 8. (7. 1) 12 § 2. 38. 40. B. (ΙΣΤ'. 1) 12. Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1794) προνοεῖ εἰδικῶς περὶ τοῦ θέματος τῆς ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἐπιφυλάξεως τῆς χρήσεως, ἡ τῆς ἐπικαρπίας τῶν τε κινητῶν καὶ τῶν ἀκινήτων, εἴτε ὑπὲρ αὐτοῦ τοῦ δωρητοῦ, ἢ καὶ ὑπὲρ ἑτέρου, ἢ ἑτέρων προσώπων, ἐπιτρέπον αὐτὴν, ἀλλ' οὐχ ἡ διαδοχικῶς. Πρέδηνον, εἴτε ἡ ὅλη διάταξις ἐτέθη μόνον, ὅπως ἀπαγορευθῇ (καὶ εὐλόγως) ἡ ὑπὲρ πλειόνων διαδοχικῶς ἐπιφύλαξις τῶν δουλειῶν τούτων.

Ἐὰν δὲ ἡ τῆς ἐπικαρπίας ἐπιφύλαξις ἐγένετο ἐπὶ δωρεᾶς κινητῶν, τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1793) εἰρίζει, εἴτε ὁ δωρεοδόχος, «ἅμα τῇ λήξει τῆς ἐπικαρπίας λαμβάνει» τὰ δωρεὰν δοθέντα ἐν ᾗ καταστάσει εὐρίσκονται. ἔχει δὲ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἡ τῶν κληρονόμων του διὰ τὰ μὴ σωζόμενα, δικαιοῦμενος, ἂν δὲν ἡ φανίσθησαν ἐκ τύχης, ὡς ἀπαιτήσῃ τὴν ἐν τῷ δωρητηρίῳ ὥρισμένην ἀξίαν. Ὅθεν δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τῶν τρίτων νομῶν.

(3) (39. 5) 27. B. (ΜΖ'. 1) 26.

(4) (7. 8) 10 πρ. 11. 12 § 6. B. (ΙΣΤ'. 8) 10. 11. 12.

(5) (8. 4) 17.

(6) E. (3. 24) § 3. K. (11. 11) 1. (43. 18) 1 § 7.

(7) Ἀποφεύγμεν τὴν ἔκφρασιν ὑπόσχεσις τῆς δωρεᾶς, ἵνα μὴ ὑποθεθῇ, εἴτε ἡ δωρεὰ νάμει τοιαύτης συμβάσεως διόσις τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον εἶναι ἢ (ἢ ἐδόθη ὑπόσχεσις) δωρεὰ, ἐνῶ τὴν ἀληθῆ δωρεὰν ἀποτελεῖ ἐνταῦθα ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἡξήσεν ἡ περιουσία τοῦ λήπτου διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς τοῦ δω-

ἀρχιότερον δίκαιον, συνήπτετο συνήθως δι' ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, ἀλλὰ κατὰ μὲν τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον ἢ μὴ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοὺς δωρεὰ ἐξωμοιώθη, κατὰ τὸν τύπον τῆς συν-
 ἄψεως αὐτῆς, ταῖς συναινέσει συναλλάγμασι, κατὰ δὲ τὸ νῦν
 ἰσχύον δίκαιον, ἐὰν περιβληθῇ τὰς νομίμους (σελ. 306 καὶ ἐπ.)
 διατυπώσεις, τίττει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει. Ἡ μὴ ἀποδεδεγ-
 μένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς ἀστυκὴν κοινότητα (ἐπαγγελία),
 καὶ πρὸς ὀρησκαυτικὸν σκοπὸν (εὐχὴ, votum) φέρουσιν ἐνίοτε
 ὡσαύτως τὴν ὀνομασίαν τῆς δωρεᾶς ⁽²⁾, ἀλλ' οὐδέποτε ὑπεβλή-
 ῃσαν εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῶν ἀλλήλων δωρεῶν ὁ Κίγκιος νό-
 μος δὲν ἰσχυεν ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων ⁽³⁾, ἂν καὶ δὲν ἀ-
 ναφέρωνται δὲ ταῦτα ῥητῶς μεταξὺ τῶν ἐξαιρέσεων τῆς ἐμφα-
 νίως, ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς
 ἐπαγγελίας, ἢ τῆς εὐχῆς, καθὼ συμβολαίῳ οὐσιωδῶς διαφόρων
 τῆς δωρεᾶς ⁽⁴⁾.

285. Ἡ τῆς δωρεᾶς σύμβασις συνεπάγεται τὰ ἐξῆς ἀποτε-
 λέσματα.

Ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρῶναι τόκους ὑπερμερίας ⁽⁵⁾, ἐὰν ἐλκυστω-
 θῇ ἡ περιουσία του, ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας
 (§ 142 σημ. 2 καὶ 3), ἔχων μάλιστα καὶ τὸ πλενέκτημα τοῦ

ρητοῦ, ἡ δόσις οὐδὲν εἶναι ἢ ἐκτελέσεις ὑποχρεώσεως, ἢ ἀνέλαβεν ὁ διὰ τῆς
 συμβάσεως συνομολογήσας τὴν δόσιν.

(1) Κ. (8. 54) 35 § 5. B. (MZ'. 1) 67. Τοῦτο οὐδὲν ἀντιφάσκει πρὸς
 τὰ ἐν τῇ 3 σημ. τῆς σελ. 302 εἰρημένα, διότι ἡ ἀγωγὴ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως
 δωρεᾶς, ἂν καὶ γενομένης παρὰ τὰς ὑπὸ τοῦ Κίγκιου νόμου τεταγμένας δια-
 τυπώσεις, ἀπεκρούετο δι' ἐνστάσεως μόνον ζῶντος τοῦ δωρητοῦ. ἂν οὗτος δὲν
 ἀνεκάλει αὐτὴν, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ δὲν ἠδύνατο νὰ ἀπεκρούσωσι τὴν ἀγωγὴν
 ἐπὶ ἐκτελέσει τῆς δωρεᾶς (σελ. 303 σημ. 5).

(2) (80. 12) 9. 13 § 1. B. (47. 1) 18.

(3) (80. 12) 2. 3 § 1. B. 18 αὐτ.

(4) (80. 12) 1. 6 πρ. 9. 14. Ἐνταῦθα ὀρίζονται ἀποδεδεῖς κανόνες, ἰσχύον-
 τες ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων, οἵτινες οὐδέποτε ἴσχυον ἐπὶ τῶν δωρεῶν. Σα-
 εῖνθ' αὖστ. 4. σελ. 120—121.

(5) (39. 5) 22. B. (MZ'. 1) 21. Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, διότι δὲν ἀνήκει εἰς
 τὰ καλῆς πίστεως συναλλάγματα. Ἄν καὶ ὁ λόγος οὗτος ἐξέλιπε παρ' ἡμῶν, δὲν
 ἀμφισβῆλλον, ὅτι καὶ νῦν ἰσχύει ἡ διάταξις αὕτη, οὐ μόνον διότι ἐφαλμένος ἐν
 γένει εἶναι ὁ κανὼν cessante ratione cessat lex, ἀλλὰ καὶ διότι ὁ ἐκ δωρεᾶς
 ὀφειλέτης, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ μόνον τὴν ἐκ δόλου, ἢ τὴν ἐκ μεγάλης

ν' αφαιρέσει καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρέη «(εἰ μὴ καὶ αὐτοῖς ἀπὸ δωρεᾶς χρεώσῃ),» τὰ ἐξαντλοῦντα τὴν περιουσίαν του (1). Ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν μόνον ἐκ τῆς δόλῳ, ἢ μεγάλης αὐτοῦ ἀμελείας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀντικειμένου τῆς δωρεᾶς (2), καὶ ἐν γένει ἐκ τῆς δόλῳ ἢ μεγάλης ἀμελείας ἐπενεχθείσης τῷ δωρεοδόχῳ ζημίας (3). Περὶ τῆς εὐθύνης αὐτοῦ ἔνεκεν ἐκνικήσεως ὠμιλῆσαμεν ἀλλաχοῦ (Ἐνοχ. Δ. τόμ. 1 § 221) (4), δὲν ἐφαρμόζονται δὲ εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην αἱ ὁρίσμοι τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος περὶ τῶν συνομολογηθέντων ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 231 καὶ ἐπ.).

286. Δωρεὴν ἐπιχειροῦμεν, περιποιοῦντες τῷ δωρεοδόχῳ ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν καὶ κατὰ τρίτων ἢ ἀπαίτησις αὐτῇ ἐνίστη ἀποκτῆται καθ' ὅν χρόνον πρόκειται νὰ γενῇ ἡ δωρεὰ καὶ, ἔμα ἀποκτηθεῖσα, χρησιμεύει εἰς κατάρτισιν αὐτῆς, λ. χ. ἐάν τις δώσῃ ἴδια χρήματα λόγῳ δανείου, ὀνόματι τοῦ εἰς ὃν βούλεται ποιῆσαι δωρεάν, εἴτε συμφωνοῦντος τούτου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου

ἀμελείας (τῷ δόλῳ ἐξομολογούμενης) παράδοσιν τῆς ὑποχρεώσεώς του, τοιαύτη δὲ ἀμελία δὲν εἶναι βεβαίως πᾶσα ἐξ ἀμελείας ὑπέρθεσις τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν εἰς αὐτὸν ἐλευθεριότητος καὶ φιλοτιμίας συνομολογηθεῖσαν ὑποχρέωσιν. Ἀπὸ τῆς ἐπιδοσεως τῆς ἀγωγῆς ὅμως πληροῦναι πάντοτε τόκον (ἄρθρ. 186. 2.) πολιτ. δικον.)

(1) (39. 5) 12. 33 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 11. 32. (42. 1) 19 § 1. 30. 41 § 2. Β. (Θ'. 3) 19. 30. 41. (23. 3) 33. Β. (ΚΘ'. 1) 29.

(2) (13. 6) 5 § 2. Β. (ΙΓ'. 1) 5 (30). 108 § 12. Β. (ΜΔ'. 1) 28.

(3) (39. 5) 16 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 17. (21. 1) 62.

(4) Ἀντιδοξῇ κατὰ τι πρὸς τὰ αὐτόθι εἰρημμένα δ. Σχίλλιγγ ἐν Θέμιδι 4. σελ. 233. σημ. 30.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1796) ὡσαύτως δὲν ἐνέχεται ὁ δωρητὴς πρὸς τὸν δωρεοδόχον ἔνεκεν ἐκνικήσεως τῶν δωρεᾶν δοθέντων, ἐξαίρεσις τῶν ἐξῆς περιπτώσεων:

α) Ἄν ἡ δωρεὰ ἐγένετο λόγῳ προκίβος

β) Ἄν ῥητῶς ἀναδέχθῃ τὴν ἔνεκεν ἐκνικήσεως εὐθύνην (διατί «ὕπεσχεθῇ τὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ἀναδοχὴν» ἢ ἔκφρασις δύσκολος καὶ ὕλει δώσει ἀφορμὴν εἰς ἀμφισβητήσεις).

γ) Ἄν ἡ ἐκνίκησις παρήχθῃ ἐκ δόλου τοῦ δωρητοῦ, ἢ ἐκ πράξεως αὐτοῦ προσωπικῆς (τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα ἴσως εἶδει νὰ ἐκφρασθῇ σαφέστερον, ἂν αὐτὸς οὗτος ἐκποίησας εἰς ἄλλον τὸ πρᾶγμα (οὗ δὲν ἦν μὲν κύριος ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς χρόνῳ, ἀπένκτησεν ὅμως ἔπειτα τὴν κυριότητα), προεκάλασε αὐτὸν τὴν ἐκνίκησιν).

δ) Ἄν διὰ τῆς δωρεᾶς ἐπεβλήθησαν τῷ δωρεοδόχῳ βάρη, ὅτε ἡ εὐθύνη ἐκτείνεται μόνον μέχρι τῆς ἀξίας τῶν βαρῶν ἐκείνων.

τὴν εἰς ἑαυτὸν (τὸν δωρεοδόχον) ἀπόδοσιν, εἴτε συνεννοημένου αὐτοῦ περὶ τῆς τοιαύτης ἀποδόσεως μετὰ τοῦ δόντος τὸ δάνειον, ὅτε (ὁ δωρεοδόχος) κτᾶται τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ νομῆως τῶν χρημάτων εἰς ἀντιπρόσωπον τοῦ δωρεοδόχου) ὥς ἀνελὶ τὰ χρήματα περιήλθον εἰς τὴν κυριότητά του καὶ ἔπειτα ἐδόθησαν τῷ δανείσαντι, ἵνα δανεισθῶσιν ἐνόματι τοῦ δωρεοδόχου (1).

Ἀλλ' ἡ ἀπαίτησις πολλάκις ὑπάρχει προηγουμένως κεκτημένη ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ, μεταβιβάζεται δὲ λόγῳ δωρεᾶς εἰς τὸν λήπτην· ἡ μεταβίβασις αὕτη καὶ ἡ δι' αὐτῆς ἐπιχειρουμένη δωρεὰ γίνεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαίτησεως (2). Σκοπιμώτερον καταρτίζεται ἡ δωρεὰ αὕτη διὰ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio), ἐντελλομένου τοῦ δανειστοῦ (ἥστις θέλει νὰ δωρήσῃ τὴν ἀπαίτησίν του) τῷ ἰδίῳ ὀφειλῇ νὰ δεχθῇ τὸν τρίτον (τὸν δωρεοδόχον) ὡς ἴδιον δανειστὴν ἀντ' αὐτοῦ (τοῦ δωρομένου) (3). Κατὰ τι περιπεπλεγμένη εἶναι ἡ ἐξῆς περίπτωση. Θέλοντος τοῦ μὲν Πέτρου νὰ δωρήσῃ τῷ Παύλῳ, τοῦτου δὲ νὰ δωρήσῃ τῷ Δημητρίῳ 1,000 δραχ. ὁ Παῦλος ἐντέλλεται τῷ Πέτρῳ νὰ ὑποσχεθῇ τὰς 1,000 δραχμὰς τῷ Δημητρίῳ. Ἐνταῦθα κατηρτίσθη δωρεὰ μετὰ τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου, καὶ τοῦ Παύλου καὶ τοῦ Δημητρίου (διότι ἡ ἢ ὁ Δημήτριος κτᾶται ἀπαίτησις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ ἢ ἐβουλήθη νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν Παῦλον ὁ Πέτρος καὶ ἡ ὁ Παῦλος περιποιεῖ εἰς τὸν Δημήτριον)· μετὰ τοῦ Πέτρου ὁμοῦ καὶ τοῦ Δημητρίου, οἵτινες μόνον συνάπτουσιν ἐνταῦθα ἐνοχικὴν σχέσιν, οὐδόλως χωρεῖ δωρεὰ (4).

(1) (39. 5) 34 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 33. Ἐνταῦθα ὁ δωρητὴς πράττει πᾶν ὅ,τι ἀπαιτεῖται, ἵνα ἀποκτήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἀντὶ δὲ νὰ περιποιήσῃ αὐτὴς ἑαυτῇ καὶ ἔπειτα νὰ μεταβιβάσῃ αὐτὴν εἰς τὸν δωρεοδόχον, περιποιεῖ αὐτὴν χάριν συννομίας, ἀμείως εἰς τοῦτον, ἀλλ' ἀμφοτέροι ἐννοοῦσιν, ὅτι ἡ εἰς τὸν δωρητὴν ἀνήκουσα ἀπαίτησις μεταβιβάζεται διὰ τοῦ προχείρου τοῦτου τρόπου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὅθεν δὲν πρέκειται περὶ τῆς τοῦ δανείζοντος παραίτησεως μετὰ τῆς χρηματικῆς ὠφελείας ὑπὲρ τοῦ λήπτου· ἄλλα παραδείγματα ἀναφέρει ὁ Σαδινῆ 4. σελ. 122—128.

(2) Κ. (8. 54) 2 καὶ 3. Β. (ΜΖ'. 1) 36. 37.

(3) (39. 5) 21 § 1. Β. 20 § 6' αὐτ.

(4) (39. 5) 33 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 32. (42. 1) 41. πρ.

287. Δωρεὰ ἐστὶ καὶ ἡ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ἀπαλλαγὴ (liberalio), εἰν φέρη κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ προσόντα τοῦ προκειμένου συμβολαίου, τὸ δὲ ποσὸν αὐτῆς εἶναι ἴσον τῷ ποσῷ τῆς ἀναιρέθειας ὀφειλῆς, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾔῃ ἀναξιοχρεως, διότι ἡ περιουσία εἶναι ἀσταθῆς ὁμᾶς, ἥς ἀόριστος εἶναι ἡ καθ' ὅλου Θετική, ἢ ἀποθετική, ἀξία ⁽¹⁾. Καὶ εἰν δὲ ἡ περιουσία ᾔῃ ἀποθετική (συνίσταται ἐκ χρεῶν μόνον), πᾶσα ἐλάττωσις τοῦ ἀποθετικοῦ αὐτῆς ποσοῦ συνεπάγεται μεταβολὴν, οἷαν ἢ ὅτε ἐπιφέρει ἡ τῆς Θετικῆς περιουσίας αὔξησις ⁽²⁾.

288. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἥς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον· ἡ τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως ἀναίρεσις γίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον διὰ συμβάσεω· ἡ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐν χρῆσει διατετυπωμένη σύμβασις τῆς ἀθωώσεως ⁽³⁾ (acceptilatio ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 28) ἀργεῖ τὴν σήμερον, τὰ δὲ ἀποτελέσματα αὐτῆς συνεπάγεται καὶ ἀπλὸν σύμφωνον παραιτήσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ⁽⁴⁾. Τοιαύτη σύμβασις συνάπτεται καὶ σιωπηρῶς, τουτέστι διὰ πράξεων ἐμφοινουσῶν τὴν τῆς ἀφέσεως τοῦ χρέους βούλησιν ⁽⁵⁾.

289. Ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἐμμέσως χωρὶς συμβάσεως· τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ὁ δανειστής ἐπιχειρῇ μὲν τὴν ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, διεξάγῃ ὅμως τὴν δίκην ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως τοιοῦτω τρόπῳ ὥστε ἀπόλλυσιν αὐτὴν ⁽⁶⁾, ἢ πρὸ πάσης δικαστικῆς ἀποφάσεως ὁμολογῇ ἐπὶ δικαστηρίου, ὅτι ὁ ἀντιδικός του οὐδὲν τῷ ὀφείλει ⁽⁷⁾.

(1) Ὁ σήμερον ἀναξιοχρεως ἐνδέχεται νὰ γενῇ αὐριον ἀξιοχρεως.

(2) (30. 17) 115. πρ. Β. (Β'. 5) 115. (4. 2) 20. Β. (Γ'. 2) 20. (40. 4) 11. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 6) 11.

(3) (39. 5) 17. Ε. (ΜΖ'. 1) 16. Κ. (8. 44) 2. Β. (ΚΣΤ'. 6) 23.

(4) Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ τῆς ἀποχῆς τῆς ἀπαιτήσεως σύμφωνον εἰκτε συνήθως μόνον ἐνστασιν, ἥτις ἔρχει νὰ προστατεύσῃ τὸν ἀπαλλαγέντα τῆς ὀφειλῆς δωρεοδόχον. Τὴν σήμερον ἐννοεῖται, ὅτι ἡ τῆς ἀποχῆς σύμβασις ἔχει ἅπαντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀθωώσεως.

(5) Παραδείγματα (2. 14) 2 § 1. Β. (ΙΔ'. 1) 2. (22. 1) 17 § 1. Β. (ΚΓ'. 3) 17.

(6) (24. 1) 5 § 7. Β. (Α'. 1) 5 § 7'.

(7) (39. 5) 29 § 1. Β. (ΜΖ'. 1) 28. Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, εἰν ἐπὶ τῶν

200. Ἐν τοῖς προηγουμένοις θέμασιν ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἥς διὰ τῆς δωρεᾶς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος, ὑπῆρχε τινὶ πρὸ τῆς δωρεᾶς· ἀλλ' αὕτη δύναται νὰ γίνῃ, ἀναιρούσα ἐν αὐτῇ τῇ γεννήσει τὴν ἀπαίτησιν, δι' ἧς πράγματουται· ὁ αὐτοκλήτως διοικῶν ὑποθέσεις ἄλλου, κτᾶται συνήθως τὴν ἀντίθετον ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἁλλοτρίων ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὑπ' αὐτοῦ γενομένων δαπανῶν, ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν πρόθεσιν τοῦ διοικοῦντος νὰ υποχρεώσῃ τὸν κύριον τῶν υποθέσεων ἐπὶ ἀποδόσει τῶν εἰς αὐτὰς δαπανηθέντων. Ἐὰν ὁ διοικητὴς βούληται δωρῆσασθαι ταῦτα τῷ κυρίῳ, δὲν τίκτεται ἐκ τῆς διοικήσεως· ἡ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀποτίσει αὐτῶν ἐνοχὴ. Ἡ πράξις τοῦ διοικητοῦ εἶναι δωρεὰ, ἀπαλλάττουσα τὸν κύριον ὑποχρεώσεως, ἥτις ἤθελε τεχθῇ, ἀν' ὃ διοικητὴς δὲν εἶχε τὴν εὐμενῆ καὶ φιλότιμον ἐκείνην προαίρεσιν. Εἶδος τοιαύτης δωρεᾶς εἶναι ἡ δωρεὰν ἐμφύτευσις καὶ καλλιέργεια ἁλλοτρίου κτήματος, ἥτοι ἡ γενομένη ἐπὶ σκοπῷ τοῦ δωρῆσασθαι τῷ κυρίῳ τὰς δαπάνας αὐτῆς, καὶ ἡ ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ ἔγερσις οἰκοδομῆς ἐπὶ ἁλλοτρίου οἰκοπέδου (*).

Τελευταῖον ἡ ἀπαίτησις, ἥς τῇ ἀνκίρῃσι γίνεται δωρεὰ, δύναται ν' ἀνήκῃ καὶ εἰς τρίτον.

291. Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 297)

δύο τούτων θεμάτων (τῆς Β σημ. σελ. 322 καὶ τῆς παρούσης σημ.) ἔχουσιν ἐφαρμογὴν οἱ τῶν δωρεῶν περιορισμοὶ καὶ ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις. Δι' πράξεως, δι' ἧς καταρτίζεται ἐνταῦθα ἡ δωρεὰ βεβαιοῦνται διὰ δημόσιον ἔγγραφον. ἵνα ἐπιτύχῃ δὲ ἡ τῆς δωρεᾶς ἀκυρότης, εἴτε διὰ τὴν παραδοσὶν τοῦ τύπου τῆς συστάσεως, εἴτε διὰ τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγόρευσιν, ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ ἡ ἀπόδειξις, ὅτι τὸ ἀποδικασθὲν τῷ ἐνάγοντι διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως (σημ. 6) (ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου, τουτέστι τοῦ δωρεοδόχου) ἡ τὸ δικαστικῶς ἐμολογηθὲν ὡς μὴ ἀπειλούμενον, ὡφείλετο εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἢ τὴν ἐμολογήσαντα· ἀλλὰ· συγχωρεῖται τοιαύτη ἀπόδειξις ἀνάντιον τοῦ ὀρισμοῦ τῶν ἄρθρ. 273 καὶ 278 τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας. Τὸ αὐτὸ κώλυμα ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς. Ὁμολογῶ, ὅτι ἐντέθεν ματαιοῦνται ἐπὶ τοῦ προκειμένου τύπου τῶν δωρεῶν οἱ ἔννομοι περιορισμοὶ αὐτῶν, ἀλλ' ὁ κανὼν τοῦ ἀδικαιστού τῆς δικαστικῆς ἐμολογίας καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἐξαίρεσιν. Πρβλ. ὡς πρὸς τὴν ἐμολογίαν Β. Τ. Οἰκονομίδου Ἐγχειρ. πολ. δικον. τίμ. 2, § 148 σελ. 118.

(1) (39, 8) 14. Β. (47, 1) 13. Πρβλ. σημ. 1 σελ. 310.

μνημονευθέντων παραδειγμάτων τοιαύτης δωρεᾶς, καθ' ἣ αὕτη καταρτίζεται οὐχὶ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πληρωμὴν ἢ τὴν προσομολόγησιν καὶ τοῦ ἀποδεχομένου αὐτὴν δανειστοῦ ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὰς πράξεις ἐκείνας καὶ τοῦ δι' αὐτῶν ἐλευθερουμένου ὀφειλέτου ⁽¹⁾, ὑπάγεται ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐγγύησις ὑπὲρ ὀφειλέτου ἐπὶ σκοπῇ τοῦ νὰ μὴ ζητήσῃ ὁ ἐγγυητὴς ἀποζημιώσεις παρ' αὐτοῦ, ἐὰν πληρώσῃ τὸν δανειστὴν, ἀλλ' ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς θέλει καταζητηθῇ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ καὶ πληρώσῃ τὸ χρέος ⁽²⁾.

Τὰ θέματα ταῦτα τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τρίτων δύνανται νὰ θεωρηθῶσι καὶ ὡς ἀπαλλαγὰ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δωρητοῦ, διότι ὁ πληρόνων, ἡ ἀναλαμβάνων ἄλλοτρίαν ὀφειλὴν διὰ προσομολογήσεως, ἡ ἐγγυήσεως, πράττει ταῦτα ἢ δυνάμει ἐντολῆς, ἢ ὡς διαχειριστὴς ἄλλοτρίων ὑποθέσεων, ἢ ὡς δωρούμενος ⁽³⁾. ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει αἱ ἀνωτέρω πράξεις φέρουσι τὰ στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς μόνον καθ' ὅσον ὁ ἐπιχειρῶν αὐτὰς σκοπεῖ νὰ παραιτηθῇ τῆς κατὰ τοῦ ἀπαλλοτομένου ὀφειλέτου ἀναγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσεις διὰ τὸ πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ καταβληθέν ⁽⁴⁾.

292. Ἐκ τῶν ἐκτεθέντων θεμάτων τῆς δωρεᾶς ὑπάρχουσι τινὰ, καθ' ἣ δωρεὰ καταρτίζεται διὰ συμβολαίου ἐπιχειρουμένου πρὸς τρίτον (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 297 σημ. 3 σελ. 314 καὶ σημ. 3 σελ. 321) ⁽⁵⁾, ὅστις οὐδόλως διατελεῖ ἐν τῇ τῆς δωρεᾶς σχέ-

(1) Ἡ προσομολόγησις δύναται νὰ γίνῃ καὶ ὡς ἑξῆς· ὁ δωρούμενος δύναται νὰ παραγγεῖλῃ τὸν ὀφειλέτην τοῦ Πέτρου νὰ ἀναδεχθῇ πρὸς τὸν Παῦλον, δανειστὴν τοῦ πρὸς ἐν γίνεται ἡ δωρεὰ, τὴν ὀφειλὴν τοῦ τελευταίου. Διὰ τῆς πράξεως ταύτης ἀναιροῦνται δύο ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις, ἡ τοῦ δωρουμένου κατὰ τοῦ Πέτρου καὶ ἡ τοῦ Παύλου κατὰ τοῦ εἰς ἐν γίνεται ἡ δωρεὰ.

(2) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6. (3. 5) 4. (2. 14) 32. B. (1Δ'. 1) 32. (38. 5) 1 § 19. (14. 6) 9 § 3. B. (1Η'. 4) 3.

(3) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6. (3. 5) 4.

(4) Ἡ ἐνδεχομένη ἀντίρρησης, ὅτι ὁ ἀπαλλάττων τὸν ὀφειλέτην δὲν θυσιάζει κεκτημένον δικαίωμα, ἀλλ' ἀποφεύγει τὴν κτῆσιν νέου δικαιώματος περιουσίας ἀποκρούεται διὰ τῶν ἐν τῇ 1 σημ. σελ. 321 εἰρημένων περὶ τῶν δι' ἐνοχικῶν συμβάσεων καταρτιζομένων δωρεῶν.

(5) (39. 5) 4. B. (ΜΖ'. 1) 4. Καὶ διὰ μέσου προσώπου δωρούμεθα.

σει, οὔτε ὡς δωρούμενος, οὔτε ὡς δωρεοδόχος, ἂν καὶ ἐπενεργῇ δι' ἄλλης νομικῆς πράξεως εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς· τὸ ζήτημα δὲ, ἂν οἱ τῆς δωρεᾶς περιορισμοὶ καὶ ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἐπιδιδράσκωσι καὶ ἐπὶ τὸ μέσον ἐκείνο συμβόλαιον, δι' οὗ κατορθοῦται ἡ δωρεὰ, ἀνάγκη νὰ λυθῇ καταφατικῶς (1), ἐκτὸς τῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσεως, ἥτις ἐστὶ δικαίωμα τοῦ δωρητοῦ ἀποκτώμενον κατὰ μόνον τοῦ ἀχαρίστου δωρεοδόχου καὶ οὐδέποτε κατὰ τρίτων (2).



Δ'. Ἰδιάζουσαί τινες δωρεαί. Ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

293. Δωρεὰ πάσης τῆς οὐσίας. Δυσκολία τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον. Χωρὶς ἀποφανόμενα, ὅτι τοιαύτη δωρεὰ εἶναι ἀδύνατος.

294. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε ῥητῶς τὴν δωρεὰν πάσης τῆς οὐσίας, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν κᾶται δυνάμει μόνης τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς οὐσίας τοῦ δωρητοῦ· ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν καθίστησι τὸν δωρεοδόχον καθολικὸν διδάδοχον τοῦ δωρητοῦ.

295. Κίνδυνος τῶν θανειστῶν τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς πῶς ἀποτρέπεται;

296. Σιωπηρὰ ἐντολὴ διδομένη τῷ δωρεοδόχῳ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δω-

(1) Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως μεταξὺ συζύγων ἔρα (24. 1) § 2. 3. 4. 39. B. (Δ'. 1) § 5 γ'. δ'. ε. 37. Περὶ τῆς ὑπερβαίνουσας τὸ νόμιμον ποσὸν δωρεᾶς κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον ἔρα (44. 4) § 5. B. (ΝΑ'. 4) § 5 γ'. (39. 8) 21 § 1. B. (ΝΖ'. 1) 20. Κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον δὲν ἔν ἄκυρος ἡ δωρεὰ, ἀλλ' ἐίδετο τῷ δωρουμένῳ ἔνστασις μόνον κατὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, ὅθεν ὁ περιορισμὸς οὗτος δὲν συνεπήγετο τὸ ἀνίσχυρον τοῦ μετὰ τοῦ τρίτου συμβολαίου, ἀλλ' ἐίδετο μόνον εἰς τὸν δωρησάμενον τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ, πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ συμβολαίου ἐκείνου, τὴν διάρρηξιν, ἡ ἀνάκλησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ δωρεοδόχου, μετὰ δὲ τὴν ἐκτέλεσιν, τὴν ἀπόδοσιν τῶν δυνάμει τοῦ συμβολαίου πληρωθέντων. Κατὰ δὲ τὸ Ἰουστινιάνειον καὶ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, καθ' ὃ ἡ δωρεὰ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἐὰν δὲν τηρηθῶσιν αἱ κατ' αὐτὴν ὁρισμέναι διατυπώσεις, τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ὡς καὶ ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν. Πρβλ. περὶ τοῦ σπουδαίου καὶ δυσχεροῦς τούτου ζητήματος Σαβινὴν παρὰρτημα X. τοῦ 4 τόμου τοῦ συστήμ. τοῦ Πρωμ. Δικαίου.

(2) Σαβινὴ αὐτ. Σελ. 001.

ρεᾶς, ἵνα καταβάλῃ τὰ χρέη τοῦ δωρητοῦ· ἀλλ' ἐὰν ῥητῶς συνομολογηθῇ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρέη τοῦ δωρητοῦ;

297. Ἀποτροπὴ τῆς ἐκποιήσεως ἐπὶ τῇ ὁλίγῃ σκοπῇ τοῦ νὰ βλαφθῶσιν οἱ δανεισταὶ τοῦ ἐκποιούντος. Τοῦτ' αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάχῃ ὁ δωρεοδόχος τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ νὰ πληρώσῃ τὰ χρέη τοῦ δωρητοῦ· ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ταύτης εἰκάζεται ὁ τοῦ δωρητοῦ ὄσλας.

298. Δωρεὰ μελλόντων πραγμάτων. Ἄκυρος ἡ δωρεὰ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ. Δωρεὰ πάσης τῆς τε ἐνεστώσης καὶ τῆς μελλούσης περιουσίας τοῦ δωρητοῦ. Κατὰ τί αὕτη διαφέρει τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομικῆς περιουσίας; Καὶ αὕτη εἶναι ἄκυρος.

299. Δωρεὰ ἢ μέμικται ἐτέρα πράξις. Τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι τὸ μὲν δωρεὰ, τὸ δὲ ἀμφοτεροβαρὲς πράξις. Ἀνάγκη δὲ νὰ διακριθῇ ἡ ἀξία τῆς τὴν δωρεὰν ἀποτελούσης τὴν ἀμφοτεροβαρῆς πράξεως διατί;

300. Δωρεὰ ἐπὶ ὄρω (donatio sub modo) τί ἐστὶ; περιέχει ὑποχρέωσιν τοῦ λήπτου. Πῶς ἐπιδιώκεται ἡ πληρωσις; Ἀγωγὴ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων. Ἀπαίτησις ἕνεκα τῶν δοθέντων, δι' ἧς ἀνακαλεῖται ἡ δωρεὰ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀθέτησιν τοῦ ὄρου.

301. Πότε συγχωρεῖται ἡ διεκδικήσις τῶν δωρηθέντων δι' ἀθέτησιν τοῦ ὄρου; Ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν.

302. Ὁ μὴ ἔχων τέκνα πᾶτρων ἀνεκάλει τὴν εἰς τὸν ἀπελευθέρων δωρεάν, ἢ μετ' αὐτὴν ἀπέκτα τέκνα. Ἡ περίπτωσις αὕτη οὐδὲν ἔχει νῦν κύρος. Ἡ δόξα, καθ' ἣν ἡ ἀνάκλησις αὕτη ἰσχύει καὶ ἐν πάσῃ ὑπὸ ἀπαίδος γενομένη δωρεᾷ εἶναι ἐσφαλμένη.

303. Ἡ δόξα αὕτη περιέτληε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον, ὅστις μάλιστα παρέχει εἰς τὸν δωρητὴν ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντὸς τρίτου νομίως τῶν δωρηθέντων. Ἐπίκρισις τῆς διατάξεως ταύτης.

304. Δι' ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου. Λόγοι τῆς ὀχρηστίας. Συγχωρεῖται ἢ ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς παραίτησις τοῦ δικαιώματος τοῦ δωρητοῦ νὰ ἀνακαλέσῃ διὰ τοιοῦτον λόγον τὴν δωρεάν;

305. Ἡ ἀγωγὴ ἐπὶ τῇ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσει τῆς δωρεᾶς θίβεται εἰς μόνον τὸν δωρητὴν. Ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ ἢ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου συγχωρεῖται μόνον νὰ ἐξ ἀκολοῦθῃ ἡ ἀγωγὴ.

306. Δικαίωμα τρίτων νὰ ἀνακαλέσῃσι τὴν δωρεάν. Παυλιανὴ ἀγωγὴ. Τὴν δωρεάν παραχώρησιν τοῦ τῆς οἰκίσεως δικαιώματος δύνανται ν' ἀνακαλέσῃσιν οἱ κληρονόμοι τοῦ δωρητοῦ.

307. Τὴν δωρεάν τὴν προσβάλλουσαν τὴν νόμιμον μερίδα τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ δύνανται ν' ἀνακαλέσῃσιν οἱ κληρονόμοι οὗτοι.

293. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ περιλάβῃ καὶ ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν τοῦ δωρητοῦ· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς χρήζει ἰδίαις μνείαις, καθὼς ὑπαγόμενον εἰς ἰδιάζοντας ὅρισμους. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐκτέλεσις τοιαύτης δωρεᾶς παρῆχε τὴν δυσκολίαν, ὅτι οἱ τύποι, καθ' οὓς ἐξετελεῖτο τὸ συμβόλαιον τοῦτο (mancipatio παράδοσις), ἡδύναντο νὰ ἐφαρμοσθῶσι μόνον εἰς τὰ καθ' ἑκάστα δωρούμενα πράγματα, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ σύνολον τῆς περιουσίας, ὡς ὁμάδος (ὡς ἐνὸς κατ' ἐννοίαν ὑπάρχοντος συνόλου) ⁽¹⁾. ἐντεῦθεν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ χωρία ἀποφαινόμενα, ὅτι ἡ ὁλοκλήρου τῆς περιουσίας δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος ⁽²⁾.

294. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τελεία εἶναι ἡ δωρεὰ δι' ἀπλῆς συμβάσεως, εἰ καὶ μὴ παρηκολούθησεν ἡ παράδοσις (§ 265), καὶ ρητῶς ἐπέτρεψε τὴν καθ' ὁμάδα δωρεάν, εἴτε τοῦ διμοῖρου, εἴτε τοῦ ἡμίσεως, εἴτε ὅσουδῆποτε μέρους τῆς οἰκείας ὑποστάσεως, εἴτε καὶ πάσης ὁμοῦ τῆς οὐσίας ⁽³⁾. ὅθεν κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἐξέλιπον τὰ κωλύματα τῆς δωρεᾶς πάσης (καθ' ὁμάδα) τῆς περιουσίας. ἐντεῦθεν ὅμως οὐδῶλος ἔπεται, ὅτι ὁ δωρεοδόχος κτᾶται δυνάμει μόνον τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, διότι ρητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὸ κύρος τῆς τοιαύτης περὶ δωρεᾶς συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι παράγεται ἐξ αὐτῆς ἐνοχικὴ σχέσις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, καθ' ἣν ὁ δωρησάμενος ἀναγκάζεται δι' ἀγωγῆς νὰ παρὰδῶσῃ τὴν δωρηθεῖσαν περιουσίαν. Κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐὰν ἐν τῇ δωρηθείσῃ περιουσίᾳ περιέχονται καὶ ἀκίνητα ἀνάγκη ταῦτα νὰ ὀρίζωνται εἰδικῶς ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς δημοσίῳ ἐγγράφῳ, διότι, ἂν ἐν γένει γίνηται ἐν αὐτῷ λόγος περὶ ἀκινήτων, ἡ μεταγραφὴ αὐτοῦ οὐδὲν ἔχει ἀποτελέ-

(1) Ἐπὶ τῆς εἰκονικῆς πωλήσεως, ἡ τῆς παραδόσεως ὑπῆρχεν ἀνάγκη νὰ περιγραφῇ καὶ νὰ μεταβιβάσθῃ εἰς τὴν λήπτην καθ' ἑκάστον τῶν δωρεᾶν διδομένων. Παραδείγματα δωρεῶν διὰ τῆς παραδόσεως τῶν κατ' ἰδίαν ὀρισμένων πραγμάτων τῶν ἀποτελούντων τὴν περιουσίαν, (39. 6) 42 pr. B. (MZ., 3) 42. (32. 37) § 3.

(2) Fragm. vat. § 263. ἔρμ καὶ Σαβινῶ 4. σελ. 135 σημ.

(3) K. (S. 33) 33. B. (MZ., 1) 67.

σμα οὔτε ἡ κυριότης αὐτῶν μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον. Διὰ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς δὲν καθίσταται ὁ δωρεοδόχος καθε-
λικὸς τοῦ δωρητοῦ διάδοχος, καὶ ἐπομένως δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ
χρέη αὐτοῦ.

295. Ὁ κίνδυνος ὅμως, ὅν διατρέχουσιν ἐπὶ τοιαύτης δω-
ρεᾶς οἱ δανεισταὶ τοῦ δωρητοῦ, τοῦ μὴ παρκαρκατοῦντος τοσοῦ-
τον τῆς οἰκείας περιουσίας μέρος, ὅσον ἀρκεῖ εἰς ἱκανοποίησιν
αὐτῶν, ἀποτρέπεται δυνάμει τοῦ δόγματος, ὅτι «οὐσία ἐστὶν ἡ
ἢ μετὰ τὰ χρέη» (1), διότι ὁ ἔχων χρέη καὶ ἐπιδίδων τινὶ πα-
σαν αὐτοῦ τὴν οὐσίαν, οὐδόλως ἐννοεῖ νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὴν ἀμε-
τάκλητον τοῦ λήπτου ἐξουσίαν καὶ τὸ μέρος αὐτῆς, τὸ ὑπέγ-
γυον τοῖς δανεισταῖς πρὸς πληρωμὴν τῶν πρὸς αὐτοὺς χρεῶν τοῦ
δοτῆρος, παραδίδων δὲ καὶ τὸ μέρος ἐκεῖνο ὑποτίθεται, δυνάμει
τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ὅτι μετατίθῃσιν ἀμετάκλητον ἐξουσίαν
μόνον ἐπὶ τοῦ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν ὑπολοίπου (διότι
τοῦτό ἐστιν οὐσία), τὸ δὲ πρὸς ἀπόσβεσιν τῶν χρεῶν ἀναγκαῖον
μέρος, ὅπερ κατὰ νόμιμον τεκμήριον δὲν θέλει νὰ μεταβιβάσῃ
ἀμετακλήτως εἰς τὸν δωρεοδόχον, παραδίδει αὐτῷ, ἵνα κατα-
βάλῃ οὗτος ἐξ αὐτοῦ τὰ τοῦ δωρητοῦ χρέη, δυνάμει σιωπηρᾶς
τοῦ δοτῆρος ἐντολῆς (2). Κατὰ τίνα δὲ τρόπον ἐκβιάζεται ἡ
ἐκπλήρωσις τῆς ὑποχρέωσως ταύτης συνάγεται ἐκ τοῦ ἑξῆς
συγγενοῦς τῷ προκειμένῳ, θέματος: ἔάν τις δωρήσῃται οὐχὶ τὸ
σύνολον τῆς περιουσίας του, ἀλλ' εἰδικῶς ὠρισμένον ἀντικείμε-
νον αὐτῆς, λ. χ. κτῆμα, ἀποτελοῦν ἴσως τὸ πλεῖστον μέρος τῆς

(1) (30. 16) 39 § 1. B. (B'. 2) 37. (35. 2) 69. (49. 14) 11. K. (6. 61)
8 § 4.

(2) Τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ (23. 3) 72 πρ. B. (ΚΘ'. 1) 68. ἐνθα, ἐπιδοθεί-
σης τῇ ἀνδρὶ λόγῳ προικὸς πάσης τῆς οὐσίας τῆς γυναικὸς, οὗτος δὲν ἐνάγ-
γεται ὑπὸ τῶν δανειστικῶν αὐτῆς ὡς κληρονόμος, ἀλλ' ἡ γυνὴ ἐνέχεται εἰς πλε-
ρωμὴν τῶν ἰδίων δανειστικῶν ἐκ τῆς αὐτῆς οὐσίας, διότι «ἐκεῖνα μόνον ἐπιδο-
θεῖσθαι δοκεῖ λόγῳ προικὸς τὰ μετὰ τὴν ὑπεξαίρεσιν τῶν ὑπ' αὐτῆς (τῆς γυναι-
κὸς) ἐτέρους ὀφειλομένων». Ἄν δὲ παρέσχεον ἅπασαν τὴν οὐσίαν, δικαιούται
ν' ἀναζητήσῃ τὸ πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν αὐτῆς ἀναγκαῖον ποσόν. Ἐπειδὴ
ὅμως δὲν ὑποτίθεται, ὅτι παρίδωκε τὸ ποσὸν τοῦτο, ἵνα ἀναζητήσῃ αὐτὸ πρὸς
τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν, τοῦτέστιν δὲν ὑποτίθεται ἡ πάντῃ ἀσκοπος καὶ ματαία
οὕτη δόσις, λογικώτερον εἶναι τὸ ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τῆς ἀνω-
τέρω ἐντολῆς.

περιουσίας του, δὲν ἰσχύει ἡ σιωπηρὰ ἐκείνη τοῦ δωρεοδόχου ἀποδοχὴ τῶν χρεῶν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ἀναλάβῃ ῥη-
τῶς ὁ δωρεοδόχος τὴν πληρωμὴν αὐτῶν. Τοῦτου δὲ γενομένου ὁ δωρητὴς ἐπιδιώκει διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς συμβάσεως, ἢ, κατὰ τὰς περιστά-
σεις, ἀναζητεῖ τὸ δῶρον διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν δι' αἰτίαν δο-
θέντων (1). τὰς ἀγωγὰς ταύτας δύναται ἀδιστάκτως νὰ ἐκχω-
ρήσῃ τοῖς ἰδίους δανεισταῖς, οἵτινες τότε κινουσιν αὐτάς ἀμέσως
κατὰ τοῦ δωρεοδόχου. Ἐάν δ' ἐπικαλῆται κατέναντι αὐτῶν τὴν
πενίαν, ὡς λόγον, δι' ὃν ἀδυνατεῖ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑποχρέωσιν
του, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ καὶ εἰς ἐκχώρησιν τῶν ἀνωτέρω
ἀγωγῶν, ὡς σπουδαίων στοιχείων τῆς περιουσίας του. Ἄν ὁ δο-
τὴρ δὲν παρέδωκεν εἰσέτι τὴν δωρηθεῖσαν περιουσίαν δύναται νὰ
ἐνασκήσῃ καὶ ἀμυνόμενος τὸ ἐκ τῆς ἀνωτέρω συνομολογήσεως
(σημ. 1), δικαίωμα (τοῦ νὰ πληρωθῶσιν ἐκ τῆς δωρηθείσης
περιουσίας πρῶτον τὰ χρεῖα αὐτοῦ) διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ
δόλου, τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ εἰς τὸν δωρη-
τὴν ἀνήκοντος εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας, δι' οὗ δικαιούται
ν' ἀφαιρέσῃ καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρεῖα αὐτοῦ. Ταῦτα πάντα χω-
ροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς σιωπηρᾶς (σημ. 2 σελ. 328) συμβάσεως τοῦ
δωρητοῦ νὰ πληρώσῃ ὁ δωρεοδόχος ἐκ τῆς εἰς αὐτὸν διὰ τῆς
δωρεᾶς περιελθούσης περιουσίας τὰ τοῦ δωρητοῦ χρεῖα.

296. Τὸν καταναγκασμὸν τοῦ δωρεοδόχου νὰ πληρώσῃ τὰ
χρεῖα τοῦ δωρητοῦ συνηγάγομεν ἀνωτέρω ἐκ σιωπηρᾶς συμβά-
σεως, ἀλλὰ περὶ αὐτῆς οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ῥη-
τῶς συνομολογηθῇ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πλη-
ρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ.

297. Τοιαύτην ὁμως ἀδικίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος, ἡ δὲ
θεραπεία αὐτῆς συνάγεται ἐκ τοῦ προσυζητηθέντος θέματος· δω-
ρησαμένου τινὸς κατ' ἰδίαν ὠρισμένα ἀντικείμενα τῆς περιου-
σίας του, ἐξαντλοῦντα αὐτὴν ἐξ ὁλοκλήρου, καὶ οὐδαμῶς προ-
νοήσαντος περὶ τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν αὐτοῦ, ὁ λήπτης οὐ-

(1) Κ. (8. 34) 22. Β. (ΜΖ' 1) 33. Κ. (4. 6) 2. Β. (ΚΔ'. 1) 30. Περὶ τοῦ
ἐπιτήματος, ἂν ἡ ἀναζήτησις αὐτῆς χωρὶς καὶ τὴν σήμερον, ἔρα κατωτέρω.

δεμίαν ἔχει εἰς πληρωμὴν αὐτῶν ὑποχρέωσιν, ἐὰν ὅμως ἡ ἐκποίησις (δωρεὰ) γενῇ ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ βλαφθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, ἔχουσιν οὗτοι κατὰ τοῦ δωρεοδόχου τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν, καθ' ἣν εἶναι ἀδιάφορον, ἂν οὗτος μετέσχε τοῦ δόλου ἢ οὐ, διότι διὰ τῆς ἐκποιήσεως ὁ δωρητὴς ἐκ δόλου αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου πρὸς βλάβην ἄλλων ⁽¹⁾. Ὁ δὲ δόλος τοῦ δωρητοῦ εἰκάζεται ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ὅθεν δὲν χρῆζει ἀποδείξεως, ἐὰν γινώσκῃ τὰ πρὸς τρίτους χρεὴ αὐτοῦ ⁽²⁾, τὰ δὲ κρατοῦντα περὶ τῆς ἐπὶ τοιούτῃ σκοπῷ δωρεᾶς κατ' ἰδίαν ὠρισμένων πράγματων ἐφαρμόζονται κατὰ μείζονα λόγον εἰς τὴν τῆς ὅλης (καθ' ὁμάδα) περιουσίας δωρεάν, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάγη ὁ λήπτης τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ὑποχρέωσως. Ἡ δολία τοῦ δωρητοῦ πρόθεσις εἶναι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τοσοῦτον φανερά, ὥστε καὶ ὁ δωρεοδόχος οὐδὲν ἠδύνατο νὰ ἀμφιβάλλῃ περὶ αὐτῆς· ἡ δὲ Θεραπεία συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι οἱ δανεισταὶ ἐνάγουσι τὸν λήπτην καὶ ἀναγκάζουσιν αὐτὸν ν' ἀποδώσῃ τοσοῦτον μέρος τῆς ληφθείσης περιουσίας, ὅσον ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ⁽³⁾. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει μόνον περὶ τῶν χρεῶν, ἅτινα ὑπῆρχον ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς δωρεᾶς. Τὰ βραδύτερον παρὰχθέντα δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν προκειμένην (τῆς ἐνεστώσης περιουσίας) δωρεάν, ὡς οὔτε ἡ βραδύτερον ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἀποκτηθεῖσα περιουσία ⁽⁴⁾.

298. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ ἀφορᾷ καὶ μέλλοντα πράγματα ⁽⁵⁾.

(1) (42. 8) 6 § 11. 7. 8. 9. 23. πρ. Β. (Θ'. 8) 6. Ὁ δωρεοδόχος δὲν πρέπει νὰ ἀπολέσῃ μέρος τῆς κεντημένης περιουσίας, ἀλλὰ μόνον νὰ στερεώσῃ κέρδους, δι' οὗ βλάπτονται τρίτοι.

(2) (42. 8) 17 § 1. Β. (Θ'. 8) 17. «ὁ γὰρ κατάχρεως πάντα τὰ εἰκῆτα ἐκποιῶν, προέλθει περιγράφων ἐστίν».

(3) Περὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης (τῆς παυλιανῆς) γενήσεται λεπτομερέστερον λόγος ὡς πρὸς μὲν τὰς δωρεὰς μετ' ὀλίγον, ὡς πρὸς δὲ τὰς ἐκποιήσεις ἐν γένει ἐν τῇ περὶ ἀλλοιώσεως καὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν μέρει.

(4) Σαβινῇ 4. § 130 καὶ Καλλιγᾶ 3 § 126 καὶ 127. Πάσας τὰς περιπτώσεις καὶ ταύτας ἀπέφυγε τὸ Νησχ. ἐρίξον (ἄρθρ. 1787), ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ δωρεὰ ἡ γενομένη ὑπὸ τὸν ἔρον ἐξοφλήσεως χρεῶν μὴ ὑπαρχόντων ἐν τῇ χρόνῳ τῆς δωρεᾶς περιγεγραμμένων εἰδικῶς ἐν αὐτῇ.

(5) Κ. (8. 54) 2. Β. (47. 1) 37. Κατὰ τὸ Νησχ. (1786) ἡ δωρεὰ περιλαμβάνει μόνον τὰ παρόντα τοῦ δωρητοῦ κτήματα· ἂν δὲ περιλάβῃ καὶ τὰ μέλλοντα, εἶναι ἄκυρος ὡς πρὸς ταῦτα.

ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἰσχύῃ ἡ δωρεὰ πάντων τῶν τε ἐνεστώ-
των καὶ τῶν μελλόντων ἀντικειμένων τῇ περιουσίᾳ τοῦ δω-
ρητοῦ (1). Ἡ τοιαύτη δωρεὰ διαφέρει τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονο-
μικῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, κατὰ τοῦτο ὅτι οὐ μόνον δεσμεύει
πᾶσαν ἐξουσίαν αὐτοῦ νὰ διαθέσῃ, κατὰ τὴν τελευταίαν καὶ
ὥριμωτέραν ἀπόφασιν αὐτοῦ, τὰ προτιόντα τῆς δι' ὅλου τοῦ βίου
φιλοπονίας του διὰ τὸν μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ χρόνον καὶ νὰ
προνοήσῃ περὶ προσώπων καὶ πραγμάτων, ἅπερ ἴσως δὲν ὑπῆρ-
χον, ὅτε ἐπεχείρησε τὴν δωρεάν (τοῦτο δὲ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς
δωρεᾶς τῆς κληρονομίας), ἀλλὰ καὶ ζῶντα εἰσέτι καταβιδάζει
αὐτὸν εἰς ἀπλοῦν παραγωγικὸν ὄργανον τοῦ δωρεοδόχου, ἀναι-
ροῦσα τὸ κέντρον πάσης παραγωγικῆς δραστηριότητος, τὴν συν-
εἶδσιν, ὅτι τὸ παραχθόμενον διατελέσει ὑπὸ τὴν ἀπλότυον
τοῦ παραγαγόντος ἐξουσίαν, ὅθεν κατὰ μείζονα λόγον πρέπει
νὰ παραδεχθῶμεν τὴν ἀκυρότητα τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ἐξ ἀνα-
λογίας τῶν ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσει ὁρισμῶν, ἃν καὶ περὶ
τοῦ προκειμένου θέματος σιωπᾷ ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος (2).

(1) Δὲν ἀμφισβᾶλλεται ἡ ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομίας τοῦ δωρη-
τοῦ, διότι ἂν συνεχωρεῖτο, ἤθελον ματαιωθῇ αἱ περὶ τελευταίων βουλήσεων
καὶ τῆς δυνάμει αὐτῶν καθολικῆς διαδοχῆς διατάξεις τοῦ νόμου, αἵτινες, ἀπο-
βλέπουσαι εἰς τὴν σπουδαιότητα τῶν τοιούτων δηλώσεων τῆς βουλῆσεως, οὐ
μόνον περιέβαλον αὐτάς μὲ πλείτερας διατυπώσεις, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπο-
δείξεως τῆς γνησιότητος, ἀλλὰ καθιέρωσαν καὶ τὸ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ διατιθε-
μένῳ ἀνακλητὸν αὐτῶν (διὰ τοῦτο δὲ συγχωρεῖται ἡ αἰτία θανάτου τοιαύτη
δωρεά). Πάντες οἱ ὁρίσμοι οὗτοι, οἱ περιφρουροῦντες τὴν ἐξουσίαν τοῦ πολίτου
ἐπὶ τῆς ἰδίας περιουσίας, ἤθελον ματαιωθῇ, ἂν ἐπιτρέπτο ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς
τοιαύτης δωρεᾶς περιγραφὴ αὐτῶν. Κ. (8. 39) 4. Β. (ΜΓ'. 6) 4. Καὶ ἡ δω-
ρεὰ ἑλλοτρίας κληρονομίας, ἣν προσδοκᾷ ὁ δωρητὴς, ἀπαγορεύεται, ἐκτὸς εἴαν
ὁ κληρονομηθησόμενος συναινέσῃ εἰς αὐτὴν καὶ δὲν μεταβάλλῃ βούλησιν μῆχρι τέ-
λους τῆς ζωῆς του (39. 3) 29 § 2. 30. Β. (ΜΖ'. 1) 28. συνδ. μετὰ τῶν (34.
1) 2 § 3. Β. (Ξ'. 42.) 2. Ἡ ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἀπὸ τοῦ τοιούτου δωρητοῦ
ἀφαιρέσεις τῆς κληρονομίας τοῦ τρίτου, εἴαν οὗτος δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν δω-
ρεάν, ἀργῇ τὴν σήμερον, μὴ ἐπιτρεπομένων παρ' ἡμῖν τῶν ὑπὸ τοῦ ῥωμ. καὶ
τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ ὁριζομένων δαμώσεων.

(2) Σαδινῇ § 139 Σχίλλγγ. ἐν Θίμ. 4. σ. 177 σημ. 40. Καλλιγᾶ. 3. σελ.
124. Ἀντιδοξεῖ ὁ Πούχτα παραδόσεις (τόμ. 1 σελ. 130 καὶ 151.) στοριζόμενος
κυρίως εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐλθὺν οὐσίαν
καθ' ὅλην (per universitatem), ἀλλ' εἰς τὰ κατ' ἰδίαν ὁρισμένα ἀντικείμενα
(τῆς ὁριστικῆς περιουσίας αὐτῆς), ἀλλ' ὅταν πρόκειται περὶ οὐσίας ἐδὲν ἐννοούμεν
κυρίως τὰ ὁριστικά αὐτῆς στοιχεῖα; ὁ κληρονόμος, ὅστις, παραλαμβάνων τὴν πη-

299. Ἐνίοτε ἡ δωρεὰ μέμικται ἐτέρᾳ νομικῇ πράξει, ἥτοι ἀντὶ τῆς παροχῆς τοῦ δωρητοῦ συμφωνεῖται ἀντιπαροχὴ τοῦ λήπτου, δι' ἧς ἀναιρεῖται ἐν μέρει ἡ διὰ τῆς πρώτης δόσεως αὐτοῦ τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας. Τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι τὸ μὲν δωρεὰ, τὸ δὲ ἀμφοτεροβχρὲς συμβόλαιον, ὅθεν τὸ διὰ τῆς πρώτης δόσεως μετενεχθὲν δικαίωμα λογιζέται ἐν μέρει μόνον δωρηθέν (1). Ἐπὶ τῶν μικτῶν τούτων συμβολαίων ἀνάγκη νὰ ὁρισθῇ ἡ ἀξία τῆς τὴν δωρεὰν ἀποτελούσης παροχῆς, διότι αὕτη κρίνεται κατὰ περὶ δωρεῶν δόγματᾶ, τουτέστιν ὑπάρχει εἰς τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν, τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγόρευσιν καὶ τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν (2). Ἐάν ὅμως τὸ ἀντὶ τῆς δόσεως ὑπὸ τοῦ λήπτου παρεχόμενον δὲν ἔχῃ χρηματικὴν ἀξίαν, ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ ὁρισθῇ τὸ ἐν τῇ δόσει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ἀντιπαροχῆς μένον ὑπό-

ριστίαν τοῦ ἀποδιδάσκοντος, ὁφείλει, πληρώσας τὰ χρέη, νὰ παραδώσῃ ἅπαν τὸ ὑπόλοιπον εἰς τὸν δωρεοδόχον, εἶναι κατ' οὐσίαν κληρονόμος· Ἐκτὸς ἐμοῦ τούτου λησμονοῦσιν οἱ ἀντιδοχοῦντες, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἀπογομνοῖ τὴν δωρητὴν καὶ ῥῶντα πάσης θετικῆς περιουσίας καὶ ἀφαίρει αὐτῇ τὴν ἐλπίδα μετενέχοντος δι' αὐτὴν κτήσεως· ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ὁμοιάζει τῇ (ἀθεμίτῳ) συμβάσει, δι' ἧς παραιτεῖται τις τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ ἐλευθερίας;

(1) π. χ. Σοὶ πωλῶ οἰκίαν ἀξίας 5,000 δραχμῶν ἐπὶ τιμῇματι 3,000 δραχμῶν αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν σου κατὰ 2,000 δραχμῶν· ἐνταῦθα πρόκειται ἀγοραπωλησία μεμιγμένη δωρεᾷ 2,000 δραχμῶν. Μεταξὺ συζύγων ἰσχύει τοιαύτη ἀγοραπωλησία, μόνη δὲ ἡ δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος. Ἐάν ὅμως ἡ ἀγοραπωλησία, ἐπιχειρηθεῖσα μόνον ἕνεκα τῆς δωρεᾶς, ἤθελε παραλειφθῇ ἐντελῶς ἄνευ αὐτῆς ἀνίσχυρον ἀποβαίνει ὁλόκληρον τὸ συμβόλαιον (24. 1) §. B. (Α'. 1) § 3. Πρὸς τὸ 32 § 26 καὶ B. 30 § 18. αὐτ. (18. 1) 38 ἐν τέλει. Διαφέρει τοῦ θέματος τούτου, ἡ εἰκονικὴ πώλησις ἡ καλύπτουσα ἀμικτον δωρεὰν λ. χ. ἐάν συμφωνηθῇ, ὅτι οὐδέποτε πληρωθήσεται τὸ τίμημα, ἡ ἐάν τοῦτο ᾔται τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε δὲν λογιζέται σπουδαίως συμφωνηθέν. Κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον ἔπρεπε νὰ ᾔται ἀνίσχυρον, ὡς πώλησις, ἰσχυρὸν δὲ ὡς δωρεὰ· οἱ ὅμως οἱ (κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Γουστινιανοῦ δικαίον) θεωροῦσιν αὐτὸ ἰσχυρὸν ὡς δωρεὰν μόνον, ἐάν παρακολουθῇ ἡ παράδοσις τοῦ δωρηθέντος (18. 1) 36. 38. K. (4. 38) 3. 9. H. (16. 1) 34. 36. (41. 6) 6. (24. 1) 32 § 25. K. (5. 16) 15· τὸ αὐτὸ ἴσχυε καὶ ἐπὶ τῆς ἐταιρίᾳ μεμιγμένης δωρεᾶς (24. 1) 32 § 24. (17. 2) § 2. Ἀλλὰ τὸ προσὸν τῆς παραδόσεως δὲν ἀπαιτεῖται τὴν σήμερον πρὸς κατάρτισιν ἐγκύρου δωρεᾶς (§ 263), ὅθεν, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δικαίον, τίκεται ἀγωγή ἐκ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ἅμα κατεργασθῇ ἡ περὶ αὐτῆς συναίνεσις.

(2) (24. 1) § 2. B. (Α'. 1) § 3. γ'. § 4.

λοιπον, καθ' ὃ ἀυξάνει ἡ τοῦ λήπτου περιουσία, τουτέστιν ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ διακριθῶσι τὰ δύο ἐν τῷ αὐτῷ συμβόλαιῳ περιεχόμενα στοιχεῖα (τὸ τῆς δωρεᾶς καὶ τὸ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως), ὅθεν τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον δὲν λογίζεται δωρεά (1).

300. Εἶδος μικτῆς δωρεᾶς εἶναι ἡ ἐπὶ ὄρῳ δωρεά (donatio sub modo), καθ' ἣν ὁ δωρητὴς ὀρίζει ὁποῖαν χρῆσιν τοῦ δώρου ὀρεῖται νὰ ποιήσῃ ὁ λήπτης. Τὸ μικτὸν τοῦτο συμβόλαιον σύγκειται ἐκ τῆς ὑποχρέωσης τοῦ λήπτου καὶ ἐκ δωρεᾶς. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ λήπτου συνίσταται, ἢ εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἢ τρίτον, ἢ εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεως, μὴ περιποιούσης περιουσίας δικαίωμα, λ. χ. τὴν ἔγερσιν μνημείου. Εἰς τὰς διαφόρους ταύτας παροχὰς ἀναφέρονται τὰ ἐξῆς πρὸς ἐκθίσεις αὐτῶν ἐνδίκῃ μέσῃ.

1) Ἐὰν ὁ ὄρος συνίσταται εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἔχοντα ἄμεσον συμφέρον εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν, ἐπεδίωκεν οὗτος τὴν ἐκτέλεσιν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, ἢ διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς, ἂν ὁ ὄρος ἐπεβάλλετο δι' ἐπερωτήσεως, ἢ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ δωρεᾷ περιείχετο ἀνώνυμον συνάλλαγμα (δίδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν § 225 καὶ ἐπ.) (2). Τὴν σήμερον χωρεῖ μόνον ἡ τελευταία αὕτη ἀγωγή, ἥτις ὅμως εἶναι ἀπαράδεκτος, ἂν ἡ παροχὴ πρόκειται νὰ γίνῃ πρὸς τρίτον, διότι ἐκ τῆς ὑπὲρ τρίτου συμβάσεως δὲν τίττεται ἐνοχλή, οὔτε ὑπὲρ τοῦ συμβαλλομένου, οὔτε ὑπὲρ τοῦ τρίτου (ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 122 καὶ ἐπ.)

(1) Β. (ΜΖ'. 1) 18. Τὸ ὑπὲρ αἰτίας προλαβούσης δοῦναι οὐκ ἔστι δωρεά· εἶναι δὲ συνηγέρσά σοι, ἢ ὅτι ἐγγυησάμην σε, ἢ ὅτι τῇ σπουδῇ μου ἐχρήσῃ· ἔρα καὶ Σχ. Β. (Α'. 1) § 5 β'. «Μεταξὺ μὲν αὐτῶν (τῶν συζύγων) ἄκυρος ἡ δωρεά εἰ δέ... πράγμα τοῦτοιο ἐξωτικὸν μέμικται, εἰ μὲν μὴ δύναται χωρισθῆναι, ἔρρωται ἡ δωρεά, εἰ δὲ δύναται, τὰ μὲν λοιπὰ κρατεῖ, ἡ δὲ δωρεά ἀκυροῦται».

(2) Κ. (4. 88) 3. Κ. (19. 3) 1. Κ. (4. 64) 8. Β. (Κ'. 3) 10. Κ. (8. 84) 9. 22. Β. (ΜΖ'. 1) 42. 55. 71. Κ. (8. 53) 2. Τὴν ἔκφρασιν «ἐπὶ ὄρῳ δωρεά» θεωρῶ προτιμητέαν τῆς ἐν χρήσει «ὑπὸ τρόπον δωρεά», διότι ἐκφράζει σαφέστερον τὴν πρόθετον ταύτην ὑποχρέωσιν, ἀπαντᾷται δὲ καὶ παρὰ τοῖς βυζαντινοῖς· ἔρα τὰ ἀνωτέρω χωρία.

Ἄλλ' ὁ δωρητὴς ἔχει καὶ τὴν ἑνεκα τῶν δοθέντων ἀπαίτησιν (ob causam datorum), δι' ἧς ἀνακαλεῖ τὴν δωρεάν, ἅμα ὁ δωρεοδόχος ὑπαιτίως ἀθετήσῃ τὴν πρόσθετον ἐκείνην ὑποχρέωσιν. Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ δωρητὴς ἔλῃ ἅμεσον συμφέρον εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, ἢ οὐ, διότι, καὶ τούτου ἐλλείποντος, οὐδὲν ἦττον ἐκ τῆς ἀθετήσεως τοῦ ὅρου ἀπολείπεται ἡ αἰτία, δι' ἣν ἐγένετο ἡ δωρεὰ (causa non secuta). Ἡ ἀγωγή ὅμως αὕτη δὲν χωρεῖ.

α) ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τοῦ ὅρου ᾖ ἀδύνατος (1).

β) ἐνὸς ὧ δὲν παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἐκπληρώσει κατὰ τὴν διὰ τοῦ ὅρου δηλωθεῖσαν βούλησιν τοῦ δωρητοῦ (2).

Ἡ ἀνάκλησις αὕτη διττὴν ἔχει λόγον· α) τὸν ἀδιάσπαστον σύνδεσμον τῆς δωρεᾶς μετὰ τῆς ὑποχρεώσεως, ἥτις διὰ τοῦ ὅρου ἐπιβάλλεται τῷ δωρεοδόχῳ· ἐὰν οὗτος ἀθετήσῃ αὐτήν, ἐκλείπει ἡ αἰτία τῆς δόσεως (τίς οἶδεν, ἂν ὁ δωρητὴς ἤθελε ποιήσῃ τὴν δωρεάν καὶ χωρὶς τοῦ ὅρου;), ἅρα κατὰ τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγματῶν δόγμα ἀναζητεῖται τὸ δοθὲν, λυομένης τῆς ἐν νόμῳ ταύτης σχέσεως. Εἰς τὸν λόγον ὅμως τοῦτον προστίθεται β) καὶ ἡ ἀχαριστία τοῦ δωρεοδόχου, τοῦ ἀθετοῦντος τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ δωρεὰ· τὸν τελευταῖον τοῦτον λόγον ἀποδεικνύει ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν ἡ ὑπὸ δωρεοδόχου ἀθέτησις τῆς ἐν τῷ ὅρῳ περιεχομένης ὑποχρεώσεως αὐτοῦ, δίδει χώραν εἰς τὴν δι' ἀχαριστίαν ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς (3).

(1). Κ. (4. 6) 8. Β. (ΚΔ'. 1) 36. «Ἐὰν τὸ συμφωνηθὲν οὐ δύναται κατὰ φύσιν πληροῦσθαι, οὐκ ἀναλαμβάνεις τὰ ἐπ' αὐτῷ δοθέντα».

(2) (39. 5) 18. Β. (ΜΖ'. 1) 17. Κατὰ τοῦτο διαφέρει οὐσιαστικῶς ἡ ἐπὶ ὅρῳ δωρεὰ τῶν λοιπῶν ἀνωνύμων συναλλαγματῶν, δίδωμι, ἵνα δώσῃς, διότι κατ' αὐτὴν ἡ ἀναζητήσις τοῦ δοθέντος χωρεῖ καὶ δι' ἀπλὴν μετάνοιαν τοῦ δόντος (§ 231)· καὶ ἂν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν λήπτην ἀθέτησις τῆς ἀνέλκτου ὑποχρεώσεως· τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς μετανόας δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς προκαταμένης δωρεᾶς.

(3) Κ. (8. 56) 10. Β. (ΜΖ'. 2) 10. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν καὶ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἐπενήργησεν εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην τῆς δωρεᾶς ὁ λόγος τῆς ἀχαριστίας τοῦ δωρητοῦ. Σχίλλιγγ ἐν Θέμ. 4 σελ. 213 σημ. 10 καὶ 11. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος μετὰ τὴν πρὸ μετ' αὐτοῦ παραταθεῖσαν 10 διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανείου κώδικος, δὲν ποιεῖται ὅμως.

301. Εἰς μίαν μάλιστα περίπτωσιν συγχωρεῖται καὶ ἡ τὰ ἴδια ἐκδικοῦσα ἀγωγή ἐπὶ τῷ ἀπολαβεῖν τὰ δωρηθέντα, ἐὰν δ' ἀθετηθεῖς ὅρος συνίσταται εἰς τὴν διατροφήν τοῦ δωρητοῦ (1).
 2) Ἐὰν ὁ ὅρος ἀποτελῇ παροχὴν πρὸς τρίτους, τὸ νεώτερον

ὅτι ὁ τῆς ἀχαριστίας λόγος εἶναι πάντῃ ἀλλότριος τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, διότι ἄλλως δὲν ἐξηγεῖται ἀποχρώντως ἡ διὰ τὴν μὴ εκπλήρωσιν τοῦ ὅρου ἀνάκλησις τῆς ὅλης δωρεᾶς, ἐνῷ ἔρκει πρὸς τὴν εκπλήρωσιν αὐτοῦ ἡ ἀνάκλησις μόνον τοῦ πρὸς τοῦτο ἀναγκαίου μέρους αὐτῆς. Π. χ. δωροῦμαι σοὶ 1,000 δραχ. καὶ σοὶ ἐπιβάλλω ὅρον, εἰς οὗ τὴν ἐκτέλεσιν ἀπαιτεῖται 400 δραχ. δαπάνη, διατί νὰ μὴ ἀνακαλέσω τῶν 400 μόνον δραχ. τὴν δόσιν, ἵνα ἐκτελέσω ἐγὼ τὸν ὅρον, ἀνὰ τῆς ἀνακλήσεως πρόκειται μόνον νὰ ἀσφαλίσω τὴν εκπλήρωσιν αὐτοῦ. Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἡ ἀναζήτησις τοῦ δωλέντος χωρεῖ ἄνευ διακρίσεως, ἐὰν ἡ ἀπολιπομένη ἀντιπαροχὴ ᾖ ἴση τῇ δοθέντι, ἢ ἐλάσσων αὐτοῦ, διότι κατὰ τὴν ἐπὶ ὅρων δωρεᾶν μέρος τοῦ δωλέντος δίδεται ἐπὶ σκοπῇ ἀπλῆς ἐλευθεριότητος καὶ μέρος ἐπὶ αἰτίᾳ (ob causam), ὅθεν τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων δῶγμα δὲν ἀρκεῖ νὰ ἐξηγήσῃ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ὅλης δωρεᾶς. Τὰ χωρία, ἃ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες, δὲν ἀποδεικνύουσιν ἀδιστακτικῶς τὴν διέξιν αὐτῶν, διότι κατὰ μὲν τὸ Κ. 2 (4. 6) καὶ τὸ Β. (ΚΔ'. 1) 29. εἶχε συμφωνηθῇ, ἐὰν μὴ πληρωθῇ τὸ σύμφωνον (ὁ ὅρος) «ἀνυπόστατον εἶναι τὴν δωρεάν», ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ τῆς δυνάμεως τοῦ νόμου ἀνακλήσεως αὐτῆς, τὸ δὲ Κ. 8 αὐτ. πραγματεύεται (πρὸς τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν Β. (ΝΔ'. 1) 30) περὶ τῆς εἰς τὴν μνηστὴν, ἐπὶ ἀλλοτρίῳ τοῦ γάμου, γενομένης δωρεᾶς, ἥτις κατ' εἰδικούς ὁρισμούς ἀντιστρέφεται, ἐὰν ἡ μνηστὴ ἀθετήσῃ τὴν τοῦ γάμου ὑπόσχεσιν. Πρὸς Κ. (Β. 3) 2. Β. (ΚΠ'. 3) 2. Κ. (Β. 1) 3. Δρμ. (4. 3) 2. ἱπολείπεται μόνον τὸ Κ. (4. 6) 3. Κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἡ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγή δίδεται μὲν καὶ τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ (ἐνῷ ἡ λόγῃ ἀχαριστίας τοιαύτη ἀγωγή δὲν δίδεται, κατὰ σαφὴ διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, οὔτε εἰς αὐτοὺς, οὔτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου), ἀλλ' οὐδὲν ἦτοεν δὲν θεωρῶ ἀκαταμάχτην τὸ ἐνταῦθεν συνηγόμενον ἐπιχείρημα, ὅτι εἰς τὴν περὶ ἀνακλήσεως ἀγωγὴν, τὴν κατὰ τὸ ἀνωτέρω χωρίον δεδομένην καὶ εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ, δὲν ἐπενήργησε κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον καὶ ὁ τῆς ἀχαριστίας τοῦ λήπτου λόγος, διότι α) ὁ Σαβινῆ (οὗ τινος τὴν διέξιν ὑπερασπίζω) δὲν ἰσχυρίσθη, ὅτι ἡ διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς ἐπὶ γὰρ καὶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐκ μὲν οὗ τῆς ἀχαριστίας, ἀλλ' ὅτι ὁ λόγος οὗτος μετὰ τοῦ ἑτέρου (τοῦ ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων παραγομένου) ἐπενήργησεν εἰς τὴν παραδοχὴν καὶ ἀνάπτυξιν τῆς ἀνακλήσεως τῶν τοιοῦτων δωρεῶν. β) διότι εἶναι ἀνάγκη ἀδύνατον νὰ ἐπεκράτησεν ἐν τῇ ἀρχαιοτέρᾳ δικαίᾳ τὸ (ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ῥητῶς ἀποκρουόμενον) δῶγμα, ὅτι καὶ τὸ διὰ τὴν ἀθέτησιν τοῦ ὅρου κεκτημένον δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως μεταβιβάζεται εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ;

(1) Κ. (Β. 53) 1. Β. (ΜΖ'. 1) 70. Ὅθεν ὁ δωρητὴς δύναται νὰ διεκδικήσῃ καὶ κατὰ τρίτων τὴν ἐπὶ τοῦ δωρεῶν ἀναβύουσαν κυριότητα.

δίκαιον δίδει εἰς αὐτοὺς ὠφέλιμον ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τοῦ ὅρου (1).

3) Ἰσχυρῶς δίδεται τῷ δωρητῇ ἀπαιτήσεις ἐπὶ ἀναλήψει, ἐὰν ἐν γένει ὁ δωρεοδόχος παραλείψῃ ὑπαιτιῶς τὴν πληρωσιν, καὶ ἂν ὁ δωρητὴς δὲν ἔχῃ συμφέρον ἴδιον ἐπὶ πληρώσει (2).

Εἰς δὲ τὸ περιέχον τὴν δωρεὰν μέρος τοῦ μικτοῦ τούτου συμβολαίου ἐφαρμόζονται πάντες οἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύοντες ὅρισμοι, ἢ τε ἀπαγόρευσις μεταξὺ συζύγων καὶ αἱ εἰδικαὶ τῆς κατάρτισεως αὐτῶν διατυπώσεις καὶ, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἢ ἀνάκλησις λόγῳ ἀχαριστίας.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀναζήτησις τοῦ δωρηθέντος διὰ τὴν ἀθέτησιν τοῦ ὅρου κατετάχθη μεταξὺ τῶν λόγων τῆς δι' ἀχαριστίαν ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς ἐννοεῖται, ὅτι ἡ ἀναζήτησις αὕτη χωρεῖ καὶ τὴν σήμερον, καὶ τοι ἀργούσης ἐπὶ τῶν ἀνωύμιων συναλλαγμάτων τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων ἀπαιτήσεως (§ 232).

302. Ἡ ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν χωρεῖ διὰ δύο λόγους· ὁ μὲν ἀνεφέρετο εἰς τὸν μὴ ἔχοντα παῖδας πάτρωνα, τὸν δωρησάμενον τῷ ἀπελευθέρῳ αὐτοῦ πᾶσαν τὴν περιουσίαν, ἢ μέρος αὐτῆς καὶ δικαιούμενον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεὰν, ἂν μετὰ ταῦτα ἀπέκτα τέκνα (3). Τὸ θέμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος· ὁ Ἀκκούριος, ὁ Κουϊάκιος καὶ ἄλλοι τῶν ἀρχαιοτέρων ἐγνωμάτευσαν, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει ἐν πάσῃ δωρεᾷ γενομένη ὑπὸ ἄπαιδος, ἥτοι, ὅτι πᾶσα δωρεὰ ἀνακαλεῖται, ἐὰν ὁ ἄπαις δωρητὴς ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα· τὴν σήμερον ὁμολο-

(1) Ὁ νεωτερισμὸς οὗτος εἰσῆλθον ἐξ ἀναλογίας τοῦ δόγματος, καθ' ὃ ἐπὶ τῇ αἰτίᾳ θανάτου δωρεᾶς ὁ λήπτης δύναται νὰ βαρυνθῇ, ὡς καὶ ὁ κληροδόχος, διὰ καταπιστεύσεως, περιεχούσης παροχὴν πρὸς τρίτους. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐξάτεινται δ' Ἀγνωνῖνος Πίος καὶ εἰς τὰς ἐν ζῳῇ δωρεάς. (3. 2) 37 § 3. Κ. (8. 55) 3. Β. (ΜΖ'. 1) 72.

(2) Κ. (4. 6) 3. 8 Β. (ΚΔ'. 1) 31. 36. Ἐὰν ὁ εὖρος ᾖ καὶ μέλλων γάμος (ἀδιόφορον, ἂν τοῦ δωρεοδόχου ἢ ἄλλου) κατὰ τὸ Νη.σ. (ἔρθ. 1788) κατασῶται· ἡ δωρεὰ, ἂν ὁ γάμος δὲν συναφθῇ, ἢ ἀκυρωθῇ· ἀλλ' ἀκυρουμένου τοῦ γάμου ἰσχύει ἡ δωρεὰ ὡς πρὸς τὰ τέκνα (ἂν ὁ ἀκυρωθεὶς γάμος συνήφθῃ κατὰ τὴν πίστιν ἀμφοτέρων ἢ τοῦ ἑτέρου τῶν συζύγων), διατηρουμένων ἕως τῶν ἐν τῇ μεταξὺ χρόνῳ παρὰ τῶν τρίτων κακτημένων δικαιωμάτων.

(3) Κ. (8. 56) 8. Β. (ΜΖ'. 2) Ἀρμ. (Γ'. 2) 1. Καλλιγᾶ 3. § 133.

γίται παρὰ πάντων, ὅτι τοιαύτην διασταλτικὴν ἐρμηνείαν τῆς διατάξεως ταύτης αποκρούει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι αἱ διατάξεις τοῦ Κ. (3. 29) 5 καὶ τῶν Β. (ΜΑ'. 4) 5, καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι δίδουσιν εἰς τὸν πατέρα ⁽¹⁾ τὴν ἀγωγὴν ὡς ἀνακαλέσθαι τὴν εἰς τὰ χειράρετα αὐτοῦ τέκνα δωρεάν, ἐὰν δὲ αὐτῆς περιορίζεται ἡ νόμιμος μοῖρα τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος παιδὸς, ὥρισαν τοῦτο «παρὰ τοὺς κανόνας» κατὰ τὴν παρατήρησιν τοῦ Οὐλελαίου (Βασ. αὐτ. σχολ.) καὶ παρέχουσι τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλητέως κατὰ μόνου τοῦ λήπτου καὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς δωρεᾶς, τὸ ἀποτελοῦν τὴν νόμιμον μοῖραν τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος, οὐχὶ δὲ ὡς πρὸς ὅλην τὴν δωρεάν, ἣν ἀνακαλεῖ ὁ πατέρων.

303. Οὐδὲν ἦν ττον ἡ ἐσφαλμένη ἐκείνη δόξα εἶχε καθιερωθῇ

(1) Περὶ τῆς ἐννοίας τῶν διατάξεων τούτων ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τινες, π. χ. ὁ Φράγκος περὶ τῶν κατ' ἀνάγκην κληρονόμων Σ. 517—519, ὁ Σχίλλιγγ ἐν Θέμιδ. σ. 251, σημ. 14, καὶ ἄλλοι ἐννοοῦσιν αὐτὴν, ὡς ἀναφέρεται ἐν τῷ κειμένῳ, ἄλλοι ὅμως ἐρμηνεύουσιν αὐτὰς ὡς παρεχούσας εἰς τὸν ἐπιγεννηθέντα παῖδα τὸ ἐκτακτικὸν δικαίωμα ν' ἀνακαλέσθαι μετὰ τὸν θάνατον τοῦ πατρὸς τοσοῦτον μέρος τῆς δωρεᾶς, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα λάβῃ ὁ παῖς τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν (τὸ ἥμισυ, ἡ τὸ τρίτον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, κατὰ τὰς περιπτώσεις) ὅτι ἐκτακτικὸς εἶναι ἡ βελήθεια αὕτη συνάγεται: ἐκ τε τοῦ κειμένου τῶν διατάξεων καὶ ἐκ τῶν σχολίων τῶν βασιλικῶν, διότι ἡ μέμφις τῆς δωρεᾶς ὡς ἐσφάλα ὑποτίθεται αὐτὴν γενομένην ζῶντος τοῦ πατρὸς καὶ προσέχλουσιν τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν, ὅπερ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος δὲν ὑπάρχει. Προτιμῶ τὴν δευτέραν ταύτην ἐρμηνείαν, διότι εἰ αὐτοκράτορες συγχωροῦσι τὴν ἀνάκλησιν μόνου τοῦ ποσοῦ, ὅπερ ἀπαιτεῖται πρὸς συμπλήρωσιν τῆς νόμιμου τοῦ ἐπιγεννηθέντος τέκνου μοίρας. Ἡ μοῖρα αὕτη εἶναι μέρος τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἐξ ἀδιαθέτου δὲ κληρονόμος εἶναι μόνος ὁ τοῦ κληρονομούμενου ἀνέντος ἐπιβιώσας κατιών. Ἄρα, ζῶντος τοῦ πατρὸς, δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας τοῦ τέκνου, μὴ ὄντος βεβαίως, ἐὰν τοῦτο ἦτοίαι ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος τοῦ πατρὸς αὐτοῦ, τὸ δὲ «μέρος ἀποσπᾶται ἐξ αὐτῶν (τῶν δωρεῶν) τὸ ὀφειλόμενον καταλειφθῆναι τῷ παιδί καὶ ποιῆσαι αὐτῷ τὸ τρίτον τῶν ἐξ ἀδιαθέτου» δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ μέρος τοῦτο ἀποσπασθῆσεται μετὰ τὸν θάνατον τοῦ πατρὸς. Ομοδοξοῦσιν ὁ Donnellus Comm. jur. civ. βιβλ. XIX κεφ. 11 § 21, 22, ὁ Glueck 7. σελ. 168, καὶ ἐπ. καὶ ὁ Σαβιῆν 4 σελ. 226. Σπουδαῖον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς γνώμης τῶν ἀντιδοξούντων, ὅτι τὴν σήμερον δύναται ὁ δωρεασάμενος πατὴρ ν' ἀνακαλέσθαι τὴν εἰς τα ἔδικα τέκνα δωρεάν, ἐὰν ἐπιγεννηθῇ ἑτέρα τέκνα, συνάγεται ἐκ τοῦ Κ. (8. 56) 9 καὶ Β. (ΜΖ'. 2) 9, διατάξεως ἐκδοθείσης 140 ἐτη μετὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ παραθεῖσαν, εἰς ἣς τὴν ἐρμηνείαν ἀναγγελλομένη.

(ΕΝΟΧΙΚΟΓ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

καὶ διὰ τοῦ γαλλικοῦ διατάγματος τοῦ 1731 (ἄρθρ. 39), ἐξ αὐτοῦ δὲ περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον (ἄρθρ. 960 καὶ ἐπομ. τοῦ ναπολεοντείου Κώδικος), ὅστις ἐπέτεινε τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀποφρίνεται τὴν δωρεὰν ἄκυρον, ἅμα τῇ ἐπιγεννήσει τοῦ τέκνου, καὶ παρέχει τῷ δωρητῇ ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντὸς τρίτου νομέως τοῦ δώρου (1). Ὁ Τρολὼν ὑπερασπίζει τὸν προκείμενον δρισμὸν τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ὥς ἀπορρέοντα ἀπὸ τῆς ὀφειλουμένης προστασίας εἰς τὴν πατρικὴν στοργὴν καὶ τὴν μέριμναν περὶ τῆς ἀνατροφῆς καὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν τοῦ δωρητοῦ τέκνων ἅπερ ἤθελε καταλίπει ἀβοήθητα ἢ (ἐνίοτε ἄμετρος) ἐλευθεριότης αὐτοῦ, ἢ γενομένη, ὅτε οὗτος ἡγνόμενός τὸ πατρικὸν φίλτρον καὶ δὲν εἶχε τὴν συνείδησιν τῶν ἐξ αὐτοῦ παραγομένων καθηκόντων. Καλὴ καὶ ἀξία εἶναι ἡ ἀρωγὴ καὶ ἀντίληψις ὑπὲρ τῆς ἀνατροφῆς καὶ ἀποκαταστάσεως τῶν τέκνων καὶ τῆς διαμορφώσεως χρησίων καὶ πεφωτισμένων πολιτῶν, ἀμφιβάλλω ὅμως ἐὰν ἡ ἀντίληψις ἐκείνη ἀποβαίνῃ λυσιτελὴς εἰς τὴν πολιτείαν, ὅταν, ἀναιροῦσα τὰ κεκτημένα δικαιώματα τρίτων, καθιστῇ τὰς κτήσεις ἀβεβήαια καὶ ὑποσκάπτῃ τὴν κτηματικὴν πίσιν, ἐπὶ τῇ ὅλως ἐπισφαιλεῖ ὑποθέσει, ὅτι ὁ ἄπαις, δωρησάμενος μέρος τῆς περιουσίας του καὶ ἀποκτήσας βραδύτερον τέκνα, ἐστερήθη διὰ τῆς δωρεᾶς ἐκείνης τῶν πρὸς συντήρησιν, διαμόρφωσιν καὶ ἀποκατάστασιν αὐτῶν ἀναγκίων. Ὁ ἄπαις δωρητὴς δὲν ὑποτίθεται ὅτι, ἔχων σώως τὰς φρένας αὐτοῦ, θέλει δωρῆσαι ἅπαντα αὐτοῦ τὴν περιουσίαν ἄνευ σπουδαχιοτάτου λόγου ἀνταποδόσεως, χρῆζοντος ἐπίσης τῆς προστασίας τοῦ νόμου. Ἐὰν δὲ ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα, ἔσως εἶναι προτιμότερον νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν φιλοπονίαν καὶ τὴν δραστηριότητα αὐτοῦ ὁ πορισμὸς τῶν πρὸς συντήρησιν καὶ ἀποκατάστασιν τῆς οἰκογενείας του ἀναγκίων, ἢ νὰ τῷ δοθῇ ἡ ἐξουσία ν' ἀναδιφῇ τὰς παλαιὰς αὐτοῦ δοσοληψίας, ν' ἀνακαλῇ δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς τὰ δωρεὰν δοθέντα, καὶ ἂν διὰ τῆς δωρεᾶς εἶχεν ἐκπληρώσει ἱερὸν καθήκον εὐγνωμοσύνης (καὶ αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην) καὶ ν' ἀπο

(1) Trop long donations et testaments après. 1364—1417.

σπᾶ αὐτὰ καὶ ἀπὸ τοῦ καλῆ τῇ πίστει τρίτου νομέως, ὅστις διὰ τῆς φιλοπονίας καὶ τῶν κεφαλαίων του ἐξωογόνησε τὸ ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου πωληθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, δανεισθεὶς ἐπὶ ὑποθήκῃ αὐτοῦ, ἵνα αὐξήσῃ τὰς ἰδίαις παραγωγικὰς δυνάμεις. Διὰ τῆς εἰρημένης ἀνακλήσεως πρόκειται ὁ μὲν νομεὺς οὗτος ν' ἀπολέσῃ τὸ κτῆμα, ὁ δὲ ὑποθηκικὸς δανειστὴς τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν χωρὶς ἀποζημιώσεως, διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἔδοξε τῷ δωρητῇ νὰ ἔλθῃ εἰς γάμον καὶ ν' ἀποκτήσῃ τέκνα ⁽¹⁾. Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὀρθότεραν θεωρῶ τὴν γνώμην, ἥτις ἀπέκρουσεν ἐν ταῖς τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας συζητήσεσι τὴν διάταξιν ταύτην, ἀλλ' ἐνικλήθη ὑπὸ τῆς πλειονοψηφείας, καθ' ἣν προετιμήθη ἐπὶ τοῦ παρόντος ζητήματος ἡ τῶν κειμένων νόμων διατήρησις ⁽²⁾.

304. Ὁ ἕτερος λόγος τῆς ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν συνίστα-

(1) Περί τοῦ πλήθους τῶν δυσκόλων ζητημάτων, ἅπερ ἐγέννησεν ἡ διάταξις αὕτη τοῦ γαλλικοῦ νόμου, βρ. Troplong, αὐτ. ἀρ. 1376—1408.

(2) Τὸ Νυμχ. (ἄρθρ. 1801—1806) παρεδέξατο τὴν ἀνάκλησιν τῶν δωρεῶν λόγῳ ἐπιγεννήσεως γνησίου τέκνου τοῦ δωρητοῦ καὶ μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ συμβάσεως, ἡ λόγῳ τῆς διὰ τοῦ γάμου νομιμοποιήσεως τέκνου νόθου γεννηθέντος μετὰ τὴν δωρεάν, ἂν καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο αὕτη ὁ δωρητὴς δὲν εἶχε ζῶντα τέκνα ἢ ἄλλους κατιόντας ἐπὶ ἀμοιβαίῳν δωρεῶν ἢ ἀνάκλησις ἕνεκα τῆς τοιαύτης παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν δωρητῶν ἀποκτήσεως τέκνων συνεπάγεται τὴν ἀνάκλησιν καὶ τῆς παρὰ τοῦ ἑτέρου δωρητοῦ γενομένης δωρεᾶς.

1802. Ἄκυρος εἶναι πᾶσα ῥήτρα ἡ συμφωνία δι' ἧς παραιτεῖται ὁ δωρητὴς τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς ἀνακλήσεως, λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων' 1803 ἡ δὲ ἀνάκλησις χωρεῖ καὶ ἂν κατὰ τὸν χρόνον τῆς δωρεᾶς ἦτον ἤδη συνειλημμένον τὸ τέκνον τοῦ δωρητοῦ.

1804. Ἄν μετὰ τὴν ἐπιγέννησιν τέκνου ὁ δωρητὴς ἀφῆκε τὸν δωρεοδόχον ἐν τῇ κατοχῇ τῶν δωρεῶν, δύναται μὲν ν' ἀνακληθῇ ἡ δωρεά, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἀπίδοσιν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν ἢ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

1805. Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις περὶ ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν ἀργυροῦσιν ἐπὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν καὶ τῶν ἐπὶ σκοπῷ γάμου ὀρισμένων δωρεῶν, ἐπιφυλασσόμενον τοῦ δικαιώματος τῶν τέκνων τοῦ δωρητοῦ πρὸς μείωσιν τῶν δωρεῶν, ἂν ὑπερβαίνωσι τὴν νόμιμον μοῖραν.

1806. Ἡ λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς δὲν παραβλάπεται τὰ παρὰ τρίτων ἀποκτηθέντα δικαιώματα' ἐπὶ τῶν δωρεῶν ὑπάρχοντων ἀκινήτων ἀνακληθείσης τῆς δωρεᾶς ὁ δωρεοδόχος ἀρτίζει ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τὸν

ται εἰς τὴν ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου· περὶ αὐτοῦ ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὰ ἐξῆς. «Πᾶσα δωρεά, κατὰ νόμους γενομένη, βεβαία μενέτω· πλὴν εἰ μὴ ὁ τὴν δωρεὰν ἐληφώς ἀχάριστος ἐφθῇ περὶ τὸν δωρησάμενον, σκαιᾷ (βαρείᾳ) κατ' αὐτοῦ χρησάμενος ὕβρει, ἢ χειρὶς ἀδίκους ἐπαγαγὼν, ἢ ζημίᾳ μεγίστῃ περιβελὼν ἐξ οἰκείας ἐπιβουλῆς, ἥτις οὐ τὴν τυχοῦσαν αἰσθησιν τῇ τοῦ δωρησάμενου περιουσίᾳ παρέσχεν (οὐσιωδῶς ἡλάττωσεν αὐτήν) ἢ περὶ ζωὴν ἐπιβουλεύσει, ἢ τὰ ἐν τῇ δωρεᾷ σύμφωνον, εἴτε ἐγγράφως· εἴτε ἀγράφως, μὴ πληροῖ. Ἐκ τούτων γὰρ καὶ μόνων τῶν αἰτιῶν, εἰ ἐν δικαστηρίῳ φανερώς ἀποδειχθῶσιν, ἀνατραπέσθωσαν αἱ γενομέναι δωρεαί» (1). Ἡ παρχιτέτης τῶν λόγων τούτων, ἡ γενομένη ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς εἶναι ἀνίσχυρος, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἦτο (2).

Τῆς δευτερογάμου μητρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλεῖν τὰς εἰς τοὺς παῖδας αὐτῆς γενομένας δωρεάς διὰ τὴν ἀχαριστίαν αὐτῶν περιόρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς μόνας τὰς ἐξῆς τρεῖς περιπτώσεις· «εἰ ὁ παῖς περὶ τὴν ζωὴν αὐτὴν ἐπιβουλεύων τῇ μητρὶ,

χρόνον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀξίαν τῶν ἐκποιθέντων παρ' αὐτοῦ πραγμάτων, πρὸς δὲ καὶ τοὺς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ χρόνου καρπούς.

Ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται μετὰ πενταετίαν ἀπὸ τῆς γεννήσεως τοῦ τελευταίου τέκνου· εἶναι δὲ ἀπαράδεκτος μετὰ τὸν θάνατον τῶν ἐπιγεννηθέντων τέκνων ἢ τῶν κατιόντων αὐτῶν.

Διὰ τῶν διατάξεων τούτων τὸ Ν.μ.σ. συνεβίβασε τὸ συμφέρον τῆς συντηρήσεως τῆς οἰκογενείας τοῦ δωρητοῦ (Πρβλ. ἰδίως ἄρθρ. 1802) πρὸς τὰ κεκτῆμένα δικαιώματα τρίτων, ἀποφυγὴν (Πρβλ. ἄρθρ. 1802) τὰ ἐκ τῆς καὶ πρὸς τοὺς τρίτους ἀκυρότητος τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνου μεγάλων αἰσθημάτων τῆς ἀβεβαιότητος τῆς κτήσεως τῶν τρίτων καὶ τῆς διασεισεως τῆς κτηματικῆς αὐτῶν πίστεως.

(1) Κ. (8. 56) 10. Β. (ΜΖ'. 2) 10 καὶ Σχολ.

(2) Ὁ ἐκ προεμίῳν παραιτούμενος τοῦ ἐκ τῶν εἰρημένων λόγων δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως προτίθεται ν' ἀσφαλίσῃ τὸν δωρεοδόχον κατὰ τῶν ἐπιβελών ἀποτελεσμάτων τῆς ἰδίας μακρογυίας· «τὸ μὲν μετὰ τὸ πλημμέλημα συχωρεῖν τὰ ἀπᾶξ γεγονόνες φιλανθρωπίας ἐστὶ τακμήριον, τὸ δὲ πρὸ τοῦ πλημμελήματος συμφωνεῖν, ὅτι οὐ κινῶ τὴν ἐξ αὐτοῦ ἀγωγήν οὐδὲν ἕτερον ἐστίν, ἢ πρὸς ἀδικίαν ἢ τὸ περιφρονεῖν τῶν νόμων παροξύνειν τὸν συμφωνήσαντα». Ἐν τούτῳ κινῶνται ἀκύρους τὰς τοιαύτας συμφωνίας ὁ νόμος (2. 14) 27 § 4. Β. (1Α'. 1) 27 § 4. καὶ σγ'λ. (80. 17) 23. Β. (Β'. 3) 23.

ἡ χεῖρας ἐπιβάλλων ἀσεβεῖς, ἡ περὶ τὴν τῆς οὐσίας ὅλης ἀφαίρεσιν πράττων τι κατ' αὐτῆς ἀποδεικνύοιτο» (1).

305. Ἡ τῆς ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς δι' ἀχαριστίαν ἀγωγή εἶναι προσωπικὴ (in personam) διδομένη εἰς μόνον τὸν δωρητὴν, εἰς δὲ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἂν οὗτος ζῶν ἐκίνησε τὴν ἀγωγήν περὶ ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς διὰ τοιοῦτον λόγον (2). Ἐπίσης δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγή αὕτη κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου, ἐκτὸς ἂν ζώντος αὐτοῦ ἐγένετο ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἡ κα-

(1) Κ. (8. 56) 7. Β. (ΜΖ'. 2) 7. Νεαρ. 22. κεφ. 33. Ὁ Ἀρμένιπoulos δὲν περιέχει τὸν περιορισμὸν τοῦτον, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως ἐπιτεταί, ὅτι διὰ δικαιοσύμειαν νὰ πληρώσωμεν καὶ τοῦτο τὸ χάσμα ἐκ τῶν πηγῶν, ἀφ' ὧν ἠρώσθη τὰς ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ περιληφθείσας διατάξεις.

Κατὰ τὸ Ν.μ.χ. (ἄρθρ. 1799) ἡ δωρεὰ ἀνακαλεῖται λόγῳ ἀχαριστίας μόνον κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ἐπιδολεῦσθαι τὴν ζωὴν τοῦ δωρητοῦ.

Ἄν διέπραξε κατ' αὐτοῦ ἄλλο κακουργημα, ἢ κακώσεις, ἢ βερίως ἐξυβρίσιν αὐτὸν καὶ

Ἄν ἀρνῇται διατροφὴν ἐπιεικόμενην τῷ δωρητῇ.

Ἐν τῷ δευτέρῳ ἐδαφίῳ ἠκολούθησαμεν ὡς καὶ κατὰ τὰ λοιπὰ τὸν ἰταλικ. κώδικα.

Κατὰ τὸ τρίτον δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς κατὰ τὴν κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς συνομολογηθείσης διατροφῆς.

Ἡ ἀγωγή τῆς ἀνακλήσεως ταύτης πρέπει (ἄρθρ. 1800) νὰ ἐγερθῇ ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς ἐγένετο τῷ δωρητῇ γνωστὸν τὸ γεγονὸς τὸ ἀποτελοῦν τὴν ἀχαριστίαν.

(2) Κατὰ τὸν Σαβινῇ (τ. 4. σ. 232) ἀρκεῖ ὁ δωρητὴς νὰ δηλώσῃ ἐπ' ὧσδ' ἡ ποτε τὴν βούλησιν ν' ἀνακαλέσῃ, διὰ τοιοῦτον λόγον, τὴν δωρεάν. Ἀμφιβάλλω ὅμως περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς γνώμης ταύτης, διότι ἡ ἀγωγή εἶναι ἐκδικητικὴ (Κονγ. Δικ. τόμ. Α'. § 275 ἐν τέλει), αἱ δὲ τοιαῦται ἀγωγαὶ δὲν μεταβαίνουναι εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιοῦχου, εἰ μὴ γενῇ κατάρξις τῆς δικῆς, ζῶντος αὐτοῦ, πρὸς. Οὐαγγερὼ τόμ. 1 (7 ἔκδοσις) ἀρ. I (σελ. 214) καὶ ἀρ. III (σ. 217). Ἐκτὸς δὲ τούτου ἡ ἐκφρασις τοῦ νόμου (διατ. 10. σημ. 1 σελ. 340) nulla licentia concedenda donatoris successoribus huiusmodi querimoniarum primarium institueret «μὴ διδομένης ἀδείας τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ νὰ κινήσωσι κατὰ πρῶτον τὴν τοιαύτην δίκην», καὶ ἡ παρατήρησις τοῦ σχολιαστοῦ τοῦδε (Βασίλ. (ΜΖ'. 2) 10. Σχ.) «εἰ μὴ ἔρα ὁ τεστάτωρ αὐτῶν προκατήρξατο», σαφῶς νομίζω ἀποφαίνονται ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Σχίλλιγγ ἐν Θέμ. 4. σελ. 230. σημ. 44. καὶ ὁ Καλλιγὰς § 136 (σ. 203) σημ. 1. Κατὰ τὸ Ν.μ.χ. (ἄρθρ. 1800) ἐγείρεται ἡ ἀγωγή καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ, ἰδὼν οὗτος ἀποδιδόνῃ ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς συνέβη τὸ ἀποτελοῦν τὴν ἀχαριστίαν γεγονός. Κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ ἀγωγή πᾶσα φελλομίζεται καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.χ. ὑπὲρ τῶν ἀρχῶν τοῦ ἐν λαχού δικαίου.

ταρξίς τῆς περὶ ἀνακλήσεως δίκης ⁽¹⁾. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὑποχρεοῦται ὁ ἐναγόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος, μόνον καθ' ὅσον εἶναι εὐπορώτερος ἐν καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐκτὸς ἂν ἀνῆρσεν τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς αὐξησιν τῆς περιουσίας του, ἀναλώσας τὸ δῶρον μετὰ τὴν πράξιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸν τῆς ἀχαριστίας λόγον ⁽²⁾.

306. Ἐνίοτε καὶ ἄλλοι παρὰ τὸν δωρητὴν δικαιοῦνται ν' ἀνακαλέσωσιν ἐν μέρει, ἢ καθόλου τὴν δωρεάν.

1) Ἐὰν ὀφειλέτης χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν δανειστῶν αὐτοῦ ⁽³⁾, καὶ πρὸς καταδολίευσιν αὐτῶν ⁽⁴⁾, δωρήσῃ τι ἐκ τῆς περιουσίας του καὶ ζημιώσῃ αὐτούς ⁽⁵⁾, δύνανται οὗτοι ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεάν ⁽⁶⁾, διὰ τῆς παυλιανῆς λεγομένης ἀγωγῆς ⁽⁷⁾. Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται κατὰ τοῦ δωρεοδόχου καὶ ἐὰν ἀγνοῇ τὴν δολίαν ταύτην πρόθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλὰ τότε ἐνέχεται μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς δωρεᾶς ⁽⁸⁾, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ἀποδώσῃ τοὺς μετὰ τὴν δωρεάν φυνέτας καρποὺς καὶ τὰς μετ' αὐτὴν προσθήκας (διότι οἱ τοιοῦτοι καρποὶ καὶ αἱ προσοῤῃκαι δὲν ἀνήκον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἐγγένετο ἡ δωρεά), ἐξαίρουμένων τῶν μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ληφθέντων καρπῶν ⁽⁹⁾. Ἄν ὅμως ὁ δωρεοδόχος ἐγίνωσκε τὴν ἀνωτέρω πρὶθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀποδίδει ἄνευ διακρίσεως τὰ δωρεάν ληφθέντα μετὰ τῶν εἰσπραχθέντων, ἢ εἰσπρακτέων καρ-

(1) Ὁρα τὸ δεύτερον σχόλιον τῶν Βασιλ. (ΜΖ'. 2) 10 καὶ τὴν ὑπισθεν σημείωσιν.

(2) Εἰς ἀναλ. τοῦ Κ. (8. 36) 7. Β. (ΜΖ'. 2) 7 καὶ σχολ. Ἰσιδώρου (17. 2) 63 § 7. 68 § 1. Β. (ΙΒ'. 4) 61. 66.

(3) (42. 8) 6 § 9. Β. (9. 8) 6.

(4) Ὁ τῆς καταδολιεύσεως σκοπὸς ὑποτίθεται οὐ μόνον ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀλλοκλήρου τῆς περιουσίας (42. 8) 17 § 1. Β. (9. 8) 17· ἀλλὰ ἐπὶ πάσης δωρεᾶς δι' ἧς κατάρχεως ὀφειλέτης ἀφαιρεῖ ἀπὸ τῶν δανειστῶν αὐτοῦ τὴν πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν ὑπέγγυσον περιουσίαν του, Πρῶλ. Ἐνοχ. Δίκ. Γ'. σ. 378.

(5) 10. αὐτ. Β. 10. αὐτ.

(6) 1. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ε. (4. 6) § 6 Θεοφ. αὐτ.

(7) (22. 1) 38 § 4. Τὰ Βασιλικά (23. 3) 38 § γ', δὲν περιέχουσι τὴν ὁνομασίαν ταύτην. Εὐρηται ὅμως αὕτη ἐν τῷ Θεοφ. αὐτ.

(8) (42. 8) 6 § 11. Β. (Θ'. 8) 6.

(9) 28 § 4—8 αὐτ. Β. 28. αὐτ.

πῶν καὶ πάσης προσθήκης (1). Μετὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης συντρέχει καὶ τὸ λεγόμενον *interdictum fraudatorium*, ὑπερ ὅμως ὑποτίθεται πάντοτε τὴν τοῦ ἐναγομένου γνῶσιν τῆς κατὰ τῶν δανειστῶν δολίας προαιρέσεως τοῦ δωρητοῦ (2).

2) Ἐὰν παραχωρήσῃ τις δωρεὰν τὸ τῆς οἰκήσεως δικαίωμα (*habilitatio*) οἱ τοῦ δωρητοῦ κληρονόμοι δύνανται ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεάν (3), ἐκτὸς ἂν αὕτη ἐγένετο εἰς ἀνταπόδοσιν ὑπηρεσίας, ἥτις, μὴ οὖσα βιομηχανικὴ, δὲν διατιμᾶται εἰς χρήματα (4).

307. Ἐὰν τις διὰ δωρεῶν προσβάλλῃ τὴν νόμιμον μοῖραν τῶν ἐκτουτοῦ κληρονόμων (5), δικαιοῦνται οὗτοι, μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρητοῦ, νὰ ζητήσωσι τὴν ἀνατροπὴν τῶν τοιούτων δωρεῶν, καθ' ὅσον αὗται προσβάλλουσι τὴν ἐν λόγῳ μοῖραν αὐτῶν (6). Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἀγωγή αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς περὶ τῆς

(1) 10 § 2 καὶ 4 § 19—22 αὐτ. (22. 1) 38 § 4.

(2) (36. 1) 67 § 1 (46. 3) 96. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 5) 96. (42. 8) 10. πρ. Β. (9'. 8) 10. Τὸ παράγγελμα τοῦτο, διακρινόμενον τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μόνον κατὰ τὴν διάφορον ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων διαδικασίαν, οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν πρακτικὸν κύρος, καθότι κατὰ τὴν ἐν ἰσχύϊ δικονομίᾳ δὲν ὑπάγεται εἰς τινὰ τῶν αὐτῶν ἐριζομένων ἐκτάκτων διαδικασιῶν.

(3) (39. 5) 32. Β. (ΜΖ'. 1) 31.

(4) 27. αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(5) Τὴν μοῖραν τῆς ἰδίας περιουσίας, ἣν ὁ φεῖλας κατὰ τὸν νόμον νὰ καταλήπῃ εἰς τοὺς κατιόντας, τοὺς ἀνιόντας καὶ, κατὰ τινὰς περιπτώσεις εἰς τοὺς ἀμφιβαλεῖς καὶ ὁμοπατρίους ἀδελφούς. Αἱ τὴν μοῖραν ταύτην προσβάλλουσαι δωρεαὶ ἐνομαζοῦνται ἄμετροι (*immodicae, immensae, inofficiosae*) Κ. (8. 54) 35. Β. (ΜΖ'. 1) 67. Κ. (3. 26).

(6) *Frag. vat.* § 270. 271. 298. *Περὶ* Κ. (4. 38) 4. Κ. (3. 29) 1. 2. 4. 6. 8. καὶ 9. Β. (ΜΑ'. 4) 3. 6. 8. 9. «ἢ μέρψις ἢ κατὰ δωρεῶν ἔοικε τῇ μέρψει τῇ κατὰ διαθηκῶν».

Τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1809—1814) κατέταξεν ἐν τέλει τοῦ περὶ δωρεῶν τμήματος τοὺς περὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν ὁρισμούς.

(1809) Αἱ δωρεαὶ ἐφ' οἷσδ' ὅποτε λόγῳ καὶ ὑπὲρ οὐδενὸς προσώπου ὑποκινεῖται εἰς μείωσιν, ἂν ἐν τῇ χρόνῳ τῆς ἀποδιδώσεως τοῦ δωρητοῦ ὑπερβαίνωσι τὴν κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ κ.φ. Δ. τοῦ περὶ κληρονομικῶν βιβλίου διαθίσιμον μοῖραν τῆς κληρονομικῆς περιουσίας (τὸ ἥμισυ, ἂν ὁ δωρετὴς ἔχῃ κατιόντας [ἄρθρ. 1026] τὰ δύο τρίτα, ἂν ἔχῃ ἀνιόντας [ἄρθρ. 1028]).

Οἱ ἐν τοῖς ἄρθρ. 1031, 1039 καὶ τοῖς ἀπομένοις διαλαμβανόμενοι περὶ μειώσεως τῶν διατάξεις τελευταίας βουλῆσεως κανόνες ἐφαρμίζονται καὶ ἐπὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν.

νομίμου μερίδος θεσμοθεσίας καὶ διεμορφώθη ἐξ ἀναλογίας τῆς περὶ ἀστόργου διαθήκης ἀγωγῆς, ἡ λεπτομερὴς αὐτῆς ἐξήγησις ἀνήκει εἰς τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (Β.βλ. Ζ΄. §§ 808—810).

Δ΄. Δωρεὰ αἰτία θανάτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

308. Ἡ δωρεὰ αὕτη μετέχει τῶν κληροδοσιῶν κατὰ τὸν σκοπὸν καὶ τὰ ἀποτελέσματα.

309. Δωρεὰ αἰτία θανάτου ἐστὶν ἡ ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοῦ δόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ συγχρόνου ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ δωρεὰ, ἥς τὸ κύρος ἡρτῆται ἐκ τῆς ἀποδιώσεως τρίτων. Ἡ ἀίρεσις τῆς ἐπιδιώσεως τοῦ δωρηταμένου ἐξιοῦσα ἀναίρει πάντοτε τὴν προκειμένην δωρεάν.

(1810) Τὴν μείωσιν τῶν δωρεῶν δύνανται νὰ αἰτήσῃσι μόνον οἱ ἔχοντες δικαίωμα νομίμου μοίρας καὶ οἱ κληρονόμοι ἢ δικαιოდόχοι αὐτῶν.—Ζῶντος τοῦ δωρητοῦ οὗτοι δὲν δύνανται οὔτε διὰ βλητῆς δηλώσεως, οὔτε διὰ τῆς συναίνεσεως αὐτῶν εἰς τὴν δωρεάν νὰ παραιτηθῶσι τῆς περὶ μείωσεως ἀγωγῆς.—Οἱ δωρεοδόχοι, οἱ κληροδόχοι καὶ οἱ δανεισταὶ τοῦ ἀποδιώσαντος, οὔτε νὰ αἰτήσῃσι τὴν μείωσιν δύνανται, οὔτε νὰ ὠφεληθῶσιν ἐξ αὐτῆς.

(1811) Ἡ μείωσις τῶν δωρεῶν γίνεται μόνον, ἀφοῦ ἐξαντληθῇ ἡδὴ ἡ ἀξία τῶν διὰ διαθήκης διατεθέντων κτημάτων. Ἐὰν δὲ καὶ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῶν διατάξεων τῆς διαθήκης δὲν συμπληροῦται ἡ νόμιμος μοῖρα, μειοῦται ἡ ἀνατρίπτειται ἡ τελευταία δωρεὰ καὶ μετ' αὐτὴν ἡ ἀμέσως προηγούμενη καὶ οὕτως ἐφεξῆς μέχρι τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας.

(1812). Ὁ δωρεοδόχος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τοὺς καρποὺς τοῦ μέρους τῆς δωρεᾶς, ὅπου ὑπερβαίνει τὴν νόμιμον μοῖραν, ἀπὸ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ, ἂν ἐντὸς τοῦ ἔτους ἐξητήθη δικαστικῶς ἡ μείωσις, ἢ ἄλλως ἀπὸ τῆς ἐπιδιώσεως τῆς ἀγωγῆς.

(1813). Τὰ ὡς ἐκ τῆς μείωσεως ἀνακτώμενα ἀκίνητα ἐπανέρχονται ἐλεύθερα πάλιν παρὰ τοῦ δωρεοδόχου ἐπιβληθέντος βάρους ἢ ὑποθήκης.

(1814). Τὴν περὶ μείωσεως ἢ διεκδικήσεως ἀγωγὴν δύνανται νὰ κινήσῃσιν οἱ κληρονόμοι κατὰ τῶν τρίτων κατόχων τῶν δωρηθέντων καὶ ἀπαλλοτριωθέντων ἀκινήτων, καθ' ὅν τρόπον ἠδύναντο καὶ κατ' αὐτῶν τῶν δωρεοδόχων, προηγούμενης ὅμως τῆς διεκδικήσεως τῶν ἰδίων κτημάτων τοῦ ἀπαλλοτριωσαντος δωρεοδόχου. Ὁ ἐπιχειρῶν τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν ὀφείλει νὰ τηρῇ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῶν ἐκποιήσεων ἀρχόμενος ἀπὸ τῆς τελευταίας.

310. Δωρεὰ αἰτία θανάτου, δι' ἧς σκοπεῖται ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Διττός σκοπὸς τοῦ παραδίδοντος. Ἀμεισος μετάθεσις. ὅτε ἡ αἴρεσις τῆς ἐπιβιώσεως τοῦ δωρησαμένου ὀρίζεται ὡς διαλυτική. μετάθεσις μόνῃ τῆς νομῆς, ὅτε ἡ ἀνωτέρω αἴρεσις ὀρίζεται ὡς ἀναβλητική.
311. Ὑποτίθεται ἡ διαλυτικὴ αἴρεσις. Ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ παράδοσις πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἢ τῶν ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, πρὸς ὧν τὴν κτήσιν συνήθως εἶναι αὕτη ἀναγκαία. Χωρὶον εἰς ὃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοχοῦντες. Σχόλιον τῶν βασιλικῶν ὑποστηρίζει τὴν καταφατικὴν λύσιν.
312. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἐνοχικῆς ἀπακτίσεως, ἣν περιποιεῖ τῷ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούμενος.
313. Τύπος τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον ἀρκεῖ ἀπλῆ τῶν συμβαλλομένων συναίνεσις. Ἀντιδοχοῦντες. Ἀντίκρουσις. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος.
314. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ ὑποχρέωσης. Αἱρέσεις, ὧν ἡ ἐξοδος καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν προκειμένην δωρεὰν καὶ παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναζητῆσαι τὸ δῶρον.
315. Ἐνδίκαια μέσα, δι' ὧν ἀσκεῖ τὸ δικαίωμα τοῦτο. Δικαιδικητικὴ ἀγωγή.
316. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων.
317. Ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφωνιών.
318. Ἐὰν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πρᾶξεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ πωληθῇ παρ' αὐτοῦ, ἢ βλαφθῇ, ἢ καταστραφῇ ἢ κλαπῇ ἐκ πταίσματος τοῦ δωρεοδόχου, Εὐθύνῃ αὐτοῦ ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς τοῦ δώρου.
319. Διαφωνία τῶν ἀρχαίων περὶ τῶν ὀρίων τῆς ἐξομοιώσεως τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέτισε κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξισοῦσθαι τὴν δωρεὰν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις κατὰ τε τὸν ἐξωτερικὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν τῆς προκειμένης δωρεᾶς.
320. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ὁ δωρούμενος αἰτία θανάτου δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον ἢ τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν ἢ τῶν κωδικέλλων. Λόγοι εἰς οὗς στηρίζεται ἡ γνώμη αὕτη.
321. Τύπος τῶν αἰτίων θανάτου δωρεῶν κατὰ τὸ ἰσχύον δίκαιον.
322. Ὅρισμοι ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν κληροδοσιῶν, εἰς οὓς ὑπὲρ τῆς προκειμένης δωρεᾶς.
323. Ἡ δωρεὰ αἰτία θανάτου κατὰ τί διαφέρει νῦν τῆς κληροδοσίας κατ' οὐσίαν;
308. Μεταξὺ τῶν αἱρέσεων, αἵτινες προστίθενται εἰς τὴν δωρεὰν, ὡς καὶ εἰς πᾶν ἄλλο συμβόλκιον, ἰδίως μνηίας χρήζει

ἡ αἵρεσις τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἡ δωρεὰ *ονομάζεται* δωρεὰ θανάτου αἰτία (*mortis causa donatio*).

Ἴδιον τῇ δωρεᾷ ταύτῃ εἶναι, ὅτι κατὰ τε τὸν σκοπὸν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, μετέχει τῆς φύσεως τῶν κληροδοσιῶν διὸ καὶ κατ' ὀλίγον ὑπεβλήθη εἰς πολλὰς περὶ αὐτῶν διατάξεις, δὲν ἀπέβαλεν ὅμως τὴν ιδιότητα τῆς δωρεᾶς ἐν γένει, ἥς εἶδος ῥητῶς λέγεται (1).

Ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται, ὅταν τις, τῷ πρὸντι κινδύνῳ τῆς ζωῆς ταραττόμενος, δωρεῖται. Οὐ μόνον δὲ ὁ τὸν ἐκ νοσήματος εὐλαβούμενος θάνατον δύναται δωρεῖσθαι αἰτία θανάτου, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐλαβηθεὶς τὸν ὅπωςδῆποτε πλησιάζοντα θάνατον εἴτε ἀπὸ πολεμίων, εἴτε ἀπὸ ληστῶν, εἴτε μέλλων ἀποπλέειν τὸν ἀπὸ ναυαγίου κίνδυνον προσδοκᾷ, ἢ ὅτε διὰ γῆρας ἐλπίζει τὸν θάνατον. Ταῦτα γὰρ πάντα τὸν ἐνεστῶτα σημαίνουν κίνδυνον (2), μετὰ τὴν παρέλευσιν δὲ αὐτοῦ ματαιοῦται ἡ τοιαύτη δωρεὰ (3).

Ὁ ἐνεστὼς ὅμως κίνδυνος δὲν εἶναι οὐσιώδης τῆς δωρεᾶς ταύτης στοιχεῖον, διότι δωρεῖται τις αἰτία θανάτου καὶ μόνῃ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἀνθρωπότητος τὸν ὅπωςδῆποτε θάνατον εὐλαβούμενος (4). Ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς ὁ δωρητὴς ἐπιφυλάττεται σιωπηρῶς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλέσαι τὴν δωρεὰν μέχρι τοῦ θανάτου αὐτοῦ (5). Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐπιφύλαξις αὕτη, εἰ καὶ εἰκάζεται

(1) Ε. (2. 7) πρ. (50. 16) 67 § 1. Β. (Β'. 2) 64. (39. 6) 33 § 2. 43 § 1. Β. (ΜΖ'. 3) 33. 42. (3. 2) 25. πρ. Β. (ΑΘ'. 1) 25. Μεταξὺ τῆς δωρεᾶς ταύτης καὶ τῆς κληροδοσίας ὑπάρχει ἡ διαφορὰ, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς ὁ δωρούμενος θέλει νὰ περιποιήσῃ ἀπὸ τοῦ νῦν εἰς τὸν δωροεχόντα τὰς ὠφελείας τῆς ἐκ τῆς δωρεᾶς αὐτοῦ ἀμετακλήτου ἀποθησομένης δωρεᾶς, ὁ δὲ διαθέτης βούλεται νὰ περιποιήσῃ κατὰ πρῶτον μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ τὰ τῆς κληροδοσίας ὠφελήματα εἰς τὸν κληροδόχον. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν καθιεροῦν τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς ὡς ἴδιαν θεσμοθεσίαν· δύναται δέ τις κατ' οὐσίαν νὰ ποιήσῃ καὶ κατὰ τὸν ναπολεόντειον κώδικα τοιαύτην δωρεάν, ἀνάγκη ὅμως νὰ τηρήσῃ τοὺς τύπους τῶν διαθηκῶν πρὸς Τροπλὸν des donations ἀριθ. 44 καὶ 1053. Demolombe Cours de Code Napoléon tom. 18 § 39.

(2) (39. 6) 2—7. Β. (ΜΖ'. 3) 2—7.

(3) (39. 6) 8 § 1. Β. 8. αὐτ. Pauli S. R. III. 7.

(4) 2—7. 31 § 2. 33 § 4. αὐτ. Β. 2—7. 31. 33. αὐτ.

(5) 16. 30. αὐτ. Β. 16. 30. αὐτ. Ε. (2. 7) § 1.

ται ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, δὲν εἶναι οὐσιώδεις αὐτῆς προσόν, οἷον: ἡ δωρεὰ εἶναι οὐδὲν ἥττον αἰτία θανάτου, καὶ ἂν ῥητῶς πα-
ραιτιθῇ ὁ δωρητὴς τοῦ ἀνωτέρω δικαιώματος ⁽¹⁾. Ἐντεῦθεν συν-
άγομεν, ὅτι αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἡ γινομένη ἐπὶ τῇ
αἵρεσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου, ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ συγχρόνου
ἀποβιώσεως τοῦ δωρητοῦ ⁽²⁾, ἡ δωρεὰ καθ' ἑαυτήν, ὡς λέγουσιν οἱ
ῥωμαῖοι, ὁ δωρητὴς ἐκυτὸν θέλει μᾶλλον ἔχειν, ἢ τὸν λαβόντα,
τὸν δὲ λαβόντα πλέον τοῦ ἰδίου κληρονόμου ⁽³⁾. Ἐὰν ὁ δωρεοδό-
χος διατελῇ ὑπὸ ἄλλου ἐξουσίαν, ἢ πρόθεσις τοῦ δωρητοῦ λύει
τὸ ζήτημα, ἐὰν τὸ ἀνίσχυρον τῆς δωρεᾶς ἤρηται ἀπὸ τῆς πρὸ
τοῦ δωρητοῦ ἀποβιώσεως τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ τοῦ ἐξουσιαστοῦ
αὐτοῦ κυρίου ἢ πατρός ⁽⁴⁾.

309. Ἰπάρχουσι καὶ δωρεαὶ, ὧν τὸ κύρος ἤρηται ἀπὸ τῆς
πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώσεως οὐχὶ τοῦ δωρουμένου, ἀλλὰ
τρίτου· αὗται, καίτοι φέρουσι τὴν ὀνομασίαν τῶν αἰτία θανά-
του δωρεῶν, δὲν ἔχουσι τὰ ἰδιόζοντα αὐτῶν προσόντα, εἰσὶ δω-
ρεαὶ ἐν ζῳῇ, ἐπὶ τῇ αἵρεσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώ-
σεως τρίτου ⁽⁵⁾. Περὶ τῶν κατὰ τὴν αἰτία θανάτου δωρεῶν αἰ-
ρέσεων συνάγομεν ἐκ τῶν προειρημένων, ὅτι ἡ αἵρεσις, ἡ ἀναι-
ροῦσα πάντοτε αὐτὴν εἶναι ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρητοῦ· δύναται
να προστεθῇ καὶ ἐτέρα, ἡ τῆς πικρλεύσεως ἐνεστώτος κινδύνου
τῆς ζωῆς, δύναται δὲ νὰ ὑπάρχῃ καὶ τρίτη (εἰκαζομένη πάντοτε
ἐν ἀμφισβολῇ), ἡ μεταβολὴ τῆς βουλήσεως τοῦ δωρησαμένου.
Ἐκ δὲ τοῦ εἵδους τῆς νομικῆς πράξεως, ἥτις ἀποτελεῖ τὴν

(1) 13 § 1. 35 § 4 αὐτ. Β. 13. 35. Νεαρ. 89. Κεφ. 1.

(2) 26 αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(3) 1. 35 § 2. αὐτ. Β. 1. 35. αὐτ. Ε. (2. 7) § 1.

(4) 23. 44. αὐτ. Β. 23. 44. αὐτ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει «τῷ πατρί,
ἢ τῷ κυρίῳ θέλων δωρῆσθαι μόνῃ τῇ ὑπηρεσίᾳ τοῦ υἱοῦ ἢ δούλου προσε-
χρησάμενον».

(5) Ἰδιόζον τῇ θανάτου αἰτία δωρεᾷ εἶναι, ὅτι εἰς αὐτὴν ἐφαρμόζονται αἱ
περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν κληροδοσιῶν διατάξεις. Πῶς θέλουσιν ἐφαρμοσθῇ
αὗται εἰς τοιαύτας ζῶντος τοῦ δωρουμένου ἀμετακλήτως ἰσχυροῦσας δω-
ρεάς, λ. γ. ἡ ἀφαίρεσις τοῦ Φαλκιδίου, ἢ ἡ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ θανάτου τοῦ
δωρησαμένου ἱκανότης τοῦ κτῶσθαι τοιαύτας δωρεάς;

προκειμένην δωρεάν ἤρτηται· ἡ ἐπ' αὐτὴν ἐπιρροή τῶν ἀνατίμων αἰρέσεων.

310. Ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς τῶν τῆς εἶναι ἡ παραδόσις τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὅσκις διὰ τῆς δωρεᾶς σκοπεῖται ἡ εἰς αὐτὸν μετάθεσις τῆς κυριότητος, ἄλλου ἐμπράγματος δικαιώματος (1). Κατὰ τὴν παραδόσιν ὁ δωρούμενος δύναται νὰ ἔχη διττὸν σκοπὸν· ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀμέσως εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἐπαναγομένων αὐτῶν εἰς τὸν δωρητὴν, ἅμα ἐξουσίᾳ τῆς αἰρέσεως, ἥτις ἀναιρεῖ τὴν δωρεάν, ἡ δὲ αἵρεσις ὀρίζεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὡς διαλυτικὴ, ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀπλῶς τὴν νομὴν, μεταβιβαζομένου τοῦ δικαιώματος (τῆς κυριότητος, τῆς δουλείας κλπ.) εἰς τὸν λήπτην, ἅμα ἐξουσίας τῆς τοῦ κύριος τῆς δωρεᾶς συνεπαγομένης αἰρέσεως (2).

311. Φυσικώτερος εἶναι ὁ πρῶτος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ἐὰν ῥητῶς δὲν συμφωνηθῇ ὁ δεύτερος (3). Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἀπαιτῆται πάντοτε ἡ πρῶ-

(1) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ μετάθεσις αὕτη ἐγένετο διὰ τῆς πτωχικῆς εἰκονικῆς πωλήσεως (mancipatio) καὶ τῆς ἐν δικαστηρίῳ ἐκχωρήσεως (in iure cessio), ἐγένετο ὅμως συνεχῶς χρῆσις καὶ τῆς ἀπλῆς παραδόσεως. Ἥτις εἶναι ὁ μόνος ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ τρόπος τῆς ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς μεταθέσεως τῆς κυριότητος. Πρὸλ. Σαβινῆ § 170 4) σ. 244, 245. Κλαυδ. 3 § 137.

(2) (39. 6) 2. 29. π. 2. 29. αὐτ.

(3) 1 πρ. αὐτ. Β. 1 αὐτ.

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1791—1792) ἀκολουθεῖν τὴν γαλλικὴν καὶ ἰταλικὴν νόμον ἐπιτρέπει τὴν δωρεάν ἐπὶ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει τῆς προαποθιώσεως τοῦ δωρεοδόχου μένου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ θέμα τούτου δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν αἰτίᾳ θανάτου, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παρητήθη τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀνακαλέσασθαι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν δωρεάν ἐν ὅσῳ ἔζη· ἢ ἐπὶ τῇ ἀμετάθετῳ διαλυτικῇ αἰρέσει δωρεὰ διαφέρει τῆς ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ καὶ τῷ ἡμετέρῳ νομοσχ. μὴ δεκτικῆς γενομένης, ὡς ἰδίᾳς ἐννόμου σχέσεως αἰτίᾳ θανάτου δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, εἴτε ἐπὶ τῆς δωρεᾶς τοῦ ἄρθρ. 1791 τοῦ νομοσχ. ἢ ἀναίρεσις αὐτῆς διὰ τῆς προαποθιώσεως τοῦ δωρεοδόχου δὲν χωρεῖ ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλὰ δυνάμει ἰδίᾳς συνομολογήσεως, καθ' ἣν ἡ προαποθίωσις, εἴτε τοῦ δωρεοδόχου μένου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ὥρισθη σαφῶς ὡς αἵρεσις διαλύουσα τὴν δωρεάν.

Καὶ ὡς ἀναδελφικὴ δύνανται, κατὰ τὴν δοξάν πολλῶν γάλλων νομομαθῶν, νὰ τοιαύτη αἵρεσις Πρὸλ. Demolombe Cours d. C. N. τομ. 20 § 537 καὶ 538.

ράδους πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμαμάτων δικαιομάτων, πρὸς ὧν τὴν κτήσιν εἶναι συνήθως αὕτη ἀναγκαίη, ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Κατὰ τὸν Πανδέκτην, προκειμένης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς τοιούτων δικαιομάτων, ὑποτίθεται πάντοτε ἡ παρ' αὐτοῦ τοῦ δώρου (1). Καὶ ὑπάρχει μὲν αὐτόθι χωρὶν τοῦ Πύλου (2), ἐξ οὗ συνάγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν διὰ τῆς δωρεᾶς ταύτης μετάθεσιν τῆς κυριότητος ἡ βούλησις τοῦ μετατιθέναι αὐτὴν, μὴ προσκαπιτομένης τῆς περὶ δόσεως, ἀλλὰ τὰ λοιπὰ χωρία (σημ. 1) υποθέτουσι τὴν παραδόντα ὡς ἀναγκάσιον ὅρον τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, συζητοῦσι δὲ μόνον τὰ διάφορα τῆς παραδόσεως ἀποτελέσματα (πρὸβλ. σημ. 2 σελ. 348). Ἐκτὸς τούτου τὴν ἀνάγκην τῆς παραδόσεως πρὸς τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀποδεικνύει ἡ τοῦ Ιουστινιανοῦ διάταξις, ἥτις εἰσάγει νέον καὶ σπουδαῖον ἀποτέ-

II συμφωνία καθ' ἣν ἐπανερχονται τὰ δωρηθέντα εἰς τὴν δωρητὴν ἐν περιπτώσει παραπομπῆς τοῦ δωρεοδόχου μόνου, ἢ αὐτοῦ καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ἐπιτέρεται πρὸς ὄφελος μόνου τοῦ δωρητοῦ (ἄρθρ. 1791 ἐδ. 1). Ἄλλως ἦτοίην ὑπάρχει ὑποκατάστασις, ἣν ἀπαγορεύει ἐν ταῖς δωρεαῖς τὸ ἄρθρ. 1793 τοῦ Νομοσχ.

Τὸ τῆς ἐπιστροφῆς δικαίωμα (ἄρθρ. 1792) συνεπάγεται τὴν λύσιν πάσης ἐκποιήσεως τῶν δωρεᾶν δοθέντων κτημάτων ἐπανερχομένων εἰς τὸν δωρητὴν ἐλευθέρων παντὸς βάρους, καὶ πάσης ὑποθήκης, ἐξαίρουμένης μόνως τῆς ἀπορώσεως τὴν προικὴ, τὰ προικῶα κέρδη, ἢ ἄλλο γαμικὸν σύμφωνον. Ἡ ὑποθήκη αὕτη λογίται, ὅτι τὰ λοιπὰ κτήματα τοῦ δωρεοδόχου συζύγου δὲν ἐπαρκῶσι, καὶ ἂν ἡ δωρεὰ ἦν ἐν τῷ αὐτοῦ γαμικῷ συμφώνῳ, ἐξ οὗ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημνία γαμικὰ δικαίωματα καὶ ἡ ἐξασφαλίζουσα αὐτὰ ὑποθήκη.

Ὅθεν ἡ ἐξαίρεσις, καθ' ἣν ἡ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς κεινημένη ὑποθήκη ἐξακολουθεῖ λογίσεσθαι ἐπὶ τῶν δωρεᾶν δοθέντων τῷ ἀνδρὶ ἀκινήτων, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαίου τοῦ δωρητοῦ, ἢ ἐξαίρεσις, λέγομεν, χωρεῖ μόνον εἴαν ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἔργετο διὰ τοῦ αὐτοῦ γαμικοῦ συμβολαίου, ἐξ οὗ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημνία γαμικὰ δικαίωματα καὶ ἡ ἀσφαλίζουσα αὐτὰ ὑποθήκη. Ἐλ. ἐστὶς τῆς ἐγγραφείας ὑποθήκης, διότι ἐ νομοθέτης ὑποθέτει εὐλόγως, ὅτι ὁ ποιοῦμενος τῷ ἀνδρὶ δωρεὰν διὰ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου σκοπὸν ἔχει καὶ ἐκτέλεσθαι τὴν γαμικὴν ταύτην κοινωνίαν, ἢ δὲ σύζυγος καὶ ἡ οἰκογένεια αὐτοῦ προσδοκῶσιν εὐλόγως εἶναι, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαίου, τὰ δωρεὰν δοθέντα θέλουσι χραιομένη κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν εἰς ἐξασφάλισιν τῆς προικὸς καὶ τῶν ἄλλων γαμικῶν δικαιομάτων (πρὸβλ. Demolombe Coust. d. C. N. τὸμ. 20 § 823.

(1) (39. 5) 1 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 1, σ. (39. 6) 2, 20, Β. (ΜΖ'. 3) 2, 20.

(2) 1) 11 πρ. Β. (Α'. 1) 11.

(3) (6. 2) 1 § 2 3, Β. (ΙΕ'. 2) 1 καὶ 2.

λεσµα τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου, τὴν ἐξ ἐνοχῆς ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου ἀγωγὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ δώρου, ἐνῶ ἂν μετετίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης διὰ τῆς ἀπλῆς περὶ δωρεᾶς βουλήσεως, οὗτος ἤθελεν ἔχει ἀνέκαθεν τὴν τῆς κυριότητος ἀγωγὴν ἅµα ὑπαρχούσης τῆς περὶ δωρεᾶς συναινέσεως, καὶ ἐποµένως ἡ προσθήκη τῆς ἐκ τοῦ συμφώνου ἀγωγῆς ἤθελεν εἶναι πάντα ἐπουσιώδης, ἂν ὅχι ἐντελῶς ματαίᾳ· ὅ,τι δὲ ἴσχυεν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἐν γένει, οὐδεὶς λόγος νὰ μὴ ἴσχύη καὶ ἐπὶ τοῦ προκειµένου εἵδους αὐτῆς, τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς· ὅθεν τὸ παρατεθὲν χωρίον τοῦ Πύλου πρέπει νὰ ἐννοηθῇ ⁽¹⁾ ὡς ἀναφερόµενον εἰς δωρεὰν διὰ τῆς συμβολικῆς πωλήσεως (mancipatio) καὶ ἄνευ παραδόσεως ἐκτελεσθεῖσαν, µεθ' ἣν ὁ δωρεοδόχος ἀπέκτεινε μονοµερῶς τὴν νοµὴν, ἀποβιώσαντος τοῦ δωρησαµένου ⁽²⁾. Εἰς τὴν τοιαύτην δωρεᾶν µετάθεσιν, ζῶντος τοῦ δωρητοῦ, τῆς κυριότητος ἀκινήτων δὲν ἐφαρµόζονται παρ' ἡµῖν οἱ ὅρισμοί τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόµου ⁽³⁾.

312. Ἡ προκειµένη δωρεὰ δύναται νὰ γίνη καὶ δι' ἀπλῆς ἐξ ἐνοχῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἐπὶ ταῖς ἀνωτέρω αἰρέσεσι περιποιεῖ τὸ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούµενος, τότε δὲ, ἐὰν ἀπολειφθῶσιν αἱ αἰρέσεις τῆς ἀκυρότητος αὐτῆς, ὁ δωρεοδόχος κτᾶται τὸ ἐνοχικὸν δικαίωµα ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἀντικειµένου τῆς δωρεᾶς.

313. Παρὰ ταῖς ῥωµαίους ἡ σύµβασις αὕτη συνήπτετο ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως ⁽⁴⁾, ἀλλὰ κατὰ τὸ ἰουστινιανὸν ὑπὸ καιὸν εἶδοµεν, ὅτι, ἵνα καταρτισθῇ ἐγκύρως ἡ τῆς δωρεᾶς σύµβασις, ἀρκεῖ ἀπλῇ τῶν συµβαλλοµένων συναίνεσις (§ 282). Πολλοὶ ὁµως ἀντιδοξοῦσι φρονοῦντες, ὅτι κατὰ τὸν νοῦν τῆς διατάξεως τοῦ ἰουστινιανοῦ ἡ αἰτία θανάτου ὑπόσχεσις δὲν εἶναι ὑποχρεω-

(1) Σαβινῇ § 170. Οὐαγγερῶ II § 361 Καλλιγᾶ. 3. § 138.

(2) Τὰ Βασιλ. (16'. 2) παραγράφουσι τὸ χωρίον τοῦ Πύλου οὕτως, ὥστε δὲν ὑπάρχει οὕτε τῆς ἐρµηνείας ταύτης ἀνάγκη. Ὁ ἑλλην σχολιαστὴς αὐτοῦ υποθέτει καὶ ἐπὶ κληροδοσίας τὴν παράδοσιν (κληροδοτηθέντος ἀλλοτρίου πράγματος καὶ προκειµένου τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἔχῃ τὴν πωδελικανὴν ἀγωγὴν), ὥστε κατὰ τὰ Βασιλικά τὸ χωρίον τοῦτο οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν.

(3) Πρβλ. Καλλιγᾶ Συστ. Β'. Παραρτ. Α'. § 24.

(4) (33. 4) 11. (39. 6) 34. 35 § 7. Β. (47. 3) 34. 35. (23. 3) 76. Β. (29. 1) 72.

τική, εἰμὴ καθ' ὅσον πηγάζει ἐξ ἐπερωτήσεως (1): τὸ κύριον ἐπι-
 χείρημα τῶν ἀντιδοξούντων εἶναι ὁ λόγος, εἰς ὃν στηρίζει ὁ Ἰου-
 στιανὸς τὴν διάταξιν του· ὁ αὐτοκράτωρ οὗτος, ἀποβλέπων εἰς
 τὴν συνήθη περίπτωσιν, ὀρίζει, ὅτι ὁ δωρητὴς ἀναγκάζεται καὶ
 δι' ἀγωγῆς εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς, ἵνα
 μὴ ἐπικλύπτῃ τὴν ἀπιστίαν αὐτοῦ τῇ προφάσει, ὅτι ἡ δωρεὰ
 δὲν περιεβλήθη τὸν νόμιμον τῆς ἐπερωτήσεως τύπον (ὥς ἂν
 μὴ ἐξείη αὐτῷ ἐπὶ τῇ γενομένῃ παρ' αὐτοῦ δωρεᾷ μεταμελεῖ-
 σθαι καὶ τοῖς νομίμοις ἐπικλύμματα κεχρῆσθαι πρὸς τὸ μέλ-
 λον ὅπερ ὑποθέτει ἐν ζωῇ δωρεάν καὶ οὐχὶ τὴν προκειμένην,
 καθ' ἣν ὁ δωρούμενος ἔχει, συνήθως, τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαί-
 ωμα μέχρι τοῦ θανάτου), ἀλλ' ὥς παρκτηρεῖ ὁ Σαβινὴς (2),
 ὁ λόγος τοῦ νόμου δὲν ἀρκεῖ, ἵνα δικαιολογήσῃ τὴν ἐναντίον τοῦ
 γράμματος συστατικὴν αὐτοῦ ἐρμηνείαν, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι καὶ
 ἄλλοι λόγοι ὑποστηρίζοντες αὐτήν. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ ἐν γένει περὶ
 δωρεᾶς, ὅθεν περιλαμβάνει καὶ τὸ προκείμενον αὐτῆς εἶδος, τὴν
 αἰτίαν θανάτου δωρεάν, προσέτι δὲ ἡ φύσις τῆς δωρεᾶς ταύτης
 οὐδ' αὖτως δικαιολογεῖ τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι δὲν εἶχε καὶ αὐτὴν κατὰ
 νόον ὁ νομοθέτης, διότι τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὸ ἀπλοῦν σύμφωνον
 τίεται ἀγώγιμον ἐπὶ ἐκπληρώσει αὐτοῦ ἐνοχλῆν, εἶναι πολλῶς
 ἀβλαβέστερον ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου, ἢ ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ δωρεᾶς·
 ἡ αἰτία θανάτου δωρεᾶς, μὴ ἰσχύουσα ἀμετακλήτως μέχρι τῆς
 πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ ἀποβιώσεως τοῦ δωρη-
 σάμενου καὶ δυναμένη ν' ἀνακληθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν, μέχρι τοῦ
 θανάτου αὐτοῦ, ἐκτίθησιν αὐτὸν πολλῶς ὀλιγώτερον ἢ ἡ ἐν ζωῇ
 δωρεὰ εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἐκ συναρπαγῆς ἀπερισκέπτου ἀπο-
 γυμνώσεως καὶ ἀμηχανίας. Ἄλλως τὸ ζήτημα τοῦτο οὐδὲν ἔχει
 παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντα (Ἐνοχ.
 Δίκ. § 205).

314. Τελευταῖον ἡ δωρεὰ αὕτη δύναται νὰ καταρτισθῇ καὶ
 διὰ τῆς ἐπὶ ταῖς αὐταῖς αἰρέσεσιν ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου
 ἀπὸ ὑποχρεώσεως. ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς προκειμένης δωρεᾶς,

(1) Ὅρα τοὺς ἀντιδοξούντας ἐν Θέμειδ. 3. Σελ. 263.

(2) Τόμ. 4, σ. 280—282.

α) ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ μεταμελείας ⁽¹⁾, ἐκτὸς ἂν παρῇ τήθη τοῦ δικαίωματος τοῦτου ὁ δωρητὴς ⁽²⁾,

β) ἡ παρέλευσις τοῦ ἐπηρητημένου κινδύνου, οὗ ἕνεκα δωρεῖται τις αἰτίᾳ θανάτου ⁽³⁾ καὶ

γ) ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρησαμένου ⁽⁴⁾, εἰσὶν αἰρέσεις, ὧν ἡ ἐκπλήρωσις καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν δωρεάν, καὶ παρέχει τῷ δωρησαμένῳ τὸ δικαίωμα ν' ἀναζητήσῃ τὸ δῶρον μετὰ τῶν κατὰ τῶν λοιπῶν πέρακολουθημάτων αὐτοῦ.

315. Τὰ ἔνδικοι μέσσα, δι' ὧν ἀσκειῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰσὶν ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή, ἡ ἀπαίτησις (condictio) καὶ ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή. Ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή κινεῖται μόνον, ἐὰν τὸ πρᾶγμα ὑπάρχῃ αὐτούσιον παρὰ τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ παρὰ τρίτῳ· ἡ ἀγωγή αὕτη ἀνέκαθεν ἦν ἀδιστάκτως δεκτὴ, ὅταν ὁ δωρητὴς παρέδιδε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῇ ἀναβλητικῇ αἰρέσει τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος (σημ. 2 σελ. 348), ἐγένετο ὅμως δεκτὴ ἀκολούθως, καὶ ἂν παρεδίδοτο τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει ⁽⁵⁾.

316. Ἡ ἀπαίτησις (τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων) συνάγεται ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐπὶ τοῦ προκειμένου συμβολαίου δόσεως· ὁ σκοπὸς οὗτος εἶναι ἡ κατὰ τὴν ἐπιβίωσιν, ἢ τὴν σύγχρονον μετὰ τοῦ δόντος ἀποβίωσιν τοῦ δωρεοδόχου ὀριστικὴ ἀπάλαυσις τοῦ δοθέντος· ματαιωθέντος τοῦ σκοποῦ τοῦτου χωρεῖ κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς ἡ ἐπὶ ἀναζητήσῃ τοῦ δοθέντος condictio, ὅσάκις ὁ δοὺς δὲν ἔχει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγήν, ἥτοι ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς, εἴτε δὲν ᾖ κατ' εἶδος ὠρισμένον, λ. χ. ἐπὶ τῆς δι' ἀντιδόσεως (ἀναδοχῆς) τῆς τοῦ δωρεοδόχου πρὸς τρίτον ὀφειλῆς, ἢ τῆς δι' ἀπαλλαγῆς (τοῦ πρὸς τὸν δωρούμενον χρέους τοῦ δωρεοδόχου) ἐκτελουμένης τοιαύτης δωρεᾶς, εἴτε δὲν ὑπάρχῃ πλέον αὐτούσιον, λ. χ. ὅταν πρόκηται περὶ χρημάτων δαπανηθέντων ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου ⁽⁶⁾.

(1) (39. 6) 16. 30. B. (MZ'. 3) 16. 30.

(2) Neap. 89. πρ.

(3) (39. 6) 29. B. (MZ'. 3) 29.

(4) (39. 6) 26. 32. B. (MZ'. 3) 26. 32. E. (2. 7) § 1.

(5) 2 3—6. 8 § 1. 21. αὐτ. B. 2. 3—6. 8. 29. αὐτ. Pauli S. R. 3. 7.

(6) 35 § 3. αὐτ. B. 31. αὐτ. Οἱ ἐν τῷ ἀρχαιοτέρῳ δικαίῳ ἀμειψθέντες

317. Ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή παράγεται ἐκ τούτου, ὅτι τὸ προκείμενον συμβόλαιον περιλαμβάνει τὴν συμφωνίαν «δίδωμι, ἵνα ἀποδώσῃς», ἀποτελοῦσαν ἀνώνυμον συνάλλαγμα, ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη δίδεται ῥητῶς ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δώρου⁽¹⁾.

318. Περί τινων ἀποτελεσμάτων τῶν ἀγωγῶν τούτων παρατηρήσιον τὰ ἑξῆς. Ἐάν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πράξεως τοῦ δωρεοδόχου (εἴτε ἀφανίσαντος, εἴτε ἀναλώσαντος, εἴτε σπαταλήσαντος αὐτὸ), οὗτος εἶναι οὐδὲν ἥττον ὑπόχρεως εἰς ἀπόδοσιν τῆς ἀξίας του, ὡς ὁ σύζυγος, ὁ ἀναλώσας τὸ εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ἰδίου συζύγου δωρηθὲν, διότι ἐν γνώσει παρήγαγε τὴν ἀδυναμίαν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐκ τοῦ συμβολαίου ἐπιβαλλομένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως⁽²⁾. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἐπωλήθῃ, ὁ δωρησάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν ν' ἀπαιτήσῃ ἢ τὸ τίμημα, ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ πώλησις, ἢ τὴν ἀληθὴ τοῦ πράγματος ἀξίαν⁽³⁾. Ἄν δ' ἐβλάβῃ, κατεστράφη, ἀλλ' οὐχὶ ἐκ προθέσεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ ἐκλάπη, ἐνέχεται ὁ δωρεοδόχος κατὰ τοὺς κανόνας, οἵτινες διέπουν τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν, ὡσάκις ἡ βλάβη δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς ἀμέλειαν τοῦ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφελουμένου λήπτου⁽⁴⁾, εἶναι δὲ κατὰ τοῦτο σπουδαία ἡ ἀγωγή αὕτη, ὅτι διὰ τῆς *condictio* δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν ἔνεκα τῆς ἐξ ἀμελείας προελεύσεως ζημίας. Ἄν τὸ πρᾶγμα παρήγαγεν ἐν τῷ μεταξὺ καρπὸς, ἀποδίδει καὶ αὐτοὺς ὁ δωρεοδόχος ἢ τὴν ἀξίαν των⁽⁵⁾ ὁ κανὼν οὗτος ῥητῶς καθιεροῦται ἐπὶ τῆς *condictio* (ὅταν μετατεθῇ ἐντελῶς ἢ κυριότης εἰς τὸν λήπτην)⁽⁶⁾, κατὰ μείζονα δὲ λόγον πρέπει νὰ γενῇ δεκτὸς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Τὰς δαπάνας, ὡς ὁ δωρεοδόχος κατέβαλε πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως⁽⁷⁾.

τὸ παραδεκτὸν τῆς διεκδικήσεως κατὰ τὴν ἐπὶ διαλυτικῇ αἰρέσει μετάθεσιν τῆς κυριότητος (σημ. 1) παραδέχοντο τὴν ἀπαιτήσιν καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς, (24. 1) 52 § 1 (12. 4) 12. B. (ΚΔ'. 1) 11; (22. 1) 38 § 3. Ἀφοῦ ὅμως ἀπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα, εἰσέρχεται καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς ἡ διεκδικήσις, ἀργούσης τῆς *condictio*.

(1) (19. 5) 5. πρ. § 1. (36. 6) 18 § 1. 30. B. (ΜΖ'. 3) 18. 30.

(2) (39. 6) 39. B. (ΜΖ'. 3) 39.

(3) 37 § 1. B. 37.

(4) (19. 5) 17 § 1, 2. 4. B. (ΚΔ'. 4) 17.

(5) (12. 4) 12. B. (ΚΔ'. 1) 11 (22. 1) 38 § 3.

(6) (39. 6) 14. B. (ΜΖ'. 3) 14.

319. Ἀνωτέρω (σημ. 1 σ. 346) ἐποιήσαμεν λόγον περὶ τῆς συγγενείας τῆς προκειμένης δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, προσθέντες, ὅτι ἐντεῦθεν ἐγένετο χρῆσις αὐτῆς πρὸς ὑπεκφυγὴν τῶν περιορισμῶν, εἰς οὓς, μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, ὑπῆχθησαν αἱ κληροδοσίαι. Διὰ τοῦτο ἡ δωρεὰ αὕτη ὑπεβλήθη εἰς πολλὰς τῶν εἰς τὰς κληροδοσίας ἀναγομένων περιοριστικῶν διατάξεων. Οἱ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ νομοδιδάσκαλοι διεφώνουν περὶ τῶν ὀρίων τῆς ἐξομοίωσης ταύτης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, δὲν γνωρίζομεν ὅμως ἀκριβῶς τὴν διαφωνίαν ταύτην, ἂν καὶ δυνάμεθα νὰ παραδῶμεν ὡς βέβαιον, ὅτι αὕτη δὲν ἀνεφέρετο εἰς τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως τῆς προκειμένης δωρεᾶς (ὅστις μέχρι τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἦν ὁ τύπος τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν), ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ ζήτημα, μέχρι τίνος ἔδει νὰ ἰσχύωσιν ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν οἱ ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν κληροδοσιῶν κρατήσαντες ὅρισμοι, οὓς ἠδύναντο οἱ διαθέται νὰ διαδιδράσκωσι περιβάλλοντες τὰς ὑπ' αὐτῶν καταλειπομένας κληροδοσίας ἐν τῷ τύπῳ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσεν τὴν ἀμφισβήτησιν θεσπίσας κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξισοῦσθαι τὴν δωρεὰν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις ⁽¹⁾: ἀλλὰ μέχρι τίνος ἐξέτεινε τὴν ἐξίσωσιν; ἀνῆρσεν ἄρα γε τὴν αἰτίᾳ θανάτου δωρεὰν ὡς ἰδίαν θεσμοθεσίαν, ταυτίσας αὐτὴν ἐντελῶς ταῖς κληροδοσίαις;

Ἡ τῇ κληροδοσίᾳ ἐξομοίωσις τῆς δωρεᾶς ταύτης δύναται νὰ ἀφορᾷ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον, ἢ τὴν οὐσίαν· ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποφαίνεται κατ' ἀμφοτέρω τὴν ἐξομοίωσιν.

320. Ὡς πρὸς τὸν ἐξωτερικὸν τύπον εἰρίζει, ὅτι, ἐὰν ὁ αἰτία θανάτου δωρούμενος δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του ἐνώπιον πέντε μαρτύρων, ἡ δωρεὰ ἔχει κύρος, οἰαδήποτε καὶ ἂν ἡ ἀξία αὐτῆς καὶ «ἔνευ τῆς τῶν ὑπομνημάτων προσθήκης», ὅπερ εἰς τὸ θανάτου αἰτία δωρούμενος δύναται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν (τὴν ἐμφάνισιν ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσιν τοὺς 500 χρυσοὺς δωρεῶν), ἢ τὸν τύπον τῶν κωδικέλλων. Τὸ γράμμα τοῦ προοιμίου τοῦ νόμου, καὶ μά-

(1) Κ. (8. 57) 4. Β. (ΜΖ'. 3) 48. Νεφέ 87 πρ. Ε. (2. 7) § 1.

λιστα ή βυζαντινή παράφρασις τῆς διατάξεως (σημ. 1 § 319.) δύνανται νά δώσωσιν ἀφορμήν εἰς τήν ἐναντίαν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ ἰουστινιανός ἀνήρρεσε τήν προκειμένην δωρεάν αἰτία θανάτου, ὡς ἴδιον θεσμόν ὀρίσας, ὅτι αὕτη οὐδέν ἄλλο εἶναι, ἢ κληροδοσία παραδιδομένη τῷ κληροδόχῳ ζώντος τοῦ διαθέτου· ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω ἀληθής ἐννοία τῶν εἰρημένων ὀρισμῶν συνάγεται ἐκ τοῦ διατακτικοῦ τῆς πρωτοτύπου διατάξεως (ἐν λέξεσι *sed illa res procedat καὶ ταῖς ἐξῆς*) καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἰουστινιανός τρία ἔτη (533 M. X.) μετὰ τήν ἐκδοσιν αὐτῆς (ἐκδόσεως ἐν ἔτει 530) ἐκύρωσε τήν ἐν τῷ Πανδέκτη καταχώρισιν τῶν χωρίων τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, καθ' ἃ ἡ προκειμένη δωρεά ἐκτίθεται καὶ συζητεῖται ὡς ἰδίᾳ θεσμοθεσία, ἂν καὶ ὑποβληθεῖσα εἰς τοὺς πλείστους περὶ τῶν κληροδοσιῶν ὀρισμούς (1).

321. Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ὁ ἰουστινιανός κατήργησε τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν τῶν ὑπὲρ τοῦ 500 χρυσοῦ αἰτία θανάτου διὰ κωδικέλλου γινομένων δωρεῶν καὶ ὅτι αἱ κατωτέρω τοῦ ποσοῦ τούτου τοιαῦται δωρεαὶ οὐδενὸς χρήζουσι τύπου. Μετὰ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος καὶ τὸ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, ὅπερ, ἀναφέρον τὰς ἐν ζωῇ δωρεάς, οὐδόλως ἐφαρμόζεται εἰς τὰς αἰτία θανάτου δωρεάς κινήτων (διότι ἡ τοιαύτη δωρεά ἀκινήτων ὑπάγεται εἰς τὸν γενικὸν ὀρισμὸν τῶν «συμβολαίων, ὅσα σκοποῦσι μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων») πειθόμεθα, ὅτι τὴν σήμερον ἰσχύει τοιαύτη δωρεά κινήτων γινομένη, εἴτε ἀγράφως (§ 271, 272), εἴαν ᾗται ἐλάσσων τῶν 500 χρυσῶν, εἴτε δι' ἰδιωτικοῦ ἐγ-

(1) Πρὸς. Σαβινῇ 4 § 172. Οὗτος ὑποστηρίζει τὴν ἐρῶν ταύτην γνώμην παρατηρεῖ, ὅτι αἱ ἀντιδρῶντες ἀποδίδουσι λογικὴν ἀνακολουσίαν εἰς τὸν νομὸν, ὅστις κατ' αὐτοὺς τὴν μὲν αἰτία θανάτου δωρεάν (τὴν ἥτιον ἐπικινδύνου) ἀπαιτεῖται ἀκινήτων, ἂν δὲν γενῇ ἐνώπιον ὁ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον διὰ παραδόσεως καὶ (ὡς περβαίνουσα τοῖς 500 χρυσοῦς) δικαστικῆς ἐμφανίσεως, ἐπὶ δὲ τῆς ἐν ζωῇ (τῆς μᾶλλον ἐπικινδύνου) ἀπαιτεῖται τὴν ἐμφάνισιν, μόνον δὲν ὑπερβαίνει τὸ εἰρημένον ποσόν, οὐδεμίαν ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ὀρίων διατύπωσιν. Οὗτο δὲ τύπος τῆς ἐνώπιον ὁ μαρτύρων δηλώσεως εἶναι ὁ τοῦ κωδικέλλου, ἀποδεικνύει ἄνεργως ὁ Σαβινῆς, αὐτ. Β. (ΜΖ'. 3) 48. Σχ. «ἀλλὰ ταῦτα τὰ ἀποτελέσματα ἔχεται (ἡ αἰτία θανάτου δωρεά) ὅπερ αἱ τελευταῖαι βουλήσεις ἔχουσι καὶ κατὰ μὲν ὅτι ἐν ἡμέρᾳ ἀνομίας αὐτὰς ἀπ' αὐτοῦ τούτου νοστήσω» ἀπὸς λοιπὸν διὰ διατάξεως τελευταίας βουλῆσεως γίνεται ἡ αἰτία θανάτου δωρεά (ἡ μὴ διὰ συμβάσεως καταρτισθεῖσα), πῶς θέλομεν ἀποφύγει τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου; Διατάξεις τελευταίας βουλῆσεως εἶναι ἡ διαθήκη ἡ κωδικέλλος, ἄλλου εἴδους δὲν ὑπάρχει, ὥστε δὲν πείθομαι περὶ τοῦ ἐρῶν τῆς ἐναντίας διέξεως τοῦ Καλλιγᾶ 3, § 140.

γράφου, ἐὰν ὑπερβῇ τὸ ποσὸν τοῦτο, εἴτε τέλος ἐνώπιον πέντε μαρτύρων ⁽¹⁾· ἢ δὲ τῶν ἀκινήτων, εἴτε διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγραφίου, εἴτε ἐνώπιον πέντε μαρτύρων ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου. Δηλωθείσης τῆς προθέσεως τῆς ταιαύτης δωρεᾶς κατὰ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου παρτηροῦμεν, ὅτι, ἐὰν τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, δι' οὗ καταρτίζεται ἡ δωρεὰ, δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς τὸν δωρεοδόχον χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ἡ πρᾶξις ἰσχύει οὐδὲν ἦττον ὥς κληροδοσία, ἢ καταπίστευσις ⁽²⁾.

322. Ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὑπῆλθη ἡ προκειμένη δωρεὰ εἰς τοὺς ἐξῆς περὶ κληροδοσιῶν ὁρισμοὺς, ἵνα μὴ παρεκκλίνωσιν αὐτοὺς οἱ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς διατιθέμενοι τὰ τῆς περιουσίας αὐτῶν ⁽³⁾.

α) Αἱ διατάξεις αἱ περιορίσαι τὴν ἀνικανότητα τοῦ κατὰ τὰ κληροδοτήματα ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς τὰς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς ⁽⁴⁾.

β) Οἱ κληρονόμοι δικαιουῦνται ν' ἀφαιρέσωσι συμμέτρως ἀπὸ τε τῶν τοιούτων δωρεῶν καὶ τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν καταπιστεύσεων τοσοῦτον μέρος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα μείνῃ αὐτοῖς ἀνελλιπὲς τὸ τέταρτον μέρος τῆς κληρονομικῆς αὐτῶν μερίδος (τὸ φιλκίδιον τέταρτον) ⁽⁵⁾. Ἐὰν δὲ ἡ περιουσία τοῦ κληρονομούμενου

(1) Τὸ τοῦ χαρτοσήμου τέλος ὑπολογίζεται κατὰ τὸ ἐδάφ. 11 τοῦ ἄρθρ. 29 τοῦ περὶ Χαρτ. νόμου. Κατὰ τὸν νεώτερον νόμον τῆς 18 Δεκεμβρίου 1863 (ἄρθρ. 4.) τὸ τέλος τὸ ἐπιβαλλόμενον εἰς τὰς κληροδοσίας κατὰ τὸ ἄρθρ. 3 ἐπιβάλλεται ἀπαρallάκτως καὶ εἰς τὰς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς.

(2) Κ. (6. 37) 21. Κ. (6. 43) 1. 2. Ε. (2. 23) § 2 καὶ 3. (31) 78 περ. 77 § 26. Β. (ΜΔ'. 2) 13. (39. 6) 18 § 2. 28. Β. (ΜΖ'. 3) 18. 28.

(3) Παραλείπομεν, ἀκολουθοῦντες τὸν Καλλιγᾶν, τὴν καθόλου ἀνικανότητα τῶν ἀγῶνων καὶ τὴν ἐν μέρει τῶν ἀπαίδων τοῦ καῖσθαι τὰ διὰ ταιαύτης δωρεᾶς καταλιπόμενα αὐτοῖς (ἀνικανότητα ὁρισθεῖσαν ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν, ἐφηρμόσθησαν δὲ καὶ εἰς τὴν προκειμένην δωρεάν), διότι αὕτη ἀνηρέθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, Κ. (6. 51) διατ. μόνῃ § 14.

(4) (39. 6) 9. 33. 37 (ΜΖ'. 3) 35. 37. Val. frag. § 234. Οὕτω πολλὰ ἀπαγορεύσεις τοῦ Ἰουλίου νόμου ἐμαρτύρησαν προῖοντος τοῦ χρόνου. Οὐδέποτε ἱστορ. τοῦ Ρώμ. Δικ. § 640· οἱ μετριασμοὶ οὗτοι ἴσχυσαν καὶ ἐπὶ τῶν προκειμένων δωρεῶν.

(5) Τοῦτο ἐφηρμόσθη εἰς τὰς προκειμένας δωρεᾶς διὰ διατάξεως τοῦ Σαβῆρου. Κ. (6. 50) § 12. Β. (ΜΕ'. 1) 100. 106. Κ. (8. 57) 2. Β. (ΜΖ'. 3)

νου δὲν ἀρκῇ νὰ πληρωθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, οὗτοι δύνανται, χωρὶς νὰ προτείνωσι δόλον πρὸς βλάβην αὐτῶν, ν' ἀκυρώσωσι τὰς τοιαύτας δωρεάς, ὅπως δικαιοῦνται νὰ πράξωσι τοῦτο καὶ ὡς πρὸς τὰς κληροδοσίας (1).

γ) Ὁ ἐν τῇ διαθήκῃ παραλειφθεὶς οἰκεῖος (suus) ἢ χειράφειτος δύναται, χρώμενος τῷ ἐνδίκῳ μέσῳ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης διακατοχῆς τῆς περιουσίας (bonorum possessio contra tabulas) ν' ἀνατρέψῃ πάσας τὰς ἐν αὐτῇ κληρονομικὰς ἐγκαταστάσεις καὶ κληροδοσίας, πλὴν τῶν ὑπὲρ τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν κατιόντων τοῦ διαθέτου γενομένων ἢ ἀνατροπῇ αὐτῇ, ἐνόσω ἐχώρει (2), ἐξετάθῃ ὑπὸ τὸν αὐτὸν περιορισμὸν καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεάς (3).

δ) Ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς ἐπικαρπία εἰς κληρονόμος ἀπαιτεῖ ἐγγυοδοσίαν περὶ τῆς προσηκούσης χρήσεως καὶ τῆς ἐν τῷ προσηκόντι χρόνῳ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος, ἂν καὶ ὁ δωρητὴς ἀπήλλαξε τὸν δωρεοδόχον τῆς ὑποχρέωσιν ταύτης (4).

ε) Ἐπιβαλλομένης τῷ αἰτίᾳ θανάτου δωρεοδόχῳ τῆς ὑποχρέωσιν τοῦ νὰ ὀρκισθῇ, ὅτι θέλει ἐκτελέσει ἢ μετὰ τῆς δωρεᾶς ἀνέλαβε πρόσθετον ὑποχρέωσιν, «παραχωρεῖται ἢ τοῦ ὄρκου αἵρεσις» (ἀπαλλάσσεται αὐτοῦ ὁ δωρεοδόχος), ἐπιδιώκεται δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς προσθέτου ὑποχρέωσιν κατὰ τὰ περὶ τῶν ἐπὶ ὄρῳ δωρεῶν εἰρημμένα (5).

ς) Στρατιῶται ὑπεξούσιοι δύνανται νὰ δωρήσωσιν αἰτίᾳ θανάτου τὸ στρατιωτικὸν αὐτῶν χρημάτιον (6).

ζ) Εἰς τὸν δωρεοδόχον δύναται νὰ ἐπιβληθῇ κατὰπίστευμα (7).

η) Μεταξὺ πλείονων αἰτίαι θανάτου δωρεοδόχων ἰσχύει τὸ

42. 46. (24. 1) 32 § 1. B. (Λ'. 1) 32. Ἀρμ. (Ε'. 9) §§ 24. 28. 39. (39. 6) 42 § 1.

(1) (39. 6) 17. B. (ΜΖ'. 3) 17. (35. 2) 17. 73. § 5. (29. 1) 18 § 1. ἔννοεῖται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δύνανται νὰ ἐνασκήσωσι καὶ οἱ δανεισταί.

(2) Πρὸς. Βιβλ. Ζ'. § 769 καὶ ἐπ.

(3) (37. 8) 3 πρ. 5 § 7. 20. (ΜΘ'. 1) 33. B. (ΜΔ'. 23) 1.

(4) (7. 9) 1 § 2. B. (ΙΕΤ'. 9) 1. K. (3. 33) 4. B. (ΙΕΤ'. 8) 27. K. (6. 74) 7. B. (ΜΣΤ'. 31) 1.

(5) (28. 7) 8 § 3. B. (ΛΕ'. 12) 8. Πρὸς. καὶ Βιβλ. Ζ'. § 748.

(6) (39. 6) 15. B. (ΜΖ'. 3) 15.

(7) (33. 4) 11. (31) 77 § 1. (2. 15) 8 § 2. B. (ΙΔ'. 2) 8. K. (8. 57) 1. B. (ΜΖ'. 8) 45. K. (6. 51) διατ. μένη § 8. B. (ΜΔ'. 36) 1.

τῆς προαυξησέως δικαίωμα (1)· τελευταῖον ὁ τοιοῦτος δωρεοδόχος ὑπόκειται εἰς τὴν Μουκιανὴν λεγομένην ἐγγύησιν (cautio Muciana) (2).

θ) Ἡ διὰ τῆς θανατικῆς καταδίκης τοῦ κληροδότου ἀνατροπὴ τῶν κληροδοσιῶν ἐφηρμόσθη, ἐπὶ τῆς τοῦ δωρητοῦ καταδίκης καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεάς (3).

323. Καὶ μετὰ τοὺς ὁρισμοὺς τούτους ἡ αἰτία θανάτου δὴν ῥὰ διαφέρει τῆς κληροδοσίας κατὰ τὰ ἐξῆς.

1) Ἡ κτῆσις τοῦ δικαιώματος τοῦ κληροδόχου ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δὲν ἀρχεται, εἰ μὴ ἀφοῦ ὁ βεβαρημένος αὐτῇ κληρονόμος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, ἀφ' ἧς ἀφαιρεῖται ἡ κληροδοσία, ἐνῶ ὁ δωρεοδόχος, ὅστις λαμβάνει τὸ δῶρον ἀμέσως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, κτᾶται τὸ δικαίωμα ἅμα προαποβιώσαντος τοῦ δωρητοῦ ὅθεν ἰσχύει ἡ δωρεὰ αὐτή.

α) καὶ ἐὰν ὁ κληρονόμος μηδὲν προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, καθισταμένης ἐρήμου τῆς διαθήκης (4).

β) καὶ ἐὰν ὁ δωρεοδόχος προσβάλῃ τὴν διαθήκην ἐφ' οἷα δὴ ποτε λόγῳ (5).

2) Ὁ δωρητὴς δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωματος (6), ὁ δὲ κληροδότης, οὐχί·

3) Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ δὲν ἀπαιτοῦσι νομικὴν ἱκανότητα τοῦ καταρτίζειν διαθήκην, ἢ τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν αὐτῇ (7).

(1) Κ. (8. 57) 4. Β. (ΜΖ'. 3) 48. Κ. (6. 81) διατ. μένη § 14. Β. (ΜΔ'. 30) 1.

(2) Ἐὰν λ. χ. δοθῇ τινι δωρεὰ ἐπὶ ἀποθετικῇ δυνητικῇ αἰρέσει (εἶλον, ἐπὶ τῇ αἰρέσει νὰ μὴ ἔλθῃ εἰς δεύτερον γάμον), δύναται ὁ δωρεοδόχος νὰ λάβῃ τὸ δῶρον, δίδων ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον, εἰς οὓς θέλει μεταβῇ τὸ δῶρον, ἀπονοῦσης τῆς αἰρέσεως, ἔτι θέλει τοῖς ἀποδώσῃ αὐτὸ, ἐὰν ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν, ἧς ἡ παράλειψις ὥρισθῃ ὡς αἰρέσις. Νεαρ. 22. κεφ. 44. Πρὸς Βιβλ. Ζ'. § 728—734.

(3) (39. 6) 7. Β. (ΜΖ'. 3) 7. (24. 1) 32 § 7.

(4) (39. 6) 29. 32. Β. (ΜΖ'. 3) 29. 32.

(5) (34. 9) 5 § 17.

(6) Καὶ ἂν παρητήθῃ ὅμως ὁ δωρητὴς τοῦ δικαιώματος, χωρεῖ πάντως ἡ δι' ἀγαριστίαν, κατὰ τὰς γενικὰς περὶ δωρεῶν ἀρχάς, ἀνάκλησις.

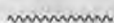
(7) Ἀδίκως ἡμφισθετεῖτο τοῦτο ἄλλοτε ὑπὸ τῶν πλείστων νομοδιδασκάλων. Τὰ χωρία (39. 6) 9. 15. 35. Β. (ΜΖ'. 3) 9. 15. 35, τὰ ὅποια ἐπεκαλοῦντο οἱ ἀντιδωροῦντες ὑπὲρ τοῦ δόγματος, ἐπὶ ἀπαιτεῖται ἱκανότης τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ (testamenti factio passiva), ἵνα δύναται τις ν' ἀπεκτινῇ τὸ δῶ-

4) Τὸ κληροδότημα ἐτησίων χορηγιῶν λογίζεται ἀποτελοῦν τῶσα κληροδοσίας ὥσαι εἰσὶν αἱ χορηγίαι, ἐνῶ τοιούτων χορηγιῶν ὄψεαι αἰτίαι θανάτου λογίζεται μία ὄψεαι (1).

5) Τὸ περὶ τῶν κληροδοτημάτων παράγγελμα (interdictum quod legatorum), δι' οὗ ὁ κληρονόμος, ἐὰν ἔχῃ ἔννομον συμμέρον, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ κληροδόχου τὰς κληροδοσίας, αἷ οὗτος αὐτογνωμόνως κατέλαβε πρὶν ἢ ὁ ἐνάγων προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς προκειμένης ὄψεαι (2).

6) Αἱ αἰτίαι θανάτου ὄψεαι συνεισφέρονται ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, οὐχὶ ὅμως καὶ τὰ κληροδοτήματα (3).

7) Δύναται νὰ ὄψῃ τις αἰτία θανάτου καὶ πᾶσαν τὴν περιουσίαν αὐτοῦ καὶ ποσοστὴν αὐτῆς, ἀλλ' ὁ ὄψεαι οὐδέποτε γίνεται καθολικὸς διάδοχος (4).



ΕΓΘΥΝΗ ΤΩΝ ΝΑΥΚΛΗΡΩΝ ΠΑΝΔΟΧΕΩΝ ΚΑΙ ΚΑ-
ΠΗΛΩΝ ΕΚ ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΥΠΟΔΟΧΗΣ ΤΩΝ ΟΔΟΙΠΟ-
ΡΩΝ Η ΤΩΝ ΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΑΥΤΩΝ ΣΥΜΦΩΝΟΥ.

(receptum)

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (4. 9) Βασ. (ΝΓ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

324. Αὐστηρὰ εὐθύνη τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν καπη-
λιῶν. Λόγοι αὐτῆς. Διάταγμα τοῦ πραίτορος περὶ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς
τῶν ὁδοιπόρων, ἐπιβατῶν καὶ κτηνῶν.

γὰρ τοιαύτης ὄψεαι δωροῦμενον, ἀναφέρονται εἰς τὴν ἱκανότητα τοῦ κτᾶσθαι αἰτίαι θανάτου (capere posse), ἡτε ὅμως οὐσιωδῶς διαφέρει τῆς ἱκανότητος τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ. Οὐαγγερίῳ 429 σημ. 1. Περί δὲ τῆς νομικῆς (κατ' ἀντίθεσιν τῆς φυσικῆς) ἱκανότητος τοῦ καταρτίζειν διαθήκην (testamenti factio activa) οὐδὲν χωρίον ἀποφαίνεται, ὅτι μόνος ὁ ταύτην κεκτημένος ἔχει καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ δωρεῖσθαι αἰτίαι θανάτου. Πρὸλ. Σαβινῆ τὸμ. 4. σ. 239. 260. 267—269. Οὐαγγερίῳ 2 § 562 (Σ. 587. ἀρ. 3).

(1) (39. 6) 35 § 7. Β. (ΜΖ'. 3) 35.

(2) (43. 3) 1 § 5. Πρὸλ. Βιβλ. Ζ'. § 561.

(3) Κ. (6. 20) 20. Β. (ΜΑ'. 7) 35 Οὐαγγερίῳ II. § 562.

(4) Κ. (2. 3) 19. Β. (ΙΑ'. 1) 80. Πρὸλ. Βιβλ. Ζ'. § § 383—5 καὶ § 391.

325. Τί ἐστι πανδοχεύς; Ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν καὶ τὴν εὐθύνην αὐτοῦ οἱ οἰνοπῶλαι, οἱ μάγειροι, οἱ ζαχαροπῶλαι;

326. Τί ἐστι κτηνοδόχος (κάπηλος);

327. Τί ἐστι ναύκληρος; Ἐνεκα τίνος ζημίας τῶν ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ξενηζομένων καὶ τίνος βλάβης τῶν ἐν τῷ κτηνοδοχείῳ ζῶων ἐνέχονται οἱ ἄνθρωποι οὗτοι; Τὰ ἀναπότρεπτα τυχερὰ αὐτὰ τῆς ζημίας ἀποτελοῦσιν ἔναστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς.

328. Πλειονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κάπηλοι πότε ἐνέχονται εἰς ὀλοκλήρον.

329. Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑποτίθῃσι τὴν ὑπὸ τοῦ πανδοχεύος κλπ. παρὰ λαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ξενηζομένου κλπ. Εἰς τί συνίσταται ἡ παραλαβή;

330. Ποινικὴ ἀγωγή περὶ πληρωμῆς τοῦ διπλασίου τῆς εἰς τὸν ξενηζόμενον κλπ. ἐπενεχθείσης ζημίας. Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἀργεὶ τὴν σήμερον.

331. Συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τῆς προκειμένης συμβάσεως;

332. Ὑποχρεοῦται ὁ πανδοχεύς νὰ δέχεται πάντα εἰς τὸ πανδοχεῖον προσερχόμενον; Χωρὶς ἀντιφάσκοντα κατ' ἐπιφάνειαν περὶ τούτου. Συμβασιάζονται αὐτῶν.

324. Πρὶν ἢ τὸ πραιτορικὸν διάταγμα ὀρίσῃ τὴν εἰδικὴν ταύτην ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν κτηνοδόχων (stabularii, οἱ βυζαντινοὶ ὀνομάζουσιν αὐτοὺς καπήλους), οὗτοι ἐνέχοντο κατὰ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως, ἧς δυνάμει ἐδέχοντο τοὺς ὁδοιπόρους, ἢ τὰ πράγματα αὐτῶν πρὸς μεταγωγὴν, ἢ φύλαξιν, ἥτοι, ἂν μὲν ἐπραττον ταῦτα ἐπὶ μισθῷ, ὥς πᾶς ἐκμισθωτὴς πράγματος, ἢ ἐργασίας διὰ πᾶσαν ῥαθυμίαν, ἂν δὲ δωρεάν, ὥς πᾶς θεματοφύλαξ, ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλης ῥαθυμίας· ἀλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν ἡσφάλιζεν ἀρκούντως τοὺς ὁδοιπόρους καὶ ἐπιβάτας, οἵτινες, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ, δὲν ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ πλειόνων εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην προσαγόντων ἑαυτοὺς ναυκλήρων, ἢ ξενοδόχων, ἢ καπήλων, οὔτε καιρὸν καὶ εὐκολίαν νὰ ἐρευνήσωσι τὰς ιδιότητας καὶ ἐν γένει τὸν χαρακτῆρα αὐτῶν, ἢ τῶν ἰδίων συνοδοιπόρων, τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ ἢ συνοίκων, ἐντεῦθεν δὲ ἀναγκάζονται νὰ παραδώσωσιν, οὕτως εἰπεῖν, ἑαυτοὺς καὶ τὴν περιουσίαν των εἰς τὴν διάκρισιν ἀγνώστων αὐτοῖς προσώπων. Διὰ τοὺς λόγους τούτους ἐννοοῦμεν εὐκόλως, πόσῃ ἤθελεν εἶναι ἡ δυσκολία τῆς συγκοινωνίας

καὶ τῆς μετ' αὐτῆς συνεχομένης ἀναπτύξεως τῆς ἐπιμιξίας καὶ τῶν συναλλαγῶν, ἃν οἱ ἄνθρωποι εἰρημένοι εἶχον τὴν ἐλαφράν ἐκείνην ἐκ τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος εὐθύνην, καλύπτοντες πᾶσαν, εἴτε ἐκ συνεννοήσεως μετὰ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε ἐξ ἀμελείας περὶ τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν τε καὶ τῶν λοιπῶν ἐπιβατῶν, ἢ ξένων προξενουμένην τῷ ἐπιβάτῃ, ἢ ξενιζομένῳ ζημίαν, διὰ τῆς προφάσεως, ὅτι αὕτη ἐγένετο ὑπὸ τρίτων προσώπων, οὐδόλως προκαληθεῖσα ὑπὸ ἰδίου δόλου, ἢ ἡθικῆς (1). Οἱ λόγοι οὗτοι παρήγαγον τὸν θεσμόν, οὗ πρόκειται νῦν ἐξετάσωμεν τὴν φύσιν καὶ τὴν ἔκτασιν.

Ἐν πρώτοις ἐξεταστέον ἀκριβέστερον, τίνες οἱ διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῶν ὁδοιπόρων ἀναδεχόμενοι τὴν βαρεῖαν εὐθύνην, περὶ ἧς ὁμιλήσωμεν μετ' ὀλίγον.

325 Πανδοχεὺς (υαυρο) εἶναι ὁ ὡς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ ξενίζων ὁδοιπόρους (παρέχων αὐτοῖς κατοικίαν, τροφὴν καὶ ὑπηρεσίαν) (2). οἱ οἶνοπῳλαι, οἱ μάγειροι, οἱ παρέχοντες ἐν τῷ καταστήματι αὐτῶν φηγητὰ, ἢ ποτὰ εἰς τοὺς προσερχομένους (τοὺς διαμένοντας αὐτόθι μόνον ἐφ' ἕσπον χρόνον ἀπαιτεῖ ἡ πόσις, τὸ πρόγευμα, ἢ τὸ γεῦμα, ἢ τὸ δεῖπνον καὶ ἡ μετ' αὐτὰ διασκεδάσις), δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων (3). Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα, ἵνα ἀναλάβῃ τις τὴν προκειμένην εὐθύνην, δὲν ἀρκεῖ νῦν ἵνα ἐν γένει ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεὺς, οὔτε νῦν ξενίσῃ τινὰ πρ' ἐχυτῶν· ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεὺς, ὁ ἐνοικιαζὼν εἰς τινα ἢ ἀλόκληρον τὸ ξενοδοχεῖόν του, μὴ μένων ἐν αὐτῷ ἵνα πᾶν τὸν τῷ ξένῳ ὑπηρεσίαν καὶ τροφὴν διὰ τῶν ἰδίων (τοῦ ξενοδοχείου) ὑπηρετῶν, ἢ τινὰς ἀποθήκας τοῦ καταστήματος, πρὸς ἀπόθεσιν καὶ πώλησιν ἐμπορευμάτων, διαρκούσης τινὸς πανηγύρεως, ὁ ξενίζων τινὰ, μὴ

(1) Προσθετέον καὶ τὴν δυσκολίαν τῆς ὑπερασπίσεως, ἣν ἀπαντᾷ ὡς ἐπὶ τὸ πᾶν ὁ ξένος, ὁ στερούμενος γνωρίμων καὶ φίλων μακρὰν τοῦ τόπου τῆς κατοικίας του, καὶ τὴν κακὴν φήμην, ἣν εἶχον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις οἱ εἰς τὰ ἐπιτηδεύματα ταῦτα ἐπιδεδομένοι. (4. 0) 3 § 1.

(2) 1 § 5. 3 § 2 ὁ πρ.

(3) Κατὰ μείζονα λόγον δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων οἱ ταξαροπῳλαι.

πραττων ὁμως τοῦτο ὡς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ, δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς προκειμένους ὁρισμούς (1).

326. Κτηνοδόχος εἶναι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ἔχων κτηνοστάσιον, εἰς ὃ δέχεται τὰ κτήνη τῶν ὀδοιπόρων (2).

327. Ναύκληρος (nauta) ἐστὶν ὁ κατ' ἐπάγγελμα ἀναδεχόμενος, πρὸς ἴδιον ὄφελος, τὴν διὰ πλοίου μετακόμισιν ἀνθρώπων καὶ πραγμάτων (πρὸς ὃν ἀνήκει ὁ πόρος τοῦ πλοίου καὶ τὰ συμπερίχοντα), εἴτε ὁ δεσπότης ἐστίν, εἴτε παρὰ δεσπότη τοῦ πλοίου ἡμισθώσατο ἐν ὁμάδι (3), ὅθεν ναύκληρος ὀνομάζεται ἐνταῦθα ὁ ἀφοπλιστής, ὁ ἀλλαχοῦ ὀνομασθεὶς exercitor καὶ διαφέρων οὐσιωδῶς τοῦ πλοιάρχου, τοῦ ἐπιτετραμμένου πᾶσαν τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ πλοίου καὶ τὴν διεύθυνσιν αὐτοῦ (magister) (4).

Δυνάμει τῆς περὶ παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τοῦ ξενιζομένου, ἢ τοῦ ἐπιβάτου συμβάσεως ἐνέχονται οἱ πανδοχεῖς,

(1) Ἐντεῦθεν ἐπάται, ὅτι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ξενόδοχος, ἢ ναύκληρος, ἢ κήπηλος, ὁ δωρεὰν ξενίζων τινὰ ἢ δεχόμενος ἐπιβάτην, ἢ κτήνη, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην, διότι ὁ πράττων ταῦτα ὁ ἄσκει τὸ ἐπιτηδεῦμα αὐτοῦ· ὁ δωρεὰν, ὅπερ ἐστὶν ὁ λόγος εὐπορίας δεχόμενος ὀδοιπόρους ἢ ἐπιβάτας ἢ κτήνη, δὲν ἐνεργεῖ πράξεις πανδοχείας, ἢ ναυκλήρου, ἢ κηπήλου καὶ ἂν ἔχη τὸ ἐπάγγελμα τοῦτο· 3 § 2. αὐτ. Eodem modo interpretatur . . . qui exercentes negotium suum recipiunt. Οἱ ἀντιδοξοῦντες τινὲς § 371 σημ. 4. Οὐντερχόλτσονερ τόμ. 2. σ. 735. Καλλιγᾶς 3. § 323 σημειῖται εἰς τὸ (4. 9) 6. πρ., ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται προδήλως (ἐπεὶ Γλὺκ Τομ. 6. σελ. 140 σημ. 17) περὶ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἐπιζητεῖται τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας, ἣν ἐπήγαγον εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὀδοιπόρου, ἢ ξενιζομένου ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεὺς ἢ κήπηλος, ἢ οἱ ὑπηρεταὶ αὐτοῦ ἢ οἱ ἐν τῷ ξενοδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ ἐπιβάται, ἢ οἱ διαβάται, οἵτινες εἰσέρχονται εἰς τὸ πανδοχεῖον ἵνα φάγωσιν, ἢ πίωσι, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν πορείαν των, ὅθεν δὲν δύναται νὰ λοχύσῃ ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Νομίζω δὲ, ὅτι ἡ τῶν ἀντιδοξοῦντων γνώμη δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν διάταξιν τοῦ παρατεθέντος 3 § 2, καθ' ἣν ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ κήπηλος, ὅστις δὲν μετέρχεται τὸ ἐπάγγελμα τοῦ δεχόμενος ὀδοιπόρον ἢ ἐπιβάτην, εἶναι ἀπηλλαγμένος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης· ὁ πανδοχεὺς δ' εἰς φίλον του, λόγῳ φιλίας, ἢ εἰς πένητα, λόγῳ φιλανθρωπίας, παρέχων δωρεὰν κατοικίαν καὶ τροφὴν ἄσκει τὸ ἐπιτηδεῦμα τοῦ πανδοχεύος· Συνίσταται τοῦτο εἰς τὸ δωρεὰν παρέχειν τοῖς ξένοις κατοικίαν, ὑπηρεσίαν καὶ τροφήν.

(2) (4. 9) 5. πρ.

(3) (4. 9) 1 § 2. Β. (ΝΓ'. 1) 2.

(4) 1 § 1. αὐτ. Β. (33. 1) 4.

ναύκληροι, ἢ κάπηλοι εἰς ἀνθρώποις πάσης ζημίας ἐπενεχθεῖσθαι εἰς ἃ παρέλαβον πράγματα αὐτοῦ, οἷοςδήποτε καὶ ἂν ἐπήνεγκεν αὐτὴν (εἴτε ὁ πανδοχεὺς, ναύκληρος, ἢ κάπηλος, εἴτε οἱ ὑπάλληλοι, ἢ ὑπηρεταὶ αὐτοῦ, εἴτε τρίτοι) ⁽¹⁾, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ προτείνῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι ἡ ζημία προῆλθεν ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας τοῦ πανδοχέως, τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ καπήλου ⁽²⁾. Τότε μόνον εἰσὶν οὗτοι ἀπηλλαγμένοι τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρεώσεως, ὅταν ἡ ζημία συμβῇ ἐξ ἀναποτρέπτων τυχηρῶν (ναυαγίου, προσβολῆς πειρατῶν, κεραυνοῦ κλπ.), ἢ ἐξ ἰδίας ἀμελείας τοῦ ἐπιβάτου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ὑπηρετῶν, ἀλλὰ τὰ γεγονότα ταῦτα ἀποτελοῦσιν ἐνστασιν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῶσι παρ' αὐτοῦ ⁽³⁾.

328. Πλείονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κτηναδόχοι ἐνέχονται συμμέτρως, ἥτοι κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας τῆς ἐπιχειρήσεως μετοχῆς των ⁽⁴⁾, τότε δὲ μόνον εἰς ὀλόκληρον, ὅταν ἀσκῶσι δι' ἄλλου τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν ⁽⁵⁾.

329. Ἡ προκειμένη σύμβασις, ἡ συνεπαγομένη τὴν αὐστηρὰν ταύτην εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, πανδοχέων καὶ καπήλων, ὑποτίθῃσι τὴν ὑπ' αὐτῶν παραλαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ἐπιβάτου, ἢ ξένου, διότι ἡ παραλαβὴ εἶναι τὸ γεγονὸς, δι' οὗ ἐκδηλοῦται ἡ βούλησις τοῦ συνάψαι τὴν προκειμένην σύμβασιν ⁽⁶⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐὰν ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ

(1) 1 § 2. 2. 6 § 1. αὐτ.

(2) 3 § 1 αὐτ. Ὁ νόμος τεκμαίρεται ἐνταῦθα διὰ τοῦς ἀνωτέρω λόγους (σημ. 1 σελ. 361), ὅτι ἡ ζημία προῆλθεν ἐκ ῥαθυμίας τοῦ ναυκλήρου, πανδοχέως, ἢ καπήλου, εἴτε περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε περὶ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν τε καὶ τῶν ἄλλων ξένων ἐπιβατῶν· τὸ δὲ τεκμήριον τοῦτο ἀνατρέπεται μόνον διὰ τῆς ἐν τῷ κείμενῳ κατὰ τὴν ἐπομένην σημείωσιν ἀναφερομένης ἐνστάσεως. 3 § 1 αὐτ. συνδ. μετὰ τῶν (ΚΒ'. 4) 19 πρ. Β. (22. 1) 19 καὶ ἀρθρ. 532. 1) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ συνήθως μισθωτὴς πράγματος, ἢ ἐργασίας, ζημιωθείς, ἐνάγῃ ἐπὶ ἀνθρώποις τῆς ζημίας.

(4) 7 § 5. αὐτ.

(5) 4 πρ. § 1 αὐτ.

(6) 1 § 1 αὐτ.

κάπηλοι, παραλαμβάνοντες τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, δηλώσῃ σφῶς, ὅτι δὲν ἐννοῦσι ν' ἀναλάβωσι τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς προκειμένην εὐθύνην διὰ πᾶσαν ζημίαν, παρακαλοῦντες τὸν ὁδοιπόρον νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὰ πράγματα αὐτοῦ, ὃ δὲ ὁδοιπόρος συναινέσῃ εἰς τὴν δήλωσιν ταύτην, ἡ εὐθύνη αὐτῶν δὲν ρυθμίζεται κατὰ τοὺς περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως ὁρισμοὺς, ἀλλὰ κατὰ τὰς κοινὰς περὶ ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας, ἢ πραγμάτων, ἢ περὶ παρακαταθήκης ἀρχάς (1).

Εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν τὰ βλαφθέντα, ἡ καταστραφέντα πράγματα εὐρίσκοντο ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἢ ἐκτὸς αὐτῶν (2), ἐν τῷ καιρῷ τῆς βλάβης, ἢ ἀφαίρεσεως, διότι ἡ ἔνεκεν αὐτῆς εὐθύνη, ὡς εἴρηται, δὲν ἤρτηται ἐκ τῆς εἰς τὸ πανδοχεῖον κλπ., εἰσαγωγῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς παραλαβῆς αὐτῶν, εἴτε ὑπὸ τοῦ πανδοχέως κλπ. αὐτοπροσώπως, εἴτε ὑπὸ τῶν τὴν ὑπηρεσίαν ταύτην ἐπιτετραμμένων ὑπαλλήλων, ἢ ὑπηρετῶν αὐτοῦ (3). ὅθεν καὶ ἐὰν ἡ βλάβη ἢ ἡ ἀφαίρεσις συμβῇ μὲν ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἀλλὰ πρὸ τῆς παραλαβῆς, οὐδόλως ἐπίκειται εἰς τὸν πανδοχέα κλπ. ἡ βλάβη αὕτη εὐθύνη· οἱ αὐτοὶ ὁρισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ὡς πρὸς τοὺς λεμβάρχους καὶ τοὺς διοικητὰς σχεδιῶν περὶ τῶν εἰς αὐτοὺς πρὸς μετακρίσιν παραδεδομένων πραγμάτων (4).

330. Ἐκτὸς τῆς ἐκ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης συμβάσεως παραγομένης υποχρεώσεως τῶν ναυκλήρων κλπ., παράγεται κατ' αὐτῶν καὶ ἑτέρα λεγομένη περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum)

(1) 7 πρ. αὐτ. Ἐὰν ὁμως δηλώσῃσι ταῦτα μετὰ τὴν παραλαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ μονομερῶς αὕτη δήλωσις, καὶ ἐὰν εἰς ταύτην δὲν ἐπιφέρωσι ῥητὴν ἀντίρρησην οἱ ὁδοιποροὶ, ἢ οἱ ξενιζόμενοι, δὲν ἰσχύει νὰ μεταβάλῃ τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς, κατὰ τὰ ἀνωτέρω, παραχρῆσαν αὐστηρὰν ὑποχρέωσιν. Ἐπίσης δὲν μεταβάλλεται ἡ εὐθύνη αὕτη, καὶ ἐταν ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ ναυκλῆρος παραδῶσῃ εἰς τὸν ξενιζόμενον, ἢ τὸν ἐπιβάτην τὰς κλεῖς τοῦ δωματίου, ἢ τοῦ δεχείου, ἐν ᾧ ἐτέθησαν τὰ πράγματα αὐτοῦ. *Posner's observ. juris civilis tom. IV obs. § 3. Γλῶσσ. 6. σελ. 116.*

(2) 3 πρ. αὐτ.

(3) 1 § 5. αὐτ.

(4) 7 § 4 αὐτ. Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν λεμβάρχων καὶ τῶν ἐργολάβων ταχυπόρων καὶ δημοσίων ἀμαξῶν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν οἱ ὁρισμοὶ τῶν ἀρθρ. 103—108 τοῦ ἑμπορικοῦ νόμου.

ποινική ἀγωγή, σκοποῦσα τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλάσιου τῆς εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὀδοιπόρου ἐπιγενομένης ζημίας, ἂν αὕτη ἐπροξενήθη ὑπὸ τοῦ πανδοχέως, ἢ τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ καπηλίου, ἢ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ ⁽¹⁾, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων ⁽²⁾, οὐχὶ ὅμως ἂν ἐγένετο καὶ ὑπὸ τῶν ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου ἢ τῶν εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ μικρὸν προσερχομένων διαβατῶν ⁽³⁾. ἡ ἀγωγή αὕτη πηγάζει ἐξ οἰονεὶ ἀδικήματος τοῦ πανδοχέως κλπ., ἂν ἡ βλάβη προῆλθεν ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας τῶν ὑπηρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων (*damnum injuria datum*), διότι ὑποτίθεται, ὅτι δι' ἀποχρώσεως περισκέψεως περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν καὶ δι' ἐπιτηρήσεως αὐτῶν τε καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων ἠδύνατο ὁ πανδοχεὺς ν' ἀποτρέψῃ τὴν βλάβην, ἢ δ' εὐθύνη του διὰ τὰς πράξεις τῶν προσώπων τούτων εἶναι πολλῶ βαρύτερα τῆς πρὸ μικροῦ ἐξηγηθείσης ἀπλῆς περὶ ἀποζημιώσεως εὐθύνης (§ 328), τῆς παραγομένης ἐκ τοῦ περὶ παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τῶν ὀδοιπόρων ἢ ξένων συναλλάγματος, διότι ἡ ἐπιτήρησις τῶν ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου, ἢ τῶν εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ διαφόροις λόγοις εἰσερχομένων καὶ ἐξερχομένων διαβατῶν καὶ ἄλλων ἀνθρώπων, ἵνα μὴ βλάβωσιν, ἢ κλέψωσι τὰ πράγματα ἄλλων ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων, εἶναι πολλῶ δυσκολωτέρα τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως ἐξαρτωμένων ἰδίων ὑπηρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων. Ἡ ἀγωγή αὕτη, καθὼ ποινική, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ναυκλήρου, ἢ πανδοχέως, ἢ καπηλίου ⁽⁴⁾, τὴν σήμερον ὅμως τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος (ἢ τοῦ διπλάσιου ἀπόδοσις) οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος διὰ τοὺς λόγους, οὗς ἐξεθέσαμεν ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 454.) ⁽⁵⁾.

(1) Ε. (4. 5) § 3. (47. 5) τεμάχ. μόν. § 6 (4. 9) 7 § 1.

(2) Τεμάχ. μόν. § 6.

(3) Αὐτ.

(4) (4. 9) 7 § 6.

(5) Καλλιγὰ 3 § 323. Δὲν ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν κατὰ τὸν β. μ. νόμον ἐξ εἰσ-
γιεῖς ἀδικήματος εὐθύνην ταύτην τῶν πανδοχείων ἢ διατάξεις τοῦ ἀρ. 391 τοῦ
π. ν. νόμου, ὅπερ ὑποτίθει τὸν πανδοχέα αὐτὸν πρὸς τὰς τὴν ὑπεξαίρεσιν.

331. Ἐπειδὴ δὲ ὁ νόμος ὑποθέτει τὴν σιωπηρὰν σύναψιν τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἐκτὸς δὲ τούτου εἶναι σχεδὸν πάντοτε ἀποδεδειγμένως ἀδύνατον νὰ προμηθευθῇ τις ἔγγραφον ἀπόδειξιν αὐτῆς, πείθομαι, ὅτι δύναται νὰ συγχωρηθῇ καὶ ἡ μαρτυρικὴ αὐτῆς ἀπόδειξις (1).

332. Ἐπομεν πρὸς ὀλίγου, ὅτι οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι ἤρτηνται ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως. Ἀλλ' εἶναι τοῦτο ἀληθές; Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι περὶ τούτου ὑπάρχει δύο χωρία ἀντικρυς ἀντιφάσκοντα πρὸς ἄλληλα (2). Πολλοὶ προσπαθεῖν ἐγένοντο πρὸς συμβιβασμὸν τῶν χωρίων τούτων, ἀλλὰ ματαίως, ὥς παρατηρεῖ ὁ Οὐάγγερ, διότι τὰ χωρία ταῦτα, ἀκριβῶς ἐρμηνευόμενα, οὐδόλως συγκρούονται πρὸς ἄλληλα· ἐν τῷ πρώτῳ χωρίῳ ἐκφράζει ὁ Οὐλπιανὸς τὴν ἀληθῆ νομικὴν σχέσιν τοῦ πανδοχέως πρὸς τοὺς προσερχομένους εἰς τὸ πανδοχεῖον ξένους, λέγων «ἐν αὐτοῖς (τοῖς ξενοδόχοις) δὲ ἔστι μὴδὲνα ὑποδέξασθαι»· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ πανδοχεὺς δὲν δύναται ν' ἀποπέμψῃ τοὺς προσερχομένους, ἵνα γευθῶσιν ἢ πίωσιν, ἢ ἀναπαυθῶσιν ἐπὶ τινας στιγμὰς, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν ἐδοιπορίαν των, τουτέστιν, ὅτι δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὸ ἐπιτήδευμα, πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πανδοχέως

Περὶ τῆς εὐδύνῃς τοῦ πλοιάρχου πραγματεύεται ἰδίως ὁ ἐμπορικ. νόμος· ἄρθρ. 224 καὶ ἐπ. Γ. Α. Ῥάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου τὸμ. 2 § 640 καὶ ἐπ. Δὲν πείθομαι ὅμως, ὅτι οἱ γενικοὶ ἄριστοι τοῦ νόμου τούτου ἀνῆρσαν τὰς περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως διατάξεις τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου.

(1) Ἄρθρ. 304. 2. τῆς πολ. δικον. Τὸ ἀδύνατον τοῦτο ὑπάρχει σχεδὸν πάντοτε ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ πανδοχέως συνομολογουμένης τοιαύτης συμβάσεως καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ ναυκλήρου, ὁσάκις ὁ ὑργανισμὸς τῆς ὑπηρεσίας τοιούτων πλοίων δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν ναυκλῆρον τὴν ὑποχρέωσιν νὰ δίδῃ εἰς τὸν ἐπιβάτην ἔγγραφον ἀπόδειξιν περὶ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ βάρους τῶν εἰς τὸ πλοῖον ἐπιβιβασθέντων πραγμάτων αὐτοῦ. Ἐάν τὸ δικαστήριον πεισθῇ, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ἔγγραφος ἀπόδειξις, νομίζω ὅτι ἡ διὰ μαρτύρων θέλει ἐπιτραπῇ ἀδυστάκτως, ὁσάκις ὁ ἐνάγων στηρίζῃ τὴν ἀγωγὴν του εἰς τὸ εἶναι τοῦ ναυκλήρου κλ. ἀδίκημα, περιορίζεται εἰς μόνην τὴν τῆς ἀποζημιώσεως αἵτησιν· ἄρθρ. 304 2) αὐτ.

(2) Τὰ (4. 9) 1 § 1. τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τὸ (47. 5) τεμάχ. μόνον § τέλει ταῖα τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου· Β. (ΝΓ'. 1) καὶ 12 § 8' περὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τῶν πανδοχείων καὶ ναυκλήρων ἕνεκα κλοπῆς, ἣν ἔπαθεν ὁ ξενιζόμενος, ἡ δὲ ἐπίταξις.

ἡ ἀποπομπή τοιούτων ἀνθρώπων· ἄρα ἐκτίθησι τὴν πράγματι καὶ οὐχὶ δικαίῳ ὑφισταμένην σχέσιν μεταξύ πανδοχέως καὶ ξενοζομένων· ὅτι δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ δέχεται πάντα τὸν προσερχόμενον, ἀποφαίνεται σαφῶς τὸ πρῶτον χωρίον, συνάγεται δὲ καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ πανδοχέως. Οὗτος διὰ τῆς πρὸς τὸ κοινὸν ἀνακοινώσεως, ὅτι συνιστᾷ ξενοδοχεῖον, δὲν δηλοποιεῖ, ὅτι θέλει δεχθῇ πάντας τοὺς προσελευσόμενους, ἀλλὰ μόνον, ὅτι εἶναι πρόθυμος νὰ συνάψῃ μετὰ παντὸς ὁδοιπόρου σύμβασιν περὶ παραδοχῆς αὐτοῦ, ἐὰν αὕτη τῷ συμφέρῃ· ὅταν λοιπὸν παρουσιασθῇ ὁ ξένος, δὲν ὑπάρχει συνημένη ἡ τῆς παραδοχῆς αὐτοῦ σύμβασις, ἀλλὰ πρόκειται νὰ συνφθῇ, ἐὰν θελήσῃ ἐκάτερος τῶν ἐχόντων συμφέρον (1).

(1) Πρὸς τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχέων καὶ τῶν ἀναδεχομένων τὴν διὰ τῆς ἡ δὲ ὕδατος μετακρίσειν πραγμάτων Soudat traité de la responsabilité κλπ. τόμ. 2 σ. 218—277 (1832). Ἄν καὶ ὁ συγγραφεὺς συζητῇ καὶ λύσῃ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον πολλὰ καὶ ποικίλα εἰς τὰς ἐννόμους ταύτας σχέσεις ἀναγόμενα ζητήματα, ἡ συγγραφή αὐτοῦ ἀποβαίνει χρησιμωτάτη καὶ εἰς ἡμᾶς, καθὼς περιλαμβάνουσα καὶ τοὺς περὶ αὐτῶν ὅρισμους τοῦ βωμ. νόμου.

Τὸ Νημσχ. (ἄρθ. 1807) θεωρεῖ τὴν μεταξύ ξενοζομένου ὁδοιπόρου καὶ τοῦ ξενοδοχοῦ συναπτομένην σύμβασιν ὡς εἶδος κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης καὶ εὐλόγως, διότι ἡ εὐθύνη τοῦ ξενοδοχοῦ ὁρᾷ κυρίως, κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο καὶ τὰ ἐπόμενα, τὰ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον κατατεθειμένα πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου. Πικρολουθῶμεν δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος σχεδὸν κατὰ λέξιν τὸν γαλλ. νόμον ἄρθρ. 1952—1954. Ἐν πρώτοις ἡ εὐθύνη ὁρίζεται ὡς πρὸς τὰ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον παρὰ τῶν κατελευσάντων ἐν αὐτῷ εἰσκομισθέντα· ἀλλ' οἱ γάλλοι δὲν ἐδίστασαν νὰ παραδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ὡς πρὸς τὰ εἰσκομιζόμενα εἰς τὰ τοὺς δημοσίους λουτροὺς καὶ εἰς τὰ φαγητὸν μόνον ἢ οἰκησιν μόνον παρέχοντα τοῖς βουλομένοις καταστήματα καὶ εἰς αὐτὰ τὰ παρ' ἡμῶν δυστυχῶς ἀκμάζοντα καφενεῖα Πρὸς τὸν Τρολὸγγ Doré § 228. 229. Διὰ τῆς λέξεως πράγματα ἐννοοῦνται παντ' ὅσα φέρει μετ' αὐτοῦ ὁ ξένος καὶ ἐμπορεύματα ἂν ὦσιν.

1308 Ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶν εἶδος κλοπῆς ἢ βλάβης τῶν πραγμάτων τοῦ ξένου, καὶ ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἐγένετο παρὰ τῶν ὑπηρετῶν ἢ ἄλλων ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδοχείου ἢ καὶ παρὰ τῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσερχομένων ἢ ἐξερχομένων, ὅπου ὅτι παρ' οἷον οὐδέποτε καὶ ἂν γενῇ; Ἀπλὸν ὅμως ἐστὶ, ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἀποδειχθῇ γενομένη παρὰ τοῦ ἰδίου ὑπηρετοῦ τοῦ ξενοζομένου, οὐδεμίαν φέρει ὁ ξενοδόχος εὐθύνην, διότι πολλὰ μείζων εἶναι ἡ βαρυνία τοῦ ξενοζομένου, λαβόντος ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ αὐτοῦ τοιοῦτον ὑπηρετήν! Τρολὸγγ. 237. Ὅθεν ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν κλοπὴν ἢ βλάβην παρ' οἷον οὐδέποτε γενομένην, ἐκτὸς ἂν ἀποδεικνύηται, ὅτι ἐγένετο ἐξ ἰδίου ἀσυγγνώστου ἐπιστάματος τοῦ ξενοζομένου. Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐννοεῖται· διὰ τοῦτο δὲν ἐδίσ-

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΨΙΛΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (11. 5) Κ. (3. 43). Βασιλ. (Ξ'. 8) Π. 2. 14 καὶ 15
Κωδ. (2. 3 καὶ 4) Βασιλ. (ΙΑ'. 1 καὶ 2) Π. (4. 8) Β. (Ζ'. 2).
Π. (12. 2) Κωδ. (4. 1) Β. (ΚΒ'. 5).

ΣΥΜΦΩΝΑ ΠΕΡΙ ΣΥΝΑΦΘΗΣΟΜΕΝΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ ΠΕΡΙ
ΠΑΙΓΝΙΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙ ΠΕΡΙΔΟΣΕΩΣ. ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟΣ.
ΣΥΝΥΠΟΣΧΕΤΙΚΟΝ. ΔΙΑΙΤΗΣΙΑ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

333. Pacta do contrahendo. Τύχη αὐτῶν ἐν τῷ νῦν δικαίῳ;

334. Συμβάσεις περὶ παιγνίων. Πότε ἀποτελοῦσι νομικὰς σχέσεις;
Ἀπαγορεύονται ἐπὶ χρηματικῷ κέρδει, πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν
καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα.

335. Παίγνια ἐπιτρεπόμενα, ἀπαγορευόμενης καὶ κατ' αὐτὰ τῆς συμφώ-
νίας μεγάλων κερδῶν. Ξύλινον ἵππικόν, οὗ ἔνεκεν ἀπειλεῖται δήμευσις, ἥτις
ἀργεῖ τὴν σήμερον.

χθήμεν τὴν ῥητὴν περὶ τοῦ θέματος τούτου διάταξιν τοῦ ἱταλ. νόμου (ἄρθρ. 1668).
Τὸ ἐδ. 1 τοῦ ἄρθρ. 1668 ὀρίζει τὴν περίπτωσιν, καὶ ἢν δὲν εὐθύνεται ὁ
ξενόδοχος· εἰάν ἡ κλοπὴ ἢ ἡ βλάβη προῆλθεν ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως; τί ση-
μαίνει τοῦτο; Ἀν σημαίνει βεβαίως ἐκ γεγονότος ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως
τοῦ ξενόδοχου, διότι τότε ἡ ἐξαίρεσις ἤθελεν ἀναιρέσει τὸν κανόνα τοῦ ἄρθρου
τούτου. Ἡ ἔννοια τῆς ἐξαίρεσεως εἶναι, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ξενόδοχος διὰ κλο-
πὴν ἢ βλάβην, εἰς ἣν τῷ ἦν ἀδύνατον νὰ ἀντιστῇ, ἐκ ληστῶν εἰσβαλόντων
εἰς τὸ ξενοδοχεῖον ἐκ σεισμοῦ, κεραυνοῦ κλπ. Ἀλλ' ἂν ἡ βία αὕτη ἢ ἀκαταγώ-
νιστος ἐπηνέχθη ὑπὸ τῶν ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδοχείου; Εὐθύν-
νεται βεβαίως, διότι ἐξελέξατο τοιοῦτους ὑπηρετάς ἢ ὑπαλλήλους (Τρολόγγ. §
236). ἀλλ' εἰάν ἡ βία ἐπῆλθῃ ὑπὸ τῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσερχομένων καὶ ἐξερ-
χομένων; οἱ γάλλοι δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχῶσι καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τού-
του ἀπόλυτον τὴν εὐθύνην, ἀλλ' ἔννοοῦσι τὴν βίαν τὴν ἀκατάσχετον ἐπενεχθεῖ-
σαν ὑπὸ προσώπων, ἃ δέχεται ὁ ξενόδοχος· εἰσερχόμενοι καὶ ἐξερχόμενοι εἰσὶν
οἱ συνήθως εἰσερχόμενοι. Ἀπλὸν ἐπὶ τέλους, ὅτι τὸ ἀκαταμάχητον τῆς ἐπελευθερώσε-
ως κλοπῆς ἢ βλάβης δέον νὰ προτείνῃ καὶ ν' ἀποδείξῃ ὁ ξενόδοχος.

Τὴν αὐτὴν τῶν ξενόδοχων εὐθύνην φέρουσι καὶ οἱ μισθοὶ ἀναλαμβάνοντες τὴν
κατὰ γῆν ἢ διὰ θαλάσσης μετακόμισιν πραγμάτων (ἄρθρ. 1664 καὶ 1665 τοῦ
Νημοσ.), ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ θέμα τῆς κατ' ἐξαίρεσιν ἀπαλλαγῆς αὐτῶν ἴσως ἔπρε-
πε νὰ τηρήσωμεν τὴν αὐτὴν ἑκφρασίαν ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως πρὸς ἀποφυγὴν
ἀμφιβολίας.

336. Λαχεῖον· εἶδος ἀπηγορευμένου παιγνίου. Χαρτοπαίγνια, σφαιρίπαιον (Billard) κλπ. Τὰ παρ' ἡμῖν ἔθιμα περὶ τῶν παιγνίων.

337. Ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα ἡ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων σύμβασις, ἀναζητουμένου καὶ αὐτοῦ τοῦ δυνάμει αὐτῆς δοθέντος παρὰ τοῦ δόντος, ἢ, τούτου μὴ βουλομένου, παρὰ τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος ἢ παρὰ παντός τρίτου, ἀλλ' ἡ ἀγωγὴ αὕτη τοῦ ἄρχοντος, ἢ παντός τρίτου ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

338. Ὁ ἐν γνώσει δανείσας διὰ τὸ ἀθέμιτον παίγνιον δὲν ἀναζητεῖ τὰ δοθῆναι, ὁ δὲ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι τιμωρεῖται, ἢ χρηματικῶς, ἢ εἰρηκτῇ, ἢ τῇ εἰς λιθοτομίας ἀποπομπῇ· αἱ ποιναὶ αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν.

339. Ὁ δεχόμενος παρ' ἑαυτῷ παίζοντας δὲν δικαιούται εἰς ἀνδρόθωπον τῆς ζημίας, ἣν οὗτοι ἐπὶ νενέγκον αὐτῷ.

340. Συνθήκη (στοίχημα)· σκοπὸς αὐτῆς. Διττὸς τύπος, καθ' ὃν συνάπτεται ἡ σύμβασις αὕτη. Πότε τίκεται παρ' ἡμῖν ἀγωγὴν;

341. Συμβιβασμός. Τί ἐστίν; Οὐσιώδεις αὐτοῦ ὅροι. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀμφισβητῇται ἡ ἀξίωσις, ἢ νὰ ᾔναι, ἢ νὰ πρόκηται νὰ γενῇ ἐπιδίκας.

342. Συμπεράσματα. Στοίχεῖον περιουσίας, ὅπερ, ὁ ἀπαλλαττόμενος τῆς ἀδεσθείας ἀξιώσεως περιποιεῖ εἰς τὸν παραιτούμενον αὐτῆς.

343. Τύπος τῆς συμβάσεως ταύτης παρὰ τοῖς βωμοαῖοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς· νῦν ἰσχύον δίκαιον.

344. Ἡ πλάνη περὶ τὸ βάσιμον τῆς ἀξιώσεως περὶ τῆς ὁ συμβιβασμοῦ οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα· διατί;

345. Ἀλλ' ἡ πλάνη περὶ τὸ γεγονὸς, τὸ ἀποτελοῦν τὴν βάσιν τῆς ἀμφοτερουμένης ἀξιώσεως, καὶ ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκλειφθὲν, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει;

346. Πλάνη περὶ τὴν γνησιότητα ἐγγράφων θεωρουμένων ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων γνησίων ἐνῶ δὲν εἶναι, ἐὰν ὁ συμβιβασμὸς γενῇ ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῶν.

347. Ἐκνίκησις τοῦ ἀντικειμένου τοῦ συμβιβασμοῦ.

348. Ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ προηγουμένη τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν ἐννόμων ἀξιώσεων.

349. Ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ· δὲν ἰσχύει ὡς πρὸς τρίτους. Ἰδίως ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ μεταξὺ τοῦ ἐκ διαθήκης καὶ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου ὡς πρὸς τὴν πρὸς τοὺς κληρονομικοὺς θανειστάς ἐνοχλὴν τοῦ κληρονόμου.

350. Ἰσχύει ὁ συμβιβασμὸς περὶ τῶν ἐκ διαθήκης διενέξεων, πρὶν ἢ αὕτη ἀνοιχθῇ καὶ ἀναγνωσθῇ ὑπὸ τῶν διαφερομένων; Ὑπέρρογος βλάβη.

351. Ὁ συμβιβασμὸς περιέχει ἐκποίησην τοῦ δικαιώματος, περὶ οὗ συνάπτεται. Συμβιβασμὸς περὶ δικαιοματίων μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ἔλασσην ὅραν διάθεσιν τοῦ συμβιβάζομένου, ἢ ὑπὸ πρωτόπων, μὴ ἐχόντων τὴν ἔξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν.

352. Ὁ ἐπίτροπος, ὁ δήμαρχος, ὁ διοικητὴς ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος ἑνὸς νάνται νὰ συμβιβασθῶσι περὶ ἀπαιτήσεων τοῦ ὄργανου, τοῦ δήμου ἢ τοῦ ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος ἢ κατ' αὐτῶν;

353. Νῦν ἰσχύον δίκαιον περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου.

354. Περὶ τῆς τοῦ χειραφέτου ἀνηλίκου.

355. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τῶν δῆμων καὶ τῶν ἀγαθοεργῶν καταστημάτων.

356. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τοῦ ὑπουργοῦ τῶν Οἰκονομικῶν ἐπὶ ἀξιώσεων τοῦ Δημοσίου.

357. Συμβιβασμός περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς διὰ τελευταίας βουλῆς σεως καταλειπομένης. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

358. Συνυποσχετικόν. Ὁ διαιτητὴς δὲν υποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐντολὴν, ἀποδεχθεὶς ὅμως αὐτήν, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν. Ἡ διαιτήσις ὑποτίθεται δύο συμβάσεις, τὴν τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν καὶ τὴν τῆς μεταξὺ τῶν διοριζόντων καὶ τῶν διοριζομένων περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας.

359. Συνήθως ἡ τοῦ συνυποσχετικοῦ σύμβασις εἶναι ἐκουσία. Κατ' ἀνάγκην διαιτησία. Ἐπὶ τῶν μεταξὺ συνεταίρων διαφορῶν διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας περὶ τῆς τοιαύτης διαιτησίας. Ἀνῆρσαν αὗται τὸν ὅρον σμὸν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου; Νομολογία.

360. 1B. ψήφισμα τῆς Δ'. ἐθνικῆς συνελεύσεως.

361. Ὑπ' ἀριθ. 42751 διάταγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος.

362. Ψηφίσματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1832.

363. Τὸ συνυποσχετικὸν εἶδος συμβιβασμοῦ. Ἀπαράδεκτον τοῦ συνυποσχετικοῦ ἐπὶ διαφορῶν, καθ' ἃς δὲν συγχωρεῖται συμβιβασμός.

364. Τύπος τῆς συμβάσεως; τῆς διαιτησίας κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον. Διαιτητικὴ ρήτρα. Τίνες δύναται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί; Γυναῖκες, ἀνήλικοι, καὶ οἱ περὶ τῆς ἰδίας ὑποθέσεως διοριζόμενοι· φρενοβλαβεῖς, κωφοὶ, ἀλαλοὶ. Ἀλλοδαποὶ εἰσὶν ἱκανοὶ πρὸς τοῦτο; Ἀμφισβητήσεις. Λόγοι ὑπὲρ καὶ κατὰ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Συμπέρασμα.

365. Καταδεδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἢ τινὸς τῶν ἐν τῷ 22 ἄρθρῳ τοῦ ποιν. νόμου πλημμελημάτων. Δικαστικοὶ ἄρχοντες· Ῥωμαϊκὸς νόμος· νῦν ἰσχύον δίκαιον. Εἰς ἣν πλείονες διαιτηταί· ἄρτιος, ἢ περιττοὶς ἀριθμὸς αὐτῶν.

366. Πλειονοψηφία· πῶς καταρτίζεται· Ἐπιδιαιτητής.

367. Λόγοι ἐξαιρέσεως τῶν διαιτητῶν. Κωλύματα, δι' ἃ δύναται ἀκίαν· δύνως ν' ἀποποιηθῇ τὴν διαιτησίαν ὁ ἐκλεχθεὶς.

368. Διαδικασία. Τύπος τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Διάρκεια τῆς συνυποσχεσεως ὁ χρόνος αὐτῆς ἥρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τῶν διαδίκων. Ἐάν δὲν ὀρισθῇ παρ' αὐτῶν, ὀρίζει αὐτὸν ὁ νόμος.

369. Ἀπὸ πότε ἄρχεται ἡ τριμήνος προθεσμία; Δύνανται οἱ διάδικοι νὰ δώσωσιν εἰς τοὺς διαιτητὰς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσι τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τεταγμένην προθεσμίαν τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχίσεως;

370. Ἀποτελέσματα τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

371. Ἐνδία μέσα κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ἐφεσις. Παλινοκία. Ἀπαράδεκτος ἡ ἀνακοπή καὶ ἡ αἴτησις ἀναίρεσεως. Ἡ τελεσίδικος διαιτητικὴ ἀπόφασις ἔχει νῦν τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστηρίων.

372. Λόγοι τῆς παύσεως τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν. Ἀκυρότης τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως.

373. Πῶς προτείνεται ἡ ἀκυρότης ἐνώπιον τῶν τακτικῶν δικαστηρίων;

374. Συμβιβασταί. Κατὰ τί ὁ ὅπ' αὐτῶν καταρτιζόμενος συμβιβασμὸς πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ; Τίνες ὅρισμοί διέπουσι τὸν τοιοῦτον συμβιβασμόν; Ἐνοχὴ τῶν τε ἀποφασιζόντων καὶ τῶν συμβιβαστῶν διαιτητῶν εἰς ἀποζημίωσιν.

333. Ψιλὰ σύμφωνα εἶναι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους:

1) Αἱ συμβάσεις, δι' ὧν συμφωνεῖται νὰ συναφθῇ ἑτέρα σύμβασις, αἵτινες ὅμως δὲν φέρουσι τὰ στοιχεῖα ἀγωγίμου συμβάσεως (τόμ. Α'. § 208) (pacta de contrahendo). Ἐκ τῶν ἀλλὰ τοῦ εἰρημνέων περὶ τοῦ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἀγωγίμου τῶν συμβάσεων ἐν γένει συναγομέν, ὅτι αἱ συμβάσεις αὗται, ἐὰν ὑπάρχῃ κατ' αὐτάς ὀριστικὴ δήλωσις συμφώνου βουλήσεως περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, τίκτουσιν ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἢ ἀποζημιώσει.

334. 2) Αἱ τοῦ παιγνίου συμβάσεις. Τὰ παίγνια, ἐνὸς μὲν παίζονται ἐπὶ χρήμασιν, ἢ ἄλλοις ἀντικειμένοις περιουσίας, δὲν ἀποτελοῦσι νομικὴν σχέσιν:

Τὴν ιδιότητα ταύτην αποκτῶσι μόνον, ὅταν οἱ παίζοντες συμφωνήσωσιν, ὅτι ὁ ἕτερος αὐτῶν θέλει δώσει εἰς τὸν ἄλλον χρήματα, ἢ ἄλλα ἀντικείμενα περιουσίας, ἐὰν ἐκ τοῦ παιγνίου παραχθῇ ὠρισμένον γεγονός. Τότε δὲ γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον συγχωρῇται τοιαύτη παιγνίου σύμβασις.

355. Κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (1) ἀπα-

(1) Τὸ τεμ. 2 καὶ 3 τοῦ (11. ὁ) ἀποδίδουσι τὴν ἀπαγόρευσιν εἰς τοὺς νόμους Τίτιον Πουβλίον καὶ Κορνήλιον καὶ εἰς δόγμα τῆς συγκλήτου.

γορεύονται τὰ ἐπὶ χρηματικῶν κέρδει παίγνια πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα (ubi pro virtutis certamen fit) (1). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπανελάβε τὴν ἀπαγόρευσιν (2), ἐπιτρέψας καὶ ἐκ τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ τὸ σῶμα παύγων πέντε μόνον (3). Καὶ κατ' αὐτὰ δὲ ἀπηγόρευσε τὴν συμφωνίαν μεγάλων κερδῶν, ἐπιτρέψας εἰς μὲν τοὺς σφόδρα πλουσίους τὸ παίζειν νομίσματος ἑνὸς ἑκάστην σύνθεσιν (4), εἰς δὲ τοὺς λοιποὺς, πᾶν ἥττονος (5).

Ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ διαφέρει τῶν ἀρχαιοτέρων ἀπαγορεύσεων κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ παράβασις αὐτῆς συνεπάγεται ἀποτελέσματα ἀναγόμενα εἰς τὸ ἀστυκὸν δίκαιον καὶ οὐχὶ δημοσίας ποινάς, ὥς συνέβαινεν ἐπὶ τῶν ἀπαγορεύσεων ἐκείνων (6). Ἐξαίρεσιν ἀπαντῶμεν μόνον ἐπὶ τῶν ἐχόντων ξύλινον ἵππικόν, ἀπειλουμένης τῆς δημεύσεως τῶν οἰκῶν, ἐν οἷς τὸ παίγνιον τοῦτο εὐρίσκεται (7), ἀλλ' ἡ δημευσις αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν

(1) 2. αὐτ. Βασ. (68. 8) 2 οἷον τὸ τρέχειν, ἢ πηδᾶν, ἀκοντίζειν, παλαίειν, μάχεσθαι.

(2) Κ. (3. 43) 1.

(3) Μόνον δὲ παίζειν ἔξεστι μονόβολον καὶ κοντομονόβολον καὶ κοντανὸν κῆντακα χωρὶς τῆς πόρπης καὶ περιχυτὴν καὶ ἵππικὴν ἄνευ τέχνης καὶ ἐπινείας Φωτίου Νομοκ. τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΚΘ'. Σχόλιον Βαλσαμῶνος. Γίνωσκας δὲ, ὅτι μονόβολον λέγεται ὁ δρόμος, κοντομονόβολον τὸ πῆδημα, κοντανὸς κόνταξ, χωρὶς τῆς πόρπης, ὁ ἀκοντισμὸς ἄνευ περόνης, ἥτοι σιδήρου ἀπὸ Κοίντου τινὸς εὐνοκληθείς, περιχυτὴ, ἡ πάλη καὶ ἵππικὴ, τὸ ἵπποδρόμιον.

(4) Τὸ χρυσοῦν νόμισμα εἶναι ἰσότημον δρ. 16 καὶ $\frac{25}{100}$ περίπου (Γεν. ἀρθ. τομ. Α. § 373.)

(5) Νομοκάν. αὐτ. (48. 2) 10.

(6) Κικέρ. Oratio Philipp. secunda κεφ. 23.

(7) Β. (Ξ'. 8) 6. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ξυλίνου ἵππικοῦ παρατηρεῖ ὁ Βαλσαμὸν ἐν Νομοκ. τοῦ Φωτίου τίτλ. ΙΓ. Κεφ. ΚΘ. Περὶ δὲ τοῦ ξυλίνου ἵππικοῦ ποτὲ γέγονεν ἀμφιβολία παρὰ τῷ βασιλικῷ βήματι, καὶ τινὲς μὲν εἶπον εἶναι τοῦτο τὸ συνήθως παρὰ τῶν παιδῶν γινόμενον παίγνιον ἔξωθεν τοῦ ἵππικοῦ ἀντὶ ἵππων χωρμένων ἀνθρώποις εἰς διφρηλασίαν· τινὲς δὲ εἶπον τοῦτο εἶναι ξύλινόν τι κατασκευασμα διὰ κλιμάκων λοξεσιδῶν ἀνυψούμενον, ἔχουσάν διὰ μέσου ὅπας διαφόρους· οἱ συνθηκίζοντες ἐπὶ τῷ τοιοῦτῳ παίγνιῳ βώλους πείσασαρες ἑτεροβαρεῖς ἄνωθεν τῶν κλιμάκων τιθέμενοι πρὸς τὸ κάταντες ἀπολῶσαι καὶ ὁ πρῶτος ἀπὸ τῶν βαλλομένων ἐξερχόμενος βῶλος διὰ τῶν ὀπῶν ἐκ τῆς τελευταίας ὀπῆς τὴν νικῶσαν δίδωσι τῷ ἔχοντι αὐτόν. Ἔοικεν οὖν κάποι τοῦτο τὸ δεύτερον παίγνιον παρὰ τοῦ νόμου ἀποτρέπεσθαι καὶ κολάζεσθαι ὥς ἔχον αἰ-

πρακτικὸν κύρος, οὐ μόνον καθ' ὃ ἀναγομένη εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ἀλλὰ καὶ διότι ἡ περὶ ἀπηγορευμένων παιγνίων διάταξις τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου ⁽¹⁾ ὁρίζει τὴν δήμευσιν μόνον τῶν σκευῶν καὶ πρόστιμον, ἢ κράτησιν τῶν μετερχομένων τὰ τοιαῦτα παίγνια.

336. Εἶδος τυχεροῦ παιγνίου εἶναι καὶ τὸ λαχεῖον, διότι καὶ κατ' αὐτὸ τὸ κέρδος τοῦ ἐκκυβευσμένου πράγματος ἡρτῆται, κατὰ τὴν συμφωνίαν τῶν ἐνεχομένων, ἐξ ὧως τυχαίου γεγονότος ⁽²⁾.

Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα εἰς τὰ ἀπηγορευμένα παίγνια ὑπάγονται οὐ μόνον πᾶν εἶδος χαρτοπαιγνίων, ἀλλὰ καὶ τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου (βιλλιάρδου) καὶ τῶν κώνων τὸ παίγνιον (jeu de quille), οἱ περὶ αὐτῶν ὅμως ὁρίσμοι τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐτροποποιήθησαν παρ' ἡμῖν κατὰ τοῦτο, ὅτι, κατὰ τὰ νῦν κρατοῦντα ἔθιμα, λογίζονται ἀθέμιτα μόνα τὰ παίγνια, καθ' ὃ τὸ κέρδος ἡρτῆται ἀπὸ μόνης τῆς τύχης, μηδὲ ὡς ἐπενεργούσης εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τῆς σωματικῆς, ἢ νοητικῆς δεξιότητος, τῶν παιζόντων· καὶ ταῦτα δὲ πάλιν μόνον ὅταν ὡς ἐκ τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, ἐφ' ᾧ παίζονται, ἀποβῇ πρόδηλος ὁ σκοπὸς οὐχὶ τῆς ἀθῶως διασκεδάσεως, ἀλλὰ τοῦ χρηματικοῦ κέρδους· ὅθεν, κατὰ τὰ ἔθιμα ἡμῶν, δὲν λογίζονται ἀθέμιτα οὔτε τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου παίγνιον, οὔτε τὸ τῶν κώνων, οὔτε τέλος τὰ χαρτοπαίγνια, ὡς αἱκεῖς δὲν εἶναι τυχερὰ (jeux de hasard) καὶ δὲν παίζονται ἐπὶ ἄδρᾳ χρηματικῇ ποσότητι ⁽³⁾.

εἶαν κόττου. Ἡ ἐξήγησις αὕτη ἀποδεικνύει τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης, ὅτι πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἑυλίων ἵππων, τοῦ συνήθους καὶ ἀθῶου τῶν παιδῶν παιγνίου. Γλῶσς τόμ. 11. σ. 330. Τιθῶ § 873.

(1) Ἄρθρ. 683 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 684 τοῦ ποιν. νόμου καὶ Β. Διάταγμα τῆς 20 ὁκτωβρίου 1836 περὶ λαχείων.

(3) Πρὸς τὸ Ἄρθρ. 653 τοῦ ποιν. νόμου καὶ Ἄρθρ. 30 ἐδ. 10 τοῦ περὶ ἀστυν. νόμου, Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (1876 — 1877) ἡ περὶ παιγνίου ἐν γίνεαι σύμβασις ἀπαγορεύεται κατὰ τοῦτο ὅτι δὲν τίκεται ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ἐξ αὐτῆς κέρδους. Εἰς αἰρεῖται τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης τὰ πρὸς ἄσκησιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ σώματος συντείνοντα παίγνια εἰς τὸ πύδμημα, ὁ δρόμος, ἡ ἵππασια, ὁ δίσκος καὶ τὰ παρόμοια· ὅθεν ἐξαίρετον ἀποτελεῖται τὰ εἰς ἄσκησιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ

337. Περί τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων ὁρίζει ὁ βῶμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος τὰ ἐξῆς.

α) Ἡ περὶ τοιούτων παιγνίων σύμβασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, καὶ τὸ μὲν συμφωνηθὲν δὲν ἀπαιτεῖται, τὸ δὲ διδόμενον, ἀποδίδεται· κατὰ πρῶτον λόγον συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις ἐπὶ τὸν ἡττηθέντα καὶ καταβαλόντα, ἢ, ἐὰν μὴ βούληται ἀναλαβεῖν, πράττει τοῦτο ὁ δημοτικὸς ἄρχων, ἢ πᾶς ὁ βουλούμενος δαπανωμένου τοῦ ἀνάληφθέντος εἰς ἔργα δημόσια τῆς πόλεως (1). Ἀλλ' ἡ ἀγωγή τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος καὶ παντὸς τρίτου, ὡς ἀντιπροσώπου τῆς ἀρχῆς, ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι ἀποτελεῖ δήμευσιν, ὡς ἀστυνομικὸν μέτρον, καὶ ὑπάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον· παρ' ἡμῶν δὲ ἐγένοντο δεκτοὶ μόνοι οἱ τοῦ ἀστυνομικοῦ δικαίου ὁρισμοὶ τοῦ βῶμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου (2).

338. β) Ὁ ἐν γνώσει δανείσας διὰ τὸ παίγνιον δὲν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δανεισθὲν (3). Ἐὰν ὅμως τὸ δάνειον ἀπο-

σώματος συντελοῦντα παίγνια. Ἰσως ἡ ἡμετέρα νομολογία ἀποφυγὴν τὴν καὶ εἰς τὰ ἀναπτύσσοντα ἢ ἀσκοῦντα τὴν πνευματικὴν δεξιότητα παίγνια ἐπέκτασιν τῆς ἐξαιρέσεως, ἣν ἐδέχθησαν οἱ Γάλλοι καὶ ἐξ ἧς πολλὰ καὶ δυσδιάλυτα φέονται παρ' αὐτοῖς ζητήματα. Dalloz Jou. αρ. 11 — 14.

(1) Κ. (3. 43) 1. Β. (Ξ', 8) δ καὶ 6. Φωτίου Νομοκ. τίτλ. ΙΓ'. κεφ. ΚΘ'. Καὶ τὸ ἔγγραφον, ὅπερ δίδει τις πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ἐκ τοιούτων παιγνίων χρήσασθαι εἶναι ἄκυρον καὶ ἀναζητεῖται. Νομοκ. Φωτίου αὐτ. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεως τοῦ ἐπὶ τοιούτων παιγνίων καταβληθέντος ἀγωγὴ παραγράφεται μετὰ πεντηκονταετίαν. Κ. (3. 43) 1. Ἡ διάταξις ὅμως αὕτη δὲν ἐπὶ εἰσὶν εἰς τὰ βασιλικά, καὶ ἐντεῦθεν συνάγει ὁ Βαλσαμῶν, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεως τῶν δολέντων ἀγωγὴ ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν τῆς τριακονταετίας παραγραφῆς. Κατὰ τὸ Νυμχ. (ἄρθρ. 1878) τὰ ἐκ ἀπηγορευμένων παιγνίων χρήντα καταβληθέντα ἐκουσίως καὶ ἔνευ μεσολαβήσεως δόλου ἢ ἄλλου τεχνάσματος τοῦ πιστωτοῦ, δὲν ἀναλαμβάνονται, ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος, ὅτι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νυμφομένος (ἄρθρ. 1879). Ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν θεμιτῶν παιγνίων ἀγωγὴ δύνανται νὰ μετριασθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἂν κρίνῃ ὑπερβολικὴν τὴν ζητούμενην ποσότητα· κατὰ τοῦτο μετερρυθμίσθη κατὰ τι δ' γαλλ. νόμος, καθ' ὃν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή.

(2) Κατὰ τὸ νομοσχέδιον (1876) τὸ ἀνίσχυρον τῆς περὶ ἀπηγορευμένου παιγνίου συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι δὲν τίκτεται ἐξ αὐτῆς ἀγωγὴ ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένου. Ἀλλ' οὕτω ἐνεστασις· Πρὸς Dalloz αὐτ. ἄρθρ. 26.

(3) Τοῦτο συνάγουσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐξ ἀναλογίας τοῦ (44 β) 2 § 1. Β. (ΝΑ'. 6) 2 (17. 1) § 11. Β. (ΙΔ'. 1) 12. § 4. Τὸ ἄκυρον ὅμως τοῦ δανείου

δοθῇ ἐν γνώσει καὶ ἐκουσίως εἰς τὸν δανείσαντα, δὲν ἀναζητεῖται ὑπὸ τοῦ πληρώσαντος, διότι ἡ τοῦ δανείου σύμβασις εἶναι μὲν ἀθέμιτος, δοθέντων τῶν χρημάτων δι' αἰσχρὰν αἰτίαν, ἀλλ' ἡ ἀπόδοσις αὐτῶν γίνεται ἐπίσης κατὰ παράβασιν τοῦ ἀπαγορευόντος αὐτὴν νόμου, ὅθεν ἀμφοτέρω οἱ συμβαλλόμενοι παρέβησαν ἐν γνώσει τὸν νόμον, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει «κρείττων ὁ νεμόμενος».

γ) Ὁ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι, ἡ τιμωρεῖται χρηματικῇ ποινῇ, ἡ εἰς λιθοτομίας πέμπεται, ἡ δημοσίᾳ εἰρκτῇ βάλλεται (1), ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν. Ἐὰν δὲ ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς παρανόμου βίας, ἡ ἀπειλῆς, ἡ ἄλλῃ κατὰ τὸν ποινικὸν νόμον τιμωρητέας πράξεως, ἐφαρμοζόνται οἱ ὅρισμοι αὐτοῦ.

339. δ) Ὁ δεχόμενος παρ' ἐκυτῷ παίζοντας τοιαῦτα παίγνια δὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἥς οὗτοι τῷ ἐπέφερον ζημίας (2), ἐὰν ὅμως ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα κακούργηματος, πλημμελήματος ἢ πταίσματος, ἐννοεῖται, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ποιν. νόμου τεταγμένην ποινήν (3).

340. 3) Ἡ συνθήκη (τὸ στοιχείμα). Ἐν ᾧ τὰ ἐπὶ χρήμασι παίζόμενα παίγνια σκοποῦσι τὴν διασκέδασιν καὶ κυρίως τὴν

ὡς πρὸς τὴν υποχρέωσιν τοῦ δανειζομένου συνάγεται καὶ ἐκ τούτου ὅτι, ἂν ὁ ἐν γνώσει πρὸς τὸν εἰρημνέον σκοπὸν δανείζων, καὶ ἐντεῦθεν συμμέτοχος τῆς ἀθεμίτου περὶ παιγνίου συμβάσεως γενόμενος, εἶχεν ἀγωγήν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δανείου, ἡ ἀγωγή αὕτη ~~παρὰ~~ ἤθελε παραχθῇ ἐκ συμβάσεως (τοῦ τοιοῦτου δανείου), σκοπὸν ἐχούσης τὸ ἀθέμιτον παίγνιον καὶ ὑπὲρ προσώπου ἐν γνώσει συντελοῦντος εἰς τὴν παράβασιν τοῦ ἀπαγορευτικοῦ τούτου νόμου.

(1) (11. 3) 1 § τελ. B. (Σ'. 8) 1.

(2) (11. 3) 1. B. 1. αὐτ.

(3) Ἡ διάταξις τοῦ βωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου «ὅ τύφας . . . τὸν παρ' οὗ γίνεται κύβος, ἡ ἐν τῷ κυβεῦσιν ἐξ αὐτοῦ κλέψας, οὐκ ἐνέχεται», ἀντρίθι ὑπὸ τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου, καθ' ὃν ὁ ταβλεδόχος (ὁ παρέχων εἶκον τοῖς βουλομένοις κοττίσαι) δὲν ἐξῆρθέη τῆς τῶν νόμων προστασίας.

Παρατηρητέον πρὸς τοῦτοίς, ὅτι κληρικὸς κυβεύων ἢ κοινανῶν τοῖς κυβεύουσιν ἢ παρακαθήμενος . . . ἀφορίζεται πάσης ἐργαῶς λειτουργίας καὶ τῶν σιτηρεσίων αὐτοῦ στερεῖται καὶ ὀρίζεται αὐτῷ χρόνος πρὸς μετάνοιαν. Ὅρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν Κώδ. (1. 4) 34 καὶ Νομοκ. Φωτίου Τίτλ. Θ. κεφ. ΚΖ'.

κτῆσιν κέρδους, τὸ στοιχείημα σκοπὸν ἔχει τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ ἐπὶ τινος ἀμφισβητήσεως νικήσαντος· διότι στοιχείημα ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν πλείονες, διαφωνοῦντες περὶ τινος ἰσχυρισμοῦ, συμφωνοῦσιν, ὅτι ὁ προτείνων τὸν ἀνυπόστατον ἀποδειχθόσμενον ἰσχυρισμὸν θέλει παράσχει ὠρισμένον ἀντικείμενον περιουσίας εἰς τὸν ἕτερον (οὗ ὁ ἰσχυρισμὸς ἀποδειχθῇ ἀληθής). Ἡ σύμβασις αὕτη συνήπτετο· ἢ

α) ὡς ἀνώνυμον συνάλλαγμα, διδομένου εἰς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, ἢ εἰς τρίτον, πράγματος, ἐπὶ συμφωνίᾳ νὰ ἀποδοθῇ τοῦτο διπλοῦν εἰς τὸν δόντα, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀθεβαίου γεγονότος ᾖ ἀληθής, ν' ἀπολέσῃ δὲ οὗτος τὸ δοθέν, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ ἀποβῇ ἀνυπόστατος· ἢ τοιαύτη περὶ στοιχήματος σύμβασις τίκται, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, τὴν ἀγωγὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἐπὶ ἐκτελέσει (1)· ἢ

β) ὑπὸ τὸν τύπον τῶν ἐπὶ αἰρέσει ἐπερωτήσεων, ὅτε ἔτικτεν τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγὴν (2)· ἢ

γ) ὡς ψιλὸν σύμφωνον, ὑποσχομένου ἑκατέρου τῶν συμβαλλόμενων τὴν δόσιν ἀντικειμένου περιουσίας, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀθεβαίου γεγονότος δὲν συμφωνήσῃ πρὸς τὴν ἀληθειαν. Παρ' ἡμῖν ἡ σύμβασις αὕτη, καὶ ἀπλῆ συναινέσει συνιστάμενη, τίκται πάντοτε ἀγωγὴν (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. I § 205), ἐὰν δὲν ὑπάγῃται εἰς τὰς ἀπηγορευμένας ὑπὸ τοῦ νόμου συμβάσεις· τοῦτο δὲ συμβαίνει ὁσάκις τὸ στοιχείημα γίνεται περὶ ἀπηγορευμένων παιγνίων (3). Παρατηρητέον δὲ, ὅτι ἡ σύμβασις τοῦ στοιχήματος ἀποβαίνει πλημμελής καὶ ἀκυρώσιμος, ἐὰν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων, γινώσκων ἀκριβῶς τὸ γεγονὸς περὶ οὗ, ὡς ἀμ-

(1) (19. 5) 17 § 5. Β. (Κ'. 4) §.

(2) (43. 1) 108. 129. Β. (ΜΓ'. 1) 10. (12. 1) 37. Β. (ΚΓ'. 1) 29. Ε. (3. 15) § 6.

(3) Β. (Ξ'. 8) 3. Ὁ λόγος εἶναι ὅτι, ἂν ἐπετρέπετο τὸ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων στοιχείημα, ᾗθελε ματαιωθῇ ἐντελῶς ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ παίξαι ἐπὶ χρήμασι τοιαῦτα παίγνια· πρὸς τὰ σχόλια τοῦ κεφαλαίου τούτου τῶν Βασιλικῶν. Πρὸς περὶ τοῦ στοιχήματος τὸν Οὐαγγερῶ (6 ἐκδ. 1850) τόμ. 3 § 673. σελ. 536.

Κατὰ τὸ νμοχ. (1876) ἡ τῆς περιδόσεως σύμβασις ταυτίζεται κατὰ τὴν φύσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα πρὸς τὴν τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων.

φιδόλου, γίνεται τὸ στοιχείημα, ἐκ προθέσεως ἀποσιωπῆσθαι τὴν γνώσιν ταύτην ἵνα παρασύρῃ τὸν ἄλλον, ἢ τοὺς ἄλλους συμβαλλομένους εἰς τὴν τοιαύτην σύμβασιν.

Εἰς τὰ ψιλὰ σύμφωνα ἀνήκουσι 4) πλείονες συμβάσεις σκοποῦσαι συνήθως τὴν λύσιν διενέξεων· τοιαῦται εἰσὶν·

342. Α) Ἡ διάλυσις (συμβιβασμὸς transactio), ἥτοι ἡ ἐπὶ ὠρισμένη παροχῇ τομῇ ἀμφιβαλλομένων ἀξιώσεων (1). Ἐκ τῆς ἰστορίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι δύο τινὰ ἀπαιτοῦνται κατ' αὐτήν· ἀβεβαιότης τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν αὕτη συνάπτεται καὶ ἀμοιβαίαι παραχωρήσεις πρὸς ἕκαστον τῆς ἀμφιβολίας τῶν εἰρημένων ἀξιώσεων. Περὶ τοῦ πρώτου παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀβεβαιότης ἀναφέρεται, εἴτε εἰς τὴν ἐνεστώσαν, ἢ μέλλουσαν ὑπαρξίν τῆς ἀξιώσεως, εἴτε εἰς τὸ μέγεθος, εἴτε εἰς τὸ ἐπιδιωκτὸν αὐτῆς (2), δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἀμφισβητηται ἡ ἀξίωσις ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, (ἂν καὶ τοῦτο συμβαίνει συνήθως), οὔτε νὰ ὑπάρχῃ, ἢ νὰ ἐπικηται δίκη περὶ αὐτῆς, διότι καὶ ἡ ἐκτὸς πάσης δικαστικῆς διενέξεως ἀβεβαιὰ ἀξίωσις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον συμβιβασμοῦ (3).

342. Ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς περὶ ἀξιώ-

(1) Β. (ΜΑ'. 2) 1. Διάλυσις ἐστὶν ἀμφιβαλλομένου πράγματος τομῇ. Σχολ. Οὐκ ἔρρωται διάλυσις μηδενὸς δοθέντος, ἢ παρακατασχθέντος, ἢ ἐπαγγελλόμενου Β. 55.

Κατὰ τὸ Νομοσχίδιον (ἄρθρ. 1893) συμβιβασμὸς εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοιβαίας ὑποχωρήσεως τὴν μεταξὺ τῶν διαφορῶν κλπ. οὕτω συνεπληρώθη ὁ ἔρισμός ὁ ἐν τῇ γαλλ. νόμῳ ὑπάρχων, ὅστις παρὰ πάντων κατακρίνεται ὡς ἀτελής καὶ ἐσφαλμένος περιλαμβανὼν καὶ τὴν ἀποδοχὴν ἀγωγῆς καὶ πρωτοδικικοῦ ἀποφάσεως (ἄρθρ. 483 τῆς πολ. δικον.) καὶ τὴν ἔγκρισιν καὶ ἀναγνώρισιν ἀμφισβητουμένης ἀπαιτήσεως (ἄρθρ. 1491 τοῦ Νομοσχεδίου).

(2) Β. (ΙΑ' 2) 19. Οὐίνδσχαϊνδ Lehrbuch τομ. 2 § 413 σημ. 6.

Κατὰ τὸ νμοχ. 1893. Ὁ συμβιβασμὸς εἶναι σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοιβαίας ὑποχωρήσεως τὴν μεταξὺ αὐτῶν διαφορῶν, εἴτε ἐπιδίκων οὖσαν, εἴτε δυναμένην νὰ καταστῇ τοιαύτη.

(3) Α. Χ. Κέκτεται τις τὸ δικαίωμα τοῦ διατρέφεσθαι ἐκ' ἑρου ζωῆς παρ' ἄλλου ἀναγνωρίζοντος τὸ δικαίωμα τοῦτο. Εἶναι ὅμως ἀβεβαίον τὸ ποσόν, ὅπερ θέλει λάβει ὁ δικαιούχος, ὡς ἐκ τοῦ ἀθεβαίου τῆς διαρκείας τῆς ζωῆς αὐτοῦ. Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου δύναται νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς, λαμβάνοντος τοῦ δικαιούχου ὠρισμένον ποσὸν καὶ παραιτουμένου τῆς ἀξιώσεως ἐπὶ παροχῇ διατροφῆς.

σιως τελεσιδικίως αποφασισθείσης, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἀπόφασις ἀποκρίνεται ἔτι εἰς ἔνδικον, ἔστω καὶ ἔκτακτον, μέσον ⁽¹⁾, ἢ ἐὰν ἀμφισβητῇται τὸ τελεσιδικίως δεδικασμένον ⁽²⁾· ἡ παραίτησις βεβαίας καὶ ἀναμφιβόλου ἀξιώσεως δὲν εἶναι συμβιβασμός, ἀλλὰ δωρεά ⁽³⁾. Περὶ τοῦ ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ βεβαίου τῆς περιουσίας στοιχείου, ὅπερ, πκρεχόμενον, ἀποτελεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὴν τοῦ ἐτέρου παραχώρησιν, παρατήρουμεν, ὅτι τοῦτο ἀποτελεῖ οὐσίαν, ἢ· ἄνευ δὲν ὑπάρχει συμβιβασμός ⁽⁴⁾.

349. Κατὰ τοὺς ρωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ συμβιβασμός, ἂν δὲν περιεβάλλετο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ἐπερωτήσεως, οὔτε ἐξετελεῖτο ἐκουσίως ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ⁽⁵⁾, δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἔνστασιν ἢ ἀντένστασιν ⁽⁶⁾· τὴν σήμερον ὅμως τίκτει πάντοτε ἀγωγὴν, ἅμα ἀποδειχθῇ διὰ τῶν νομίμων μέσων ἡ κατάρσις αὐτοῦ ⁽⁷⁾, ἀλλὰ περὶ τοῦ συμβιβασ-

(1) (12. 6) 23 § 1 B. (ΚΕΤ'. 6) 23. Κ. (2. 4) 32. B. (ΙΑ'. 2) 7 καὶ 49. «Περὶ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως (τῆς μὴ ὑποκειμένης οὔτε εἰς ἔφεσιν οὔτε εἰς ἀποκατάστασιν) μάρτην γίνεσθαι διάλυσιν οὐκ ἔστιν ἀμφίβολον» Paul S. B. I. 1 § 5. Δρμ. (1. 1) § 4.

Ἀλλὰ κατὰ τὸ Νμσχ. (1905) συγχωρεῖται ὁ συμβιβασμός καὶ περὶ τελεσιδικίως δεδικασμένης διαφορᾶς, ἂν γενῇ ἐν γνώσει ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὅτι ὑπάρχει τελεσιδικία, ἂν ὅμως ἐν ἀγνοίᾳ εἴτε ἀμφοτέρων εἴτε τοῦ ἑνὸς αὐτῶν, ὅτι ἦτον ἤδη τελεσιδικίως δεδικασμένη ἡ ἀπαίτησις, ἄκυρος ὁ συμβιβασμός.

(2) B. (ΙΑ'. 2) 49 Σχολ.

(3) B. (ΙΑ'. 2) 1. καὶ Σχ.

(4) K. (2. 4) 38. B. (ΙΑ'. 2) 55.

(5) Ὅτε εἶχε τὰ προσόντα τοῦ ἀνυνύμου συναλλάγματος, τίκτων ὑπὲρ τοῦ ἰκ πληρώσαντος τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐτέρου.

(6) K. (2. 3) 21. B. (ΙΑ'. 1) 82. K. (2. 4) 6. 28. 33. B. (ΙΑ'. 2) 23. 45. 50. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραβάσεως μετ' ἔρκου βεβαιωθέντος συμβιβασμοῦ βρα. ἔνοχ. δικ. τόμ. 1 § 264. 3).

Κατὰ τὸ ἄρθρον 1896 τοῦ Νμσχ. δύναται νὰ συνομολογηθῇ ποινὴ κατ' ἐκείνου· ὅστις δὲν ἐκτέλεσῃ τὸν συμβιβασμόν· τὸ ἄρθρ. τοῦτο ἐπέθη μόνον διότι ὑπάρχει ἐντε τῷ γαλλικῷ καὶ ἐν τῷ ἰταλικῷ νόμῳ, διότι ἡ ἰσχύς τοιαύτης ποινῆς καὶ ῥήτρας ἦτο ἐν ἀναμφίβολοις καὶ ἄνευ τοῦ ἁρθρου τοῦτου, δυνάμει τῶν ἁρθρῶν 1476—1483 τοῦ αὐτοῦ Νμσχ.

(7) Ἄρθρ. 300 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας. Πρὸς ἀσφαλῆ ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ ἀποφυγὴν τῆς περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ ἀμφισβήτησεως ἀπαιτεῖ τὸ Νμσχ. π ἂ ν τ ο ς ε, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, νὰ συνταχθῇ περὶ αὐτοῦ ἔγγραφον, ἐπὶ δὲ ἐκκρεμοῦς δίκης παρεδέχθη τὸν ἐν τῇ ἐπομένῃ συμπαράθετον δρισμὸν τῆς πολ. δικον.

σμού, τοῦ ἀναγομένου εἰς ἐπίδικον ἀξίωσιν (πρὸς κατάρτησιν ἐκκερμαυῖς δίκης), ἀνάγκη νὰ συντάσσεται δικαστικὴ ἐκθεσις, ἢ πράξις συμβολαιογράφου (1).

Ὁ συμβιβασμὸς διέπεται κατὰ τὴν κατάρτησιν, τὰ ἀποτελέσματα καὶ τοὺς τῆς ἀκυρότητος, ἢ διαρρήξεως αὐτοῦ λόγους ὑπὸ τῶν ἀλλαγῶν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. I §§ 146—180) ἐξηγηθέντων περὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ὁρισμῶν, δὲν δύναται ὅμως νὰ θεωρηθῇ ποτὲ ὡς ἀναγκασμὸς, οὐ οἱ ὅροι καὶ ἡ κατ' αὐτὸν ἀπαιτουμένη ἂν οὐχὶ ῥητῇ, τοῦλάχιστον σαφὲς τοῦ ἀνανεῶσαι βούλησις οὐδέποτε χωροῦσιν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ.

Ὡς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης ὅμως αὐτῷ φύσεως ἰσχύουσι περὶ αὐτοῦ τὰ ἑξῆς.

344. 1) Ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν πλάνωνται περὶ τὴν ἀξίωσιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ πλάνη αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ κύρος, ἢ τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ, εἴτε ἀναφέρεται εἰς τὸ ποσόν, εἴτε εἰς τὸ εἶδος, εἴτε εἰς τὴν ὑπαρξιν ἐν γένει τῆς ἀξιώσεως, διότι σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης δὲν εἶναι νὰ μετατεθῇ τὸ τῆς ἀξιώσεως ταύτης ἀντικείμενον ἀπὸ τοῦ ἑνὸς εἰς τὸν ἕτερον, ἀλλὰ νὰ παύσῃ ἢ περὶ αὐτῆς ἀβεβαιοτήτης, ἢ ἀμφισβήτησις, ὁ σκοπὸς δὲ οὗτος πληροῦται ἐντελῶς καὶ ἂν τις τυχὼν ἐκ πλάνης ἢ ὑποθέτῃ τὴν ἀξίωσιν ταύτην τοῦ ἀντιδίκου τοῦ ἀληθοῦς, ἐνῶς εἶναι ἀνυπόστατος, ἢ ἀποδίδῃ εἰς αὐτὴν ἑκτασιν, ὁποῖαν ἀληθῶς δὲν ἔχει. Ἢ παρὰ τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων περὶ ταῦτα πλάνη εἶναι μάλιστα οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχείον, διότι ἂν ἑκάτερος αὐτῶν ἐγίνωσκε τὴν ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων, οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρχει ἀβεβαιοτήτης τῆς ἀξιώσεως, ἄρα οὔτε ἀφορμὴ πρὸς συμβιβασμὸν (2).

(8) Ἄρθρ. 477. 478 τῆς πολ. δικονομίας· ἡ ἐκθεσις πρέπει νὰ ἔχῃ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 133 τῆς πολ. δικονομίας προσόντα καὶ νὰ ὑπογράφηται παρ' ἑλῶν τῶν παρευρεθέντων εἰς τὴν συζήτησιν δικαστῶν. Ἰσχύουσι οἱ τοιοῦτοι συμβιβασμοὶ ν' ἀποδειχθῇ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἢ δι' ἑρκου. Κατὰ τὴν τοῦ Δ. Π. ὑπ' ἀριθ. 219 τοῦ 1880 ἀπόφασιν, οὐχί.

(1) Κ. (2. 4) 23. Β. (ΙΔ'. 2) 40. (12. 6) 65. § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 65. Β. (Β'. 4) 15. «Ὅποτε διὰ τὴν ζήτησιν ταύτην διαλύσαι τμηθεῖσαν καὶ τὴν συμφωνη-

346. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἡ πλάνη ἀναφέρηται οὐχ ἀμέσως εἰς τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, τὴν ἀβεβαιάν καὶ ἀμφισβητουμένην ἀξίωσιν, ἀλλ' εἰς γεγονόσ ἀποτελεσθὲν τὴν βᾶσιν τῆς ἀξιώσεως ταύτης καὶ παρ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκληφθῇ, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει, λ. χ. ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος πείθονται, ὅτι ἐκληρονόμησαν τὸν Δημήτριον. Περὶ τούτου, ὅτι εἰσὶ συγκληρονόμοι, οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀμφισβόλιαν, ἢ ἀμφισβήτησιν· ἀμφισβητεῖται μόνον ὁ τρόπος τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας καὶ περὶ αὐτοῦ συμβιβάζονται. Ἐπειτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι μόνος ὁ Πέτρος εἶναι κληρονόμος, ὁ Παῦλος οὐχί· ἐνταῦθα ἡ πλάνη δὲν καθίστησιν μὲν ἄκυρον καὶ μὴ ὄντα τὸν συμβιβασμὸν καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ὁ Πέτρος νὰ διεκδικήσῃ τὰ τῷ Παύλῳ ἐπὶ τῇ ἐσφαλμένῃ ἐκείνῃ ὑποθέσει λόγῳ τοῦ συμβιβασμοῦ δοθέντα· ἐὰν ὅμως ὑπάρχῃ (συγγνωστὴ) πλάνη, ἐξ ἧς ὁ Πέτρος, ἐκλαβὼν τὸν Παῦλον ὡς συγκληρονόμον συνεβίβασθη μετ' αὐτοῦ, ἐνῶ οὗτος δὲν εἶναι κληρονόμος, παρέχεται τῷ Πέτρῳ ἀπαίτησις ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δοθέντος, δι' ἧς ἀνατρέπονται τοῦ ματαίου ἐκείνου συμβιβασμοῦ τὰ ἀποτελέσματα ⁽¹⁾.

θεῖσαν ἀπὸ σοῦ ποσότητα καταβεβλημένην θεματίζεις, τῷ προκαλούματι τοῦ μὴ κεχρεωστημένως αὐτὰ καταβεβληθῆσαι, ἀναισχύντως δοῦναι σοὶ τὴν ἀπαίτησιν ἐξαιτεῖς».

(1) (10. 2) 36. Conditionem earam rerum . . . competere dici potest: non enim transactum inter eos intelligitur, quam ille coheredem esse putaret. B. (MB'. 3) 35. Διαλύεσθαι γὰρ οὐ δοκεῖ ὁ κληρονόμος ὑπολαμβάνων τὸν μὴ ὄντα. Χώρα τῇ ἀπαίτησιν ἐπὶ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου. Τὸ χωρίον τοῦτο ἀποδεικνύει, ὅτι διὰ τὴν περὶ τὰ αἵτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν, πλάνην ἢ σύμβασιν δὲν εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα· ὁ Καλλιγᾶς (τόμ. 3 § 536) δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου· ὁ Γεόρχεν (τόμ. 2 § 555) θεωρεῖ ἀνίσχυρον τὸν συμβιβασμὸν, ἀλλ' ὥσως ἐννοεῖ τὸ ἀνίσχυρον, ὡς λόγον δι' αἰοῦντα τὴν ἀναζητήσιν per conditionem.

Ἄπορον, διατί ὁ Οὐίνδσχαϊτς (τόμ. 2. § 414 σημ. 4) ἀποκρούει τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν τοῦ χωρίου τούτου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἐν αὐτῷ δὲν πρόκειται περὶ συμβιβασμοῦ, ἐνῶ ῥητῶς τὸ τελευταῖον αὐτοῦ μέρος ἀναφέρεται εἰς τὸν συμβιβασμὸν τῶν διαφερομένων.

Ὁ συμβιβασμὸς οὐδέλως προσβάλλεται, ἐὰν ἀνακαλυφθῇ μετ' αὐτὸν ἔγγραφον ὡς ἐξ ὧν ἦθελεν ἀποδοῖν ἄλλο τὸ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ, ἐκτὸς ἂν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἀπέκρυψεν αὐτὰ δολίως, ἵνα κατορθώσῃ τὸν πρὸς βλάβην τοῦ ἄλλου ἀποδόντα συμβιβασμὸν. Πρὸλ. (2. 15) 3 § 2. B. (1A'. 2) 3. K. (2. 4) 19. B. (1A'. 2) 36. Ἀρμ. (1. 4) 12.

346. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἡ ἔννομος σχέσις, ἣν προϋποθέτει ὁ συμβιβασμὸς, συνάγεται ἐξ ἐγγράφων θεωρουμένων παρ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ὡς γνησίων, τοῦτέστιν ὅταν ὁ συμβιβασμὸς γίνηται ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύηται τὸ μὴ γνήσιον αὐτῶν ⁽¹⁾, ὥσαύτως καὶ ἂν βραδύτερον ἀποδειχθῶσι γεγονότα, ὧν τὸ ἀνύπαρκτον ὑπετέθη παρ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς βάσις τοῦ συμβιβασμοῦ λ. χ. συμβιβάζονται περὶ ἀξιώσεως ἰδιοκτησίας ἀμφισβητουμένης, διότι ὁ τοῦ ἐνάγοντος δικαιοδότης δὲν ἦν ἰδιοκτήτης, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτήτης εἶχε καταστήσει κληρονόμον τὸν ἐνάγοντα ⁽²⁾, ἡ τέλος ἂν εἰς τὸν συμβιβασμὸν εἰσέφρησε λογιστικὸν λάθος ⁽³⁾.

347. 2) Ἐπὶ ἐκνικήσεως τοῦ ἀντικειμένου τοῦ συμβιβασμοῦ ἰσχύουσιν ἴδιοι ὅρισμοι, περὶ ὧν ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 218).

Περὶ τοιαύτης πλάνης ἀναγομένης εἰς γεγονὸς, ἕπερ ἀμφοτέροι οἱ συμβαλλόμενοι δέχονται ὡς ἀναμφοσητῆτως ὑπάρχον, ἐνῷ εἶναι ἀνύπαρκτον, πραγματεύονται καὶ τὰ ἄρθρ. 1902 καὶ 1903 τοῦ Νμοχ. Ὅθεν δὲν πρέπει νὰ νοήσωμεν τὴν αὐτὴν πλάνην ὡς ἀναγομένην εἰς τὸ βάσιμον ἢ οὐ τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν γίνεται ὁ συμβιβασμὸς· τοιαύτη πλάνη πρόκειται μόνον ἐν τῇ τελευταίᾳ μέρει τοῦ ἄρθρ. 1906, καθ' ὃ δέον αὕτη ν' ἀποδεικνύηται ἐξ ἐγγράφων νωστὶ ἀνακαλυφθέντων (οὐχὶ λοιπὸν ὑπαρχόντων γνωστῶν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ πεπλανημένων ἐκτιμηθέντων). Ὡσαύτως δὴλον, ὅτι εἰς τὴν πλάνην περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πράγματος, περὶ οὗ ὁ συμβιβασμὸς (ἐνῷ περὶ ἄλλου ὑπάρχει ἡ ἀμφισβήτησις) καὶ εἰς τὴν περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ προσώπου, μεθ' οὗ ὁ συμβιβασμὸς, ἀναφέρεται ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 1902 τοῦ Νμοχ. Περὶ δὲ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ δόλου (ἄρθρ. 1902 τοῦ Νμοχ.) ἰσχύουσιν αἱ κοιναὶ ἀρχαί. Εἶδος τοῦ δόλου, ἰδίως ἐν τῷ ἄρθρῳ 1906 τοῦ Νμοχ. ἀναφερόμενον, εἶναι καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀπόκρυψις τίτλων, ὧν ἡ γνῶσις ἦτοίεν ἀποτρέψει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον νὰ συνάψῃ συμβιβασμὸν περὶ πασῶν ἐν γένει τῶν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὑπαρχουσῶν νομικῶν σχέσεων.

(1) Κ. (2. 4) 42. Β. (1Α'. 2) 59. Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἡ ἀμφισβήτησις, ἢ ἡ ἀμφοσητῆσις, ἢ διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ περατωθῇ, ἀναφερέτω εἰς τὴν γνησιότητα τῶν ἐγγράφων. Κ. αὐτ. ἐν τέλει. Β. αὐτ. ἐν τέλει. Πρβλ ἄρθρ. 1904 τοῦ Νμοχ.

(2) Οὐνδασχάϊδ αὐτ.

(3) Κ. (2. 8). Β. (1Α'. 2). 61. Ἐκτός πάλιν, ἐὰν ὁ συμβιβασμὸς ἀναφερέτω εἰς αὐτὸ τὸ λογιστικὸν λάθος, ἐν ἀδίκῳ καὶ ἀμφισβητούμενῳ. Ἄρθρ. 1907 τοῦ Νμοχ. Τὰ ἐν τῷ συμβιβασμῷ λογιστικὰ λάθη διορθοῦνται.

351. 5) Ὁ συμβιβασμὸς περιέχει ἐκποίησην τοῦ δικαιώματος, περὶ οὗ συνάπτεται, ὅθεν εἶναι ἀνίσχυρος γινόμενος περὶ δικαιωμάτων, ὧν τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν δὲν ἔχει ὁ συμβιβάζομενος ἐντεῦθεν τὸ ἀνίσχυρον τοῦ συμβιβασμοῦ α) περὶ τῆς δημοσίας ποινηs, ἣν ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ ὁ πρᾶβάντης ποινικοῦ ὅρισμοῦ (1), β) περὶ τῆς ἰθαγενείας, γ) τῆς ἐλευθερίας (2), δ) περὶ γαμικῶν διαφορῶν (3), ε) περὶ διαφορῶν νομικῶν, ἢ φυσικῶν προσώπων, διατελούντων ὑφ' οἰανδήποτε ἐπιμέλειαν, ἢ ς) περὶ διαφορῶν, καθ' ἃς ἐν γένει πρόκειται περὶ δημοσίας τάξεως καὶ δὲν δύναται νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις ὑπὸ τῶν δικαστηρίων, πρὶν ἢ ἀκουσθῇ ὁ εἰσαγγελεὺς (4).

352. Περὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. ε. περιπτώσεων παρατηρητέον, ὅτι ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 107 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἡδύνατό τις νὰ συναγάγῃ τὸ συμπέρασμα, ὅτι περὶ αὐτῶν δὲν ἐπιτρέπεται ἀπολύτως ὁ συμβιβασμὸς (5), ἀλλ' ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου περὶ τῆς τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος ἐξουσίας τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελούντος (6) συναγούσιν εὐλόγως οἱ βυζαντινοὶ (7), ὅτι ὁ ἐπι-

(1) (2. 14) 38. B. (IA'. 1) 38. Ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικονομίας. Ὁ περὶ τῆς ἰδιωτικῆς ὁμῶς ποινηs συμβιβασμὸς ἐπιτρέπεται. (2. 14) 7 § 14. 17 § 1. B. (IA'. 1) 7. 17. K. (0. 2) 13. B. (Ξ'. 6) 30, ὡς καὶ ὁ περὶ τῶν πολιτικῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος παραγομένων ἀπαιτήσεων συμβιβασμὸς* Ἄρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας. Ἄρθρ. 1894 καὶ 1895 τοῦ Νμοχ' περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῶν ἄρθρ. τούτων (ἅπερ ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ νόμου) εἰς τὰς περὶ ἐλευθερίας, ἰθαγενείας, γαμικῶν διαφορῶν καὶ οἰκογενειακῶν σχέσεων διαφορὰς ἐν Tropolog Trans. ἀρ. 63—73.

(2) K. (7. 16) 6. B. (MH'. 20) 6. Ἄρθρ. 1001 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἄρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἄρθρ. 107 καὶ 588 τῆς πολ. δικονομίας. Ὡς B. Οἶκον. Ἐγγ. πολ. δικονομίας § 132, ἔνθα εὐρηται καὶ ἀκριβὲς ὁρισμὸς τῆς λεγομένης «δημοσίας τάξεως».

(5) Ἄρθρ. 107. Εἰς ἑλᾶς τὰς διαφορὰς, εἰς τὰς ὁποίας ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμὸς, εἰμπορεῖ νὰ γίνῃ συνυποσχετικόν, ὅθεν συνυποσχετικόν εἶναι ἰδίως ἀπαράδεκτον . . . ἐν γένει καθ' ἑλᾶς τὰς διαφορὰς, αἵτινες δὲν δύναται ν' ἀποφασισθῶσι, πρὶν ἢ ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς (μεταξὺ δὲ αὐτῶν κατὰ τὸ ἄρθρον 588 κατατάσσονται καὶ αἱ ὑπὸ στοιχ. ε. ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμέναι.)

(6) K. (8. 37) 22. B. (ΛΗ'. 9) 36. 63.

(7) B. (Ξ'. 12) 86 § δ'. Σχόλιον δ'.

τροπος καὶ ὁ κηδεμὼν δύνανται καὶ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας νὰ ἐκποιήσωσι τὰ εἰς φορὰν ὑποκείμενα κινητὰ τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειάν των διατελοῦντος, ἄρα δύνανται καὶ νὰ συμβιβασθῶσι περὶ αὐτῶν (1). Ἐκτὸς τούτου ῥητοὶ ὁρίσμοι τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου συγχωροῦσι τῷ ἐπιτρόπῳ τὸ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι) (2), ἐνῷ ἀπαγορεύουσιν αὐτῷ τὸ «ἐπὶ μειώσει συμβιβάζεσθαι», τοῦτέστι τὸ πρὸς βλάβην τῶν ὀρφανῶν συμβιβάζεσθαι, τέλος ἢ εἰς τὸν ἐπίτροπον, ἢ τὸν κηδεμόνα καταβολὴ τῶν εἰς τὸν ὀρφανὸν ὀφειλομένων, ἵνα ἀπαλλάξῃ τὸν καταβαλλόντα τοῦ χρέους, «οἰονόηποτε καὶ ἂν ἢ τὸ τῆς καταβολῆς ἀποτέλεσμα», τοῦτέστιν εἴτε αὐξήσῃ, εἴτε μὴ (3) ἐξ αὐτῆς ἢ τοῦ ὀρφανοῦ περιουσία, ἀνάγκη νὰ γίνηται δυνάμει δικαστικῆς αποφάσεως, συγχωρούσης τὴν εἰς τὸν ἐπίτροπον ἢ τὸν κηδεμόνα πληρωμὴν (4). Ἐντεῦθεν συνάγομεν περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων, ὅτι, ἐὰν ἡ ἀμφισβήτησις ἀναφέρηται εἰς εὐφρατα πράγματα, ἐκποιούμενα δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ εἰς ἐνοχικὰ ἀπαιτήσεις, ὧν παραιτεῖται ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν, λαμβάνων ὠρισμένην χρηματικὴν ποσότητα, ἔρρωται μὲν ὁ συμβιβασμὸς καὶ χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας, ἀνατρέπεται ὅμως διὰ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ἐὰν ἀποδειχθῇ βραδύτερον, ὅτι ἐβλάβη ἐξ αὐτοῦ ὁ ὀρφανός. Ἐὰν δὲ ὁ συμβιβασμὸς ἀναφέρηται εἰς ἄλλα πράγματα, ἅπερ δι' αὐτοῦ ἐκποιεῖ ὁ ἐπίτροπος, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ ὦν χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας.

ὑπὸ τοὺς περιορισμοὺς λοιπὸν τούτους εἶναι ἀληθές, κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμον, ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν φυσικῶν προσώπων, τῶν διατελούντων ὑφ' οἰανδήποτε ἐπιμέλειαν.

353. Πάντη ἄλλως ἔχουσι περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος οἱ ὅρισμοι τοῦ νῦν ἰσχύ-

(1) Πρὸς. Τιτῶ § 414. Prouderff das Recht der Vormundschaft τέρ. 2. §. 400.

(2) (47. 2) 54 § 5. 56 § 4. B. (Ξ'. 12) 54 § 8. Σχολ. 56 § 8.

(3) Διότι λ. γ. ὁ ἐπίτροπος ἐδαπάνησεν εἰς ἰδίαν ἀνάγκαν τὸ ληφθὲν, ἢ ἄλλως ἐσπατάλησεν αὐτό.

(4) K. (3. 37) 23. 27. B. (ΑΠ' 9) 38. «Ἐκτός ἐὰν τὸ καταβαλλόμενον ἐφείληται ἀπὸ προσώπων ἢ ἀντικρίων ἢ ἀπὸ τέκνων, οἵτινες εὖν ἐκ πλειόνων τῶν ὀφειλόμενων χρεωστούνται, αὐτὰ ὑπερβαίνουσι τὰ 100 νομίσματα».

οντος παρ' ἡμῖν δικαίου (N. περί ἐπιτροπείας, χειραφεσίας καὶ κηδεμονίας τῆς 17 Αὐγούστου 1861).

Ὁ ἐπίτροπος, καὶ ὁ ἀλλαχοῦ ἐξηγήσαμεν (Βιβλ. Α'. τόμ. 3 § 364), δύναται νὰ συμβιβασθῇ ἐγκύρως ἐν ὀνόματι τοῦ ἀνηλίκου ἀδεία τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, διδομένη μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, διοριζομένου εἴτε ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε καὶ ὑπὸ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου· καὶ ἂν μὲν τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ [ἔχῃ ἢ πρὸς κατάρτισιν αὐτοῦ γινομένη παροχὴ] δὲν ὑπερβαίνει τὰς 500 δραχ., ἀρκεῖ ἡ ἀνωτέρω ἀδεία τοῦ συγγ. συμβουλίου, ἂν δὲ ᾖ ἡ ἀνώτερον τοῦ εἰρημένου ποσοῦ, ὁ συμβιβασμὸς, ὅπως ἰσχύσῃ, δεῖον νὰ ἐπικυρωθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν.

354. Ἐπὶ χειραφέτου ὅμως ἀνηλίκου δεῖον νὰ διακρίνωμεν. Ἐὰν πρόκηται περὶ ἀντικειμένου ὑπαγομένου (104 ἄρθρον τοῦ νόμου) εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διάθεσιν (Οἰκ. Α. τόμ. Γ'. § 384) δύναται καὶ μόνος νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τῆς περιστολῆς τῶν ἐκ τοιοῦτου συμβιβασμοῦ τυχόν ὑπερβολικῶν υποχρεώσεων τοῦ ἀνηλίκου.

Περὶ τῶν ἀντικειμένων ὅμως τῶν μὴ ἀνατεθέντων εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ χειραφέτου διαχείρισιν πάλιν διακρίτεον· ἐὰν πρόκηται διαφορὰ περὶ χρηματικοῦ κεφαλαίου, δύναται νὰ συμβιβασθῇ τῇ συναινέσει τοῦ κηδεμόνου, ἀφοῦ ἡ λήψις καὶ ἡ διάθεσις τῶν τοιούτων κεφαλαίων ἰσχύει γινομένη τῇ συμπράξει μόνου τοῦ κηδεμόνου (ἄρθρ. 105). Ἄν ὅμως ὁ συμβιβασμὸς ὀρεῖ μὲν τοχὰς ἐταιριῶν, δημόσια χρεώγραφα, ἢ ἄλλα τοιαύτης φύσεως ὁμολογὰ ἢ ἀκίνητα, ὅπερ ἐστὶν ἐὰν πρόκηται διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ νὰ παραιτηθῇ ἀξιώσεων ἐπ' αὐτῶν, δεῖον, νομίζω, νὰ τηρηθῶσι πρὸς τὴν κατάρτισιν τοιοῦτου συμβιβασμοῦ αἱ διατυπώσεις, ἃς ὥρισεν ὁ νόμος καὶ ἐπὶ τοῦ ἀχειραφέτου ἀνηλίκου ⁽¹⁾.

(1) Διευκρίνεται τόμ. 8 ἄρθρ. 324. Ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 4. § 360 δὲν ἀποφαίνεται περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης σαφῶς. Ἀν ἐννοῇ, ὅτι περὶ παντὸς ἀντικειμένου δύναται νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος ἀνήλικος μόνῃ τῇ συναινέσει τοῦ κηδεμόνου, δὲν πείθεται ὅτι ἔχει δίκαιον διὰ τοὺς ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένους λόγους.

355. Οἱ δὲ δῆμοι καὶ τὰ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα κατὰ ρητὰς διατάξεις (1) δύνανται νὰ συμβιβασθῶσιν ἐγκύρως, μετὰ προηγουμένην περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τῶν ὅρων αὐτοῦ ἀπόφασιν τοῦ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἐπικυρωθεῖσιν ὑπὸ τοῦ νομάρχου· ὅθεν καὶ ὡς πρὸς τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν εἶναι ἀπόλυτος ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ ἀπαγόρευσις.

356. Σπουδαῖον κατὰ πολλοὺς λόγους εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ὁ τοῦ Δημοσίου ἀντιπρόσωπος δύναται νὰ συμβιβασθῇ περὶ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτοῦ. Ἰσώ· ἡδύνατό τις νὰ συλλογισθῇ οὕτως· ὁ Ὑπουργὸς τῶν Οἰκονομικῶν, μὴ δυνάμενος νὰ διαθέτῃ τὴν περιουσίαν τοῦ Δημοσίου, ἐξομοιοῦται κατὰ τὴν ἀνικανότητα τοῦ συμβιβάζεσθαι πρὸς τὸν ἐπίτροπον τοῦ ἀνηλίκου· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος ἤθελε χωλαίνει κατὰ πολλὰ. Ὁ νόμος δὲν ἐξομοιοῖ τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου πρὸς τὸν ἐπίτροπον, διότι ἐνῷ ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν περὶ ἀκινήτων, ἢ προσωπικὴν περὶ ποσοῦ ὑπερβαίνοντος τὰς 500 δρ., οὔτε νὰ παραιτηθῇ αὐτῆς, ἄνευ ἀδείας τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, οὔτε νὰ ἀποδεχθῇ ἀπόφασιν ἄνευ τῆς αὐτῆς ἀδείας, ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄνευ τινὸς ἀδείας πάσας τὰς εἰρημένας πράξεις (2). Καὶ οὐδὲ δύναταί τις νὰ ἐξομοιώτῃ τὸν ἀβοήθητον ἐπίτροπον πρὸς τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου, ὅς τις περαιοιχείται ὑπὸ τοσούτων συμβούλων καὶ βοηθῶν, ὧν χρεὸς εἶναι νὰ φωτίζωσιν αὐτὸν περὶ τῶν ἐκάστοτε συμφερόντων τῷ Δημοσίῳ. Οὔτε τέλος ἤθελεν εἶναι λογικὸν ἐξ ἀναλογίας τοῦ ἄρθρ. 77 τοῦ περὶ ἐπιτροπείας Νόμου νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον ἡ ἐπικύρωσις συμβιβασμοῦ τοῦ Δημοσίου, οὐ οἱ συμβιβασμοὶ συζητοῦνται καὶ ἀποφασίζονται ἐν τῷ δικαστικῷ τμήματι τοῦ ὑπουργείου τῶν Οἰκονομικῶν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὑπὸ συμβουλίου Νομαρχικῶν, προεδρευομένου ὑπὸ τοῦ διευθυντοῦ τοῦ Τμήματος, συμβουλίου οὐ αἱ ἡτιολογημέναι γνωμοδοτήσεις καὶ αποφάνσεις μόνον κατὰ τύπον ἤθελον υποβάλλεσθαι εἰς τὴν ἐπικύρωσιν τῶν Πρω-

(1) Ἀρθρ. 50. 4) 6) καὶ 21) καὶ ἄρθρ. 119 γ) καὶ 15) τοῦ περὶ Δήμων νόμου.

(2) Πρῶτ. Οἰκονομικῶν Βελγίου. § 175 σημ. 3. § 176 σημ. 2.

τοδικῶν, οὐδὲν προσθέτουσαν εἰς τὰς ἐγγυήσεις, αἱ παρέχει ἡ συγκρότησις τοιοῦτου συμβουλίου, προεδρευομένου ὑπὸ ὑπαλλήλου ἔχοντος βαθμὸν τοῦ Ἀντιπροέδρου τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Ἐπειδὴ ὁ συμβιβασμὸς περιέχει ἐκποίησιν, ἴσως ἡδυνάτο τις νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ὁ ἀντιπρόσωπὸς τοῦ Δημοσίου μὴ ἔχων τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν περιουσίαν τοῦ Κράτους (ἄρθρ. 2 τοῦ ἀπὸ 3 Ἀπριλίου 1833 Β. Διατάγματος) δὲν δύναται οὔτε νὰ συμβιβασθῇ περὶ αὐτῆς καὶ ὅτι ὁσάκις διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ πρόκειται νὰ περιέλθῃ εἰς ἰδιωτὴν ἀντικείμενον περιουσίας, ἀνάγκη ἰδίῳ νόμου περὶ τούτου. Καὶ τῶντι ἐν Γαλλίᾳ, ἐνθα ἐκανονίσθησαν τὰ περὶ τούτου δι' ἰδίου νόμου, τὸ ψήφισμα τοῦ 1791 (ἄρθρ. 5) ὥρισεν, ὅτι ὁ δικαστικὸς ἀντιπρόσωπος τοῦ δημοσίου δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ συμβιβασμὸν τῇ ἀδείᾳ τοῦ ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν Ἰπουργοῦ, ἀλλ' ὁ συμβιβασμὸς οὗτος, ὅπως ἔχῃ ἔννομα ἀποτελέσματα χρήζει τῆς ἐπικυρώσεως τοῦ νομοθετικοῦ σώματος⁽¹⁾. Ἀλλ' εὐκόλως ἔννοεῖ τις τὴν δυσκολίαν τῆς ἐκτελέσεως τοῦ ὅρου σμοῦ τούτου. Αἱ διενέξεις καὶ αἱ περὶ δικαιωμάτων περιουσίας ἀμφισβητήσεις τοῦ Δημοσίου πρὸς ἰδιώτας δὲν ἀριθμοῦνται κατὰ δεκάδας, οὔτε καθ' ἑκατοντάδας, μάλιστα ἐνθα ἡ φιλοκέρδεια, συνδυαζομένη πρὸς τὴν ἀτέλειαν τῶν ὀργάνων τῆς διοικήσεως τῆς δημοσίας περιουσίας, γεννῶσι καταπληκτικὸν ἀριθμὸν διενέξεων καὶ δικῶν. Ἐάν μέρος αὐτῶν πρόκηται νὰ περατωθῇ διὰ συμβιβασμοῦ δυνάμει μικρᾶς ἀναλόγως θυσίας τοῦ Δημοσίου, ἀντισταθμιζομένης διὰ τῆς μεγάλης ὠφελείας τῆς οἰκονομίας ἐξόδων καὶ τῆς ἀποφυγῆς τῶν πολυειδῶν κινδύνων ἀδεξίας ἢ ἐν γένει κακῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης, ἐάν, λέγομεν, πρόκηται νὰ ἀπαλλαγῇ δίκης τὸ Δημόσιον, δὲν δύναται δὲ νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ ὑπουργὸς ἐπὶ τῇ βάσει ἡτιολογημένης ἐκθέσεως τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ συμβουλίου [Δ. τῆς 28 Μαρτίου 1867 ἄρθρ. 4], ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προκαλέσῃ εἰδικὸν περὶ τούτου νόμον, τὸ νομοθετικὸν σῶμα ἤθελεν ἀναλίσκει μέγα μέρος τοῦ χρόνου, ἀν' ὃχι πάντα αὐτοῦ τὸν χρόνον, εἰς συζητήσεις ἀγόνους καὶ ματαίους διὰ τὴν παρὰ τοῖς πλείστοις τῶν μελῶν αὐτοῦ ἄγνοιν τῶν πραγμάτων.

(1) Dalloz Trésor public éf. 781.

ταῶν στοιχείων τῆς διαφορᾶς. Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου τὰ ἐνίοτε ἐπικρατοῦντα ἐν τῷ νομοθετικῷ σώματι πολιτικά συμφέροντα δὲν ἠδύναντο νὰ ματαιώσωσι τὴν προστασίαν τοῦ ἀληθοῦς συμφέροντος τοῦ κράτους; καὶ ἐπὶ πᾶσι, τίνα ἐγγύησιν μείζονα ἤθελε παρέχει ἡ τοιαύτη ἐπικύρωσις ὑπὸ σώματος ἀνευθύνου ἀπέναντι τῆς εὐθύνης τῶν εἰδικῶν ἀνδρῶν, οἵτινες ὑπερμαχοῦσι τοῦ συμβιβασμοῦ; Ἡ ἀτοπήματα ταῦτα ἐπῆγαγον ἐν Γαλλίᾳ τὴν ἀχρησίαν τοῦ πᾶρτεθέντος Νόμου τοῦ 1791, τοῦθ' ὅπερ δὲν καλῶσι αὐτόθι τὸν Ἰπουργὸν τῶν Οἰκονομικῶν τοῦ συμβιβάζεσθαι. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐν Γαλλίᾳ πλῆθος ὑποδεστέρων οἰκονομικῶν ἀρχῶν ἔχουσι τὸ δικαίωμα τοῦ συμβιβάζεσθαι περὶ παντοίων ἀντικειμένων ἄνευ ἀδείας τῆς προϊσταμένης ἀρχῆς· οἱ διοικοῦντες τοὺς ἐμμέσους φόρους, τοὺς τελωνιακοὺς, τοὺς ταχυδρομικοὺς, τοὺς θασικοὺς, ὑπερ ἄλλως εἶναι ἀφευκτον πρὸς πᾶσαν εὐπρεπῆ διοίκησιν τοσοῦτον πολυπλόκου περιουσίας (1). Μετὰ τὰ εἰρημένα, τίς εἶναι ἡ παρ' ἡμῶν λύσις τοῦ ζητήματος; Ἰδωμεν ἐν πρώτοις, ἐὰν ᾖται ἀληθὲς, ὅτι ἄνευ νόμου ἀπαγορεύεται τῷ Ἰπουργῷ τῶν Οἰκονομικῶν ἡ ἐκποίησις παντὸς στοιχείου τῆς ἐθνικῆς περιουσίας. Τὸ ἀρθρ. 2. 6'. τοῦ περὶ τῶν καθηκόντων τοῦ ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν ὑπουργείου Βασιλικοῦ Διατάγματος τριόντι δριζεῖ, ὅτι εἰς τὸν ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν Ἰπουργὸν ὑπάγεται ἡ διοίκησις τῆς περιουσίας τοῦ κράτους εἰς ἀκίνητα, εἰςπραγματικά δικαιώματα (ἐννοεῖται ἐπὶ ἀκινήτων, διότι ἐπὶ κινητῶν δύσκολον εἶναι νὰ ὑποθέσῃ τις ἄξια λόγου τοιαῦτα δικαιώματα) καὶ ἐνεργητικὰ ἀπαιτήσεις· ἡ πρότασις περὶ ἐκποίησεως οἷουδήποτε μέρους τῆς περιουσίας, ἂν ἡ ἐκποίησις αὐτῶν ᾖται ἐπωφελὲς διὰ τὰ ἀληθῆ συμφέροντα . . . καὶ ἂν ἐντεῦθεν δὲν προκύπτῃ μείωσις τῶν Δημοσίων πόρων. Ὅθεν ἡ πρότασις τῆς ἐκποίησεως (ἂν ἄλλος θέλει ἀποφασίσῃ) περιορίζεται εἰς τὰ ἀκίνητα, τὰ ἐμπράγματα ἐπ' αὐτῶν δικαιώματα (τὰς δουλείας, ὑποθήκας κλπ., διότι τὸ κράτος δὲν δανείζει ἐπὶ ἐνεχύρῳ), τὰς ἐνεργητικὰς ἀπαιτήσεις, αἵτινες οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ αἱ ἐκ χρεωγράφων δεκτικῶν ἐκποίησεως, διότι

(1) Πρὸς. Dalloz αὐτόθι.

αἱ ἀπαιτήσεις τῶν φόρων οὐδέποτε ἐκποιῶνται, τὰ δὲ χρήματα καὶ τὰ ἄλλα κινήτὰ δὲν ἀποτελοῦσιν ἀπαιτήσεις. Ἀλλὰ περὶ τῶν κινήτων τοῦ Κράτους ἔχομεν πολλές διατάξεις, καθ' ἃς ἐκποιῶνται ταῦτα μόνον δυνάμει ἀποφάσεως τοῦ ὑπουργοῦ (1). Καθ' ἑκάστην δὲ βλέπομεν ἐκποιούμενα κινήτὰ τοῦ κράτους, ἐπιπλέον ἔχρηστα κλπ. δυνάμει ἀποφάσεως τοῦ ἀρμοδίου ὑπουργοῦ τῶν Οἰκονομικῶν καὶ συχνάτατα καταρτίζονται συμβιβασμοί, καθ' οὓς τὸ Δημόσιον, μετὰ προηγουμένης γνωμοδοτήσεως τῶν ἀρμοδίων ἀρχῶν καὶ τοῦ ἐν τῷ Ἰπουργεῖῳ τῶν Οἰκονομικῶν συμβουλίου, ὅπερ συγκαλεῖ ὁ τοῦ δικαστικοῦ τμήματος διευθυντής, διδὲν πέρας εἰς διενέξεις πρὸς τοὺς ιδιώτας διὰ συμβιβασμοῦ, καταρτίζομένου ἐνώπιον συμβολαιογράφου, οὐδέποτε δὲ ἡμφισβητήθη τὸ κύρος τῶν τοιούτων συμβιβασμῶν λ. χ. ὁ Πέτρος ἔχων ἀξιώσιν μισθῶν ἐδικάζετο μετὰ τοῦ Δημοσίου, τοῦτο δὲ συνεβιβάσθη ἀντὶ δόσεως μέρους τοῦ ζητουμένου ποσοῦ καταργῆσαν τὴν δίκην. Ὁ Παῦλος διεξεδίκει ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων κατὰ τοῦ Δημοσίου τὸ θέατρον τοῦ Διονύσου· τὸ Δημόσιον, ἀντὶ δόσεως τινῶν χιλιάδων δραχμῶν ἐπεράτωσε τὴν δίκην, παραιτηθέντος τοῦ Παύλου πάσης ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου τούτου ἀξιώσεως κλπ.

Συμπεραίνομεν λοιπόν, ὅτι παρ' ἡμῖν τὸ Δημόσιον δύναται διὰ χρηματικῆς θυσίας νὰ περατώσῃ διὰ συμβιβασμοῦ διενέξεις, εἴτε δικαστικὰς, εἴτε ἐξωδίκους, καὶ ὅτι μόνον, ὅταν πρόκηται διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ νὰ ἀπαλλοτριωθῇ ἀκίνητον, ὅπερ γέμεται δια νόμιμον κυρίου, λίαν ἀμφίβολον εἶναι, ἂν δύναται νὰ καταρτίσῃ τοιοῦτον συμβιβασμὸν ἄνευ νομοθετικῆς ἀδείας.

357. Ἰδίᾳ ἀναπτύξεως χρήζει ἡ διάταξις τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, καθ' ἣν ἄκυρος εἶναι, χωρὶς προηγουμένης δικαστικῆς ἐρεύνης καὶ ἐγκρίσεως, ὁ συμβιβασμὸς περὶ ἀπαιτήσεως διατροφῆς, ἐκ τελευταίας βουλήσεως καταλειφθείσης (2). Ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι οἱ ἔχοντες ἐκ τελευταίας βουλήσεως τοιαύτας ἀπαιτήσεις εἶναι ἀνθρώποι ἀποροί,

(1) Πρὸς. Διάταγμα τῆς 30 Ἀπριλίου 1853 περὶ ἐκτελέσεως τοῦ ΣΟΓ. Νόμου ἀρ. 23 καὶ ἐπομ. Δ. τῆς 9 Σεπτεμβρίου 1857 περὶ ἐκποιήσεως καρπῶν τοῦ Δημοσίου. Δ. τῆς 11 Ἀπριλίου 1853 περὶ ἐκποιήσεως ἁλτος. Διάταγμα τῆς 6 Ἰουλίου 1860 περὶ ἐκποιήσεως τῆς σμύρδος.

(2) (2, 15) 8 πρ. § 2 καὶ 6 § 8—11. § 17, § § 23 καὶ 24. Β. (ΙΔ') 6) 8.

εὐκόλως παρασυρόμενοι εἰς συμβιβασμὸν περὶ αὐτῶν, ἅμα λάβωσιν ἐπὶ χεῖρας μικρὸν ποσὸν ἀναλόγως τοῦ ὅλου, ὅπερ λήψονται ἐκ διαλειμμάτων καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς ζωῆς αὐτῶν (1), ἀφοῦ δὲ δαπανήσωσι τὸ ἐπὶ χεῖρας ληφθὲν ἐκεῖνο ποσὸν μένουσι πάλιν ἐστερημένοι τῶν πρὸς συντήρησιν αὐτῶν ἀναγκαίων, ἀποβαίνοντες πολυειδῶς ἐπιβλαβεῖς ταῖς ἰδίαις συμπολίταις (2).

Ὁ περιορισμὸς οὗτος ὑποτίθηναι·

α) Ἀπαίτησιν διατροφῆς παραγομένην ἐκ τελευταίας βουλήσεως, ὅθεν ἀργεῖ, ἐὰν ἡ ἀπαίτησις παράγῃται ἀπὸ συμβάσεως (3), διότι συνήθως οἱ τοιαύτην κεκτημένοι ἐπὶ διατροφῇ ἀπαίτησιν δὲν εἶναι τοσοῦτον ἐνδεεῖς, ὅσον οἱ εἰς οὗς ὁ διαθέτης παρέχει τὴν διατροφὴν χάριν περιθάλψεως. Ἐκτὸς δὲ τούτου διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τῶν ἐκ συμβάσεως ταιούτων ἀπαιτήσεων δὲν πρόκειται νὰ ματαιωθῇ τελευταία βούλησις ἀνθρώπου, ὅστις σκοπὸν εἶχε νὰ ἀσφαλίσῃ τὸ μέλλον τοῦ συμβιβαιομένου. Ἐὰν ὅμως ἡ τῆς διατροφῆς ἀπαίτησις παράγῃται ἀπὸ τοῦ νόμου, ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν ἐπὶ τῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως διατροφῆς ἀπαγορεύεται ὁ συμβιβασμὸς ἄνευ δικαστικῆς ἐρεύνης καὶ ἀδείας, διότι οἱ δυνάμει τοῦ νόμου ἔχοντες τοιαύτην ἀπαίτησιν εἰσι πάντοτε ἐνδεεῖς, μὴ δυνάμενοι οὔτε διὰ τῆς ἐργασίας αὐτῶν νὰ ἐπαρκέσωσιν εἰς τὰς ἀνάγκας αὐτῶν, δαπανῶντες δὲ τὸ ἀντὶ τῆς ἐκ διαλειμμάτων δοτέας διατροφῆς πληρωθὲν ποσὸν, θέλουσι μείνει εἰς βάρος τῶν ἰδίων συγγενῶν, ἢ ἐν γένει τῶν συμπολιτῶν. Διὰ τοὺς λόγους τούτους, κατὰ τὴν κοινῶς ἐπικρατοῦσαν δόξαν, ὁ ἀνωτέρω περιορισμὸς ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ὀφειλομένην διατροφὴν (4).

β) «Μελλούσας ἀπαιτήσεις» τοιαύτης διατροφῆς, οὐχὶ ληξι-

(1) Ἐπειδὴ οἱ ἄνθρωποι τὸ παρὸν ἀγαπῶντες καὶ μέτριον ἐπὶ μεγάλοις διαλύονται, διάταξιν ὁ θεϊότατος ἐξεφώνησε Μάρκος κλπ. Εὐχολ. Βασιλ. 8 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 11 α) τοῦ περὶ δήμεων νόμου καὶ ἄρθρ. 661 καὶ ἐπ. τοῦ πειν. νόμου.

(3) 8 § 2. Β. 8 αὐτ.

(4) Ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται καὶ εἰς τὸν γενικὸν ἐρισμὸν τοῦ Κ. (2, 4) 8. Β. (1Α'. 2) 23.

προθέσμου; («παρελθούσας»), διότι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ οὐδόλως χωρεῖ ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων ἀπαιτήσεων, ὧν ἕληξεν ὁ τῆς καταβολῆς χρόνος, καὶ αἵτινες ἀπαρτίζουσιν ὁρισμένον καὶ βέβαιον στοιχεῖον τῆς κακτημένης περιουσίας (1).

Ἐπὶ τοῖς ὅροις τούτοις ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος κηρύττουσιν ἄκυρον τὸν περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς συμβιβασμὸν, χωρὶς προηγουμένης ἐρεύνης καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ. Ὁ δικαστὴς πρὶν ἢ δώσει τὴν ἐπὶ τῷ τοιούτῳ συμβιβασμῷ ἄδειαν ὀφείλει νὰ ἐρευνήσῃ τρία τινά.

1) τὰς αἰτίας τοῦ συμβιβασμοῦ·

2) τοὺς ὅρους αὐτοῦ (κυρίως τὴν ποσότητα, ἐφ' ἣ πρόκειται νὰ γίνῃ ὁ συμβιβασμός)·

3) τὴν τῶν προσώπων ποιότητα (2).

Ἐὰν δὲ ἐκ τῆς ἐρεύνης ταύτης πεισθῇ, ὅτι ὁ συμβιβασμὸς εἶναι ἐπωφελὴς εἰς τὸν παραιτούμενον τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως, δίδει τὴν ἄδειαν νὰ συναφθῇ οὗτος, ἄλλως ὁ περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων μὴ προδήλως ἐπωφελὴς τῷ διατρεφόμενῳ (3) συμβιβασμὸς, εἶναι ἄκυρος, εἴτε γενῇ δυνάμει ἀδείας ἐκδοθείσης ἄνευ τῆς ἀνωτέρω ἐρεύνης, εἴτε ἄνευ τῆς εἰρημένης ἐρεύνης καὶ ἀδείας (4). ὁ νόμος ἀπαγορεύει καὶ πᾶσαν ἄλλην σύμβασιν πρὸς βλάβην τοῦ ἔχοντος δικαίωμα διατροφῆς γινομένην χωρὶς τῆς ἀνωτέρω διαγνώσεως καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ (5).

Ἀλλ' οἱ ἐκτεθέντες ὅροι τοῦ προκειμένου περιορισμοῦ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς δὲν ἔχουσι παρ' ἡμῶν πρᾶκτικὸν κύρος, διότι κατὰ τὸν νεώτερον ἡμῶν νόμον (6) ἀπαγορεύεται ἐν γένει ὁ συμβιβασμὸς περὶ πάσης ἀπαιτήσεως διατροφῆς (7).

(1) Κ. 8 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

(2) (2. 15) 8 § 6 καὶ 7. Β. 7 § 1. αὐτ. Σχόλιον.

(3) 8 § 6. 24. 25 αὐτ. Β. 8 αὐτ.

(4) 8 § 17 αὐτ. Β. 8 αὐτ.

(5) 8 § 15 αὐτ.

(6) Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(7) Τὸ Νυσχ. σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ ὁρῶντος διατροφῆς ἀπαιτήσεως, ὅπως σιωπᾷ καὶ ὁ Γαλλ. νόμος· οἱ Ἑρμηνεῖς τοῦ νόμου τούτου δὲν παραδέχονται, ὅτι ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ συνηγορητικοῦ ἐπὶ τῶν περὶ δια-

358. Β'.) Τὸ *synuposchetikon* (αἵρετὸν αἵρετὸν ἐκ συμφώνου δικαστήριον, *compromissum*). Τὸ *synuposchetikon* ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν οἱ συμβαλλόμενοι ἀνατιθέασιν τὴν διάλυσιν διαφορᾶς αὐτῶν εἰς ἓνα, ἢ πλείονεργους (αἵρετοὺς δικαστάς, διαιτητάς) (1). ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ὑποχρεοῖ τὸν ἐκλεχθέντα διαιτητὴν νὰ δεχθῇ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἐντολήν, ἀποδεχθεὶς ὁμῶς αὐτὴν ἐνέχεται ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐν ἐλλείψει λόγων, δι' οὓς διακιοῦται καὶ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (2). Ὅθεν, ἵνα ὑπάρξῃ διαίτησις, ἀπαιτοῦνται δύο συμβάσεις, ἡ τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν καὶ ἡ μετὰ τῶν διοριζόντων καὶ τῶν διορισθέντων περὶ ἀποδοχῆς τοῦ διορισμοῦ (*receptum arbitrii*)· ἡ τελευταία αὕτη εἶναι εἶδος ἐντολῆς.

359. Συνήθως ἡ σύναψις τοῦ *synuposchetikon* ἡρτῆται ἀπὸ τῆς βουλῆσεως τῶν διαφορομένων, ἐκτὸς ἂν διατάσῃ τὴν διὰ διαιτητῶν λύσιν εἰδικὸς νόμος, ἀποβλέπων εἰς τὴν ἀνάγκην τοῦ τέμνειν τινὰς διαφοράς ἄνευ τῆς ἐπὶ τῶν συνήθων δικῶν ἀφεικτοῦ χρονοτριβῆς καὶ δαπάνης, καὶ κατὰ τὰ ἐν ὥρισμένη κοινωνικῇ τάξει παραδεδεγμένα δόγματα τῆς ἐπιεικείας μᾶλλον, ἢ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ἐπιβαλλομένης ταύτης δικιτησίως παρρητωρῶ (3).

τροφῆς αἰτήσεων (ἄρθρ. 1004 Γαλ. πολ. δικ.) δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ καὶ ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων ἀπαγόρευσις *Troplong Transact.* ἀρ. 97. ἀλλ' ἡ σύνταξις τοῦ ἄρθρου τῆς Γαλλ. Δικον. εἶναι πάντως διάφορος τῆς τοῦ ἡμετέρου ἄρθρ. 107 καὶ ὅλας τὰς διαφοράς, καθ' ἃς εἶναι δεκτὸς ὁ συμβιβασμὸς εἰμπορεῖ νὰ γίνῃ *synuposchetikon*. . . . ὅθεν *synuposchetikon* εἶναι ἐκείνως ἀπαράδεκτον. . . κατὰ τὰς περὶ διατροφῆς αἰτήσεις κλπ., ὥστε ἀσφάλεια ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ δικονομικοῦ ἡμῶν νόμου ὁ συμβιβασμὸς περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων. Ἄλλως περὶ τῆς λόγῳ συγγενείας ὀφειλομένης διατροφῆς εὐδαίμων γάλλων ἀμφισβᾷται, ὅτι εἶναι ἀνίσχυρος ὁ συμβιβασμὸς, ἐὰν ὁ εἰς διατροφὴν δικαιούμενος εὐρίσκηται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ζητήσῃ αὐτὴν, ἀντιτάσσεται δὲ αὐτῷ ὁ συμβιβασμὸς, ὁ ἐπιβλῶν αὐτῷ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀποβάλῃ νῦν ὑπὸ τῆς πείνης. Πρβλ. *Troplong Transact.* ἀρ. 95.

(1) (4. 8) 1. 3. B. (Z. 2) 1. 3.

(2) 15. αὐτ. B. 15 αὐτ.

(3) Κατὰ τοὺς ῥωμαίους [Κ. (3, 1) 16] ἐν περιπτώσει ἐξαιρέσεως τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ ἡ ὑπόθεσις ἔπρεπε νὰ ὑποβάλληται εἰς διαιτητὰς, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ἀργαῖ περ' ἡμῖν, καὶ ὅταν ἐξαίρεθῶσι τέτοιοι δικασταί, ὥστε οἱ λοιποὶ δὲν

α) Ότι κατὰ τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορικοῦ ἡμῶν νόμου πᾶσα μεταξὺ συνεταίρων διαφορὰ, πηγάζουσα ἐκ τῆς ἐταιρείας, κρίνεται ὑπὸ [διαιτητῶν, ὅθεν τὸ ἐμποροδικεῖον παραπέμπει εἰς αὐτοὺς καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος τὴν ἐνώπιόν του εἰσαχθεῖσαν μεταξὺ συνεταίρων τοιαύτην διαφορὰν· κατὰ δὲ τὰ 105 καὶ 108 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας εἰς ὑποθέσεις ἀφορώσας τὸ ἐμπόριον καὶ τὰς συναλλαγματικὰς ἔχει ὁ ἐνάγων τὸ δικαίωμα, ἐγγχειρίζων τὴν ἀγωγὴν, νὰ ζητήσῃ διαιτητὰς καὶ νὰ ἐκδιάσῃ τὴν οὐστάσιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου. Περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως τῶν δύο τούτων νόμων δὲν εἶναι σύμφωνος ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων (1)· καὶ ἡ μὲν δόξα, καθ' ἣν ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορ. νόμου δὲν ἀνυρῆθη ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας, εἶναι, νομίζω, θεωρητικῶς ὀρθοτέρα (2), οὐδὲν ἥττον ἐπεκράτησε φαίνε-

ἀποτελοῦσι τὸν πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως κατὰ νόμον ἀπαιτούμενον ἀριθμὸν ἄρθρ. 49 τῆς πολ. δικονομίας.

(1) Κατὰ τὴν τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 97 ἀποφ. τοῦ 1837 τὸ 108 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἀνῆρτα τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου (διότι ἡ πολ. δικονομία εἶναι νεώτερος νόμος)· ὅθεν παρ' ἡμῖν αἱ μεταξὺ συνεταίρων ἐκ τῆς ἐταιρείας διαφοραὶ δὲν παραπέμπονται καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου εἰς διαιτητὰς, ἀλλὰ μόνος ὁ ἐνάγων δικαιούται, ἐὰν θέλῃ, νὰ ἐκδιάσῃ τὴν οὐστάσιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου· κατὰ δὲ τὴν ὑπ' ἀρ. 42 τοῦ ἔτους 1838 ἀποφ. τῶν ἐν Ν. Ε. τὸ 51 ἄρθρ. δὲν ἀνυρῆθη ὑπὸ τοῦ 108 ἄρθρου τῆς πολ. δικονομίας, διότι τὸ τελευταῖον τοῦτο ἔδωκεν εἰς μόνον τὸν ἐνάγοντα τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρήσῃ τῆς δικαιοδοσίας τῶν ἐμποροδικείων πᾶσαν ἐμπορικὴν φύσεως διαφορὰν, ἀνατιθέμενος τὴν λύσιν αὐτῆς εἰς διαιτητὰς, ἐνῷ τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου εἶναι εἰς διέκδοχον, πραγματευόμενον μόνον περὶ τῶν μεταξὺ συνατείων ἐμπορικῶν διαφορῶν.

(2) Διότι ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου εἶναι πολὺ εἰδικωτέρα τῆς τοῦ ἄρθρ. 105 τῆς πολ. δικονομίας, οἱ δὲ γενικοὶ νόμοι, ἐν καὶ μεταγενέστεροι, δὲν ἀναιρούσιν, ἐν ἀμφιβολίᾳ τοῦ τοῦ προγενεστέρου δικαίου ἐξαιρετικοῦς (singulae) ὁρισμούς. (30. 17) 80. Β. (2. 3) 80. Πρβλ. Τιτῶ civilist. Abhandl. Σελ. 108—130· τοῦ αὐτοῦ Pandecten 1 τμ. § 41. Πρὸς τῆς ἐκδόσεως τῆς πολ. δικονομίας εἶχε τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον περὶ τῆς λύσεως τῶν προκειμένων διαφορῶν ὡς ἐξῆς.

Πᾶσα ἐμπορικὴ διαφορὰ ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἐμποροδικείων, οὐδεὶς δὲ τῶν διαδίκων δύναται ἄλλω νὰ ἀναγκασθῇ νὰ ὑποβάλῃ αὐτὴν εἰς διαιτητὰς, ἐξαιρέσεις ἔσχυν ἐπὶ μόνων τῶν ἐταιρικῶν διαφορῶν (ἄρθρ. 51 τοῦ ἐμπ. νόμου). Ἡ πολιτικὴ δικονομία μετέβαλε τὸν κανόνα ὡς ἐξῆς· ἐπὶ πάσης ἐμπορικῆς διαφορᾶς δικαιούται ὁ ἐνάγων νὰ ἐκδιάσῃ τὴν οὐστάσιν διαι-

ται ἢ ἐναντία γνώμη, διότι τὰ ἐμποροδικεῖα ἡμῶν οὐδέποτε παραπέμπουσιν ἐξ ἐπαγγέλματος εἰς διαιτητὰς τὴν ἐκδίκασιν μεταξὺ συνεταίρων ἐκ τῆς ἐταιρίας παραγομένων διαφορῶν.

360. β) Κατὰ τὸ 1B. ψήφισμα τῆς τετάρτης ἐθνικῆς συνελεύσεως «ὅλαι αἱ μετὰξὺ ὁμογενῶν διαφοραὶ, αἱ γεννηθεῖσαι ἀπὸ πράξεις ἐχούσας χαρακτηρὰ πταίσματος, ἢ ἐγκλήματος καὶ συμβάσας ἀπὸ τῆς 23 Φεβρουαρίου 1821 μέχρι τοῦ Ἰανουαρίου τοῦ 1828 θέλουσι δικάζεσθαι ἀνεκκλήτως ὑπὸ τριμελοῦς διαιτητικοῦ δικαστηρίου» (1).

361. γ) Κατὰ τὸ ὑπ' ἀρ. 12,754 τῆς 18 Μαΐου 1829 διατάγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος, ὁ τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ δανειακῶν χρεῶν συμφωνηθέντων ὑπὸ ἰδιωτῶν μέχρι τοῦ 1827 συμπεριλαμβανομένου καὶ αὐτοῦ, κανονίζεται ἀπὸ δικαστήρια ἐπιεικείας (διαιτητὰς) (2).

362. δ) Κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 162 καὶ 530 ψηφίσματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1831 αἱ διαφοραὶ περὶ τῶν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως ὑπὸ τῶν Ψαρριανῶν καὶ τῶν Γαλαξειδιωτῶν γενομένων ἐμπορικῶν χρεῶν διαλύονται ἀπὸ διαιτητὰς» (3).

363. Τὸ συνυποσχετικὸν εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, διότι κατ' αὐτὸ ἀμφισβητούμενη ἀξίωσις πρόκειται ν' ἀποφασισθῇ, οὐχὶ μὲν ἀμέσως ἀλλὰ τοῦλάχιστον ἐμμέσως, τῇ συναινέσει τῶν συμβαλλομένων, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ διὰ συνυποσχετικοῦ εἰς διαιτητὰς ἡ λύσις διαφορᾶς, καθ' ἣν δὲν συγχωρεῖται ὁ συμ-

τητικοῦ δικαστηρίου. Ἐπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἀνῆρσε καὶ τὴν ἐκτὸς τοῦ κανόνος κειμένην διάταξιν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(1) Ὅρα περὶ τῆς συγκροτήσεως τοῦ αἵρετοῦ τούτου δικαστηρίου καὶ τῆς διαδικασίας τὰ ἀρ. 2—3 τοῦ αὐτοῦ ψηφίσματος, τὰς ὑπ' ἀρ. 6,753. 214. 215. 770 καὶ 1248 ἐγκυκλίους τῆς ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης γραμματείας καὶ τὸ ἀπὸ 24 Σεβρίου 1836 B. Διάταγμα, ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων κλπ. ὑπὸ Γ. Α. Πάλλη τῆς τρίτης ἐκδόσεως τόμ. B. σελ. 986—991 καὶ σελ. 998.

(2) Περὶ τῆς ἐκλογῆς αὐτῶν καὶ τῆς διαδικασίας, ὅρα τὰ ὑπ' ἀρ. 12,876 καὶ 190 Διατάγματα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων. τόμ. B. Σελ. 993—995.

(3) Ὅρα τὰ περὶ τούτου φερθέντα ἐν τῇ ὑπ' ἀρ. 162 ψηφίσματι. Συλλογὴ τόμ. B. σελ. 945—998.

εμβασμός, εἴτε ἀπολύτως (1), εἴτε ἄνευ προηγουμένης ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ ἐπιτρεπούσης αὐτὸν (§ 353. 354. 357).

364. Ἡ τῆς ἐκουσίας διαιτησίας σύμβασις δύναται νὰ γίνῃ παρ' ἡμῖν μόνον ἐγγράφως, ἢ διὰ δηλώσεως σημειουμένης εἰς τὰ πρακτικὰ δικαστηρίου (2).

Οὐσιώδεις περιεχόμενον τῆς συμβάσεως εἶναι ὁ ἀκριβὲς προσδιορισμὸς τῶν τε ἐκλεγομένων διαιτητῶν καὶ τῆς ὑποβαλλομένης εἰς αὐτοὺς διαφορᾶς, ἢ δὲ παράλειψις αὐτοῦ συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ ἐξέτασις τοῦ ζητήματος τῆς ἰσχύος τῆς λεγομένης διαιτητικῆς ρήτηρας (clause promissoire), ἥτοι τῆς ἐν τινι συμβάσει τεθείσης ρήτηρας, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης προκύψουσιν διαφοραὶ δικασθήσονται ὑπὸ διαιτητῶν. Δῆλον, ὅτι τὸ ζήτημα ἔχει πρακτικὸν κύρος, ὅταν ἐπὶ τινος τοῦ αὐτῆς διαφορᾶς ὁ ἕτερος τῶν διαφερομένων ἀρνήται νὰ ἐκλέξῃ τοὺς διαιτητάς. Οἱ τὴν ἀποφατικὴν λύσιν ὑπερασπίζοντες ἐν Γαλλίᾳ στηρίζονται εἰς τὸν ὅρισμόν, ὅτι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δέον νὰ ἐρίζηται ἀκριβῶς τὸ τῆς διαφορᾶς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐπὶ τῆς ρήτηρας ταύτης ἀδύνατον, ὅρισμόν οὐ μόνον μὴ ἀνατρεπόμενον, ἀλλὰ μάλιστα κυρούμενον ὡς κανὼνα διὰ τῆς τοῦ ἄρθρου 336 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου ἐξαιρέσεως· ἀλλ' ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα (3), ἣν κυροῖ καὶ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος (4)· ἡ ἐγ' χώριος νομολογία δὲν ἔλυσε, καθ' ὅσον γνωρίζω, τὸ ζήτημα.

(1) Ἄρθρον 107 τῆς πολιτ. δικονομίας. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ εἰς διαιτητάς, αἰτήσις ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον, καθὼ ἐφετμωμένου τοῦ ζητήματος κυρίως ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαιοδότη ἀρχόντος. Κ. (2. 47) διὰ τ. τελευταία, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμόρφωσιν τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ἀποβάσεως τακτικῆς ἀγωγῆς καὶ τὸν νῦν ἰσχυροῦντα δικαστικὸν ὀργανισμὸν νομίζω, ὅτι ὁ περιορισμὸς οὗτος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

(2) Ἄρθρ. 111 τῆς πολ. δικονομίας. Δὲν ἀπαιτεῖται δημόσιον ἐγγραφοῦν τὸ δὲ ἰδιωτικὸν ἀνάγκη νὰ συντάσσεται εἰς διπλοῦν. Οἰκον. § 220 σημ. 2. ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴς κατάρτιαις τῆς συμβάσεως ἀποτελεῖ οὐσιώδεις αὐτῆς στοιχείον, ὥστε ἄκυρος ἐστὶ καὶ μὴ εὔσα ἢ διαιτητικῇ ἀπόφασιν ἢ στηριζομένη εἰς προφορικῶς συναφθεῖσαν σύμβασιν διαιτησίας.

(3) Ἡδὲ. Dalloz arbitres ἀρ. 454. Carré ζ'. 3274.

(4) (4. 8) 21 § 0. 46. B. (Z. 2) 21. 46.

Πᾶς ὁ ἔχων τὴν φυσικὴν ἱκανότητα ν' ἀντιληφθῇ τῆς εἰς αὐτὸν ὑποβαλλομένης διαφορᾶς καὶ τὴν (παρὰ τοῖς ἀνδράσιν ἐν τῇ ὕψιστῃ προηγμένη ἡλικίᾳ ὑποτιθεμένην) δεξιότητα τοῦ κρίνειν καὶ τέμνειν διαφορὰς, δύναται νὰ διορισθῇ διαιτητής· ὅθεν ἀνίκανοι πρὸς τοῦτο εἶναι αἱ γυναῖκες ⁽¹⁾, οἱ ἀνήλικοι ⁽²⁾, οἱ φρενοβλαβεῖς, οἱ ἄλαλοι, οἱ κωφοὶ ⁽³⁾ καὶ οἱ περὶ ἰδίας αὐτῶν ὑποθέσεως διοριζόμενοι διαιτηταί ⁽⁴⁾. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἄλλοδαποὶ ἐγκαταστημένοι ἐν Ἑλλάδι, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί. Οἱ καταφατικῶς λύοντες τὸ ζήτημα ἐπιφέρουσιν ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῶν τὰ ἐξῆς ἐπιχειρήματα.

α) Ὁ νόμος, ὀρίζων, ὅτι «ἐκαστος ἡμεδαπός, δύναται νὰ ἐκλεχθῇ διαιτητής» ⁽⁵⁾, δὲν προτίθεται νὰ ἀποκλείσῃ τοὺς ἄλλοδαπούς τῆς διαιτητικῆς ὑπηρεσίας, ἀλλ' ἀποβλέπων εἰς τὰς διαφορὰς κοινωνικὰς τάξεις καὶ τὰ ἀξιώματα τῶν ἡμεδαπῶν ἠθέλησε νὰ ὀρίσῃ, ὅτι οὗτοι εἰς οἰκονομικὰς τάξεις ἀνήκοντες, ἢ αἰὸν ὅλην τε δημόσιον ἀξίωμα φέροντες, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί ⁽⁶⁾, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ἐκφράσεων τοῦ νόμου· «μὴ ἐξαίρουμένων τῶν δικαστῶν καὶ ὁλοκλήρων δικαστηρίων».

β) Ἡ ἐννοια αὕτη συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ δευτέρου μέρους τῆς διατάξεως, ἐν ᾧ ὁ νόμος, ὀρίζων τοὺς πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν ἀνικάνους, δὲν ἀναφέρει τοὺς ἄλλοδαπούς.

γ) Ὁ διορισμὸς τοῦ διαιτητοῦ οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐντολὴ δεδομένη αὐτῷ πρὸς διάλυσιν τῆς προκειμένης διαφορᾶς, ἐντολὴ ἧς δύναται νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἄλλοδαπόν.

δ) ἵνα διορισθῇ τις διαιτητής δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὰ

(1) Κ. (2. 36) 6. Β. (Ζ'. 2) 56, ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Κατὰ τὸν βυζαντινὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ νεώτεροι τῶν εἰκοσίων ἐτῶν (4. 8) 41. Β. (Ζ'. 2) 41, Παρ' ἡμῖν δὲ οἱ ἀνήλικοι (νεώτεροι τοῦ εἰκοστοῦ πρώτου ἔτους)· ἄρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) (4. 8) 9 § 1. Β. (Ζ'. 2) 9.

(4) Β. 51 αὐτ. «Περὶ ἰδίου πράγματος οὐδεὶς γίνεται αἰρετὸς δικαστής».

(5) Ἄρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) Καθ' ὅσον μάλιστα κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ τακτικὸς δικαστὴς τινος ὑποθέσεως δὲν ἠδύνατο νὰ διορισθῇ ἐγκύριος διαιτητής αὐτῆς. 9 § 2. Β. 9 αὐτ.

προσόντα του τακτικού δικαστού ⁽¹⁾, διότι ο δικαιοκτὴς οὐδὲ μίαν ἀσκει ἀρχὴν (imperium, ἐξουσίαν τοῦ ἐπιτάττειν τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν τῶν διατάξεων αὐτοῦ) ⁽²⁾.

ε) Καθ' ἣν ἐποχὴν ἐξεδόθη ὁ τῆς πολιτικῆς δικονομίας νόμος πᾶς ἔμπορος καταστημένος καὶ κατοικῶν ἐντὸς τῆς περιφέρειας τοῦ δικαστηρίου τῶν ἐμποροδικῶν ἐλογίζετο ἱκανὸς διὰ τὴν θῆσιν δικαστοῦ ἢ παρέδρου παρὰ τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ, μὴ προσπατιουμένης τῆς ιδιότητος τοῦ ἡμεδαυοῦ, ἤθελε δὲ εἶναι πάντως ἀνακλόουθον ὁ τακτικὸς ἐμποροδίκης νὰ μὴ δύναται νὰ διορισθῇ διαιτητής.

ς) Καὶ ἄλλοδαποὶ δύνανται νὰ ἀναθέσωσι τὴν διάλυσιν τῶν διαφορῶν αὐτῶν εἰς διαιτητὰς ⁽³⁾, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἤθελεν ἀποβῇ πολλάκις ἰδιαιτὸν, ἀν οὗτοι δὲν εἶχον τὴν ἐξουσίαν ν' ἀναθέσωσι τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς των εἰς ὁμογενεῖς, γινώσκοντας τοὺς νόμους καὶ τὰ ἔθιμα τῆς πατρίδος των καὶ γνωστοὺς τοῖς διαφορομένοις ἐπὶ εὐθυδικίᾳ καὶ χρηστότητι ⁽⁴⁾.

Ἡ ἐναντία δόξα ζητίζεται εἰς τὸ παρατεθὲν γράμμα τοῦ νόμου (σελ. 397 σημ. 5) καὶ εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ δικαιοκτὴς ἐνεργεῖ κατὰ τινὰ λόγον, δημοσίαν ἐξουσίαν, διότι ἐπιχειρεῖ ἐξετάσει

(1) Ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι, ἵνα διορισθῇ τις δικαστής, ἀπαιτεῖται ἡλικία 25 ἐτῶν συμπληρωμένων, ἐνῶ ὁ δικαιοκτὴς ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ συμπληρωμένον τὸ 21 ἔτος.

(2) Κ. (2. 36) 8. ἀρθρ. 114 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 108 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἀποφ. τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 2,554 τοῦ 1843 καὶ τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 277 τοῦ 1846. Τὸ ἐναντίον ἀπεφάναντο οἱ ἐν Ἀθήναις Ἐφεταὶ διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 1743 τοῦ ἔτους 1840 ἀποφ. Ἐν Γαλλίᾳ τὸ ἔθιμα ἀμφισβητεῖται. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἔλυσεν αὐτὸ ἀποφατικῶς διὰ τῆς ἀποφ. τοῦ 7 Νοεμβρίου ἔτους 5 τῆς δημοκρατίας. Ἡ ἀπόφασις αὕτη κατεκυρίθη ὑπὸ πάλιν. Ὁ Μονγαλιῶ, ὁ Μαρτέν, ὁ Γουεῶ, καὶ ἄλλοι ὑπερασπίζουσι τὴν καταφατικὴν αὐτοῦ λύσιν· ὅρα Δαλλέζ arbitrage ἀρ. 340. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἀπεφάνετο διὰ τῆς ἀπὸ 15 Μαΐου 1838 ἀποφ., ὅτι ὁ ἄλλοδαπὸς εἶναι ἀνίκανος πρὸς τὴν δικαιοκτικὴν ὑπηρεσίαν ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας. Καὶ ὁ Δαλλέζ μὲν φαίνεται ἀσπαζόμενος τὴν διάκρισιν ταύτην, τὸμ. 1 ἀρ. 267· ὁ Δαλλέζ προσθεῖναι, ὅτι ὁ ἄλλοδαπὸς στερεῖται ἐν γένει τῆς ἱκανότητος τοῦ διοριζομένου διαιτητῆς. Ἀσυνόητος ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐκούσιας καὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας. Διαφέρουσιν ἀρὰ γε κατὰ τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν, ἢ καὶ ἀποτελέσματα τῆς ἀποφάσεως;

τῶν διαδίκων καὶ τῶν μπετύρων, ἡ ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ μνεῖα τῶν ὁμολογιῶν τῶν διαδίκων παρέχει πλήρη ἀποδείξιν, μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ ἡ πλαστογραφία αὐτῆς (τῆς ἀποφάσεως), ἡ ἀπόφασις τοῦ φέρει βεβαίαν χρονολογίαν καὶ τελευταίον, περιβληθεῖσα τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, εἶναι ἐκτελεστὴ καθ' ὅλην τὴν ἐκτασιν τοῦ Κράτους, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναται ν' ἀνατιθῇ εἰς ἄνθρωπον μὴ ἀπολαύοντα τῶν πολιτικῶν δικαιωμάτων ἐν τῇ πολιτείᾳ, ἐν ᾗ πρόκειται νὰ ἀσκήσῃ αὐτὴν (1). Ἄν καὶ ὑπὲρ τῆς πρώτης γνώμης μάχονται σπουδαῖοι λόγοι, πείθομαι, ὅτι ἡ δευτέρα συνάδει μᾶλλον τῷ ῥήματι τοῦ νόμου (2).

365. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταὶ οἱ καταδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἢ τινος τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 22 τοῦ ποιν. νόμου ἀναφερομένων πλημμελημάτων ὧν ἕνεκα χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἡ καταγινώσκειται ἡ πρόσκαιρος, ἡ διὰ βίου στέρησις τῶν ἐν ταῖς ἄρθρ. 21 καὶ 23 § 1—7 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων. Περὶ τοῦ πολιτικῶς νεκροῦ οὐδεὶς δύναται νὰ γενῇ παρ' ἡμῖν λόγος (3). Ὁ εἰς ποινὴν κακουργήματος ἐν γένει καταδικασμένος, ὅστις, διαρκούσης τῆς ποινῆς, εὐρίσκεται εἰς κατάστασιν νομίμου ἀπαγορεύσεως καὶ διατελεῖ ὑπὸ ἐπίτροπον, διαχειριζόμενον τὴν περιουσίαν τοῦ ἀπαρᾶλ-λάκτως ὡς διαχειρίζεται τὴν τοῦ ἀνηλίκου ὁ ἐπίτροπος, πείθομαι, ὅτι εἶναι ἐπίσης, ὡς ὁ ἀνήλικος, ἀνίκανος πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν, διότι ὁ στερούμενος τῆς ἱκανότητος νὰ κρίνῃ καὶ νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τῶν ἰδίων δὲν δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ἱκανὸς νὰ ἀποφασίσῃ περὶ ἀλλοτρίων δικαιωμάτων· ἡ ἐναντία δόξα μὴ δικαιολογουμένη, οὔτε ἐκ τοῦ γράμματος, οὔτε ἐκ

(1) Διὰ τὴν αὐτ. ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Γ. Α. Πάλλης Ἑρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 1 σελ. 92.

(2) Πρὸς τὸν Οἰκονομίδου Ἑρχ. (Γ, ἐκδ.) § 219 σημ. 9. Τὴν ἰδιότητα τοῦ ἀλλοδαποῦ διαιτητοῦ, ὃν διώρισεν τις δὲν δύναται νὰ πρᾶξῃ ὁ διερίσας ὡς λόγον ἀκυρότητας τὸ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου Α. Π. 46 (1843), οὔτε ἀπαγορεύεται ὁ διορισμὸς ἀλλοδαποῦ ὡς διαιτητοῦ ἐπὶ τῶν μεταξὺ ἑλλήνων καὶ ἀλλοδαποῦ διαφορῶν Α. Π. 130. (1856).

(3) Γεν. Ἀρχ. Α'. § 135—138. Περὶ τῶν ἐν Γαλλίᾳ δοξασιῶν ὡς πρὸς τὴν πολιτικῶς νεκρὸν, ἐν ὧν ἴσχυος παρ' αὐτοῖς ὁ θεσμὸς οὗτος, πρὸς τὸν quest. § 14 ἄρθρ. 5. Καρρὲ (ἐκδ. Σωθὴ Ἀδελφὰς τόμ. 6 ἀρ. 3260), Διὰ τὴν Répertoire Vo. arbitre ἀρ. 336.

τοῦ νόου τοῦ νόμου, δὲν εἶναι οὔτε ἐν Γαλλίᾳ ἢ κρατοῦσα (1)

Περὶ δὲ τοῦ εἰς ποινὴν πλημμελήματος καταδεδικασμένου, ἂν ὡς ἐκ τῆς καταδίκης αὐτοῦ ἐστερήθῃ τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 23 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων, ἐν οἷς κατατάσσεται τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκπληροῦν ἔργα πραγματογνώμονος καὶ τοῦ ψηφοφορεῖν ἐν τῷ συγγενικῷ συμβουλίῳ, νομίζω, ὅτι συμφωνώ-
τερον εἶναι. πρὸς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου ὃ ἀποκρούσωμεν καὶ αὐτῶν τὴν ἐκπληρότητα πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν, ἀφοῦ οὐ μόνον ὑπὸ τῶν διαφερομένων δὲν δύνανται νὰ ἐλεγχθῶσιν ἀπὸ βοηθοὶ τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ, ὡς πρὸς τὴν κατὰ τοὺς κανόνας ἐπιστήμης, ἢ τέχνης περὶ τίνος πράγματος κρίσιν, τὴν ἀναγκά-
καίαν πρὸς τὴν δικαστικὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως, ἀλλ' οὔτε καὶ ψῆφον ἔχουσιν ἐπὶ τῶν εἰς τὴν περιουσίαν τῶν συγγενῶν αὐτῶν ἀναγομένων ὑποθέσεων.

Περὶ τῶν δικαστικῶν ἀρχόντων διακριτέον μεταξὺ τοῦ βω-
μαϊκοῦ καὶ τοῦ νῦν ἰσχύοντος νόμου. Κατὰ τοὺς βωμαϊκοὺς ὁ ὑπὸ τοῦ δικαιοδότης ἀρχοντος διορισθεὶς δικαστὴς (jindex) πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς δὲν ἠδύνατο νὰ διορισθῇ ὑπὸ τῶν διαδίκων διαιτητῆς αὐτῆς (2), περ' ἡμῶν ὅμως πᾶς δικαστὴς καὶ ὁλόκλη-
ρον δικαστήριον δύνανται νὰ διορισθῇ διαιτητῆς (3).

(1) Ταύτην ὑπερασπίζει ὁ Οἰκονομίδης Ἐγγ. § 219 σημ. 11 διὰ μόνον τὴν λέγον, ὅτι τὸ ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, κηρύττει ἀνικάνους διαιτη-
τικῆς ἐξουσίας τοὺς ὁμοίους τοῖς ἀνηλίκτοις ἔννοσι ὁμοιότητα κατὰ τὰς διανο-
τικὰς δυνάμεις. Πόθεν δὲλλον, ὅτι λέγον «ἀνῆλικοι καὶ ὅσοι λογίζονται ὡς πρὸς αὐτοὺς» (ἢ κατὰ λέξιν μεταφράσεις) δὲν ἔννοσι τοὺς ἐστερημένους πάσης ἀνεξαρτησίας κρίσεως περὶ τῶν ἰδίων συμφερόντων; Περὶ τῆς ἐν Γαλλίᾳ κρα-
τούσης (ἐρῆς) δόξης περὶ. Δαλλῶς arbitre ἀριθμ. 236. 280. Μόνος σχεδὸν ὁ Μερλῖνος ἀντιδρᾷ, Δαλλῶς αὐτ.

(2) (6. 8) 9 § 2. B. (Z'. 2) 9. Ἄν δὲ διορίζετο διαιτητῆς ἄρχων περιδ-
ελημένος ἔσθην τῇ τοῦ πραιτορος ἢ ἀνωτέρων ἀρχῇ (imperium), π. γ. Ὑπατοῦ
ἢ Πραιτωρ, ὁ διορισμὸς ἠδύνατο νὰ ἀποδῇ μάταιος κατὰ τοῦτο, ὅτι τοιοῦτοι
ἀρχοντες δὲν ἠδύνατο ὃ ἀναγκάσῃ ὁ Πραιτωρ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρέω-
σεως, ἣν ἀπεδέχθησαν διὰ τοῦ συναποσχετικοῦ. (4. 8) 3 § 3. B. (Z'. 2) 3. 4.

(3) Ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν Γαλλίᾳ ἀμφεβάλλετο ἐπὶ τῶν
λὼν χρόνον τὸ ζήτημα, τελευταῖον ἐλύθη ὡς ἑξῆς: Bien que les magistrats
doivent s'abstenir autant que possible d'accepter les fonctions d'arbitres, ils
peuvent cependant accepter des arbitrages à charge par eux de ne pas rece-

366. Ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς δύναται νὰ ἀνατεθῇ ἢ εἰς ἓνα ⁽¹⁾, ἢ καὶ εἰς πλείους διαιτητάς, ἀδιάφορον δὲ, ἐὰν ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν ᾖ ἄρτιος ἢ περιττός ⁽²⁾, ἐπὶ δὲ πολλῶν διαιτητῶν ἀποφασίζῃ ἢ ψῆφος τῶν πλείονων ⁽³⁾. Διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς ἰσοψηφίας ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας ὁ πρόεδρος τῶν ἐμποροδικῶν διορίζει ἐπιδιαιτητὴν, ὅστις, ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης (τῆς ἰσοψηφίας), οὐδόλως μετέχει τῆς συζητήσεως ⁽⁴⁾. Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκουσίας διαιτησίας ἡ ἰσοψηφία συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς συνυποσχέσεως, ἂν οἱ διάδικοι δὲν διώρισαν ἤδη ἐπιδιαιτητὴν, ἢ δὲν συμφωνήσωσι περὶ τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν, ἀφ' ἧς λάθωσι γινῶσιν τῆς ἰσοψηφίας ⁽⁵⁾.

voir de salaire. Πρὸλ. Καρρὲ τόμ. 6. ἄρθρ. 3260 σημ. 1. Δαλλεζ ἀριθ. 349—353.

(1) Β. (Ζ'. 2) 8. εἰς ἀναλογ. τοῦ ἄρθρ. 109 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Ἀρθρ. 109. 118 καὶ 115 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Ἐκτὸς ἂν διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ ὁρίσθῃ, ὅτι ἐκ τῶν πλείονων διαιτητῶν δύναται καὶ εἰς μόνον νὰ ἀποφασίσῃ τὴν διαφορὰν, ἐννοούντων τῶν συμμελλομένων, ὅτι διορίζουσι πλείονας, ἵνα, ἐν περιπτώσει κωλύσεως τοῦ ἑνὸς, ἢ δύο, μὴ ἀναγκάζωνται νὰ ἐπιχειρήσωσι νέαν ἐκλογὴν, διότι τότε ἀρκεῖ, πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς, καὶ τοῦ ἑνὸς ἐξ αὐτῶν ἡ ψῆφος (τοῦ πρώτου ἐπιληφθέντος τῆς ὑποθέσεως ἀποφασίσαντος αὐτὴν, καὶ γνωστοποιήσαντος τὴν ἀπόφασιν εἰς τοὺς διαδίκους) 32 § 16. αὐτόθι.

(4) Ἀρθρ. 110 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 115 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἄλλως εἶχον τὰ περὶ τούτου παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις. Ἐπὶ πλείονων διαιτητῶν ἀπεφασίζεν ἐπίσης ἡ ψῆφος τῶν πλείονων· ἐπὶ δὲ ἰσοψηφίας, ἂν μὲν ἡ διαφορὰ τῶν γνώμων ἀνεφέρετο εἰς τὸ ἐπιδιαιτηθὲν ποσόν, ἐπεδικάζετο τὸ ἐλάχιστον ποσόν, διότι ὡς πρὸς τοῦτο ὑπῆρχε συναίνεσις Π. (4. 8) 27 § 3. Β. (Ζ'. 2) 27 § 4, ἂν δὲ εἰς τὴν ὑπαρξίν τῆς ἀξιώσεως, ἀπεφασίζεν ἡ τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ ψῆφος. Περὶ δὲ τῆς ἐκλογῆς αὐτοῦ διακρίτεον· ἂν οἱ διαφερόμενοι εἶχον ὀρίσει αὐτὸν, ἐπαλαμβάνετο οὗτος τῆς ὑποθέσεως περὶ τῶν αὐτῶν (Π. 17 § 5 αὐτ. Β. 17 § 7). ἂν ἔμως οἱ διαφερόμενοι συναμολόγουν, ὅτι ἐν ἰσοψηφίᾳ οἱ διαιτηταὶ θέλουσι προσλάβει ἐπιδιαιτητὴν μὴ ὀριζόμενον ἐκ προοιμίων, δὲν ἔσχευε τοιοῦτον συνυποσχετικόν, διότι ἠδύνατο «περὶ τὴν ἐπιλογὴν τούτου διχονοεῖν οἱ αἰραθέντες διαγνώμονες» 17 § 5 αὐτ. Β. 17 § 7. (ἡ διάταξις εἶναι, νομίζω, τοσοῦτον σαφὴς, ὥστε δὲν διακρίοι τὴν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ Οὐλπιανὸς ἐκφράζει μόνον τὴν ὑπόνοιαν καὶ διχονοήσωσιν οἱ διαγνώμονες περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ καὶ ματαιωθῇ διὰ τῆς διαφωνίας ταύτης ἡ συνυπόσχεσις π. χ. Γεώργιον τόμ. 2 § 448.) Ἄρα ἔμως ἐπαλαμβάνετο τῆς ὑποθέσεως ἐπιδιαιτητής, ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς ἤρτητο ἀπὸ μόνης τῆς ψῆφου αὐτοῦ. 17 § 6. αὐτ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

Ὁ διαιτητὴς συνάψκει μετὰ τῶν διαφορομένων τὴν περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας σύμβασιν, ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπορρασίαν ταύτην ⁽¹⁾. οὔτε εἰς τῶν διαδίκων δύναται νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δοθεῖσαν ἐντολὴν χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν ⁽²⁾.

367. Μόνον ἕνεκα νέων μετὰ τὴν συνυπόσχεσιν προκυψάντων λόγων δύνανται νὰ ἐξαίρεθῶσιν οἱ διαιτηταί, ὡς καὶ οἱ τακτικοὶ δικασταί ⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως ὁ διαιτητὴς κωλύεται εὐλόγως νὰ ἐκτελέσῃ ἢν ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ἄνευ κινδύνου ἀποζημιώσεως. Ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος δὲν ὀρίζει, τίνα εἰσὶ τὰ εὐλόγα καὶ τὰ κωλύματα ⁽⁴⁾, ὅθεν δικαιοῦμεθα νὰ ἀνατρεξώμεν εἰς τὸν ἀρχαιότερον, ὅστις, ὀρίζων αὐτὰ, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ὁδηγὸς τοῦ δικαστοῦ. Ταῦτα κωλύματα εἰσὶ κατὰ τὸν ξωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ⁽⁵⁾, «ὅταν ὁ διαιτητὴς ἐγῆρασεν, ἢ ἐνόσησεν μετὰ ταῦτα, ἢ πράγμασιν οἰκείοις ἀσχολεῖται, ἢ μέλλει ἀποδημεῖν ἢ δημοσίᾳ λειτουργεῖν, ἢ ἄλλη συμφορὰ συνέβῃ αὐτῷ μετὰ τὸ γενέσθαι δικαστήν» ⁽⁶⁾.

368. Περὶ τῆς ὑπὸ τῶν διαιτητῶν τηρητέας διαδικασίας παρατηρητέον ὅτι, ἂν περὶ αὐτῆς δὲν ὠρίσθη τι ἐν τῇ συνυπόσχεσιν αὐτῇ ⁽⁷⁾, ἡ μὲν ἀπόφασις γίνεται κατὰ τοὺς ὑφ' ἑαυτῷ ὁρίστους ἀπο

(1) 3. αὐτ. Β. 3 αὐτ. ἄρθρ. 113 τῆς πολ. δικονομίας. Περὶ ἀποζημιώσεως ὅμως ἀγνοεῖται δύναται νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τὴν ἐκτέλεσιν διαιτητοῦ μόνον ἐν τῇ σπανίᾳ περιπτώσει, καθ' ἣν ἡ ἀποποίησης ἐγένετο βολίως, ἢ ἐν μεγάλῳ πταίσματι, καὶ ἀποδειχθῇ ὅτι ἐκ τῆς ἀναβολῆς τῆς λύσεως τῆς διαφορᾶς προσεγένετο τῷ ἐνάγοντι ζημία· πρβλ. ἄρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας καὶ Καρρέ τόμ. Β. ἄρθρ. 3314.

(2) ἄρθρ. 113 καὶ 121 4) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) ἄρθρ. 113 αὐτ.

(4) ἄρθρ. 121. 6) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) 15. 16. αὐτ. Β. 15. 16 αὐτ.

(6) Οἱ αὐτοὶ λόγοι ἐγένοντο δεκτοὶ καὶ ἐν Γαλλίᾳ ὅπου ὁ νόμος ἐπίσης οἰοῦνται περὶ τοῦ εἶδους τῶν empêchements, Καρρέ τόμ. 6. ἄρθρ. 3313. Δὲν ἀναφέρεται μετὰ τῶν κωλυμάτων τούτων τὴν τραχείαν ὕβριν τῶν διαφορομένων κατὰ τοῦ διαιτητοῦ ἢ τὴν κεφαλαικὴν ἔχθραν πρὸς τινὰ ἐξ αὐτῶν (15 αὐτ.), διότι οἱ λόγοι οὗτοι ἀποτελοῦσι παρ' ἡμῶν λόγους ἐξαίρεσεως (ἄρθρον 36. 3) τῆς πολιτικῆς δικονομίας) καὶ ἐπομένως ὑπάγονται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 113 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(7) 1—32 § 15 αὐτ. Β. 1. 32. Ἐὰν ὅμως διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ δὲν π

κὸς νόμους, ἢ δὲ διαδικασία κατὰ τοὺς παρὰ τοῖς εἰρηνοδίκαις διαγεγραμμένους τύπους ⁽¹⁾, κατ' οὐδεμίαν ὁμῶς περίπτωσιν δύ-
ναιτο οἱ διαιτηταὶ νὰ ἐπιβάλλωσι ποινάς, ἢ νὰ ἐνεργήσωσι βίαν
κατ' ἄλλων, ἵνα ἐξετάσωσιν αὐτοὺς ὡς μάρτυρες, πραγματογνώ-
μονας κλπ., ἐκτὸς ἐὰν οἱ διαιτηταὶ ᾖναι συγχρόνως οἱ τακτικοὶ
ἁρμοδίοι δικασταὶ ⁽²⁾.

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις καταρτίζεται ἐγγράφως, ὑπογράφεται
ὑπὸ τῶν διαιτητῶν ⁽³⁾ καὶ ἀναγινώσκεται εἰς τοὺς διαδίκους
κλητευομένους ἐπὶ τούτῳ· ὁ τρόπος ὁμοῦς οὗτος τῆς κοινοποιή-
σεως δὲν εἶναι οὐσιώδεις συμπλήρωμα τῆς ἐκδηλωθείσης δικα-
στικῆς κρίσεως ὡς ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστῶν,
ἐν πάσῃ δὲ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις κατατίθεται παρὰ τῷ γραμ-
ματεῖ τοῦ δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν ⁽⁴⁾.

Ἡ διάρκεια τῆς συνυποσχέσεως, ἥτοι τῆς εἰς τοὺς διαιτητάς
δοθείσης ἐξουσίας τοῦ διαλύσαι τὴν διαφορὰν, ὀρίζεται ὑπὸ τῶν
διαδίκων κατὰ τὸ δοκοῦν, οὐδόλως περιοριζομένων ὑπὸ τοῦ νόμου

ριοριθῶσιν οἱ διάδικοι νὰ ὀρίσωσι τὸν τρόπον τῆς διαδικασίας, ἢ τὸν νόμον,
καθ' ὃν θέλουσι δικάσαι αὐτοὺς οἱ διαιτηταὶ (ὑποτιθέσθω, ὅτι δύο ἄλλοδαποὶ ἐρί-
ζουσιν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ, ὅτι ἡ διαφορὰ αὐτῶν θέλει λυθῇ κατὰ τοὺς νόμους
τῆς πατρίδος αὐτῶν), ἀλλ' ὀρίσωσι καὶ τί θέλουσιν ἀποφασίσαι οἱ διαιτηταὶ, ἢ
ὅτι οὗτοι θέλουσιν ἀποφασίσαι κατὰ τὴν κρίσιν τρίτου («ἵνα κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ
Πάτρι φηφίσῃται ὁ αἰρετὸς δικαστὴς») οὐκ ἔρρωται τὸ συνυποσχετικόν· ὁ γὰρ
αἰρετὸς ὀφείλει τὴν ἐξουσίαν ἔχειν τοῦ ψηφίζεσθαι. 17 § 3. 19 πρ. αὐτ. Β. αὐτ.

(1) Ἀρθρ. 114 τῆς ποινικῆς δικονομίας.

(2) Ἀρθρ. 114 αὐτ.

(3) Ἰσχύει ὁμοῦ καὶ ἂν ὑπεγράφη παρὰ μόνων τῶν πλειονοψηφούντων, ἀπο-
δικνύεται δὲ ὅτι συνέπραξαν καὶ συνδικοκέφθησαν καὶ οἱ μειονοψηφούντες. Α. Π.
309 (1857).

(4) Ταῦτα συνάγωμεν ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρ. 114. 119. 173. 182
τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁμοῦ καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἀπη-
τετο ἡ ἐνώπιον τῶν διαδίκων ἀπαγγελία τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως ἐπὶ ποινῇ
τῆς ματαίωσεως τῆς διαιτησίας. 27 § 4 B. 47. 48 πρ. αὐτ. Β. 27 § 5. καὶ
Γ. 47. 48. Περί δὲ τοῦ τύπου τῆς συντάξεως τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων δὲν
ἰσχύουσιν αἱ αὐστηραὶ διατάξεις τοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν
δικαστῶν πρὸς Β. Καρρὶ τόμ. 6 ἀρθρ. 3336. 3338. Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις πρέ-
πει ὁμοῦ νὰ περιέχῃ τὰς αἰτήσεις τῶν διαδίκων καὶ ἀποχωρώσας αἰτιολογίας·
ἀπόφασις τῶν ἐν Αὐθίναϊς Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 2591 τοῦ 1843· ἀλλὰ κατὰ τῆς
ἀναιτιολογήτου διαιτητικῆς ἀποφάσεως, ἂν ᾗ ἀνέκκλητος, οὐδὲν ὑπάρχει ἰνδικον
μίσον. Οἶκον. § 224. σημ. 1.

κατὰ τοῦτο, διότι τὸ κοινὸν αὐτῶν συμφέρον δὲν εἶναι βεβαίως νὰ διαιωνίσωσι τὴν δίκην, οὐδεις δὲ κάλλιον αὐτῶν δύναται νὰ γνωρίζῃ, πόσος ὡς ἔγγιστα χρόνος ἀπαιτεῖται, ἵνα συλλέξωσιν οἱ διαιτηταὶ πάντα τὰ στοιχεῖα, ἀφ' ὧν ἥρτηται ἡ ἀπόφασις τῆς ὑποθέσεως. Ἐὰν ὅμως οὐδὲν ὀρίσωσιν οἱ διάδικοι περὶ τῆς διαρκείας, ὑποτίθεται, ὅτι δὲν ἤθελον νὰ ἀναθέσωσιν εἰς τὸ αὐθαίρετον τῶν διαιτητῶν τὴν δι' ἀτελευτήτων ἀναβολῶν διαιτῶσιν τῆς διαφορᾶς, ἀλλ' ἐνόουν νὰ περατωθῇ αὕτη ἐντὸς τοῦ εὐλόγου ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ὑποθέσεως ἀπαιτουμένου χρόνου, τοῦτον δὲ ὥρισεν ὁ νόμος εἰς μῆνας τρεῖς (1).

369. Ἐνταῦθα φύονται δύο σπουδαῖα ζητήματα (2). Πρῶτον· πότε ἄρχεται ἡ ὑπὸ τῶν διαδίκων, ἢ ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένη προθεσμία; Ἐπειδὴ αὕτη ὀρίζεται ὡς χρόνος, οὗ ἐντὸς ἀφείλουσιν οἱ διαιτηταὶ νὰ περατώσωσι τὸ ἀνατεθὲν αὐτοῖς ἔργον, πείθομαι, ὅτι δὲν ἄρχεται, πρὶν ἢ οἱ διαιτηταὶ λάβωσι γνῶσιν τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν (3). Δεύτερον· ἐὰν οἱ διάδικοι δώ-

(1) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Προβλ. περὶ τῶν ἐκ τῶν διατάξεων τούτων φερόμενων ζητημάτων Καρρὶ τόμ. 6. ἀρ. 3281 bis—3285.

(3) Α. Π. ἀπόφασις ὑπ' ἀρ. 117 τῆς 2 Μαΐου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ (Καρρὶ τόμ. 6. ἀρ. 3281) ἡ προθεσμία ἄρχεται de la confection du compromis, ἀλλ' ἐπὶ ὁ νόμος ὥρισε τοῦτο ῥητῶς . . . ne durera que trois mois du jour du compromis, ἐνῷ παρ' ἡμῶν ἐλλείπει «ἀπὸ τῆς ἡμέρας τοῦ συνυποσχετικῆς». Ἐὰν συναψώμεν τὴν 1 Μαΐου συνυποσχετικὴν, δι' οὗ ἀνατιθέμεθα τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς εἰς διαιτητὰς, καὶ δὲν κοινοποιήσωμεν τὸν διορισμὸν εἰς αὐτοὺς εἰ μὴ τὴν 1 Ἰουλίου, δὲν ἐννοοῦμεν ἐκ συμφώνου, ὅτι ἡ ὑπηρεσία αὐτῶν, ἄρχεται ἀπὸ τῆς 1 Ἰουλίου; Εἶναι εὐλογον νὰ ἄρχεται ἡ προθεσμία, ἥς ἐντὸς δικαιούται τις νὰ ἐπιχειρήσῃ τι, πρὶν ἢ οὗτος λάβῃ γνῶσιν, ὅτι ἐν γένει τῷ δέδωκεν ἡ ἐξουσία αὐτῇ; Ἄν ἡ τριμηνὸς προθεσμία ἐτέθη καὶ διὰ τοὺς διαδίκους, ἵνα μὴ παρατείνωσιν ἐπ' ἄπειρον τὴν τῆς διαφορᾶς αὐτῶν ἀμφίβολον κατὰστασιν καὶ τὰς φροντίδας τῶν διαιτητῶν, τίνι τρόπῳ θέλει ἀποτραπῇ ἡ παράτασις αὕτη; Ἐὰν ἂ μ. φ. ὅτε ρ. οἱ διάδικοι συναινῶσιν εἰς τοῦτο; Μήπως δὲν δύνανται μετὰ τὴν ἐκπνευσιν τῆς τριμηνῆς προθεσμίας, νὰ συντάξωσι νέον συνυποσχετικόν; ἢ μήπως βλάπτωνται οἱ διαιτηταὶ ἐκ τούτου, ὅτι, ὄντες πρὸ καιροῦ διωρισμένοι, μάλιστα μετὰ παρέλκουσιν πολλῶν μηνῶν ἐλάβον γνῶσιν τοῦ διορισμοῦ, ἀφοῦ πᾶς διαιτητῆς, πρὶν ἢ ἀποδεχθῇ τὸν διορισμὸν τοῦ, δύναται ἀκινδύνως νὰ παραιτηθῇ τοῦ ἔργου τῆς διαιτησίας; Εἶπον, ἐὰν ἂ μ. φ. ὅτε ρ. οἱ συναινῶσιν εἰς τὴν παράτασιν, διότι ἡ προθεσμία ἄρχεται καὶ ἐὰν ὁ ἕτερος αὐτῶν κοινοποιήσῃ τὸν διορισμὸν εἰς τοὺς διαιτητὰς. Αἱ παρατηρήσεις αὗται καὶ ἡ ἱερίρα, ἔτι ἢ

σώσιν εἰς τοὺς διαιτητὰς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσιν ἐν ἀνάγκῃ τὸν ταχθέντα (ὑπὸ τῶν διαδίκων) χρόνον τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχέσεως, δύνανται οὗτοι νὰ παρατείνωσιν αὐτὸν καὶ ὑπὲρ τοὺς τρεῖς μῆνας ἀπὸ τῆς λήξεως τοῦ συνομολογηθέντος χρόνου; Ἰποθέτοντες ἀναμφισβήτητον, ὅτι οἱ διάδικοι, οἱ δικαιούμενοι νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως κατὰ τὸ εἶδος τῆς διαφορᾶς καὶ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πολυάσχολον τῶν διαιτητῶν, δύνανται νὰ ἀναθέσωσι τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς διαιτητὰς (οἵτινες πολλὰκις εἶναι ἀρμοδιώτεροι τῶν διαδίκων νὰ ὀρίσωσι, ἐντὸς πόσου χρόνου εἶναι δυνατόν, χωρὶς εὐσιώδους βλάβης τῶν ἰδίων συμφερόντων, νὰ περαικώσωσι τὴν διαφορὰν), πειθόμεθα, ὅτι, εἰς τὸν λόγον οἱ διάδικοι δὲν ὑπόκεινται εἰς περιορισμὸν ὡς πρὸς τὴν ἑκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν ὀριζομένου χρόνου, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον οὔτε οἱ διαιτηταί, οἱ ἀσχοῦντες τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' ἐντολὴν τῶν διαφερομένων, περιορίζονται κατὰ τὴν ἑκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν τασσομένου χρόνου τῆς συνυποσχέσεως καὶ ὅτι, ἐὰν οἱ διαιτηταί δὲν ποιήσωσι χρῆσιν τοῦ ἐπιτραπέντος αὐτοῖς δικαιώματος νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως, αὕτη εἶναι τριῶν μηνῶν, ὡς ἤθελεν εἶναι, ἂν αὐτοὶ οἱ διάδικοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσιν αὐτήν ⁽¹⁾.

τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν σύμφωνα δὲν εἶναι δικόγραφον πείθουσιν, ὅτι δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ δόξα (Οἶκον. § 220 σημ. β. α), ἡ ἀκολουθοῦσα τὰ ἐν Γαλλίᾳ δύνامي βήτου ὁρισμοῦ τοῦ νόμου τηρούμενα.

(1) Καρρέ τόμ. 6. ἀρ. 3282. Ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ ἐκδότης αὐτοῦ Σωδῶ Δδὼλε (κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Βελλὸ τόμ. α. 113), δὲν ἐπιτρέπονται μὲν εἰς τοὺς διαιτητὰς, οὔτε αἱ ἐπανειλημμέναι παρατάσεις τῆς προθεσμίας, οὔτε ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ χρόνῳ παράτασις· ἀλλ' οἱ διάδικοι, ὀρίσαντες τὸν χρόνον τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ, δύνανται, ἐὰν ὁ χρόνος οὗτος ἀποβῇ ἀνεπαρκὴς πρὸς διὰ λυσιν τῆς διαφορᾶς, νὰ παρατείνωσιν αὐτὸν, ἐπομένως νομίζω, ὅτι δύνανται καὶ εἰς τοὺς διαιτητὰς νὰ ἀναθέσωσι τὴν ἐξουσίαν τῆς παρατάσεως ταύτης· τοῦτο βήτως ἀποφαίνεται ὁ βωμαϊκὸς καὶ ὁ βουζαντινὸς νόμος 23 § 1. 32 § τελ. αὐτ. Β. 23. 32 § 10'· δὲν ἀπῆλθε δὲ ἡ ἐξουσία αὕτη πρὸς τὴν γνώμην τοῦ Σωδῶ Δδὼλε τὴν πρὸ μικροῦ ἐκτεθεῖσαν.

Κατὰ τὸν βωμαϊκὸν καὶ τὸν βουζαντινὸν νόμον, ἐὰν οἱ διαιτηταί ἐκδώσωσι τὴν ἀπόφασίν των μετὰ παρέλευσιν τῆς ταχθείσης προθεσμίας, οἱ διάδικοι δὲν ὑποχρεοῦνται νὰ παραδεχθῶσιν αὐτήν, ἂν δὲν συνήντισαν εἰς τὴν παράτασιν ταύτην τῆς προθεσμίας. 80 αὐτ. Κ. (2. 80) 1. Β. 80. 83 αὐτ.

370. Περί τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως διακριτέον κατὰ τὸν βωμικὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον, ἂν οἱ συνάψαντες τὸ συνυποσχετικὸν διάδικοι συνωμολόγησαν χρηματικὴν ποινὴν, καταβλητέαν ὑπὸ τοῦ ἀπειθήσαντος εἰς τὴν ἀπόφασιν, ἢ ἂν, ἐν ἑλλείψει τῆς χρηματικῆς ταύτης ποινῆς, ἀπεδέχθησαν τὴν ἐκδοθεῖσαν διαιτητικὴν ἀπόφασιν.

Συμφωνηθείσης ποινῆς, εἴτε δι' ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, εἴτε δι' ἑλλείψεως ἐγκύρου συμβάσεως ⁽²⁾, ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει ἠναγκάζεται οὐχὶ νὰ ἐκτελέσῃ αὐτὴν, ἀλλὰ μόνον τὴν ποινὴν νὰ ἐκτίσῃ ⁽³⁾. Ἐν ἑλλείψει δὲ ταιαύτης ποινῆς, διακριτέον πάλιν, ἂν οἱ διάδικοι ἀπεδέχθησαν τὴν ἀπόφασιν, ἢ οὐ. Ἡ ἀποδοχὴ ἐξηδηλοῦτο, ἢ ὑπογραφομένων τῶν διαδίκων ἐν τῇ ἀποφάσει ὡς ἀποδεχομένων αὐτὴν, ἢ μὴ διαμαρτυρομένων κατ' αὐτῆς ἐντὸς δέκα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς εἰς αὐτοὺς γνωστοποιήσεως τοῦ περιεχομένου αὐτῆς. Ἡ ἀποδοχὴ αὕτη συνεπήγετο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ νικήσας ἐπέδωκε τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, εἰ μὲν ἦν ἐναγκάσιμος, δι' ἐνστάσεως, εἰ δὲ ἐνάγων, δι' ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum). Μὴ ἀποδεξαμένων δὲ τῶν διαδί-

Ἐάν οἱ διαιτηταὶ ὑπερβῶσι τὴν προθεσμίαν καὶ δύναται τοῦτο νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὴν ἀμέλειαν αὐτῶν, οἱ διάδικοι δικαιοῦνται νὰ ἀπαιτήσωσι παρ' αὐτῶν τὴν δαίωσιν τῆς διαφορᾶς καὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς προθεσμίας, ἥτοι δικαιοῦνται νὰ διορίσωσιν αὐτοὺς ἐκ νέου, μὴ δυνάμενους νὰ ἀποποιήσωσι τὸν νέον τοῦτον διορισμὸν 21 § 5 αὐτ. Β. 21 αὐτ. Μὴ ὀρίσθεισης διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ τῆς διαρκείας τῆς διαιτησίας ὑπείλουσιν οἱ διαιτηταὶ νὰ ὀρίσωσιν αὐτὴν ἀπὸ κοινοῦ μετὰ τῶν διαδίκων, παραλιπόντες δὲ τοῦτο ὑπείλουσιν κατὰ πάντα χρόνον νὰ ἐκδῶσιν τὴν ἀπόφασιν τῶν 14 αὐτ. Κατὰ πᾶσαν ἑμὲς περίπτωσιν δύναται νὰ ἐπιτύχῃ παράτασιν τῆς προθεσμίας ὁ διαιτητής, εἰς ἐνέρκως βεβαιώσῃ, ὅτι δὲν διευκρινήθη εἰσέτι ἀρκούντως ἡ ὑπόθεσις 12 § πελ. αὐτ. Ἀλλὰ πάντες οἱ ὀρισμοὶ οὗτοι ἀνγρέθησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων περὶ τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ διατάξεων τῆς πολιτ. δικονομίας.

(1) 2. 11 § 2. αὐτ. Β. 2. 11 αὐτ. Κ. (2. 56).

(2) 11 § 3 αὐτ. Β. 2. 11 § 8'. Καὶ διὰ ψιλοῦ συμφώνου ἡδύνατο νὰ συμφωνηθῇ ποινὴ, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι ἐχρεώστων ἀλλήλους, συνωμολογεῖτο 51, ὅτι ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει δὲν ὀφείλει ἀπαιτῆσαι τὸ χρεωστούμενον αὐτῷ.

(3) Κ. (2. 56). Β. 53. Ἐντεῦθεν δὲν ἠναγκάζοντο οἱ διαιτηταὶ νὰ δεχθῶσι τὴν διαιτησίαν, ἂν δὲν συνωμολογεῖτο ὑπὸ τῶν διαδίκων τοιαύτη ποινὴ, ἥτοι ἢ ἑλλείψει αὐτῆς ἡδύνατο νὰ καταστήσῃ ματαίαν τὴν ἀπόφασιν (μὴ οὖσαν δεκτικὴν ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως), ἀδικον δὲ ἢ ν' ἀναγκάζεται ὁ διαιτητής νὰ δεχθῇ ματαίους κόπους, 11 § 1 αὐτ. Β. 11 αὐτ.

κων τὴν ἀπόφασιν κατὰ τὸν ἐκτεθέντα τρόπον, οὐδὲν αὐτῇ εἶ-
χεν ἀποτέλεσμα (1).

371. Ἄλλως ἔχει τὴν σήμερον τὸ πρᾶγμα. Κατὰ διαιτητι-
κῆς ἀποφάσεως δύνανται, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὠρίσθῃ
ἄλλο τι, νὰ μεταχειρισθῇ ὁ ἡττηθεὶς τὸ ἐνδικον μέσον τῆς ἐφέ-
σεως. Καὶ ἡ ἀναψηλάφησις δὲ (ἐπανάληψις τῆς διαδικασίας) συγ-
χρεῖται κατὰ τῶν τοιούτων ἀποφάσεων, οὐχὶ ὅμως ἡ ἀνγκοπή,
ἢ ἡ ἀναίρεσις (2).

Διαιτητικῇ ἀπόφασιν, τελεσιδίκος καταστάσας, ἔχει μεταξὺ
τῶν διαδίκων τὰ ἀποτελέσματα τῶν τελεσιδικίων ἀποφάσεων τῶν
τακτικῶν δικαστηρίων, δὲν δύνανται ὅμως νὰ ἐκτελεσθῇ, εἰ μὴ
ἀφοῦ ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἀποφάνηται αὐτὴν ἐκτε-
λεστήν (3).

372 Ἡ τῶν διαιτητῶν ἐξουσία παύει·

1) παρελθόντος τοῦ παρὰ τῶν διαδίκων ὠρισμένου χρόνου
τῆς διαρκείας αὐτῆς (§§ 368 369).

2) ἐπὶ ἰσοψηφίας (σημ. 5 § 366).

(1) Κ. (2. 86) 4 § τελ. β. Οἱ ὅρισμοι τῆς 4 διατάξεως περὶ τῶν ἀποτε-
λεσμάτων τῆς δι' ὅρκου ἐπικρατυθείσης διαιτησίας ἀντὶθέσαν διὰ τῆς 82.
Νεαρᾶς Κεφ. 11.

(2) Ἄρθρ. 116. 117 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν Γαλλίᾳ δὲ νόμος ὁρίζει,
εἰ ἡ ἀναψηλάφησις γίνεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπου ἤθελε δικάσῃ τὴν ἐφε-
σιν κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως (ἄρθρ. 1026 τῆς γαλλικῆς πολιτικῆς δι-
κονομίας), παρ' ἥμῃν ὅμως ὁ Οἶκον. § 224 σημ. 15 δεξάζει, ὅτι, παυσάσης τῆς
ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν διὰ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως ἀνάγκη δὲ
ἄρειος Πάγου νὰ διορίσῃ, κατὰ τὸ ἄρθρ. 787 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ἄλλο
δικαστήριον (τακτικόν) πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· ἡ δὲ αὕτη εἶναι τῶντε
συμφανετέρα πρὸς τε τὸν σκοπὸν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου (ἀνατροπὴν τῆς δι-
αιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ τὴν ἐκ νέου ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως) καὶ πρὸς τὴν
πρόθεσιν τοῦ χρησαμένου τῷ ἐνδίκῳ τούτῳ μέσῳ, ὅστις ἐπιτοχὼν τὴν ἀνατρο-
πὴν τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παρὰ τακτικοῦ δι-
καστηρίου ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· τὸ παρὰ τοῦ ἄρειου Πάγου σημειωθεὶς μόνον
δικαστήριον ὅσται συνήθως τὸ τῆς τακτικῆς δωσιδικίας τοῦ ἐναγομένου· ταῦτα
πρὸς ἐπανόρθωσιν τῶν ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει οὐ πᾶν ὁρθῶς εἰρημένων. Ὁ τῆς ἀνα-
ψηλάφησεως αἴτησις συντρέχει τῇ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀποφάσεως ἀγωγῇ.

(3) Ἄρθρ. 118 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Τὸ ἔνταγμα τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως
εἶναι τότε μόνον περιττόν, ὅταν ἐλόκληρον δικαστήριον ἐξελέχθη διαιτητής·
ἄρθρ. 119 αὐτ. Περὶ τοῦ τύπου τοῦ τῆς ἐκτελέσεως ἐντάλματος πρὸς τὸ αὐτὸ
ἄρθρον.

3) τελευτήσαντός τινος τῶν διαιτητῶν, οὐχὶ ὅμως καὶ τῶν διαδίκων, ἐκτὸς ἐὰν μεταξὺ τῶν κληρονόμων αὐτῶν ὑπάρχωσιν ἀνήλικοι ⁽¹⁾.

4) ἐὰν πάντες οἱ διάδικοι ἀνακαλέσωσι τὴν εἰς τοὺς διαιτητὰς δοθεῖσαν ἐντολήν ⁽²⁾· ἡ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἀνάκλησις, καθὼς μονομερὲς ἀθέτησις τῶν συντεθειμένων, οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα.

5) ἐὰν τις τῶν διαιτητῶν ἀποποιηθῇ τὴν ἐντολήν ἢ ἐξαίρεθῇ ἢ κωλυθῇ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν.

6) ἐκδοθεῖσης τῆς ἀποφάσεως ⁽³⁾.

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα.

1) Ἐὰν τὸ συνυποσχετικὸν ἢ ἡ περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας σύμβασις γίνῃ, παρὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, μεταξὺ προσώπων ἀνικάνων νὰ συνάψωσι ταιαύτας συμβάσεις, ἢ περὶ ἀντικειμένων, περὶ ὧν εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ διαιτησία, ἢ παρὰ τοὺς νομίμους τύπους ⁽⁴⁾.

2) Ἄν οἱ διαιτηταὶ ὑπερέβησαν τὰ ὅρια τῆς ὑπηρεσίας τῶν κατὰ τὸν χρόνον, ἢ τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτοῖς διαφοράν ⁽⁵⁾.

3) Ἄν ἐξέδωκαν τὴν ἀπόφασιν ἀφοῦ ἔπαυσεν ἡ ὑπηρεσία τῶν, κατὰ τὰ ἀνωτέρω ὑπ' ἀριθ. 1. 2. 4 καὶ 5 εἰρημένα.

4) Ἄν ἀπεφάσισκαν περὶ πραγμάτων, περὶ ὧν δὲν ἐγένετο αἵτησις.

5) Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἐν πᾷ συνήθει διαδικασίᾳ χωρεῖ ἡ ἀναψηλάφησις ⁽⁶⁾.

373. Ἄκυρος διαιτητικὴ ἀπόφασις δὲν δύναται νὰ κηρυχθῇ ἐκτελεστή παρὰ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, ἐὰν δὲ κηρυχθῇ, ἀνακόπτεται τὸ τῆς ἐκτελέσεως ἔνταλμα, περὶ δὲ τῆς ἀνα-

(1) Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὸν θάνατον τῶν διαδίκων παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς. 27 § 1 32 § 3. 49 § 2 αὐτ. Β. 27 αὐτ. «Οὐ διαθαίνει τὸ αἰρετὸν δικαστήριον εἰς διαδέχου· εἰ μὴ γέγονεν αὐτῶν μνήμη».

(2) Ἀρθρ. 121 ἀρ. 4 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 121 ἀρθ. 7) αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 122 1) αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 122 2).

(6) Ἀρθρ. 122. 2—3 αὐτ.

κοπῆς ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον τῶν πρωτοδικῶν, οὗ τινος αἱ ἀποφάσεις προσβάλλονται διὰ τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων (1). Τὸ ἐνδικον τοῦτο μέσον ἀντικαθίστησιν ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων τὸ τῆς ἀναίρεσεως· δὲν δύνανται δὲ παραιτηθῶσιν αὐτοῦ ἐκ προοιμίων οἱ διάδικοι. Ἡ ἀνακοπὴ αὕτη ὑπόκειται εἰς τὴν συνήθη τῶν ἀγωγῶν παραγραφὴν καὶ εἶναι ἀπαράδεκτος, ἐὰν ποιῇται χρῆσιν αὐτῆς ὁ ἀποδεξάμενος ὅπωςδὴποτε τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν (2).

Ἡ ἀρχὴ τοῦ διαιρετοῦ τῶν ἀποφάσεων, καθ' ἣν ὄντος ἀκόρου τινος κεφαλαίου αὐτῶν οὐδόλως συναναιροῦνται καὶ τὰ λοιπὰ κεφάλαια, ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων (3).

374. Διάφοροι τῶν ἀποφασίζόντων διαιτητῶν εἰσὶ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν οἱ παρὰ τῶν διαδίκων συμβιβασταὶ διοριζόμενοι διαιτηταί· οὗτοι δὲν ἀποφασίζουσιν ὡς δικασταὶ τὴν μετὰ τῶν διαδίκων διαφορὰν, ἀλλὰ καταρτίζουσιν, ὡς ἐντολεῖς αὐτῶν, τὸν συμβιβασμὸν αὐτῆς, ὅστις πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι κηρύσσεται ἐκτελεστὸς δι' ἐντάλματος τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν καὶ παρέχει εἰς τὸν ἐξ αὐτοῦ παράγοντα δικαίωματα τὰ πλεονεκτῆματα τοῦ ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου (4).

Κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύουσι περὶ τοῦ τοιοῦτου συμβιβασμοῦ πάντα τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαιτητῶν εἰρημένα, πλὴν τῶν εἰρημένων περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ περὶ τῶν κατ' αὐτῆς συγχωρουμένων ἐνδίκων μέσων (5). οὗ, τε ἀποφασίζοντες διαιτηταὶ καὶ οἱ συμβιβασταὶ ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὠρίσθη ἄλλως τὸ περὶ εὐθύνης αὐτῶν (6).

(1) Ἀρθρ. 123 αὐτ.

(2) Πρόλ. Εὐρετήριον τ. 10 σελ. 337.

(3) Δ. Π. 355 (1855).

(4) 124 καὶ 356. 4).

(5) Ἀρθρ. 124. 125 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Λέγοντες κατ' αὐτῆς ἐννοούμεν, ὅτι συγχωρεῖται ἡ ἀνακοπὴ κατὰ τοῦ εἰς τὸν συμβιβασμὸν περιλαμβανέντος ἐντάλματος τῆς ἐκτελέσεως, ἂν τοῦτο περιήφθη εἰς ἀκυρὸν συμβιβασμὸν.

(6) Ἀρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

ΣΥΜΦΩΝΟΝ ΠΡΟΑΙΡΕΤΙΚΟΥ ΟΡΚΟΥ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. (12. 2) Κ. (4. 1) Β. (ΚΒ'. 5).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

375. Σύμφωνον ἐξωδίκου ὅρκου. Ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου, ἢ ὑπὸ τοῦ προτείνοντος τὴν ἀξίωσιν, ἢ τῇ ἀλήθειᾳ ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ὀρκοδοσίας, ἢ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις.

376. Ἡ ἐπαγωγὴ εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Ὁ ὅρκος οὗτος ἐπάγεται καὶ εἰς οὓς δὲν δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὁ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγόμενος ὅρκος.

377. Ὁ μὲν δικαστικὸς ὅρκος ἀναφέρεται μόνον εἰς γεγονότα, ὁ δὲ ἐξωδικος καὶ εἰς νομικοὺς ὅρους.

378. Ὁ εἰς ὃν ἐπάγεται, ἢ ἀντεπάγεται ὁ ἐξωδικος ὅρκος δὲν ὑποχρεῖται νὰ ἀποδεχθῇ, ἢ νὰ ἀντεπαγάγῃ αὐτόν· οὔτε κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

379. Ὁ ἀποποιηθεὶς ὁμῶς τὴν δόσιν δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δόλῳσιν ταύτην.

380. Πὶ δόσις καὶ ἡ «συγχώρησις» τοῦ ἀποδεκτοῦ γενομένου ὅρκου συνεπάγονται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα.

381. Ταῦτα εἰσὶν ἴσα τοῖς τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείξονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποράσεως. Τὸ γεγονὸς ἢ τὸ δικαίωμα, περὶ οὗ ἐδόθη, ἢ λογίζεται δοθεὶς ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀλήθειαν, καθ' ἧς οὐδεμία συγχωρεῖται ἀνταπόδειξις.

382. Ἐξαιρέσεις.

383. Ὁ ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς ἀναίρει καὶ καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον. Λόγος καὶ ἀποτελέσματα τοῦ δόγματος τούτου.

384. Ἐνδίκᾳ μέσα παραγόμενα ἐκ τοῦ ὅρκου περὶ τῆς ὑπάρξεως, ἢ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τοῦ δικαιώματος.

385. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων.

386. Θέματα, καθ' ἃ χωροῦσι καὶ ὡς πρὸς ἄλλα πρόσωπα.

375. Κατὰ τὸ περὶ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον ἀντρεῖται ἀπὸ τοῦ ὅρκου τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἢ ὑπαρξίς τῶν ἀξιώσεων, ἃς ἔχει κατ' αὐτοῦ ὁ ἄλλος, θεωρουμένου μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὡς ἀδιασείστως ἀληθοῦς τοῦ θέματος τοῦ δοθέντος ὅρκου (1). Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποθέτουσα πάντοτε ἐπα-

(1) Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ὅρκου ἐν γένει καὶ τοῦ τύπου τῶν διαφορῶν αὐτοῦ εἰδῶν βλ. Ἐνοχ. Δικ. 1 § 262 καὶ ἐπ. καὶ Β. Τ. Οἰκονομίδου Ἐγγ. τόμ. 2 § 167.

γωγὴν τοιοῦτου ἐξωδίκου ὅρκου περιέχει ὑποταγὴν τοῦ ἐπάγοντος αὐτὸν εἰς τὴν τοῦ ἐτέρου ἔνορκον δήλωσιν.

Ἡ ἐπαγωγὴ γίνεται ὑπὸ τε τοῦ προτείνοντος καὶ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις, ἥς ἡ ἀλήθεια ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ὁρκοδοσίας· ὁ μὲν προτείνει νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ὁ ἐπάγων τὸν ὅρκον δὲν ἔχει τὴν ἀντιποιεῖται ἀξίωσιν, ὁ δὲ, νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ἀληθῶς τῷ ἀνήκει ἡ προτεινομένη ἀξίωσις.

376. Διὰ τῆς ἐπαγωγῆς τοῦ ὅρκου τίθεται, ὡς προερρέθη, εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου νὰ ἀποφασίσῃ, ὅτι εἰς τὴν ἐπαγαγόντα τὸν ὅρκον δὲν ἀνήκει, ἢ ὅτι κατ' αὐτοῦ ὑπάρχει τὸ δικαίωμα· ὅθεν, καθὼς πρᾶξις ὁμοίᾳ τῇ ἐκποιήσῃ, ἐπιχειρεῖται ὑπὸ μόνου τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περὶ αὐτοῦ (1). Ἐντεῦθεν δὲν ἐπάγει ἐγκύρως τοιοῦτον ὅρκον ὁ ἀνήθως χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ὁ δὲ ἄσωτεῖαν ἀπηγορευμένους χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος, οὔτε δύναται νὰ βλάψῃ διὰ τῆς ἐπαγωγῆς αὐτοῦ τοὺς οἰκείους δανειστάς ἢ ἀναξιοχρεῶς ὀφειλέτης, ὁ πρὸς καταδολίευσιν αὐτῶν ἐπάγων τοιοῦτον ὅρκον τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ (2).

Ὁ ἐξωδίκος ὅρκος ἐπάγεται καὶ εἰς οὗς δὲν δύναται νὰ ἐπαχθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκος (ὡς μέσον ἀποδείξεως) (3).

(1) (12. 2) 17 § 1. B. (KB. 5) 17 καλῶς ἐπάγει ὅρκον, ἐπειδὴ καὶ ἐκποιεῖ . . . 35 § 1. αὐτ. K. (4. 1) 7. B. 35. 40 αὐτ.

(2) 9 § 5. B. 9 § 5'. Ὁ ἐπίτροπος καὶ ὁ κηδεμὼν ἐπάγουσι τοιοῦτον ὅρκον αὐτὸν καθ' ὅσον δύναται νὰ ἐκποιήσῃσι τὸ ἀντικείμενον, περὶ οὗ ὁ ὅρκος, ἢ νὰ συμβιβασθῶσι περὶ αὐτοῦ. (§§ 352 353) 17 § 2 καὶ 3. 18. 19. 34 § 1. 35 πρ.

K. (4. 1) 7. B. 17. 18. 19. 34. 35. 40 αὐτ. Ἀρθρ. 349 τῆς πολιτ. δικονομίας.

Καὶ τοῦτου δὲ, ὅτι οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες δύναται νὰ ἐπαγάγῃσιν ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκον, ποιούμενοι χρῆσιν τοῦ νομίμου τούτου ἀποδεικτικοῦ μέσου,

(ὁικονομίδου Εἰχ. τόμ. 2 § 168. σημ. 5), οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ἔχουσιν ἀπεριόριστον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπάγειν καὶ ἐξωδίκως ὅρκον, ὅστις, καθὼς εἶδος συμβιβασμοῦ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας ὅρους αὐτοῦ (§ 353 354). Ἀφ'

ἐτέρου δὲν ταυτίζεται ἐν τῷ ὅρκῳ τῇ ἐκποιήσῃ τὸ περὶ τοῦ τοιοῦτου ὅρκου σύμ-

φωνον, διότι ὁ γενικὸς τῶν ὑποθέσεων διοικητῆς, ὃ τινι δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐκ-

ποιήσις, δύναται νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον.

(3) B. (22. 5) 26. Τὸ ἐν τῷ B. 34 αὐτ. «ὅρκος οὐκ ἐπιφέρεται ἀνέδω»

ἐπάγεται εἰς τὸν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιβαλλόμενον ὅρκον· πρὸς τὸ σκόλιον B.

26. πρ. αὐτ. Παρ' ἡμῶν δύναται καὶ ἐπὶ δικαστηρίου νὰ ἐπαχθῇ ὅρκος εἰς ἀνι-

κένους πρὸς ὁρκοδοσίαν, ἀλλ' οἱ μὲν κατὰ τὸ ἀρθρ. 358 2) ἀνίκανοι (πρὸ τοῦ

377. Ὁ δικαστικὸς ὅρκος ἀνάγκη ν' ἀναφέρηται εἰς γεγονότα, δὲν συγχωρεῖται δὲ περὶ νομικῶν ὅρων ⁽¹⁾, ἐνῶ δ' ἐξώδικος συνήθως ἐπάγεται καὶ περὶ τοιούτων ὅρων· λ. χ. ἐὰν ᾗσαι κύριος τοῦ δεινὸς πράγματος, ἐὰν σοὶ ὀφείλω τὸ δεῖνα πρᾶγμα· ἐν γένει δὲ ἐπάγεται περὶ παντὸς γεγονότος καὶ πάσης ἐννόμου σχέσεως, ὑπαγομένης εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ ἐπάγοντος ἐξουσίαν ⁽²⁾.

378. Ἡ ἀποποίησης τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀντεπαγωγῆς τοῦ συμφωνηθέντος ὅρκου ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν ματαίωσιν τῆς αἰρέσεως, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ὑπαρξίς ἢ μὴ ὑπαρξίς τῆς ἀξιώσεως ἢ τῆς νομικῆς σχέσεως· ἄλλο ἀποτέλεσμα δὲν ἔχει ⁽³⁾. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαγομένου ὅρκου, ὅστις εἶναι μέσον ἀποδείξεως ⁽⁴⁾. ἀντεπαχθέντος δὲ τοῦ ἐξωδίκου, ὁ ἕτερος διαφερόμενος δὲν ὑποχρεοῦται πάλιν νὰ δεχθῇ, ἢ νὰ δώσῃ αὐτόν ⁽⁵⁾. καὶ κατὰ τοῦτο ἄλλως ἔχει ὁ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαχόμενος ὅρκος ⁽⁶⁾. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀποποιήσεως τῆς δόσεως τοῦ ὅρκου ἰσχύει καὶ νῦν ἔτι, διότι εἶναι μὲν ἀληθές ὅτι ὁ ἀποδεξάμενος τὸν ἐξώδικον ὅρκον κατήρτισε τὴν περὶ τοῦτου σύμβασιν, ἀλλ' αὕτη ἡρτῆται ἀπὸ τῆς αἰρέσεως τῆς ὀρκοδοσίας, δι' ἣς πρόκειται νὰ βελτιωθῇ ἡ κατάστασις τοῦ ὀμνούντος (ὅρα τὸ κείμενον μετὰ τὴν 1 σημ. § 375), ἐφ' ἣ οὗτος πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ δικαίωμα, ἢ ν' ἀπαλλαγῇ ὑποχρεώσεως. Πῶς θέλομεν

νόμου τῆς 10 Ἰουνίου 1861, ὅστις κατέστησεν αὐτοὺς ἱκανοὺς πρὸς ὀρκοδοσίαν), δὲν δύνανται νὰ δώσωσι τὸν ὅρκον, ἐπὶ δὲ τῶν τοῦ 358 1) ἄρθρ. (ἀνελίκαν) ἀνικάνων, παρὰ τῷ ἐπαγγόντι κείται ἡ νὰ περιμείνῃ τὴν πρὸς ὅρκον ὑπερμον ἡλικίαν, ἡ νὰ συγχωρήσῃ εἰς τὸν ἐπίτροπον νὰ ὀρκισθῇ, ἐὰν γνωρίζῃ τὴν ὑπόθεσιν.

(1) Οἰκονομίδου αὐτ. τόμ. 2 § 168 σημ. 14.

(2) § 3 § 1. 2. 3. Β. 3 αὐτ.

(3) § 5 § 4. αὐτ. Β. 5. «Εἰ μήτε ὁμοθῇ μήτε συγχωρηθῇ ὁ ὅρκος, οὐδὲς ἐστὶν ὡς μὴ ἐπαχθεὶς». Ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις τῆς προκειμένης συμβάσεως ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἕτερος αὐτῶν θέλει δώσει ὡς ἰσχυρὸν ὅρκον, ἐξ οὗ, καὶ ἀμοιβαίαν συμφωνίαν, ἀναρτῶσιν οἱ συμβαλλόμενοι τὴν ὑπαρξίν, ἢ τὸ ἀνύπαρκτον δικαίωματος. Πρὶν ἢ δεθῇ ἢ ἀφελθῇ ὁ ὅρκος, δὲν ὑπάρχει ὀριστικῶς καταρτισμένη ἡ σύμβασις περὶ τῆς ἀληθείας τῆς ἀξιώσεως ἢ τοῦ γεγονότος.

(4) Ἄρθρ. 352. 2) 353 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Οἰκονομίδου τόμ. 2 § 169.

(5) Διὰ τὸν πρὸ μικροῦ δεθέντα λόγον.

(6) Οἰκονομίδου αὐτ.

ἀναγκάσει αὐτὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν ἐκείνην, νὰ βελτιώσῃ τὴν κατάστασίν του, νὰ ἀποκτήσῃ δικαίωμα ἢ ν' ἀπαλλαγῇ ὑποχρέωσης. Κατὰ τὸν νόμον ὁ καταδικασθεὶς εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως μὴ δυναμένης νὰ γενῇ δι' ἄλλου (τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ὁρκοδοσία) δὲν ὑπόκειται εἰς ἄμεσον καταναγκασμὸν (ἄρθρ. 882 τῆς πολιτικῆς δικονομίας), καταδικάζεται δὲ εἰς τὸ διαφέρειν (in id quod interest), ὅπερ ἔχει εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ὁ νικῆσας· ἀλλ' ἐνταῦθα ὅποσον εἶναι τὸ συμφέρον τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν δεκτὸν γενόμενον ὅρκον; Προδήλως τὸ συμφέρον αὐτοῦ εἶναι νὰ μὴ δοθῇ, ἄρα οὔτε ἡ ἔμμεσος αὕτη ἐξανάγκασις χωρεῖ ἐνταῦθα, ὅθεν κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν δύναται νὰ καταναγκασθῇ ὁ ἀποδεξάμενος τὸν ὅρκον εἰς τὴν δόσιν αὐτοῦ ⁽¹⁾.

379. Ὁ δηλώσας ὅμως, ὅτι δὲν θέλει νὰ δώσῃ τὸν ὅρκον, δὲν δύναται πλέον νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δήλωσιν ταύτην, «μετὰ ταῦτα θέλων ὁμόσαι» ⁽²⁾.

380. Ἡ ὁρκοδοσία ἔχει τότε μόνον ἀποτελέσματα, ὅταν γίνῃ κατὰ τὸ θέμα τοῦ ἐπαχθέντος ὅρκου, διότι ἄλλως δὲ πληροῦται ἡ αἵρεσις, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ κτῆσις τοῦ δικαιώματος, ἢ ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ὑποχρέωσης ⁽³⁾, «συγχωρηθέντος δὲ τοῦ ὅρκου», τοῦτέστιν ἐὰν ὁ τὸν ὅρκον ἐπαγαγὼν ἀπαλλάξῃ τῆς ὁρκοδοσίας τὸν ἀποδεξάμενον τὸν ὅρκον, χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δόσεως αὐτοῦ ⁽⁴⁾.

381. Ἡ ὁρκοδοσία συνεπάγεται ἀποτελέσματα ἴσα τοῖς τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείζονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ⁽⁵⁾. Τὸ γεγονός, ἢ τὸ δικαίωμα περὶ οὗ ἐδόθη, ἢ λογίζεται δοθεὶς

(1) § 4. B. § 4. αὐτ. Μὴ εἴπη δέ τις, ὅτι ὁ ἀποποιούμενος τὴν δόσιν λογίζεται ἀντεπαγαγὼν τὸν ὅρκον, διότι τοῦτο δὲν περιέχεται ἐν τῇ προκημιμῇ, μὴ δόσει. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν φύται, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι συνεφώνησαν, ἔτι, καὶ δόντος τὸν ὅρκον τοῦ ἀποδεξαμένου αὐτὸν, αὐτὸς θέλει δοθῇ κατὰ τὸ ἀντίθετον θέμα ὑπὸ τοῦ ἐπαγαγόντος.

(2) § 4. B. § 4. αὐτ.

(3) § 4 αὐτ. B. § 8'. αὐτ.

(4) § 9 § 1 αὐτ. B. § 9 αὐτ.

(5) 2 αὐτ. B. 2. B. 26 § γ'. Σχ. τελ. «Μᾶλλον δὲ μείζον ἐστὶ δικαστηρίου, εἰ περ ἀπόφασις μὲν τοῦ ὅτι ἀναψηλαφᾶται, αὐτὸς δὲ (ὁ ἐξώδικος ὅρκος) ἐξάποτεται».

(σημ. 4 σελ. 413) ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀδιάσειστον ἀλήθειαν, ἢ οὐδεμία ἀνταπόδειξις, οὔτε ἡ τῆς ψευδορκίας ἀπόδειξις δύναται νὰ διασείσῃ (1).

382. Ἐξαίρεσις ὑπάρχει μόνον, ὅταν, αἰτοῦντος τινὸς κληροδοσίαν, δυνάμει διαθήκης μὴ προσαγομένης, καὶ ὀρκισθέντος ἐπὶ τῇ ἐπαγωγῇ τοῦ ἐτέρου διαφερομένου, ὅτι ἀληθῶς τῷ κατελείφθῃ ἡ κληροδοσία, σμετὰ ταῦτα ἀποδειχθῇ προφανῶς μηδὲν αὐτῷ καταλελειφθῆαι» (2).

383. Ἡ μείζων ἰσχὺς, ἣν ἀποδίδει ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος εἰς τὸν προκείμενον ὅρκον συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν τελεσιδικία ἔλκει τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἀπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου, οὕτω πάντῃ ἀλλοτρίᾳ τοῦ *jus gentium* (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. I. § 313. στοιχ. 6'), ὁ δ' ἐν λόγῳ ὅρκος, καθὼς εἶδος συμβάσεως, ἀνήκει εἰς τὸ *jus gentium*, τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου (3). ὅθεν, ἐὰν τὸ θέμα τοῦ ὅρκου ᾖ, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐνοχὴ, δοθέντος αὐτοῦ οὐ μόνον ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξις αὐτῆς, ἀλλ' ἀναιρεῖται καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὥστε δι' αὐτὴν δευρὸς μέσου δύναται νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, τὸ δ' ἐκ πλάνης πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς οὕτως ἀναιρεθείσης ἐνοχῆς δοθέν ἀναζητεῖται διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (4).

384. Ἐὰν κατὰ τὸ θέμα τοῦ δοθέντος ὅρκου ὁ ὁμόσας ἐπὶ κυριότητος, ἢ κληρονομίας, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον ἢ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν ὅρκον, ἢ ἐὰν τοιοῦτον δικαίωμα τοῦ τελευταίου τούτου κατὰ τοῦ ὁμόσαντος ὡς ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας ἀποβῇ ἀνυπάρχον, τίκτονται ἐκ τοῦ ὅρκου τὰ αὐτὰ ἔνδικοι μέσα πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ὑπάρχοντος πρὸς ἀπόκρουσιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ἀνυπάρχοντος δικαιώματος, ἅτινα ἤθελον χωρήσει, ἂν ἀληθῶς καὶ ἀναμφισβητητῶς εἶχεν ὁ ὁμόσας τὸ δικαίωμα, ἢ εἶχεν ἀπαλλαχθῇ τῆς ὑποχρεώσεως, ἐκτὸς μόνον ὅτι ὁ δυνάμει τοιοῦτου ὅρκου ἐπιδιώκων δικαίωμα

(1) (4. 4) 21. 22. B. (Γ'. 3) 21. 22. (12. 2) 31. B. (KB'. 5) 31.

(2) K. (4. 1) 13. B. (KB'. 5) 60.

(3) E. (Γ'. 13) § 4.

(4) (12. 2) 40. 42. B. (KB'. 5) 40. 42. (12. 6) 43. B. (KA'. 6) 43. (40. 3) 93.

ἡ ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἀντιδίκου τοῦ δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ στηρίξῃ τὴν ἀξίωσιν αὐτοῦ εἰς ἄλλο γεγονός, πλὴν τοῦ ὅρκου (1). Εἰάν τις ὁμώσῃ περὶ τῆς ὑπάρξεως ἐννόμου σχέσεως τικτούσης οὐ μόνον ὑπὲρ αὐτοῦ δικαιώματα, ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ υποχρεώσεις, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ οὐ μόνον τὸν δυνάμενον, ἀλλὰ καὶ τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, μεθ' οὗ κατὰ τὸν ὅρκον συνήφθη ἡ ἐννομος ἐκείνη, σχέσις (2).

385. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τοῦ ἐπαγαγόντος καὶ τοῦ ὁμόσαντος τὸν ὅρκον· «ὁ γὰρ ἑτέρου ὅρκος ἄλλον οὐκ ὠφελεῖ, οὔτε βλάπτει» (3), ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐπὶ ἐμῆς υποθέσεως ἐπαγαγὼν ἡ δοῦς τὸν ὅρκον μὲν ἐξεπροσώπει πρὸς τὸν κόντως κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν πράξεων τούτων (4).

386. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἐφαρμόζεται ἰδίως εἰς τὰς ἐπομένους περιστάσεις.

α) Εἰάν ὁ ὑπεξούσιος, ὡς διαχειριστὴς τοῦ πατρικοῦ χρηματίου, ἐπαγάγῃ ὅρκον τῷ μετ' αὐτοῦ διαφερομένῳ περὶ ἀξιώσεως, προτεινομένης κατὰ τοῦ υἱοῦ ἐν τῇ ἀνωτέρῳ ιδιότητι, ὁ ὑπὸ τοῦ προτεινόντος τὴν ἀξίωσιν δοθεὶς ὅρκος τίκτει καὶ κατὰ τοῦ πατρὸς τὴν τοῦ χρηματίου ἀγωγὴν (5)· καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ἐὰν ὁ πατὴρ δώσῃ κατ' ἐπαγωγὴν ἄλλου ὅρκον, ὅτι ὁ υἱός του οὐδὲν ὠφελεῖ ὡς διαχειριστὴς τοῦ χρηματίου, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ καὶ τὸν υἱόν (6).

β) Ὁ ὅρκος τοῦ πρωτοφειλέτου «συμβάλλεται τῷ ἐγγυητῇ καὶ τὸ ἔμπαλιν»· τὸ τελευταῖον ὅμως τοῦτο χωρεῖ, ὅταν ὁ ἐγγυητὴς ὁμώσῃ, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἡ υποχρέωσις ἐν γένει (ἡ

(1) (12. 2) 9 § 1. 11 § 2. 3 αὐτ. Β. 9. 11 § γ'. δ'. 30 αὐτ. Κ. (4. 1) 8.

(2) 13 § 3 αὐτ. Β. 13 § δ'.

(3) 3 § 3. 9 § 7. 10. 11. § 3. 12. Β. 3 § δ'. 9 § τελ. 10. 11 § δ'. 12 αὐτ. (6. 2) 7 § 7. Β. (1Ε'. 2) 7. (25. 6) 1 πρ. Β. (ΛΔ'. 9) 1.

(4) (12. 2) 9 § 6. 17 § 2. 3. Β. 9 § ζ'. 19 § γ'. δ'. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τοῦ ἐκδικητοῦ (§ 102 σημ. 4) ἐπαγομένου ἢ διδομένου ὅρκου δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, διότι ὁ ἐκδικητὴς εκπροσωπεῖ τὸν κύριον μόνον κατὰ τὴν διαγωγὴν τῆς δίκης, ὅθεν ὁ ἐπ' αὐτοῦ ἐπαγόμενος ὅρκος δὲν εἶναι ἐξωδίκος.

(5) 22 αὐτ. Β. 22 αὐτ. (16. 1) 5 § 2.

(6) 26 § 1. αὐτ. Β. 26 § 6'.

τοῦ πρωτοφειλέτου), οὐχὶ δὲ, ὅτι αὐτὸς δὲν ἐγγυήθη (1).

γ) Ὁ ὅρκος ἐνὸς τῶν ἐκ παθητικῆς συνενοχῆς ὑποχρέων περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς ὠφελεῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέτας, ἂν δ' ἐπλήχθη ὑφ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανεισῶν βλάπτει καὶ τοὺς λοιποὺς (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 30 V.) (2).

Ὁ δοθεὶς ὅρκος συνεπάγεται τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα ὑπὲρ τῶν διαδόχων τοῦ ὁμόσαντος καὶ κατὰ τῶν διαδόχων τοῦ ἐπαγαγόντος αὐτὸν καὶ οὐ μόνον τῶν καθολικῶν, ἀλλὰ καὶ τῶν εἰδικῶν διαδόχων (3).

Παρὰ τοῖς βωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἦτο σύνηθες τὸ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον, νῦν ὅμως σπανίως ἀπαντᾷται (4).



ΠΑΡΕΠΟΜΕΝΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.

Α'. Ἀνακαινισμός.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (46. 2) Κωδ. (8. 42) Βσχ. (ΚΣΤ'. 4) Πανδ. (13. 5) Λρμ. (3. 6) Π. (46. 1) Π. (18. 2 καὶ 3). Κ. (4. 54) Β. (10'. 2) καὶ 3).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

387. Ἀνανέωσις· τί ἐστὶ; Οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα.

388. Δόξα, καθ' ἣν ἡ κáταρξις τῆς δίκης ἀποτελεῖ ἀκουσίαν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν.

(1) 28 § 1. 2. 42 πρ. Β. 28 § 6'. καὶ γ'. 42. Ὁμόσαντος τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἡ ἀσάφεια αὕτη, ἐὰν δὲν δύναται νὰ λυθῇ «ἐκ τῶν πρὸ τοῦ ὅρκου σημειωμάτων» ὠφελεῖ τὸν ἐναγόμενον. Σχίλ. τοῦ ἔδω. γ'. «Εἰ μὲν οὖν καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ ὁμόσαντος, ὅτι οὐ χρεωστεῖ δεικνύται, τίνας ἔνεκεν ὤμοσεν, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἄρα ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐνηγγύησατο, οὐκ ἔσται οὐδεμία ἀμφισβησία· εἰ μὲν γάρ δεικνύται, ὅτι διὰ τοῦτο ὤμοσεν ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐγενόμεν ἐγγυητὴς τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους, τῷ ῥέφ' ἐνέχεται ὁ πρωτότυπος, τοῦ ἐγγυητοῦ λυτρούμενου. Εἰ δὲ οὐ δεικνύται, τίνας χάριν ὤμοσεν, ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου δὲ δικαστικῆς ἀποφαίνεται».

(2) 28 πρ. § 3 αὐτ. Β. 28 § 4. δ'. αὐτ.

(3) 7. 8. 9 § τελ. Β. 7. 8. 9 § τελ. αὐτ.

(4) Ἡ παρὰ τοῖς γερμανοῖς ἀμφισβήτησις περὶ τῆς νῦν πρακτικῆς ἐσχάτος τοῦ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου συμφώνου (Γλῶκ τόμ. 12. Σ. 239) ἐλύθη παρ' ἡμῶν ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 349 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ὅπερ ῥητῶς ἀναγνωρίζει τὸν ἐξωδίκον ὅρκον ὡς εἶδος συμβιβασμοῦ.

389. Πῶς παρήχθη; κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τῶντι ἀνανέωσις ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας.
390. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως χωροῦσης διὰ τῶν εἰρημένων γεγονότων.
391. Ὡσαύτως δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ὅρκου.
392. Εἴδη τῆς ἀνανεώσεως. Προσομολόγησις. Ἀντίδοσις· αὕτη γίνεται ὅπως, μεταβαλλομένου ἢ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δανειστοῦ.
393. Ἡ ἀντίδοσις δὲν ἀποτελεῖ πάντοτε ἀνανέωσιν. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ δοῦναι τι, οὐχὶ ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν.
394. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν, δι' ἧς ὅμως δὲν πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ προϋπάρχουσα ἐνοχλή τοῦ ἀντιδοθέντος πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις. Οὕτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν.
395. Ἀντίδοσις ἐπὶ συστάσει ἐνοχῆς πιστώσεως ἀναιρούσης προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν· οὕτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, εἴαν ἡ συνιστώσα τὴν νέαν ἐνοχλήν ἐπερώτησις δὲν ἀναφέρηται εἰς τὴν προϋπάρχουσαν, ἀλλ' ἀποτελῇ ἀφηρημένην ὑπόσχεσιν ποσότητος.
396. Ἀνανέωσιν ἀποτελεῖ κυρίως ἡ ἀντίδοσις, εἴαν ἡ ταύτην συνιστώσα ἐπερώτησις περιλαμβάνῃ ἐν ἐαυτῇ τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.
397. Θέμα, καθ' ὃ προϋπαρχουσῶν δύο ἐνοχλῶν, ἀναιρουμένων διὰ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ μὲν ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ἡ δὲ δι' ἀνανεώσεως.
398. Πᾶσα ἐνοχλή λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως· ἡ νέα ὅμως ἐνοχλή τίκτεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως.
399. Πῶς κατηρτίζετο ἡ τῆς ἀνανεώσεως σύμβασις παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις; Νῦν ἰσχύον δίκαιον.
400. Ἡ νέα ἐνοχλή δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾖ ἀγώγιμος, οὕτε ἄτρωτος· ἀλλ' ἂν ὁ νέος δανειστής ἡγνῷε τὸ μὴ ἀγώγιμον ἢ τρωτὸν τῆς νέας ἐνοχῆς;
401. Ἡ νέα ἐνοχλή ἀνάγκη νὰ διαφέρει τῆς ἀναιρεθείσης οὐ μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀλλὰ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὕτης συνίσταται εἰς τὴν μεταβολήν, ἢ τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ τῆς παροχῆς.
402. Ἡ μεταβολὴ τῆς παροχῆς χωρεῖ, ἢ κατὰ τὴν ποιότητα, ἢ κατὰ τὴν ποσότητα, ἢ κατ' ἀμφοτέρα. Ὁ γενεσιουργὸς λόγος τῆς μὲν νέας ἐνοχῆς εἶναι πάντοτε ἡ τῆς ἀνανεώσεως σύμβασις, τῆς δὲ προηγουμένης πᾶς λόγος τίκτων ἐνοχλῶν.
403. Ὑποχὴ ἀνανεοῦντο· τί ἐστὶ; Παρὰ τίνι δέον νὰ ὑπάρχῃ;
404. Πῶς ἐκδηλοῦται; Ἐναντιοφωνία. Ἐρμηνεία τῆς 8 διατάξεως τοῦ Κωδ. (8. 42).
405. Ἡ νέα ἐνοχλή, καὶ πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ, ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὴν προηγουμένην.

406. Χωρίς προηγουμένης ἐνόμου ἐνοχῆς δὲν ἰσχύει ἡ ἐπομένη. Ἐναντία δόξα ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ τὸ περιεχόμενον τῆς νέας ἐνοχῆς ἀναφέρεται σαφῶς εἰς τὸ τῆς προηγουμένης. Ἀνυπόστατος τότε μόνον ἰσχύει ἡ νέα ἐνοχή, καὶ τοι μὴ ὑπαρχούσης προηγουμένης, ἂν ἡ νέα συναφῇ εἰς τὴν σκοπῶ τοῦ νὰ ἰσχύῃ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως.

407. Καὶ ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ ᾦναι δεκτικὴ τῆς κατ' ἐνστάσιν ἀνατροπῆς, μετέχει τοῦ πάθους τούτου καὶ ἡ ἐπομένη, ἐκτὸς ἂν οἱ συμβαλλόμενοι προέθεντο ν' ἀναιρέσωσι τὸ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς πάθος. Πότε παραδεχόμεθα τοιαύτην πρόθεσιν ;

408. Ἀνάγκη καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ νὰ ὑπάρχῃ ἐνόμως. Ἀρχαιοτέρα δόξα, καθ' ἣν ἤρκει νὰ ὑπάρχῃ καὶ κατὰ τύπον μόνον ἡ δευτέρα ἐπερωτήσις, ὅπως ἀναιρεθῇ ἡ προηγουμένη. Ἐγκατελείφθη ἀλλ' ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ καὶ ἂν ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ ᾦναι κατ' ἐνστάσιν δεκτικὴ ἐντελοῦς ἀνατροπῆς. Ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου ἰδίως ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως.

409. Τύχη τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως ἢ τῆς τμημένης τῆς αἰρέσεως. Δόξα τοῦ Λαβαίωτος. Ἐγκατελείφθη.

410. Ἐπὶ αἰρέσει ἀνανέωσις ἐνοχῆς ὑπαρχούσης ἄνευ αἰρέσεως. Ἄποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ἀνανεώσεως.

411. Ἀνανέωσις, ἣν συνάπτει ὁ δανειστής μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς ὑφειλετῶν, ἢ ὁ ὑφειλέτης μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν.

387. Ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων, αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, ἀλλοιοῦσαι ἢ ἀσφαλίζουσαι ὅπως δὴ ποτε αὐτήν, δὲν θέλομεν ἀκολουθήσει τὸ βωμαϊκὸν σύστημα, ἀλλ' ἐξηγήσομεν αὐτάς ἐν ἰδίῳ τμήματι, δι' ὃν λόγον ἀνεφέρμεν ἀνωτέρω (§ 6). Κατὰ δὲ τὰ αὐτόθι εἰρημένα παραλείφθησονται ἐνταῦθα ἐξ αὐτῶν, ὅσαι χάριν τῆς ἐνότητος, ἢ ἐρμητεύθησαν ἤδη, ἢ, ὥς ἡ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως σύμβασις (1), ἐξηγηθήσονται ἐν τῷ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ. Ὅθεν αἱ ἐνταῦθα ἀνήκουσαι παρὰ πόμεναι συμβάσεις εἰσὶν αἱ ἐξῆς :

Ἡ ἀνανέωσις (ἀνακαινισμός, μετάθεσις χρόνου, novatio). Ἡ μεταξὺ δύο ἢ πλείονων ἐνοχῶν ἀποτελεῖ ὥς πρὸς μὲν τὸν δανειστήν ἐξουσίαν ἐπὶ ὠρισμένης πράξεως, ὥς πρὸς δὲ τὸν ὑφειλέτην

(1) Ἡ συναπτομένη ἐπὶ τῆς δυνάμει ἄλλης (τῆς κυρίας) συμβάσεως ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος.

ὑποταγὴν τῶν πράξεων ἐκείνων τῇ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 1—4.) Ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ μονομερῶς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, οὔτε ὁ δικαιοῦχος, διότι τοῦτο υπερβαίνει τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας του, οὔτε ὁ ὀφειλέτης, διότι τοῦτο ἀπάδει πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑποταγῆς αὐτοῦ τῇ ἁλλοτρίᾳ βουλήσει. Ἄμα ὁμῶς συμφωνήσωσιν ἢ τε περιορίζουσιν καὶ ἡ περιωρισμένη βούλησις, δύναται οὐ μόνον ν' ἀναιρέσῃ τὸν ὑπάρχοντα περιορισμὸν, μηδὲν ὡς προσβαλλομένης οὕτω τῆς ἠθικῆς ἐλευθερίας, ἀλλὰ καὶ νέον ἀντ' αὐτοῦ νὰ παραγάγῃσι. Τοιαύτην διττὴν μεταβολὴν τῆς σχέσεως τῶν ἐν ἐνοχῇ διατελούντων ἀποτελεῖ ἡ ἀνανέωσις, ἥτις «ἐστὶ τοῦ προτέρου χρέους ἡ εἰς ἑτέραν ἐνοχὴν πολιτικὴν ἢ φυσικὴν μεταγωγὴ, ἐφ' ᾗ τὴν πρῶτην ἀναιρεθῆναι» (1)· ὅθεν τὸ οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως ταῦτο στοιχεῖον εἶναι ἡ ἀναίρεσις προϋπαρχούσης ἐνοχῆς ἀντικαθισταμένης δι' ἑτέρας, παραγομένης ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης.

388. Τινὰ χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου μνημονεύουσι τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας παρὰ τῇ (ἐκουσίᾳ) ἀνανεώσῃ διδόντα εἰς τὰ γεγονότα ταῦτα τὴν ὀνομασίαν τῆς ἀνανεώσεως (2). Ἐντεῦθεν παρήχθη ἡ μέχρις ἐσχάτων ἐπικρατήσασα, δόξα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἀνανέωσιν συνεπάγεται πάντοτε ἡ ἀκατάρξις τῆς δίκης· καὶ ὅτι διακρίτεον δύο εἴδη ἀνανεώσεως, τὴν ἀποσπρητικὴν (*privativa*), ἥτις ἀναιρεῖ, καὶ τὴν ἀθροιστικὴν (*cumulativa*), ἥτις τροποποιεῖ μόνον τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν, προσθέτουσα εἰς αὐτὴν νέα στοιχεῖα. Ἡ δόξα αὕτη διαίρει τὴν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν εἰς ἐκουσίαν καὶ ἀκουσίαν, κατατάσσει δὲ εἰς τὴν ἀκουσίαν τὴν διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου γινομένην. Αἱ διακρίσεις ὁμῶς αὗται εἰσὶν ἄγνωστοι τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ, ἀντιβαίνουσι δὲ καὶ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀνα-

(1) (46. 2) 1 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 1. Ὅθεν δὲν πρόκειται μόνον περὶ μετατροπῆς τῆς προτέρας ἐνοχῆς· αὕτη ἀναιρεῖται πάντως, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς νέας. Οὐίνδσχαϊτ 353 σημ. 10. Τὸ Νμσχ. πραγματεύεται περὶ ἀνανεώσεως λίαν ὀρθῶς ἐν τῷ περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κεφαλαίῳ (ἀρθρ. 1361—1370).

(2) (46. 2) 29. Β. (ΚΣΤ'. 4) 29. *Fragm. Vat.* § 263. Κ. (7. 54) 3 πρ. Β. (9'. 3) 88.

ανεώσεως, διότι κατ' αὐτάς ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ἀνανεώσιν καὶ ὅταν δὲν ἀναιρῆται δι' αὐτῆς ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχλή, τοὔτέστιν ἀνανεώσιν, καθ' ἣν δὲν ὑπάρχουσι τὰ τῆς ἀνανεώσεως οὐσιώδη στοιχεῖα.

389. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον τὰ ἑξῆς. Ἢ ἐπιδράσεις τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως εἰς τὰς ἐννόμους σχέσεις ἐν γένει ἐξηγήθη ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 515 καὶ ἐπ. § 520 καὶ ἐπ.). ἐνταῦθα θέλομεν ὑπομνήσει τὰ ὡς πρὸς τὴν ἐνοχλὴν ἰδίως ἀποτελέσματα, ἅπερ φαίνονται δικαιολογοῦντα τὴν εἰς τὰ γεγονότα ταῦτα διδομένην ὀνομασίαν τῆς ἀνανεώσεως.

α) Ἀπαιτήσεις, ὧν αἱ ἀγωγαὶ δὲν εἶναι κληρονομηταί, μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους ἀπὸ τῆς κατάρξεως (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 515 α).

β) Ἀπαιτήσεις μὴ ἐπιδιωκταὶ διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πατρὸς (Οἰκογ. Δίκ. § 230), λ. χ. ἐξ ἀδικήματος τοῦ ὑπεξουσίου, ἐπιδιώκονται κατὰ τοῦ πατρὸς, ἅμα τελεσιδικῶς ἀναγνωρισθῶσι.

γ) Ἀγωγαὶ παραγραφόμεναι ἐπὶ συντομώτερον τῆς 30ετίας χρόνον δὲν παραγράφονται ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως πρὸ τριακονταετίας ⁽¹⁾.

δ) Διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως παύουσι κατὰ τὸν βωμαϊκὸν νόμον οἱ τόκοι ἀρχίζοντες ἐκ νέου πολλῶ ἀνώτεροι μετὰ τὴν λήξιν τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν τετραμῆνου προθεσμίας ⁽²⁾.

Ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τρόπον ἀναγκαστικῆς ἀνανεώσεως ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης συνάγομεν ἐκ τῶν ἑξῆς.

1) Αἱ ἐνοχικαὶ ἀγωγαὶ, ὧν ὁ τύπος (Formula) ἐρείδεται εἰς τὸν ἀρχαῖον ἀστυκὸν νόμον καὶ αἵτινες κατ' αὐτὸν ἐγείροντο μόνον ἐντὸς τῆς περιφερείας τῆς ἀρχαίας Ῥώμης καὶ μεταξὺ βωμαίων πολιτῶν [legitima judicia] ⁽³⁾, ἅμα καταρχοθείσης τῆς δίκης, ἠναλίσκοντο αὐτοδικαίως, μὴ δυνάμεναι πλέον νὰ ἐγερθῶ-

(1) (42. 1) 6 § 3. Β. (Θ'. 3) 6.

(2) Κ. (7. 54) 3. Β. (Θ'. 3) 88.

(3) Πρβλ. Γαίου IV § 103—107. Τσίμμερν Rechtsgeschichte τ. 1. 3 § 34.

αὐν, ἐπειδὴ δὲ ἄνευ ἀγωγῆς ἐνοχὴ ἦν ἄγνωστος τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ, διὰ τῆς ἀπαξ εἰσαχθείσης ἀγωγῆς ἡ ἐνοχὴ ἀναιρεῖτο ἐντελῶς.

2) Κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ἡ κατάρξις τῆς δίκης εἶναι οἷον ἐσώβασις (*judicio contrahitur*) ⁽¹⁾ ἄρχεται διὰ τῆς κατάρξεως ἐνοχικῆς σχέσεως, καθ' ἣν οἱ διάδικοι θέλουσι παραδεχθῆ τὴν περὶ τῆς δίκης ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, οἷαδήποτε καὶ ἂν ἡ αὕτη ἡ δίκη σκοπεῖ νὰ λύσῃ διένεξιν, νὰ παραγάγῃ βεβαίαν καὶ ἀσφαλῆ ἔννομον κατὰστασιν ἀντὶ τῆς ἀβεβαίας καὶ ἐπισηφαλοῦς· ἡ δὲ τῆς κατάρξεως παραγομένη ἐνοχὴ (ἥ· τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ ἐνδεχομένη καταδίκη *condemnari oportere*) διαρκεῖ μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ἥτις, ἂν ἡ καταδικαστικὴ, ὑποβάλλει τὸν ἐναγόμενον εἰς νέαν ἐνοχὴν (ἥ· τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ τῆς ἀποφάσεως ἐκτέλεσις *judicatum solvi*) πρὸς ἐκτέλεσιν δὲ αὐτῆς δίδεται νέα ἀγωγή ἡ τοῦ δεδικασμένου· ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν πᾶσα ἀπόφασις ἐπεδίκαζε χρηματικὸν ποσὸν προδήλως διέφερε πολλάκις τῆς εἰς δίκην εἰσαχθείσης· ἡ δὲ ἀναιρεθεῖσα καὶ ἡ νέα παραχθεῖσα ἐνοχὴ ἔχουσι τὴν σχέσιν, ὅτι αὕτη παρήχθη ἕνεκεν ἐκείνης ⁽²⁾.

390. Ἀλλ' ἡ ἐποψὶς αὕτη καὶ ἡ κατ' αὐτὴν ἐκτίμησις τῆς κατάρξεως τῆς τελεσιδικίας ἔπαυσαν νὰ ὦσιν ἀληθεῖς, ἅμα εἰσαχθείσης εἰς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον τῆς ἐννοίας τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς (ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 5 καὶ ἐπ.), διότι ἔκτοτε ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα ὡς φυσικὴ καὶ μετὰ τὴν εἰς δίκην κατάρξιν καὶ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως (ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 13 ἀρ. 9 καὶ 11) ⁽³⁾, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας ἀνανεώσεως ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἀναιρεῖται ἐντελῶς· διὰ τοῦτο παραμένουσι παρὰ τῷ ἐνάγοντι τὰ παρεπόμενα τῇ ἐνοχῇ δικαιώματα τὰ ἀσφαλίζοντα τὴν ἐπιδίωξιν (ἐνέχυρον, προτίμησις ἐν τῇ συνδρομῇ τῶν δανειστών, τόκος) ⁽⁴⁾, ἀξίωσις κατὰ τοῦ συνενόχου δανειστοῦ) [ἐνοχ.

(1) (13. 1) 3 § 11.

(2) Ταῦτα πάντα διαγράφει ὁ Γάιος III § 180. Καὶ ἐν τοῖς οὐατικανικοῖς τεμαχίοις § 263 ῥητῶς ἐνομάζεται *novatio* ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωροῦσα μεταβολὴ τῆς ἐνοχῆς.

(3) (12. 6) 60. Β. (ΚΔ'. 6) 60.

(4) (46. 2) 29. Β. (ΚΣΤ'. 4) 29. Ἡ νέα αὕτη ἐποψὶς ἐξηγεῖται σαφῶς ἐν

Δίκ. Α'. § 30 ἀριθ. IV] (1) ἐνῶ πάντα ταῦτα συναναίρουται τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ διὰ τῆς λεγομένης ἐκουσίας ἀνανεώσεως. Ἰπάρχουσι καὶ ἐνστάσεις, αἵτινες κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον [εἰ καὶ οὐχὶ κατὰ τὸν νέον ἡμῶν δικονομικὸν νόμον (2)] μὴ προταθεῖσαι κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, δύνανται νὰ ἀντιταχθῶσι καὶ μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς (κατὰ τῆς ἐκ τοῦ δεδिकाσμένου ἀγωγῆς) τοιαῦται εἰσὶν αἱ ἐνστάσεις τοῦ Μακεδονικοῦ, τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος (3), ἡ ἐνστάσις τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῆς ἐξ ἀναδοχῆς ὑποχρεώσεως (*beneficium cedendarum actionum*) (4). Ἐντελῶς δὲ ἀνγρέθη ἡ ἐποψὶς ἐκείνη τῆς ἀναγκαστικῆς ἀνανεώσεως, ἀφοῦ διὰ τῶν πολυπληθῶν ἐξαιρέσεων ἀνατράπη τὸ δόγμα τῆς διὰ μόνης τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἐκτοτε ὁ ὀφειλέτης μένει μετὰ τὴν ἔναρξιν τῆς δίκης ὀφειλέτης, ὡς ἦν καὶ πρὸ αὐτῆς· διατηρεῖται, ὡς λέγει ὁ Οὐλινδσχάϊδ (5), ἡ ἀτομικότης τῆς ἐνοχῆς· ἡ δὲ καταδικαστικὴ ἀπόφασις ἔχει μόνον τὴν ἐννοίαν, ὅτι δι' αὐτῆς ἐκκαθαρίζεται ἡ τοῦ ἐνάγοντος ἀξίωσις καὶ ἐκτελεῖται κατὰ τὸν διαδικαστικῶς ὠρισμένον τρόπον. Οὐδεὶς δὲ λόγος δύνανται νὰ γίνῃ περὶ ἀνανεώσεως τῆς τελεσιδίκως ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως, ἀφοῦ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον λ. χ. ἡ ἐκ δανείου ἐνάγοντος τοῦ Μακεδονικοῦ δόγματος ἢ ἡ ἐξ ἀναδοχῆς παρὰ τὸ Οὐελλεϊανέιον δόγμα ἀπαιτήσις καὶ τελεσιδίκως ἐπιδικασθεῖσαι δὲν παύουσι νὰ ὦσιν ἀπαιτήσεις ἐκ τοιούτων ἀπηγορευμένων αἰτιῶν κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημμένα. Ἄρα οὐδεὶς πλέον λόγος δύ-

τῷ χωρίῳ τούτῳ. «Πολλὴ διαφορὰ τῆς ἀπὸ συμπτῶν μεταθέσεως (ἀνανεώσεως) ἐνοχῆς πρὸς τὴν ἀπὸ τῆς κατάρξεως. Ἐάν γὰρ ἡ κατὰ τῶν ἐπιτρέπων ἀγωγὴ μετὰ τὴν ἡθην, ἢ προῖξ μετὰ τὴν γάμου λύσιν μετατεθῇ (ἀνανεωθῇ), ἀπέλλεται τὸ προνόμιον αὐτῶν ὅπερ οὐκ ἔστιν ἐπὶ τῆς προκατάρξεως· διὰ γὰρ τῆς προκατάρξεως οὐ γίνεται χεῖρων ἢ αἵρεσις ἡμῶν, ἀλλὰ κρείτων ὡς ἐπὶ τῶν χρονικῶν ἀγωγῶν καὶ τῶν θανάτῳ φθειρομένων».

(1) Κ. (8. 41) 28. Β. (ΚΣΤ'. 1) 92.

(2) Πρβλ. Οἰκονομ., § 284 σημ. 2.

(3) (14. 6) 11.

(4) (46. 1) 41 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41.

(5) Τόμ. Β. § 356.

ναι να γίνη περί ανανέωσης χωρούσης διά τῆς κατάρξεως, ἢ τῆς τελεσιδικίας. Ἐπειδὴ ὅμως τινὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀρχαίας ἐκτιμήσεως τῆς ἐκκρεμοδικίας καὶ τελεσιδικίας παρέμειναν ἐν τῷ δικαίῳ, καὶ τοὶ μὴ προκειμένου πλέον περί ανανέωσης (§ 389 στοιχ. α. καὶ β'), διά τοῦτο διαρκεῖ ἐτι ἡ συζήτησις, ἐὰν ἡ κάταρξις καὶ ἡ τελεσιδικίος ἀπόφασις ἔχῃσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς ανανέωσης (1).

391. Ἐπίσης δὲν χωρεῖ ανανέωσις διά τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου, διότι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, οὔτε εἰς νόμον τινὰ στηρίζεται, οὔτε πρὸς τὴν φύσιν τοῦ τοιοῦτου ὅρκου συνάδει· διά τῆς δόσεως αὐτοῦ δὲν ἀναιρεῖται ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ παραγομένης νέας ἐνοχῆς, ἀλλ' ἡ συνομολογεῖται, ὅτι οὐδέποτε ὑπῆρξεν ἡ ἐνοχὴ περὶ ἧς ἡ ἀμφισβήτησις, ἢ ὅτι ὑπάρχει, ἢ ὅτι ὑπάρξασα ἀνῆρέθη (2).

392. Ἡ ανανέωσις γίνεται μεταβαλλομένων, ἢ τῆς ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐνοχικῇ σχέσει παροχῆς, ἢ τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων προσώπων τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δανειστοῦ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ ανανέωσις λαμβάνει τὰς ὀνομασίας τῆς προσομολογήσεως (expromissio), ἢ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio).

Διαφέρουσι δὲ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ανανέωσης κατὰ τὰ ἑξῆς·

Προσομολόγησις εἶναι ἡ σύμβασις, καθ' ἣν τρίτος ἀναδέχεται ὑποχρῶσιν πρὸς τὸν ἐπὶ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς δανειστὴν, ἀναιρουμένης τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κατὰ τὴν ἐνοχὴν ἐκείνην ὀφειλέτου (3).

(1) Πρβλ. Βάρον Πανδέκτης § 267. καὶ Κέλλερ Πενδ. § 278 ἀποδοξοῦντας κατὰ τοῦτο, εἶναι ἐν τῷ νῦν δικαίῳ δὲν χωρεῖ διά τῆς ἐκκρεμοδικίας καὶ τῆς τελεσιδικίας ανανέωσις. Καὶ τῷ Νησχ. ἄγνωστος εἶναι ἡ ἀκούσια διά τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως ανανέωσις.

(2) (12. 3) 26 § 2. B. (22. 5) 26. Σχόλ. τελ.

(3) (46. 2) 8 § 5. B. 8. § 5. καὶ ζ'. Δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς συναίνεσις τοῦ ὀφειλέτου τοῦτου, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι δύναται τις νὰ ἐξοφλήσῃ ἀλλότριον χρέος καὶ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ ὀφειλέτου. 8 § 5. 31 αὐτ. (46. 3) 23. B. (ΚΣΤ' 3) 23. Καὶ κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1364) ἡ δι' ἀντικανονιστικῶς νέου ὀφειλέτου γινομένη ανανέωσις χωρεῖ καὶ ἂνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ πρώτου ὀφειλέτου.

Ἡ ἀντίδοσις γίνεται διττῶς· ἡ 1^{ον} δίδει ὁ ὀφειλέτης ἐντολὴν πρὸς τρίτον (εἴτε ὀφειλέτην αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ν' ἀναλάβῃ «εἰς τόπον» αὐτοῦ, τὴν πρὸς τὸν δανειστήν (τοῦ ἐντολέως) ὑποχρέωσιν, ὅτε ὁ ἐκτελὼν τὴν ἐντολὴν τρίτος, εἰ μὲν δὲν ᾔνοι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει μόνον αὐτὸν τῆς ὀφειλῆς (1), εἰ δὲ ᾔνοι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει αὐτὸν μὲν τῆς πρὸς τὸν δανειστήν του, ἑαυτὸν δὲ (συνήθως) τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα ὀφειλῆς (2). ἡ 2^{ον} δίδει ὁ δανειστής εἰς τρίτον (εἴτε δανειστήν αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ἐντολὴν νὰ ἀναλάβῃ τὴν κατὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου ἀπαίτησιν, ὅτε, συναίνουστος εἰς τὴν μεταθέσιν ταύτην καὶ τοῦ ὀφειλέτου, λύεται ἡ πρὸς τὸν ἐντολέα ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ τελευταίου τούτου, τικτομένης νέας αὐτοῦ πρὸς τὸν τρίτον ὀφειλῆς (3). Ἀλλ' ἵνα παραχθῇ ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ, ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως, ἡ βούλησις μόνου τοῦ μέλλοντος (νέου) ὀφειλέτου, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου ἢ ἡ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος δανειστοῦ συναίνεσις, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως καὶ ἡ συναίνεσις τοῦ δανειστοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ, ἢ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν ἀνάγκη νὰ συναφθῇ σύμβασις μεταξὺ τοῦ ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου (4).

(1) K. (8. 42) 3. B. (KST'. 4) 37. Ἐχει ὅμως ὁ τρίτος ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος τῆς ὀφειλῆς ἐντολέως. (40. 4) 11. B. (KST'. 4) 11. Τὴν ἀντίδοσιν ταύτην ἐκφράζουσιν οἱ βυζαντινοὶ διὰ τῆς περιφράσεως «ὁ χρεώστης εἰς τόπον αὐτοῦ δίδωσιν ὑπαύθυνον τῷ δανειστῇ».

(2) (46. 1) 18. B. (KST'. 1) 18. (17. 1) 26 § 2. B. (KST'. 1) 26.

(3) 8 § 5. 22 αὐτ. B. 8. 22 αὐτ.

(4) Ὡς τὴν προηγουμένην σημ. καὶ 12. K. (8. 42) 1. 6. B. (KST'. 4) 35. 40. Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, τίνα ἀπώτερον σκοπὸν ἔχει ἡ διὰ τῶν συμβολαίων τούτων γενομένη μετάθεσις τοῦ χρέους· ὁ διὰ προσομολογήσεως ἀναδεχόμενος τὴν ὀφειλὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ὡς δωρεούμενος αὐτῷ, ὡς καὶ ὁ ἐντελλόμενος τῷ ἰδίῳ χρεώστῃ νὰ δεχθῇ. Ἐτερον δανειστήν δύναται νὰ σκοπῇ δωρεάν πρὸς αὐτόν. Πρὸς K. Καλλιγὰ § 526.

Καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἀρθρ. 1361) ἡ ἀνανέωσις γίνεται τριτῶς·

α) ὅταν ὀφειλέτης συνομολογήσῃ μετὰ τοῦ πιστωτοῦ νέον χρέος πρὸς ἀντικατάστασιν καὶ ἀπόσβεσιν τοῦ παλαιοῦ.

β) ὅταν ὁ πιστωτής, δεχόμενος νέον ὀφειλέτην ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, ἀπαλλάττῃ αὐτόν.

γ) ὅταν διὰ νέας συμβάσεως ἀντικαθίσταται νέος πιστωτής ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, οὗ ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης.

393. Περί τοῦ ζητήματος, κατὰ πόσον ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν καὶ περὶ τῶν ποικίλων αὐτῆς θεμάτων ἐρυνζόμεθα τὰ ἐξῆς συμπεράσματα τῶν νεωτέρων περὶ τούτου ἐρευνῶν (1).

Ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, ὅταν ἀναιρῇ προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν, παράγουσα νέαν· ὅθεν οὐδεὶς περὶ ἀνανέωσης λόγος, ὅταν ἡ ἀντίδοσις σκοπῇ τὴν εἰς τὸν τρίτον (ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, τῷ λεγομένῳ *delegatarius*) δόσιν, *dare*, τὴν καταβολὴν τινος ἀντικειμένου. Α. Χ. ὁ Πέτρος παραγγέλλει τῷ Παύλῳ νὰ πληρῶσθαι τῷ Δημητρίῳ ἑκατὸν, εἴτε ὦν τοῦ Παύλου πιστωτῆς τοῦ ποσοῦ τούτου, εἴτε οὐ, εἴτε ὦν τοῦ ποσοῦ τούτου ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου, εἴτε οὐ. Τοιαύτη ἀντίδοσις (ἐντολὴ ἐπὶ τῷ δοῦναι εἰς τὸν τρίτον) ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐπίσης ἀντίδοσις (2). ἀλλὰ δὲν ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, διότι, καὶ ἂν πρόκηται νὰ λύσῃ ἐνοχλήν μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου, ἡ μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδὲν ἦτον ἡ ἐνοχλή αὕτη δὲν λύεται ἀντικαθισταμένη διὰ νέας ἐνοχλίας· τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς μίαν μὲν τοῦ ἀντιδιδόμενου πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα (τοῦ Παύλου πρὸς τὸν Πέτρον) κατὰ τὸ δόγμα «ἐγὼ δοκῶ λαμβάνειν, ὅπερ κατὰ ἐλευσίν μου δοθῇ» (3), ἑτέραν δὲ τοῦ τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (τοῦ Πέτρον πρὸς τὸν Δημήτριον) κατὰ τὸ ἕτερον δόγμα «δοκεῖ καταβαλεῖν καὶ ὁ ἐντελλόμενος τινὶ καταβαλεῖν» (4). Μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἀντίδοσις οὐδεμία ἐννομος σχέσις παράγεται, αἱ δὲ μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου καὶ μεταξὺ τοῦ ᾧ ἀντιδίδεται ὁ πληρῶσων καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος σχέσεις οὐδεμίαν ἀσχοῦσιν ἐπίδρασιν εἰς τὴν ἐντολήν ταύτην. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος θεωρῶν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην τοῦ ἀντιδίδοντος δέ-

(1) Ἐκ τοῦ Οὐαγγερίῳ (7 ἐκδ.) § 619 σημ. 3.

(2) (12. 6) 57 § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 57. (23. 3) § 8. (38. 5) 1 § 16. (44. 4) § 26. 16. Β. (Ν'. 4) 1. 15. (46. 3) 96 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 5) 96. Κ. (4. 10) 8. Β. (ΚΔ'. 3) 12.

(3) (30. 17) 180. Β. (Β'. 3) 180.

(4) (46. 3) 56. Β. (ΚΣΤ'. 5) 56. Πρὸς. (24. 1) 3 § 12. Β. (Λ'. 4) 3. (21. 2) 64. Β. (10'. 11) 57. (23. 4) 10. 59. πρ. Β. (10'. 1) 15. 55. (23. 5) 14. πρ. Β. (ΚΘ'. 6) 14. (36. 4) 63 § 4. (40. 7) 15 § 1. Β. (ΜΗ'. 5) 16. (46. 3) 49. 64. (ΚΣΤ'. 5) 49. 64.

γεται τὴν ἐντολὴν αὐτοῦ καὶ πληρῶνει τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν τοῦ ἀχρεωστέτου ἀπαίτησιν κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ ἀντιδίδοντος (1).

394. Μόνον ἂν πρόκειται περὶ ἀντιδόσεως ἐπὶ τῷ συνάψει ἐνοχὴν ὀφειλέτου, (εἰς τοιοῦτο δὲ θέμα κυρίως ἀποβλέπουσιν οἱ ῥωμαῖοι, ὅταν ὁμιλῶσι περὶ ἀντιδόσεως (delegatio), λ. χ. ὁ Πέτρος δίδει ἐντολὴν τῷ Παύλῳ νὰ συνάψῃ ἐνοχὴν ὀφειλέτου πρὸς τὸν Δημήτριον, οὐχὶ νὰ πληρώσῃ αὐτῷ,) δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἀνανεώσεως, ἀλλὰ καὶ τότε μόνον, ὅταν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκειται νὰ λυθῇ ἐνοχὴ ὑπάρχουσα μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου, ἢ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἀλλὰ ἡ ὑπαρξίς τοιαύτης ἐνοχῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης τῆς ἀντιδόσεως στοιχεῖον, διότι ὁ ἀντιδιδόμενος (ὁ Παῦλος ἐν τῷ ἀνωτέρῳ παράδειγματι) δύναται νὰ μὴ ᾔσῃ ὀφειλέτης τοῦ ἀντιδίδοντος, νὰ δεχθῇ δὲ τὴν ἀντίδοσιν (τοῦ γένεσθαι ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου) ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ποιήσῃ δωρεάν (2) πρὸς τὸν ἀντιδιδόντα, ἢ νὰ συνάψῃ μετ' αὐτοῦ σχέσιν δανείου ὡς πιστωτής (3). Ὡσαύτως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔσῃ ἀντιδίδων ὀφειλέτης τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ἀντιδίδων δυνατὸν νὰ συνῆψε τὴν ἀντίδοσιν ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ποιήσῃ δωρεάν πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (4) ἢ νὰ συνάψῃ πρὸς αὐτὸν σχέσιν δανείου, ὡς πιστωτής (5). Ἐν ἑλλείψει τοιαύτης ἐνοχικῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ἀντιδιδόντα, ἢ τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως, διότι διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως δὲν πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ ὑπάρχουσα ἐνοχὴ. Τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς καὶ μίαν σύμβασιν πιστώσεως, διότι ὑποτίθεται α) ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος ἐπλήρωσεν ἀμέσως τὸν ἀντιδιδόντα καὶ οὕτω κατήρτισε τὴν σκοπούμενην δωρεάν, ἢ τὸ

(1) (12. 6) 57 § 1. B. (ΚΔ'. 1) 57. (46. 3) 59 ἐν τέλει. 66. (ΚΕΤ'. 5) 59. 66.

(2) (46. 2) 33. B. (ΚΕΤ'. 4) 33. (39. 5) 2 § 2. 21. πρ. B. (ΜΖ'. 1) 2. 21.

(3) (14. 3) 19 § 3. K. (8. 42) 5. B. (ΚΕΤ'. 4) 39.

(4) (39. 5) 2 § 2. 21 § 1. 33 § 3. B. (ΜΖ'. 1) 2. 22. (39. 6) 18 § 1. B. (ΜΖ'. 3) 18.

(5) (12. 1) 32. B. (ΚΓ'. 1) 32. (16. 1) 8 § 5. 27 § 2.

δάνειον, 6) ὅτι ὁ ἀντιδίδων ἐπλήρωσεν ἀμέσως τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ οὕτως ἐξετέλεσε καὶ αὐτὸς τὴν σκοπούμενην δωρεάν ἢ τὸ δάνειον, καὶ ὅτι ὁ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσε τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ παρὰ τοῦ ἀντιδίδοντος ληφθὲν ποσόν, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ Μαρικανός (1). «Ἐάν θέλων Σοι δωρήσασθαι κτελεύσω τῷ χρεώστῃ μου ἐπερωτηθῆναι σοι ἔδοξα ἀπατεῖν αὐτὸ (παρὰ τοῦ χρεώστου μου) καὶ διδόναι Σοι καὶ Σὺ δα-νεῖξαι αὐτῷ (2)». Κατὰ τὰ προειρημένα δηλον, ὅτι ἡ ἐνοχικὴ σχέσηις μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἀντιδιδομένου πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα, ἢ τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅθεν, ἂν τις τῶν ἐννόμων τούτων σχέσεων ᾖ δεικτικὴ προσβολῆς, οὐδέποτε δύναται νὰ παραχθῇ ἐντεῦθεν ἑστιάσεις ἢ ἀπαίτησις τοῦ ἀντιδίδοντος κατὰ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.

395. Ἀλλὰ καὶ ἂν διὰ τῆς ἐπὶ συστάσει ἐνοχῆς πιστώσεως πρόκηται νὰ ἀναιρεθῇ ἐνοχὴ, ὑφισταμένη μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, δὲν ὑπάρχει πάντοτε ἀνανέωσις, ἀλλὰ ὅσον νὰ διακρίνωμεν (3) μεταξὺ τῆς λεγομένης ἀπλῆς καὶ ἐφ' ὠρισμένη νομίμῳ αἰτίᾳ (τίτλῳ) ἀντιδόσεως.

Ἡ πρώτη ὑπάρχει, ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδιδομένου ἐπερώτησις οὐδόλως ἀναφέρηται εἰς τὴν ὑφισταμένην ἐνοχὴν, ἀλλὰ συνίσταται εἰς ἀφηρημένην ὑπόσχεσιν ὠρισμένης ποσότητος, οἷον ὁ Πρῶτος ὀφείλει τῷ Δευτέρῳ 100, οὗτος δὲ θέλων νὰ δωρήσῃ τοσοῦτον ποσὸν τῷ Τρίτῳ, συν-ομολογεῖ μετὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ὅπως οὗτος, ποιῶν αὐτῷ τὸ ἱκανόν, ὑποσχεθῇ ἑκατὸν τῷ Τρίτῳ. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ἂν ὁ Πρῶτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Τρίτου τὴν ἐξῆς ἀφηρημένην ἐπερώτησιν. Ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν; ἐλύθη βεβαίως ἡ με-ταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ, οὐχὶ ὁμοῦ δι' ἀνα-

(1) (39. 5) 21 § 1. B. (MZ'. 1) 20.

(2) (39. 5) 2 § 2. 33 § 3. B. (MZ'. 1) 2. 32. (16. 1) 5. 8 § 3. B. (KET'. 7) 36.

(3) Ὁπερ ἴδιως διατύπωνεν ὁ Σάλλιας ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ Die Novation und Delegation nach Roem. Rechte, Berl. 1864.

νεώσεως, ἀλλὰ διὰ καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου· τὸ θέμα τοῦτο ἔχει ὅπως τὸ ἀνωτέρω ἐν τοῖς χωρίοις τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν (§ 393 σημ. 3 καὶ 4.) ἐξηγούμενον, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος κατέβαλε τῷ ἀντιδίδοντι τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλαγείς οὕτω τοῦ χρέους του, ὁ δὲ ἀντιδίδων ἔδωκε τὸ εἰς πληρωμὴν ληφθὲν τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, ἐκτελέσας τὴν σκοπὴν μὲν πρὸς αὐτὸν δωρεάν, ὁ δὲ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσεν τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ δωρεάν ληφθέν. Καὶ ἐνταῦθα δῆλον, ὅτι ἡ νέα ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς προγενεστέρας ἐνοχῆς μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὅτι ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδόλως δικαιούται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν κατὰ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις τῶν ἐνστάσεων, ἃς τυχὸν εἶχε κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, μόνον ἀπαίτησιν (condictio) δύναται νὰ ἐγείρῃ κατὰ τοῦ ἀντιδόντος (1). Δῆλον δὲ, ὅτι τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἐν πρόκῃται νὰ ἀναιρεθῇ δι' ἀπλῆς ἀντιδόσεως χρέος τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἔνστασιν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ ἀντιδίδοντος (2). Ἀλλ' οἱ κανόνες οὗτοι ὑπόκεινται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαίρεσεις·

α) Ἄν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκῃται νὰ καταρτισθῇ δωρεὰ ἀπηγορευμένη μεταξὺ συζύγων (3).

β) Ἄν γυνὴ ἐπιχειρήσῃ δι' ἀντιδόσεως ἀναδοχὴν παρὰ τοῦ ὀρισμοῦς τοῦ Οὐλελλεΐανειου δόγματος (4) καὶ τέλος

γ) Ἄν ἐθεώρησεν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην ὃ τε ἀντιδοθεὶς τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὁ ἀντιδίδων τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, ἢ διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκῃται νὰ ἐκτελεσθῇ δωρεὰ πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις (5).

396. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ὀρισμένης αἰτίας

(1) (46. 2) 12. 19. 33. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. 19. 33. (39. 5) 33 § 3. (44. 5) 4 § 21. 5 § 5. Β. (ΝΔ'. 4) 4. 5.

(2) (39. 5) 21 § 1.

(3) (24. 1) 5 § 3. 39.

(4) (46. 1) 8 § 6. 19 § 5.

(5) (44. 4) 7 πρ. § 1. (39. 5) 2 § 3 καὶ 4.

ἀντιδόσεως, ἤτοι ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδοθέντος συναπτομένη ἐπερώτησις ἀποβαίνει ἀτομικῶς, οὕτως εἰπεῖν, ὠρισμένη κατὰ τοῦτο, ὅτι περιλαμβάνει ἐν ἑαυτῇ τὴν προηγουμένην ἐνοχλήν, ὅπερ ἐστὶν ὅταν δὲν διδεται ἀφηρημένως ὑπόσχεσις ἑκατὸν, ἀλλὰ τῶν 100, ἅπερ ὁ ἀντιδοθεὶς ὀφείλει τῷ ἀντιδίδοντι, ἢ ὁ ἀντιδίδων τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις. Μόνον ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀποτελεῖ ἡ ἀντίδοσις ἀληθῆ ἀνανέωσιν, οἷον ἐὰν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ παραδείγματι ὁ Τρίτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Πρώτου τὴν ἐξῆς ἐπερώτησιν. Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναιρεῖται τῶντι δι' ἀνανεώσεως ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχλή καὶ εἰς τόπον αὐτῆς παράγεται ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ Τρίτου (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ δαυστοῦ), ὡς ἐὰν ὁ Δεύτερος ὀφείλῃ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδίδῃ δὲ τὸν Πρῶτον οὕτως, ὥστε μεταξὺ τοῦ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου συναπτεται ἡ ἐπερώτησις «ὁμολογεῖς διδόναι μοι τὰ ἑκατὸν, ἅπερ μοι ὀφείλει ὁ Δεύτερος;» ἀναιρεῖται ὡσαύτως ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχλή, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς νέας μεταξὺ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου (ἀντίδοσις διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου). Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐφαρμόζονται ἀκριβῶς οἱ ἐξηγητησόμενοι κανόνες οἱ ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως κρατοῦντες καὶ ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἐνστάσεις τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως αὐτοῦ (τοῦ ἀντιδοθέντος) πρὸς τὸν ἀντιδόντα ἢ ἐκ τῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδόντος πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις.

397. Ἄν, ὡς συμβαίνει συνεχῶς, ὑπάρχει ἐνοχλή μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος, συγχρόνως δὲ ἑτέρα μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οἷον ὁ Δεύτερος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ Πρώτου 100, ὀφείλων δὲ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδίδει τούτῳ τὸν ἴδιον ὀφειλέτην, διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως ἀναιροῦνται βεβαίως ἀμφότεραι αἱ ἐνοχαί, οὐχὶ ὅμως δι' ἀνανεώσεως ἀμφοτέραι, ἀλλ' ἡ μία μόνον, ἀναρρομένης τῆς ἑτέρας διὰ καταβολῆς· τίς δὲ ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως, τοῦτο ἤρηται ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τῆς ἐπερώτησεως· ἐὰν ἐν τῷ ἡμετέρῳ παραδείγματι ἡ ἐπερώτησις ἐγέ-

νετο ὡς ἐξῆς· Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; ἢ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ ἀναιρεῖται (διὰ μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ), ἐνῶ ἢ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ Δεύτερος κατέβαλε τῷ Τρίτῳ τὸ ὀφειλόμενον, οὗτος δὲ ἐπίστωσε διὰ τοῦ ληφθέντος ποσοῦ τὸν Πρῶτον· ὅθεν ἐν τῇ θέματι τούτῳ δύναται ὁ Πρῶτος νὰ ἀντιτάξῃ τῷ Τρίτῳ ἐνστάσεις μόνον ἐκ τῆς μετὰ τοῦ Δευτέρου ἐνοχικῆς σχέσεως. Ἐὰν ὅμως ἡ ἐπερώτησις κατηρτίσθῃ οὕτως «ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ μοὶ ὀφείλει ὁ Δεύτερος», τότε ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως μόνῃ ἢ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχὴ (διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου), ἐνῶ ὁ Πρῶτος ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς τὸν Δεύτερον χρέους διὰ καταβολῆς, αἱ δὲ ἐκ τοῦ χρέους τούτου ἐνστάσεις οὐδόλως δύνανται ν' ἀντιταχθῶσι κατὰ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἢ ἀντίδοσις.

398. Πᾶσα ἐνοχὴ, ὅπωςδὴποτε παραχθεῖσα, λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως ⁽¹⁾, εἴτε πολιτικῇ, εἴτε φυσικῇ, εἴτε «ὑπὸ ἡμέραν» (ἐπὶ προθεσμίᾳ), εἴτε χωρὶς αὐτῆς ⁽²⁾, εἴτε ἐνεστώσα, εἴτε μέλλουσα ⁽³⁾, ὅθεν καὶ αὕτη ἢ ἐπὶ αἵρεσει, ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει «οὐκ εὐθέως γίνεται ἡ μετάβασις, ἀλλ' ὅτε ἐξέλθῃ (πληρωθῇ) ἡ αἵρεσις» ⁽⁴⁾.

Περὶ δὲ τῆς νέας ἐνοχῆς, ἥτις διαδέχεται τὴν λυθεῖσαν, εἴπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι αὕτη παράγεται ἀναγκαιῶς ἐκ συμβάσεως (σχημ. 3 σελ. 424)).

399. Ἡ σύμβασις αὕτη ἦν παρὰ ῥωμαίοις συνήθως ἢ ἐπὶ πρώτῃσις ⁽⁵⁾, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον ὅμως δίκαιον ἡδύνατο ἢ σύμβασις αὕτη νὰ συναφθῇ καὶ γράμμασιν (Ἐνοχ. Δίκ. Α'.

(1) 1 § 1. 2 αὐτ. Β. 1. 2. αὐτ.

(2) 5. 8 § 1. Β. αὐτ.

(3) 8 § 2. Β. αὐτ.

(4) 8 § 1. 14. § 1. Β. αὐτ. Ὅθεν ἐνὸςφ ἡρτῆται ἡ αἵρεσις, εἶναι ἀδύνατον εἰν ὑπάρχει ἀνανέωσις ἢ οὐ· εἰν δὲ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε γενομένη. Ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως μελλούσης ἐνοχῆς δύναται ἡ ἐνοχὴ νὰ ἀναιρεθῇ ἅμα παραχθεῖσα, ὅπερ ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν, τοῦ περὶ τῆς ἀναιρέσεως τῶν ἐνοχῶν κανόνος· πρὸλ. Γοίσηεν Δοκτ. Δίκ. Τ. 2 § 443. 452.

(5) 1 § 1. 2 αὐτ. Β. 1. 2 αὐτ. Κ. (7. 53) 2. Β. (8'. 3) 78.

8. 9. 190 B.) (1) καὶ κατάρξει τῆς δίκης (2), καὶ ἀπλῇ συν-
αινέσει, ἐὰν ἡ ἀναιρουμένη καὶ ἡ ἀντ' αὐτῆς τικτομένη ἐνοχῇ
ἦσαν δεκτικαὶ τῆς δι' ἀπλῆς συναινέσεως ἀνατροπῆς καὶ συστά-
σεως (3). Τὴν σήμερον ἐννοεῖται, ὅτι πᾶσα ἀδιατύπωτος σύμβα-
σις, ἔχουσα τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τῆς ἀνανεώσεως, συνεπάγεται
πάντα τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

400. Δὲν εἶναι ἀνάγκη ἡ διὰ τῆς περὶ ἀνανεώσεως συμβά-
σεως παραχθεῖσα ἐνοχῇ νὰ ᾖ ἀγωγίμος (4), δὲν κωλύει δὲ τὸ
τῆς ἀνανεώσεως ἀποτέλεσμα οὔτε τὸ κατ' ἐνστάσιν, ἔστω καὶ
ἀνατρεπτικὴν, τρωτὸν τῆς νέας ἐνοχῆς (5). Κατ' ἀμφοτέρω ὅμως
τὰ θέματα ἐπὶ τε τοῦ μὴ ἀγωγίμου καὶ τοῦ διαρρηκτοῦ τῆς
νέας ἐνοχῆς δικαιούται ὁ νέος πιστωτής, ἂν ἡγνῷι τὸ πλημμε-

(1) Gaji 3 § 129. 130. Θεοφ. (3. 22).

(2) Ὅρα τὰς σημ. 4—6 καὶ (46. 2) 11 § 1. B. 20. 4) 11.

(3) Κατὰ τὸ Ιουστινιάνειον δίκαιον, ὅτε δὲν ὑπῆρχεν ἐν χρήσει, οὔτε ἡ διὰ τῆς
αὐτῆς οἰκιακῆς βιβλίας ἐγγραφῆς, οὔτε ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀνανεώ-
σις, ὁ συνήθης τρόπος τῆς συνάψεως αὐτῆς ἦτο ἡ ἐπερωτήσις· ὁ β'. τίτλος τοῦ
46 βιβλίου τοῦ Πανδέκτου καὶ ὁ δ'. τοῦ 20 βιβλ. τῶν Βασιλικῶν ἀποδεικνύουσι
τοῦτο ἐναργῶς. Ἀλλὰ δὲν ἠδύνατο νὰ γίνη ἀνανέωσις καὶ ἀπλῇ συναινέσει χωρὶς
τοῦ τύπου τῆς ἐπερωτήσεως, ἂν ἦτε ἐνοχικὴ σχέσις, ἥτις προέκειτο νὰ ἀνααιρεθῇ,
καὶ ἡ ἑτέρα, ἥτις προέκειτο νὰ ἀντικαταστήσῃ τὴν ἀναιρουμένην, ἦσαν δεκτικαὶ
τῆς ἀπλῆς συναινέσεως ἀναιρέσεως καὶ συστάσεως, εἴτε προστιθεμένης καὶ δόσεως
εἴτε οὐ· Ἀν λ. χ. καταβῇ παρὰ σοὶ χρήματα, ἔπειτα συναμολόγουν, ὅπως κρα-
τήσης αὐτὰ ἀντὶ δανείου, δὲν ἀναιρεῖται ἡ ἐκ τῆς καταθέσεως ἐνοχὴ ἀντικαθι-
σταμένη διὰ τῆς ἐκ δανείου; (21. 1) 9 § 9. 10. B. (ΚΓ'. 1) 9. 10. Περὶ βλ. καὶ
Ὀυντερχόλτσανερ Schuldverhaeltnisse I. σ. 622. Δὲν ἐννοῶ, διὰτὶ ἐν τῷ θέματι
τοῦτο ὁ μεταβολὴν τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν ἀπὸ τῆς ἐκ παρακαταθήκης εἰς τὴν ἐκ
δανείου, ὥσαντι ἐδανείσθη τὸ ὑφειλόμενον, δὲν εἶναι κυρίως ἐκ δανείου ὑφειλμένης
κατὰ τὸν Οὐίνδσχαϊτ § 354 σημ. 2, ἀλλὰ τοιαύτη μεταβολὴ τῆς ἐνοχικῆς σχέ-
σεως, μὴ γινομένη διὰ ἐπερωτήσεως, δὲν ἀνομάζεται ἀνανέωσις (novation). Τινὲς
ὀφείλουσιν ἐν τῷ (12. 1) 15. B. (ΚΓ'. 1) 15 θέμα ἀνανεώσεως.

(4) (46. 2) 1 § 1. B. (ΚΣΤ'. 4) 1. Διὰ τοῦτο ἔρρωται κατὰ τὸν ῥωμ. νό-
μον ἡ μετὰ τοῦ ἀνήθου χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου γενομένη ἀνανέωσις,
ἀναιρούσα τὴν προτέραν τοῦ ἀνήθου ἐνοχὴν, ἂν καὶ δὲν τικτεται κατ' αὐτοῦ ἐκ
τῆς νέας ἐνοχῆς ἀγωγῇ. B. (3. 29) § 3. Θεοφ. αὐτ. Τὸ αὐτὸ ἔδει νὰ ἰσχύσῃ καὶ
ἐπὶ τῆς μετὰ δούλου γινομένης ἀνανεώσεως, ἀλλ' ἐνταῦθα εἶναι ἄκυρος ἡ ἀνα-
νέωσις (Εἰσηγ. αὐτ. Θεοφ. αὐτ.)· ἡ ἐξίφρασις ὅμως αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν
διάφορον.

(5) (16. 1) 8 § 11. 14. 32 § 5. K. (4. 29) 16. B. (ΚΣΤ'. 7) 39. 45. 63.
60. (46. 3) 91 ἐν τέλει. B. (ΚΣΤ'. 5) 91.

λές τῆς νέας ἐνοχῆς, νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀπαλλαγέντου ὀφειλέτου τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἀπολεσθείσης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ⁽¹⁾. Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι ἄνευ ἡμέρας, ἢ αἰρέσεως, ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἂν συνήφθη ἐπὶ αἰρέσει δὲν ἀναρρῶ τὴν προηγουμένην, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις ⁽²⁾.

401. Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ νὰ διαφέρῃ τῆς προηγουμένης μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀνάγκη ἐκτὸς τούτου νὰ διαφέρῃ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν μεταβολὴν, ἢ μόνον τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ μόνον τῆς παροχῆς (εἴτε κατὰ τὸν λόγον, εἴτε κατὰ τὸ ἀντικείμενον) ⁽³⁾, ἢ κατ' ἀμφοτέρα.

Κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῆς ἀνανεώσεως εἰρημμένα, δύναται νὰ μεταβληθῇ, ἢ ὁ ὀφειλέτης (ὅπερ γίνεται δι' ἀντιδόσεως, ἢ διὰ προσομολογήσεως), ἢ ὁ δανειστής (ὅπερ χωρεῖ μόνον δι' ἀντιδόσεως).

402. Ἡ μεταβολὴ τῆς παροχῆς χωρεῖ, ἢ κατὰ τὴν ποιότητα, ἢ κατὰ τὴν ποσότητα, ἢ κατ' ἀμφοτέρα ⁽⁴⁾, καὶ ἡ ἀπλὴ μεταβολὴ τοῦ νομίμου λόγου τῆς ἐνοχῆς ἀρκεῖ, ἵνα ἀπαρτίσῃ τὴν ἀνανέωσιν. Ἡ νέα ἐνοχὴ τίκεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως ⁽⁵⁾, ἐν ᾗ ἡ προηγουμένη δυνατόν νὰ παράγῃται ἐκ παντὸς γενεσιουργοῦ τῶν ἐνοχῶν λόγου καὶ αὐτὴ δὲ ἢ ἐκ συμβάσεως παρηγμένη δύνανται νὰ ἀνανεωθῇ, παραγομένης τῆς νέας ἐνοχῆς ἐξ ἄλλου αἰτιῶν συμβάσεως.

(1) Ἀν λ. γ. ὑπεχρεώθη ὡς νέος ὀφειλέτης γυνὴ παρὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ οὐλοῦ λαϊανείου δόγματος· ὅρα τὴν προηγ. σημ.

(2) Θεοφ. αὐτ. Τὸ δὲ εἰρημένον περὶ τῆς προσθήκης τῆς αἵρεσεως, ὅτι ποιεῖ ἀνανέωσιν, οὕτω χρὴ νοεῖν, ὥστε τότε γίνεσθαι ἀνανέωσιν, ἐν ᾗ ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις, εἰ γὰρ ἦτον ἡσυχία, μένει ἡ προτέρα ἐνοχὴ κλπ. (47. 2) 5. 8 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 2) 8. 8.

(3) Θεοφ. αὐτ. «Εἰ δὲ πάλαι ἔνοχος ἦσθα τῇ verbis καὶ νῦν ἐπερωτῶ, τί γίνεται ἀνανέωσις, ἡνίκα τι καὶνότερον παρὰ τὴν προτέραν ἐπερωτῶσιν ἐμπεριέεται τῇ δευτέρᾳ ἐπερωτήσει».

(4) Τοῦτο εἶναι ἀναμφίβητον κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον. Πρὸλ. (23. 3) 25. Β. (ΚΘ'. 1) 21 (45. 1) 48. (46. 2) 28. Β. (ΚΣΤ'. 4) 28. Κ. (4. 2) 10. Β. (ΒΓ'. 1) 54. Κ. (8. 42) 8, εἰ καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον τινὲς τῶν νεωτέρων δοξάζουσιν, ὅτι ἀπηλείτο ταυτότης τοῦ ἀντικειμένου τῆς τε παρηγμένης καὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς. Πρὸλ. Οὐαγγελῶ 2 § 619 σημ. 1 ἐν τέλει.

(5) Διὰ τοῦτο τὸ Νησχ. (ἀρθρ. 1363) ῥητῶς, ὀρίζει ὅτι ἡ μεταξὺ πρὸς τὸ συνάλλασθαι ἀντικείμενον ἀνανέωσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν πρώτην ἐνοχὴν.

Τελευταῖον αἱ δύο αὐται ἐνοχαὶ δύνανται νὰ διαφέρωσι καὶ κατὰ τὰ παρεπόμενα αὐτῶν στοιχεῖα, προστιθεμένων ἢ ἀφαιρούμενων αἰρέσεων, προθεσμιῶν, ἐγγυητῶν, ἐνεχύρων κλπ. (1).

403. Κατὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς ἀνάγκη νὰ ὑπάρχη ὁ σκοπὸς τοῦ ἀναιρέσαι τὴν προηγουμένην («ἀνανεοῦντος ψυχῇ»), διότι ἄλλως «δύο εἶσιν ἐνοχαί» (2). Ἀλλ' ἐνταῦθα φύονται τὰ ἑξῆς ζητήματα· α) παρὰ τίνι πρέπει νὰ ὑπάρχη· καὶ β) κατὰ τίνα τρόπον ἐκδηλοῦται ὁ σκοπὸς οὗτος;

Περὶ τοῦ α^ω ζητήματος παρατηροῦμεν, ὅτι τὸν εἰρημένον σκοπὸν πρέπει νὰ ἔχῃ ὁ κατὰ τὴν ἀναιρουμένην ἐνοχὴν δανειστής (3). Ἐνταῦθεν τὸ δόγμα «ὥς τινι καλῶς καταβάλλεται αὐτός καὶ μετατιθεναὶ δύναται» (4). Τὸ δόγμα τοῦτο εἶναι ἀληθές ὡς πρὸς τὸν δανειστήν αὐτόν, διότι, ἐὰν ᾖ ἀνίκανος νὰ δεχθῇ πληρωμὴν, εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος νὰ συναίνεσῃ εἰς τὴν ἀνανέωσιν· ὡς πρὸς τοὺς ἀντιπρασώπους ὅμως αὐτοῦ χρεῖζει ἀκριβέστερου προσδιορισμοῦ, διότι «οὐ πᾶς, ὥς τινι καταβάλλεται, καὶ μετατιθεναὶ τὴν ἐνοχὴν δύναται» (5). Δικαιοῦνται δὲ οὐ μόνον ν' ἀποδεχθῶσι τὴν καταβολήν, ἀλλὰ καὶ νὰ συνανέσωσιν εἰς τὴν ἀνανέωσιν οἱ ἑξῆς.

Ὁ ὑπεξούσιος υἱός, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τὰς ἀναγομένας εἰς τὸ τῇ διαχειρίσει αὐτοῦ ἀνατεθειμένον πατρικὸν χρημάτιον (6), ὁ ἐπίτροπος καὶ κηδεμὼν, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτοῦ διατελοῦντος (7), ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστὴς (§ 84 σημ. 8), ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ἐντολέως (8), οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ εἰς τὴν ἐπετράπη μόνῃ ἢ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνάσκησις καὶ ἡ ἀποδοχὴ, ἡ μόνῃ ἢ ἀποδοχῇ τῆς πληρωμῆς (9).

(1) Θεοφ. αὐτ.

(2) Θεοφ. αὐτ. ἐν τέλει. Β. (ΚΕΤ'. 4) 2.

(3) (46. 2) 8 § 5. Β. (ΚΕΤ'. 4) 8 § 4. «Ἐπερωτῶν τις τὸ ἐμοὶ κεχρεωστημένον παρὰ γνώμην μου οὐκ ἀφαιρεῖταί μοι τὴν ἐνοχὴν».

(4) 10 αὐτ. Β. 10 αὐτ.

(5) 20 § 1. αὐτ. Β. 20 αὐτ.

(6) 25 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

(7) (15. 1) 48 § 1. (46. 2) 34 πρ. Β. (ΚΕΤ'. 4) 34 πρ.

(8) (46. 2) 20 § 1. 34 § 1. Β. (ΚΕΤ'. 4) 20. 34.

(9) 21 Β. 21 αὐτ.

Τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀνάγκη νὰ ἔχῃ προσέτι καὶ ὁ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχὴν ὀφειλέτης, διότι οὗτος ἐξομοιοῦται τῷ καταβάλλοντι, ἢ δὲ καταβολὴ ἀναιρεῖ τὴν ἐνοχὴν μόνον ὅταν γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς ἀναιρέσεως αὐτῆς (1). Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ συναinéσῃ εἰς τὴν ἀναίρεσιν τῆς ὑφισταμένης ἐνοχῆς (2) ὁ διὰ τῆς ἀναιρέσεως ἀπαλλαχθὸς τῆς ὀφειλῆς του, διότι καὶ διὰ καταβολῆς δύναται τις νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν ὀφειλέτην ἀνευ τῆς συναinéσεως αὐτοῦ (3).

404. Περὶ τοῦ δευτέρου ζητήματος ὑπάρχει μέχρι τοῦ νῦν ἐναντιοφωνία, οὔτε εἶναι ἐλπίς, ὅτι θέλει συμβιβασθῇ αὕτη· πρόκειται περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, τῆς ὁρώσης τὸν τρόπον τῆς δηλώσεως τῆς τοῦ ἀνανεῶσαι βουλήσεως· ἡ διάταξις (4) ἔχει ὡς ἐξῆς «Ἐάν τις ἄλλο πρόσωπον προσλάβῃ, ἢ ἐναλλάξῃ, ἢ ἐνέχυρον λάβῃ, ἢ τὸ χρέος αὐξήσῃ ἢ μειώσῃ, ἢ αἵρεσιν ἢ χρόνον προσθήσῃ, μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαίνισμὸν, εἰμὴ ἰδικῶς τοῦτο ῥηθῇ, ὅτι ἀπὸ τοῦ παλαιοῦ ἀναχωροῦμεν χρέους». Οἱ μὲν προσηλούμενοι εἰς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως φρονοῦσιν, ὅτι ἀπαιτεῖται ῥητὴ τοῦ σκοποῦ τοῦ ἀνακαίνισμοῦ δῆλωσις, ὅπως χωρήσῃ οὗτος, ἄλλοι, ἀποβλέποντες εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς τηρήσεως τῆς πίστεως τῶν συντεθειμένων, ὅταν ἀναμφίβολος ᾖναι ὁ τῶν συμβαλλομένων σκοπὸς, παραδέχονται, ὅτι, ἂν ὅπως δῆποτε δηλωθῇ καὶ ἀνευ ῥητοῦ λόγου ὁ τοῦ ἀνακαίνισαι σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων, ἀρκεῖ νὰ συνάγῃται οὗτος σαφῶς καὶ ἀνευδοιάστως ἐκ τῆς συμβάσεως. Ἰπὲρ τῆς τελευταίας ταύτης δόξης, ἥτις ὁμολογουμένως ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸν προμνημονευθέντα σπουδαῖον λόγον, μάχονται τὰ ἐξῆς.

α) Ὁ ῥητῶς ἐκδηλούμενος σκοπὸς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ᾗν νὰ καταργήσῃ διὰ τῆς παρούσης διατάξεως τὰ παρὰ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν ὑπὲρ τῆς τοῦ ἀνακαίνισμοῦ προθέσεως παραδεκτὰ γενόμενα νόμιμα τεκμήρια· πρὸς ἐπιτυχίαν δὲ τοῦ σκοποῦ τούτου δὲν ᾗν ἀναγκαῖον νὰ προστεθῇ, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸς ὁ

(1) 10. 21 αὐτ. Β. 10. 21. 38 αὐτ. Κ. (8, 42) 4. (46. 3) 40.

(2) (46. 3) 55. Β. (ΚΣΤ'. 5) 55.

(3) (46. 2) 8 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8.

(4) Κ. (8, 42) 8. Β. (ΚΣΤ'. 4) 62.

ἀνακαινισμὸς καὶ ἂν κατ' ἄλλον τρόπον ἢ διὰ τοῦ ρητοῦ λόγου ἐκδηλωθῇ ὁ σκοπὸς αὐτοῦ.

6) Αἱ ἐκφράσεις «καὶ ἐν γένει ἐρίζομεν βουλήσει μόνον, καὶ οὐχὶ νόμῳ γίνεσθαι τὸν ἀνακαινισμὸν» καὶ «ὅτι ὁ σκοπὸς οὗτος ὁλομεν φυσικῶς νὰ ἐνυπάρχῃ τοῖς πράγμασιν (τοῖς πεπραγμένοις), οὐχὶ δὲ ν' ἀναζητῇται ἐκτὸς τῶν ἐκφρασθέντων (*non verbi extrinsecus supervenire*)». Συνάδουσιν ἄρά γε ταῦτα πρὸς τὴν δόξαν, ὅτι καὶ ἂν ἄλλως ἐκ τῆς ὅλης συμβάσεως συνάγεται ἀδυστάκτως ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπὸς δεόν νὰ ἀποκρούσωμεν τὴν ἀνανέωσιν, ἂν ρητῶς δὲν ἐξεδηλώθῃ οὗτος;

Πρὸς ταῦτα ὁμολογητέον, ὅτι δὲν συνάδουσιν αἱ ἐκφράσεις τοῦ νόμου «μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαινισμὸν εἰ μὴ ἰδικῶς τοῦτο ρηθῇ (*nisi ipsi specialiter remiserint quidem obligationem, et hoc expresserint, quod secundam magis pro anterioribus elegerint*)· εἰς τὰς λέξεις ταύτας δεόν νὰ ἐπιβάλῃ τις βίαν, ὥπως τὰς νοήσῃ ὡς ἐμφανιούσας δῆλωσιν ἐν γένει βουλήσεως ἀπέναντι τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ νόμου, καὶ οὐχὶ δῆλωσιν ρητῇ τῆς βουλήσεως.

Ἐπὶ τῆς συγκρούσεως ταύτης σπουδαῖος λόγος ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς παραδεχομένης τὴν ὅπωςδὴποτε ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν ὡς ἀρκοῦσαν εἶναι, ὅτι ἐν τῇ Πανδέκτῃ, τῇ συνταχθέντι (530—533) ἱκανὸν χρόνον μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς διατάξεως ταύτης (530) ἀπαντᾷται πολλαχοῦ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ, ἂν προετίθεντο ταύτην οἱ συμβαλλόμενοι, μὴ γινομένου λόγου περὶ τῆς ρητῇ ἐκφράσει δηλώσεως ⁽¹⁾. Ἐπίσης ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν, ταῖς συνταχθεῖσαις μετὰ τὴν παρατεθεῖσαν διάταξιν τοῦ Κώδικος, δὲν γίνεται λόγος περὶ τῆς ρητῇ ἐκφράσει δηλώσεως ⁽²⁾. Καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία δὲν φαίνεται ἀποκρούουσα τὴν ἐνταῦθα ὑπερασπιζομένην δόξαν ⁽³⁾.

(1) Si hoc actum est, ἂν ἐπὶ τῇ μεταγαγεῖν ἐπερωτήσαμεν (46. 2) 2. 6. πρ. 8 § 1. 2. 3. 26. 29. 30 § 1. Ἐν τοῖς τελευταίοις χωρίοις λέγεται *quum id specialiter agit* «ἂν ἰδικῶς προετίθεντο τοῦτο»· τὸ ἰδικῶς τοῦτο δὲν προετίθη ἐκ τῆς 8 διατάξεως.

(2) Ε. (3. 29) § 3. Θεοφ. αὐτῷ «τότε μόνον γίνεσθαι ἀνακαινισμὸν, ἡνίκα τοῦτο μετὰ τῶν συναλλαττόντων συνεφωνήθῃ».

(3) Ἀπ. Δ. Π. 94 τοῦ 1848 καὶ 86 τοῦ 1866. Κατ' ἀμφοτέρως τὰς ἀποφά-

Ἐάν δὲν συνάγῃται σαφῶς καὶ ἀνενδοιάσως ὁ τοῦ ἀνακαινισμοῦ σκοπὸς «καὶ ἡ προτέρα (ἐνοχὴ) μένει καὶ ἡ νέα προστίθεται», ὥστε ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἐκτὸς τῶν πλεονεκτημάτων τῆς προτέρας καὶ τὰ τῆς νέας, καθ' ὅσον ταῦτα παρέχουσιν αὐτῷ μείζονα ὠφέλειαν ⁽¹⁾.

405. Ἡ νέα, διὰ τῆς ἀνανεώσεως παρχαθίζεται, ἐνοχὴ ἀναιρεῖται αὐτοδικαίως, καὶ πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ, τὴν προτέραν ⁽²⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι διὰ τῆς ἀνανεώσεως συναναιροῦνται καὶ πάντα τὰ παρεπόμενα τῇ ἀναιρεθείσῃ ἐνοχῇ, ἰδίως παύουσιν οἱ τόκοι ⁽³⁾, ἀναιρεῖται ἡ μετὰ τῆς προτέρας ἐνοχῆς συνεχομένη ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ χρηματικῆς ποινῆς ⁽⁴⁾, «καθαρίζεται ἡ κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ὑπάρχουσα ὑπέρθεσις» ⁽⁵⁾, ἐλευθεροῦνται τὰ κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι ⁽⁶⁾ καὶ οἱ

σεις δὲν γίνεται δεκτὴ ἡ ἀνανέωσις, οὐ μόνον διότι βῆτω δὲν ἐξεδηλώθη ὁ σκοπὸς αὐτῆς, ἀλλὰ καὶ διότι δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ συμβολαίου ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπός.

Καὶ τὸ Νησγ. ἡσπάσθη τὴν ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀνανεώσεως ὡς συμβάσεως συναγομένην ὀρθὴν ταύτην διέξαν (άρθρ. 1364). «Ἡ ἀνανέωσις δὲν τίθεται, ἀλλὰ πρέπει νὰ συνάγῃται σαφῶς ὁ σκοπὸς τῆς ἀνανεώσεως». Ἐντεῦθεν δὲ καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ προσλαμβάνων καὶ ἕτερον ὀφειλέτην προσφερόμενον αὐτῷ παρὰ τοῦ πρώτου πολλῶν φυσικώτερον εἶναι νὰ προτίθῃται ν' αὐξήσῃ τὴν ἐνδεκάλιαν καὶ τὴν ἀσφάλειαν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἢ νὰ μεταβάλῃ ἀπλῶς ὀφειλέτην, ἐξηγεῖται ἡ ἑτέρα διάταξις τοῦ Νησγ. (1365). «Ἐάν ὁ πιστωτὴς δεχόμενος τὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου προσφερόμενον, ἄλλον ὀφειλέτην, δὲν ἐμφράσῃ ῥητῶς, ὅτι ἀπαλλάττει αὐτὸν, ἀνανέωσις δὲν γίνεται».

(1) Α. γ. ἐάν ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρῃται εἰς μεγαλύτερον ποσὸν, μένουντες καὶ αὐτοῦ δανειστοῦ, δικαιοῦται οὗτος νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ τὸ ἐν τῇ νῇ ἐνοχῇ ὑπερβάλλον, ἢ, ἐάν ἡ μὲν προτέρα ᾔν ἐπὶ αἰρέσει, ἡ δὲ νέα ἄνευ αἰρέσεως, ὁ δανειστὴς ἔχει τὸ πλεονέκτημα, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις του ἀπέθῃ βεβαία. Ἐάν ὅμως ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρῃται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, τὸ μᾶλλον τῇ διατάξει τοῦ Ιουστινιανου συνῆδον συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ δανειστὴς ἔχει τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ τῶν ἀντικειμένων· πρβλ. καὶ Β. (ΚΣΤ'. 4) § 3 ζ'.

(2) Ε. (3. 29) § 3. Κ. (8. 42) 2. 3. Β. (ΚΖ'. 4) 36 καὶ 37.

(3) (46. 2) 18. 27. Β. 18. 27 αὐτ.

(4) 15 αὐτ. Β. 15 αὐτ.

(5) 8 πρ. αὐτ. (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17. Τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύονται περὶ μόνῃς τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως, ἀλλ' οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μεταχωρήσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀνανεώσεως καὶ ὡς πρὸς τὴν τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσιν.

(6) 18 αὐτ. Κ. (8. 27) διατ. μόνῃ.

ἰγγυηταί (1), καὶ ἀπόλλυνται τὰ προνόμια τὰ συνεχόμενα μετὰ τῆς ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ἀπαιτήσεως, καὶ ἐὰν δὲν μεταβληθῇ ὁ δανειστής (2).

406. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀνανεώσεως συνάγεται, ὅτι αὕτη ὑποτίθῃσι δύο ἐννόμως ὑφισταμένους ἐνοχάς, τὴν μὲν (προϋπάρχουσαν), ἣτις πρόκειται νὰ λυθῇ, τὴν δὲ (νῦν παραγομένην), ἣτις πρόκειται ν' ἀντικαταστήσῃ τὴν λυομένην. Ἄνευ τοιοῦτου ὅρου ἡ τῆς ἀνανεώσεως πράξις εἶναι ἀπολύτως ἀνίσχυρος· ἄνευ προϋπαρχούσης ἐνοχῆς, δὲν ἰσχύει ἡ νῦν αὐτῆς παραγομένη, ἄνευ δὲ τῆς νῦν παραγομένης μένει ἐν πάσῃ αὐτῆς τῇ ἰσχύϊ ἡ προηγούμενη.

Δ'. Ἐν πρώτοις ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ἐννόμως ἡ προηγούμενη ἐνοχῇ, ἄλλως οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἐννόμου ἰσχύος τῆς ἐπομένῃ· τοῦτο ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἂν ἡ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις ἀναφέρηται μόνον ἐν γένει εἰς τὴν προηγούμενην ἐνοχὴν, λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι ὅ,τι μοι ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πωλήσεως; ὁμοῦς νὰ παραδεχθῶμεν τὸ αὐτὸ, καὶ ὅταν περιληφθῇ ἀκριβέστερον εἰς τὴν νέαν ἐνοχὴν τὸ περιεχόμενον τῆς προηγούμενης λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι τὰ ἑκατὸν, ἅπερ μοι ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πωλήσεως; Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι πολλοὶ ἀντιδοξοῦσι πειθόμενοι, ὅτι ἰσχύει κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἡ νέα ἐνοχῇ, μόνον δὲ διὰ τὴν ἔλλειψιν αἰτίας (causa) δύναται νὰ ἀνατραπῇ αὕτη κατ' ἐνστάσιν, ἢ ἀπαίτησιν (condictio) (3), ἐὰν

(1) Κ. (8. 40) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 73· «εἰ μὴ ἄρα πάλιν ἐνέχους ἑαυτοὺς εἰς τὰ χρέος ἐποίησαν». Διὰ τοῦτο ὀρίζει τὸ Νμσχ. (ἄρθ. 1367 καὶ 1368) «τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἐνοχῆς δὲν μεταβαίνουν εἰς τὴν νέαν, ἂν τοῦτο δὲν ὡρίσθῃ ῥητῶς».

Ἐπὶ ἀνανεώσεως δι' ἀντικαταστάσεως ὀφειλέτου, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως δὲν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ νέου ὀφειλέτου.

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1366 τοῦ Νμσχ.

Διὰ τὸ ἀπερρέγγουν τοῦ ἀντικατασταθέντος ὀφειλέτου δὲν ἐνέχεται ὁ ἀντικαταστάσας, εἰ μὴ ἂν ἔγενεν ἐπιφύλαξις περὶ τούτου, ἢ ἂν ὁ πιστωτὴς ἡγνόνει, ὅτι ὁ ἀντικατασταθεὶς ἦν ἐν φανερᾷ πτωχεύσει, ἢ ἐν ἐλαττώσει περιουσίας κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀνανεώσεως.

(2) (45. 1) 20. Β. (ΚΣΤ'. 4) 29.

(3) Πρβλ. Δίεθε Stipul. σελ. 282 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλους παρὰ τῷ Οὐαγγερῷ § 619, σημ. 1.

υπάρχωσιν ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς νέας ἐνοχῆς τὰ προσόντα τῆς διὰ τῆς *condictio* ἀνατροπῆς αὐτῆς (1). ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, συγχέουσα δύο διάφορα θέματα. Ἄν συζηθῇ νέα ἐνοχὴ ἐπὶ τῷ ἐκδηλωθέντι σκοπῷ τοῦ νὰ τεθῇ εἰς τὴν θέσιν ἄλλης (ψυχῇ ἀνανεοῦντος), ἤτοι ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συστάσεως δηλωθῇ σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως, ὅτι ἡ αἰτία καὶ ὁ σκοπὸς τῆς νέας ἐνοχῆς εἶναι ἡ ἀναίρεσις προηγουμένης, δηλὸν ὅτι, ἂν τοιαύτη δὲν ὑπάρχῃ, οὔτε ἡ νέα δύναται νὰ ᾖναι ἰσχυρά. Εἶναι μὲν δυνατόν νὰ συναφθῇ ἡ νέα ἐνοχὴ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἰσχυρῇ αὕτη κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, καὶ ἂν δὲν ὑπάρχῃ προηγουμένη ἰσχυρὰ ὀφειλὴ, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται ἐπερώτησις περὶ ἄλλου ἀνανεώσεως, τοιοῦτος δὲ εὐρύτερος σκοπὸς δεῖται πάντοτε ἰδίως ἀποδείξεως, ἀποδεικνύοντος λ. χ. τοῦ δανειστοῦ, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἐγίνωσκον ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως τὸ ἀνύπαρκτον τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς· περὶ τοιούτου δὲ θέματος πραγματευόμεναι τὰ χωρία, ἅπερ θεωροῦσιν ἰσχυράν τὴν δευτέραν ἐνοχὴν καὶ τοι ἀνυπαρκτου οὔσης τῆς προηγουμένης (2). Ἡ ιδιότης τῆς ἐπερωτήσεως ὡς τυπικῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ἀδιάφορος εἶναι ἡ τῆς υποχρεώσεως αἰτία (§ 5), δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῆς δόξης ταύτης, διότι διὰ τῆς δηλωθείσης προθέσεως τοῦ ἀνανεώσαι ἡ αἰτία αὕτη ἀπέβη οὐσιώδης ὅρος τῆς ἐπερωτήσεως, ἥτις ἀπέβαλε κατὰ τοῦτο τὴν τυπικὴν ιδιότητα αὐτῆς· καὶ πρὸντι τὰ χωρία, ἅπερ ἀναγνωρίζοντα τὴν τυπικὴν ταύτην ιδιότητα ἀποφαίνονται, ὅτι χωρεῖ μόνον *condictio*, ἡ ἑνστασις κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως διὰ τὴν ἑλλειψιν αἰτίας, οὐδόλως ἔχουσιν ὑπ' ὄψιν ἀπλῶν (δηλ. ἄνευ τοῦ ἀνωτέρω εὐρυτέρου ἐκείνου σκοποῦ) ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν (3).

Ἀποδείξιν ἐναργῆ τῆς ὀρθῆς δόξης παρέχουσι τὰ χωρία τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἀναγενοῦται ἐνοχὴ ἐπὶ

(1) Πρὸλ. Γεν. Ἀρχ. Α. § 284. Περὶ τῆς φύσεως τῆς *condictio*· πρὸλ. Γεν. Ἀρχ. Β. § 441. 442.

(2) (45. 1) 21. 28. Οὕτως ἐννοεῖ τὸ τεμάχιον 21 καὶ ὁ Οὐίνδσαϊτ § 358 σημ. 3. Πρὸλ. (12. 6) 62. Β. (ΚΔ'. 6) 62. καὶ (39. 5) 20 § 1B. (ME'. 1) 19.

(3) (14. 6) 20. Β. (IH'. 4) 19. «Ὁ ὑπεξούσιος αὐτεξούσιος γενόμενος, εἰ κατ' ἄγνωσιν φάκτου νοθεύσῃ τὸ παρὰ τὸ δόγμα αὐτῷ δανεισθέν, ἔχει παραγρῆφον εἰς φάκτου». Πρὸλ. (44. 1) 14. Β. (ΝΔ'. 10) 14. (19. 1) 25 καὶ Οὐίνδσαϊτ § 358 σημ. 5.

αίρεσει ὑπάρχουσα, καὶ ἀποφαινόμενα ὅτι, ματαιουμένης τῆς αἵρεσεως καὶ ἀποβαινούσης ἀνυπάρκτου τῆς πρώτης ἐνοχῆς, πάντως ἀνίσχυρος ἀποβαίνει καὶ ἡ περὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς ἐπερώτησις (1).

407. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται ὅτι, ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ δὲν ᾖ ἀκυρος, ἢ ἀνηρημένη αὐτοδικαίως (ἐνοχ. Δικ. Α' § 14—16), ἀλλὰ δεκτικὴ τῆς ἐπὶ ἐνστάσει ἀνατροπῆς ἐν μέρει ἢ καθ' ὅλου, τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς (2). ὁ δὲ, ὅτι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ᾖ καὶ εὐρυτέρα, ἀφορῶσα καὶ τὴν κατάργησιν τῶν κατὰ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς ὑπαρχουσῶν ἐνστάσεων, ὑπερ ἰδίως χωρεῖ, ὅταν ὁ κατὰ τὴν ἀνανέωσιν ὑποσχόμενος τὴν παροχὴν ἐγίνωσκε τὰς ἐνστάσεις ταύτας (3). Πικρατηρητέον ἐπὶ τέλους, ὅτι ὅρος τῆς ἰσχύος τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερωτήσεως εἶναι μόνον ἡ ὑπαρξίς, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ἀληθὴς ἀναίρεσις τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς, ὥστε ἂν λ. χ. ἄνευ χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου αὐτοῦ συνάψῃ ἐπερώτησιν ἀνανεώσεως, (ὡς πιστωτής), δὲν ἀναιρεῖται μὲν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ, διότι πρὸς τοῦτο ἀπρητεῖτο ἡ τοῦ ἐπιτρόπου αὐθεντία, παράγεται ὅμως ἐκ τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερωτήσεως ἀγωγή, ὥστε ἡ ἐπερώτησις αὕτη προσλαμβάνει ἐνταῦθα τὴν ιδιότητα παρεπομένης ἐπερωτήσεως (4).

408. Β'. Ὅπως χωρήσῃ ἀνανέωσις, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ ἔννομον ὑπαρξίν καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ, ἡ ἀντὶ τῆς προηγουμένης παρεπομένη, διότι ἄνευ τούτου δὲν ἀναιρεῖται ἡ τελευταία αὕτη, ἀδιάφορον, ἂν ἡ ἐπομένη (νέα) ἐνοχὴ ᾖ πολιτικὴ, ἢ ἀπλῶς φυσικὴ ἐνοχὴ (5).

(1) (46. 2) 1 § 1. 14 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 4) 14. «Ἐὰν τὸ ὑπὸ αἵρεσιν χρεω-
στούμενον μοι χωρὶς αἵρεσεως ἐπερωτήσω κατὰ μετὰθεσιν οὐχὶ εὐθὺς, ἀλλ' ὅτε
ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, γίνεται μετὰθεσις αὐτῆς, ὅθεν κλπ. (46. 4) 21. Β. (ΚΣΤ'. 6) 21.

(2) (14. 6) 20. Β. (ΠΗ'. 4) 19. (24. 3) 32. Β. (ΚΠ'. 8) 32. (44. 1) 14.
Β. (ΣΔ'. 10) 14.

(3) (46. 2) 12. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. (45. 1) 23. Κ. (4. 28) 2. Β. (ΠΗ'. 2)
21 πρὸς πρὸς (14. 6) 20. Β. (ΠΗ'. 4) 19. Ἀλλὰ καὶ περὶ τούτου ὑπάρχει ἔναν-
τις ὁρίων πρὸς. Οὐδὲν δὲ § 333.

(4) (46. 2) 9 πρ. 16. Β. (ΚΣΤ'. 4) 9. 10.

(5) 41 § 1 αὐτ. Ε. (3. 29) § 3. Θεοφ. αὐτ. Ἐνθα ἐξηγεῖται καὶ ὁ λόγος,
ὅτι ἐν κατ' ἐξαιρέσει «Ὅτι ἐπὶ αὐτῷ ἐστίν, ἂν εἰκότην τις ἐπερωτήσῃ τὸ ἐπὶ-
δὲν κατ' ἐξαιρέσειν»

Κατὰ τὴν μαρτυρίαν τοῦ Γαίου (1) ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι, ἰδίως δὲ ὁ Σερούιος Σουλπίκιος προέβησαν μακρότερον, παραδεχόμενοι ἀνανέωσιν, ἅμα συναφθείσης περὶ αὐτῆς ἐπερωτήσεως, ἔστω καὶ κατὰ τύπον μόνον ἰσχυρᾶς, κατ' οὐσίαν δὲ πάντως ἀνισχύρου, οἷον τῆς πρὸς δοῦλον συναφθείσης (σημ. 5 σελ. 439), ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶχεν ἐγκαταλειφθῆ ἤδη ἐπὶ τοῦ Γαίου, εἰ καὶ ἐν τῷ μεταγενεστέρῳ δικαίῳ κρατεῖ τὸ δόγμα, ὅτι ἂν ἡ ἐπερωτήσις ἰσχύρῃ καθ' ἑαυτὴν, ἥτις δὲ δεκτικὴ ἐντελοῦς ἀντροπῆς κατ' ἔνστασιν, οὐδὲν ἥττον συνεπάγεται τὴν ἀνανέωσιν· ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου ἀπαντᾶται ἐν τῷ θέματι τῆς πρὸς ἀναδοχὴν γυναικὸς παρὰ γυναικὸς προσομολογήσεως, καθ' ἣν, καὶ τοὶ ἀντικειμένης αὐτῇ τῆς ἐνστάσεως τοῦ Οὐλλεϊκάνειου δόγματος, οὐδὲν ἥττον ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως ἢ τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησις κατὰ τοῦ προτέρου ὀφειλέτου, μόνον δὲ ἐμμέσως βοηθεῖται ὁ δανειστής δι' ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποκαταστάσει τῆς προτέρας ἀπαιτήσεως αὐτοῦ (2). Ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ αὐτοῦ δόγματος ἀπαντᾶται ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως, καθ' ἣς ἀντίκειται ἐνστάσις δόλου (3).

Κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑποδεικνυομένην ἀρχὴν ἀνάγκη καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανεώσεως νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ ἀναιρεῖται μόνον ἐξελθούσης τῆς αἰρέσεως, ἐνῶ, ἂν αὕτη ματαιωθῇ, διαμένει ἐν πλήρει ἰσχύϊ ἡ προτέρα ἐκείνη ἐνοχὴ (4), μετὰ δὲ τῆς ἀρχῆς ταύτης συνέχεται ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἔαν, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, καταστραφῇ τὸ ὑποσχεθὲν κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα, ὡσαύτως οὐδεὶς περὶ ἀνανεώσεως λόγος, καὶ ἂν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ

ρου χρέος· καὶ γὰρ τῆνικαῦτα ἡ προτέρα ἐνοχὴ μένει ἀσάλευτος ἐπὶ σχήματι, ὡσανεὶ μηδεμίαν μετὰ ταῦτα γενομένης ἐπερωτήσεως· ἄλλως ἐξηγήσεις διδουσιν οἱ νεώτεροι.

(1) III § 179.

(2) (16. 4) § 11. 9. 14. B. (ΚΣΤ', 7) 39. 40. 44.

(3) (46. 3) 91. B. (ΚΣΤ', 8) 91. Ἐνταῦθα ὁ τὸν νόον ὀφειλέτην δεχόμενος σκοπεῖ νὰ θωρήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ μὴ ἐπιχειρῶν ἐπὶ τούτῳ τὴν τῆς ἀνωώσεως πανηγυρικὴν σύμβασιν πρὸς τὸν δεύτερον ὀφειλέτην, παρ' οὗ οὐδὲν πρόκειται νὰ ἀποκτήσῃ, καὶ ἀπαιτῶν ἔπειτα παρ' αὐτοῦ τὸ συνομολογηθὲν κατὰ προσομολογήσιν χρέος ἀποκρούεται τῇ ἐνστάσει τοῦ δόλου· οὕτως ἐξηγεῖται ἡ παρὰ τῷ Οὐίνδοχάδῃ § 354 σημ. 5 παρατήρησις.

(4) (46. 3) § 1. 14 πρ. 24. B. (ΚΣΤ', 5) § 14. 26. Γαίου III 179.

τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις δὲν δύναται νὰ λάβῃ ἰσχύν ⁽¹⁾.
 Ἡ ὑπὸ τοῦ Γαίου ἀναφερομένη δόξα τοῦ Σερούτου Σουλπικίου,
 ὅτι καὶ ἐπὶ αἱρέσει ἀνανέωσις καταργεῖ πάντως καὶ ἀμέσως τὴν
 προγενεστέραν ἐνοχλήν, ὥστε καὶ ματαιωθείσης τῆς αἱρέσεως ὁ
 δανειστής οὐδὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἡ δόξα, λέγομεν, αὕτη δὲν
 ἐπεκράτησε ⁽²⁾, εἰ καὶ, τοῦλάχιστον ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἀνανεώσεως,
 χωρὶς μεταβολῆς τῶν προσώπων, εἶναι δυνατόν ἡ ἐπὶ αἱρέσει
 ἀνανέωσις νὰ περιέχῃ συγχρόνως καὶ ἐπιβοηθητικὸν σύμφωνον
 ἀποχῆς (τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸ ὀφειλόμενον) ἐν περιπτώσει μα-
 ταιώσεως τῆς αἱρέσεως, ὅτε ὁ ὀφειλέτης θέλει ἔχει ἔνστασιν ἐκ τοῦ
 συμφώνου ἐκείνου ⁽³⁾, ἀλλ' ἐπὶ ἀνανεώσεως μετὰ μεταβολῆς τῶν
 προσώπων οὐδέποτε, διὰ λόγους εὐεξηγήτους, θέλομεν παραδε-
 χθῆναι τοιαύτην πρόθεσιν ⁽⁴⁾.

409. Ἐντεῦθεν ἔπεται μὲν προδήλως, ὅτι, ἡρτημένης τῆς αἱ-
 ρέσεως, ὕφίσταται ἀκεραία ἡ προηγουμένη ἐνοχή, ἀλλ' ἀφ' ἐτέ-
 ρου ὑπερχρόντισε τὴν αὐστηρὰν λογικὴν ἀκρίβειαν ὁ Λαβαΐων
 συνάγων ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δανειστής δύναται ἐν τῷ χρονικῷ τούτῳ
 διαστήματι (τῆς ἡρτημένης αἱρέσεως) καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέ-
 λεσιν τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς ⁽⁵⁾, διότι οὕτως ἡ τῆς ἀνανεώ-
 σεως ἐπερώτησις ἡδύνατο νὰ ἀποβῇ ματαιοπονία καὶ μετὰ τὴν
 ἔξοδον τῆς αἱρέσεως. Διὰ τοῦτο εὐλόγως βραδύτερον ἐγένετο ἐν
 γένει δεκτὸς ὁ κανὼν, ὅτι ὁ δανειστής, ὁ συνάπτων ἐπὶ αἱρέσει
 ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν, ἡ ἐπὶ ἀντιδόσεως ἀνεχόμενος τὴν παρ'
 ἄλλου σύναψιν τοιαύτης συμβάσεως, συνάπτει συγχρόνως καὶ σύμ-
 φωνον τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι κατὰ τὸ διάστημα τῆς ἡρτημένης αἱρέ-
 σεως καὶ ἐπομένως δὲν δύναται κατὰ τὸ αὐτὸ διάστημα νὰ ἐκδιώξῃ
 τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως ⁽⁶⁾. ἀλλ' ὅμως ὁ ὀφειλέ-

(1) 14 πρ. 31. πρ. αὐτ. B. 14. 31 αὐτ.

(2) Γαίου III. 179.

(3) Γαίου αὐτ. Ἐν ταῖς λέξεσι sed videamus κλπ.

(4) Διότι ἡ ὑπὸ αἱρέσιν μετὰ τοῦ νέου ὀφειλέτου συναφθεῖσα ἀνανεώσεως
 σύμβασις ματαιωθείσα, διὰ τὴν ματαιώσιν τῆς αἱρέσεως, οὐδέποτε δύναται νὰ
 εἴη σκοπὸν νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν προτέραν μετ' ἄλλου προσώπου ἐνοχλήν. (2. 14)
 30 § 2. B. (1A'. 1) 30.

(5) (23. 3) 80. B. (KΘ'. 1) 75.

(6) (23. 3) 50, 83. B. (KΘ'. 1) 45. 78. (12. 1) 36. B. (KΓ'. 1) 38.

της, εἰ καὶ, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἑνὶ κατὰ τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς, ἐὰν ὅμως ἐπὶ ἀπλῆς (§ 406) ἀνανέωσης ἄνευ μεταβολῆς προσώπων καὶ τοῦ ἀντικειμένου, κατὰ βάλῃ αὐτὸ ἐκ πλάνης, δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, καθὼς καταβαλὼν ὅ,τι βραδύτερον, εἴτε ἐξέλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ αἵρεσις, ἤθελε πάντως καταβάλῃ, εἴτε ἐκ τῆς πρώτης, εἴτε ἐκ τῆς δευτέρας ἐνοχῆς, ἐνῶ ἐπὶ τῆς προσομολογήσεως (τῆς μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου) ἔχει καὶ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν (1).

410. Ὡμιλήσαμεν πρὸς ὀλίγου (§ 406) περὶ τῆς ἀνανέωσης ἐνοχῆς ἐπὶ αἵρεσει ὑπαρχούσης· προσθετέον ἐνταῦθα, ὅτι, ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχὴ διαφέρῃ τῆς νέας μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκείνη μὲν εἶναι ἐπὶ αἵρεσει, αὕτη δὲ ἄνευ αἰρέσεως, ἡ τοιαύτη ἀνανέωσις οὐδὲν συνήθως συνεπάγεται πρακτικὸν ἀποτέλεσμα· ἐνταῦθα μάλιστα δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος οὔτε περὶ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ, διότι ἡ ἀνανέωσις ἐπιχειρεῖται, ἐνῶ ἡρτῆται εἰσέτι ἡ αἵρεσις ἢ τῆς προτέρας ἐνοχῆς· ὅθεν κατ' αὐτὴν, καθὼς ἀναιρουμένην ἅμα παραχρῆ, εἶναι ἀδύνατος ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις.

Περὶ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀνανέωσης εἰς τὴν ἐν τῇ προηγούμενῃ ἐνοχῇ ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀνανέωσις ἀναιρουσα τὴν προτέραν ἐνοχὴν συναναιρεῖ καὶ τὴν κατ' αὐτὴν ὑπέρθεσιν (2), ἀλλὰ καὶ ἂν τυχὼν δὲν συνεπαγάγῃ τὴν ἀναίρεσιν τῆς προτέρας ἐνοχῆς, καὶ τοι οὗσης βεβαίως τῆς ψυχῆς ἀνανεοῦντος (§ 403), [διότι λ. χ. οὐδὲν νέον ὑπάρχει ἐν τῇ κατὰ τύπον μόνον συναφθεῖσῃ ἐπομένῃ ἐνοχῇ (§ 401), λ. χ. ἐὰν συνομολογηθῇ τοῦ αὐτοῦ πράγματος διὰ τοῦ αὐτοῦ εἵδους τῆς συμβάσεως καὶ ὥς ἐκ τῆς αὐτῆς ἐνοχῆς ὀφειλομένου ἢ παροχῆς (3)], περιέχει οὐδὲν ἥττον παραίτησιν τῶν ἐκ τῆς ἐν τῇ προηγούμενῃ ἐνοχῇ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου κεκτημένων δικαιωμάτων (4), μὴ ἀναιρουσα μόνον τὴν ἐν τῷ μέλλοντι ἐξακολούθησιν τῆς ὑπερθέσεως, ἐκτὸς ἂν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθε-

(1) (12. 6) 60 § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 60.

(2) (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17.

(3) (46. 2) 8 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8. Πρὸς λ. καὶ (45. 1) 29 § 1.

(4) Ὅρα τὰ αὐτὰ χωρία.

σεως περιληφθῶσιν ὡς ἀντικείμενα ὀφειλῆς ἐν τῇ τῆς ἀνανεώσεως συμβάσει.

Τὸ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἐπὶ αἵρέσει ἀνανεώσεως εἰς τὴν κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ὑπέρθεσιν εἶναι ἐκ τῶν μᾶλλον περιμαχέτων. Οἱ ῥωμαῖοι νομομαθεῖς πραγματεύονται περὶ αὐτοῦ ὡς πρὸς μόνον τὸ σπουδαιότερον τῆς ὑπερθέσεως ἀποτέλεσμα, τὸ διηνεκὲς τῆς ἐνοχῆς, ὅπερ ἐστὶ τὴν εὐθύνην τοῦ ὑπερημέρου διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν τοῦ ὀφειλομένου, διαφωνοῦσιν ὅμως περὶ τὴν λύσιν. Τινες ⁽¹⁾ παραδέχονται διαρκοῦσαν τὴν ὑπέρθεσιν καὶ μετὰ τὴν ἐπὶ αἵρεσει ἀνανέωσιν, δίδοντες τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ἀντίτιμον τοῦ τυχαίως καταστραφέντος πράγματος παρὰ τοῦ ὑπερημέρου ὀφειλέτου, εἴτε ἐξέλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀνανέωσης αἵρεσις· τὸ ἐναντίον ἐπρέσβευον ὁ Μάρκελλος ⁽²⁾ ὁ Παπινιανὸς ⁽³⁾ καὶ ὁ Οὐλπιανὸς ⁽⁴⁾. Ἡ τελευταία αὕτη λύσις δέον νὰ θεωρηθῇ ὡς ἡ ἐν τῷ ἰουστινιανέῳ δικαίῳ παραδεκτὴ γενομένη, οὐχὶ διότι ταύτην ἡσπάζοντο οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, ἀλλὰ διότι συνάδει μᾶλλον πρὸς τὰς ἀξιώσεις τῆς ἐπιεικειᾶς, κυρίως ὅμως πρὸς τὴν ἀληθῆ βούλησιν τῶν ἐνεχομένων· ὁ δανειστής, ὁ ἔχων ὀφειλέτην ὑπερήμερον ἤδη καταστάντα καὶ συνάπτων μετ' αὐτοῦ σύμβασιν ἀνανεώσεως, ἔστω καὶ ἐπὶ αἵρεσει, ἐκφράζει προδήλως τὴν βούλησιν τοῦ νὰ κρατήσῃ παρ' ἑαυτῷ ὁ ὀφειλέτης τὸ ἐκ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὀφειλόμενον, ὅπερ δὲν ἔσται, ἂν βέβαιον ὅτι ὀφείλεται, ἢ ἀπὸ τῆς ἐκβάσεως τῆς τῇ ἀνανέώσει προστεθείσης αἵρέσεως· τούτου δὲ τελέντος, πῶς δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης, ὅστις δὲν εἶναι βέβαιον, ἂν ὀφείλῃ τὸ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἀντικείμενον, διατελεῖ ἐν ὑπερθέσει, ἂν τῶν τὴν ἐπὶ παροχῇ αὐτοῦ ὑποχρέωσιν καὶ ὀφείλων τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἂν ἐν τοσούτῳ ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης; Ὁμοδοξοῦσι κατὰ

(1) (45. 1) 56 § 8. (Ἰουλιανός) (46. 2) 31 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 31. (Οὐγενουλῆος).

(2) (46. 3) 72 § 1—3. Β. (ΚΣΤ'. 5) 72.

(3) (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17.

(4) (46. 2) 14. Β. (ΚΣΤ'. 4) 14.

τοῦτο οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων⁽¹⁾, ἐκτὸς τῶν ἐσχάτως περὶ τοῦ θέματος τούτου πραγματευθέντων, οἵτινες ἄγονται εἰς ἕναν τία ἐν μέρει συμπεράσματα, ἀλλ' ἀδίκως, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα⁽²⁾. Ταῦτα ὅμως ἀναφέρονται εἰς τὸ κυριώτερον ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τὸ διαρκὲς τῆς ἐνοχῆς. Περὶ τῶν λοιπῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τῆς ὀφειλῆς τῶν κων, καρπῶν κλπ. διακριτέον μεταξὺ τῶν ἐν τῷ καιρῷ τῆς αἰρετικῆς ἀνανεώσεως παραχθέντων ἤδη ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῶν ἐν τῷ μέλλοντι παραχθησομένων· τὰ τελευταῖα ταῦτα δὲν δύνανται πλέον νὰ παραχθῶσι, διότι ἡ ἀνανέωσις καίτοι ἐπὶ αἵρέσει συνεπάγεται παῦσιν (purgatio) τῆς ὑπερθέσεως, οἷαδὴποτε καὶ ἂν ᾗ ἡ τῆς αἵρέσεως ἐκβάσις· περὶ δὲ τῶν κεκτημένων ἤδη δικαιομάτων τοῦ πιστωτοῦ ἐκ τῆς χωρησάσης ὑπερθέσεως, διακριτέον, ἂν ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, ἢ μεταιωθῇ. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἀναιροῦνται καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως μετὰ τῆς ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς, λογιζομένης τῆς ἀνανεώσεως συναφθείσης ἐξ ἀρχῆς ἄνευ αἵρέσεως, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε χωρήσασα καὶ οὐδεὶς λόγος κωλύων τὸν δανειστήν νὰ ἐνασκήσῃ τὰ κεκτημένα ἐκεῖνα δικαιώματα.

411. Περὶ δὲ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀνανεώσεως τοῦ μόνου δανειστοῦ μεθ' ἑνὸς ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἢ τοῦ μόνου ὀφειλέτου μεθ' ἑνὸς ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν, παρατηρητέον, πρὸς συμπλήρωσιν τῶν περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἀλλαχοῦ (τόμ. Α'. § 30 III), εἰρημένων, ὅτι δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς διὰ τοιούτου ἀνακαίνισμῳ ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὡς πρὸς πάντας τοὺς ὀφειλέτας ἢ ὡς πρὸς πάντας τοὺς δανειστάς, διότι ἡ πρᾶξις ἐκεῖνη τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκὸν τὴν περιουσίαν του, κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς εἰς τὸν αὐτὸν δανειστὴν ὑφ' ἑνὸς τῶν ὀφειλετῶν, ἢ τῆς εἰς ἕνα τῶν δανειστῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γενομένης καταβολῆς, μεθ' ἣν ὁ ἀποδεξάμε-

(1) Ὁρα Μόμμεσεν *Mora* σελ. 331 καὶ τοὺς παρ' αὐτῷ σημ. 39 παρατεταμένους.

(2) Ὁρα τὰς δοξασίας αὐτῶν ἀναφερομένας παρὰ τοῦ Οὐάγγερν § 610 σημ. 2.

νος τὸ ὀφειλόμενον συνάπτει νέαν περὶ τοῦ αὐτοῦ, ἢ ἄλλου ἀντικειμένου πρὸς τὸν αὐτὸν, ἢ ἄλλον ὀφειλέτην ἐνοχὴν, ἢ τῆς κατὰ παραγγελίαν τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ εἰς τρίτον γινομένης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καταβολῆς καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐκείνου συνάψεως νέας πρὸς τὸν αὐτὸν ὀφειλέτην ἐνοχῆς περὶ τοῦ αὐτοῦ ἢ ἄλλου ἀντικειμένου (1).

Β'. Ἀντιφώνησις χρέους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

412. Τί ἐστὶ ἀντιφώνησις χρέους; περιορισμὸς αὐτῆς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, καταργηθεὶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

413. Ἀντιφώνησις ἰδίου καὶ ἀλλοτρίου χρέους. Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῆς τοῦ ἰδίου χρέους. Ὅροι αὐτῆς.

(1) (40. 2) 3. B. (ΚΣΤ'. 4) 31. (2. 14) 27 πρ. B. (1Α'. 1) 27. Δι' κατὰ τὸ τελευταῖον τοῦτο χωρίον προκύπτουσαι ἀμφιβολίαι ἐκλείπουσιν, ἅμα θεωρήσωμεν τὸ ἀπὸ τῶν λέξεων *idem Labeo* μέχρι τῶν *quod est verum* μέρος τοῦ χωρίου ὡς παρένευσιν, μηδὲως συνεχομένην μετὰ τῆς ἐν τέλει τοῦ χωρίου προτάσεως *idemque in duobus reis stipulandi dicendum est*. Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην παραδέχονται οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων, διότι ἄλλως τὸ χωρίον τοῦτο ἤθελε καθιεροῖ δόγμα ἀντιβαῖνον, οὐ μόνον εἰς τὴν φύσιν τοῦ ἀνακαινισμού, ἀλλὰ καὶ εἰς ῥητὸν νόμον, τὸν πρῶτον ἐν τῇ παρούσῃ σημειώσει παρατεθειμένον· πρβλ. Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 30 III καὶ Γοέσχεν τόμ. 2 § 487.

Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῆς ἀνανέωσης μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. ἄρθρ. 1369—1370.

1369. Ἐὰν ἡ ἀνανέωσις συνομολογηθῇ μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ἐλόκληρον ὀφειλετῶν, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου τούτου δύνανται νὰ ἐπιφυλαχθῶσιν.

1370. Γενομένης ἀνανέωσης μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ἐλόκληρον ὀφειλετῶν, οἱ λοιποὶ συνοφειλέται ἀπαλλάττονται.

Ἡ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἀναφερομένη ἀνανέωσις ἐλευθεροῖ τὸν ἐγγυητὴν.

Ἀλλ' ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἀπαιτήσῃ ἐν τῇ πρώτῃ μὲν περιπτώσει νὰ μετέσχωσι τῆς νέας ἐνοχῆς καὶ οἱ συνοφειλέται, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ καὶ ὁ ἐγγυητὴς, ἡ πρώτη ἐνοχὴ διαμένει, ἐὰν οἱ συνοφειλέται, ἢ ὁ ἐγγυητὴς ἀρνηθῶσι νὰ προστεθῶσιν εἰς τὴν νέαν σύμβασιν.

Ὅπερ ἐστὶν ἐν τῷ θέματι τοῦ ἄρθρ. 1369 απαιτεῖται ἰδίᾳ συνομολόγησις, ὅπως διατηρηθῶσι τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχὴν ὀφειλέτου, ἐν δὲ τῇ τοῦ ἄρθρ. 1370, ἡ ἀξίωσις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ μετέσχωσι τῆς νέας ἐνοχῆς οἱ κατὰ τὴν ἀναγενομένην ὀφειλέται, μὴ ἱκανοποιημένη μεταξὺ τὴν ἀνανέωσιν.

414. Ἀντιφώνησις χρέους ὑπάρχοντος ἐπὶ αἵρεσι. Κατὰ πόσον δύναται διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως νὰ μεταβληθῶσι τὰ στοιχεῖα τοῦ ὑπάρχοντος χρέους;

415. Ἀποτελέσματα τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους· ἡ σύμβασις αὐτῇ ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος;

416. Ἡ ὑπαρξίς χρέους, οὗ ὑπόσχεταί τις τὴν ἐκπλήρωσιν, ἂν ἀμφισβητηθῇ, παρὰ τίνος ἀποδεικνύεται; Εἰς ἀπόδειξιν χρησιμεύει καὶ ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἢ περιληφθεῖσα εἰς τὴν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπλήρωσεως.

417. Ἄλλ' ἐὰν ᾔται βέβαιον, ὅτι ὁ ὑποσχόμενος τὴν ἐκπλήρωσιν ὑποχρέωσεως γινώσκει, ὅτι αὕτη εἶναι ἀνὺπαρκτος, οὐδὲν ἤττον τίκεται ἐκ τῆς ἀναγνωρίσεως ὑποχρέωσις, ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι τοῦτο ἐσκόπει ὁ ἀναγνωρίσας.

418. Ὅρισμοὶ τοῦ Ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ὁμολογίας χρέους μὴ ἀναφερούσης τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους.

419. Ἐν τῇ ἐκδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου περιέχεται σιωπηρὰ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως ἰδίου χρέους.

412. Ἀντιφώνησις χρέους (*pecunia constituta*), εἶναι ἡ σύμβασις [πραϊτορικὸν σύμφωνον (Ἐν. Δ. τόμ. Α'. § 193)], καθ' ἣν ἀναδέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἐντεῦθεν τιττομένη ἀγωγὴ ἐνομάζεται ἐπὶ τῇ ἀντιφωνήσει ἀγωγὴ ⁽¹⁾ *de pecunia constituta* ἢ *pecuniae constitutae* ἢ *constitutoria actio* ⁽²⁾. Τὴν ἀγωγὴν ταύτην ἔδιδεν ὁ πραῖτωρ μόνον, ὅταν ἡ ὑποχρέωσις, περὶ ἧς ἡ ἀντιφώνησις, εἶχεν ἀντικειμένον ἀντικαταστατὰ πράγματα, ἢ δὲ διάρκεια τῆς ἀγωγῆς περιορίζετο κατὰ τινὰς περιπτώσεις εἰς ἕτος ἓν· ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ἰσχύει περὶ παντὸς πράγματος συναπτομένη, εἴτε ἀντικαταστατοῦ, εἴτε ἀναντικαταστατοῦ, ὅπερ «εἰς ἐπερώτησιν δύνανται οἱ ἄνθρωποι κατὰφέρειν» ⁽³⁾, καὶ διαρκεῖ πάντοτε τριάκοντα ἔτη ⁽⁴⁾.

(1) Β. (ΚΣΤ'. 3) 1. Ἀρμ. (Α'. 3) 40.

(2) (13, 5) 20.

(3) Κ. (4. 18) 1. Β. (ΚΣΤ'. 3) 1. Ἀγνοῶν, διατὶ πολλοὶ περιορίζουσι τὴν σύμβασιν εἰς μόνον ἐνώματα πράγματα. Γοίσχεν τόμ. 2 § 538. Καλλιγῆ 3 ἀρ. 444 σημ. 2. Ἰμήπως καὶ ἀσώματα πράγματα *jura in re* δὲν κατεφέραντο εἰς ἐπερώτησιν; Πρβλ. Gajii II § 31.

(4) Κ. αὐτ. Β. αὐτ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις, ἄκυρος ἡ ἀντιφώνησις. (13, 5) 1 § 1. 5. 8. 18 § 1. 3 § 1. 11 § 1. 12. 24. Β. (ΚΣΤ'. 7) 1. 18 § 11. 12. 24. Ἡ ὑπαρξίς χρέους ἀποτελεῖ αἵρεσιν, τῷ περιεχομένῳ τῆς ἀντιφώνησεως.

413. Ἡ ἀντιφώνησις εἶναι διττὴ, ἢ ἰδίου, ἢ ἀλλοτρίου χρέους (constitutum debiti alieni). Μόνον περὶ τοῦ πρώτου εἶδους ὁμιλοῦμεν ἐνταῦθα, περὶ δὲ τοῦ ἑτέρου ποιήσομεν λόγον μετ' ὀλίγον, πραγματευόμενοι περὶ ἀναδοχῆς.

Ἡ ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους ὑποτίθεται,

1) Ὑπάρχουσιν ὑποχρέωσιν, ἀδιάφορον ἐκ τίνος λόγου ⁽¹⁾, ἰσχύουσιν τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴν ὑποχρέωσιν ⁽²⁾. Εἰς τοῦτο δὲ κυρίως συνίστατο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ πρακτικὸν κύρος τῆς προκειμένης συμβάσεως, ὅτι ἡ ἀπὸ ψιλοῦ συμφώνου ὑπόσχεσις, ἥτις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν (ἀποτελοῦσα φυσικὴν ἐνοχὴν) ἀπέβαιεν ἀγωγίμος, ἐπαναλαμβανομένη διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἐμφαινοῦσας τῆς ἐν αὐτῇ ὑποσχέσεως τὴν ἐπίμονον καὶ περισσευομένην βούλησιν τοῦ ὑποχρέου νὰ ἀναλάβῃ τὴν ἐν λόγῳ ὀφειλὴν ⁽³⁾, ἀλλὰ τὴν σήμερον, ὅτε πᾶσα σύμβασις τίκτει ἀγωγίμον ἐνοχὴν, καὶ ἡ ἐντελὴς ἀνισχύρου χρέους ἀντιφώνησις, ἂν καὶ δὲν φέρῃ κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον τὰ στοιχεῖα τοῦ προκειμένου συμφώνου, οὐδὲν ἦτιον τίκτει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει. Ἐκ τῆς τοιαύτης φύσεως τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι, ἐὰν ἡ προϋπάρχουσα ὑποχρέωσις ἦν ἐπὶ αἰρέσει, ἡ ἀντιφώνησις ἰσχύει, μόνον ἐὰν ἐξέλθῃ ἡ αἴρεσις ⁽⁴⁾.

2) Ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως διδομένην ὑπ' αὐτοῦ τοῦ δυνάμει τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχῆς ὑποχρέου. Ἐὰν ἡ ὑπόσχεσις δοθῇ παρ' ἄλλου, πρόκειται ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους ⁽⁵⁾.

3) Ὁρισμένην σχέσιν τῆς συμβάσεως ταύτης πρὸς τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν.

ἀντιφωνήσεως ἀνυπάρχουσιν, 31 αὐτ. Αδιάφορον, ἂν ἡ ἐνοχὴ (τὸ χρέος) ᾖναι αὐτοδικαίως ἀνισχύρος, ἢ κατ' ἐνστάσιν (Ἐν. Δ. Α. § 14. 15) (13. 8) 3 § 1. Β. 3 αὐτ. Ἡ ἀντιφώνησις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ καὶ ἀναγνώρισιν τοῦ προηγουμένου χρέους, οὗ συνομολογεῖται ἡ ἐκπλήρωσις, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀναγκαῖον καὶ ἀφαιρετικὸν ἀποτέλεσμα.

(1) (13. 8) 1 § 6. 29. Β. (ΚΣΤ'. 7) 1 § 8'. 29.

(2) 1 § 7 αὐτ. Β. 1 § 8'. αὐτ.

(3) 1 πρ. αὐτ. Β. 1 αὐτ.

(4) 19. πρ. αὐτ. Β. 19.

(5) Ἐὰν δοθῇ ἀπροσώπως, ᾗτοι ἀπὸ ἱκανῶν σοι γινώσκονται, οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Νεαρ. 115 Κεφ. 6. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη δύναται νὰ συναφῇ καὶ δι' ἀντιπροσώπου (Ἐνοχ. Δικ. Α. § 119).

414. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δύναται νὰ διαφέρῃ τῆς διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως παραγομένης κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη δύναται νὰ ᾔναι ὑπὸ αἵρεσιν, ἐκείνη δὲ ἄνευ αἵρέσεως, ἐὰν ὅμως συμβῇ τὸ ἀντιφωνῆσαι, ἢτοι ἢ μὲν προϋπάρχουσα ᾔναι ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ δὲ ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄνευ αἵρέσεως, ἀπὸ τῆς παρεπομένης φύσεως τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγεται, ὅτι τοῦτο δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ ἐξεῖλθῃ ἡ τῆς προϋπαρχούσης ὑποχρεώσεως αἵρεσις (1). Διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως δύνανται νὰ ὁρισθῶσιν ἄλλως, ὡς ὠρίσθησαν, κατὰ τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχὴν, ὁ χρόνος καὶ ὁ τόπος τῆς ἐκπληρώσεως (2), καὶ αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, τοῦτο δὲ, εἴτε κατὰ τὸ ποσὸν, εἴτε κατὰ τὸ εἶδος, εἴτε κατ' ἀμφοτέρω· ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον τὴν ἀξίαν τοῦ ὑπαρχούσης ἐνοχῆς ἀντικειμένου δὲν ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις (3) καὶ αὐτὸ δὲ τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιούχου δύναται νὰ μεταβληθῇ συναινέσει αὐτοῦ (4).

415. Ἡ ἀντιφωνήσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν, ἀντικαθιστῶσα αὐτὴν διὰ τῆς νέας. Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης δύο τίκτονται ἐπὶ τῇ αὐτῇ, ἡ καὶ ἄλλη παροχὴ ὑποχρεώσεως ἐκπληρουμένης δὲ τῆς ἐτέρας συναίρουσιν ἀμφοτέραι (5). Ἐὰν δὲ

(1) 19. πρ. § 1 αὐτ. Β. 19 αὐτ. Τινὲς (λ. χ. ὁ Γλύκ τόμ. 13. σ. 396) φασιν, ὅτι, ἐπειδὴ πᾶσα σύμβασις τίκεται νῦν ἀγωγίμον ἐνοχὴν, ἢ ἄνευ αἵρέσεως ἀντιφωνήσις χρέους συνημμένη ὑπὸ αἵρεσιν τίκεται ἀγωγὴν, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἐκδοσις τῆς πρώτης ἐνοχῆς, ὅθεν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιμένῃ ὁ δικαιούχος τὴν ἐκδοσιν τῆς αἵρέσεως· ἀλλ' ἡ ἀντιφωνήσις ἐνταῦθα εἶναι κατ' ἐπὶ ἀλλοτρίαν συνομολόγησις αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ χρέους ὅπερ ὑπάρχει ὑπὸ αἵρεσιν, ἅρα πῶς ἐὰν τῷ θέματι τούτῳ θέλωμεν δικαιολογήσει τὴν μετατροπὴν τῆς ἀπλῆς προσαγωγῆς τοῦ χρέους εἰς βεβαίαν ὀφειλὴν;

(2) 4. 5 πρ.

(3) 11 § 1. 12. 13 αὐτ. Β. 11. 12. 13 αὐτ. (39. 5) 33 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 32. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐν γνῶσει περὶ ἀνωτέρας παροχῆς συναπτομένη τοιαύτη σύμβασις ἀδύνατον εἶναι νὰ θεωρηθῇ κατὰ τὸ ὑπερβάλλον ὡς κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσις προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς παροχῆς, πᾶσα δὲ σύμβασις τίκεται νῦν ἀγωγίμον ἐνοχὴν, δὲν ἀμφιβέβλω, ὅτι καὶ ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον δύναται νὰ κινήθῃ ἀγωγὴ ἐκ τῆς δευτέρας συμβάσεως, ἥτις κατὰ τοῦτο λογίζεται δωρεὰ. Γλύκ αὐτ. σελ. 395—397.

(4) (13. 5) 5 § 2. 7. Β. (ΚΣΤ'. 7) 5. 7.

(5) 18 § 3 αὐτ. Β. 18 αὐτ.

πρώτη δὲν τίκτη ἀγωγὴν, ὁ δικαιοῦχος ἔχει μόνον τὴν ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλως, τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἀγωγῶν. Ἰνα ἢ ἔγκυρος ἢ ἀντιφωνήσας, ἀρκεῖ νὰ ὑφίστατο ἢ προτέρᾳ ἐνοχῇ, καθ' ὃν χρόνον συνήφθη ἢ τῆς ἀντιφωνήσεως σύμβασις (1). Ἐθεν, ἐὰν μετ' αὐτὴν ἐκλείψῃ ὅπως δὴ ποτε (πλὴν ἢ διὰ καταβολῆς) ἢ προτέρᾳ ἐνοχῇ, ἢ ἐλαττωθῇ κατὰ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, λ. χ. ἀποβῇ μὴ ἀγωγίμος, οὐδὲν ἦτον ἐπιδιώκεται ἢ τῆς ἀντιφωνήσεως ἐκτέλεσις διὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς (2). Ἀρ' ἐτέρου δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι ἡ νέα ἐνοχῇ ἐπιζῇ πάντοτε τῇ προηγουμένη, διότι τὸ πᾶν ἤρτηται ἀπὸ τῆς φύσεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ λόγου τῆς ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς (3). Ἡ ἀντιφώνησις παρέχει τῷ πιστωτῇ καὶ ἄλλην εἰδικωτέραν ὠφέλειαν συνιστάμενην εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκ συνενοχῆς πιστωτῆς, ἐὰν λάβῃ, τοιαύτην ὑπόσχεσιν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀποκλείῃ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως τὸν συμπιστωτὴν αὐτοῦ (4).

Ἡ πρακτικὴ σημασία τῆς προκειμένης συμβάσεως ἡλαττώθη μὲν τὴν σήμερον (§ 412), ἀλλ' ἀμφιβάλλω, μάλιστα διὰ τὴν πρὸ μικροῦ (σημ. 2 ἀρ. 4) ἐξηγηθεῖσαν σχέσιν τῆς ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀγωγῆς πρὸς τὴν ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς ἀγωγὴν, ἃν ἀπώλεσε παρ' ἡμῖν πᾶν πρακτικὸν κύρος (5).

(1) Νῦν ἔρως τίκται ἀγωγὴν καὶ ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδίδεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ ἀνυπαρκτον ὀφειλὴν, ἐὰν συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων, ὑφ' αἷ ἐγένετο, εἰ δὲν πρόκειται νὰ ἐπαναληθῇ ἀπλῶς προϋπάρχουσα ἐνοχικὴ ὑπόσχεσις (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς), ἀλλὰ νὰ συναφθῇ σύμβασις περὶ νέας παροχῆς, ἧς δὲν ἤρτηται ἐκ τοῦ κύρους τῆς τυχόν προτέρας συνολογισθείσης, οἶμαι δὲ ἐπιδιωχθῆναι ἐξ ὑπαμιθεῖς πρὸς ταύτην, ἐὰν καὶ αὕτη ᾖται ἰσχυρά.

(2) 18 § 1. 19 § 2 αὐτ. Β. 18 § 6'. 19 § 7'. λ. χ. Ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχῇ συνίσταται εἰς ὑποχρέωσιν τοῦ πατρὸς, ἧς ἐκτελεῖται διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, μετακινεῖται δὲ διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ χρηματίου, ἢ ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχῇ ἀγωγὴ ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς. Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς προκειμένης συμβάσεως εἶναι ὅτι, ἐὰν ἡ ἐξ αὐτῆς ἐνοχῇ ἀναιρεθῇ διὰ τὴν μετὰ τὴν ὑπέρβασιν τοῦ δανειστοῦ καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, ἐντεῦθεν οὐδὲν ὠλεῖται τῆς προτέρας παροχῆς ἢ ἐπιδιώξῃ, ἃν ἄλλο ᾖται τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς.

(3) (12. 2) 36. Β. (ΚΒ'. 5) 36.

(4) (13. 5) 10. Β. (ΚΕΤ'. 7) 10.

(5) Ο Γλῶσσ. ἀν. § 832. 6, ὁ Γαέσχιν τόμ. 2 § 338 ἐν τέλει καὶ ἄλλοι παραινέονται τὸ καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον πρακτικὸν κύρος τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλοι ἀποκρούουσιν αὐτὸ λ. χ. ὁ Καλλιγῆς τόμ. 3 ἀρ. 318.

416. Ἡ ὑπαρξίς χρέους, οὗ ὑπόσχεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν, δέον, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ, νὰ ἀποδειχθῇ παρὰ τοῦ αἰτουμένου τὴν ἐκπλήρωσιν· ἀλλὰ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις ἢ τοῦ χρέους ὁμολογία, εἴτε περιληφθεῖσα ⁽¹⁾ ἐν τῇ ὑποσχέσει τῆς ἐκπληρώσεως, εἴτε ῥητῶς προστεθεῖσα εἰς αὐτήν ⁽²⁾; Ἀποβλάποντες εἰς τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὰ ἐν τοιαύτῃ ὑποσχέσει περιεχόμενα στοιχεῖα δέον νὰ λύσωμεν καταφατικῶς τὸ ζήτημα, οὐ μόνον ὅταν τὰ γεγονότα εἰς αὐτὴν, ὡς πηγὴν αὐτοῦ, ἀναγεται τὸ ἀναγνωρισθὲν χρέος, ἀναφέρονται ἀκριβῶς ἐν τῷ ὁμολόγῳ αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὅταν ἐν αὐτῷ οὐδεμίαν ὑπάρχῃ μνείαν τῶν εἰρημένων γεγονότων, λ. χ. ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἔχῃ ὡς ἐξῆς· «ὁμολογῶ ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς», ἢ ὅταν ἡ αἰτία τοῦ χρέους ἀναφέρηται μὲν ἐν γένει, ἀλλὰ δὲν ὀρίζεται εἰδικῶς ⁽³⁾, διότι τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον ἀποτελεῖ πλὴν ἡ μαρτυρίαν, ἣν ὁ ὑπογράφας δίδει καὶ ἑαυτοῦ, ἀποτελεῖ σύμβασιν ⁽⁴⁾.

(1) Ὁμολογία τοῦ χρέους δὲν περιλαμβάνεται ἀναγκαιῶς ἐν τῇ τῆς ἐκπληρώσεως ὑποσχέσει, λ. χ. δὲν περιλαμβάνεται ἐν τῷ ἐξῆς ὑποσχετηρίῳ· «Ὑπόσχομαι νὰ πληρώσω τῷ Πέτρῳ τὴν 1 τοῦ ἐλευσομένου μηνὸς τὰ παρ' ἐμοῦ ὀφειλόμενα αὐτῷ ἐκ τῆς ἣν διεξήγαγον διοικήσεως τῶν ὑποθέσεών του». ἄλλως, ἐν ἡ ὑποσχέσει τῆς ἐκπληρώσεως ἀναφέρεται «εἰς τὰ 100, ἅπαρ ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἐκ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διεξαχθείσης διοικήσεως τῶν ὑποθέσεών του».

(2) Α. χ. ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τῷ πληρώσω αὐτάς τὴν πρώτην τοῦ προσεχοῦς μηνός· ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία δύναται, ὡς καὶ ἡ τῆς πληρωμῆς ὑπόσχεσις νὰ δοθῇ προφορικῶς, ἢ ἐγγράφως. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι λέγομεν, ὅτι ὑπάρχει χρεωστικὸν ὁμολόγον.

(3) Παραδείγματα (2. 14) 4 § 1. B. (IA. 1) 46; «Πρὸς τὸν οἰκτεῖον τραπεζίτην τις λογοποιήσας τοῦ λήμματος καὶ ἀναλώματος ἐχρεωσθήσεται παρ' αὐτοῦ τριακοντα ὀγδοήκοντα ἔξ νομίσματα καὶ ἔλασθε παρ' αὐτοῦ τοιοῦτον χειρόγραφον ὅτι χρεωστῶ σοι τὰ εἰρημένα» (44. 7) 61 πρ. «Λούκιος Καλάνδιος ἐπέγγυον καθὼς προγγέγραπται, ἔστιν λοιπὰ παρ' ἡμῖν ὀφειλόμενα τῷ δεῖνι τόσα».

(4) Πάντες σχεδὸν οἱ νεώτεροι παραδέχονται ἐν τῷ θέματι τοῦτον σύμβασιν, ἀλλὰ διαφωνοῦσι περὶ τῆς φύσεως αὐτῆς. Πολλοὶ (λ. χ. ὁ Βρόνς Zeitschrift f. Rechtsgeschichte I σελ. 94—96. 118—120) θεωροῦσι τὴν σύμβασιν ταύτην ὡς ἐνοχικὴν, ἀλλ' ἀποδεικτικὴν· ἡ πρακτικὴ διαφορὰ τῆς θεωρίας ταύτης, ἣν ἀσπάζεται καὶ ὁ Οὐίνδοχάϊδ § 284 ἀπὸ τῆς ἐτέρας, ἣν ὑποστήριξε πρῶτος ὁ Βάιερ (Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund) συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι κατὰ τὴν κοινωτέραν θεωρίαν ἡ δύναμις τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου ἀνατρέπεται διὰ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρκτους τῆς ἀναγνωρισθείσης ὑποχρεώσεως, διότι πρόκειται μόνον περὶ ἀναποδείξεως κατὰ τῆς ἐκ τοῦ ὁμολόγου ἀποδείξεως, ἐνῶ κατὰ τὴν

καθ' ἣν ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑπισχνεῖται νὰ θεωρήσῃ τὸ ὁμολογούμενον
 χρέος ὡς ἀποδεδειγμένον καθ' ἑαυτοῦ, μὴ ἀπαιτῶν ἐτέραν περὶ
 αὐτοῦ ἀπόδειξιν. Ὁ σκοπὸς τοιοῦτου ὁμολόγου εἶναι νὰ παράσχη
 τῷ κατόχῳ μέσον νὰ ἐνασκήσῃ ὑπάρχουσαν ἐνοχικὴν ἀπαίτη-
 σιν, τὴν ἀναγνωρισθεῖσαν· τοῦτο δὲ, καὶ ἂν τὸ ὁμολόγον δὲν
 ἐρίξῃ τὴν αἰτίαν τῆς ἀναγνωρισθείσης ἐνοχῆς ὁ λέγων «ὁμολογῶ,
 ὀφείλεις Σοι δρ. ἑκατὸν», ἂν δὲν προσθέσῃ τις εἰς τὴν ἑκφρασιν
 ὅτι δὲν περιέχουσιν αἱ λέξεις αὐτῆς, θέλει νὰ εἴπῃ· ὁμολογῶ
 ὅτι νῦν (ὅτε ποιοῦμαι τὴν ὁμολογίαν) εἶμαι ὀφειλέτης Σου 100
 δραχμῶν, ὅπερ ἐστὶν ἀναγνωρίζω, ὅτι ἐγενόμην πρότερον ἐξ οἴου-
 ὃς ποτε γεγονότος ὀφειλέτης Σου ἑκατὸν δραχμῶν· ἡ τοιαύτη ὁμο-
 λογία δὲν σημαίνει, ὅτι ὁμολογῶν ἑμαυτὸν ὀφειλέτην Σου 100
 καὶ δίδων Σοι τὴν ἐξουσίαν νὰ προσερχθῇς πρὸς με ὡς τοιοῦτον,

ὡς ἐν τοῦ Βαίερ τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον δύναται νὰ προσβληθῇ διὰ τὰ ἀνυπαρ-
 κτον τῆς ὑποχρεώσεως μόνον κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀχρεωστικ-
 του κρατοῦντας κανόνας· ὅθεν ἐκτὸς τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἀπαι-
 τήσεως ἀνάγκη νὰ προσαχθῇ καὶ ἡ ἀπόδειξις τῆς συγγνωστῆς πλάνης, εἴ τις ὁ
 ἐκδότης τὸ ὁμολόγον ὠρμήσῃ εἰς τὴν ἐκδοσιν αὐτοῦ. Ἐκτὸς τούτου κατὰ τὴν τοῦ
 Βαίερ θεωρίαν δύναται τις νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν του εἰς τὸ χρεωστικὸν ὁμολό-
 γον, ἐνῷ κατὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ παραδεκτὴν γενομένην ἡ ἀγωγὴ δέον νὰ στηρι-
 χθῇ μόνον εἰς τὸ ἀναγνωρισθὲν χρέος, ἢ εἰς τὴν προστεθεῖσαν τῷ ὁμολόγῳ
 ἐπίσημοι ἐκπληρώσεως. Ἡδυνάτω τις νὰ δώσῃ εἰς τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον καὶ
 τὴν ἔννοian, ὅτι ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑπόσχεται νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀποδεδειγμένην τὴν
 ἐπὶ αὐτοῦ τοιοῦτου δὲ τελέντος τοῦ περιεχομένου τοῦ ὁμολόγου, ὁ εἰς αὐτὸ
 στηρίζων τὴν ἀπαίτησίν του οὐδὲν ἔχει ν' ἀποδείξῃ, ἀρα οὕτε ἀνταπόδειξις εἶναι
 δικαίω· πρόκειται οὕτως εἰπεῖν περὶ δικαστικῆς ὁμολογίας ἐκ προοιμίων γενο-
 μένης, ἢ δὲ ἰσχύς αὐτῆς δὲν ἡδύνατο νὰ ἀνατραπῇ, ἢ πάλιν κατὰ τὰς ἀρχὰς
 τῆς τοῦ ἀχρεωστικῆς ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ὁ Οὐίνδοχάϊδ δὲν πείθεται, ὅτι τοιαύτη
 εἶναι ἡ ἔποψις, ὅφ' ἣν θεωρεῖ τὸ ὁμολόγον ὁ βωμ. νόμος, δίδει κατ' αὐτὴν ἡ ὁμο-
 λογία, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, ἔχει μόνον τὴν ἔννοian ἀπλοῦ ἀποδεικτικοῦ
 μέσου αὐτῆς· (46. 4) 19 § 1. B. (ΚΣΤ'. 6) 1. K. (8. 43) G. B. 21. 23. B.
 (ΚΣΤ'. 5) 114. 121. 129. 131. Τὰ χωρία ταῦτα διακρίνουσι λίαν ὀρισμένως
 τὸν ὁματῶν· ἢ δέον ἐν τῇ ὁμολογίᾳ, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, νὰ θεωρησώμεν
 κατὰ τὰς περιστάσεις περιεχομένην σύμβασιν ἀποχῆς (pactum de non peten-
 do), ἢ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα μένει ἀκέραιον, ὅπερ ἐστὶ δύναται νὰ ἐπιδιω-
 γθῇ ἄμα ἀποδειχθῇ, ὅτι δὲν ἀνηρέθη διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου, ἐνῷ
 κατὰ τὴν ἐν λόγῳ θεωρίαν ἡ ὁμολογία, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ ὀφειλὴ, καὶ χωρὶς τῆς
 ἐπιδείξεως τῆς ἀποχῆς ἤθελε τίχτει ἐνστασις κατὰ τῆς περὶ πληρωμῆς ἀγω-
 γῆς. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα δὲν διευκρινήθη εἰς αὐτὴν ἐντελῶς. Πρὸς. Οὐίνδοχάϊδ § 284
 σημ. 7.

γίνομαι γὰρ ὀφειλέτης σου. Κατὰ μείζονα λόγον δέον νὰ παραδεχθῶμεν τοῦτο, ὅταν ἡ χρεωστικὴ ὁμολογία περιέχῃ καὶ τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους· οἷον ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ 100 δρ. ἐκ τῆς παρ' αὐτοῦ ἀγορᾶς σίτου. Ταῦτα κατὰ τὴν γραμματικὴν σημασίαν τοιοῦτου ὁμολόγου.

417. Ἀλλὰ ταῦτα δὲν συνάγονται ἐξ ἀνάγκης ἐκ τοιοῦτου ἐγγράφου· εἶναι δυνατόν ὁ ἐκδότης αὐτοῦ νὰ ᾔθελε νὰ ἐκφράσῃ ἕτερον παρὰ τὸ ἐκ τῆς γραμματικῆς ἐννοίας τῶν ἐκφράσεων τοῦ συναγόμενον. Τοῦτο ὅμως τὸ ἕτερον δέον ἰδίως νὰ ἀποδειχθῇ ἐν ταύτῃ ἀνήκει πρὸ πάντων τὸ θέμα, καθ' ὃ εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ ἐκδότης τὸ ὁμολόγον ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν εἶναι ὀφειλέτης. Ὁ ἐν γνώσει ὁμολογῶν ἑαυτὸν ὀφειλέτην ἀνυπάρκτου χρέους θέλει νὰ παρᾶσῃ τῷ ἀντιδίκῳ του τὸ μέσον τοῦ ἐνασκήσαι κατ' αὐτοῦ μὴ ὑπάρχουσαν ἀπαιτήσιν, ὡσανεὶ αὕτη ὑπῆρχεν, θέλει νὰ παρᾶσῃ αὐτῷ ἀπαιτήσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον ὀρίζει ἐπὶ τῇ βᾶσει ὑποτιθεμένου χρέους· ἀλλὰ καὶ ἂν ὁ δοὺς τὸ ὁμολόγον πείθεται, ὅτι ὑπάρχει τὸ ὁμολογούμενον χρέος, εἶναι δυνατόν νὰ μὴ εἴχῃ σκοπὸν νὰ δώσῃ τὸ ὁμολόγον περὶ ἀνεγνώρισμένου χρέους, ἀλλὰ νὰ καταστήσῃ ἑαυτὸν δυνάμει τοῦ ὁμολόγου ὀφειλέτην τῆς ἐν αὐτῷ ὀρισμένης παροχῆς. Ὁ ἰσχυριζόμενος ὅμως τοῦτο δέον νὰ ἀναφέρῃ ἰδίους λόγους, δικαιολογούντας τὴν τοιαύτην ἐννοίαν.

418. Ἐπομένῳ ἀνωτέρω, ὅτι τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον ἀναλυόμενον εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτοῦ στοιχεῖα ἀποτελεῖ κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συμβάσεων ἀρχὰς σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑποσχέται, κατὰ τὴν κατ' αὐτοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως, νὰ μὴ ζῇ τῆσιν ἄλλῃν αὐτῆς ἀπόδειξιν.

Κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς ὅμως τοῦ βῳμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου πιθανώτατον εἶναι, ὅτι ἰδίως ἐν τῷ τελευταίῳ τῶν ἀνωτέρω δύο θεμάτων (§ 416 σημ. 3) (ὅταν δὲν ἀναφέρηται ἐν τῷ ὁμολόγῳ ⁽¹⁾ ἡ αἰτία τοῦ χρέους), τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον στερεῖται πάσης ἀποδεικτικῆς δυνάμεως, ὥστε ἐὰν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον δὲν ἀναφέρῃ τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους τοσοῦτον ἀκριβῶς, ὥστε νὰ ᾔναι δυνατόν νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, ὁ πιστωτής, καίτοι

ἔσται τοιοῦτον ὁμολόγον, ὀφείλει οὐδὲν ἥττον νὰ προσαγάγῃ τὴν ἀπόδειξιν εἰδικῆς αἰτίας τῆς πιστώσεώς του ⁽¹⁾. Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον εἶναι δεκτικὸν ἀνταποδείξεως ⁽²⁾.

419. Ἐὰν μετὰ τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου δὲν συνεδέθῃ ῥητὴ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, δύναται νὰ ζητηθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἡ δυνάμει τῆς διὰ τοῦ ὁμολόγου ἀναγνωρισθείσης χρεωστικῆς σχέσεως, ἡ, ἂν αὕτη δὲν ὀρίζεται ἐν τῷ ὁμολόγῳ τοσοῦτον ἀκριβῶς, ὥστε νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, δυνάμει τῆς ἐν τῇ ἐκδόσει καὶ παραδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς περιεχομένης ὑπόσχεσεως ἐκπληρώσεως χρέους, διότι τοῦτο δίδεται μὲν ἐπὶ σκοπῷ ἀποδείξεως, ἀλλ' αὕτη δίδεται ἐπὶ τῇ προθέσει, ὥπως καταστή τῷ δανειστῇ δυνατὴ ἡ ἐπιδιώξις τῆς ἀπαιτήσεώς του· ἂν υποθέσωμεν, ὅτι πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἀναγνώρισις τῆς ἀπαιτήσεως, δὲν εἶναι παράλογον νὰ θεωρήσῃ τις τὴν παράδοσιν τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου τὴν σκοποῦσαν τὴν πραγματοποίησιν τῆς ἐν λόγῳ προθέσεως, ὡς ἐμφαίνουσιν τὴν κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ ἀνεγνώρισμένου χρέους· ὅθεν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον, καὶ ἂν δοθῇ πρὸς ἀπλὴν ἐξασφάλισιν τοῦ πιστωτοῦ (§ 411), δύναται νὰ ἀποτελέσῃ καὶ παροχῆς ὑπόσχεσιν, ἀλλ' αὕτη εἶναι ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, οὐχὶ δὲ σύστασις παροχῆς, ἀνεξάρτητος πάσης προηγουμένης υποχρέωσεως, τοὔτεστιν εἶναι ἀντιφώνησις χρέους, οὐχὶ σύμβασις (ἐπερώτησις) περὶ χρέους. Ἐὰν ῥητῶς προστεθῇ εἰς τὸ ὁμολόγον ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ἰδιότης αὕτη (τῆς ἀντιφωνήσεως) εἶναι ἀναμφίβολος (ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τῷ πληρώσω αὐτάς ὡς ἂν ἴδωμαι) ⁽³⁾. Ἀλλ' ἡ κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἐν τῇ παραδόσει τοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς διδομένη ὑπόσχεσις ἐκπληρώ-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ ἐπικρατεστέρη δόξα δυνάμει τοῦ πρὸ μικροῦ παρατεθέντος χωρίου καὶ τοῦ Κ. (4. 30) 13, περὶ ὧν μεγάλη ἐπικρατεὶς ἰσχυροφονία, ἂν ὅμως, μάλιστα τοῦ χωρίου τοῦ Κώδικος, ἦν ἀδύνατος ἄλλη ἐρμηνεία παρὰ τὴν ἐξ ἧς συνήχθη ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα.

(2) Ὁ ἐκδότης τὸ ὁμολόγον παρήγγηλεν τῇ τῷ ἀντιδίκῳ αὐτοῦ ἐπιεικείνῃ ἀποδείξεως, οὐδέλλως ὅμως καὶ τοῦ τῆς ἀνταποδείξεως δικαιώματος.

(3) Π. 61. (13. 5) 31. Β. (Κ. 27. 7) 31. (44. 7) 61 πρ.

σεως χρέους ὠφελεῖ τὸν κομιστὴν μόνον ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι διὰ τῆς ὁμολογίας τοῦ χρέους δύναται νὰ ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ.

Γ'. Ἀναδοχή.

ΕΙΔΗ ΑΥΤΗΣ.

- α) ΠΡΟΣΟΜΟΛΟΓΗΣΙΣ β) ΑΝΤΙΔΟΣΙΣ γ) ΠΑΡΕΜΒΑΣΙΣ
δ) ΕΙΣ ΕΝΟΧΗΝ ΑΛΛΟΥ ΠΡΟΣΧΩΡΗΣΙΣ ΩΣ
ΕΚ ΣΥΝΕΝΟΧΗΣ ΣΥΝΟΦΕΙΛΕΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

420. Τί ἐστὶν ἀναδοχή. Ἀνάγκη τοῦ ὅσον οἶόν τε ἀκριβοῦς ὁρισμοῦ αὐτῆς διατί;

421. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀναδοχῆς.

422. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ τὴν ἀναδοχὴν ἐπιχειρῶν ἀνάγκη νὰ πράττῃ ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ ἐν ἰδίᾳ συμφέροντι διατί;

423. Εἴδη τῆς ἀναδοχῆς, στερητικὴ συσσωρευτικὴ.

424. Ἡ συσσωρευτικὴ εἶναι κυρία, ἢ ἐπιβοηθητικὴ. Εἴδη τῆς κυρίας ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παθητικὴ συνενοχὴ καὶ πολλάκις ἡ ἀντιφώνησις ἄλλου τρίτου χρέους.

420. Ἀναδοχή (παρενθήκη *intercessio*), ἐστὶν ἡ σύμβασις καθ' ἣν ἀναλαμβάνει τις πρὸς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἔννοια αὕτη τῆς ἀναδοχῆς οὐδαμοῦ τοῦ βωμαιοῦ, ἢ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ὀρίζεται ρητῶς καὶ ἀνενδοιαστῶς ἀποδεικνύεται ὅμως οὐδὲν ἥττον ὀρθὴ ἐκ τοῦ αὐτοῦ νόμου, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες. Ὁ δὲ ὅσον οἶόν τε ἀκριβοῦς ὁρισμὸς τῆς παρεπομένης ταύτης συμβάσεως εἶναι μάλιστα διὰ τοῦτο ἀναγκαῖος, ὅτι τὸ γνωστὸν οὐλλεϊάνειον δόγμα ἐφαρμόζεται εἰς πᾶσαν ἀληθῆ ἀναδοχὴν γυναικὸς (1), ἐμβάλλουσαν, παρὰ τὴν

(1) «Omnis omnino obligatio senatusconsulto vellejano comprehenditur»

προσδοκίαν αὐτῆς, εἰς κίνδονον τὴν περιουσίαν τῆς ὑπὲρ ἀλλοτρίου συμφέροντος, ἐκτός τινων εἰς εἰδικούς λόγους στηριζομένων, καὶ κατωτέρω ἐκτεθησομένων ἐξαιρέσεων. Ὅθεν αἱ ἀποφάνσεις τοῦ νόμου περὶ τοῦ ἐφαρμοστοῦ, ἢ μὴ τοῦ δόγματος εἰς δεδομένον ὅεμα, δύνανται νὰ λογισθῶσι τοσαῦται μαρτυραὶ περὶ τῆς ὑπάρξεως, ἢ τοῦ ἀνυπάρκτου ἀληθοῦς ἀναδοχῆς, ὡς αἱ τὸ ἀνεφάρμοστον τοῦ δόγματος δὲν συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ὑπάρχει μὲν ἀναδοχή γυναικὸς, ἀλλ' οὐχὶ ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς γυναικὸς, ὅτι δὲν θέλει καταβάλλει ἐξ ἰδίων τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλόμενον, μέλλοντος νὰ πράξῃ τοῦτο τοῦ οὐ ἀνεδέχθῃ διὰ τῆς ἀναδοχῆς τὴν ὑποχρέωσιν, διότι, ἐὰν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, πειθομένη, ὅτι καὶ θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἐξ ἰδίων, ἀδιάφορον ἂν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐξεπλήρωσεν αὐτὴν θέλει, ἢ δὲν θέλει τῇ ἀποδώσει τὸ καταβληθὲν παρ' αὐτῆς, ἢ τοιαύτη ἀναδοχή δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐλλελιάνειου δόγματος ἀπηγορευμένην ἀναδοχὴν (1).

sive verbis, sive re, sive quocunque alio contractu intercesserint. (15. 1) 2 § 4.

(1) 4 § 1. 13 πρ. αὐτ. Β. (ΚΣΤ'. 7) 35. 44. Οὕτως ἐπισπάρθησα νὰ συμβάσω τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐναντιοφωνίας τῶν νεωτέρων, οὓς ἀναφέρει ὁ Οὐάγγερσὶ τόμ. 3 § 577 καὶ 581. Τινες, ἡ. γ. ὁ Καλλιγᾶς, μίμνουνται ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ οὐλλελιάνειου δόγματος ὁρισμὲν τῆς ἀναδοχῆς καὶ ἀπέχουσιν ἐν γένει νὰ ὀρίσων αὐτὴν, θεωροῦντες ὡς τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτιεῖσθαι τὴν προσπίπτειαν νὰ ὀρισθῇ ἀναδοχή ὡς γένος συμβάσεως, περιλαμβανόν τὰ κατωτέρω ἐπιζήμενα εἶδη τῆς εἰς τὸ οὐλλελιάνειον δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρέωσης, ἀλλ' ἀμφιβάλλω, ἐὰν ἡ μομφὴ ᾖναι δικαία καὶ ἡ ἀποχὴ ἐκείνη αὐτοῦ: διότι α) οὐδεὶς, καθόσον γνωρίζω, ὥριος τὴν μὲν ἀναδοχὴν ὡς συμβόλαιον ὑπαγόμενον εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ οὐλλελιάνειου δόγματος, τὸν δὲ ὁρισμὸν τοῦ δόγματος, ὡς ἀπαγορευόντα τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ὡς μετ' ἐλπίαν ῥηθῆσεται ἐκτιθεσὶ κατ' οὐσίαν μᾶλλον ἢ ἥττον ἀκριβῶς τὰ στοιχεῖα, καὶ β) ἡ ἀναδοχή διακρίνεται τῶν λοιπῶν συμβάσεων· β) αἱ τὴν ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὑποχρέωσης σκοποῦσαι συμβάσεις, ἡ. γ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως, τῆς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἐνεχυρίσεως, ἢ ὑποθηκείσεως, τῆς ἐντολῆς πρὸς ἀναδοχὴν ὑποχρέωσης (§ 428 σημ. 2), τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, διέπονται, διὰ τὴν πρόδηλον αὐτῶν συγγένειαν, ὑπὸ κοινῶς παρ' αὐταῖς ἰσχυόντων ὁρισμῶν, κατὰ τὴν δὲ πρᾶγεται ἡ ἐρῶ καὶ ἀκριβὲς ἀντίληψις τῶν εἰρημένων συμβάσεων, ὅταν θεωρήσωμεν αὐτάς ὡς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ κορμοῦ (τῆς ἀναδοχῆς intercessio) φερόμενους κλάδους, καταδεικνύοντες τὰ κοινὰ καὶ τὰ διάφορα αὐτῶν στοιχεῖα τοῦ κοινῶς παρὰ πᾶσιν κρατοῦντος καὶ τοῦ ἰδίου τινὲς ἐξ αὐτῶν δι-

421. Κατὰ τὸν πρὸ μικροῦ δοθέντα ὀρισμὸν τῆς ἀναδοχῆς, οὐσιώδεις αὐτῆς ὅροι εἰσίν.

1) Τὸ «ὕπεισελθεῖν ἐνοχὴν», τουτέστιν τὸ γενέσθαι ὀφειλέτην¹ ὅθεν δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ καὶ δὲν ἐφαρμόζεται τὸ οὐελλείανειον δόγμα, ἐὰν γυνὴ ὑπὲρ χρεώστου καταβάλλῃ (1), ἢ, ὅπερ ταυτίζεται τῇ καταβολῇ, ἴδια πράγματα ἀντὶ πληρωμῆς ἀλλοτρίου χρέους δώσῃ (2), ἢ τὸν ἴδιον ὀφειλέτην δώσῃ τῷ δανειστῇ ἀντὶ τοῦ προτέρου αὐτοῦ ὀφειλέτου (δι' ἀντιδόσεως § 392) (3), ἢ παραιτῇται τοῦ ἀνήκοντος αὐτῇ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου (4), ἢ μεθ' ἑτέρου ὅμως ὑποθηκικοῦ ἢ ἐνεχυροῦχου δανειστοῦ συναφθεῖσα σύμβασις, δι' ἧς παραιτεῖται ἡ γυνὴ τῆς κατὰ τὴν ὑποθήκην ἢ τὸ ἐνέχυρον προτεραιότητος, ἀνήκει εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀναδοχῶν (5). Διὰ τοὺς λόγους τούτους δὲν λογίζεται ἀναδοχὴ ἡ πώλησις ἰδίου πράγματος, ἣν ἐπιχειρεῖ γυνὴ παραγγέλλουσα τὸν ἀγοραστὴν νὰ πληρώσῃ τὸ τίμημα εἰς τὸν δανειστὴν τοῦ ὀφειλέτου, ὃν θέλει νὰ ἀπαλλάξῃ τῆς ἐφελῆς του (6).

ποντας κανόνες γ) δὲ καὶ τελευταῖον, ὃ αὐτὸς ῥωμαϊκὸς νόμος, πραγματευόμενος περὶ τοῦ εἰς τὸ οὐελλείανειον δόγμα ὑπαγομένου συμβολαίου, ἐνομάζει αὐτὸ ἀναδοχὴν-intercessionem (σημ. 1) καὶ, ἀπαριθμῶν τὰ διάφορα αὐτοῦ εἴδη, ἀναφέρει αὐτὰς ἐκείνας τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἅς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατωῦντες, ὑπάγομεν καὶ ἡμεῖς εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ἀναδοχῆς.

(1) (16. 1) 4 § 1. K. (4. 29) 1. 4. B. (KST'. 7) 35. 65. 68.

(2) 5. αὐτ. B. 36 αὐτ.

(3) 8 § 5 αὐτ. B. 39 δ'. αὐτ.

(4) 8 πρ. αὐτ. K. (4. 29) 11. 21. B. 75. 85 αὐτ.

(5) 17 § 1 αὐτ. B. 48 § 6'. αὐτ. Ἡ δυνάμει συμβάσεως μετὰ τοῦ ἑτέρου δανειστοῦ παραιτήσις τῆς προτεραιότητος τῆς υποθήκης δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀναδοχὴ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κοινῶν ὀφειλέτου, καθ' ὃ περιέχουσα τὴν διὰ τῆς θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀντιπρατευούσης τῆς γυναικὸς εἰς τὴν ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς υποθήκης πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, ἐνῶ, χωρὶς τοιαύτης συμβάσεως, ἡ τὸ ἰσχυρότερον ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην κεκτημένη γυνὴ εἶχε τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτήσῃ νὰ πληρωθῇ αὐτῇ πρώτη ἐκ τοῦ τιμήματος τοῦ ἐνεχυριασμένου ἢ τοῦ ὑποθηκευμένου πράγματος πρὸβλ. *Absorber* ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 28. Σελ. 418 καὶ ἐπ.

(6) 5 αὐτ. B. 36 αὐτ. Τὴν ἐναντίαν ἀπόφασιν τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ 32 § 2 αὐτ., καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ πωλήσῃ ἄγρὸν ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογιεσθαι τὴν τιμὴν εἰς τὸ χρέος τοῦ ἀνδρός, ἢ ἄλλου χρεώστου, χωρὶς τῷ δόγματι (ἅρα ὑπάρχει ἀναδοχὴ), ἐρμηνεύει ὁ Οὐαγγερὼ καὶ ἄλλοι ὡς ἀναγομένην εἰς πώλησιν,

2) Τὸ ὑπείσελθεῖν ἀλλοτρίαν ἐξ ἑνοχῆς ὑποχρέωσιν. ὅθεν πάν-
τοτε ἀνάγκη ἕτερος νὰ ᾖναι ὁ ὀφειλέτης, ὁ δὲ παρεντιθέμενος
(intercedens) νὰ ἀναδεχθῇ, ἢ εἰς τόπον αὐτοῦ, ἢ μετ' αὐτοῦ τὴν
ὑποχρέωσιν. Ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὸ διακριτικὸν τῆς
ἀναδοχῆς· στοιχεῖον εἶναι τὸ ὑπείσερχεσθαι ἀλλοτρίαν ἑνοχὴν (1),
ὅθεν δὲν πρόκειται ἀναδοχῇ, ὅταν ἀναδεχώμεθα τὸν κίνδυνον τι-
νὸς ἐπιχειρήσεως (2). ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν, ζητοῦντος τοῦ

δ' ἧς ἡ γυνὴ προτίθεται νὰ ἐξοφλήσῃ τὴν ἐκ προηγουμένης ἀναδοχῆς ὑποχρέω-
σιν, ὁ Οὐίνδοσχάϊδ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. τόμ. 32. Σελ. 291 καὶ ἐπ. προσπα-
θεῖ νὰ συμβιβάζῃ τὰ δύο ταῦτα χωρία, ἐρμηνεύων τὸ μὲν θῆμα τοῦ 1^{ου} τεμα-
χίου εἰς ἀναγόμενον ὡς πώλησιν ἄνευ ἀναβολῆς ἐκτελουμένην, καθ' ἣν ἡ γυνὴ
πληρῶναι ἀμέσως διὰ τοῦ τιμήματος τοῦ πωληθέντος πράγματος τὸν δανειστὴν
τοῦ χρεώστου, τὸ δὲ τοῦ 32 § 2 ἀναγόμενον εἰς πώλησιν, καθ' ἣν ἀναδέχεται ἡ
γυνὴ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παραδώσῃ βραδύτερον τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν ἀγοραστὴν,
ὅστις θέλει τότε καταλογίσει τὸ τίμημα ὑπὲρ τοῦ χρεώστου, ἐὰν οὗτος δὲν δυ-
νηθῇ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος του, ἥτοι εἰς πώλησιν, παρὰ γούσαν κατὰ τῆς γυ-
ναϊκῆς τὴν ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλῃ ὑπὲρ ἄλλου τὸ χρέος αὐτοῦ, μὴ ἐκπλη-
ρωμένην ὅμως ὅμα τῇ πώλῃσιν, ἥς τὴν ἐκτίλσειν ἐλπίζει νὰ ἀποφύγῃ ἡ γυνὴ.

Ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη καὶ ὁ κατ' αὐτὴν συμβιβασμὸς τῶν ἀνωτέρω χωρίων,
ὡς ἀποδέχεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3 σ. 364, χωλαίνουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁπο-
ῖον ἀποδέχεται τὴν ἐν τῷ 32 § 2 τεμαχίῳ πώλησιν μὴ ἐκτελουμένην παραχρῆμα,
τοῦτο εἶναι τὴν γυναῖκα μὴ παραδούσαν ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, τὸ δὲ τίμημα μὴ κα-
ταλογισθὲν (ἀμέσως) εἰς τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν ὀφειλὴν τοῦ χρεώστου, ἐνῷ τὸ
χωρίον ῖν εἰς ἀποφαίνεται τὸ ἐναντίον· ἡ γυνὴ πωλεῖ καὶ παρὰ δίδει (et
tradidit) τὸ πρᾶγμα, ὁ δὲ ἀγοραστὴς συμφωνεῖ νὰ καταλογίσῃ ὑπὲρ τοῦ χρεώ-
στου τὸ ληφθὲν τίμημα (ut emptor accipiat in pecuniam vino referret)
ὅποτε προτιμωτέρα εἶναι ἡ ἐρμηνεία τοῦ Οὐάγγερῳ καὶ τῶν ὁμοδοξούντων αὐτῷ,
εἰς οὓς ἀνήκεν ἄλλοτε καὶ αὐτὸς ὁ Οὐίνδοσχάϊδ ἐν τῇ τοῦ 1838 ἔτους πραγμα-
τείᾳ του· οὗτος ἐν τῇ περὶ Πανδέκτου συγγραφῇ του ἐγκατέλειπε νῦν (τόμ. Β'. §
483 σημ. 15) τὴν ἐρμηνείαν, ἣν ὑπεράσπισεν ἐν τῇ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως κατὰ
τὴν πρὸ μικροῦ εἰρημένην, θεωρῶν πιθανώτατον, ὅτι ἐν τῷ χωρίῳ πρόκειται περὶ
πώλησεως τοῦ πράγματος εἰς δανειστὴν, ὃ ἡ γυνὴ εἶχε παραχωρήσει, παρὰ
τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ δόγματος ἐνέχυρον ἐπ' αὐτοῦ, ὅθεν ἡσπάσθη κατ' οὐσίαν τὴν
τοῦ Οὐάγγερῳ διδαν· ἡ ἐρμηνεία ὅμως αὕτη, τοῦ Οὐίνδοσχάϊδ, καθ' ἣν πρόκειται
περὶ πώλησεως ἐνεχυρωθέντος παρὰ τῆς γυναικὸς πράγματος δὲν στηρίζεται
εἰς ἀπλὴν ὑπόθεσιν, ὅτι ἡ πώλησις ἐγένετο δυνάμει προσηγμένης ἀπαγορευμένης
ἀναδοχῆς, ἀλλ' εἰς τὸ τῆς § 2 τοῦ χωρίου ἀμέσως προσηγόμενον θῆμα τῆς
§ 1, ἐνθα ὁ λόγος περὶ ἐνεχύρου παραχωρηθέντος παρὰ τῆς γυναικὸς; «ἢ ἀντι-
φωνήσας καὶ τὸ παρ' αὐτῆς ἐνεχυρασθὲν ἀναλαμβάνει κλπ.

(1) 2 § 1. 8 § 1. 15. 17 αὐτ. II. 39. 43. 48 αὐτ.

(2) Δ. χ. ὅταν ὁ ἐπίτροπος θέλῃ νὰ ἐκποιήσῃ ἀκίνητα τοῦ ἐπιτροπτευομένου
παιδόμενος, ὅτι τοῦτο ὑπαγορεύει τὸ ἀληθὲς συμφέρον τοῦ ἀνήκευ, ἡ δὲ μήτηρ

ἐπιτρόπου νὰ ἀπαλλαγῇ τῆς ἐπιτροπείας, διότι φοβεῖται μήπως διὰ τὸ ἀνεπαρκὲς τῆς περιουσίας τοῦ ὀρφανοῦ δὲν ἀποζημιωθῇ ἐξ αὐτῆς διὰ τὰς δαπάνας του, ἢ μήτηρ τοῦ ὀρφανοῦ πειθῇ τὸν ἐπίτροπον νὰ ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν, ὑποσχομένη αὐτῷ τὸ ἀξίμιον ἐκ τῆς διαχειρίσεως, διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἡ μήτηρ προδήλως σκοπὸν ἔχει νὰ ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν τοῦ ὀρφανοῦ ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημιώσιν, ἐὰν ἡ περιουσία του δὲν ἐπαρκέσῃ εἰς τοῦτο, ὅθεν τὸ προκείμενον θέμα διαφέρει οὐσιωδῶς τῶν ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσῃ ἀναφερομένων (1).

3) Ἡ ὑπαιστέλευσις εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ἀνάγκη νὰ γενῇ διὰ συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ· τοῦτο συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀναδοχῆς, δι' ἧς ὁ ὑπαισερχόμενος τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, ἢ ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν πρότερον ὀφειλέτην, ἢ ἀποβαίνει σὺν αὐτῷ ὀφειλέτης, ἀλλ', ὡς γνωστὸν, διὰ συμβολαίου οὔτε τὸ πρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου δύναται νὰ μεταβληθῇ, οὔτε νέος ὀφειλέτης νὰ προστεθῇ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ δανειστοῦ. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν πρόκειται ἀναδοχῇ ὅταν τις προσερχόμενος εἰς κληρονομίαν, ἢ ἀγοράζων κληρονομικὴν περιουσίαν ἀναλαμβάνῃ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομούμενου (2).

πείθει τὸν ἐπίτροπον νὰ παραλείψῃ τὴν ἐκποίησιν, ὑποσχομένη αὐτῷ τὸ ἀξίμιον ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης «ἐνοχὴν γὰρ ἀλλοτρίαν οὔτε παλαιάν, οὔτε νίαν ὑπαιστέλλει» 8 § 1 αὐτ. Β. 39 πρ., ἢ ὅταν κατ' ἐντολὴν τῆς μητρὸς ὁ ἐπίτροπος ἀποστήσῃ, τὸν ἄνηθον τοῦ πατρὸς κλήρου καὶ ἐντεῦθεν ζημιωθείς ἐνάγῃ τὴν μητέρα. 19 § 1 αὐτ. Β. 80 αὐτ. πρ. Κ. (4. 29) 6 πρ. Β. 70 αὐτ.

(1) Κ. (4. 29) 6 § 1. Β. 70 αὐτ.

(2) 13. πρ. 19 § 3. 32 πρ. αὐτ. Β. 44. 50. 63. Ἐν τῷ 19 πρ. (Β. 50 αὐτ.) ἀναφέρεται τὸ θέμα, καὶ ὁ, θέλοντός τις νὰ ἀπωθῇ τὴν κληρονομίαν διὰ τὸν φόβον τῶν κληρονομικῶν χρεῶν, καὶ πισθέντος εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς δι' ὑποσχέσεως γυναικὸς, ὅτι θέλει ἀποζημιώσει αὐτὸν, ἐὰν ζημιωθῇ ἐκ τῶν χρεῶν ἐκείνων, ὁ νομοδιδάσκαλος ἀποποιεῖται εἰς τὴν γυναῖκα ταύτην τὴν βοήθειαν τοῦ οὐλελλείανειρου δόγματος «οὐδεὶς γὰρ αὐτῷ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ ἀντιστάνει», ὅπερ ἐστὶν οὐδεὶς ἐπιχειρεῖ «ἀναδοχὴν», ὑποσχόμενος τῷ ὀφειλέτῃ τὴν ἀνέσθρωσιν τῆς ζημίας, ἣν δύναται αὐτὸς νὰ ὑποστῇ ἐκ τῆς πληρωμῆς χρεῶν, ἢ περ ἀνεδόχῃ. Ἐὰν ὅμως ὁ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενος διατάξῃ, νὰ ἀποδεχθῇ αὐτήν, διότι ἀμφιβάλλει περὶ τοῦ ἀξιοχρέου τῶν ὀφειλετῶν αὐτῆς, γυνὴ δὲ τις ὑποσχεθῇ αὐτῷ νὰ τῷ πληρώσῃ ὅ,τι δὲν δυναθῇ νὰ εἰσπράξῃ ἐκ τῶν κληρονομικῶν ὀφειλετῶν διὰ τὰ ἀναξίχρεα αὐτῶν, πρόκειται ἀληθὴς ὑπαιστέλευσις εἰς ἀλλό-

422. Τινὲς περιορίζουσι τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀπαιτοῦσιν, ὥπως ὑπάρξῃ ἀναδοχή, νὰ ἐνεργῇ ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ὑπαισερχόμενος, οὐχὶ «εἰς ἴδιον πρᾶγμα» (ἐν ἰδίῳ συμφέροντι), ἀλλ' ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ, πρὸς ὅν, ἢ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ὑπὲρ οὗ ὑπαισέρεται εἰς ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, διότι τὰ χωρὶς τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ συμβολαίου, δι' οὗ ἀναλαμβάνει τις, πρὸς ἴδιον συμφέρον, ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, δὲν ἀποφαίνονται, ὅτι τοιαύτη πρᾶξις δὲν εἶναι ὑπαισέλευσις (*intercessio*), ἀλλ' ὅτι διὰ λόγους, οὓς θέλομεν ἐξετάσει παρακατιόντες, τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ὑπαισελεύσεως, καθ' ἣ ἡ γυνὴ ἔχει τὴν προσδοκίαν, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐξ ἰδίων τὴν ὑποχρέωσιν, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος ἀπαγόρευσιν (1).

423. Ὡς ἐκ τοῦ διαφοροῦ σκοποῦ τῆς ἀναδοχῆς ὀρθὴ εἶναι ἡ κυρία διαίρεσις αὐτῆς εἰς στερητικὴν (*privativa*) καὶ συσσωρευτικὴν (*eumulativa*)· ἡ μὲν χωρεῖ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ἀντὶ τοῦ κατ' αὐτὴν ὑποχρέου (ἀπαλλακτομένου τῆς ὑποχρεώσεώς του), ἡ δὲ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν σὺν τῷ ὑποχρέῳ (διαμένοντι ὀφειλέτῃ μετὰ τοῦ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλέτου).

424. Στερητικὴ ἀναδοχὴ εἶναι ἡ προσομολόγησις καὶ ἡ ἀντίδοσις (§ 392)· εἶδη δὲ αὐτῆς λογίζονται ἡ τε σύναψις συνυποσχετικοῦ ὑπὲρ τινος ὀφειλέτου, καθ' ὃ ὁ συμβαλλόμενος ὑπέσχετο τὴν, ἐν περιπτώσει ἀπειθείας εἰς τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν, καταβλητέαν ποινὴν (2), καὶ ἡ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐν δικα-

τριον χρόνῳ, δυνάμει συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ συναφθέντος. 19 § 4 αὐτ. B. 50 αὐτ. Τὸ ῥῆμα τῆς βυζαντινῆς παραφράσεως αἶρει ἐκ μέσου πᾶσαν περὶ τούτου ἀμφιβολίαν· «εἰ δὲ ῥητῶς τοῦτο ὁμολογήσῃ δοκεῖ ἐπὶ τούτῳ ἀντιφωνεῖν» (*intercedere*).

(1) 13 πρ. 17 § 2. 19 § 3. 22. 23 § 1. 27 § 2. B. 44. 48 § γ'. 49. 53. 56. 58 αὐτ. Μένον ἐν τῷ 3 τεμαχ. τοῦ Πανδ. αὐτ. ἀπαντᾷται ἡ ἔκφρασις *intercedere non videtur* προκειμένης τῆς ἐν ἰδίῳ πρᾶγματι ἀναδοχῆς, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη εὐλόγως δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ ὡς ἐννοεῖσα *intercedere (contra Scilum) non videtur*, ὥπως εἰς τὰς πλείους ὁμοίας περιπτώσεις ῥητῶς προστίθεται τοῦτο. Πρὸβλ. 14. 16 αὐτ.

(2) (4. 8) 32 § 2. B. (Z'. 2) 32. Διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ μετὰ τοῦ συνάπτοντος τὸ συνοποσχετικὸν συμβαλλόμενος δὲν εἶχε πλέον δικαίωμα νὰ

στηρίω χωρίς έντολης υπεράσπισις (defensio) του διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου (§ 102 σημ. 4) (1).

Ἐσαυτὼς εἶδος στερητικῆς ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παρέμβασις (interventio), καθ' ἣν ἀναδέχεται τις ὑποχρέωσιν, μὴ παραχθῆσαν μὲν εἰσέτι καθ' ἑτέρου, ἥτις ὅμως ἤθελε παραχθῆ χωρίς τῆς παρεμβάσεως (2).

Ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς ὁ ἀναδεχόμενος τὴν ἄλλοτρίαν ἐνοχλήν, ἡ καθίσταται συνοφειλέτης τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου οὕτως, ὥστε ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ καταδιώξῃ τὸν ἑτέρον αὐτῶν ὡς πρωτοφειλέτην (κυρία ἀναδοχή), ἡ ἀναδέχεται ἐπιβοηθητικῶς (in subsidium) τὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου ὀφειλήν, ἥτοι ὑποχρεοῦται νὰ εκπληρώσῃ αὐτὴν μόνον, ἐὰν ἀδυνατῇ νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης (ἐπιβοηθητικὴ ἀναδοχή).

Κυρία ἀναδοχή ὑπάρχει, ὅταν τις ἀναλαμβάνῃ τὴν ὑποχρέωσιν ἑτέρου, τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης αὐτοῦ (τόμ. I § 22—34) καὶ, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην, εἰς πολλὰς περιπτώσεις τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους.

Ἐπιβοηθητικὴ δὲ συσσωρευτικὴ ἀναδοχή ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐγούησεως, ἐπὶ τῆς ἐντολῆς νὰ συνάψῃ ὁ ἐντολοδόχος, ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως, σχέσιν δανειστοῦ πρὸς τρίτον (mandatum qualificatum (§ 97 σημ. 2), ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους μόνον εἰς τινὰς περιπτώσεις καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἡ ὑποθηκεύσεως ἡμετέρων κτημάτων ὑπὲρ ἄλλοτρίας ὀφειλῆς (3).

ἐπιδιώξῃ τὴν κατὰ τοῦ κυρίως ὀφειλέτου ἐξίωσίν του, ἀλλὰ περιορίζετο, ἂν ἐνίκα ἐν τῇ διαιτητικῇ δικαστηρίῳ, εἰς μόνης τῆς ποινῆς τὴν ἐπιδιώξιν.

(1) (16. 1) 2 § 5. B. (ΚΣΤ'. 7) 33 πρὸλ. (15. 3) 10 § 1 B. (III'. 7) 10. «Ὑποδεχόμενος γὰρ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐλευθεροῖ αὐτὸν». (46. 3) 23. B. (ΚΣΤ'. 5) 23.

(2) (16. 1) 2 § 1. 8. § 14. 11. 12. 29 πρ. K. (4. 29) 4. 19. B. (ΚΣΤ'. 7) 39 § 1. «Ἐὰν μέλλων σοι συναλλάσσειν κατὰ ἀντιφωνήσιν (παρέμβασιν) συναλλάξῃ γυναικί, ὡς προϊσταμένη χάριν πραγματείας, μεταφέρεται εἰς σὲ ἡ κατὰ τῆς γυναικὸς συστάσα ἀγωγή». 42. 43 αὐτ. 60 αὐτ. «Ἀπιστοῦντός μοι δανεισθῇ σοι γυνὴ ἐπὶ ἐνεχύροις ἐδανείσατο παρ' ἐμοῦ, καὶ δίδωκί σοι τὰ χρήματα λάβουσα ἐνέχυρον» κλπ. 68. 83 αὐτ.

(3) Περὶ τῶν ἐκ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἡ ὑποθηκεύσεως ταύτης παραγομένων ὀφεισίων μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου καὶ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐνταῦθα λόγος. Τὰ περὶ τούτου ἀνήκουσιν εἰς τὴν διδασκαλίαν τοῦ ἐνεχυροῦ καὶ τῆς ὑποθήκης, πρὸλ. Καλλιγὰ Β'. § 334. 557. 558.



ε) Ἑγγύησις.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (3. 20) Θεοφ. (Γ'. 20) (46. 1) Κ. (8. 41) Β. (ΚΣΤ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

425. Σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως· κατὰ τί διαφέρει τοῦ ἐνεχύρου ;
426. Ἑγγύησις, ἀντιφώνησις, ἐντολὴ ἐπὶ εὐθύνη τοῦ ἐντολέως· κατὰ τί διαφέρουσι. Νῦν χρήσις τῶν διαφορῶν τούτων τύπων τῆς ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ.
427. Τρεῖς τύποι τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως. Μόνος ὁ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως ἔμεινεν ἐν ἰσχύϊ.
428. Προαπαιτούμενα τῆς ἐγγυήσεως. Ὑπεγγύησις. Ἀντεγγύησις. Ἀρκεὶ ἡ κυρία ὑποχρέωσις νὰ ἰσχύῃ τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴ ἐνοχία.
429. Τύπος, καθ' ὃν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις συνήπτετο ἡ ἐγγύησις.
430. Ἡ ἐγγύησις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο παρὰ τὸ τῆς κυρίας ὑποχρέωσεως ἀντικείμενον.
431. Ἡ ἐγγύησις δὲν δύναται νὰ παραγάγῃ σκληροτέραν τῆς κυρίας ὑποχρέωσεως ἐνοχήν.
432. Ἡ ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῶν δύο τούτων κανόνων παντελὴς ἀκυρότης τῆς ἐγγυήσεως ἀργεὶ τὴν σήμερον. Διὰ τίνα λόγον ; Ἐναντιοφωνία. Δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον.
433. Ἀπαγορεύσεις τῆς ἐγγυήσεως.
434. Φύσις καὶ ἔκτασις τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσεως.
435. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῆς ἀκυρότητος τῆς ὑποχρέωσεως.
436. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσι τὴν κυρίαν ἐνοχήν.
437. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες δὲν καταργοῦσι κατ' ἀντικείμενον τὴν ἐνοχήν, ἀλλ' ἀναιροῦσι τὴν εἰς ταύτην μετοχήν τοῦ πρωτοφειλέτου. Ἀποχὴ τοῦ συμφώνου.
438. Παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς.
439. Σύγχυσις.
440. Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Πότε μετέχει τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ὁ ἐγγυητής ;
441. Ὁ ἐγγυητὴς ὁ κεκτημένος ἐνστάσιν δὲν στερεῖται αὐτῆς διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοφειλέτου.
442. Ἐνστάσεις ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δὲν ὠφελοῦσι τὸν ἐγγυητήν.

443. Αἱ μὲν τοι προσώποις ἡνωμένοι παραγραφῇ οὐχ ἄρμόζουσιν ἄλλοις, αἱ δὲ πράγματι καὶ τῷ ἐγγυητῇ δίδονται.

444. Νεώτερα θεωρία περὶ τῆς εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τῶν λόγων τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς καὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων. Οὐκ ὀρθή.

445. Ἐνστάσις τῆς διζήσεως. Εἰς τί συνίσταται; Πότε χωρεῖ;

446. Ἰδίως περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δυσκολίας τῆς καταδιώξεως αὐτοῦ· ἀλλ' ἐὰν ἡ δυσκολία αὕτη προκύπτῃ ἐξ ἄλλων λόγων;

447. Μεταβολὴ τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐπελθοῦσα διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἰδίως περὶ τῆς ἐξ οἰκείου πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

448. Περὶ τῆς παρὰ τοῦ πιστωτοῦ παραχθείσης ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν πρωτοφειλέτην εἰς πληρωμὴν.

449. Εὐεργέτημα διαιρέσεως ἐπὶ πλειόνων ἐγγυητῶν. Ὅροι αὐτοῦ.

450. Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως εἶναι ἀπολύτως ἀναγ' καίον προαπαιτούμενον τοῦ εὐεργετήματος τούτου; Οὐχί.

451. Τὸ εὐεργέτημα ἀποτελεῖ ἀληθὴ ἐνστάσιν. Πότε προτείνεται αὕτη; Εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ. Πότε δεόν νὰ ὑπάρχῃ;

452. Ἀποτέλεσμα τῆς παραδοχῆς τῆς ἐνστάσεως. Ἀπαλλάσσει ἄρ' ἢ διὰ παντὸς τὸν προτεινάντα αὐτὴν συνεγγυητὴν τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιβάλλοντος μέρους τῆς ὀφειλῆς; Ἐναντιοφωνία.

453. Ἀποφατικὴ λύσις. Λόγοι αὐτῆς.

454. Τίνες στεροῦνται τοῦ εὐεργετήματος; Ἐπέκτασις αὐτοῦ εἰς τε τοὺς ὑπευθύνους ἐντολεῖς καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητὰς ἄλλοτρίου χρέους. Νεαρά 99.

455. Εὐεργέτημα τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν. Δύναται ὁ πληρωσὰς ἐγγυητῆς νὰ ἐνασκήσῃ τὰς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὰς τοῦ πιστωτοῦ καὶ χωρὶς πράγματι γενομένης ἐκχωρήσεως;

456. Πότε δὲν χωρεῖ οὔτε πράγματι ἐκχώρησις, οὔτε δυνάμει πλάσμα· τος τοῦ νόμου ὑποτιθεμένη;

457. Δικαίωμα τοῦ τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς πληρώσαντος συνεγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἀγωγῆς τοῦ πιστωτοῦ.

458. Πῶς ἀποτρέπεται ὁ κίνδυνος τῆς ματαιώσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν δύο πρώτων εὐεργετημάτων ὡς ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου;

459. Ἐνδίκῃ μέσα τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅπως ἀποτρέψῃ τὴν ζημίαν, εἰς ἣν ἐκτίθεται, πληρώσας τὸν πιστωτὴν. Πρὸ τῆς πληρωμῆς.

460. Μετὰ τὴν πληρωμὴν. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς δωρήσῃται τῷ ἐγγυητῇ τὸ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ὀφειλόμενον;

425. Ἡ ἐγγύησις (fidejussio) ἔχει τὸν αὐτὸν σκοπὸν, ὅν καὶ ἡ ἐνεχυρίσας, ἥτοι νὰ ἀσφαλίσῃ τῷ δανειστῇ τὴν πληρωμὴν

τῆς ἀπαιτήσεώς του. Ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ σκοπὸς οὗτος προσαρτωμένου τῇ ἀπαιτήσει πράγματος, ὅπερ δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ὁ δανειστής, περιποιῶν οὕτως ἑαυτῷ διὰ τοῦ τιμῆματος τὴν πληρωμὴν, ἐπὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ αὐτὸς σκοπὸς, προστιθεμένου εἰς τὸν ἀρχικὸν ὀφειλέτην καὶ ἐτέρου ὀφειλέτου, παρ' οὗ ὁ δανειστής δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν, ἂν δὲν ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ κυρίου (τοῦ πρωτοτύπου) ὀφειλέτου αὐτοῦ. Ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπὸς δύναται νὰ ἐπιτύχῃ κατὰ διαφόρους τρόπους. Ἡ ὁ ἐγγυητὴς ἀναλαμβάνει ἀπλῶς τὴν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν, μὴ παράγων νέαν ἑαυτοῦ ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἐπεκτείνων εἰς ἑαυτὸν τὴν τοῦ ὀφειλέτου καὶ γινόμενος ἐκ συνενοχῆς συνυπόχρεως αὐτοῦ· ἢ ὁ ἐγγυητὴς παράγει ἰδίαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἔχουσαν ἀντικείμενον τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσως, μεθ' οὗ καθίσταται ἐπὶ τούτῳ εἰς ὁλόκληρον ὑποχρέως, ἢ τέλος παράγει καθ' ἑαυτοῦ ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον δὲν εἶναι ἡ ἐκπλήρωσις τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσως, ἀλλ' ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐπιγεννησομένης τῷ δανειστῇ βλάβης ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσως. Ὁ ῥωμ. νόμος ὥρισε διὰ τὴν ἐκδήλωσιν τῆς βουλήσεως καθ' ἕκαστον τῶν τρόπων τούτων τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, ἴδιον τύπον συμβάσεως, ὑπαγαγὼν ἕκαστον αὐτῶν εἰς ἰδίους κανόνας.

426. Τὸ πρῶτον εἶδος ἀποτελεῖ τὴν κυρίως ἐγγύησιν (fidējussio), τὸ δεῦτερον τὴν ἀντιφώνησιν ἀλλοτρίου χρέους, τὸ τρίτον τὴν ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως συναπτομένην σχέσιν δανειστοῦ πρὸς ὀφειλέτην (ἢρα πρὸ μικροῦ τὸ κείμενον). Καὶ νῦν ἔτι ἐπὶ συμβάσεως σκοπούσης τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ περὶ τῆς προσηκούσης ἐκπληρώσεως δύναται οἱ συμβαλλόμενοι νὰ ἐκλέξωσιν ἓνα τῶν τριῶν τούτων τρόπων τῆς ἀσφαλείσεως, ἀποκλείοντες τοὺς λοιπούς· ἂν ὅμως δὲν πράξωσιν ἀνευδοιάτως τοῦτο, ἀλλὰ περιορισθῶσιν ἐν γένει νὰ ἐκφράσωσι τὴν τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ βούλησιν, εἴτε χρησάμενοι, εἴτε οὐ τῇ ἐκφράσει τῆς ἐγγυήσεως, δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ἠθέλησαν νὰ συνομολογήσωσιν ἀπλῆν ἀποζημιώσεως σύμβασιν ἐπὶ τῇ ἀθετήσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου παροχῆς, διότι ἐν ἀμφιβολίᾳ ὑποτίθενται

σκοπήσαντες νὰ ἐκταθῇ ἡ τοῦ πρωτοτύπου εἰς τὸν ἐγγυητὴν ὀφειλή, καταβάλλοντα αὐτῆς τὸ ἀντικείμενον ἀντὶ τοῦ πρωτοτύπου. Περὶ δὲ τῆς ἀντιθέσεως μεταξὺ ἐγγυήσεως καὶ ἀντιφωνήσεως ἀνάγκη νὰ παρὰδεχθῶμεν, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι, οὐδόλως εἶχον τὴν συνειδησιν τῆς ἀνωτέρω λεπτῆς μεταξὺ αὐτῶν διακρίσεως (1). ἂν ὅμως ἦναι ἀνάγκη νὰ ἐκλεξώμεν μεταξὺ τῆς κυρίας ἐγγυήσεως καὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, (§ 461 καὶ ἐπ.) τότε μόνον θέλομεν προτιμῆσαι τὴν ἀντιφώνησιν, ὅταν ὡς ἐκ τῶν ὄρων τῆς συμβάσεως συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι παρὰ τῇ ἐξασφαλίσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς οἱ συμβαλλόμενοι ἐσκόπουν καὶ ἄλλα τοῦ δανειστοῦ πλεονεκτήματα, παραγομένης ἰδίας ἐπὶ τούτῳ ὑποχρεώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, περιλαμβανούσης εἴτε ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ πρωτοτύπου, εἴτε ἄλλους ὅρους καθιστώντας ταύτην βαρυτέραν τῆς τοῦ πρωτοτύπου (2).

427. Ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις συνήπτετο κατὰ τρεῖς τύπους (3). Οἱ ἀρχαιότεροι ἦσαν ὁ τῆς sponsio καὶ ὁ τῆς fidepromissio, ἐξ ὧν ἡ sponsio ἦν πάλιν ἡ ἀρχαιοτέρα, διέφερον δὲ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν sponsio ὑπέθετε προϋπάρχουσαν ῥήμασιν ἐνοχὴν ἐπὶ τῷ δοῦναι (dare), ἡ δὲ fidepromissio ἐπίσης ῥήμασιν ἐνοχὴν, ἀλλ' οὐχὶ ἐπὶ μόνῳ τῷ δοῦναι (4). ἡ μὲν sponsio ἐχώρει μόνον μεταξὺ ῥωμαίων

(1) Οἱ συμβαλλόμενοι γινώσκουσιν ἀκριβῶς, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς πρόκειται νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἐκπληρώσῃ ὑποχρέωσιν, ἣτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρία αὐτοῦ, ἀλλ' ἤθελον εὐρεθῇ εἰς ἀμνησίαν, ἂν ἐπρόκειτο ν' ἀπαντήσωσιν εἰς τὴν ἐρώτησιν ἤθελον ἄρα γε ἡ ὑποχρέωσις αὕτη νὰ μεταβῇ ὡς ἀλλοτρία εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐνόουν νὰ παραχθῇ ἰδίᾳ τούτου ὑποχρέωσις ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύπου παροχῆς;

(2) Πρὸ πάντων, διότι τῇ κυρίως ἐγγυήσῃ, οὐχὶ δὲ τῇ ἀντιφώνῃσι ἀλλοτρίου χρέους ἔγκειται ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπὸς, ὅπερ ἐστὶν ὁ σκοπὸς τοῦ ἐνέχεσθαι πρὸς μόνην τὴν ἀσφάλειαν τοῦ πιστωτοῦ, ἐνῷ ἡ ἀντιφώνησις δύναται νὰ ἔλῃ καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ ἀναδεχθῆναι ὁριστικῶς τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἀλλοτρίας παροχῆς. Πρὸς τούτων Οὐίνδσχαϊτς § 476, ἐξ οὗ ἐληφθῶσαν αἱ ἐν τῷ κειμένῳ παρατηρήσεις.

(3) Ε. (3. 20) πρ. Θεοφ. αὐτ. Ἡ καὶ νῦν ἔτι νεωτέρα περὶ ἐγγυήσεως μετονομασία εἶναι, καθ' ἣσαν γνωρίζω, ἡ τοῦ Γιρτάνγκερ, Die Bürgschaft nach gemeinem Civil recht Jena 1830—1831.

(4) Gaj. III § 113. 116. 118. 119.

πολιτῶν, ἡ δὲ fidepromissio φαίνεται, ὅτι ἦτον δεκτὴ καὶ με-
ταξὺ ἀλλοδαπῶν (1). Κοινῶς παρ' ἀμφοτέραις ἴσχυον αἱ ἐξῆς
ἀρχαί. Ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ δὲν ἦτον ἀνάγκη νὰ ᾔναι ἐγκυ-
ρος, τοῦτέστιν ἡ ἐκ τῆς sponsio καὶ τῆς fidepromissio ἐνοχὴ
δὲν ἦτο παρεπομένη (accessoria), ἡ ἐξ αὐτῶν ὑποχρέωσις δὲν
διήρκει ὑπὲρ τὰ δύο ἔτη (2) καὶ δὲν μετέβαινεν εἰς τοὺς κλη-
ρονόμους τοῦ sponsor καὶ fideipromissor (3), τέλος πλείονες
sponsores καὶ fideipromissores ἐνείχοντο κατὰ κεφαλικάς μερί-
δας (4). Καὶ ἐπὶ τῶν τριῶν δὲ εἰδῶν ἴσχυε τὸ δόγμα, ὅτι ὁ δα-
νειστής, ἐναγαγὼν τὸν κυρίως ὀφειλέτην, ἢ ἕνα τῶν ἐγγυητῶν,
δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῶν λοιπῶν τὴν πληρω-
μὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του (5), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν
ἀπαλλαγὴν τοῦ πρωτοφειλέτου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ διὰ τῆς κατὰ
τοῦ ἐγγυητοῦ, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς (6). ὁ
τρίτος τύπος τῆς ἐγγυήσεως, ἡ fidejussio, παρήχθη, ἢ ἐπεκρά-
τησε περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας διὰ τε τὸ εἰς ὥρισμένας
μόνον παροχὰς ἐφαρμοστὸν τῶν δύο ἀρχαιοτέρων εἰδῶν τῆς ἐγ-
γυήσεως καὶ τοὺς πρὸ μικροῦ εἰρημένους ἐπιβλαβεῖς τοῖς δανει-
σταῖς περιορισμοὺς, εἰς οὓς εἶχον ὑποβληθῇ ταῦτα [σημ. 5 τῆς
προηγ. σελ. καὶ σημ. 1—4 τῆς παρούσης] (7).

428. Ἡ ἐγγύησις ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς
(ἐπὶ τῷ ἀσφαλίσαι τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίου χρέους), εἶναι πα-
ρεπόμενον συνάλλαγμα, ἥτοι ὑποτίθῃσι χρέος, οὗ πρόκειται νὰ

(1) Gaji αὐτ. § 120.

(2) Gaji αὐτ. § 121.

(3) Gaji αὐτ. § 120.

(4) Gaji αὐτ. § 121. Μεταξὺ πλείονων τοιούτων ἐγγυητῶν ὑπῆρχεν ἑταιρική
σχίσις, καθ' ἣν ὁ πληρώσας ὑπὲρ τὴν κεφαλικὴν μερίδα ἐδικαιούτο νὰ ἀπαιτήσῃ
τὸ ὑπερέβαλλον παρὰ τῶν συνεγγυητῶν κατὰ τὸν Ἀπουλῆϊον νόμον. Gaji III §
122. Πρβλ. περὶ τούτων ἀπάντων Γερτάννερ σ. 4—18.

(5) Gaji III § 180. 181. Pauli S. R. II 17 § 16. Cicer ad Att. XXI 18.
(43. 1) 116. B. (MG. 1) 113. (46. 1) 5 ἐν τέλει. B. (26. 1) 8. Περὶ τῶν μέ-
σων, δι' ὧν οἱ δανεισταὶ προελαμβάνον τὸ κακὸν τοῦτο πρβλ. Γερτάννερ σελ.
110—111.

(6) K. (8. 41) 28. B. (KST. 1) 92.

(7) Πρβλ. Γερτάννερ σ. 90—105.

ἀσφάλισή τὴν πληρωμὴν ⁽¹⁾. τοῦτο δὲ δύναται νὰ ᾖναι, ἢ κύριον ⁽²⁾ (κατὰ δὲ τὸ συνηθέστερον τοῦτο εἶδος ὁ ἐγγυητὴς ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor indemnitis*), ἢ παρπόμενον ἐτέρῳ, λ. χ. καὶ ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ δώσῃ τῷ δανειστῇ ἐγγυητὴν ⁽³⁾ (ὑπεγγύησις, ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor fidejussoris*)· τέλος καὶ αὐτὸς ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἐγγυητὴν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς δοθησμένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐὰν πληρώσῃ τὸ χρέος ἐκείνου (ἀντεγγύησις, *fidejussor succedaneus*) ⁽⁴⁾. Ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις, ὑπὲρ ἧς δίδεται ἡ ἐγγύησις, δὲν ᾖναι ἰσχυρὰ τοῦλάχιστον κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχείον, (δὲν ἰσχύρῃ οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχή. [Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 5—8]) ἡ ἐγγύησις εἶναι ἄκυρος ⁽⁵⁾. Κατὰ τὰ λοιπὰ εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις ἐκείνη ᾖναι ἐνεσώσα, ἢ μέλλουσα ⁽⁶⁾, ἢ ἐὰν πηγάζῃ ἐκ συμβάσεως, ἢ ἐξ ἄλλου οἴουδ' ἂν ποτε λόγου ⁽⁷⁾.

(1) Ε. (3. 20) § 5· «ἡ γὰρ τῶν ἐγγυητῶν ἐνοχὴ *accessio* εἶναι λέγεται, τοῦτέστι παρακολούθημα, ἥτοι ἐφόκιον τῆς πρωτοτύπου ἐνοχῆς». (45. 1) 6. Β. (ΜΓ'. 1) 6. (46. 1) 15. 70 § 4. Β. (ΚΕΤ'. 1) 15. 70 § 5'.

Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. (1908) ἐγγύησις εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις πρὸς τὸν πιστωτὴν τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος ἄλλου, ὑποχρεούμενος νὰ καταβάλῃ αὐτὸν, ἐὰν δὲν πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης· ὅθεν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ ἐγγυητὴς γίνεται μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτης τῆς ἐφ' ἧς τούτου, ὥστε ἐκπληρώσῃ αὐτὴν, ἂν δὲν τὴν ἐκπληρώσῃ ἐκεῖνος. Πρὸς σὺναψιν τῆς συμβάσεως ταύτης ἀρκεῖ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν συναίνεσις, δὲν ἀπαιτεῖται δὲ οὔτε ἐντολὴ, οὔτε γνῶσις καὶ τοῦ ὀφειλέτου (ἄρθ. 1909)· διακρίναι δὲ τὸ Νμσχ. τρία ἐγγυήσεως εἶδη· τὴν κυρίως ἐγγύησιν, τὴν ὑπεγγύησιν (τὴν πρὸς τὸν πιστωτὴν ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ δεδομένην) καὶ τὴν ἀντεγγύησιν, (τὴν πρὸς τὸν ἐγγυητὴν ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου δεδομένην) (ἄρθ. 1909.)

(2) (46. 1) 41 πρ. Β. (ΚΕΤ'. 1) 41.

(3) 8 § 12. 27 § 4 αὐτ. Β. 8 § 4. 27 αὐτ.

(4) 4 πρ. αὐτ. Β. 4 αὐτ.

(5) Ε. (3. 20) § 1. Θεοφ. αὐτ. (46. 1) 6 § 2. 7. 16 § 3. 4. Β. (ΚΕΤ'. 1) 6. 7. 16. Δὲν ἀντιλέγει εἰς τοῦτο τὸ 25 αὐτ., διότι δὲν πρόκειται ἐν αὐτῷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἔχῃ κύρος ἡ ἐγγύησις, ἀλλ' ἐὰν ὁ δυνάμει τοιαύτης ἐγγυήσεως πληρώσας ἐγγυητὴς ἔχῃ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγγυήσατο πρὸλ. Γιρτάνερ § 7· ἡ βυζαντινὴ παράφρασις (Β. 25 αὐτ.) καθίσταται ἔτι σκοτεινότερον τὸ χωρίον.

(6) Ε. (3. 20) § 3. (46. 1) 6 § 2. 57. Β. (ΚΕΤ'. 1) 6. 57. (5. 1) 35. Β. (Ζ'. 5) 35.

(7) Ε. (3. 20) § 1 (46. 1). 1. 8 § 5 καὶ 6. 70 § 5. Β. (ΚΕΤ'. 1) 1. 8. 70.

429. Ἡ ἐγγύησις συνήπτετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς μόνον ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, νῦν ὁμως ἀρκεῖ ὑπωσδήποτε δηλωθεῖσα ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ (σημ. 2 τῆς σελ. 463) σκοπῷ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων (Ἐνοχ. Δικ. τομ. Δ'. § 205—207) ⁽²⁾.

430. Ἐκ τῆς ἀνωτέρῳ μνημονευθείσης φύσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως, συνάγομεν τὰ ἐξῆς δύο συμπεράσματα.

1) Ἡ ἐγγύησις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς ⁽³⁾· τὸ δόγμα τοῦτο ἐφαρμόζεται,

(1) Ε. (3. 15) § 1. Θεοφ. αὐτ. (NB. 1) 8 πρ.

(2) Περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς πλάνης εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην περιέχει τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1912) διάταξιν ληφθεῖσαν ἐκ τοῦ Σαξων. νόμου, καθ' ἣν ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πιστωτοῦ πλάνη τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἐπιφέρει τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως ἢ μόνον, ἂν ὁ ἐγγυητὴς ἐνδεὶς νὰ ἐγγυηθῇ χάριν ἀτομικῶς ὀρισμένου προσώπου, ἔπειτα δὲ ἀνακαλύπτει, ὅτι ἄλλος εἶναι ὁ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὠφειληθεὶς, ἐνῷ, ἂν ἀπέβλεπε μόνον εἰς τὴν ὠφείλειαν τοῦ ὑπὲρ οὗ δίδει τὴν ἐγγύησιν, ἐννοῶν τοῦ χρέους τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν, εἴτε ὅπως εὐκολύνῃ τὴν συνομολόγησιν τῆς πιστώσεως, εἴτε ὅπως ἀνταλλάξῃ αὐτὸ τοῦ ὀφειλέτου τὴν καταδίωξιν, μηδὲν ἀποβλέπων εἰς τὴν ὀρισμένου πιστωτοῦ ὠφείλειαν, ἢ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ τελευταίου πλάνη δὲν κωλύει τὸν ἐγγυητὴν περὶ τῆς ἀναδοχῆς τοῦ τῆς ἐγγυήσεως βάρους συναίνεσιν. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1913 τοῦ Νμσχ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις δὲν ἰσχύει, ἂν ἡ συναψὶς αὐτῆς συνάγεται ἐξ ἄλλης ἢ διὰ τοῦ λόγου ἐκδηλώσεως τῆς βουλήσεως.

Τὸ Νμσχ. δρίζει τὴν ἐννοίαν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἐγγυήσιν ὡς ἐξῆς· ἄρθρ. 1916. Ὁ ἐξ οἰκισθῆποτε αἰτίας (πρβλ. ἄρθρ. 798, 1177 Νμσχ. ἄρθρ. 78, 733 κλπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας) ὑποχρεούμενος εἰς ἐγγύησιν ὀφείλει νὰ παράσχῃ πρόσωπον ἀξιώχρεων καὶ κατοικοῦν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ἑαυτοῦ, ἐνθα πρέπει νὰ δοθῇ ἡ ἐγγύησις· ἄρθρ. 1917. Αἰτιώχρεος εἶναι ὁ ἐγγυητὴς ὁ ἔχων ἀρκούσαν πρὸς τὴν ἐγγύησιν ἀκίνητον περιουσίαν, ἥτις οὔτε ἐπίδικος εἶναι, οὔτε μακρὰν ὑπὲρ τὸ δέον κίτται. Ἐπὶ ἐμπορικῶν καὶ μικρῶν χρεῶν δύναται νὰ κριθῇ ἀξιώχρεος ἐγγυητὴς καὶ ὁ μὴ ἔχων κτῆσιν ἀκίνητον. Προσέτι ἐπὶ δικαστικῶν ἐγγυήσεων ὁ ἐγγυητὴς πρέπει νὰ ᾖ ἐκ τῶν δυναμένων νὰ ὑποβληθῶσιν εἰς προσωπικὴν κράτησιν.

1918. Καταστάντος ἀφερεγγόου τοῦ ἐκουσίου, ἡ δικαστικῶς δοθέντος ἐγγυήσεως ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ ἄλλον, ἐκτεὶς ἂν αὐτὸς ὁ πιστωτὴς ἐξήτῃσεν καὶ ἔλαβε τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον.

1919. Ὁ μὴ δυνάμενος νὰ παράσχῃ ὃν ὀφείλει ἐγγυητὴν δεκτὸς ἐστιν εἰς δόσιν ἐνοχύρου, ἢ ὑποθήκης. Πρβλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρθρ. 173 καὶ ἐπ.

(3) (40. 1) 42. Β. (ΚΕΤ'. 1) 42. Ἀρμ. (3. 6) 28. «Ἐἰ μὴ γὰρ εἰς αὐτὸ τὸ δανεισθῆναι οὐ προλαμβάνεται ἐγγυητής». Ἡ ἐπομένη περίοδος καὶ μὴ γὰρ φορ-

ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐν μόνον ἀντικείμενον, ὃ δὲ ἐγγυητής ἀναλάβῃ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσχῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸ αὐτό, ἢ ἄλλο ἀντικείμενον· διότι ὁ αὐτως ἐγγυώμενος καθίσταται τὴν μοῖραν αὐτοῦ, ὅτε μὲν χείρονα, ὅτε δὲ κρείττονα τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου· τὸ μὲν, ἐὰν τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς ἀντικείμενον ᾖ ἐκτεθειμένον εἰς τυχαίαν καταστροφὴν, ὃ δὲ ἐγγυητής ὑπισχνέται πρὸς τούτῳ καὶ ἕτερον ἐξ ὑπαμοιβῆς, ὅτε ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ ᾖ «σκληροτέρα» διὰ τὴν ἐλάσσονα ἐλπίδα τῆς ἀπαλλαγῆς αὐτοῦ· τὸ δὲ, ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδόλως δύναται νὰ καταστραφῇ, ὡς λ. χ. χρηματικὴ ὀφειλὴ, ὅτε ὡς ἐκ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς δὲν προσγίνεται τῇ ἐγγυητῇ βλάβη, ἀλλὰ μᾶλλον οὐσιώδους ὠφέλεια ἕνεκα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιλογῆς. Ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ, εἴτε χείρονα, εἴτε κρείττονα ποιεῖ τὴν μοῖραν αὐτοῦ, συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως, διότι ἐν τῇ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῇ τοῦ ἐγγυητοῦ περιέχεται ἀντικείμενον πάντῃ ἀλλότριον τῆς κυρίας ἐνοχῆς (1)· ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ ἀνωτέρω δόγματος ἀπαντᾷται, ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς δύο ἀντικείμενα κατ'ἐπιλογὴν αὐτοῦ, ὃ δὲ ἐγγυητής ὑποχρεοῦται εἰς τὴν παροχὴν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων κατὰ τὴν ἰδίαν (τοῦ ἐγγυητοῦ) ἐπιλογὴν· καὶ ἐνταῦθα ἄκυρος ἀποθαίνει ἡ ἐγγύησις, διότι δυνατὸν νὰ θελήσῃ ὁ ἐγγυητής νὰ παράσχῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ ἐκεῖνο, ὅπερ ἡ θελε θελήσει ὁ πρωτοφειλέτης (2). Ἐὰν τέλος ἐπὶ τῆς κυρίας ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλῆς ἔχῃ ὁ δανειστής τὴν ἐπιλογὴν, δύναται αὕτη

τὰ καλῶς εἰς νομίσματα ἀποτιμῶνται, τὰ δὲ νομίσματα οὐκ ἀποτιμῶνται εἰς φορεῖαν ἐννοεῖ, ὅτι εἶναι δυνατόν, ἐὰν ἡ κυρία ὀφειλὴ ἀναφέρηται εἰς ἐμπορεύματα, ἡ ἕνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις νὰ ἀποβῇ εἰς χρηματικὴν ὀφειλὴν, ὅταν π. χ. πρωτοφειλέτης, παραβάς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐπὶ παροχῇ τῶν ἐμπορευμάτων, κατασταθῇ ὑπόχρεως εἰς χρηματικὴν ἀποζημίωσιν, οὐδέλως ὅμως δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι δύναται ἐξ ὑπαρχῆς νὰ ἐγγυηθῇ τις, ὅτι θέλει δώσει χρήματα πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐκπληρώσεως τῆς περὶ ἄλλων πραγμάτων κυρίας ὀφειλῆς, διότι ἡ τοιαύτη ἐννοία ἤθελεν ἀναιρέσει τὸν τοιοῦτον σαφῶς ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ ἐκπεφρασμένον κανόνα. Πρὸς. Γερτάννερ σ. 29. 30, καὶ τὴν αὐτὴν μνημονευομένην ἐρμηνείαν τοῦ Δθερανίου.

(1) § 8. αὐτ. Β. § 8 αὐτ.

(2) § 38 πρ. αὐτ. Β. § 38 αὐτ.

νά δοθῇ ἐγκύριως εἰς τὸν ἐγγυητὴν ⁽¹⁾, διότι ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει ὁ δανειστής δύναται πάντοτε νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκλεχθισόμενον, ὥστε δὲν δύναμεθα νὰ εἴπωμεν, ὅτι τὰ κατὰ τὴν ἐγγύησιν ὀφειλόμενον διαφέρει τοῦ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρέωσης ὀφειλομένου.

431. 2) Ὁ ὑπὲρ ἐτέρου ἐγγυησάμενος «ἐὰν σκληρότερον ὁμολογήσῃ τοῦ πρωτοτύπου οὐδ' ὅλως ἐνέχεται, ἐλαφροτέρως δὲ δύναται προσλαμβάνεσθαι» ⁽²⁾. Ἔθεν ἄκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ ἀναφερομένη εἰς ποσὸν μείζον τοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἡ ὀρίζουσα τύπον πληρωμῆς, ἐνῶ τοιοῦτον δὲν περιέχει ἡ κυρία ἐνοχῇ, ἢ ἐὰν ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, καθ' ἣν ἔχει τὴν ἐπιλογὴν ὁ ὀφειλέτης, ὁ δανειστής ἐπιφυλάξῃ ἑαυτῷ τὴν ἐκλογὴν ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἡ μὲν τοῦ πρωτοφειλέτου ἐνοχῇ ᾖ ἀπλῇ, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὑποχρεοῦται ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἐλαττωμένης ἐντεῦθεν τῆς προσδοκίας τῆς ἀπαλλαγῆς (κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 1 πρὸ μικροῦ εἰρημένα), ἢ τέλος ἐὰν παραλειφθῶσιν ἐν τῇ ἐγγυήσει αἱ τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἵρέσεις, ἢ προθεσμίαι. Εἶναι ὅμως ἔγκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ καθιστώσα ἐλαφροτέραν τὴν ὑποχρέωσιν, ὡς ἡ ἐπὶ ἥττονι ποσότητι, ἢ ἐπὶ προθεσμίᾳ, ἢ αἵρέσει, ἐνῶ ἡ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρέωσις εἶναι ἄνευ προθεσμίας, ἢ αἵρέσεως, ἢ, ἂν ὁ ἐν τῇ κυρίᾳ ὀφειλῇ ὠρισμένος τόπος τῆς καταβολῆς παρελείφθῃ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἢ ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἢ τῷ δανειστῇ ἀνήκουσα ἐπιλογὴ μετηνέχθῃ εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχῇ ᾖ ἀπλῇ, ἢ ἐὰν, ὀφείλοντος τοῦ πρωτοτύπου συμπλεκτικῶς πλείονα ἀντικείμενα, ὁ ἐγγυητὴς ἀναδέχεται τὴν ἐξ ὑπαμοιβῆς παροχὴν, ἢ τέλος, ἐὰν εἰς τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἵρεσιν προστεθῇ καὶ ἑτέρα ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ὀφείλοντα τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ἐκείνης μόνον μετὰ τὴν ἐξόδον ἀμφοτέρων τῶν αἱρέσεων ⁽³⁾. Καθ'

(1) B. § 10 αὐτ. 8 § 1. αὐτ.

(2) Gajl III § 126. Θεοφ. (3. 20) § 5. 8 § 7 αὐτ. B. 8 § 4. Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν χωρίων τούτων συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτα ἰσχύει ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ ἐπὶ πάσης ἀναδοχῆς, ὡς ἡδυνάτο τις νὰ συμπράνῃ ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 8 § 7.

(3) 8 § 7—12. 16 § 1 καὶ 2. 34. αὐτ. B. 8. 16. 34 αὐτ. Τὸ ζήτημα, ἂν

ελας τὰς ἀνωτέρω περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐγγυητὴς σκληροτέραν ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, οὗτος οὐδ' ὀλίως ἐνέχεται, ἥτοι ἡ ἐγγύησις ἀποβαίνει ἐντελῶς ἀνίσχυρος, καὶ οὐχὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ προστεθὲν βάρος, διατηρουμένης κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχυρᾶς τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσεως (1).

432. Πάντες ὁμοδοξοῦσι, ὅτι κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀργουσιν οἱ δύο οὔτοι περιορισμοὶ (ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2), ἀμφισβητεῖται ὁμῶς ὁ λόγος τῆς ἀργίας αὐτῶν. Κατὰ τινὰς οἱ ἀνωτέρω περιορισμοὶ συνήγοντο ἐκ τοῦ τύπου τῆς περὶ ἐγγυήσεως συμβάσεως (τῆς ἐπιρωτήσεως), ὅστις ἐξέλιπε τὴν σήμερον, ἐντεῦθεν δὲ συγχωρεῖται ἡ μετὰ μείζονος ἐλευθερίας κατάρτισις τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως, ὅθεν καὶ ἡ περὶ ἄλλου πράγματος καὶ ἡ σκληροτέρα ἐν γένει ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ οἱ ὑπερασπίζονται τῆς δόξης ταύτης δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχθῶσι καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ἐγγύησιν, ἀλλ' εἰ μὲν ὁ ἐγγυητὴς ἀναδέχεται νὰ πληρῶσῃ ἄνευ αἰρέσεως χρέος ὑπὸ αἵρεσιν, πείθονται, ὅτι μίγνυται τῇ ἐγγυήσει καὶ ὡρεὰ ἐπὶ τῆς ματαιώσεως τῆς εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου προστεθειμένης αἰρέσεως, εἰ δὲ ἀνεδέχθῃ νὰ πληρῶσῃ σὸν ἀνώτερον τοῦ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ πρωτοτύπου, μίγνυται τῇ ἐγγυήσει ὑποχρέωσις πληρωμῆς τοῦ ὑπερβάλλοντος, ὡς ἐν

ὁ ἐγγυητὴς ὑπεχρεώθη σκληρότερον, ἢ ἐλαφρότερον δὲν λύεται ἅμα τῇ ἐγγυήσει, ἀλλὰ βραδύτερον· οὕτως, εἰς τὴν τῇ πρωτοτύπῳ ὀφειλῇ ἐνυπάρχουσαν αἵρεσιν προστεθῇ ἐν τῇ ἐγγυήσει καὶ ἑτέρα ἐξ ὑπαμοιῆς, ἐξέλθῃ δὲ πρώτη, ἡ κοινῶς παρ' ἑκατέρᾳ τῶν ἐνοχῶν ὑπάρχουσα αἵρεσις, δὲν ἀποβαίνει σκληροτέρα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις, ἄλλως δ' ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰς ἐξέλιθ πρώτη ἢ εἰς τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν προστεθειῖσα αἵρεσις, 70 πρ. αὐτ. Β. 70 αὐτ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ἔταν ὑπὸ ἑτέραν αἵρεσιν ὑποχρεοῦται ὁ πρωτότυπος, ὑπὸ ἑτέραν δὲ ὁ ἐγγυητὴς· ἐξιούσης πρώτης τῆς αἰρέσεως τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἀποβαίνει ἐλαφρότερα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχλή, ἐνῶ ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ἀποβαίνει σκληροτέρα 70 § 1 αὐτ. Β. 70 § 1. Τέλος τὸ αὐτὸ χωρεῖ, «καὶ εἰς ὑπὸ ἡμέραν (ἡμετέραν προθεσμίαν) ὀφείλοντος τοῦ πρωτοτύπου, ὁ ἐγγυητὴς ἐπὶ αἰρέσει ἐμολογήσῃ» εἰ μὲν προλάβῃ ἡ αἵρεσις, σκληροτέρα ἀποβαίνει ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις (οὗτος οὐκ ἐνέχεται), εἰ δὲ συνδράμῃ τῇ ἡμέρᾳ ἡ αἵρεσις, ἡ μετὰ ταῦτα ἐξέλθῃ, ἐλαφρότερος ἐνέχεται ὁ ἐγγυητὴς» (καὶ ἰσχύει ἡ ἐγγύησις). 16 § 5. Β. 16 § 5'.

(1) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῶν χωρίων τῶν δύο προηγουμένων σημ. Περὶ. ὡς πρὸς τὴν ἀντίκρουσιν τῆς γνώμης τῶν εὐαρίθμων ἀντιδοξούντων Οὐατ' γερὼ τόμ. 3 § 578. σελ. 149—151.

προσιμίων ὠρισμένης ἀποζημιώσεως διὰ τὴν παρὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ἰδίας ὑποχρεώσεως· εἰ δὲ τέλος ἀνεδέχθη ἄλλου πράγματος παροχὴν, μίγνυται τῇ ἐγγυήσει σύμβασις περὶ δόσεως τοῦ πράγματος τούτου ἀντὶ πληρωμῆς ⁽¹⁾· ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀντικρούουσιν ἄλλοι, θεωροῦντες τοὺς δύο ἐκείνους περιορισμοὺς κατὰ λογικὴν ἀνάγκην συναγομένους ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἀργούντας σήμερον· διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, οἱ περιορισμοὶ ἐκεῖνοι δὲν ἴσχυον ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους· ἐκλιπούσης δὲ τῆς ἐπερωτήσεως, ἢν περιεβάλλετο ἡ τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως σύμβασις, οὐδεμία κατὰ τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως διακρίσις ὑπάρχει τῶν δύο τούτων συμβάσεων· ὅθεν ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίου χρέους, εἶναι ἀντιφωνήσις, ἢ ἐγγύησις (fidejussio), οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως (ὅστις νῦν εἶναι κοινὸς παρ' ἀμφοτέραις ταῖς συμβάσεσιν), οὔτε κατὰ τὸ ψιλὸν ὄνομα, ὅπερ δίδουσιν εἰς αὐτὴν οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ κατὰ τὸν σαφεῖ ἐν αὐτῇ ἐκδηλούμενον σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν παροχὴν ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλόμενον, συνάπτει σύμβασιν οὐχὶ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως (fidejussio), ἀλλὰ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, καὶ ἐξ αὐτῆς ἐνέχεται ⁽²⁾· οὔτε οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἀποκρούουσι τὴν νῦν ἱσχυὴν τῆς συμβάσεως, δι' ἧς συνομολογεῖ τις ἰδίαν ὑποχρέωσιν νὰ πληρώσῃ τῷ δανειστῇ ποσὸν ἀνώτερον τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς, ἐνῶ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ἡ ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸ ὑπερβάλλον τὸ ἀλλότριον χρέος ποσὸν ⁽³⁾, δὲν ἀρνοῦν-

(1) Γερτάννερ σ. 376 καὶ ἐπ. συνδ. πρὸς τὴν σ. 20 καὶ ἐπ. Οὐνδσαχτς § 477 σημ. 22—25. Πρὸς καὶ (46. 1) 42. 8 § 8. 38 πρ. 70 § 2. Β. (ΚΣΤ' 1) 8. 42. 38. 70 (13. 5) 1 § 5.

(2) Πρὸς. Οὐαγγερὼ τόμ. 3. σ. 151 Καλλιγὰ Γ'. ἀριθμὸς 358 ἐν τέλει.

(3) (13. 5) 1 § 8. 11 § 1 12. Β. (ΚΣΤ' 7) 1. 11. 12. Καὶ κατὰ τὸ Νημοχ. (ἔρθρ. 1911) ἐγγύησις δὲν δύναται νὰ δοθῇ διὰ χρέος μείζον τῆς κυρίας ἰνοχῆς, μήτε νὰ συνομολογηθῇ ὑπὸ βαρυτέρους ἔρους. Τοιαύτη ἐγγύησις δὲν εἶναι ἀνίσχυρος, ἀλλὰ τροποποιεῖται κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας ἰνοχῆς. Δύναται ὅμως νὰ δοθῇ ἐγγύησις διὰ μέρος τοῦ χρέους, ἢ ὑπὸ ἔρους μετριωτέρους.

ται δὲ τὴν νῦν ἰσχύν τῆς συμβάσεως ταύτης, θεωροῦντες αὐτὴν ὡς ἀντιφώνησιν μεμιγμένην συμβάσει, ὀριζούσῃ ἐκ προοιμίων τὸ ὑπερβάλλον ἐκείνο ποσόν, ὡς ἀποζημιώσιν διὰ τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρεώσεως αὐτοῦ. Τοῦτων τεθέντων δυνάμεως ἀποβαίνει ἡ πρακτικὴ σπουδαιότης τῆς προκειμένης ἐναντιοφωνίας. Θεωρητικῶς ὅμως ἴσως ὀρθότερα εἶναι ἡ τελευταία δόξα, διότι προδήλως ἄλλο τὸ ἀναδέχασθαι τὴν τοῦ πρωτοτύπου καὶ ἄλλο τὸ συνομολογεῖν ἰδίαν ὀφειλὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρεώσεως, εἴτε τροποποιουμένης, εἴτε ἀπραλλάκτου, εἰ καὶ ἡ διάκρισις ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι διαφεύγει τοὺς μὴ νομικοὺς.

433. Κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπαγορεύεται 1) εἰς τοὺς στρατιωτικοὺς τὸ γενέσθαι ἐγγυητὴν μισθωτοῦ κτημάτων (1) καὶ 2) εἰς τοὺς κληρικοὺς ἡ ἐγγυήσις ὑπὲρ τῶν ἐκκλησιόρων, ἢ τῶν ἀπαιτητῶν (εἰσπρακτόρων) δημοσίων συντελειῶν, ἢ ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν τελῶν ἢ ἀλλοτρίων κτήσεων, ἢ ὑπὲρ τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν διαχειριστῶν, ἢ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων (2). τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἐξέτεινε μάλιστα τὴν δευτέραν ταύτην ἀπαγόρευσιν εἰς πᾶσαν ἐγγυήσιν τῶν κληρικῶν, στήριζόμενον εἰς τὸν κ'. κανόνα τῶν Ἀγίων Ἀποστόλων (3). ἡ πρώτη

ὑπὲρ ὅτι κατὰ τὸ νομοσχέδιον ἡ ἐγγυήσις ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἰσχύει μόνον κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας υποχρεώσεως.

(1) Κ. (4. 65) 31. Β. (Κ'. 1) 92. ἡ διάταξις τοῦ (2. 8) 8 § 1. Β. (Ζ'. 14) 8), ἐξ ἧς τινὲς συνήγαγον γενικὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγυήσεως τῶν στρατιωτικῶν, πραγματεύεται μόνον περὶ τοῦ ζητήματος, εἰς τὸ δίδοναι ἐγγυητὴν στρατιωτικὸν ἀποτελὴ ἐκπληρῶσαι τῆς ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ ὑποχρεώσεως (obligatio satisfaciendi), ἥτις ἐὰν ἡ τοῦ στρατιωτικοῦ ἐγγυήσις ᾖ ἀποχωρῶσα, οὐδέλλως ὅμως συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου, ὅτι εἶναι καὶ ἄκυρος. Γερτάνερ Μέρ. Α'. § 40. Μέρ. Β. § 14.

(2) Νεαρ. 123. Κεφ. 6.

(3) Ἀρμ. (Γ'. 6) § 7. Παραβλ. τὸν κ'. κανόνα τῶν ἁγίων Ἀποστόλων μετὰ τῶν σχολίων τοῦ Ζωναρά, τοῦ Βαλααμῶνος καὶ τοῦ Ἀριστηνοῦ ἐν τῇ συλλογῇ τῶν θείων καὶ ἱερῶν Κανόνων Γ. Α. Πάλλη καὶ Μ. Ποτλῆ τόμ. Β'. σ. 27—29. Κατὰ τὰ σχόλια ταῦτα ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ προκειμένου κανόνος δὲν περιλαμβάνει τὰς ἐγγυήσεις τῶν κληρικῶν ὑπὲρ εὐσεβῶν αἰτιῶν. Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῶν ἐγγυήσεων τῶν βουλευτῶν ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν κτημάτων, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη παρ' ἡμῶν λόγος. Πρέλ. Κ. (4. 65) 30.

ἀπαγόρευσις, καθὼ συνεχομένη μετὰ τοῦ ὀργανισμοῦ καὶ τῶν προνομίων τοῦ ῥωμαϊκοῦ στρατοῦ δὲν ἐγένετο δεκτὴ παρ' ἡμῖν.

Περὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως τῶν γυναικῶν ὁμιλήσομεν παρακατιόντες.

434. Ὁ ἐγγυητὴς καθίσταται ἐκ συνενοχῆς συνυπόχρεως τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ὑποχρέωσιν τούτου (1). Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι, ἂν ἐγγυήθῃ ῥητῶς διὰ πᾶν ἀποτέλεσμα τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἐν γένει καὶ ἀπολύτως, ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης (2), οὐ μόνον διὰ τὸ κύριον, καὶ ἄμεσον ἀντικειμένον τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ διὰ πᾶν παρεπόμενον αὐτῇ, ἰδίως διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερρημερίας, τὴν ἐξ αὐτῆς ἀλλοίωσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας ὑποχρέωστος (3) καὶ τοὺς τῆς ὑπερρημερίας τόκους (4), οὐχὶ ὅμως, καὶ δι' ὑποχρέωσιν, ἣν ὁ πρωτότυπος ἀνέλαβε διὰ μεταγενεστέρου συμβολαίου, ἂν καὶ συνεχομένου μετὰ τῆς κυρίας ὀφειλῆς (5). Ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται μὲν καὶ εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ποινικῆς ῥήτρας, ὡς παρεπόμενης τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ (6), οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς χρηματικὰς ποι-

(1) (44. 7) 1 § 8. Πρὸλ. Ἐνοχ. Δίκ. I §§ 24—32, ὅπερ ἐστίν, εἶναι παρὰ τὸ νόμον ὀφειλέτης τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς.

(2) (26. 7) 32 πρ. Β. (ΑΖ'. 7) 31. (46. 1) 56 § 2. 58 πρ. Β. (ΚΕΤ'. 1) 56 § γ'. 58.

(3) (22. 1) 24 § 1. Β. (ΚΓ'. 3) 24. καὶ Σχόλ. «Ἐνταῦθα οὖν ἀπὸ ὑπερθέσεως τοῦ πρωτοτύπου τοῖς τοχρηοῖς καὶ τοῖς ἄλλοις νῦν αὐτὸν ὑποκείσθαι». (45. 1) 58. Ἐὰν ὅμως ὁ μὲν ἐγγυητὴς προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὁ δὲ πρωτότυπος καταστῇ ὑπερῆμερος καὶ μετὰ τοῦτο καταστραφῇ τὸ ὀφειλόμενον, κατ' εἶδος ὀρισμένον, πρᾶγμα, βοηθεῖται ὁ ἐγγυητὴς. Β. (ΜΓ'. 1) 85. (46. 1) 58 § 1. Β. (ΚΕΤ'. 1) 58, ἀφοῦ εἴς ἰδίον πταίσματος δὲν ἐκπληρώθῃ ὁ δανειστής. Ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἡ ὑπερρημερία τοῦ ἐνὸς ὀφειλέτου δὲν βλάπτει τοὺς λοιποὺς (Ἐνοχ. Δίκ. Α. § 27 Α'), διότι ἕκαστος ἐνέχεται διὰ τὴν ἰδίαν ὀφειλὴν, ἂν καὶ αὕτη ἢ μία καὶ ἡ αὐτὴ ὡς πρὸς πάντας, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται διὰ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου, ὅπως ὁποῦντε καὶ ἂν, ὡς ἐκ τῆς ἀθετήσεως αὐτοῦ, διαμορφωθῇ τὸ ὀφειλόμενον. Πρὸλ. Γερτάννερ σελ. 409—419.

(4) (19. 2) 54 πρ. Β. (Κ'. 1) 53. (50. 8) 2 § 12. Β. (ΝΑ'. 10) 2. Κ. (4. 54) 5.

(5) (46. 1) 54. Β. (ΚΕΤ'. 1) 54. Κ. (4. 65) 7. π. χ. διὰ τόκους ἐκ συμβάσεως συνομολογηθέντας μετὰ τὴν περὶ ἐγγυήσεως σύμβασιν· εἰς ἀνάλ. Κ. (4. 32) 4. Β. (ΚΓ'. 3) 53. Ἀρμ. (Γ'. 5) § 24.

(6) Διότι ἡ ποινὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸ ἐκ προαιμίων ὀρισμένον διαφέρον ἐπὶ τῆς ἀθετήσεως τῆς ὑποχρέωστος. Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 259.

νάς ἐν γένει, ἀ: ἐπισύρει καθ' ἑαυτοῦ ὁ πρωτότυπος δι' ἄλλας παραβάσεις παρὰ τὴν ἀθέτησιν τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, ἐφ' ἣ ἐδόθη ἡ ἐγγύησις (1).

435. Ὡς ἐκ τῆς ἀνωτέρω μνημονευθείσης διττῆς φύσεως τῆς ἐγγυήσεως (καθὸ παρεπομένης καὶ ἐκ συνενοχῆς ὑποχρεώσεως) λύεται τὸ σπουδαῖον καὶ νῦν εἰσέτι τοῦ νομομαθεῖς διαιρουμένου ζήτημα περὶ τῆς εἰς τὴν τύχην τῆς ἐγγυήσεως ἐπιρροῆς α) τοῦ ἀνισχύρου τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου καὶ β) τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσι τὴν αὐτὴν ἐνοχὴν, ἢ ἀναστέλλουσι τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτῆς.

Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖ ἀνίσχυρος κατὰ τε τὸ θετικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus civile* στηριζόμενον) καὶ τὸ λογικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus gentium* ἀνῆκον) αὐτῆς στοιχεῖον (Ἐνοχ. Δικ. Α. §§ 14, 15), ἀνίσχυρος ἀποβαίνει καὶ ἡ ἕνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις (2). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται τις νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ παράσχωι τῷ δανειστῇ τὸ ἀντικείμενον τῆς πάντως ἀνισχύρου ἐνοχῆς ἄλλου, ἡ ὑποχρέωσις ὅμως αὕτη δὲν ἀποτελεῖ ἐγγύησιν, ἀλλὰ ὥρεάν, ἐὰν

(1) (46. 1) 08 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 68. (50. 1) 17 § 13. Κ. (11. 34) διὰ μόνον.

Ἀπαράλλακτοί εἰσι κατὰ τοῦτο οἱ τοῦ Νμοχ. ὁρισμοὶ (ἄρθρ. 1914)· ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1915 τοῦ Νμοχ., ὅτι αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐγγυητοῦ μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἐκτὸς τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, ἔχει ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ σπουδαιότητα, διότι τινὰ τῶν γαλλικῶν ἐθίμων εἰσέρουν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ σθεννυμένην τῷ θανάτῳ αὐτοῦ. Τροπὴν *Cautionnement* ἀρ. 171. Ἡ ἐξαιρέσις ἐννοεῖται ὀλίγον.

(2) (16. 1) 16. Β. (ΚΣΤ'. 7) 47. (ἐνοχὴ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν τοῦ Οὐλλεϊανείου δόγματος ἀπαγόρευσιν) (4. 2) 14. § 6. Β. (1'. 2) 14 § 1'. (ἐνοχὴ ἐκ βίσε συναφθεῖσα). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λ. χ. καὶ ἐπὶ τῶν ἐξ ἀπαγορευμένων παιγνίων συμβάσεων.

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1910) ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο σαφῶς ὡς ἐξῆς· ἡ περὶ ἐνοχῆς ἀκύρου δοθεῖσα ἐγγύησις εἶναι ἀνίσχυρος, ἐκτὸς ἂν ἡ ἀκύροτης πηγάζῃ ἐκ λόγου ἑλως προσωπικοῦ τοῦ ὀφειλέτου, οἷον ἀνηλικιότητος· ἡ ἐξαιρέσις αὕτη συνέχεται μετὰ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 1936, ἀλλὰ τὸ παράδειγμα τῆς ἀνηλικιότητος δὲν πρέπει νὰ ἐννοηθῇ, ὡς παρέχον τῷ ἐγγυητῇ ἀνηλίκου ἀπολύτως τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγῆς τὴν τῆς ἀκύροτης ἐνστάσιν· δέον ἢ τοῦ ἀνηλίκου ὑποχρεώσεις νὰ ᾖναι ἄκυρος λόγῳ τῆς ἀνηλικιότητος. Τοῦτο ὅμως δὲν χωρεῖ πάντοτε, λ. χ. ἐν τοῖς θέμασι τῶν ἄρθ. 3. 8. καὶ 104 τοῦ περὶ ἀνηλ. καὶ ἐπιτρ. νόμου.

περιέχῃ αὐτῆς τὰ προσόντα καὶ τὴν σαφῆ δήλωσιν τῆς βουλήσεως τοῦ δωρήσασθαι (1).

Ἐὰν δὲ ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖ αἰσχυρὸς μόνον κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον, διατηροῦσα τὴν ἰσχύν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἰσχύει ἡ ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγύησις (2). Ἐὰν δὲ ὁ νόμος ἀφῆρσε τὴν ἀγωγὴν ἀπὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς, διότι, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς παροχῆς, θέλει νὰ περιστείλῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐπιδιώξιν αὐτῆς, μὴ συγχωρῶν αὐτῷ οὐδὲ νὰ παραιτηθῇ τοῦ πλεονεκτήματος τούτου, καθὼς σκοποῦντος οὐχὶ τὴν ἀτομικὴν (τοῦ πρωτοφειλέτου), ἀλλὰ κοινὴν ὠφέλειαν, ἡ δὲ ὑπὲρ τοιαύτης ἐνοχῆς ἐγγυηθεὶς ἔχῃ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἐὰν πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ, δύναται καὶ ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐκ τῆς ἀτελοῦς ἰσχύος τῆς κυρίας ὀφείλῃς ἑνστασιν, διότι ἄλλως διὰ τοῦ πλαγίου μέσου τῆς ἀναγωγῆς ἤθελε χωρήσει ὁ δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸς τοῦ τοιούτου ὀφειλέτου ὃν προτίθεται ν' ἀποτρέψῃ ὁ νόμος (3).

(1) Γερτάνερ σ. 381 καὶ ἐπ. Ὁρθῶς ἄρα ἀποδοκιμάζει ὁ συγγραφεὺς τὴν θεωρίαν, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς, ὁ παραιτούμενος τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει, στερεῖται πάσης ἐνστάσεως ἐκ τῆς προκειμένης ἀκυρότητος τῆς κυρίας ὀφείλῃς, ὡς ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἐγγυηθεὶς.

Ομιλοῦντες περὶ σκοποῦ δωρεᾶς, δεόν νὰ διακρίνωμεν τὴν πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀπὸ τῆς πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστήν δωρεᾶς· ὁ παραιτούμενος τῆς ἀναγωγῆς προτίθεται, ν' ἀεθίσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν, καταβάλλων ὁ φειλὴν αὐτοῦ, ἃς κυρίως νὰ ἐγγυηθῇ προτίθεται, ἐνῷ ὁ πρὸς τὴν παραιτήσασθαι ταύτῃ προτιθέμενος νὰ πληρώσῃ τῷ Πέτρῳ 100 δρ., ὡς ἐγγυητὴς τοῦ Παύλου πεποιοῦν, ὅτι ὁ Παῦλος οὐδαμῶς οὐδὲν ὀφείλει, χρεῖται τῷ τύπῳ τῆς ἐγγυήσεως, ὅπως καταρτίσῃ δωρεᾶν πρὸς τὸν Πέτρον (τὸν ὑποτιθέμενον δανειστήν). Καὶ ἡ παρὰ τοῦ Οὐίνδοξάδιδ διδομένη (§ 477 σημ. 10) ἐξηγήσεις τοῦ θέματος τῆς ἐν γνῶσει ὑπὲρ πάντως ἀνίσχυρου ὑποχρεώσεως δοθείσης ἐγγυήσεως εἰς τὸ αὐτὸ, νομίζω, ἀπολήγει ἀποτέλεσμα. Πρὸλ. καὶ Οὐαγγερὸς § 578. σ. 138.

(2) Β. (ΚΣΤ'. 1) 6. 7. 60. (22. 3) 42. Ἐνοχ. Δίκ. Δ'. § 12. 4).

(3) (14. 3) 9 § 3. Β. (11'. 4) 8. Ὅθεν ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐκ ψίλου συμφώνου παραχθείσης κυρίας ὀφείλῃς, ὑπὲρ ἧς εἰδόθῃ ἐγγυητῆς. Ἐνταῦθα ὁ ἐγγυητὴς δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἑνστασιν, ὅτι ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν εἶναι ἀγώγιμος, διότι ἐγγυηθεὶς ὑπὲρ αὐτῆς δι' ἰδίας συμβάσεως (πικτούσης καὶ ἐαυτὴν ἀγωγὴν) ἐδήλωσεν, ὅτι ὑποβάλλεται καὶ εἰς τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξιν τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρεώσεως· εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον, ἐὰν ἔχῃ ἡ οὐ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου· ἐὰν ἔχῃ, ἡ ἀναγωγὴ τοῦ τίκτεται ἐξ ἰδίας ἀγωγίμου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου συμβάσεως, ἢ ἐκ διαχειρίσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ὅθεν οὐδαμῶς

436. Περί δὲ τῶν λόγων τῶν ἀναιρούντων τὴν κυρίαν ἐνοχὴν παρκατηρούμεν, ὅτι, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσης, οὐ μόνον ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου γενομένη καταβολὴ καὶ πᾶν γεγονὸς, περιποιοῦν, εἴτε ἀληθῶς (κατὰ θέσεις τοῦ ὀφειλομένου, ἀντὶ πληρωμῆς δόσις, συμβιβασμὸς (Ἐνοχικ. Δικ. Α'. §§ 28. 29), συμφηρισμὸς) (1), εἴτε κατὰ νομικὸν πλάσμα (ἢ μὴδὲν νῦν ἔχουσα πρακτικὸν κύρος ἀθώωσις, acceptilatio) τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν δανειστήν, ἀναιρεῖ καὶ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὀφειλὴν, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο συνεπάγεται καὶ πᾶν παρὰ τῷ πρωτοτύπῳ συμβᾶν γεγονὸς, ὅπερ, καίτοι μὴ περιποιοῦν τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, οὐδὲν ἤττον ὅμως ἀναιρεῖ, κατὰ τοὺς περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κανόνας, κατ' οὐσίαν τὴν ἐνοχὴν ἐκείνου [ἐνανέωσις (2), κατ' ἐπαγωγὴν δοθεὶς ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς (3), ἀποδοκιμάζουσα τὴν ὀφειλὴν τελεσίδικος ἀπόφασις (4)]. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἀναμφιβόλως καὶ ἡ ὡς πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀναίτιος καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου πράγματος (species debita) ἥτις, ἀναιρούσα τὴν κυρίαν ὑποχρέωσιν (5), συναναιρεῖ καὶ τὴν παρεπομένην τοῦ ἐγγυητοῦ (6).

ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἀναγωγῆς ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου τοῦ κηρύττοντος μὴ ἀγῶγῃ μὴ τὸ ψιλὸν σύμφωνον· ἀλλ' ὡς γνωστὸν τὸ θέμα τῆς ἐκ τοῦ ψιλοῦ συμφωνίας παραχθείσης φυσικῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος.

(1) (46. 3) 43. Β. (ΚΣΤ'. 5) 43. (34. 3) 3. πρ.

(2) (46. 1) 60. Κ. (8. 40) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 60. 78.

(3) (12. 2) 42. Β. (ΚΒ'. 5) 42. Περί τῆς ἐπὶ τὴν κυρίαν ὀφειλὴν ἐπιρροῆς τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ δοθέντος ὅρκου, βλ. ἀνωτέρω § 386. 2).

(4) (44. 1) 7 § 1. Β. (ΝΑ'. 1) 1. (12. 2) 26. Β. (ΚΒ'. 5) 26. «Ὁ ὅρκος εἶκοι... δικαστηρίῳ».

(5) (45. 1) 33. (46. 3) 407. Β. (ΚΣΤ'. 5) 407. (50. 17) 23 ἐν τέλει Β. (Β'. 3) 23.

(6) Δι' ἀμφιβολίαν ἠδύνατο νὰ παρὰσχῃ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑπαιτίως γενομένη καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου εἶδους, διότι αὕτη, οὕσα ἀναίτιος ὡς πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην, ἀπαλλάσσει αὐτὸν βεβαίως τῆς ὑποχρεώσεώς του· ὅθεν ἠδύνατο τις κατὰ τὴν αὐτῇ ῥα λόγικῃ ἀκρίβειαν νὰ συμπεράνῃ, ὅτι καὶ ὁ ἐγγυητὴς ἐλευθεροῦται τῆς ὡς πρὸς τὴν κυρίαν ἐνοχὴν ὑποχρεώσεώς· καὶ τῷ ὅντι τοιαύτη φαίνεται, ὅτι ἤπεν ἡ δόξα τινῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, συγχωρούμενων ἐν τῷ θέματι τούτῳ μόνον τὴν τοῦ δόλου περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ (4. 3) 19. Β. (Ι'. 3) 19. Ἀλλὰ πρῶτως παρήχθη ἡ τῇ κατ' οὐσίαν ἐκτιμῆσει τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως μᾶλλον συναΐδουσα δόξα, καὶ ἢ ὁ δανειστής ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶναι

437. Περὶ δὲ τῶν γεγονότων, τὰ ὁποῖα, ἀναιροῦντα τὴν μετοχὴν, ἣν ἔχει ὁ πρωτότυπος ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει, δὲν καταργοῦσιν αὐτὴν (κατ' ἀντικείμενον) κατ' οὐσίαν, (ἀποχὴ διὰ συμφώνου [pactum de non petendo] παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς, σύγχυσις, ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον) παρατηρητέον.

Ἡ διὰ συμφώνου ἀποχὴ συνομολογηθεῖσα μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπὶ τῷ σκοπῷ ἵνα ἀπαλλάξῃ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτὸν μόνον (in personam), οὐδὲν ὥφελει τὸν ἐγγυητὴν κατὰ τὸ πρὸ τῆς 4 Νεαρᾶς (Κεφ. I) ἰσχύον δίκαιον ⁽¹⁾.

Ἡ δὲ χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου (in rem) πρὸς τὸν πρωτότυπον συνομολογηθεῖσα ἀποχὴ ὥφελει καὶ τὸν ἐγγυητὴν (τίκτουσα ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνστασιν), «οὐ τινος λυθῆναι τὴν ἀγωγὴν συμφέροι τῷ συμφωνήσαντι», τουτέστιν, ἂν ὁ ἐγγυητὴς, καταβαλὼν, δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως, ἤθελεν ἔχει κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως, διότι διὰ τοῦ πλαγίου τούτου μέσου (τῆς ἀναγωγῆς) ἤθελε καταναγκασθῇ εἰς πληρωμὴν ὁ πρωτότυπος δι' ἀγωγῆς, ἥς ὑπεχρεώθη ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν ὁ θανειστής ⁽²⁾.

438. Ἡ παραγραφὴ τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς δὲν συνεπάγεται, οὔτε κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συνενοχῆς, οὔτε κατὰ τὰς περὶ τῆς παρεπομένης τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἀρχάς, τὴν ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὀφειλομένου, διότι ἡ παραγραφὴ, ἀναιροῦσα μόνην τὴν ἀγωγὴν εἰς ἣν ἀναφέρεται, οὐδὲν καταργεῖ κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα, ὑπὲρ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης ἐπιδιώκετο, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ἰσχύουσα ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ ⁽³⁾.

περιορίζεται εἰς μόνην, τὴν τοῦ δόλου ἀγωγὴν, ἂν ὁ ἐγγυητὴς ἐκ πιαίσματος (ἐνευ δόλου) κατέστρεψε τὸ ὀφειλόμενον εἶδος. (46. 3) 38 § 4. B. (ΚΕΤ', 5) 38 § 6. (22. 1) 32 § 5. B. (ΚΓ', 3) 32 § 8'. (45. 1) 49 πρ. Ἡ δὲ μεταγενεστέρᾳ νομολογία φαίνεται ἐπιτρέψασα καὶ εὐθεῖαν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγὴν. (45. 1) 88. 91 § 4. (46. 3) 95 § 1.

(1) (2. 14) 21 § 5. 22. B. (ΙΑ'. 1) 21. 22. Σχ. (44. 1) 7 πρ. B. (ΝΑ'. 1) 8. Περὶ τῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως τροποποιήσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τοιαύτης ἀποχῆς ἔρα κατωτέρω.

(2) Ὡς τὰ χωρία τῆς προηγ. σημ. Περὶ τῆς καὶ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου ἐπιρροῆς τοῦ εὐεργετήματος κατωτέρω.

(3) K. (7. 39) 3 § 1. B. (Ν'. 14) 5. (13. 5) 18 § 1. B. (ΚΕΤ', 7) 18.

καὶ τῆς τοιαύτης δ' ἐνοχῆς ἡ ἐκπλήρωσις δύναται νὰ ἐκβιασθῇ διὰ τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς. Ἐπειδὴ ὅμως κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰσαχθεῖσαν ὑπὲρ παντὸς ἐγγυητοῦ ἔνστασις τῆς διζήσεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ νὰ καταδιώξῃ οὗτος πρῶτον τὸν αὐτοφειλέτην, ἀπολεσθεύσης δὲ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς, ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, οὐδόλως ὑποχρεοῦται ὁ ἐγγυητὴς, πληρόνων τὴν ὀφειλὴν, ν' ἀνορθώσῃ ζήτησιν ἢν ὁ δανειστής ἐξ οἰκείου πταίσματος ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ, συνάγομεν, ὅτι ὁ παραλιπὼν τὴν ἐντὸς τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου ἐπιδιώξιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς καὶ ἐντεθὲν ἀπολέσας αὐτὴν ἐξ οἰκείου πταίσματος (συνισταμένου εἰς τὴν ἐπὶ 30 ἔτη ἀδικαιολόγητον διὰ τὴν τοιαύτην παράτασιν ἀπραξίαν) θέλει ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐνάγων αὐτὸν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ χρέους (ὅπερ ἐστὶν ἡ τῆς διζήσεως ἔνστασις θέλει ἀποβῇ ἀνατρεπτική) (1).

439. Ἐὰν διὰ συγχύσεως (confusio) ἐξαίρεθῇ τῆς ἐνοχῆς εἰς τῶν ἐκ τῆς συνενοχῆς ὀφειλετῶν, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν κατὰ τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος ὡς συνέταιρος τοῦ παρ' ᾧ συνέβη ἡ σύγχυσις συνυποχρέου, δικαιοῦται ν' ἀποζημιωθῇ παρὰ τοῦ διὰ τῆς συγχύσεως συνταυτισθέντος αὐτῷ (τῷ συνυποχρέῳ) δανειστοῦ, διότι τότε οὗτος δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ ὅ,τι ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ, ἅμα λαβὼν αὐτό (2). Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα· ἐὰν διὰ συγχύσεως ἀφαιρεθῇ τῆς ἐνοχῆς ὁ πρωτότυπος, λ. χ. ὁ δανειστής

(46. 1) 37. B. (ΚΣΤ'. 1) 37. K. (S. 31) 2. (S. 31) 2. (4. 4) 50. B. (I'. 4) 50. Πρὸς λ. Σαβινῇ τόμ. 5 § 248—251.

(1) Ὁ Γερτάνερ παραδέχεται σαφῶς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως σελ. 483—489 καὶ ἐπ., ὅτι καὶ δὲν ἀπήντησα ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ τὴν προκειμένην λύσιν β' η τ ω εἰς ἐκπεφρασμένην ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς. Ὁ Πούχτα παραδέχεται ἐπίσης τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς παραγραφῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦ ἐγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ. Παραδόσεις κλπ. τόμ. σ. 249· ἀλλὰ σιωπῇ περὶ τῆς ἀνωτέρω συναφείας τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως μετὰ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραγραφῆς τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

(2) (46. 1) 71 πρ. B. (ΚΣΤ'. 1) 71.

νειστής κληρονομήσει αὐτὸν, ἢ κληρονομηθῇ ὑπ' αὐτοῦ, λύεται καὶ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχή, διότι διὰ τῆς συγχύσεως ἀποβαίνον-
τος τοῦ δανειστοῦ ὀφειλέτου ἑαυτοῦ, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ μα-
ταιομένης τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἡ διάρκεια τῆς ἐγγυήσεως ἤθελεν
ἔχει τὸ ἄτοπον ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἐγγυητής ἤθελεν ἐνέχεται τοῦ
λοιποῦ τῷ δανειστῇ ὑπὲρ ἀπαιτήσεως, ἣν οὗτος ἤθελεν ἔχει καθ'
ἑαυτοῦ, ὅπερ ἐστὶν ὑπὲρ ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως (1).

440. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυητής μετέχη τοῦ τῆς ἀποκατα-
στάσεως εἰς ἀκέραιον εὐεργετήματος, ὅπερ ἔχει ὁ πρωτότυπος,
καθὼ ἀνήλικος (2), λύεται ὡς ἐξῆς· ὁ ἀνήλικος, ὁ πρὸς ἐξασφά-
λισιν τοῦ οἰκείου δανειστοῦ δοὺς ἐγγυητὴν, ἐνέχεται διττῶς· πρὸς
μὲν τὸν δανειστὴν ἐκ τοῦ περὶ τῆς κυρίας ὀφειλῆς συμβολαίου,
πρὸς δὲ τὸν ἐγγυητὴν, καταβαλόντα τῷ δανειστῇ τὸ δυνάμει
τοῦ συμβολαίου ἐκείνου ὀφειλόμενον, καὶ ἀπαιτοῦντα παρὰ τοῦ
πρωτοτύπου (τοῦ ἀνηλίκου) τὴν λόγῳ τῆς καταβολῆς ταύτης
ἀποζημίωσιν ἐκ τῆς ἐπὶ ἐγγυήσει ἐντολῆς, ἢ τῆς αὐτοκλήτου

(1) 21 § 3. 71 πρ. αὐτ. B. 21. 71. αὐτ. Ἐὰν δὲ ὁ πρωτότυπος κληρονο-
μήσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ὁ ἐγγυητής τὸν πρωτότυπον ἀναιρεῖται ἡ ἐγγυήσις. 21
§ 3. 71 πρ. αὐτ. B. 21. 71 αὐτ. (46. 3) 43. B. (KST'. 5) 43, ἐκτὸς ὅτι ἡ
κυρία ὑποχρέωσις ἦναι φυσικὴ, ἢ δὲ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγώγιμος καὶ ἐπομένως δρα-
στικωτέρα. (46. 3) 95 § 3. ἢ ἐν τοῖς B. (KST'. 5) 95 § γ'. παράφρασις εἶναι
σφαιριτέρα. Πρὸς περὶ τῆς ἐνοχίας τῆς plenior obligatio Γερτάννερ σ. 490 καὶ
ἐπ. Καλλιγὰ 3 σ. 561, τὴν αὐτὴν λύσιν, ἀλλὰ πολὺ γενικώτερον δίδει τὸ ἄρθρον.
1938 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κληρονομήσῃ τὸν ἐγγυητὴν ἢ ἀνάπαλιν, ἢ
ἐντεῦθεν προερχομένη σύγχυσις δὲ ν β λ ἄ π τ ε ι τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ
κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ. Περὶ τοῦ καὶ κατὰ τὸ Ιουστινιανέιον δίκαιον ἀπηρεχαιωμένου
τρόπου τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν, ἴτοι τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς
καταστάσεως (Capitis diminutio minima) πρὸς. Σαδινὴ τὸμ. 2 § 70. τὸμ. 7 § 333.

(2) Ἀναφέρομεν μόνον τὴν λόγῳ ἀνηλικιότητος ἀποκατάστασιν, διότι μόνον
κατ' αὐτὴν εἶναι ἄξιον λόγου τὸ ζήτημα, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀποκατάστασις αὕτη ἀρ-
γῇ νῦν παρ' ἡμῖν, κατὰ τὸν περὶ ἀνηλίκων καὶ τῆς ἐπιτροπείας αὐτῶν νώτερον
νόμον τῆς 17 Αὐγούστου 1861, ὥστε τὸ ζήτημα θέλει ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν μόνον
ἐπὶ τῶν πρὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νέου νόμου συναφθεισῶν ἐγγύμων σχέ-
σεων· ἐπὶ τῶν λοιπῶν λόγων τῆς ἀποκαταστάσεως (βίαις, δόλου) παρέχεται ἀδι-
στάτως ἐνστάσις καὶ τῷ ἐγγυητῇ, μὴ χρῆζοντι τῆς ἀποκαταστάσεως. (Πρὸς.
Σαδινὴ τὸμ. 7 § 335)· διότι καὶ τὰ ὁπᾶνια θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ νῦν ἐπὶ ἀπο-
κατάστασις, ὁρῶσι τὴν ἀνατροπὴν τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου,
ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς βοηθείας τοῦ ἐγγυητοῦ. Γεν. Ἀρχ. Δ.
§ § 560—567.

διοικήσεως τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἀνηλίκου. Ὁ ἀνήλικος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατ' ἀμφοτέρων τὸ βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τε τῆς κυρίας ὀφειλῆς καὶ τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ συμβολαίου, ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ζήτημα δύναται νὰ τεθῇ καὶ ὡς ἐξῆς· τίς θέλει ἐπὶ τέλους ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως ζημίαν; Ἄν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχθῃ τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν, κυρίως ἵνα ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστὴν κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνηλίκου προσγενησομένης αὐτῷ ζημίας, ἐξ αὐτοῦ τοῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐγγυήθη, συνάγεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν τοῦ ἀνηλίκου (1). Ἄλλως, ἂν τουτέστιν ὁ ἐγγυητὴς ἐγγυήθῃ οὐχὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ ἐκείνῳ ἀλλ' ἀπλῶς, ἵνα ἀσφαλίσῃ κατὰ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου τὸν δανειστὴν, ἀμφιβάλλοντα περὶ τοῦ ἀξιοχρέου αὐτοῦ, ἐνῶ ὁ ἐγγυητὴς οὐδόλως ἀμφιβάλλει, οὐδενὸς λόγου γενομένου περὶ τῆς ἀνηλικιότητος τοῦ ὀφειλέτου (τὸν δὲ σκοπὸν τοῦτον πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ἀδιστακτως, ἐὰν ἀγνοῇ ὁ ἐγγυητὴς, ἴσως δὲ καὶ ὁ δανειστὴς, τὴν ἀνηλικιότητα τοῦ πρωτοτύπου), δύναται καὶ ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν κατὰ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου, λόγῳ τῆς ἀνηλικιότητος τοῦ πρωτοτύπου (2). Ἐπιδιώκει δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἐνάγων τὸν πρωτότυπον (ἀνήλικον) ἐπὶ ἐκχώρησει τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποκαταστάσεως καὶ ἐπιδιώκων αὐτὸ κατὰ τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου (3).

(1) (4. 4) 13 πρ. Β. (1'. 4) 13 Pauli S. R. (1. 9) § 6.

(2) (46. 3) 93 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 5) 93 § γ'. πρβλ. (3. 3) 51 πρ. Β. (Η'. 2) 51. (4. 4) 3 § 4. Β. (1'. 4) 3· οὕτω συμβιβάζονται τὰ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφάσκοντα χωρὶς τῆς παρούσης καὶ τῆς προηγουμένης σημειώσεως. Πρβλ. Οὐαγγ' γερμ 1 § 179, § 183 σημ. 1.

(3) Ἡ ἀναλογία τοῦ (4. 4) 24 πρ. Β. (1'. 4) 24 εἶναι πρόδηλος. Ἐὰν ἐναχθῇ πρῶτον ὁ ἐγγυητὴς εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι δὲν ἔχει τὸ βοήθημα τῆς εἰς τὸν πρωτότυπον ἀνηκούσης ἀποκαταστάσεως, κατὰ τὸ νῦν ἔμως ἰσχύον δικαίωμα τοῦτο δὲν συμβαίνει συνήθως ἕνεκα τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἀλλ' ἵδὼν ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἔχη δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀνηλίκου ὀφειλέτου, καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ, πῶς θέλει ἐκείνῳ εἰς τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχώρησιν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως δικαιώματος τοῦ πρωτοτύπου;

441. Δῆλον δὲ, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ κεκτημένος δικαίωμα ἐνστάσεως κατὰ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ στερηθῇ αὐτοῦ διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοτύπου, λ. χ. ὅτι, συναφθέντος μετὰ τοῦ δανειστοῦ συμφώνου ἀπαλλαγῆς τοῦ πρωτοτύπου in rem, βραδύτερον δὲ συνάψαντος αὐτοῦ ἐναντίον σύμφωνον (καθ' ὃ θέλει ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον), ἡ ἄπαξ, δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου, κεκτημένη ἔνστασις τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀνατρέπεται δυνάμει τοῦ δευτέρου συμφώνου, ἂν καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου (δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου) ἔνστασις δύναται ν' ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἐκ τοῦ δευτέρου συμφώνου ἀντενστάσεως ⁽¹⁾.

442. Οὐσιώδης σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστὴν κατὰ τοῦ κινδύνου ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαίτησίν του διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις τούτου, αἱ παραγόμεναι ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς περιουσίας του πρὸς πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, οὐδόλως ὠφελουσι τὸν ἐγγυητὴν· τοιαῦταί εἰσιν ἡ ἐκ τῆς ἐκστάσεως τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοτύπου (τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων) ἔνστασις ⁽²⁾, ἡ ἐκ τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος (§ 142) ⁽³⁾, ἡ [κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον οὐδὲν πρακτικὸν κύρος ἔχουσα] ⁽⁴⁾ ἀναγκαστικὴ

που· ἐντεῦθεν ὁ Γερτάννερ σελ. 521—523, ὁρθῶς νομίζω, ἀρνεῖται ἂν τοιαύτη περιπτώσει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀίρειαν ἀποκατάστασιν τοῦ πρωτοτύπου.

(1) (2. 14) 62. B. (1A'. 1) 61. Ἡ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφάσκουσα πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο ῥήσις τοῦ 27 § 2 αὐτ. B. 27 § γ'. αὐτ. ἐξηγεῖται ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων (ᾧ σχόλιον τοῦ ἐδαφίου τούτου) ὡς ἀναγομένη εἰς θίμα, καθ' ὃ ὁ ἐγγυητὴς συνήνεσεν εἰς τὸ δεύτερον σύμφωνον· δύναται ὅμως νὰ ὑποβῇ τις, ὅτι ἐν τῷ θίματι τοῦ 27 § 2 ὁ ἐγγυητὴς προσελήφθη μετὰ τὸ δεύτερον σύμφωνον. Πρὸλ. Οὐαγγερὸς 3. σελ. 133 καὶ τὴν αὐτ. εὐστοχον ἀντίκρουσιν τῆς ὑπὸ τοῦ Γερτάννερ ἐπιχειρηθείσης παραδόξου ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου.

(2) Ὁ τῆς περιουσίας ἐκστὰς ὀφειλέτης δὲν καταδιώκεται διὰ τὰ ὑπολειπόμενα χρέη, μέχρις οὗ ἀποκτήσῃ νέαν περιουσίαν K. (7. 71) 1. B. (Θ'. 5) 10. (42. 3) 6. K. (7. 72) 3. B. (4. 14) § 4. Θεοφ. αὐτ. Πρὸλ. ἀρθρ. 687—693 τῆς πολ. δικον. Ὡς λόγον, δι' ὃν δὲν ὠφελεῖ τὸν ἐγγυητὴν ἡ τοιαύτη ἔνστασις, ἐκφέρουσιν αἱ εἰσηγήσεις· αἱ δὲ τὴν ἀπὸ ἐκστάσεως παραγραφὴν δῶμεν καὶ τῷ ἐγγυητῇ, ἀνωφελεῖς ἔσται μοι καὶ ἡ διὰ τῆς λήψεως τῶν ἐγγυητῶν πρόβλεψις.

(3) (44. 1) 7 πρ. B. (NA'. 1) 8.

(4) Καλλιγὰ 3 § 598.

(ΕΝΟΧΙΚΟY ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

ἀναστολή τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν (τοῦ πρωτοτύπου), εἰς ἣν δὲν συνήνεσεν ὁ δανειστής ⁽¹⁾ (ὑποκύψας εἰς αὐτήν, διότι οὕτως ἔδοξε τῇ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων πλειονοψηφίᾳ τῶν δανειστών), τὸ ἀκαταζήτητον τοῦ πρωτοτύπου, καθὼς ἀποβίωσαντος ἀκληρονομήτου ⁽²⁾.

443. Παραβάλλοντες τὰ πρὸ μικροῦ (§§ 435—442) ἐκτεθέντα πρὸς τὸ ἐν τοῖς κειμένοις τοῦ ῥωμ. νόμου περιεχόμενον δόγμα, ὅτι «αἱ μὲν τοι πρόσωποις ἠνωμένοι παραγραφῇ οὐχ ἀρμόζουσιν ἄλλοις», αἱ δὲ τῷ πράγματι ἠνωμένοι καὶ τῷ ἐγγυητῇ δίδονται, πειθόμεθα, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο, διὰ τὴν ἀοριστίαν αὐτοῦ ⁽³⁾, δὲν χρησιμεύει εἰς τὴν ἀσφαλῆ λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, τουτέστι τῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τοῦ ἀνισχύρου ἢ τῆς ἀναιρέσεως ἢ ἐν γένει τοῦ περιορισμοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς.

444. Μεγάλῃν δὲ σύγχυσιν εἰσάγει εἰς τὴν πραγματείαν ταύτην ἡ θεωρία ⁽⁴⁾, καθ' ἣν οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου διακρίνονται εἰς λόγους, οἵτινες, χωροῦντες παρ' ἐνὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἐλευθεροῦσι καὶ τοὺς λοιποὺς, καὶ εἰς λόγους μὴ συνεπαγομένους τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Ἐκ τούτων κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην, οἱ μὲν ἀπαλλάττουσι καὶ τὸν ἐγγυητὴν, οἱ δὲ οὐχί, τὰς δ' ἐκ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐνστάσεις δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ὁ ἐγγυητής, ἂν ὑπῆρχον ἐν τῇ συστάσει τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου καὶ ἀναιροῦσιν ἐντελῶς τὴν

(1) Κ. (7. 71) 8. Β. (Θ'. 5) 17. (17. 1) 58 § 1. Β. (ΙΔ'. 1) 58.

(2) (16. 3) 1 § 14 ἐν τέλει. Β. (ΙΓ'. 2) 1 § 16'. (46. 3) 95. § 1. Β. (ΚΣΤ'. 5) 95.

(3) Ἐκτὸς ὅμως τούτου τὸ προκείμενον δόγμα, ἀναφερόμενον εἰς μόνας τὰς παραγραφὰς (ἐνστάσεις), δὲν ἐξηγεῖ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀθωώσεως, ἢ τῆς πληρωμῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν, διότι οὐδετέραι τῶν πράξεων τούτων ἀποτελεῖ κατὰ τοὺς ῥωμαίους παραγραφὴν (exceptio). Τὸ αὐτὸ δόγμα ἐμφράζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1936 τοῦ Νρ.σ.χ. ὁ ἐγγυητής δύναται νὰ προτείνῃ πᾶσαι τοῦ πρωτοφειλέτου τὰς ἐνστάσεις τὰς συνεχομένας τῷ χρεῖ, οὐχὶ δὲ καὶ τὰς ἄλλως προσωπικὰς αὐτοῦ· ἢ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῶν τῷ ἐγγυητῇ μὴ προσκομιστῶν ἐνστάσεων ἐξηγήσεις αἴρει τὴν ἐκ τοῦ ἀορίστου τοῦ δόγματος τούτου δύσχερίαν.

(4) Γιρτάνγκερ σ. 79—89.

τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχὴν (καὶ τὸ φυσικὸν οὐτῆς στοιχεῖον)· ἄλλως δὲ, μόνον ἐὰν ἔχη ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ⁽¹⁾· ἡ θεωρία αὕτη ἀπᾶν πρὸς τὴν κατὰ τὸν νόμον λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος (§§ 435—442), ἐκτὸς ὅμως τούτου στερεῖται καὶ παντὸς λογικοῦ ἐρείσματος, διακρίνουσα μεταξὺ λόγων τῆς λύσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆς καὶ ἀνατρεπτικῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων, εἴτε ἐξ ἀρχῆς ὑπαρχουσῶν, εἴτε βραδύτερον παραγομένων, ἐνῶ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ πλείστοι, κατὰ δὲ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον, πάντες οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς ἀποτελοῦσιν ἐνστάσεις κατ' αὐτῆς.

445. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ὁ δανειστής ἐδικαιοῦτο νὰ ἐναγάγῃ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ, ἢ τὸν πρωτότυπον, ἢ τὸν ἐγγυητὴν εἰς ὁλόκληρον ⁽²⁾· μάλιστα δὲ, ἂν ἐκτὸς τοῦ ἐγγυητοῦ εἶχεν ὁ δανειστής καὶ ἐνεχύρον πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἠδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητὴν, πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐνεχύρου ⁽³⁾.

Ὁ ἐγγυητὴς ἐνείχετο εἰς ὅσον ὁ δανειστής δὲν ἤθελε δυνηθῇ νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, μόνον ἂν ῥητῶς ἀνεδέχετο ἐπὶ τῇ αἰρέσει ταύτῃ τὴν ἐγγύησιν ⁽⁴⁾.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισε διὰ τῆς 4 Νεαρᾶς Κ. α., ὅτι ὁ δανειστής, ὁ λαβὼν πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐγγυητὴν, ἢ ἐντολέα πρὸς αὐτὸν (τὸν δανειστὴν) ὑπεύθυνον, ἢ ἀντιφωνητὴν, ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον, «εἰ δὲ οὐκ ἰσχύσει παρὰ τοῦ δανεισμένου λαβεῖν ἢ εἰς μέρος ἢ εἰς ὁλόκληρον, καθ' ὅσον ἂν παρ' αὐτοῦ μὴ δυνηθεῖν λαβεῖν, κατὰ τοσοῦτον ἐπὶ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ τὸν ἀντιφωνητὴν ἢ τὸν ὑπεύθυνον ἐντολέα χωρεῖτω, καὶ παρ' ἐκείνου τὸ λειπόμενον κομιζέσθω».

(1) Γιρτάνερ σ. 40—45 σ. 384 σ. 476 σ. 480—528.

(2) Κ. (8. 41) §. 19. (46. 1) 62. Β. (ΚΣΤ'. 1) 62. (17. 1) 56 πρ. Β. (14'. 1) 56.

(3) Τοῦτο δὲ, καὶ ἂν συμφωνεῖτο, ὅτι θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ χωρήσῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μετὰ τὴν διάπρασιν τοῦ ἐνεχύρου 56 πρ. Β. 56 αὐτ.

(4) Κ. (8. 41) §. 17. 19. Β. (ΚΣΤ'. 1) 86. (43. 1) 116. Β. (ΜΓ'. 1) 113. Ὁ περιορισμὸς οὗτος ἰσχύει, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ δημοτικῶν ἀρχόντων (30. 8) § 4.

Ἐάν δὲ ὁ ἐγγυητής, ἡ ἀντιφωνήτης, ἡ ἐντολεὺς ᾗται παρών, ὁ δὲ πρωτότυπος ἀπών, ἐπειδὴ πικρὸν εἶναι τὸ παραπέμπειν τὸν δανειστήν ἀλλαχόσε πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, διδοί, κατ' αἵτησιν αὐτοῦ, ὁ δικαστὴς τῆς κατοικίας τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τῶν λοιπῶν ἀνωτέρω προσώπων εἰς αὐτὰ προθεσίαν, ἥς ἐντός θφείλουσι νὰ προσάγαγῃσι τὸν πρωτότυπον, ἵνα ἀναλάβῃ οὗτος τὴν δίκην, παρελθούσης δὲ ματαίως τῆς προθεσμίας, θφείλει ὁ ἐγγυητής, ἡ ὁ ἀντιφωνήτης, ἡ ὁ ἐντολεὺς ν' ἀναδεχθῇ τὴν δίκην καὶ νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς (1).

Κατὰ τὴν Νεαρὰν ταύτην ὁ ἐγγυητής ἐνάγεται μόνον ἐάν καὶ καθ' ὅσον ὁ δανειστής δὲν δυνηθῇ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτότυπον (2), ἢ καθ' ὅσον ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις εἶναι, ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ, πολλῶ δυσκολωτέρα παρὰ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ· οἱ περιορισμοὶ οὗτοι τῆς ὑποχρέωσης τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀποτελοῦσι στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (3), ἀλλ' ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου ἐγγυητοῦ, ὀνομαζομένην ὑπὸ τῶν νεωτέρων διζήσεως εὐεργέτημα (beneficium excussionis, ἢ ordinis) (4) καὶ ἥς δύναται νὰ παραιτηθῇ ὁ ἐναγόμενος (5).

(1) Πρβλ. τοῦ Ἀθανασίου τὴν περὶ τῆς Νεαρᾶς ῥῆσιν ἐν τοῖς Ἀἰμαξ ἀνικθ. 1. σελ. 153.

(2) Ὅθεν δυνάμει τῆς Νεαρᾶς ὁ ἐγγυητής ἐνέχεται τῷ δανειστῇ ν' ἀνορθώσῃ μόνον τὴν ζημίαν, ἣν οὗτος ὑφίσταται ἐκ τῆς πράγματι (διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου), ἢ καὶ δικαίῳ (διὰ τὸ μὴ ἀγώγιμον τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχής) ἀδυναμίας νὰ ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου· ἐπομένως, ἂν τὴν ἀδυναμίαν ταύτην ἐπῆγαγεν ἐκ προθέσεως ὁ δανειστής, οὐδεὶς λόγος περὶ τοῦ «ἐὼς ἐκ τοῦ οἴκου ἢ ἐκ τοῦ λαβεῖν»· ἂν δὲ τὴν ἀδυναμίαν ἐκείνην ἐπῆγαγεν ἐξ οἴκου πταίσματος, οὐδεὶς λόγος περὶ δικαιώματος ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, διότι «ὁ ἐξ οἴκου πταίσματος ζημιούμενος οὐ δοκεῖ ζημιοῦσθαι», καὶ διότι δὲν συγχωρεῖται «τὸ ἀμελεῖν τοῦ δανεισμένου καὶ τὰς παρενθήκας (τὴν ἐγγυήτην) διενεχέειν» Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Ἡ ἑτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν ἐνέχεται ὁ ἐγγυητής, εἶναι ἡ τῆς δυσκολίας τῆς καταδίωξεως τοῦ πρωτοτύπου.

(3) Γερτάννερ σ. 116—119 σ. 424 καὶ ἐπ. Οὐίνδσχαϊτς § 478 σημ. 1. Σπουδαία εἶναι ἡ διάκρισις αὕτη διὰ τὰ δικονομικὰ αὐτῆς ἀποτελέσματα.

(4) Τουτέστι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐκθέσῃ ἐν τῇ ἀγωγῇ αὐτοῦ καὶ νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι εἶναι ἀδύνατος (ἐπομ. σημ. 4), ἢ δύσκολος ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις.

(5) Νεαρ. 136, Κεφ. 1, καθ' ὃ οἱ ἀργυροπράται, οἵτινες ὡς ἐγγυηταὶ ἢ ἀντι-

446. Πρὸς διευκρίνησιν τῆς δευτέρας περιπτώσεως, καθ' ἣν ὁ ἔγγυθής καταδιώκεται πρὸ τοῦ πρωτοτύπου, ἦτοι ἐὰν ἡ καταδίωξις τούτου ἀποβαίνει, διὰ τὴν ἀπουσίαν αὐτοῦ, πολλῶν δυσκολωτέρων τῆς τοῦ ἔγγυθου, παρατηρῶ, ὅτι τὸ ῥῆμα τῆς νεαρᾶς προβλέπει τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ μὲν ἔγγυθής εἶναι παρὼν, ὁ δὲ πρωτότυπος ἀπὼν, θεωροῦσα δὲ πικρὸν τὸ πέμπειν ἀλλαχόσε τὸν δανειστήν (ἐνῶ δύναται οὗτος νὰ ἐνάξῃ ἀμέσως τὸν παρόντα ἔγγυθην) ὑποχρεοῖ τὸν ἔγγυθην νὰ προσκράγῃ τὸν πρωτότυπον ἐντὸς προθεσμίας κλπ. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι οὐχὶ πᾶσα δυσκολία, λ. χ. ἡ ἐκ τῆς ἀνηλικιότητος, ἢ τῆς πτωχεύσεως τοῦ πρωτοτύπου (καθ' ἣν μέρος μόνον τῆς πιστώσεως ἢ, τὸ ὅλον, ἐὰν ᾖναι προνομιοῦχος, λήψεται, ὁ δανειστής), ἀλλὰ μόνον ἡ ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δίδει τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἔγγυθην, παραλείπων τὸν πρωτοφειλέτην καὶ ὅτι ἀπουσία ἐννοεῖ ὁ νόμος τὴν κατοικίαν τοῦ πρωτοτύπου ἐκτὸς τῆς περιφέρειας τοῦ πρωτοδικῶς δικάσοντος δικαστοῦ, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ τε δανειστής καὶ ὁ ἔγγυθής.

Ἐπειδὴ ἡ ἀπὸ τῆς καθέδρας τοῦ δικαστηρίου ἀπουσία τοῦ ἐναγομένου δὲν παρεμβάλλει τὴν σήμερον σπουδαία προσκόμματα εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ διεξαγωγὴν τῆς δίκης, παρατείνουσα αὐτὴν οὐσιωδῶς μόνον ἐὰν ὁ ἐναγόμενος κατοικῇ ἐκτὸς τοῦ κράτους⁽¹⁾, ἡ δὲ ὑποχρέωσις τοῦ ἔγγυθου ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν τὸν πρωτότυπον ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου κατ' οὐδὲν συμβάλλει εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ αὐτόθι διεξαγωγὴν τῆς δίκης, οὔτε χωρεῖ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν ὡς πρὸς τοὺς ὁμοδίκους τοῦ ἐναγομένου, ἢ τοὺς εἰς ἀποζημιώσιν πρὸς αὐτὸν ὑποχρέους⁽²⁾, πείθομαι, ὅτι ἡ διάταξις τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς προθεσμίας, ἣν ὁ δανειστής δι-

φωνηται ἡ ὑπεύθυνος ἐντολὴς δὲν μετέχουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. (N. 4. Kap. 3 § 1. Βασιλ. (ΚΓ'. 4) ἐν ἀρχῇ) δύνανται νὰ καταδιώξωσιν ὡς δανειστὰς ἀμέσως τοὺς ἔγγυθας καὶ τοὺς λοιποὺς ὡς ἀνωτέρω ἀναδεξαμένους ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ἐὰν οὗτοι παραιτηθῶσι τοῦ τῆς 4 Νεαρᾶς εὐεργετήματος. Κατὰ τὸν ἀπὸ 7 Φεβρουαρίου 1835 περὶ καταδιώξεως τῶν καθυστερούντων νόμον (ἀρθρ. 10 ἐδ. 6') οἱ ἔγγυθαι καὶ πληρωταὶ λογίζονται παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως.

(1) Ἀρθρ. 193, 196, 340, 341 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 70—63 ἀρθρ. 602—606 τῆς πολ. δικον.

δει τῷ ἐγγυητῇ, βουλομένῳ τὸν πρωτότυπον ἀγαγεῖν, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ, κλητεύοντος τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ ἐν ἄλλῃ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ κατοικοῦντος πρωτοτύπου καὶ τὸν (ἐν τῇ αὐτῇ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ ἐνάγων κατοικοῦντα) ἐγγυητὴν, ἵνα, ἐὰν ὁ πρωτότυπος προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος λόγῳ τῆς κατοικίας αὐτοῦ, ἀναδεχθῇ ὁ ἐγγυητὴς τὴν δίκην καὶ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀλλ' ἐὰν ὅτε πρωτότυπος καὶ ὁ ἐγγυητὴς κατοικῶσι μακρὰν τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ἢ ἔνστασις ἀργεῖ οὐδὲν ἤττον, ἂν ὁ πρωτότυπος κατοικῇ πολλῶ ἀπώτερον τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἢ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις ἀποβαίνει πολλῶ δυσκολωτέρα τῇ τοῦ ἐγγυητοῦ. Τὴν λύσιν ταύτην δὲν ἐδίστασαν νὰ δεχθῶσιν οἱ νεώτεροι· τρώντι καὶ ἂν ἐμμένωμεν εἰς τὴν ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δυσκολίαν τῆς κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως ἢ θέλαμεν προσκρούσει εἰς τὸν πρόδηλον σκοπὸν τοῦ νόμου (πικρόν ἐστὶ τὸν δανειστὴν πέμπειν ἀλλαχόσε, παρὸν εὐθὺς τὸν ἐγγυητὴν εἰσπράττειν), παραδεχόμενοι τὴν ἔνστασιν μόνον ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικεῖ ἐντὸς τῆς περιφερείας τῶν πρωτοδικῶν, ἐν ᾗ ἔχει καὶ ὁ πιστωτὴς τὴν κατοικίαν του, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὀλίγας ὥρας ἀπώτερω, ἀποκρούοντες δὲ αὐτὴν ἂν ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικεῖ ὀλίγας ὥρας ἀπώτερω τῆς περιφερείας τοῦ πρωτοδικείου τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ὁ δὲ πρωτότυπος ἐν Αὐστραλίᾳ! Ὅθεν ὀρθοτέρα ἢ δόξα, καθ' ἣν ἀργεῖ ἢ ἔνστασις, ὅταν ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου ἢ κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξις τῆς ἀπαιτήσεως ᾖ δύσκολωτέρα τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐπιδιώξεως (1).

447. Ἐκ τῆς οὐσιώδους μεταβολῆς, τῆς προσγενομένης διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως εἰς τὴν ἔννομον σχέσιν τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν, λύονται τὰ ἐξῆς δύο σπουδαῖα ζητήματα.

α) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει ὡς πρὸς τὸ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δι-

(1) Πρὸς. Οὐνδαχάϊδ § 478 σημ. 4, οὗ ὅμως δὲν τολμῶ νὰ παραδεχθῶ τὴν δόξαν, καθ' ἣν πᾶσα ἐξ οἰουδήποτε λόγου μείζων δυσκολία τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ καταδίωξεως συνεπάγεται τὴν ἀργίαν τῆς ἐνστάσεως. Κατὰ τῆς δόξης ταύτης μάχεται τὸ σαφές τῆς Νεαρᾶς ῥῆμα.

καίωμα τοῦ δανειστοῦ νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαιτήσιν του, ἢ ἐξ οἰκείας αὐτοῦ ῥαθυμίας ἐπελθοῦσα ἀδυναμία νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου; (1).

β) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἢ ἐκ προθέσεως ὑπ' αὐτοῦ ἐπενεχθεῖσα ἀδυναμία τῆς καταδιώξεως τοῦ πρωτοτύπου; (2).

Περὶ τοῦ πρώτου ζητήματος παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ δίκαιον ὁ ἐγγυητὴς οὐδεμίαν ἔνσταν ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ ἐκ τοιοῦτου πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, διότι οὗτος εἶχε τὴν ἐλευθέραν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαιτήσιν του καθ' οὗ τινος τῶν δύο ὀφειλετῶν ἤθελε βουληθῇ, ἢ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅθεν οὐδεὶς λόγος ἡδύνατο νὰ γίνῃ περὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ ἀδυναμίας νὰ πληρωθῇ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποκρούσῃ ἐπιτυχῶς πᾶσαν περὶ τούτου αἰτίσιν διὰ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι αὐτὸς ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἐπιδιώξῃ μόνον κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἐντεῦθεν δὲ ἀδιαφόρησεν ἐντελῶς περὶ τοῦ πρωτοτύπου. Τὴν λύσιν ταύτην ἐπικυροῖ σαφέστατα ὁ τῆς ἐποχῆς νόμος (3). Ἄλλως ὅμως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχετο νὰ πληρώσῃ μόνον ὅσον δὲν ἤθελε δυνηθῇ ὁ δανειστής νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τῆς *fidejussio indemnitis* § 428) (4), διότι τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως περιεῖχε προδήλως μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὁ δανειστής ἤθελε πάθει ἐκ τῆς συγκεκριμένης πρὸς τὸν πρωτότυπον σχέσεως, ζημία δὲ, ἣν πάσχει τις ἐξ οἰκείου πταίσματος, οὐκ ἔστι ζημία

(1) Α. γ. Ἐὰν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἀδικαιολογήτου ἀναστολῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως οὗτος ἀποθῇ ἀναξίχρεως, ἢ εἰάν ὁ δανειστής ἐξ οἰκείου πταίσματος ἀποκλεισθῇ τῆς κατατάξεως εἰς τὸν πίνακα τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῆς συνδρομῆς αὐτῶν, ἢ εἰάν παραγραφῇ ἢ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγή τοῦ δανειστοῦ κλπ.

(2) Α. γ. διότι συνωμολόγησε πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀποχὴν διὰ συμφώνου *in personam*.

(3) (40. 1) 62. Β. (ΚΕΤ'. 1) 62. Τὸ λατινικὸν κείμενον εἶναι πολὺ σαφέστερον.

(4) 41 πρ. αὐτ. Β, 41 αὐτ.

(ἀνορθωτέα παρ' ἑτέρου) (1). Ἐπειδὴ δὲ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως πᾶσα ἐγγύησις ἀπέβη *fidejussio indemnitalis*, ἐνεχομένου τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον εἰς ὅσον ὁ δανειστής οὐκ ἰσχύσειε παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν, χωρεῖ νῦν ἐπὶ πάσης ἐγγυήσεως ὡς γενικὸν κανὼν τὸ δόγμα, ὑπερ ἰσχυρότερον περὶ μόνου τοῦ εἰρημένου εἵδους αὐτῆς (2). Ἐπὶ τῇ βέβαιότητι τῆς ἀρχῆς ταύτης λύονται πάντα τὰ πρὸ μικροῦ τεθέντα καὶ τὰ λοιπὰ συγγενῇ αὐτοῖς ζητήματα (3), ἰδίως δὲ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυηθεὶς περὶ χρέους πληρωτέου ἐν ὠρισμένη ἡμέρᾳ διαμένῃ ὑπόχρεως ἐκ τῆς ἐγγυήσεως καὶ ἐὰν ὁ δανειστής παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν τῆς πληρωμῆς ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγγυητοῦ. Ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας ταύτης οὐδεμίαν ἔχει καθ' ἑαυτὴν ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν· πάντα δὲ ἀνυπόκατος εἶναι ὁ ἐνίοτε προτεινόμενος ἰσχυρισμὸς, ὅτι ἡ ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγγυητοῦ παράτασις αὕτη ἀπαλλάσσει αὐτὸν τῆς ἐκ τῆς ἐγγυή-

(1) (80. 17) 203. B. (B'. 3) 203.

(2) Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἀπάγονται οἱ ἀντιδοξοῦντες, λ. χ. ὁ Γαίγερ ἐν τῇ περιοδικῇ συγγράμματι τοῦ Γείσεν τόμ. V. σ. 234 καὶ ἐπ., κατὰ τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. ὁ δανειστής δὲν ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐγγυητὴν εἰς ἐπιμέλειαν (ἵνα ἐπισύρῃ καθ' ἑαυτοῦ εὐθύνην ἐκ τῆς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν παραλείψεως αὐτῆς) εἶναι πάντως ἀνίσχυρον, διότι κατὰ τὴν παρατήρησιν τοῦ νωτέρου περὶ τοῦ ζητήματος τούτου συγγραφέως, Γερτάννερ (σ. 483), δὲν πρόκειται ἀνταῦθα περὶ τῆς ἀλλοιώσεως, ἣν ὑφίσταται ἡ ἀνοχή ἐκ δόλου, ἡ πείσματος, ἀλλὰ μόνον περὶ τοῦ ασαφούς δόγματος, καθ' ὃ ὁ ὑπὸ αἵρεσιν ὑπόχρεως (ὁ οὐκ ἰσχύσειε παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν), ἐὰν ἐναχθῇ, πρὶν ἢ ἐξελθῇ ἢ αἰρεσθεῖ, δύναται ἐπιτυχῶς ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν· εἶναι δὲ ἀναμφέβολον, ὅτι πᾶσα ἐγγύησις συνάπτεται νῦν ἐπὶ τῇ αἵρεσει ταύτῃ καὶ ὅτι ἡ ἐξ οἰκείου πταίσματος ἀδυνατῶν νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον δύνανται νὰ εἴπῃ, ὅτι δὲν ἰσχύσει λαβεῖν αὐτὸ.

(3) Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς δημοσίου ταμίου (ἐὰν καταβάλλεται φροντίς νὰ λαμβάνωνται ἀξιώχρεοι ἐγγυηταὶ) ἐξελιγθέντος ἐλλείμματος, ὡς συμβαίνει ἐνίοτε κατὰ δυστυχίαν καὶ παρ' ἡμῖν, δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ ἐπὶ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ἐλλείματος ὑποχρεώσεώς του, προτείνων, ὅτι τὸ ἔλλειμμα προέκυψεν ἐκ τῆς πλημμελοῦς, βλάβου ἢ καὶ ἐντελῶς παραλείψεως ἐπιτηρήσεως τοῦ ὑπολλόγου, καὶ ὅτι ἀπομένως ἡ πολιτεία αἰτιάσθω ἑαυτὴν διὰ τὴν ζημίαν· τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ἀποφατικῶς ὁ Γερτάννερ, σελ. 389—393 καὶ σελ. 485. 486, ἀποφατινόμενος τὸν ἐγγυητὴν ὑπόχρεον καὶ ἂν τὸ ἔλλειμμα προέλθῃ ἐκ τῆς πλημμελοῦς ἐπιτηρήσεως τοῦ ταμίου. Οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα καὶ τὸ ἐν Οὐολφενβύτελ δικαστήριον ἐν ἔτει 1831.

σεως υποχρεώσεως (1). Εάν όμως κατά τὰς τοῦ συγκεκριμένου θέματος περιστάσεις ὁ πρωτότυπος ἦτο μὲν ἀξιόχρεως κατὰ τὴν ἑξῆς τῆς ἀρχικῶς ταχθείσης προθεσμίας, ἡδύνατο δὲ ὁ δανειστής νὰ προὖδῃ τὴν βραδύτερον ἐπελθοῦσαν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας καὶ τὸ ἀναξιόχρεον αὐτοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας δὲν εἶναι ἀναίτιος ἐπιείκεια, ἀλλ' ἀσύγγνωστος κουφότης (*negligentia in exigendo*), τότε ὑπάρχουσι πάντες οἱ ὅροι τοῦ ἀνωτέρω συλλογισμοῦ καὶ ἐπομένως ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν εἰρημένην ἔνστασιν κατὰ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὀφειλομένου ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (2).

448. Περὶ δὲ τοῦ δευτέρου ζητήματος παρατηρῶ, ὅτι κατὰ τὴν 4 Νεαράν ὁ δανειστής, ὁ συνάψας μετὰ τοῦ πρωτοτύπου σύμφωνον, καθ' ὃ δὲν θέλει καταδιώξῃ αὐτόν, ἢ ἐν γένει δὲν θέλει ἐπιδιώξῃ τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς πληρωμὴν, δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ ἐπιτυχῶς, οὔτε τὸν ἐγγυητὴν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὀφειλομένου, ἐν ἁλλαις λέξεσι κατὰ τὴν διὰ τῆς 4 Νεαρᾶς ἐπελθοῦσαν ἀλλοίωσιν τῆς φύσεως τῆς ἐγγυήσεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ὠφεληθῇ ἐκ πάσης τοιαύτης συμβάσεως τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι, ἂν παρεδεδεχόμεθα καὶ μετὰ τὴν Νεαράν τὴν ἰσχὺν τῶν περὶ τοιοῦτου συμφώνου ὁρισμῶν τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἡθέλαμεν ἀνατρεῖναι δλοκλήρον τὴν οἰκονομίαν τῆς Νεαρᾶς. Κατ' αὐτὴν ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται, μόνον ἐὰν καὶ καθ' ὅσον δὲν ἰσχύσῃ ὁ δανειστής νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον εὐεργέτημα τῆς διζήσεως ἡθέλεν ἀποβῇ ἰδανικόν, ἂν ὁ δανειστής, συμφωνῶν μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι δὲν θέλει ἐναγάγῃ αὐτόν, ἐδικαιοῦτο νὰ εἴπῃ εἰς τὸν ἐγγυητὴν· πληρώσον, διότι δὲν θέλω νὰ πληρωθῶ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τὴν τοιαύτην δὲ βούλησιν τοῦ ἐδήλωσε διὰ τοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαίτησαι)· ὁ ἐγγυητὴς θέλει ἀπαντήσῃ ἐπιτυχῶς, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦμαι νὰ πληρώσω, ἐὰν δὲν θέλῃς, ἀλλὰ μόνον ἐὰν δὲν δύνασαι νὰ λάβῃς τὸ ὀφειλόμενον παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (πρβλ. τὴν σημ. 1

(1) Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἔρθρ. 1939) ἡ παράτασις ἀπλῶς τῆς προθεσμίας ἢ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ χορηγηθεῖσα τῷ ὀφειλέτῃ δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐγγυητὴν, ὅστις δύναται μόνον νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ ἀπαλλαγῇ ἢ ἐξοφλήσει τοῦ χρέους.

(2) Πρβλ. Οὐαγγερῶ 3 σελ. 188.

σελ. 484) (1). Άλλως έχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν συναινέσῃ εἰς τὸ σύμφωνον τοῦτο καὶ ὁ ἐγγυητής, διότι ἡ τοιαύτη συναινέσις ἐμφαίνει σαφῶς τὴν ἀπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως παραίτησιν. Τὸ προκείμενον εὐεργέτημα ἀργεῖ προσέτι, ἂν ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησις δὲν ᾖ ἀγώγιμος (§ 428), ἂν ὁ ἐγγυητής παρητήθῃ αὐτοῦ (2), ἢ ἐν γένει ᾗρηθῇ τὴν ὑπαρξιν τῆς ἐγγυήσεως (3).

(1) Ἡ ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς 4 εἰσαγομένη ἔνστασις τῆς διζήσεως ἀποτελεῖ δι-καίωμα, ὑπερ κτάται ὁ ἐγγυητής, ἀναδεχόμενος τὴν ἐγγυήσιν, ἀντιβαίνει δὲ πάντως εἰς τὰ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβολαίων νενομισμένα ἢ ἀντι-ρεσις τοῦ δικαιώματος τούτου δυνάμει συμβάσεως μεταξὺ τρίτων συναφθείσας.

(2) Δὲν ἀρκεῖ γενικὴ παραίτησις παντὸς δικαιώματος, ἀλλ' ἀπαιτεῖται πα-ραίτησις, καθ' ἣν νὰ ᾖ βέβαιον, ὅτι ὁ παραιτούμενος εἶχε ὑπ' ὄψιν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο. (2. 11) 4 § 4. B. (Z'. 16) 4. (2. 5) 1. B. (Z'. 12) 1. Τοιαύτη πα-ραίτησις ὑπάρχει ἐν τῇ ὑποσχέσει τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος ἀκριβῶς καθ' ὅρι-σμένην ἡμέραν. Ἀλλ' ἡ δήλωσις τοῦ ἐνέχεσθαι ὡς πρωτότυπος. Κατὰ τὸν νοὺν τῆς Νεαρᾶς δέον νὰ ὑποταθῇ, ὅτι ὁ ἐγγυητής διὰ τῆς δηλώσεως ταύτης παρητήθη τοῦ δικαιώματος νὰ ἀπαιτήσῃ, τὴν προηγουμένην τοῦ κυρίου πρωτοτύπου ἐναγωγὴν, οὐχὶ ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὴν σύγχρονον αὐτοῦ ἐναγωγὴν. Πρβλ. Οὐίνδοξάϊδ § 478 σημ. 7.

Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1920) ὁ ἐγγυητής ἐναγόμενος εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ εὐεργέτημα τῆς διζήσεως τῆς παρουσίας τοῦ ὀφειλέτου· τοῦ εὐεργετήματος τούτου στερεῖται, ἂν παρητήθῃ αὐτοῦ, ἢ ἐγγυηθῇ νὰ καταβάλῃ τὸ χρέος ὡς πρωτοφειλέτης, ἢ αὐτοφειλέτης. Ὀνομάζων ἑαυτὸν πρωτοφειλέτην ἢ αὐτοφειλέτην, ἀφαιρεῖ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως τὴν ἰδιότητα τῆς ἐπιβοηθητικῆς (ἄρθρ. Νμοχ. 1902) ἀναδοχῆς· τῆς ἰδιότητος ταύτης στερεῖται πάν-τοτε ἡ ὑποχρέωσις τοῦ δικαστικοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ.

1921. Ἡ ἔνστασις τῆς διζήσεως πρέπει νὰ προταθῇ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικον. (κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν) ἐπιφέρει δὲ τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκδικάσεως τῆς ἀγωγῆς.

1922. «Ὁ προτείνων τὴν ἔνστασιν ταύτην ἐγγυητής πρέπει νὰ ὑποδείξῃ πε-ριουσίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ νὰ προκαταβάλῃ τὰ πρὸς τὴν διζήσιν ἀναγκαῖα δα-πανήματα», ὅπερ ἐστὶ νὰ καταβῇ τὰς πρὸς καταδιώξιν τοῦ πρωτοφειλέτου δαπάνας. «Δὲν δύναται νὰ ὑποδειχθῇ κτῆμα ἐπιδικον ἢ κείμενον ἐκτὸς τῆς πε-ριφερείας τοῦ ἐφετερίου, ἔνθα μέλλει νὰ γενῇ ἡ καταβολή, μὴτα κτῆμα ἐνυπόθη-κον μὲν εἰς τὸ χρέος, μὴ διακατεχόμενον ὅμως παρὰ τοῦ ὀφειλέτου»· οἱ ὅρισμοι οὗτοι σκοποῦσι νὰ ἀσφαλίσωσι τῷ πιστωτῇ τὴν εὐκόλον καὶ πάσης περιπλοκῆς ἀπηλλαγμένην ἐπιδιώξιν τῆς πιστώσεώς του.

1923. «Εἰάν μετὰ τὴν παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκπλήρωσιν τῶν ὅρων τοῦ προη-γουμένου ἄρθρου ὁ πιστωτής δὲν καταδιώξῃ ἐγκαίρως τὸν ὀφειλέτην καὶ κατα-σταθῇ οὗτος ἀναξιοχρεως, μισοῦται τὸ τοῦ ἐγγυητοῦ χρέος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν ὑποδειχθέντων πραγμάτων», ὅπερ ἐστὶν ὁ πιστωτής φέρει τὰ ἀποτε-λέσματα τῆς ῥαθυμίας αὐτοῦ.

(3) Εἰς ἀναλ. (46. 1) 10 § 1. B. (ΚΣΤ'. 1) 10. ἢ κοινῶς παραδειγμένη

449. Πλείονες ἐγγυηται ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως (beneficium divisionis), καθ' ὃ ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου χρέους, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, κατ' ἐνστάσιν, νὰ ἐπιμερισθῇ μεταξὺ τῶν συνεγγυητῶν τὸ χρέος καὶ νὰ ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ ἡ ἀναλογοῦσα (κεφαλικὴ) μερίς ⁽¹⁾. Περὶ τοῦ εὐεργετήματος· τούτου, εἰσαχθέντος κατὰ πρῶτον δι' ἐπιστολῆς τοῦ Ἀδριανοῦ ὑπὲρ τῶν πλείονων συνεγγυητῶν ⁽²⁾, παρατηρητέον.

α) Δέον νὰ ὑπάρχωσι πλείονες συνεγγυηται, ἤτοι ἐγγυηθέντες οὐ μόνον πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστήν, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πρωτοτύπου ⁽³⁾ καὶ διὰ τὸ αὐτὸ χρέος ⁽⁴⁾.

β) Νὰ ἐγγυήθησαν εἰς ὁλόκληρον, καὶ οὐχὶ εἰς μέρος τοῦ χρέους ⁽⁵⁾.

450. γ) Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως δὲν εἶναι ἀπολύτως ἀναγκαῖον προαπαιτούμενον τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος· καὶ ἐπὶ ἀνίσχυρου συνεγγυήσεως δύναται τοῦτο νὰ ὑπάρξῃ, ἂν ὁ ἐναγόμενος συνεγγυητὴς εἴχεν ἀποχρώντας λόγους πείθοντας αὐτὸν, ὅτι θέλει ἐνέχεται μόνον διὰ τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ μερίδα· τοῦτο χωρεῖ, 1) ἂν ἐγγυήθῃ οὐχὶ πρὸ τοῦ συνεγγυητοῦ, ἀλλὰ μετ' αὐτοῦ, ἢ μετ' αὐτὸν, 2) ἂν διετέλῃ περὶ τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἐν συγγνωστῇ πλάνῃ ⁽⁶⁾. Ἐὰν

δοῖται ὑπερασπίζει ἀδιστάκτως τὴν εἰς τὸ θέμα τοῦ κειμένου ἐπέκτασιν τοῦ δρισμοῦ τούτου. Οὐδὲν σφαλὲν αὐτ. σημ. 8.

(1) Πρβλ. περὶ τοῦ εὐεργετήματος τούτου τὴν ἐν τῇ Θέμιδι τὸμ. 2 σελ. 128 καὶ ἐπ. πραγματεῖαν τοῦ Ἀϊμαχ. Τὰ βασιλικά νομοῦνται τὸ εὐεργέτημα τοῦτο βοηθεῖαν τοῦ διαιρεθῆναι τὴν ἀγωγὴν. (ΚΣΤ'. 1) 10.

Τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως παρεδέχθη καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1924). Πάντες οἱ περὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους ἐγγυηθέντες ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον. Δύναται ὅμως ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος εἰς καταβολὴν τοῦ ὅλου χρέους, νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς διαιρέσεως, ἂν δὲν παρητήθῃ ἡδὴ αὐτῆς καὶ ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἐπὶ τοῦ παρόντος διαίρεσιν τοῦ χρέους μεταξὺ πάντων τῶν ἐγγυητῶν.

(2) Gaji I § 121. (46. 1) 26. Εἰσηγ. (3. 21) § 4.

(3) 81 § 2 αὐτ. Β. 81. Κ. (8. 41) 3.

(4) 27 § 4. 43. Β. 27. 43. αὐτ. «Ἐἵτα τὸ αὐτὸ ποσὸν ὑπερωτήσας, ἔτερον ἐγγυητὴν ἐξ αὐτοῦ λάβω» κλπ.

(5) 81 αὐτ. Β. 81 αὐτ.

(6) 48 αὐτ. Β. 48 αὐτ. «Ἐὰν ἐγὼ καὶ ἡ γυνὴ ἐγγυησώμεθα, (ἥς ἡ ἐγγυήσις

ἐκ δύο ἐγγυητῶν, ὁ μὲν χωρὶς αἰρέσεως, ὁ δὲ ἐπὶ αἰρέσει ἐγγυή-
σονται, ἐλπιζομένης ἐξίναί τῃς αἰρέσεως, ὁ χωρὶς αἰρέσεως ἐγ-
γυησάμενος οὐ πλέον ἀπαιτεῖται τοῦ ἀρμύζοντος αὐτῷ μέρους·
ἐὰν δὲ τῇς αἰρέσεως ἐξίσουσης, ὁ ἄλλος εὖπορος εὐρεῖται, ἐνάγεται
αὐτός (1).

451. δ) Ὁ συνεγγυητής τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν ἔνστασιν δὸν
 νὰ ᾖ εὐπορος (2). ψηφίζεται δὲ εἰς εὐπορίαν τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ὁ
 τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ εὐπορία (3). Ἐὰν ὁ δανειστής ἀμφιβάλλῃ
 περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ προτεινομένης εὐπορίας τοῦ συνεγ-
 γυητοῦ, δύναται ὁ τὴν ἔνστασιν ταύτην προτείνων ἐναγόμενος νὰ
 ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, δίδων δι' ἐγγυη-
 τῶν ἀσφάλειαν, ὅτι θέλει πληρώσει καὶ τὴν εἰς τὸν συνεγγυητὴν
 αὐτοῦ ἀνήκουσαν μερίδα, ἅμα ἀποδειχθεῖσης βραδύτερον τῆς ἀπο-
 ρίας αὐτοῦ (4). στερεῖται ὁμῶς τοῦ εὐεργετήματος νὰ ἀπαιτήσῃ
 πῇν προηγουμένην τοῦ συνεγγυητοῦ καταδίδωξιν διὰ τὸ ἐπιβάλλ-

εἶναι ἀνάσχυρος κατὰ τὸ Οὐελλείανιον δόγμα), εἰς δλοκληρον ἐγὼ μόνον ἐνέχ-
μαι· ἀλλὰ διατί; τὸ λατινικὸν πρωτοτύπου, ἐξηγοῦν τὸν λόγον τῆς εἰς δλοκλή-
ρον εὐθύνης ἀποδεικνύει τὸ ὄρθην τῶν ἐν τῷ καιμένῳ εἰρημένων, διότι «η δ ο
ν ά μ η ν γά γινώσκω ή δ εν ω φ ει λ ο ν νά αγγω», ἔτι ματαίως ἐγγυήθη-
γυνή». Ἡ ἐπομένη περίδοσι, κατὰ τὴν τοῦ λατινικοῦ πρωτοτύπου παράφρασιν
(«ὅμοιοι τῷ ἀνωτέρῳ δύναται νά θεωρηθῇ καί τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ συνεγγυητὴ εἶναι
ἀφῆλιξ καὶ ἀποκατασταθῇ κατὰ τῆς ἐγγυήσεως, ὅτε εἰς δλοκληρον ἐνέχεται, τὸ
πρῶτος ἐνεγγυησάμην καὶ ὑστερον τὸ ἀφῆλιξ διὰ τὸ ἀδέσμιον τῆς ἡλικίας καὶ τοῦ
παράδεκτου τῆς ἀποκαταστάσεως) δεῖον νά ἐξηγηθῇ ὥς ἑξῆς (ἄλλως κατὰ τὴν ὡς
ἐξηγεῖ αὐτὴν τὸ Οὐϊνδσχάϊδ § 479 σημ. β). Διότι καὶ ἐνταῦθα τὸ πᾶν ἤρεται ἀπὸ
τῆς εὐλόγου ἢ μὴ πλάνης περὶ τὴν ἡλικίαν τοῦ συνεγγυητοῦ, ἢ περὶ τὴν προσ-
δοκίαν, ὅτι δὲν θέλει ζητηθῇ, ἢ δὲν θέλει δοθῇ ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Τὰ
αὐτὰ χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐπελοούσης ἀκυρότητος τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρέω-
σεως. Εἵς τοῦ τεμ. 48 κατ' οὐδένα λόγον δύναται νά συναχθῇ, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ
συγχρόνων προσηλωθέντων συνεγγυητῶν ὁ πρώτος προσηλωθεὶς στρεβύται πάν-
ποτε καὶ ἀπόλυτος τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγκύρου τῆς συνεγγυή-
σεως. Τὸ ζήτημα θέλει πάνποτε λυθῇ ἐπὶ τῇ ἐν τῷ καιμένῳ ἀναφερομένη βάνει.
Πρὸλ. Οὐϊνδσχάϊδ αὐτ.

(1) 27 πρ. Β. αὐτ.

(2) 26, 28, 51 § 4, 52 § 1 адр. В. адр. К. (8, 41) 3. 16, Pauli S. R. 1. 20.

(3) 27 § 2 αὐτ. Ε. 27 αὐτ.

(4) 10 πρ. αὐτ. B. 10.

λον αὐτῷ μέρος, ἂν ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ ἀποβαίνει δυσχερὲς ἡ καταδίωξις αὐτοῦ (1).

Στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος τούτου ὁ ἀρνούμενος, ὅτι εἶναι ἐγγυητής, ἅμα ἀποδειχθῇ τοιοῦτος (2).

Ἡ διαίρεσις αὕτη δὲν χωρεῖ αὐτοδικαίως, τοῦτέστι δὲν ἀποστερεῖ δυνάμει τοῦ νόμου τὸν ἐνάγοντα τοῦ δικαιώματος νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ κατορθοῦται δυνάμει ἐνστάσεως τοῦ ἐναγομένου (3). Ἡ ἐνστάσις αὕτη προτείνεται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως (4).

Ἡ εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ ἐξετάζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (5), ἥτις χωρεῖ σήμερον διὰ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς (6). Ὑπάρχοντος δὲ τινος αὐτῶν ἀπόρου, διανέμονται οἱ λοιποὶ ἐξ ἑσού τὸ μέρος αὐτοῦ (7).

(1) Τὸ προσὸν τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ (46. 1) 10 πρ. Β. 10 αὐτ., καθ' ὃ βέβαιον ἐστὶν ἐνστάσεως ταύτης δὲν εἶναι ἡ εὐπορία τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλ' ἡ ἰσὴ εὐκολία τῆς κατ' αὐτῶν ἐπιδιώξεως τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαίτησιν, ἡποία ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐνιστάμενον. Γερτάννερ σ. 457. Ἰποτίθεσθαι, ὅτι ἐκ τῶν δύο ἐγγυητῶν ὁ μὲν κατοικεῖ ἐν τῇ πόλει καὶ ὁ δανειστής, ὁ δ' ἕτερος, καὶ τοις ἑστέροις εὐπορος, ἀποδίδει ἐν Ἀμερικῇ, ἐκεῖ ἔχων πᾶσαν αὐτοῦ τὴν περιουσίαν. Περὶ τῆς εἰς ἄλλους λόγους τῆς δυσκολίας ἐπεκτάσεως τῆς ἀρχῆς τοῦ εὐεργετήματος πρὸς § 448. Ὁ αὐτοῦ ἐξηγηθεὶς λόγος μάχεται καὶ κατὰ τῆς προκειμένης, εἰ καὶ παρὰ πολλῶν παραδεδομένης, ἐπεκτάσεως.

(2) 10 § 1 αὐτ. Β. 10. Αμφισβητεῖται ἡ εἰς τὴν ἐνστάσιν τῆς διζήσεως ἐπέκτασις τοῦ λόγου τούτου τοῦ ἀπαρδεκτοῦ. Οἱ πλείστοι παραδέχονται τὴν ἐπέκτασιν, Γερτάννερ σελ. 453. 454, ἣν ἠσπάσθη καὶ ἡ ἀπὸ τῆς 18 ἰαπωνοαμερικῆς γερμανικῆ νομολογία.

(3) 10 § 1. 26. 28. 51 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. ὅθεν δ' ἐναγόμενος α) ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν τῶν γεγονότων, εἰς β) στηρίζει τὴν ἐνστάσιν Β. (ΚΒ. 1) 19, ε) εἰς παραλείψῃ αὐτὴν, λογίζεται παραιτηθεὶς τοῦ δικαιώματος τούτου καὶ διὰ τὴν ἀναίτησιν τὸ πληρωθῆν ὡς ἀχρεώστητον. Κ. (8. 41) 10 § 1. Β. 80 αὐτ.

(4) Κ. 10 § 1 αὐτ. Β. 80. Ὅθεν δύναται νὰ προταθῇ καὶ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικονομίας· ἀρὰ γε μετεβλήθη τοῦτο παρὰ τοῦ Νμοχ. (1924); Κατ' αὐτὸ δέον καὶ ἡ ἐνστάσις αὕτη νὰ προτείνεται κατὰ τὴν πρῶτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίῳ, ὡς καὶ ἡ τῆς διζήσεως; οἱ Γάλλοι λύουσιν τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς. Πρὸς Τρολὼν Cautionnement ἀρθρ. 295—297, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπιψηφίσιν τοῦ ἀστυκεῖ νόμου θέλει ὑπάρχει βῆθι αὐτοῦ διατάξεις, καθ' ἣν ἡ προκειμένη ἐνστάσις προτείνεται κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν; ὅθεν ὀρθότερα εἶναι κατὰ τὸ ἀρθρ. 160 ἡ καταφατικὴ λύσις.

(5) Β1 § 4. 52 § 1 αὐτ. Κ. (8. 41) 10. Β. (ΚΣΤ. 1) 85.

(6) Ἀρθρ. 150 τῆς πολ. δικονομίας.

(7) Ε. (3. 29) § 4. Κ. (8. 41) 3. 16. Β. 85 αὐτ.

452. Ἀμφισβητεῖται μεγάλως, ἐὰν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἡ τῆς διαίρεσως ἔνστασις, γενομένη δεκτὴ, ἀπαλλάττῃ διὰ παντὸς τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὑποχρέωσως, καὶ ἂν οὗτοι βραδύτερον ἀποβῶσιν ἄποροι, ἢ ἐὰν ἀπαλλάττῃ τὸν συνεγγυητὴν, μόνον ἐνόσω οἱ λοιποὶ συνεγγεῖται ἦναι εὐποροί, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ κατ' ἐκείνου τὸ ὑπόλοιπον τῆς ἀπαιτήσεως, ἐπὶ τῆς βραδύτερον ἐπελθούσης ἀπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἔνστασις αὕτη, δεκτὴ γενομένη, ἀπῆλλαττε διὰ παντὸς τῆς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὀφειλῆς τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν (1). Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων δοξάζουσιν, ὅτι τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, 1) διότι ὁ κανὼν οὗτος ἀπαντᾷται οὐ μόνον ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὡς ἰσχύον δίκαιον (2), ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς τῶν συλλογῶν ἐκείνων μεταγενεστέραις εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου (3). 2) διότι ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ (4), ἣν ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς ἐναντίας δόξης ὑπερασπισταί, οὐδόλως ἄπτεται τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ προτείναντος ἐπιτυχῶς τὴν προκειμένην ἔνστασιν καὶ ὡς γενικωτέρα διάταξις δὲν ἀνατρέπει τοὺς εἰδικωτέρους ὀρισμοὺς τῶν προγενεστέρων νόμων, καὶ 3) διότι τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν συνήγετο ἀναγκαιῶς ἀπὸ μόνου τοῦ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ καταργηθέντος δόγματος τῆς ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς ὡς πρὸς πάντας τοὺς συνεγγυητὰς, ἅμα τῇ κατάρξει τῆς δίκης, καθ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν (5).

453. Τὸ καθ' ἡμᾶς θεωροῦμεν δύσκολον τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ἡ διὰ παντὸς ἀπαλλαγὴ τοῦ εἰς μόνην τὴν κεφαλικὴν αὐτοῦ μερίδα καταδικασθέντος συνεγγυητοῦ δὲν συνείχετο στενῶς μετὰ τῆς διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωρούσης ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς.

(1) Σημ. 5 προηγ. σελ. Ε. (3. 20) § 4. Θεοφ. αὐτ.

(2) Σημ. 5 προηγ. σελ.

(3) Σημ. 7 προηγ. σελ.

(4) Κ. (8. 41) 28. Β. (ΚΕΤ'. 1) 92.

(5) Οὗτοί εἰσιν οἱ κυριώτεροι λόγοι, δι' οὓς ὁ Οὐλένγγ ἰγγενχάιμ, ὁ Σχρόιτερ, ὁ Λίμδαχ, ὁ Γερτάνγκε κλπ. ὑπερασπίζουσι τὴν δόξαν ταύτην.

γῆς καὶ φρονούμεν ἐν γένει, ὅτι ἡ λύσις τοῦ σπουδαίου τούτου ζητήματος ἤρτηται ἐκ τῆς ἐρμηνείας τῆς 28 διατάξεως τοῦ Ιουστινιανοῦ (σημ. 4 σελ. 494). Ὁ αὐτοκράτωρ ὀρίζει δι' αὐτῆς, ὅτι δὲν ἐλευθεροῦνται οἱ συνεγγυηταὶ διὰ μόνης τῆς κατὰ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς (*nullo modo electione unius ex fidejussoribus . . . alterum liberari*), πλὴν ἐὰν γενῇ τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ, ἀλλὰ μενέτω ἀκέραιον τὸ δικαίωμα αὐτοῦ (καὶ τοὶ ἐναγαγόντος ἕνα τῶν συνεγγυητῶν καὶ ἐπιτυχόντος κατ' αὐτοῦ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του), ἕως οὗ πληρωθῇ αὐτῷ ὀλόκληρον τὸ χρέος. Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὁ δανειστής, ἐνόσω δὲν πληρωθῇ ὀλόκληρον τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, δύναται νὰ καταδιώξῃ ἢν τινα ἐκ τῶν πλειόνων συνεγγυητῶν θέλῃ, ἐὰν δὲ ἐνήγαγεν ἕνα ἐξ αὐτῶν καὶ ἐπέτυχῃ τὴν καταδίκην, δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ ἄλλον καὶ πάλιν ἄλλον, ἕως οὗ ἐπιτύχῃ τὸν ἀναξίόχρεον. Πῶς συμβιβάζεται ἡ διάταξις αὕτη πρὸς τὴν τῶν ἀντιδοξούντων δόξαν; Ἐὰν ἔχων τις δύο ἐγγυητὰς ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον, παραλείπων τὸν ἄλλον, καθὼ ἐντελῶς ἄπορον, μετὰ δὲ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ μὲν καταδικασθεὶς ἀποδειχθῇ πάντῃ ἄπορος, ὁ δὲ ἄλλος εὐπορος, οὐδεμία κατὰ τὴν παρατεθείσαν διάταξιν ἀμφιβολία, ὅτι δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ τὸν ἄλλον· ἐκ τούτου ἄρα, ὅτι οὐδ᾽ ἄλλως ἐνήγαγε τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον, προτιμήσας τὸν ἕτερον, δὲν συνάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς κατὰ τοῦ ἐν τῇ πρώτῃ δίκῃ παραλειφθέντος ἐγγυητοῦ. Ἄν δ' ἐνήγεν αὐτὸν ἐξ ἀρχῆς κατὰ μόνον τὸ ἥμισυ, θεωρῶν ἑκάτερον τῶν ἐγγυητῶν εὐπορον, δύναται βραδύτερον, πεισθεὶς, ὅτι ὁ ἕτερος εἶναι ἄπορος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν αὐτὸν ἐγγυητὴν καὶ διὰ τὸ ἄλλο ἥμισυ; Ὅ,τι ἡδύνατο νὰ πράξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τούτου ὡς πρὸς τὸ ὅλον, ὅπερ δὲν εἶχεν ἐπιδιώξει κατ' αὐτοῦ, προτιμήσας τὴν κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγωγὴν, διατε νὰ μὴ δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἥμισυ, ὅπερ δὲν ἐπέδωξε κατ' αὐτοῦ, πειθόμενος, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος εἶναι ἀξιοχρεῶς; Κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ιουστινιανοῦ δὲν δύναται τις ν' ἀμφιβάλλῃ περὶ τούτου· ὅθεν δὲν ἤθελεν εἶσθαι πάντῃ ἀνακόλουθον νὰ ἀποκρούσωμεν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἐπὶ τοῦ ἀκουσίτου περιορισμοῦ τῆς κατὰ τοῦ πρώτου ἐναχθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς (τοῦτο δὲ σκοπεῖ ἡ τῆς διαιρέσεως ἐνστασις), ἐνῶ παρεδέχθημεν αὐτὸ ἐπὶ

τοῦ ἐκουσίου περιορισμοῦ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς; Μήπως ὁ δικαστὴς ὁ περιορίζων εἰς τὸ ἥμισυ τὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐναγθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγὴν, ἀποφαίνεται, ὅτι κατὰ τὸ ἕτερον ἥμισυ δὲν ἔχει κατὰ τοῦ αὐτοῦ δικαίωμα ἀπαιτήσεως ὁ δανειστής; Οὐδαμῶς ἡ ἀπόφασις αὕτη δρίζει μόνον, ὅτι δὲν δικαιούται νὰ καταδιώκῃ τὸν ἐναγόμενον διὰ τὸ ὅλον, ἐνόσω τὸ ἕτερον ἥμισυ δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ συνεγγυητοῦ. Ἄμα δὲν δυνηθῇ νὰ πράξῃ τοῦτο, εὐρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν, ἐνόσω δὲν πληρωθῇ τὸ ὅλον τοῦ χρέους, δύναται νὰ ἐναγάγῃ ὅν τινα ἐκ τῶν ἐγγυητῶν θέλῃ, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ὁλοσχερῇ πληρωμὴν. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ ἐναγαγὼν ἓνα τῶν ἐγγυητῶν διὰ τὸ ὅλον, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ἦν ἡ ἐκβασίς τῆς δίκης, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐναγάγῃ οὔτε αὐτὸν, οὔτε ἄλλον τινὰ τῶν συνεγγυητῶν διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς, διότι ἡ ἀγωγὴ, ἅμα καταρχομένης τῆς μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δίκης, ἠναλίσκετο (ἀναιρετο) ὡς πρὸς πάντας ⁽¹⁾. Ἐντεῦθεν ἐξηγουῦνται τὰ χωρία τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου, καθ' ἃ ὁ συνεγγυητὴς ὁ ἐπιτυχῶς χρησάμενος τῇ τῆς διαιρέσεως ἐνστάσει, μένει διὰ παντὸς ἀκαταζήτητος, ἀναιρεθέντος ὅμως ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τοῦ δόγματος ἐκείνου, ἀναίρουται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην καὶ τὰ ἐξ αὐτοῦ συναγόμενα ⁽²⁾. Οἱ λόγοι οὗτοι πείθουσιν ἡμᾶς, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν τὴν σήμερον ἡ ἐνστασις τῆς διαιρέσεως δὲν ἀπαλλάσσει διὰ παντὸς τὸν χρησάμενον αὐτῇ ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς ἐγγυητὰς ἀναλογούσης μερίδος τοῦ χρέους, ἐὰν οὗτοι ἀποδειχθῶσι βραδύτερον ἄπαροι ⁽³⁾.

(1) Γερτάννερ σελ. 100.

(2) Ἡ ἐξήγησις αὕτη ἀπαντᾷ, νομίζω, εἰς πάντας τοὺς λόγους τῆς πλειονοψηφίας τῶν νομομαθῶν· ὡς πρὸς τὸν α) εἰὰν ὁ συλλογισμὸς, εἰς ὃν στηρίζομεν τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὀρθότητος τῆς ἐν τῷ κειμένῳ παραδεγμένης δόξης εἶναι ὁρθὴ, τὰ χωρία τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Εἰσηγήσεων εἰσι τοσαῦτα μνημεῖα τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τῆς προκειμένης θεομοθεσίας· ὡς πρὸς τὸν β'· ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰρημένα, καθ' ἃ αὐτὴ δὲν περιέχει γενικὸν ὅρισμόν περὶ ἀντικειμένων, ὧν τινὰ διατίποντο ὑπὸ τῆς δικαιοσύνης τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου, ἀλλ' ἀναιρεῖ δόγμα, οὗ τινος ἀπλοῦν συμπεράσμα ἦν ὁ εἰδικὸς ἐκεῖνος λεγόμενος ὅρισμός· ὡς πρὸς τὸν γ) ἀναφερόμεθα εἰς τὸ κείμενον (§ 452 πρὸ τῆς σημ. 5).

(3) Οἰκονομοῦσιν ἐ Οὐντερχάιτνερ Schuldverhältnisse § 170, καὶ Καλλιγὰς §

454. Τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος ἐξαιρούνται οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ ἐπιτρόπου, οἱ δοθέντες πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ὀρφανοῦ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ ⁽¹⁾, καὶ οἱ ἐγκύρως παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τούτου ⁽²⁾.

Τὸ εὐεργετήμα τῆς διακρίσεως ἐξετάθη ὑπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ καὶ εἰς πλείους ὑπευθύνους ἐντολεῖς (mandatores) ⁽³⁾, ὑπὸ δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς τοὺς ἀντιφωνητὰς ἀλλοτρίου χρέους ⁽⁴⁾, καὶ πρὸ αὐτοῦ ὅμως ἐχώρει ὑπὲρ τῶν εἰς δλόκληρον ἐνεχομένων ἀρχόντων ⁽⁵⁾ καὶ τῶν συνεπιτρόπων ⁽⁶⁾.

ἀρ. 334. Παρατηρεῖται πρὸς τούτοις, ὅτι ἡ δόξα αὕτη συνάδει μᾶλλον τῇ φύσει τῆς ἐγγυήσεως καὶ πληροῖ ἐπιτυχέστερον τὸν σκοπὸν αὐτῆς, τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ· ἀρθρ. 533. 7) τῆς πολ. δικον.

(1) (40. 6) 12. (τοῦ Παπινιανοῦ) B. (ΔΗ'. 11) 12. Οὐδόλως ἀντιλέγει εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τὸ (27. 7) 7. τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ πλείωνων ἐγγυητῶν ἀναδεξαμένων δι' ἰδίαν μετὰ τοῦ ἐπιτροπέου ὢντος συναφθείσης συμβάσεως τὴν ἀποζημίωσιν αὐτοῦ, ἐὰν δὴν πληρωθῇ ἐντελῶς παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου. Τὴν σύμβασιν ταύτην συνῆψαν οἱ ἐγγυηταί, ἵνα πείσωσι τὸν ὀρφανὸν νὰ ἀναγάγῃ προσηγουμένως τὸν ἐπιτρόπον, ἐνῷ τὸ 12 τομᾶζ. πραγματεύεται περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐγγυητῶν δυνάμει τοῦ νόμου, ἐκ τῆς ἐν ἀρχῇ τῆς ἐπιτροπείας ὑπὲρ τοῦ ἐπιτρόπου δοθείσης ἐγγυήσεως. Poudyreff des Recht der Vormundschaft, τόμ. 3 σ. 143 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Νμοχ. τὸ ζήτημα λύεται σαφέστατα ὑπὲρ τῆς διὰ παντὸς ἀπαλλαγῆς τοῦ προτείνοντος τὴν ἔνστασιν καὶ ἐπιτυχόντος τὴν παραδοχὴν αὐτῆς. Ἡ ἔνστασις αὕτη δὲν εἶναι ἀνακλητική, ἀλλ' ἀνατρεπτική· ἡ παραδοχὴ αὐτῆς συνεπάγεται τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τὸ εἰς τὸν ἀξιόχρεον συνεγγυητὴν ἐπιβάλλον μέρος. Ἄλλως, διατί ὁ πιστωτὴς ἀποδειχθέντος τοῦ ἀξιόχρεου τοῦ συνεγγυητοῦ, δὲν ἐπιδιώκει ἀμέσως τὴν παρ' αὐτοῦ πληρωμὴν; Ἰδού ἡ τοῦ Νμοχ. διάταξις (ἀρθρ. 1925) ἀπαγγελθείσης παρὰ τοῦ δικαστηρίου τῆς διακρίσεως τοῦ χρέους ὁ ἐγγυητὴς, ὑπὲρ οὗ ἀπεφασίσθη, δὲν εὐθύνεται, ἂν τις τῶν ἐγγυητῶν καταστῇ μετὰ ταῦτα ἀφερέγγυος, ἀλλὰ τῶν προτέρων ἀφερεγγύων ἡ μερὶς διανέμεται συμμέτρως μετὰ τῶν λοιπῶν.

(2) (40. 1) 49 § 1. B. 49 αὐτ.

Ἀρθρ. 1926 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς διακρίσῃ οἰκοθεν τὴν ἀπαίτησιν καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ αἰτήσῃ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον τὸ ἐπιβάλλον αὐτῇ (ἐμπρακτος, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφὴς παραίτησις), δὲν δύναται πλεον νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ γενόμενον, εἰ καὶ πρὸ τῆς οὕτως ἠκρωσθείσης διακρίσεως ὑπῆρχον ἐγγυηταὶ ἀφερέγγυοι.

(3) (27. 7) 7. B. (ΔΗ'. 7) 7. K. (4. 18) 3. B. (ΚΕΤ'. 3) 3.

(4) K. 3 αὐτ. B. 3.

(5) (27. 8) 7. B. (ΔΗ'. 8) 7.

(6) (27. 3) 1 § 11—13. B. (ΔΗ'. 3) 1.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΙ ΤΟΜΟΣ Β').

Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς 99 Νεαρᾶς καὶ τῆς σχέσεως αὐτῆς πρὸς τὸ θέμα τῶν ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ χρέους πλειόνων ἐγγυητῶν, ὅπερ ἐνασχολεῖ ἡμᾶς, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δίκ. Α' §§ 48—50) ⁽¹⁾.

455. Τρίτον εὐεργέτημα τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ εἶναι τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ (beneficium cedendarum actionum). Τὸ δικαίωμα τοῦτο δέον νὰ θεωρήσωμεν· α) ὡς πρὸς τὴν ἀγωγὴν τοῦ δανειστοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου καὶ β) ὡς πρὸς τὰς ἀγωγὰς αὐτοῦ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ.

Περὶ τῆς ἐκχώρησεως τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία. Σαφεῖς ὁρίσμοι τοῦ νόμου ⁽²⁾ ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς, πληρόνων τὸν δανειστήν, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν αὐτοῦ, ἵνα ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους ⁽³⁾. Ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. § 42 IV. Β') ἀνεφέραμεν ἐπὶ παραπλησίῳ θέματος τὸν λόγον τοῦ δικαιώματος τούτου· ὁ ἐγγυητὴς, καταβάλλων ἀλλότριον χρέος, οὐσιάζει τὴν περιουσίαν του ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου, μὴ θέλων ὅμως νὰ δωρήσῃ αὐτῷ τὸ καταβληθὲν ποσόν, ὅθεν ἡ ἐπιείκεια ἀπαιτεῖ, καὶ ἂν ῥητῶς δὲν συνεφωνήθῃ ἡ ἀποζημιώσις του, ν' ἀποδώσῃ αὐτῷ ὁ πρωτότυπος τὸ εἰς τὸν δανειστήν πληρωθέν· ἡ τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τούτου ἀσφαλιζούσα ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει εἰς αὐτόν, ὅθεν ὁ ἀποποιούμενος τὸ βοήθημα τοῦτο δανειστής πράττει δόλον, καὶ ἐντεῦθεν ὁ νόμος καταναγκάζει αὐτόν εἰς τὴν ἐκχώρησιν, ἵνα μὴ ὁ δόλος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν ἐγγυητήν. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ κατ' ἀνάγκην ἐκχώρησις εἰς οὐδὲν ἄλλο συνίσταται ἢ εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, ὅτι κατὰ τὸν νόμον πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐκχώρησις, ἡ δὲ διαδικασία αὕτη

(1) ὡς πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς Νεαρᾶς ταύτης ὁμοδοξεῖ ἐντελῶς καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 355.

(2) (46. 1) 17. 36. 39. Κ. (8. 41) 14. Β. (ΚΣΤ'. 1) 17. 36. 39. 83.

(3) Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἄνευ τῆς ἐκχώρησεως ταύτης ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἔχει ἐνδικον μέσον νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημιώσιν του, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, πάντοτε σχεδὸν (ἐκτός ἐπὶ τῆς διανοίᾳ δωρεᾶς ἐγγυήσεως) ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν ἐπὶ τῇ σκοπῇ τούτῳ, ἀλλ' ἡ ἐκχώρησις τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ἀποβαίνει ἐνίοτε λυσιστελεσίτερα, ἐὰν λ. χ. δορυφορῆται ὑπὸ ἐνεχύρου, ἢ ἄλλου τοιούτου δικαιώματος.

συνεπάγεται χρονοτριβήν και άλλους κινδύνους (Ένοχ. Δίκ. τόμ. Α. § 45) είναι δε άπλη διατύπωσης, καθ' ην πρόκειται να έκτελεσθῇ ἡ βούλησις τοῦ νόμου περὶ τῆς ἐκχωρήσεως, τὸ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως δόγμα, κατ' ὀλίγον ἀπαλλαγὴν τῶν διατυπώσεων τῆς δικαστικῆς ἐκείνης ἀποφάνσεως, ὅτι πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐκχώρησις, παρήγαγε τὸ ἕτερον δόγμα, καθ' ὃ, ὡςάκις ὁ νόμος ἐπιβάλλει τῷ πληρονομένῳ δανειστῇ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀγωγῶν εἰς τὸν πληρόνonta συνοφειλέτην, ἡ ἐκχώρησις αὕτη λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος γενομένη κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς πληρωμῆς τοῦ δανειστοῦ, καὶ ἐὰν οὗτος δὲν δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του (Ένοχ. Δίκ. Α'. § 45). ὕθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ὁ ἐγγυητής, πληρώσας τὸν δανειστήν, δικαιούται δυνάμει ἐκχωρήσεως, ὑποτιθεμένης κατὰ νομικὸν πλάσμα, νὰ ἐνασκήσῃ τὰς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐκ τοῦ χρέους αὐτοῦ ἀγωγὰς τοῦ πληρωθέντος δανειστοῦ, ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ἀναλάβῃ τὰ πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ πρωτοτύπου καταβληθέντα (1).

(1) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν διὰ μακρῶν ὑπερασπίζει ὁ Σαβινῆς, περὶ ἑνοχῶν § 23, ἀποδέχεται καὶ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς περὶ τῆς ἐγγυήσεως Ριτάννερ §. 338—340 καὶ ὁ Ἄρντς Lehrbuch § 213 σημ. 9. Παρατηρῶ ἕμως, ὅτι πολλοὶ εἰσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὡς πρὸς τὴν κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένην ταύτην ἐκχώρησιν.

Ἄρθρ. 1927 τοῦ Νμοχ. «Ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος ἐγγυητῆς καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ὀφειλέτου ἂν ἐγγυήσῃ, ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ περὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ καταβληθέντος μετὰ τῶν τόκων καὶ πάσης ἄλλης ζημίας. Τῆς δικαστικῆς δὲ δαπάνης τὴν ἀπόδοσιν δύναται νὰ αἰτήσῃ μόνον, καθ' ὅσον ἐγένετο μετὰ τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης»· διότι ἄνευ αὐτῆς οὐδὲως εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν ἤθελε πληρῶσι, καὶ ὅτι ἤθελεν ἀποδοῦ ἀναγκαῖα ἢ δικαστικὰ ἐπιδωκὰς καὶ δαπάνη. Πρὸλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρ. 347.

1928. «Ὁ ἐγγυητής διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου» (ἄρθρ. 1346 2) τοῦ Νμοχ.).

Ἄρθρ. 1927. Γπαρρόντων πλειόνων ὀφειλετῶν ὁ ἐγγυηθῆς διὰ πάντας ἔχει ἀναγωγὴν ἐναντίον ἐκάστου διὰ τὸ ὅλον τοῦ παρ' αὐτοῦ καταβληθέντος ποσοῦ.

Ἄρθρ. 1930. Ὁ ἐγγυητής, ὁ μὴ γνωστοποιήσας τῷ ὀφειλέτῃ, ὅτι κατέβαλε τὸ χρέος, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἂν καὶ οὗτος κατέβαλεν αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς· ὁ ἐγγυητής δύναται μόνον ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος.

Ἄρθρ. 1931. Ὁ ἐγγυητής, ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος χωρὶς νὰ καταδιωχθῇ δικαστικῶς, ἐὰν δὲν εἰδοποιήσῃ πρότερον τὸν ὀφειλέτην, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἐὰν οὗτος ἀποδείξῃ, ὅτι κατὰ τὸν χρόνον τῆς πληρωμῆς εἶχε νομίμους

456. Δήλον ὅμως, ὅτι οὐδεὶς περὶ τοιαύτης ἀναγκαστικῆς, ἢ κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ὁ δανειστὴς δὲν ἔχῃ (ἐκχωρητέαν) ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς ἐδικαιοῦτο πάντοτε ν' ἀπαίτησῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ ἀποποιοούμενος, ἐνόσω δὲν γενῇ αὕτη, τὴν πληρωμὴν, ἢ ὅτι λομεν φθάσει εἰς τὸ πάντῃ ἀνακλόουθον συμπέρασμα, ὅτι ἡ ὑπερτῆς μὴ ἀγωγίμου ἐνοχῆς ἐγγύησις δὲν παράγει κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν ἐπὶ τῇ πληρωμῇ τοῦ δανειστοῦ (1).

457. Περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος τοῦ τὴν ὅλην ὀφειλὴν πληρῶ-

λόγους ἀποκρούοντας τὴν ἀπαίτησιν. Ἐχει δὲ μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πιστωτοῦ περὶ ἀποδόσεως τοῦ καταβληθέντος.

Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1029 εἶναι συμπέρασμα τῆς τοῦ ἄρθρ. 1028. Αἱ δὲ τῶν ἄρθρ. 1930 καὶ 1931 ἀπόρροια τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ ἐξ οἰκείου ἀμαρτήματος ζημιούμενος κατ' οὐδένα λόγον δικαιοῦται νὰ ἐπιρρίψῃ εἰς ἕτερον τὴν ζημίαν, ἢ δι' τὴν ἀποδόσεως ἀγωγή κατὰ τοῦ πιστωτοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1930 δὲν συναδεῖ μὲν πρὸς τὰς ἀρχὰς τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, δικαιολογεῖται ὅμως ἐκ τῆς προδήλου ἐπεικειᾶς.

(1) Ἀποκρουμένης τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ διὰ τῆς ἐνστάσεως, ἐπὶ ἡ ἐγγυητὴς δὲν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ, ἐνόσω δὲν ἐκχωρηθῇ αὐτῇ ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγή. Γερτάννερ σ. 468 καὶ ἐπ. (2. 14) 22. 23. 32. B. (11. 1) 21. 22. 32. Ἐντεῦθεν ἐννοοῦμεν τὸ ἄτοπον τῆς δόξης (π. χ. τοῦ Γοέσχεν τόμ. 2 § 379 καὶ ἄλλων), ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δικαιοῦται πάντοτε ν' ἀποποιήσῃ τὴν πληρωμὴν, ἐνόσω δὲν ἐκχωρηθῶσιν αὐτῇ αἱ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγαί. Ἄλλο εἶναι τὸ θέμα τοῦ ἄρθρ. 1937 τοῦ Νμσχ. καθ' ὃ ὁ ἐγγυητὴς, καίτοι στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως, ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρέωσεως αὐτοῦ, ἂν ἐκ πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑποκατασταθῇ εἰς τὰ δικαιώματα, τὰ προνομιὰ καὶ τὰς ὑποθήκας αὐτοῦ. Ὁ Γαλλικὸς νόμος (ἄρθ. 2037) δὲν περιέχει τὴν προϋκτικὴν καίτοι στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως «ἐντεῦθεν πολλὰ ἀμφισβητήσις ἐν Γαλλίᾳ, ἂν καὶ ὁ στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἐπικαταστήσῃ τὸν ὅρισμὸν τοῦ ἄρθρου τούτου. Πρὸς τὸν Cautionnement ἀρθ. 837 καὶ ἐπ. Τὸ ἡμέτερον ἄρθρον συνετάχθη ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἰταλικοῦ νόμου (1028), ἔχει δὲ τὸν λόγον, ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ πιστωτὴς οὐδέποτε δύναται ἐξ οἰκείου πταίσματος νὰ ζημιώσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ἀφαιρῶν αὐτῷ τὰ μέσα τοῦ ν' ἀναλάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου τὰ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ καταβληθέντα δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως. Τὸ Νμσχ. λύει καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα τῆς λύσεως τῆς ἐγγυήσεως διὰ τῆς εἰς τὸν πιστωτὴν ἀντί πληρωμῆς δόσεως πράγματος ἐνικηθέντος ἡραδούτερον, παραδεχόμενον τὴν καὶ διὰ τῆς δόσεως τοιοῦτου πράγματος ἀμετάκλητον λύσιν τῆς ἐγγυήσεως. ἄρθρ. 1938.

νοντος συνεγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ὑπάρχει ἀμφισβήτησις ⁽¹⁾, δὲν διατάζω ὅμως νὰ ἀσπασθῶ τὴν γνώμην, καθ' ἣν ὑπὲρ τοῦ τῷ ὅλον χρέος πληρώσαντος ἐγγυητοῦ χωρεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ καὶ ἡ κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν καὶ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, οὐ μόνον διότι ὑπὲρ αὐτῆς ἔχομεν σαφέστερα χωρία, ἢ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας ⁽²⁾, ἀλλὰ καὶ διότι ἡ

(1) Ὁ Σαβινῆς, περὶ ἐνοχῶν § 25. III καὶ ἄλλοι ἀρνοῦνται τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν συνεγγυητῶν, ἅρα καὶ τὴν δυνάμει νομικοῦ πλάσματος ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς μεταξὺ τῶν συνεγγυητῶν καὶ τοῦ δανειστοῦ σχέσεως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς δικαίσεως, οὔτε συναγεται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν χωρίων, ἅπερ ἐπικαλεῖται ὁ Σαβινῆς, διότι τὸ μὲν Ε. (3. 20) § 4 οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἡ μετὰ μικρῶν τροποποιήσεων ἐπανάληψις τοῦ ἀντιστοιχοῦντος χωρίου τῶν Εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου III § 122, ὅπερ πραγματεύεται περὶ τοῦ βοηθήματος τοῦ δοθέντος εἰς τοὺς πλείους sponsors καὶ fidepromissores (§ 427) ὑπὸ τοῦ Ἀπουλείου νόμου, ὡς πρὸς τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν sponsors καὶ fidepromissores ἀγωγὴν τοῦ τῷ ὅλον χρέος πληρώσαντος sponsor καὶ fidepromissor καὶ ἀποφαίνεται, ὅτι τοῦτο δὲν χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ fidejussor, τοῦ πληρόντος τῷ ὅλον χρέος, κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλὰ τοῦτο δύσκολον δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ τοιοῦτος συνεγγυητὴς δὲν δύναται δι' ἄλλου ἐνδοκοῦ μέσου νὰ ἀναγάγῃ τὴν συνεγγυητὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει. Τὰ δὲ λοιπὰ δύο χωρία (46. 1) 39. Κ. (8. 41) 11 δύνανται νὰ ἔχωσι καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ πληρώσας τὸ ὅλον χρέος συνεγγυητὴς δὲν ἔχει ἐκ τῆς ἐδῆας πρὸς τοὺς συνεγγυητὰς ἐννόμου σχέσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει (ὡς ἔχει ὁ ἐγγυητὴς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου τὴν negotiorum gestorum). Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδοξτιδ § 481. 3. σημ. 10.

(2) (46. 1) 17. 36. 41. § 1. Β. (ΔΣΤ'. 1) 17. 36. Τὸ τοῦ Κώδικος μάλιστα χωρίον (8. 41) 41. Β. (ΚΣΤ'. 1) 81, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀποφαίνεται, νομίζω, σαφῶς κατ' αὐτῶν τὸ ἡ δὲ νὰ τοῦ ἐγγυητῆς ἀπαιτεῖν τὸ δικαίον τῶν ἐνεχυρῶν, (ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἐνεχυροῦ ἀγωγῆς) δὲν σημαίνει, ὅτι εἶχεν ἐπὶ τῇ ἐκχώρῃσι δικαίωμα· ἡ σιωπὴ περὶ τῆς κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκχώρησεως ἀποδεικνύει μόνον, ὅτι ἐπὶ τῆς συντάξεως τῶν χωρίων τούτων δὲν εἶχεν εἶτι παγιωθῇ τὸ ἐκ τῆς νομολογίας καὶ τῆς ἐπιστημονικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου διαμορφωθὲν δόγμα τῆς τῶν αὐτῶν ἐκχώρησεως.

Τὸ ἄρθρον 1933 τοῦ Ν.μ.σ. ἔλασε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐρῆς δόξης· ἐάν ὑπάρχωσι πλείονες ἐγγυηταὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους, ὅστις ἐξ αὐτῶν καταβῇ, ἔχει ἀναγαγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συμμετέχων, ἐν τὴν καταβόλῃ ἐνέγκησιν ἐπὶ τινος τῶν θεμάτων τοῦ προηγουμένου ἁρθρ. 1932, τοῦτέστιν ἀνάγκη νὰ ἐπιλήρωσεν τὸν πιστωτὴν 1) ἐναγόμενος δικαστικῶς, ἢ 2) πτωχεύσαντος ἢ περιπεσόντος εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας τοῦ πρωτοφαιλέτου, ἢ 3) ἀφ' οὗ ἔληξεν ἡ προθεσμία, ἢ 4) ἐάντος ὁ φαιλέτης ὑπεχρέωθῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἐγγυήσεως, ἢ 4) κατὰ τὴν

μετά τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος πρὸς τοὺς εὐπόρους συνεγγυητὰς σχέσις τοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὅλου χρέους ἐναγομένου ἐγγυητοῦ (ὡς πρὸς τὰς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς αὐτοῦ ἐπιβαλλούσας κεφαλικὰς μερίδας τοῦ χρέους) δύναται εὐλόγως νὰ ἐξομοιωθῇ τῇ σχέσει τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον. Ἀλλ' οὐκ ὅμως, ὅτι τὸ δύναμει τοιαύτης ἐκχώρησεως δικαίωμα τοῦ ἐγγυητοῦ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει δὲν περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐπιβάλλουσάν τῃ καταβαλόντι ἐγγυητῇ κεφαλικὴν μερίδα (1) καὶ ὅτι ἀργεῖ ἡ ἐκχώρησις, ἐὰν ὁ εἰς τὴν πρόκειται νὰ γενῇ αὕτη δὲν δύναται ἐν γένει νὰ ἀποκτήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ, λ. χ. ἐὰν ἡ ἐκχώρησις πρόκειται νὰ γίνῃ εἰς ὑπεξούσιον κατὰ τοῦ ἰδίου πατρὸς (2).

458. Τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐνστάσεων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως δύναται νὰ ματαιωθῶσι διὰ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς πείθεται, ὅτι νῦν μὲν εἶναι εὐπορος ὁ πρωτότυπος ἢ ὁ συνεγγυητὴς, βραδύτερον ὅμως, ὅταν δόξῃ τῷ δανειστῇ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, εἶναι κίνδυνος μὴ ἀποβῶσιν οὗτοι ἄποροι καὶ ἐντεῦθεν ματαιωθῶσι τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀνωτέρω ἐνστάσεων αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία παρεδέχθη ἐκ τῆς γερμανικῆς νομολογίας (3) τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς εἰς ἀγωγὴν προκλήσεως (4), δι' ἣν ὁ ἐγγυητὴς κατορθοῖ, ἢ νὰ ἐγείρῃ ὁ δανειστὴς νῦν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀγωγὴν του ἢ, ἐὰν δὲν πράξῃ τοῦτο ἐντὸς τῆς προσδιορισθείσης

λῆξιν τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς τοῦ χρέους, ἢ 5) πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς δεκαετίας ἀπὸ τῆς γενέσεως τοῦ ἀπροθέστου χρέους. Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἀρ. 1932 ὡς πρὸς τὴν εἰς τὸ ἀρ. 1932 ἀναφορὰν του ὅπως ἠδύνατο νὰ συνταχθῇ σαφέστερον, ἂν καὶ τῇ βοήθειᾳ τῶν ἐρμηνευτῶν εὐκόλως εὐρίσκειται ἡ ἀληθὴς αὐτοῦ ἔννοια. Πρβλ. Γερμ. Cautionnement ἀρ. 423 καὶ ἐπ.

(1) Ε. (3. 2) § 4. (46. 1) 10 πρ. 51 § 1. 52 § 1. Κ. (8. 41) 3. 10 § 1. 28. Β. (ΚΣΤ'. 1) 10. 51. 52. 80. 92.

(2) (44. 7) 7. Β. (ΝΒ'. 1) 7.

(3) Ἡ νομολογία αὕτη παρ' ἔλην ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τοῦ (46. 1) 28. Ἀλλὰ περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς προκλήσεως εἰς τὰς δύο ταύτας ἐνστάσεις ὑπάρχει ἐν Γερμανίᾳ πολλὴ ἀμφισβήτησις. Πρβλ. Βραϊτανδὰχ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. Γ. 3 σ. 324 καὶ ἐπ. 4 τόμ. σ. 65. Γεστερδινγκ αὐτ. 7 τόμ. σ. 138 καὶ ἐπ. Γρὺνερ σ. 474 καὶ 475.

(4) ἀρ. 81—82 τῆς πολ. δικονομίας.

αὐτῷ προθεσμίας, νὰ διατηρήσωσιν αἱ ἐνστάσεις ἐν παντὶ καιρῷ διαρκῆ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν, ἥτοι νὰ διατηρήσῃ ὁ προκαλῶν τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν, παραπέμπων τὸν δανειστὴν εἰς τὸν πρωτότυπον, ἢ εἰς τὸν συνεγγυητὴν διὰ τὴν κεφαλικὴν τοῦτου μερίδα, καὶ ἂν ὅτε ἐγερωθῇ ἡ ἀγωγὴ ὁ πρωτότυπος, ἢ ὁ συνεγγυητὴς ἀποβῇ ἄπορος ⁽¹⁾.

459. Ὁ ἐγγυητὴς δύναται διττῶς νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς ἀποτροπῆς τῆς ζημίας, εἰς ἣν υποβάλλεται ἐκπληρῶν τὴν τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν.

α) Πρὶν ἢ πληρώσῃ τὸ χρέος τοῦ πρωτοτύπου δύναται νὰ ἀπαίτησιν τὴν ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαλλαγὴν του, ἐὰν προτείνῃ λόγους πείθοντας, ἢ ὅτι κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀποζημιώσεώς του κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησις, ἢ ὅτι οὗτος, ἀναβάλλων ὑπὲρ πᾶν εὐλογον μέτρον τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους του, δικαιονίζει παραλόγως τὸ βάρος, ὅπερ πρὸς ὄφελος αὐτοῦ ἀνέλκεν ὁ ἐγγυητὴς. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ὁ ἐγγυητὴς, εἴτε κατ' ἐντολὴν τοῦ πρωτοτύπου, εἴτε ὡς διαχειριστὴς τῶν υποθέσεων ἀνεδέχθη τὴν ἐγγύησιν ⁽²⁾.

460. β) Μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους τοῦ πρωτοτύπου δύναται ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθὲν δυνάμει τῆς ἐξ ἐντολῆς ἀγωγῆς, (§ 94), ἂν ἐγγυήθῃ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ⁽³⁾.

Δῖλον ὅμως, ὅτι, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς παραλείψῃ ἐν γνώσει τὰς

(1) Τὸ ἐν Γερμανίᾳ ἀμφισβητούμενον ζήτημα ἐὰν διὰ τῆς προκλήσεως ὁ δανειστὴς προκαλεῖται εἰς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ προκαλοῦντος, ἐλύθη παρ' ἡμῶν.

(2) (17. 1) 38 § 1. B. (1Δ'. 1) 38. 72. K. (4. 33) 10. Δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς μόνον τὸν κατ' ἐντολὴν ἐγγυηθέντα. Μήπως ὁ ὡς διοικητὴς τῶν υποθέσεων τοῦ πρωτοτύπου ἐγγυηθεὶς καὶ διὰ τῆς ἐγγυήσεως παρασχὼν αὐτῷ τὴν ὠφέλειαν, εἰς ἣν στηρίζεται ἡ τῆς διοικήσεως ἀλλοτριῶν υποθέσεων ἀγωγὴ, ἐὰν βλέπῃ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τοῦ δανείου τὸν πρωτότυπον σπαταλῶντα τὴν περιουσίαν του καὶ οὐδὲως ἐνθυμούμενον, ὅτι δέον νὰ ἀποδώσῃ τὸ δάνειον, δὲν δικαιούται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς διαχειρίσεως, προτείνων, ὅτι ἐκ ραθυμίας τοῦ κυρίου τῶν υποθέσεων ἀπαιτεῖται αὐτῷ ζημία ἀνεπανέρωτος, ἥς ὀφείλει οὗτος νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ; Πρὸς τὸ (17. 1) 45 § 2. B. (1Δ'. 1) 45. Γερτάννερ σ. 333. καὶ ἀπὸφ. 768 τοῦ ἐν Αἰσῶναις ἐφ. τοῦ 1838.

(3) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6.

πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀναγκαίως ἐνστάσεις καὶ καταδικασθεὶς πληρώσῃ, δὲν ἔχει ἀποζημιώσεως δικαίωμα, διότι ἡ δαπάνη αὕτη ἦτο ἀποτέλεσμα οὐχὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πταίσματος· ἄλλως βέβαια ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ἐγγυητὴς παρέλειπε τὰς ἐνστάσεις ἐκείνας, διότι ὁ πρωτότυπος δὲν τῷ ἐγνωστοποίησεν αὐτάς (1). Ἐπίσης ὀφείλει ὁ πρωτότυπος νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ὅτι ἐπλήρωσεν, ἵνα μὴ πληρωθῇ δις ὁ δανειστής· ἐὰν δὲ τοῦτο συμβῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ἐγγυητοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου μόνον τὴν ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (2).

Εἶναι ἀδιάφορον, κατὰ τίνα τρόπον ὁ ἐγγυητὴς ἐκανοποίησεν τὸν δανειστήν, δυνάμενον νὰ δώσῃ αὐτῷ ἐξόφλησιν, χωρὶς νὰ πληρωθῇ, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀυξήσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ποιούμενος αὐτῷ δωρεάν, ὅτε οὐδὲν ἦττον ἔχει ὁ ἐγγυητὴς τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγὴν (3).

(1) (17. 1) 29 πρ. § 1. 2. 4. B. (14. 1) 29 § α—δ. 72. (46. 1) 67. B. (ΚΣΤ'. 1) 67. K. (4. 35) 10.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1932) ὁ ἐγγυητὴς δύναται καὶ πρὶν καταβάλῃ τὸ χρέος νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην πρὸς ἀποζημιώσιν. 1) Ἐὰν ἐναχθῇ δικαστικῶς πρὸς πληρωμὴν. 2) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πτωχεύσῃ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας. 3) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ὑπεχρεώθῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἐγγυήσεως ἐντὸς ῥητοῦ χρόνου. 4) Ἄν ἔληξεν ἡ προθεσμία, ὅφ' ἣν συνωμολογήθη τὸ χρέος· 5) μετὰ παρέλευσιν δέκα ἐτῶν ἐπὶ χρεῶν ἀπροθέσμων. Ἐξαιροῦνται αἱ ἐνοχαὶ αἱτίνες, ὡς τῆς ἐπιτροπῆς εἰσὶν ἐκ φύσεως τοιαῦται, ὥστε δὲν δύναται ν' ἀποσβεσθῶσι πρὸς τῆς παρελεύσεως ὀρισμένου χρόνου». Περὶ τοῦ ἄρθρου τούτου παρατηρητέον εἶναι κατὰ παραδρομὴν διετηρήσαμεν τὴν ἥμισυ πρὸςφορον ἐκφρασὶν τοῦ γαλλικοῦ νόμου (ἄρθρ. 2032) «πρὸς ἀποζημιώσιν» (pour être par lui indemnisée), διότι κατ' οὐδὲν τῶν θεμάτων τοῦ ἄρθρου τούτου πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως ἀποζημιώσεως, ἀφοῦ οὐδὲν ἐξ αὐτῶν ὑποτίθῃσι πληρώσαντα τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἄλλως παθόντα ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας του· τὴν ἐκφρασὶν ταύτην διώρθωσε καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος (ἄρθρ. 1919) ἀντικαταστήσας αὐτὴν διὰ τῆς προσφυστάτης ἐκφράσεως, «ὅπως ἀπαλλαγῇ (τῆς ἐγγυήσεως) «per essere da lui rilevato». Καὶ τῶντι μόνον περὶ ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως πρόκειται ἐν τοῖς θεματικαῖς τοῦ ἄρθρου τούτου. Πρὸς. Τρολὼν Cautionnement ἀρ. 391 καὶ ἐπ. Ἐν τῷ τελευταίῳ εἰσαφίῳ ἀντὶ τῆς ἐκφράσεως «ὡς ἡ τῆς ἐπιτροπῆς» ἴσως ἔδει νὰ τοῦ ἡ ἐκφράσεως «ὡς ἡ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπῆς», διότι ἡ ἐν τῷ νομοσχεδίῳ ἐκφράσις, μὴ ἀπαντωμένη ἐν τῷ περὶ ἐπιτροπείας νόμῳ, δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς ἀμφιβολίας.

(2) (17. 1) 29 § 3. B. (14. 1) 29. Ὁρα ἄρθρ. 1930 τοῦ Νμοχ.

(3) (17. 1) 10 § 13. 11. 12 πρ. § 1. 26 § 2. 3. 80 πρ. B. (14. 1) 10—

Μὴ ὑπαρχούσης σχέσεως ἐντολῆς μεταξὺ πρωτοτύπου καὶ ἐγγυητοῦ δύναται οὗτος πληρώσας τὸ χρέος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δοθέντων, διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι αὐτῆς (1), ἄλλως ὁ πληρώσας τὸ χρέος ἐγγυητῆς ἐνάγει τὸν πρωτότυπον μόνον δυνάμει ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ (actionibus censis).

~~~~~

ς) Ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους καὶ σύνθετος ἐντολή.

# ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. (13. 5) Β. (ΚΣΤ'. 7).

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

461. Ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως;  
 462. Ὁ ἀντιφωνητῆς ἀλλοτρίου χρέους δύναται νὰ υποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου χρεωστούμενον ἢ νὰ ἀναλάβῃ ἐπαχθεστέρας υποχρεώσεις;  
 463. Ἐὰν υποχρεωθῇ εἰς μείζον ποσόν; Εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνίσχυρος ἡ ὅλη ἀντιφωνήσις; Τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα συνάδει τῇ προκειμένῃ ἀντιφωνήσει; οὐχί. Πῶς συμβιβάζεται πρὸς ταῦτα ἡ διάταξις, καθ' ἣν τὸ εὐεργέτημα ἔχει καὶ ὁ ἀντιφωνητῆς ἀλλοτρίου χρέους.  
 464. Αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτότυπος φειδέτης ἀποκρούει τὴν τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησιν, δίδονται καὶ εἰς τὸν ὑπὲρ τοῦ χρέους τούτου ἀντιφωνήσαντα περιορισμὸς τοῦ δόγματος τούτου.  
 465. Τίς ἡ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ταύτης καὶ τῆς ἐγγυήσεως διαφορὰ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, καὶ τίς ἡ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον;  
 466. Ὑπεύθυνος (σύνθετος) ἐντολή; Ὅροι αὐτῆς. Κατὰ τί ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει;

12. 26. 50. (46. 1) 18. 64. Β. (ΚΣΤ'. 1) 18. 64. Ἀδίκως περιορίζει τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναγωγὴν ὁ Βάρων (§ 260) εἰς μόνην πλὴν ἀνταποδοτικὴν δωρεὰν δυνάμει τοῦ παρατεθέντος 12 πρ., ἐνθα ἀναφέρει τὴν δόξαν ταύτην ὁ Οὐλπιανὸς, ἀλλ' ἀμέσως (§ 1 τοῦ αὐτοῦ χωρίου) περατίζει τὴν τοῦ Μαρκελλοῦ, παραδεχομένου τὴν ἀναγωγὴν ἐπὶ πάσης δωρεᾶς. Προδήλως δὲ ἡ τοῦ Μαρκελλοῦ δόξα ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τῶν συντακτῶν τοῦ Πανδέκτου.

(1) Ε. (2. 30) § 6. (17. 1) 20 § 1. Β. (ΙΔ'. 1) 20. (46. 1) 4. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 4.

467. Ἰδίως οἱ ἐντειλόμενοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ συνεγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως, τῆς διαιρέσεως καὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ κατὰ τῶν συνεντειλμένων ἀγωγῶν.

468. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον;

469. Ὑπάρχει κατὰ τὰ ἀποτελέσματα διαφορὰ μεταξὺ αὐτῶν κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον;

461. Ἡ ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους (*constitutum debiti alieni*), καθὼς εἶδος ἀναδοχῆς (παρενθήκης), καὶ τοι πολλαχῶς διαφέρουσα τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους (§§ 412—419) καὶ προσεγγίζουσα τῇ ἐγγυήσει (§ 426), διαφέρει ὅμως μεγάλως αὐτῆς κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τῆς ἐγγυήσεως μόνος σκοπὸς εἶναι ἡ ἐξασφάλισις τοῦ δανειστοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρεώσεως, ἐντεῦθεν δὲ μία καὶ ἡ αὐτὴ εἶναι ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆ, ὥστε ἀνάγκη νὰ παραδελχθῶμεν σχέσιν συνενοχῆς μεταξὺ αὐτῶν, διὰ δὲ τῆς ἀντιφωνήσεως ὁ ἀντιφωνητὴς ἀναλαμβάνει μὲν ἰδίαν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀσφαλίσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ συγχρόνως δύναται νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν δανειστήν καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἐκτὸς τῆς ἐξασφαλίσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους, ἐντεῦθεν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχῆ εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν τοῦ πρώτου ὑποχρέου, ὥστε μεταξὺ αὐτῶν χωρεῖ οὐχὶ συνενοχῆς (Ἐν. Δ. Α'. §§ 23 καὶ ἐπ.), ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς σχέσιν (αὐτ. §§ 31 καὶ ἐπ.). Ἐντεῦθεν ἔπονται αἱ ἐξῆς μεταξὺ τῶν δύο τούτων θερμοθεσιῶν σπουδαῖαι διακρίσεις.

462. Α) Ὁ ἀντιφωνητὴς ἀλλοτρίου χρέους δύναται νὰ ὑποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου χρεωστούμενον <sup>(1)</sup> καὶ νὰ ἀναλάβῃ ἄλλας, καὶ ἐπαχθεστέρας μάλιστα, παρεπομένας ὑποχρεώσεις παρὰ τὰς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου <sup>(2)</sup>. Ἡ τῇ προϋπαρχούσῃ ἐνοχῇ προστεθειμένη

(1) (13. B) 1 § 5. B. (ΚΣΤ'. 7) 1 § 8'.

(2) Α. χ. δύναται νὰ ὀρίσῃ ἄλλος, τῷ δανειστῇ συμφερότερος, τόπος πληρωμῆς. B. πρ. αὐτ. B. 5 αὐτ. νὰ παραλειφθῇ ἢ νὰ συντηρηθῇ ἐν τῇ ἀντιφωνήσῃ ἢ τοῦ ὑπάρχοντος χρέους βεβαία προθεσμία (*dies certus*) 3 § 2. 4 αὐτ. B. 3. 4 αὐτ. ἢ ν' ἀναδειχθῇ ὁ ἀντιφωνητὴς ἀπλῆν (ἐνὸς ἀντικειμένου) ἐνοχῆν, ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμειβῆς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου καὶ τὸ ἀνάπαλιν. 23 πρ. αὐτ. B. 25 πρ.

αἵρεσις δὲν δύναται νὰ ἀφεθῇ ἐγκύριως ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως <sup>(1)</sup>. ἂν ὅμως ἀντεφωνήθῃ ἄνευ αἵρέσεως ἀλλότριον ἐπὶ αἵρεσει χρέος, ἢ ἰσχύς τῆς ἀντιφωνήσεως ἤρηται ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς τοῦ προϋπάρχοντος χρέους αἵρέσεως· ἐὰν ἐξέλθῃ αὕτη, ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις, ἐὰν δὲ ἀτονήσῃ, ματαιοῦται, διότι πάντοτε ὑποτίθηναι ἀληθῶς ὑπάρχουσαν ἐνοχλήν <sup>(2)</sup>.

463. B) Εἰς ποσὸν μεῖζον τοῦ τῆς προϋπαρχούσης ὀφειλῆς δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ ἀντιφωνητής, τούτου ὅμως γενομένου δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ὁλόκληρος ἡ ἀντιφωνήσις, ἀλλ' ὁ ἀντιφωνητής οὐκ ἐνέχεται εἰς τὸ πλεόν <sup>(3)</sup>.

Γ) Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα (§ 448 καὶ ἐπ.) ἀπάδει ἐντελῶς πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, καθὼ ματαιοῦν τὰ πλεονεκτήματα, ἅτινα προτίθεται ν' ἀποκτήσῃ ὁ τὴν τοιαύτην ἀντιφωνήσιν ἐπιχειρῶν δανειστής. Οὐδὲν ἤττον ὁ ἰουστινιανὸς παρέχει ῥητῶς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητάς <sup>(4)</sup>. Ἡ δυσκολία αὕτη δὲν δύναται νὰ ἀρθῇ ἄλλως, ἢ ἀναφερομένου τοῦ ὀρισμοῦ τούτου τῆς Νεαρᾶς οὐχὶ εἰς πᾶσαν ἀντιφωνήσιν, ἀλλὰ μόνον εἰς τοιαῦτα θέματα αὐτῆς, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ὑποχρέωσις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου, τοῦτέστι, καθ' ὃς ἡ ἀντιφωνήσις τινόντι μόνον σκοπὸν ἔχει ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ ὀφειλέτου ἐκείνου ὑποχρεώσεως <sup>(5)</sup>.

(1) Διότι αὕτη ὑποτίθηναι ὑπάρχουσαν ἐνοχλήν, ἢ δὲ ἐπὶ αἵρεσει δὲν λογιζέται ὑπάρχουσα, ἐνόςφῃ ἤρηται ἡ αἵρεσις.

(2) 19 πρ. αὐτ.

(3) 1 § 8. 11 § 1. 12 αὐτ. B. 11. 12. αὐτ. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως (§ 431 ἐν τέλει).

(4) Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Δὲ ἐν Γερμανίᾳ περὶ τούτου ἀμφιβολία καὶ διαφωνία, αἱ συναγόμεναι ἐκ τῆς ἐσφαλμένης λατινικῆς μεταφράσεως τοῦ ἑλληνικοῦ καί μινου τῆς Νεαρᾶς ταύτης (τῆς versio vulgata, τοῦ ὑπὸ τῶν γλωσσογράφων καὶ δι' αὐτῶν ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ κοινῶς παραδεδεγμένου λατινικοῦ καί μινου τῶν Νεαρῶν), καθ' ἣν τὸ «ἀντιφωνητής, ἀντιφωνήσας» μετεφράσθῃ πάντῃ ἐσφαλμένως διὰ τοῦ «sponsior» καὶ τοῦ «qui sponsioni se subiecit», ἀργοῦσι παρ' ἡμῶν, ὥστε ἀκολουθοῦμεν μόνον τὸ ἑλληνικὸν καί μινου.

(5) Οὐαγγερὸς τόμ. 3. σ. 160, ὥστε ὁρθῶς ἐπικαλεῖται ὡς τῆς συστατικῆς ταύτης ἑρμηνείας τῆς Νεαρᾶς τὸν ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐν τῇ αὐτῇ Νεαρᾷ παραλληλισμὸν τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ ὑπευθύνου ἐντελῶς καὶ τοῦ ἀντιφωνητοῦ.

464. Δ) Ἄν καὶ πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτοτύπος ἠδύνατο νὰ ἀποκρούσῃ τὸν δανειστήν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀντιφωνήσεως, δίδονται ἀναμφιβόλως καὶ εἰς τὸν ἀντιφωνητήν, διότι ἡ ἀντιφωνήσις ἀνισχύρου (εἴτε αὐτοδικαίως, εἴτε κατ' ἐνστάσιν) ὀφειλῆς δὲν ἰσχύει ὡς ἀντιφωνήσις, τὸ δόγμα ὅμως τοῦτο ἀρ' γαί' ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐνστάσεων, αἵτινες παρήχθησαν τυχὸν ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου μετὰ τὴν ἀντιφωνήσιν, διότι ἀφοῦ ἐξ αὐτῆς τίκτονται πλείονες ἐνόχαι, ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν σχέσιν τῶν πλείονων τούτων ὀφειλετῶν τὸν ἐπὶ τῶν εἰς δλόκληρον ἐνοχῶν ἰσχύοντα κανόνα, κατ' αὐτὸν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχὴ λύεται μόνον διὰ γεγονότων περιποιούντων εἰς τὸν δανειστήν τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον· ὅθεν διατηρεῖται ἡ ἐνοχὴ αὐτοῦ καὶ ἂν λ. χ. ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς ἡ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐνοχὴ (1). οὕτε ἡ κἀταρξίς τῆς μετ' αὐτοῦ δίκης συνεπήγετο τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχῆς (2), ἐνῶ, ὡς γνωστὸν, ἄλλως εἶχε πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχῆς.

Ὁ ἀντιφωνητής, καταβαλὼν τὸ χρέος, δύνανται, δυνάμει ἐκχωρήσεως, νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησιν τοῦ δανειστοῦ, πλείονες δὲ ἀντιφωνηταὶ ἔχουσι τὸ τῆς διαίρέσεως εὐεργέτημα (3).

465. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγομεν, ὅτι ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους καὶ τῆς ἐγγυήσεως δὲν συνίστατο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις εἰς μόνον τὸν διάφορον τύπον τῆς συστάσεως τῶν δύο τούτων συμβάσεων, ἀλλὰ κυρίως εἰς τὸν διάφορον σκοπὸν αὐτῶν. Ἐντεῦθεν, καὶ τοι ἐκλιπούσης τῆς μεταξὺ τῶν δύο τούτων συμβάσεων, κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως, διαφορᾶς, οὐδόλως ἔπεται ἡ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἐντελὲς συγχώνευσις αὐτῶν εἰς μίαν σύμβασιν, ἀλλὰ τοῦτο μόνον, ὅτι, προκειμένου τὴν σήμερον τοῦ ζητήματος, ἐὰν σύμβασίς τις ᾔναι ἐγγυήσις, ἡ ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίας ὀφειλῆς, θέλομεν λύσει αὐτὸ, οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον, καθ' ὃν συνέστη ἡ σύμβασις, οὕτε κατὰ τὴν ὀνομα-

(1) 18 § 1. B. 18 αὐτ.

(2) 18 § 3. αὐτ. B. αὐτ.

(3) K. (4, 18) 3. B. (KST. 3) 3.



σίαν, ἢν ἔδωκαν αὐτῇ οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ περιεχόμενον καὶ ἰδίως κατὰ τὸν σκοπὸν τῆς συμβάσεως· ἐὰν οὖτος ᾖ μόνη ἢ τοῦ δανειστοῦ ἐξασφάλις ὡς πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς, πρόκειται ἐγγύησις, ἐὰν δὲ, ἐκτὸς τῆς ἐξασφαλίσεως ἐκείνης, πρόκειται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ δανειστής καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ἀντιφώνησιν ἀλλοτρίου χρέους (πρβλ. § 432) (1).

466. Εἰδομεν ἀνωτέρω (§ 79 ἐν τέλει), ὅτι ὁ ἐντειλόμενος τινὶ ἐπὶ δώσει πιστώσεως εἰς τρίτον, ἢ ἐπὶ ἐπιχειρήσει νομικῆς πράξεως, δι' ἧς ὁ ἐντολοδόχος πρόκειται νὰ γενῇ πιστωτὴς τρίτου, ἢ καὶ ἐπὶ ἀναστολῇ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κατὰ τρίτου ἀπαιτήσεως τοῦ ἐντολοδόχου (2) ἀναλαμβάνει ἐκ τῆς ἐντολῆς τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν κατὰ τοῦ τρίτου ἀπαιτήσιν τοῦ ἐνταλθέντος· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων σύνθετος ἐντολὴ (mandatum qualificatum) (4) καὶ ὑποτίθεται δύο τινά· ὀρισμένον πρόσωπον, οὗ ἐντελλόμεθα νὰ γενῇ δανειστής ὁ ἐντολοδόχος (5), καὶ ἀκριβῆ ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (6). Ἡ ἐντολὴ αὕτη ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει κατὰ τὰ ἐξῆς·

1) Ἡ δυνάμει τοιαύτης ἐντολῆς παρενθῆκε εἶναι, ὡς καὶ ἡ ἐγγύησις, συσσωρευτικὴ·

2) Τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον ὀφειλῆς, ἢ οἱ ἄν

(1) Οὐαγγερὼ 3. σελ. 161—162.

(2) Ἡ εὐθύνη αὕτη χωρεῖ καὶ ἂν ὁ ἐντολεὺς μὴδὲν ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἂν συνάγεται ἐξ αὐτῆς, ὅτι ἀνεδέχθη τὴν εὐθύνην τῆς πράξεως. (17. 1) 12 § 14. Β. (ΙΔ'. 1) 12.

(3) 6 § 4. 48 § 1 αὐτ. Β. 6. 48. (46. 1) 24.

(4) Τὸ σύνθετος τοιαύτης ἐντολῆς θέμα εἶναι, καθ' ὃ ἐντελλομαί σοι δανεῖσαι Πέτρον. (17. 1) 59 § 6. Β. (14. 1) 59.

(5) Ε. (3. 26) § 6. Θεοφ. αὐτ.

(6) Κ. (8. 41) 7. Β. (ΚΣΤ'. 1) 77. Β. (ΙΔ'. 1) 89 (σημ. 4). «Ἐὰν ἐντειλῶμεν σοι, λαβεῖν ἀσφάλειαν ἀξιώχρεων παρὰ τοῦ χρεώστου, καὶ μὴ λάβῃς ἐγγύας ἢ ἐνίσχυρον, οὐ πληροῖς τὴν ἐντολήν». Ἡ ἐντολὴ αὕτη ὁρᾷ ὅτι μὲν τὸ συμφέρον μόνου τοῦ τρίτου, ὡς ἔστιν ἀναφέρηται εἰς ἄτοκον δάνειον δοθησόμενον αὐτῷ, ὅτι δὲ τὸ συμφέρον αὐτοῦ τε καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ὡς ἔστιν ἀναφέρηται εἰς ἄτοκον δάνειον, εἶδος τὸ συμφέρον τοῦ τε ἐντολεῦς καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ἔστιν τὸ ἄτοκον δάνειον ἀπεδείχῃ εἰς ὅρατος τοῦ ἐντολεῦς, (17. 1) 2 § 4. Β. Β. (ΙΔ'. 1) 2.

ναίρουντες αὐτὴν λόγοι συνεπάγονται καὶ τὸ ἀνένοχον ἢ τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐντεилаμένου (1).

3) Ὁ δανειστής ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ταύτης τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνάξῃ ὅν τινα τῶν δύο ὀφειλετῶν θέλῃ, ἢ τὸν πρωτότυπον, ἢ τὸν ἐντεилаμένον (2). πλείονες ἐντεилаμένοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (3).

467. 4) Οἱ ἐντεилаμένοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ συνεγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως (§ 445 καὶ ἐπ.), τῆς διαιρέσεως (§ 449 καὶ ἐπ.) καὶ τῆς εἰς αὐτοὺς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν (§ 457 καὶ ἐπ.) κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ τῶν τυχόν ὑπαρχόντων συνεντεилаμένων (4).

468. Διαφέρει δὲ τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὰ ἐξῆς·

1) Ὁ ἐντεилаμένος δὲν προστίθεται εἰς ἐνοχικὴν σχέσιν παραχθεῖσαν μεταξὺ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου καὶ τοῦ δανειστοῦ ἄνευ τῆς ἐνεργείας αὐτοῦ (τοῦ ἐντεилаμένου), ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' ἡ ἐντολὴ αὐτοῦ προκαλεῖ τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης σχέσεως, ἢ τοῦλάχιστον τὴν ἐξακολούθησιν αὐτῆς (5).

2) Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν συναφθῇ κατὰ τὴν δοθεῖσαν ἐντολὴν, δὲν ἐνέχεται ὁ ἐντεилаμένος. Ἰποθέσωμεν ὅτι συνήφθη μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ἢ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ἐντολῆς (6).

3) Ἡ κατὰ τοῦ ἐντεилаμένου ἀγωγή ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει τῆς ἡς διὰ τῆς ἐντολῆς ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεως, εἶναι ἡ ἐκ τῆς ἐντολῆς.

4) Ὁ πρωτότυπος δὲν ἐλευθεροῦται ἀπολύτως ἐκ τούτου, ὅτι ἐποίησε τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ ὁ ἐντεилаμένος (7), ἐντεῦθεν δι-

(1) (46. 1) 71 πρ. Κ. (8. 41) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 71. 75. Πρὸς. Γερτάννερ σ. 541 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (8. 41) 23.

(3) (46. 1) 41 § 1. 52 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41. 52.

(4) (46. 1) 13. Β. 13 αὐτ. Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Ὅθεν δύνανται ὁ ἐντεилаμένος νὰ κινήσῃ τὰς ἀγωγὰς ταύτας δυνάμει ἐκχωρήσεως κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης καὶ ἂν ἀληθῶς δὲν ἐξεχωρήθησαν αὐτῷ αἱ ἀγωγαί.

(5) (17. 1) 12 § 14. Β. (ΙΔ'. 1) 12 § 14. Σχ. «Δεῖ τὴν ἐντολὴν προηγεῖσθαι τοῦ συναλλάγματος, οὐ μὴν ἐπισθαι. Αἰὶ ἐὰν δανείσαντί σοι Πρίμφῳ ἐντεилаμῆς, εἴτι δάνεισον Πρίμφῳ, οὐκ ἐναχθήσομαι τῇ περὶ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῇ».

(6) Ἀργε. Pand. § 353 σημ. 3.

(7) (17. 1) 27 § 5. 28. Β. (ΙΔ'. 1) 27. 28.

καίεται οὗτος νὰ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ καὶ ἀφοῦ πληρώσῃ αὐτῇ τὴν ὀφειλὴν τοῦ πρωτοτύπου (1).

469. Ἡ τελευταία αὕτη διαφορὰ μεταξὺ τῆς συνθέτου ἐντολῆς καὶ τῆς ἐγγυήσεως ἀπώλεσε πᾶν πρακτικὸν κῦρος μετὰ τὴν παραδοχὴν τοῦ δόγματος τῆς κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχώρησεως τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ τῶν συνεντεταμένων ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ· ὅθεν, ἐξαιρουμένων τῶν ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2 διαφορῶν, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς μόνον τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τῆς προκειμένης ἐντολῆς ἐνοχῆς, ἀμφιβάλλω, ἐὰν κατὰ τὰ ἀποτελέσματα διαφέρῃ νῦν αὕτη τῆς κοινῆς ἐγγυήσεως (2).

### Οὐελλεειάνειον δόγμα.

#### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(16. 1) Κ. (4. 29) Β. (ΚΣΤ'. 7).

#### ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

470. Ἀνικανότης τῶν γυναικῶν κατὰ τὸν ἀρχαῖον ῥωμ. νόμον τοῦ ἀναδέχεσθαι ὑποχρώσεις. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἤργησε προϊόντος τοῦ χρόνου.

471. Κίνδυνος, ὃν διατρέχουσιν αἱ γυναῖκες, παρασυρόμεναι εἰς τὸ ἀναδέχεσθαι ἀλλοτρίας ὀφειλὰς ἐν τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσιν ἀναγκασθῇ νὰ ἐκπληρώσωσιν αὐτάς. Οὐελλεειάνειον δόγμα σκοποῦν τὴν ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου τούτου.

472. Τὸ δόγμα ἀπηγόρευε τὰς πλείστας ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' οὐχὶ πᾶσαν ἀναδοχὴν. Ἐναντιοφωνοῖ τῶν νομομαθῶν περὶ τούτου.

473. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἱκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει ἢ τοῦ δανείζεσθαι. Πρὸς τὴν ἀναμφίβολον ταύτην

(1) (17. 1) 28. Β. (14'. 4) 28. (46. 3) 93 § 10. Β. (ΚΣΤ'. 3) 93. Δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς καὶ τὴν κατὰ τῶν συνεντεταμένων ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ. (46. 1) 41 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41.

(2) Πολλὴ περὶ τούτου παρήχθη ἐν τῇ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἀμφισβήτησις, ἥς τὰ στοιχεῖα συγκεφαλαιῶσ' ὁ Ἄρντς Pand. § 353, ἀπεδεχόμενος τὴν ἐν τῇ νῦν διακρίσει συντάξισιν τῆς ἐγγυήσεως πρὸς τὴν σύνθετον ἐντολὴν ὑπὸ τοὺς ἐκ τῆς ἰδίας φύσεως τῆς ἐντολῆς συναγομένους περιορισμούς. Ἄρντς αὐτ. σημ. 3.

ἀρχὴν συμβιβασμὸς τῶν 12 καὶ 17 τεμάχ. τοῦ (16. 1). Προβλέπουσι θέματα περιέχοντα κατ' οὐσίαν ἀναδοχὴν τῆς γυναικός.

474. Ἑρμηνεία τοῦ K. (4. 29) 13. Ἡ διάταξις αὕτη πραγματεύεται περὶ δανείου, ὅπερ ἡ γυνὴ λαμβάνει ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι.

475. Ἑρμηνεία τοῦ (16. 1) 17 πρ. καὶ συμβιβασμὸς αὐτοῦ μετὰ τοῦ 8 § 2 αὐτ.

476. Ἑρμηνεία τοῦ 17 § 2 αὐτ. Κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ἡ γυνὴ ἢ ἀναδεχομένη ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν πρὸς ἴδιον οὐχὶ πρὸς τοῦ δανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου συμφέρον, οὐ βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ οὐλλείανειου δόγματος.

477. Παραδείγματα τοιαύτης ἀναδοχῆς. Ἰδίως ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς ἐπὶ ἀνταλλάγματι τοῦ κινδύνου, ὃν δι' αὐτῆς ἀναλαμβάνει.

478. Ἐπίσης δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένην ἀναδοχὴν ἡ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐπιχειρουμένη στερητικῇ ἀναδοχῇ.

479. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ περιορισμὸς οὗτος χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῇ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἐπιχειρουμένης συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς.

480. Δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπηγορευμένην ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀναδοχὴν ἡ ἀναδοχὴ, ἥς δυνάμει ἡ γυνὴ, καὶ ἐὰν πληρώσῃ τὴν ἄλλοτρίαν ὀφειλὴν, οὐδαμῶς ἐλαττοῖ τὴν περιουσίαν τῆς.

481. Ἀναδοχαί, αἵτινες, καὶ τοὶ ὑπαγόμενοι εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένης ἀναδοχῆς, εἰσὶν οὐδὲν ἥττον ἰσχυραί. Α'. Ἀναδοχὴ ἀγνοούντος τοῦ δανειστοῦ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικός, ἀναδεχομένης ἄλλοτρίαν ὀφειλὴν.

482. Β'. Ἀναδοχὴ δολιευομένης γυναικός.

483. Γ'. Ἀναδοχὴ γυναικὸς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ, ἥ ἐπὶ ἐλευθερώσει δούλου ὑποχρεώσεως.

484. Δ'. Ὅταν ἡ γυνὴ ἐπαναλαμβάνῃ μετὰ δύο ἔτη ἣν ἐπεχείρησεν ἀναδοχὴν, ἥ

485. Ε'. Κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον (οὗ τινος ἀνεδέχθη τὴν ὀφειλὴν).

486. Παραίτησις τῆς ἐνστάσεως τοῦ εὐεργετήματος τοῦ Οὐλλείανειου δόγματος. Ἰσχύει;

487. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν αἱ εἰς τὸ δόγμα ὑπαγόμεναι ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν εἰσὶν ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ αὐτῶν δημόσιον ἔγγραφον.

488. Παρεξηγήσεις τῆς διατάξεως ταύτης. Ἀληθὲς αὐτῆς ἔννοια.

489. Τίνες ἀναδοχαὶ δὲν ὑπάγονται εἰς αὐτήν; Ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῶν καὶ τοὶ μὴ περιεχομένη, οὔτε εἰς τὰ βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν τοῦ Ἀρμενοπούλου ἐξάββλον.

490. Ἀναδοχὴ γυναικὸς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρός. Εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος. Ἐξαίρεσις τῆς διατάξεως ταύτης.

491. Δάνειον ὑπερ λαμβάνει ἡ γυνὴ μετὰ τοῦ ἰδίου ἀνδρός, συνομολογούσα παθητικὴν συνανοχήν.

492. Εἰς τί συνίσταται ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια; Ἀνατρέπεται κατ' ἔνστασιν ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς γυναικὸς ἐνοχὴ αὐτῆς. Ἡ ἐκποίησις εἰς ἡν ἔδωκε χώραν ἡ ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα.

494. Τὴν ἔνστασιν ἔχουσιν ἐκτὸς τῆς γυναικὸς καὶ οἱ ἐγγυηταὶ καὶ οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτῆς ἀναδεχόμενοι ἄλλοτρίαν ὀφειλήν. Καὶ τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς πληρωθὲν ἀναζητεῖται.

498. Ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ διὰ τῆς (ἀνισχύρου) ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ἀπαλλαγέντος τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρεώσεως.

470. Ἐν τῇ παναρχαίᾳ ἐποχῇ αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν οὐδὲν εἶχον κύρος ἐν Ῥώμῃ, διότι αὐταὶ ἐλογίζοντο, ὡς οἱ ἄνηβοι, διαρκῶς ἐρηγμένοι ἐγκύρου βουλῆσεως, καὶ διετέλουν ὑπὸ διενεκῇ ἐπιτροπείαν· ὅθεν αἱ πράξεις αὐτῶν, ἵνα ἔχῃσι κύρος, ἔπρεπε νὰ ἐπιχειρῶνται αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου (1). Αἱ δὲ μὴ διατελοῦσαι ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἦσαν ὑπεξούσιαι, ἢ τοῦ πατρὸς, ἢ τοῦ συζύγου (manus), μὴ ἔχουσαι δὲ ἰδίαν περιουσίαν δὲν εἶχον ἀφορμὴν οὔτε ἄλλοτρίας ὑποχρεώσεις νὰ ἀναδεχῶσι. Πρακτικῶς ὁμῶς τοῦ χρόνου μετεβλήθη ἡ κατάστασις τῶν γυναικῶν, διότι κατ' ὀλίγον ἀπηλλάγησαν τῆς διηνεκοῦς ἐπιτροπείας, ἐξέλιπεν ἡ αὐστηρὰ καὶ τῇ πατρικῇ ἐξομοιουμένη συζυγικὴ ἐξουσία διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ λεγομένου ἐλευθέρου γάμου καὶ ἐμετριάσθη οὐσιωδῶς ἡ τοῦ πατρὸς.

471. Ἐντεῦθεν αἱ γυναῖκες ἐξωμοιώθησαν τοῖς ἀνδράσιν ὡς πρὸς τὴν ἱκανότητα τοῦ ἀναλαμβάνειν διὰ συμβολαίων ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ὡς ἐκ τῆς ἀπειρίας καὶ τῆς εὐπιστίας αὐτῶν πολλάκις παρεσύροντο, μάλιστα ὑπὸ τῶν ἰδίων συζύγων, εἰς συμβόλαια, δι' ὧν, ἀναδεχόμεναι τὰς ὑποχρεώσεις ἐκείνων, ἐθυσιάζον ἄπασαν αὐτῶν τὴν περιουσίαν καὶ τὸ μέλλον τῶν ἰδίων τέκνων (2) εἰς πληρωμὴν ἄλλοτρίων χρεῶν. Τούτου ἕνεκα κατὰ πρῶτον διὰ θεσπισμάτων τοῦ Αὐγούστου καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν ὑπὲρ τῶν ἰδίων συζύγων (3), κατόπιν

(1) Livii Lib XXXIV. Κεφ. 2. Κικέρ. pro Muraena B. 42, Ulp. fragm. Titul. XI § 1 καὶ 27.

(2) Periculum rei familiaris (16. 1) 1 § 1.

(3) (16. 1) 2 περ.

(ΕΚΟΧΙΕΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').



δὲ ἐξεδόθη δόγμα τῆς συγκλήτου (τὸ λεγόμενον οὐελλεϊάνειον δόγμα, *Setum Vellejanum*), καθ' ὃ ἡ ἀνωτέρω ἀπαγόρευσις ἐξετάθη εἰς πάσας τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, εἰς αἷς, ὡς ἐκ τῆς ἐμφύτου αὐταῖς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας, παρασύρονται, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσι πληρώσει τὸ ἀλλότριον χρέος, διότι ὁ κύριος ὀφειλέτης θέλει φροντίσει περὶ τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς αὐτοῦ (1).

472. Μεγάλη ἀμφισβήτησις ὑπάρχει περὶ τοῦ ζητήματος, τίνα ἀκριβῶς συμβόλαια ἀπηγόρευσε τὸ ἀνωτέρω δόγμα (2).

Σαφεῖς ὅρισμοι τοῦ νόμου (§ 407) ἀποφαίνονται, ὅτι τὸ δόγμα ἀπηγόρευσε τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου ὑπάρχουσι καὶ θέματα ἀναδοχῆς, καθ' ἃ ἡ γυνὴ δὲν πρόκειται ὡς ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας αὐτῆς νὰ ἐκτεθῇ εἰς τὴν βλάβην, ἣν προτίθεται νὰ ἀποτρέψῃ ὁ νόμος, ἔτι δὲ, καθ' ἃ ὁ κύριος σκοπὸς τῆς ἀναδοχῆς εἶναι μειζονος προστασίας ἄξιος, ἢ ἡ συντήρησις τῆς περιουσίας τῆς γυναικός· ἐντεῦθεν ἐξηγουνται δύο κατηγορίαι ἐξαιρέσεων τῆς ἀπαγορεύσεως, ὡς θέλομεν διεξέλθει μετ' ὀλίγον.

(1) Τὸ δόγμα δὲν ἐκήρυξεν ἀνίσχυρον πᾶσαν τῆς γυναικὸς ἀναδοχὴν, ἀλλὰ μόνον δύο αὐτῆς εἶδη, τὴν ἐγγύησιν καὶ τὸ πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλου δάνειον, ἀλλ' ἡ ἐπιστημονικὴ ἐξεργασία καὶ ἡ νομολογία παρεδέξαντο, ὅτι ἡ κυρία καὶ θεμελιώδης ἀρχὴ τοῦ δόγματος ἀνεφέρτετο εἰς τὸ ὑπεισελεῖν ἄλλοτριαν αἰτίαν παλαιάν, εἴτε νέαν ἐνοχλήν. (16. 1) 2 § 5. 8 § 1. Κ. (4. 29) 8. 16. 18. Β. (ΚΣΤ'. 7) 39. 72. Πρὸς. Οὐίνδοχαίδ § 485 σημ. 3. Ὁ Τρολὼν *Cautionnement* § 179 ποιεῖται, ὅτι ὁ ἀρχικὸς καὶ μόνος ἀληθὲς λόγος τοῦ δόγματος εἶναι ἡ ἀνικανότης τῶν γυναικῶν τοῦ ἀναδέχεσθαι πολιτικὰ καὶ δημόσια λειτουργήματα, περιλαμβάνει δὲ εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ λειτουργήματος καὶ πᾶσαν πρᾶξιν, ἐξ ἧς ἡ γυνὴ ἀναγκάζεται νὰ καταλείπῃ τὴν οἰκιακὴν αὐτῆς ἐστίαν, περιπελομένη εἰς διενέξεις «καὶ ὑποθέσεις», ἀλλ' ἡ μαρτυρία τοῦ Οὐλπιανοῦ (80. 17) 2 ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι ἥκιστα ἰσχυρά, διότι ὁ αὐτὸς Οὐλπιανὸς δίδει (16. 1) 2. ὡς λόγον τοῦ δόγματος τὸν ἐν τῷ καιμένῳ ἀναφερόμενον, ὁ δὲ ἐν τῷ τεκμ. 2. παρ' αὐτοῦ μνημονεύμενος ἤθελε φέρεαι ἡμᾶς εἰς τὸ συμπέρασμα ν' ἀρνηθώμεν εἰς τὰς γυναικὰς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ δόγματος τὴν ἱκανότητα πρὸς ἐπιχειρήσιν πάσης νομικῆς πράξεως διδούσης ἀφορμὴν «εἰς ὑποθέσεις καὶ δικαστικὰς διενέξεις καὶ καταδιώξεις λ. χ. τὸ δάνειον, τὴν ἀγορὰν κλπ., ὥστε ἀμφιβάλω περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῆς ἀνωτέρω θεωρίας τοῦ Τρολὼν.

(2) Ἰδε τὰς περὶ τοῦ δόγματος τούτου συγγραφάς ἐν τῇ Θέμει T. 3. σ. 46. Πρὸς. καὶ Καλλιγὰ 3 § 360. 361 καὶ 361. Οὐίνδοχαίδ § 485—488. Οὐαγιερὼ Γ' § 577. 581.

Τὰς ἀνωτέρω διαφωνίας περὶ τοῦ εἰς τὸ οὐελλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένου συμβολαίου παρήγαγον τινὰ χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, ἅπερ κατὰ πρώτην ὄψιν δὲν συμβιβάζονται πρὸς τὴν πρὸ μικροῦ δοθείσαν λύσιν τοῦ ζητήματος. Ἐξετάσωμεν νῦν ἀκριβέστερον τὰ χωρία ταῦτα, ὅπως πεισθῶμεν, μέχρι τίνος ἐκτείνονται τὰ ὅρια τῆς τοῦ οὐελλεϊάνειου δόγματος ἀπαγορεύσεως.

473. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἱκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει, ἢ τοῦ δανείζεσθαι<sup>(1)</sup>, εἶναι δὲ ἀδιόφορον, τίνα θέλουσι ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ λόγῳ δανείου διδομένου αὐταῖς ποσοῦ καὶ ἰδίως, ἐὰν δανείσωσιν αὐτὸ εἰς ἄλλον, ὅθεν ἀργεῖ ἐπὶ τοιούτων συμβάσεων τὸ δόγμα· ἀλλ' ὑπάρχουσι δύο χωρία<sup>(2)</sup>, καθ' ὃ ἡ δανεισθεῖσα γυνή, ἵνα δανείσῃ ἑτέρῳ, βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐὰν ὁ δανειστής γινώσκῃ τὸν σκοπὸν τοῦ τοιούτου δανείου. Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως· ὅθεν πῶς δικαιολογεῖται ἡ εἰς τὸ προκείμενον θέμα ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος, ἐὰν τοῦτο σκοπὸν ἔχῃ νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας ἀπὸ τοῦ ἀνωτέρω κινδύνου, ὃν τρέχουσιν, ἀναδεχόμεναι ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις; <sup>(3)</sup>.

Ἡ λύσις ὅμως τῆς ἀπορίας ταύτης δὲν εἶναι δύσκολος· ἂν ὁ νόμος δὲν ἐκήρυττεν ἀνίσχυρον τοιοῦτον δάνειον τῆς γυναικὸς, ἢ βοήθεια, ἢ ἡθέλησε νὰ παράσχῃ εἰς τὰς γυναῖκας, τὰς ἀναδεχόμενας ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις, ἢ θελεν ἀργεῖ σχεδὸν πάντοτε· ὁ Πέτρος ἔχει ἀνάγκην χρημάτων, ὁ δὲ Παῦλος ἔχει διαθέσιμα πρὸς δανεισμὸν κεφάλαια· ὁ Πέτρος παρακαλεῖ τὴν γυναῖκα Ἑλένην νὰ δανεισθῇ παρὰ τοῦ Παύλου καὶ νὰ δανείσῃ αὐτῷ τὸ ποσόν, οὗ ἔχει ἀνάγκην. Ἡ Ἑλένη διακοινοῖ ταῦτα εἰς τὸν Παῦλον καὶ δανείζεται παρ' αὐτοῦ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο· ὁ Παῦλος δανείζει εἰς τὴν Ἑλένην, γινώσκων, ὅτι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἀνάγκην τοῦ δα-

(1) 11 αὐτ. B. 42 αὐτ.

(2) 12. 17 πρ. αὐτ. B. 43. 47.

(3) Κατὰ τί διαφέρει τὸ θέμα τοῦτο τοῦ δανείου, τῆς ἀνταλλαγῆς, τῆς ἀγορασίας κλπ., ἀ συνάπτει ἡ γυνή, ἵνα δωρήσῃ εἰς τρίτον τὸ δυνάμει αὐτῶν ἀποκτώμενον; καὶ ὅμως οὐδεὶς ἀμφισβῆλλει, ὅτι τὰ θέματα ταῦτα δὲν ὑπάγονται εἰς τὸ δόγμα.

νείου, ἀλλ' ἀναλαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ὀφειλέτου, πειθομένη, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἀποδώσει εἰς αὐτὴν ἐγκαίρως τὸ δανεισθὲν ποσὸν καὶ ὅτι αὕτη, πληρόνουςα αὐτὸ τῷ Παύλῳ, δὲν θέλει πάθει ἐκ τῆς φιλανθρωποῦ ταύτης παρεμβάσεως οὐδεμίαν ἐλάττωσιν τῆς παρουσίας της; Προδήλως, διότι ὁ Παῦλος δὲν θεωρεῖ ἀξιοχρεῶν τὸν Πέτρον καὶ προτιμᾷ νὰ ἔχῃ ὀφειλέτην τὴν γυναῖκα· ὅπερ ἐστὶ, διότι κατ' οὐσίαν ἡ γυνὴ οὐδὲν ἄλλο πράττει ἐνταῦθα, ἢ ν' ἀναδεχθῇ τὴν πρὸς τὸν Παῦλον ἐκ τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν, ἥτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρία, (διότι εἶναι τοῦ Πέτρον), προσδοκῶσα, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἀνελλιπῶς καὶ αὕτη, παρέχουσα αὐτῷ τὴν πίστιν αὐτῆς δὲν θέλει ζημιωθῇ ἐκ τῆς πράξεως ταύτης, ἀλλὰ μὴπως αὐτὸν τοῦτον τὸν ἐκ τοιαύτης συμβάσεως κίνδυνον δὲν θέλει ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῶν γυναικῶν ὁ νόμος; (1) Ἄλλως ἔχει βέβαια τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ δανειστής ἀγνοῇ τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου· ἐν τῷ θέματι τοῦτο ὁ δανειστής ἐπιχειρεῖ συμβόλαιον, μὴ προσκροῦον κατὰ τὴν πεποίθησίν του, οὔτε ἀμέσως, οὔτε ἐμέσως εἰς τὸ δόγμα, εἶναι δὲ δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἡρτηται ἐκ τῆς μονομεροῦς βουλῆσεως τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀναί ρέσῃ τὸ ἐκ τοῦ θεμιτοῦ συμβολαίου κεκτημένον δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, δανειζὼν ἐπισφαλῶς τὰ δυνάμει τοῦ δανείου ληφθέντα χρήματα; Ἄν αὕτη ᾖ ἡ θέλησις τοῦ νόμου, ἥθελεν ἀπαγορεύσει καὶ κηρύξει ἀνίσχυρον πᾶν συμβόλαιον γυναικὸς ἀποβαίνον εἰς ζημίαν αὐτῆς.

474. Οὐδόλως ἀντιβαίνει εἰς τὰς ἀποφάνσεις ταύτας ἡ διάταξις τοῦ Διοκλητιανοῦ (2), καθ' ἣν δὲν βοηθεῖται ἡ δανεισθεῖσα γυνὴ, προτείνουσα, ὅτι ἐδαπάνησεν ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς τὸ δάνειον, καὶ ἂν ὁ δανείσας ἐγίνωσκε τὸν τοιοῦτον σκοπὸν αὐτῆς, διότι ἐνταῦθα ἡ γυνὴ οὐδόλως ἀνεδέχθη, κατ' οὐσίαν, τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίας ὑποχρέωσεως, ἐπὶ τῇ (ματαιωθείσῃ) προσδοκίᾳ, ὅτι ὁ

(1) Ἄν τὸ δόγμα δὲν περιέλαμβανε καὶ τὸ θέμα τοῦτο, πᾶσα ἐγγύησις, ἢ ἀντιφώνησις, ἢ ἐνεχυράσις τῶν κτημάτων γυναικὸς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἥθελεν ἰσχύει, περιβαλλομένη τὸν τύπον τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου, ὅπερ ἐστὶν ἡ ἐκ τοῦ δόγματος βοήθεια ἥθελεν ἀποβῇ ἰδανική. Πρὸλ. Διάφ. Α. II. ὑπ' ἀρ. 54 τοῦ 1838.

(2) Κ. (4. 29) 13.

κυρίως υπόχρεως, εκπληρῶν ἐγκαίρως τὴν υποχρέωσίν του, θέλει ἀπαλλάξει αὐτὴν τῆς ἀνάγκης νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων (ἐλαττωσὰς τὴν περιουσίαν της) τὸ χρέος, ὑπερ ἀνεδέχθη, ἀλλ' ἀνέλαβεν υποχρέωσιν διὰ δανείου, κατὰ τε τὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι ληφθέντος, ἐκ προοιμίων γινώσκουσα, ὅτι μόνη αὕτη θέλει πληρώσει αὐτό· ἐνταῦθα εἶναι πάντα ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ δανειστής γινώσκῃ ὅποιαν χρῆσιν θέλει ποιήσῃ αὕτη τοῦ δανείου, ἐὰν μέλλῃ νὰ δαπανήσῃ αὐτὸ εἰς ἰδίαν χρεῖαν, εἰς θεραπεῖαν ἀναγκῶν ἄλλου (μὴ ἐξαιρουμένου τοῦ ἰδίου ἀνδρός), ἀλλ' ἄνευ τῆς προσδοκίας τῆς ἀναλήψεως (ὡς δωρουμένη) (1).

Περὶ τῶν δύο χωρίων, τοῦ μὲν τοῦ Γαίου (2), τοῦ δὲ τοῦ Πομπωνίου (3), τῶν ἀναφερομένων εἰς τὴν ὑπὸ τῆς γυναικὸς πώλησιν κτήματος ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογισασθαι τὸ τίμημα εἰς τὸ χρέος τρίτου (χρεώστου τοῦ ἀγοραστοῦ), ὡμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 408 ἀρ. 1). Νομίζω, ὅτι ὁ μὲν Γάιος, ἀποφακνόμενος, ὅτι δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα τὸ δόγμα, ἐκφράζει τὴν συνήθη ἐκτίμησιν τοῦ συμβολαίου τούτου, ὅσῃς τοῦτο δὲν ἐπιχειρεῖται, ἵνα εκπληρώσῃ ἡ γυνὴ υποχρέωσιν ἄλλου, ἣν ἀνέλαβε διὰ προγενεστέρου συμβολαίου ὑπαγομένου εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματός, ὁ δὲ Πομπώνιος ὑποτίθῃσι τὴν πώλησιν γινομένην πρὸς ἐκτέλεσιν υποχρέωσης ἀντιβαινούσης εἰς τὸ δόγμα.

475. Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ εἰρημμένα περὶ τοῦ ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευθέντος συμβολαίου ἡ ἀπόφανσις τοῦ Ἀφρικαννοῦ (4), καθ' ἣν ἐὰν ὡς δωρούμενος ὁ ἀνὴρ ἦτονος πωλήτῃ

(1) Παραβάλλοντες τὴν ἀνωτέρω διάταξιν πρὸς τὰ τεμᾶχ. 11 καὶ 12 αὐτ. si mulier... pecuniam acceperit alii creditura... locus Seto, sed quum scit creditor eam intercedere καὶ τὸ τεμᾶχ. 4 § 1. si acceperit mutuum et eam Titio donavit cessat Setum, δὲν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἀμφισβηλώμεν, ὅτι ἐν τῇ προκειμένῃ διατάξει τὸ pecunia... in usum mariti proceperit esse proponatur... licet creditor causam contractus non ignoraverit, ἐννοεῖ τὴν λήψιν δανείου ἄνευ προθέσεως τοῦ ἀναζητήσαι τὴν δύναμει αὐτοῦ ὑπὲρ τοῦ ἀνδρὸς γινομένην δαπάνην· ὅθεν ἀδίκως μέμφονται τὸν Οὐαγγερῶ οἱ ἀντιδωροδοκῶντες ὡς ἀβουλήτως ὑποθέτοντα ἐνταῦθα τὴν πρόθεσιν τῆς δωρεᾶς. Περδλ. Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 361. σημ. 140.

(2) 5 αὐτ. (B. 36 αὐτ.).

(3) 32 § 2. (B. 63 αὐτ.).

(4) 17 πρ. αὐτ. B. 48 αὐτ. Ἡ τοῦ Οὐγγερᾶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ.

πράγμα τῇ γαμετῇ καὶ δῶ αὐτὴν ἀνθ' αὐτοῦ τῷ δανειστῇ αὐτοῦ, χώρα τῷ δόγματι, ὥς μὴ ἐρρωμένης τῆς πράσεως, καὶ ὁ παραλαβὼν αὐτὴν ἐκ τοῦ χρεώστου (ἀντὶ τοῦ χρεώστου ἀνδρός) ὑπέλαβεν αὐτὴν ὑπόχρεων τοῦ ἀνδρός εἶναι· ὅτε μὲν γὰρ πρωτοτύπως συναλλάξῃ ἡ γυνὴ, ἵνα τὸ δανεισθὲν δανείσῃ τῷ οἰκίῳ ἀνδρὶ, τοῦτο τοῦ δανειστοῦ ἀγνοοῦντος, ἀργεῖ τὸ δόγμα, ὅτε δὲ ἀλλοτρίαν ἐνοχλὴν ὑπεισέρχεται, ἐπιμελὴς ὀφείλει εἶναι ὁ δανειστής». Ἐνταῦθα ἡ γυνὴ, ὀφείλουσα τῷ ἰδίῳ ἀνδρὶ, δυνάμει τῆς δωρεᾶς μεμιγμένης ἀγορασίας τοῦ πράγματος, τὸ (μικρὸν) τίμημα αὐτοῦ, ἀναδέχεται τὸ πρὸς τρίτον τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ χρέος τοῦ ἀνδρός· οὕτως ὅμως ἀνισχύρου τῆς πρὸς αὐτὴν δωρεᾶς δύναται ἡ γυνὴ ν' ἀποκρούσῃ δυνάμει τοῦ δόγματος τὴν ἐκ τῆς ἀντιδόσεως (§ 392) ταύτης ἀγωγὴν τοῦ τρίτου, καὶ ἂν οὗτος ἀληθῶς ὑπέλαβεν αὐτὴν χρεώστην τοῦ ἰδίου ἀνδρός· διατὶ τοῦτο; διότι ἡ γυνὴ ἐνταῦθα σκοπὸν εἶχεν οὐχὶ νὰ ἐλαττώσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλὰ νὰ πληρώσῃ ἴδιον χρέος, ἀναδεξαμένη τὴν ὀφειλὴν τοῦ ἀνδρός, ἀποβάσης δὲ ἀνισχύρου τῆς εἰς αὐτὴν πωλήσεως, ἔὰν ἡ ἀποδοῦσα τὸ ἀγορασθὲν γυνὴ μείνῃ ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον διὰ τὸ χρέος τοῦ ἀνδρός, οὗτος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτῇ τὸ τίμημα (ὅπερ ἐπλήρωσεν αὐτὴν, ἀπαλλάξασα τὸν ἄνδρα τῆς τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ ὀφειλῆς διὰ τῆς ἀντιδόσεως), ἥτοι ἡ γυνὴ θέλει εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον ἐξ ἀναδοχῆς τῆς τοῦ ἀνδρός ὀφειλῆς, προσδοκῶσα τὴν ἐκ τῆς περιουσίας αὐτοῦ (τοῦ ἀνδρός) διὰ τῆς εἰς αὐτὴν ἀποδόσεως τοῦ τιμήματος) πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὅπερ ἐστὶ, θέλει διατελεῖ εἰς ἔννομον σχέσιν, ἣν ἀπαγορεύει τὸ δόγμα, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἔὰν ὁ τρίτος ἀγνοῇ τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλῆς (ὑπολαβὼν τὴν γυναῖκα ἀληθῶς ὀφειλέτην), διότι δὲν πρόκειται περὶ πρωτοτύπου συμβολαίου τῆς γυναικὸς, καθ' ὃ τοῦτέστιν ἡ γυνὴ συνάπτει ἐξ ὑπαρχῆς ἰδίαν ἐνοχλὴν, ὅτε οὐδόλως ὀφείλει ὁ μετ' αὐτῆς συναλλάττομενος νὰ ἐρευνήσῃ, διὰ τίνα λόγον ἢ πρὸς τίνα σκοπὸν συναλλάσσεται ἡ γυνὴ· ἐνταῦθα ὁ τρίτος γινώσκει, ὅτι ἡ γυνὴ ἀναδέ-

τόμ. 32 σ. 320 καὶ ἐπ. ἑρμηνεία εἶναι τοσοῦτον περίπλοκος, ὥστε νομίζω, ὅτι ἀντὶ νὰ ἐλαττώσῃ, αὐξάνει τὰς δυσκολίας, ἃς παρέχει τὸ χωρίον.



χεται άλλοτρίαν υποχρέωσιν (τὴν τοῦ ἀνδρός) χωρὶς προθέσεως  
 δωρεᾶς, τοῦτέστιν, ἵνα πληρώσῃ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ἴδιον χρέος  
 πρὸς τὸν ἄνδρα· ὅθεν, ἐὰν δὲν ἐρευνήσῃ, ὁποίου εἶδους εἶναι τὸ  
 χρέος τοῦτο, καὶ ἐξ ἀμελείας δεχθῇ τὴν γυναῖκα ὑπείσερχομένην  
 τὸ τοῦ ἀνδρός χρέος (ἐνῶ, διὰ τὸ ἄκυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα  
 ὀφειλῆς, αὕτη, κατ' οὐσίαν, ἀναδέχεται τὸ χρέος ἐκεῖνο ἐπὶ τῇ  
 ματαιουμένῃ προσδοκίᾳ, ὅτι θέλει λάβει παρὰ τοῦ ἀνδρός τὸ πρὸς  
 ἐξόφλησιν ἀπαιτούμενον) «ἐαυτὸν αἰτιάσθω» (ὁ τρίτος), περι-  
 πλεχθεὶς εἰς τοιαύτην πρὸς τὴν γυναῖκα σχέσιν, ἀποδοκιμαζο-  
 μένην ὑπὸ τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος καὶ ἐπομένως δὲν δικαιου-  
 νται ἡ ἀντικρούσῃ τὴν ἐκ τοῦ δόγματος ἔνστασιν τῆς γυναικός.  
 Τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος οὐδόλως ἀντικρούει ἡ ἀπόφαν-  
 σις τοῦ Μαρκελλοῦ (1), καθ' ἣν ὁ δανειστής σου, ὁ δεχόμενος γυ-  
 ναῖκα ὑπείσερχομένην τὴν υποχρέωσίν σου ὡς *χρεωστοῦσάν σοι*,  
 «οὐκ ἐκβάλλεται παραγραφῇ» (δὲν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως  
 τοῦ δόγματος καὶ ἐὰν ἡ γυνὴ ἀποδείξῃ, ὅτι οὐδὲν σοι ὤφειλε  
 καὶ ὅτι ἀνεδέχθη τὴν υποχρέωσίν σου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν  
 θέλει ἐλαττώσει τὴν περιουσίαν της, πληρόνουςα ἐξ ἰδίων τὸ  
 χρέος), ἀλλ' ἡ γυνὴ ἔχει κατὰ σοῦ ἀγωγὴν, ἢ ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ  
 ἀπὸ τῆς υποχρέωσέως της, ἂν δὲν κατέβαλε εἰσέτι, ἢ ἐπὶ ἀνα-  
 ζητήσει τοῦ καταβληθέντος. Ὁ Μάρκελλος ὑποτίθῃσι ἐνταῦθα, ὅτι  
 ὁ δανειστής δὲν εἶναι ὑπαίτιος ἀμελείας, δεχθεὶς τὴν γυναῖκα  
 ὀφειλέτην ἀντὶ σοῦ ὡς *χρεωστοῦσάν σοι* τὸ ποσὸν, ὅπερ ἀναδέ-  
 χεται νὰ τῷ πληρώσῃ, ἐνῶ ἡ γυνὴ οὐδὲν σοι ὀφείλει, τοῦτέστιν  
 ὑποτίθῃσι, ὅτι ὁ δανειστής, καίτοι ἐρευνήσας ἐπιμελῶς, ἐὰν τῶνόντι  
 ἦναι ὀφειλέτης σου, δὲν εὔρε λόγον νὰ ἀμφιβάλῃ περὶ τούτου (2).

(1) 8 § 2. B. 39 αὐτ.

(2) Τὸ (46. 2) 19. καὶ B. (ΚΣΤ'. 4) 19 δὲν ἀποφαίνονται τὸ ἐναντίον, λί-  
 γοντα, ὅτι ἡ γυνὴ, ὀφείλουσά τι, ἐξ ἀνισχύρου κατὰ τὸ δόγμα ἀναδοχῆς καὶ  
 ἀναδεξαμένη τὴν αὐτοῦ ὀφειλὴν, πρὸς ἕτερον, ἔχει καὶ κατὰ τούτου τὴν ἔνστασιν  
 τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος· κατὰ τὸ χωρίον τῆς 4 σημ. σελ. 517 ἀνάγκη νὰ  
 παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα, ὅτι ὑπάρχει ἀμέλεια τοῦ νέου δανειστοῦ, ἐξ ἧς οὗτος  
 δὲν ἠρευνήσεν ὁποίου εἶδους ἦν ἡ πρὸς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην ὀφειλὴ τῆς γυναικός.  
 Τὸ ἐν τέλει τοῦ 19 τερμ. λεγόμενον *non facile scire possit, quid inter  
 eum qui delegatus est et debitorem actum est, aut etiam si sciat, dissimulare  
 debet* no curiosus videatur, ἐφαρμόζεται μὲν εἰς τὰς λοιπὰς ἐν τῷ χωρίῳ ἀνα-

476. Επίσης δυσεξήγητος φαίνεται ἡ ῥῆσις τοῦ Ἀφρικανοῦ<sup>(1)</sup> καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ καὶ ἄλλος δανείσωνται, ἀναδεχόμενοι ἑκαστος ἐκ συνενοχῆς τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὀφειλὴν, εἰ μὲν εἰς ἀνανέωσιν (ἀναγκαίαν ἐπισκευὴν) κοινοῦ οἴκου, ἢ εἰς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως κοινοῦ ἀγροῦ, οὐ χωρὰ τῷ δόγματι, ἐναγομένης τῆς γυναικὸς εἰς ὁλόκληρον, εἰ δὲ τὸ δανεισθὲν εἰς ἀγορασίαν κοινοῦ (κατὰ τὸ ἥμισυ ὑπὲρ ἐκάστου τῶν δανειζομένων ἀγορασθησομένου) πράγματος ἐδόθη, ἡ γυνὴ τὸ ἥμισυ τοῦ δανείου δίδωσι, κατὰ δὲ τὸ ἕτερον ἥμισυ δὲν ἐνέχεται, καθὼς ὑπαισέλθουσα ἀλλοτρίαν ἐνοχλήν. Ὁ ὑπὸ τῶν νεωτέρων διδόμενος λόγος τῆς διακρίσεως ταύτης δὲν εἶναι σαφής<sup>(2)</sup>: τὸ κατ' ἐμὲ πείθομαι, ὅτι ὁ Ἀφρικανὸς ὡδηγεῖται κατὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ὑπὸ τῆς ἐξῆς σκέψεως. Ἄν δὲν ἐγίνετο τὸ δάνειον ἐν τῷ πρώτῳ θέματι καὶ κατέπιπτεν ἡ οἰκία, ἡ ἐδημεύετο ὁ ἀγρὸς, διότι ἡ γυνὴ δὲν συνήνεσεν εἰς τὴν ἐκ συνενοχῆς συνομολόγησιν τοῦ ἀναγκαίου δανείου, μὴ βουλομένου ἄλλως νὰ δώσῃ τὸ δάνειον τοῦ κεφαλαιούχου, ὅποιαν ζήτημίαν ἤθελε πάθει ἡ γυνή; Ἦθελεν ἄρα γε στερηθῇ τοῦ (κατὰ τὸ

φερομένας περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἀντίδοσις τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύει, καὶ ἂν οὗτοι ἔχῃ ἐνστάσεις κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ πρώτου δανειστοῦ, οὐ ἀντὶ δέχεται τὴν νέαν (δανεισθῆν), οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς τὴν προκειμένην, καθ' ἣν ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ καθ' ἑαυτὴν ἀπηγορευμένον συμβέβηαι, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐξ ἀμελείας ὁ νέος δανειστὴς ἐδέχθη ὀφειλέτην τὴν γυναῖκα ὑπὸ περιπτώσεως, καθ' ἣν ἡ ἀναδοχή αὐτὴ ἀποτελεῖ ἐνοχλήν ἀποδοκιμαζομένην ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐνῷ, ἐὰν ἡ πρώτη ἐνοχλή (πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα δανειστὴν) ἀντιβαίῃ εἰς τὸ Μακεδονικὸν δόγμα, ἡ συνήφθη ἐκ ὁλοῦ κατ' ἀνηλικίου, ἡ δευτέρα (διὰ τῆς ἀντιδόσεως) συναπτομένη εἶναι οὐδὲν ἤττον ἰσχυρά, μηδὲλως ἐξαρτωμένου τοῦ αὐτοῦ αὐτῆς ἐκ τῆς ἰσχύος τῆς πρώτης. Ἐκ τῆς διαφορᾶς ταύτης συνάγεται ἡ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα τὸν ἐν τῷ χωρίῳ τῆς 4 σημ. τῆς σελ. 517 ῥητῆς καθιερούμενον περιορισμὸν τῆς ἰσχύος τῆς δευτέρας ἐνοχῆς τῆς γυναικὸς ὁμοδοῦσαι, ἂν καὶ μετὰ τινος ἐγδοασμοῦ, ὁ Καλλιγᾶς 3. ἀρ. 362. σημ. 164.

(1) 17 § 2. αὐτ.

(2) Εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν «ἡ γυνὴ δὲν ἐννοοῦσεν, ὅτι θέλει εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων». Οὐίνδσαχάϊδ σ. 303 (σημ. Β. τοῦ § 421). Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 362. Μήπως δὲν ἐννοεῖ τὸ αὐτὸ καὶ εἰς τὴν πρώτην; διὰ τὴν τάχα, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀναγνώσεως κοινοῦ οἴκου νὰ υποθέσωμεν, ὅτι ἡ γυνὴ ἐννοοῦσε νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων ὁλόκληρον τὴν τῆς ἀναγκαίας ἐπισκευῆς δαπάνην; εἰς τὴν πρώτην δὲ ἡ γυνὴ ἔλαβε «τὴν ἀνάλογον ὠφέλειαν». (Οὐίνδσαχάϊδ Καλλιγᾶ αὐτ.), ἀλλὰ μήπως καὶ εἰς τὴν δευτέραν δὲν ἔλαβεν ἡ γυνή, ἡ ἀπακτίσασα τὸ κοινὸν πρᾶγμα, τὴν ἀνάλογον ὠφέλειαν ἐκ τοῦ δανείου;

μᾶλλον ἢ ἤττον ἀνταξίου ἀνταλλάγματος τοῦ χρηματικοῦ ἐκείνου ποσού (τοῦ δανείου); οὐδαμῶς. ἵνα μὴ ἀναδεχθῇ ἐκ συνενόχῃς ὑποχρέωσιν 2,000 δραχ. (τῶν ἀναγκαίων πρὸς ἐπισκευήν, ἢ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως), ἀποβάλλει τὴν οἰκίαν ἢ τὸν ἀγρὸν ἀξίας 20,000· ἄρα συμφέρει μεγάλως εἰς αὐτὴν ἀντὶ μιᾶς οὐσίας (τῆς ἐκ συνενόχῃς ὀφειλῆς 2000 δρ.) νὰ ἀποτρέψῃ πολλαπλασίαν βλάβην· ὅθεν ἐπειδὴ τὸ οὐελλεῖναιον δόγμα δὲν εἶχε σκοπὸν νὰ περιορίσῃ τὴν πρὸς τὸ συναλλάττεσθαι ἱκανότητα τῶν γυναικῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν, ἐνταῦθα δὲ ἡ ἰσχὺς τῆς ἀναδοχῆς (1) ἀποβαίνει εἰς ὄφελος τῆς γυναικὸς, ἀνάγκη, ἵνα μὴ ἐφαρμοσθῇ τὸ δόγμα παρὰ τὸν ἀληθῆ αὐτοῦ σκοπὸν, νὰ ἀργήσῃ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἢ ἀπαγόρευσις αὐτοῦ. Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι, ἂν ἡ γυνὴ δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν ἐκ συνενόχῃς ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως τοῦ ὅλου δανείου, τίνας ἤθελε στερηθῇ; τῆς κτήσεως τοῦ ἡμίσεος τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον ἀνταξίου ἀκινήτου· ἄρα ἡ ἀναδοχὴ ἀποβαίνει εἰς βλάβην αὐτῆς (2) καὶ ἐπομένως χώρᾳ τῷ δόγματι. Τὰ δύο τελευταῖα χωρία (τῆς σημ. 1 σελ. 519 καὶ σημ. 1 σελ. 520) ἐκφράζουσι τὴν ἀρχήν, ὅτι ὁσάκις ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, οὐχὶ πρὸς τὸ τοῦ δανειστοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον συμφέρον «εἰς ἴδιον πρᾶγμα», «ἢ ὑπὲρ ἰδίου πράγματος ἀντιφωνήσῃ», δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ προβλεπομένη ὑπὸ τοῦ δόγματος, καὶ ἐπομένως ἀργεῖ τὸ δόγμα (3), ὡς λ. χ. ὅταν ἀναδεχομένη τὸ χρέος τοῦ δανειστοῦ (διὰ προσομολογήσεως § 392), ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους· ὅταν ἀναλαμβάνῃ τὴν ἀνευ ἐντολῆς ὑπεράσπισιν ἐναγομένου, ἔχοντος κατ' αὐτῆς ἀναγωγὴν ἐν περιπτώσει ἥττης· ὅταν ἀναδέχεται τὴν τοῦ ἰδίου ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν, ἢ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐν τῇ διοικήσει τῶν ὑποθέσεων καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτῆς ὑποχρεωθέντος (4).

(1) Διότι ὁ ἐκ συνενόχῃς συναφελῆτης ἐπιχειρεῖ ἀναδοχὴν ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς ὀφειλῆς, ὑπὲρ δὲν ἀφορᾷ αὐτὸν καὶ κατ' οὐσίαν.

(2) Ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ 10000 δραχμάς, ἵνα ἀποκτήσῃ ἀντὶ 5000 δρ. τιμώμενον ἥμισυ τοῦ ἀγροῦ, διότι τὸ ὅλον αὐτοῦ τιμᾶται 10000 δρ. Δὲν πείθεται, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ Οὐίνδσαχάϊδ διδομένη ἐρμηνεία, αὐτ. σελ. 305 καὶ ἐπ., σαφηνίζει ἀρκούντως τὴν ἀληθῆ τοῦ χωρίου τούτου ἔννοιαν.

(3) 13 πρ. 27 § 2. Κ. (4. 29) 6. Β. 44. 58. 70 αὐτ.

(4) 3. 13 πρ. 19 § 3. 22. 25 § 1. 27 § 2. Κ. (4. 29) 2. 6. Β. 50. 53. 56. 66. 70. Πρὸς. Δ. Π. ὑπ' ἀρ. 180 τοῦ 1867.

477. Ἐνταῦθα ἀνήκει ἐπίσης τὸ θέμα τῆς διατάξεως τοῦ Ιουστινιανοῦ τῆς βουλομένης «τὴν γυναῖκα λαβοῦσαν τινὰ (πράγματα) καὶ ἀντιφωνήσασαν, μηκέτι βοηθεῖσθαι ἀπὸ τοῦ δόγματος» εἴτε ἐγγράφως ἢ ἀγράφως ἀντεφώνησεν», διότι ὅσον ἀνεπαρκές καὶ ἐὰν ᾗται τὸ τῇ γυναικὶ διδόμενον ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν αὕτη διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὑπείσέρχεται, ἡ λήψις τοῦ ἀνταλλάγματος ἐν γένει ἀποδεικνύει, ὅτι ἡ γυνὴ δὲν ἀνεδέχθη τὸ ἀλλότριον χρέος ὡς ἐκ τῆς κόυφου ἀγαθότητος (ἵνα βοηθήσῃ τὸν πρωτοφιλῆτην) καὶ εὐπιστίας (προσδοκῶσα, ὅτι δὲν θέλει ἐκτεθῇ εἰς ζημίαν), ἀλλ' ἐπραξε τοῦτο, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ὠφέλειαν ἐκείνην (πρὸς ἴδιον συμφέρον). Ὡς εἰδικὴ εἶναι ὅμως ἡ διάταξις τοῦ αὐτοῦ αὐτοκράτορος, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ δηλώσῃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς ἀναδοχῆς, ὅτι ἔλαβεν ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν ὑπείσέρχεται ἡ δόλῳ αὐτῇ, ἀποτελοῦσα ἀπόδειξιν τοῦ ἰδίου συμφέροντος (καθ' ἣς δὲν συγχωρεῖται ἀνταπόδειξις) συνεπάγεται τὴν ἀργίαν τοῦ δόγματος (1). ἐπίσης δὲ ἰδιάζουσα εἶναι ἡ διάταξις, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ ὑποχρεωθῇ ἰσχυρῶς δυνάμει στερητικῆς (§ 410) ἀναδοχῆς, καθὼ λαβοῦσα ἀντάλλαγμα τι τῆς ὑποχρεώσεώς της, δὲ δανειστῆς οὐδὲν ἢ μέρος μόνον τῆς ἀπαιτήσεώς του δύναται νὰ λάβῃ παρ' αὐτῆς, καθὼ ἀναξιοχρέου, ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἰσχυρᾶς ἀναδοχῆς ἐκείνης τῆς γυναικὸς ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου (2). Ἰπάρχουσι μὲν τινὰ χωρία, εἰς ἃ δύναται ἐκ πρώτης ὀψεως ν' ἀποδοθῇ ἡ ἔννοια, ὅτι τὰ συμβόλαια, καθ' ἃ ἡ γυνὴ, ἀναδεχομένη ἀλλοτρίαν ἐνοχλήν, ἐπιμελεῖται τῶν ἰδίων συμφερόντων, δὲν ἀποτελοῦσιν ἐν γένει ἀναδοχήν (3), τὰ χωρία ὅμως ταῦτα ἐννοοῦσι προδήλως οὐχὶ ὅτι τὰ ἐν αὐτοῖς συμβόλαια δὲν ἀποτελοῦσιν ἀναδοχὰς ἐν γένει, διότι ἀλλαχοῦ τὰ αὐτὰ συμβόλαια ῥητῶς ὀνομάζονται ἀναδοχαὶ (4), ἀλλὰ μόνον, ὅτι δὲν ἀποτελοῦσιν ἀναδοχὰς ὑπαγομένας, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ οὐλλεῖναι τοῦ δόγματος, εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν αὐτοῦ (5), ὅτι ἐπομένως ἡ ἰσχὺς τῶν τοιούτων

(1) Κ. 23 πρ. αὐτ. Β. 87 αὐτ.

(2) Κ. 23 § 1. αὐτ.

(3) 3. 17 § 2 αὐτ. Β. 34. 48 αὐτ.

(4) 13 πρ. Β. 44 αὐτ. (2. 14) 30 § 1.

(5) Δι' ὧν ἡ γυνὴ βουλομένη νὰ βοηθήσῃ ὀφειλέτῃ ἔχοντα ἀνάγκην χρημάτων.

συμβολαίων δὲν ἀποτελεῖ ἰδίως ἐξαίρεσεις τοῦ δόγματος τούτου.

478. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὰς ὑπὸ τοῦ οὐλλείανειου δόγματος προβλεπομένας ἀναδοχὰς καὶ ἡ ἐπὶ σκοπῶν ὥρεως ὑπὸ γυναικὸς ἐπιχειρουμένη στερητικὴ ἀναδοχή, τοῦτέστιν ἡ ἀναδοχή, καθ' ἣν ἡ γυνὴ ἐκ προοιμίων προτίθεται νὰ θυσίᾳ ἐξ ἐλευθεριότητος, χάριν ἄλλου, μέρος τῆς περιουσίας της, παραιτουμένη πάσης περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ κυρίου ὀφειλέτου, διότι, ὡς ἔρρηθῃ, τὸ δόγμα δὲν ἔχει σκοπὸν νὰ προστατεύσῃ τὰς γυναῖκας κατὰ παντὸς ἐκ κουφότητος συνομολογουμένου χρέους· τότε ἔπρεπε νὰ κηρύξῃ ἀνίσχυρον πᾶν ἐπιβλαβὲς εἰς αὐτὰς συμβόλαιον, τοιαύτη δὲ, ὡς ῥητῶς ἀναφέρεται, δὲν εἶναι ἡ πρόθεσις τοῦ νόμου (1).

479. Δὲν εἶναι ὅμως ὀρθὴ ἡ ἄλλοτε ἐξενεχθεῖσα δόξα, καθ' ἣν ὁ περιορισμὸς οὗτος τοῦ δόγματος ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν συσσωρευτικὴν ἀναδοχὴν καὶ ὅτι ἀργεῖ τὸ δόγμα ἐπὶ πάσης διανοίας ὥρεως ἐπιχειρουμένης ἀναδοχῆς, ἥτοι ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς, καθ' ἣν ἡ γυνὴ παραιτεῖται τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀναγωγῆς (2), διότι τὸ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς εἶναι, ὡς πολλάκις εἵπομεν, οὐχὶ ἡ τῆς ἀλλότριον χρέος ἐξοφλούσης γυναικὸς (ματαιωθείσα) ἐλπίς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ὑπ' αὐτῆς γενομένην πληρωμὴν τοῦ χρέους, ἀλλ' ἡ (ματαιωθείσα) ἐλπίς, ὅτι οὐδόλως θέλει πληρώσει τὸ ἀλλότριον χρέος, παρέχουσα μόνον δυνάμει τῆς πίστεως αὐτῆς καὶ χωρὶς θυσίας τῆς περιουσίας της βοήθειαν εἰς τὸν χρήζοντα κεφαλαίου ὀφειλέτην, ἡ δὲ ἐλπίς αὕτη

των καὶ πεποιθεῖα εἰς τὰς ὑποσχέσεις αὐτοῦ, ὅτι θίλει πληρώσει ἰγκαίρως καὶ ἀνελλιπῶς τὸ χρέος τοῦ ἀναδέχεται ἐκ τῆς ἀπερισκέπτου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας αὐτῆς τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ αὐτὴ τὸ ἀλλότριον χρέος.

(1) 32 πρ. αὐτ. Β. 63 § 4. «Οὐ γὰρ εἶκα κατὰ πάντα τῇ περιγραφέντι νέμ». Αὕτη εἶναι α) ἡ ἔννοια τοῦ 8 § 5. Β. 29 § 8'. «Δι γὰρ ἔνοχοι γενόμεναι βοηθοῦνται οὐ μὴ αἰ τὰ ἴδια μειώσασιν» β) τοῦ 21 αὐτ. Β. 52, «ὥς περ ὅτε καταβάλλῃ φιλοτιμίᾳ ὑπὲρ τοῦ πατρὸς αὐτῆς καταδικασθέντος, ἵνα μὴ ἐχληθῇ ἐπὶ τῇ καταβολῇ, οὐ κέρχεται τῇ δόγματι», καὶ γ) τοῦ 4 § 4 αὐτ. «εἰ δὲ θανείσασιν παρ' ἐμοῦ δωρησῇται σοι, οὐ βοηθεῖται» κλπ. πρβλ. 2 § 1. 4 πρ. 11. 12. 27. 28 § 1.

(2) Οὐνδσχαὺτ dissert. de valida mulierum intercessionibus σελ. 15 καὶ ἐπ. καὶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 32 σελ. 296 καὶ ἐπ.



δύναται βεβαίως νὰ ὑπάρχη καὶ νὰ ματαιωθῇ ἐπὶ τῆς συσσωρευ-  
τικῆς ἀναδοχῆς, καὶ ἂν ἡ γυνὴ παραιτηθῇ τῆς περὶ ἀποζημιώ-  
σεως ἀγωγῆς τῆς λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως (1).

480. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ  
δόγματος προβλεπόμενον θέμα ἡ ἀναδοχὴ, δι' ἣς ἡ γυνή, καὶ ἂν  
πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, οὐδόλως ἐλαττοῖ τὴν περιου-  
σίαν της, ὡς λ. χ. ὅταν ὁ πρωτοφειλέτης δώσῃ εἰς αὐτὴν τὸ πο-  
σόν, ὅπερ θέλει πληρώσει δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως (2) ἢ ἔάν, γυ-  
ναικὸς ἀντιφωνούσης, τὸ δανεισθὲν εἰς τὰ αὐτῆς δαπανηθῇ (3).

481. Ὅρισαντες τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἢν  
προϋτίθετο νὰ ἀπαγορεύσῃ τὸ οὐλελλείανειον δόγμα, διέλθωμεν  
νῦν τὰς εἰδικὰς ἐξαίρέσεις τοῦ ὑπὸ τοῦ δόγματος τεθέντος κα-  
νόνο, ἥτοι τὰ θέματα καθ' ἃ, καὶ τοι προκειμένου συμβόλαιον  
γυναικὸς, ὑπαγομένου εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προ-  
βλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεῖ τὸ δόγμα, διὰ λόγους προστασίας,  
εἴτε τῆς καλῆς τῶν τρίτων πίστεως, εἴτε τῶν θυμάτων τοῦ δό-  
λου, εἴτε τῆς οἰκογενειακῆς, ἢ τῆς δημοσίας τάξεως.

Α) Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου ἦν ἡ προστασία τῶν γυναικῶν κατὰ  
τῶν δανειστῶν, οἵτινες ὠφελοῦνται ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος  
καὶ εὐπιστίας, ἐξ ὧν αὐταὶ πείθονται εἰς τὰς ὑποσχέσεις τοῦ κυ-  
ρίως ὀφειλέτου, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐγκαίρως καὶ ἀνελλιπῶς  
τὴν ὑποχρέωσίν του, καὶ ἀναδέχονται αὐτὴν πρὸς μείζονα ἀσφα-  
λειαν τοῦ δανειστοῦ ὅθεν ἢ τε λογικὴ ἀκρίβεια καὶ τῆς ἢ καλῆς  
πίστεως προστασία δικαιολογοῦσι τὴν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ἀργεῖ τὸ  
δόγμα, ὅταν πρόκηται μὲν ἀναδοχὴ ὑπαγομένη εἰς αὐτὸ, ἀλλ' ὃ  
δανειστὴς ἀγνοῇ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικὸς (4), ἢ ὅτε ἐν  
μετὰ τῆς γυναικὸς συναπτόμενον συμβόλαιον εἶναι τοιαύτη ἀνα-  
δοχὴ (5), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν ὡς πρὸς τὸν δανειστὴν (ἐν τῇ

(1) Καὶ ὁ Οὐίνδοχάϊδ § 485 σημ. 19 ὑποτάσσῃ βραδύτερον τὴν ὁρμὴν ταύτην  
δὲξάν, ἀλλὰ, λέγει, μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διζήσεως εὐεργετήματος.

(2) 16 πρ. Β. 47 αὐτ.

(3) 21 πρ. Β. 52 πρ. αὐτ.

(4) 6. 7. 32 § 3. αὐτ. Β. 37. 38. 63 § 8'. «Ἐάν γυνὴ ἐντείληται μοι ἀντι-  
φωνῆσαι, εἰ μὲν εἶδεν ὁ δανειστὴς τὸ γεγονός, βοηθοῦμαι, εἰ δὲ αὐτὸς μὲν ἀγνοῇ,  
ἐγὼ δὲ γινώσκω, ἡ μὲν γυνὴ βοηθεῖται κατ' ἐμοῦ, ἐγὼ δὲ ἀνέχομαι τῷ δανειστῇ».

(5) 11. 17 πρ. 28 § 1. Β. 42. 48. 50. 58. 59 πρὸλ. τὸ κείμενον μετὰ  
τὴν 2 σημ. τῆς σελ. 515.

συνειδήσει αὐτοῦ) τὸ συμβόλαιον δὲν ἔχει ἀπηγορευμένη ἀναδοχή· ἄλλον δὲ, ὅτι ἡ ἄγνοια αὐτῇ τοῦ δανειστοῦ πρέπει νὰ ἦναι συγ-  
γνωστή (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 272) καὶ ἀπαιτεῖται μείζον ἐπιμέλεια  
αὐτοῦ, ὅταν ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν ἄλλου ὑπὸ περιστά-  
σεις, καθ' ἃς ὁ δανειστής νομίζει, ὅτι κατ' οὐσίαν ἐκπληροῦ ἰδίων  
αὐτῆς ὀφειλὴν (1).

482. Β) Ἐξαιρεῖται τῆς βοηθείας τοῦ δόγματος ἡ δολευο-  
μένη (ἀπατῶσα) γυνή (2). Ἐκ τῶν περὶ τούτου χωρίων συνάγεται  
ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἀπατῶσα θεωρεῖται ἡ γυνὴ ἡ ἐκ δόλου παρα-  
γαγούσα, ἡ ἐνισχύσασα τὴν πλάνην τοῦ δανειστοῦ περὶ τὴν ἀληθῆ  
ιδιότητά τοῦ συμβολαίου, ὅπερ συνάπτει μετ' αὐτῆς (3).

(1) Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ περὶ τὴν ἀληθῆ ιδιότητα τοῦ συμβολαίου συγγνωστὴ  
πλάνη τοῦ δανειστοῦ ἀποκλείει τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος, πάσχει ἐξαίρεσιν,  
εἰς οὗτος δὲν ἔχει κυρίως δανειστής τῆς γυναικὸς, ἀλλ' ἀληθῶς ἀναδέχεται  
ὑποχρέωσιν αὐτῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ γυνὴ δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν  
τοῦ δόγματος ἔνστασιν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ τοιαύτου δανειστοῦ, καὶ εἰς οὗτος  
ἀγνοῇ ἐντελῶς τὴν ιδιότητα αὐτῆς «ὡς ἀντιφωνητοῦ» (ὡς ὑπειστερομένης ἀλ-  
λοτριαν ὑποχρέωσιν), ὃ δὲ δανειστής δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ τὴν αὐτὴν ἔνστασιν  
εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ δανειστήν (πρὸς ὃν ἀνέλαβα τὴν τῆς γυναικὸς ὑποχρέωσιν).  
Τοῦτο ἐννοεῖ τὸ πολλὰκις παρεξηγηθὲν 19 § 5. αὐτ. εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ὁποῦ  
ἐνταχθῆσαν πολλοί. Πρὸς περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τούτου Β. (ΚΣΤ'. 7)  
60 καὶ τὸν Οὐαγγερὼ 3. § 381 σελ. 151, ὅστις ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει (1869)  
ἀκολουθεῖ τὴν ὑπὸ τοῦ Χόφμανν (ἐν τῇ περιοδικῇ συγγρ. τοῦ Sell τόμ. 3 σ.  
422) δοθείσαν ἐρμηνείαν· πρὸς. Θέμιδ. τόμ. 3. σελ. 56.

(2) 2 § 3. 23 αὐτ. Κ. 5. 18 αὐτ. Β. 33. 82. Ἀρμ. (Γ'. 6) § 12.

(3) Α. γ. εἰς τὴν γυνή, ὅπως τὸν ἄνδρα τὰ ἴδια (αὐτῆς) ὑποτίθεικεν, ἐπὶ-  
πλησεν ἐπιτηδές, ὡς ἀπατῆσαι βουλομένη τὸν συναλλάσσοντα τῷ ἄνδρι Κ. 6. αὐτ.  
Β. 69. Ἐννοεῖται, ὅτι, εἰς τὴν ἄγνοια τοῦ δανειστοῦ ἔχει καὶ αὐτὴν συγ-  
γνωστὴ, ἀρκεῖ τὸ δόγμα, χωρὶς νὰ ἐξετασθῇ, εἰς τὴν ἀρχὴν δόλος τῆς γυναικὸς  
καὶ εἰς τὴν ὁ δανειστής γινώσκῃ τὴν ἀληθῆ ιδιότητα τοῦ συμβολαίου εὐδὲν ἀπο-  
τέλεσμα ἔχει ἡ πρὸς εἰδὸτα χρῆσις ἀπατηλῶν διαβεβαιώσεων τῆς γυναικὸς.  
Δυσκολίας παρέχονται τὰ 30 πρ. αὐτ. Β. 61. Ἀρμ. (Γ'. 6) 14. «Ἐάν ἀπατῶσα  
γυνή, ἡ γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι ἀντιφωνήσῃ, οὐ βοηθεῖται» ἀλλὰ προδήλως  
τὰ «γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι» δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι πᾶσα γυνὴ ἀντιφωνοῦσα  
ἐν γνῶσει τοῦ εὐεργετήματος δὲν βοηθεῖται, διότι παρακατῶν ὁ Παῦλος λέγει  
ῥητικῶς, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ (quasi sciret se non teneri) ἡ γυνὴ  
ἀπατᾷ δόλον, ἐνῷ προδήλως δὲν πράττει δόλον ἡ γυνή, ἡ ἐν γνῶσει τοῦ εὐερ-  
γετήματος ἀντιφωνοῦσα, πεποιθὺς ὅτι δὲν θέλει ἀναγκασθῇ νὰ πληρώσῃ καὶ  
σκοποῦσα μένον νὰ παρέσῃ τῇ δανειστῇ ἀσφάλεια, ἣν οὗτος νομίζει, ὅτι δὲν  
ἔχει, μὴ γνωρίζον τὸ, κατὰ τὴν γυναῖκα, ἀξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου φειλόμεν,  
πρὸς. Πείρας τίτλ. 12 ἄ. Ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ Παῦλος ἰνέει γυνή

483. Γ) Ἄργει τὸ δόγμα, ὅταν ἡ γυνὴ ἀνεδέχθη ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν, ἵνα ἐξασφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ ὑποχρέωσης<sup>(1)</sup>, ἢ ὑπὲρ ἐλευθερίας δούλου<sup>(2)</sup>, ἢ πρὸς ἀνήλικον δανειστήν, μὴ δυνάμενον νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι τότε, σκοποῦντος τοῦ μὲν οὐλλεϊανείου δόγματος νὰ καταστήσῃ ἀζήμιον τῇ γυναικὶ τὴν ἀναδοχὴν αὐτῆς, τοῦ δ' εὐεργετήματος τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνηλίκου ν' ἀποτρέψῃ αὐτὸ αὐτοῦ τὴν ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου βλάβην, τοῦτο κατισχύει τοῦ ἐκ τοῦ προκειμένου δόγματος εὐεργετήματος καὶ ὁ ἀνήλικος ἀποκαθίσταται κατὰ τοῦ λόγῳ τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ δόγματος ἐπιβλαβοῦς αὐτῷ συμβολαίου τῆς πρὸς αὐτὸν ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς, πληρονόμενος παρ' αὐτῆς<sup>(3)</sup>.

484. Δ) Ἡ γυνὴ ἡ ἐπαναλαβοῦσα μετὰ παρέλευσιν δύο ἐτῶν τὴν τοῦ αὐτοῦ χρέους ἀναδοχὴν αὐτῆς δὲν βοηθεῖται<sup>(4)</sup>, ἀνάγκῃ ὅμως, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ἐπανάληψιν, νὰ ᾔναι ἐνήλικος, καὶ δὲν ἀρκεῖ σιωπηρὰ ἀναγνώρισις τῆς ἐκ τῆς πρώτης ἀναδοχῆς ὑποχρέωσης, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ρητὴ ἐπανάληψις αὐτῆς<sup>(5)</sup>.

ναῖκα, ἥτις δὲν ἐξάγει τὸν δανειστήν τῆς πλάνης, ὅτι συνάπτει ἰσχυρὸν συμβόλαιον, γινώσκουσα τὸ ὡς πρὸς αὐτὴν ἀνένοχον τοῦ συμβολαίου. Οὐαγγερό § 881. 4). Καλλιγὰ 3. ἀρ. 363. στοιχ. Γ.

(1) K. 12. 25. αὐτ. B. 76 αὐτ.

(2) K. 24 αὐτ. B. 88.

(3) (4. 4) 12. B. 82 αὐτ. Ἀρμ. (Γ'. 6) 16.

(4) K. 22 αὐτ. B. 86 αὐτ. Nazp. 61 K. 6 § 1.

(5) Δύο τινὰ κυρίως ἀμφισβητοῦνται ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι· α) τινὲς τῶν νοῦσιν, ὅτι ἡ γυνὴ πρέπει νὰ ᾔναι ἐνήλικος καὶ κατὰ τὴν πρώτην ἀναδοχὴν, ἀλλ' ἀδίκως, διότι ἡ ἀνήλικος γυνὴ, ἀναδεχθεῖσα δι' ἐγκύρου συμβολαίου ἀλλοτρίαν υποχρέωσιν ἤθελεν ἔχει τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον πρὸς ἀνατροπὴν τοῦ συμβολαίου, ἐπαναλαμβάνουσα ὅμως αὐτὸ, μετὰ τὴν ἐνηλικίωσίν της, ἤθελεν ἀποβάλλει τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως βοήθημα, ἕπερ ἐστὶ δυνάμει τῆς ἐπαναλήψεως ταύτης πάντοτε ἤθελεν ὑπάρχει δις συνομολογηθεῖσα ἀναδοχὴ μὴ δεκτικὴ ἀνατροπῆς, λόγῳ τῆς κατὰ τὴν πρώτην αὐτῆς σὺνάψιν ἀνηλικιότητος. Ἐντεῦθεν συνάγεται ἀδιστακτως, ὅτι ἡ ὑπὸ τῆς ἀνηλίκου γυναικὸς ἐπανάληψις τῆς ἀναδοχῆς, ἡ κατὰ μὲν τὴν εἰδικὴν ταύτην διάταξιν τοῦ ἰουστινιανοῦ ἀποκλείουσα τὴν ἔνστασιν τοῦ δόγματος, (καθὼ ἐμφαίνουσα τὴν μετὰ ὥριμον σκέψιν ἐπίμονον βούλησιν αὐτῆς ν' ἀναδεχθῇ καὶ νὰ πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν υποχρέωσιν), κατὰ δὲ τὸ κοινὸν δίκαιον συνεπαγομένη τὴν ἀργίαν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως βοηθήματος, καθίστασιν αὐτὴν ἀδιάσειστον, καὶ ὅν ἡ γυνὴ ᾔναι ἐνήλικος ἐπὶ τοῦ πρώτου συμβολαίου· ἐκ τῶν ἀντιδιζούτων εἶναι· ἐ Γλῶκ. XV.

485. Ε) Εάν ἡ γυνὴ κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον ἐνάγεται, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δανειστῇ, ἢ τῇ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, ὡς κληρονόμος, ἢ τῇ ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἀγωγῇ, ἀργούσης τῆς ἐνστάσεως, διότι ὡς ἐκ τῆς κληρονομικῆς αὐτῆς ιδιότητος ἀνάγκη νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὃ δὲ νόμος ᾔθελεν ἀναδευχθῇ ὑπέρμαχος τῆς κακῆς πίστεως, ἂν ἐσυγχῶραι εἰς τὴν γυναῖκα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ δόγμα, ἵνα ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς σκοπιμωτέραν (διὰ τὴν μετ' αὐτῆς συνεχομένην τυχὸν ὑποθήκην) ἐπιδιώξιν τοῦ χρέους, ὅπερ πάντως ἐπίκειται τῇ γυναικὶ ὡς κληρονόμῳ <sup>(1)</sup>.

486. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἰσχύῃ ἡ ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐξ ἀρχῆς, ἢ βραδύτερον γινομένη παραιτήσις τῆς τοῦ οὐλλεῖανελίου δόγματος βοηθείας. Ἀποβλέποντες εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ δόγματος ἔδει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, διότι ἡ αὐτὴ εὐπιστία, ἐξ ἧς αἱ γυναῖκες, πειθόμεναι εἰς τὰς βεβαιώσεις τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι θέλει πληρώσει ἐγκαίρως τὸ χρέος του, ἀναδέχονται αὐτὸ, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι οὐδὲλως θέλουσι καταζητηθῇ, δύναται νὰ παρακινήσῃ αὐτὰς καὶ εἰς τὴν παραίτησιν τοῦ προκειμένου βοηθήματος, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι τοῦτο θέλει ἀποβῇ πάντως περιττὸν, ἀφοῦ ὁ πρωτότυπος πληρώσῃ. Οὐδὲν ἦτον ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται τὸ κῦρος τῆς τοιαύτης παραιτήσεως διὰ τὸν αὐτὸν πιθανῶς λόγον, δι' ὃν ἐθεώρησαν τὴν γυναῖκα ἔκπτωτον τοῦ βοηθήματος, ἐὰν ἐπαναλάβῃ μετὰ διετίαν τὴν ἀναδοχὴν (τὸ σπουδαῖον τῆς ἀποφάσεώς τῆς νὰ πληρώσῃ ἐν ἐλλείψει, τοῦ πρωτοτύπου). Οἱ ἀντιδοξοῦντες

Σελ. 151. ἐπ. ὁ ἄξιμαχ ἐν Θέμειδι 3 σ. καὶ ἄλλοι. Καὶ ὁ Καλλιγῆς ἀσπάζεται τὴν ἐρῶν δόξαν Γ'. ἀρ. 363. 6) ἡ ἐπανάληψις, κατὰ τὴν δόξαν τινῶν, ἐπικυρεῖ τὴν πρῶτην ἀναδοχὴν, τοῦτέστιν ἡ διὰ τῆς ἐπαναλήψεως κυρουμένη ἀναδοχὴ λογίζεται γενομένη ἀπὸ τοῦ πρώτου συμβολαίου, ἀλλὰ τοῦτο ἀντίκειται εἰς τὸ ῥῆμα τῆς διατάξεως 22, καθ' ὃ ἡ γυνὴ ἐν τῷ παρόντι θέματι οὐ p o n d a c a n t i o n e ἐνέχεται. Πρβλ. Οὐαγγερὺ 3 § 584, καὶ ἀπόρ. τ. Α. Π. ὑπ' ἀρ. 220 τοῦ 1858.

(1) 8 § 13. αὐτ. Β. 39 αὐτ. (46. 3) 93 § 2. Β. (ΚΕΤ'. Ε) 93. Ἐκτὸς τούτου ἡ ἰσχὺς τοῦ δόγματος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ᾔθελεν ἀντιθεῖναι καὶ εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἀντιφωνήσασα οὐ βοηθεῖται, διότι ἰδίου πράγματος ἀντιφωνητικῆς ἀπέβη ἡ γυνὴ κληρονομήσασα τὸν πρωτότυπον.

ἐρμηνεύουσι συσταλτικῶς τὰ χωρία τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου, ὅπερ ῥητῶς ἀποφαίνονται ἰσχυρὰν τὴν τοῦ δόγματος παραιτήσιν <sup>(1)</sup>, μὴ ἐπιφέροντες ὑπὲρ τῆς ἐρμηνείας ταύτης πειστικοὺς λόγους <sup>(2)</sup>. ὑπάρχουσιν ὅμως ἕτεροι λόγοι, ἐξ ὧν ἀποδεικνύεται ἀδιστακτικῶς ἡ ἰσχύς τῆς παραιτήσεως.

Ἡ ἀνωτέρω παρατεθεῖσα (§ 477) διάταξις τοῦ Ιουστινιανού ἐμφαίνει προδήλως τὴν παραδοχὴν τῆς ἐμμέσου παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος. Ἰποθέσωμεν, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ παραιτήσις ἀφοῦ ἀργεῖ τὸ δόγμα, ἅμα δηλώσῃ ἡ γυνὴ, ὅτι ἔλαβεν οἰονδήποτε ἀντικείμενον περιουσίας ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς, ἡ δὴλώσῃ αὐτὴ ὅτι δὲν θέλει χρησιμεύσει ὡς τρόπος παραιτήσεως τῶν τοῦ δόγματος ὠφελημάτων, ἐὰν ἡ γυνὴ ἐνδῶσῃ εἰς τὴν τῆς παραιτήσεως πρότασιν; Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ βυζαντινὸς νόμος καθιεροῖ ῥητῶς τὴν ἐν γένει ἰσχύν τῆς τοιαύτης παραιτήσεως <sup>(3)</sup>.

487. Περὶ τῆς εἰς τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένης ἀντιφωνήσεως τῶν γυναικῶν ἐθέσπισεν ὁ Ιουστινιανὸς <sup>(4)</sup>, ὅτι ἡ ἀναδοχὴ αὕτη πρέπει τοῦ λοιποῦ νὰ γίνεταί διὰ δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὰς υπογραφὰς τριῶν μαρτύρων, ὅτι μόνον ἐπὶ τῶν οὕτω καταρτιζομένων ἀναδοχῶν χωροῦσιν οἱ δαισμοὶ τοῦ οὐλλεϊάνειου δόγματος, πᾶσα δὲ κατ' ἄλλον τύπον καταρτισθεῖσα ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἡ δὲ συνομολογήσασα αὐτὴν γυνὴ εἶναι ἐλευθέρᾳ πάσης ὑποχρεώσεως, ὥσαντι οὐδὲν συνῆψε συμβόλαιον, μὴδὲ ὅλως χρῆζουσα τῆς τοῦ δόγματος βοηθείας.

488. Ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων ἤδη τὸ σαφὲς ῥῆμα τοῦ νόμου τούτου ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς δύο διαφόρους ἐρμηνείας, εἰς ὧς ἐπὶ

(1) 32 § 4. B. 63 αὐτ. Κ. (B. 35) 3. Νεαρ. 118. Κεφ. 5.

(2) Τὸ μὲν (32 § 4. B. 63) πραγματεύεται περὶ τῆς πρὸ τῆς καταρτίσεως τῆς δίκης παραιτήσεως τῆς ἐναγομένης γυναικὸς, ἀποφαίνοντες αὐτὴν ἰσχυρὰν εἰς ἀντιδοξούντας ἐξομοιοῦσαι τὴν τοιαύτην παραιτήσιν τῇ κατὰ τὸ λη, ἀσθενέστατοι ὅμως εἶναι οἱ λόγοι τῆς ἐξομοιώσεως· πρβλ. Ἀἰμίαν. ἐν Θέμιδ. 3. σ. 86—89 Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 364, τὰ δὲ (Κ. 5. Νεαρ. 118) περὶ τῆς παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος, ἣν ἐπιχειρεῖ ἡ τὴν ἐπιτροπείαν τῶν ἰδίων τέκνων δεχομένη γυνὴ.

(3) Μιχαὴλ Ἀτταλειάτου τίτλ. 23. (Lunclavii jus G. R. II p. 22) Δρμων. (Γ'. 6) § 5. Ἀπόφ. Α. II. ὑπ' ἀρ. 272 τοῦ ἔτους 1849.

(4) Κ. 23 § 2. B. 87 αὐτ. Ἡ βυζαντινὴ ἐπιτομὴ, ἥτις οὐδὲν περιέχει τὴν 2 § τῆς διατάξεως, εἶναι ὡς ποσὺν συγκεχυμένη.



τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ προσετέθη καὶ τρίτη (1). Πᾶσα ὁμῶς περὶ τῆς ἐννοίας τῆς διατάξεως ἀμφιβολία ἐκλείπει, ἂν προσέξωμεν εἰς τὸν τοσοῦτον σαφῶς ἐκπεφρασμένον σκοπὸν αὐτῆς. Πρόκειται

(1) Πρὸς περὶ τῆς ἐναντιοφωνίας ταύτης Ἰμδαχ ἐν Θέμιδ. 3 σελ. 62 καὶ ἐπὶ Κελλιγὰ Γ. ἀριθ. 365 καὶ πρὸ πάντων Οὐαγγερὼ Γ. § 581 σημ. 2 καὶ Οὐίνδοχαϊδ Β § 488 σημ. 5. Πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι ἡ κατὰ τὸν προειρημένον τύπον ἀναδοχὴ μὲν δὲν ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς ἀπολύτως, ἀπολαύουσα οὐδὲν ἥττον τοῦ εὐεργετήματος τοῦ δόγματος, ἀλλ' ἔρα γε ἡ οὕτως ἀντιφωνοῦσα γυνὴ στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος, ἐν οἷς θέματα κατὰ τὰ ἐν ταῖς προηγουμέναις §§ τοῦ κειμένου εἰρημνέα ἀργεῖ τὸ δόγμα. Περὶ τούτου ἡ διαφωνία ὁ Βουλγαρος ἐδίδαξεν, ὅτι ἡ ἀναδοχὴ μὲν ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνὴ ἐνέχεται κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, μὴ δυναμένη ὅ ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ οὐλλελαναίου δόγματος ἐνστάτην, καὶ ἂν δὲν συνήθῃ περὶ τῆς ἀναδοχῆς τὸ κατὰ τὴν διάταξιν ἀπαιτούμενον δημόσιον ἔγγραφον, ὥστε ὁ περὶ τῆς διατυπώσεως ταύτης ὀρισμὸς ἀναφέρεται εἰς μόνον τὰ θέματα, καθ' ἃ καὶ πρότερον ἔχωρει κατὰ τῆς ἀναδοχῆς ἢ τοῦ δόγματος ἐνστάσεις τὴν δόξαν ταύτην ἡσπάζονταν καὶ οἱ γλωσσολόγοι· ὁ Μαρτίνος ἔφηνει, ὅτι μὴ τηρηθέντος τοῦ εἰρημμένου κύπου οὐδὲς δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ὑποχρέωσης τῆς γυναικὸς, οὔτε κατὰ τὰ ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ τοῦ δόγματος ἐνστάσις. Παρὰ ταῖς δοξασταῖς ταύταις παρήχθη καὶ τρίτη τοῦ Οὐαλλέτ Lohrb. § 584 καὶ Κατενγερν Ueber Intero d. Franco. 172, καθ' ἣν ἐὰν ἡ γυνὴ ἀνέβῃ, ὅ ὑποχρεώσιν διὰ δημοσίου ἔγγραφου, ὑποχρεοῦται ἀπολύτως, ἀργεῖ οὖν πάντοτε τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως, ἂν ὁμῶς ἡ ἀναδοχὴ δὲν κατηρτίσθῃ διὰ τοιοῦτου ἔγγραφου, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα ἐκτὸς τῶν ἐξαιρετικῶν θεμάτων ἐν οἷς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἔχωρει ἡ ἐνστάσις, διότι τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τοσαύτας ἐξαιρέσεις τῆς ὑπὸ τοῦ Ιουστινιανοῦ ἐριθέσεως ἀκυρότητος. Ἐκ τῶν δοξασιῶν τούτων ἡ τοῦ Βουλγάρου οὐ μόνον ἀντιβάνει εἰς τὸ σάφες γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν οἱ ὀρισμοὶ τοῦ δόγματος ἰσχύουσιν, μὰλλον ἂν περὶ τῆς ἀναδοχῆς συνταχθῇ δημόσιον ἔγγραφον, ἄλλως ἢ πρᾶξις τῆς ἀναδοχῆς λεγίξεται πάντως ἀνάκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἔρα καὶ καθ' ἃ θέματα ἔργει κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐνστάσις, ἀλλ' ἔχει καὶ τοῦτο τὸ ἀνακλόνητον, ὅτι κατ' αὐτὴν ὁ νεωτερισμὸς τοῦ Ιουστινιανοῦ εἶναι ἀπλή ματαιολογία, διότι καθ' ἃς περιπτώσεις ἡ τῆς γυναικὸς ἀναδοχὴ δυνάμει τοῦ προγενεστέρου δικαίου ἀνυφίεται πάντως διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ οὐλλελαναίου δόγματος, ἡ αὐτὴ ἀναδοχὴ εἶναι, καὶ κατὰ τὴν διάταξιν, ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα. Ὅποια ἡ πρακτικὴ σπουδαίτης τοιοῦτου νεωτερισμοῦ, οὐ ὁ λόγος εἶναι, ἵνα μὴ αἱ γυναῖκες, παρασυρόμεναι ἐξ ἀδικαιολογήτου συμπαιδείας, ἀνευ λόγου ἀναδέχονται ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ne mulieres perperam sese pro aliis interponant, ἡ δὲ τοῦ Οὐαλλέτ ἀντιστρατεύεται πάντως πρὸς τὸ σάφες γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν, ἂν ἡ ἀναδοχὴ συστηθῇ διὰ δημοσίου ἔγγραφου, τὰ ταῦτα θέλουσιν ἰσχύει αἱ περὶ αὐτῆς διατάξεις τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου. Ἡ μόνη ὁρμὴ δόξα εἶναι ἡ τοῦ Μαρτίνου ὑπὸ τῆς ἐν τῇ κειμένῃ ἀναφερομένης καὶ ἀφ' αὐτῶν δικαιολογούμενης περιορισμοῦ. Πρὸς. Οὐαγγερὼ αὐτ. καὶ Οὐίνδοχαϊδ αὐτ.

περὶ τῶν εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος ὑπαγομένων ἀναδοχῶν ἂν τοιαύτη ἀναδοχή κατηρτίσθῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου, κατὰ τὸν ἐν τῇ διατάξει διαγεγραμμένον τύπον, χωροῦσι πάντες οἱ ὅρισμοι τοῦ δόγματος, ἥτοι ἡ γυνὴ συνήθως βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ὃν τρόπον θέλομεν ἵδῃ παρακατιόντες, ἐκτός ἐάν ὑπάρχωσιν αἱ ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς, καὶ τοι προκειμένης τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προβλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεὶ ἡ βοήθεια αὐτοῦ. ἂν δὲ δὲν ἐτηρήθῃ ὁ τύπος, εἶναι περιττὴ ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια, διότι ἡ γυνὴ εἶναι ἐλευθέρᾳ καὶ ἀνένοχος quasi penitus nullo in eadem causa subsecuto.

489. Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι αὕτη ἀργεὶ ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυναικὸς, τῶν μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐλλεϊάνειου δόγματος προβλεπομένην καὶ ἀπαγορευμένην ἀναδοχὴν, διότι ῥητῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ δημόσιον ἐγγράφον ἀπαιτεῖται, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου, μόνον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα (τὸν κανόνα καὶ τὰς ἐξαιρέσεις αὐτοῦ) ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐπομένως ἀργεὶ ὁ περὶ τοιοῦτου συμβολαίου ὁρισμὸς, ὅταν ἡ γυνὴ παρεμβάλλῃ ἑαυτὴν ἐν ἰδίᾳ πράγματι, ἢ ἐπὶ σκοπῷ ὠφελεῖς, ἢ διότι ἔλαβέ τι ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς (1) (§§ 476—478), ἢ δὲ χωρὶς δημοσίου ἐγγράφου συνάψῃ τοιοῦτον συμβόλαιον γυνὴ ἐνέχεται ὡς καὶ πρότερον (2). τὸ αὐτὸ δὲ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Α. ἀναφερθέντος συμβολαίου, ὅπερ ἐπίσης δὲν εἶναι ἀναδοχὴ ὡς πρὸς τὸν δανειστὴν (τὸν τρίτον), ὅς, ἂν ἐφηρμόζετο καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ περὶ τοῦ δημοσίου ἐγγράφου διάταξις ἤθελεν ἀδίκως τιμωρηθῆ, διότι δὲν ἐτήρησε τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, τὸν θεσπισθέντα ἐπὶ τῶν εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐνῷ αὐτὸς

(1) Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶδος τῆς ἀναδοχῆς ἀναφέρει μάλιστα ῥητῶς ὁ ἰουστινιανὸς ὡς μὴ ὑπαγόμενον εἰς τὴν ὑπ' αὐτοῦ διατασσομένην διατύπωσιν, ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν ἀποτελεῖ ἰδίαν ἐξαιρέσιν τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς εἰν δικαιολογεῖται ἡ δόξα τοῦ Τιβώ Civilist. Abh. σ. 129 καὶ ἐπ., ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς, μνημονεύσας μόνου τοῦ εἶδους τούτου τῆς ἀναδοχῆς, ἐνόησε ν' ἀποκλείσῃ τὰ λοιπὰ εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν ὑπαγόμενα θέματα αὐτῆς.

(2) Τὰ θέματα ταῦτα δὲν ἀποτελοῦσιν ἐξαιρέσεις τῆς διατάξεως τοῦ δόγματος, καθ' ἃς δι' ἐιδικοὺς λόγους ἀργεὶ τοῦτο, καὶ τοι προκειμένου συμβολαίου ὑπαγομένου εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευμένην ἀναδοχὴν.

ἐκ συγγνωστῆς πλάνης πείθεται, ὅτι ἐπιχειρεῖ ἄλλο εἶδος συμβολαίου, καθ' ὃ δ' περιττὸς εἶναι ὁ τύπος ἐκεῖνος (1). Τὰς δύο ὑπὸ στοιχ. Γ. (§ 483) ἐξαίρεσεις, καθ' ἃς ἰσχύει ἡ ἀναδοχή τῆς γυναικὸς εἰσήγαγεν ὁ Ἰουστινιανὸς μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς διατάξεως, δι' ἣς ὥρισε τὸν νέον τύπον τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἐν δὲ ταῖς διατάξεσι, δι' ὧν εἰσήγαγε τὰς ἐξαίρεσεις, οὐδόλως ἀναφέρει ὅτι ἀνάγκη νὰ περιβάλλωνται αἱ δύο αὗται ἐξαίρεταις τοῦ δόγματος ἀναδοχαὶ τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, μάλιστα ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς ἀναδοχῆς ῥητῶς ἀποφαίνεται, ὅτι αὕτη δύνανται νὰ γίνῃ καὶ χωρὶς ἐγγράφου (2), ὅθεν δὲν πείθομαι περὶ τῆς δρθότητος τῆς δόξης, καθ' ἣν καὶ κατὰ τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις χωρεῖ ἡ ἀπόλυτος ἀκυρότης τῆς ἄνευ δημοσίου ἐγγράφου καταρτισθείσης ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς (3). Τὴν νέαν ταύτην διάταξιν περὶ τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν δὲν περιέλαβον οὔτε τὰ βασιλικά, οὔτε ὁ Ἀρμενόπουλος, οὐδὲν ἦττον ὅμως πρέπει νὰ ἰσχύσῃ καὶ παρ' ἡμῖν, καθὼ οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν προκειμένης θερμοθεσίας, ἣν δυνάμεθα νὰ συμπληρώσωμεν ἐκ τῶν πηγῶν τῶν δύο εἰρημένων βυζαντινῶν συλλογῶν (4).

(1) Ἀφ' οὗ μάλιστα ὁ Ἰουστινιανός, θεσπίζων τὸν τύπον τοῦτον, ἀπειθύνεται εἰς τοὺς δανειστάς ἐπιβάλλων αὐτοῖς τὴν τήρησιν τῆς νέας διατυπώσεως καὶ ἀπειλῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν (ἀπειθούτων) τὴν ἀκυρότητα. Κ. 23 αὐτ.

(2) Κ. 25. quod ab initio sponte scriptum aut in sollicitatione non deductum, hoc ab invitis postea compleatur. Βασίλ. 89. «ἵνα ὑπερ εἰς ἀρχῆς ἐκουσίως ἐγγράφῃ ἢ εἰς ἐπαγγελίαν κατηνέχθῃ, τοῦτο . . . πληρωθῇ» κλπ. Δυνάμει ἐθίμου ἰσχύοντος ἐν Γερμανίᾳ ἀργεῖ ἡ προκειμένη διάταξις καὶ ἐπὶ τῶν ἐγγράφων, ὡς εἶδει ἡ γυνὴ ὡς ἔμπορος. Οὐίνδοχάϊδ § 486 σημ. Θ.

(3) Παρ' ἡμῖν μόνη ἡ ὑπὲρ προικὸς ἀναδοχὴ δύναται νὰ συμβῇ· πρβλ. Οὐαγγερὸς 3 § 581 ἀντιδοξοῦντα ἔρα ὅμως Καλλιγὰ 3 ἀρ. 365, καὶ Οὐίνδοχάϊδ § 488 σημ. Β, ὧν ἠκολούθησα τὴν γνώμην· ὁ τελευταῖος ἐξαιρεῖ τῆς διατάξεως καὶ τὸ ἀνωτέρω ὑπὸ στοιχ. Δ. ἀναφερθὲν θέμα καὶ ἐυλόγως νομίζω, διότι κατὰ τὸν Ἰουστινιανὸν ἡ γυνὴ διὰ τῆς κατ' ἐπανάληψιν συμφυλολογήσεως τῆς ὑποχρεώσεως λογίζεται μᾶλλον ἴδιον συμφέρον διώκουσα, ἢ ὑπὲρ ἀλλοτρίας ἐνεχῆς αὐτὴν ὑποχρεώσα. Κ. 22 αὐτ.

(4) Ὁ τύπος τῶν περὶ τῆς προκειμένης ἀναδοχῆς δημοσίων ἐγγράφων, ἰδίως ὁ ἀριθμὸς τῶν μαρτύρων, ῥυθμίζεται παρ' ἡμῖν κατὰ τοὺς περὶ τῆς συντάξεως τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων ἐν γένει ὁρισμοὺς τοῦ περὶ συμβολαιογράφων νόμου (ἄρθρ. 178—189, τοῦ περὶ ὀργάν. τῶν δικαστηρ. καὶ τῶν συμβολ. νόμ.

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἐκ τῆς κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον ἀκυρότητος τῆς ἀναδοχῆς ἀργοῦσι μόνον αἱ ἐκ τοῦ συμβολαίου αὐτῆς ἀγωγαί, οὐχὶ δὲ καὶ ἐξ ἄλλων λόγων κατὰ τῆς γυναικὸς παραγόμεναι· ὅθεν, ἐὰν λ. χ. ἡ γυνὴ πράξῃ δόλον κατὰ τὴν ἀκυρον ἀναδοχὴν, κατέχεται ἀδιστάκτως τῇ τοῦ δόλου ἀγωγῇ ἐπὶ ἀνορθώσει πάσης ζημίας <sup>(1)</sup>.

490. Ὁ Οὐλπιανὸς <sup>(2)</sup> λέγει, ὅτι δι' ὀρισμῶν τοῦ Αὐγουστοῦ καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ὑπὲρ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν καὶ ὅτι βραδύτερον τὸ οὐλλεϊανέιον δόγμα ἐξέτεινε τὴν προστασίαν εἰς πάσας τὰς γυναῖκας· ὅθεν διὰ τοῦ δόγματος ἤρρησαν αἱ προγενέστεραι ἐκεῖναι ὑπὲρ μόνων τῶν ὑπάνδρων γυναικῶν ἐκδεδομένα διατάξεις <sup>(3)</sup>. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὅμως διὰ τῆς 134 Νεαρᾶς κεφ. 8, ἀποφαίνεται ἀκυρον καὶ ἀνίσχυρον πᾶσαν ἀναδοχὴν γυναικὸς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς καὶ ἂν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἐγγράφον, ὥστε δὲν χωρεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ τοῦ δόγματος ἐνστασις, καθὼς πάντῃ περιττὴ <sup>(4)</sup>. Μίαν μόνον ἐξαίρεσιν παραδέχεται ὁ νόμος, τὴν τῆς ἀναδοχῆς,

μου)· ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπαιτεῖ τὴν ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων σύνταξιν τῶν ἐγγράφων, διότι ὁ ἀριθμὸς οὗτος τῶν συνεγγράφων μαρτύρων ἀπετέλει τὸν κανὼνα ἐν τῇ βυζαντινῇ νόμῳ Β. (ΚΒ'. 4) 1 σελ.

(1) Καλλιγᾶ 3 ἀρ. 368. Οὐαγγερῶ 3 § 581. Αἰμδαχ ἐν Θέμ. 3 σ. 66.

(2) 2 πρ. § 1 αὐτ.

(3) Ἐντεῦθεν οἱ τίτλοι τοῦ Πανδέκτου καὶ τοῦ Κώδικος περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν οὐδεμίαν ποιοῦνται διάκρισιν μεταξὺ ἐγγάμων καὶ ἀγάμων γυναικῶν, τὸ δὲ χωρίον τοῦ Οὐλπιανοῦ ἀναφέρει τὰς διατάξεις τῶν δύο ἐκείνων Αὐτοκρατόρων ὡς ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς προκειμένης θεσμοθεσίας· πρβλ. Αἰμδαχ ἐν Θέμ. 3, σ. 68.

(4) Ἰδού τὸ κείμενον τοῦ σπουδαίου τούτου νόμου. «Ἐάν τις γυνὴ ἐν δανιακῇ γραμματικῇ συναίνεσιν τῷ οἰκίῳ ἀνδρὶ, ἢ ὑπογράφῃ καὶ τὴν οἰκίαν παρουσίαν, ἢ καὶ ἐαυτὴν ἐνόχον ποιήσῃ, κελεύομεν μὴ ἡδὲν τοιοῦτον ἰσχύειν ἀκράτειν, εἴτε ἄπαξ, εἴτε πολλάκις τοιοῦτό τι ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πράγματός γινέται, εἴτε ἰδιωτικόν, εἴτε δημόσιον εἴη τὸ ἔφλημα, ἀλλ' οὕτως εἶναι ὡς ἂν αἱ μὴ δὲ γεγραμμένον ἦν, εἰ μὴ φανερώς ἀποδειχθῇ, ὅτι τὰ χρήματα αἱ ἰδίας αὐτῆς τῆς γυναικὸς χρείας ἐδαπανήθη»· πρβλ. Β. (23. 2) 4 καὶ Σελ. Αἰμδαχίου σχολιαστικοῦ Ἑμισηνοῦ ἐν τοῖς ἀνεκδ. τοῦ Αἰμδαχ τόμ. 1. σελ. 68 καὶ Θεοδώρου τοῦ Ἑρμοπολίτου ἐν τοῖς τοῦ Ζαχαρία ἀνεκδ. σελ. 147. Ἰσως ἐρῶντερον ἦθελεν εἶναι, ἂν περιωρίζαμεν τὴν ἰσχὴν τῆς Νεαρᾶς εἰς μόνον τὸ φηγεῖν παρ' αὐτῆς ὀρεζόμενον θέμα τῆς ἀναδοχῆς, ἥτοι τὴν ὑπὲρ τοῦ δανειζομένου τοῦ συζύγου συνομολογουμένην ἀναδοχὴν. Πρβλ. Οὐλδοχαῖδ § 488 σημ. 7.

καὶ ἦν τὰ δυνάμει αὐτῆς ληφθέντα χρήματα ἔδαπανήθησαν εἰς ἰδίαν αὐτῆς τῆς γυναικὸς χρείας, ὅθεν ἀργούσιν ὡς πρὸς τὴν ὑπὲρ τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς ἀναδοχὴν αἱ ἐξαιρέσεις τῆς δωρεᾶς, ἢ τῆς λήψεως ἀμοιβῆς· ἡ δὲ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἀναδοχὴ δὲν κυροῦται οὔτε διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικὸς, διότι δὲν πρόκειται ἐν γένει δωρεὰ μεταξὺ συζύγων (ἥτις κυροῦται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ἐὰν δὲν ἐπιδιώξῃ οὗτος ζῶν τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς), ἀλλὰ ἀναδοχὴ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, τὸ δὲ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς κηρύττει ὁ νόμος ἄκυρον καὶ μὴ ὄν, «ὡς ἂν εἰ μὴδὲ γεγραμμένον ἦν», ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἰσχυροποιήσεως αὐτοῦ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ (1). Ἐὰν ὅμως τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ληφθὲν δαπανηθῇ εἰς χρείας τῆς γυναικὸς, ἰσχύει ἡ ἀναδοχὴ, καὶ ἂν δὲν συνετάχθῃ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἔγγραφον (2). Ἐπίσης ἀργεῖ ἡ

(1) Οὐαγγερὸ αὐτ. Καλλιγὰ ἀρ. 366.

(2) ἵνα ἐφαρμόσωμεν ὁρθῶς τὰς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν ποικίλας διατάξεις τοῦ βωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν ἀκριβῶς τὴν τοῦ οὐλελλιάνειου δόγματος ἀπαγόρευσιν, συνδυασμένην πρὸς τὴν διατάξιν 23 τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἀπὸ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς προκειμένης Ναρβῆς. Ἡ μὲν παρὲς κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ἀγωγῆς ἑνστάσις ἀνατρέπουσάν αὐτήν, δίδει, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ἐλάχιστον, εἰς τὴν δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς καταβαλοῦσαν γυναῖκα τὴν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ πληρωθέντος ἀγωγῆν, μόνον ἂν ἐκ (συγγνωστῆς) πλάνης κατέβηκε καὶ συγχωρεῖ τὴν ἐκ προσιμίων παραίτησιν τῆς τοῦ δόγματος ἑνστάσεως, ἢ δὲ κηρύττει ἄκυρον καὶ μὴ ὄν τὸ τῆς ἀναδοχῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς συμβόλαιον, ἀποβλέπουσα εἰς τὴν ἰδιόχουσαν ἐπὶ τῆς ἰδίας γυναικὸς ἐπιρροὴν τοῦ συζύγου, ἐξ ἧς ὁ νόμος τεκμαίρεται, ὅτι δὲν εἶναι ἐλευθέραι ἢ συναινέσεις αὐτῆς· ἐντεῦθεν δὲν ἰσχύει ἡ δόλωσις τῆς γυναικὸς, ὅτι παραιτεῖται τῆς προτάσεως τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου, οὐδὲ ἡ ἐν γνώσει τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου πληρωμὴ τοῦ ἐκ τῆς ἀναδοχῆς χρείου συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπὶ ἀναλήψει ἀγωγῆς (διότι ἡ τοιαύτη πληρωμὴ ἐστὶ ἄλλο εἶναι ἢ διὰ πράξεως δόλωσις, ὅτι παραιτεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ προσβάλῃ ὡς ἄκυρον τὸ συμβόλαιον). Ἐὰν λ. χ. ἡ γυνή, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς ἀναδοχῆς δηλώσῃ, ὅτι μετατίθησιν εἰς τὸν διαγινώσκον τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, δύναται βεβαίως νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ, ὅπως θέλει διεκδικήσῃ ἐπιτυχῶς καὶ τὸ συνεστώτος τοῦ γάμου ὑπ' αὐτῆς ἐκποιήσῃ καὶ παραδοθὲν προικῶν. Τὸ οὐλελλιάνειον δόγμα θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας ἀπὸ τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἰδίας αὐτῶν ἀπεριστοφίας καὶ εὐπιστίας, ὅθεν δὲν ἀποδοκιμάζει τὴν μετὰ ὥριμον σκέψιν σπουδαίαν αὐτῶν ἀπόφασιν νὰ πληρώσωσιν ἄλλότριον χρεός, (τοιαύτην δὲ σκέψιν καὶ ἀπόφασιν ὁποίησιν ἢ μετὰ δύο ἔτη ἐπ' ἀνάληψις, ἢ ὅταν τὴν παραιτήσιν τοῦ εὐεργετήματος, ἢ ἐν γνώσει αὐτοῦ καταβολῇ τοῦ χρείου κλπ.) ἢ δὲ Ναρβὰ θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας



Νεαρά ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυναικὸς, καθ' ἃ ὁ δανειστὴς ἀγνοεῖ, ὅτι πρόκειται ἀναδοχὴ αὐτῆς (§ 481), ὡς καὶ ἡ καθ' ἃ ἡ γυνὴ μετῆλθε δόλον, διότι ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατὰ τὴν προκειμένην διάταξιν ἀπέβλεψεν μόνον εἰς συμβόλαια καθ' ἃ ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς εἶναι πρόδηλος, ὅπερ ἀποκλείει τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ τρίτος πείθεται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς εἴτε διὰ ψευδῶν τῆς γυναικὸς παραστάσεων, εἴτε καὶ ἀνευ δόλου αὐτῆς <sup>(1)</sup>. ἄλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν Νεαράν ἀκύρων συμβολαίων δὲν ἀπαγορεύονται αἱ ἄλλαι κατὰ τῆς γυναικὸς ἀγωγαί, λ. χ. ἡ τοῦ δόλου περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐξ αὐτοῦ προζευνηθείσης ζημίας.

491. Ἄν ἡ γυνὴ συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ συζύγου της, ἀναδεξαμένη ὡς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτης τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν, δῆλον ὅτι ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ ἥμισυ, καθ' ὃ εἶναι πρωτότυπος ὀφειλέτης <sup>(2)</sup>, διότι ἡ Νεαρά δὲν ἀπαγορεύει εἰς τὰς συζύγους νὰ συνδανείζωνται μετὰ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν <sup>(3)</sup>. οὐδεὶς ὅμως κωλύει τὴν μὲν γυναῖκα, ἵνα ἀπαλλαγῇ ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς, ἀποδείξῃ ὅτι, ἂν καὶ κατ' ἐπιφάνειαν συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ ἀνδρός, πράγματι ὅμως καὶ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ ἀνέλαβε τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς ὑποχρεώσεως, τὸν δὲ δανειστήν, ἵνα καταστήσῃ τὴν γυναῖκα ὑποχρεωὴν διὰ τὸ ὅλον χρεὸν ὅτι ὁλόκληρον τὸ δανεισθὲν ἐδαπανήσῃ εἰς χρεῖας αὐτῆς <sup>(4)</sup>.

Κατὰ τὸ σαφὲς βῆμα καὶ τὸν νοῦν τῆς Νεαρᾶς ἀργεῖ αὕτη

ἀπὸ τῆς ἐπὶ τὴν περιουσίαν αὐτῶν ἐπιβλαβοῦς ἐπιρροῆς τῶν ἰδίων συζύγων, ταύτην δὲ, ἐνόσω διαρκεῖ ὁ γάμος, θέλουσιν ἀσκήσει οὗτοι, ὅπωςδὴποτε καὶ ἐὰν διαλυθῇ, ἡ καὶ ἐὰν πολλάκις ἀπαναληφθῇ ἡ τῆς γυναικὸς βούλησις. Τὰς διακρίσεις ταύτας δὲν ἐξετίμησε νομίζω ἡ ὑπ' ἀριθ. 272 (1849) ἀπόφ. τοῦ Α. Π. καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἐπικρίνει αὐτὴν ὁ Καλλιγᾶς 3 ἀρ. 366.

(1) Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτς αὐτ.

(2) Ἡ Νεαρά προβλέπει ἰδίως τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν, δανειζομένου μόνου τοῦ ἀνδρὸς, ἡ γυνὴ προστίθεται ὡς ὀφειλέτης, ἀναδεχομένη διὰ τοῦ συμβολαίου τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ Β. (ΚΓ'. 2) 4 Σχ.

(3) Ὡς πρὸς τὸ ἥμισυ δὲν ὑπάρχει ἀγνοχὴ, ταύτην δὲ μόνον ἀπαγορεύει ἡ Νεαρά. πρβλ. Β. (26. 7) 48 ἐν τέλει, ἀποφ. τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 70 (1847). Ἄν δικαιολογεῖται ἡ ἐναντία ἀπόφασις ὑπ' ἀρ. 218 (1848).

(4) Οὐαγγερὼ § 581. Καλλιγᾶ 3, ἀρ. 366.

ὅταν χήρα ἀναδεχθῇ τὰ χρέη τοῦ ἀποβιώσαντος αὐτῆς συζύγου· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐνταῦθα πρόκειται ἀναδοχὴ γυναικὸς, ἐννοεῖται ὅτι αὕτη ὑπάγεται εἰς τὰς διατάξεις τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος (1).

492. Ἡ βοήθεια τοῦ δόγματος τούτου συνίσταται, εἰ μὲν ἡ γυνὴ ἐνάγνηται δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς, εἰς ἑσταςιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἀνατρέπουσαν αὐτὴν (2), εἰ δὲ ἡ ἀναδοχὴ συνίσταται εἰς ἐνεχυρίσιν ἢ ὑποθήκευσιν κτήματος, ἐκποιηθέντος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, εἰς ἀντέστησιν, ἀνατρέπουσαν τὴν ἑσταςιν τοῦ διὰ τῆς διεκδικήσεως τοῦ πράγματος ἐναγομένου, ὅτι αὕτη ἡ διεκδικούσα γυνὴ ἐπεχείρησε διὰ τοῦ ἐνεχυριούχου, ἢ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκποίησιν (3). Ἡ ἑσταςις αὕτη ἀναιρεῖ καὶ τὴν φυσικὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἐνοχλήν· ὅθεν καὶ ἂν δυνάμει αὐτῆς πληρώσῃ ἐκ (συγγνωστῆς) πλάνης ἢ γυνῆ, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν (4).

493. Τὴν ἑσταςιν ἔχει οὐ μόνον ἡ ἀναδεχθεῖσα τὴν ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνή, ἀλλὰ καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτῆς, καὶ ἐὰν δὲν ἔχωσι δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τῆς γυναικὸς (5), καὶ τέλος οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτῆς ἀναδεξάμενοι ἄλλοτρίαν ἐνοχλήν (6).

(1) Οὐαγγερὺ αὐτ.

(2) (16. 1) 23 § 1. B. (ΚΣΤ'. 7) 56. (14. 6) 11. Κατὰ τὴν βῶμ. καὶ τὸν βουζαντινὸν νόμον ἡ ἑσταςις αὕτη δύναται νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον καὶ κατὰ τὴν ἐκτίλεισιν, παρ' ἧμιν ὅμως δὲν συγχωρεῖται τοῦτο κατὰ τὸν ἀσπῆ δρισμὸν τοῦ ἄρθρ. 872 τῆς πολ. δικον. (καθ' ὃ συγχωροῦνται μόνον ἀνατάσεις στηριζόμεναι εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἢ εἰς τὸν ἰσχυρισμὸν, ὅτι ἔξοτελέσθη ἡ ἀπόφασις). Πρβλ. Ἀπόφ. Α. Π. 197 τοῦ 1866. Παρατηρητέον δὲ, ὅτι κατὰ τὰ παρὰτεθέντα χωρία τοῦ βῶμ. νόμου συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικ. ἡ ἑσταςις αὕτη εἶναι δεκτὴ κατὰ πᾶσαν τῆς διαδικασίας κατάστασιν, ὅθεν καὶ κατὰ πρῶτον ἐν τῇ τελευταίᾳ συζητήσει ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν προτεινομένη. Δὲν δύναται ὅμως νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι δὲν ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀφοῦ χωρεῖ παραιτήσεις αὐτῆς· ἄρθρ. 811. 2) τῆς πολ. δικον. συνδ. μετὰ τῶν σημ. 42—44.

(3) (6. 1) 39 § 1. 40. B. (ΚΣΤ'. 7) 64. (16. 1) 32 § 1 καὶ 2. B. 63 αὐτ.

(4) (12. 6) 40 πρ. B. (ΚΔ'. 6) 40. K. (4. 29) 0. B. 73 αὐτ.

(5) (16. 1) 16 § 1. K. (4. 29) 14. B. 47. 78 αὐτ. (14. 1) 7 § 1. D. (ΝΔ'. 1) 8. (20. 3) 2. B. (ΚΕ'. 4) 2. Ἀρμεν. (3. 6) 10.

(6) (16) 1 § 2. 8 § 7—9. 13 § 2. B. (ΚΣΤ'. 7) 32. 39. 44. 80. K. (4. 29) 16. Δυνάμει ὁμοίας ἀγωγῆς ἐνάγονται εἰς τε συνοφειλέται, καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτοῦ 14. 20 αὐτ.

494. Ἡ γυνή, ἀναδεχομένη διὰ προσομολογήσεως (expromissio) ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ἀπαλλάττει αὐτῇ τὸν πρῶτον ὀφειλέτην, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ οὐλλελεναίου δόγματος ἀπαλλάττεται καὶ αὐτὴ τῆς ἂν ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεως, ὥστε ὁ δανειστὴς κινδυνεύει ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαίτησίν του οὐ μόνον χάριν τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου προστατευομένης γυναικὸς, ἀλλὰ καὶ χάριν τοῦ πρῶτου ὀφειλέτου, ὃν οὐδένα λόγον ἔχει νὰ προστατεύσῃ ὁ νόμος πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ἀτοπήματος τούτου δίδεται τῷ δανειστῇ κατὰ τοῦ πρῶτου ὀφειλέτου ὡς πλαγιαστική (κατὰ τοὺς βυζαντ. ἀποκαταστατική) ἡ ἀγωγή, ἣν εἶχε κατ' αὐτοῦ πρὸ τῆς προσομολογήσεως (1), δύναται μάλιστα νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν ὁ δανειστής καὶ πρὶν ἢ μεταχειρισθῇ ἡ γυνὴ τὴν ἀνατρέπουσαν τὴν ἐνοχὴν αὐτῆς ἐνστάσιν (2). «καὶ ἐὰν ἀποχὴν ποιήσῃ τῆς κατὰ τῆς γυναικὸς ἀπαιτήσεώς του, ἢ κληρονομήσῃ τὴν γυναῖκα, οὐδὲν ἔτι τον χωρεῖ ἡ ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή, διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἐδωρήσατο ὅ,τι δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ (ἀδύνατον γὰρ ἐνοχὴν παρεχώρησεν), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν περιῆλθεν εἰς αὐτὸν ἰσχυρὰ ὑποχρεώσεις τῆς γυναικὸς, ἵνα ἀναιρεθῇ διὰ τῆς συγχύσεως (3)· ὁ δὲ ὅπως, ὅτι ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται ἅμα πληρώσῃ ἡ γυνή, μὴ δικαιουμένη ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν (4).

495. Ἐὰν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ μέλλουσαν ἐνοχὴν ἄλλου, ὑποχρεωθείσα ἀντ' αὐτοῦ, ἐνάγεται οὗτος διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἣν ἤβουλεν ἐνασκήσῃ σκοπίμως κατὰ τῆς γυναικὸς ὁ δανειστής, ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἡ τοῦ δόγματος ἀπαγόρευσις (5), τὰ δὲ ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι, ἃ τρίτος ἔδωκε τυχὸν εἰς τὴν γυναῖκα, ἵνα ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἰσχύουσιν ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ (6).

(1) 13 § 2. 24 § 2. αὐτ. Β. 44. 55. αὐτ.

(2) 8 § 9 αὐτ.

(3) 8 § 12 αὐτ.

(4) 8 § 10 αὐτ. Καὶ τὰ πρὸ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ὑπάρχοντα ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι διατηροῦνται ἰσχυρὰ. 13 § 1 αὐτ.

(5) 8 § 14. Β. 30 § 1. institutoria ἀγωγή κατὰ τοὺς νεωτέρους.

(6) 29 πρ. αὐτ.

- 2.) Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ ἐνεχύρου. Σύμφωνον ἐξωνήσεως· ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· νόμος καταπιστευτέος· σύμφωνον ἀπαρσεκείας.

## ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(18. 2) B. (10'. 2) (18. 3) B. (10'. 3).

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

496. Παρεπόμεναι συμβάσεις ἀναφερόμεναι εἰς ἐνοχὰς δι' ἐτέρας (κυρίας) συμβάσεως συνομοληθείσας.
497. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος ἢ τῆς ὑποθήκης, ἢ τοῦ ἐνεχύρου· τὸ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος συνέχεται μετὰ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν διὰ συμβολαίων μεταξύ ζώντων μετατίθεται ἡ κυριότης.
498. Ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ σύμφωνον τοῦτο ἀποτελεῖ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν.
499. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου οὐδὲν ἔχει· νῦν ἀποτελεσμα, ἐὰν δὲν συνυπάρχωσι καὶ οἱ λοιποὶ ὅροι τῆς κτήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων.
500. Σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως, ἢ τῆς μεταπωλήσεως· τί ἐστι;
501. Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος τί παρέχει ὁ πρῶτος ἀγοραστής, τί ὁ ἐξωνούμενος; Ἀποδίδονται τὰ εἰς συντήρησιν, ἢ εἰς αὐξησιν τῆς προσόδου τοῦ πράγματος θαπανάματα αὐτοῦ; Κατὰ δὲ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς μεταπωλήσεως δικαιώματος, εἰς τί συνίστανται αἱ ἀμοιβαῖαι παροχαὶ τῶν συμβαλλομένων;
502. Ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· τί ἐστι; Τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ ὁρίζονται μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας· εἶναι δυνατόν τὸ σύμφωνον τοῦτο καὶ ἐπὶ ἄλλων συμβάσεων;
503. Διττὸς σκοπὸς τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλήσεως· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν αὐτῆς, ἕως οὗ προταθῶσι κρείττονες ὅροι, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἅμα προταθῶσι τοιοῦτοι ὅροι;
504. Τί ἐστι κρείττων ὅρος; Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου· τίνας αἱ ἀμοιβαῖαι παροχαὶ τῶν συμβαλλομένων;
505. Ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου, ἐὰν συναφθῇ ὡς ἀναβλητική, ἢ ὡς διαλυτικὴ αἴρεσις.
506. Νόμος καταπιστευτέος· τί ἐστι; ὁ ῥωμ. ὁ βυζαντινὸς καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ἀπαγορεύουσι τὸ σύμφωνον τοῦτο ἐπὶ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας.
507. Διττὸς καὶ τοῦ συμφώνου τούτου ὁ σκοπός· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισιν, ἕως οὗ καταβληθῇ ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας τὸ τίμημα, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἐὰν

δὲν καταβληθῇ ἐγκαίρως τὸ τίμημα λογιζομένης ταύτης οὐδέποτε τελεσθεῖσθαι. Τίνα ἐκ τῶν δύο τούτων τεκμαίρεται ὁ νόμος;

508. Ἐννοία τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ σύμφωνον ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν.

509. Κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμφώνου τούτου τίνες αἱ ἀμειβάται τῶν συμβαλλομένων παροχαί;

510. Ἀπαρσεκείας σύμφωνον τί ἐστὶ; Συνάπτεται καὶ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἰρέσεως. Συνομολογηθέντος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας τοιοῦτου συμφώνου καὶ μὴ ὁρισθέντος τοῦ χρόνου, οὗ ἐντὸς ὃ ἀγοραστής δικαιοῦται νὰ ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγοραπωλησίαν ἔμέχρι τίνος δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο;

496. Αἱ παρεπόμεναι συμβάσεις, περὶ ὧν ἐπραγματεύθημεν μέχρι τοῦδε, ἀναφέρονται εἰς πᾶν εἶδος κυρίων ἐνοχῶν, αἱ δ' ἐν ταῖς ἐπομέναις §§ ἐκτεθησόμεναι, εἰς μόνους τὰς δι' ἑτέρας συμβάσεως συνομολογηθείσας ἐνοχάς, συνηθέστερον ὅμως ἀπαντῶνται ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Αἱ παρεπόμεναι αὗται συμβάσεις εἶναι πολλαὶ καὶ ποικίλαι, ἐνταῦθα περιοριζόμεθα εἰς τὰς σπουδαιότερας καὶ συνηθεστέρας καὶ ἐξ αὐτῶν πάλιν ἐξηγήσαμεν ἐν συνόψει μόνον τὰς περὶ ὧν, χάριν τῆς ἐνότητος, ἡ δὲν ἐγένετο, ἡ δὲν γενήσεται ἀλλαγῇ λόγος (§ 6) <sup>(1)</sup>.

497. Σύμφωνον περὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος (παρὰ τοῖς νεωτέροις *pactum reservati dominii*) καὶ περὶ τῆς ἐπιφυλάξεως ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου (*pactum reservatae hypothecae*).

Τὸ πρῶτον τῶν συμφώνων τούτων συνέχεται μετὰ τοῦ τρόπου καθ' ὃν ὁ κύριος μετατίθῃ διὰ συμβολαίου μεταξὺ ζώντων εἰς ἕτερον τὴν κυριότητα. Πρὸς τοῦτο ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ἡ βούλησις τοῦ μετατιθέναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, καὶ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις, ἢ ἄλλο αὐτῇ ἐξομοιούμενον γεγονός, σωματοποιοῦν καὶ διὰ τῶν αἰσθητηρίων ἀντιληπτὴν καθιστῶν τὴν σύμφωνον ἐκείνην βούλησιν <sup>(2)</sup>. Ἡ σύμφωνος ἐκείνη βούλησις τοῦ δίδοναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα (ἡ εὐλογος αἰτία *ju-*

(1) Περὶ τοῦ συμφώνου τῆς ἐπὶ δοκιμῇ ἀγορασίας καὶ τῆς εἰς τὴν ἀγοράσαν προτιμήσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§§ 21—23), τὸ δὲ τῆς ἀντιλήψεως, καθὼς συνήθως προστιθέμενον εἰς τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν, ἀνήκει εἰς τὴν περὶ ἐνεχύρου πραγματείαν.

(2) Ἡ παράδοσις εἶναι περιττὴ ἐπὶ τῆς διὰ συμβολαίων μεταφορᾶς τῆς κυριότητος ἐκινήτων, ἀντικατασταθεῖσα διὰ τῆς μεταγραφῆς κατὰ τὸν ἀπὸ 6 Νομβρίου 1856 νόμον.



in causa) αποτελεί τὸ συμβόλαιον, οὐ δυνάμει ἢ παράδοσις, ἢ ἄλλο τὴν σύμφωνον βούλησιν σωματοποιοῦν γεγονὸς συνεπάγεται τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος (ἀγοραπωλησία, ὄρεα, καταβολή, προικοδοσία κλπ.) <sup>(1)</sup>. Ἡ εὐλογος αἰτία τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἢ εἶναι σύγχρονος τῆς παραδόσεως, ἢ προηγείται αὐτῆς, ἢ ἔπεται αὐτῆς. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ μεταφορά τῆς κυριότητος χωρεῖ, ἅμα εἰς τὴν παράδοσιν προστεθῇ ἡ εὐλογος αἰτία· τοῦτο συμβαίνει, ἅμα ἐξέλθῃ ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐφ' ἣ συνήφθη τὸ συμβόλαιον τὸ ἀποτελοῦν τὴν εὐλογον ἐκείνην αἰτίαν· μεταξὺ δὲ τῶν αἱρέσεων, αἵτινες ἀναστέλλουσι τὴν αἰτίαν ἐκείνην, ἀνήκει καὶ τὸ προκείμενον σύμφωνον <sup>(2)</sup>.

498. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι τοῦτο, ἐν ἀμφιβολίᾳ, ἐννοεῖται ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἡ ἔκφρασις «ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται ἑαυτῷ τὴν κυριότητα μέχρις οὗ ὁ ἀγοραστὴς κλπ.» δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις· ἀλλ' ὡς θέλομεν ἰδεῖ, τοιαύτη παρεπομένη συμφωνία ἀποτελεῖ κυρίως τὸ ἀπ᾽ ἀλλοτρίων λεγόμενον σύμφωνον (lex commissoria) <sup>(3)</sup>, ἐνῶ τὸ προκείμενον σύμφωνον (τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος) ἀποτελεῖ πάντοτε, ἐνόσω δὲν

(1) (41. 1) 31 πρ. Β. (Ν'. 1) 30. «Παράδοσις, εἰ μὴ πρᾶσις ἢ, ἢ ἄλλη εὐλογος αἰτία, οὐ μεταφέρει δεσποτεῖαν».

(2) Ἀλλοτε ἀμφισβητεῖτο τὸ παραδεκτὸν τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας δυνάμει τοῦ (18. 1) 80 § 3, ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ἀγορὰ δὲν ὑπάρχει, ὅταν συμφωνηθῇ, ὅτι εἰς τὴν ἀγοραστὴν δὲν οὔτε μετατεθῇ ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον ἔμως σύμφωνον οὐδέως περιέχει τοιαύτην συμφωνίαν, ἀλλ' ἀναστέλλει μόνον τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος. Ἄλλοι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι τὸ σύμφωνον τοῦτο δὲν ἰσχύει ὡς ἀναβλητικὴ αἵρεσις, διότι, λέγουσιν, ἡ τοιαύτη αἵρεσις ἢ ἀντιβαίνει εἰς τὸν σκοπὸν τῆς πωλήσεως, ἢ ἡ πώλησις ἐγένετο ἐπὶ πίστῳσι, μεταφερομένης ἐν τοιαύτῃ πίστῳσι ἀμέσως, κατὰ τὸν νόμον, τῆς κυριότητος εἰς τὸν ἀγοραστὴν (§ 22), ἢ, ἄλλως, εἶναι περιττὴ (αὐτ. στοιχ. 6').) ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη, τὸ μὲν διότι ἡ πίστις ἔχει διττὸν ἀποτέλεσμα, α) ὅτι ὁ πωλητὴς δὲν δύναται νὰ ἐπιζητήσῃ ἀμέσως τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, β) ὅτι, ἅμα τῇ παραδόσει μεταφέρεται εἰς τὴν ἀγοραστὴν ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον σύμφωνον ἀποτρέπει μόνον τὸ δεύτερον οὐχὶ διὰ καὶ τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα· τὸ δὲ, διότι ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου ἡ αἵρεσις δύναται νὰ συνίσταται καὶ εἰς ἄλλο γεγονός, ἐκτὸς τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος.

(3) Διότι ἡ αἵρεσις συνίσταται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν τοῦ ἀγοραστοῦ ἐκ τῆς ἀγορασίας παραγομένων ὑποχρεώσεων.

ἀποδειχθῇ σαφῶς ἡ ἐναντία πρόθεσις, ἀναβλητικὴν αἴρουν τῆς μεταφορᾶς τῆς κυριότητος, συνιστάμενον εἰς τὴν συμφωνίαν, καθ' ἣν ὁ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος σκοπῶν διατηρεῖ αὐτὴν παρ' ἑαυτοῦ, ἐνόσω ὁ λήπτης τοῦ πράγματος δὲν ἐκπληρώσῃ τὰς ἐν τοῦ αὐτοῦ συμβολαίου παραγομένας ὑποχρεώσεις αὐτοῦ.

499. Διὰ δὲ τοῦ ἐτέρου συμφώνου ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται δικαίωμα ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου ἐπὶ τοῦ πωληθέντος, ἐνόσω ὁ ἀγοραστὴς δὲν πληρώσῃ τὸ τίμημα <sup>(1)</sup>· ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον <sup>(2)</sup>, πρὸς κτήσιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, ἀπαιτεῖται, ἐκτὸς τῆς συμβάσεως, καὶ ἡ πλήρωσις τῶν λοιπῶν τῆς κτήσεως αὐτῶν ὅρων, ἐπὶ μὲν τῆς ὑποθήκης, δημόσιον ἔγγραφον, κτῆμα δεκτικὸν ὑποθήκης καὶ ἔγγραφὴ αὐτῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐνεχύρου, ἔγγραφον ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν, εἰς ἣν ἡ ποσότης, δι' ἣν ἐπεφυλάχθη ὁ πωλητὴς τὸ ἐνεχύρον, ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχμάς, κινητὸν πρᾶγμα καὶ νομὴ αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐνεχυριούχῳ, ἢ τρίτῳ, συναινέσει τῶν συμβαλλομένων.

500. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως (de retroemendo), ἢ τῆς μεταπωλήσεως (de retrovendendo) συνίσταται εἰς τὴν συμφωνίαν, καθ' ἣν συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα ἢ ὁ πωλητὴς νὰ ἐξαγοράσῃ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πωληθὲν, ἢ ὁ ἀγοραστὴς νὰ μεταπωλήσῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὸ ἀγορασθὲν <sup>(3)</sup>. Ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου τίκτεται προσωπικὴ ἀγωγὴ (ἢ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων) κατὰ μόνου τοῦ παραβάντος αὐτὸ ἐτέρου συμβαλλομένου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων, κατὰ τρίτων δὲ μόνον, ἂν τὸ σύμφωνον συνήφθη ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἀπαλλακτικοῦ συμφώνου (§ 506) <sup>(4)</sup>.

(1) (27. 9) 1 § τελ. 2. Β. (ΑΒ'. 9) 1, 2.

(2) Ἀρθρ. 1. 10 καὶ 19) τοῦ περὶ ὕποθ. νόμου καὶ ἄρθρ. 1. 2 καὶ 4 τοῦ περὶ ε. νόμου.

(3) (19. 5) 12. Β. (Κ'. 4) 12. Κ. (4. 54) 2.

(4) Τὸ αὐτὸ, ἀλλὰ ὑπὸ τὸν τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος ἐλλογον περιορισμὸν παρεδίδθη καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1540). Ἐὰν ἡ ἐξωνήσις συνομολογηθῇ ὥστε ὡς αἵρεσις διαλύουσα τὴν πώλησιν, τὸ τοιοῦτον σύμφωνον ἔχει ἀποτέλεσμα διαλυτικῆς αἵρέσεως· ἐπομένως ὁ ἑνασκῶν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἀνακτᾷ τὸ πωληθὲν ἐλεύθερον παντὸς μετὰ τὴν πώλησιν ἐπιβληθέντος βάρους, τηρῶν τὰς

501. Κατὰ τὴν ἐξώνησιν ὁ μὲν πρῶτος ἀγοραστὴς παραδί-  
 δει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐξω-  
 νούμενος δίδει τὸ ὀρισθὲν τίμημα, ἢ, ἂν τοῦτο δὲν ὀρίσθῃ, τὸ  
 ἐπὶ τῆς πρώτης ἀγορᾶς ληφθὲν <sup>(1)</sup>, ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ  
 περιπτώσει ὁ μεταπωλὼν δικαιούται γ' ἀποζημιωθῆ διὰ τὰ εἰς  
 συντήρησιν τοῦ πράγματος καὶ εἰς αὔξησιν τῆς προσόδου αὐτοῦ  
 (οὐχὶ δὲ καὶ εἰς παραγωγὴν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν) δαπα-  
 νηθέντα, καθ' ὅσον ἢ ἐκ τῶν τελευταίων τούτων ὠφέλεια ὑπάρ-  
 χει κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξωνήσεως <sup>(2)</sup>.

μὴ πρὸς καταβολέουσιν αὐτοῦ γενομένης καὶ βραχυτέρας τῶν τριῶν ἐτῶν μισθώ-  
 σεις· ἀλλὰ δὲν δύναται γὰρ λάβῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, πρὶν ἢ καταβάλλῃ τὸ  
 τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ἔρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς· κατὰ  
 τὰ λοιπὰ ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ ἄρθρ. 1534—1539.

(1) Πρὸς. Οὐνδισχάϊδ § 388 σημ. β. τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1532) ἔλυσε σαφῶς  
 τὸ ζήτημα τοῦτο· ἐπὶ τῆς ἐξωνήσεως σύμφωνον παρέχει εἰς τὸν πωλητὴν τὸ δι-  
 καίωμα γ' ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα ἀντὶ τοῦ τιμήματος ὑπερ ἑλαβέν, ἢ συνεφε-  
 νῆθ' διὰ τὴν ἐξωνήσιν.

(2) Τισὶν τομ. 2. § 616. Πούχτα (παραδόσεις) τομ. 2. σ. 201. Μὴ εἴπη δὲ  
 τις, ὅτι αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, καθὼς ἀποτρέπουσαι τὴν καταστροφὴν τοῦ πράγ-  
 ματος, εἶναι εἰς βάρος τοῦ κυρίου, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ ἀγοραστὴς, ἐνίσχυ ὁ πω-  
 λτὴς δὲν ἐνασχέσῃ τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα, διότι ἢ καλῇ πίστις καὶ αὐτὴ  
 ἢ ἀνάγκη τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος μάχονται ὑπὲρ τῆς  
 λίγις τῶν τοιούτων δαπανῶν ἀποζημιώσεως τοῦ μεταπωλητοῦ· ἂν δὲν ἐπωλεῖτο  
 εἰς αὐτὸν (τὸν νῦν μεταπωλοῦντα) τὸ κτῆμα· δὲν ἤθελε καταβάλλει ὁ νῦν ἐξω-  
 νούμενος αὐτὸ τὰς δαπάνας ἐκείνας· ὅθεν· διὰ τίνος λόγον θέλει ἀποποιηθῆ τὴν  
 πληρωμὴν αὐτῶν, ἀφοῦ εἰς αὐτὰς ὀφείλει τὴν διάσωσιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν  
 ἐξασκήσιν τοῦ δικαιώματός του; Ἐκτὸς τούτου, εἰς τὸν πρῶτον ἀγοραστὴν, μὴ  
 ἔχον τὴν προσδοκίαν τῆς ἀποζημιώσεως, κατέβαλλε γλίσχρος τὰ πρὸς συντή-  
 ρησιν τοῦ πράγματος ἀπαιτούμενα, δὲν δύναται γὰρ ματαιώσῃ τὸ τῆς ἐξωνήσεως  
 δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ, προσφέρων αὐτῷ ἔντελως σχεδὸν κατεστραμμένον τὸ  
 πρᾶγμα· ἢ περὶ τῶν ὑπωφελῶν δαπανῶν λύσις δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι  
 ἂν αὐταὶ συνεψηφίζοντο πρὸς τοὺς συλλεχθέντας καρπούς, ὁ εἰς μεταπώλησιν  
 ὑπελπίσας ἀγοραστὴς ἤθελε ἀτερηθῆ πάσης προσόδου ἐκ τοῦ ἰδίου κεφαλαίου (τοῦ  
 πράγματος), ἐνθ' ὃ ἐξωνούμενος ἐκαρποῦτο ἀπὸ τῆς πρώτης πωλίσσεως, τὸ ὅποιν  
 ἔλαβε κεφάλαιον (τὸ τίμημα).

Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1533), αἶρον πάσας τὰς ἐν τῇ παρούσῃ  
 ἐγκυκλίῳ ἀμφιβολίας περὶ τῶν ἀποδοτέων δαπανῶν καὶ τῶν καρπῶν ἀμφιβο-  
 λίας· «Κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως συμφώνου ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει γ'  
 ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων καὶ προσευξέσεων,  
 γὰρ ἄρ' ὅσα τυχόν ἐχέρησαν εἰς τρίτους ἐμπράγματα δικαιώματα, ἢ γ' ἀπο-  
 ζημιώσῃ δι' αὐτὰ καὶ γ' ἀγορήσῃ πᾶσαν ζημίαν δόλην, ἢ βεβηλὴν αὐτοῦ γενο-  
 μένην».

Κατὰ τὴν μεταπώλησιν (ἣν δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ πρῶτος ἀγοραστής δυνάμει τοῦ pactum de retrovendendo) ἰσχύουσι τὰ αὐτὰ ὡς ἐπὶ τῆς ἐξωνήσεως, ἐκτὸς ὅτι ὁ εἰς ἐξαγοράσιαν ἀναγκαζόμενος πρῶτος πωλητής δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ ἀναγκαίως καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας, διότι οὐδὲν συμφέρον εἶχεν εἰς τὴν καταβολὴν αὐτῶν (μὴ δικαιούμενος, ἀλλ' ὑποχρεούμενος εἰς τὴν ἀγοράσιαν) (1). ἢ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου ἀγωγῇ, ἢ συνωμολογήθῃ ἢ κατὰ πάντα χρόνον ἐξώνησις, ἢ μεταπώλησις, παραγράφεται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ συνήθους χρόνου τῆς παραγραφῆς, ἢ δὲ συνεφωνήθῃ ἢ ἐντὸς μακροτέρου τῆς συνήθους παραγραφῆς χρόνου ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος, λ. χ. ἐντὸς 40 ἐτῶν, ἐννοεῖται, ὅτι διαρκεῖ καθ' ὅλον τὸ συνωμολογηθὲν διάστημα (2).

μένον, ὁ δὲ πωλητής δεῖται ν' ἀποδώσῃ τὸ τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ἔρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς. Αἱ ἐκ τοῦ πράγματος ἀφέλειαι συμψηφίζονται πρὸς τοὺς τόκους τοῦ τιμήματος καὶ τὰ διὰ τοῦ μέσου χρόνου βάρη τοῦ πράγματος. Πρὶν ἢ καταβληθῇ τὸ τίμημα μετὰ τῶν δαπανῶν ὁ ἀγοραστής δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Πρὸς. ἄρθρ. 1109 καὶ 1132 τοῦ Σαξ. νόμου. Τὸ δόγμα τοῦ Γαλλ. νόμου, καθ' ὃ τὸ σύμφωνον τοῦτο ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, καίτοι μὴ ῥητῶς ὡς τοιαύτη αἵρεσις συνωμολογήθῃ (ἄρθ. 1540 τ. Νρσχ.), ὡς πολυειδῶς ἐπιβλαβὲς εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν, ἐγκατελείφθη παρ' ἡμῶν, οἵτινες ἠκολούθησαμεν κατὰ τοῦτο τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.

(1) Πούχτα (παραδόσεις) τ. 2. σ. 202. ὅθεν δὲν ὑπάρχουσιν οἱ ἐν τῇ προηγούμενῃ σημ. ἐκτεθέντες λόγοι, ὧν ἕνεκα ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ συμφώνου, δι' οὗ ὁ πωλητής ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα νὰ ἐξαγοράσῃ τὸ πωληθέν.

(2) Ἡ ἐντὸς τριάκοντα ἐτῶν (τῆς συνήθους παραγραφῆς) προθεσμία ἐνάσκησις τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος ἀποβαίνει πολυειδῶς ἐπιβλαβὲς εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν, διατηροῦσα παρὰ τῷ ἰδιοκτῇ τὴν ἀβεβαιότητα τῆς κτήσεως καὶ δεσμεύουσα τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, διὰ τὴν νῦν εἶναι νομοθεσία περιώρισαν τὸν χρόνον τῆς ἐνάσκησεως τοῦ δικαιώματος τούτου (ἄρθρ. 1060, 1861 τοῦ γαλλ. ἄρθρ. 1510, 1517 τοῦ ἰταλ. καὶ ἄρθρ. 1133 τοῦ σαξ. νόμου)· ἀλλ' ὁ ἡμέτερος εὐλόγως ἐπέτεινε τὸν περιορισμὸν ὡς ἐπὶ (ἄρθρ. 1534) τὸ δικαίωμα τῆς ἐξωνήσεως δὲν δύναται νὰ συνωμολογηθῇ ἐπὶ χρόνον μακρότερον τῶν πέντε ἐτῶν. Μὴ ὀρισθέντος χρόνου ἡ προθεσμία εἶναι δυναμει τοῦ νόμου πανταχῆς ἐπὶ κινήτων καὶ ἐντάσιος ἐπὶ κινήτων (1533). Ἡ ἀνωτέρω προθεσμία χωρεῖ κατὰ παντὸς προσώπου· παρεμβάσεως δὲ αὐτῆς ὁ πωλητής ἀπόλλυσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα.

Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπὶ τοῦ ἰδανικοῦ μέρους τοῦ πράγματος δικαιώματος τῆς ἐξωνήσεως δύναται ὁ καθ' οὗ τοῦτο ἐνασκαίται, ὑποχρεούμενος ἀπολύτως νὰ ἀναχθῇ αὐτὸ, νὰ περιέλθῃ ἄνωγ εἰς συγκυριότητα μετὰ τρίτων, ἔπερ δέον, ὅθεν

502. Κατὰ τὸ σύμφωνον τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (de in diem additione) ἡ ὀριστικὴ ἢ ἀμετάτρεπτος κατάρτισις συμβάσεως, δι' ἧς ἀποκτῶμεν ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἀντικείμενον περιουσίας, ἡρτῆται ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλος δὲν προτείνει κρείττονας ὅρους τῆς κτήσεως αὐτοῦ. Ἐπειδὴ ὁ ῥῶμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζουσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ μόνῃς τῆς ἀγοραπωλησίας<sup>(1)</sup>, ἂν καὶ ᾖναι δυνατόν νὰ προστεθῇ καὶ εἰς ἄλλας συμβάσεις<sup>(2)</sup>, θέλομεν ἐξετάσει τὰ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελέσματα αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἐπὶ ἄλλας τοιοῦτου εἶδους συμβάσεις ἐπίδρασις τοῦ συμφώνου τούτου.

503. Ὁ σκοπὸς τοῦ συμφώνου τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ εἶναι διττός· ἡ ἀναξέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν τῆς πωλήσεως, ὥς οὐ προταθῶσι κρείττονες τῆς ἀγορᾶς ὅροι, ἢ λύει τὴν ἀπὸ τοῦ νῦν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν πώλησιν, ἅμα προταθῶσι παρ' ἄλλου ἀγοραστοῦ κρείττονες ὅροι<sup>(3)</sup>. ἐν ἀμφιβολίᾳ ὥμως ὑποτίθεται ὁ δεῦτερος οὗτος σκοπός<sup>(4)</sup>.

Περὶ ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσι τὰ ἑξῆς.

ἔνιστοι, νὰ περιστέλλῃ ὁ νόμος· ἐνταῦθεν ἐξηγουῦνται οἱ ἐξῆς ὅρισμοί τοῦ νομοσχευοῦ, οἵτινες ὥμως δὲν εἰσὶν ἀλλήλοις τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου. Πρβλ. 1537. Ἐάν πρᾶγμα ἐπὶκοινον πωληθῇ διὰ μιᾶς πωλήσεως, οἱ πωληταὶ ἔχουσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα κατὰ τὸ μέρος αὐτοῦ ἕκαστος. Ἀλλ' ὁ ἀγοραστὴς δικαιούται, ὅταν τινὲς μόνον ἐνάγωνσιν ἐπὶ ἐξωνήσει, ἢ νὰ ὑποχρεώσῃ αὐτοὺς νὰ λάβωσιν ὀλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἢ νὰ προσκαλέσῃ εἰς τὴν δίκην καὶ τοὺς λοιποὺς, ὅπως καὶ αὐτοὶ ἐνασκήσωσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα. Ἐάν οὗτοι δὲν θέλωσιν ὑποχρεοῦνται οἱ ἐνάγοντες κατ' αἵτησιν τοῦ ἐναγομένου νὰ λάβωσιν ὀλόκληρον τὸ πρᾶγμα. Ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἔχει τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα, ἂν ἰδίᾳ ἐπώλησεν ἕκαστος τῶν κοινῶν τὸ πρᾶγμα.

1538. Αἱ διατάξεις τοῦ προηγουμένου ἄρθρου ἐφαρμόζονται, καὶ ὅταν ὁ πωλητὴς ἀφ' ἑσῆς πλείονας κληρονόμους.

1539. Ἐάν ὁ ἀγοραστὴς καταλίπῃ πλείονας κληρονόμους, τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἐνασκήσεται κατ' αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς ἑκαστοῦ, γενομένης διανομῆς, ἔλαχε τὸ πρᾶγμα εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν, ὅτε κατὰ τοῦτου μόνου χωρεῖ ἡ ἐξωνήσις.

(1) (18. 2) 1 καὶ 2. Β. (18'. 2) 1 καὶ 2.

(2) Τιτῶ Πανδ. τομ. 2 § 617. Πούχτα Πανδ. § 263.

(3) 2 πρ. αὐτ.

(4) (41. 4) 2 § 4., διότι δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ θέλων νὰ ἀγοράσῃ συναινέσῃ εἰς τὴν ἀπλήν τῆς ἀγοραπωλησίας προσδοκίαν. Β. (N'. 4) 1.



504. 1) Κρείττων ὅρος ὑπάρχει «καὶ ἐν πλείονι ποσῷ καὶ ἐν ταχυτέρῳ, ἢ εὐχερεστέρῳ καταβολῇ καὶ ἐν τόπῳ ἐπιτηδειοτέρῳ καὶ ἐν εὐπορωτέρῳ ἀγοραστῇ, καὶ ἐν τῷ ἀγοράσαι ἐπὶ ἐλαφροτέρῳ αἰρέσει καὶ ἐν τῷ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸν πρᾶτην ἱκανοδοσίαν καὶ τὰ λοιπὰ, ὅσα ἦν ἐν τῇ πρώτῃ πράσει βαρέα, καὶ ἥττον τίμημα δίδωσι» (1).

2) Συνήθως ὁ τὸν κρείττονα ὅρον προσφέρων εἶναι τρίτος, δυνατὸν ὅμως νὰ ᾖ καὶ εἷς τῶν πλειόνων κατὰ τὴν πρώτην ἀγορασίαν ἀγοραστῶν, ἢ πωλητῶν (2).

3) Ὁ πωλητὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἀποδεχθῇ ἢ μὴ τοὺς κρείττονας ὅρους, ἐὰν ὅμως ἀπορρίψῃ αὐτοὺς, λογίζονται οὗτοι ὡς οὐδὲν πρὸς τὸν πωλητὴν (3). Ἐπὶ πλειόνων πωλητῶν διακριτέον, ἂν ἐπώλησαν τὸ ὅλον ἐνὶ τιμῇματι, ἢ ἕκαστος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ πράγματος ἐπὶ ὠρισμένῳ δι' αὐτὸ τιμῇματι· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι οἱ κρείττονες ὅροι λογίζονται ἀπορριφθέντες, ἅμα δὲν συμφωνήσωσι περὶ τῆς παραδοχῆς αὐτῶν πάντες οἱ πωληταί, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, ἕκαστος αὐτῶν εἶναι κύριος, ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ, νὰ πράξῃ κατὰ τὸ δοκοῦν (4).

4) Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου, ἀποδίδωσιν ἕκαστος τὸ δυνάμει τῆς πρώτης ἀγορασίας περιελθὼν αὐτῷ, ἰδίως ὁ ἀγοραστής οὐ μόνον τὸ ἀγορασθὲν, ἀλλὰ καὶ τοὺς καρπούς, ὁ δὲ πρᾶτης ἀποζημιώσει διὰ τὰς ἀναγκαίους δαπάνας τοῦ πωλητοῦ (5).

5) Ὁ πρᾶτος ἀγοραστής ἔχει τὴν προτίμησιν εἰς τὴν ἀγορασίαν, προσφέρων τοὺς αὐτοὺς κρείττονας ὅρους, οὓς προτείνει ὁ τρίτος, ὅθεν «ἀναγκάζεται ὁ πρᾶτης δηλῶσαι τῷ πρώτῳ ἀγοραστῇ ἵνα, ἐὰν τις ὑπερθεματίζη, ἐξῇ καὶ αὐτῷ ὑπερθεματίσαι» (6).

(1) B. 3 § 5. αὐτ.

(2) 13 § 1. 18. αὐτ. B. 12. 18 αὐτ.

(3) 9. αὐτ. Ἄν ὅμως κατὰ τὸ σύμφωνον εἴχῃ αὐτοματολογῆσαι ὁ ἀγοραστής τὸ δικαίωμα τοῦ ἀφίστασθαι τῆς πράσεως, ἅμα προταθέντος κρείττονος ὅρου, ὁ τοιοῦτος ὅρος, προταθείς, καὶ ἐὰν ἀπορριφθῇ ὑπὸ τοῦ πρᾶτου, δίδει οὐδὲν ἥττον τῷ πρώτῳ ἀγοραστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς πωλήσεως.

(4) 11 § 1. 12. 13. B. 11—13 αὐτ.

(5) 4 § 5. 6 πρ. 16 αὐτ. B. 5. 15.

(6) 7. 8. αὐτ. B. 6. 7. αὐτ. Καὶ ἐὰν ἅμα ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ τῆς προτίμιας

6) Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ὁ πρᾶτης ἐπιδιδόκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως ἀγωγή<sup>(1)</sup>.

Συνήθως τάσσεται προθεσμία, ἥς ἐντὸς δέον νὰ προταθῶσιν οἱ κρείττονες ὕροι, ἵνα ἡ πρότασις αὐτῶν ἔχῃ τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα. Φαίνεται μάλιστα, ὅτι ὁ ὑπὸ *hμέραν* ὑπερθεματισμὸς δὲν συνωμολογεῖτο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἄνευ ὠρισμένης ἡμέρας, (ἥς μέχρι ἦν δεκτός), κατὰ τοὺς νεωτέρους ὅμως δύναται καὶ νὰ μὴ ὀρισθῇ τοιαύτη προθεσμία, ὅτε ὁ ὑπὲρ ἑαυτοῦ συμφωνήσας τὸ δικαίωμα τοῦτο δικαιοῦται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ ἐντὸς τοῦ συνήθους τῆς παραγραφῆς χρόνου.

505. Ἐὰν διὰ τοῦ συμφώνου τούτου ἀνασταλῇ ἡ δριστικὴ κατάρτισις τῆς πωλήσεως, ἥως οὗ προσενεχθῶσι κρείττονες ὕροι, διαρκούσης τῆς ἀβεβαιοῦς ταύτης, πώλησις δὲν ὑπάρχει καὶ ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἀποβαίνει κύριος τοῦ πράγματος, καὶ τοι παραδοθέντος αὐτῷ, οὔτε καὶ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομεύς<sup>(2)</sup>. Ὀριστικὴ ἀποβαίνει ἡ πρᾶσις ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως (τῆς ἐντὸς τοῦ ὠρισμένου χρόνου ἐλλείψεως κρείττονος ὕρου), τότε μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἡ κυριότης κλπ. Ἐὰν ὅμως καταστραφῇ ἐν τοσούτῳ τὸ πρᾶγμα καὶ ἐντεῦθεν ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ κρείττων προσφορά, ἡ τοιαύτη πλήρωσις τῆς αἰρέσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (§ 19).

Ἐὰν δὲ τὸ σύμφωνον τοῦτο συνομολογηθῇ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἡ ἀγορασία συνεπάγεται, ἅμα καταρτισθεῖσα, ἅπαντα τὰ συνήθη αὐτῆς ἀποτελέσματα, ἰδίως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν παράδοσις τοῦ πωληθέντος καθίστησιν αὐτὸν κύριον, ἢ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομέα (§ 16)<sup>(3)</sup>, καὶ εἰ μὲν ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις τῆς διαλύσεως (ἀπολιπομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἡ πώλησις διαμένει ἀδιάσειστος, καὶ ἂν τὴν ἀτόνησιν τῆς αἰρέσεως ἐπήγαγεν ἡ τυχαία καταστροφή τοῦ πράγματος<sup>(4)</sup>, εἰ δὲ ἐξέλθῃ

σεως δικαιώματός του, ἀποδίδει τοὺς ἐν τῇ μεταξὺ συλλεγθέντας καρπούς. § 1 αὐτ.

(1) 4 § 4 αὐτ.

(2) 4 πρ. αὐτ.

(3) (6. 1) 41 πρ. (15. 1) 40. (18. 2) 1. 2 § 1. 4 § 3. 4. (41. 4) 2 § 4.

(4) 2 § 1. 3. 4 § 1 καὶ 2. B. 3 αὐτ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΙ ΤΟΜΟΣ Β').

ἢ αἵρεσις (γενομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἢ εἰς τὸν ἀγοραστὴν μετατεθεῖσα κυριότης ἐπανάγεται αὐτοδικαίως εἰς τὸν ἀγοραστήν<sup>(1)</sup>.

506. Νόμος (ἐνταῦθα ἡ λέξις αὕτη σημαίνει σύμβασιν) καταπιστευτός, ἢ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον (lex commissoria) ἐστὶν ἡ παρεπομένη σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν κατὰ τὴν κυρίαν σύμβασιν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ, τὸ καθ' ἑαυτὸν, ὡς μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν ταύτην, ἐὰν ὁ ἄλλος ἀθετήσῃ τὰς ἐξ αὐτῆς ὑποχρεώσεις του. Ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζει τοὺς περὶ τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ ἀπαγορεύουσιν αὐτὸ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης<sup>(2)</sup>. Ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν περὶ τῶν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελεσμάτων αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως συνάγονται τὰ ἐπὶ τῶν λοιπῶν συμβάσεων<sup>(3)</sup>.

Κατὰ τὸ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν προστεθὲν τοιοῦτον σύμφωνον, τὸ ἀγορασθὲν πρᾶγμα λογίζεται ἀναγόμενον, ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν πληρώσῃ ἐμπροθέσμῳ τὸ τίμημα<sup>(4)</sup>.

(1) 4 § 3. B. 3. (G. 1) 41 πρ. B. (Π'. 1) 40.

(2) Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ὁ καταπιστευτός νόμος, ἢ τὸ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι τοῦ ἐνεχυρίασαντος ἢ ὑποθηκιάσαντος τὸ πρᾶγμα ἀθετοῦντος τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν ὁ ἐνεχυρὸς ἢ ὑποθηκικός δανειστής θελεῖ ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κρατήσῃ δι' ἑαυτὸν τὸ ἐνεχυρισθὲν ἢ ὑποθηκισθὲν (θεωρῶν ἑαυτὸν ἀπηλλαγμένον τῆς ὑποχρεώσεως) ἐπὶ ἐκποιήσει τοῦ πράγματος διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐνεχυρίασαντος ἢ ὑποθηκιάσαντος, ἢ ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ, ἀποδιδόμενου τοῦ δανείου. Κ. (8. 35) 3. B. (ΚΕ'. 7) 62. Καὶ κατὰ τὸν παρ' ἡμῶν περὶ ἐνεχ. νόμον (ἄρθρ. 5) ἀπαγορεύεται τὸ τοιοῦτον σύμφωνον· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν. ἄρθρ. 47. τοῦ περὶ Υ. Ν.

(3) Τοιοῦτου εἶδους σύμφωνον εἶναι τὸ κατὰ τὸ 18 ἄρθρ. τοῦ καταστατικοῦ τῆς τραπεζῆς ὀριζόμενον ἐπὶ τῶν πολυετῶν δανείων αὐτῆς. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώσῃ δύο δόσεις ἢ καὶ μίαν μόνην, μὴ ἔχον ἀρκούσαν κινήτην περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ ὀφειλὴ, ἀποβαίνει ἀπαιτητὴν τὸ ἔλ. ο. χ. ρ. ε. σ. καὶ ἡ τράπεζα δύναται νὰ κατάρσῃ τὴν ἀκίνητον αὐτοῦ περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ τὸ ἔλ. ο. τοῦ δανείου τῆς, ὅπερ ἐστὶ, θεωρεῖ ὡς πρὸς αὐτὴν μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ ἀποδώσῃ τὸ ἔφλημα καθ' ὀριζόμεναι δόσεις καὶ ἐντός μακρῶν προθεσμιῶν.

(4) (18. 3) 2, 4 πρ. B. (ΙΘ'. 3) 2 καὶ 3. Δύναται νὰ συμφωνηθῇ καὶ ὅτι, μὴ πληρώσαντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἐμπροθέσμῳ τὸ τίμημα, οὐ μόνον λογισθῇ ὅτι ἀναγόμενον τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ εἰς ἀποζημίωσιν θελεῖ δικαιούται ὁ παρ-

507. Καὶ τοῦτο τὸ σύμφωνον συνομολογεῖται διττῶς· ἢ ἀναπέλλεται ἡ ὀριστικὴ τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισις, ἕως οὗ καταβληθῇ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, ἢ συνάπτεται μὲν ἀπὸ τοῦδε ἡ ἀγοραπωλησία, ἀλλὰ λογίζεται ὡς οὐδέποτε γενομένη (καὶ τὸ πρᾶγμα ἀναγόραστον), ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν καταβάλῃ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας· ὁ νόμος τεκμαίρεται τὸ δεύτερον τοῦτο εἶδος τοῦ συμφώνου (1). Κοινῶς ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσιν οἱ ἐξῆς ὀρισμοί.

1) Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραλειφθείσης πληρωμῆς τοῦ τιμήματος χωρεῖ αὐτοδικαίως, ἄνευ μηνύσεως (2).

2) Ὁ ἀγοραστής, ὁ καταβαλὼν μέρος τοῦ τιμήματος λογίζεται οὐδόλως καταβαλὼν αὐτὸ (3), παραλειφθείσης δὲ τῆς καταβολῆς, ἐξ αἰτίας τοῦ πωλητοῦ, οὐδὲν ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης παράγεται ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (4).

508. 3) Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν, ἔθεν ὁ μὲν ἀγοραστής ἐνέχεται πάντοτε ἐκ τῆς συμβάσεως, ὁ δὲ πράτης, παραλιπομένης τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ, ἢ τὸ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαίωμα τοῦ ἀναλῦσαι τὴν πρᾶσιν, ἢ τὸ ἐκ τῆς ἀγοραπωλησίας δικαίωμα ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ τιμήματος (5)· ἡ ἐκλογὴ αὕτη δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς, ἀποδεχομένου τοῦ πράτου τὸ μετὰ τὴν ταχέειταν προθεσμίαν προσφερόμενον τίμημα, διὰ δὲ τῆς ἀποδοχῆς ταύτης παραιτεῖται τοῦ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαίωματος (6)· δρῖσας δὲ εἴτε τῷ ὄρω (τῷ συμφώνῳ) χρῆσασθαι. θίλει, εἴτε τὸ τίμημα μεθοδεῦσαι, οὐ δύναται μεταμέλῃσθαι (7).

509. 4) Ἐκτελουμένου τοῦ συμφώνου τούτου ὁ ἀγοραστής

λήτης, ἐὰν πωλῇ αὐτὸ εἰς ἄλλον ἐπὶ ἑλάσσονι τιμήματι. 4 § 3 αὐτ. Κατὰ τὴν δευτέραν ἔννοιαν τοῦ συμφώνου τούτου δύναται νὰ συμφωνηθῇ τοῦτο καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἐὰν ὁ πωλητὴς δὲν τῇ παραδῶσῃ ἐμπροθέσμως τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἐν τῇ ῥωμ. καὶ τῇ βυζαντινῇ νόμῳ ἀπαγορεύεται ὑπὲρ μόνου τοῦ πωλητοῦ.

(1) 1 αὐτ.

(2) 4 § 4. αὐτ. B. 4 § τελ. αὐτ.

(3) 6 § 2. αὐτ. B. 6. αὐτ.

(4) 8 αὐτ. παρ. 4 § 4. B. 7. 4 αὐτ.

(5) 2. 3 αὐτ. B. 2 καὶ 3 αὐτ.

(6) 6 § 2 αὐτ.

(7) 4 § 2. B. 4. αὐτ.

ἀποδίδει τὸ πρᾶθὲν, ἂν εἶχε πικραλάθει αὐτὸ, μετὰ τῶν καρπῶν καὶ ἀνορθοῖ τὴν ἐκ τῆς χειροτερεύσεως αὐτοῦ προζενηθεῖσαν ζήμιαν τοῦ πρᾶτου (1). Καὶ ἂν μὲν ἔδωκεν ἀρραβῶνα, ἀπόλλυσιν αὐτὸν ὑπὲρ τοῦ πρᾶτου (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 254 σημ. 3), ἂν δὲ μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται, κατὰ τὴν ὀρθοτέραν δόξαν (2), ν' ἀναζητήσει αὐτὸ, ἐν ἐλλείψει ἰδίας ἐναντίας συμφωνίας (3), ἀλλ' ὁ ἀγοραστής, ὁ ἀποβάλλων δυνάμει τοιαύτης εἰδικῆς συμφωνίας τὸ καταβληθὲν μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται νὰ παρακρατήσει τοὺς ἐντοσούτω συλλεχθέντας καρπούς (4). Ἡ ἀγωγὴ, δι' ἧς ὁ πρᾶτης ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως.

Ὁ ῥώμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὑποτιθέασιν πάντοτε ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου, ὅτι ὠρίσθη δι' αὐτοῦ προθεσμία τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, τοῦτ' αὐτὸ δὲ ὑπεθέσαμεν καὶ ἡμεῖς ἐν τῇ προκειμένῃ πραγματείᾳ. Πολλοὶ ὅμως τῶν νεωτέρων φρονεῖσιν, ὅτι τοιαύτη προθεσμία τῆς πληρωμῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τοῦ προκειμένου συμφώνου, δυναμένη νὰ ὀρισθῇ καὶ βραδύτερον διὰ μηνύσεως τοῦ πρᾶτου, ἢ διατάξεως τοῦ δικαστοῦ.

Ἐκ τῆς διαφορᾶς τῶν δύο θεμάτων τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγονται εὐκόλως τὰ ἐπὶ ἑκατέρου αὐτῶν εἰδικὰ ἀποτελέσματα. Παρατηρητέον δὲ ἐπὶ τέλους, ὅτι, ἀναλυομένης τῆς δικαστικῆς καταρτισθείσης πράσεως, ὡς ἐκ τῆς ἀπολιπομένης ἐμπροθέσμου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, παύει αὐτοδικαίως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστήν τυχὸν μετατεθεῖσα κυριότης τοῦ πράγματος, ἀνήκουσα

(1) 4 πρ. 3 αὐτ. Β. αὐτ., ἀλλ' ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου τοῦ συμφώνου συνάγεται, ὅτι δικαιούται νὰ ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς πρὸς συντήρσιν τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας.

(2) Τὴν στηριζομένην εἰς τοῦ Κ. (4. 54) 6.

(3) Τὸ 4 § 1 ὑποδεικνύει, ὅτι ἡ τοῦ καταβληθέντος μέρους τοῦ τιμήματος ἀπώλεια δὲν χωρεῖ πάντοτε, ἐπεὶ ὅτι, δὲν χωρεῖ δύναμις τοῦ νόμου, ἀλλὰ δύναμις συμφωνίας· ὁμολογῶ, ὅτι ἡ ἐν τοῖς βασιλικαῖς βυζαντινῇ παράφρασει 4 αὐτ. καὶ τὸ χωρίον τοῦ Ἀρμενοπούλου (3. 3) 42 εἰσι τοσοῦτον γενικῶς συνταγμένα, ὥστε παρέχουσιν ἰσχυροὺς λόγους ὑπὲρ τῶν ἀντιθετούντων, εἰδὲν ὅμως ἀποδελῖψαμεν εἰς τὴν φύσιν καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ προκειμένου συμφώνου νομίζω, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ ἢ ἀκολουθοῦμεν δόξαν.

(4) 4 § 1 αὐτ.



πάλιν εἰς τὸν πρᾶτην, ὥσανει οὐδόλως εἶχε μετατεθῆ εἰς τὸν ἀγοραστήν (1).

510. Κατὰ τὸ τῆς ἀπαρσεκείας σύμφωνον ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν, ἐὰν τὸ δυνάμει αὐτῆς αποκτώμενον δὲν ᾖ τῆς ἀρσεκείας του, μηδὲλως ὀφείλων τὸν λόγον τῆς ἀπαρσεκείας αὐτοῦ (2). τὸ σύμφωνον τοῦτο δύνανται νὰ συναφθῇ, εἴτε ὡς ἀναβλητικὴ (3), εἴτε ὡς διαλυτικὴ (4) αἵρεσις. Δύνανται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ καὶ οὐχὶ ὡς αἵρεσις, ἀλλ' ὡς παράγον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀνατροπῇ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ συμβολαίου. Ἔς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἀπαρσεκείας περιορίζεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἐντὸς ρητῆς προθεσμίας, ἐὰν δ' ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ ἀγοραστής συνομολογήσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγορασίαν λόγῳ ἀπαρσεκείας, δὲν ὀρισθῇ δὲ προθεσμία, ἥς ἐντὸς δικαιοῦται νὰ ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο, δύνανται νὰ πράξῃ τοῦτο μόνον ἐντὸς ἐξήκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς συμβάσεως (5).

(1) 8 αὐτ. 7 αὐτ. Ὁθεν διεκδικεῖ αὐτὸ ὁ πρᾶτης καὶ κατὰ παντὸς τρίτου. Περιττὸν ἴσως νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ὀλίγοι εἶναι τὰ τοιοῦτα διαλυτικῶν αἱρέσεων ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τὴν κτηματικὴν πίστιν καὶ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς γεωργίας.

(2) (18. 1) 3. B. (10'. 1) 3.

(3) E. (3. 23) § 4 (19. 5) τὸ πρ. § 1.

(4) 20 § 1 αὐτ. (18. 5) G. (20. 6) 3.

(5) (21. 1) 31 § 22, 23. B. (10'. 10) 27. (18. 5) G. B. (10'. 5) 6 ἄρμν. (10'. 3) 67.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (1520) ἡ πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ (§ 21) περιέχει, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ρήτρας, τὴν ἀναβλητικὴν αἶρεσιν, ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρίστη τῶ ἀγοραστῇ ὁ πωλητὴς μέχρι τῆς δοκιμῆς φέρει τὸν κίνδυνον τῆς τυχερᾶς ἀπωλείας ἢ χειροτερεῦσιν τοῦ πωληθέντος. Περὶ δὲ τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς ὁ ἀγοραστής ὀφείλει ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς δοκιμῆς (ἄρθρ. 1530) καὶ περὶ τῶν ὁρμάτων, καθ' ἃ ἡ αἶρεσις αὐτὴ λογίζεται πληρωθεῖσα (ἄρθρ. 1531) πρὸς ἀνωτέρω § 21 σελ. 24 σημ. 2.

# ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

## ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ

### ΠΡΟΘΕΩΡΙΑ.

#### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Είσηγ. (4. 1) Θεοφ. αὐτ.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

511. Ἀδικήματα. Ἀποτελέσματα αὐτῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον. Διατί πραγματευόμεθα ἐνταῦθα περὶ τῶν ἀδικημάτων;

512. Θέλομεν περιορισθῇ εἰς μόνα τὰ κυρίως ἰδιωτικά ἀδικήματα· διατί; Τὰ κατὰ τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα συνέχονται μετ' ἄλλων θεσμιθουσίων.

513. Αἱ ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ μεταβαίνουσιν εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος, κατὰ δὲ τῶν τοῦ ἀδικήσαντος μόνον, εἰς ὅσον γεγόνασιν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος.

514. Εὐθὺν τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὡς πρὸς τὴν ἀποζημίωσιν, τὰς δημοσίας χρηματικὰς ποινὰς, τὰ πρόστιμα καὶ τὰ δικαστικὰ ἐξόδα.

515. Ἐὰν ἡ περιουσία τοῦ ἀδικήσαντος δὲν ἐπαρκῇ εἰς πληρωμὴν τῶν τε χρηματικῶν ποινῶν ἢ προστίμων καὶ τῶν ἀποζημιώσεων· ποία ἀπαίτησις προτιμᾶται;

511. Περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων ἐν γένει, ὡς γενεσιουργῶν λόγων τῶν ἐνοχῶν, ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 270 καὶ 271), συμπεράναντες, ὅτι ταῦτα παρ' ἡμῖν συνεπάγονται ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ, ὡς καὶ πᾶν ἀδίκημα ἐν γένει, μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀδικήσαντος νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίαν (αὐτ. § 282). Τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην καθιεροῖ ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος, ὀρίζων ἀκριβῶς, τίνας ἐκ τῶν ἀθεμιπτῶν πράξεων εἶναι ἀδικήματα καὶ ἀναιρῶν ῥητῶς πᾶσαν προγε-

νεστέραν περί τούτου διάταξιν (1). Θέλομεν δὲ πραγματευθῆ ἐν-  
ταῦθα διὰ βραχείων περί τῶν ἀδικημάτων, τὸ μὲν, διότι οἱ ὀρι-  
σμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου, οἱ ῥυθμιζόντες τοὺς ὅρους  
καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσεϊ ἐκ τῶν πράξεων τούτων  
παραγομένης ἐνοχῆς, δὲν ἀπώλεσαν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν τὸ πρα-  
κτικὸν αὐτῶν κύρος (2), τὸ δὲ, διότι, προκειμένου περί τοῦ ῥωμαϊ-  
κοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ γνωρίσωμεν, τίνας πρά-  
ξεις λογίζονται κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἀδικήματα, τίκοντα  
τὴν ἐπὶ ἀποζημιώσεϊ ἐνοχὴν.

512. Ἐνταῦθα περιοριζόμεθα εἰς τὰ κυρίως ἰδιωτικὰ ἀδική-  
ματα (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 276 delicta), διότι τὰ λοιπὰ κατὰ  
τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα, ἢ συνέχονται μετ' ἄλλων θε-  
σμῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ὡς 1) ἡ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων  
καὶ ἰδίως τῶν συμβάσεων πρᾶκτομένη ἀπάτη, ἢ παράνομος βία (3),  
2) ἡ βία διὰ τῆς ἀφαίρεσις τῆς νομῆς (4), 3) ἡ ἀδικος  
καινοτομία πρὸς βλάβην τῆς τοῦ γείτονος ἀκινήτου ἰδιοκτησίας  
(operis novi nuntiatio) (5), 4) ἡ βία ἢ λάθρα γενομένη ἐπι-  
βλαβῆς τῷ γείτονι μεταβολὴ τῆς καταστάσεως ἀκινήτων (inter-  
dictum quod vi aut clam) (6), 5) ἡ ἐκ παραλείψεως ἐπισκευῆς  
σφαθρῶν κτιρίων, ἢ ἔργων, ἢ φυτειῶν ἀπειλουμένη ζημία (cautio

(1) Ἀρθρ. 1. 2. 3. 30 καὶ 708 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἰδίως τὰ ζητήματα, τίς, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ βλαπθέντος ἢ ἀφαιρεθέν-  
τος πράγματος, δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν, τίς ἡ ἔκτασις αὐτῆς (Ἐνοχ. Δίκ.  
τόμ. Α'. § 76. 77) καὶ τίνα τὰ ἀποτελέσματα τῆς εἰς ὀλέκλῃρον ἐπὶ ἀποζημιώ-  
σεϊ ἐνοχῆς τῶν πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ ἀδικήματος (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 31. 32),  
λύονται καὶ νῦν ἐπὶ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.

(3) Περὶ δὲ τῆς ἐπιτροπῆς αὐτῶν εἰς τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον ὁμιλήσαντες ἀλλαχοῦ  
(Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. §§ 161 καὶ ἐπ. 173 καὶ ἐπ.), παραλιπόντες ὅμως νὰ  
προσθέσωμεν αὐτόθι, ὅτι ἡ τοῦ δόλου ἀγωγή κινεῖται καὶ ὅταν τις ἐκ δόλου (ἀ-  
πάτης) ἐπιφέρῃ ἐτέρω ζημίαν, χωρὶς νὰ ἀθετήσῃ ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, οὔτε ἐν  
γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως νὰ παραγάγῃ πλάνην, ἐξ ἧς παρεστέρη ὁ πλανώμενος  
εἰς σὺνᾶψιν ἐπιβλαβέως συμβάσεως μετὰ τοῦ δολιευθέντος αὐτόν: π. γ. (4. 3) 8.  
9. (10. 3) 8. 9.

(4) Αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγωγαὶ (τὰ παραγγέλματα) εἶναι ἀγωγαὶ ἐξ ἀδικήματος,  
ἀλλ' ὁπάγονται εἰς τὴν περὶ νομῆς πραγματείαν (Καλλιγὰ τόμ. 2. § 56 καὶ ἐπ.).

(5) Καλλιγὰ τόμ. 2. §§ 191—195.

(6) Αὐτ. § 106. 107.

de damno infecto) (1), ἢ ἀνάγονται εἰς τὴν ἀστυνομικὴν προστασίαν δημοσίων τόπων, ὁδῶν, ποταμῶν, τάφων, ἐνταφιασμῶν(2), καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ διοικητικὸν δίκαιον καὶ ἰδίως εἰς τὸ περὶ τῆς ἀστυνομίας μέρος αὐτοῦ, ἢ τέλος εἰς τὴν περιστολὴν ἀδικημάτων, ἀναφερομένων εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδιώξιν τῶν δικαιωμάτων καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ἀποφάσεων, καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ δικονομικὸν δίκαιον (3).

513. Αἱ ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγαὶ μεταβαίνουν εἰς μὲν τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος πάντοτε (4), κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος, ὡς πρὸς τὴν ἀνθρώπιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίαις, μόνον καθ' ὅσον οἱ κληρονόμοι κατέστησαν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος (5), ὡς πρὸς δὲ τὴν ἰδιωτικὴν ποινὴν, οὐδαμῶς (6), ἐκτὸς ἂν ἐγένετο ἀτάραξις τῆς δίκης, ζών-

(1) Δύτ. § 198—203. Αἱ ἐν τοῖς ὑπ' ἀρ. 3—6 θέμασι διδόμεναι περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ κυριότητος πραγματείαν· εἰς αὐτὴν ἀνήκει καὶ ἡ ἐκ τῆς ἐπιβλαβοῦς μεταβολῆς τῆς ῥοῆς τοῦ ὁμβρίου βύδατος ἀγωγή, actio aquae pluviae arcendae, Καλλιγὰ II § 190.

(2) Γοίσηεν τομ. 2. Μέρος Β. § 623 καὶ 635. Πρὸς. Οὐαγγερὼ τομ. 3. § 574.

(3) Α. Χ. Ἡ τῆς συκοφαντίας ἀγωγή (actio de calumpnia), ἡ χωροῦσα, ὅταν λαμβάνῃ τις χρήματα, ἕνα ἐπιχειρήσῃ, ἢ παραλείψῃ ἄδικον δίκην. Β. (Ξ'. 1), ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς ἐκπονήσεως πράγματος, περὶ οὗ ἐπίκειται δίκη, ἕνα κατασκευῇ δύσκολος ἢ ἐπιδιώξις τοῦ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματος (4. 7) Κ. (2. 28). Β. (Γ'. 37), ἡ ἀγωγή ἢ τιμωμένη ἐκ τῆς πράξεως, εἰς ἧς διαχωλῶσι τις τὴν ἐμφάνισιν τοῦ διαδίκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου (2. 7). (2. 10) Β. (Ζ'. 13), ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἀπειθεύοντος γὰρ ἐκτέλεσιν τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπόφασιν. (2. 3). Β. (Ζ'. 7).

(4) Ε. (4. 12) § 1. (2. 7) 5 § 4. Β. (Ζ'. 13) 6. (2. 10) 1 § 6. Β. (Ζ'. 18) 7. Ἐξαίρουνται αἱ ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ (τομ. 1 § 390 ἐν τέλει). (37. 6) 2 § 4. Β. (ΝΑ'. 7) 2.

(5) (44. 7) 35 πρ. Β. (ΝΒ'. 1) 34. (50. 17) 44. Β. (Β'. 3) 44. (4. 2) 16 § 2. 19. Β. (Γ'. 2) 16. 19. Ἰδίως Κ. (4. 17) διατ. μόνη. Β. (ΚΔ'. 7) 8. Ὁ σκληρὸς οὗτος ὡς πρὸς ζημιωθέντα καὶ ἀνακλόουτος (Σαβινῶ Συστ. 5. § 211. σ. 50) περιορισμὸς τῆς εὐθύνης τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος προῆλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῆς ποινῆς μετὰ τῆς ἀποζημιώσεως, ἐμμετρίζετο ἕως ἐπὶ τῶν σπουδαιωτέρων καὶ συχνοτέρων ἀδικημάτων (τῆς κλοπῆς καὶ τῆς ληστείας), χωρὶς ἐπ' αὐτῶν τῆς conditio κατὰ τῶν κληρονόμων, ἄνευ τοῦ ἀνωτέρου περιορισμοῦ· πρὸς. Σαβινῶ αὐτ. σ. 51.

(6) (47. 1) 1 πρ. Β. (Ξ'. 11) 1. (48. 19) 20. Β. (Ξ'. 51) 20. (50. 17) 39. 44. 111 § 1. Β. (Β'. 3) 38. 44. 111.

τος τοῦ ἀδικήσαντος (1). Περὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος μεταβάσεως τῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγῶν οὐδὲν ἀναφέρει ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία, ὅθεν ἰσχύουσι περὶ τούτου οἱ παρατεθέντες ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντ. νόμου.

514. Περὶ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὀρίζει, ὅτι ἡ ἐκ τοῦ ἀδικήματος πολιτικὴ ἀγωγή ἐπὶ ἱκανοποιήσεϊ, ἀποζημιώσει καὶ ἀποδόσει τῶν ἐξόδων, χωρεῖ καὶ κατ' αὐτῶν μέχρι τῆς συμπληρώσεως τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου (2). Ἐπειδὴ δὲ αἱ τοιαῦται ἀγωγαὶ ἐπιδιώκουσι τὴν πληρωμὴν χρεῶν τοῦ κληρονομούμενου, ἐννοεῖται, ὅτι ὁ ἐπ' ὀφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποκτήσας τὴν κληρονομίαν τοῦ ἀδικήσαντος ὑπαισέρχεται καὶ εἰς ταῦτα τὰ χρεῖα, ἐφ' ὅσον ἐνέχεται ἐν γένει εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν κληρονομικῶν χρεῶν.

Ἰδιωτικά χρηματικά ποινὰ δὲν ὑπάρχουσι παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282) (3), οἱ δὲ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν δημοσίων χρηματικῶν ποινῶν, ὥς ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ ὁ κληρονομηθεὶς, οὔτε τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, πλὴν ἂν ὢντος τοῦ ἀδικήσαντος κατεγνώσθησαν κατ' αὐτοῦ (4).

(1) Κ. (4. 17) διατ. μόνῃ Β. (ΚΔ'. 7) 8. (44. 7) 58, Β. (NB'. 1) 32. 57. Αἱ διατάξεις αὗται ἐχώρουν καὶ ἐπὶ τῶν μικτῶν ἀγωγῶν (τῶν περιεχοσῶν ποινὴν καὶ ἀποζημιώσιν), ἡ μὲν ὡς πρὸς τὴν ποινὴν, ἡ δὲ ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν (47. 9) 4 § 2.

(2) Ἄρθρ. 9. 10 καὶ 331 τῆς ποιν. δικ.

(3) Περὶ τοῦ ζητήματος τῆς νῦν ἐν γένει ἰσχύος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου δὲν ὑπάρχει πλήρης μεταξὺ τῶν γερμανῶν ἁμοφωνία. Πρὸς. Οὐνδσχαϊτ § 326 σημ. 4—8. Ἡ τῆς ἱκανοποιήσεως ἀπαίτησις, ἣν συγχωρεῖ ἡ ἡμετέρα νομοθεσία (ἄρθρ. 6 καὶ 302 τῆς ποιν. δικ.), ἂν καὶ φέρῃ τὰ προσόντα τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς τοῦ ῥωμ. νόμου, κατατάσσεται ὅμως μεταξὺ τῶν εἰς τὸ ἀπολύτῳ δίκαιον ὑπαγομένων καὶ διὰ τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένων ἀπαίτησεων τοῦ ἀδικηθέντος. ἄρθρ. 6—11 τῆς ποιν. δικ.

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῆς ἱκανοποιήσεως, ἣν κατὰ τὸ Νυσχ. (ἄρθρ. 1074) κατὰ τὰς περιστάσεις δικαιοῦται ὡς ἀπαιτήσῃ, ἐκτὸς τῆς ἀποζημιώσεως, ὁ ὑποστάς σωματικὴν βλάβην ἐκ προθέσεως ἢ ἀμελείας.

(4) Ἄρθρ. 5 § 1. 348 τῆς ποιν. δικον. Διότι ἡ ποινὴ καὶ τὸ παρακολούθημα αὐτῆς, ἡ τῆς ποινικῆς διαδικασίας δαπάνη, πρὶν τῆς καταγνώσεως, ἐπίκεινται εἰς τὴν κληρονομούμενον, οὐχὶ ὡς χρεὸς αὐτοῦ, καθὼς ὑποκειμένου περιουσίας, ἀλλ' ὡς κακὸν ἐπιβλήσαν ἐἰς αὐτὸν, καθὼς φυσικὸν ἄνθρωπον (ὡς τὸ κακὸν τῆς στερήσεως τῆς ζωῆς καὶ τῆς ἐλευθερίας), ἐνῷ ὁ κληρονόμος ἐκπροσωπεῖ τὸν κληρονομούμενον κατὰ τὴν πρώτην ἐκείνην, οὐχὶ δὲ καὶ κατὰ τὴν τελευταίαν ἰδίαν



515. Εάν ἡ περιουσία αὐτοῦ δὲν ἀρκῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν τε ἀποζημιώσεων καὶ τῶν χρηματικῶν ἢ προστίμων, προτιμῶνται αὐτῶν αἱ ἀποζημιώσεις, διότι ἡ ἀνθρώποις τῆς τοῦ ἀμέσως ἀδικηθέντος ζημίας εἶναι πολλῶ σπουδαιότερος σκοπὸς τῆς τοῦ δικαίου προστασίας παρὰ τὴν διὰ τῆς χρηματικῆς ποινῆς ἱκανοποίησιν τῆς διὰ τοῦ ἀδικήματος προσβολῆς τῆς κοινωνίας ἐν γένει.

### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

#### ΒΛΑΒΗ ἢ ΦΘΟΡΑ ΞΕΝΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ.

##### ΣΤΑΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 3) Θεοφ. αὐτ. 12 (9. 2) Κ. (3. 35) Β. (Ξ. 3).

##### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

516. Εὐθὺν διὰ τὴν καταστροφὴν ἢ βλάβην ἀλλοτρίων πραγμάτων. Ὅρια αὐτῆς.

517. Ὁ χρώμενος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι οὐδένα βλάπτει. Μόνῃ ἢ βλάβῃ ἢ συνισταμένη εἰς προσβολὴν ἀλλοτρίου δικαιώματος ὑποχρεοῖ εἰς ἀνθρώπων. Ἐνταῦθα ὁ λόγος μόνον περὶ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων.

518. Ἀκουίλιος νόμος· τρία αὐτοῦ κεφάλαια. Τὸ δευτερον εἶχε περὶ πῆσαι εἰς ἀχρηστίαν πολὺν χρόνον πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

519. Διάταξις τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου κεφαλαίου τοῦ νόμου τούτου. Γεγονότα ἀποτελοῦντα κατ' αὐτὸν τὴν ζημίαν.

520. Μόνῃ ἢ διὰ θετικῆς ἐνεργείας βλάβῃ ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκούσιον, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ διὰ παραλείψεων· διατί ὁ νόμος δὲν κηρύττει ἀνθρώπιαν καὶ τὴν διὰ παραλείψεως ζημίαν, ὅταν τις δὲν διατελῇ εἰς ἐνοχλήν πρὸς τὸν βλαβέντα σχέσιν, ὑποχρεοῦσταν εἰς θετικὴν ἐπιμέλειαν;

521. Ἡ ζημία ἀνάγκη νὰ συνίσταται εἰς βλάβην ἢ φθορὰν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Περιέλαβεν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ἃ δὲν πρόκειται

τῆς αὐτοῦ· τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως τῆς καταψηφισθείσης ποινῆς καὶ τῆς ποινικῆς δαπάνης (τοῦ ἐπιβληθέντος ἤδη κακοῦ εἰς τὸν ἀδικήσαντα) συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας ἀποβαίνει ὁ φειλέτης ὡρισμένης ποσότητος, κατὰ δὲ τὴν ἰδίαν τῆς ταύτης ἐκπροσωπεῖται ἀντελῶς ὑπὸ τοῦ κληρονόμου.

περί φθοράς, ἢ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, ἔχοντα ὅμως τὸ αὐτὸ ἀποτελεσμα, ὡσανεὶ εἶχε φθορῇ ἢ βλαβῇ αὕτη. Παραδείγματα.

522. Ὁ ἀκούσιος ἐφημέρευσε καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευθέρου ἀνθρώπου.

523. Ἐὰν κτήνος, πληγωθὲν ὑπὸ πλείονων, ἀπολέσῃ τὴν ζωὴν αὐτοῦ, ὡς βωβησέτω ἡ εὐθύνῃ ἐκάστου τῶν πληγωσάντων αὐτό;

524. Καταλογισμὸς τῆς ζημίας εἰς τὸν ὀλικῶς παραγαγόντα αὐτήν. Ἄδικος ζημία. Αὐτοουργὸς αὐτῆς λογίζεται ὁ φέρων τὴν αἰτίαν αὐτῆς, ὡς λογικὸν ἐν, ἥτοι ἔχων τὴν συνείδησιν τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως καὶ ἐπιφέρων αὐτὴν δόλω, εἴτε πταίσματι.

525. Πᾶσα ἐπιβλαβὴς πράξις ἐκ παραλείψεως τῆς συνήθους ἐπιμελείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνεπάγεται εὐθύνην, κατὰ τὸν ἀκούσιον νόμον. Οὗτος δὲν ἀπαιτεῖ ἔκτακτον εὐφυσίαν, ἢ ὑπὲρ τὸ σὺνήθες τοῖς ἀνθρώποις μέτρον ἐπίτασιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων.

526. Ἡ ἀπειρία καὶ ἡ ἀδεξιότης ἐπὶ πράξεων, ὡς ἐπιχειρεῖ τις χωρὶς ἀνάγκης, δὲν ἀπαλλάττουσιν αὐτὸν τῆς εὐθύνης. Δὲν καταλογίζεται ἡ βλάβη, ἣν δὲν ἤθύνοντο νὰ ἀποφύγῃ κατὰ τὴν θετικὴν αὐτοῦ ἐνέργειαν ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης.

527. Ἐκτασις τῆς ἀποζημιώσεως· περιλαμβανεὶ ὁλόκληρον τὸ διαφέρον. Ἐπὶ τῆς πληρώσεως ἀνθρώπου· δίδεται ἀποζημιώσις διὰ τε τὴν ἀπολειομένην καλλονὴν καὶ διὰ τὰς ὁδύνας;

228. Τίς ἔχει τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν, ἐκτός τοῦ κυρίου τοῦ βλαβέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος;

Ἐχει αὐτὴν ὁ κεκτημένος ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ παραδόσει, ἢ ἐπὶ προσκαίρῳ χρήσει;

529. Ἰδιόζουσα παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀποτίμησις τῆς ζημίας· ἀργεὶ παρ' ἡμῶν.

530. Ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος προϋπάρχουσα ἐνοχικὴ σχέσηις, τίνα ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὴν λόγῳ τοῦ ἀκούσιου εὐθύνην, ἐν ᾗ ὁ ζημιώσας ἐνέχεται δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης σχέσεως μόνον διὰ μέγα πταίσμα, προξενήσῃ δὲ διὰ θετικῆς πράξεως ζημίαν ἐκ μικροῦ πταίσματος;

516. Τὰ συστατικὰ μέρη τῆς ἀπροσώπου φύσεως (τὰ ἐνώματα πράγματα), τὰ ὑποτεταγμένα τῇ ἡμετέρᾳ βουλήσει, πολ-  
λάκις καταστρέφονται ὡς ἐκ τῆς τοῦ ἐνὸς ἐπὶ τὸ ἕτερον ἐπιδράσεως ἢ καὶ ἄλλως κατὰ τοὺς ἀναλλοιώτους τῆς φύσεως νόμους, οὕτω λ. χ. ἐὰν πῦρ ἐνωθῇ μετὰ καυσίμου ὕλης, ἀναλίσκει αὐτήν· ἢ συνάφεια αὕτη, ἐξ ἧς κατ' ἀνάγκην χωρεῖ ἡ καταστροφὴ δύναιται νὰ ᾖται τυχαία, ἥτοι νὰ συμβῇ χωρὶς τῆς ἀνθρωπίνης βου-

λήσεως· ἔάν ὅμως ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, εἴτε ἐκ προθέσεως, εἴτε ἄνευ τοιούτου σκοποῦ, ἀλλὰ διότι δὲν ἐσκέφθημεν, ὅτι τῆς συναφείας ἐκείνης τὸ ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ καταστροφή τοῦ ἐμπρησίμου πράγματος, καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων τούτων ἡμεῖς εἴμεθα αἵτιοι τῆς καταστροφῆς, διότι καὶ ἐν τῇ τελευταίᾳ ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, μὴ θελήσαντες νὰ ποιήσωμεν χρῆσιν τῶν διανοητικῶν ἡμῶν δυνάμεων, τὸ δὲ πρῶτον θεμέλιον τῆς κοινωνικῆς συνυπάρξεως τῶν ἀνθρώπων, ἡ ἀναγνώρισις καὶ ὁ σεβασμὸς τῶν δικαιωμάτων τοῦ πλησίον, ἡθελεν ἐκλείψει, ἂν ὁ μὴ θέλων νὰ μεταχειρισθῇ τὴν εἰς πάντα συνετὸν ἄνθρωπον συνήθη πρόνοιαν καὶ ἐμπειρίαν, ἐπεχειρεῖ πράξεις καταστρεφούσας τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα, ἀπέσειε δὲ τὴν ἕνεκεν αὐτῶν εὐθύνην διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ἤθελε τὴν καταστροφήν.

517. Ἐπιχειροῦντες νῦν ἀκριβέστερον τὴν ἐξέτασιν τῶν ὁρίων καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς εὐθύνης ταύτης ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὸ συμφέρον ἀπὸ τοῦ δικαιώματος· τὸ συμφέρον, ἥτοι ἡ ἀτομικὴ ὠφέλεια, ἣν ἐπιδιώκει ὁ ἄνθρωπος, πολλάκις συγκρούεται πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλων, ἡ δὲ πρὸς βλάβην τοῦ ἐνὸς θεραπεία τοῦ συμφέροντος τοῦ ἑτέρου, ἥτοι ἡ ὑποχρέωσις εἰς ἀποζημίωσιν, ἥ τις διὰ τῆς ἐνεργείας του προσβάλλῃ τὸ συμφέρον ἄλλου καὶ ζημιώσῃ αὐτόν, ἡθελεν ἀναιρέσει πᾶσαν ἠθικὴν ἐλευθερίαν τοῦ ἀνθρώπου ἐντὸς τοῦ κύκλου τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, συνεπαγομένη διηνεκῇ πόλεμον πάντων πρὸς πάντας (1)· ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι, ἔάν ὁ χρώμενος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι προσβάλλῃ ἀλλότρια συμφέροντα, δὲν πράττει ἀδικίαν καὶ ἐπομένως εἰς οὐδὲν ἐνέχεται (2).

(1) Ὁ κτίων ἐπὶ τοῦ ἰδίου γηπέδου καὶ ὡς ἐκ τῆς θέσεως τοῦ γειτονικοῦ κτιρίου ἀφαιρῶν ἀπ' αὐτοῦ τὸ φῶς καὶ τὸν ἀέρα, βλάπτει οὐσιαστικῶς τὸ συμφέρον τοῦ γείτονος· ὁ σκάπτων ἐν τῷ ἰδίῳ γηπέδῳ καὶ ἀποτρέπων τὰς πηγὰς τοῦ φρέατος τοῦ γείτονος, βλάπτει τὰ συμφέροντα αὐτοῦ. Ὁ ἔμπορος ὁ ὠφελομένης ἐκ τῆς ἐλλείψεως τῶν σιτηρῶν καὶ πωλῶν ἃ ἔχει σιτηρὰ ἐπὶ μεγάλῳ τιμῷματι, βλάπτει τὰ συμφέροντα τῶν ἀναλωτῶν, οἵτινες ὑποβάλλονται εἰς οὐσίαν ὑπερέγκους (πρὸς. Ἐνοχ. Δικ. τομ. Α' § 42 σημ. 1 καὶ 2). κατ' οὐδεμίαν ὅμως τῶν περιπτώσεων τούτων ὑπόκειται ὁ βλάπτων εἰς ἀποζημίωσιν.

(2) (39. 2) 24 § 12. 26. (39. 3) 1 § 12. 21. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο παραδίδονται καὶ οἱ Γάλλοι, περιορίζοντες δι' αὐτοῦ τὴν λίαν γενικὴν διέταξιν τοῦ

Ἐπομένως ἡ βλάβη ἀλλοτρίων συμφερόντων συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν εὐθύνην, μόνον ὅταν ᾖ ἀποτέλεσμα προσβολῆς δικαιώματος τοῦ βλαπτομένου, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο εἶναι, ἢ ἐμπράγματον, λ. χ. ὅταν προσβάλλωμεν τὴν ιδιοκτησίαν, τὴν ἐπικαρπίαν κλπ., ἢ ἐνοχικὸν, ὅταν, ὑποβαλόντες ὠρισμέναις πράξεις ἡμῶν εἰς ἀλλοτρίαν ἐξουσίαν, προσβάλλωμεν τὴν ἐξουσίαν ταύτην, ζημιοῦντες τὸν δικαιοῦχον. Μόνον περὶ τῆς προσβολῆς τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ποιήσομεν ἐνταῦθα λόγον, διότι ἡ προσβολὴ τῶν ἐξ ἐνοχῶν δικαιωμάτων ἀνήκει εἰς τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποχρέου ἀλλοίωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐνοχῶν ὁμιλοῦντες δὲ περὶ προσβολῆς τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐννοοῦμεν τὴν ὕλικήν προσβολήν, τὴν φθειροῦσαν ἢ καταστρέφουσαν τὰ (ὕλικά) ἀντικείμενα αὐτῶν, διότι ἡ ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων προσβολή, δι' ἣς ἀντιποιεῖται τις τὴν ἐπὶ τῶν ἀντικειμένων τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων ἐξουσίαν, ἀνήκει εἰς τὴν πραγματείαν περὶ τῶν ἀγωγῶν, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἀναγνώρισις τῶν δικαιωμάτων τούτων. Ἐν τῷ ρώμ. νόμῳ εὐρίσκομεν ὠρισμένα πάντα ταῦτα τὰ περὶ τῆς ὑπαίτιου βλάβης, τῆς διδούσης χώραν εἰς ἀποζημίωσιν, καὶ περὶ τῶν διαφόρων αὐτῆς εἰδῶν εἰρημένα, ἰδίως δὲ περὶ τῆς βλάβης τῆς ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι καὶ ἐκτὸς αὐτῶν προξενουμένης.

518. Περὶ τῆς ἀδίκου βλάβης (*damnum iniuria datum*), τῆς προξενουμένης διὰ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος, πραγματεύεται ὁ ἀκουίλιος νόμος <sup>(1)</sup>, ἀκυρώσας πάντας τοὺς πρὸ αὐτοῦ περὶ ζημίας πραγματευομένους νόμους <sup>(2)</sup>. Ὁ νόμος

ἄρθρ. 1382 τοῦ κώδικος αὐτῶν. Πρβλ. Ζαχαρία *Das franz. Civilrecht* § 444 ἄρ. 3) καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους.

Τὸ Νμοχ. (1974) παρέλιπε τὸ ἄρθρ. 1382 τοῦ γαλλικοῦ νόμου, οὗ δὲν ἐννοεῖται τὴν πρακτικὴν ὠφέλειαν, ἀφοῦ ὑπάρχει τὸ ἄρθρ. 1383 τὴν ἐννοίαν τούτου διετύπωσε, νομίζω, ἀκριθέστερον τὸ Νμοχ.

(1) Κατὰ τὴν (ὕπὸ τοῦ Οὐαγγερῶ 3 § 681. ἐπισφαλῆ θεωρουμένην) μάρτυρίαν τοῦ Θεοφίλου (4. 3) § 15 (πρβλ. καὶ Β. (Ξ'). 3.) 1 σχολ.) εἶναι δόγμα τοῦ δήμου (*plebiscitum*), ἐκδοθὲν ἐπὶ τῆς τρίτης ἐξέδου τῶν πληθεύων, ἥτοι ἐτὶ 407 ἀπὸ Κ. Ρ.

(2) Δὲν ἀντιθετῖναι εἰς τοῦτο ἡ καὶ μετὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐσχῆς τῶν ὀρισμῶν τῆς δικαιοσύνης περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου διὰ τὴν ἐν γνώσει αὐτοῦ πράχσαν ὑπὸ τοῦ δούλου βλάβην Β. (Ξ'). 8) καὶ περὶ τῆς εὐθύνης διὰ τὰ λάθρα

οὗτος περιεῖχε τρία κεφάλαια, ὧν τὸ δεύτερον εἶχε περιπέσει ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἤδη εἰς ἀχρησίαν <sup>(1)</sup>· κατὰ τὸ πρῶτον δ' φονεύων ἀδίκως ἀλλότριον δοῦλον, ἢ τετράποδον ἀγελήδυν βοσκόμενον ζῶον, κατεδικάζετο εἰς τὴν ἀποτίμησιν τοῦ ἀναιρεθέντος, ὅσῳ πλείονος ἦν ἄξιον ἐν ἐκείνῳ τῷ ἐνιαυτῷ <sup>(2)</sup>· κατὰ δὲ τὸ γ'.

(furtim) ἐκκοπέντα δένδρα Β. (Ξ'. 16), διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι μετὰ τὴν ἔκδοσιν τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἐγεννήθη τὸ ζήτημα, ἐν τίνι ἰδιότητι ἐνέχεται ὁ κύριος ἐπὶ τῆς ἐν γνώσει αὐτοῦ πραχθείσης ὑπὸ τοῦ δούλου ζημίας εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἀκουιλίου νόμου τεταγμένην ἀποζημίωσιν (ζήτημα περὶ οὗ οὐδὲν εἶπεν ὁρίσει ὁ ἀκουίλιος)· ἐν ἰδίῳ ἐνόματι, ἢ ἐν ἐνόματι τοῦ βλάψαντος δούλου. Κατὰ δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο ἐφημερίσθη εἰς τὴν ἐν τῷ ἀκουίλιῳ νόμῳ ὑποκειμένην ζημίαν ἢ διάταξις τοῦ ἀρχαίου δικαίου, δοθείσης τῆς κατὰ τοῦ κυρίου ἀγωγῆς τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἐνόματι τοῦ βλάψαντος δούλου· πρὸλ. (9. 4) 2. II. (Ξ'. 5) 2. Σχ. πρὸλ. *Assse von der culpa* σ. 17—20· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι ἢ διὰ δενδροτομίας ζημία εἶναι τοσοῦτον σπουδαία [πρὸ Β. (Ξ'. 15) 2 καὶ Σχολ. ἀρθρ. 422. 5] τοῦ ποιν. νόμου καὶ διάταγμα τῆς 10 ἰουλ. 1836] ὥστε ὁ αὐτοὺς ἐνεῖχετο εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας (Ξ'. 16) 7 § 5', ἐνῶ κατὰ τὴν ἀκουιλίον νόμον, μὴ ἀρνούμενος τὴν ὑποχρέωσίν του, ἐνεῖχετο εἰς τὸ ἀπλὸν· ἐντεῦθεν δὲν ἐκρίθη εὐλογον νὰ περιληφθῇ ἡ διάταξις τῆς δωδεκαδίκτου περὶ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς τῶν δένδρων καὶ ἄλλων φυτοσυρρημάτων εἰς τοὺς περὶ τοῦ ἀκουιλίου νόμου ὁρισμοὺς περὶ ἀδίκου ζημίας ἐν γένει καὶ νὰ συναρκεσθῇ μετ' αὐτῶν ὑπὸ τοῦ νόμου τούτου. Ἐντεῦθεν ἐπὶ τῆς βλάβης δένδρων διὰ τὴν λάθρα ἐκκοπὴν χωρεῖ ἡ τοῦ ἀκουιλίου καὶ ἡ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς δένδρων ἀγωγή, ἐγερθείσης δὲ τῆς τοῦ ἀκουιλίου κινεῖται καὶ ἡ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς εἰς τὸ ἀπέκεινα (τὸ διπλόν), ὃ δὲν ἔλαβεν ὁ ἐνάγων ἐκ τοῦ ἀκουιλίου II. (Ξ'. 16) 4 Σχολ. 41. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ἐνίστα ἡ λάθρα ἐκκοπὴ δένδρων δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουιλίου νόμου [ὅταν λ. χ. ἐκκοπῶνται εἰς ἐκκοπὴν προωρισμένα καὶ ὥριμα δένδρα II. (9. 2) 27 § 23—27, τίκτουσα τὴν περὶ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων ἀγωγὴν, ἐὰν ἰδιοποιηθῇ τὰ δένδρα τεμνὼν αὐτά], ἀλλ' ἐκ τούτου οὐδέλλως ἀνατρέπεται ἡ πρὸ μικροῦ προωρισθεῖσα ἀπόδειξις, ὅτι ἐπὶ τῆς εἰς τὸν ἀκουίλιον ὑποκειμένης λαθραίας δενδροτομίας συντρέχει μετὰ τῆς τοῦ ἀκουιλίου ἀγωγῆς καὶ ἡ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ διαφέροντος τῷ κυρίῳ αὐτῶν διδομένη ἀγωγή. τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρήσεις τοῦ *Assse von der culpa* σ. 33—38, τὰς κυρίως κατὰ τοῦ Γλύκ ἀπειθυνόμενας, δὲν θεωρῶ ἀποχωρῶντως ἀσφαις.

(1) Πρὸ τῆς ἀνευρέσεως τοῦ Γαίου πολλὰ περὶ τοῦ περιεχομένου τοῦ κεφαλαίου τούτου ὑπῆρχον εἰκασίαι· ἐκ τῶν εἰσηγήσεων ἑμῶς τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου (III § 215) ἐμάθομεν, ὅτι τοῦτο ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ δι' ἐπαρωτησεως προρρηθῆντος συνδικαιούχου (*udatipulator*), ὅστις, πρὸς βλάβην τοῦ κυρίου δανειστοῦ, δι' ἀλώσεως ἔλκε τὴν ἐνοχλὴν, ἀπαλλάττων τὸν ἐφαλέτην τοῦ χρέους. Τὸ δ' κεφάλαιον τοῦ νόμου ἔδιδε κατὰ τοῦ ταιούτου συνδικαιούχου ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημίωσιν (*quantum ea res casit*).

(2) (9. 2) 1. 2—4 Β. (Ξ'. 3) 1—4. Οἷον πρόβατα, αἰγας, ἔππους, ἡμέτε-



κεφάλαιον ὁ ἄλλην ἐπιφέρων ἀδίκως ζημίαν, ἐκτὸς τῆς δι' ἀναίρεσως δούλου ἢ θρέμματος, κατεδικάζεται εἰς ὅσον ἦν τὸ πρᾶγμα πλειονος ἄξιον ἐν ταῖς πρὸ τῆς βλάβης πλησιαζούσαις τριάκοντα ἡμέραις (1). ἵνα ὀρίσωμεν ἀκριβῶς τὴν εἰς τὸν προκείμενον νόμον ὑπαγομένην ζημίαν, ἀνάγκη νὰ πραγματευθῶμεν πρῶτον περὶ τοῦ γεγονότος, τοῦ ἀποτελοῦντος τὴν ζημίαν (τὴν βλάβην), καὶ ἔπειτα περὶ τοῦ καταλογισμοῦ αὐτοῦ εἰς τὸν πράξαντα, ἥτοι περὶ τῶν ὄρων, ὑφ' οὓς τὸ γεγονός ἐκείνο λογίζεται ἀποτελεσμα τῆς βουλήσεως αὐτοῦ (2).

519. Ὁ νόμος ἀνέφερε (ἀ. κεφ.) τὴν ἀναίρεσιν (τὸν φόνον) τοῦ δούλου, ἢ τοῦ συναγελαζομένου τετραπόδου καὶ (γ'. κεφ.) τὸν ἐμπρησμόν, τὴν ῥῆξιν καὶ τὴν θραῦσιν («ἐὰν τί καυθῇ, ἢ ῥαγῇ, ἢ κλασθῇ»), ἀλλ' οἱ νομοδιδάσκαλοι, ἀποδόντες εἰς τὴν λέξιν «*gurtum*» τὴν ἔννοιαν τοῦ *corruptum*, περιέλαβον εἰς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου πᾶσαν φθοράν, ἢ βλάβην οἰοῦντήποτε πράγματος (3). ὁ νόμος ὑπετίθει τὴν δι' ἀμέσου σωματικῆς ἐνεργείας ἀναίρεσιν, ἢ φθοράν, ἢ βλάβην («εἰ ἀπὸ σώματος γέγονεν ἢ βλάβη») (4), ὅθεν ὁ προξενήσας αὐτὴν ἐμμέσως, ὁ αἰτίαν θανάτου (ἢ βλάβης) δεδωκώς (5), δὲν ἐνείχετο μὲν κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου, ἐνήγετο ὅμως κατὰ τὸν νοῦν αὐτοῦ διὰ τῆς πλαγιαστικῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς (6).

νους κλ. «Εἰ δὲ ἄρα καὶ οἱ χοῖροι τῇ τῶν ἀγελήδων βοσκομένων ζώων προσηγορίᾳ περιέχονται εἰρητῆθη, καὶ ὁρθῶς ὁ Λαβίων εἶπε καὶ τοὺς χοίρους εἶναι ζῶα ἀγελήδων βοσκόμενα· οὔτε κύνες, οὔτε ἄγρια θηρία, οἷον ἄρκτοι καὶ λέοντες, περιέχονται τῇ προσηγορίᾳ ταύτῃ». Βασίλ. 1, 2. Σχολ. αὐτ.

(1) 27 § 5 αὐτ. Β. 27 § 5'. καὶ Σχολ. αὐτ.

(2) Κατὰ τοῦτο, ὡς καὶ κατὰ πολλὰ τοῦ παρόντος τμήματος, ἀκολουθῶ τὸν Καλλιγῆν, οὗ ἡ περὶ πταίσματος πραγματεία (Τ. 3 §§. 492—523), καὶ ἔσον γνωρίζω, εἶναι ἐκ τῶν πληρεστέρων καὶ σαφεστέρων ἐπιτόμων ἐκπονημάτων τοῦ μέρους τούτου τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου.

(3) Ε. (4. 3) § 13. Θεοφ. αὐτ. (9. 2) 27 § 3. 51 πρ. Β. 27. 51, αὐτ.

(4) *Dammum corpore datum*, (9. 2) 7 § 1. 3. Β. (60. 3) 7. 9 καὶ Σχόλια.

(5) 7 § 3. 6. αὐτ. Β. 7. § 3. Σχολ.

(6) 7 § 6. αὐτ. Δ. χ. ὁ καταστρέφων δούλον, ἢ κτῆνος διὰ τοῦ ψόφου, ἢ τῆς πείνης Ε. (4. 3) § τελ. (9. 2) 9 § 2. 29 § 7. Β. (Ξ'. 3) 9. 29 (ὁ μὴ οὐκαιοχέρως ἀνελών) (19. 3) 14 § 1. Β. (Κ'. 4) 14. (47. 8) 2 § 20. Β. (Ξ'. 17) 2, ὁ παρασύρων αὐτὰ εἰς ἐνέδραν, ἐνθα φονεύονται παρ' ἄλλων (9. 2) 9 § 3. Β. (Ξ'. 3) 9. ὁ κρατῶν τὸν δούλον ἢ τὸ κτῆνος, ἵνα ἕτερος ἀποκτείνῃ

520. Ἄν καὶ κατὰ τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημειώσεως ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀγωγὴ ἐδίδετο ἐπὶ πάσῃ βλάβῃ εἰς σῶμα, καὶ ἂν δὲν προήλθεν ἐξ ἀμέσου ἐπὶ τὸ βλάβῃ ἢ καταστραφὲν ἐνεργείας τοῦ αὐτουργοῦ, παρατηρητέον ὅμως ὅτι οἱ ῥωμαῖοι καὶ οἱ βυζαντινοὶ οὐδέποτε ἐξέτεινον τοὺς ὁρίσμοις τοῦ ἀκουσίου νόμου εἰς βλάβην ἐπενεχθεῖσαν δι' ἀπλήρη παραλείψεως, διότι πάντα τὰ χωρία τῆς 6 σημ. τῆς σελ. 559 υποτιθέασιν θετικὴν ἐνέργειαν τοῦ βλάψαντος ὡς αἰτίαν βλάβης (!).

Δὲν ἀντιφάσκει δὲ εἰς τὸ προκείμενον ἀξίωμα ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἐνέχεται δυνάμει τοῦ νόμου τούτου ὁ ἐπιχειρήσας θετικὴν ἀβλαβὴ καὶ ἑαυτὴν πρᾶξιν, ἀλλ' ἐξ ὑπαιτίου παραλείψεως δοῦναι

αὐτὰ 11 § 1. αὐτ. Β. 9. αὐτ., ὁ ὠθήσας τινὰ καὶ ἐπενεγκὼν δι' αὐτοῦ (τοῦ ὠθηθέντος) βλάβην 7 § 3. Β. 7 § 8. σχολ., ὁ ἐρεθίσας κύνα ἐπὶ τῷ βαλεῖν 11 § 5. (9. 1) 1 § 7. Β. (Ξ'. 2) 1 § 6. («ἐπειδὴ μὴ τῷ ἰδίῳ σώματι βληθείσεν, ἐνάγεται in factum»)· ὁ κόψας τὸν κάμιλον πλοίου ἐγκαταλειφθέντος ἐκ τούτου εἰς τὴν διάκρισιν τῶν κυμάτων καὶ βλαβέντος 29. § 5. ὁ ἐπὶ τοῦ ἰσίου ἀγροῦ ἀνάψας πῦρ, προσελθὼν περαιτέρω ἐκ βαθυμίας αὐτοῦ καὶ καύσαν ἀλλοτρία πράγματα· Β. 30 § 8'. περλ. (19. 5) 14 § 3. Β. (Κ'. 4) 14. Κ. (3. 30) 6.

(1) (7. 1) 13 § 2. Β. (ΣΤ'. 1) 13. «Ὅπου μὲν τοι ἀργεῖ ὁ ἀκουσίως ἡ γὰρ τῇ πραιτωρίᾳ, ἔνθα τυχὼν οὐκ ἐγεώργησεν, ἢ φθαρῆναι τὸ ὑδραγωγίον ἠνέχετο». Ἡ ἐκ τῆς παραλείψεως εὐθύνη ὑποτίθεται τὴν εἰς θετικὴν ἐνέργειαν ὑποχρέωσιν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, καθ' ἣς ἐνέχεται τις εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεων, ἢ ἐκείνιος παράλειψις αὐτῶν συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ὁ λόγος αὐτῆς εἶναι ἡ παράβασις τῆς ἐνοχίης, ἐνταῦθα ὅμως πρόκειται περὶ τῆς εἰς ἀλλοτρίαν ἰδιοκτησίαν ἐπενεχθείσης βλάβης, μὴ προὑπαρχούσης ἐνοχίως· σχέσεως μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος, ὁ δὲ ῥωμ. νόμος ἐνέχεον εὐλόγως λίαν ἐπικίνδυνον τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ μὴ διατελὼν εἰς σχέσιν ἐνοχίης πρὸς τινὰ ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ θετικὰς πράξεις, ὅσας δὲ αὐτὸν πρόκειται ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ ἄλλου ζημίαν, καὶ ὅτι ἀπομνησμός, ἐὰν ἐκ πταίσματος παραλείψῃ αὐτάς, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκ τῆς παραλείψεως προσγενομένην ζημίαν, διότι τὸ γενικὸν τοῦτο δόγμα ᾗθειον ἐπιβάλλει ἐπὶ πάντας τὴν ἐπιτήρησιν καὶ ἐπιμέλειαν ἀλλοτρίων συμφερόντων, εἰς ἣν εἶναι ἀδύνατον νὰ ἀντιβῇ ὁ ἄνθρωπος (Assse culpa o. 13—13)· ἐνταῦθεν ἐξηγῆται τὸ εἶδος τῆς ἀντιλήψεως κατὰ τῆς ἐκ καταπτώσεως κτιρίου προξενηθείσης βλάβης· ἵνα ἔχῃ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν ὁ ἐκ τῆς καταπτώσεως βλαβθεὶς, ἀνάγκη νὰ εἴη ὁ π. ο. σ. ὅτι τὴν ἀποζημίωσιν ὁ κύριος, ἢ ὁ καλῶς πίστως, ἢ δυνάμει ἀπραγμάτου δικαιώματος νομικοῦ τοῦ ἐτοιμορρόπου κτιρίου (cautio de damno infecto), διότι ἄνευ τειαιότης συμβάσεως συνήθως δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὁ δὲ καθ' οὗ ἀπαιλεῖτο ἡ ζημία ἡδύνατο νὰ ἐκδίδῃ τὴν ὑπόσχεσιν ταύτην· (39. 2) 1. 7. 24—26. 32. Καλλιγὰ τομ. 2. § 203.

αίτιαν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς <sup>(1)</sup>, διότι καὶ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ *θετική* πράξις εἶναι ἡ ἐνεργὴς, ἂν καὶ οὐχὶ ἡ ἀμεσὸς, αἰτία τῆς βλάβης. Ὑπάρχουσι μὲν εἰδικὰ θέματα εὐθύνης ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως, ταῦτα ὅμως δὲν ὑπάγονται εἰς τὸν ἀκουῖλιον νόμον, καθιερούμενα ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν, οἵτινες ἐπιβάλλουσιν εἰς τὸν κύριον πράγματος τὴν υποχρέωσιν θετικής ἐνεργείας πρὸς ἐπιτήρησιν αὐτοῦ καὶ, τεκμαιρόμενοι ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἐπενεχθείσης ζημίας, τὴν ἔλλειψιν τῆς προσηκούσης ἐπιτηρήσεως, υποχρεοῦσι τὸν κύριον εἰς ἀποζημίωσιν.

Ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος τιμωρεῖ ἐν γένει τὸν ἐκ προθέσεως φθείροντα, ἢ βλάπτοντα ξένην ιδιοκτησίαν, τὸν δ' ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας μόνον, ἂν ἐπραξέ τὴν φθοράν, ἢ βλάβην δι' ἐμπρησμοῦ ἢ πλημμύρας, ἢ ἐξέθεσεν εἰς κίνδυνον φθορᾶς ἢ βλάβης κτήνη ἄλλων, ἢ ἐφθείρεν, ἢ ἐβλάψεν αὐτὰ, φαρμακεύσας νομᾶς, λειμῶνας, λίμνας, ἢ ἄλλα ποτίσματα ζώων, ἢ διέδωκε λύμην, ἢ ἄλλην νόσον ζώων μολυντικὴν <sup>(2)</sup>, ὅθεν περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας κατὰ πάντα ἄλλον τρόπον βλάπτοντος, ἢ καταστρέφοντος ξένην ιδιοκτησίαν ἰσχύουσι καὶ τὴν σήμερον οἱ ὅρισμοι τοῦ ἀκουῖλιου νόμου. Ἐπειδὴ δὲ ὁ ποιν. νόμος ἐν τῷ τρίτῳ βιβλίῳ, χάριν τῆς προστασίας τῆς δημοσίας τάξεως καὶ ἀσφαλείας, ὥρισεν εἰδικὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς καθίσταται τις ὑπεύθυνος πρὸς ἀνθρώπῳ καὶ τῆς ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως προξενήσεως ἐτέρῳ ζημίας <sup>(3)</sup>, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἐκτὸς τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων εὐθύνη τοῦ ἐκ πταίσματος (ἀμελείας ἢ ἀπροσεξίας) φθείροντος ξένην ιδιοκτησίαν, ὑπάρχει καὶ τὴν σήμερον, συνήθως

(1) Α. γ. ὁ χειρουργός, ὁ καλῶς μὲν τεμὼν, καταλιπὼν δὲ τὴν ἰατροίαν Ε. (4. 3) § 6. (9. 2) 8 πρ. Β. (Ξ'. 3) 8., ἢ ὁ οἰκέτης, ὁ ἄψας τὸν φοῦρνου καὶ ἀποκοιμηθεὶς καὶ ἐντεθὲν μὴ ἐπιτηρήσας ἐκ πταίσματος τὸ πῦρ, ὅπερ βοσκῆσαν ἔξω τοῦ φοῦρνου, κατέκαυσε τὴν εἰκίαν 27 § 9. αὐτ. Β. 27. αὐτ.

(2) Ἄρθρ. 417. 420. 428. τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Τοιοῦτοι εἰδικοὶ ὅρισμοι τοῦ Γ' βιβλίου, καθ' οὓς τιμωροῦνται παραλείψεις ὁρισμένων μόνον πράξεων σκοπὸν ἔχουσῶν τὴν ἀποτροπὴν ζημίας, εἶναι λ. γ. ἢ τοῦ ἄρθρ. 603. (τροποποιούντος τὴν διάταξιν τοῦ ῥωμ. νόμου de damno infecto σσμ. 12 ἐν τέλει), αἱ τῶν ἄρθρ. 614 καὶ 620 τοῦ ποιν. νόμου καὶ ἄλλων.

μόνον, ἐὰν ἡ τοιαύτη φθορά ἢ βλάβη προξενηθῇ διὰ θετικῶν πράξεων (1).

521. Εἵπομεν ἀνωτέρω (§ 519), ὅτι ἡ ῥωμαϊκὴ νομολογία, ἐρμηνεύουσα διασταλτικῶς τὸν ἀκουσίλιον νόμον, ὑπῆγαγεν εἰς αὐτὸν πᾶσαν σῶματι ἐπενεχθεῖσαν, τοὔτεστι πᾶσαν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος φθορὰν ἢ βλάβην (2). ἂν καὶ ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἐτήρησε τὸ δόγμα τοῦτο ὡς κανόνα, ἐδίδετο ὁμῶς ὑπὸ τῆς νομολογίας ἀγωγή περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) καὶ ὅταν ἡ βλάβη δὲν συνίστατο μὲν εἰς τὴν corruptio (φθορὰν) τοῦ πράγματος (τῆς οὐσίας αὐτοῦ), εἶχεν ὁμῶς ὡς πρὸς τὸν ζημιωθέντα πρὸ αὐτοῦ ἀποτέλεσμα, ὥσαντι εἶχε φθορὰν ἢ οὐσία πράγματος, χωρὶς τοῦτο νὰ περιέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ αὐτουργοῦ τῆς ζημίας (3).

(1) Ἀντιδρᾷς ὁ Καλλιγᾶς 3. ἀρ. 496, ἀλλὰ δὲν ἐκτίθηται τοὺς λόγους, οἵτινες ἔπεισαν αὐτόν· τὰ ἀρθρ. 592 καὶ 608 τοῦ ποιν. νόμου ἀναγόμενα εἰς εἰδικὰς παραλείψεις, δὲν πείθονται, ὅτι ἀποδεικνύουσι τὴν ἐν γένει ἰσχύϊν τοῦ ἐναντίου δόγματος.

(2) Πρβλ. καὶ (9. 2) 9. B. (Ξ'. 3) 9.

(3) Α. Χ. μοὶ ἀφαιρεῖ τις πρᾶγμα χωρὶς σκοποῦ ἰδιοποιήσεως (animus faciei faciendi, οὐχὶ ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἔχῃ αὐτὸ παρανόμως ὡς ἰδιοκτησίαν του), ἡ κινητὴ τὴν χεῖρά μου καὶ ῥίπτει ἐξ αὐτῆς ἅπερ ἐκράτουν χρήματα, ταῦτα δὲ παρὰ πίπτουσι καὶ ἀπόλλυνται, ἡ ῥίπτει πρᾶγματά μου εἰς τὴν θάλασσαν, ἡ λῶν τὸ δεδεμένον κτήνός μου καὶ δὲν δύναμαι νὰ ἀνέσωρῃ αὐτό. Ε. (4. 3) § 21. (9. 2) 27 § 21. B. (Ξ'. 3) 27. (4. 3) 7 § 7. B. (Κ'. 3) 7. (19. 5) 14 πρ. § 2. B. (Γ'. 4) 14. (41. 1) 55. B. (Ξ'. 1) 53. (47. 2) 50 § 4. B. (Ν'. 12) 50, ἡ δὲν βλάπτει μὲν τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, ἐλαττοῦ ὅμως τὴν ἀξίαν αὐτοῦ μινυῶν αὐτῷ ἄλλα πρᾶγματα, ἡ οὐδὲν ὅμως, ἡ δυσκόλως δυνάμενα νὰ ἀποχωρισθῶσιν αὐτοῦ (9. 2) 27 § 14. καὶ 20. B. (Ξ'. 3) 27, ἡ ἀναλωτὰ πρᾶγματα ἀναλώσιμα (τρώγει καρπούς ἀνήκοντας εἰς ἐμὲ) 30 § 2. αὐτ. ἐκ τῶν θεμάτων τούτων συναγεται, νομίζω, ὅ ἐν τῷ καιμένῳ ἐκτεθειμένος περιορισμὸς τοῦ κανόνος, ὅτι μόνη ἡ τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος βλάβη, ἡ καταστρεφὴ (damnum corpori datum) ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκουσίλιον νόμον· ὑπὲρ τοῦ περιορισμοῦ τούτου μάχονται καὶ τὰ ἐξῆς χωρία Ε. (4. 3) § 16. καὶ Θεοφίλου αὐτοῦ. «Εἰ μὴδὲ σῶματί τις ἔβλαψεν, οὔτε σῶμα ἐστὶ τὸ ἀδικηθῆναι, ζημία δὲ τις προσγέγονεν ἔμοι, ἀργουῶντος τοῦ διρέκτου, ἐπεὶδὴ οὐκ ἀπὸ σώματος καὶ οὐτείου δὲ, διὰ τὸ μὴ ἀδικοῦν ἢ ἡναι σῶμα, ἤρεσε τὸν ζημιώσαντα ὑποτίπτειν τῷ in factum, οἷον τὸν ἐμὸν οἰκίτην ὡς ἀμαρτάνοντά τι δεσμοῖς περιέβαλον, τοῦτον ἕτερος οἰκίτης καὶ φιλανθρωπία κινηθεὶς, εἰδὼς ὅτι φεῖσεται, λύσας, ἀφῆκε δεσμῶν.» Πρβλ. καὶ (9. 2) 33 § 1. B. (Ξ'. 3) 33 § 4. καὶ μάλιστα τὸ σχεδόν. Τιτῶ § 621. Ἀντιδρᾷς ὁ Οὐαγγερῶ (3 § 681.) θεωρῶν πρᾶγμα, ὅτι εἰς

522. Τελευταῖον ἐφημέρευσε ὁ ἀκουσίλιος νόμος καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευθέρου ἀνθρώπου, καθ' ἣν ἡ πλαγιαστικὴ ἀγωγή κινεῖται, ἐὰν μὲν ὁ βλαφθεὶς ᾖ αὐτεξούσιος, ὑπ' αὐτοῦ τούτου, ἐὰν δὲ ὑπεξούσιος, ὑπὸ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ (1).

μόνας τὰς ἐν τῇ παρούσῃ σημ. ῥητῶς ἀναφερομένας περιπτώσεις κινεῖται ἡ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγή (in factum), ἂν δὲν προσεγένετο βλάβη τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος (πρβλ. καὶ Γούργου τομ. 2, § 592 ἐν τέλει)· ἀλλ' ἐνφ' ὅσον τῶν βλαβερῶν ἀναφέρει τὸ θέμα τοῦ τῶν δεσμῶν λυθέντος δούλου, ὡς παράδειγμα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ προταχθέντος περιορισμοῦ τοῦ ἐν λόγῳ κανόνος, εἰ ἀνωτέρω συγγραφεὶς δὲν ἐξηγοῦσι, διὰ τίνας λόγους ποῖθονται, ὅτι ἐκ τοῦ αὐτοῦ τοῦ χωρίου προδήλως συνάγεται τὸ ἐναντίον. Ἐννοεῖται ἡμῶς, ὅτι, ἵνα χωρήσῃ ἡ in factum, ἀνάγκη ἢ ζημία νὰ ἔχῃ, ἂν ἔχῃ τὸν τύπον, τοῦλάχιστον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς καταστροφῆς, ἡ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, τοῦτέστι νὰ συνίσταται εἰς πρᾶξιν, δι' ἧς ἀποστερεῖ τις τὸν κύριον τῆς χρήσεως συγκεκριμένου ἐνσωματώτου πράγματος, ὥσπερ ἐξθεῖρε τὴν οὐσίαν αὐτοῦ. Οὕτω, νομίζω, συμπεριφέρονται τὰ χωρία τῆς σημειώσεως ταύτης κατὰ τῆς κυρίως ὑπὸ τοῦ ἄσους, διεκάζονται τὰ χωρία τῆς σημειώσεως ταύτης κατὰ τῆς κυρίως ὑπὸ τοῦ ἄσους, εἰς τὴν α' καὶ β'. κεφαλαίῳ (σελ. 7—62 καὶ 108—125) ἐκτεθείσης ὁρθῆς ἐννοίας τοῦ εἰς τὴν ἀκουσίλιον ὑπαγομένου πταίσματος. Πρβλ. καὶ Οὐλφ-σάϊδ § 488 σημ. θ.

(1) (9. 2) § 3 τελ. 6. 7. 13. πρ. Β. αὐτ. Ἡ διασταλτικὴ ἑρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου τούτου κατὰ τὴν ἐνέργειαν τοῦ ζημιουμένου καὶ τὴν φύσιν τῆς προσενηθείσης βλάβης ἐγένετο, δοθείσης εἰς τὸν βλαφθέντα τῆς πλαγιαστικῆς (utilis) ἡ τῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγῆς (in factum) ὅπως οὖν σκοπεῖν εἶναι τὸ ζήτημα, ὅποια ἡ σχέση τῶν ἀγωγῶν τούτων πρὸς ἀλλήλας. Κατὰ τὸ ἐν τῇ 3 σημ. τῆς προηγ. σελ. χωρίον τῶν βλαβερῶν (§ 10) ὥσως ὑπόθεσις τις, ὅτι ἐπὶ φθορᾶς ἡ βλάβης προενοούμενης τῇ σωματικῇ τινος πράγματος, οὐχὶ ὅμως δι' αὐτοῦ σωματικῆς ἐπ' αὐτὸ ἐνεργείας, εἰδίδετο ἡ utilis, ἐπὶ δὲ φθορᾶς ἡ βλάβης, οὔτε ἀμέσῃ σωματικῇ ἐνεργείᾳ, οὔτε τῇ σωματικῇ τινος πράγματος προσγενομένης, ἡ in factum. Ἀλλὰ τὴν διάκρισιν ταύτην, περὶ ἧς σιωπῶ δὲ Γάϊος III § 219, ἀποκρούουσιν οἱ Πανδέκτες καὶ τὰ Βασιλικὰ, διότι εἰς πολλὰς περιπτώσεις βλάβης προσενηθείσης εἰς σῶμα, ἀλλ' οὐχὶ δι' αὐτοῦ σωματικῆς ἐνεργείας, δίδουσι τὴν in factum καὶ οὐχὶ τὴν utilem (9. 2) § 3. 11 § 5. Β. (Ξ'. 3) 7. 11. πρβλ. τὰ χωρία τῆς 6. σημ. τῆς σελ. 559. Ὅθεν δὲν φαίνεται, ὅτι ἔοχον ὥρισμένος κανὼν περὶ τῶν περιπτώσεων, καθ' ὅς ἐκινεῖτο ἡ μία ἢ ἡ ἄλλη ἀγωγή. Εἶναι ὅμως βέβαιον, ὅτι πᾶσα ἀγωγή διδομένη κατὰ τὸν νόμον τοῦ ἀκουσίλου νόμου ἀνομάζεται in factum, διέφερε δὲ τῆς utilis ἢ in factum ἐν τῇ στενωτέρᾳ (Β. (Ξ'. 3) 63. Σχόλιον) σημασίᾳ κατὰ τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς (formula) ἐννοουμένη συνάγεται, ὅτι τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἧμιν πρακτικὴν κύριον. Πρβλ. περὶ τῆς (ἀνυποστάτου) δόξης, ὅτι ὑπῆρχε καὶ κατ' οὐσίαν διαφορὰ μεταξὺ τῆς τοῦ ἀκουσίλου νόμου εὐθείας καὶ πλαγιαστικῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος οὐαγγερᾶ 3. § 681 α. 606.

Περὶ τῆς κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον εὐθείας ἐννοιας σωματικῆς βλάβης, ἡ θανάτῃ



523. Εάν κτῆνος, πληγωθὲν ὑπὸ πλειόνων, ἀπολέσῃ τὴν ζωὴν, διακριτέον ὡς πρὸς τὴν ἐκ τοῦ νόμου τούτου εὐθύνην τῶν πληγωσάντων.

1) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν συγχρόνως καὶ μὴ ἐστὶ δὴ ἕλον τίνος τῇ πληγῇ ἀπέθανε, πάντες ὑπόκεινται» (1).

2) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν κατὰ διαφόρους χρόνους, πολλοὶ ἰσχυρίζονται, ὅτι τὰ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγόμενα χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου συγκροτοῦνται τοιοῦτῳ τρόπῳ, ὥστε ἀδύνατον εἶναι ὁ συμβιβασμός· νομίζω ὅμως, κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Θόμας γερῶ, ὅτι πᾶσα ἀντινομία ἐκλείπει ἅμα διακρίνωμεν τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α) Εάν τις θανατηφόρως τραυματίσῃ καὶ ἄλλος ἀνέλθῃ, ὁ πρῶτος, ὡς τραυματίας (δυνάμει τοῦ γ'. κεφαλ.), ὁ δὲ δευτέρος ὡς ἀνελὼν (δυνάμει τοῦ α'. κεφ.) ὑπόκειται (2).

β) Ἄν ἡ τε πρώτη καὶ ἡ δευτέρα πληγὴ ἦσαν θανατηφόροι, ἡ δὲ τελευταία ἐπετάχυνε μόνον τὸν θάνατον, μὴ θεωρούμενον ὡς ἀποτέλεσμα μόνῃς τῆς δευτέρας πληγώσεως, ἀμφότεροι ἐνέχονται ὡς φονεῦσαντες (κατὰ τὸ α'. κεφ. τοῦ νόμου) (3).

τῶσεως ἀνθρώπου περιέχει τὸ Νησχ. (1975 καὶ 1976), ἀκολουθοῦν ἐν μέρει τὸν σαξ. νόμον (§ 1489 καὶ 1490) τοὺς ἐξῆς ὁρισμούς.

1975. ὁ ὑποστάς σωματικὴν βλάβην δίκαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὰ τῆς βλάβης ἀναλώματα καὶ τὰς ὠφελείας, ὧν ἐστερήθη ἢ μέλλει νὰ στερηθῇ, κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ ἀνάλογον ἱκανοποίησιν.

1976. ὁ ἐκ προθέσεως ἢ ἀμελείας θανατώσας τινὰ ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ ἐκ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι ἀνάλογον ἀποζημίωσιν εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ ἀποθανὼν ὀφείλει νὰ διατρέφῃ.

(1) 11 § 2. 51 § 1. αὐτ. B. 11 § 6. 51 αὐτ.

(2) 11 § 3. Οὐλλπιανὸς ἐκφράζει τὴν διαφορὰν τῶν δύο προσβολῶν ἐκφραστικώτερον ἐν τῷ λατινικῷ πρωτοτύπῳ *alius mortifero vulnere percussit, alius postea ex animaverit*, ὁ μὲν ἐπλήρωσε θανατηφόρως τὸ κτῆνος κατὰ τὴν κοιλίαν, ὁ δ' ἕτερος ἀπέκοψε τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ, ζῶντος ἔτι.

(3) 51 § 1 καὶ 2. B. 51. αὐτ. καὶ σχόλια. «Εάν ἄλλος θανατικὸν τῷ δούλῳ «δεδικώς τραῦμα, ἄλλος δὲ μετὰ μικρὸν οὕτως ὑπλήξεν αὐτὸν, ὥστε ταχέως ῥον τελευτῆσαι» κλπ. Ἡ δὲ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος, ἐξακολουθεῖ ὁ Ἰουλιανὸς ἐν τῷ § 1 καὶ 2 τοῦ χωρίου, συνάδει ἐντελῶς τῇ γνώμῃ τῶν παλαιῶν, οἵτινες ἔλεγον «εάν δούλος παρὰ πολλῶν οὕτως ἐπλήγῃ, ὥστε μὴ εἶναι δῆλον ἐν τίνι πληγῇ ἐτελεύτησε, πάντας κατέχεσθαι τῷ Ἀκουσίλῳ». Εἰς τῆς συγκρίσεως ἡ ἂν ποιεῖ ὁ Ἰουλιανὸς πρὸς τὴν περίπτωσιν τῶν πλειόνων πληγώσεων, ἐξ ὧν δὲν εἶται γνωστὸν, τίς ἐπέφερε τὸν θάνατον, συνάγεται ἀριθμήτως, ὅτι ἡ δευτέρα πρῶ-

524. Ἐξεταστέον νῦν τοὺς ὅρους, ὑφ' οὗς ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις καταλογίζεται εἰς τὸν ὕλικῳ παραγαγόντα αὐτήν.

Ὁ νόμος ὑποθέτει ἄδικον τὴν ζημίαν, ἵνα ἐνέχηται τις εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς, τὸ δὲ ἄδικον πράττει μόνος ὁ ἔχων τὴν συνειδήσιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς· χωρὶς τῆς συνειδήσεως ταύτης ἡ ὕλική πράξις τῆς βλάβης εἶναι γεγονὸς προελθὼν ἐκ φυσικῶν μόνον δυνάμεων, ὥπως ἡ ὑπὸ τῆς θυέλλης, ἢ τῆς χαλάζης προσξενουμένη· δὲν πρόκειται προσβολὴ τῆς ὑπὸ δικαίου περιφρουρημένης ἡθικῆς ἐλευθερίας, ἄρα οὔτε ἐνοχὴ· ἐντεῦθεν τότε μόνον λογίζεται τις αὐτουργὸς τῆς βλάβης ὅταν φέρῃ τὴν αἰτίαν αὐτῆς ὡς λογικὸν ὂν («ἦναι δεκτικὸς ἀδικίας» *dammum culpa datum*)<sup>(1)</sup>. Διὰ τοῦτο τὸ πρῶτον στοιχεῖον τοῦ καταλογισμοῦ εἶναι ἡ συνειδήσις τῆς πράξεως, ὁ παράφρων, τὸ νήπιον δὲν ἐνέχονται διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς αὐτῶν πράξεις<sup>(2)</sup>· ἀλλ' ἡ συνειδήσις τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως δὲν ἀρκεῖ ἵνα ἀπαρτίσῃ τὸν καταλογισμόν, πολλάκις ἔχομεν πλήρη τὴν συνειδήσιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς, ἀλλὰ δὲν δυνάμεθα νὰ ἀποφύγωμεν αὐτήν, διότι ἀκαταμάχητος φορὰ τῶν πραγμάτων ὠθεῖ

ἐλθὼν, περὶ τῆς ἐν τῷ τεμαχίῳ τούτῳ ὁ λόγος, δὲν ἦτο τοιαύτη, ὥστε νὰ ἐπιφέρει μόνη ἀφεύκτως τὸν θάνατον, ἀλλ' ἔτι μόνον ἐκ τῆς ἐνώσεως αὐτῆς μετὰ τῆς πρώτης ἐπετάχυνεν αὐτόν. Οὕτω συμβιβάζεται τὸ §1 τεμαχ. πρὸς τὸ §1 αὐτ. Πρβλ. Οὐαγγερὼ § 3 σ. 607—611. Ὁ Οὐϊνδσχαϊτς § 248 σημ. 18 δὲν πείθεται περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῆς ἐρμηνείας τοῦ Οὐαγγερὼ θεωρῶν τὴν λύσιν τὴν δεδομένην ἐν τῷ §1 πρ. § 2 ὡς ἀντίθετον πρὸς τὴν τῶν λοιπῶν τεμαχίων, ἀλλὰ μὴ ἐπικρατήσαν.

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1977) ἀκολουθεῖν τὸν σαξ. νόμον (§ 1498) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὡς ἑξῆς. Ἄν ἡ ἐπὶζημιὸς πράξις ἐξετελείσθῃ ὑπὸ πλειόνων, ἐνέχονται πάντες εἰς ὀλολυγρον.

Ἐν πλειόνων συγχρόνως ἡ διαδοχικῶς ἐνεργησάντων μὲνη ἀμφίβολου, τίνος πράξις ἐπὶνήκεα τὴν ζημίαν, ἐνέχονται πάντες εἰς ὀλολυγρον· ἔπερ αὐτὴ τὸ ζήτημα ἐπὶ τῶν ὑπὸ πλειόνων, ὥστω καὶ κατὰ διαφόρους χρόνους, ἐπενεχθεισῶν πληγῶν ἐλύθη, ἐν τῷ πρῶτῳ λύει αὐτὸ ὁ Ιουλιανὸς, τεκμαιρομένου τοῦ νόμου, ὅτι αἱ ἐπόμεναι πληγαὶ ἀπετάχυνον τὸν θάνατον, οὕσαι πᾶσαι αἰτίαι αὐτοῦ, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ἀποδείξεως.

(1) 3—5 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχολ. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ ἐν καταστάσει ἀμύνης φρονέων ἀλλότριον κτήνος εἰς οὐδὲν ἐνέχεται, διότι ὠθεῖται εἰς τὴν πρᾶξιν ταύτην οὐχὶ ἐκ τῆς βουλῆσεώς του, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀκαταμάχτου ἀνάγκης τῆς ἰδίας συντηρήσεως Β. 48 § 6'. 49 § 4. σχολ.

(2) 5 § 4.

ἡμᾶς εἰς τὴν πράξιν· τότε αὕτη δὲν εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν, εἶναι τυχηρὰ πράξις, τὰ δὲ τυχηρὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει (1).

Ἡ διάκρισις ὅμως μεταξὺ τυχηρῶν καὶ ὑπαιτίων συμβάντων δὲν εἶναι πάντοτε εὐκόλος.

Ἀποχωριστέον πρῶτον τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις, αἱ ἐπιχειροῦμεν ἐν γνώσει τοῦ ἀποτελέσματος καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ παραγάγωμεν αὐτό· ἡ πρόθεσις αὕτη ὀνομάζεται δόλος (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. 1 § 161 σημ. 1), οὐδεμία δὲ ἀμφιβολία ὅτι ἡ τοιαύτη πράξις εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν καὶ καθίστησιν ἡμᾶς ὑπευθύνους εἰς ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας (2). Ἀλλ' ὁ ἀκούσιος νόμος δὲν περιωρίσθη εἰς μόνην τὴν ἐκ προθέσεως προξενηθεῖσαν ζημίαν· ἐνίοτε δὲν ἔχομεν σκοπὸν νὰ βλάψωμεν, ἐπιχειροῦμεν ὅμως ἐκ προθέσεως πράξιν, ἐξ ἧς, κατὰ τὴν κοινὴν πείραν, δύναται νὰ παραχθῇ βλάβη (3), ἐὰν δὲ αὕτη συμβῇ· τίς ὁ αἴτιος αὐτῆς;

(1) Ὅταν τις ὡθῇ ἡμᾶς μετὰ τσαύτης βίας πρὸς εὐθραυστον πρᾶγμα, ὥστε εἶναι ἀδύνατον νὰ ἀποφύγωμεν τὴν πτώσιν, τὴν μὲν θραύσιν αὐτοῦ καὶ τὴν ζημίαν παρηγάγωμεν ἡμεῖς, ἔχοντες πλήρη τὴν συνείδησιν τῆς πράξεως, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι προῖον τῆς βουλήσεως ἡμῶν, ἄρα δὲν καταλογίζεται ἡμῖν καὶ εἰς αὐτὴν ἀνεχόμεθα. Β. (Ξ'. 3) 7 § γ'.

(2) 27 § 8 καὶ 8. Β. 27 αὐτ.

(3) Ἀ. χ. βάλλωμεν πυροβόλῳ πρὸς γύμνασιν εἰς τόπον, δι' οὗ διέρχονται ἄνθρωποι, ἡ κτήνη, καὶ ἐντεῦθεν συμπίπτει νὰ πληγώσωμεν, ἢ νὰ φονεύσωμεν διερχόμενον ἄνθρωπον ἢ κτῆνος· τρέχοντες μετὰ μεγάλης ὀρμῆς ἐπὶ ἄλτοθρου ἐδάφους πλησίον ἐργαστηρίων, ὧν ἔξω εἰσὶν ἐκτεθειμένα εὐθραυστὰ πρᾶγματα πρὸς πώλησιν, πίπτοντες δὲ θραύομεν αὐτά· κλαδεύομεν δένδρα ἐπὶ τῆς λεωφόρου καὶ βλάπτομεν τοὺς κλάδους ἐπ' αὐτῆς, κατὰ δὲ τὴν στιγμὴν ἐκείνην διέρχεται κτήνη ὑπερ φονεύομεν, φθείροντες καὶ τὸ φορτίον. Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας δὲν ἔχομεν τὴν προῖον νὰ βλάψωμεν, ἐπεχειρήσαμεν ὅμως ἐκ προθέσεως τὴν πράξιν τοῦ πυροβολισμοῦ, τοῦ ὀρμητικοῦ ὁρμήου, τοῦ κλαδεύματος, ὧν κατὰ τὴν κοινὴν πείραν ἀποτέλεσμα ἦν ἡ προξενηθεῖσα βλάβη· ἂν ἐσκεπτόμεθα ὡς συνεισέτιον ἄνθρωποι, ἡ θύλακαμεν ἐντελῶς παραλείπει τὴν πράξιν, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ ζημία, ἡ, ὅπερ προτιμότερον, θύλακαμεν ἐπιχειρήσει αὐτὴν μετὰ προφύλαξεων, αἵτινες ἤθελον ἀποτρέψει τὴν βλάβην, ὅπερ ἐστὶν ἡθέλαμεν γυμνασθῆναι πυροβολοῦντες ἐν τόπῳ, δι' οὗ δὲν διέρχονται ἄνθρωποι, ἡ τρέξει μακρὰν τῶν ἐργαστηρίων, ἡ κλαδεύσει, εἰδοποιούντες τοὺς διαδύτας νὰ ἀπομακρυνθῶσι τοῦ δένδρου. Ἡ βλάβη λοιπὸν δὲν εἶναι μὲν ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς βουλήσεως, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο ἄμεσον ἀποτέλεσμα αὐτῆς, ὅτι ἀφ' ἡμῶν ἐξήρτητο νὰ μὴ γανῇ ἡ βλάβη καὶ χωρὶς νὰ παραλείψωμεν τὴν πρώτην ἐκείνην πράξιν· ἡ βλάβη προήλθεν ἐκ τούτου, ὅτι δὲν κατεβάλαμεν κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως ἐκείνης τὴν προσοχὴν, ἣν καταβάλλουσι συνήθως οἱ ἐπιμελεῖς τῶν ἀνθρώπων· ἡθέλει δὲ

βεβαίως ὁ ἐπιχειρήσας τὴν πράξιν ἐκείνην, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ βλάβη· διότι ἡδύνατο νὰ ἀποφύγῃ αὐτήν, ποιούμενος χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ καταβάλλων τὴν συνήθη τοῖς συνετοῖς ἀνθρώποις ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῆ τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἐπιχειρηθείσης πράξεως ἀποτέλεσμα, ἄρα ἡ βλάβη προήλθε α) διότι ἐπεχειρήθη (ἐκ προθέσεως) ἡ πράξις ἐκείνη καὶ β) διότι ὁ αὐτουργὸς αὐτῆς δὲν ἠβουλήθη νὰ καταβάλῃ τὴν ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῆ, ἡ ἐξ αὐτῆς βλάβη, εὐλόγως ἄρα ἀποδίδεται καὶ τὸ κατὰ τὴν κοινὴν πείραν εὐπρόνοητον αὐτῆς ἀποτέλεσμα εἰς τὸν ἀπερισκέπτως ἐπιχειρήσαντα τὴν πράξιν ἐκείνην, ἂν ὅχι ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀδίκου αὐτοῦ βουλήσεως (δόλου), τοῦλάχιστον ὡς ἀποτέλεσμα εὐθύνον αὐτὸν εἰς ἀνθρώποις τῆς βλάβης (1).

525. Ἀλλ' ἡ ἀμέλεια ἔχει διαφόρους βαθμούς, καθ' ὅσον τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς πράξεως ἀποτέλεσμα εἶναι μᾶλλον πιθανὸν καὶ εὐπρόνοητον· ὅσῳ ἐγγύτερον, ὅσῳ πιθανώτερον εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα, τόσῳ μειζὼν εἶναι ἀμέλεια, ἢ μὴ προῖδουσα καὶ μὴ ἀποτρέψασα αὐτό (2). Ὁ ἀκουῖλιος νόμος περιλαμβάνει πᾶσαν ἀμέλειαν, καθιστῶν τὸν βλάψαντα ὑπεύθυνον πρὸς ἀποζημίωσιν (3), καὶ ἂν ἡ βλάβη προήλθεν ἐξ ἐλαφρᾶς αὐτοῦ ἀμελείας, μόνον ἕνεκα τῶν τυχηρῶν εἶναι ἀπηλλαγμένος πάσης εὐθύνης. Δὲν ἀπαιτεῖ ὅμως ὁ νόμος ἔκτακτον εὐφυΐαν, ἢ περισκεψιν, ἢ ὑπὲρ τὸ σύνθηες μέτρον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεων κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πά-

ἀπορῇ ἰδανικῇ ἢ προστασίᾳ τοῦ δικαίου, ἂν ὁ προσβάλλων αὐτὸ, ἐν ἀνεφάρμεν τρόπῳ, ἀπέδεικνεν ἀνένοχος εἰς ἀνθρώποις τῆς ἀδικίας, προσείνων, ὅτι δὲν ἠβουλήθη τὸ κακὸν, ἐγένετο δὲ αἴτιος αὐτοῦ, διότι δὲν ἠθέλησε νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ τῆς εἰς πάντα ἄνθρωπον συνήθους ἐμπειρίας.

(1) Β. Η. αὐτ. «Ἐπὶ τοῦ ἀκουῖλου καὶ ἡ κατὰ βαθμίαν συμβᾶσα ἀπομεινται, καὶ οὐκ ἠβουλήθη ζημιῶσαι». 7. 31 αὐτ. «Ἀμέλεια (βαθμικία) δεῖσσι καὶ τὸ μὴ προγινῶναι ἔπερ ἐπιμελῆς ἡδύνατο προγινῶναι»· πρὸς. ποιν. νόμου ἄρθρ. 303.

(2) Ὁ εἰσερχόμενος εἰς πυριτοθήκην μετὰ ὑποδημάτων, ἐχόντων σιδηρὰ καρφία, εἶναι ἀμελής, διότι ἡ πείρα διδάσκει, ὅτι ὁ σίδηρος προστριβόμενος βιαίως πρὸς σκληρὰ ἀντικείμενα (ὥστε δὲ ὑπάρχουσι τοιαῦτα ἐν τῷ πατώματι τῆς πυριτοθήκης) βάλλει σπινθήρας, ὁ εἰσερχόμενος ὅμως μετὰ πυρὸς περιεκλεισμένου εἰς φανὸν εἶναι ἀμελειότερος, ὁ δὲ εἰσερχόμενος μετὰ γυμνοῦ φωτός ἢ καπνοῦ φηγος ἀνημεμένης, εἶναι ἀμελειότατος.

(3) (9. 2) 44 πρ. Β. (Ξ'. 3) 46.

σης πράξεως· καὶ αὐτὸν τὸν ἐπιμελέστατον καὶ προνοητικώτατον  
δύναι νὰ διαφύγῃ ἐνδεχόμενον, ἂν καὶ ἀπίθανον, ἐπιβλαβὲς ἀπο-  
τέλεσμα τῶν πράξεών του, ἀλλὰ τοῦτο δὲν καταλογίζεται εἰς  
αὐτὸν, διότι ἡ κατὰ τὸν ἀκουῖλιον ἐλαφρά, ἢ ἐλαφροτάτη (τὸ  
levis καὶ levissima εἶναι ταύτοσημαντα κατὰ τὸν ἀκουῖλιον  
νόμον, ὅρα τὴν σημ. 1 τῆς προηγ. σελ.) εἶναι ἡ ἀμέλεια, εἰς ἣν  
δὲν ὑποπίπτει συγγήως ὁ συνेतὸς, ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης· ἴαν  
τις, καίτοι καταβαλὼν τὴν συνήθη τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου  
ἐπιμέλειαν, ἵνα ἀποτρέψῃ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τινὸς πράξεως,  
δὲν δυνήθη ν' ἀποφύγῃ αὐτὸ, τοῦτο λογίζεται τυχερὸν καὶ οὐδε-  
μίαν φέρει ἔνεκ αὐτοῦ εὐθύνην ὁ πράξας (1).

(1) Τὸ τεμάχ. 31 τῆς 1 σημ. τῆς σελ. 567 καὶ μάστιγα τὸ σχόλ. αὐτοῦ διευκρινεῖ  
ἐντελῶς τὸ προκείμενον θέμα. «Κλαδεύων τις δένδρον καὶ κλάδους ῥίπτων ἀπὸ  
τινα τῶν παρερχομένων. Εἰ μὲν κατὰ δῆμοσιον τόπου ἔριπτε καὶ μὴ προϊέμενος  
τοῖς παροῦσι φυλάττεσθαι, κατέχεται τῷ ἀκουίλιῳ. Ὁ δὲ Μούκιος ἔλεγεν, ἡ καὶ  
ἐν ἰδιωτικῇ τόπῳ τοὺς λίθους, ἢ τοὺς κλάδους τῶν δένδρων ἔριπτε, δύνανται τὰ  
περὶ τῆς βραθυμίας αὐτοῦ διασκοπεῖσθαι· βραθυμίαν δὲ αὐτοῦ νοεῖσθαι, ὅτε ῥ-  
ρ ο ς μὲν ἐπιμελὴς ἠδύνατο παραφυλάξαι μὴ πληγῆναι τινα, οὕτως δὲ αὐ-  
τοῦ παρεφύλαξεν... εἰ μὲν τοι παντελῶς οὐκ ἦν ἐν τῷ τόπῳ, ἐν ᾧ ἔριπτε τοὺς λί-  
θους καὶ τὰ ξύλα, οὐδὲ, οὐδὲν ἕτερον χρεωστῆ εἶναι μόνον, εἰάν εἶδε τὸν παρόντα,  
μὴ ῥῖψαι κατ' αὐτοῦ· τὸ γὰρ παραφυλάξασθαι, ἵνα μὴ τις τῶν παρόντων πληγῇ,  
οὐδὲ χάραν ἔχει, ἐνθα μὴ ἦν πάροδος, οὐδὲ γὰρ μαντεύεσθαι χρεω-  
στῆ, εἰ μέλλει τις παρῆναι διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον. Οὖν, εἰ  
διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον παρέλθῃ τις καὶ πληγῶθῃ ἐκ τοῦ κατα-  
πίπτοντος κλάδου, ἡ πληγῶσις λογίζεται τυχεῖον συμβάν, διότι καὶ αὐτὸς ὁ  
ἐπιμελὴς, ὁ ἐπιμελέστατος οἰκογενειάρχης, κλαδεύων τὸ δένδρον τοῦ ἐν περι-  
φράκῃ μέρει, δι' οὗ δὲν παρέρχονται ἄνθρωποι, δὲν κράζει ἀδικοῶς «προσεχὴ  
διαβάται!» ἀφοῦ διαβάται δὲν ὑπάρχουσι. Πρὸλ. 52 § 4. Ἐκ τῆς παρατηρήσεως  
ταύτης συνάγομεν, ὅτι ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ·

α) Ἐκτακτον μεγαλοφυῖαν. Καίσαρ ἢ Ναπολεὼν δὲν δύναται τις νὰ ἦναι (καὶ  
τοὶ ἔχων πρὸς τοῦτο τὴν ἀρίστην βούλησιν), ἂν δὲν ἐγεννήθη τοιοῦτος.

β) Ἐκτακτον περίσκεψιν καὶ ὑποψίαν, εἴ τις βλέπει τις πανταχοῦ κινδυνόου  
ὑποπτεύων πᾶν τὸ δυνατόν κακὸν καὶ ὀλιγόμενος, ὅτι ὁ θεὸς δὲν ἐπρόκρινεν αὐ-  
τὸν δι' ὀφθαλμῶν καὶ κατὰ τὰ νοῦτα.

γ) Ἐκτακτον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεών του κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πάσης πρᾶ-  
ξεως, εἴ τις λ. χ. ἐν πρόκειται νὰ ἐξέλθῃ ἐφ' ἀμάξης, ἐρευνᾷ τὴν γενεαλογίαν  
τῶν ὑπῳκων αὐτοῦ, τὰς ἔξεις τῶν, τὴν δεξιότητα τοῦ ἀμαξηλάτου, τὴν κατὰστα-  
σιν τῶν ὁδῶν, τὰς ἔξεις τῶν κατοίκων ὡς πρὸς τὴν εἰς τοὺς παῖδας διδομένην  
ἐλευθερίαν τοῦ παίζειν εἰς τὰς ὁδοὺς· καὶ ταῦτα πάντα, ἵνα μὴ πληγῶθῃ ἄν-  
θρωπος κατὰ τὴν ἐκδρομὴν, ἢ βλαφθῶσι πράγματα. Διότι αἱ ἀξιωματικαὶ αὐτοῦ  
νόμον ἡθελον δεσμεύει τὴν ἐνέργειαν τοῦ ἀνθρώπου, συνεπὲς, ὅτι φέρει τὴν ἐν-



526. Ἐν γένει ὁμοῦ δὲν θεωρεῖ ὁ νόμος ἀποχρῶσαν δικαιολόγησιν τὴν πρότασιν τῆς ἰδίας ἀπειρίας καὶ ἀδεξιότητος ἐπὶ πράξεων, ἃς ἐπιχειρεῖ τις χωρὶς ἀνάγκης, οἷον τὴν ἀδεξιότητα τοῦ ἀναβάτου, ἐξ ἧς οὗτος ἱππεύων βλάπτει ἄλλους, ἢ τῆς τοῦ τεχνίτου ὅστις, λαβὼν ἐπὶ τῷ διάτρητον ποιῆσαι ποτήριον, θραύσει αὐτό (1).

527. Κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις ἀνεφέρετο εἰς μόνην τὴν ἀξίαν τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος (2), ἀλλ' ἡ νομολογία ἐξέτεινε τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον (3), δηλὸν ὅμως, ὅτι τοῦτο περιλαμβάνει μόνον τὸ βέβαιον, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ ἀπλῶς προσδοκώμενον, τὸ δυνατόν κέρδος (4), οὔτε τὴν ἀπὸ διαθέσεως (5) ἀποτίμησιν. Ἰδίως δὲ, πληγωθέντος ἐλευθέρου ἀνθρώπου, ἡ ἀποζημίωσις περιλαμβάνει τὴν δαπάνην τῆς ἰατρείας καὶ τὴν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, ἧς ἐστέρηται καὶ μέλλει στερεῖσθαι, μὴ δυνάμενος ἐργάζεσθαι· τῶν οὐλῶν δὲ καὶ τῆς ἀμορφίας ἀποτίμησις οὐ γίνεται, «σῶμα γὰρ ἐλεύθερον οὐκ ἀποτιμᾶται» (6).

Ὦνταν παντός δυστυχήματος, ὑπερ ἤθελεν ἀποφύγει ὁ Καῖσαρ, ἢ ὁ πολυέμματος ἄρχος, ἢ ὁ μῆνας πολλοὺς πρὸ τοῦ περιπάτου σκεπτόμενος, κατὰ τίνα τρόπον δύναται νὰ ἀποφύγῃ πᾶν δυστύχημα, εἰς ὃ ὁ περίπατος δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν. Πρὸς. Ἀσσε Culpa σελ. 67—72.

(1) (9. 1) 1 § 5. B. (Ξ'. 2) 1. E. (4. 3) § 8. (9. 2) 8 § 1. B. (Ξ'. 3) 8. 27 § κ'. (50. 17) 132. Ἀρμ. περὶ διαφύρων καν. § 10.

(2) 2. πρ. 27 § 5. αὐτ. B. 2. 27. αὐτ.

(3) E. (4. 3) § 10. Θεοφ. αὐτ. Π. 21 § 2. αὐτ. B. 21 § 6'. πρὸς. καὶ 21. 23 πρ. § 1—8. 37 § 1. 55 αὐτ. B. 21. 23. καὶ 55 αὐτ.

(4) Δ. Ζ. ἐπὶ τῆς καταστροφῆς δικτύων, τὴν ἀξίαν τῶν ἰχθύων, οὔτινες ἤθελον ἐμπίσει εἰς αὐτά. 29 § 3 αὐτ.

(5) B. 33 αὐτ. «Τὰ τιμήματα τῶν πραγμάτων οὐκ ἐκ τῆς ἐνὸς διαθέσεως, ἢ χρησιμότητος, ἀλλ' ἐκ τῆς πάντων ἀνθρώπων». Τὴν ἀπὸ διαθέσεως (τῆς ἀτομικῆς τοῦ ζημιωθέντος κρίσεως) ἀποτίμησιν ἐνομάζει ἡ πολ. ἡμῶν δικονομία οὐ προσωδῶς «κατὰ φαντασίαν ἀξίαν» λ. Ζ. ἀρθρ. 383 πολ. δικον.

(6) 7. πρ. αὐτ. B. 7 πρὸς. (9. 1) 3. B. (Ξ'. 2) 3. (9. 3) 7. B. (Ξ'. 4) 7. Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρέχει ἀποζημιώσιν διὰ τὰ τὴν ἀπολεσθεῖσαν καλλοσύνην καὶ τὰς ἐδύνας, ἃς ὑπῆσθη ὁ τραυματισθείς. Πρὸς. Οὐαγγερὼ 3. σ. 607.

Κατὰ τὸ Νημοχ. (ἀρθρ. 197B) «ἡ ἀνάλογος ἱκανοποίησις» δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἐνεκα παραμορφώσεως. Ἐπὶ δὲ ἐκ προθέσεως, ἢ ἀμελείας θανατώσεως ἀποδίδονται, κατὰ τὸ Νημοχ. (ἀρθρ. 197B), τὰ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι καὶ ἀνάλογος ἀποζημιώσις εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ ἀποθανὼν ὤφειλε νὰ διατρέφῃ.

528. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή διδεται εἰς μόνον τὸν κύριον τοῦ καταστραφέντος, ἢ βλαφθέντος πράγματος<sup>(1)</sup>, κατὰ τὸν νοῦν ὅμως τοῦ νόμου ἐδόθη πλαγιαστικὴ ἀγωγή (*utilis ἢ in factum*) εἰς τε τὸν καλῆς πίστεως νομέα<sup>(2)</sup> καὶ εἰς πάντα κεκτημένον ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος<sup>(3)</sup>. Ἐπὶ ἐνεχυρασμένου, ἢ ὑποθηκευμένου πράγματος παρρητηρέον, ὅτι ἐκ τοῦ καταβαλλομένου τῷ κυρίῳ (ὀφειλέτῃ) διαφέροντος ἐκπίπτεται ἢ εἰς τὸν δανειστὴν ὀφειλὴ, ὅθεν ὁ ὀφειλὴτης (συνήθως ὁ κύριος) λαμβάνει παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ μόνον τὴ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὸν δανειστὴν καταβληθέντος, ὅπολοιπον τοῦ διαφέροντος αὐτῷ (τῷ κυρίῳ)<sup>(4)</sup>. Πάντες οἱ δικαιοῦχοι οὗτοι δύνανται ἀδιστάκτως νὰ ἐγείρωσι τὴν ἀγωγήν ταύτην καὶ κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος (ἐὰν οὗτος ᾖ αὐτουργὸς τῆς ζημίας)<sup>(5)</sup>, δι' ἧς ὅμως ὁ καλῆς πίστεως νομέας ἐπιζητεῖ μόνον τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας (ἀς ἤθελε τῷ πληρώσει ὁ κύριος καὶ ἂν ἐξενίκει κατ' αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα) καὶ τὸ διαφέρον διὰ τὴν ἀπολεσθεῖσαν ἐκ τῆς καταστροφῆς ἀπαιτήσιν τῆς κατὰ τοῦ ἰδίου δικαιοδότη ἀποζημιώσεως, λόγῳ ἐκνικήσεως<sup>(6)</sup> ὁ ἔχων ὅμως ἔνοχικὸν μόνον δικαίωμα, ἐπὶ τῇ προσκαίρῳ χρήσει τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ τὴν προκειμένην ἀγωγήν<sup>(7)</sup>, διότι ἡ ἐκ τῆς βλάβης ἢ

(1) 2 πρ. 27 § 5. αὐτ. Β. 2. 27 αὐτ. πρὸλ. 11 § 613 πρ. 43. Β. 11 § 13. 43. αὐτ.

(2) 11 § 8. 17 πρ. αὐτ. Β. 11 § 0'. 17 αὐτ.

(3) Α. χ. εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν 11 § 10. 12. αὐτ. Β. 11 § 14. 12 αὐτ. (7. 1) 17 § 3. Β. (16. 1) 17. Εἰς τὸν τὴν χρῆσιν γυμνὴν ἔχοντα Β. 11 § 16. αὐτ. Εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον 17 πρ. 30 § 1. αὐτ. Β. 17. 30 αὐτ.

(4) 30 § 1. Β. 30 αὐτ.

(5) 12. 17 πρ. αὐτ. Β. 12. 17 αὐτ.

(6) Β. 17 σελ. Ἀντιδοξεῖ ὡς πρὸς τὸ εἶδος καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἀποζημιώσεως ταύτης ὁ Μόμμυον *Beitraege* τόμ. 2. III σ. 243—248, φρονῶν, ὅτι τὸ διαφέρον τοῦ καλῆς πίστεως νομέως συνίστατο εἰς τὴν ἀποτίμησιν τῆς ἀξίας τῆς καλῆς τῇ πίστει νομῆς· ἀλλὰ τὸ σελῖον τῶν Βασιλικῶν μάχεται μᾶλλον ὑπὲρ τῆς τοῦ Οὐαγγερῶ 3. σ. 602 διέξης, ἣν παρεδέχθημεν ἐν τῷ κειμένῳ.

(7) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, (πρὸλ. Οὐαγγερῶ 3. σ. 602), ἀλλ' ὅρα 11 § 9. αὐτ. Β. 11 § 1. ἐξ ἀναλογ. τοῦ (4. 3) 18 § 5. Β. (10. 3) 18 § 1. αὐτ. ὁ ἀγοραστής ὅμως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, (19. 1) 13 § 12. Β. (10. 8) 11 § 15. «δίδωσι τῷ ἀγοραστῇ τὰς ἀ»

καταστροφῆς ζημία, εἰ μὲν ἐγένετο ἐκ δόλου, δίδει χώραν εἰς ἄλλας κατὰ τοῦ προσβολέως ἀγωγὰς ἐπὶ ἀνορθώσει <sup>(1)</sup>, εἰ δὲ χωρὶς δόλου, δὲν εἶναι τοσοῦτον σπουδαία (ἐκτὸς ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς κατ' αὐτὴν βυθμιζομένης ἀνταλλαγῆς, καθ' ἣς τὸ κακὸν θεραπεύεται ἄλλως (σημ. 7 τῆς προηγ. σελ.), ὥστε νὰ δικαιολογήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ἡ εἰς ἐνοχικὸν δικαίωμα στηριζομένη ἀγωγή δὲν χωρεῖ κατὰ τρίτων, καθ' ὧν τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο δὲν ἀπεκτῆθη.

529. Ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγή ἦτο διττῶς ποινικὴ, τὸ μὲν διὰ τὴν ἰδιάζουσαν αὐτῇ ἀποτίμησιν τῆς ζημίας, τὸ δὲ διότι ὁ αὐτουργὸς ἐλογίζετο καταδικασθεὶς ἅμα τῇ πράξει καὶ ἐπομένως κατὰ τοῦ ἀρνούμενου ἐκινεῖτο εἰς τὸ διπλοῦν <sup>(2)</sup>. ἄλλὰ τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος ἀργεῖ παρ' ἡμῶν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 282). Πλείονες αὐτουργοὶ τῆς ζημίας ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον <sup>(3)</sup>.

530. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα ὁποῖαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος προϋπάρχουσα (τῆς ζημίας) ἐνοχικὴ σχέσις· λ. χ. ἐὰν ὁ χρησάμενος, ὁ θεματοφύλαξ, ὁ μισθωτὴς κτλ. βλάβῃ ἢ καταστρέψῃ τὸ λόγῳ χρησιδανείου, παρακαταθήκης, μισθώσεως κτλ. δοθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ὁ βλαφθεὶς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς· ἐὰν ὅμως δυνάμει τῆς ἐτέρας ἀγωγῆς ἀποζημιωθῇ, δὲν δύναται κατὰ τὸ παρ' ἡμῶν δίκαιον νὰ κινήσῃ τὴν ἄλλην ἐπὶ τῇ αὐτῇ ἀποζη-

γωγῇ ὁ πράτης, διότι τὸν ἀγοραστὴν ὁρᾷ ὡς κίνδυνος τῆς καταστροφῆς ἢ βλάβης (§ 18), ὅθεν πληρύνει τὸ τίμημα τοῦ καταστραφέντος ἢ βλαφθέντος πράγματος, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὰ ἔνδεια μέσα πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν προξενουμένης αὐτῷ ζημίας. Μόνον ὁ ἀγρολήτης δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγὴν ἐν περιπτώσει φθορᾶς, ἢ βλάβης τῶν ἀσυγκομιστῶν καρπῶν (§ 43 σημ. 3) 27 § 14 αὐτ.

(1) (4. 3) 18 § 3. B. (III. 3) 18 § 1.

(2) Gaj. III § 216. IV § 9. Pauli I. 19 § 7. E. (3. 28) § 7. B. (4. 6) § 19. 23. 26. 2 § 1. 23 § 10. αὐτ. B. 2. 23. 61 καὶ 62 αὐτ. Νεαρ. 18 κεφ. 5.

(3) Εἰς ἀναλογ. (9. 3) 1 § 10. 2—§ περ. B. (Ξ. 4) 1—§. Καὶ κατὰ τὸ Νημοχ. (Σερβ. 1977) ἐν ἡ ζημία ἐξετελέσθη ὑπὸ πλειόνων, ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλόκληρον· ἀλλ' ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ταύτης ἐνοχῆς ἀργαῖαι οἱ ὅρισμοί τῶν ἄρθρων 1275—1276 καὶ 1282—1284 τοῦ Νημοχ.

μίσσει. Κατὰ δὲ τοὺς ῥωμαίους εἶχεν ἄλλως τὸ πρᾶγμα, διότι διὰ τῆς τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἀγωγῆς ἐλάβανεν ὁ ἐνάγων ἀνίσ-  
τερον ποσὸν ἀποζημιώσεως, διὰ τὴν προειρημένην (§ 518) ἐπὶ  
τῆς ἀγωγῆς ταύτης τεχνιτὴν διατίμησιν τοῦ πράγματος· ὅθεν ὁ  
ἐγείρας τὴν τοῦ χρησιδανείου, τῆς παρακαταθήκης, τῆς μισθώ-  
σεως ἀγωγὴν καὶ ἀποζημιωθείς, ἡδύνατο νὰ κινήσῃ καὶ τὴν τοῦ  
ἀκουιλίου νόμου ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ κατὰ τὴν τεχνιτὴν ἐκεί-  
νην διατίμησιν ὑπερβάλλοντος τὴν ληφθεῖσαν ἀποζημίωσιν πο-  
σοῦ, ὅπερ τὴν σήμερον δὲν ἐπιζητεῖται, καθ' ὃ ἀποτελοῦν ἰδιωτι-  
κὴν ποινὴν· ἀλλ' ἡ ἐνοχικὴ ἐκείνη σχέσις· ἡ δὲν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ  
τὴν ἐκ τῆς θετικῆς ἐπιζημίου πράξεως εὐθύνην τοῦ αὐτοῦργου  
αὐτῆς; ἵποτιθέσθω, ὅτι ἔχει τις παρ' ἐκυτῷ, δυνάμει συμβάσεως  
παρακαταθήκης, πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς ἄλλον, ὁ δὲ θεματοφύλαξ,  
ὁ ἐνεχόμενος μόνον διὰ μέγα πταῖσμα ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα,  
(§ 200), βλάπτει ἢ καταστρέφει αὐτὸ διὰ θετικῆς πράξεως, ἀλλ'  
ἐκ μικροῦ πταίσματος, ἢ μετὰ τοῦ θεματοδότου (κυρίου) ἐνο-  
χικῇ αὕτῃ σχέσις δὲν ἀπαλλάττει αὐτὸν τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν  
ὕποχρέωσεως, ἣν ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς πάντας τοὺς διὰ θετικῆς  
πράξεως βλάπτοντας, ἢ καταστρέφοντας ἀλλότρια πράγματα·  
Περὶ τούτου ὑπάρχει μεγάλη ἀμφισβήτησις· οἱ πλείστοι νεώτεροι  
φρονοῦσιν, ὅτι διὰ ζημίας μὴ ὑπαγομένας εἰς τὸν ἀκουιλίου νό-  
μον, λ. χ. προερχομένας ἐκ παραλείψεως, ἢ ἐκ θετικῶν μὲν, ἀλλ'  
ὑπὸ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως ῥητῶς ἐπιτρεπομένων  
πράξεων (αἵτινες ὅμως χωρὶς τῆς σχέσεως ἐκείνης ἤθελον ὑπά-  
γονται εἰς τὸν ἀκουιλίου νόμον) δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ τοῦ ἀκουιλίου  
νόμου ἀγωγή (1). Ἐὰν ὅμως ἡ τὴν βλάβην ἐπενεγκούσα πράξις  
ἔχῃ ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς ὑπὸ τοῦ ἀκουιλίου νόμου προβλε-  
πομένης ἀδίκου ζημίας, ἡ δὲ εἰδικὴ πρὸς τὸν κύριον ἐνοχικῇ

(1) 29 § 23. αὐτ. Β. 27 αὐτ. (19. 4) 30 § 2. Α. χ. μισθὸν ζωὸν ἀδύνατον καὶ θέτω ἐπ' αὐτοῦ φορτίον ἐντὸς τοῦ ἐπιτραπέντος μοι ὅρου τοῦ βάρους, τὸ δὲ ζῶον καταπίπτει ὑπὸ τὸ βάρος καὶ καταστρέφεται. 27 § 20. αὐτ., ἡ δίδω εἰς τεχνίτην πρᾶγμα εὐθραυστον, ἵνα διατρυνθῇ αὐτὸ δι' ἐπικινδύνου καὶ λεπτοτάτης ἐργασίας, τοῦτο κατὰ τὴν ἐργασίαν συντρίβεται εἰς χεῖρας τοῦ τεχνίτου, εἰς ὃν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ ἀδεξιότης, ἢ ἀπροσεξία, ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσιν του.

σχέσις τοῦ αὐτουργοῦ δὲν ἐπιτρέπη αὐτὴν (1), ἵτις δ λόγος, δι' ὃν ὁ ζημιώσας δὲν πρέπει νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὸν νόμον, τὸν ἐπιβάλλοντα εἰς πάντας τὴν ἀνθρώπων τῆς ἐκ τοιαύτης πράξεως ἐπενεχθείσης ζημίας; Ἐκτὸς τούτου ἡ ἐκ πταίσματος, δι' ὃ δὲν εὐθύνεται τις δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως, προξενηθεῖσα ζημία παύει ἄρ' αὖ νὰ ᾖται ζημία ἐκ πταίσματος ἐν γένει, καὶ καθὼς τοιαύτη ὑπαγομένη εἰς τὸν ἀκούλιον νόμον; (2).

(1) Ὁ αὐτουργὸς δὲν κέκτηται δυνάμει τῆς συμβάσεως δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πράξιν.

(2) Ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης μάχονται 1) τὸ § 3 αὐτ. Βασιλ. § 8. καθ' ὃ ὁ διδασκαλὸς, ἀνελὼν ἢ τραυματίσας ἐν τῷ διδάσκειν τὸν μαθητὴν, ὑπόκειται μὲν τῷ ἀκούλιῳ, περὶ δὲ τῆς μισθώσεως ἀμφιβάλλεται· «μετρίως γὰρ ἐφείται σωφρονίζειν τῷ διδασκάλῳ», τοῦτέστιν ἂν καὶ ἡ πράξις ᾖται κατὰ τὴν προϋπαρχούσαν ἐνοχικὴν σχέσιν ἀνένοχος, δίδωσιν ὅμως χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀκούλιου ἀγωγὴν, ἐὰν ὑπάγῃται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς κατ' αὐτὸν ἀδίκου ζημίας· καὶ 2) τὰ (40. 12) 13 πρ. Β. (ΜΗ'. 8) 13. (47. 4) 1 § 2. Β. (Ξ'. 13) 1. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποφαίνονται ῥητῶς, ὅτι ὁ κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν μὴ δυνάμενος νὰ ἐπαχθῇ διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς ῥαθυμίας ἐπενεχθεῖσαν ὑπ' αὐτοῦ ζημίαν, ἀνάγεται διὰ τὴν αὐτὴν πράξιν τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἀκούλιου νόμου (ἐὰν ἡ πράξις φέρῃ τὰ προσόντα τῆς κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἀδίκου ζημίας), διότι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐνέχεται τις καὶ διὰ μικρὰν ῥαθυμίαν. Ἀντιδοξοῦσι οἱ πλείστοι ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι, μεταξὺ δὲ τῶν νεωτέρων ἰδίως ὁ Τιθεὺς Σύστημα § 623. Οὐντεργχλτσερ Schuldverh II σ. 698 καὶ ἄλλοι, ἀλλὰ τὰ χωρία εἰς ἃ στηρίζονται [(11. 6) 1 § 1. Β. (Ξ'. 9) 1. (24. 3) 24 § 5. Β. (ΚΗ'. 8) 24] ἀποφαίνονται μὲν, ὅτι ὁ γεωμέτρης καὶ ὁ σύζυγος δὲν ἐνέχονται ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς, ὁ μὲν διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς ῥαθυμίας κακὴν καὶ ἐπιβλαβὴ καταμίστρησιν τοῦ ἀγροῦ, ὁ δὲ διὰ τὴν μετρίαν (ἐξ ἐλάσσονος ῥαθυμίας) πρὸς τοὺς προικῶνους δούλους ἐπιβλαβὴ χαλεπότητα (ἐὰν καὶ ἐπὶ τῶν ἰδίων δούλων τοσοῦτον χαλεπὸς δείκνυται), ἀλλ' οὐδὲ λέξιν ἀναφέρουσιν, ἐὰν ἐνέχονται, ἢ οὐ, δυνάμει τοῦ ἀκούλιου νόμου, οὕτε ἠδύναντο ν' ἀναφέρωσι τοῦτο, διότι οὐδετέρου ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις ὑπάγεται εἰς τὴν κατὰ τὸν ἀκούλιον νόμον ἀδίκον ζημίαν (ὁ μὲν γεωμέτρης δὲν βλάπτει τὴν οὐσίαν τινὸς πράγματος, ὁ δὲ σύζυγος εἶναι κύριος τῶν προικῶν δούλων). Πρβλ. περὶ τοῦ ζητήματος τούτου Οὐαγγερὼ 3. § 681 σ. 611—615 τὴν ἐρῶν ὑπερασπιζόμενον δόξαν· Καλλιγὰ 3. § 804. Ομοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδοχάϊδ § 485 σημ. 12.



## ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΚΛΟΠΗ, ΛΗΣΤΕΙΑ, ΕΞΥΒΡΙΣΙΣ, ΥΠΟΦΘΟΡΑ  
ΔΟΥΛΟΥ Η ΥΠΕΞΟΥΣΙΟΥ.

## ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 1. 2 καὶ 4) Π. (47. 2. 8 καὶ 10) (13. 1) (12. 5) Ε.  
(6. 2) (4. 8) Κ. (9. 33 καὶ 35) Β. (Ξ'. 10. 12. 17 καὶ 21)  
Β. (ΚΔ'. 2).

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

531. Κλοπή κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν καὶ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον· βία καὶ μὴ βία κλοπή κατὰ τοὺς ῥωμαίους· φανερά καὶ ἀφανής.

532. Ἀγῶγαι ἐκ τῆς κλοπῆς. Ἡ ποινικὴ ἀγωγὴ ἀργεὶ παρ' ἡμῶν. Ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγὴ. Τίς ὁ κατ' αὐτὴν ἐνάγων. Τίς ὁ ἐναγόμενος;

533. Τί ζητεῖται δι' αὐτῆς. Ἄν τὸ κλαπὲν μετεποιηθῇ εἰς ἄλλο πρᾶγμα ζητεῖται καὶ τὸ νέον ἐντεῦθεν παραχθέν; Τὰ παρακολουθήματα· ἅπαν τὰ διαφέρον.

534. Ἀρπαγὴ· τί ἐστι; διαφέρει τῆς κατὰ τὸν ποινικὸν ἡμῶν νόμον ληστείας; Τίνες αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγῶγαι; Ἀγωγὴ τῶν βιαίως ἀρπαγέντων. Τὴν καὶ κατὰ τίνων δίδεται;

535. Τί ἀπαιτεῖται; Ἐξυβρίσις. Τί ἐστι κατὰ τοὺς ῥωμαίους; περιλαμβάει καὶ τὴν συκοφαντίαν.

536. Δύο ἐξ αὐτῆς τικτόμεναι ἀγῶγαι. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ἀγωγὴ τοῦ Κορνηλίου νόμου· ἀγωγὴ περὶ διατιμῆσεως. Θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἐκάστη αὐτῶν· τί ἐζητεῖτο διὰ τῆς τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγῆς καὶ τί διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διατιμῆσεως;

537. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

538. Περὶ δούλου ὑποφθαρέντος ἀγωγὴ· δίδεται τῷ πατρὶ ὡς ὠφέλιμος ἐπὶ τῆς ἠθικῆς διαφθορᾶς τοῦ ὑπεξουσίου αὐτοῦ τέκνου.

531. Ἡ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἔννοια τῆς κλοπῆς <sup>(1)</sup> εἶναι πολλῶ εὐρυτέρα τῆς ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου ποιν. νό-

(1) «Κλοπὴ δὲ ἐστὶν ἀλλοτρίου πράγματος κακίστη ψηλάφησις, ἀδικούσα τὸν τὴν κλοπὴν ὑποστάντα, ἢ περὶ αὐτὸ τὸ πρᾶγμα, ἢ περὶ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, ἢ περὶ νομῆν. Θεσφ. (Α'. 1) § 1.

μου ὀρίζομένης, καθ' ὃν κλοπὴ εἶναι ἡ ἐν γνώσει καὶ ἄνεν τῆς συγκαταθέσεως τοῦ δικαιοῦχου αὐτογνώμων κατάληψις τῆς κατοχῆς ξένων κινητῶν, μὴ ἐξαίρουμένων μηδ' αὐτῶν τῶν ἐργῶν τοῦ ἀνθρωπίνου νοός, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ ὁ καταλαβὼν παρὰ νόμῳ ὡς ἰδιοκτησίαν του (1).

Σπουδαῖται εἰσὶ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους αἱ ἐξῆς δύο διακρίσεις τῆς κλοπῆς.

Ἡ βιαία κλοπὴ (βιαία ἄρπαγὴ) καὶ ἡ μὴ βιαία (2), ἥτοι ἡ μετὰ βίας κατὰ προσώπου ἢ κατὰ πραγμάτων καὶ ἡ χωρὶς αὐτῆς ἐκτελουμένη κλοπὴ.

Ἡ φανερά (manifestum ἐπ' αὐτοφώρῳ) καὶ ἡ ἀφανὴς κλοπὴ (nec manifestum) (3). φανερός δὲ κλέπτης εἶναι ὁ καταλαμβα- νόμενος μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος πρὶν εἰς ἐκεῖνον τὸν τόπον ἀπαγαγεῖν τὸ πρᾶγμα, ἐνθα ὥρισεν ἐξ ἀρχῆς ἀποθέσθαι αὐτό (4).

532. Ἐκ τῆς κλοπῆς παράγονται δύο ἀγωγαί.

1. Ἡ τῆς κλοπῆς ἀμφοτερομερὲς ποινικὴ ἀγωγὴ (actio furti), ἢ ἡγεῖρε πᾶς ὁ ἔχων ἔνομον συμφέρον (ᾧ τινι ἐξ εὐλόγου αἰτίας διέφερε μὴ γενέσθαι τὴν κλοπὴν) (5) κατὰ παντὸς αὐτουργοῦ ἢ συνεργοῦ τῆς κλοπῆς (6) ἐπὶ καταβολῇ τοῦ τετραπλοῦ (ἐπὶ τῆς

(1) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου. Καὶ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ κλοπὴ ἦν δυνατὴ μόνον ἐπὶ κινητῶν. Ε. (2. 6) § 7. Θεοφ. αὐτ. (47. 2) 25. Ἡ παραβολὴ τῶν δύο τούτων ἔννοιῶν καὶ ἡ λεπτομερὲς τῶν διαφορῶν αὐτῶν ἐξήγησις ἀνήκουσιν εἰς τὸ ποιν. δίκαιον. Κατὰ τὴν Ῥωμαϊκὴν ἔννοιαν τῆς κλοπῆς δύναται νὰ πράξῃ αὐτὴν, οὐ μόνον ὁ κατέχων ἤδη τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ ὁ κύριος αὐτοῦ, ἀλλ' οὐδέτερον εἶναι παρ' ἡμῶν δυνατόν. Πρβλ. περὶ τῆς ἔννομιας τῆς κλοπῆς κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον. Οὐαγγεῖω 3. § 379.

(2) 52 § 30. αὐτ. Β. 52 αὐτ.

(3) Εἰσηγ. § 3. αὐτ. 3—5. 7. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) Β. 6. σζ. «Τὸ δὲ ὀρίσαι τὸν κλέπτην ἀπαγαγεῖν ἐν τινι τόπῳ τὸ πρᾶγμα οὕτω νοοῦμεν, ὅπου προώρισεν ὁ κλέπτης ἑαυτῷ τὸ μέναι μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος ἐν αὐτῇ τῇ ἡμέρᾳ. . . Εἰ δὲ ἀπήγαγε μὲν τὸ πρᾶγμα, ἐνθα προώρισε, μετὰ ταῦτα δὲ συνελήφθη, εἰ καὶ φέρων τὸ πρᾶγμα τὸ κλοπιμαῖον συνέληφθη, οὐκ ἔστι φανερός κλέπτης». Κατ' ἀρχὰς φαίνεται, ὅτι ἐπ' αὐτοφώρῳ κλέπτης ἐλογίζετο ὁ ἐν αὐτῷ τῷ ἀμαρτάνειν τὴν κλοπὴν συλλαμβανόμενος, βραδύπερον ὅμως ἐξετάσθη ἡ ἔννοια κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα.

(5) 10. 11. 71 § 1. αὐτ. Β. 10. 11. 71. αὐτ. Ε. § 15 αὐτ.

(6) 52 § 19. αὐτ. Β. αὐτ. (30. 16) 53 § 2. Β. (Β' 2) 53.

φανερᾶς) ἢ τοῦ διπλοῦ (ἐπὶ τῆς ἀφανοῦς) διαφέροντος (1), ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282).

2. Ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις (condictio furtiva)· τὸ προκείμενον ἀδίκημα παρέχει μὲν ἀναγκαιῶς ἀφορμὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ταύτην, δὲν ἀποτελεῖ ὅμως τὴν νομικὴν αὐτῆς βάσιν, διότι ταύτην ἔχει ἡ προκειμένη ἀγωγή κοινὴν μετὰ τῶν λοιπῶν ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεων (condictiones sine causa), συνισταμένην εἰς τὸ γεγονός, ὅτι ἕτερος ἄνευ αἰτίας πλουτεῖ ἐκ τῆς ἡμετέρας περιουσίας, ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγή (2).

Ἐνάγων κατ' αὐτὴν εἶναι ὁ ἐν καιρῷ τῆς κλοπῆς κύριος τοῦ πράγματος (3), ἂν, ὅτε κινεῖ τὴν ἀγωγὴν, δὲν ἀπώλεσεν οἰκιοβλάβως τὴν κυριότητα (4), ἢ δὲν ἀνέκτησε τὴν νομὴν πρὸ τῆς ἀγωγῆς (5). Ἐκτὸς τοῦ κυρίου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἔχει τὴν ἀγωγὴν καὶ ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής (6).

Ἐναγόμενος δὲ εἶναι ὁ αὐτουργὸς τῆς κλοπῆς, εἴτε νέμεται τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (7), εἴτε τοῦτο ὑπάρχει, εἴτε κατεστράφη, καὶ ἂν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐκ τύχης (8), πλὴν εἰ προσέφερον ὁ κλέπτῃς τὸ κλαπέν, «ὁ δὲ κύριος οὐ βούλεται δεῖξασθαι», διότι τότε ἡ τυχαία καταστροφὴ αὐτοῦ ἀπαλλάσσει τὸν κλέπτην τῆς ἐνοχῆς (9). ὁ κληρονόμος τοῦ κλέπτου ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης

(1) Τὸ πολλαπλασιαζόμενον τοῦτο διαφέρειν περιλαμβάνει τὴν τε θετικὴν καὶ τὴν ἀποθετικὴν ζημίαν (52 § 28 αὐτ.) καὶ εἶναι ἄλλοτε ἄλλο κατὰ τὰς περιπτώσεις (27 πρ. § 12. 32 πρ. 46 § 1. 67 § 1. 74. 87 αὐτ.)· ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος γίνεται κατὰ τὴν ἀνωτάτην ἀξίαν, ἣν εἶχεν ἀφ' ἧς ἐπράχθη ἡ κλοπή. 50 πρ. 67 § 2 αὐτ. Ε. § 5.

(2) Τοῦτο ἀπεδείχθη ἐναργῶς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ Συστ. 5 σ. 554 καὶ ἐπ. καὶ συνεπάγεται σπουδαῖα πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Πρὸλ. Σαβινῆ αὐτ. καὶ Οὐατ' γερῶ 3. σ. 593—595.

(3) (13. 1) 1. 2. Β. (Ξ'. 10) 1. 2 καὶ σχολ.

(4) 10. 12. αὐτ. Β. 10. 12. σχολ. αὐτ.

(5) 10 αὐτ. «Εἰ μὴ τοῦ πράγματος ὁ δεσπότης ἐπαλάβετο».

(6) 12 § 2. αὐτ. Β. 12 § γ'. σχολ. Ὁρθὴ εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν δύναται καὶ κινήσῃ τὴν ἀπαίτησιν καὶ ὁ τὴν πονηρικιανὴν ἔχων ἀγωγὴν ἐπὶ διακδικήσει τοῦ πράγματος. (Πρὸλ. Γεόργεν Τ. 2. σ. 552), διότι καὶ εὗτος ἔχει τὰ πλῆθη νεκτήματα τοῦ κυρίου, ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ, εἰὰν παρασταθῇ ὡς ἐνάγων ὁ ἀληθὴς κύριος.

(7) 10 πρ. § 1. Ε. (4. 1) § τελ. (47. 2) 67 § 5. Β. (Ξ'. 12) 67.

(8) 8. 16. 20 αὐτ. Β. αὐτ. «Ὁ γὰρ κλέπτῃς δοκεῖ πάντοτε ὑπέρθεσιν ποιεῖν περὶ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτοῦ».

(9) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημ., διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ μὲν

ἀγωγῆς ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς (1). Ἐκτὸς τῶν προσώπων τούτων οὐδεὶς ἄλλος ἐνάγεται τῇ προκειμένη ἀπαιτήσει, ἰδίως οὔτε ὁ συνεργὸς τῆς κλοπῆς (2). Πλείονες αὐτουργοὶ ἐνάγονται εἰς ὅλοκληρον διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀλλ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν τὸ ἱκανὸν ποιήσαντος τῷ κλαπέντι, ἀπαλλάττονται πάντες. (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 32 Α'.) (3).

533. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ζητεῖται ἡ ἀπόδοσις τοῦ κλαπέντος μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων, ἰδίως μετὰ τῶν καρπῶν (4). Ἄν τὸ κλαπὲν μετεσκευάσθῃ εἰς ἄλλο πρᾶγμα (5), ὁ ἐνάγων δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ νέον ἐκ τῆς μετασκευῆς παραχθὲν πρᾶγμα (6), ἐὰν δὲ τὸ κλαπὲν χεῖρον γένηται, καὶ χωρὶς πταίσματος τοῦ ἐναγομένου, ἀποζημιώσιν (7). Μὴ οὔσης δυνατῆς τῆς ἀποδόσεως αὐτουαίου τοῦ πράγματος, δίδεται ἡ ἀπὸ τῆς κλοπῆς ἀνωτάτη ἀξία αὐτοῦ (8), καταλογίζεται δὲ εἰς αὐτὴν καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ κλέπτου γενομένη βελτίωσις τοῦ κλαπέντος (9). Ἐκτὸς τούτων ζητεῖ ὁ ὑποστὰς τὴν κλοπὴν καὶ ὅλοκληρον τὸ διαφέρον (10), ὁ δὲ κλέπτης οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως δι' ἃς τυχὸν κατέβαλε δαπάνας (11). Ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής, κινῶν τὴν προκειμένην ἀγωγὴν, ἀπαιτεῖ τὸ διαφέρον (12).

κλέπτης ἀναίρει τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν ἐπιρρίπτων αὐτὴν εἰς τὸν κύριον, ὁ δὲ μὴ ὢν ἐν ὑπερθέσει ὀφειλέτης δὲν ἐπιγώσκει τὰ τυχερά. Πρὸς. Κ. (4. 8) 2. Β. 22 αὐτ.

(1) §. 7 §. 2. 9. Β. αὐτ. Ε. (4. 1) §. 3. Οὐχὶ εἰς ὅσον (ὁ κληρονόμος) γέγονε πλουσιώτερος ὡς ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικήματος (μονομερῶν) ποινικῶν ἀγωγῶν.

(2) 6 αὐτ. Β. 6 αὐτ. Διότι ὁ συνεργὸς δὲν ἀποκτᾷ διὰ τῆς κλοπῆς τὸ πρᾶγμα (τότε ἤθελεν εἶναι αὐτουργός): ὅρα τὴν ὁ σημ. τῆς σελ. 575. Τὸ (80. 16) §. 3 φαίνεται ἀντιφάσκον πρὸς τὰ ἀνωτέρω χωρία, ἀλλὰ τὸ ἐν αὐτῷ ore farum fecit δέον νὰ ἐννοηθῇ περὶ συνεργείας, καθ' ἣν ὑποστηρίζει τις ἀμέσως τὴν κυρίαν πράξιν διὰ τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ.

(3) Κ. (4. 8) 1. Β. (Ξ'. 10) 21.

(4) (13. 1) 8 §. 2. Β. 8 αὐτ.

(5) Α. Χ. Ἐὰν ἀργύρου κλαπέντος ἐγένοντο ἐξ αὐτοῦ ποτήρια, ἢ ἐκ σταφυλῶν εἶνος.

(6) 13. 14 §. 3. αὐτ. Β. 13. 14. (47. 2) 52 §. 14. Β. (Ξ'. 12) 52.

(7) 8. αὐτ.

(8) 8. αὐτ. (23. 2) 29. Β. (ΚΗ'. 11) 29.

(9) 13 αὐτ.

(10) 3 αὐτ.

(11) 13 αὐτ.

(12) 12 §. 2 αὐτ. Παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἶναι ἡ μόνη ἀπαιτήσις

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β')

Τὴν σήμερον δύναται πᾶς ἐκ τῆς κλοπῆς ὁπωσδήποτε ζημιωθείς νὰ ἐγείρῃ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ παντός αὐτοῦ γοῦ τῆς κλοπῆς, πλείονες δὲ μετασχόντες αὐτῆς ἐνέχονται εἰς δόλοκληρον <sup>(1)</sup>.

534. Ἀρπαγὴν (rapina) ὀνομάζει ὁ ρωμ. νόμος πᾶσαν βίᾳ πραττομένην κλοπὴν. Ἄν καὶ συνήθως ἡ βία χωρῇ κατὰ προσώπου, ὑπάρχει ὅμως ἀρπαγὴ, καὶ ἐὰν βίαπραχθῇ μόνον κατὰ πραγμάτων, διὸ πᾶσα διὰ βίᾳ γενομένη κλοπὴ καὶ ἀπὸ οἰκίας ἐν ἧ οὐδεὶς κατοικεῖ, εἶναι ἀρπαγὴ <sup>(2)</sup>.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀρπαγὴ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἶναι εἶδος κλοπῆς τίκτονται ἐξ αὐτῆς αἱ αὐταὶ ἀγωγαὶ, ὡς πρὸ μικροῦ ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῆς κλοπῆς· ἐκτὸς ὅμως τούτων εἰσῆγαγεν ὁ πραίτωρ καὶ ἰδίαν ἐπὶ τοῦ εἶδους τούτου τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, τὴν τῶν βιαίως ἀρπαγέντων πραγμάτων (actio vi bonorum raptorum) <sup>(3)</sup>. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δίδεται, οἷς καὶ καθ' ὧν δίδεται καὶ ἡ τῆς κλοπῆς ἀγωγὴ, ἀλλ' οὐδέποτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἄρπαγος, οὔτε εἰς τὸ αὐτοῖς περιελθόν <sup>(4)</sup>. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐζητεῖτο ἐντὸς μὲν ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τῆς ἀρπαγῆς τὸ τετραπλοῦν τῆς ἀξίας τοῦ ἀρπαγέντος πράγματος, τὸ μὲν ἀπλοῦν ὡς ἀποζημιώσις, τὸ δὲ τριπλοῦν ὡς ποινὴ <sup>(5)</sup>, μετὰ παρέλευσιν δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ, μόνον τὸ ἀπλοῦν <sup>(6)</sup>. Καὶ πρώτη μὲν ἡ ἀγωγὴ αὕτη κινουμένη ἀναιρεῖ τὴν περὶ κλοπῆς (ὡς περιεκτιμώμενη, ἢ ἕση αὐτῇ), εἰ δὲ πρώτη κινήθῃ ἡ περὶ κλοπῆς (τυχρὴν εἰς τὸ διπλάσιον ἐπὶ τῆς ἀφανοῦς), σώζεται ἡ παρούσα ἐπὶ τῇ

ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ (condictio) ἡ ἐγχειρομένη καὶ ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος. Ε. (4. 6) § 14. Περὶ τοῦ λόγου τῆς ἀνωμαλίας ταύτης πρβλ. Σαδινῇ (σημ. 2) σελ. 576).

(1) Ἄρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) (47. 2) § 38. Β. (Ξ'. 12) § 2. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι ἡ ἀρπαγὴ ἀποτελεῖ μὲν συνήθως, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε φανεράν κλοπὴν. Ἡ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποιν. νόμον ἔννοια τῆς ληστείας διαφέρει τῆς ἀρπαγῆς τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου· ἄρθρ. 363 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) (47. 8) 1. Β. (Ξ'. 17) 1.

(4) 2 § 27. αὐτ. Β. 2. § τελ. αὐτ. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐδίδετο καὶ ἐὰν κατὰ δόλον τινος ἀνθρώπων συναχθέντων, ἀρπαγὴ γένηται. 2. πρ. § 2—9. 12. 13. αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 2 § 13. αὐτ.

(6) Ε. (4. 2) πρ.



περιττώ (1). Τὴν σήμερον ἐγείρεται ἕνεκα ληστείας πολιτικὴ περὶ πλήρους ἀποζημιώσεως ἀγωγή, ὑποκειμένη εἰς τὸν κοινὸν τῆς παραγραφῆς χρόνον (2).

535. Ἐξυβρίσις (injuria) ἐστὶν ἡ πράξις, δι' ἧς ἐκ προθέσεως ἀρνούμεθα, ἢ ἀποδίδομεν εἰς τινα ιδιότητος, ἢ φρονήματα, ἢ πράξεις, ὧν ἄνευ, ἢ ἕνεκα προσβάλλεται ἡ τιμὴ αὐτοῦ (3). Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην ἡ ἐξυβρίσις περιλαμβάνει καὶ τὴν συκοφαντίαν (4). Ἡ ἀνάπτυξις τῆς ἔννοιος τῆς ἐξυβρίσεως, ἡ διάκρισις αὐτῆς ἀπὸ τῆς ψευδοῦς καταμηνύσεως καὶ τῆς συκοφαντίας, ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ ποινικοῦ νόμου πραγματείαν (5).

536. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως παρήγοντο κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς δύο ἀγωγαί, ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου περὶ ὕβρεως καὶ ἡ πραιτορία περὶ διατιμῆσεως (aestimatoria) ἀγωγή· ἡ μὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν ἔργῳ πραττομένων ἐξυβρίσεων καὶ τῆς ἐπὶ τοιούτῳ σκοπῷ κατὰ βίαν εἰς τὴν οἰκίαν ἄλλου εἰσβολῆς (6)· σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἦν ἡ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀποτίμησις τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, οὗτινος ἡ καταβολὴ ἐθεωρεῖτο ὡς μέσον ἰκανοποιήσεως τοῦ προσβληθέντος (7)· ἡ δὲ ἐκινεῖτο ἐπὶ παντὸς εἶδους ἐξυβρίσεως ἐπὶ καταβολῇ ἐπίσης χρηματικοῦ ποσοῦ, ὡς μέσου ἡθικῆς ἰκανοποιήσεως, ἀλλὰ τὸ ποσὸν τοῦτο ὥριζεν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης

(1) (47. 8) 1. B. αὐτ. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἐὰν τὸ διαφέρον ὑπερβαίνει τὴν τοῦ πράγματος ἀξίαν ἐπιζητεῖται τὸ περιττὸν διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως.

(2) Σημ. 4 τῆς σελ. 577 καὶ ἀρθρ. 10 τῆς ποιν. δικ. Τὰ αὐτὰ χωροῦσιν ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ προθέσεως διὰ δυνδανομίας προγενομένης φθορᾶς ἀλλοτριᾶς ἰδιοκτησίας. Περὶ δὲ τῆς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀγωγῆς *actionum furtim caesarum* ἔρα σημ. 4. τοῦ § 426.

(3) B. (Ξ'. 20) 1. Ἡ λέξις *injuria* λαμβάνεται ἐνταῦθα εἰς τὴν στενὴν σημασίαν. Εἰς τὴν εὐρύτεν σημαίνει τὴν παρὰ τὸ δίκαιον πράξιν, ἐπὶ δὲ τοῦ δικουλίου νόμου, τὴν ἀδίκως (*injuria*) γενομένην βλάβην.

(4) Π. (47. 10) 18. πρ. B. 17. πρ.

(5) Ὅρα περὶ τῶν διακρίσεων τούτων τὸν ἡμέτερον περὶ ἐξυβρίσεων ἐν γένει καὶ περὶ τύπου νόμον τῆς 23 Νοεμβρίου 1837.

(6) B. (Ξ'. 21) 5. «Οὐδὲν τινα, ἢ μαστιγῶν, ἢ κατὰ βίαν εἰς οἶκον εἰσιὼν ἐκ τοῦ κορνηλίου, τῇ περὶ ὕβρεως ἀγωγῇ ἐνέχεται... πᾶσα ἢ διὰ χειρὸς γινόμενη ὕβρις ὑπὸ τὸν κορνηλίον ἀναφέρεται». Ἐκ τοῦ B. 36 καὶ σχολ. αὐτοῦ συνάγεται, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑπομνημάτων ἐπὶ ὕβρει καὶ ἀτιμίᾳ ἐκτεθέντων ἐκινεῖτο ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγή.

(7) B. 36. αὐτ. Π. 37 αὐτ.

ὁ προσβληθείς, ἔχοντας τοῦ δικαστοῦ τὴν ἐξουσίαν νὰ μετριάσῃ αὐτὸ, κατὰ τὸ δοκοῦν, κατὰ τε τὸ εἶδος τῆς ἐξυβρίσεως, τὴν κοινωνικὴν τάξιν τῶν διαδίκων καὶ τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας αὐτῶν (1).

Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἦσαν ἀτιμοποιοὶ, καὶ ἡ πραιτορικὴ φαίνεται, ὅτι περιορίζετο εἰς ἕτος ἓν (2).

537. Τὴν σήμερον ὁ ἔνοχος ἐξυβρίσεως δύναται, ἐκτὸς τῆς δημοσίας ποινῆς, εἰς ἣν καταδικάζεται, νὰ καταδικασθῇ, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἀδικηθέντος, καὶ εἰς χρηματικὴν πρὸς αὐτὸν ἀποδοσιν, λόγῳ ἱκανοποιήσεως (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282 σημ. 2).

538. Ἡ περὶ δούλου ὑποφθαρέντος ἀγωγή (actio de servo corrupto) (3) ἔνεκα τῆς ἠθικῆς διαφθορᾶς αὐτοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τοῦ διαφθερόντος, δῆλον, ὅτι ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ἡ δὲ ὠφέλιμος τοιαύτη ἀγωγή τοῦ πατρὸς κατὰ τοῦ διαφθερόντος ἠθικῶς τὸ ὑπεξούσιον αὐτῷ τέκνον, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διαφθερόντος, δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ τὴν σήμερον, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἡ διαφθορὰ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐπήγαγε τῷ πατρὶ ζημίαν περιουσίας (4).

(1) Ε. (4. 4) § 7. Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσὸν δίδεται λόγῳ ἀποζημιώσεως καὶ ἐπομένως δοξάζουσιν, ὅτι ὁ ἐνάγων, ἔνα ἐπιτόχη τὴν ἐπιδίκασιν αὐτοῦ, ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπέστη ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ζημίαν ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν σαφῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου, ἀποκαλούντων ἐν τῇ ποινῇ τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσόν. Ε. § 7. αὐτ. Π. 13 § 46. altera actio (τοῦ Ἀκουιλίου) ad damnum pertineret... altera (ἡ προκειμένη) ad con-tumeliam. (9. 2) § 1. Β. (Ξ'. 3) § 5 σχολ.

(2) Κ. (9. 35) 6. Β. (Ξ'. 20) 48.

(3) (11. 3) 1. Β. (Ξ'. 6) 1.

(4) Ὅρα τὸ ἐν τῷ 5'. σχολίῳ τῶν Βασιλ. (Ξ'. 6) 14 ἀναφερόμενον παράδειγμα.

# ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

## ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.



### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

#### ΔΙΟΙΚΗΣΙΣ ΑΛΛΟΤΡΙΩΝ.

#### ΣΤΑΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (3. 27) Θεοφίλου αὐτ. Π. (3. 5). Κ. (2. 19) Β. (12'. 1).

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

539. Διὰ τὴν ἐνταῦθα θέλομεν πραγματευθῆ μόνον περὶ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων καὶ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωσότητος.

540. Λόγος τῆς ὑπὸ τοῦ δικαίου προστασίας τοῦ αὐτοκλήτους ἀναδεχομένου τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων. Ὑποτίθεται ἡ εἰς τὰ ὑπὸ τοῦ τοιοῦτου διοικητοῦ πεπραγμένα συναίνεσις τοῦ κυρίου.

541. Πόθεν παρήχθη ἡ προκειμένη θεσμοθεσία;

542. Ἡ αὐτοκλήτος διοικήσις ἀλλοτρίων ὑποχρεοῖ μὲν τὸν διοικητὴν εἰς ἀνδρόθωσιν τῆς ἐντεῦθεν παραχθείσης ζημίας, δὲν τίκτει ὅμως πάντοτε καὶ ἀπαίτησιν τῶν κατὰ τὴν διοίκησιν δαπανηθέντων.

542. Ἰ. Πότε παρέχει τῷ διοικητῇ καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο; Ἀμφισβήτησις. Ἀρὰ γε μόνον, ἂν ἡ διοίκησις ἀποδῇ ὠφέλιμος τῷ κυρίῳ, ἢ μόνον ἂν ἡ διοίκησις ἐπιχειρῇται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία, ἢ ἂν ἡ διοίκησις γενῇ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, τίκτει μόνον ἀγωγὴν ἐφ' ὅσον ἐκ τῆς διοικήσεως γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος;

544. Συμπέρασμα. Πᾶσα χρήσιμος διοίκησις παράγει τὴν ἐκ τῆς διοικήσεως ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ κυρίου καὶ διοικητοῦ, καθ' ἣν οὗτος δικαιούται εἰς ἀπόληψιν τῶν λελογισμένως δαπανηθέντων, ἂν δὲν ἀποδείχθῃ ἡ πρὸ τῆς διοικήσεως ἐναντία βούλησις τοῦ κυρίου.

545. Ὅροι τῆς προκειμένης ἐνοχῆς. α) Ἀλλότρια ὑποθέσεις· τίνες λογίζονται ἀλλότρια. Ἀπαιτεῖται ἡ ἱκανότης τοῦ κυρίου τοῦ δηλώσαι βούλησιν, ἢ τὸ εἶναι αὐτὸν ἀτομικῶς γνωστὸν τῷ διοικήσαντι;

546. β) Ὑπόθεσις μὴ συνδεδεμένη τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ χωρισθῇ ἀπ' αὐτῆς;

547. γ) Ὡς ἀλλοτρία διοικηθεῖσα. Ὁ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια, παιδόμε-

νος, ὅτι δαπανᾷ εἰς ἴδια, δὲν ἔχει κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὠφελίμων. Ἐχει ἄρα γε τοιαύτην ἀγωγὴν παρ' ἡμῶν;

548. δ) Ὑπόθεσις καθ' ἣν ὁ διοικητὴς σκοπὸν εἶχε νὰ ὑποχρεώσῃ πρὸς ἑαυτὸν τὸν κύριον καὶ ε) μὴ ἀνατεθεῖσα τῇ διοικητῇ κατ' ἐντολήν.

549. ς) Ὑπόθεσις, ἥς τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ῥητῶς ὁ κύριος τοῦ διοικοῦντι.

550. Ἀδιάφορον εἶναι, ἂν ὁ διοικητὴς ἐπεχείρησε τὴν διοίκησιν ἑκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης. ἂν ᾖ ἀνθρώπος ἢ ἐργάτης, αὐτεξούσιος ἢ ὑπεξούσιος.

551. Πλείονες διοικηταὶ πῶς ἐνέχονται;

552. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώσῃ τὰ ἀρχόντα καὶ καταβάλλῃ πᾶσαν δυνατὴν ἐπιμέλειαν. Λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης\* ὑποχρεώσεις αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰ χρηματικὰ κεφάλαια τοῦ κυρίου, ὡς πρὸς τὰς δίκας αὐτοῦ, ὡς πρὸς τὰ πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἀπέκτησεν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ὁ διοικητὴς ἅμα πεισθῇ, ὅτι ταῦτα ἀνήκουσιν εἰς αὐτόν.

553. Εὐθύνη ἔνεκεν ὑποθέσεως μὴ διοικηθείσης συνεχομένης πρὸς τὴν διοικηθείσαν.

554. Δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν κατὰ τὴν διοίκησιν ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν ζημίαν. Πότε φέρει καὶ τὴν εὐθύνην ταύτην; Πότε ἐνέχεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλου πταίσματος; Εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ διοικήσαντος.

555. Λογοδοσία.

556. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὀφείλει νὰ ἐγκρίνῃ τὴν προσηκόντως διαχειρίσαν διοίκησιν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐμαυτωθῇ ἢ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια, καὶ νὰ καταστήσῃ τῇ διοικητῇ ἀζημίον, τὴν διοίκησιν.

557. Ὁ διοικητὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀντιμισθίαν; οὐχί. διὰ τίνα λόγον.

558. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου. Ἀμφισβήτησις ὁ κύριος ἀναδίσχεται μετὰ τὴν ἐγκρίσιν πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως, ἀλλ' ὁ διοικητὴς δὲν ἀναλαμβάνει τὰς τοῦ ἐντολοδόχου διὰ τὰ πρὸ τῆς ἐγκρίσεως γενόμενα.

559. Ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος τούτου.

560. Σχέσις τοῦ διοικητοῦ πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν συνῆψεν ἐνοχὰς διὰ ληγασμὸν τοῦ κυρίου.

539. Εἰς τὰς οἰονεὶ συμβάσεις (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 284) κατατάσσουσιν ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος (1).

Α) Τὴν διαχείρισιν τῆς ἐπιτροπείας καὶ τῆς κηδεμονίας.

(1) Τὸ Νη.σ. ὁρίζει τὴν οἰονεὶ σύμβασιν ὡς ἐξῆς:

1938. Οἰονεὶ σύμβασις εἶναι ἡ θεμιτὴ καὶ ὅπως ἐκούσῃ πράξις τινος ἢ πράγματα ὑποχρεώσιν αὐτοῦ πρὸς ἄλλον, ἐνίοτε δὲ καὶ ἀμειβάν ἀμφοτέρων.

- B) Τὴν διοίκησιν κοινοῦ κτήματος.  
 Γ) Τὴν διοίκησιν κοινῆς κληρονομίας.  
 Δ) Τὴν εἰς τὴν κληρονομίαν προσέλευσιν.  
 Ε) Τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων.  
 Σ) Τὴν πληρωμὴν ἀχρεωσότητος.

Ἐξ αὐτῶν ἡ μὲν ὑπὸ στοιχ. Α. ἡρμηνεύθη ἐν τῇ τετάρτῃ βιβλίῳ (τόμ. Γ'. §§ 335—365), ἡ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀνήκει εἰς τὴν περὶ κυριότητος, αἱ δὲ ὑπὸ στοιχ. Γ. καὶ Δ. εἰς τὴν περὶ κληρονομικοῦ δικαίου πραγματεῖαν. Ὅθεν ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν μόνον περὶ τῶν δύο τελευταίων.

540. Ὅσακις δι' οἷονδήποτε λόγον δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιχειρήσωμεν αὐτοπροσώπως τὰ πρὸς ὑπεράσπισιν ἢ προαγωγὴν τῶν ἡμετέρων δικαιωμάτων ἢ συμφερόντων ἀπαιτούμενα, ἀνατιθέμεθα δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν, εἰς ἄλλον ἀναπληροῦντες δι' ἀλλοτρίων δυνάμεων τὴν ἔλλειψιν, ἢ τὸ ἀνεπαρκὲς τῶν ἰδίων (§ 76). Ἐνίστε ὅμως δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ διὰ τῆς ἐντολῆς θεραπεία τῆς ἐν λόγῳ ἀνάγκης· ἀναχωρῶν τις αἰφνιδίως ἐκ τινος τόπου, ἐνθα ἔχει πολλὰ καὶ πολυειδῆ συμφέροντα, ἢ καὶ δι' ἄλλους λόγους κωλυόμενος νὰ ἐπιμεληθῇ αὐτοπροσώπως τῶν ἰδίων ὑποθέσεων (λ. χ. δι' αἰχμαλωσίαν, φρενοβλάβειαν κλπ.), δὲν ἔχει καὶ ῥὺν, ἢ ἱκανότητα νὰ ἀναθέσῃ δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν εἰς ἄλλον· μεγάλως δὲ ἤθελεν εὐκολυνθῇ ἡ προστασία τῶν συμφερόντων τοιούτων προσώπων, ἂν οἱ φίλοι ἢ συμπολιταὶ αὐτῶν, οἱ θέλοντες νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἐν λόγῳ συμφερόντων ἄνευ ἐντολῆς, εἶχον τὴν πεποιθήσιν, ὅτι ὁ νόμος παρέχει αὐτοῖς τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτησῶσι παρὰ τοῦ κυρίου τὸ γενέσθαι αὐτοῖς ἐντελῶς ἀξήμιον τὴν τοιαύτην διοίκησιν· τὸν σκοπὸν τοῦτον προτίθεται νὰ ἐπιτύχῃ ἡ προκειμένη θεσμοθεσία <sup>(1)</sup>, καθ' ἣν ὁ νόμος, τεκμαιρόμενος τὴν εἰς τὰ πεπραγμένα συναίνεσιν τοῦ κυρίου, ἀπαιτεῖ εὐλόγως τὴν χρήσιμον (πρὸς τὰ συμφέροντα τοῦ κυρίου συνάδουσαν) διοίκησιν <sup>(2)</sup>, διότι ἄλλως ἤθελεν ἀνοιχθῇ

(1) Ε. (3. 27) § 1. Θεοφ. αὐτ.

(2) (3. 3) 10 § 1. 22. Β. (ΙΖ'. 1) 9. 21. Περὶ τοῦ προσόντος τούτου κατωτέρω.



ἢ θύρα εἰς τὴν προπετὴ περὶ τὰ ἀλλότρια πολυπραγμοσύνην <sup>(1)</sup>.

541. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ὑπερασπίσεως ἀπόντων ἄνευ ἐντολῆς (defensio §§ 101. 102) ἐπὶ διδομένη ἀσφαλείᾳ περὶ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου <sup>(2)</sup>, τὴν δὲ τελειοτέραν αὐτῆς ἀνάπτειν ἔλαβεν ἐκ τῶν ἀπομνημονευμάτων τῶν δοκίμων νομομαθῶν περὶ τοῦ διατάγματος τοῦ πραίτορος τοῦ ἀποφνημαμένου ὑποχρεωτικὴν ὡς πρὸς τὸν κύριον τὴν διοίκησιν, οὐ μόνον κατ' ἰδίαν ὠρισμένων ὑποθέσεων ζῶντος προσώπου, ἀλλὰ καὶ πασῶν τῶν ὑποθέσεων ἀποθανόντος, πρὶν ἢ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν ὁ κληρονόμος <sup>(3)</sup>.

542. Ἡ διοίκησις ἀλλοτρίου πράγματος χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου, καθὼ ἐπέμβασις εἰς ἀντικείμενα, ἐφ' ὧν ἔρχεται ἀλλοτρία βούλησις, ἥς τὴν ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν ἐγγυᾶται τὸ δίκαιον, ὑποχρεοῖ πάντοτε τὸν διοικητὴν εἰς πλήρη ἀνὸρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν παραχθείσης ζημίας τοῦ κυρίου, δὲν δίκαιοι δὲ τὸν διοικητὴν νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον ἐπὶ ἀποδόσει τῶν τῆς διοικήσεως δαπανῶν, ἐὰν ἀναλάβῃ τὴν τοιαύτην διοίκησιν ἐναντίον τῆς ἐπιταγῆς τοῦ κυρίου ἀπαγορεύσεως ν' ἀναμιχθῇ εἰς αὐτήν <sup>(4)</sup>, ἢ διοικήσῃ ἀλλότριον πρᾶγμα ὡς ἴδιον <sup>(5)</sup>, ἢ διοικήσῃ ὑποθέσει, ἣν ἕτερος ἤθελεν ἀναλάβει τὴν διοίκησιν ἐξ ἰδίων καὶ χωρὶς ἀπαρτίσεως δαπάνης <sup>(6)</sup>. Ἄλλο εἶναι τὸ κατωτέρω λυθησόμενον ζήτημα, ἐὰν ὁ τοιοῦτος διοικητὴς κατὰ τὰ δύο πρῶτα θέματα ἔχῃ τοῦλάχιστον ἀγωγὴν, ἐφ' ὅσον ὁ κύριος γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως.

543. Πότε ὅμως ἡ διοίκησις ἀλλοτρίου παράγει ἀμφοτεροῦς βαρὴ ἐνοχὴν μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ διοικητοῦ, ὥσαντι ἀπὸ

(1) (80. 17) 36. B. (B'. 3) 36. «Πταῖσμα ἐστὶ τῷ ἀλλοτρίῳ παρεμβάλλειν πράγματα.

(2) 1. πρ. 3 § 9. B. 1. E. (3. 28) § 1. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη δὲν παρήχθη διὰ τοῦ πραιτορικοῦ διατάγματος, ἀλλ' ἀνήκει εἰς τὸ ἀρχαῖον ἀστυκὸν δίκαιον' πρβλ. Gaji IV § 62. Ρουστράτ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τομ. 32. σ. 198. Καλλιγᾶ Γ. ἀρ. 204 (B. ἐκδόσ.).

(3) 3. πρ. αὐτ.

(4) K. (2. 19) 24. B. (12'. 2) 24.

(5) (10. 3) 14 § 1. 20. (6. 1) 47. B. (1E'. 1) 48. (12. 6) 33. (44. 4) 14. (24. 1) 34 § 2. E. (2. 1) § 30.

(6) B. (12'. 2) 2.

συμβάσεως, δικαιούσα τὸν τελευταῖον τοῦτον ὡς ἀναζητήση πᾶσαν εἰς τὴν διοίκησιν λελογισμένως γενομένην δαπάνην, καὶ ἂν τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἐματαιώθῃ ἐκ τύχης <sup>(1)</sup>;

Ἐάν ἡ τοῦ κυρίου βούλησις νὰ ἀναλάβῃ ὁ διοικητὴς τὴν διαχείρισιν, δηλωθῇ προσηκόντως, ὑπάρχει ἐντολὴ, περὶ ἧς ὡμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 101 καὶ ἐπ.), ἂν ὅμως δὲν κατηρτίσθῃ ἐντολή, εἴτε διὰ τὸ ἄκυρον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, εἴτε διότι ἐξέλιπεν ὁ ἐντολεὺς, πρὶν ἢ γενῇ δεκτὴ ἡ ἐντολὴ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου, εἴτε τέλος διότι ὁ κύριος δὲν εἶχε καιρὸν νὰ δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του <sup>(2)</sup>, πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, πότε παράγεται ἐκ τῆς διοικήσεως τῶν πραγμάτων αὐτοῦ ἡ προκειμένη ἐξ οἷονει συμβάσεως ἀμφοτεροβαρὲς σχέσις. Τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι αὕτη τίκεται, ὅταν ἡ διοίκησις ἀποδῇ ὠφελίμος τῷ κυρίῳ <sup>(3)</sup>. ἄλλοι, ὅταν αὕτη γίνηται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία <sup>(4)</sup>. ἄλλοι τέλος, ἀποβλέποντες εἰς μόνον τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος, φρονοῦσιν ὅτι, ἐν ἀποδείχθῃ, ὅτι ἡ διοίκησις ἐγένετο παρὰ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, δὲν τίκεται τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβαρὲς ἐνοχὴν (σημ. 2), ἀλλὰ μόνον ἀγωγὴν τοῦ διοικητοῦ εἰς ὅσον γέγονεν ἐκ τῆς διοικήσεως πλουσιώτερος ὁ κύριος <sup>(5)</sup>.

544. Ἡ ἀμφισβολία καὶ ἡ ἀμφισβήτησις περιστρέφονται ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἰς δύο τινὰς πρῶτον ἢ εἰρημένη ἀμφοτεροβαρὲς ἐνοχὴ τίκεται, ὅταν διὰ τῆς διοικήσεως πρόκειται μόνον νὰ ἀπο-

(1) (3. 3) 2. B. (12'. 1) 2. (44. 7) 3. πρ. B. (NB'. 1) 3.

(2) Παραδείγματα τοιαύτης ἀτελοῦς ἐντολῆς ἀναπληρουμένης ὑπὸ τῆς προκειμένης θεσμολογίας ἔρα παρὰ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 206.

(3) Μυλενβρούχ Pand. § 433. Τιβώ § 630. Γλὺκ 3. σ. 351. πρὸς Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 203.

(4) Οὐαίχτερ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τ. πολ. πρ. τομ. 20 ἀρ. 11. Οὐαγγερὸς § 664. ἀρ. 3. Τὴν δόξαν ταύτην ἐκφράζει ὁ Λάϊτς, διακρίνων τὰς χωρὶς ἐντολῆς διοικουμένας ὑποθέσεις εἰς ἀναγκαίας, ὠφελίμους καὶ πρὸς τέρψιν, καὶ παρέχων τῷ διαχειριστῇ ἐπὶ μὲν τῶν ἀναγκαίων πλήρη ἀποζημίωσιν, ἐπὶ δὲ τῶν ὠφελίμων, εἰς ὅσον γέγονεν ἐξ αὐτῶν πλουσιώτερος ὁ κύριος, ἐπὶ δὲ τῶν πρὸς τέρψιν μόνον δικαίωμα τοῦ ἀποχωρίσαι τὰς γενομένας δαπάνας. Λάϊτς περὶ τῆς θεμελιῆς ἀμφοτεροβαρὲς εἰς ἀλλοτριὰς ὑποθέσεις (1833).

(5) Ρουστράτ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. τομ. 32 σελ. 173 καὶ ἐπ.

τραπή ἐλάττωσις τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ κυρίου, ἢ καὶ νὰ προσγενῇ ὠφέλεια αὐτῷ· δεύτερον, πῶς ὀρίζεται ἡ ἀποτροπή τῆς ζημίας, ἢ ἡ ὠφέλεια· κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, τοῦ κυρίου ἢ τοῦ δικαστοῦ; Ἡ λύσις τῶν ζητημάτων τούτων θέλει ἄρει πᾶσαν δυσκολίαν περὶ τοῦ θεμελίου τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἔχει τις ἐμπορικὴν ἀποθήκην, μεταπωλῶν ἐξ αὐτῆς ἐμπορεύματα, οὗτος δὲ ἀναχωρῶν δὲν ἔχει καίρῳ νὰ διορίσῃ ἐντολοδόχον πρὸς ἐξακολούθησιν τῆς ἐπιχειρήσεως· ὁ φίλος αὐτοῦ Πέτρος, βλέπων τὴν ἀποθήκην κεκλεισμένην, ἀναλαμβάνει τὴν διαχείρισιν τοῦ ἔργου καὶ ἐλθούσης τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἐπρομηθεύετο ὁ κύριος τὰ πρὸς μεταπώλησιν ἐμπορεύματα, ἀγοράζει ταῦτα πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἐναποταμιευμάτων καὶ ἐν γένει διοικεῖ τὸ κατάστημα ὡς διώκει αὐτὸ ὁ κύριος· ταῦτα πάντα πράττει ὁ φίλος οὗτος· πρὸς ἀποτροπὴν ἀπειλουμένης ζημίας; ὄχι. Ἐν τούτοις καταπίπτει ἐκ σεισμοῦ ἡ ἀποθήκη καὶ βλάπτονται ἐντεῦθεν τὰ ἐμπορεύματα. Ἐὰν ὁ κύριος δὲν ἀποδείξῃ, ὅτι σκοπὸς αὐτοῦ ἦν νὰ παύσῃ τὴν ἐπιχειρήσιν ἐκείνην καὶ ὅτι ὁ διοικητής, ἂν ἐπιμελῶς ἡρεῦνα τὰ κατ' αὐτὸν, πρὶν ἢ ἀναμιχθῇ εἰς τὰς ὑποθέσεις του, ἤθελε γνωρίσει τὸν σκοπὸν ἐκεῖνον, ὁ διοικητής ἔχει ἀδιστάκτως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν πρὸς ἀγορὰν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκείνων γενομένων δαπανῶν (1). Ἐχω οἰκίαν, ἣν κατέλιπον ἀτελῆ, ἀπειλοῦσαν πτώσιν, ἐξ ἧς ζημιωθήσομαι τὰς δαπάνας, αἱ κατέβαλον διὰ τὴν ἀτελῆ αὐτῆς ἀνέγερσιν· πεισθεῖς ὅμως, ὅτι ἡ πλήρης αὐτῆς ἀνέγερσις ὑπερβαίνει τὰς δυνάμεις μου αἱ δὲ πρόσδοι αὐτῆς δὲν θέλουσι καλύψει οὔτε τοὺς τόκους τῶν χρημάτων, ὅτινα δανεισθήσομαι πρὸς πλήρη αὐτῆς ἀνέγερσιν, ἀπεφάσισα νὰ ἐγκατα-

(1) 10 § 1. 11. 23. αὐτ. Β. 9. αὐτ. «Ἐὰν χρησίμως διοικήσω, κἂν ἀποτίλεσμα χρηστὸν οὐκ ἔσχη τὸ γεγονός, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν». Β. 9. αὐτ. «Ἐὰν ἀναγκαῖον ἀγοράσω πράγμα, τυχὸν δαπάνην τῇ φαιλίσῃ, καὶ ἀποβληταὶ τυχερῶς, ἴσως ἐμπρησμῷ ἢ καταπτώσει, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν κλπ.» Β. 10 αὐτ. «Ὁ τὰ τοῦ ἀπέντος καὶ ἀγνωστοῦ διοικῶν, δόλον καὶ ἀμέλειαν χρεωστεῖ, ἐστὶ ὅ,τε δὲ καὶ τῶν τυχερῶν ἐπιγινώσκειν ἀναγκάζεται κίνδυνον· ἐὰν γὰρ τὰ μὴ εἰθισμένα τῷ δεσπότη πράγματευσθαι, αὐτὸς μὲν τὴν ζημίαν ἐπιγινώσκειν κλπ.» (13. 3) 17 πρ.

λείψω αὐτήν, ἐν τούτοις δὲ ἀναχωρῶ διὰ κατεπειγούσας ὑποθέσεις· ὁ Πέτρος, βλέπων τὴν οἰκίαν ἐτοιμὸν ῥῆπον, ἐπισκευάζει αὐτήν καὶ μετὰ τοῦτο καταπίπτει αὐτῇ ἐκ σεισμοῦ· ἔδυνάται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὰς δαπάνας τῆς ἐπισκευῆς; οὐχί, ἐὰν ἀποδείξω τὴν ἀνωτέρω ἀπόφασίν μου καὶ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ διοικητοῦ ἄνοιαν αὐτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην <sup>(1)</sup>; διότι πῶς δύναται τις, ἐπεμβαίνων ἄκλητος εἰς τὰς ὑποθέσεις τοῦ πλησίον, νὰ προτείνῃ, ὅτι γινώσκει αὐτὰς κάλλιον τοῦ κυρίου καὶ, δαπανῶν εἰς αὐτάς, ὅ,τι ὁ κύριος ἀποδεδειγμένως δὲν ἤθελε δαπανῆσαι, νὰ ζητῇ ἀποζημίωσιν, ἐνῶ αἱ δαπάναι αὐτοῦ, ἔστω καὶ ἐκ τύχης, οὐδόλως ὠφέλησαν τὸν κύριον; ὅποια τις ἤθελεν ἀποδῆ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ δόγματος τούτου ἡ ἠθικὴ ἡμῶν ἐλευθερία ἐντὸς τοῦ κύκλου τῆς ὑπὸ τοῦ δικαίου ἡσφαλισμένης ἡμῶν ἐνεργείας; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς ἄνευ ἐντολῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων δὲν τίκτει τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβάρῃ ἐνοχὴν μόνη ἡ ἀποτροπὴ ἐπικειμένης θετικῆς ζημίας, ἂν καὶ αὕτη ᾖ τὸ συνηθέστερον καὶ ἀσφαλέστερον θέμα <sup>(2)</sup>, καθ' ὃ τίκτεται ἡ ἀνωτέρω ἐνοχὴ, ἀλλὰ καὶ τὸ χρήσιμον τῆς διοικήσεως· χρήσιμος δὲ εἶναι αὕτη, ὅταν συνάδῃ τῷ συμφέροντι καὶ ταῖς ἐξέσει τοῦ κυρίου, οὐχί ὅμως κατὰ τὴν αὐτογνώμονα κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, ἢ τοῦ κυρίου, ἀλλὰ κατὰ τὴν λελογισμένην κρίσιν τοῦ δικαστοῦ <sup>(3)</sup>. Ὅθεν πᾶσα οὕτω νενοημένη χρήσιμος διοίκησις εἶναι πρᾶξις, εἰς ἣν ὁ νόμος ὑποτίθῃσιν, ὅτι κύριος ἤθελε δώσει τὴν συναίνεσίν του, ἂν ἠδύνατο νὰ δηλώσῃ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, πρὶν ἢ ἐπιχειρηθῇ ἡ διοίκησις (διότι ἕκαστος ὑποτίθεται βουλόμενος οὐ μόνον τὴν διατήρησιν [ἐπὶ τῆς ἀποτροπῆς ἀπειλουμένης ζημίας], ἀλλὰ καὶ τὴν ἐπέκτασιν τῆς κεκτημένης περιουσίας [ἐπὶ τῆς χρησίμου διοικήσεως ἐπὶ τῷ περιποιῆσαι κέρδος]), ἐπομένως ἐνέχεται ὁ κύριος ἐκ

(1) B. 9. αὐτ. . . «ἐξέσει γὰρ ἕκαστος καὶ ἐπὶ τῆς περὶ μελλούσης ζημίας ἀγωγῆς (ἐταν τοῦτέστιν ὁ γείτων ἀπατῇ ἐγγύησιν περὶ τῆς καταπτώσεως τοῦ παρρηίου κυρίου ἀπειλουμένης ζημίας) καταλιπεῖν τὸ ἴδιον (νὰ ἐγκαταλείψῃ τὴν οἰκίαν εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ γείτονος).

(2) B. (12'. 4) 1.

(3) B. 9. αὐτ. «Οὐκ ἀρκεῖ δὲ τὸ νομίζειν τὸν διοικοῦντα χρησίμως διοικεῖν· ἀλλὰ δεῖ τὸ νὰ τὴν χρησίμως διοικεῖν».

τῆς διοικήσεως, κατὰ τὰ κατωτέρω ῥηθισόμενα, ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως. Μετὰ τὴν ἐξήγησιν ταύτην τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως ἔλθωμεν ἐπὶ τοὺς ὅρους καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

#### 545. Ἡ σχέσις αὕτη ὑποτίθῃσιν·

α) Ἀλλοτρίας ὑποθέσεις· ἐντεῦθεν δὲν τίκεται ἡ προκειμένη ἐνοχή, ἐὰν τις διοικῇ τὰς ἰδίας ὑποθέσεις, νομίζων, ἔστω καὶ ἐξ ἀποχρῶντος λόγου, ὅτι αὐταὶ εἰσὶν ἀλλότριά (1)· τὸ ζήτημα, πότε ἡ ὑπόθεσις λογίζεται ἀλλοτρία, λύεται κυρίως ἐκ τοῦ προσώπου, ὅπερ ἀφορᾷ ἡ ἐξ αὐτῆς ζημία ἢ ὠφέλεια (2), ἐνίοτε δὲ καὶ ἐκ τῆς ἐγκρίσεως τρίτου, ὃν δὲν ἀφώρα ἐξ ἀρχῆς ἡ ὑπόθεσις (3), ἐπειδὴ δὲ ἐπὶ τῆς προκειμένης σχέσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἡ δῆλωσις τῆς τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος βουλήσεως, εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν οὗτος ᾔναι ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ (4), ἢ ἐὰν ᾔναι γνωστὸς ἢ οὐ (5).

546. β) Ὑπόθεσιν μὴ συνδεδεμένην τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε οὗτος νὰ μὴ δύναται νὰ χωρίσῃ ταύτην ἀπὸ τῆς ἀλλοτρίας, διότι ὁσάκις αἱ δύο ὑποθέσεις εἰσὶν ἀδιασπάρτως συνδεδεμέναι, δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων, ἀλλ'

(1) 6 § 4. αὐτ. Β. 6. αὐτ. Ἐὰν ἡ ὑπόθεσις ᾔναι ἐν μέρει ἰδία, ἐν μέρει δὲ ἀλλοτρία. 6 § 4. 31 § 7. αὐτ. Β. 30 πρὸς Κ. (3. 36) 18 § 1. Κ. (2. 19) 3.

(2) 6. πρ. αὐτ. Β. 6. Ὅθεν, ἐὰν τις διοικῇ τὰ πράγματα ἀνέδου, ἅτινα βεβαίως φεῖται νὰ προστατεύσῃ ὁ ἐπίτροπος, τίκονται ἐντεῦθεν δύο διοικήσεις ὑποθέσεων, ὧν ἡ μὲν ὁρᾷ τὸν ἐπίτροπον, ἡ δὲ τὸν ἑρφανόν.

(3) 6 § 9—11 αὐτ. Π. χ. ἐὰν ὁ Πέτρος ἀπαιτήσῃ ἐν ὀνόματι τοῦ πατρὸς τοῦ Παύλου τὸ παρ' αὐτοῦ δῶθεν ὀφειλόμενόν μοι (οὐδὲν μοι ὀφείλοντες τοῦ Παύλου) καὶ λάβῃ αὐτό, καίτοι ἐπιχειρήσας πράξιν, καθ' ἣν ἀπέβλεψεν εἰς τὸ συμφέρον μου (contemplatione mea), οὐδὲν ἤττον δὲ ν' ἐδικήσῃ ὑπόθεσίν μου, ἐὰν ἐμὸν λαβὼν γνῶσιν τῶν γεγονότων τούτων, ἐγκρίνω τὴν πράξιν τοῦ Πέτρου, ἡ ὑπόθεσις ἀποβαίνει ἐμῇ, καὶ ὁ μὲν Παῦλος κτάται κατ' ἐμοῦ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσιν, ἐγὼ δὲ τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολύψει τοῦ εἰς τὸν Πέτρον καταβληθέντος. Κ. (2. 19) 19. Β. (12. 2) 19. Ἐκ δύο κληρονόμων ὁ εἰς πωλεῖ ἐλόκληρον κληρονομικὸν πρᾶγμα, μὴ ἀποβλέπων εἰς τὸ τοῦ συγγενικοῦ κληρονόμου δικαίωμα τῆς συγκαυρίτητος, οὗτος δὲ, ἀποδεχόμενος καὶ ἐγκρίνων τὴν πώλησιν ἐπιζητεῖ τὸ ἐξ αὐτῆς τίμημα τοῦ ἡμίσεος τοῦ πρᾶντος.

(4) 3 § 2. 6 πρ. Β. 6. αὐτ. Πρὸς Κ. Καλλιγᾶ § 207. (Β'. Ἐκδοσ.).

(5) 3 § 6. 21 § 1. Β. 20 αὐτ. Ἐπίσης ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις ᾔναι δικαστική, ἢ ἐξώδικος. 1. αὐτ.



ἡ διαιρούσα τὰ ἐπίκοινα ἀγωγῇ, δι' ἧς ἀπαιτεῖ ὁ διοικητὴς τὰς παρ' αὐτοῦ γενομένας εἰς τὸ κοινὸν κτῆμα δαπάνας <sup>(1)</sup>.

547. γ) ὑπόθεσιν ὡς ἀλλοτρίαν διοικηθεῖσαν· ἐντεῦθεν ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, καὶ οὐχὶ ἐν τῷ τοῦ ἀληθοῦς χρεώστου πληρόνων ἀλλότριον χρέος, δὲν ἀπαλλάττει τὸν χρεώστην, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀναζητήσῃ ὡς ἀχρεώστητον τὸ πληρωθὲν <sup>(2)</sup>, ὁ δὲ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια πράγματα, πειθόμενος, ὅτι ταῦτα εἰσὶν ἰδία αὐτοῦ, δὲν ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν, δικαιοῦται δὲ, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, νὰ ζητήσῃ τὰ ἐπωφελῆ δαπανήματα μόνον δι' ἐνστάσεως (τοιαύτη δὲ εἶναι καὶ ἡ ἐπίσχεσις), ἐὰν ὁ κύριος ἀπαίτησῃ τὰ πράγματα, εἰς ἃ ἐγένοντο αἱ δαπάναι <sup>(3)</sup>· παρ' ἡμῖν ὅμως αἱ ἀγωγαὶ δὲν φέρουσιν ὠρισμένον τύπον, ὅφ' ὃν εἰσὶ δεκταὶ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ὅθεν ταῦτα, τὸν δι' αἰτήσεως, διδούσης χώραν εἰς νέαν δίκην, ἐπιδιώκοντα ἀξίωσιν, δὲν ἀποκρούουσι διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ὑπάρχει νόμος, ῥητῶς ἐπιτρέπων καὶ διατυπῶν ὠρισμένην ὑπὲρ τοῦ αἰτουήσαντος ἀγωγὴν, διότι πᾶσα ἀπαίτησις κεκτημένου δικαιώματος ἐπιδιώκεται καὶ δι' ἀγωγῆς <sup>(4)</sup>, ὥστε παρ' ἡμῖν ὁ τοιαύτας δαπάνας καταβαλὼν δύναται καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀνάληψιν αὐτῶν <sup>(5)</sup>· ἐὰν ὅμως ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν ὡς ἰδίαν διοικῶν ἐπιχειρήσῃ δαπάνας, δι' ὧν ἀπαλλάττει τὸν κύριον ἀγω-

(1) 40 αὐτ. Β. 39. αὐτ. συνδεδ. πρὸς (10. 2) 18 § 6 καὶ 7. Β. (ΜΒ'. 3) 18. (10. 3) 6 § 2. (18. 1) 78 § 2. (42. 5) 9 § 4. Ὁ συγκληρονόμος δὲν ἀναγκάζεται πάντοτε νὰ διαχειρισθῇ μετὰ τῆς ἰδίας μερίδος καὶ τὴν τοῦ συγκληρονόμου (ἐὰν λ. γ. ὑπάρχωσι χρηματικὰ κεφάλαια ἐν τῇ κληρονομίᾳ, ἅπερ διαιροῦνται αὐτεδικαιῶς μετὰ τῶν συγκληρονόμων, ἢ ἡ διαχείρισις συνίσταται εἰς τὴν ἐκποίησιν κοινοῦ πράγματος). Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται τὸ χωρίον τοῦ Κ. (3. 36) 18 § 1. πρὸς λ. καὶ Β. (ΜΒ'. 3) 75. Κ. (3. 36) 20.

(2) Εἰς ἀντλ. τῶν (46. 3) 17 καὶ 94 πρ. § 1. Β. (ΚΣΤ'. 5) 17.

(3) (24. 1) 31 § 2. (41. 1) 7 § 12. Β. (Ν'. 6) 7. (6. 1) 48. Β. (ΙΕ'. 1) 47. (10. 3) 14 § 129 πρ.

(4) Ἀρθρ. 1. τῆς πολ. δίκης. ἀποφ. Α. Π. 6. 182 καὶ 530 τοῦ 1852. 160 τοῦ 1857.

(5) Τὴν ἀγωγὴν ταύτην, εἰς ὅσον ἐκ τῆς δαπάνης γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος, διδῶσι καὶ ὁ ῥωμ. νόμος εἰς τὸν διοικήσαντα τὰ πράγματά μου, «οὐ διατίθει μου, ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος» (3. 5) 6 § 3. Β. 5.

γίμου υποχρεώσεως, ἔχει καὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους τὴν τῆς διοικήσεως ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ ἀπολήψει τῶν δαπανῶν <sup>(1)</sup>.

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις τῆς τοιαύτης (ὕπὸ σοιχ. γ') διαχειρίσεως ὁ διοικητὴς ἐνέχεται πληρέστατα τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων ἀγωγῇ πρὸς τὸν κύριον αὐτῶν <sup>(2)</sup>.

548. δ'). Ὑποθέσεις καθ' ὧν τὴν διοίκησιν ὁ διοικητὴς σκοπὸν ἔχει νὰ υποχρεώσῃ πρὸς ἑαυτὸν τὸν κύριον, ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ δαπάνας, ὡς κατέβαλεν ἐξ ἐλευθερίου τῆς ἡ φιλίας ὑπὲρ τῶν συμφερόντων ἄλλου <sup>(3)</sup>.

ε). Ὑποθέσεις, ὧν ἡ διοίκησις δὲν ἀνετέθη δι' ἐντολῆς εἰς τὸν διοικητὴν, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωροῦσιν αἱ περὶ ἐντολῆς διατάξεις <sup>(4)</sup>. Ὅθεν ἀρμόζει ἡ ἐκ τῆς προκειμένης οἰονεὶ συμβάσεως ἀγωγὴ, ἐάν τις πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ ἀλλότρια πράγματα κατ' ἐντολὴν τοῦ κυρίου, ἐνῷ ἀληθῶς δὲν ἐδόθη αὐτῷ τοιαύτη ἐντολὴ <sup>(5)</sup>, ἢ διοικήσῃ τὰ ἀλλότρια πράγματα ἐν μέρει μὲν κατ' ἐντολὴν, ἐν μέρει δὲ ἄνευ αὐτῆς, ὡς πρὸς τὰ ἄνευ ἐντολῆς διοικηθέντα <sup>(6)</sup> ἢ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς <sup>(7)</sup>, ἢ καὶ ἡ ἐντολὴ ᾗναι ἄκυρος <sup>(8)</sup>, ἢ τέλος, διοικῶν τὰ πράγματα τοῦ

(1) 49. αὐτ. B. 49. Ἠλευθέρωμαι γάρ. Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἀπαντῶμεν ἐν τοῖς (11. 7) 14 § 11 καὶ 32 πρ., καθ' ἃ ὁ νομὸς τῆς κληρονομίας, ὁ δαπανησας εἰς ταφὴν τοῦ κληρονομούμενου, πειθόμενος, εἶναι κληρονόμος, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου τὰς δαπάνας, καὶ ἐν τῷ (5. 3) 50 § 1. B. (MB. 1) 50 περὶ τῶν ἀναζητουμένων δαπανῶν τῆς ἐγέρσεως μνημείου τοῦ κληρονομούμενου. Δὲν ἐννοῶ, διατὶ τὰ θέματα ταῦτα θεωροῦνται ὑπὸ τοῦ Καίμμερερ ἐν τῇ περιοδ. φύλλῳ τοῦ Γείσσην τομ. 8. σ. 166 καὶ ἐπ. (πρὸς. καὶ Θέμ. τ. 3, σ. 162 καὶ 163), ὡς εἶδε καὶ ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, καθ' ὧν ὁ διαχειριζόμενος ἀλλότρια πράγματα ὡς ἴδια δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δαπανῶν τῆς διαχειρίσεως. Πρὸς. Οὐάγγερ 3. § 669. σημ. II (τῆς γ'. ἐκδ.).

(2) 49. αὐτ. B. 49 αὐτ. πρὸς K. (2. 19) 19 καὶ K. (3. 32) 3.

(3) 34. 44. αὐτ. K. (2. 18) 11, B. (12'. 2) 11.

(4) 5 πρ. 6 πρ. § 4. 32 § 1. 41 καὶ 42. αὐτ. B. 41. 42 αὐτ.

(5) 5 πρ. αὐτ. B. 5. αὐτ.

(6) 3 § 11. 6 § 4. 21 § 3. 28. 46 § 1. K. (2. 18) 14, B. (12'. 2) 14.

(7) 32 πρ. B. 31 αὐτ.

(8) 3 § 11. 6 § 4. αὐτ. B. 3. αὐτ. Ὅθεν δύναται τις νὰ ἐναγοῇ διὰ τὴν διακρίσιν τῆς αὐτῆς υποθέσεως τῇ περὶ ἐντολῆς καὶ τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ λ. γ. ἐάν τις λάθῃ ἐντολὴν, νὰ διοικήσῃ τὰς υποθέσεις τρίτου, ἐνάγεται ὑπὸ μὲν τοῦ ἐντεταλμένου τῇ τῆς ἐντολῆς, ὑπὸ δὲ τοῦ κυρίου τῶν υποθέσεων, τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ.

Πέτρου, πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ τὰ τοῦ Παύλου <sup>(1)</sup>.  
 549 5'). Ὑποθέσεις, ὧν τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ῥητῶς  
 τῷ διοικούντι ὁ κύριος, διότι ὁ ἐναντίον τοιαύτης ἀπαγορεύσεως  
 ἀναμειγνύμενος εἰς ἀλλοτρίας ὑποθέσεις δὲν ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ  
 τεκμήριον τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου διοικήσεως, ἀλλ' ἐπεμβαίνει  
 ἐκ προπετοῦς πολυπραγμοσύνης εἰς ἀλλότρια, ὧν αὐτοὶς ἔταξεν  
 αὐτὸν προστάτην. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἡμφι-  
 σβητεῖτο, ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐτίκτετο ἡ ἀμφοτεροβαρὴς  
 τῆς προκειμένης οἰονεὶ συμβάσεως ἐνοχὴ <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς  
 ἔλυσε τὴν ἀμφισβήτησιν, ἀποφηνάμενος, ὅτι ἡ τοιαύτη διοίκησις  
 δὲν τίκτει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν ὑπὲρ τοῦ διοι-  
 κήσαντος <sup>(3)</sup>.

Ἐκ τῶν μέχρι τοῦδε εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι κατὰ τοὺς ῥω-  
 μαίους ἡ προκειμένη ἐνοχικὴ σχέση, χωρεῖ μὲν κατὰ τοῦ διοι-  
 κητοῦ, ἅμα οὗτος ὅπωςδὴποτε ἄνευ ἐντολῆς ἐπιληφθῇ τῆς διοι-  
 κήσεως ἀλλοτρίων, καθίσταται δὲ ἀμφοτεροβαρὴς ἐξ οἰονεὶ συμ-  
 βάσεως σχέσις, τοῦτέστι τίκτει καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα πλή-  
 ρους ἀποζημιώσεως, μόνον ἀφ' ἧς ὑπὸ τοὺς ἐκτεθέντας ὅρους ἐπι-  
 χειρήσῃ οὗτος ἐξ ἰδίων δαπάνας εἰς τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα <sup>(4)</sup>.

(1) 5 § 1. 6 § 8 καὶ 11. 45 § 2 αὐτ. (10. 3) 14 § 1.

(2) Πρὸλ. 8 § 3. B. 8. αὐτ. (17. 1) 40.

(3) K. (2. 19) 24. B. (12. 2) 24. Περὶ τοῦ ζητήματος, εἰ ὁ τοιοῦτος διοι-  
 κητὴς δικαιούται τοῦλάχιστον νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς ἀναγκαῖας δα-  
 πάνας (βλ. ἐκείνας, αἰτίνες, ἂν δὲν ἐγίνοντο, ἤθελεν ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγμα) καὶ  
 τὸν ἀποχωρισμὸν τῶν λειπῶν δαπανημάτων (καθ' ὅσον οὗτος εἶναι δυνατός ζω-  
 ρίς βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος) ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω. (§ 87 σημ. 2  
 καὶ 3).

(4) 2. 5 πρ. αὐτ. E. (3. 28) § 1.

Κατὰ τὸ Ν.μ.χ. (ἄρθρ. 1939) ὁ αὐτορμητῶς ἀναλαβὼν, τὴν διεξαγωγὴν ἀλ-  
 λοτρίας ὑποθέσεως ἀγνοοῦντος, ἡ καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου αὐτῆς ὑποχρεού-  
 ται νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ περατώσῃ τὴν ὑπόθεσιν ταύτην καὶ πάντα τὰ περιέ-  
 κμενα αὐτῇ, μέχρις οὗ δυνήθῃ ὁ κύριος νὰ φρονίσῃ περὶ αὐτῆς. Ἡ ἐκφρασις ἡ  
 καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτε-  
 ρον ἄρθρ. 1939 ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὸ ζήτημα. Ἀρά γε καθρηγῆθη δι' αὐτοῦ ἡ  
 σιωπηρὰ ἐντολὴ (§ 82); Ἀλλ' ἐπεκράτησεν εὐλόγως ἡ διέξα, ὅτι ἡ τοῦ κυρίου  
 γνώσις τῆς διαχειρίσεως δύναται βεβαίως νὰ ἀποτελέσῃ σιωπηρὰν ἐντολήν, οὐχὶ  
 ἑμῶς πάντοτε λ. χ. ἐὰν ὑπάρξωσι περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς πείθεται, ὅτι  
 μόνον ἡ ἐν γνώσει τοῦ κυρίου διοίκησις δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς κατ' ἐντολήν  
 τοῦ διεξαχθέντος. Πρὸλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 5412.

549. Ὡς ἐκ τοῦ λόγου δὲ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως εἶναι ἀδιάφορον·

1). Ἄν ὁ διοικητὴς ἀνεμίχθῃ εἰς τὴν διοίκησιν ἐκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης, λ. χ. ὡς κηδεμὼν ἢ πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ἐντολοδόχος <sup>(1)</sup>.

2). Ἐὰν ὁ διοικητὴς ᾖ ἄνηθος, ἢ ἔφηθος, ἂν καὶ ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνάγεται ἐκ τῆς διοικήσεως μόνον εἰς ὅσον ἐξ αὐτῆς γέγονε πλουσιώτερος· ἐνάγων ὁμῶς ἐξ αὐτῆς ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ κατ' ἐνστάσιν πᾶσαν ἀνταπαίτησιν <sup>(2)</sup>.

3). Ἐὰν ὁ διοικητὴς διατελῇ ὑπὸ πατρικὴν (ἢ ὑπὸ δεσποτικὴν) ἐξουσίαν, ἢ οὐ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ, ὁ μὴ συναινέσας εἰς τὴν τοιαύτην διοίκησιν, μόνον εἰς ὅσον ἀρκεῖ τὸ χρημάτιον τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ εἰς ὅσον εἰς ὄφελος αὐτοῦ (τοῦ πατρὸς) ἐδαπανήθῃ ἐκ τῆς διοικήσεως <sup>(3)</sup>.

4). Ἐὰν τέλος ὁ κύριος τῆς ὑποθέσεως ᾖ ἄνευ αὐτεξούσιου, ἢ οὐ <sup>(4)</sup>, ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ, ἐν γνώσει ἢ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς διοικήσεως, διότι, καθ' ἃ εἴρηται, δὲν ἀπαιτεῖται δήλωσις βουλήσεως τοῦ κυρίου, ἵνα παραχθῇ ἡ προκειμένη ἔννομος σχέσις <sup>(5)</sup>, ἀλλ' ὁ ἄνηθος δὲν ἐνάγεται εἰ μὴ, εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως <sup>(6)</sup>.

550. Ἐὰν πλείονες διοικήσωσι τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὅσον διώκησε <sup>(7)</sup>, μὴ εὐθυνόμενος διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν

(1) 3 § 10. B. (IZ'. 2) 3. Διότι καὶ ὁ κηδεμὼν ὁ διοικῶν τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἀνηλίκου ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀνηλίκου.

(2) Διότι ἀρκεῖ νὰ ᾖ αἱ τις ἱκανὸς βουλήσεως, ἵνα ὑποχρεώσῃ τὸν κύριον ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως, ἢ δὲ παρὰ τῷ ἀνήθῳ ἑλλειψίς ὁρίμου βουλήσεως πρὸς ἀποδοχὴν ὑποχρεώσεως εἶναι ὁ λόγος τῆς περιωρισμένης αὐτοῦ ἐνοχῆς ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως. 3 § 4 αὐτ.

(3) 6 § 6. 14 αὐτ. B. 5. 13 αὐτ.

(4) Ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ ἢ ὁ κύριος διὰ τῆς τοῦ χρηματίου, ἢ τῆς τοῦ ὑπερ αὐτοῦ δαπανηθέντος, ἀγωγῆς. 6 § 6 αὐτ. B. 5. αὐτ.

(5) 3 § 5. αὐτ.

(6) 6 πρ. αὐτ. B. 6. αὐτ.

(7) 26. αὐτ. B. 25 αὐτ. Ἀλλὰ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἔρθρ. 1904) πλείονες διαχειρίζονται ἀπὸ κοινοῦ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν διεξαγάγοντες ἐνέχονται εἰς ἀλόκληρον. Ἡ λύσις αὕτη ἀσφαλίζει πληρέστερον τὸν κύριον, ἀπαλλάττουσα αὐτὸν τῆς ἀποδείξεως γεγονότων, ἅπερ πολλὰκις ἀγνοεῖ.

τοῦ συνδιοικήσαντος, διότι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχουσιν οἱ λόγοι, δι' οὓς οἱ πλείονες ἐντολοδόχοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς παραβάσεων (§ 93).

551. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώσῃ τὰ ἀρχόνετα, ἐνεχόμενος τῷ κυρίῳ διὰ τὴν ὑπαιτιώως ἀτελῇ ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπόθεσιν (1) καὶ νὰ καταβάλλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν εἰς τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεων ἢ ἐπιμέλεια αὕτη εἶναι οὐχὶ ἡ συνήθης αὐτοῦ περὶ τὰ ἴδια, ἀλλ' ἡ συνήθως ὑπὸ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐν τοῖς ἰδίοις αὐτοῦ πράγμασι καταβαλλομένη, ἐνέχεται δὲ διὰ πᾶσαν, εἴτε διὰ πράξεων, εἴτε διὰ παραλείψεων ἐκδηλουμένην παράβασιν τῆς ἐπιμελείας ταύτης (2). Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τῶν ἀλλοτρίων ἄκλητος διοικητὴς ἀνάγκη προηγούμενως νὰ ἐξετάσῃ ἑαυτὸν, καὶ τότε μόνον νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἔργου, ἐὰν πεισθῇ, ὅτι εἶναι πρὸς τοῦτο ἀρμόδιος, διότι τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἀλλότρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν (§ 92 σημ. 1), ὅθεν ἡ αὐθορμήτως ἐπιχειρουμένη τοιαύτη διοικήσις περιέχει τὴν δόλωσιν, ὅτι ὁ διοικητὴς θέλει διεξαγάγει τὴν ὑπόθεσιν ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ὡς πρὸς τὸν βαθμὸν τῆς εὐθύνης, ἂν ἐπεχείρησε τὴν διοίκησιν αὐτο-

(1) 21 § 2. αὐτ. B. 20 αὐτ. (13. 6) 17 § 3. B. (Π'. 4) 17. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δὲν παύει οὔτε ἀποθανόντος τοῦ κυρίου, ἀλλὰ τότε δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς «νέαν ἐφάπτεσθαι» ὑποθέσεων. 21 § 2. αὐτ. B. 20.

Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (1961)\* «ἐὰν πρὸ τῆς περατώσεως ἀποθάνῃ ὁ κύριος, χρεωστῇ ὁ διαχειριστὴς νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν διαχείρισιν, μέχρις οὗ ὁ κληρονόμος δυνήθῃ ν' ἀναλάβῃ αὐτὸς τὴν διεύθυνσιν». Ὅθεν καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς νέαν ἐφάπτεσθαι ὑποθέσεων.

(2) Paul. S. R. I. 4 § 1. K. (4. 42) 1. B. (ΚΓ'. 3) 72. Ἡ τοῦ Νικαίως (ἐν τῇ σχολίῳ) παρατήρησις εἶναι ἐσφαλμένη, ὑποτιθεῖσα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον ἡ ἐπιμέλεια τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς διαφέρει τῆς τοῦ ἐπιμελεσάτου· ἐντεῦθεν εὐθύνεται ὁ διαχειριστὴς, ἐὰν, καταστήσας ἄλλον εἰς τὴν διοίκησιν, παραλείψῃ περὶ τὴν ἐκλογὴν τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ ἐντεῦθεν ὁ ἀδείξις ἐντολοδόχος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν κύριον 21 § 3. αὐτ. B. 21 αὐτ., ἢ ἐὰν δὲν πληρώσῃ ἐγκαίρως τῇ κυρίῳ τὰ ἐκ τῆς διοικήσεως ὀφειλόμενα αὐτῷ (ὀφείλων διὰ τὰ καθυστεροῦντα τοὺς τόκους, εὖς οὗτος συνήθως ἐλάμβανεν ἐκ τῶν χρημάτων του) 6 § 12. 35 πρ. 38. αὐτ. B. 6. 35. 38. αὐτ. Εἰάν ὅμως ὁ διοικητὴς ἔχῃ τὸ τῆς εὐπορίας ἐπεργέτημα, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους του τὰ πρὸς διατροφὴν αὐτοῦ ἀναγκαῖα. 35 πρ. αὐτ. B. 35. αὐτ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΓ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').



προσώπως, ἢ δι' ἰδίου ἐντολοδόχου (1), ἰδίως ὀφείλει ὁ διοικητὴς νὰ μεταχειρίζηται τὰ εἰσπραχθέντα χρήματα εἰς ἐξόφλησιν τῶν χρεῶν τοῦ κυρίου (2), ἢ νὰ τοκίζῃ αὐτὰ, εἰάν, ὡς ἐκ τῆς ποσότητος καὶ τῶν περιστάσεων, ἤθελε δανείσει αὐτὰ ἐντόκως ὁ κύριος, ἄλλως ὁ διοικητὴς πληρώνει τοὺς εἰθισμένους τόκους τῶν τοιούτων κεφαλαίων (3). δικαιούται ὁμοίως νὰ ἐκπέσῃ ἐξ αὐτῶν τὰς ἐξ ἰδίων γενομένας εἰς τὴν διοίκησιν δαπάνας (4). Εἰάν καὶ νήσῃ ἀγωγὴν ὀφείλει, ἐν ἀποτυχίᾳ, νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τῆς ἀποφάσεως τὰ προσήκοντα ἐνδίκᾳ μέσᾳ, ἄλλως εὐθύνεται διὰ τὴν ἔκθεσιν (5). Εἰάν νέμηται πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἤγού- ρκσε καλῇ τῇ πίστει, πεισθῇ δὲ βραδύτερον, ὅτι ἀνήκουσιν εἰς τὸν κύριον, ὀφείλει ἀπὸ τοῦ χρόνου τούτου νὰ νέμηται αὐτὰ ἐπ'

(1) Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἀρ. 1062) ὁ διαχειριστὴς ὀφείλει νὰ καταβάλῃ περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς υποθέσεως τὴν ἐπιμέλειαν ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότη. Πρὸς καὶ τὴν ὑπ' ἀρ. 182 (1848) ἀπ. τοῦ Δ. Π., ἥτις λύει καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα, ἐν τῇ τῆς δι' ἰδίου (τοῦ διοικητοῦ) ἐντολοδόχου διοικήσεως ὁ κύριος δικαιούται νὰ ἐπιτήσῃ παρὰ τοῦ διοικητοῦ πᾶν τὸ ἀνήκον τῷ κυρίῳ ἐκ τῆς αἵτε αὐτοπροσώπως εἴτε δι' ἰδίου ἐντολοδόχου γενομένης διαχειρίσεως· ὁ κύριος δὲν ὀφείλει νὰ περιορισθῇ ἐν τῷ θέματι τούτῳ εἰς τὴν ἀξίωσιν τοῦ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτῷ ὁ διοικητὴς τὰς κατὰ τοῦ ἰδίου ἐντολοδόχου ἐκ τῆς κατ' ἐντολὴν διαχείρισεως ἀπαιτήσεις του.

(2) 13 αὐτ. Β. 13.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἀρ. 1960) ὁ διαχειριστὴς υποβάλλει ἑαυτὸν εἰς ἀπόσας τοῖς υποχρεώσεις, ὡσανεὶ ἐδίδετο αὐτῷ βῆτῃ ἐντολῇ παρὰ τοῦ κυρίου. Ἰδίως ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι ἐκ τῆς διαχείρισεως ἔλαβεν καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων ἅπερ εἰς ἰδίας χρεῖας ἐδαπάνησε· τὸ ἄρθρ. τοῦτο καὶ τὸ προηγούμενον (§ 1088 σημ. 4) τοῦ Νμοχ. καθηρτίσθησαν ἐξ ἐνὸς ἄρθρου (1872) τοῦ γαλλικοῦ, προστεθεὶς δὲ ἡ περὶ τόκων τῶν ἐκ τῶν διαχειρίσεως συλλεχθέντων χρημάτων ὡς πρὸς χρεώσεις ἐκ τοῦ σαξωνικοῦ νόμου (§ 1348), ὅστις ἐπιεικῶς περιορίζει αὐτὴν εἰς μόναν τὰ εἰς ἰδίας χρεῖας τοῦ διαχειριστοῦ δαπανηθέντα τοιαῦτα χρήματα καὶ δὲν ὑποχρεοῖ τὸν διαχειριστὴν νὰ δανείζῃ ἐπὶ τόκῳ πᾶσαν ἐκ τῆς διαχείρισεως συλλεχθεῖσαν χρηματικὴν ποσότητα, ἅπερ ἤθελε καθιστᾶ δύσκολον τὴν θέσιν τοῦ διαχειριστοῦ πρὸς βλάβην τῶν ἔχοντων ἀνάγκην τῆς τοιαύτης ἐπιμελείας κυρίου.

(3) 19 § 4. 31 § 1. 37 § 1 αὐτ. Β. 19. 31. 37 αὐτ.

(4) 31 § 3. αὐτ. Β. 31.

(5) 31 § 2. Β. 31. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰάν ὁ διοικητὴς ἀναλάβῃ διὰ τὴν ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπὸ τοῦ κυρίου (καὶ καὶ ἢν ἤθελεν οὕτως καταδικασθῇ, ἀπολειφθεῖς), καταλίπη δὲ αὐτὴν ἔπειτα καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀποβῇ κατ' αὐτοῦ (τοῦ κυρίου) ἡ ἀπόφασις. 31 § 2. αὐτ.

ονόματι τοῦ κυρίου, διότι ἄλλως δὲν ὠφελεῖ αὐτὸν ἢ ἐν τῷ με-  
ταξὺ συμπληρουμένη χρησικτησία, ἔχοντος τοῦ κυρίου τὴν ἀγω-  
γὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἐπὶ τῇ ἐπαναγωγῇ τῆς πρὸ τῆς  
χρησικτησίας καταστάσεως (1).

Ὁ διοικητὴς δὲν εὐθύνεται συνήθως, μὴ ἐπιδιώξας ἐννόμους ἀ-  
ξιώσεις τοῦ κυρίου (2), πλὴν ἐὰν κατ' ἐξαίρεσιν ἔχη πρὸς τοῦτο  
ἐξουσίαν, ἥς ὑπαιτίως δὲν ἐποιήσατο χρῆσιν (3).

**553.** Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ ἀναλαβὼν τὴν διοίκησιν ὑπο-  
θέσεως ἐνέχῃται διὰ τὴν παράλειψιν ἐτέρας συνεχομένης αὐτῇ,  
παρατηρητέον· ἐὰν ἡ παραλειφθεῖσα συνέχῃται ἀναγκαιῶς μετὰ  
τῆς διοικηθείσης, λ. χ. ὁ ἀναλαβὼν τὴν καλλιέργειαν κτήματος  
καταλίπη μέρη αὐτοῦ ἀκαλλιέργητα, ἡ εὐθύνη εἶναι ἀναμφισβή-  
τητος· ἐὰν ὅμως ἡ μετὰ τῆς διοικηθείσης ὑποθέσεως συνάφεια  
δὲν ᾔναι ἀναγκαία, ἐνέχεται διὰ τὴν παράλειψιν μόνον, ἐὰν ἄλλος  
ἐπιμελέστερος, καὶ διὰ τοῦτο μέλλον καὶ τὴν παραλειφθεῖσαν νὰ  
διοικήσῃ, ἦν πρόθυμος νὰ ἀναλάβῃ τὴν διοίκησιν, προέλαβεν  
ὅμως αὐτὸν ὁ περὶ οὗ πρόκειται διοικητὴς (4).

**554.** Ὁ διοικητὴς δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν κατὰ τὴν διοίκησιν  
ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν τῷ κυρίῳ ζημίαν (5), ἰδίως ἐὰν ἡ ἐκ τῆς  
διοικήσεως σκοπούμενη ὠφέλεια τοῦ κυρίου ἐκλείψῃ βραδύτερον ἐκ  
τύχης (6), «πλὴν εἰ διοικήσῃ τὰ πράγματά μου οὐχὶ διαθέσει μου,  
ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος» (σημ. 5 τῆς σελ. 589), ἡ παρὰ τὴν ῥητὴν  
τοῦ κυρίου ἀπαγόρευσιν, ἢ ἂν δι' εἰδικῆς συμβάσεως ἀνέλαβε τὸν  
κίνδυνον (7), ἡ τέλος διεχειρίσθῃ ὑπόθεσιν, ἣν δὲν συνεθίζε νὰ

(1) 19 § 3 αὐτ. Β. 19 αὐτ.

(2) 6 § 12. 37 § 1. Β. αὐτ. Κ. (2. 19) 20.

(3) Λ. χ. Ἐὰν ἡ ἀγωγή τίκῃται ἐκ δανείου, ὅπερ αὐτὸς ὁ διοικητὴς συνῆψε  
διὰ λογαριασμὸν τοῦ κυρίου· 37 § 1 ἢ ἐὰν ὁ διοικητὴς ᾔναι ἐκ τῶν προσώπων,  
παρ' οἷς εἰκάζεται ἡ τοῦ κυρίου ἐντολὴ πρὸς ἐπιχειρῆσιν δίκης 8 πρ. αὐτ. ἀρθρ.  
91 καὶ 92 τῆς πολ. δικον.

(4) 6 § 12 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

(5) 22. 37 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. Κ. (2. 19) 22. Β. (12'. 2) 22. Ἐντεῦθεν δὲν  
ἐνέχεται, ἐὰν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι τῆς 3 σημ. ὁ ὀφειλέτης ἀποθῇ ἐκ τύχης  
ἀναξιοχρεῶς ἐν καιρῷ τῆς κατ' αὐτοῦ δίκης· βρὰ αὐτ.

(6) 10 § 1. 22. 32 πρ. Β. 10. 22. 32 αὐτ.

(7) Β. (12'. 2) 22.

ἐπιχειρῇ ὁ κύριος\* ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι «τὴν μὲν ζήμιαν ἐπιγινώσκει ὁ διοικητής, τὸ δὲ κέρδος ὁ κύριος οἰκιοῦται, εἰ δὲ ἐν τισι μὲν κέρδος, ἐν τισι δὲ ζημία γένηται, ἀντελλογίζονται ἀλλήλοις τὸ κέρδος, καὶ ἡ ζημία»<sup>(1)</sup>. Ἐνίοτε ὁ διοικητής ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μερίζονος ῥαθυμίας, ὡς ὅταν ἡ διαχείρισις τῆς ὑποθέσεως ἐγένετο ἐν κατεπειγουσiais περιστάσεσι πρὸς ἀποτροπὴν σπουδαίας ζημίας<sup>(2)</sup>. Οἱ τοῦ διοικητοῦ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται πλέον τοῦ δόλου καὶ τῆς μερίζονος ῥαθυμίας<sup>(3)</sup>.

553. Ὁ διοικητής δίδωσι λόγον τῶν πράξεων του<sup>(4)</sup> καὶ ἀποδίδωσι πᾶν ὅτι ἔλαβεν ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως<sup>(5)</sup>, ἰδίως τὰ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ πληρωθέντα αὐτῷ ἀχρεώσθητα<sup>(6)</sup>. Τόκους δὲ τῶν χρημάτων, ἅτινα εἰσέπραξε κατὰ τὴν διοίκησιν, πληρῶνει μόνον, ἀν ὑπαιτίως δὲν ἐτόκισεν, ἡ εἰς ἴδιον ὄφελος ἐδωκάνησεν αὐτά\* ἐν τῇ τελευταίᾳ δὲ περιπτώσει πληρῶνει ἀνῶτατον τόκον διὰ τὸν δόλον αὐτοῦ<sup>(7)</sup>.

Καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἀρ. 1962 ἐν τέλει). Φέρει ὅμως τὰς τοχρηὰς ζημίας, ἐν ἀνήγγησεν ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου.

(1) Β. 11. 43 αὐτ.

(2) 3 § 9 αὐτ. Β. 3 αὐτ.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1962) τεθέντος τοῦ κανόνος τῆς ἐκ παντὸς πταίσματος εὐθύνης τοῦ διαχειριστοῦ (ἀ. ἐδαφ.) ὁρίζεται, ὅτι καὶ περιστάσεις, ἐξ ὧν παρῶρ μὴθι ν' ἀναμυχθῇ εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν δύνανται νὰ δικαιολογήσῃσι μετρίασιν τῆς ἐξ αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας». Ἐντεῦθεν ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ προσηλούμενος εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου (μετρίασιν τῆς ἐξ αὐτοῦ [δηλ. ἐκ παρῶρ] λείψεως τῆς ἐπιμελείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου) προξενηθείσης ζημίας), ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν δύναται ν' ἀπαλλάξῃ ἐντελῶς τὴν διαχειριστὴν τῆς εὐθύνης τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος ζημίας, καὶ ἂν πεισθῇ, ὅτι αὐτὸς ἀναδέχθη τὴν διαχείρισιν ὑπὸ περιστάσεσι, καθ' ἃς, ἂν δὲν παρενέβαινεν, αἱ τοῦ κυρίου ὑποθέσεις ἦθελον καταστραφῇ, μένουσαι πάντως ἀπροστάτευτοι, ἀλλ' ὅτι δύναται (ὁ δικαστὴς) νὰ μετριάσῃ τὴν ἐκ τοῦ μικροῦ πταίσματος ἀποζημίωσιν. Ἀλλ' οἱ ἐρμηνευταὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου δὲν ἀμφιβάλλουσιν, ὅτι ἡ ἀληθὴς ἐννοια τοῦ χωρίου εἶναι, ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ ἐντελῶς ν' ἀπαλλάξῃ τὸν διαχειριστὴν τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας.

Πρβλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 5429. 5430.

(3) (44. 7) 12. Κ. (2. 19) 17. Β. (12'. 2) 17.

(4) Ε. (3. 28) § 1. (3. 8) 2. Β. 2 αὐτ.

(5) 2. 31 § 3 αὐτ.

(6) 23 αὐτ. Β. 23 αὐτ.

(7) 38 § 1. Β. αὐτ.

556. Ὁ δὲ κύριος τῶν ὑποθέσεων δρεῖλει ἐν πρώτοις νὰ ἐγκρίνῃ τὴν διοίκησιν, καθ' ἣν ὁ διοικητὴς κατέβλεπε τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐματαιώθῃ ἡ σκοπούμενη ὠφέλεια (1). καθίστησι δὲ τῷ διοικητῇ ἀζήμιον τὴν διοίκησιν ὡς πρὸς τὰ ὑπ' αὐτοῦ δαπανηθέντα καὶ δαπανηθόμενα πρὸς ἐκπλήρωσιν ὧν ἀνέλαβε κατὰ τὴν διοίκησιν ὑποχρεώσεων (2). Ἐντεῦθεν δρεῖλει ὁ κύριος ν' ἀπαλλάξῃ τὸν διοικητὴν τῶν ὑποχρεώσεων καὶ τῶν βαρῶν, ἅτινα οὗτος κατὰ τὴν διοίκησιν ἀνέλαβεν, ὡς τῶν ἐγγυήσεων καὶ ἐνεχύρων, ἢ νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν διοικητὴν διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τοιούτων βαρῶν (3), ἰδίως ἀποδίδωσι τῷ διοικητῇ πάσας τὰς κατὰ τὴν διοίκησιν ἀναγκαίας καὶ (λελογισμένως γενομένας) ὠφελίμους δαπάνας καὶ τὸν τόκον αὐτῶν (4), οὐχὶ καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου καταβληθέντα κατὰ τὴν διοίκησιν ἀχρεώστητα (5). Ἐνεκα τῶν λοιπῶν δαπανῶν ἔχει ὁ διοικητὴς μόνον τὸ τῆς ἀφαιρέσεως αὐτῶν δικαίωμα (καθ' ὅσον ἡ ἀφαίρεσις εἶναι δυνατὴ, ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος). Ἐννοεῖται, ὅτι ὁ κύριος, ἐγκρίνας τὰς δαπάνας, ἐνέχεται ἀπολύτως εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν (6). Ἡ λόγῳ τῶν δαπανῶν ἀπαίτησις τοῦ διοικητοῦ ἀργεῖ, ἂν παρηγκώνισεν ἄλλον, προτιθέμενον νὰ ἐπιχειρήσῃ δωρεὰν τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν (7), ἢ ὑπαιτίως ἐματαιώσῃ τὴν ἐκ τῶν δαπανῶν ὠφέλειαν (8), ἢ τέλος διώκῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς (9). Περὶ δὲ τῆς

(1) 9. αὐτ. Β. 9 αὐτ.

(2) 2. 28 αὐτ. Β. 2. 28 αὐτ.

Ἀρθρ. 1963 τοῦ Νμοχ. Ὁ κύριος τῆς προσηκόντως διεξαχθείσης ὑποθέσεως δρεῖλει νὰ ἐκτελέσῃ τὰς ὑποχρεώσεις, ἃς ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συνωμολόγησεν ὁ διαχειριστής, ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῶν ὑποχρεώσεων, ἃς ἀνεδέχθη, καὶ νὰ τῷ ἀποδῶσιν τὰς ἀναγκαίας καὶ ὠφελίμους δαπάνας μετὰ τῶν τόκων, ἀφ' ἧς ἐγένοντο.

(3) 2. 28 αὐτ.

(4) 25. 27. 31 § 7 αὐτ. Β. 25. 27. 31 αὐτ.

(5) 23.

(6) 9 αὐτ. Β. 9. αὐτ. Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντα ἐννοοῦμεν τὸ ἀσκοποῦν τῆς ἀμφισβήτησεως, ἂν ᾖναι ἀνάγκη νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἡ ἐγκρίσις τῆς διοικήσεως, ἵνα ἐνέχῃται ὁ κύριος ἐξ αὐτῆς.

(7) Κ. (2. 19) 2. Β. (17. 1) 2.

(8) (3. 8) 22. Β. (17. 1) 22.

(9) 4. 27 § 1. 34. 44 αὐτ. Κ. (2. 19) 10. 12. 13. Β. 11. 12. 13 αὐτ. (25. 3) 3 § 14. Β. (14. 6) 8.

περιωρισμένης απαιτήσεως τοῦ διοικητοῦ, ὅστις α) διώκησεν ἀλ-  
λότριον πρᾶγμα ὡς ἴδιον, ἢ παρὰ τὴν ρητὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ  
κυρίου, καὶ ἂν δὲν ἐδηλώθη αὕτη εἰς τὸν διοικητὴν, (διότι δὲν  
ἠδύνατο ὁ κύριος νὰ μαντεύσῃ, ὅτι αὐτὸς ἤθελεν ἐπιληφθῇ τῆς  
διοικήσεως), ἢ β) ἀπέβλεψε κατὰ τὴν διοίκησιν εἰς ἴδιον ὄφελος  
ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (ὅρα τὸ κείμεν. σελ. 587. 590).

557. Τὸ ζήτημα, εἰ ὁ διοικητὴς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ  
ἀντιμισθίαν διὰ τοὺς περὶ τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεων τοῦ κυ-  
ρίου καταβληθέντας κόπους, δὲν λύεται ρητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου  
ἀλλ' ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς συνήθως δὲν ἀπαιτεῖται ἀμοιβή, μὴ  
συμφωνηθεῖσα (1), κατὰ μείζονα λόγον δέον νὰ παραδεχθῶμεν  
τοῦτο ἐπὶ τῆς διοικήσεως· ὁ διοικητὴς, ὁ ἀναλαβὼν ἀκλήτος τὴν  
διαχείρισιν ὑποθέσεως, εἰς τίνα λόγον θέλει στηρίξει τὴν τοιαύ-  
την ἀπαιτήσιν του; Εἰς τὴν χρήσιμον διοίκησιν; ἀλλ' ἡ τοιαύτη  
διοίκησις παρέχει αὐτῷ τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν  
πάσης εἰς τὴν ὑπόθεσιν λελογισμένως καταβληθείσης δαπάνης,  
οὐχὶ ὅμως καὶ ἀμοιβὴν δι' ὑπηρεσίαν, ἣν δὲν ἐζήτησε παρ' αὐτοῦ  
ὁ κύριος (2). Ἄν ἡ αὐτόκλητος διοίκησις ἀλλοτρίου πράγματος,  
ἥς ἐλαττήριον μὲν εἶναι ἢ πρὸς τὸν κύριον φιλία, ἢ εὐμένεια, σκο-  
πὸς δὲ ἡ ἀντίληψις τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, κατεβιβάζετο εἰς  
ἀναγκαστικὴν (δι' αὐτὸν) μίσθωσιν ὑπηρεσίας, εἰς ἣν ἡ κερδοσκο-  
πία ἤθελεν ὡθεῖ πάντας τοὺς ἀργοὺς συμπολίτας τοῦ τῶν ὑπο-  
θέσεων κυρίου, ὅποτος κίνδυνος διὰ τὰ συμφέροντα αὐτοῦ ἐκ τῆς  
συγχρόνως ὑπὸ πολλῶν ἐπιχειρουμένης καὶ, ἐπὶ σκοπῷ παρατά-  
σεως τῆς ἐπικερδοῦς ταύτης ἐργασίας, πολυειδῶς περιπλεκομένης  
ταύτης διοικήσεως; Διὰ ταῦτα δὲν ἀμφισβάλλομεν περὶ τῆς ἀπο-  
πρακτικῆς λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος (3).

Καὶ ὁ μὲν κύριος ἐπιδίδωκε τὰ δικαιώματα αὐτοῦ διὰ τῆς ἐκ  
τῆς διοικήσεως εὐθείας (act. neg. gest. directa), ὁ δὲ διοικητὴς

(1) (17. 1) § 3 καὶ 4. B. (Id. 1) § 6.

(2) Ὅτι ἡ τῆς διοικήσεως ἀγωγή τοῦ διαχειριστοῦ ἐπιδίδωκε μόνον τὰς ἐν  
ταῖς §§ 555 καὶ 556 ἀναφερομένας ἀπαιτήσεις, ἀποδεικνύεται ἐναργῶς ἐκ τῶν  
ἐν ταῖς αὐτοῖς σημειώσεσιν παρατεθειμένων χωρίων.

(3) Πρβλ. Χαϊμδάχ ἐν τῇ Θεμ. 3 σελ. 177.



διὰ τῆς ἐκ τῆς διοικήσεως ἀντιθέτου ἀγωγῆς (acto neg. gest. contraria).

558. Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων, ἅπερ συνεπάγεται ἡ τοῦ κυρίου ἔγκρισις τῆς διοικήσεως. Ὁ Σκαίβουλας ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἔγκρισις δὲν μεταβάλλει τὴν τῆς διοικήσεως ταύτης σχέσιν <sup>(1)</sup>, συνάδουσι δὲ τῇ ἀποφάνσει ταύτῃ καὶ ἄλλα χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς <sup>(3)</sup> ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ ἐναντίον δόγμα, ὅπερ συνέχεται μετὰ τῆς ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῆς ἔγκρίσεως καὶ μετὰ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀδικημάτων ἡ ἔγκρισις ἐξομοιοῦται τῇ ἐντολῇ <sup>(4)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἔγκρισις, καθὼς μονομερὴς πράξις τοῦ κυρίου, δύναται νὰ μεταβάλλῃ πρὸς βλάβην τοῦ ἐγκρίνοντος τὰς νομικὰς αὐτοῦ σχέσεις («ἐξέστι γὰρ ἐκάστῳ παραιτεῖσθαι τῶν κεκτημένων αὐτοῦ δικαιωμάτων»), οὐχὶ ὅμως καὶ τὰς τοῦ διοικητοῦ, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, ὁρθητέρα φαίνεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ ζητήματος. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ἀναλαμβάνει μετὰ τὴν ἔγκρισιν τῆς διοικήσεως πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως καὶ δύναται νὰ ἐναχθῇ τῇ ἀγωγῇ τῆς ἐντολῆς ἐκ τῆς διοικήσεως, ὁ διοικητὴς ὅμως δὲν ἀποβαίνει, διὰ τῆς ἔγκρίσεως, ἐντολοδόχος ἀπ' ἀρχῆς τῆς διοικήσεως, ὅθεν δὲν ἐνάγεται μετὰ τὴν ἔγκρισιν διὰ τὴν πρὸ αὐτῆς διοίκησιν τῇ τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ· οὕτω δὲ φθάνομεν εἰς τὸ ὁρθὸν συμπέρασμα, ὅτι ἡ ἔγκρισις βελτιστὸν μὲν, δὲν καθίστησιν ὅμως χείρονα τὴν θέσιν τοῦ διοικητοῦ <sup>(5)</sup>· συνάδουσι δὲ τῷ συμπεράσματι τοῦτῳ αἱ ἀνωτέρω ἀποφάνσεις τῶν νόμων, διότι, ὅπου ἀποδίδεται ἀναδρομικὴ δύναμις εἰς τὴν ἔγκρισιν ἢ ἐξομοιοῦται αὕτη τῇ ἐντολῇ, πρόκειται μόνον περὶ τοῦ ἐγκρίναντος, ἥτοι περὶ τῆς

(1) (3. 5) 9. B. (12'. 1) 9. «Καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται ἔρρωται, κὰν κακῶς διοικηθῇ· καὶ λοιπὸν ἀρμύζει ἡ κατὰ τῶν διοικούντων ἀλλότρια πράγματα ἀγωγή».

(2) (3. 5) 6 § 9. 10. (17. 1) 5 πρ. B. (1Δ'. 1) 58. K. (2. 19) 9. B. (12'. 2) 9. K. (3. 32) 3. B. (1Ε'. 1) 82.

(3) (30. 17) 60. B. (B'. 2) 60.

(4) (43. 16) 1 § 14. 3 § 10. B. (Ξ'. 17) 1. 3. (30. 17) 152 § 2. B. (2. 3) 152.

(5) Σημ. 1.

κατ' αὐτοῦ δυνάμει τῆς ἐγκρίσεως κινουμένης ἀγωγῆς τῆς ἐν-  
τολῆς (1).

558. Αἱ δὲ ἐφαρμογαὶ τῆς ἀναδρομικῆς ἐκείνης δυνάμεως εἰς  
περιπτώσεις διοικήσεως ἐκφράζουσι τὸ δόγμα, ὅτι ὁ τὴν διοίκη-  
σιν ἐγκρίνας κύριος λογιζέται ἐντολεὺς ὡς πρὸς τε τὸν διοικητὴν  
καὶ τοὺς τρίτους· ὅθεν

α) Ἄν αἱ ὑποθέσεις δὲν ἐδιοικῶσιν χρησίμως, ὁ ἐγκρίνας τὴν  
διοίκησιν ἀναδέχεται ἅπαντα τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς  
τοιαύτης διοικήσεως, ὁ δὲ διοικητὴς οὐδὲν ἔνεχεν αὐ-  
τῶν, ὅπως δὲν ἤθελεν ἐνέχεται, ἂν τῷ ἐδίδοτο ρητὴ ἐντολὴ νὰ  
διοικήσῃ τὰς ὑποθέσεις, ὡς ἐδιοίκησεν αὐτάς (§ 556 σημ. 1),  
ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ διοικητὴς δικαιούται ἐν τοιαύτῃ περιπτώ-  
σει νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν καὶ διὰ τὰς πρὸς τέρψιν γενομένας  
δαπάνας.

β) Ἐὰν ὁ διοικητὴς δεχθῇ τὴν πληρωμὴν ἀχρεωστήτου, ὁ δὲ  
κύριος ἐγκρίνῃ τὴν πράξιν ταύτην, ὁ τὸ ἀχρεώστητον καταβα-  
λὼν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον, ὡς αὐτοὺς οὗτος ἐδίδο ρητῶς  
ἐντολὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἀχρεωστήτου (2).

γ) Ἐὰν ὁ διοικητὴς ἐκποιήσῃ πράγματα τοῦ κυρίου, οὗτοι  
ἅμα ἐγκρίνας τὴν ἐκποίησιν, δὲν δικαιούται νὰ προσβάλλῃ αὐτὴν,  
ὡς αὐτοὺς ἐγένετο κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (3).

δ) Ἐὰν ὁ διοικητὴς συνάψῃ ἐνοχικὰς σχέσεις πρὸς τρίτους, ὁ  
δὲ κύριος ἐγκρίνῃ αὐτάς, οἱ τρίτοι ἔχουσι κατ' αὐτοῦ τὰς αὐτάς  
ἀγωγάς, ὡς ἤθελον ἔχει, ἂν ὁ διοικητὴς συνῆπτε τὰς ἐνοχὰς κατ'  
ἐντολὴν τοῦ κυρίου (4).

Ἐνταῦθα ἐγένετο λόγος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐγκρί-  
σεως ὡς πρὸς μόνην τὴν ἤδη γενομένην διοίκησιν. Συνήθως ὅμως  
ἡ ἐγκρισις περιέχει διὰ τὴν μέλλουσαν διοίκησιν ἀλλοθὶ ἐντολὴν  
καὶ πράγει τοιαύτην σχέσιν μεταξὺ τοῦ ἐγκρίνοντος καὶ τοῦ

(1) (50. 17) 60. B. (B'. 3) 60 πρὸς, καὶ §

(2) (3. 8) 6 § 9. (12. 4) 14. B. (KΔ'. 1) 14. (47. 2) 80 § 5. B. (Ξ'. 12) 80.

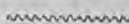
(3) K. (3. 32) 3. B. (IE'. 1) 82. K. (2. 19) 19. B. (IZ'. 2) 19. (20. 1)  
10 § 1. B. (KE'. 2) 16.

(4) K. (4. 26) 7 § 1. B. (IH'. 3) 19.

διοικητοῦ, ἀλλ' ἡ ἐκτίμησις τῆς ἐννοίας ταύτης ἐξαρτᾶται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

560. Περί δὲ τῆς σχέσεως τοῦ κυρίου πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνοχὰς ὁ διοικητής, διακριτέον· ἐὰν ἡ διοίκησις ἐγκριθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἢ ᾗται τοιαύτη, ὥστε ὁ νόμος ὑποχρεῖται τὸν κύριον νὰ ἐγκρίνῃ αὐτήν, (σημ. 1 § 555), οὗτος ἐνάγεται ὑπὸ τῶν τρίτων, δυνάμει τῶν προκειμένων ἐνοχικῶν σχέσεων, ὡσανεὶ αὗται συνήρθησαν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ <sup>(1)</sup>, ἄλλως ὁ κύριος δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πρὸς τρίτους συνημμένων διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ ἐνοχικῶν σχέσεων, εἰ μὴ εἰς ὅσον τὸ ληφθὲν εἰς πράγματα αὐτοῦ (τοῦ κυρίου) δαπανηθῇ <sup>(2)</sup>.

Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν δικαιούται ὁ κύριος νὰ ἐναγάγῃ τοὺς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνοχικὰς σχέσεις ὁ διοικητής, διότι ἡ ἐναγωγὴ αὕτη περιέχει πάντοτε τὴν ἔγκρισιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως (§ 558 σημ. 4).



## ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

### ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΑΧΡΕΩΣΤΗΤΟΥ.

#### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. [12. 6.]. Κ. [4. 5.]. Β. [ΚΔ'. 6].

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

560. Κίνδυνος τῶν συναλλαγῶν, καθ' ἃς μεταβιβάζει τις εἰς τὸν λήπτην προκαίρως κυριότητα, μὴ δυνάμενος νὰ διεκδικήσῃ αὐτήν, καθὼ συγχωνευθεῖσαν τῇ τοῦ λήπτου περιουσίᾳ.

561. Ὁ ἀρχικὸς τύπος τοιαύτης σχέσεως εἶναι δάνειον. Αὐστηρὰ περιφραδύρησις τῆς ἐπὶ τοιοῦτων σχέσεων ἀπαιτήσεως τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος.

562. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις εἶναι ἐν τῶν θεμάτων, καθ' ἃ χωρεῖ τοιαύτη ἀπαίτησις, ἐξ ἀναλογίας τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀπαιτήσεως. Τίκεται ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου.

(1) Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 119 ἀρ. 1 καὶ 2. § 123. II. Β'. τόμ. Β. § 114.

(2) Ὁρα σημ. 3 σελ. 600 καὶ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 211.

563. Διατί ἡ ἀπαίτησις αὕτη παράγεται ἐξ οἰονεῖ συμβάσεως, δὲν γὰρ εἰ δὲ διεκδικήσῃ τοῦ ἐκ πλάνης ὡς ὀφειλομένου καταβληθέντος.

564. "Οροι τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησεως· α) Καταβολὴ πρὸς λόγον ὑποχρέωσης· β) Καταβολὴ ἀχρεωστήτου. Ἀχρεώστητον, ὅταν ἐλλείπωσι τὰ γεγονότα τὰ ἀπαριζόντα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ ἀπαίτησιν, ἢ ὑπάρχουσιν μὲν, ἀλλ' ἢ ἐξ αὐτῶν ἐνοχὴ ᾗται ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς σφραγίσθῃ. Παραδείγματα. Ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδικίως ἀποδικασθεῖσα ἀπαίτησις ἁποτελεῖ ἀχρεώστητον κατὰ τὴν ἐνταῦθα λαμβανομένην ἔννοιαν;

565. Ἀπαίτησις ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον, οὗ τὸν ὄντομον δὲν ἀποδέχεται καὶ τὸ ἐθνικὸν δίκαιον, (φυσικὴ ἐνοχὴ) ἐκπληρωθεῖσα δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν.

566. Δόγμα, καθ' ὃ ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις, καὶ ἐὰν δὲν πρόκειται φυσικὴ ἐνοχὴ, ἐκπληροῦται δὲ καθήκον εὐγνωμοσύνης, εὐλαβείας. ἢ ἐν γένει χρηστῶν ἡθῶν, ἐκληφθὲν ἐκ πλάνης ὡς νομικὴ ὑποχρέωσις. Παραδείγματα.

567. Ἰδίως καταβολὴ ἀχρεωστήτων τόκων χρεωστουμένου κεφαλαίου Ἐναντιοφωνία. Λύσις.

568. Τὰ μνημονευθέντα θέματα δὲν εἶναι τὰ μόνα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις, ἀλλ' ἁποτελοῦσιν ἐφαρμογὰς τοῦ ἀνωτέρω γενικοῦ δόγματος.

569. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν ὁ ἀληθὴς ὀφειλέτης καταβάλῃ ἄλλο παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ ἀντικείμενον. Παραδείγματα.

570. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ ὀφειλόμενον καταβάλληται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀληθῆ δανειστήν, ἢ παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου.

571. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ καὶ ἐν ἀνακαινισμῷ ἀναδεξάμενος κατ' ἐντολήν αὐτοῦ τὴν (ἀνίσχυρον) ἐκείνην ἐνοχλήν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὁ δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἀπαίτησιν τοῦ νέου δανειστοῦ διὰ τῆς ἐνστάσεως ἐκείνης; Ἐὰν ἐκ πλάνης πληρώσῃ τὸν νέον δανειστήν ὁποῖον μέσον ἀποζημιώσεως ἔχει;

572. Ἐὰν ὁ νομιζόμενος δανειστής αὐτοῦ παρασύρῃ αὐτὸν ἐκ δόλου εἰς τειαυτήν ἀνανέωσιν, ἢ πληρωμὴν, ἔχει ὁ παθὼν τὴν δόλον ἐνδίκον κατὰ τοῦ νέου δανειστοῦ μέσον; Ἀλλ' ἐὰν τις θεωρῶν τινα ἐκ πλάνης δανειστήν δώσῃ ἐντολήν εἰς ἕτερον, ὃν ἐκ πλάνης νομίζει ὀφειλέτην, νὰ ἀναλάβῃ τὴν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης ὑποληφθέντα ἴδιον δανειστήν ὀφειλήν του; Ἄλλα παραπλήσια ζητήματα.

573. Τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἀχρεωστήτου ἔχει ὅ,τε καταβαλὼν καὶ οἱ κληρονόμοι καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβαλὼν ἐγγυητὴς καὶ ὁ ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης.

574. γ) Καλὴ τῇ πίστει ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀποδοχὴ τοῦ ἀχρεωστήτου. Ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον ἁπλάττει κλοπὴν; Ἀμφισβήτησις τοῦ ζητήματος δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος.

575. δ) Ἐκ πλάνης γενομένη καταβολή. Καὶ ἡ ἀμφιβολία ἐξομοιωτα

τῇ πλάνῃ. Πλάνη συγγνωστή· τί ἐστι; πῶς ἐφαρμόζεται τὸ δόγμα τοῦ συγγνωστοῦ τῆς πλάνης ἐπὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα καὶ ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης;

576. Ἀμφισβήτησις, ἐὰν ἡ ἀπαίτησις τοῦ ἀχρεωστήτου χωρῇ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ πλάνης περὶ τὸ δίκαιον καταβολῆς ἀχρεωστήτου. Καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος· λόγοι αὐτῆς.

577. Βάρος, θέμα καὶ μέσα ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς ἀπαίτησεως ταύτης. Ὁ ἐνάγων φέρει τὴν ἀπόδειξιν. Ἐξαιρέσεις. α) Ἐὰν ἀρνηθῇ ὁ ἐναγόμενος τὴν καταβολήν, ἀποδείξῃ δὲ αὐτὸν ὁ ἐνάγων. β) Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾔναι ἄνιθος, ἀνήλικος, γυνὴ, στρατιώτης, ἀγροῖκος, ἄπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων ἢ ἄλλως ἀπλοῦς.

578. γ) Ἐπὶ ἀναζητήσεως ἀσαφοῦς γραμματίου ἀχρεωστήτως ἐκδοθέντος.

579. Τί ἀποδίδωσιν ὁ τῇ ἀπαίτῃ τοῦ ἀχρεωστήτου ἐναγόμενος; Μόνον τοσοῦτον, ἐφ' ὅσον ἀπέβη διὰ τῆς δόσεως εὐπορώτερος ἐν τῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ.

580. Δόξα, καθ' ἣν, ἐν κατεβλήθησαν ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου. Λόγος τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς. Λύσις τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἀνωτέρω δόγματος.

581. Ἀχρεωστήτως πληρωθεῖσαι ὑπηρεσίαι. Ἐκποιήσεις τοῦ ληφθέντος. Προσαυξήματα, καρποὶ, τόκοι.

582. Ἀχρεωστήτως δοθεῖσα ὑπόσχεσις παροχῆς ἢ ἀφαιρέσεως ὑποχρέωσις, ἢ παραχώρησις ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἢ νομῆς.

560. Ἐκ τῶν διὰ τῶν συναλλαγῶν παραγομένων ἐννόμων σχέσεων ἡ κινδυνωδεστέρᾳ διὰ τὸν δικαιούχον εἶναι ἡ καθ' ἣν οὗτος μετατίθῃσιν ἐτέρῳ ἐπὶ τινα μόνον χρόνον μέρος τῆς περιουσίας του, συγχωνεύμενον μετὰ τῆς τοῦ λήπτου καὶ διὰ τοῦτο μὴ δυνάμενον νὰ διεκδικηθῇ ὑπὸ τοῦ δόντος αὐτοῦσιον κατὰ παντὸς νομέως· ὁ δικαιოდότης οὗτος συνομολογεῖ μὲν τὴν ἀπόδοσιν τοῦ δοθέντος, ἡ τύχη ὅμως τῆς περιουσίας του ἡρτῆται οὐ μόνον ἐκ τῆς καλῆς πίστεως, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῆς συνετῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας τοῦ εἰς ἀπόδοσιν ὑποχρέου, διότι τὸ μόνον μέσον, ὅπερ ἔχει ὁ διδούς κατὰ τοῦ λήπτου ἐπὶ ἀποδόσει, εἶναι ἡ ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγή, αὕτη δὲ, μὴ χωροῦσα κατὰ τρίτων, εἰς οὐδὲ περιήλθε τυχὸν ἐκ δόλου, ἢ κουφότητος, ἢ ἀτυχίας τοῦ ὀφειλέτου ἢ περιουσία αὐτοῦ, οὐδὲ ὅπως ἀσφαλίζει τὴν εἰς τὸν δικαιο-



δότην ἀποδοσιν τοῦ ὀφειλομένου, ἐὰν ὁ λήπτης ἀποβῇ ἀφερέγγυος.

561. Ὁ ἀρχικὸς καὶ ἀπλούστερος τύπος τῆς τοιαύτης ἐνόμου σχέσεως εἶναι τὸ δάνειον, διὰ τοῦτο δὲ ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή ἦτο *condictio* (ἀνωτέρω § 159 σημ. 5 καὶ Γεν. Ἀρχ. Β'. §§ 441. 442) <sup>(1)</sup>, ἥτοι ἀγωγή τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, καθ' ἣν ἡ μείζων αὐστηρότης τῆς ἐπιδιώξεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἀντισταθμίσῃ τὸν ἐπὶ τοιαύτης ἐνόμου σχέσεως μείζονα κίνδυνον τοῦ δικαιούχου· ὁ τύπος οὗτος τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγῆς ἐγένετο κατ' ὄλιγον δεκτὸς καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐνόμων σχέσεων, καθ' ὧς ἡ εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθοῦσα περιουσία τοῦ ἐνάγοντος, ἡ μὴ δυναμένη νὰ διεκδικηθῇ ὑπ' αὐτοῦ, ἀναζητεῖται, εἴτε διότι ἐματαιώθη ἡ νόμιμος αἰτία, ἐξ ἧς μετέθεσεν εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν περιουσίαν του, εἴτε διότι οὐδόλως ὑπῆρχε νόμιμος τῆς δόσεως αἰτία, ἐκλαβόντος τοῦ τὴν περιουσίαν δόντος, ὅτι ὑπῆρχε τοιαύτη αἰτία, εἴτε διότι ἡ ὑπάρχουσα εἶναι ἀθέμιτος, μηδὲν δὲ δικαιοῦσα τὴν λήπτῃν νὰ διατηρήσῃ τὸ ληφθὲν <sup>(2)</sup>, ἐντεῦθεν συνάγομεν τὸν ὁρισμὸν τῆς ἀπαιτήσεως (*condictio*)· αὕτη εἶναι ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἀναζητοῦμεν ἡμέτερον πρᾶγμα, ὅπερ περιῆλθεν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐναγομένου, καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτοῦσιον κατὰ παντὸς νομέως <sup>(3)</sup>.

562. Ἐν ἐκ τῶν ἀνωτέρω θεμάτων τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ τύπου τοῦ δανείου εἶναι ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου καταβολὴ <sup>(4)</sup>, καθ' ἣν δι-

(1) Ἡ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγή, (ἥτις ἦτον ἐπίσης *condictio*) ἐστηρίχθη ἐπὶ τὸ νομικὸν πλάσμα, καθ' ὃ ὁ ἐπερωτῶν ὑπετίθετο δοῦς εἰς τὸν τὴν παροχὴν ἐπαγγελλόμενον (*promissor*) τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς καὶ συνομολογήσας τὴν ἀντιλήψιν αὐτοῦ. Σαβινῆ τομ. Β. παρὰρτ. XIV.

(2) Παράβαλε περὶ τῆς φύσεως τῶν *condictiones* καὶ τοῦ λόγου τῆς κατ' αὐτὰς χωρούσης αὐστηρᾶς ἐπιδιώξεως τοῦ δικαιώματος, Σαβινῆ σύστημα τόμ. Β. §§ 219. 220 καὶ παρὰρτ. XIV.

(3) Ἐνθα χωρεῖ ἡ διεκδίκησις ἀργεῖ ἡ ἀπαιτήσις (*condictio*). Ε. (4. 6) § 14. Θεοφ. (3. 14). (4. 6) § 14. (12. 1) 13 πρ. § 1. (12. 6) 29. Ε. (2. 8) § 3. Δύο μόνον ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσιν· ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσις (7. 9) 12 καὶ ἡ ἀγωγή τῶν ὑπὸ τοῦ συζύγου ὑφαίρεθέντων (*actio rerum amissarum*) (28. 2) 24. Β. (ΚΗ'. 11) 24, αἵτινες κινεῖνται, καὶ ἐὰν ὁ ζημιωθεὶς δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κλαπὲν ἢ ὑφαίρεθέν· ἔρα περὶ τοῦ λόγου τῶν ἐξαιρέσεων τούτων, Σαβινῆ παρὰρτ. XIV ἀριθμ. 15.

(4) Πρὸς. Θέμιδος τόμ. 3 σ. 296 καὶ ἐπ.

δομέν τινι τι ἐπὶ τῷ συμφώνῳ σκοπῷ ἡμῶν τε καὶ τοῦ λήπτου νὰ ἐξοφληθῇ ὀφειλὴ ἡμῶν πρὸς αὐτὸν, ἔπειτα ὅμως ἀνακαλύπτομεν, ὅτι ματαία ἡ δόσις, διότι δὲν ὑπῆρχεν ὀφειλὴ. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πρᾶξις ἡμῶν, στερημένη τῆς εὐλόγου αἰτίας, ἦν ἀμφοτέροι παρεδέχθημεν καὶ ἐξ ἧς ἡ δόσις ἤθελεν ἀποτελεῖ καταβολὴν χρέους, ἀποβαίνει ἐλάττωσις τῆς ἡμετέρας καὶ αὐξήσις τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας, ἀντιβαίνουσα εἰς τὸν σκοπὸν ἀμφοτέρων ἡμῶν· ἐντεῦθεν ὁ νόμος παρέσχεν ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου <sup>(1)</sup> τῷ καταβαλόντι ἀγωγὴν (ἀπαίτησιν) ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δοθέντος ἀχρεωστήτου, ἵνα ἐπανελθῶσι τὰ πράγματα εἰς τὴν προτέραν αὐτῶν κατάστασιν, τεκμαιρόμενος τὴν ἐπὶ τούτῳ συναίνεσιν τοῦ λήπτου, ὅστις, λαβὼν τὰ πράγματα, οὐδόλως ἐβούλετο νὰ αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν του, καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ὅτι, ἀποδειχθέντος ἀνυπάρκτου τοῦ χρέους, θέλει ἐμμείνει εἰς τὴν ἐπὶ τῆς λήψεως τοῦ πράγματος βούλησιν, ἀποτρέπων τὴν ἀδικαιολόγητον αὐξήσιν τῆς ἰδίας περιουσίας πρὸς βλάβην τοῦ ἀναιτίως περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ χρέους πλανηθέντος <sup>(2)</sup>.

563. Εἰσέλθῃ δὲ ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐξ ἀναλογίας τῆς τοῦ δανείου, ἀργούσης τῆς διεκδικήσεως, διότι ἂν καὶ οἱ εἰς τὴν ἔννομον ταύτην σχέσιν ἐνεχόμενοι πλανῶνται περὶ τὴν αἰτίαν τῆς δόσεως, συμφώνησαν ὅμως περὶ τε τῆς δόσεως καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἥτοι περὶ τῆς εἰς τὸν λήπτην μεταθέσεως τῆς κυριότητος, κατὰ δὲ τὸ ἀξίωμα τοῦ ῥωμ. νόμου περὶ τῆς ἰσχύος τῆς δηλωθείσης βουλήσεως, οἷαδὴποτε καὶ ἂν ὦσι τὰ αἴτια, τὰ παραγαγόντα αὐτὴν, ἡ κυριότης οὐδὲν ἥττον μετετέθη εἰς τὸν λήπτην, ὅθεν δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴ <sup>(3)</sup>.

(1) (12. 6) 60. B. (24. 6) 66.

(2) Ἐντεῦθεν ἐξηγῆται, διατί ἡ ἐνοχὴ αὕτη κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ἐξ οἰονεὶ συναλλάγματος τικτομένων. (44. 7) B § 3. B. (NB'. 1) 5. Θεοφ. (3. 18) § 1.

(3) Μὴ συγχύσωμεν ὅμως τὴν ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν ἐνεχομένων παραδεδαγμένην οὐσιώδη ταύτην τῆς δόσεως αἰτίαν, ἧς ἄνευ ἡ δόσις δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ὀφειλῆς, μετὰ τῶν ἀτομικῶν ἀφορμῶν, αἵτινες παρ' ἑκατέρῃ τῶν συμβαλλομένων (καὶ πολλάκις ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἑτέρου) συνετέλεσαν εἰς τὴν κατάρτισιν τῆς βουλῆσεως, ἣν δ πλανηθεὶς δὲν ἤθελε κατερτίσει, ἂν δὲν ἐπλανᾶτο περὶ τῆς ἀφορμᾶς ἐκείνης· πρὸς. περὶ τούτων τόμ. Δ'. § 148.

564. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις ὑποτίθεται·

1) Ἐκτέλεσιν ὑποχρέωσης (καταβολήν) πρὸς λύσιν αὐτῆς ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἐκτέλεσις αὐτῇ συνίσταται εἰς τὴν καταβολὴν χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν ἢ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ἢ εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (1), ἢ εἰς ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὀφειλῆς (2), ἢ εἰς ἄφεςιν χρέους (3), ἢ τέλος εἰς παραίτησιν ἀλλοῦ δικαιώματος (4).

2) Καταβολὴν ἀχρεωστήτου· ἀληθὲς δὲ ἀχρεώστητον ὑπάρχει, ὅταν ἡ ἐλλείπωσι τὰ γεγονότα τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν, ἣν ὁ καταβάλλων προτίθεται νὰ λύσῃ (5), ἢ ὑπάρχωσι μὲν ταῦτα, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτῶν παραχθεῖσα ἐνοχὴ εἶναι ἐντελῶς ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον (δὲν ἰσχύει οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, τόμ. Α'. § 15 γ. Α. 2) στοιχ. Β. 4), τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ἐνοχὴ, ἡ ἀνατρεπομένη διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τῆς βίας, τῆς διὰ συμφώνου in rem ἀποχῆς, τοῦ ὅρκου, τοῦ οὐβελλαινείου δόγματος, τέλος πᾶσα ἄκυρος κατὰ τὸ jus civile ἐνοχὴ, πάσχουσα τὴν ἀκυρότητα συναινοῦντος καὶ τοῦ jus gentium (ὅρα τὰ παραδείγματα τοιαύτης ἀκύρου ἐνοχῆς ἐν τῇ Α' § 15 στοιχ. Β. ἀρ. 4). Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδικίως ἀποδικασθεῖσα ὑποχρέωσις ἀνατρέπηται καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον· τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι τοιαύτη ὑποχρέωσις ἰσχύει οὐδὲν ἥττον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, ὥστε ὁ εκπληρώσας αὐτήν, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει τὸ καταβαλλόμενον, δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν· τὴν δόξαν ταύτην ἀσπάζονται

(1) 26 § 2. 40 § 2. αὐτ. Β. 26. 42 αὐτ.

(2) 31 αὐτ. Β. 31 αὐτ. (36. 4) 1 πρ. Κ. (4. 5) 3. Β. (ΚΔ'. 1) 20.

(3) 39 αὐτ. Β. 39 αὐτ.

(4) 22 § 1 αὐτ. Β. 22 αὐτ.

(5) Α. γ. πληρὴν τὴν κληροδοσίαν πειθόμενος, ὅτι ὀφείλω αὐτὴν ἐκ διαθήκης, αὐτὴ δὲ ὑπερὸν ἀποδεικνύεται πλαστὴ ἢ βηγνυμένη ὡς ἄστοργος, ἢ ἀνίσχυρος (irritum), διότι ὁ διαθέτης ἐσπεῖτο τῆς πρὸς σὺνταξιν διαθήκης ἀπαιτουμένης προσωπικῆς ἱκανότητος (12. 6) 2 § 1. 39. Β. (ΚΔ'. 6) 2. 37. Διότι ὁ ἄρ. 15 ἐκ πλάνης ἴδιον ἐμοῦ πρᾶγμα καὶ καταβάλλω τὸ τίμημα (18. 1) 16. Β. (16'. 1) 15. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει διαθήκη (τὸ γεγονός ἐπὶ ἀπαρτίξει τὴν ἐνοχὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς κληροδοσίας), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία,

ζεται και ὁ Σαβινῆ (1), οἱ δὲ λόγοι, οὓς ἐπιφέρει ὑπὲρ αὐτῆς, καὶ τὰ χωρία, εἰς ἃ στηρίζεται (2) πείθουσιν ἐντελῶς περὶ τοῦ ἔρθου αὐτῆς κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον τὰ ἀποτελέσματα ὅμως τῆς τοιαύτης φυσικῆς ἐνοχῆς περιορίζονται καὶ κατὰ τὸν νόμον τοῦτον εἰς μόνον τὸ ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως (3), ἀλλὰ καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τοῦτο ἀργεῖ νομίζω τὴν σήμερον, διότι, ἀποδείξαντος τοῦ ἐνάγοντος τὸ ἀνύπαρκτον τῆς ἐκ πλάνης καταβληθείσης ὑποχρεώσεως διὰ τῆς προσαγωγῆς τῆς ἀποδικαζούσης αὐτὴν τελεσιδίκου ἀποφάσεως, πάντα κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποδείξεως ἀνταπόδειξις εἶναι ἀπαράδεκτος (4), ὅθεν εἶναι ἀδύνατον ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος, ὅτι ἡ ἐκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις (ἣν ἀπεφάνητο ἀνύπαρκτον ἢ τελεσιδικίως ἀπόφασις) ὑπῆρχεν ἀληθῶς, ἀλλ' ἀπεδικάσθη ἀδίκως. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐκ πλάνης ἐκπληρωθεῖσα τοιαύτη ἐνοχὴ δίδει χώραν τῇ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσει, κατατασσομένη μεταξὺ τῶν ἐντελῶς ἀνισχύρων ἐνοχῶν.

565. Καθ' ὅλας ὅμως τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἐνοχὴ εἶναι ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ πολιτικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὅπερ ἐστὶ στερεῖται μόνου τοῦ μέσου τῆς δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως (τόμ. Α'. § 11 καὶ 12) ἔχουσα κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύον, ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν, καὶ ἂν ὁ καταβαλὼν ἐπείθετο ἐκ πλάνης, ὅτι ἡδύνατο καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ κατανγκασθῇ εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν ἐντεῦθεν ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις αὕτη ἐὰν ἔφηβος καταβάλλῃ ὀφειλὴν, ἣν εἶχε συνομολογήσει, ἀνήβιος ὧν, χωρὶς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου (5), ἢ ἐὰν καταβληθῇ ὀφειλὴ, καθ' ἣς ὑπάρχει ἔνστασις ἀνατρέπουσα τὸ κύρος αὐτῆς κατὰ

(1) Περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1 § 11. D. ἀρ. 9. Πρὸς καὶ τόμ. 1 τῆς παρούσης πραγματείας § 13. Δ. 9.

(2) (12. 6) 28. 60 πρ. B. (ΚΔ'. 6) 28. 60.

(3) Διότι τὰ λοιπὰ ἀποτελέσματα, ὁ συμψηφισμὸς, ἡ ἰσχύς τοῦ ὑπὸ τοιοῦτου ὀφειλέτου διδομένου ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διδομένης ἐγγυήσεως μεταϊούται ἐν τῇ προκειμένη περιπτώσει διὰ τῆς ἐνστάσεως ἢ τῆς ἀντενστάσεως τοῦ δεδικοσμένου. (44. 1) 7 § 1. B. (ΝΑ'. 1) 8. (20. 1) 27. B. (ΚΕ'. 2) 27. (20. 6) 13. B. (ΚΕ'. 8) 3.

(4) Δρθρ. 273. 3. 274 τῆς πολ. δικον. Β. Οἰκονομίδου ἐγγ. τόμ. Β'. § 148.

(5) (12. 6) 13. B. (ΚΔ'. 6) 13.

τὸ πολιτικόν, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ λογικόν στοιχεῖον τοῦ δικαίου (τὸ *jus gentium*), ὡς ἡ τοῦ μακεδονικοῦ δόγματος (1), ἢ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ὀφειλὴ δύναται, ἐξ εὐεργετήματος τοῦ νόμου, νὰ παραιτωθῇ κατὰ τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ παραιτηθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀποκρούων μόνον τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν (2), ἢ ἐὰν ἡ ὑπὸ βεβαίαν προθεσμίαν ὑποχρέωσις ἐκπληρωθῇ πρὸ τῆς λήξεως αὐτῆς, διότι ἡ προθεσμία ἀναστέλλει μόνον τὴν ἐπὶ καταβολῇ ἀγωγὴν (3). Ἐνῶς τὸ ἐπὶ ἀληθείᾳ (4) αἰρέσει ὀφειλόμενον, ἐὰν καταβληθῇ ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, ἀναζητεῖται, διὰ τὸ ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ἀνύπαρκτον τῆς ὀφειλῆς (5). Ἀργεὶ ἐπίσης ἡ ἀπαίτησις, ἂν ἡ ἐκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις δὲν ὑπῆρχε μὲν, ὅτε ἐγένετο ἡ καταβολή, παρήχθη ὅμως βραδύτερον διὰ τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἢ διὰ συμβιβασμοῦ, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἀπαίτησις, ἐγειρομένη λόγῳ τῆς καταβολῆς ἐκείνης, ἤθελεν ἐμφαίνειν δόλον τοῦ ἐνάγοντος ὀφείλοντος νὰ ἀποδώσῃ ἀμέσως τὸ δυνάμει τῆς ἀπαιτήσεως ζήτούμενον (6), ὡς καὶ ἐὰν ἡ ἐκ πλάνης ἐκπληρουμένη ἀνύπαρκτος ἀπαίτησις ᾗναι ἐξ ἐκείνων, καθ' ἃς ὁ ἀρνούμενος τὴν ὑποχρέωσίν του καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον (7), διότι ἐνταῦθα ἡ καταβολὴ εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, ἵνα ἀποφυγῇ ὁ καταβάλλων τὴν

(1) 40. αὐτ. B. 40. αὐτ. (12. 1) 14. B. (ΚΓ'. 1) 14. (14. 6) 9 § 4 καὶ B. 10. B. (III'. 4) 8. 9.

(2) (12. 6) 51. B. (ΚΔ'. 6) 51 ὡς ἐπὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας θ. αὐτ. 9. καὶ τῆς διαιρέσεως (§ 449 σημ. 1. καὶ ἐπ.) (46. 1) 49 § 1. B. (ΚΣΤ'. 6) 49.

(3) (12. 6) 10. B. (ΚΔ'. 6) 10.

(4) (12. 6) 18. B. (ΚΔ'. 6) 18.

(5) 16. 36 αὐτ. B. 16. 36 αὐτ. Τὰ αὐτὰ ἀπαραλλάκτως ὀρίζει καὶ τὸ Νμ. (1967) «τὸ ὑπὸ αἵρεσιν ὀφειλόμενον καὶ ἡρτημένης τῆς αἵρέσεως καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται» οὐχὶ δὲ καὶ τὸ πρὸ τῆς προθεσμίας καταβληθὲν χρέος.

(6) (12. 6) 63 § 1. B. 63. Οὐδὲν ἰδιόζων περιέχει ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ δὲ ἀπείθειαν καταδικασθεὶς εἰς ποινὴν καὶ καταβάλων αὐτὴν δὲν ἀναλαμβάνει τὴν δοθὲν, καὶ ἐὰν ἡ κυρία ἀπαίτησις, κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ἀπορίας συνῆθῃ ἡ ἀπειθεία, ἀποδῇ βραδύτερον ἀνύπαρκτος, διότι, καὶ τούτου δοθέντος, ὁ λόγος τῆς ποινῆς οὐδὲν ἄναιρεῖται ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου. (12. 6) 42. B. 43. (50. 17) 46. B. (B'. 3) 46. (43. 5) 3 § 14.

(7) E. (3. 27) § 7. Θεωρ. αὐτ. E. (4. 5) § 4. Gaj. II § 283. B. (ΚΔ'. 1) 21.



ἐνδεχομένην καταβολὴν τοῦ διπλασίου, ἐκ τούτου ἐξηγείται ἡ διάταξις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ἣν ὁ ἐκ πλάνης καταβαλὼν ἀχρεώστητον κληροδοσίαν εἰς σέπτους οἴκους, ἡ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθέν (1). ἀλλ' ἡ ποινὴ αὕτη τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἀρνεῖται τὸ χρέος, δὲν χωρεῖ παρ' ἡμῖν (τόμ. Α'. § 282 σημ. 14), ὅθεν πείθομαι, ὅτι ἀργοῦσι νῦν τότε, ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τὸ μετ' αὐτοῦ συνεχόμενον ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως.

566. Ἐπὶ τοῦ ζητήματος, κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾔναι ἰσχυρὰ ἡ ἐκπληρουμένη ἐνοχὴ, ἵνα ἀργῇ ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσις, ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος προχωροῦσι πέραν τῶν ὀρίων τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν, ἀποδεχόμενοι τὸ δόγμα, ὅτι καὶ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ἐνοχὴ δὲν ἰσχύη, οὔτε ὡς πολιτικὴ, οὔτε ὡς φυσικὴ (μὴ τίκτουσα οὔτε ἐνστασιν), ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος ἀπαγορεύεται, ὅταν προσβάλλῃ κοινῶς ἀνεγνωρισμένα καθήκοντα εὐγνωμοσύνης, ἡ εὐλαθείας, ἡ τὰ χρηστὰ ᾔθῃ· ἐν ἄλλαις λέξεσιν οἱ νόμοι ἐκεῖνοι ἀποδέχονται τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὰ ὑπὸ τοιούτων αἰσθημάτων, ἡ τῶν χρηστῶν ἡθῶν ὑπαγορευόμενα καθήκοντα, ἐκπληρούμενα ἐκουσίως, διότι ἐκ πλάνης ἐξεληφθῆσαν ὡς νομικαὶ ὑποχρεώσεις, ἀναγνωρίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου κατὰ τασούτον ἰσχυρὰ, καθ' ὅσον δὲν συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις τῶν τούτῳ τῷ λόγῳ καταβληθέντων (2). Ἐντεῦθεν ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσις.

(1) Ε. (3. 27) § 7. Κ. (1. 3) 46 § 7. Θεοφ. Ε. (3. 27) § 7. «διὰ τὸν ἐποφείλοντα τὰ τοιαῦτα τὸν κληρονόμον, εἴτα ἀρνησάμενον, τῇ τοῦ διπλασίου ἐκπιπτεῖν καταβολῇ».

(2) Τὸ δόγμα τοῦτο μαρτυρεῖ τὴν ῥοπὴν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου νὰ περιφρουρῇ τῇ εἰγίδι τοῦ δικαίου καὶ ἀπλῶς ἠθικὰ καθήκοντα. Τινὲς παραδέχονται ἐν τοῖς προηγουμένοις θέμασι φυσικὴν ὡσαύτως ὑποχρέωσιν (Οὐίνδχαϊδ § 289 3) καὶ ἄλλοι, ἀλλὰ δυσκόλως δύναται νὰ συμβιβασθῇ ἡ τοιαύτη ἔννοια τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς πρὸς τὰ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα στοιχεῖα αὐτῆς (ἐνοχ. Δικ. § 5 καὶ ἐπ.). Πρακτικῶς σπουδαῖον ἦθελον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ἐξ αὐτοῦ ἦρητο ἡ πολιτικὴ ἐνοχὴ τοῦ ἐνεκα τοιαύτης ὑποχρέωσης δοθέντος ἐγγυητοῦ ἢ δέντος ἐνέχυρον, ἢ τὸ κύρος τοῦ τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς ἀνακαινισμού (46. 1) 7. Β. (ΚΣΤ'. 1) 7, ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ἐν λόγῳ ζητήματος ἐξηγείται καὶ δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι πᾶσαι αἱ πράξεις αὗται ἀποτελοῦσιν ἀναγνωρίσιν τῆς ἠθικῆς ὑποχρέωσης ὡς νομικῆς, ἀναγνωρίσιν, ἥτις καὶ ἐκ πλάνης γενομένη

Α'). Εάν ὁ πατήρ, πρὸς ἐξόφλησιν ὀφειλῆς τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ, δι' ἣν ἡδύνατο μόνον μέχρι τῆς ποσότητος τοῦ χρηματίου νὰ ἐναχθῇ τῇ τοῦ χρηματίου ἀγωγῇ, καταβάλῃ καὶ ποσὸν ὑπερβάλλον τὸ χρημάτιον, ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο (1).

Β'). Εάν γυνὴ καταβάλῃ τῷ ἀνδρὶ προίκα, ἐκ πλάνης νομίζουσα ἑαυτὴν ὑπόχρεωσιν εἰς τὴν προικοδοσίαν (2).

Γ'). Εάν συγγενὴς καταβάλῃ τῷ ἰδίῳ συγγενεῖ τὰ πρὸς διατροφὴν αὐτοῦ ἀναγκαῖα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι εἰς τοῦτο ὑπόχρεως (3).

567. Δ'). Περὶ τοῦ θέματος τῶν ἀχρεωστήτως καταβληθέντων τόκων ὀφειλομένου κεφαλαίου πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Οὐκ ὀλίγοι φρονοῦσιν, ὅτι οἱ ἐκ πλάνης καταβληθέντες καὶ μὴ ὀφειλόμενοι τόκοι ὀφειλομένου κεφαλαίου δὲν ἀναζητοῦνται, ἐπειζόμενοι εἰς χωρίον (4) ὅπερ ἀποποιεῖται ἐν γένει τὴν ἀνάληψιν (5). τὸ χωρίον δὲν ἀναφέρει μὲν, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐκ πλάνης, ἀλλὰ μὴ παραβλέψωμεν, ὅτι εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ὑποτιθείσης τὴν ἐκ πλάνης καταβολὴν, ὀρίζει δὲ τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ὅτι πρέπει τῷ τεμ. 25, ἐνθα προδήλως πρόκειται περὶ καταβολῆς ἐκ πλάνης γενομένης, ὥστε πάντως ἀπίθανον εἶναι, ὅτι ὁ αὐτὸς νομοδιδάσκαλος ἀναφέρων ἕτερον θέμα καταβολῆς ἀχρεωστήτου ἐν τῷ τεμ. 26 πρ. ὑποτίθῃσι καταβολὴν ἐν γνῶσει γενομένην χωρὶς οὔτε νόξιν νὰ περιέχῃ τὸ τεμάχιον τῆς προσθήκης τοῦ ζοῦ χρίου τῆς γνώσεως.

δὲν δύναται νὰ ἀνακληθῇ, διότι τοιαύτη πλάνη, (ὅτε ἡ ἡθικὴ αὐτὴ ὑποχρέωσις εἶναι καὶ δικαστικῶς ἐκδικαστῇ) πάντοτε ἐστὶ πλάνη περὶ τὸ δίκαιον, ἥτοι συνήθως (νῦν μάλιστα σχεδὸν πάντοτε) ἀσύγγνωστος καὶ μὴ δυναμένη νὰ κατεστήσῃ παραδεκτὴν τὴν προκαιμένην ἀπαιτήσιν.

(1) 11 αὐτ. Β. 11.

(2) 32 § 2. αὐτ. Β. 32 «διὰ τὸ τῆς αἰτίας εὐσεβείας· τὰ δὲ δι' εὐσεβείαν καταβλλόμενα οὐκ ἀναλαμβάνονται».

(3) (3. 5) 27 § 1. Β. (12'. 1) 27. (23. 3) 5 § 14. Κ. (2. 19) 11. 15. Β. (12'. 2) 11. 15.

(4) (12. 6) 26 πρ. Β. (ΚΔ'. 6) 26.

(5) Τιτῷ Versuche τόμ. 2 πραγμ. 5 ἀρ. 3. Οὐαγγερὼ 1. § 76 σημ. 2 ἀρ. 2 καὶ ἄλλοι. Οὐέσερ Natürliche Verbindlichkeit σ. 149.

Ἄλλοι (1) στηριζόμενοι εἰς τὴν ἐν τῷ χωρίῳ ἔλλειψιν τῆς μνείας τῆς πλάνης παραδέχονται, ὅτι τοῦτο ὁρᾷ θέμα, καθ' ὃ οἱ τόκοι ἀτόκου κεφαλαίου καταβλήθησαν ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου. Ἡ δόξα αὕτη δὲν ἤθελε παραχθῇ, ἂν δὲν ὑπῆρχε διάταξις τοῦ Αὐτοκρ. Φιλίππου (2), καθ' ἣν ὁ μὴ κεχρεωστημένος τόκος, εἰ μὲν πρὸ τοῦ κεφαλαίου καταβλήθῃ, εἰς κεφάλαιον καταλογίζεται· εἰ δὲ μετὰ τὸ κεφάλαιον καταβλήθῃ, ἐπειδὴ οὐκ ἔχει λοιπὸν εἰς τί καταβλήθῃναι, ἀναλαμβάνεται. Ἐντεῦθεν οἱ νιώτεροι πείθονται, καὶ εὐλόγως, ὅτι τὰ χωρία ταῦτα συμβιβάζονται, ὅταν παραδεχθῶμεν, ὅτι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου οἱ ἀχρεωστήτως καταβληθέντες τόκοι κεχρεωστημένου κεφαλαίου δὲν ἀναλαμβάνονται, ἀλλὰ καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, μόνον δὲ οἱ ἀποδοθέντος καὶ ἐπομένως μὴ κεχρεωστημένου κεφαλαίου καταβληθέντες τόκοι ἀναζητοῦνται, διότι λίαν σαφῶς τοῦτο μόνον ἀποφαίνεται ἡ διάταξις τοῦ Φιλίππου (3). Ἰπάρχουσι δὲ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ κατὰ τὸ φαινόμενον λεπτή αὕτη διαφορὰ μεταξὺ τῆς προκειμένης δόξης καὶ τῆς τῶν πάντως παραδεχομένων τὴν ἀναζήτησιν τοῦ τόκου δὲν στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.

568. Ἐκ τῶν ἐκφράσεων, δι' ὧν ἀποκρούει ὁ νόμος ἐν τοῖς ἀνωτέρω θέμασι τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται δὲν εἶναι εἰδικῶς ἐπὶ μόνων τῶν εἰρημένων θεμάτων ἰσχύοντες ὅρισμοι, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς τὰ θέματα ταῦτα ἐφαρμογαὶ τοῦ πρὸ μικροῦ (σημ. 2 τῆς σελ. 609) μνημονευθέντος γενικοῦ δόγματος.

569. Ἀχρεώ-ητον ὑπάρχει, καὶ ἂν ὁ καταβαλὼν ὀφειλῆτος κατέβαλε πάντῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ (4), ἢ,

(1) Ἐρξέβεν Cond. indeh. σελ. 63 καὶ ἑπ. Καλλιγᾶ Γ. ἀρ. 137.

(2) Κ. (4. 32) 18. Β. (ΚΓ'. 3) 66. Ἀρμ. (Γ'. 7) 11.

(3) Οὐντερχίλτσον 2 σελ. 46. Σινταίς II § 87 σημ. 70. Οὐνδσχαϊτς § 289 Ἄρτης Pand. § 341 σημ. 3. Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς Βάρων Pand. (1872) § 281 παραδέχεται ἀδιακρίτως τὸ ἀπαράδεικτον τῆς ἀναζητήσεως ἐκ πλάνης καταβληθέντων ἀχρεωστήτων τόκων, στηριζόμενος εἰς μόνον τὸ τεμπαχ. 26 περὶ ὅπερ ἐστὶ κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ τῷ Οὐαγγερῷ, ἐννοοῦντι τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου, ὡς πραγματευομένην περὶ τόκων ὑπερβαίνοντων τὸ νόμιμον μέτρον.

(4) (12. 6) 19 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 19.

ὀφείλων γένος, ὑπέλαθεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει κατ' εἶδος ὠρι-  
σμένον πρᾶγμα καὶ κατέβαλε πολυτιμότερον τοῦ ὀφειλομένου  
ἀντικείμενον, ὅτε ἀναλαμβάνει τὸ δοθὲν, καὶ καταβάλλων οἶον  
δήποτε ἐλευθεροῦται (1), ἢ, ὀφείλων δύο ἀντικείμενα κατ' ἐπιλο-  
γὴν (ἐξ ὑπαμοιβῆς), κατέβαλε τὸ ἕτερον, ὑπολαβὼν ὅτι τοῦτο  
μόνον ὀφείλει (2), ἢ, ὑπολαβὼν ὅτι ὀφείλει ἀμφοτέρω, κατέβαλε  
αὐτὰ, ὅτε ἔχει τὴν ἐκλογὴν καὶ κατὰ τὴν ἀναζήτησιν τοῦ ἀχρεω-  
τῶς καταβληθέντος (3), ἢ τέλος ἂν, διδοὺς εἰς πληρωμὴν χρημα-  
τικῆς ὀφειλῆς πρᾶγμα, ὑπέλαθεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει πλειότε-  
ρον ποσὸν καὶ ἀντικατέστησε πολυτιμότερον πρᾶγμα, ὅτε εἰ μὲν  
τὸ δοθὲν ἦναι ἐκ τῶν ἀριθμουμένων, σταθμωμένων ἢ μετρουμένων,  
ἀναζητεῖ τὸ ὑπερβάλλον, εἰ δὲ κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα,  
ὀλόκληρον τὸ δοθὲν, «οὐδεὶς γὰρ ἔκων γίνεται καινῶνος» (4).

570. Τελευταῖον, ἐπειδὴ ἡ ἐνοχὴ ὑποτίθησιν ὠρισμένα πρό-  
σωπα ὡς δανειστὴν καὶ ὡς ὀφειλέτην (τόμ. Α'. §§ 4, 20), ἀ-  
χρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ παρά τινος ὀφειλόμενον κατα-  
βάλλεται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀληθῆ δανειστὴν, ἢ τὸ εἰς τινα  
ὀφειλόμενον καταβάλλεται παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφει-  
λου (5). ἀλλ' ὁ μὴ ὢν ὀφειλέτης, ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἀληθοῦς ὀφει-  
λέτου καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον, δὲν  
ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν (6), διότι ὁ μὲν δανειστὴς λαμβάνει τὸ ἴδιον

(1) 32 § 3. B. 32. αὐτ.

(2) Αὐτ. Ὅπερ ἐστὶν ἀνήκει αὐτῷ ἡ ἐκλογὴ καὶ ἀφοῦ καταβάλλῃ τὸ ἕτερον,  
ὑπολαβὼν ἐκ τούτου μόνον ὀφειλέτην, ἐξαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ βαρυνμέ-  
νου κληροδοσίᾳ κατ' ἐκλογὴν, ὅστις, καταβὰς ἐκ πλάνης τὸ ἕτερον τῶν κλη-  
ροδοτηθέντων, ὡς ὀφείλων αὐτὸ μόνον, δὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὸ καταβληθὲν.  
(32) 19. B. (ΜΔ'. 2) 19.

(3) K. (4. 5) 10. B. (ΚΔ'. 1) 27.

(4) (12) 6. 26 § 4 καὶ B. (ΚΔ'. 6) 26.

(5) 19 § 1. 65 § 9 αὐτ. B. 19. 65 αὐτ. Δὲν ἀντιλέγει K. (3. 31) 5. B.  
(ΜΒ'. 1) 63, διότι ἀναφέρεται εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ κάτοχος κληρονο-  
μίας πληρύνει δανειστὰς αὐτῆς, διαρκούσης τῆς δίκης, ἐξηγεῖται δὲ ἡ ἐξαίρεσις  
αὕτη ἐκ τῆς ἀνάγκης νὰ μὴ ἀναβάλληται ἐπὶ πολὺ ἡ ἐκκαθάρισις τῶν κληρονο-  
μικῶν ληψοδοσιῶν πρὸς βλάβην τῆς προσωπικῆς καὶ κτηματικῆς πίστεως μέ-  
λει τοῦ πέρατος τῆς συνήθως μακρᾶς περὶ τῆς κληρονομίας δίκης. Πρὸς K.  
12 § 1 αὐτ.

(6) (12. 6) 8. 44. B. 8. «ὅπερ τις ὑπὲρ ἀπόρου ἀνδρὸς καταβάλλῃ τῇ γαμετῇ,  
οὐκ ἀναλαμβάνει, χρεὸς γὰρ ἦν».

ὁ δὲ μὴ ὢν ὀφειλέτης διὰ τῆς τοιαύτης καταβολῆς ἐπιχειρεῖ ἴδιον συμβόλαιον διαχειρίσεως ἀλλοτρίων, τῶν τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου ὑποθέσεων, δικαιούμενος ν' ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὸ καταβληθὲν, οὐδέποτε ὅμως καὶ νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ πραχθὲν ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων τυχὸν ἀδυνατεῖ νὰ ἀποζημιώσῃ αὐτόν (1).

571. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἐνστάσιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, ἐὰν, κατ' ἐντολὴν τούτου, συνομολογήσῃ τὴν πρὸς τὸν δανειστήν αὐτοῦ καταβολὴν, οὐδόλως δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν ἐκείνην κατὰ τοῦ πρὸς ὃν συνεφώνησε νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, διότι ἡ συμφωνία αὕτη ἀποτελεῖ ἀνακαινισμόν, ἐξ οὗ τίκεται νέα ἐνοχλή, εἰς ἧς τὸ κύρος οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπιρροὴν ἐνστάσεις, ἃς εἶχεν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης κατὰ τῆς ἀναίρεθείσης πρώτης ἐνοχλῆς, καὶ ἂν μὲν ὁ τοιοῦτος ὑποκατασταθεῖς ὀφειλέτης ἀνέλαβε τὴν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὑποχρέωσιν ἐν γνώσει τῆς ἦν κατ' αὐτοῦ εἶχεν ἐνστάσεις, λογίζεται εὐλόγως παραιτηθεὶς αὐτῆς (2), ἂν δὲ ἐν ἀγνοίᾳ, ἔχει κατὰ μόνου τοῦ ἐντεταλμένου αὐτῷ (ἂν ἐθεώρῃ ἴδιον δανειστήν), πρὶν μὲν πληρώσῃ τὸν τρίτον, ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῆς ἀχρεωστότητος ἀποδεκτῆς γενομένης νέας ὑποχρεώσεως (3), ἀφοῦ δὲ πληρώσῃ, τὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως.

572. Ἐννοεῖται, ὅτι καὶ ἂν ὁ ἐντεταλόμενος ἐπραξέ δόλον, ἵνα παρασύρῃ τὸν λεγόμενον ὀφειλέτην αὐτοῦ εἰς τὴν τοιαύτην συνομολόγησιν, οὐδὲν ἐκ τοῦ δόλου τούτου δύναται νὰ παραχθῇ δικαίωμα κατὰ τοῦ τρίτου ἀθώου δανειστοῦ (4). Ἐὰν δὲ χωρὶς

(1) Ἐπιεικότερον λύει τὸ ζήτημα τοῦτο τὸ Νμοχ. (ἔρθρ. 1968), ἀκολουθῶσαν τὸν Γαλλ. νόμον (ἀρ. 1377) «ὁ λαβὼν τὸ ἀληθὲς ὀφειλόμενον αὐτῷ, παρὰ τοῦ κατὰ πλάνην νομίζοντος ἐαυτὸν ὀφειλέτην δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀπέδοσιν τοῦ καταβληθέντος, ἂν ἐνεκα τῆς καταβολῆς ἐξηφάνισε τὸ ἔγγραφον τῆς ἀπαίτησός του, τότε δὲ ὁ καταβαλὼν ἔχει ἀγωγὴν μόνον κατὰ τοῦ πραγματικοῦ ὀφειλέτου».

(2) (12. 6) 26 § 3.

(3) (46. 2) 12. 13. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. 13 (16. 1) 8 § 2. Β. (ΚΕΤ'. 7) 39.

(4) (44. 4) 2 § 1. 4 § 20 καὶ 33. Β. (ΝΑ'. 5) 2. 4. Ἄν δὲ ὁ τρίτος, ὁ δανειστής τοῦ λεγομένου δανειστοῦ, μετῴκησε τὸν δόλον, χωρεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ τοῦ δόλου ἐνστάσις. (44. 4) 4 § 19.



προηγούμενης μεταθέσεως (ἀντιδόσεως) πληρώση τις, κατ' ἐντολὴν τοῦ νομιζομένου δανειστοῦ, τὸν ἀληθῆ τούτου δανειστὴν οὗτος δὲ δολίως παρασκευάσῃ τὴν τε ἐντολὴν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἐνέχεται ἐκ τοῦ δόλου εἰς ἀπόδοσιν, διότι ἔλαβε τὸ ἴδιον, ἐνέχεται ὅμως ὁ ἐντειλάμενος ἐκ τῆς ἐντολῆς, ἐπὶ ἀποζημιώσει, πλὴν ἐὰν οὗτος ᾔσῃ ἀναξιοχρεώτης, ὅτε χωρεῖ καὶ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τοῦ πράξαντος τὸν δόλον, ἀγωγή ἐκ τοῦ δόλου ἐπὶ ἀποζημιώσει (1). ἐνδέχεται δὲ ἐπὶ τῆς κατ' ἐντολὴν ἄλλου συνομολογουμένης ὑποχρεώσεως πρὸς τρίτον νὰ μὴ ὀφείλῃ οὗτος ὁ ἐντειλλόμενος τῷ εἰς τὸν γίνεται ἢ συνομολόγησις, οὔτε ὁ εἰς τὸν δίδεται ἢ ἐντολῇ τῷ ἐντελλομένῳ, διδομένης ἐντολῆς εἰς τὸν ἐκ πλάνης θεωροῦντα ἑαυτὸν ὀφειλέτην νὰ συνομολογήσῃ ὑποχρεώσιν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης τοῦ ἐντειλαμένου ὑποληφθέντα δανειστὴν αὐτοῦ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατὰ μὲν τὴν νομικὴν ἀκρίβειαν ἐνάγει ὁ ἐντολοδόχος τὸν ἐντολέα, ἵνα περιποιήσῃ αὐτῷ τὴν ἀπὸ τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως ἀπαλλαγὴν (2), «φιλαγάθως» ὅμως αὐτὸν μόνον ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ ἐνάγων αὐτὸν τρίτος, ὁ νομιζόμενος δανειστῆς τοῦ ἐντολέως, ἀλλὰ καὶ ἐνάγεται ἀπ' αὐτοῦ ὁ θεῖας ὑπὸ τοῦ τοιαύτου ἐντολοδόχου ἐπὶ ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἀχρεωστῆτος συνομολογηθείσης ὑποχρεώσεως (3). Ἐπειδὴ δὲ ὁ διὰ μεταθέσεως τοῦ χρέους ἀνακινισμὸς ἔοικε τῇ καταβολῇ τὰ αὐτὰ χωροῦσι, καὶ ὅταν ἀντὶ τῆς συνομολογήσεως νέας ἐνοχῆς γενῇ καταβολὴ πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστὴν τοῦ ὑποτιθεμένου δανειστοῦ, κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ (4). Ἀπλῇ ἐφαρμογὴ τῆς ἀνακλήσεως τοῦ ἀχρεωστῆτος ὑποσχεθέντος ἢ καταβληθέντος εἶναι τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ὁ ὑποτιθέμενος ὀφειλέτης, ὁ κατ' ἐντολὴν τοῦ σκοποῦντος δωρήσασθαι νομιζομένου δανειστοῦ, ἐκ πλάνης ὑποσχεθεὶς ἢ καταβαλὼν τῷ δωροδόχῳ τὸ πρὸς τὸν δωρητὴν δῆθεν ὀφειλόμενον, ν' ἀντικρούσῃ τὴν περὶ καταβολῆς

(1) (4. 3) 1 § 4. 7. Ὁ νομιζόμενος ὀφειλέτης τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου, ἐὰν πληρώσῃ τῷ δανειστῇ τοῦ τελευταίου τούτου ἐν γνώσει τοῦ δόλου αὐτοῦ, σι-  
ρεῖται πάσης βοηθείας· πρὸς, περὶ τούτου Καλλιγᾶ 3 § 161.

(2) (12. 6) 47. 57. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 6) 47. 57. Κ. (4. 5) 6. Β. (ΚΔ'. 1) 23.

(3) (30. 3) 2 § 4. Β. (ΜΖ'. 1) 2. (44. 4) 7 § 1. Β. (ΝΔ'. 4) 7.

(4) (46. 3) 64. Β. (ΚΣΤ'. 3) 64. Καλλιγᾶ 3 ἀνεφ.

λῆς τοῦ ὑποσχεθέντος ἀγωγὴν, ἢ νὰ ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν αὐτῷ (1).

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς προικίως ὑποσχέσεως, καθ' ἣν ὁ τὴν προίκα ἀπαιτῶν δὲν λογίζεται δωρεοδόχος (2), ὅθεν ὁ ὑποσχεθεὶς ἀντὶ τῆς γυναικὸς πρὸς τὸν ἄνδρα προίκα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ὀφειλέτης αὐτῆς, δὲν δικαιοῦται νὰ ἀντιτάξῃ ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἀνδρὸς, ἀπαιτοῦντος συνεστῶτος τοῦ γάμου τὴν καταβολὴν τῆς προικὸς, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῆς γυναικὸς τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως, λυθέντος ὅμως τοῦ γάμου προτείνει καὶ κατὰ τοῦ ἀνδρὸς τὴν ἔνστασιν, ἔαν καὶ καθόσων ἡ ζητούμενη προῖξ ἀποδοθήσεται τῇ γυναικὶ (3).

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, ἔαν ὁ ὑπὲρ τὸ νενομισμένον μέτρον δωρούμενος, ὁ ὑποσχεθεὶς κατὰ κέλευσιν τοῦ δωρεοδόχου εἰς τὴν δανειστὴν τούτου τὸ τῆς δωρεᾶς ἀντικείμενον, ἔχῃ κατ' αὐτοῦ ἔνστασιν, παραγομένην ἐκ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀνεμφανίστου δωρεᾶς, ἢ καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀναζητήσει, καταβαλὼν αὐτῷ τὸ ἀν-

(1) (39. 8) 2 § 3. B. (MZ'. 1) 2. (44. 4) πρ. B. (NA'. 4) 7. Κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι εἰς τὸν δι' ἀντιδόσεως γενόμενον (νέον) δανειστὴν ἀντιτάσσεται ἡ κατὰ τοῦ προηγουμένου δανειστοῦ ἔνστασις, ἂν ὁ νέος δανειστὴς δὲν ἐβουλόσατο περιορίσασθαι, ἵνα περιποιήσῃ ἑαυτῷ τὴν ἀπαίτησιν, καὶ ὅτι καὶ ἔαν δὲν γενῇ ἀνανέωσις τῆς πρώτης ἐνοχῆς (ἥτοι δὲν μεταβλήθῃ δι' ἀντιδόσεως τὸ πρῶτον τοῦ δανειστοῦ), ἀλλὰ τὸ ἐτέριον ὀφειλόμενον ἀπλῶς πληρωθῇ εἰς τρίτον, μὴ θυσιάσαντα περιορίσασθαι, ἵνα γενῇ αὐτῷ ἡ πληρωμὴ, χωρὺς κατ' αὐτοῦ τὰ αὐτὰ ἔνδικα μέσα, ὅσα ὁ ὀφειλέτης ἡδύνατο νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, ἂν εἰς αὐτὸν ἐγένετο ἡ πληρωμὴ. Σαβινῆ τόμ. 4. παραρτ. X. σ. 398 σημ. 6. τὴν δι' ἀντιδόσεως νέον δανειστὴν ἢ τὸν εἰς ὃν γίνεται ἡ πληρωμὴ τρίτον δὲν ὀνομάζω δ: α δ ο χ ο ν τοῦ ἀρχικοῦ δανειστοῦ (Καλλιγᾶ 3 σ. 164), διότι ἡ ἐκφρασις αὕτη δὲν ἐμφαίνει σαφῶς τὴν σχέσιν αὐτοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν ἐκεῖνον.

(2) (49. 7) 19. B. (NB'. 1) 18.

(3) (12. 4) 9 § 1. B. (KA'. 1) 9. (44. 1) 4 § 21. 5 § 5. B. (NA'. 4) 4. 5. Ἐν τῷ προσιμῷ τοῦ 7 τεμαχ. (12. 4) B. (KA'. 1) 7 ἀναφέρεται ἡ ἐξῆς περίπτωσις: «Μὴ χρεωστῶν τῇ γυναικὶ κελεύσει αὐτῆς ἐπερωτήσθαι προίκα καὶ καταβάλων. Οὐ προῖξ ὁ γάμος» εἰ μὲν ἡγνέον, ἐγὼ ἔχω τὸν κονδικτικόν (τὴν ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος), ἐπειδὴ καὶ μὴ καταβάλων εἶχον παραγραφὴν· εἰ δὲ ἤκῃ (ὅτι δὲν ὤφριλον), ἡ γυνή· εἰ δὲ ἀληθῶς ἐχρεώστουν ἐγὼ, ἔχω ἀγωγὴν (ἐπὶ ἀναζητήσει, μὴ γενομένου τοῦ γάμου) καὶ ἐνάγομαι (ὅπρ' τῆς γυναικὸς) εἰς ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς», διότι ματαιωθέντος τοῦ γάμου δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὴν γυναῖκα ὑποχρεώσεως ὁ καταβάλων τῷ μαλλονύμφῳ τὸ πρὸς τὴν γυναῖκα ὀφειλόμενον, ἐνῷ παρεγγέλθη νὰ καταβάλῃ ἕνεκα τοῦ γάμου.

τικείμενον τῆς δωρεᾶς, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (§ 292) ἐξηγημένα <sup>(1)</sup>.

573. Τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἀχρεωστήτου ἔχει οὐ μόνον ὁ καταβαλὼν ἀλλὰ καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ <sup>(2)</sup>, ὡσαύτως καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβαλὼν ἐγγυητὴς <sup>(3)</sup>, ἐπὶ δ' ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἂν κατέβαλον ἀμφοτέρωι συνάμα ὁλόκληρον τὸ τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον, ἀναλαμβάνουσι συμέτρως τὸ περιπλέον καταβληθὲν, ἂν δὲ διαδοχικῶς, ἀναζητεῖ ὁ τελευταῖος καταβαλὼν τὸ ἀχρεωστήτως δοθὲν <sup>(4)</sup>.

Ὁ καταβαλὼν ἐν ὀνόματι ἄλλου, μὴ χρεωσούντος, ἀποδεχθὲν τὸς ὅμως καλῶς γενομένην τὴν καταβολὴν, ἔχει τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐν γνώσει λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον <sup>(5)</sup>. Ἐάν τις ὅμως καταβάλῃ εἰς τινα διὰ λογαριασμὸν ἄλλου (οὗτινος θεωρεῖ ἑαυτὸν ὀφειλέτην ὁ καταβαλὼν), οὗτος δὲ ἀποδεχθὲν τὴν καταβολὴν ὡς καλῶς γενομένην, ὁ καταβαλὼν ἔχει ἐκλογὴν νὰ ἐνάξῃ, ἢ τὸν ἐν γνώσει δεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων, ἢ τὸν ἐγκρίναντα τὴν καταβολὴν διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως <sup>(6)</sup>. Ἐάν δὲ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα

(1) Ὁ Καλλιγᾶς (3, σ. 163) φρονεῖ, ὅτι δὲν δύναται ὁ τριτοῦτος δωρητὴς νὰ προτείγῃ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τοῦ δωρεοδόχου τὴν ἔνστασιν τοῦ ἀνισχύρου τῆς δωρεᾶς· ἡ δόξα αὕτη εἶναι ὀρθὴ ὡς πρὸς τὴν ἔνστασιν τοῦ Κιγκίου νόμου (§ 292 σημ. 1), ἀλλ' ὡς πρὸς τὴν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀκυρότητα τῶν μεταβλητῶν δωρεῶν (§§ 282. 284) νομίζω, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ τοῦ Σαδινῆ ἔνστασις δόξα, δι' οὗς λόγους ἀνέφερον ἐν τῇ § 292.

(2) (12. 6) 12.

(3) 27. αὐτ. B. 27.

(4) 19 § 4. 20. 21 καὶ 25. αὐτ. B. 19. 20. 21 καὶ 25 αὐτ.

(5) (13. 1) 18. B. (Ξ'. 10) 18. Ἀλλ' ὁ καλῶς γενομένην τὴν καταβολὴν ἡγούμενος ὁποῖαν ἀγωγὴν ἔχει· Κατὰ μὲν τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν τοῦ 18 τεμαχ. ἐπίσης τὴν τῶν κλοπιμαίων (τὸ λατινικὸν κείμενον δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς δίδον τῇ ἐγκρίνῃ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου) κατὰ δὲ τὸ (47. 2) 80 § 7. B. (Ξ'. 12) 80 μόνον τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου, «ἐπειδὴ οὐδὲ τοῦ ἐγκρίναντος τὴν καταβολὴν ἦν δεσποτεία τῶν καταβληθέντων ἀργυρίων, ἀλλ' οὐδὲ ἡ νομὴ αὐτῶν». Συμβιβάζονται ὅμως τὰ δύο χωρία, ἔταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως καταβαλὼν ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ κυρίῳ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν, ὅθεν οὗτος δύναται καὶ χωρὶς ἀληθῶς γενομένης, ἀλλὰ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος εἰσαγομένης ἐκχωρήσεως νὰ κινήσῃ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν.

(6) (47. 2) 80 § 5. B. 80 αὐτ.

ἀγνοῇ τὸ ἀχρεώστητον ὁ δεχόμενος τὴν καταβολήν, ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις, ἀρμαζούσης μόνης τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου.

- 3) 574. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις ὑποτίθεται, ὅτι ὁ λήπτης δέχεται τὸ ἀχρεώστητον καλῇ τῇ πίστει· ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον πράττει κλοπὴν καὶ κατέχεται τῇ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν (1). Δὲν εἶναι δὲ ὁρθὴ ἡ δόξα (2), καθ' ἣν ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον τότε μόνον λογίζεται κλέπτης, ὅταν, γινώσκων ὅτι οὐχὶ αὐτός, ἀλλ' ἕτερος εἶναι ὁ δανειστής, ἀποδέχεται τὴν διὰ τοῦτον ὠρισμένην καταβολήν. Τὴν δόξαν ταύτην στηρίζει ὁ ὑπερασπιστὴς αὐτῆς α) εἰς δύο χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου (3) καὶ β) εἰς τὴν σκέψιν, ὅτι λαμβάνοντός τινος τὴν δι' αὐτὸν ὠρισμένην καταβολήν, ἔστω καὶ ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου, μετατίθεται εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης τοῦ καταβαλλομένου καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ λογισθῇ κλέπτης αὐτοῦ, μετατίθεται δὲ ἡ κυριότης, ὅταν θέλῃ ὁ μὲν κύριος νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν λήπτην, οὗτος δὲ νὰ ἀποκτήσῃ αὐτήν, καὶ ἂν ὁ λήπτης ἐκ δόλου παρέσυρε τὸν κύριον εἰς τὴν ἐκποίησιν. Ἀλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι ὁρθός. Ἡ πρὸ μικροῦ μνημονευθεῖσα σκέψις εἶναι μὲν ἐν γένει ὁρθή (τομ. Α'. § 168), ἀλλ' ὑπὸ τὸν πολλάκις παροραθέντα περιορισμὸν, ὅτι, καίτοι ὑπαρχούσης τῆς προθέσεως τοῦ μετατιθέναι καὶ τῆς τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, αὕτη δὲν μετατίθεται, ἐὰν ὁ λήπτης γινώσκῃ τὸ ἀνύπαρκτον, ἢ ἄκυρον τοῦ νομίμου λόγου, οὗ δυνάμει γίνεται ἡ παράδοσις (4). Ἐκ δὲ τῶν

(1) (13. 1) 18. B. (Ξ'. 10) 18. (47. 2) 43 πρ. B. (Ξ'. 12) 43.

(2) Τοῦ Φράγκ. Beitrage αρ. 4. Περί τῶν ἄλλων πρεδλήως ἀνυποστάτων ἐναντιωτικῶν πρὸς. Οὐαγγερὸς 3 σ. 413.

(3) (47. 2) 43 § 1 καὶ 80. B. (Ξ'. 12) 43 καὶ 80.

(4) Ἡ περιπτώσις αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς παραδόσεως δυνάμει συμβάσεως, εἰς ἣν παρέσυρε τὸν ἐκποιῶντα ἐκ δόλου ὁ λήπτης, διότι ἡ τοιαύτη σύμβασις ὑπάρχει (τομ. Α'. § 168 καὶ ἐπ.), καίτοι ὑποκειμένη εἰς διάρρηξιν, ἐνθ' ἐν τῇ ἐνασχολοῦνται ἡμᾶς θέματι πρόκειται περὶ παραδόσεως ἀπορεύσεως ἀπὸ νομίμου λόγου (σκοποῦντος τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος) ἀνυπαρκτοῦ, γινώσκοντος τοῦ λήπτου τὸ ἀνύπαρκτον αὐτοῦ· πρὸς Α'. § 168 σημ. 4) (24. 1) 5 § 18. 48. K. (5. 71) 16 ἐξ ἀναλογ. τοῦ (6. 1) 39 § 1. 40. B. (N'. 3) 46. (11. 4) 2 πρ. B. (N'. 4) 1.

ἀνωτέρω δύο (σημ. 3 σελ. 617) χωρίων, τὸ μὲν 80 τεμάχ. ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ὁ πλαστὸς πληρεξούσιος, *falsus procurator*, δὲν πράττει πάντοτε κλοπὴν δεχόμενος ἀλλότριον ἀργύριον, ἀλλὰ μόνον ὅταν προτίθεται νὰ στερήσῃ αὐτοῦ τὸν καταβάλλοντα ἐφελκύν, ὡς λ. χ. ὅταν δολίως ἀποδίδῃ ἐαυτῷ τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τὸ δὲ 43 § 1 ἀποφαίνεται μὲν, ὅτι ὁ πληρεξούσιος, εἰς ᾧ δίδονται χρήματα, ἵνα μεταβιβάσῃ αὐτὰ εἰς τὸν δανειστὴν (ἐννοοῦντος τοῦ δίδοντος νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν πληρεξούσιον τὴν κυριότητα τῶν νομισμάτων, νὰ ἀποδώσῃ δὲ αὐτὸς τὸ αὐτὸ ποσὸν τῷ δανειστῇ) δὲν πράττει κλοπὴν ἀποποιούμενος τὴν εἰς τὸν δανειστὴν παράδοσιν τῶν χρημάτων, ἀλλὰ ἡ περίπτωσις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ἐπὶ σκοπῷ τῆς λύσεως ἐνοχῆς (διότι ὁ καταβάλλων οὐδὲν χρέος θέλει νὰ ἐξοφλήσῃ πρὸς τὸν πληρεξούσιον), ἀλλὰ δόσιν ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τοῦ διδόναι τὸν λήπτην (τὸν πληρεξούσιον) ἑτέρῳ τὸ ληφθὲν (*datum od rem*)<sup>(1)</sup>, ἐπὶ δὲ τοιαύτης δόσεως ἡ κακὴ πίστις τοῦ λήπτου δὲν κωλύει τὴν εἰς αὐτὸν μετάθεσιν τῆς κυριότητος<sup>(2)</sup>. τὸ ζήτημα ὅμως τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος, διότι κατὰ τὸν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ὅρισμόν τῆς κλοπῆς ἡ ἀποδοχὴ ἀχρεωστήτου ἐν γνώσει αὐτοῦ δὲν ἀποτελεῖ κλοπὴν, ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ ἀναζητῶν τὸ ἀχρεώστητον παρὰ τοῦ κακῆ τῇ πίστει λαβόντος αὐτὸ εὐκέρως ἑπитуγχάνει τοῦ σκοποῦ του, κινῶν τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν καὶ παραλείπων τὸ γεγονὸς τῆς κακῆς πίστεως<sup>(3)</sup>.

575. 4) Ἡ ἀπαίτησις αὕτη ὑποτίθῃσιν ἐκ πλάνης γενομένην καταβολὴν ἀχρεωστήτου, ὅθεν ὁ ἐν γνώσει καταβάλλον ἀχρεώστητον λογίζεται δωρούμενος τὸ διδόμενον καὶ δὲν ἀναζητῶν αὐτὸ<sup>(4)</sup>, οὕτε ἂν κατέβαλεν ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἀναζητήσῃ κα-

(1) Ῥητικῶς δέχεται τὴν διάκρισιν ταύτην τὸ (12. 4) 14. B. (ΚΔ'. 1) 14.

(2) 14. αὐτ.

(3) Διότι οὕτως ἀποφεύγει τὴν δύσκολον ἀπόδειξιν τῆς κακῆς τοῦ ἐναγομένου πίστεως.

Κατὰ τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1969) ὅμως ἔχει συμφέρον ὁ ἐνάγων νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν του καὶ εἰς τὴν κακὴν πίστιν τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον. «ὁ κακῆ τῇ πίστει λαβὼν τὸ ἀχρεώστητον πρέπει ν' ἀποδώσῃ οὐ μόνον τὸ κεφάλαιον, ἀλλὰ καὶ τοὺς τόκους, ἃ καρποὺς αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς λύσεως».

(4) (12. 6) 1 § 1. 26 § 8. B. (ΚΔ'. 6) 1, 26. K. (4. 5) 9 πρ. B. (ΚΔ'. 1)



τόπιν τὸ δοθέν (1). Ἡ ἀμφιβολία τοῦ καταβάλλοντος, ἐν ὁφείλῃ ἢ οὐ, ἐξομοιοῦται τῇ πλάνῃ καὶ συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ (2). Ἡ πλάνη ὁμῶς ἀνάγκη νὰ ᾖ δικαιολογητὴ, τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ περὶ τὰ γεγονότα πλάνη, ἐὰν ὁ πλανώμενος δὲν πλανᾶται ἐκ μεγάλου πταίσματος (3). Ἰνα ἐφαρμόσωμεν ὁμῶς τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἀνάγκη ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἰδιαιτέρας περιστάσεις ἐκάστου θέματος. Ἐν γένει ὁ περὶ τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις πλανώμενος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ πλάνην, διότι ὑποτίθεται πλανώμενος ἐκ μεγάλης ῥαθυμίας (4), ἀλλὰ καὶ τοῦτο εἶναι ἀπλοῦν τεκμήριον, διότι καὶ ἡ περὶ τὰς ἰδίας πράξεις πλάνη δικαιολογεῖται ἐνίοτε, εἴτε διὰ τὴν ἰδιάζουσαν κατάστασιν τοῦ πλανωμένου (5), εἴτε διὰ τὸ εἶδος τῆς πράξεως (6), ἡ δὲ τοῦ νόμου ἄγνοια «τότε οὐ συμβάλλεται, ὅταν τις εἴχῃ τοὺς ὁφείλοντας ἐρωτηθῆναι τὸν νόμον, ἢ αὐτὸς διὰ τῆς οἰκείας φρονήσεως ἐγίνωσκεν» (7), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν πλανώμενον ῥαθυμία, ἀλλ' αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς πλανᾶται τις ἀνατίθωκε περὶ τὸ δίκαιον εἶναι σπανιώταται (8)· οἱ δύο οὗτοι κανόνες δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς τὴν γενικὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ πλάνη εἶναι ἀδικαιολόγητος, ὅταν προέρχεται ἐκ μεγάλου πταί-

26. (50. 17) 33. B. (B'. 3) 33. K. (6. 42) 2. B. (MΔ'. 1) 32. Δὲν γίνεται μὲν ὁμαλὴ κυριότητος πρὸς ἄκοντα (§ 262 σ. 293), ἀλλ' ὁ λήπτης τοῦ ἀχρεωστήτου δέχεται τὴν δι' αὐτοῦ αὔξησιν τῆς περιουσίας του.

(1) (12. 6) 30. B. (KΔ'. 6) 30.

(2) K. (4. 5) 11. B. (KΔ'. 1) 28. Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ πλάνη ἐπὶ τῶν προσώπων, ὧν ἄκυρος εἶναι ἡ ἐπὶ τῷ ἐκποιεῖν βούλησις, λ. γ. ἐπὶ τῶν ἀνθρώπων τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τῶν ἀσώτων, ἢ τῶν φρενοβλαβῶν τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῶν κηδεμόνων. (12. 6) 29. B. (KΔ'. 6) 29.

(3) (22. 4) 9 § 2. 3 § 1. 6. 22 πρ. B. (B'. 4) 3. 6. (11. 1) 11 § 11. (14. 6) 3 πρ. (18. 1) 15 § 1. (21. 1) 14 § 10.

(4) B. (B'. 3) 42. (22. 6) 3 πρ. (16. 1) 6 καὶ 7. B. (KΣΤ'. 7) 38.

(5) (49. 14) 2 § 7.

(6) (22. 6) 1 § 2. (12. 6) 22. 32 § 1 καὶ 3. B. (KΔ'. 6) 22.

(7) B. (B'. 4) 9. (22. 6) 9 § 3.

(8) Διότι οἱ τοῦ δικαίου κανόνες λογίζονται σαφεῖς καὶ ἕκαστος δύναται νὰ γνωρίσῃ αὐτοὺς ἢ ἐξ οἰκείας ἀντιλήψεως, ἢ συμβουλευόμενος τοὺς εἰδήμονας (37. 1) 10. (38. 13) 2 § 5.

σματος, ἀλλ' ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐφαρμόζεται, κατὰ τὰ παρατεθέντα χωρία, ὡς ἐξῆς· ἐπὶ μὲν τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης τὸ πταίσμα δέον ν' ἀποδεικνύηται, ἐπὶ δὲ τῆς περὶ τὸ δίκαιον ὑπάρχει τεκμήριον τοῦ πταίσματος καὶ ἐπομένως τοῦ ἀσυγγνώστου τῆς πλάνης, ἀναιρούμενον διὰ τῆς ἀποδείξεως ἐκτάκτων περιστάσεων, αἱτινες δικαιοῦσιν αὐτήν (1).

576. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαιτήσις συγχωρῇται μόνον ἕνεκα πλάνης περὶ τὰ γεγονότα, ἢ καὶ ἕνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον. Δὲν διστάζω νὰ παραδεχθῶ τὴν δόξαν, καθ' ἣν ἡ ἀπαιτήσις αὕτη χωρεῖ ἕνεκα πάσης, εἴτε περὶ τὸ δίκαιον, εἴτε περὶ τὰ γεγονότα δικαιολογητικῆς πλάνης (2), διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους.

A). Τὰ πλεῖστα χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις χωρεῖ ἕνεκα τῆς ἐκ πλάνης καταβολῆς ἀχρεωσθήτου, μὴ διακρίνοντα μεταξὺ τῆς περὶ τὸ δίκαιον καὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης. Ἐννοεῖται ὅμως οἰκοθεν, ὅτι ὑποτιθεῖσι συγγνωστήν τὴν πλάνην, διότι ἔχοντες σαφεῖς ὁρισμοὺς ἀποφαινομένους, ὅτι ἡ ἐκ πταίσματος πλάνη βλάπτει· εἰς αὐτοὺς δὲ ἤθελεν ἀντιφάσκει ἀντικρυς τὸ παραδεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως διὰ πάσαν πλάνην, καὶ διότι ῥητῶς ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως ὁ ἐνάγων κατὰ σαφῆ ὅρισμόν ὁφείλει ν' ἀποδείξῃ, ὅτι «κατὰ δικαίαν (συγγνωστήν) πλάνην, ἢ ἄγνωστον ἀχρεωσθήτως ἐποίησατο τὴν καταβολήν» (3).

B). Ὑπάρχουσι μὲν χωρία, ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ εὐπροσώπως, ὅτι μόνον λόγῳ πραγματικῆς, οὐχὶ δὲ νομικῆς (ἔστω καὶ συγγνωστῆς) πλάνης χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀπαιτήσις (4), ἀλλὰ τὰ

(1) B. (1Δ'. 1) 29. «Εἰ μὲν φάκτον ἠγνόησε, συγγινώσκειται (ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ ἡ περὶ τὴν πλάνην μεγάλη βλάβη). Εἰ δὲ νόμον, οὐ συγγινώσκειται (ἐὰν δὲν ἀποδείξῃ τὸ ἀνάειτον τῆς πλάνης)». B. (B'. 4) 9. «Κανονικῶς ἡ μὲν τοῦ φάκτου ἄγνοια οὐδένα βλάπτει, ἡ δὲ τοῦ νόμου πάντας πλάν. . . ἔνθα μὴ εἴσιν ἀμέλρημα κλπ.» B. 21. «Μηδεὶς ἀγνοεῖτω . . . διατάξεις βασιλικῆς».

(2) Ὁμοδοξεῖσι μεταξὺ ἄλλων ὁ Σαβινὴς τόμ. 4. παρ. VIII ἀρ. 38, δ Οὐαγγερὸς 3 § 625 καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 158.

(3) B. (KB'. 1) 25. Σχόλιον ἄ.

(4) K. (1. 18) G. 10. B. (B'. 4) 15. 19. Τὸ τελευταῖον χωρίον ῥητῶς ἀποφράζει τὴν ἀπαιτήσιν ἕνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον πρὸς B. (BA'. 1) 23. 24. B. (MA'. 1) 103.

χωρία ταῦτα συμβιβάζονται εὐκόλως πρὸς τὴν ἀσπαζόμεθα γνώμην, ὅταν ἀναλογισθῶμεν πόσον σπανίως συγγινώσκεται ἡ περὶ τὸ δίκαιον πλάνη, ὥστε εὐλόγως ἡδύνατο νὰ τεθῇ ὡς κανὼν, ὅτι ἡ πλάνη αὕτη δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν. Ἐπειδὴ δὲ οἱ ῥωμαῖοι κατήρτιζον συνήθως τοὺς κανόνας αὐτῶν οὐχὶ κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν σύστημα, καθὼς ὁ κανὼν περιλαμβάνει ἐν αὐτῷ καὶ τὰς ἐξαιρέσεις, ἀλλ' ἀπέβλεπον εἰς μόνον τὸ κοινῶς καὶ συνήθως συμβαῖνον ἐπαγόμενοι κατ' ἰδίαν τὰς ἐξαιρέσεις (1) πειθόμεθα, ὅτι δὲν εἶναι σπουδαῖον τὸ ἐκ τῶν ἀνωτέρω χωρίων συναγόμενον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς ὁρθῆς θεωρίας.

Γ). Σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ προκειμένη ἀπαίτησις δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἔνεκα (συγγνωστῆς) περὶ τὸ δίκαιον πλάνης (2).

577. Περὶ τοῦ βάρους καὶ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ὑπάρχει διάταξις (3) περιέχουσα λεπτομερεῖς καὶ κατὰ πολλὰ ὅλως παραδόξους ὁρισμοὺς, ὧν ἀνάγκη νὰ γενῇ ἐνταῦθα μνεία, διότι δι' αὐτῶν τροποποιοῦνται οὐσιωδῶς αἱ κοιναὶ περὶ τῆς ἀποδείξεως ἀρχαί.

(1) Πρὸλ. περὶ τοῦ συστήματος τούτου τῶν ῥωμαίων *Tiē civil. Abhand.* σ. 184 καὶ ἐπ.

(2) Τὸ (36. 4) 1 πρ. ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητικῶς, τὰ δὲ (12. 6) 32. 38. 64. B. (ΚΔ'. 6) 32 § 2. 38 καὶ 64. (4. 4) 16 § 2. B. (Γ'. 4) 16. (30. 4) 17 § 10. K. (4. 8) 5 καὶ 10. B. (ΚΔ'. 1) 22 καὶ 27 δὲν δύνανται νὰ ἐξηγηθῶσιν ἄλλως, ἢ ὡς πραγματευόμενα περὶ πλάνης ἀναγομένης εἰς τὸ δίκαιον.

Τὴν ὁρθὴν λύσιν ἔδωκεν εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1986) «τὸ ἀχρεωστικῶς καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται καὶ ἂν ἐκ νομικῆς πλάνης προῆλθεν ἡ καταβολή». Ἐὰν ἡ πλάνη ᾖ ἀσύγγνωστος; τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ παρ. νόμος (§ 96 καὶ αἰτιολογίαν Σιεβενχάαρ τόμ. 1 σελ. 134) ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἄρθρον τοῦ Νμσχ. ὡς ἐξῆς: ἄρκει ἡ πλάνη, δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ ἀπίδειξις τοῦ συγγνωστοῦ αὐτῆς. Ἐκ δὲ τῆς προτεινομένης πλάνης θέλει κρίναι ὁ δικαστής, ἂν πληρώσας ἔπραξε τοῦτο, συνειδῶς, ὅτι δὲν ὀφείλει (ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, ἢ δὲ προτεινομένη πλάνη ᾖ ἀπλῇ πρόφασις, ὅπως ἀνακληθῇ ἡ δωρεὰ), ἢ τρώντι πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει. Ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης, διὰ τὸ συνήθως ἀσύγνωστον αὐτῆς, ὁ δικαστής ἐκ τοῦ εἶδους τούτου τῆς προτεινομένης πλάνης δύναται νὰ συναγάγῃ τεκμήριον τῆς ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστικῆς καταβολῆς, τῆς ἀποκλειστοῦσης τὴν ἀπαίτησιν.

(3) (22. 3) 25. B. (ΚΒ'. 1) 25. Πρὸλ. περὶ τοῦ χωρίου τούτου *Unglück forwollte Verträge* σ. 198 καὶ ἐπ. καὶ Οὐάγγερ 3 § 625 σημ. 2.

Ὁ κινῶν τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν αὐτῆς, ἥτοι τὴν τε καταβολὴν ἀχρεωσότητος καὶ τὴν πλάνην, ἢ ἢς αὕτη ἐγένετο <sup>(1)</sup>. Τοῦ κανόνος ὁμοῦς τούτου ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις.

Α). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀποδείξῃ τὴν καταβολὴν τίκεται πρὸς ποινὴν αὐτοῦ τὸ τεκμήριον τοῦ ἀχρεωσότητος, ὅθεν ὀφείλει οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν τοῦ χρέους <sup>(2)</sup>. Κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν παρ' ἡμῖν σύστημα, καὶ θ' αἱ ἀποδείξεις τῆς τε βάσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῶν ἐνστάσεων ἐπιβάλλονται συγχρόνως καὶ οὐχὶ διαδοχικῶς <sup>(3)</sup>, ἡ ἀνωτέρω διάταξις ἐφαρμόζεται ὡς ἐξῆς· ἀρνούμενου τοῦ ἐναγομένου τὴν τε καταβολὴν καὶ τὸ ἀχρεώστητον, εἰς μὲν τὸν ἐναγόντα ἐπιβάλλεται ἡ τῆς καταβολῆς, εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀποδείξεις· καὶ ἡδύνατο μὲν τις ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν σύγχρονον ταύτην τῶν ἀποδείξεων ἐπιβολὴν, ὅτι, κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐναγόμενον, ἀφοῦ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων τὴν καταβολὴν, ὅπερ, κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς παρεμπιπτούσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως, δὲν ἐγένετο εἰσέτι, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκ προοιμίων ἐπιβολῆς τῆς ἀποδείξεως ταύτης εἰς τὸν ἐναγόμενον οὗτος οὐδόλως βαρεῖται περιττῇ ἀποδείξει, διότι, ἐὰν μὲν ὁ ἐνάγων δὲν προσαγάγῃ τὴν τῆς καταβολῆς ἀπόδειξιν, ἡ ἀγωγὴ ἀπορρίπτεται, εἴτε ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος τὴν ὀφειλὴν, εἴτε οὐ <sup>(4)</sup>, ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει

(1) 25 πρ. αὐτ.

(2) 25 πρ. αὐτ.

(3) Ἄρθρ. 160. 244. 248, 343 καὶ 352 τῆς πολ. δικον.

(4) Διότι ἡ ἀγωγὴ, μὴ ἀποδειχθέντος τοῦ τῆς καταβολῆς γεγονότος, τοῦ ἀποδόντος τὴν βάσιν αὐτῆς, ἀπορρίπτεται οὔσης, πάντῃ ματαίας τῆς ἐρώσεως τοῦ ἀχρεωσότητος (ὅπερ ὑποτίθησι τὴν καταβολὴν).

Τοιαύτην λύσιν δίδει καὶ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1973). «Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος πρὶν ἀπῶσαι τοῦ ἀχρεωσότητος ἀρνήσῃ τὴν λῆψιν, ὑποχρεοῦται ὁ ἐνάγων μόνον αὐτὴν ν' ἀποδείξῃ, ἐπικειμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον τῆς ἀποδείξεως, ὅτι τὸ ληψὶν ὠφείλετο· εἰ δὲ ὁ ἐναγόμενος ὁμολογᾷ τὴν λῆψιν, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἀχρεώστητον κατέβαλεν· ἡ ἄγνοια αὐτοῦ εἰκάζεται μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου». Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τοῦ δόγματος, ὅτι δὲν ὑποτίθεται ἡ ὁμολογία.

αὐτῷ ἢ διάταξις τῆς ἀποδείξεως τῆς ὀφειλῆς, ἐὰν δὲ ὁ ἐνάγων ἀποδείξῃ τὴν καταβολὴν, εὐλόγως ἐπεβλήθη εἰς τὸν ἐναγόμενον ἢ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις. Ἐπειδὴ δὲ τὸ τεκμήριον τοῦτο τοῦ ἀχρεωστήτου εἶναι ποινὴ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου προταθείσης ἀρνήσεως τῆς καταβολῆς, δηλον, ὅτι ἀργεῖ, ὅταν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὴν καταβολὴν, διότι ἐν πλήρει ἀθωότητι ἀγνοεῖ τὴν λήψιν, ἐὰν λ. χ. ᾖναι κληρονόμος τοῦ ἀρχικοῦ λήπτου καὶ δὲν δύναται νὰ πεισθῇ ἐκ τῶν τοῦ ἀποβιώσαντος ἐγγράφων, ἢ ἄλλων πληροφοριῶν περὶ τῆς παραλαβῆς τοῦ ἀναζητουμένου ὡς ἀχρεωστήτως δοθέντος <sup>(1)</sup>.

Β). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾖναι ἀνήλικος, ἀνήλικος, γυνὴ στρατιώτης, ἀγροῖκος, ἀπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων, ἢ ἄλλως ἀπλοῦς <sup>(2)</sup>, τότε «οὐκ αὐτὸς βαρεῖται ταῖς ἀποδείξεσιν, ἀλλ' ἀνάγκη τὸν ἐναγόμενον δεικνύειν», ὅτι δὲν ἐγένετο ἀχρεωστήτως ἢ καταβολή· «τοῦτο γὰρ μὴ ἀποδείξας ἀναδίδωσι τὸ καταβληθέν» <sup>(3)</sup>. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη (ἦτις, διὰ τὴν εὐρύτητα αὐτῆς, ἀναιρεῖ πάντως σχεδὸν τὸν κανόνα) <sup>(4)</sup> ἀργεῖ, ὅταν τὰ ἀνωτέρω πρόσωπα ἰσχυρίζονται, ὅτι μέρος μόνον τοῦ καταβληθέντος εἶναι ἀχρεώστητον, ἢ ὅτι ὑπῆρχε χρέος, ἀλλ' ἀνῆρέθη αὐτοδικαίως, ἢ κατ' ἐντολῆς <sup>(5)</sup>.

578. Γ). Ἐὰν ἀναζητῇται χρεωστικὸν ἐγγράφον (γραφμματεῖον) ἐκδοθὲν ἀχρεωστήτως, διακριτέον μεταξὺ ἀσαφοῦς (μὴ ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους) καὶ σαφοῦς (ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν ταύτην) ἐγγράφου· ἐπὶ μὲν σαφοῦς (*cautio discreta*) ἐγγράφου, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ἐγγράφως, ὅτι ἐξέδοτο αὐτὸ ἀχρεωστήτως, ἐπὶ δὲ ἀσαφοῦς (*indiscreta*), ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν νόμιμον αἰτίαν τοῦ ἐγγράφου, μὴ περιοριζόμενος εἰς μόνην τὴν δι' ἐγγράφων ἀπόδειξιν αὐτῆς <sup>(6)</sup>· ταῦτα

(1) Οὐαγγερὼ Γ'. § 625 (σελ. 418). Καλλιγᾶ 3 § 163.

(2) Τὸ σχόλιον τῶν βασιλικῶν προστίθῃσιν ἐν παραδείγματι «τυχὸν μοναχόν, ἢ καὶ ῥαθυμίαν ἐκδεδομένον».

(3) 25 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχόλιον ἄ.

(4) Ἐντεῦθεν ἐγένετο προσπαθεῖν, ἵνα περιορισθῇ ἡ ἰδιότης αὐτῆς διάταξης, ἀλλ' ἀπέβησαν μάταιαι ὡς ἐκ τοῦ σαφοῦς βήματος τοῦ νόμου. Πρβλ. Οὐαγγερὼ § 625 (σελ. 419).

(5) 25 § 2 αὐτ. Β. αὐτ.

(6) 25 § 4, αὐτ. Β. αὐτ. πρβλ. Κ. (4. 30) 13. Β. (ΚΓ'. 1) 75. Δὲν ἐμφατ.



ὁμως ὑποτιθεῖσιν, ὅτι ἀναζητεῖται μόνον τὸ ἔγγραφον, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τυχὸν δυνάμει αὐτοῦ γενομένη πληρωμὴ, διότι ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἀνάγκη νὰ φέρῃ ὁ ἐνάγων τὴν ἀποδείξιν τοῦ ἀχρεωστήτου, ὡσανεὶ οὐδόλως ὑπῆρχεν ἐκδεδομένον ἔγγραφον. Ἀν ἀμφισβälleται δὲ ἡ καὶ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἰσχὺς τῶν ἐξαίρεσεων τούτων (1).

579. Περὶ τοῦ ζητήματος, τί ἀποδίδωσιν ὁ ἡττηθεὶς ἐναγόμενος, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι οὗτος τοσοῦτον μόνον ἀναδίδει ἐφ' ὅσον διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἐγένετο πλουσιώτερος ἐν τῷ καιρῷ τῆς εἰς αὐτὸν ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς (2), ὁ δὲ κανὼν συνάδει τῷ γενικῷ περὶ τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχῆς ἀξιώματι (3).

580. Πολλοὶ ὁμως νομοδιδάσκαλοι παραδέχονται ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου, ἂν κατεβλήθησαν ἀχρεωστήτως ἀντικαταστατὰ πράγματα, φρονοῦντες, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναλαμβάνεται ἄνευ περιορισμοῦ τοσοῦτον, ὅσον ἐδόθη (tantundem) (4), στηρίζουσι δὲ τὴν γνώμην αὐτῶν, τὸ μὲν εἰς χωρία τινὰ τοῦ νόμου (5), τὸ δὲ εἰς τὴν πρὸς τὸ δάνειον ἀναλογίαν τῆς προκειμένης

ἑλλάτω, ὅτι ἡ cautio ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἐσημεινε μόνον τὸ περὶ ἐπιρωτήσεως συντασσόμενον ἔγγραφον (τόμ. 1 § 374 στοιχ. Α) καὶ ἐπὶ τὴν ἐννοίαν ταύτην ἔχει καὶ ἐν τῷ 25 § 4. (Γνάϊς form. Verträge σ. 198 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ 3 § 165), ἀλλ' ἐν τῷ νεωτέρῳ ῥωμ. νόμῳ σημαίνει καὶ τὸ περὶ χρέους ἄνευ τοῦ τῆς ἐπιρωτήσεως τύπου, συντασσόμενον ἔγγραφον· οὕτως ἐννοῶ τὴν Γνάϊστ formelle Verträge σ. 307—317, ἐνθα ἔρα τὰς ἀποδείξεις τῆς ἐπεκτάσεως ταύτης.

(1) Περὶ τῶν ἀσαφῶν ἐγγράφων, ἔρα Β. Οἰκονομίδου, ἐγχ. τόμ. 2. § 179. σ. 224 σημ. 1. Ὅθεν εὐλόγως μέμφεται ὁ Καλλιγᾶς τὴν ἀπόφασιν 335 (1843) τοῦ Ἐφετείου Ναυπλίας τὴν ἀποφαινομένην, ὅτι ἐπὶ ἀσαφῶν ἐγγράφων βαρεῖται ὁ ὑπογράφας τὴν ἀποδείξει, ὅτι δὲν ὑπῆρχεν αἰτία τοῦ χρέους.

(2) (12. 6) 3. 26 § 12. 32 πρ. 65 § 7 καὶ 8. 66. Β. (ΚΔ'. 6) αὐτ. (2. 18) 8 § 22.

(3) Ὁρα ἀνωτέρω §§ 561 καὶ 562.

(4) Τὴν δίδξαν ταύτην, ἣν ἰδίως ὑπερασπίζει μετὰ τῶν νεωτέρων ὁ Εἰς Εὐκ. ἐν condict. σ. 131 καὶ ἐπομ. ἀσπάζεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 166.

(5) (19. 3) 25. Β. (Κ'. 4) 27. (12. 6) 7. Β. 7. αὐτ. Κ. (4. 3) 1. Β. (ΚΔ'. 1) 18.

νης ἐνοχῆς (1). ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούουσιν ἕτεροι, ἐπιφέροντες κατ' αὐτῆς τὰ ἐξῆς.

Ἡ διάκρισις μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστάτων πραγμάτων οὐδόλως συνάδει πρὸς τὴν φύσιν καὶ τὸν λόγον τῆς προκειμένης ἐνοχῆς (σημ. 2 § 579), εἶναι σκληροτάτη ὡς πρὸς τὸν καλῇ τῇ πίστει ἀποδεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον ὡς ἀληθῶς ὀφειλόμενον αὐτῷ καὶ ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν ἀνωτέρω χωρίων (σημ. 2 § 579), ὀριζόντων, ἔννευ διακρίσεως μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστάτων πραγμάτων, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος (2). ὅλως δὲ ἀνίσχυρος εἶναι ἡ τοῦ δανείου ἀναλογία, διότι, ἂν καὶ ὁ νόμος παραδέχεται ὁμοιότητα τινὰ μεταξὺ τῶν δύο ἐνοχικῶν σχέσεων, οὐδόλως ὁμῶς δύναται νὰ ἐννοῇ, ὅτι ἀμφοτέραι εἰς τὰς αὐτάς ἀρχὰς ὑπάγονται κατὰ πάντα, ἀφοῦ ἡ μὲν ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῇ χωρεῖ ἐπὶ μόνων τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ στηρίζεται εἰς ῥητὴν ὑπόσχεσιν τοῦ ἀποδοῦναι τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δ' ἐκ τῆς καταβολῆς

(1) (44. 7) § 3.

(2) Ἄν τὸ (12. 6) 3 ᾖναι ὅλως ἄσχετον πρὸς τὸ προκείμενον θέμα κατὰ τὸν Καλλιγῶν Γ. § 166. (B. ἐκδ.), τὸ (12. 6) 20 § 11 σαφῶς, νομίζω, λύει τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης, «εἰ δὲ λαβὼν δοῦλον μὴ χειρῶς ἡμέταν ἀδύλως ἐλίγου πωλήσης αὐτὸν νόμῳ (κατὰ τὸ πρωτότυπον) hoc solum refundere debes quod ex pretio habes, ἀποδίδεις ἔτι ἐκ τοῦ τιμῆματος ἔχεις» δὲν σημαίνει τοῦτο ἔτι, ἔχεις ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατὰ σοῦ ἐγερθείσης ἀπαίτησιν· ἴσως ὁμῶς εἴπη τις ἀνατῦθα προέκυτο περὶ ἀναντικαταστάτου πράγματος (τοῦ δούλου)· ἀλλ' ἡ ὀφειλὴ μετετρέπη ἀπὸ τῆς πωλήσεως εἰς ὀφειλὴν χρηματικὴν, διὰ τὴν τάχα ἐπὶ τῆς ἀρχικῆς ὑπαρχούσης χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἄλλος οὖτοι κρατῆσαι κανὼν παρὰ τὸν ἐπὶ τῆς βραδύτερον παραγομένης τοιαύτης ὀφειλῆς; Ἀλλὰ δὲν δύσκολον νὰ νοήσῃ τις τὴν διάκρισιν τῶν ἀντιδοξούντων μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστάτων πραγμάτων, ὧν τὰ μὲν αὐξάνουσιν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, τὰ δὲ οὐχί. Διὰ τὴν λαβὴν χιλίας δραχμῶν ἀχρεωσθῆναι ἡβήσεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ κατὰ χιλίας δραχμῶν, ὁ δὲ λαβὼν κόσμημα, ἡ ἀκίνητον χιλίων δραχμῶν ἀχρεωσθῆναι δὲν ἡβήσεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ. Διὰ τὴν λαβὴν κλοπῆν τῶν 1000 δραχμ. ὀλίγας ἡμέρας μετὰ τὴν λῆψιν δέον νὰ πληρῶσῃ τὰς χιλίας δραχμῶν διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ὁ δὲ λαβὼν κλοπῆν τοῦ κοσμήματος (ἀναντικαταστάτου ἐπίσης), ἡ ἀπολέσας τὸ ἀκίνητον ἐκ σεισμῷ ἢ μονίμου κατακλύσεως ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος; Ὁ λαβὼν τὰς 1000 καὶ τοῦτο ἔνεκα ζήσας ἀνευτέρως, ἔπερ δὲν ἦτορ πράξει, ἂν δὲν ἐλάμβανε τὸ ποσὸν τοῦτο, διὰ τὴν νὰ πληρῶσῃ ἐξ ἰδίων τὰς 1000, ἐξ ὧν οὐδὲ λεπτὸν ὀφειλόμην ἐκ τῶν συνθέντων αὐτοῦ δαπανῶν.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΙ ΤΟΜΟΣ Β').

τοῦ ἀχρεωστήτου ἐπὶ πραγμάτων παντὸς εἵδους χωρὶς τῆς ἀνωτέρω ὑποχρεώσεως· τέλος τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρία ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι ἐπὶ ἀχρεωστήτου δόσως ἀντικαταστατῶν ἀναζητεῖται πάντοτε ἴσον ποσὸν τοῦ αὐτοῦ εἶδους (διότι ἡ ἀπόδοσις αὐτοῦσιού τοῦ δοθέντος εἶναι ἀδύνατος), ἐντεῦθεν ὁμῶς οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τοιαύτην ἀγωγὴν τὴν ἐνστασιν, ὅτι διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἀχρεωστήτου δὲν κατέστη πλουσιώτερος μέχρι τοῦ καταβληθέντος αὐτοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως κατὰ τοὺς τῆς σημ. (§ 579) νόμους δεόν νὰ περιορισθῇ ἡ καταδίκη εἰς τὸ ποσόν, καὶ ὁ ἀπέβη εὐπορώτερος <sup>(1)</sup>).

Ἐπὶ τῇ βᾶσει τοῦ ἀξιώματος τούτου εὐκόλως λύονται τὰ ἐπὶ τῶν διαφορῶν ἀχρεωστήτων παροχῶν φυόμενα ζητήματα.

(1) Ὅτι οἱ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι ἐπίσης τὴν δόξαν ταύτην ἠσπάζοντο συνάγεται ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ Β. (ΚΔ'. 6) 7 (ἐνὸς τῶν ὑπὸ τῶν ἀντιδοξογόνων, ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν, παρατιθεμένων χωρίων), ἐν ᾧ ὁ σχολιαστὴς ὑπομινύσκει τὴν περιορισμὸν, ὃν ὑπερασπίζομεν «Μάθε γάρ... (ὅτι) οὐχ ὑπόκειται (ὁ ἐναγόμενος) εἰ μὴ ἐφ' οἷς ἐξ αὐτοῦ (τοῦ δοθέντος) γέγονε πλουσιώτερος» ἀμεδεδεῖται πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ ὁ Μόμμεσεν Boitraege I σ. 320 καὶ ἐπ. Διατί δὲ νὰ ὡς οὐδὲν σὺ μὲν ἐν πλανωμένους τοὺς βυζαντινοὺς νομομαθεῖς, ἐνῶ κατὰ τὰ πρὸ μωροῦ εἰρημέα ἡ λύσις ἦν ὑπερασπίζουσι δὲν στερεῖται ἰσχυρῶν ἐρεισμάτων.

Τὸ Νημχ. ἐν τῷ τελευταίῳ μέρει τοῦ (ἄρθρ. 1970) ἔλυσε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα κατὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ὑπερασπιζομένην ὀρθὴν δόξαν, ὡς ἐξῆς· «τὸ καταβληθὲν ἀχρεωστήτως ἐνσώματον πρᾶγμα ἀποδίδεται αὐτοῦσιν, ἢ, ἂν καὶ στράξῃ, ἡ ἐχειροτέρεισεν ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ λαβόντος, ἡ ἀξία αὐτοῦ. ἂν ὁ λαβὼν ἦτο κακῆς πίστεως, ἐνέχεται καὶ διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ ἦτο καλῆς πίστεως ἀποδίδει μόνον τὴν εἰς αὐτὸν περιελθοῦσαν ὥφελισαν». Τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη τὸ μὲν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ (ἄρθρ. 1379 ἰδίως ὡς πρὸς τὴν ἐκ πταίσματος εὐθύνην τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον), τὸ δὲ ἐκ τοῦ σαξονικοῦ § 1527 (περὶ τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ἐν τῷ κειμένῳ θέματος τῆς ἀποδοτέας ὠφελείας). Πολλὰ ἡδυνάτο τις νὰ παρατηρήσῃ, περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως ἔνεκα τῆς ἐκ πταίσματος αὐτοῦ καταστροφῆς ἡ χειροτερεύουσα τοῦ πράγματος, ἂν προέκειτο ἐνταῦθα νὰ πραγματευθῇ ἐν λεπτομερείᾳ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἣν θεωρῶ λίαν αὐστηρὰν καὶ δυσσυμβίβαστον πρὸς τὴν ὅσον τοῦ πειθαμένου, ὅτι ἔλαβε τὸ αὐτῷ προσῆκον καὶ ἔχει τὸ ἴδιον (τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως), ὅπερ ἐξ ἀπροσεξίας αὐτοῦ κατεστράφη, ἡ ἐχειροτέρεισεν (πρὸς σημ. 5 τῆς σελ. 623). Περὶ δὲ τῆς εὐθύνης τοῦ αὐτοῦ καλῆς πίστεως νομῆως ἐπὶ ἀποδοτέας τῆς ἐκ τῆς καταβολῆς ὠφελείας δεόν ν' ἀποβλεψόμεν εἰς τὸν ἄρτον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς. Πρὸς § 1527 τοῦ σαξ. νόμου καὶ τὴν ἀρμονικὴν αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ Σιεδενχάερ.

581. Εάν τὸ ἀχρεώσθητος δοθὲν εἶσιν ὑπουργίαι, αὗται δια-  
τιμῶνται ὅσου ὁ λαβὼν ἤθελε μισθώσει αὐτάς (1), «ἐπὶ δὲ οἰκὴ-  
σεως μὴ κεχρεωσθημένης οὐχ ὅσου ἡδύνατο μισθοῦσθαι (ὑφ' ἡμῶν)  
ἀναλαμβάνομεν, ἀλλ' ὅσου ὁ λαβὼν ἐμελλε μισθοῦσθαι» (ἂν δὲν  
ἐλάβανεν αὐτήν) (2). Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ ἀξιώματος ὁ καλῇ πί-  
στει ἐκποιήσας τὸ ληφθὲν ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ τίμημα ὑπερ-  
ἔλαβεν, ὅσον εὐτελὲς καὶ ἂν ἦναι (3), εἰς οὐδὲν δ' ἐνέχεται ὁ τυ-  
χίως ἀπολέσας τὸ ληφθὲν (4), ἢ ὁ κατασρέψας αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ,  
ὅτι τὸ ἔλαβεν ἀχρεωσθήτως (5).

Μετὰ τοῦ κυρίου πράγματος συναποδίδονται καὶ τὰ προσαυ-  
ξήματα, οἷον τοκετὸς καὶ προσχώσεις (ἤτοι προσκλύσεις) καὶ οἱ  
καρποὶ, «οὓς ἂν λάβῃ ὁ τὸ μὴ κεχρεωσθημένον καλῇ τῇ πίστει  
ὑποδεξάμενος» (6), ὑπεξαίρουμένης τῆς πρὸς παραγωγὴν αὐτῶν  
δαπάνης (7), ἡ δὲ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποδόσει τῶν προσαυξημάτων

(1) (12. 6) 26 § 12. B. (ΚΣΤ'. 6) 26.

(2) 65 § 7. B. 65 αὐτ.

(3) 26 § 12. αὐτ. B. 26. αὐτ. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἔρθρ. 1071): «Εἰάν λα-  
βὼν ὁ καλῇ τῇ πίστει τὸ πρᾶγμα ἐπώλησεν αὐτὸ, ὑφίλει ν' ἀποδώσῃ μόνον τὸ  
τίμημα, ἢ νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν πρὸς ἀπώλησιν αὐτοῦ ἀγωγὴν».

(4) 32. πρ. Κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον πρόκειται περὶ πράγματος κατ' εἶ-  
δος ὁρισμένου (Pamphilum aut Stichum) ἢ βυζαντινῇ παράφρασις τῶν βασι-  
λικῶν ἐκφράζεται γενικῶς «τόδε ἢ τόδε». Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι τὸ χωρίον πραγμα-  
τεύεται περὶ πράγματος κατ' εἶδος ὁρισμένου, οὐδὲως δυνάμεθα μετὰ τὰ ἀνω-  
τέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 625 καὶ σημ. 1 σελ. 626) εἰρημένα νὰ συναγάγωμεν τὸ  
ἐναντίον δέγμα ἐπὶ τῶν κατὰ γένος ὁρισμένων πραγμάτων.

(5) 65 § 8 αὐτ. B. 65 αὐτ.

(6) 15 πρ. 26 § 12 αὐτ. B. αὐτ. Ὁ διὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἐναγόμενος ἀποδί-  
δωαι πάντας τοὺς συλλεχθέντας καρποὺς, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν κατέστη πλου-  
σιώτερος (12. 6) 15 § 1. 65 § 5. B. 15. 65. αὐτ. (22. 1) 38 § 2. B. (ΚΒ'. 3)  
38, ἐνῶ ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως δὲν ἀποδίδει τοὺς πρὸ  
τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλωθέντας καρποὺς, διότι ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως ὁ  
ἐναγόμενος δὲν ἐνέχεται δυνάμει οἰοῦναι συμβάσεως ν' ἀποδώσῃ ὅτι ἐκ τῆς πε-  
ρισσεύσεως τοῦ ἐνάγοντος περιττῶν εἰς αὐτὸν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀποδώσῃ τὴν νομὴν  
τοῦ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος ἀνήκοντος πράγματος μετὰ τῶν ὑπαρχόν-  
των παρακολουθημάτων αὐτοῦ. Ἔνεκα τῶν καταναλωθέντων καρπῶν δὲν δύνα-  
ται νὰ ἐπείχεται, εἰ μὴ μόνον ὡς ἐκ τοῦ δόλου αὐτοῦ (ὡς κακῆς πίστεως νομεὺς),  
τοιούτος δὲ λογίζεται πᾶς διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως  
τῆς ἀγωγῆς.

(7) 65 § 5. B. αὐτ. (22. 1) 46, B. (ΚΓ'. 3) 46.

δὲν παύει ἐκ τούτου, ὅτι τὸ κύριον πρᾶγμα ἀπωλέσθη <sup>(1)</sup>. Ἄν διὰ τῆς δαπάνης τοῦ καλῆ τῇ πίστει ἐκποιήσαντος τὸ ληφθέν (§ 581 σημ. 3) ἡῤῥησεν ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἀφαιρεῖται τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο ἀπὸ τῆς ἀποδοτέας ἀξίας <sup>(2)</sup>. Ἐπὶ τῶν ἀχρεωστήτως κατὰ ἐληθέντων, κατὰ παραγγελίαν ἀνήθου, εἰς τὸν δανειστήν αὐτοῦ χρημάτων ὑπάρχει διάταξις ὀρίζουσα, ὅτι ἀποδίδονται ταῦτα, καθ' ὅσον ὁ ἀνήθος κατέστη ἐκ τῆς καταβολῆς ἐκείνης πλουσιώτερος <sup>(3)</sup>. ἀλλ' ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης, ἥτις διέπει πᾶν ἐνοχικὸν συμβόλαιον ἀνήθου, συναπτόμενον χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι πᾶς μὴ ἀνήθος, λαβὼν ἀχρεωστήτα χρήματα, ἐνέχεται ἀπολύτως τῇ τῷ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσῃ, εἴτε κατέσῃ ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῶν χρημάτων πλουσιώτερος εἴτε οὐ <sup>(4)</sup>. Τόκοι δὲν δίδονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς <sup>(5)</sup>.

582. Ἄν ἐδόθη ἀχρεωστήτως ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ἀπαιτήσις σκοπὸν ἔχει τὴν ἀπ' αὐτῆς ἀπαλλαγὴν <sup>(6)</sup>, ἂν δ' ἐκ πλάνης

(1) 65 § 8. αὐτ. B. 65 αὐτ. Ἐνίοτε σκοπεῖ ἡ ἀπαιτήσις καὶ τῆς κυριότητος τὴν ἀπόδοσιν, ἐνῷ ὁ τὸ ἀχρεωστικὸν καταβαλὼν δὲν εἶχε μεταθέσει αὐτὴν εἰς τὸν λήπτην· τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ἡ κυριότης περιέρχεται διὰ τῆς κρείται νομῆς εἰς τὸν καλῆ τῇ πίστει ἀποδεξάμενον τὸ ἀχρεωστικὸν δοθέν. (12. 6) 15 § 1. B. 13 αὐτ.

(2) 26 § 12. αὐτ. B. 26 αὐτ. Κατὰ μίζονα λόγον ἀποδίδονται αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι. Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1972) ὁ ἀποδίδων τὸ ἀχρεωστικὸν ληφθὲν καὶ κακῆς πίστεως ἂν ᾖτο, δικαιούται ν' ἀπαιτηθῇ τὰς πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος γενομένας δαπάνας κατὰ τὰ ἀκριβέστερον ἐν τῷ ἄρθρῳ 573 (ἐπὶ δικαιοκρίσει) ὁρισμένα.

(3) E. (3. 14) § 1. Θεοφ. αὐτ. (46. 3) 66. B. (ΚΣΤ'. 8) 66. Σημειώσαι δὲ, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος δὲν πραγματεύεται ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ ἀνήθου κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς.

(4) Τὸ (12. 6) 65 § 8. B. (ΚΔ'. 6) 65 οὐδὲλως ὑποστηρίζει τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διότι πραγματεύεται περὶ οἴτου ἀχρεωστήτως καταβληθέντος καὶ δὲ πανηθέντος ὑπὸ τοῦ λήπτου, ὅστις, καταστὰς διὰ τῆς δαπάνης ταύτης πλουσιώτερος (εἰκονομήσας, ὅσα ᾗθελε καταβάλει πρὸς ἀγοράν τοῦ οἴτου), ἀποδίδει τῇ ἀξίᾳ αὐτοῦ. Πρὸλ. Μόμμσεν Beitrage 2. σ. 324. Δὲν ἐννοᾷ δὲ ὅποιαν σχέσιν ἔχουσι πρὸς τὸ ζήτημα τὰ 19 § 2. αὐτ. B. 19 καὶ (2. 18) 8 § 22. B. (ΙΑ'. 2) 8.

(5) K. (4. 5) 4. B. (ΚΔ'. 1) 8. ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐρείθονται κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 156. 2) τῆς πολ. δικονομίας.

(6) (12. 7) 3. B. (ΚΔ'. 8) 3. (36. 4) 1 πρ. B. (ΜΔ'. 22) 1. (12. 6) 31. B. (ΚΔ'. 6) 31. K. (2. 5) 3. B. (ΙΑ'. 2) 61.



ἀφείθη ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, ζητεῖται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἢ ἀφεθείσα ἀσφάλεια <sup>(1)</sup>. Ἀφεθείσης ἀχρεωστῆτως ὑποχρέωσης ἐν γένει, ἢ ἀγωγή σκοπεῖ, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτῆς, ἢ τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλομένου <sup>(2)</sup>. Ἐὰν δὲ παραχωρηθῇ ἀχρεωστῆτως ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀναζητεῖται, λ. χ. ἐὰν ἐκ πλάνης δὲν ἐπιφυλαχθῇ τις, κατὰ τὴν παράδοσιν κτήματος, δουλείαν παρόδου, ἢν ἐδικαιοῦτο νὰ διατηρήσῃ <sup>(3)</sup>. καὶ ἡ ἀχρεωστὴς παραχωρηθεῖσα νομῇ ἀναζητεῖται, ἢ δὲ ἀπαίτησις δύναται νὰ σκοπῇ ἀντὶ τῆς ἀποδόσεως τῆς νομῆς τὴν παραχώρησιν τῆς κυριότητος, ἂν αὕτη περιῆλθε διὰ τῆς χρονίας νομῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον <sup>(4)</sup>.

(1) (12. 6) 39. B. (ΚΣΤ'. 4) 39. (7. 5) 5 § 1. B. (ΙΣΤ'. 5) 5. (7. 9) 7. πρ. B. (ΙΣΤ'. 9) 7. (35. 3) 3 § 10. B. (ΜΑ'. 2) 3.

(2) Ἐξ ἀναλογ. (39. 6) 18 § 1. 31 § 3 καὶ 4. B. (ΜΖ'. 3) 18. 31. (50. 17) 115 πρ. B. (Β'. 3) 115 (12. 4) 10. B. (ΚΔ'. 1) 10.

(3) (12. 6) 22 § 1. B. (ΚΔ'. 6) 22.

(4) 15 § 1. αὐτ. B. 15. αὐτ. Ἐὰν ὁ κύριος ἔλαβε τὸ ἴδιον πρᾶγμα παρὰ τοῦ κλέπτου ἐπὶ παρακαταθήκῃ καὶ τὸ ἀποδώσῃ εἰς αὐτὸν ἐκ πλάνης, κινεῖ τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ. (16. 3) 31 § 1. B. (ΙΓ'. 2) 31.

# ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

## ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ.

### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Είσηγ. (4. 5) Θεοφ. Ε. (4 5) Π. (50. 13) Κ. (7. 49) Π.  
(ΝΔ'. 14) Π. (4. 9) (47. 5) Β. (ΝΓ'. 1) Π. (9. 3) Β. (Ξ'. 4).

### ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

583. Ἐνοχαι ἐξ οἰονεὶ ἀδικημάτων. Α) Ἡ τῶν πανδοχέων, ναυκλήρων  
καὶ καπηλίων. Ἐνοχαι ἐκ ζημίας, ἣν ἐπήγαγον, ἢ αὐτοὶ οὗτοι, ἢ οἱ ὅπου  
ῥέται αὐτῶν, ἢ οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ ξένοι εἰς τοὺς ξένους, ἐπιβάτας, ἢ τὰ  
κτήνη.

584. Ἐνοχὴ τοῦ δημοσίου ἐκ τῶν ἐπιβλαβῶν καὶ ἀδίκων τῶν δημο-  
σίων ὑπαλλήλων πράξεων τῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πραττο-  
μένων.

585. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ Δημόσιον.

586. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων, ἢ ὑπαλλήλων εὐ-  
θύνεται ὁ δῆμος, ὑφ' οὓς ὄρους καὶ τὸ δημόσιον, διὰ τὰς ἀδικούς πράξεις  
τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων.

587. Ἡ ἐνοχὴ τοῦ παράνομον κρίσιν ποιήσαντος δικαστοῦ. Ἐνέχεται ὁ  
δικαστὴς καὶ διὰ τὴν ἐκ βραθυμίας ἀδικον κρίσιν, ἐξ ἧς προσεγένετο τὴν  
ζημίαν; Ἐναντιοφωνοῖ. Ὁ ἡμέτερος νόμος λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα  
ἀντικείμενον τῆς εὐθύνης ταύτης.

588. Ἐνοχὴ τῶν ἐκχεόντων ἢ ῥιπτόντων τι κατὰ δημοσίας ὁδοὺ καὶ  
βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ ἐπίκειται εἰς τὸν κάτοικον· δὲν ἀναζητεῖται  
ὁ αὐτουργός· λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης· μόνος ὁ ἐκ φιλοξενίας διαμένων  
ἐν τῷ οἰκήματι ἢ τῷ δωματίῳ δὲν ἐνέχεται.

589. Ἐὰν πολλοὶ οἰκῶσιν, ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὁλόκληρον. Ὁ ὡς ἐνοχὴ  
κιολόγος παραχωρήσας εἰς ἄλλους τὴν οἰκίαν του καὶ κατοικῶν εἰς μέρος  
αὐτῆς ὑπὸ τίνος ὄρους ἐνέχεται;

590. Τί ἐπεδιώκετο διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης; Σήμερον χωρεῖ ἀπλῆ ἀπο-  
ζημιώσεως ἀγωγή.

591. Ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐν οἰκίᾳ ἐχόντων κρεμάμενον, ἢ τεθειμένον π  
εἰς μέρος, ἐνθα διαβαίνουσιν, ἢ ἴστανται ἄνθρωποι· ἀργεὶ παρ' ἡμῖν, ἀντι-  
κατασταθεῖσα ὑπὸ τῆς ἀπλῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῆς δημοσίας ποινῆς.

583. Ἐξ οἴοναι ἀδικήματος λογίζεται ἡ ἐνοχή\*

1) Τῶν πανδοχέων, ναυκλήρων καὶ καπηλίων ἐπὶ τῆς ζημίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος αὐτῶν ἢ τῶν ὑπηρετῶν, οὓς ἔχουσιν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων τῆς προσγενομένης εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ ἐπιβάτου, ἢ εἰς τὰ ἐν τῷ καπηλείῳ τεθέντα κτήνη. Περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης ὠμιλήσαμεν ἄνωτέρῳ (§ 330) συμπληροῦντες τὰ περὶ τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχέων κλπ. δυνάμει τοῦ περὶ τῆς ὑποδοχῆς ξένων κλπ. πραιτορικῶν συμφώνου, ὃ δὲ λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης, ὡς ὑπενίξαμεν αὐτόθι, εἶναι, ὅτι οἱ τὰ ἔργα ταῦτα μετερχόμενοι δὲν εἶναι ἀμέτοχοι πταίσματος, μεταχειριζόμενοι πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πρόσωπα μὴ καθαρεύοντα δόλου ἢ πταίσματος <sup>(1)</sup>. Ἐντεῦθεν δὲν θέλομεν διατάσει νὰ παραδεχθῶμεν τὴν εὐθύνην ταύτην (ὅχι τὴν ποινικὴν, ἀλλὰ περὶ ἀνορθώσεως τῆς ζημίας) ἐπὶ παντὸς προστησαμένου ἑτερον πρὸς διεξαγωγὴν ὑπηρεσίας οἶον ἐπὶ σιδηροδρομικῆς ἢ ἀτμοπλοικῆς ἑταιρίας διὰ παραβάσεως τῶν ὑπαλλήλων καὶ ὑπηρετῶν αὐτῆς κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀνατεθειμένης αὐτοῖς ὑπηρεσίας <sup>(2)</sup>.

584. 2) Τὸ δόγμα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιστήσαντος τινὰ ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑπαλλήλου τοῦτου κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὸ Δημόσιον ἐκ τῶν ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ διαπραττομένων παρὰ τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἀδικημάτων\* ὃ δημόσιος ὑπάλληλος ἔλκει μὲν τὴν ἐξαουσίαν τοῦ δει-

(1) (14. 1) 1 § 2. B. (NF'. 1) 15 (44. 7) 5 § 6. R. (4. 5) § 3. Τὸ Νμοχ. (ἐρρ. 1992 καὶ 1993) παραδέχεται ἐνοχὴν εἰς ἀποζημιώσεις ἐξ οἰοναί ἀδικήματος καὶ κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

1992. «Ὁ πατὴρ καὶ ἐν ἐλλείψει πατρός ἡ μήτηρ ἐνέχονται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τῶν μετ' αὐτῶν οἰκούντων ἀνηλίκων τέκνων αὐτῶν.

«Ὁ ἀνατροφεὺς ἐνέχεται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τοῦ μετ' αὐτοῦ οἰκοῦντος ἀνηλίκου.

«Ὁ κύριος ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλου ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν (τὴν ὑπὸ) τοῦ ὑπηρετοῦ ἢ ἐπιστάτου (προξενηθεῖσαν) ἐν τῇ ἐπιστάσει ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν.

«Οἱ παιδαγωγοὶ ἢ τεχνῖται ἐνέχονται διὰ τὰς ζημίας τῶν παρ' αὐτοῖς μαθητευομένων, καθ' ὃν χρόνον διατελοῦσιν ὑπὸ τὴν ἐπαγρύπνησιν αὐτῶν».

(2) Πρὸς. ἔρρ. 1384 τοῦ Γαλλ. Δστ. Κώδ. Ζαχαρία Γ. Πολ. Κώδιξ Β'. § 447 σημ. β καὶ ὅ.

ξάγειν τὴν ὑπηρεσίαν αὐτοῦ, καθ' ἣν συνάπτει μετὰ ἰδιωτῶν σχέσεις, ἐξ ἐντολῆς τῆς πολιτείας, ἀλλ' οὐδόλως ταυτίζεται πρὸς τὸν κοινὸν ἐντολοδόχον, ὅστις ζημιῶν δι' ἀδίκου πράξεως τὸν μεθ' οὗ συνάπτει σχέσεις τρίτον, δὲν καθίστησιν ὑπεύθυνον τὸν ἐντολέα, ἐὰν ἡ πράξις ἐκείνη δὲν περιείχετο ἐν τῇ ἐντολῇ. Διότι ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐντολῆς ὁ τρίτος συνάπτει ἐκουσίως τὴν μετὰ τοῦ ἐντολέως σχέσιν, δυνάμενος καὶ ν' ἀποφύγῃ αὐτὴν καὶ ἀπ' εὐθείας μετὰ τοῦ ἐντολέως νὰ συνάψῃ αὐτὴν, ἐκλέξας δὲ τὸν ἐντολοδόχον, καὶ βλαβεῖς ἀδίκως παρ' αὐτοῦ, μὴ ἐνεργούντος τὴν βλαβεράν πρᾶξιν κατ' ἐντολήν, μόνον κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως <sup>(1)</sup>. Ἐπὶ δὲ τῆς διὰ τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐνασκουμένης ἐξουσίας τῆς πολιτείας, ὁ ἰδιώτης ὑποχρεοῦται νὰ συνάψῃ μετ' αὐτῶν τὴν κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας ἐκείνης ἀναγκαίαν ἔννομον σχέσιν λ. χ. νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν δημόσιον ὑπάλληλον πράγματα ἴδια, ἐπιτάσσοντος τοῦτο τοῦ νόμου, ἢ ἐνίοτε δεχθῇ ἐν τῇ οἰκίᾳ του τὸν δημόσιον ὑπάλληλον, ἢ νὰ ἀνεχθῇ τὰς πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς ἀποστολῆς τούτου παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένας ἐπιβλαβεῖς τῷ ἰδιώτῃ, εἰ καὶ πρὸς κοινὴν ἀσφάλειαν ἢ σωτηρίαν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου συντελούσας πράξεις (τὴν καταστροφὴν λ. χ. ἀλλεπτικῶν πλοιαρίων, ὅπως ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῶν ληστῶν τὸ μέσον τῆς ἀπὸ τόπου εἰς τόπον μεταβάσεως ἢ τῆς προμηθείας τροφῶν). Ἐκτὸς τούτων, ἡ πολιτεία, μὴ δυναμένη νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως τὰς πράξεις ἐξ ὧν παράγονται αἱ πρὸς τοὺς ἰδιώτας ἔννομοι σχέσεις, ἐκπροσωπεῖται ἐντελῶς καὶ κατ' ἀνάγκην ὑπὸ τῶν ὀργάνων αὐτῆς κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν εἰρημένων πράξεων, ὥστε δι' αὐτῶν ἀποβαίνει ἐνεργὸς ἡ προσωπικότης αὐτῆς καὶ αὐτὴ λογίζεται ἀμέσως ἐνεργήσασα τὰς πράξεις ἐκείνας διὰ τῶν εἰρημένων ὀργάνων <sup>(2)</sup>. Ἐντεῦθεν πᾶσαι σχέσεις, ἣν ὁ ἰδιώτης ἐκ νομίμου ἀνάγκης συνάπτει μετὰ τῶν ὀργάνων τῆς πολιτείας, οἷτινες διὰ τοῦ διορισμοῦ τῶν ἀποβαίνουνσι δημόσια πρόσωπα, δημοσίας ἀπολαύοντα π

(1) Δεμολόμδα 24 ἀρ. 187.

(2) Οὐίνδοχαϊτδ § 470 σημ. 4. Ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐπιβουλητικῶς, ὡς τιγὲς φρονοῦσιν.

στεως, λογίζεται συναφθεῖσα μετ' αὐτῆς τῆς πολιτείας, ὥστε ἡ κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην ὑπὸ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐπενεχθεῖσα ἐκ προθέσεως ἢ πταίσματος βλάβη λογίζεται ἐπενεχθεῖσα ὑπὸ τῆς πολιτείας καὶ ἀνάγκη νὰ ἀνορθωθῇ παρ' αὐτῆς, μηδὲν ἡρτημένης τῆς εὐθύνης ταύτης ἐκ τῆς ἀποδείξεως τῆς περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ τὴν ἐπιτήρησιν ραθυμίας τῆς πολιτείας <sup>(1)</sup>, ἐξ ἀναλογίας τῶν πρὸ μικροῦ (σημ. I σελ. 631) παρατεθέντων δρισμῶν περὶ τῆς εὐθύνης τῶν προστεταγμένων ἐκ τῶν κατὰ τὴν ὑπηρεσίαν ὑπὸ τῶν προσετώτων διαπραττομένων ἀδικημάτων. Οὐδεὶς ὅμως λόγος περὶ τοιαύτης εὐθύνης ἐπὶ πράξεων τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας αὐτῶν ἐπιχειρουμένων, διότι ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας ἐνεργῶν, κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ιδιώτου.

585. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ Δημόσιον, διότι ὁ δικαστὴς, διαχειριζόμενος ἰδίαν καὶ οὐχὶ παρὰ τῆς ἐκτελεστικῆς δυνάμεως ἐντεταλμένην ἐξουσίαν, εἶναι προσωπικῶς ὑπεύθυνος διὰ τὰς παραβάσεις αὐτοῦ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον.

Λόγῳ ποινικῆς καταδιώξεως οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ Δημοσίου ὁ ἀθωωθείς δυνάμενος ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν τοῦ ἐκ δόλου ἢ ἐκ κουφότητος προκαλέσαντος τὴν ποινικὴν καταδίωξιν παρὰ μόνου τοῦ μηνυτοῦ <sup>(2)</sup>, ἀλλ' οἱ τὴν ἀνάκρισιν ἐνεργούντες δημόσιοι ὑπάλληλοι καὶ ὑπηρετὰι εὐθύνονται ἀτομικῶς ἐν τοῖς θέμασι τῆς ἀγωγῆς τῆς κακοδικίας, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

Ὁ ἀναθελὶς εἰς κλητῆρα τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως δὲν εὐθύνεται διὰ τὰ παραπτώματα, εἰς ἃ οὗτος ὑπέπεσε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν δημοσίων αὐτοῦ καθήκοντων, διότι ὁ δημόσιος τοῦ κλητῆρος χα-

(1) Δ. Π. 11 (τοῦ 1859). 57 (τοῦ 1850). 58 (1868). 171 (1852). 67 (1849). 272 (1863). 219 (1869). 42 (1871). Ἡ εὐθύνη αὕτη τῆς πολιτείας δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ καὶ ἐκ τοῦ ἀρθροῦ 1902 ἔδαφ. 3 τοῦ Ν.μ.σ. «ὁ κύριος ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλον ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν τοῦ ὑπαρρέτου, ἢ ἐπιστάτου των ἐν τῇ ἐπιστάσει, ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν».

(2) Ἄρθρ. 87 «ὁ κατηγορούμενος . . . δύναται . . . νὰ παραστήσῃ ἰνώπιον τοῦ ποιν. δικαστηρίου τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεως του». Πρὸς, Dallos Inst. crim. ἀρ. 547.



ρακτῆρ ἀπαλλάσει τὸν ἐντολέα ιδιώτην πάσης περὶ τὴν δεξιότητά αὐτοῦ ἐξετάσεως (1). Ὁ δῆμος εἶναι ὑπεύθυνος ἐπιβοηθητικῶς διὰ τὰ κατασχεθέντα, ὧν ἡ φύλαξις ἀνατίθεται εἰς τὰ παρὰ τοῦ νόμου ὀριζόμενα πρόσωπα (2).

586. Ὁ δῆμος εὐθύνεται ὡσαύτως διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποζημιώσεις ἕνεκα φθορᾶς δένδρων σταφιδῶνων, ἀμπελώνων καὶ ἄλλων πολυετῶν φυτειῶν, ἐντὸς τῆς περιφερείας τοῦ Δήμου διαπραττομένης, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τοῦ Δήμου πρὸς ἀπαιτήσιν τὴν ἀποζημιώσιν του παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ (3).

Καὶ οἱ Ἀῆμοι εὐθύνονται, ὡς καὶ ὁ δημόσιος θησαυρὸς, διὰ τὰ παραπτώματα τῶν ὑπαλλήλων αὐτῶν, οὐχὶ ὅμως καὶ ὅταν οὗτοι ὡς συμβαίνει πολλάκις, ἐνεργῶσιν ὡς ἐντολοδόχοι τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας (4).

Ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. Α. § 162) ὠμιλήσαμεν ἤδη περὶ τῆς εὐθύνης τῶν νομικῶν προσώπων ἐν γένει, ἄρα καὶ τῶν δήμων, ἐκ τῶν ἀδικημάτων τῶν προϋσταμένων καὶ ἐν γένει τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις αὐτῶν, ἥτοι ἐφ' ὅσον ἐκ τοιούτων ἀδικημάτων περιῆλθεν ὠφέλεια εἰς τὸν δῆμον.

587. 3) Ἡ ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ τοῦ παρὰ νόμον ποιήσαντος κρίσιν (5), ἐπὶ ἀποζημιώσει τοῦ ἐκ τῆς παρανόμου κρίσεως ζημιωθέντος.

Ἐν τῶν χωρίων τῆς προηγουμένης σημ. (6) ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι παρὰ νόμον κρίσιν ποιεῖ, ὁ ἀπατηλῶς εἰς περιγραφὴν τοῦ νόμου ψηφίζόμενος, ἐπὶ προφανεῖ ἔχθρᾳ, ἢ χάριτι, ἢ κέρδει. Ἐντεῦθεν τινὲς συνήγαγον, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ, ἕνεκεν ἀδίκου ἀποφάσεως, περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἐκ δόλου ἐπενεχθεῖσαν τοῖς διαδίκους ζη-

(1) Dalloz Respons. ἀρ. 675.

(2) Ἀρθρ. 889. 962 τῆς πολ. δικ.

(3) Διάταγμα 1 Ἰουλίου 1838. Ἐξαιροῦνται αἱ ὑπὸ τῶν ζώων προξενούμεναι ζημίαι καὶ ἡ δι' ἐμπρησμοῦ φθορὰ τῶν δασῶν. Ν. 10 Αὐγ. 1861.

(4) Dalloz Respons. ἀρ. 667 καὶ ἐπ.

(5) Ε. (4. 5) § 1. (5. 1) 15. 16. Β. (2'. 5) 15 καὶ 16. (44. 7) § 5 Β. Ε. (ΚΕ'. 1) 5. (50. 3) 6. Β. (ΝΔ'. 16) 5.

(6) (5. 1) 15. Β. 15 αὐτ.

μίαν <sup>(1)</sup>, διότι, λέγουσιν, ἡ εὐθύνη τοῦ δικαστοῦ εἰς ἀποζημίωσιν διὰ πᾶσαν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν δικαστικῶν καθηκόντων, εἰς τοὺς διαδίκους, ἔστω καὶ ἐκ μεγάλης αὐτοῦ ῥαθυμίας, προξενηθεῖσαν βλάβην, εἶναι βάρος δυσφόρητον τῇ ἀνθρωπίνῃ ἀδυναμίᾳ, ἐξ ἧς πολλάκις ἡ ἐπισφαλὴς περὶ τῆς ῥαθυμίας τοῦ δικαστοῦ κρίσις δύναται νὰ τὸν υποβάλῃ εἰς ἀποζημιώσεις ἀπογυμνούσας αὐτὸν πάσης τῆς περιουσίας του, ἐνῷ οὗτος ἐν πλήρει ἀθωότητι καὶ διὰ πάσης προσπάθειας ἠγωνίσθη νὰ ἀποφασίσῃ κατὰ τὸ δίκαιον, ἐκ τούτου δὲ ἡ πολιτεία δυσκόλως θέλει εὐρεῖ ἀνδρας ἀναδεχομένους ἐπὶ τοιούτοις ὅροις δικαστικά καθήκοντα. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἐξηγοῦσι τὰ λοιπὰ χωρία (ἅπερ τινόντι δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς ἐν καὶ μόνον, τὸ (44. 7) § 4, ἐξ οὗ μετεγράφησαν τὰ λοιπὰ) ἐν οἷς γίνεται λόγος καὶ περὶ «ἀπειρίας» ὡς ἐκ κακῆς συντάξεως ἢ καὶ ἐκ παραδρομῆς τῶν συντακτῶν τῆς ἰουστιανείου νομοθεσίας, ἢ καὶ ἐκ γραφικῶν ἀμαρτημάτων, ἐκφράζοντα τὴν ἐπίτασιν ταύτην τῆς προκειμένης εὐθύνης τοῦ δικαστοῦ· τὸ ζήτημα ὅμως δὲν ἔχει παρ' ἡπρακτικὸν διάφορον, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος <sup>(2)</sup> ἔλυσεν αὐτὸ σαφῶς, ἀποφαινόμενος τὸν δικαστὴν <sup>(3)</sup> καὶ ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον ὑπεύθυνον εἰς ἀποζημίωσιν ἔάν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν δικαστικῶν, ἢ δικαστικῆς ἀστυνομίας, ἢ ἄλλης ὑπηρεσίας ἔργων, ἀδικήσῃ τινὰ ἔνεκεν οἰασθήποτε δολιότητος, ἢ ἀπάτης, ἢ ἔνεκεν ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς, ἢ ἔνεκεν ἀρνησιδικίας <sup>(4)</sup>.

(1) Πρὸς τὴν τοῦ Οὐέβερ (εἰσαγγελίως παρὰ τῷ ἐν Ἀρμαστάδῃ ἀκυρωτικῷ δικαστηρίῳ) πραγματείᾳ ἐν τῷ περιοδικῷ συγγράμματι τοῦ Gieseler τόμ. 7 σελ. 1—23.

(2) Ἀρθρ. 56 τῆς πολ. δικ.

(3) Καὶ οὐ μόνον τὸν δικαστὴν, ἀλλὰ καὶ τὸν διαιτητὴν καὶ πάντα δικαστικὸν ὑπάλληλον, ἢ ὑπηρετὴν.

(4) Περὶ τῆς διαδικασίας κατὰ τὴν τῆς κακοδικίας ἀγωγὴν, ὅρα ἀρθρ. 58—65 τῆς πολ. δικον. καὶ Β. Διάταγμα τῆς 8 ἰουλίου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ ὁ νόμος κτηνῶν ἐν γένει ὑπεύθυνον τὸν δικαστὴν s'il y a dol, fraude, ou concussion art. 304 de la proc. civile· προστίθουσιν ὅμως καὶ ἄλλας εἰδικάς (ἀριθ. 2—4 τοῦ αὐτοῦ ἀρθροῦ) περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ ἡ ἀγωγὴ τῆς κακοδικίας καὶ ἀνευ βίλου. Ἡ νωτοτέρα γαλλικὴ νομολογία προσηλούται εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ἀποκρούουσα τὴν ἔστω καὶ ἐκ μείζονος (ἀσυγγνώστου) ῥαθυμίας εὐθύνην τοῦ δι-

Ἡ καταδίκη τοῦ δικαστοῦ ἔνεκα κακοδικίας ἀνεφέρετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς «εἰς ὅσον ἂν δοκιμάσῃ ὁ δικάζων χρῆναι αὐτὸν λόγῳ ποινῆς καταβάλλειν» (1), ἐπὶ δὲ τοῦ δόλου αὐτοῦ ὀρίζει ῥητὸς νόμος (2), ὅτι δίδωσι τὴν ἀληθῆ τῆς δίκης διατίμησιν· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ λόγῳ κακοδικίας ἐναγόμενος κατεδικάζετο εἰς ἀποζημίωσιν καὶ εἰς χρηματικὴν ποινὴν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, παρ' ἡμῖν δὲ καταδικάζεται εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ δόλου, ἢ τῆς ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς προσγενομένης τῇ ἀδικηθέντι ζημίας (3).

588. 4) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐκχεόντων ἢ ῥιπτόντων τί κατὰ δημοσίας ὁδοῦ καὶ βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίκεται κατὰ τοῦ κατοικοῦντος ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἢ τῷ δωματίῳ, ὅθεν ἐρρίφθῃ ἢ ἐχύθῃ τὸ ἐπενεγχὸν τὴν ζημίαν πράγμα, ἐὰν δὲ κατοικῇ αὐτὸς οἰκογένεια, κατὰ τοῦ ἀρχηγοῦ αὐτῆς (4)· εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν κατοικῇ τις ἐν τῷ οἰκήματι ὡς κύριος, ἢ ἐπὶ ἐνοικίῳ, ἢ κατὰ χάριν· «ὁ μὲν τοι ἐπιξενούμενος τῷ ἐνοικοῦντι ἐν τῷ οἴκῳ, οὐ κατέχεται» (5) ὁ δὲ κατεχόμενος τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ διὰ τὸ παρ' αὐτοῦ ῥιφθῆν, ἢ χυθῆν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτοῦργου ἐπὶ ἀποζημίώσει (6).

589. «Εἰ δὲ πολλοὶ οἰκοῦσιν (ἐν τῇ αὐτῇ οἰκίᾳ), ἕκαστος αὐτῶν

καστοῦ· Σωθῶ Δέδλφρ Les Lois de la proc. civile tom. 4 quest 1808, ἀλλ' οἱ γάλλοι συγγραφεῖς κατακρίνουσι πικρῶς τὴν νομολογίαν ταύτην. Πρὸς περὶ τοῦ ζητήματος, ὅποια τις ἀμέλεια, ἢ παραδρομὴ δίδει παρ' ἡμῖν χώραν εἰς ἀγωγὴν κακοδικίας τὴν ὑπ' ἀρ. 65 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίᾳ ἐφετῶν τοῦ 1843. Εὐρετήρ. Ἰωαννίδου τόμ. 8 σελ. 181 καὶ ἐπ.

(1) Ε. (4. 5) § 1.

(2) Β. (Ζ'. 5) 15.

(3) Ἀρρ. 56 καὶ 64 τῆς πολ. δικ.

(4) Ε. (4. 5) § 1. Ὅθεν δὲν κινεῖται κατὰ τοῦ αὐτοῦργου τῆς ζημίας, ἥτοι τοῦ ῥίψαντος, ἢ ἐκχύσαντος τὸ ἐπενεγχὸν αὐτὴν πρᾶγμα. Τὴν ἐπὶ ἀποζημίωσιν εὐθύνην φέρει ὁ κατοικῶν ἐν τῷ οἰκήματι, διότι ἄλλως ἡθελεν ἀποβῆ δύσχερστατὴ ἢ ἐπιδιώξεις τῆς ἀποζημιώσεως, ἀγνοοῦντος τοῦ παύοντος, τίς ἐκ τῶν πολλῶν ἐνοικούντων ἔρριψεν, ἢ ἐξέχυσεν τὸ πρᾶγμα, ἐνῶ δ' ἀρχηγὸς τῆς οἰκογενείας δύναται διὰ τῆς προσηκούσης ἐπιτηρήσεως νὰ ἀποτρέψῃ τὸ κακόν. Ἐντεῦθεν ἡ ἐξ οἰονεῖ ἀδικήματος εὐθύνη αὐτοῦ.

(5) (9. 3) 1 § 9. Β. (Ξ'. 4) 1 καὶ σχολ.

(6) 5 § 4. αὐτ. Β. 5. καὶ σχολ.

ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον, οὐ γὰρ δύναται διακριθῆναι τίς ἐξέχεεν, ἢ ἔρριψεν, τῇ δὲ καταβολῇ τοῦ ἑνὸς οἱ λοιποὶ ἐλευθεροῦνται καὶ δίδουσι τῷ καταβάλοντι τὸ ἀναλογοῦν αὐτοῖς <sup>(1)</sup>, εἰ δὲ διήρη- μένως ἔκουν, μόνος ἐνάγεται ὁ τὴν οἴκησιν ἔχων, ἀφ' ἧς ἐξε- χύθη <sup>(2)</sup>. Ἄν τις ὡς ἐνοικιολόγος παρεχώρησεν ἄλλοις τὴν χρῆσιν τῆς οἰκίας του, οἰκῶν ἐν τῷ μείζονι μέρει τῆς οἰκίας, αὐτὸς ἐνέ- χεται, εἰ δὲ μικρὸν μέρος κρατήσας τὸ λοιπὸν ἐμίσθωσε πλείοσι, πάντες ἐνέχονται» <sup>(3)</sup>.

590. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἥτις ἦν περὶ τοῦ ἀποτελέ- σματος καὶ, καθὼς ποινικῇ, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ὑπευθύνου <sup>(4)</sup> ἐπεδιώκετο τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας <sup>(5)</sup>. Τὴν σήμερον οἱ δριμοὶ αὐτοὶ ἀργοῦσι μόνον καθόσον περιέχουσι ἰδιω- τικὴν ποινὴν, ἔχουσι δὲ πληρὴς τὸ κύρος ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ ἀνορ- θώσει τῆς τοιαύτης ζημίας εὐθύνην <sup>(6)</sup>.

(1) 1 § 10. 2—4 αὐτ. Β. 1. 2—4 αὐτ. Ἐκτὸς τῆς καταβολῆς καὶ πᾶν γε- γονός, περιποιεῖν ἀμέσως ἢ ἡμέσως, (λ. χ. ὁ ἀνακαινισμὸς) τῷ δανιστῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἐλευθεροῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ὑποχρέους (τομ. Α'. § 326 τοιχ. Δ.). Τὸ δὲ ἀναλογοῦν τοῖς λοιποῖς, ὕπερ δίδουσι αὐτοὶ τῷ καταβάλοντι, εἶναι κεφαλικὴ μερίς.

(2) 5 αὐτ. Β. 5. αὐτ.

(3) 5 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) 5 § 5. αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 1 πρ. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ἐκτὸς δὲ τούτου πᾶς πολίτης ἠδύνατο νὰ κινήσῃ κατὰ τῶν ἀνωτέρω προσώπων ἀγωγὴν, εἰ μὲν διὰ τῆς βολῆς, ἢ τῆς χύσεως ἐφο- νεύθῃ ἐλεύθερος ἄνθρωπος, ἐπὶ καταβολῇ 30 χρυσῶν 1 πρ. § 5 αὐτ. Β. αὐτ., εἰ δὲ ἐπληγύθῃ ἐλεύθερος, ἐπὶ καταβολῇ χρηματικοῦ ποσοῦ, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, εἰς δ, ἂν ἐνῆγεν ὁ βλαβεὶς, καταλογίζετο καὶ ἅπαν τὸ διαφέρον (ἦτε θετικὴ καὶ ἀποθετικὴ ζημία) 5 § 5. αὐτ. Β. (4. 5) § 1. Τὴν σήμερον μόνος ὁ βλαβεὶς δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν καὶ ἐπὶ μόνῃ τῇ ἀνορθώσει τῆς ζημίας (τόμ. Α. § 391).

(6) Τὸ γεγονός τῆς βολῆς, ἢ χύσεως εἰς οἶκους, ἢ ἄλλους τόπους διαμονῆς, εἰς αὐτὴν ἢ ἄλλας περιπεφραγμένας περιοχάς μεταξὺ ἀνθρώπων, εἰς κατοικοῦ- μενα, συχναζόμενα κλπ. μέρη, εἰς ἐκ τῆς βολῆς, ἢ τῆς πτώσεως δύναται νὰ συμβῇ βλάβη, τιμωρεῖται προστίμῃ ὑπὸ τοῦ ποιν. ἡμῶν νόμου ἄρθρον 624. Ἐπιεικτέστεροι εἶναι οἱ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης τῶν ἐνοίκων δριμοὶ τοῦ Νημοχ. (ἄρθρ. 1989. 1990 καὶ 1991).

1988. Ὁ ἐνοικος οἰκήματος, ἢ ἄλλου οἰουδὴποτε κτιρίου, ὅθεν ἐρρίφθῃ εἰς τὴν ὁδὸν, ἢ διαβατὸν μέρος ἢ ἑπεσέ τι, μὴ ὄν προσωκόντως ἐξησφαλισμένον, ἐνάγεται διὰ τὴν ἐντεῦθεν προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐκτὸς ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι τὴν ζημίαν, ἐπρεξένησε πρόσωπον, δι' ὃ δὲν εὐθύνεται.

591. 5) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τοῦ ἐν οἰκίᾳ ἔχοντος κρεμάμενον ἢ τεθειμένον πρᾶγμα εἰς μέρος, ἔνθα ἐστὶ πάροδος τοῦ πληθους, ἢ τινὲς ἵστανται, ἐὰν τὸ πρᾶγμα, πεσὼν, δύναται νὰ φέρῃ βλάβην, ἢ κατὰ τοῦ ἀνεχομένου τὴν πρᾶξιν ταύτην, ἐπὶ καταβολῇ ἰδιωτικῆς ποινῆς δέκα χρυσῶν καὶ τῇ ἀφαιρέσει τοῦ κρεμαμένου ἢ τεθέντος πράγματος <sup>(1)</sup>. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη ἀργεὶ παρ' ἡμῖν, διότι ἡ πρᾶξις ἀποτελεῖ νῦν πταῖσμα, τιμωρούμενον ὑπὸ δημοσίας ποινῆς <sup>(2)</sup>. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἔπεσε (μὴ ριφθὲν ἢ χυθὲν) οὐδεμίᾳ ἀμβολίᾳ, ὅτι ὁ ἐκ πταίσματος θεὶς αὐτὸ αὐτόθι, καὶ μὴ ἐξασφαλίσας αὐτὸ προσηκόντως, ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς πτώσεως ἐπενεχθείσης ζημίας <sup>(3)</sup>.

1989. Ὁ τὴν ἀποζημίωσιν καταβαλὼν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτοῦργου τῆς ζημίας.

1990. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἐκλείπει, ἂν ὁ ζημιωθείς κατὰ τὴν προσεκτικὴν δι' ὁρατοῦ σημείου, ἢ ἐγκαίρου προσλαλῇ.

1991. Τὸ κατὰ τὰ προηγούμενα ἄρθρα ἀποζημιώσεως δικαίωμα παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν.

(1) §. 6—12. αὐτ. Β. § αὐτ.

(2) Ἄρθρ. 624 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Αὐτ.



## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ.

#### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

#### ΠΑΡΑΣΤΑΤΙΚΗ ΑΓΩΓΗ.

#### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(10. 4). Κ. (3. 42). Β. (Γ'. 4).

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

592. Ἄλλοι λόγοι ἐκτὸς τῶν οἰοεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἰοεὶ ἀδικημάτων τίκτοντες ἐνοχάς.

593. Ὑποχρέωσις πρὸς παράστασιν ἢ ἐπίδειξιν εἰς τί συνίσταται αὕτη; Παραστατικὴ ἀγωγή. Χρηματικὸν συμφέρον. Ἰδίως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος.

594. Ἐνθα δὲν πρόκειται περὶ τοιοῦτου δικαιώματος, χώρα ἄλλης ἰδίας ἀγωγῆς.

595. Ἀρκεῖ καὶ ἀπλὴ τοῦ δικαιώματος βεβαίωσις. Ἐνστάσεις κατὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

596. Κύριος σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἢ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδιώξεως τοῦ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος.

597. Εἰς τί κυρίως συνίσταται ἡ προπαρασκευὴ αὕτη;

598. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ἀγωγή αὕτη χρησιμεύει ὡς κύριον ἔνδικον μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκει ὁ ἐνάγων τὸ ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δικαίωμα του.

599. Καὶ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή δὲν μεταβάλλει φύσιν.

600. Παράστασις ἐγγράφων ἀποδεικτικῶν ἐπὶ ἐκκρεμοῦς δίκης.

601. Παράστασις ἐγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐπιδίκους ἀξιώσεις.

602. Παράστασις βιβλίων ἀργυροπρατῶν.

603. Εἰδικὴ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων.

592. Ἐκ τῶν λοιπῶν γεγονότων, ἅπερ, ἐκτὸς τῶν οἰονεὶ συμ-  
βάσεων καὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 284),  
τίκτουσιν ἐνοχάς, τινὰ χάριν τῆς ἐνότητος ἐξηγήθησαν ἐν τῷ περὶ  
οἰκογενειακοῦ δικαίου βιβλίῳ <sup>(1)</sup> ἐνταυθα ὑπολείπονται τὰ ἐξῆς.

593. Ἐνίοτε δ' κατέχων πρᾶγμα ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὸ εἰς  
πάντα ἔχοντα ἀξίωσιν ἀναγομένην εἰς τὸ πρᾶγμα τοῦτο. Περὶ  
τῆς ἐνοχικῆς ταύτης ὑποχρέωσης, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἐπιδίδωκεται  
διὰ τῆς παραστατικῆς λεγομένης ἀγωγῆς (actio ad exhiben-  
dum), παρατηρητέον τὰ ἐξῆς.

Α) Ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν σκοπεῖ τὴν εἰς τὸν δικαιοῦχον ἀποκα-  
τάστασιν (restitutio) τινος πράγματος, ὅπως τοῦτο μείνῃ κατὰ  
τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μονίμως παρ' αὐτῷ, ὡς ἀντικείμενον δικαίω-  
ματος, ἀλλὰ μόνον τὴν παράστασιν, τὴν ἐπιδείξιν τοῦ πράγμα-  
τος συνήθως ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ «σχεῖν εὐχέριαν τὸν ἐνάγοντα  
κινήσαι τὴν πρωτότυπον (κυρίαν) ἀγωγὴν» <sup>(2)</sup>. ἀλλ' ὅπως παρα-  
χθῇ ἡ προκειμένη ἐπὶ παραστάσει ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ οἰονόηται  
συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν ἐπιδείξιν τοῦ πράγματος <sup>(3)</sup> ἀ-  
νάγκη νὰ ὑπάρχῃ χρηματικὸν συμφέρον εἰς τοῦτο <sup>(4)</sup>, ἰδίως ἡ  
τῆς ἐπιδείξεως αἰτήσεις δέον νὰ στηρίζηται εἰς δικαίωμα ἐπὶ τοῦ  
ἐπιδεικτέου πράγματος, δικαίωμα, οὗ ἡ ἐπιδίωξις πρόκειται νὰ  
παρασκευασθῇ διὰ τῆς ἐπιδείξεως· ὁ μὴ ἀποδεικνύων τοιοῦτον  
δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ  
τὴν παραστατικὴν περὶ αὐτοῦ ἀγωγὴν.

(1) Τὰ τίκτοντα τὴν ἐπὶ διατροφῇ ὑποχρέωσιν (Οἰκογ. Δίκ. § 478 καὶ ἑπ.)  
τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πατρὸς τὴν ἐπιδιωκομένην διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς λοιπάδου  
(Οἰκογ. Δ. § 233) καὶ τὴν ἐπὶ προικοδοσίᾳ (αὐτ. § 118 καὶ ἑπ.).

(2) (10. 4) 2. 9 § 5. Β. (1Ε'. 4) 2. 9. (43. 5) 3 § 8. (43. 29) 3 § 8.  
Β. (Ξ'. 47) 3. (50. 16) 22. 246.

(3) (10. 4) 19. Β. αὐτ. 19. «Οὕτε παιδευτὴς δύναται με ἀναγκάσειν προ-  
φέρειν αὐτῷ τὰ βιβλία μου ἐφ' ᾧ διὰ τῆς ἀναγνώσεως αὐτὸν ὠφελήσῃται».

(4) Β. (1Ε'. 4) 13. Ἀντιλέγει δ' Οὐίνδαχάϊδ § 474 σημ. 5, προτιμῶν τὴν  
γραφὴν τοῦ φλωρεντινοῦ χειρογράφου peculiariter ἀντὶ τῆς τῶν βασιλικῶν «χρη-  
ματικῶς» pecuniariter, ἀλλ' ἀδίκως νομίζω, διότι δὲν πείθομαι, ὅτι τὸ peculia-  
riter ἐξηγεῖ ἀποχρώντως τὸ ἀπαράδεκτον τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐπὶ ἐλευθε-  
ρου ἀνθρώπου, ἀδίκως κατακρατουμένου παρὰ τινος. Πρὸς καὶ τὴν νέαν ἐκδόσιν  
τοῦ Πανδέκτου Μόμμζεν, (10. 4) 13. Γλῶκ 11 σελ. 177. Οὐντερχόλτμαν σ. 143.  
Οὐάγγερσν σ. 664.

594. Καθ' ὅς δὲ περιπτώσεις τῷ ἐπιτρέπεται κατ' ἐξαιρέσιν νὰ ζητήσῃ τὴν ἐπίδειξιν ἄνευ τοιοῦτου δικαιώματος, ἔνεκεν εἰδικῶν λόγων, χώρα οὐχὶ τῆς προκειμένης, ἀλλ' ἄλλης εἰδικῆς ἀγωγῆς λ. χ. τοῦ παραγγέλματος περὶ παραστάσεως ἐλευθέρου ἀνθρώπου (*interdictum de libero homine exhibendo*) κραινομένου ἄκοντος ὡς δούλου <sup>(1)</sup>, ἢ τῆς περὶ ἐπιδείξεως τῆς διαθήκης <sup>(2)</sup>, ἢ τῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος περὶ ἄλλου ἐγγράφου ἀγωγῆς <sup>(3)</sup>.

595. Δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως πλήρης ἀπόδειξις τοῦ ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δικαιώματος· ἀρκεῖ καὶ ἀπλὴ βεβαίωσις αὐτοῦ <sup>(4)</sup>, πᾶσαι δὲ αἱ μὴ ἐκκαθαρισμέναι ἐνστάσεις παραπέμπονται εἰς τὴν κυρίαν διαδικασίαν περὶ τοῦ ἐπιδιωκτέου δικαιώματος, ἔκτος τῆς ἐνστάσεως τοῦ περὶ τούτου συναφθέντος συμφώνου (*pacti conventi*), τοῦ δόλου, τοῦ ὅρκου, καὶ τοῦ δεδικασμένου, αἵτινες ἐκδικάζονται ἐν τῇ περὶ παραστάσεως διαδικασίᾳ <sup>(5)</sup>.

596. Β) Κύριος σκοπὸς τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἶναι, ὡς ἐρρέθη, ἡ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδιώξεως δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος. Ἡ περὶ τούτου ἀγωγή, ἥς ἡ σκόπιμος ἐνάσκησις προπαρασκευάζεται διὰ τῆς προκειμένης ὀνομάζεται, κατ' ἀντίθετον ταύτης, πρωτότυπος ἀγωγή (*directum iudicium*) <sup>(6)</sup>. Συνήθως ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἡ τῆς διεκδικήσεως <sup>(7)</sup>, δύναται ὅμως ἡ προκειμένη ἀγωγή νὰ χρησιμεύσῃ εἰς προπαρασκευὴν τῆς ἐπιδιώξεως καὶ ἄλλων οὐ μόνον ἐμπραγμάτων <sup>(8)</sup>, ἀλλὰ καὶ ἐνοχικῶν δικαιωμάτων, λ. χ. τῶν τῆς νομῆς παραγγελμάτων <sup>(9)</sup>, τῶν περὶ ἀνορθώσεως τῆς ὑπὸ δούλων, ἢ τετραπό-

(1) (43. 29) 1. Β. (Ξ'. 47) 1. Σχ. «ἵνα μὴ παρὰ μηδενὸς κραιτῶνται ἀκραινοί οἱ ἐλευθεροὶ ἄνθρωποι».

(2) (43. 8) πρβλ. καὶ Κληρ. Δίκ. § 433.

(3) (10. 4) 3 § 14. Β. (ΙΕ'. 4) 3.

(4) (10. 4) 3 § 9.

(5) 3 § 13 αὐτ. Β. αὐτ.

(6) 3 § 13. 17. Β. αὐτ.

(7) 1. 3 § 14. 6. Β. αὐτ.

(8) 3 § 3 καὶ 4 αὐτ. Β. αὐτ.

(9) 3 §§ 5. 11 καὶ 12. Β. αὐτ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

δων ζώνων προξενηθείσης ζημίας αγωγῶν (τῶν βλαβερῶν ἀγωγῶν) (1), ἢ ἐνεκα κλοπῆς (2).

597. Ἡ προπαρασκευὴ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κυρίας αγωγῆς συνίσταται εἰς τὰ ἑξῆς:

α) ὧς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ παράστασις ζητεῖται, ἵνα ὁ ἐνάγων βεβαιωθῇ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ πράγματος (ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἐπιδιώξῃ δικαιώματα διὰ τῆς κυρίας αγωγῆς) ἢ περὶ ὁρισμῶν σμένων ιδιοτήτων αὐτοῦ (3).

β) Ἐνόσω τὸ ἡμέτερον πρᾶγμα συνέχεται μετὰ κυρίου πράγματος ἀνήκοντος εἰς ἄλλον, δὲν δύναμαι νὰ διεκδικήσω τὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου κυριότητα, διότι κατὰ τοὺς ἐξηγηθῶσιν μένους κανόνας τῆς προσαυξήσεως τὸ παρεπόμενον ἐκείνο πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει καθ' ἑαυτὸ, ἀλλ' ὡς μέρος τοῦ κυρίου πράγματος, ὅπερ ἀνήκει εἰς ἄλλον, δύναμαι ὅμως ν' ἀπαιτήσω διὰ τῆς προκειμένης αγωγῆς νὰ μοι ἐπιδειχθῇ τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον καὶ καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον, ὅπερ ἐστὶ ν' ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ κυρίου πράγματος τοῦ ἀντιδικίου, οὕτω δὲ ἐκλείπει τὸ κώλυμα, δι' ὃ δὲν ἔδυνάμην νὰ διεκδικήσω τὸ εἰς ἐμὲ ἀνήκον πρᾶγμα (4), λ. χ. ἂν προσήλωσας διὰ μολύβδου βραχίονα ἀγάλματος ἀνήκοντά μοι εἰς ἰδικόν σου ἄγαλμα, ζητῶ τὸν ἀποχωρισμὸν καὶ τότε διεκδικῶ τὸν βραχίονα, ἀλλὰ δέον ὁ ἀποχωρισμὸς νὰ μὴ ᾖ ἀδύνατος, ἢ φυσικῶς, τοῦτέστιν ἂνευ βλάβης τῆς οὐσίας τῶν ἠνωμένων (5), ἢ νομικῶς, ὅπερ ἐστὶν ἀπηγορευμένος, ὡς ἐπὶ τοῦ ὕλικου τοῦ ἐνφοκοδομημένου κτιρίου (6).

γ) Τέλος ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐδόθη τινὶ διὰ τελευταίας βουλῆσεως, ἢ διὰ συμβάσεως τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἐκ πλειόνων

(1) 3 § 7.

(2) 12 § 2.

(3) 2. 3 § 7. B. αὐτ.

(4) (6. 1) 23 § 5. B. (IE'. 1) 23.

(5) Διότι, ἂν ἡ προσκόλλησις ἐγένετο διὰ σφυρηλατήσεως (adferruminationem) καὶ δι' αὐτῆς τὸ προστεθὲν ἐγένετο τῆς ιδιοκτησίας τοῦ κυρίου τοῦ ἀγάλματος καὶ ἂν ἀποχωρισθῇ, δὲν ἐπανερχεται εἰς τὸν πρῶτον δεσπότην. Περλ. (6. 1) αὐτ.

(10. 4) 6. 7 § 1 καὶ 2 B. (IE'. 4) αὐτ.

(6) (10. 4) 6.

πραγμάτων ἐν κατ' ἐκλογὴν. Ἐὰν δὲν γνωρίζῃ ταῦτα καὶ ἐπομέ-  
ως δὲν δύναται νὰ ἐκλέξῃ ἐν γνώσει τὸ ἄριστον δύναται νὰ ἐπι-  
τύχῃ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τὴν ἐπίδειξιν αὐτῶν καὶ νὰ  
ἐνασκήσῃ οὕτω σκοπίμως τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα <sup>(1)</sup>.

598. Γ) Ἐκτὸς τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ προκειμένη ἀγωγή εἴ-  
ναι ἀπλοῦν προπαρασκευαστικὸν μέσον τῆς δι' ἐτέρας ἀγωγῆς  
ἐπιδιδάξεως δικαιώματος, δύναται αὕτη ν' ἀποβῇ χρήσιμος καὶ ὡς  
κύριον ἔνδικον μέσον, δι' οὗ ὁ ἐνάγων ἐπιδίδωκει τὸ ἐπὶ τινος πράγ-  
ματος δικαίωμα, ὅπερ χωρεῖ κατὰ τὰς ἐξῆς δύο περιπτώσεις.

α) Ἐὰν πράγματά μου εὐρίσκωνται, ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος,  
οὗ ὁ κύριος δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητά μου, ἀρνεῖ-  
ται ὅμως νὰ μοὶ ἀποδώσῃ αὐτὰ διὰ τὴν ἑλλειψιν πάσης ἐπὶ τούτῳ  
μεταξὺ ἡμῶν ἐνοχλῆς, στήριζόμενος δὲ εἰς τὴν (ἀπὸ τῆς ἐννοίας  
τῆς κυριότητος παραγομένην) ἐξουσίαν τοῦ τοῦ ν' ἀποτρέψῃ πᾶ-  
σαν ἐπὶ τοῦ κτήματός του ἀλλοτρίαν ἐνέργειαν, δὲν μοὶ συγχώ-  
ρεῖ οὔτε νὰ ὑπάγῃ εἰς τὸ κτῆμά του διὰ νὰ λάβῃ αὐτὰ, ὑπάρ-  
χει εὐλόγος αἰτία παρκατάσεως, ἡ ἐπιείκεια τοῦτέστιν ἀπαιτεῖ  
νὰ μοὶ παραστήσῃ ὁ τοῦ κτήματος κύριος τὸ ἐπ' αὐτοῦ πρᾶγμα,  
ἔμα δὲ ἐπιτύχῃ τὴν πράστασιν, ἥτοι τὴν ἄρσιν τῆς διακωλύ-  
σεως τοῦ νὰ παραλάβῃ τὸ πρᾶγμα, ἐπέτυχεν ὁ τελικὸς σκοπὸς  
μου, ἀφοῦ οὐδεὶς μοὶ ἀμφισβητεῖ τὴν κυριότητα αὐτοῦ <sup>(2)</sup>. ἀλλ'  
ἐπειδὴ ἡ ἐπιείκεια ὑπὲρ τοῦ ζητοῦντος τὴν προσαγωγὴν τοῦ ἰδίου  
πράγματος δύναται ν' ἀποβῇ ἀδικία κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ  
ἀκινήτου, ἐφ' οὗ τὸ κινήτῳ τοῦ ἐνάγοντος, ἂν ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ ἀ-  
κινήτου ὑπάρξεως τοῦ κινήτου προέκυψε βλάβη εἰς τὸ ἀκίνητον,  
διὰ τοῦτο ὁ τὴν προσαγωγὴν ἀξιῶν ὀφείλει ἐγγυήσιν, ὅτι οὐ μόνον  
θέλει ἀνορθώσει τὴν ἐκ τοῦ ζητουμένου κινήτου προεληθοῦσαν  
βλάβην <sup>(3)</sup>, ἀλλὰ καὶ ὅτι θέλει παραλάβῃ πᾶν τὸ ἐπὶ τοῦ ἀκι-  
νήτου εἰς αὐτὸν ἀνηκόν, καὶ οὐ μόνον τὸ ἐπωφελὲς αὐτῷ <sup>(4)</sup>.

β) Ἐὰν ὁ τῇ προκειμένη ἀγωγῇ ἐναγόμενος δέον γὰ καταδι-

(1) (10. 4) 3 § 6 καὶ 10. 12 § 2. (33. 8) 8 § 3. B. (1E'. 4) αὐτ.

(2) (10. 4) 5 § 2—5. 9 § 1. B. (1E'. 4) 5. 9. (19. 1) 23. (19. 5) 16.

(3) 5 § 4 αὐτ. B. αὐτ.

(4) 8 § 3 αὐτ. B. αὐτ. (39. 2) 7 § 2.



κασθῇ εἰς τὸ διαφέρον, ἢ καταδίκη αὐτῇ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγωγῆς καθὼς αἰρετῆς (arbitraria), δύναται νὰ ἔχῃ δύο λόγους· ἢ διότι ὁ ἐναγόμενος ἀπειθεῖ εἰς τὴν περὶ παραστάσεως διαταγὴν τοῦ δικαστοῦ (1), ἢ διότι ἐπιφέρει δολίως τὴν πρὸς παράστασιν ἀδυναμίαν, καταστρέφων, ἢ ἄλλως ἀποβάλλων τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος.

599. Ἐπειδὴ δὲ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ καταδίκη τοῦ ἐναγομένου περιλαμβάνει ὁλόκληρον τὸ διαφέρον τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ ῥυθμίζεται κατὰ τὸ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος ἀνήκον εἰς αὐτὸν δικαίωμα (2) καὶ ἐπὶ τῇ βάσει ἰκτιμητικοῦ ὅρκου (3), δηλον, ὅτι διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης κατὰ τὰς εἰρημένους περιπτώσεις, ἐπιτυγχάνεται ὁ τελικὸς σκοπὸς πρὸς ἐπιδίκασιν καὶ τοῦ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος· ἄλλης ἀγωγῆς δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη, ὥστε δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, ὅτι κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή μεταβάλλει χαρακτῆρα καὶ σκοπεῖ τὴν τελικὴν ἐπιδίκασιν τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος (4) καὶ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα ὁ κύριος σκοπὸς εἶναι ἡ παράστασις, ὅπως δὲ ἔκτακτα γεγονότα μεταβάλλουσι τὴν παράστασιν ταύτην εἰς μέσον ἐντελοῦς ἱκανοποιήσεως τοῦ ἐνάγοντος ὅστις δὲν ἔχει πλέον συμφέρον νὰ ἐγείρῃ μετὰ τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ τὴν πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ κυρίου δικαιώματος. Ὑπὸ τὴν ἐποψιν ταύτην ἐρμηνευόμενα τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρία (ὅρα σημ. 4) οὐ μόνον δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν, ἀλλὰ μάλλον μάλιστα ὑπὲρ τῆς ἐξηγηθείσης φύσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

600. Ἰδίως ἐπὶ παραστάσεως ἐγγράφων ἀπέβαινε χρήσιμος ἡ προκειμένη ἀγωγή κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

Πᾶς ἐναγόμενος ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ, ὥστε ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῆς εἰ-

(1) (10. 4) § 2. 8. 9 πρ. § 1—4. 14. 15 B. (IE'. 4) αὐτ. (12. 1) 11. B. (KE'. 1) 11 (20. 1) 29. B. (KE'. 2) 29 (47. 3) 1 § 2. E. (2. 8) § 2. E. (3. 42) 5. B. (IE'. 4) 23.

(2) (10. 4) 9 § 7 καὶ 8. 10. 11 πρ. B. αὐτ.

(3) (10. 4) 3 § 2. 5 § 2. B. αὐτ.

(4) ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται εἰς τὰ ἐξῆς χωρία (13. 1) 7 § 1. B. (Ξ'. 10) 7 (43. 6) 11 § 6. B. (Ξ'. 17) 7.

αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς ἀγωγῆς (τῆς ἐκδόσεως editio actionis) <sup>(1)</sup>, νὰ παραστήσῃ αὐτῷ πάντα τὰ στηρίζοντα αὐτὴν ἔγγραφα, τὸ αὐτὸ δὲ δικαίωμα εἶχε καὶ ὁ ἐνάγων ὡς πρὸς τὰ ἔγγραφα, ἃ ὑπὲρ τῶν ἐνστάσεων του ἐπεκαλεῖτο ὁ ἐναγόμενος. Οὐδεὶς ὅμως ὑποχρεοῦται νὰ παραγγάγῃ κατὰ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀξιώσεων ἔγγραφα, ὧν δὲν ποιεῖται χρῆσιν <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς δύο ἐξαίρεσεις. Κατὰ μὲν τὴν πρώτην ὁ περὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων ἐνάγων ὀφείλει, αἰτοῦντος τοῦ ἐναγομένου, νὰ παραγγάγῃ τὰ ἴδια αὐτοῦ βιβλία πρὸς πίστωση τῆς ἀπαιτήσεώς του <sup>(3)</sup>, ὑπὲρ ἐφαρμοστέον καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον τὸν κατ' ἐνστάσιν προτείνοντα τοιαύτας ἀπαιτήσεις. Ἡ δὲ ἑτέρα ἐξαίρεσις ἰσχύει ὑπὲρ τοῦ Δημοσίου, ὑπὲρ δύναται, εἴτε ὡς ἐνάγων, εἴτε ὡς ἐναγόμενος ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου του τὴν ἐπίδειξιν παντὸς ἐγγράφου <sup>(4)</sup>, ἀλλ' οὐδενὶ τρίτῳ ἐπιτρέπεται νὰ ἐπιδείξῃ ἔγγραφα κατὰ τοῦ Δημοσίου <sup>(5)</sup>.

601. Ἐπὶ ἐγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐκκρεμῇ δίκην ὁ κύριος αὐτῶν ἔχει, ἐκτὸς τῆς διεκδικητικῆς καὶ τῆς ποινικιστικῆς, καὶ τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν ὡς μέσον προπαρασκευῆς τῆς ἐγέρσεως τῶν δύο ἐκείνων ἀγωγῶν <sup>(6)</sup>. Ὁ συγκύριος τοιούτων ἐγγράφων ἔχει τὴν περὶ διαιρέσεως κοινῆς ἢ διανομῆς κλήρου ἀγωγὴν, καθ' ἧς, ἡ διανομὴ συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος παρέχει ἀντίγραφα τῶν κοινῶν ἐγγράφων καὶ ἀσφάλειαν, ὅτι ἅμα ζητηθέντα μέλλει νὰ παραστήσῃ τὰ πρωτότυπα, ἅπερ μένουσι παρὰ τῷ κεκτημένῳ τὴν μείζονα μοῖραν, ἢ, ἐν ἴσῃ μοίρᾳ, παρὰ τρίτῳ τινι κατ' ἐκλογὴν, ἢ παρὰ δημοσίᾳ ἀρχῇ <sup>(7)</sup>. Ὁ ἔχων ἐκ συμβάσεως ἐπὶ παραστάσει ἐγγράφου ἀγωγὴν ποιεῖται αὐτῆς χρῆσιν <sup>(8)</sup>.

(1) Περὶ τοῦ τρόπου τῆς κοινοποιήσεως (ἐκδόσεως) πρὸς δλ. (2. 13) 1. B. (Z'. 18) 1.

(2) (2. 13) 1 § 2. K. (2. 1) 7. B. (Z'. 18) 1. «Πάντα, ὅσα ἂν τις μὴλλο παρὰ τῷ δικαστῇ προκομίζειν, ἐκδίδωσιν».

(3) K. (2. 1) 8. B. (Z'. 18) 21.

(4) (49. 14) 2 § 1. 2. 43 § 3. B. (NST'. 2) 2.

(5) 45 § 5 αὐτ.

(6) (43. 5) 3 § 5. (10. 4) 3 § 14. K. (3. 42) 4. 6. B. (IE'. 4) 3. 24. 26. (29. 3) 3. (55. 6) 3.

(7) (10. 2) 5. 8. B. (MB'. 3) 5. 8. K. (2. 1) 7. B. (Z. 18) 20.

(8) (2. 13) 9 πρ. B. (Z'. 18) 9 (17. 1) 8 πρ. B. (1Δ'. 1) 8. (19. 1) 48. 52. πρ. B. (1Θ'. 8) 48. 52.

602. Οἱ ἀργυροπράται ὤφειλον νὰ προσαγάγωσι τὸ μέρος τῶν βιβλίων <sup>(1)</sup> αὐτῶν, τὸ ἀφορῶν τὰς μετὰ τοῦ ἐνάγοντος πράξεις καὶ οὐ μόνον εἰ αὐτὸς ὁ ἀργυροπράτης δικάζεται μοι, προκομίζει, ἀλλ' εἰ καὶ πρὸς ἄλλον δικάζομαι <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ὁ αἰτῶν ὀφείλει νὰ ὁμώσῃ, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖ κατὰ συκοφαντίαν τὴν προσαγωγὴν <sup>(3)</sup>, ὁ δὲ ἀπειθῶν ἀργυροπράτης κατεδικάζετο εἰς τὸ κατὰ τὸν χρόνον τῆς ζητουμένης ἐπιδείξεως διαφέρειν <sup>(4)</sup>.

Πᾶς τις δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπίδειξιν ἐγγράφων, ἀπὸ συνετάχθησαν ἐπὶ ὑποθέσεως αὐτοῦ <sup>(5)</sup>.

603. Κατὰ τινὰ Νεαρὰν τοῦ Ἰουστινιανοῦ πᾶς κάτοχος ἐγγράφων ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὰ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον, πλὴν ἐὰν ὁμώσῃ, ὅτι βλάπτεται ἐκ τῆς ἐπιδείξεως. Δὲν ἀναγκάζεται ὅμως τις νὰ ἐπιδείξῃ ἐγγράφα κατὰ προσώπων, καθ' ὧν δὲν ὑποχρεοῦται νὰ μαρτυρήσῃ <sup>(6)</sup>,

Περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων ἔχομεν ἰδίους ὁρισμοὺς τῆς ἡμετέρας πολ. δικον. (ἄρθρ. 429 καὶ ἐπ.), καὶ τοῦ Ἐμπορ. νόμου (ἄρθρ. 14 καὶ 26), ὧν ἡ ἐξήγησις ἀνήκει εἰς τὴν πολ. δικονομίαν καὶ τὸν Ἐμπορ. νόμον.

(1) Β. (Ζ'. 18) 10 «πᾶν πρὸς τὸ ζητούμενον ἀνήκον· οὐ μὴν ὅλον τὸν αὐτὸν λογισμόν, ἀλλ' ὅσοις τοῖς λογισμοῖς ὕλιν».

(2) (2. 13) 4. 10. Β. (Ζ'. 18) 4. 10.

(3) 6 § 2. 9 § 3 αὐτ.

(4) 8 § 1 αὐτ.

(5) (10. 4) 3 § 14. Β. (ΙΕ'. 4) 3.

(6) Β. (ΚΒ'. 1) 80. Συν. (Α'. 42) 14 κατετάχθη ἐν Κωδ. (4. 21) 22.

## ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΒΛΑΒΕΡΑΙ ΑΓΩΓΑΙ, ΠΡΟΣ ΕΝΤΑΦΙΑΣΜΟΝ ΥΠΟΧΡΕΩ-  
ΣΙΣ, ΕΠΑΓΓΕΛΙΑ ΚΑΙ ΡΟΔΙΟΣ ΠΕΡΙ ΧΥΣΕΩΣ ΚΑΙ  
ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑΣ ΝΟΜΟΣ.

## ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 9). Π. (9. 4). Β. (Ξ'. 5). Π. (9. 1). Β. (Ξ'. 2). Π. (11. 7)  
Κ. (3. 44). Β. (ΝΘ'. 1). Π. (50. 12). Β. (ΝΔ'. 13) Π. (14. 2) Β.  
(ΝΓ'. 3) ἄρθρ. 410—429 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Π. (12. 4. 5 καὶ  
7). Β. (ΚΔ'. 1. 2 καὶ 8).

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

604. Εὐθὺν τῶν κυρίων διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις δοῦλων, δι' ἃς οὐ-  
ται, ἂν ἦσαν ἐλεύθεροι, ἠδύναντο νὰ ἐναχθῶσιν ἐπὶ ἀποζημιώσεις. Ἐπέκειτο  
εἰς τὸν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀγωγῆς κύριον.

605. Ἀποπον ἐνομήσθη τὴν ἀγριότητα τῶν δοῦλων ἐπιζημιῶν εἶναι τοῖς  
δεσπόταις περαιτέρω τῶν σωμάτων αὐτῶν. Ἐντεῦθεν τὸ τοῦ κυρίου δικαίω-  
μα τοῦ ἐκδοῦναι τὸν ἡμαρτηκότα δοῦλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως. Οὐδὲν ἔχει  
παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

606. Εὐθὺν τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξηνηθεῖσαν ζη-  
μίαν. Ἄν αὕτη προῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ βλαφθέντος, οὐδεὶς λόγος  
περὶ ἀποζημιώσεως, ἔαν ἐκ πταίσματος τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, χωρεῖ ὁ ἀκού-  
λιος, κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται ὁ ἐπὶ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-  
γῆς κύριος, ἔαν δὲν προτιμᾷ νὰ παραχωρήσῃ τὸ βλάψαν κτήνος. Πλείονες  
κύριοι ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον.

607. Ἡ εὐθὺν ὑποτίθῃσιν, ὅτι τὸ κτήνος ἔδωκε παρὰ τὴν οἰκίαν τοῦ  
γένους αὐτοῦ φύσιν λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης.

608. Τίς ἐκτὸς τοῦ κυρίου ἑνασκει τὴν προκειμένην ἀγωγὴν;

609. Πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρεώσεις. Εἰς τίνα ἐπίκειται αὕτη; Εἰς δὲν  
ὁ ἀποθανὼν ἐνετείλατο τὴν τοῦ ἐνταφιασμοῦ φροντίδα. Τίς καταβάλλει τὰ  
ὑπὸ τούτου δαπανηθέντα.

610. Ἐν ἑλλείψει τοιαύτης παραγγελίας τίς καταβάλλει τὴν τῆς κη-  
δείας δαπάνην; Ἐὰν τὴν κηδεύσιν δὲν ἀναλάβῃ τις ἐκ τῶν εἰς τὴν δαπά-  
νην ταύτην ὑποχρεῶν, τίς δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο;

611. Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης.

612. Ἐπαγγελία δὲν τίκει συνήθως ἐνοχλήν. Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως ὑπο-  
χρεῶν τὸν ἐπαγγελημένον, γενομένη α) εἰς ἐκκλησίας β) εἰς δήμους, ἢ εἰς  
τὴν πολιτείαν ὅροι ὑφ' οὓς ἀποβαίνει ὑποχρεωτικὴ ἡ ἐπαγγελία ἐν τῇ ὑπὸ  
στοιχ. β. περιπτώσει.

613. Διάταξις τοῦ αὐτοκράτορος Λέοντος περὶ τῶν ἐπιχειρούντων τὴν ἀνίγειν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελεῖ.

614. Χύσις καὶ συνεισφορὰ τῶν ἐκ τῆς χύσεως διασωσάντων ἀπὸ θαλάσσιου κινδύνου τὰ πράγματα αὐτῶν. Ῥόδιος νόμος.

615. Ὅροι τῆς ἐνοχῆς ταύτης. Κίνδυνος καταστροφῆς, ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσῃ, μὴ προκληθεὶς ὑπὸ τοῦ ἐκ τῆς χύσεως ζημιωθέντος. Ἀπώλεια ἢ βλάβη τῶν ἐκχυθέντων καὶ διάσωσις τῶν λοιπῶν πραγμάτων.

616. Συνεισφορὰ. Πῶς γίνεται. Ὑπολογισμὸς τοῦ συνενεκτέου ποσού.

604. Ἡ ὑπὸ δούλου προξενηθεῖσα ζημία, δι' ἣν, ἂν ᾗτον ἐλεύθερος, ἡδύνατο νὰ ἐναχθῇ ἐξ ἀδικήματος εἰς ἀποζημίωσιν, συνέπηγето τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ κυρίου εἰς ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης τοῦ παθόντος διὰ τῆς « βλαβεραῆς » (actio noxalis) ἀγωγῆς <sup>(1)</sup>. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη συνέιχετο μετὰ τῆς τοῦ δούλου κυριότητος καὶ ἐπέκειτο πάντοτε εἰς τὸν, ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, κύριον τοῦ δούλου, πλείονες δὲ κύριοι ἐνεῖχοντο εἰς ὁλόκληρον <sup>(2)</sup>. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐστηρίζετο εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος, ἐπιμελούμενος τῆς ἀγωγῆς τοῦ δούλου καὶ ἐπιτηρῶν αὐτὸν προσηκόντως, ἡδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ τοιαῦτα ἁμαρτήματα· ὥστε ἡ προκειμένη εὐθύνη ᾗτο τὸ μόνον μέσον, δι' οὗ οἱ μὲν κύριοι ὠθοῦντο εἰς σύντονον τῶν οἰκείων δούλων ἐπιτήρησιν, οἱ δὲ τρίτοι ἀπέφευγον ζημίας ἀνεπανορθώτους, καθὼ παραγομένας ἐξ ἀνθρώπων, μὴ ἐχόντων μὲν περιουσίαν, δι' ἧς ἡδύνατο νὰ ἀνορθώσωσιν αὐτάς, κτωμένων ὅμως διὰ τῆς ἐργασίας τῶν περιουσίαν ὑπὲρ τῶν οἰκείων κυρίων.

605. Ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν πρόκειται περὶ ζημίας προελθούσας ἐκ τῆς ῥαθυμίας τοῦ κυρίου « ἄτοπον ἐνομίσθη τὴν τῶν οἰκετῶν ἀγριότητα ἐπιζήμιον εἶναι δεσπόταις περαιτέρω τῶν σωματῶν, » ὅθεν ἔξεσιν αὐτοῖς (τοῖς κυρίοις) καταδικασθεῖσιν ἐκδοῦναι τοῖς ἡμαρτηκότας (πραχωρῆσαι αὐτοὺς εἰς τοὺς ζημιωθέντας ἀντὶ ἀποζημιώσεως) καὶ φυγεῖν τὴν ἀποτίμησιν τῆς ζημίας <sup>(3)</sup>. Ἀλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη μετὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐκδοῦναι τοὺς ἡμαρτηκότας, ἥτις ἐξετείνετο, κατὰ τὸν παναρχαῖον νόμον, καὶ

(1) E. (4. 8) πρ. § 1. Θεοφ. αὐτ. B. (Ξ'. 5) 1.

(2) (9. 4) 8. 14. B. (Ξ'. 5) 8. 14.

(3) (9. 4) B. 8. αὐτ.



εἰς τὰ τῶν ὑπεξουσίων παίδων ἀμαρτήματα, προῤῥως δὲ περιωρίσθη εἰς μόνον τὰ τῶν δούλων <sup>(1)</sup>, οὐδὲν ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος.

606. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν. Ἐὰν ἡ ζημία προέλθῃ ἐκ πταίσματος τοῦ βλαφθέντος <sup>(2)</sup> οὐδεὶς περὶ ἀποζημιώσεως λόγος <sup>(3)</sup>, ἔὰν δὲ ἐκ πταίσματος τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, ἀρμύζει κατ' αὐτῶν ἡ τοῦ ἀκουσίτου νόμου ἀγωγή (§ 524 καὶ ἐπ.) <sup>(4)</sup>. Κατὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται τοῦ κτήνους ὁ κύριος (ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή ὀνομάζεται *actio noxalis* βλαβερά, κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, ἀγωγή) ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους.

1) Μόνος ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) κύριος τοῦ κτήνους ἐνέχεται <sup>(5)</sup>, διότι ἡ ἐνοχλὴ αὕτη τίκεται ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ βλάψαντος κτήνους κυριότητος καὶ ἐπομένως μετατίθεται εἰς τὸν ἐκάστοτε πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κύριον· ἐντεῦθεν, ἔὰν τὸ κτῆνος ἀποθάνῃ πρὸ τῆς κα-

(1) E. (4. 8) § 7.

(2) A. X. Τύπτω ἄνευ ἀνάγκης ἕκτον δεδομένον πρὸ τῆς θύρας οἰκίας, οὗτος δὲ, ἀπὸ τοῦ πόνου ἐρεθισθεὶς, ἐλάκτισα καὶ ἐβλάψέ με.

Ἄρθρ. 1097 τοῦ Νμοχ. «Ἐὰν ὁ βλαφθεὶς ὑπέστη τὴν ζημίαν ἐξ ἰδίας ἀπροσεξίας, εἴτε διότι ἡρέθισα τὸ κτῆνος, δὲν δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν.

(3) B. (B'. 3) 203.

(4) Ἄρθρ. 1998 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν τὸ κτῆνος ἡρεθίσθῃ ὑπ' ἄλλου ἀνθρώπου, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐρεθίσας αὐτό. Ἡ διάταξις τοῦ ἀσυνομικοῦ δόγματος ([21. 1] 40—42. B. (10'. 10) 35—37. Θεοφ. (4. 6) § 1), καθ' ἣν «ὁ βλαπτικὸν ζῶον ἐλελυμένον ἐν δημοσίᾳ παρῶν ἔχων, ἢ μὴ οὕτως δεδομένον, ὥστε μὴ δύνασθαι βλάπτειν, εἰ ἄνθρωπος ἐλεύθερος ἐκ τούτου τελευταίᾳ, δικασίᾳ νομίσματα δίδωσιν, εἰ δὲ μὴ ἀπέθανεν, ἀλλ' ἐβλάδην, εἰς τὸ φαινόμενον τῇ δικαστῇ καταδικάζεται, τῶν δὲ λοιπῶν πραγμάτων διπλὴν δίδωσι τὴν ζημίαν», ἀργεὶ παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τῶν 200 νομισμάτων ποινὴν καὶ τὴν τοῦ διπλασίου τῆς ζημίας ἀπόδοσιν, (ἥτις πάλιν ἐστὶ ποινὴ, διότι τὴν πρᾶξιν ταύτην τιμωρεῖ δι' ἰδίας δημοσίας ποινῆς ὁ ποιν. ἡμῶν νόμος (ἄρθρ. 300. 310. 615 καὶ 616), ὅθεν ὑπολείπεται μόνον ἡ εἰς ἀπλὴν ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις. Ἐπίσης ἀργεῖται καὶ οἱ ὅραμοι τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς διὰ τῆς βοσκῆς τῶν ζῶων ἐπὶ ἀλλοτρίων γαιῶν προξενουμένης ζημίας (10. 3) 14 § 3. B. (K'. 4) 18. K. (3. 35) 6. B. (III'. 3) 63 καὶ Paul. S. R. (I. 18. 1), διότι περὶ τοιοῦτων ζημιῶν ἔχομεν ἴδιον νόμον, τῆς 13 Μαΐου 1835, περὶ τῆς προξενουμένης εἰς τοὺς ἀγρούς βλάβης ἐκ τῆς βοσκῆς τῶν ζῶων.

(5) (9. 1) 4 § 12. B. (III'. 2) 1. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1094. 1095) οὐκ

τάρξεως τῆς δίκης, σθέννυται ἡ ἀγωγή (1). Ἀμφισβητεῖται ἐὰν ἡ ἐνοχὴ αὕτη χωρὴ καὶ ἐπὶ βλάβης ἐξ ἀγρίων θηρίων. Τὰ κατ' ἐπὶ φάνειαν συγκρουόμενα χωρὶς ἤτοι τὸ τοῦ Πανδέκτου (2) τὸ ἀρνούμενον τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνοχὴν καὶ τὸ τῶν Εἰσηγήσεων, τὸ ἀποδεχόμενον αὐτὴν (3) συμβιβάζονται, ἐὰν παραδεχθώμεν, ὅτι τὸ τῶν Εἰσηγήσεων ὑποτίθησι θηρία φύσει ἄγρια, ἀλλὰ τιθασσευθέντα (4).

2) Ἡ εὐθύνη εἰς ἀνθρώπων τῆς ζημίας ὑπάρχει, ὅταν ὁ κύριος δὲν θέλῃ νὰ παραχωρήσῃ ἀντὶ τῆς ἀποζημιώσεως τὸ βλάψαν κτῆνος (5). Ἐὰν πλείονες εἰσὶν οἱ κύριοι, ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὅλον κληρον (6).

607. 3). Ἡ εὐθύνη αὕτη ὑπάρχει, μόνον ἐὰν τὸ κτῆνος βλάψῃ παρὰ τὴν οἰκείαν τοῦ γένους αὐτοῦ φύσιν, εἴον ἐὰν ἵππος λακτι-

δὲν τὰ αὐτὰ ἐρίζονται περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐρρομίσθη ἀκριθέστερον.

1994. Ὁ ἰδιοκτήτης κτῆνους, ἡ ὁ ἔχων αὐτὸ ἐν χρήσει εἶναι ὑπεύθυνος καὶ τὴν ζημίαν, ἣν τὸ κτῆνος προξενήσῃ, εἴτε ὑπὸ τὴν φύλαξιν αὐτοῦ διατελεῖ εἴτε ἀπεπλανήθῃ, εἴτε ἔφυγεν.

1995. Ἐὰν τὴν ζημίαν προξενήσῃ κτῆνος ἐκ τῶν κατοικιδίων καὶ δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ πταίσμα περὶ τὴν ἐπιτήρησιν, οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἐγκαταλιμπάνων τὸ κτῆνος.

(1) 1. 13. αὐτ. Β. αὐτ.

(2) (9. 1) 1 § 10. Β. (Ξ'. 2) 1.

(3) Ε. (4. 9) § 1. Θεοφ. αὐτ.

(4) Πρβλ. Καλλιγὰ Γ'. § 412.

(5) 1 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχ. Θεοφ. (4. 9) πρ.

Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ζητήματος, τί δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ ἐνάγων διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ μόνου ἀποζημιώσιν, δικαιουμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς διὰ τῆς ἐκδόσεως τοῦ κτῆνους, ἢ τὴν ἐκδοσὶν τοῦ κτῆνους, δυναμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐκδόσεως διὰ τῆς προσφορᾶς τῆς ἀποζημιώσεως. Πρβλ. Οὐαγγερὼ τὸμ. 3. § 689 πρ. 2., ἀλλ' ἐκ τῶν χωρίων τῆς σημ. ταύτης τοῦ Ε. (4. 8) § 2 καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ (5. 3) 20 § 5 καὶ μάλιστα τῆς τῶν Βασιλικῶν παραφράσεως (ΜΒ'. 1) 20 § 8. καὶ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο σχολίων, συναγεται ἀδιστακτως, νομίζω, ὅτι ἐκδοσῆς, τῆς ἐν τῷ κειμένῳ παραδεγμένης δόξης, κατ' ἣν διὰ τῆς ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ ἀποζημιώσις, ἔχει δὲ ὁ ἐναγόμενος τὸ δικαίωμα ν' ἀποφύγῃ τὴν καταδίκην, ἐκδίδων τὸ βλάψαν κτῆνος. Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. 1995. «οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης, ἐγκαλιμπάνων τὸ κτῆνος». Πρβλ. καὶ τὰ λοιπὰ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ἐν τῷ Οὐαγγερῷ αὐτ. παρατεθειμένα χωρία.

(6) (9. 1) 1 § 14. Β. (60, 2) 1.

σῆς λακτίσῃ, ἢ βοῦς εἰωθὼς κερατίζειν ἐκεράτισεν (1). Ἐὰν ὁμοῦ βλάβῃ κατὰ τὴν συνήθη φύσιν τοῦ γένους αὐτοῦ, λ. χ. κύων ἀγριος καὶ εἰς φύλαξιν ὠρισμένος δῆξεται, ἢ ἄρκτος ἀποφυγοῦσα βλάβῃ, ἢ κύων ἡμερος καταφάγῃ κρέας πλησίον αὐτοῦ τεθὲν, μὴ ἀποδιδομένης τῆς βλάβης εἰς πταίσμα τινὸς, διότι περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐποίησαμεν λόγον πρὸ ὀλίγου, οὐδεμία ἐντεῦθεν παράγεται κατὰ τοῦ κυρίου εὐθύνη (2).

Τὸ περὶ τῆς προκειμένης βλάβης καὶ τῆς ἀνορθώσεως αὐτῆς δόγμα τοῦ τῶν ῥωμαίων νόμου ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος κτήνους κατεχομένου ὑπὸ ἐπιβλαβῶν ἔξωων, ἐναντίων τῆς φύσεως αὐτοῦ, ὑποτίθεται γινώσκων αὐτάς καὶ ἐπομένως ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι προσεκτικὸς, ἵνα μὴ ἐξ αὐτῶν προκύπτῃ βλάβη, ὃ δὲ βλαπτόμενος, πεποιθὼς εἰς τὴν συνήθη τοῦ τοιοῦτου κτήματος φύσιν (καθ' ἣν λ. χ. ὁ βοῦς συνήθως δὲν κερατίζει, ὃ ἵππος δὲν δάκνει κλπ.), εὐλόγως δὲν προφυλάσσεται κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μετὰ θάρρους ἐκτίθεται εἰς τὴν ἀπροσδόκητον προσβολήν. Ἡ βλάβη ὁμοῦ αὕτη δὲν ἀπαδίδεται ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς ἀποδεδειγμένον πταίσμα τοῦ κυρίου, διότι ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις, ἀναγομένη εἰς τὴν τῆς περὶ ιδιότητος τοῦ κτήνους κρίσιν καὶ πεποίθησιν τοῦ, καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο ἡ ζημία, κυρίου, εἶναι τοσοῦτον δυσχερὲς καὶ πολὺπλοκος, ὥστε, ἀποτυγχάνουσα σχεδὸν πάντοτε, ἤθελεν ἐκθέτει τὸν παθόντα εἰς ἀνεπανόρθωτον βλάβην· ἐντεῦθεν, ἀρκουμένου τοῦ νόμου εἰς μόνον τὸ τεκμήριον τοῦ πταίσματος, ἐθεωρήθη σκληρὸν νὰ ὑπόκηται ὁ κύριος εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας καὶ ὑπὲρ τὴν ἀξίαν τοῦ βλάβαντος κτήνους, διὰ τοῦτο περιορίζεται ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ, διὰ τῆς δίδομένης αὐτῷ ἐξουσίας νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀποζημίωσιν, ἐκδίδων τὸ κτήνος ἀντ' αὐτῆς. Ἐκ τοῦ λόγου τούτου τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐξηγουῦνται, νομίζω, ἀρκούντως οἱ κατὰ πρώτην ἔποψιν δυσεξήγητοι περιορισμοὶ τῆς προκειμένης εὐθύνης (3). Δὲν εἶναι ὁμοῦς ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι τὸ

(1) 1 § 4 καὶ 7 αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 1 § 7. 2 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

(3) Πρὸς τὴν Τιδώ Versuche τομ. 2, σελ. 183—200. Δὲν πείθεται, ὅτι οἱ περιορισμοὶ αὗτοι μένουσιν ἀνεξήγητοι κατὰ τὴν τοιαύτην περὶ τοῦ λόγου τῆς προκειμένης εὐθύνης δέξιν καὶ ἐπὶ ἀνάγκη κατὰ τοὺς ῥωμαίους νὰ παραδεχθῶμεν,

κτῆνος φύσει ἡμερον, ὡς ἐρρέθη πρὸς ὀλίγου (§ 606)· καὶ ἐπὶ τῶν φύσει ἀγρίων, ἀλλ' ἐξημερωθέντων κτηνῶν χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀγωγή<sup>(1)</sup>.

608. Τὴν ἀγωγήν κινεῖ, οὐ μόνον ὁ κύριος τοῦ βλαφθέντος πράγματος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἔχων ἔννομον συμφέρον ἐπὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐντεῦθεν ἐπιγενομένης ζημίας<sup>(2)</sup>. Ἐὰν δέ τις ὑποστῇ ζημίαν διὰ πράγματος μὴ αὐτοκινήτου (λ. χ. ἐὰν ὑφωθέντων τῶν ὕδατων τοῦ ποταμοῦ τὰ ἐπ' αὐτοῦ ἀκάτια συρθῶσιν ἐπὶ τοῦ κτήματός μου καὶ βλάψωσιν αὐτό) δύναται ὁ βλαφθεὶς μόνον νὰ παρακρατήσῃ τὸ πρᾶγμα, δι' οὗ ἡ ζημία, ἕως οὗ ἀνορθωθῇ αὕτη<sup>(3)</sup>.

609. Λόγοι εὐλαβείας πρὸς τοὺς τεθνεώτας καὶ ὑγιεινῆς τέκτουςι τὴν πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρέωσιν, περὶ ἧς παρατηρητέον.

1) Ἄν ὁ ἀποβιώσας παρήγγειλέ τινα νὰ φροντίσῃ τὰ τῆς κηδείας του, ὀφείλει οὗτος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παραγγελίαν, ἄλλως ἀπόλλυσι τὰ διὰ τὴν φροντίδα ταύτην καταλειφθέντα αὐτῷ κληροδοτήματα<sup>(4)</sup>, ἀλλ' ἡ παραγγελία αὕτη δὲν ἐπιβάλλει τῷ πκ.

ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, οὕτως εἰπεῖν πταῖσμα αὐτοῦ τοῦ κτήνους, τὸν δὲ κύριον ὡς φυσικὸν κηδεμόνα, καὶ ἀντιπρόσωπον τοῦ πταίστου· οὐαγγερῶ 3. σελ. 620 (§ 689). Τὸ χωρίον, ὅπερ ὑπὲρ τῆς δοξῆς ταύτης ἐπικαλεῖται ὁ συγγραφεὺς οὗτος (9. 1) 1 § 11. B. (III. 2) 9. λύει τὸ ἐν τῇ ζητήματι. Ἐὰν δύο κριοὶ, ἡ βόες συμβάλωσι (συμπληκώσι) καὶ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἀποθάνῃ! πῶς ρυθμίζεται ἡ τῶν κυρίων αὐτῶν σχέσις; Ἄν ὁ ἐπελθὼν (ὁ πρῶτος προσβαλὼν) ἀπέθανε, σχολάζει ἡ ἀγωγή· διατί; προδήλως διότι ὁ κύριος αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ προτείνῃ εἰς τὸν κύριον τοῦ προσβληθέντος, ὅτι τὸ κτῆνος ἔδωκε παρὰ τὴν συνθήκην φύσιν αὐτοῦ, ἀποκρούσαν βίαν τὴν βίαν, ἂν δὲ ὁ ἕτερος, κινεῖται ἡ ἀγωγή, διότι ἡ κατὰ πρῶτον γενομένη ἐπίθεσις μὴ ἀγρίου κτήνους εἶναι contra naturam sui generis. Δὲν ἐννοῶ, ὅποιαν ἀπέδειξιν ὑπὲρ τῆς θεωρίας τοῦ κτηνώδους τούτου καταλογισμοῦ παρέχει τὸ χωρίον, ἢν, νομίζω, ἀποκρούουσι καὶ τὸ E. (4. 9) πρ. Θεοφ. αὐτ.

(1) E. (4. 9) § 1. Ἐν λείξεσιν «οὐ μόνον αἱ (ἀστυνομικαὶ) ἀγωγαὶ ἀλλὰ καὶ κλη. ἡ ἀγωγή αὕτη, εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τῆς δωδεκαδελτου ἐπὶ τῆς ὑπὸ τετραπέδων προξενθείσης ζημίας ἐξετάθη βραδύτερον καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τῶν διεπέδων βλάβης διὰ τοῦτο ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀρμύζει ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή. B. 4. αὐτ.

(2) 2 αὐτ. B. 2. αὐτ.

(3) (10. 4) § 4. 9 § 1. 15. B. (IE'. 4) 5. 15. (39. 2) 9 § 1 καὶ 3. 7 § 2. B. (NII'. 10) 7. (47. 9) 8.

(4) (11. 7) 12 § 14. 14 § 2.

πραγγελθέντι τὴν ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλλῃ ἐξ ἰδίων τὰ τῆς κηδείας, ἐκτὸς ἂν ἡ δαπάνη αὕτη ὠρίσθῃ σαφῶς ὡς ὕρος (modus) ἐπιβεβλημένος τῇ κληροδοσίᾳ, ὅθεν κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ὁ παραγγελθεὶς φροντίζει μόνον τὰ περὶ τῆς κηδείας, ἀναλαμβάνων τὰ δαπανηθέντα παρὰ τῶν, ὡς μετ' ὀλίγον ῥηθήσεται, δυνάμει τοῦ νόμου εἰς καταβολὴν αὐτῶν ὑποχρέων <sup>(1)</sup>.

610. 2) Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης παραγγελίας ὑποχρεοῦται εἰς τὴν τῆς κηδείας δαπάνην·

α). Ὁ κληρονόμος, κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδος <sup>(2)</sup>· ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ

β). Οἱ γονεῖς <sup>(3)</sup>· ἔπειτα

γ). Ὁ σύζυγος <sup>(4)</sup>, ὅστις προηγείται τῶν γονέων τότε μόνον, ὅταν ἐκέρδησῃ τὴν προίκα τῆς ἀποθανούσης συζύγου του, καθ' ἣν περίπτωσιν συντρέχει μετὰ τῶν κληρονόμων, κατὰ λόγον τῆς εἰς αὐτὸν περιελθούσης περιουσίας <sup>(5)</sup>.

611. 3). Ἐὰν μηδεὶς τῶν εἰρημένων ἀναδεχθῇ τὴν τῆς κηδείας φροντίδα, δύναται πᾶς τις νὰ πράξῃ τοῦτο, ἀναζητῶν τὰς δαπάνας παρὰ τῶν, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς τοῦτο ὑποχρέων, ἐὰν αὗται εἰσὶν ἀνάλογοι πρὸς τὴν κοινωνικὴν τάξιν καὶ τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποβιώσαντος <sup>(6)</sup>, ἂν δὲν κατέβαλεν αὐτὰς λόγῳ δωρεᾶς <sup>(7)</sup> καὶ δὲν προσέβαλε διὰ τὸ εὐτελὲς αὐτῶν τὴν ἀξιοπρέπειαν τοῦ θανόντος <sup>(8)</sup>· ἢ περὶ τῶν δαπανῶν τῆς κηδείας ἀπαί-

(1) 14 § 15 αὐτ.

(2) 12 § 4. 31 πρ. § 1 αὐτ.

(3) 20 § 1. 28 αὐτ.

(4) 28 αὐτ.

(5) 16—23. 28. πρ. Τὴν τοῦ συζύγου ταύτην ὑποχρέωσιν ἐκτείνουσιν (ἐύλογως) οἱ νεώτεροι καὶ εἰς τὴν σύζυγον, διὰ τὴν πρὸς ἀμοιβαίαν θεραπείαν καὶ περιθαλψὴν ὑποχρέωσιν τῶν συζύγων.

(6) 14 § 5 καὶ 6 αὐτ. «Δαπάνη δὲ ταφῆς ἐστίν, ἥς ἐκτὸς οὐ δυνατόν γενέσθαι τὴν ταφὴν»· οἷον τὰ περὶ τὴν ἐκκομιδὴν καὶ τὸ τίμημα τοῦ τέπου καὶ τὰ περὶ τοῦ ἀγαγεῖν τὸ λείψανον ἀπὸ ξένης καὶ τὰ περὶ τὴν φυλακὴν τοῦ σώματος καὶ τὴν ἔνδυσιν καὶ σορὸν καὶ τὸ παραθέσθαι αὐτό· οὔτε δὲ κόσμια, οὔτε τί τοιοῦτον δεῖ συνάπτειν, ὅπερ οἱ ἀπλούστεροι ποιοῦσιν». Β. (ΝΘ'. 1) 10.

(7) 14 § 7 αὐτ.

(8) 14 § 10. Β. (ΝΘ'. 1) 10. «Ἐὰν ἐφ' ὕβρει τοῦ τελευτήσαντος πλουσίου μετριάτῃς δαπανήσῃ, οὐκ ἔχει ἀπαίτησιν».



τησις προτιμάται μάλιστα πάσης, ἄλλης κατὰ τὴν κατὰ τῶν δανειστών τοῦ ὀφειλέτου, ἐπομένη μόνη τῇ δαπάνῃ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων (1). ἔχει δὲ τὴν ἀπαίτησιν ταύτην ὁ δανειστής καὶ ἂν ὁ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς δαπάνης ὑπόχρεως ἀπαγορεύσῃ αὐτῷ νὰ φροντίσῃ περὶ τῆς κηδεύσεως, μὴ φροντίζων ὁ δανειστής περὶ αὐτῆς καὶ τοῦτο διὰ τὸν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα λόγον τῆς προκειμένης ὑποχρέσεως (2).

612. Ἡ ἐπαγγελία (pollicitatio), ἡ μονομερὴς ὑπόσχεσις (3), καθὼς ἀπλῇ πρότασις, ἥτις, ἐνόσω δὲν γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ εἰς αὐτὴν δίδεται, δύναται νὰ ἀνακληθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν, δὲν τίττει ἐνοχλήν (4), κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως πρράγει τοιαύτην ἐὰν γενῇ.

1) Εἰς ἐκκλησίας (καρποφορίας ἐνοχλή) (5).

2) Εἰς δῆμους, ἢ εἰς τὴν πολιτείαν· ἀλλὰ τότε ἀνάγκη ἡ ἐπαγγελία νὰ γίνεταί αὐτοπροσώπως καὶ προφορικῶς (6) καὶ, ἢ διὰ τὸ ψηφισθῆναι (τῷ ἐπαγγειλαμένῳ) τιμὴν, (ἐνεκα τιμῆς ἀπονεμηθείσης, ἢ ἀπονεμηθησομένης τῷ ἐπαγγειλαμένῳ), ἢ διὰ τινὰ ἑτέραν εὐλογον αἰτίαν (7). Ἡ ἄνευ αἰτίας ἐπαγγελία τίττει τότε μόνον ἐνοχλήν «εἰ τοῦ ἔργου ἤρξατο» (ὁ ἐπαγγειλάμενος) (8) ἐὰν ἡ ἐπαγγελία ᾖ ὑποχρεωτικὴ διὰ τὴν ἐναρξιν τοῦ ἔργου, βραδύτερον δὲ ἀναφανῇ, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις αὐτοῦ θέλει ἐκθέσῃ εἰς ἔνδειαν τὸν ἐπαγγειλάμενον, δύναται οὗτος μὲν καὶ οἱ ἐξωτικοὶ αὐτοῦ (μὴ οἰκετοὶ) κληρονόμοι νὰ περιορίσωσι τὴν ἐλευθεριότητα, μέχρι τοῦ πέμπτου τῆς περιουσίας του, τὰ δὲ τέκνα αὐτοῦ, μέχρι τοῦ δεκάτου (9). Ἀποβιώσαντος δὲ τινος πρὶν ἢ ἀπολαύσῃ τῆς

(1) Ἀρθρ. 940 2) τῆς πολ. δικον.

(2) 1. 14 § 13 αὐτ. Τὸ Ν.μ.σ. δὲν περιέχει ἰδίους περὶ τῆς ἐνοχλῆς ταύτης ὀρισμοὺς, ὑπαγομένης εἰς τὰς περὶ διοικήσεως ἀλλοτριῶν διατάξεις. Περὶ δὲ τῆς κατατάξεως τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων ἐπὶ συγδρομῆς τῶν δανειστών προνοεῖ ἡ πολ. δικον. Ἀρθρ. 940 2).

(3) Β. (ΝΔ'. 13) 3.

(4) Pauli S. R. V. 12 § 9.

(5) (50. 12) 2. Β. (ΝΔ'. 13) 2.

(6) 8 αὐτ.

(7) 1 § 1. 4. 6 § 2. 12 § 1. Β. 1 αὐτ.

(8) 1 πρ. § 2—8. 8 αὐτ. Β. 1 αὐτ.

(9) 6. πρ. 7. 9. αὐτ.

τῆς τιμῆς, δι' ἣν ἐπηγγείλατό τι, δὲν ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ μὴ γενομένης ἀρχῆς τοῦ ἔργου, ἄλλως χωροῦσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (1). Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι αἱ ἐπαγγελίαι τηροῦνται, ἐὰν ὦσιν ἐντιμοὶ καὶ δὲν ἀντιβαίνουσιν εἰς τὸ κοινὸν ὄφελος (2).

613. Ὁ αὐτοκράτωρ Λέων ὥρισε περὶ τῶν ἐπιχειρησάντων τὴν ἀνέγερσιν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελεῖ τὰ ἐξῆς· ἐὰν ἔχωσι τέκνα ἄχρι τῶν τριῶν, ἡ μονὴ λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας, ἐὰν δὲ πλείονα, ἴσην ἐνὶ τούτων μοῖραν. Ἐὰν ὑπάρχωσι γονεῖς διανέμονται ἐξ ἡμισείας μετὰ τῆς μονῆς τὰ ὑπάρχοντα τοῦ ἀποβιώσαντος, ἐὰν δ' ἐκ πλαγίου συγγενεῖς, λαμβάνουσιν οὗτοι τὸ τρίτον, μεταβαίνοντος τοῦ ὑπολοίπου εἰς τὴν μονήν (3).

614. Ὁ τῶν ροδιῶν νόμος περὶ χύσεως καὶ συνεισφορᾶς, δν παρεδέχθησαν οἱ ῥωμαῖοι (4), ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἐπὶ θαλασσίῳ κινδύνῳ ἤθελον ριφθῆ ἐκ τοῦ πλοίου πράγματα εἰς τὴν θάλασσαν, πρὸς ἀνακούφισιν καὶ σωτηρίαν αὐτοῦ (5)· ἐξετάθη δὲ εἰς τὴν ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ εἰς τὰ ἀκάτια μεταγωγὴν πραγμάτων, ἅπερ ἀπωλέσθησαν βραδύτερον (6), εἰς τὴν διὰ τῆς χύσεως βλάβην ἄλλων πραγμάτων μὴ χυθέντων (7), εἰς τὴν πρὸς διάσωσιν τοῦ πλοίου θυσίαν τοῦ ἐφοπλιστοῦ αὐτοῦ (8) καὶ εἰς τὴν ἐξαγορὰν τοῦ πλοίου ἀπὸ τῶν πειρατῶν (9). Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας οἱ κύριοι τῶν δικασθέντων πραγμάτων ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν τῶν κυρίων τῶν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας θυσιασθέντων πραγμάτων· καὶ κατὰ μὲν τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ ἀποζημίωσις αὕτη ἐζητεῖτο διὰ τοῦ πλοιάρχου, ἥτοι ἐνά-

(1) § 1. 11. 14 αὐτ.

(2) § 1. 10 αὐτ.

(3) Ἀρμεν. (δ. 8) 94. Νεαρ. Λέοντος 14 καὶ Iuris Graecoromani Pars III edii. E. Zachariae 1857. Λεον. Νεαρ. 14 (σ. 85).

(4) Γ. Α. Πάλλη ἐμπορ. δικαίου τομ. 2. ἀρ. 612 καὶ Λόγος αὐτοῦ ἐκφωνηθεὶς τῇ 26 Νοεμβρίου 1868 ἐν τῇ ἐθνικῇ πανεπιστημίῳ.

(5) (14. 2) 1. B. (NΓ'. 3) 1.

(6) (14. 2) 4. πρ.

(7) § 5.

(8) Τῶν ἀρμένων, τῶν ἰστών, τῶν ἐξαρτίων κλπ. 3. δ § 1 αὐτ.

(9) 2 § 3.

γοντος τοῦ μὲν ζημιωθέντος τὸν πλοίαρχον, τοῦ δὲ πλοιάρχου τὸν διασώσαντα διὰ τῆς ἀβαρίας τὰ οἰκτεῖα πράγματα <sup>(1)</sup> κατὰ δὲ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον, ὅστις διέπει νῦν τὴν προκειμένην ἐνοχλήν <sup>(2)</sup>, ζητεῖται ἀπ' εὐθείας παρὰ τοῦ κυρίου τῶν διασωθέντων.

Ἡ προκειμένη ἐνοχλή, συνεχομένη στενῶς μετὰ τῆς περὶ θαλασσιῶν ἀσφαλειῶν καὶ ἀβαριῶν διδασκαλίας, ἀνήκει κυρίως εἰς τὴν περὶ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου πραγματείαν <sup>(3)</sup>, χάριν ὅμως τῆς πληρότητος ἀναφέρομεν ἐν συνόψει τοὺς περὶ αὐτῆς ὁρισμοὺς τοῦ βρωμαϊκοῦ νόμου, ἀντιπαράτιθέντες πρὸς τοὺς κυριωτέρους ἐξ αὐτῶν τὰς τροποποιούσας αὐτοὺς διατάξεις τοῦ νῦν ἰσχύοντος νόμου.

615. Ἡ ἐνοχλή αὕτη ὑποτίθεται,

1) Κίνδυνον καταστροφῆς ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσσῃ, ἢ πρὸς ἀποφυγὴν κατέστη ἀναγκαῖα ἢ χύσις <sup>(4)</sup>, ὅθεν οὐ μόνον τρικυμίαν, ἀλλὰ καὶ καταδίωξιν πειρατῶν καὶ προσβολὴν πολλοῦ κλπ. <sup>(5)</sup>.

2) Κίνδυνον, μὴ προκληθέντα ἐκ πταίσματος τοῦ ζημιωθέντος, ἢ ἄλλου <sup>(6)</sup>.

3) Ὅτι τὰ μὲν ἐκχυθέντα ἀπωλέσθησαν, ἢ ἐβλάβησαν <sup>(7)</sup>, καὶ δὲ ἐν τῷ πλοίῳ ὑπολειφθέντα δὲν κατεστράφησαν βραδύτερον κατὰ τὸν πλοῦν <sup>(8)</sup>.

616. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς συνεισφορᾶς παρατηρητέον πρὸ πάντων, ὅτι οἱ κύριοι τῶν διασωθέντων πραγμάτων ἐνέχονται εἰς τὴν ἀποζημίωσιν τῶν κυρίων τῶν καταστραφέντων, ἢ βλαφέντων κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν διασωθέντων καὶ οὐχὶ εἰς ὁλόκληρον ἢ κατὰ κεφαλικὰς μερίδας, διότι ἡ ἐνοχλή αὕτη παράγεται ἐκ τῆς κοινωνίας τῶν συμφερόντων τῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πλοίου ὄντων.

(1) 1. 2 πρ. § 3. 4 πρ. § 2. 3. 5 § 1. (19. 5) 14.

(2) Ἀρθρ. 410—429 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(3) Γ. Δ. Ῥάλλη ἔμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀριθμ. 788—799.

(4) 2 § 2. αὐτ. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τοῦ κινδύνου πρὸς ἀποφυγὴν ἀριθμ. 410—413 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(5) 2 § 3. 4 πρ. Ἀρθρ. 410 ἔμπορ. νόμου.

(6) 2 § 1 αὐτ. ἐξ ἀναλ. (9. 2) 27 § 23 καὶ (19. 2) 30 § 2.

(7) 2 § 7. Διότι ἐὰν βραδύτερον ἀνευρεθῶσι σῶα καὶ ἀβλαβῆ, οὐδεὶς περὶ συνεισφορᾶς ἐνέχεν αὐτῶν λόγος.

(8) 4 πρ. 5 καὶ 7 αὐτ. Ἀρθρ. 423 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

βιβασάντων πράγματα, ὥς ἐξ ἧς ἕκαστος αὐτῶν, θυσιάζων ἔκου-  
σίως τὴν ἰδίαν περιουσίαν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας, ἐνεργεῖ ὑπὲρ  
τοῦ κοινοῦ συμφέροντος, οἱ δ' ἐκ τῆς θυσίας ταύτης ὠφεληθέντες  
ἐφείλουσιν ἕκαστος, κατὰ λόγον τῆς ἰδίας ὠφελείας, ἢ ἀνορθώ-  
σαι τὴν ζημίαν ἐκείνην. Ὁ ὑπολογισμὸς τῆς ζημίας καὶ τῆς  
εἰς τοὺς κυρίους τῶν περισωθέντων διανομῆς αὐτῆς γίνεται ὥς  
ἑξῆς.

Ἀφαιροῦνται τὰ τρόφιμα <sup>(1)</sup>, τὰ πολεμεφόδια <sup>(2)</sup>, ὁ ἱματισμὸς  
τῶν ἀποτελούντων τὸ πλήρωμα, οὗτος δὲ οὐχὶ κατὰ τὸν βωμαϊ-  
κόν, ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον <sup>(3)</sup>, καὶ, κατὰ τοὺς  
βωμαίους, οἱ ἐλεύθεροι ἄνθρωποι, καθὼ ἀδικτίμητοι <sup>(4)</sup>. Μετὰ δὲ  
τοῦτο ἀποτιμῶνται,

α) Τὸ πλοῖον· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἔμπορ. νόμον λαμβάνεται τὸ  
ἡμισυ τῆς ἀξίας αὐτοῦ <sup>(5)</sup> καὶ τοῦ ναύλου, διότι πρὸς ἀπόκτη-  
σιν τοῦ ναύλου ἀπικιτοῦνται θυσίαι, ἡ δὲ ἀξία τοῦ πλοίου ἐλατ-  
τοῦται ἕνεκα τοῦ πλοῦ.

β) Τὰ διασωθέντα καὶ τ' ἀπολεσθέντα, τὰ μὲν κατὰ τὴν ἀ-  
ξίαν εἰς τὴν δύνανται νὰ πωληθῶσι, τὰ δὲ κατὰ τὴν ἀξίαν εἰς τὴν  
ἠγοράσθησαν <sup>(6)</sup>, διότι ὁ βωμαϊκὸς νόμος ἀναχωρεῖ ἀπὸ τῆς ἀρ-  
χῆς, ὅτι οἱ κύριοι τῶν ἀπολεσθέντων δὲν πρέπει νὰ ἐπιδιώκωσιν  
εἰμὴ τὴν ὕσον ἔνεστι πληρεστέραν ἀποφυγὴν θετικῆς ζημίας, οὐχὶ  
τὸ κέρδος· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον <sup>(7)</sup> καὶ τὰ ἀπολε-  
σθέντα διατιμῶνται κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκφορτώσεως ἀ-  
γοράζαν αὐτῶν ἀξίαν.

Κατὰ τὴν ἐκτίμησιν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκπίπτειται πάντοτε  
ὁ ἕνεκα τῆς μεταβιβάσεως αὐτῶν ὀφειλόμενος ναῦλος, διότι  
ἄλλως ὁ ναῦλος ἤθελε συνεισφέρει δις. Περὶ τῆς βεβαιώσεως τῆς  
ποιότητος τῶν ἐμπορευμάτων ἰσχύουσιν εἰδικαὶ διατάξεις τοῦ ἡ-  
μετέρου ἐμπορικοῦ νόμου <sup>(8)</sup>.

(1) 2 § 2 αὐτ.

(2) Πάλη 2. ἀρ. 795.

(3) Ἀρθ. 419 τοῦ ἐμπ. νόμου. Πάλη 2 αὐτ.

(4) 2 § 2. αὐτ.

(5) Ἀρθ. 417 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(6) 2 § 4.

(7) Ἀρθ. 415 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(8) Ἀρθ. 415 καὶ 418 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

Ἐπὶ ταῖς βράσεσι ταύταις διανέμεται ἡ ζημία μεταξὺ τῶν εἰς συνεισφοράν ὑποκειμένων πραγμάτων ἀναλόγως τῆς ἀξίας ἐκά-  
στου αὐτῶν (1).

Τινὲς τῶν νεωτέρων ἐφαρμόζουσι τὰς διατάξεις ταύτας τοῦ  
ῥοδίου νόμου ἐξ ἀναλογίας εἰς τὰς ἐκ τοῦ πολέμου καὶ τῶν πυρ-  
καϊῶν προξενουμένας ζημίας, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀποτρέπεται ἡ  
καταστροφή περιουσίας ἄλλων, ἀλλ' ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ  
τῶν ὁρισμῶν εἰδικοῦ ἐπὶ τῶν θαλασσιῶν κινδύνων ἰσχύοντος νό-  
μου δὲν εἶναι ὀρθή. Δὲν ἔπεται βεβαίως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ διὰ  
τῆς ἰδίας περιουσίας ἀποτρέψας ἄφρευκτον, ἄνευ αὐτῆς, ζημίαν  
ἄλλου δὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἀλλὰ πείθομαι, ὅτι ἐν  
τοιούτῳ θέματι χωροῦσιν οὐχὶ οἱ τοῦ ῥοδίου νόμου εἰδικοί, ἀλλὰ  
οἱ περὶ διοικήσεως ἁλλοτρίων ὑποθέσεων, καὶ πολλάκις αἱ περὶ  
σιωπηρᾶς ἐντολῆς ἀρχαί.

### ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΤΩΝ ΔΙ' ΑΙΤΙΑΝ ΔΟΔΕΝΤΩΝ, ΤΟΥ ΕΠΙ ΑΙΣΧΡῶ  
ἢ ΕΠΙ ΑΔΙΚῶ ΔΙΔΟΜΕΝΟΥ. ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΤΟΥ ΧΩΡΙΣ  
ΑΙΤΙΑΣ ΔΟΘΕΝΤΟΣ.

### ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(12. 4). Κ. (4. 6). Β. (ΚΑ'. 1). (12. 5). Κ. (4. 7 καὶ 9). Β.  
(ΚΑ'. 2). (12. 7). Β. (ΚΑ'. 8).

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

617. Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων. Ἐκτὸς τῶν ἀνώνυμων συναλ-  
λαγμάτων κατὰ τίνα ἄλλα θέματα χωρεῖ αὕτη;

618. Ἀπαίτησις τοῦ ἐπὶ αἰσχροῦ διδομένου. Πότε ὑπάρχει αἰσχρὰ αἰτία;

Ἡ αἰσχροτής ἀνάγκη νὰ ὀρᾷ τὸν λαβόντα. Ἐὰν αὕτη ὀρᾷ μόνον τὸν  
διδόντα, ἢ αὐτὸν τε καὶ τὸν λαβόντα, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

(1) Περὶ τῆς διανομῆς ταύτης, ἥτις πολλάκις περιπλέκεται ὡς ἐκ τῶν ποικί-  
λων περιστάσεων, ἃς προβλέπει ὁ νόμος, πρβλ. Γ. Δ. Ράλλη 2 ἀριθ. 796 καὶ  
τὸ αὐτό, σελ. 408—411, παράδειγμα.



619. Ἀπαίτησις ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου. Πότε χωρεῖ αὕτη;

620. Ἀπαίτησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος· ὅταν δοθῇ τι, ἢ δι' ἀνύπαρκτον αἰτίαν, ἢ δι' ὑπάρξαν μὲν, ἀλλὰ κατόπιν ἐκλιπούσαν. Θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ ἀπαίτησις.

621. Ὅσῳς διὰ τῆς δόσεως ὁ λήπτης δὲν ἀποβαίνει κύριος καὶ τὸ δοθὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτοῦσιον, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

622. Χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ ἄνευ αἰτίας περιελθόντος ἂν καὶ τούτῳ δὲν ἐδόθη ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Παραδείγματα καθ' ἃ ἀναζητεῖται τὸ ὕψος εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόν.

617. Ὑπολείπεται εἰσέτι ἡ ἔκθεσις τριῶν ἐνοχῶν, ἐπιδικωδμένων διὰ τῶν ἐξῆς τριῶν ἀπαιτήσεων (condictiones) (§ 561 μέχρι τῆς 3 σημ.). τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, μὴ παρακολουθησάσης αὐτῆς (condictio causa data causa non secuta), τῆς δι' αἰσχροῦ, ἢ ἀδίκου αἰτίαν (condictio ob turpem vel injustam causam) καὶ τῆς ἄνευ αἰτίας (sine causa) ἀπαιτήσεως.

Ἡ δι' αἰτίαν δόσις (ob causam) ἀναφέρεται, ἢ εἰς προλαβούσαν, ἢ εἰς μέλλουσαν αἰτίαν. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ αἰτία δύναται νὰ ᾖ καὶ ἀπόσβεσις χρέους, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον τῆς αἰτίας δίδει χάραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν κατὰ τοὺς ἀνωτέρω (§ 560 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθέντας ὅρους αὐτῆς, ἢ νομιζομένη εὐεργεσία πρὸς τὸν δόντα ὅστις θέλει ν' ἀνταμείψῃ αὐτήν, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον αὐτῆς οὐδόλως συνεπάγεται ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ λειψθέντος (1).

Ἡ διὰ μέλλουσαν αἰτίαν δόσις, ἂν ἀποτελῇ σύμβασιν, παράγει ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δοθέντος μὴ παρακολουθησάσης τῆς αἰτίας, τὸ δὲ κύριον θέμα τῆς ἐφαρμογῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως εἶναι τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα (§§ 230 καὶ ἐπ.), ἂν δὲ ἐγένετο δόσις ἄνευ τοιαύτης συμβάσεως ἐπὶ προσδοκίᾳ ἀποτελέσματος ἀπολιπομένου ἢ προσδοκίᾳ αὐτῇ, καὶ ἂν ψευσθῇ, οὐδόλως συνεπάγεται τὴν ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρέωσιν (2). Δοθὲν λογίζεται καὶ ἡ τοῦ χρέους ἄρσις (3).

(1) (12. 6) 52. B. (ΚΔ'. 6) 52.

(2) (12. 4) 3 § 7. K. (4. 6) 2. 7. B. (ΚΔ'. 1) 3. 30. 33. K. (2. 4) 25. B. (1Α'. 2) 42. K. (S. 55) 4. B. (ΜΖ'. 1) 73.

(3) (12. 4) 4. 10. B. (ΚΔ'. 1) 4, 10 (30. 17) 115 πρ. B. (B'. 2) 118.

Ἀλλ' ἐκτὸς τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἡ ἀπαίτησις τοῦ δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντος ἀπαντᾷται καὶ ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασι.

- 1) Ἐὰν γενῇ δωρεὰ ἐπὶ ὄρω, ὃν ἡθέτησεν ὁ δωρεοδόχος <sup>(4)</sup>.
- 2) Ἐὰν προκαταβληθῇ προῖξ, δὲν χωρήσῃ δὲ ὁ γάμος <sup>(5)</sup>.
- 3) Ἐὰν δοθῇ τι ἐπὶ τῷ πειθορχῆσαι αἰρέσει πρὸς κτῆσιν δικαιομάτος, ματαιωθῇ δὲ ἡ κτῆσις ἐξ ἄλλης αἰτίας <sup>(3)</sup>.
- 4) Ἐὰν δοθῇ ἀποληπτικὸν χρημάτων ἔγγραφον ἐπὶ προσδοκίᾳ τῆς καταβολῆς αὐτῶν, παραλειφθῇ δὲ αὕτη (§ 181 ἐν τέλει) <sup>(4)</sup>.
- 5) Ἐὰν γενῇ καταβολὴ εἰς τινὰ ὡς εἰς πληρεξούσιον (τῷ νομισθέντι φροντιστῇ) τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀποδεχθέντος αὐτὴν <sup>(5)</sup>.
- 6) Ἐὰν δοθῇ τι ἕνεκα γενομένης διαλύσεως, ἔπειτα δὲ ὁ διαλυθεὶς καταδικασθῇ ἐκ τῆς αὐτῆς ἐνόμου σχέσεως, περὶ ἧς συνεβιβάσθη καὶ δι' ἣν κατέβλεπε τὸ ὡς εἴρηται δοθέν <sup>(6)</sup>.

618. Τὸ διὰ μέλλουσιν αἰσχροῦν αἰτίαν διδόμενον ἀναζητεῖται, διότι τὴν τοιαύτην αἰτίαν ἀποδοκιμάζει ὁ νόμος. Αἰσχρὰ δὲ αἰτία (iurpis causa) ὑπάρχει ὅταν ὁ σκοπὸς, δι' ὃν δίδεται τι, προετρίβει ὄνειδος καὶ ἀτιμίαν εἰς τὸν λαβόντα <sup>(7)</sup>, λ. χ. ἐπὶ παραλείψει ἀθεμίτων ἢ αἰσχυρῶν πράξεων κατ' ἄλλου, ἢ κατὰ τοῦ δίδοντος <sup>(8)</sup>, ἢ ἐπὶ παραλείψει <sup>(9)</sup>, ἢ ἐκτελέσει τοῦ καθήκοντος τοῦ λαμβάνοντος <sup>(10)</sup>, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἂν ὁ λαβὼν ἐξετέλεσεν, ἢ οὐ τὴν ὑπόσχασιν <sup>(11)</sup>.

- (1) Κ. (4. 6) 2. 3. 8. Β. (ΚΔ'. 1) 30. 31. 36. Κ. (8. 53) 4. Β. (ΜΒ'. 1) 73.  
(2) (12. 4) 6. 7. 9. Β. (ΚΔ'. 1) 6. 7. 9 καὶ 29. (23. 3) 7 § 3. 74. Β. (ΚΘ'. 1) 3. 70. Κ. (4. 6) 1.

- (3) (12. 4) 1 § 1. 2. 13. Β. (ΚΔ'. 1) 1. 2. 13. (12. 6) 63 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 65.

- (4) Κ. (4. 9) 4. Β. (24. 3) 4. Κ. (4. 30) 7. Β. (ΚΓ'. 1) 69.

- (5) (12. 4) 14. Β. (ΚΔ'. 1) 14. (46. 3) πρ. Β. (ΚΕΤ'. 5) 58.

- (6) (12. 6) 23 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 23.

- (7) (12. 5) 4 § 2. Β. (ΚΔ'. 2) 4. 13. Κ. (4. 7) 4.

- (8) (12. 5) 2. πρ. 4 § 2. Β. 2. 4. αὐτ.· εἶον ἐπὶ τῷ μὴ φρονεῖσαι ἢ μὴ ἱεροσυλεῖσαι.

- (9) Κ. (4. 7) 3. Β. 12. ὁ δεδωκὼς ἵνα ἐξαίρεση αὐτὸν ὁ λήπτης τῆς στρατολογίας.

- (10) (12. 5) 2 § 1. 4 § 4. 9. Κ. (4. 7) 6. 7. Β. (ΚΔ'. 2) 13. 10. εἶον ὁ λαβὼν χρήματα ἐπὶ τῷ ἀποκατεστῆσαι ἅπαν ἐκλεψάν.

- (11) (12. 5) 1 § 2. 9 πρ. Β. (ΚΔ'. 2) 1. 9.

Ἐὰν ὅμως ἡ αἰσχροῦτος ὁρᾷ μόνον τὸν δίδοντα (1), ἢ τὸν τε δίδοντα καὶ τὸν λαμβάνοντα δὲν συγχωρεῖται ἀγωγὴ ἐπὶ ἐκτελέσει τῶν συνομολογηθέντων, διότι ἄλλως ὁ νόμος ἤθελε γενῆ ὄργανον αἰσχροῦτος (2), ἀλλ' οὕτε ἀνάληψις τοῦ δοθέντος, διότι, εἰ μὲν ἡ αἰσχροῦτος ἐστὶ μόνον τοῦ διδόντος, ἡ ἀνάληψις ἤθελε στηριχθῆ εἰς αἰσχροῦτητα τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται (σημ. 8 τῆς προηγ. σελ.), εἰ δὲ ἐστὶ τοῦ τε διδόντος καὶ τοῦ λαβόντος, ἡ αἰτία τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἴση, ἐν δὲ ἴση αἰτία κρείττων ὁ νεώτερος (3).

619. Ἐκτός τῆς ἐπὶ αἰσchrῶ δεδομένου ἀπαιτήσεως ὑπάρχει καὶ ἡ ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου ἀπαιτήσις, ὡς ἀποδεικνύει ἡ, τε ἐπιγραφὴ τοῦ τίτλου τοῦ πανδέκτου καὶ ὁ ἴδιος περὶ τῆς τελευταίας ἀπαιτήσεως τίτλος τοῦ κώδικος (4), χωρεῖ δὲ αὕτη ὅταν τις, ἀθεμιτουργῶν ἢ ἀδικῶν, ἀποκτήσῃ ἀντικείμενον περιουσίας, λ. χ. δυνάμει συμβάσεως, ἢν διὰ τῆς βίας ἐπέβαλε τῷ ἐτέρῳ συμβαλλομένῳ (5), ἢ διότι ἠνάλωσεν ὡς κακῆς πίστεως νομεύς καρπούς τοῦ ὃ νέμεται κτήματος (6), ἢ ὡς θεματοφύλαξ κατεγράσθῃ τὰς πρηνικατολήκας (7). Ἐννοεῖται ὅμως κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀπώλεσε τὴν κυριότητα τοῦ ἀναζητουμένου, διότι ἄλλως διεκδικεῖ αὐτὸ, μὴ χωρούσης ἀπαιτήσεως, εἰθὰ δύναται νὰ χωρήσῃ διεκδίκησις τοῦ ἰδίου (8).

(1) Περίστρογον παράδειγμα τοιαύτης δόσεως εἶναι τὸ εἰς πόρνην δίδόμενον. Ἐπειδὴ γὰρ ἐστὶ πόρνη οὐκ ἔστι αἰσχρὴν τὸ λαβεῖν αὐτήν, εἰ καὶ αἰσχρὸν ἐστὶ (ἀλλὰ περὶ τούτου δὲν πρόκειται ἐνταῦθα) τὸ εἶναι αὐτὴν πόρνην (12. 3) 4 § 3. B. 4. αὐτ.

(2) K. (4. 7) B. B. (KΔ'. 2) 14.

(3) (12. 3) 3. S. B. 2. 8. αὐτ. K. (4. 7) 2. B. B. 11. 14. αὐτ. (3. 6) 5 § 1. B. (K'. 1) 5. (12. 7) 3 πρ. B. (KΔ'. 8) B. A. χ. ὅταν δικαστὴς δωροδοκῇται ἵνα ἐκτελέσῃ, ἢ παραλείψῃ τὸ καθήκον του, (12. 5) 2 § 2. 3. B. 2. 3. αὐτ. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνίοτε δημεύεται τὸ δοθὲν, ἔρα π. χ. ἀρθρ. 268. 460 καὶ 667 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) Ἄν καὶ ἀμφισβητῇται ἡ ὑπαρξίς ἰδίαις ἐπὶ ἀδίκῳ δίδομένου ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἀτόπως. Πρβλ. Οὐαγγερὺ 3 § 627.

(5) (12. 3) 7. B. (KΔ'. 2) 6.

(6) K. (4. 9) 3. B. (KΔ'. 9) 3.

(7) (10. 3) 13 § 1. B. (10'. 2) 13.

(8) Οὐαγγερὺ 3 § 627 Καλλιγὰ 3, 170. (7. 9) 12.

620. Πᾶσα ἀπαίτησις ἔνεκεν αἰτίας δύναται ν' ἀναχθῇ εἰς ἀπαίτησιν τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος, διότι τί ἄλλο εἶναι ἢ τοῦ ἀχρεώστητος, ἢ τοῦ ἔνεκα μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας, ἢ ἐπὶ αἰσχροῦ ἢ ἀδίκῳ αἰτίᾳ (ἣτις λογίζεται ἀνύπαρκτος) δοθέντος; Ἀλλ' ὅμως ὑπάρχει καὶ ἰδίᾳ τοῦ χωρὶς αἰτίας καταβληθέντος ἀπαίτησις ἐγειρομένη, ἐὰν δοθῇ τι, ἢ δι' ἀνύπαρκτον αἰτίαν, ἢ δι' ὑπάρξαντα μὲν, ἀλλὰ κατόπιν μσταιωθεῖσαν<sup>(1)</sup>. Τὰ σπουδαιότερα θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς τοιαύτης αἰτίας, εἰσὶ τὰ ἑξῆς.

α) Καταβολή, καίτοι ἐν γνώσει, δι' ἀπηγορευμένην αἰτίαν<sup>(2)</sup>, οἷον διὰ χρέη ἐκ παιγνίων (§ 337 καὶ ἐπ.), δι' ἀθεμίτους τόκους (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 386), ἢ ἐκ συμφωνίας, ὅτι ὁ δανειστής θέλει γενῇ κύριος τοῦ ἐνεχύρου, ἐὰν δὲν καταβληθῇ τὸ χρέος ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου<sup>(3)</sup> (§ 506), ἢ ἐκ συμβιβασμοῦ περὶ κληροδοτηθείσης διατροφῆς, μὴ ἐπικυρωθέντος ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου (§ 357)<sup>(4)</sup>. Ἄν δέ τις σχέσις δὲν ἀπηγορευθῇ, ἐκηρύχθῃ ὅμως ἀνένοχοι, τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐν γνώσει δοθὲν λογίζεται δωρεὰ καὶ ἐπομένως δὲν χωρεῖ ἡ ἀνάληψις<sup>(5)</sup>, ἐκτὸς ἐὰν καὶ ἡ δωρεὰ κηρύττεται ἀνίσχυρος, εἴτε ὡς ὑπέρμετρος, εἴτε ὡς ἀνεμφάνιστος, εἴτε ὡς μεταξὺ συζύγων γενομένη (§ 261. 266 καὶ ἐπ. Οἰκογεν. Δίκ. § 94 καὶ ἐπ.)<sup>(6)</sup>.

β) Καταβολή πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀδυνάτου σκοποῦ, οἷον ἐπὶ συνστάσει προικὸς, ἐνῷ δὲν συγχωρεῖται γάμος<sup>(7)</sup>, ἢ

γ) ὑπὸ προσώπου στερημένου τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του<sup>(8)</sup>, ἢ

δ) πρὸς ἐκπλήρωσιν συμβάσεως κατ' ἐπιφάνειαν συναφθείσης

(1) (12. 1) 1 § 2. Β. (ΚΔ'. 8) 1. «Καὶ ἔπε τὴν ἀρχὴν ἀλόγως τις λάβει, καὶ ἔπε περιστῇ εἰς τὸ ἄλογον».

(2) Κ. (1. 14) 5. Β. (Β'. 6) 10.

(3) Κ. (8. 35) 3. Β. (ΚΕ'. 7) 62. Καλλιγᾶ τόμ. 2. § 318—358.

(4) (2. 15) 8. Β. (Θ'. 2) 8. Κ. (2. 4) 8. Β. (ΙΑ'. 2) 23. (12. 6) 23 § 2. Β. (ΚΔ'. 6) 23.

(5) (50. 17) 53. Β. (Β'. 3) 53.

(6) (24. 1) 5 § 18. 6. Β. (Α'. 1) 5. 6. Κ. (8. 54) 36 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 60. 68 Καλλιγᾶ 3. 171.

(7) (12. 7) 5. Β. (ΚΔ'. 8) 5.

(8) (12. 6) 29. Β. (ΚΔ'. 6) 29. Ε. (2. 8) § 2.

διότι ἄλλην ἐσκόπει νὰ συνάψῃ ὁ δίδους καὶ ἄλλην ὁ λαβὼν τὸ καταβληθὲν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 150 σημ. 1).

ε) ἐπὶ τῆς δόσεως δανείου, καθ' ἣν ὁ λήπτης πλανᾶται περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανείζοντος, ὑποθέτων, ὅτι λαμβάνει τὰ χρήματα τοῦ Πέτρου, ἐνῶ δανεῖζει ὁ Παῦλος (§ 158 σελ. 199).

Τὰ ἀνωτέρω θέματα ἀνάγονται εἰς δόσιν ἕνεκεν ἀνυπάρκτου αἰτίας· ἐν δὲ τοῖς ἐπομένοις πρόκειται δόσις δι' αἰτίαν ὑπάρξαν, ἀλλὰ κατόπιν ματαιωθεῖσαν.

α) Τινὲς κατατάσσουσιν ἐνταῦθα τὴν δωρεὰν αἰτία θανάτου, ὅταν πληρωθῶσιν αἱ αἰρέσεις αἱ καθιστῶσαι αὐτὴν ἀνίσχυρον <sup>(1)</sup>, ἀλλὰ ῥητὸς νόμος δίδει ἐνταῦθα τὴν τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων ἀπαίτησιν (§ 316).

β) Ἐπὶ δωρεᾶς ἐν ζωῇ, ἀνακαλουμένης δι' ἀχαριστίαν (§ 304).

γ) Ἐπὶ δωρεᾶς λόγῳ μέλλοντος γάμου, παραλειφθέντος ἐξ αἰτίας τοῦ δωρεοδόχου <sup>(2)</sup>, ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα μάλλον χωρεῖ ὁ λόγος τῆς ἀπαίτησεως τοῦ δι' αἰτίαν (μὴ παρακολουθήσασαν) δοθέντος <sup>(3)</sup>.

δ) Ἐπὶ ἀρραβῶνος, ἐκπληρωθείσης τῆς συμβάσεως <sup>(4)</sup>.

ε) Ἐπὶ χρεωστικῶν ἐγγράφων μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τοῦ χρέους <sup>(5)</sup>.

ς) Ἐπὶ τῶν εἰς οἶονεῖ χρῆσιν (quasi ususfructus) δοθέντων, μετὰ τὸ πέρασ αὐτῆς <sup>(6)</sup>.

ζ) Ἐάν, ἀποζημιωθέντος τινὸς παρὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, οἶον τοῦ χρησαμένου διὰ τὸ ἀπολεσθὲν πρᾶγμα, (ὅπερ εἶχε δώσει λόγῳ χρησιδανείου), τοῦτο περιέλθῃ κατόπιν εἰς χεῖρας τοῦ ἀποζημιωθέντος <sup>(7)</sup>.

621. Κατὰ πολλὰς τῶν ἀνωτέρω περιπτώσεων <sup>(8)</sup> (ιδίως ὑπὸ τοιχ. α. 6. καὶ γ.) τὸ δοθὲν δὲν περιέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ

ἐννοῶ, διατὶ πρόκειται ἄλλον περὶ αἰτίας ματαιώσεως, ἢ περὶ αἰτίας μὴ παρακολουθήσεως, ἐάν παρέλθῃ ὁ ἐπηρεημένος κίνδυνος).

(2) Ὁ ἐγγράφῳ αὐτ. Καλλιγᾶ αὐτ.

(3) Κ. (H. 3) 15. B. (KH'. 3) 15.

(4) (10. 1) 11 § 5. B. (10'. 8) 11.

(5) Κ. (4. 9) 2. B. (KA'. 3) 2.

(6) (7. 8) 5 § 1. B. (IST'. 5) 5.

(7) (12. 7) 2. B. (KA'. 8) 2.

(8) Οὐχὶ καθ' ὅλης, διότι, τίς λ. χ. θέλει ἰσχυρισθῇ, ὅτι ὁ δι' αἰτίαν ἀχαρι-





Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

TO EN HELLADIZON

ΑΣΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ

ΠΕΡΙΕΧΟΝ

ΤΟ ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΡΗΡΗΤΟΠΟΥΛΟΥ

ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΤΟΜΟΣ ΠΡΩΤΟΣ

ΑΘΗΝΑΙΣ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ

ΕΚΔΟΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ  
ΕΚΔΟΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ  
ΕΚΔΟΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ

1881

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ  
**ΑΣΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ**  
ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ  
ΠΕΡΙΕΧΟΝ  
ΤΟ ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

ΤΟΜΟΣ ΕΚΤΟΣ

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,  
ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ  
ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ | ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ  
14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14 | 63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

1883

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



# ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ

---

ΤΟΜΟΣ ΤΡΙΤΟΣ

---

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ

Μετὰ πολλῶν διορθώσεων καὶ προσθηκῶν.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,  
ΠΑΡΑ ΤΩΙ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩΙ  
ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ | ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ  
14 ΟΔΟΣ ΝΙΚΗΣ 14 | 63 ΟΔΟΣ ΕΡΜΟΥ 63

---

1883

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ὑπογραφήν μου θεωρεῖται μετα-  
τύπως γενομένη παρὰ τὴν θέλησίν μου καὶ κολλομένη ὑπὸ  
τοῦ ἀριθ. 432 τοῦ πειρικοῦ νόμου. *Μελεσσίδης*



ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

1883

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ

---

Καὶ τοῦ τόμου τούτου ἡ νέα ἔκδοσις ἀγγέλλεται ἐν τῇ ἐπιγραφῇ ὡς γενομένη, καθάπερ καὶ ἡ τῶν προηγουμένων μετὰ διορθώσεων καὶ προσθηκῶν παρατηρῶ ὅμως, ὅτι ὁ ἀνὰ χεῖρας τόμος εἶναι κατὰ πολὺ ἀξιώτερος τῆς ἀνωτέρω ἀγγελίας, ἢ οἱ προηγηθέντες· ὀλίγιστα εἰσὶν αἱ σελίδες, αἱ μὴ φέρουσαι μεταβολὰς τοῦ ἀρχικοῦ κειμένου, τὰ δὲ κυριώτερα θέματα ἐμελετήθησαν καὶ ἐξερευνήθησαν καὶ αὖθις διὰ νέων βοηθημάτων, ἥτοι τῶν μονογραφιῶν τοῦ Σχμίδ Die Grund lehren der Cession, τοῦ Δερνβούργ (τῆς Β'. ἐκδ. 1868), τοῦ Αἰζελε περὶ συμφηφισμοῦ, τοῦ Ἱεριγκ περὶ τοῦ προσόντος τοῦ τῆς περιουσίας διαφέροντος πρὸς ὑπαρξιν ἐνοχῆς Jahrbücher für die Dogmatik des häut. R. R. τόμ. 18 (1880) σελ. 1 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλων. Παραλείπω τὰ νεώτερα καὶ ἐν πολλοῖς βελτιωθέντα ἐγχειρίδια, ὧν τῇ βοήθειᾳ πολλὰ ἐσφαλμένοι λύσεις διωρθώθησαν, πολλὰ δὲ ζητήματα συνεζητήθησαν καὶ ἐλύθησαν, περὶ ὧν οὐδὲν εἶχε περιλάβει ἡ προηγουμένη ἔκδοσις.

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Τὰ ἐν τῇ βουλῇ κατὰ τὴν τελευταίαν αὐτῆς σύνοδον  
 λεχθέντα περὶ τοῦ ἀστικοῦ κώδικος παρέχουσι τὴν ἐλπίδα  
 ὅτι δὲν ἀπέχει μακράν, ὁ χρόνος καθ' ὃν θέλει ψηφισθῇ ὁ  
 μετὰ τριακονταετῇ ἐργασίαν παρασκευασθεὶς ἀστικός κώ-  
 διξ καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ παροῦσα ἔκδοσις τοῦ μέρους τού-  
 του τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν ρωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν  
 ἔσεται ἡ τελευταία, ὡς πρακτικῆς ἀξίας συγγραφή.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 5 Νοεμβρίου 1882

Π. ΠΑΠΑΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ.

# ΠΙΝΑΞ

## ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

#### Ἀλλοιώσεις τῶν ἐνοχῶν.

##### ΤΜΗΜΑ Α'.

#### Ἐκχώρησις.

|                                       | Σελίς |
|---------------------------------------|-------|
| Τρόποι ἐκχώρησεως . . . . .           | 13    |
| Τίνες ἀπαιτήσεις ἐκχωροῦνται. . . . . | 23    |
| Περιορισμοὶ τῆς ἐκχώρησεως . . . . .  | 40    |
| Ἀποτελέσματα. . . . .                 | 49    |
| Ἀναστασιανὸς νόμος. . . . .           | 65    |

##### ΤΜΗΜΑ Β'.

#### Μεταβολὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς.

|                                                   |     |
|---------------------------------------------------|-----|
| Τυχρὰ. . . . .                                    | 79  |
| ὑπέρθεσις. . . . .                                | 128 |
| ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου . . . . .                 | 141 |
| ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ . . . . .                 | 171 |
| Ἀποτελέσματα τῆς ὑπέρθεσεως τοῦ ὀφειλέτου . . . . | 185 |
| Ἀποτελέσματα τῆς ὑπέρθεσεως τοῦ πιστωτοῦ . . . .  | 212 |
| Παῦσις τῆς ὑπέρθεσεως . . . . .                   | 223 |
| Πταίσμα . . . . .                                 | 230 |



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Λύσεις τῶν ἐνοχῶν.

ΕΤΗΜΑ Α'.

Ἄνευ ἐκτελέσεως.

|                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| Ἐλλειψις συμφέροντος, συρροή ἐπικερδῶν αἰτιῶν, θά-<br>νατος . . . . . | 259 |
| Συμψηφισμός . . . . .                                                 | 268 |
| Ἐναντία βούλησις ἀποχή διὰ συμφώνου . . . . .                         | 292 |

ΕΤΗΜΑ Β'.

Ἐκτέλεσις.

|                                                                                                       |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Ἀναστολή ἐκτελέσεως, ἔκστασις ὑπαρχόντων καὶ εὐερ-<br>γέτημα εὐπορίας . . . . .                       | 328 |
| Ἀνατροπή τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γινομένων.<br>Κατάταξις τῶν δανειστῶν καὶ πρωτοπραξία . . . . . | 338 |

# ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

## ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

### ΠΕΡΙ ΑΛΛΟΙΩΣΕΩΣ ΚΑΙ ΛΥΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

#### Ἀλλοιώσεις τῶν ἐνοχῶν

##### ΤΜΗΜΑ Α'.

Μεταβολὴ τῶν προσώπων.

Ἐκχώρησις.

##### Π Η Γ Α Ι

Πανδ. [18. 4] Κώδ. [4. 39] Βασιλ. [19. 4].

Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς ἐκχωρήσεως καὶ ἐνεστῶσα φύσις αὐτῆς.

##### Περίληψις.

1. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως ὡς ἡ κυριότης διατί;
2. Ἐντεῦθεν ἄνευ συναινέσεως τῶν ἀρχικῶν ὑποκειμένων τῆς ἐνοχῆς δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ εἰς ἄλλα πρόσωπα μετάθεσις αὐτῆς· τὸ ἀδύνατον τῆς μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου, ἄνευ τοιαύτης συναινέσεως, ἔχει καὶ ἕτερον λόγον.
3. Ἀνάγκη τοῦ διαθέτειν οὐ μόνον τὸ δυνάμει ἀπαιτήσεως περιελθόν εἰς τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν, ἀλλὰ καὶ τὸ δυνάμει αὐτῆς ὀφειλόμενον. Δύο κατὰ τὸν ἀρχαῖον νόμον οἱ τρόποι τῆς θεραπείας.
4. Ἡ ἐντολὴ πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἡμετέρας ἀπαιτήσεως. Πῶς παρήχθη. Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ καὶ ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι. Ἀμφότεροι κύριοι τῆς δίκης διὰ τῆς κατάρξεως αὐτῆς. Τρόπος διορισμοῦ τοῦ δικαστ. ἐπιτρόπου.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ'.)

5. Ἐνστασις νομιμοποιήσεως. Ἰκανοδοσία περὶ ἐγκρίσεως. Αἰτία τῆς ἐντολῆς, ἡ παραχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ ἀπλῶς διεξαγωγή τῆς δίκης.

6. Πλημμελής ὁ τρόπος οὗτος τῆς δι' ἄλλου δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως.

7. Θερραπεία τοῦ κακοῦ διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τῶν πλαγιαστικῶν ἀγωγῶν ὑπὲρ τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπιτρόπου καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐπὶ μόνῃ τῇ δικαστικῇ ἐπιδιώξει ἐντολέως. Πλάσμα ἐκχωρήσεως εἰς ὃ ἐστηρίζοντο.

8. Οὐσιώδεις διαφοραὶ ἐν ταῖς ἐννόμοις σχέσεσι μεταξὺ τοῦ ἐν ἰδίῳ καὶ τοῦ ἐν ἄλλοτρίῳ ἐπιτρόπου.

9. Κατὰ τὸν νεώτερον ρωμ. καὶ βυζ. νόμον χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχὴ εἰς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν μετὰ τὴν πρὸς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην παραγγεῖλαν;

1. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, καθὼ ἐξουσία ἐπὶ πράξεις ὠρισμέ-  
νου προσώπου, δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως ὡς ἡ κυριότης  
τούτέστι δὲν δύναται νὰ μετατεθῇ εἰς ἄλλον ὑπὸ τοῦ ἀρχικοῦ  
δικαιούχου, ἀποχωριζομένη ἐντελῶς ἀπ' αὐτοῦ καὶ μὴ ὑποκει-  
μένη τοῦ λοιποῦ εἰς τὴν ἐπίδρασιν τῶν ἐτέρων ἐννόμων σχέ-  
σεων τοῦ δικαιούχου ἐκείνου. Ἡ ἐνοχικὴ σχέσις περιλαμβάνει  
μόνα τὰ πρόσωπα, ὧν μεταξὺ ἐξ ἀρχῆς συνέστη τρίτος δὲ  
κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ ἐπεμβῇ εἰς αὐτήν, εἴτε ὡς δι-  
καιούχος, εἴτε ὡς ὀφειλέτης, χωρὶς νὰ πάθῃ αὕτη οὐσιώδη ἀλ-  
λοίωσιν, ὅπερ εἶναι ἀδύνατον ἄνευ τῆς συναινέσεως τῶν ἀρχι-  
κῶν ὑποκειμένων· ἄλλαις λέξεσιν εἰδικὴ διαδοχὴ εἶναι ἀδύ-  
νατος ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς κυριό-  
τητος, ἥτις, καθὼ ἐξουσία ἐπὶ μέρους τῆς ἀπροσώπου φύσεως,  
μετατίθεται ὑπὸ τοῦ κυρίου κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ εἰς ἄλλον,  
καθισταμένη ἴδιον τούτου δικαίωμα, ἐντελῶς τοῦ λοιποῦ ἀλ-  
λότριον πρὸς τὸν μετατιθέντα· τὴν οὐσιώδη ταύτην διάκρισιν  
μεταξὺ τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἐνοχικῶν δικαιωμάτων ρητῶς  
ἀναγνωρίζει καὶ ἀποδέχεται ὅ τε ρωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς  
νόμος.<sup>1</sup>

2. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἔπεται, ὅτι ἄνευ ἀμοιβαίας συναινέ-  
σεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου δὲν δύναται νὰ μετα-

(1) Gajj II § 38. [14. 7] 3 πρ. [NB. 1] 3 Καὶ τοῦτο ἡμφισβητήθη  
ἐν τῇ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ, ἀλλ' ὅρα Schaeferl Heilraege I. σελ. 15 καὶ  
Οὐνδσχαϊδ Pandect II § 329 σημ. 2 ἀνακαλίσαντα τὴν προτέραν αὐτοῦ  
(Die Actio σελ. 151—153) ἐναντίαν δόξαν.

τεθῇ εἰς ἄλλα πρόσωπα ἢ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἀποβαίνουσα  
 νῦν μεταξὺ αὐτῶν ἀπαίτησις. Ἡ εἰς ἄλλον ὀφειλέτην μετα-  
 θεσις εἶναι διὰ τοῦτο ἀδύνατος, ὅτι ἤθελε δώσει εἰς τὸν  
 ἀρχικὸν ὀφειλέτην τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαλλάσσεται μονομερῶς  
 τῆς ἐνοχῆς, ἐπιρρίπτων αὐτὴν εἰς ἄλλον, ὅπερ ἤθελεν ἀναι-  
 ρήσει τὴν ἐννοίαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ περὶ τοῦ-  
 του δὲν πρόκειται ἐπὶ τοῦ προκειμένου· τὸ ζήτημα, εἰς ὃ ἐνα-  
 σχολούμεθα εἶναι, κατὰ τίνα τρόπον δύναται ὁ δικαιούχος νὰ  
 μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐνοχικὴν αὐτοῦ ἀπαίτησιν. Ὑπὲρ  
 τῆς τοιαύτης μεταθέσεως μάχεται ὁ λόγος, ὅτι τὸ ὀφειλόμε-  
 νον ἡμῖν ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας ἡμῶν καὶ πρὶν ἢ  
 περιέλθῃ εἰς ἡμᾶς, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἐν καὶ μόνον συμφέρον ἔχει  
 ἐπὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς,  
 καταβάλλων τὸ ὀφειλόμενον· ὑποτιθέσθω, ὅτι δὲν ἤλθεν εἰ-  
 σέτι ὁ χρόνος τῆς καταβολῆς, ὁ δὲ δικαιούχος ἔχει ἀνάγκην  
 νὰ λάβῃ νῦν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τὸ ἀντάλλαγμα αὐτοῦ· ἵδιαι-  
 τὴν μὴ δύναται νὰ λάβῃ αὐτὸ παρὰ τρίτου, μεταθέτων αὐτῷ  
 τὴν μὴ ληξιπρόθεσμον ἀπαίτησιν του ὅπως ἐπιδιώξῃ οὗτος  
 αὐτὴν ἐν καιρῷ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, οὐδαμῶς μεταβαλλομέ-  
 νων, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, τοῦ ἀντικειμένου ἢ τῆς ἐκτάσεως τῆς  
 ὑποχρεώσεως;

3. Ἡ ἀνάγκη αὕτη τῆς διαθέσεως τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτή-  
 σεων ὑφίσταται, ἅμα ὅπως οὖν προαχθῶσιν αἱ συναλλαγαί, τοῦτο  
 δὲ συνέβη καὶ παρὰ τοῖς ρωμαίοις, ἀλλ' ἐπειδὴ παρ' αὐτοῖς ἦ-  
 τον ἄγνωστον τὸ ἐν ταῖς νεωτέραις νομοθεσίαις δεκτὸν δόγμα  
 τῆς μεταθέσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, δύο μόνον τρόποι  
 ὑπῆρχον, δι' ὧν, ἀντὶ τοῦ προτέρου δανειστοῦ, ἡδύνατο νὰ  
 ἀσκήσῃ ἕτερος τὴν ἀπαίτησιν·

1) Ἡ δι' ἀντιδόσεως (Ἐν. Δικ. τόμ. Β. § 396) μεταβολὴ τοῦ  
 προσώπου τοῦ δανειστοῦ· ἀλλὰ διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀνη-  
 ρεῖτο ἢ πρὸς τὸν πρότερον δανειστὴν ἐνοχὴ, ἀνθ' ἧς ἐτίκτετο  
 ἄλλη πρὸς τὸν νέον δανειστὴν, ἐνῷ ἡδύνατο νὰ ἔχη τις σπουδαῖον  
 συμφέρον εἰς τὴν διατήρησιν τῆς προτέρας ἐνοχῆς.<sup>1</sup> Ἐκτὸς

(1) Η. γ. διότι ὑπὲρ αὐτῆς ὑπῆρχον ἐνέχυρα, ἢ ὑποθήκαι, ὑπὲρ τῆς δια-

ὁμῶς τούτου ἡ τοιαύτη τοῦ δανειστοῦ μεταβολὴ ἀπῆται συναίνεσιν τοῦ ὀφειλέτου ('Εν. Δ. κ. Β'. § 396), ὅθεν δὲν ἦτο ἐλεύθερος ὁ πρότερος δανειστής νὰ θέσῃ ἄλλον ἀνθ' ἑαυτοῦ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἐντεῦθεν τὸ ἐλλιπὲς τοῦ τρόπου τούτου τῆς θεραπείας τῆς ἀνωτέρω ἀνάγκης.

2) Ἡ εἷς τινα διδομένη ἐντολὴ νὰ ἐπιδιώξῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὴν ἀπαίτησιν. Ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος ἦτον ἀνέφικτος ἐνόςῳ, κατὰ τὸ παναρχαῖον δίκαιον, δὲν ἐσυγχωρεῖτο νὰ ἐπιδιώξῃ τις ἐπὶ δικαστηρίου ἀπαιτήσεις ἐν ὀνόματι ἄλλου, ἐλευθέρου προσώπου, ὡς πληρεξούσιος αὐτοῦ.<sup>1</sup>

4. Ἀφοῦ ὁμῶς, εἰσαχθείσης τῆς διὰ τῶν ὁδηγιῶν (formulae) πρὸς τὸν δικαστὴν διαδικασίας, ἐπετράπη ἡ δι' ἀντιπροσώπου δικαστικὴ ἐπιδιώξις τῶν δικαιωμάτων ('Εν. Δ. Β' § 101—104), ἐγένετο χρῆσις τῆς τοιαύτης ἐντολῆς πρὸς τὸν ἄλλον μεταβίβασιν τῶν ἀπαιτήσεων, ἥτις οὕτω ἀπηλλάγη τοῦ δυσχεροῦς καὶ ἐπισφαλοῦς τύπου τῆς ἀντιδόσεως· ὁ δανειστής, ὁ θέλων νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἕτερον ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἐπραττε τοῦτο, περιλαμβανομένου ἐν μὲν τῇ αἰτήσῃ (τῆς *intentio* τῷ αἰτιολογικῷ, οὕτως εἰπεῖν, μέρει τῆς *formula*, τῇ περιέχοντι τὸν ἰσχυρισμὸν τοῦ ἐνάγοντος, ἥτοι τὸν νόμιμον λόγον καὶ τοὺς λοιποὺς ὅρους τῆς ἐπιζητουμένης ἀποφάσεως) τοῦ ὀνόματος τοῦ κυρίως δικαιούχου, ἐν δὲ τῇ καινησίῳ (*condemnatio* τῷ διατακτικῷ, οὕτως εἰπεῖν, μέρει τῆς *formula* τῇ περιέχοντι τὸν ὅρισμὸν νὰ καταδικάσῃ, ἢ νὰ ἀποδικάσῃ τοῦ δικαστῆς) τοῦ ὀνόματος τοῦ ἐντολοδόχου,<sup>2</sup> ὅθεν ἡ διὰ τὴν κατάρξεως τῆς δίκης παραγομένη νέα ἐνοχὴ ἐχώρει ἐν ὀνόματι τοῦ πληρεξουσίου, ἀποβαίνοντος, κατὰ τὴν ἔκφρασιν τῶν ρωμαίων, κυρίου τῆς δίκης,<sup>3</sup> τὰ δ' ἐκ τῆς ἀποφάσεως (τῆς τελικοῦ *συνδικίας*) ἐνδίκας μέσα παρήγοντο ὑπὲρ αὐτοῦ καὶ οὐχὶ ὑπὲρ τοῦ

τηρήσεως ὡς ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ δὲν συνήνει ὁ ἐν τῇ πρώτῃ ἐνοχῇ δοὺς τὸν ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην.

(1) [50. 17] 74 § 4. 123 πρ. [B. 3] 74. 123. «οὐδεὶς ἄλλοτρίῳ ὀνόματι νόμιμον ἀγωγὴν πράττει.»

(2) *Ulp.* IV § 86.

(3) *Οὐατ.* *τεμ.* § 263. [16. 2] 11. 29 [ΚΣΤ'. 8] 29. [15. 1] 3 § 11. [5. 1] 20. Ζ'. 5] 20.



ἐντολέως. Πρὸς τοῦτοις ὁ ἐπὶ σκοπῷ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως διορίζων ἄλλον δικαστικὸν αὐτοῦ ἐντολαδόχον πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, παρητεῖτο τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ὁ συνήθης ἐντολεὺς ἠδύνατο νὰ καταστήσῃ ἀβλαβῆ ὡς πρὸς ἑαυτὸν τὴν τῆς δίκης κυριότητα τοῦ πληρεξουσίου, ἥς δυνάμει οὗτος μόνον ἐδικαιοῦτο νὰ διεξαγάγῃ τὴν δίκην καὶ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν. Ἐντεῦθεν παρήχθη ἡ ἔννοια τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι πληρεξουσίου (Ἐν. Δ. Τόμ. Β'. § 104), δι' ἧς τὸ ἀνεπίδεκτον μονομεροῦς μεταβιβάσεως τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων συνεβιβάσθη πρὸς τὴν ἀνάγκην τῶν συναλλαγῶν. Ὁ παραχωρῶν (cedens) διέμενεν ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος καὶ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συνετάσσετο ἡ αἵτησις (intentio) τῆς ὁδικίας· ὅθεν δὲν προσεβιάλλετο τὸ δόγμα, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων δὲν χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχὴ, ὁ δὲ δικαστικὸς ἐντολοδόχος, κύριος γενόμενος τῆς δίκης, εἶχεν ἅπαντα τὰ πλεονεκτήματα τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀπαιτήσεως· ἡ θέσις τελευταῖον τοῦ ὀφειλέτου ἔμενεν ἀμετάβλητος, μὴ μεταβαλλομένου τοῦ δικαίου.<sup>1</sup>

Ἐντεῦθεν παρήχθησαν δύο εἴδη πληρεξουσίων, ὁ ἐν ἄλλοτρίῳ πράγματι, ὁ διορισθεὶς ὅπως ἐπιδιώξῃ τὴν τοῦ ἐντολέως καὶ πρὸς ὄφελος τούτου ἀπαιτήσιν, καὶ ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι, εἰς τὴν μεταβιβάζετο ἡ ἀπαιτήσις, ὅπως ἐνασκήσῃ αὐτὴν πρὸς ἴδιον ὄφελος· ἀμφοτέροι ἐγίνοντο κύριοι τῆς δίκης διὰ τῆς ἀνανεώσεως, ἥτις ἐχώρει τῇ κατάρξει τῆς δίκης, ὁ δὲ διορισμὸς αὐτῶν ἐγίνετο κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, εἴτε ταυτωμένοις ῥήμασι, παρουσίᾳ καὶ τοῦ ἐτέρου διαδίκου ἄνευ αἰρέσεως (cognitor), εἴτε ἀπλῶς, δηλ. ἄνευ διατυπώσεων, δι' ἐντολῆς καὶ παρ' ἀπόντος καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἀντιδίκου, ὅτε ἐκαλεῖτο ἐπίτροπος (procurator). Ὁ cognitor δὲν ἐχρηζεν ἱκανοδοσίας de rato, ἀλλὰ τοῦτο αὐτὸ ἔσχε καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐπιτρόπου, ὅν διορίζε τις παρὼν ἄνευ διατυπώσεων (procurator), ὅθεν ὁ ἐπίτροπος ὁ πανηγυρικὸς περιῆλθεν εἰς ἀχρησίαν. Οἱ δικαστικοὶ ἐπίτροποι προσώπων ἀνικάνων νὰ διορίσωσιν αὐτοπροσώπως

(1) [49. 1] 4 § 5 B. [Θ'. 1] 4. K. [2. 13] 22. 23. [Θ'. 2] 96 καὶ 97.

πληρεξούσιον (νηπίων, νομικῶν προσώπων) ἐλέγοντο actores, διοριζόμενοι συμπράξει τοῦ δημοτ. συμβουλίου (decuriones) ἢ τοῦ Πραίτωρος, διότι ἐχειροτονοῦντο διὰ πράξεως ὑπομνήματων (per acta).<sup>1</sup> Παρισταμένου ὅμως αὐτοπροσώπως τοῦ ἀνήθου καὶ διορίζοντος ἐντολοδόχον ἐπὶ τῷ δικασθῆναι τῇ αὐθεντίᾳ τοῦ ἐπιτρόπου ὁ ἐπίτροπος ἐλέγετο procurator ad agendum, διότι ἡ ἐντολὴ αὕτη ἔδει νὰ δοθῇ παρὰ τοῦ κυρίου τῆς δίκης.<sup>2</sup>

5. Πρὸ πάσης ἐνστάσεως ἀντετάσσετο εἰς τὸν ὀνόματι ἄλλου παριστάμενον ἢ ἑνστασις τῆς νομιμοποιήσεως.<sup>3</sup> «αἱ προκουρατόρια παραγραφαὶ κατ' ἀρχὰς προτίθενται καὶ γυνάσσονται,» ἀλλ' ἡ ἐντολὴ προσήγετο καὶ βραδύτερον. Ἀμφισβητούμενης αὐτῆς ἐδικαιοῦτο ὁ ὡς ἐπίτροπος παριστάμενος νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἑνστασιν τῆς νομιμοποιήσεως, προσφέρων ἰκανοδοσίαν περὶ ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (ratam rem dominum habiturum), ἀπαράδεκτον οὖσαν μόνον ἐὰν ᾖ βεβαιωμένος, ὅτι παρὰ γνώμην τοῦ κυρίου ἡγείρετο ἡ δίκη.<sup>4</sup>

Ὁ ὡς ἐπίτροπος παριστάμενος ἀπεδείκνυεν, ὅτι δὲν ἦγε τὴν ἀγωγὴν παρὰ τὴν γνώμην τοῦ κυρίου, πιστοποιῶν τὴν αὐτίαν τῆς ἐντολῆς. Τοιαύτη αἰτία μεταξὺ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦ καὶ τοῦ ὡς ἐπιτρόπου ἐμφανιζομένου ἡδύνατο νὰ ᾖ παρὰ τῆς παραχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ κυρίως ὀνομαζόμεναι ἐκχώρησιν, τελουμένην πάντοτε διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἡδύνατο ὅμως νὰ σκοπῇται καὶ ἡ δι' ἄλλου προσώπου διεξάγωγῃ τῆς δίκης, ὡς ἐπιτρόπου ἐν ἀλλοτρίῳ· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ ἐκχώρησις ἐστереῖτο αἰτίας ὥστε ἔδει νὰ ἀποδοθῇ τὸ ληφθὲν εἰς τὸν κυρίως δικαιοῦχον. Εἰ δὲ ἐσκοπεῖτο ἡ μετὰθεσις τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπῆρχεν ἄλλη αἰτία νόμιμος (ju-

(1) Θεοφ. [Α. 23] § 6 [H'. 2] 85 σχολ. [3. 4] 3. 6. 10 [H. 2] 103. 106. 110. [46. 8] 9. [Θ. 11] 9. [36. 1] 2. πρ. [ΑΕ'. 11] 23. [26. 7] 24. πρ. [ΑΖ'. 7] 23. [26. 9] 6. [ΑΖ'. 9] 6. [26. 1] 13 § 1 [ΑΖ'. 1] 13. [3. 5] 31 § 6 [ΙΖ. 1] 30.

(2) [3. 3] 1 πρ. [H'. 2] 1. Σχμὶδ Cess. I σελ. καὶ ἐπόμεν.

(3) [3. 3] 1 πρ. [H'. 2] 61. 74 [44. 1] 27. 4. [ΝΑ'. 1] 21 [46. 8] 23 [Θ. 11] 23. [2. 19] 20. [ΙΖ'. 2] 20. Κ. [4. 19] 19.

(4) [3. 3] 40 § 3 καὶ 4. [H'. E.] 40 σχ. Γαίου IV 84.

sta causa) μεταθέσεως μεταξύ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου καὶ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ ἐπιτρόπου, οἷον δωρεά, πώλησις, προίκισις, δόσις ἀντὶ καταβολῆς καὶ τὰ τοιαῦτα, πρὸς ἐπιτυχίαν δὲ αὐτῶν ἐβίβαστο ἡ ἐντολὴ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν διττὴ ἡ νομιμοποίησις τοῦ ἐνασκούντος ἄλλοτρίαν ἀπαιτήσιν, κατ' οὐσίαν ἔδει νὰ πιστοποιήσῃ τὴν νομιμον τῆς μεταθέσεως αἰτίαν, κατὰ τύπον δὲ τὴν πρὸς παράστασιν ἐντολήν.<sup>1</sup>

6. Ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ τρόπος οὗτος τῆς κατ' ἐντολήν ἄλλου παραστάσεως καὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐπίτροπον (ἐντολοδόχον) εἰσέχθη, οὐ μόνον ὅτε προέκειτο περὶ τῆς εἰς τὸν ἐπίτροπον ὀριστικῆς μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καὶ ἀπλῶς ἐπὶ τῆς διὰ λογαριασμὸν καὶ πρὸς ὄφελος τοῦ ἐντολέως διεξαγωγῆς τῆς δίκης, ἡ θεραπεία αὕτη τῆς ἀνάγκης τῆς μεταθέσεως τῶν ἀπαιτήσεων ἀπέβη πολλαχῶς πλημμελής· ἀφ' ἑνὸς μὲν ὑπερῆκόντιζεν τὸν σκοπὸν ἐπὶ τῆς ἀπλῶς πρὸς ὄφελος τοῦ ἐντολέως ἐνασκήσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ὅστις παρεβίβαστο εἰς τὴν διάκρισιν τοῦ ἐντολοδόχου (τοῦ καταστάντος διὰ τῆς ἀνανεώσεως κυρίου τῆς δίκης), ἂν οὗτος δὲν ᾔθελε νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ ἐντολεῖ τὰς ἐκ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγάς,<sup>2</sup> ἀφ' ἑτέρου δὲ δὲν ἐπετύγγανε πάντοτε τοῦ σκοποῦ ἐπὶ τῆς ὀριστικῆς καὶ κατ' οὐσίαν μεταθέσεως καὶ ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐντολοδόχον, οὐ ἡ τύχη ἀπέβαινε κατὰ πολλοὺς λόγους ἐπιφαλῆς, διότι ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐγένετο μὲν οὗτος κύριος αὐτῆς, ἀλλ' ἂν πρὸ τῆς κατάρξεως ἀπέθνησκεν ὁ ἐντολεὺς ἢ ὁ ἐντολοδόχος, ἀνηρεῖτο ἡ ἐντολή,<sup>3</sup> ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ ἐντολεὺς ἠδύνατο ν' ἀνακαλέσῃ αὐτήν, ἢ παριστάμενος αὐτοπροσώπως, ἢ διορίζων ἄλλον ἐντολοδόχον,<sup>4</sup> καθ' ὅλας δὲ τὰς περιπτώσεις ταύτας, ἀναιρουμένης τῆς ἐντολῆς, ἐματαιοῦτο ἡ τῆς ἀπαιτήσεως μετάθεσις.

(1) K. [2. 13] 9. [H. 2] 83 [4. 7] 1 § 3. K. [8. 72] 3. K. [8. 5] 2.

(2) Σχμίδ Grundl. d. Cassion I σελ. 411. [17. 1] 27 § 5. [IA'. 1] 27.

(3) K. [1. 10] 1 καὶ 8. [KA'. 3] 5.

(4) [3. 3] 39. 31 § 2 [H'. 2] 16. 31. K. [2. 3] 24. [IA'. 1] 85. K. [4. 35] 3. [IA'. 1] 65.

7. Τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον καὶ ἡ ὑπὸ τῶν νομομαθῶν ἑξερ-  
γασία αὐτοῦ, εἰσήγαγον, πρὸς θεραπείαν τοῦ διττοῦ τούτου ἀτο-  
πήματος, τὰς πλαγιαστικὰς ἀγωγὰς ὑπὲρ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ πράγ-  
ματι ἐντολοδόχου, εἰς ὃν παρεχωρεῖτο ἡ ἀπαίτησις, καὶ ὑπὲρ  
τοῦ ἐντολέως τοῦ πρὸς ἀπλὴν ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως διο-  
ρίσαντος τὸν ἐντολοδόχον. Ἐκτοτε δὲ παρήχθη σπουδαία δια-  
φορὰ μεταξὺ τοῦ πρὸς μόνον τὸ δικάζεσθαι πληρεξουσίου, τοῦ  
οὐδὲν κατ' οὐσίαν κτωμένου, οὔτε μετὰ τὴν ἀτάρξιν, ἀπὸ  
τοῦ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπιτρόπου, εἰς ὃν μετεβιβάζετο κατ' οὐ-  
σίαν ἡ ἀπαίτησις, καθιστάμενον δικαιοῦχον καὶ πρὸ τῆς κατάρ-  
ξεως<sup>1</sup> ὁ τελευταῖος οὗτος, εἰ μὲν ἐπιστοποιεῖ τὴν ἐντολὴν εἶχε  
τὴν ὀρθὴν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου ἀγωγὴν,  
εἰ δὲ δὲν ἐπιστοποιεῖ τὴν ἐντολὴν, ἀλλὰ τὴν αἰτίαν τῆς μετα-  
βιβάσεως, εἶχε τὴν πλαγιαστικὴν ἐξ ἰδίου ὀνόματος. Τοιαῦται  
πλαγιαστικαὶ ἀγωγαί, χωροῦσαι καὶ ἄνευ ἐντολῆς ἐν ἰδίῳ  
πράγματι, ἐδόθησαν τὸ πρῶτον εἰς τὸν ἀγοραστὴν κληρονομίας<sup>2</sup>  
ἔπειτα καὶ ἐπὶ ἄλλων λόγων μεταβιβάσεως ἀπαιτήσεων, ἥτοι  
ἐπὶ πωλήσεως,<sup>3</sup> προικίσεως,<sup>4</sup> ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως,<sup>5</sup> ἢ κλη-  
ροδοσίας· ἐπὶ τέλους κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον αἱ τοιαῦ-  
ται πλαγιαστικαὶ ἀγωγαὶ ἐδόθησαν εἰς πάντα ἐκδοχέα ἀπαι-  
τήσεως μὴ ἐφοδιασθέντα μετὰ ἐντολῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐπὶ τῷ  
ἐπιδιώξει δικαστικῶς τὴν ἀπαίτησιν καὶ ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς  
ἐκχωρήσεως.<sup>6</sup> Ἀμφότεραι αἱ ἀγωγαὶ τὸ αὐτὸ εἶχον ἀπο-  
τέλεσμα.<sup>7</sup>

8. Ἡ δὲ οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἐν τῷ ἰδίῳ πράγματι  
ἐπιτρόπου καὶ τοῦ πρὸς μόνον τὸ δικασθῆναι ἐπιτρόπου κατὰ  
φαίνεται ἐν τοῖς ἑξῆς·

1) Οὐ μόνον ἡ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγή τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ

(1) [2. 14] 13 § 1. [IA'. 1] 13.

(2) [2. 14] 16 πρ. [IA'. 1] 16.

(3) K. [4. 39] 7. 8. [IO'. 4] 30, 31. K. [I. 10] 1 καὶ 2. [KA'. 5 καὶ 6.

(4) K. [4. 10] 2 [KA'. 3] 6.

(5) K. [I. 15] 5. K. [6. 37] 18.

(6) K. [8. 31] 53.

(7) [3. 5] 17 § 1. [IZ'. 1] 17.

ἐπιτρόπου, ἀλλὰ καὶ αἱ ἀγωγαὶ ἐκ τῶν δικονομικῶν συμβάσεων, λ. χ. ἡ τῆς ἐπαρωτήσεως τοῦ πληρῶσαι τὸ ἐπιδικασθὲν (*judicatum solvi*), τοῦ ἀναδεχθῆναι τὴν δίκην (*judicio sisti*), μεταβαίνουσιν εἰς τὸν ἐντολέα δυνάμει πλασματικῆς ἐκχώρησεως ὡς ὠφέλιμοι ἀγωγαί, ἐνῶ αἱ ἀγωγαὶ αὗται μένουσιν οὐ μόνον κατὰ τύπον, ἀλλὰ καὶ κατ' οὐσίαν παρὰ τῷ ἐπιτρόπῳ ἐν τῷ ἰδίῳ.<sup>1</sup>

2) Ἡ τῆς ἐφέσεως προθεσμία ἦν κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον 3 ἡμερῶν διὰ τὸν ἐν ἀλλοτρίῳ, δύο δὲ ἡμερῶν διὰ τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπίτροπον.<sup>2</sup> Ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ οὐδεμίαν ἔχει τοῦτο πρακτικὴν σημασίαν, διότι ἡ προθεσμία εἶναι δέκα ἡμερῶν ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως.<sup>3</sup>

3) Ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐπιτρόπου ἰδίᾳ αὐτοῦ καταστᾶσα δίκη ὡς κυρίου δύναται οὐ μόνον νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν ἐπίδρασιν τοῦ ἐντολέως πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ καὶ ν' ἀφαιρεθῇ τῷ ἐπιτρόπῳ ἐκ λόγων σπουδαίων, μετατιθεμένη δυνάμει πλασματικῆς ἐκχώρησεως εἰς τὸν ἐντολέα, ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή,<sup>4</sup> ἐνῶ ἡ τοῦ ἐντολοδόχου ἐν ἰδίῳ πράγματι δοθείσα ἐντολὴ, ἡ μετὰ τὴν κατάρξει ἀνανέωσιν ἰδίαν τοῦ ἐντολοδόχου καταστήσασα τὴν δίκην, δὲν δύναται ν' ἀνακληθῇ κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον.<sup>5</sup> Ἐντεῦθεν ἡ περὶ τῆς ἐπαγωγῆς καὶ δόσεως τοῦ ὅρκου σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἐν ἀλλοτρίῳ, καὶ ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχου· ὁ μὲν δὲν δύναται νὰ ἐπαγάγῃ μήτε νὰ δώσῃ τὸν ἐπαχθέντα αὐτῷ ὅρκον, ἐνῶ δ' ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος, καθὼς περὶ ἰδίου συμφέροντος ἀγωνιζόμενος, καὶ ἐπάγει καὶ δέχεται καὶ δίδει τὸν ἐπαχθέντα ὅρκον.<sup>6</sup>

4) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δ' ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι

(1) [3. 3] 27 § 1. 28. 17. [H'. 2] 28. Μυλενδρουύ Ciss. σελ. 56 καὶ ἐπ.

(2) [19. 4] 1 § 11 καὶ 12. Νεαρ. 23. [49. 3] 20 § 1.

(3) Ν. 23. Κερ. 1.

(4) [44. 4] 11 πρ [3. 3] Η. 2. 17—27. [17. 1] 45 § 1. Κ [2. 13] 22.

(5) Κ. [2. 13] 9. [3. 3] 25.

(6) Κ. [6. 42] 32. [44. 4] 11. [12. 2] 17 § 3. 18. 19. 31 § 3. Κ. [4. 1] 12 § 1. Νεαρ. 121. Κερ. 1. [3. 3] 25.



ἐντολοδόχος μεταβιβάζει εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους ὡς καὶ ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι τὴν ἐκυρεμὴ δίκην.<sup>1</sup> Τοῦτο μετέβαλεν ἐν ἔτει 424 οἱ αὐτοκράτορες Θεοδόσιος καὶ Οὐλαεντινιανὸς δρίσαντες, ὅτι τὸ ἀρχαῖον δίκαιον θέλει ἰσχύει τοῦ λοιποῦ μόνον ὡς πρὸς τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχον, πρὸς δὲ τὸν ἐν ἀλλοτρίῳ, ὅστις εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον τῆς πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως διεξαγωγῆς τῆς δίκης, τοῦ λοιποῦ θέλει ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι, ἅμα τῇ ἐκδικάσει τῆς ἀγωγῆς, ὀφείλει νὰ παραχωρήσῃ τῷ ἐντολεῖ τὴν τοῦ δεδικασμένου ἀγωγὴν· ἂν δὲ ὁ ἐντολοδόχος ἀποβιώσῃ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τοῦ δεδικασμένου χρόνῳ, ἡ δίκη ἐξακολουθεῖται ὑπὸ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ μόνον πρὸς ἀνάληψιν τῶν δικαστ. ἐξόδων, ἢ ἄλλων ἐκ τῆς δίκης προκληθεῖσων δαπανῶν, κατὰ δὲ τὰ λοιπὰ δεόν νὰ καταλειφθῇ αὕτη εἰς τὸν ἐντολέα.<sup>2</sup>

6) Μόνος ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος, οὐχὶ δὲ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ<sup>3</sup> δύναται νὰ παραλάβῃ ἐγκύρως μετὰ τὴν κατάρξιν τῆς δίκης τὴν παρὰ τοῦ ἐναγομένου ὀφειλομένην παροχὴν, εἴτε αὕτη ἐπὶ προσωπικῆς ἀγωγῆς συνίσταται εἰς κυρίως καταβολὴν (solutio), εἴτε, ἐπὶ ἐμπραγμάτου δικαίωματος, εἰς τὴν τῇ καταβολῇ ὁμοιάζουσαν ἀποκατάστασιν τοῦ κτήματος (resitutio).<sup>4</sup>

7) Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ δύναται ν' ἀναιρέσῃ τὴν εἰς δίκην καταρχθεῖσαν ἀπαίτησιν δι' ἀνακρινισμοῦ, συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαίτησαι, ἢ συμβιβασμοῦ, ἢ τέλος διὰ συμφητισμοῦ.<sup>5</sup>

8) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας παρατηρητέον, ὅτι ὁ ἐν ἰδίῳ ἐντολοδόχος, ἂν ἐκ τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ σχέσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην ὑποχρεοῦται νὰ φεισθῇ αὐτοῦ, παρέχων αὐτῷ τὰ πρὸς συντήρησιν ἀναγκαῖα ἐπὶ τῆς καταδιώξεως αὐτοῦ λόγῳ.

(1) Κ. Θεοδ. [2. 12] 1. 7.

(2) Ὅρα τὰ ἀνωτέρω χωρία.

(3) [2. 11] 13 πρ. [3. 3] 28. 73. πρδλ. [46. 30] 86. [21. 1] 25 § 8.

(4) Κ. [4. 3] 14. Ε. [4. 6] § 30 [5. 4] 1 § 1.

(5) Κ. [8. 42] 4. [2. 14] 13 πρ. Κ. [2. 4] 7. 10. [33] 60 πρδλ. [47. 2] 54 § 5. [6. 40] 6. 7. 46. [16. 2] 18.

ὀφειλῆς, προσκρούει πρὸς τὴν υποχρέωσιν ταύτην ἐπιδιώκων τὴν εἰς ὁλόκληρον καταδίκην, ἐνῷ ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ ἐντολοδόχος προσκρούει πρὸς τὴν αὐτὴν υποχρέωσιν μόνον, ἐὰν ὁ ἐντολεὺς διατελῇ ἐν τοιαύτῃ ἀτομικῇ σχέσει πρὸς τὸν ὀφειλέτην.<sup>1</sup>

9) Ἡ ἕνεκα τοῦ δόλου τοῦ ἐντολοδόχου ἔνστασις ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὸν ἐὰν ᾗ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι μόνον ἕνεκα τοῦ κατὰ, ἢ μετὰ τὴν κάταρξιν διαπραχέντος δόλου, εἰς δὲ τὸν ἐντολοδόχον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἕνεκα τοῦ πρὸ τῆς κατάρξεως διαπραχέντος.<sup>2</sup> Μόνον ἐπὶ τοῦ πάσης οὐσίας διοικητοῦ ἀντιτάσσεται πᾶς ὁποτεδήποτε διαπραχθεὶς δόλος.

10) Ἡ ἔνστασις τοῦ μετὰ τὴν τελεσθεῖσαν διὰ τῆς κατάρξεως ἐκχώρησιν ἐνεστώτος δόλου ἀντιτάσσεται ἐνίοτε εἰς τὸν ἐντολοδόχον ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, ἐνῷ ὑπὸ τὰς αὐτὰς περιπτώσεις εἶναι ἀβλαβῆς εἰς τὸν ἐπίτροπον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι· λ. χ. ὁ ἔχων πλείους ἀγωγὰς κατὰ πλειόνων ὀφειλετῶν ἐπιδιωκούσας τὸ αὐτὸ ἀντικείμενον, ἐὰν πληρωθῇ παρὰ τοῦ ἐνὸς ὀφειλέτου, ζητήσῃ δὲ καὶ παρὰ τοῦ ἐτέρου τὸ αὐτὸ, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, διότι *bona fides non palitur ut bis idem exigatur*.<sup>3</sup> Εἰς τὴν αὐτὴν ἔνστασιν ὑπόκειται καὶ ὁ ἐντολοδόχος ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, δηλαδὴ ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ πληρωθέντος πιστωτοῦ ἐπιδιώκων τὴν ἐκ δευτέρου πληρωμὴν. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ὀφειλέτης, ὁ ἱκανοποιήσας τὸν δανειστήν, διορισθῇ παρ' αὐτοῦ ἐντολοδόχος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ὅπως ἐπιδιώξῃ τὸ καταβληθὲν παρὰ τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου, λ. χ. ἐὰν κατ' ἐντολήν μου ἔδωκας δάνειον τῷ Πέτρῳ καὶ ἔπειτα ἀναζητῶν τοῦτο παρ' ἐμοῦ, εὐθυνομένου διὰ τὴν ἐντολήν πληρωθῆς αὐτὸ, ἐγὼ δὲ λάβω παρὰ σοῦ ἐντολήν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι (δι' ἐκχώρησεως) νὰ ἐπιδιώξω κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου τὴν ἀπόληψιν τοῦ παρ' αὐτοῦ ὀφειλομένου, δὲν ἀποκρούομαι διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.<sup>4</sup>

(1) [17. 2] 63 πρ. Σχολ. 4 εἰς τὰ Βασίλ. [IB'. 1] ἐδ. 61 πρ.

(2) [44. 4] 4 § 18. [NA'. 4] 4.

(3) [0. 17] 57. [2. 1] 51 § 1. [13. 1] 14 § 2 καὶ 3.

(4) [46. 3] 95 § 10 [17. 1] 28. [ID'. 1] 28 σχολ. "Ἄλλα παραδείγματα ὅρα ἐν [26. 7] 25. [27. 3] 20 § 1.

11) Ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἐντολοδόχος δύναται νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν παρὰ τοῦ κυρίου τῆς ἀπαιτήσεως, ὅτι ἡ κἀταρξίς τῆς δίκης (ἢ ὁ τοιοῦτος ἐντολοδόχος ἐπιχειρήσει) κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν θέλει τύχει τῆς ἐγκρίσεως αὐτοῦ (τοῦ κυρίου), ἔχων εἰς τοῦτο συμφέρον ἕνεκα τῆς αὐτῷ ἀπαραμειώτως ἀνηκούσης *actio rei judicatae*, ἐνῶ ὁ ἐν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι ἐντολοδόχος, ἀφαιρεθείσης αὐτῷ τῆς *actio rei judicatae*, οὐδὲν συμφέρον ἔχει νὰ λάβῃ τὴν συναίνεσιν τοῦ κυρίου, ὡς προαπαιτούμενον τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς. Ὅθεν οὐδὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητῇ ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἐγκρίσεως τῆς προκατάρξεως.

12) Ὁ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐντολοδόχος ὑποχρεοῦται μετὰ τὴν προκαταρξίν νὰ δεχθῇ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀνταγωγὴν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ Δικαστηρίου, οὐ ἐνώπιον ἡγεῖρε τὴν ἀγωγὴν ὡς *forum reconventionis*, ὁ δὲ ἐν ἄλλοτρίῳ πράγματι οὐχί,<sup>1</sup> διότι κατ' οὐσίαν ὁ μὲν ἐπιδιώκει μετὰ τὴν κἀταρξίν ἰδίαν, ὁ δὲ ἄλλοτριαν ἀπαίτησιν.

9. Καὶ μετὰ τὰς ἀνωτέρω τροποποιήσεις τοῦ τρόπου τῆς μεταθέσεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἰδίως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς παραγγελίας (εἰδοποιήσεως, *denuntiatio*), συζητεῖται ἔτι τὸ ζήτημα, ἐὰν, ἀφ' ἧς ὁ ὀφειλέτης εἰδοποιήθη ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως περὶ τῆς ἐκχωρήσεως, χωρὶς εἰδικὴ διαδοχὴ τοῦτου εἰς τὴν ἀπαίτησιν.<sup>2</sup> Κατ' οὐσίαν δὲν δύναται εὐλόγως ν' ἀμφισβητηθῇ, ὅτι μετὰ τὴν παραγγελίαν (*denuntiatio*) ἡ ἀπαίτησις ἀποχωρίζεται πάντως ἀπὸ τῶν λοιπῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ ἀποβαίνει ἐξουσία ἀποκλειστικῶς τῷ ἐκδοχῇ ἀνήκουσα, ἧς κατ' οὐδὲν πλέον μετέχει καὶ εἰς ἣν κατ' οὐδὲν δύναται νὰ ἐπιδράσῃ ὁ ἐκχωρητής· τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, καθιερεῖ σαφῶς ὁ νεώτερος ρωμ. νόμος ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, εἰ καὶ μὴ ὀνομάζων αὐτὸ εἰδικὴν διαδοχὴν.

(1) Ἐπιχ. ἐκ τοῦ [16. 2] 23. Πρὸλ. ἐν γένει περὶ τῆς κατὰ τὰ ἑπτὰ θέντα διαφορᾶς τῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἐν ἰδίῳ ἀπὸ τῶν τοῦ ἐν ἄλλοτρίῳ ἐπιτρόπου Σχυλδ. Grund. d. Cession. Μέρος 2. σελ. 13—47.

(2) Πρὸλ. Οὐδὲν σὺν δὲ § 329, σημ. 10 (ὑπερμαχοῦντα τῆς εἰδικῆς διαδοχῆς).

Δύσκολον δὲ εἶναι νὰ εὑρεθῇ ἡ κατ' οὐσίαν διάκρισις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς τοιαύτης διαδοχῆς.<sup>1</sup> Μέχρι τῆς εἰδοποιήσεως τῶντι δὲν χωρεῖ ἡ διαδοχὴ αὕτη, διότι ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαιτήσεις λογίζεται πρὸ τῆς εἰδοποιήσεως τῷ ἐκχωρητῇ ἀνήκουσα καὶ μόνη ἡ διὰ λογαριασμὸν καὶ πρὸς ὄφελος τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησις αὐτῆς τῷ ἐκδοχεὶ ἐπιτραπείσα.

## Τρόποι έκχωρήσεως.

### Περίληψις.

10. Τρεῖς τρόποι έκχωρήσεως. Ἡ ἐπὶ τούτῳ δήλωσις τῆς βουλῆς τοῦ δικαιοδότη.
11. Πῶς ἀποδεικνύεται;
12. Ἐπὶ ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως πῶς κτᾶται ὁ ἐνεχυροδότης τὸ τοῦ ἐνεχυροῦ προνόμιον; ἐπὶ δ' ἐκχωρήσεως ἐκτελεστέης ἀπαιτήσεως πῶς ἐκτελεῖται αὕτη;
13. Δικαστικὴ ἀποφάσις ἐκχώρησις.
14. Ἐπὶ κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου μετὰ τὴν δικαστικὴν αὐτῆς ἐπικύρωσιν.
15. Μετὰ τὴν τελεσιδίκως χωρήσανσαν τοιαύτην κύρωσιν τῆς κατασχέσεως συγχωροῦνται καὶ ἄλλαι κατασχέσεις τῆς αὐτῆς ὀφειλῆς;
16. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς κυρωθείσης κατασχέσεως χωροῦσι καὶ ἐπὶ κατασχέσεως μελλουσῶν, ἢ ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ ἡμέραν ἀπαιτήσεων;
17. Διὰ τῆς κατασχέσεως κωλύεται ὁ τρίτος νὰ ἀποδώσῃ τὰ κατασχθέντα. Ἐπὶ συγχρόνου γνωστοποιήσεως έκχωρήσεως καὶ κατασχέσεως τί προτιμᾶται;
18. Ἐπὶ κατασχέσεως τῶν παρὰ τρίτου ὀφειλομένων, ἔαν ταῦτα ὑπερβαίνωσι τὸ πίστωμα, οὗ πρὸς ἀσφάλειν ἐγένετο ἡ κατάσχεσις, δύναται νὰ ἀποδώσῃ τὸ ὑπερβάλλον ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις;
19. Θέματα ἀναγκαστικῆς έκχωρήσεως, ἥτις, ἂν μὴ γενῇ ἐκούσιως, χωρεῖ δυνάμει ἀποφάσεως.
20. Θέματα έκχωρήσεως δυνάμει τοῦ νόμου.
21. Ἐκ τῶν θεμάτων τούτων θὲν ἀποδεικνύεται ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἐκδιαστὴ έκχώρησις λογίζεται αὐτοδικαίως χωρήσασα.
22. Νεώτερον δόγμα, καθ' ὃ ὁ πιστωτὴς πρὸς ἀσφάλειν καὶ ἀπὸλαυσιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων ἐνασκει καὶ ἄνευ έκχωρήσεως τὰ τῆς περιουσίας δικαιώματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου.

10. Ἡ ἐκχώρησις γίνεται 1) ἢ διὰ δηλώσεως τῆς βουλῆς

(1) Ὁ Ἄρνδτς (§ 254 σημ. 5) εὐρίσκει καὶ ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ ρητὴν ἀναγνώρισιν τῆς εἰς ἄλλον πιστωτὴν μεταθέσεως (translatio) τῆς ἀπαιτήσεως, ἐν τῷ K. [4. 35] 23.

σεως τοῦ τέως δικαιοῦχου, 2) ἢ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ 3) δυνάμει τοῦ νόμου.

Ἡ τοῦ τέως δικαιοῦχου δήλωσις τῆς βουλήσεως δύναται νὰ ᾖναι, ἢ τελευταίας βουλήσεως,<sup>1</sup> ἢ ἐν ζῳῇ. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἀνάγκη ὁ εἰς θν πρόκειται νὰ μετατεθῇ ἡ ἀπαίτησις νὰ ἀποδεχθῇ τὴν ἀνωτέρω δήλωσιν τῆς μεταθέσεως, μέχρι δὲ τῆς ἀποδοχῆς δύναται ἡ δήλωσις ν' ἀνακληθῇ, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀπαιτεῖται σύμβασις μεταθέσεως, ἀποτελοῦσα τὴν νόμιμον αὐτῆς αἰτίαν· τοιαύτη εἶναι ἀγορά, ἀνταλλαγή, πρικοδοσία, δωρεά, κοινωνία κλπ. καὶ αὐτὴ ἡ ἐνεχύρασις τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τοῦ περιέχοντος αὐτὴν ἐγγράφου ἐμφαίνει τὸν σκοπὸν τῆς μεταθέσεως.<sup>2</sup>

Ἡ καθ' ὁμάδα παραχώρησις πραγμάτων δὲν συνεπάγεται καὶ τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἐν αὐτῇ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ἀνεύρου τῆς καὶ αὐτῶν ἐκχωρήσεως λ. χ. ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς κληρονομίας,<sup>3</sup> ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας,<sup>4</sup> ἢ τῆς μεταβιβάσεως χρηματίου.<sup>5</sup>

11. Περὶ τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐκχωρήσεως ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ περὶ τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων ὅρισμοι τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας·<sup>6</sup> ἡ ἀπλὴ κατοχὴ τοῦ ἐμφαινόντος τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφου οὐδόλως ἀποδεικνύει τὴν ἐκχώρησιν,<sup>7</sup> ἐκ-

(1) Κ. [6. 37] 18.

(2) [20. 1] 20. [ΚΕ' 2] 20. Κ. [4. 39] 7. ἄρθρ. 3 καὶ 9 τοῦ περὶ ἐνεχ. νόμου. Ὁ Σχμῖδ I § 21—24 ἀναφέρει κατ' ἰδίαν αὐτὰς, ἐξαιρῶν ὅμως ἀδίκως τὴν δωρεάν (σελ. 2 7—219) περὶ ἧς πρβλ. "Ἀρντε § 255 σημ. 1. Ἐπὶ τῆς λόγῳ πωλήσεως μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι παραμένει παρὰ τῷ πωλητῇ ἡ κυριότης τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος τῷ ἀγοραστῇ πράγματος, ἐὰν ἡ πώλησις δὲν ἐγένετο ἐπὶ πιστώσει, ἐνῷ καθυστερεῖται τὸ τίμημα· τὸ δόγμα τοῦτο ἄργει ἐπὶ τῆς λόγῳ πωλήσεως μεταθέσεως ἀπαιτήσεως. Πρβλ. Σχμῖδ I. σελ. 203 καὶ ἐπ.

(3) [10. 2] 2 § 5. Β. ΜΒ'. 3] 2.

(4) Πρβλ. Ἐνοχ. Δ. Β'. § 141 σημ. 6.

(5) [15. 1] 6. 53. Σχμῖδ. I. σελ. 216.

(6) Ἄρθρ. 300—305 τῆς πολ. δικον.

(7) Β. [42. 1] 30. Σχόλιον 2. . . . "τὸ παρασχεῖν ἐτέρῳ τὸ γραμματοπῶν τοῦ ἡμετέρου ὀφειλέτου ἐκχώρησιν οὐ ποιεῖ ἀγωγῆς, ἀλλὰ δεῖ καὶ ἐκχωρῆσαι ἰδικῶς." Πρβλ. Μυλενβρούχ Cession § 42 καὶ Καλλιγὰ 3. § 408.



τὸς ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων γραμματίων, περὶ ὧν μακρὸν ἐποιήσαμεν λόγον ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δ. Τομ. Α'. § 126 καὶ ἐπόμε.). 1

12. Ἐνεχυρασθείσης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως δὲν κτᾶται ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής προνόμιον ἐπ' αὐτῆς, <sup>2</sup> εἰ μὴ κοινοποιηθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην περὶ τῆς ἐνεχυράσεως ἔγγραφον δημόσιον, ἢ ἰδιωτικόν, ἀλλὰ φέρον βεβασίαν χρονολογίαν· ἀπαίτησις δὲ ἐκχωρηθεῖσα δὲν ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, πρὶν ἢ ἐπιδουθῇ αὐτῷ τὸ τῆς ἐκχώρησης ἔγγραφον. <sup>3</sup>

13. Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως γίνεται ἡ ἐκχώρησις ἐπὶ διανομῆς κοινοῦ κλήρου. <sup>4</sup>

14. Δικαστικῇ ἀποφάσει ἐκχώρησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου, ἥτοι παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ ἡμέτερου ὀφειλέτου· διότι δι' αὐτῆς ζητεῖται ἡ ἐκχώρησις τῆς εἰς τὸν ἡμέτερον ὀφειλέτην ἀνηκούσης ἀπαιτήσεως. Ἡ κατάσχες αὕτη δὲν δίδει δικαίωμα προτεραιότητος, διότι ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχες ὀφείλει ἀμέσως νὰ δηλώσῃ τὰς προϋπαρχούσας ἐπὶ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως κατασχέσεις (Πολ. Δικ. Ἄρθρ. 929 § 27), κηρύξαντος δὲ τοῦ δικαστηρίου κύρος ἐχούσας τὰς πλείους κατασχέσεις, γίνεται κατὰτάξις μεταξὺ τῶν ἀναγκαιολάντων ἑαυτοῦς. (Ἄρ. 936).

15. Ἀμφισβητεῖται, εἰ μὲτα τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, δι' ἣς ἡ περὶ κύρους ἀγωγή ἐπιδικάζεται, ὁ δὲ παρ' ᾧ ἡ κατάσχες οὖς διατάσσεται νὰ πληρώσῃ τὰ κατασχεθέντα εἰς τὸν κατα-

(1) Ἐπὶ τῶν δανειστικῶν συμβολαίων ὁ τύπος «θέλω πληρῶσαι εἰς τὸν δανειστήν, ἢ εἰς τὴν διαταγὴν του,» δὲν εἶναι ἐντελὲς ἄσχοπος, διότι διὰ τοῦ τύπου τούτου τὸ δανειστικὸν συμβόλαιον λαμβάνει τὰ προσόντα τοῦ εἰς διαταγὴν γραμματίου, καθ' ὃ χωρεῖ εἰδικὴ διαδοχή, ἥτοι ὁ διὰ τακτικῆς ὁπισθογραφήσεως δικαιούχος ἐνασκει ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἰδίαν καὶ οὐχὶ τὴν τοῦ δικαιούτου ἀπαίτησιν, ὅθεν δὲν ἰσχύουσιν ὡς πρὸς αὐτὸν οἱ ἐπὶ τῆς ἐκχώρησης τῶν συνήθων ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων κατωτέρω ἐκτεθησάμενοι περιορισμοὶ τοῦ ἐκδοχέως ὡς πρὸς τὰς κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ κεκτημένας ἐνστάσεις τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ἄρθρ. 3. τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 867, 2) τῆς πολ. δικον.

(4) [17. 1] 8 § 10. 27 § 545 πρ. [1Δ'. 1] 8. 10. 27. 45. [41. 2] 49. [N'. 2] 48.

σχόντα, εἶναι πλέον δεκταὶ κατασχέσεις, ἢ ἀναγγελίαι. Οἱ ἀποφατικῶς λύοντες τὸ ζήτημα στηρίζονται εἰς τὴν ἀναγκαστικῶς γενομένην ἐκχώρησιν.<sup>1</sup> Οἱ δὲ ἀντιδοξοῦντες προτείνουσιν, ὅτι τὰ προνόμια εἶναι ἐξαιρετικά, ἢ δὲ ὑποχρέωσις τοῦ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις νὰ δηλώσῃ προϋπαρχούσας κατασχέσεις ἐμφαίνει, ὅτι τοιαῦται δύνανται νὰ γίνωνται κατ' ἐξακολούθησιν μέχρι τελείας διανομῆς. Δὲν πρόκειται ὁμοῦς περὶ προνομίου, ἢ προτιμήσεως, ἀλλὰ περὶ ἐκχώρησεως τελουμένης ἀναγκαστικῶς διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τούτῳ τῷ λόγῳ δὲν ἀποκλείεται μεταγενεστέρα κατάσχεσις ἢ ἀναγγελία, ἐνῶς δὲν καταστῇ ὁριστικὴ ἢ ἐκχώρησις διὰ τῆς περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως τελεσιδικίου ἀποφάσεως, τῆς ἐπιδοθείσης εἰς τὸν παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις. Τούτων δὲ γενομένων καὶ ἀφοῦ ὁ τρίτος καταστῇ ὀφειλέτης τοῦ πιστωτοῦ, οὗ ἐκυρώθη τελεσιδικίως ἡ κατάσχεσις, πῶς θέλομεν συγχωρήσει ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως, ἢ ἀνηκούσης πλέον τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ ἐπιχειροῦντος νέαν κατάσχεσιν;

16. Ἄλλ' ἐὰν ἡ κατασχεθεῖσα παρὰ τρίτῳ ἀπαιτήσις ὑποκειται εἰς αἴρεσιν, ἢ προθεσμίαν, μεταβάλλονται ἄρα γε τὰ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα τῆς κατασχέσεως; Δὲν ὑπάρχει εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος, ἀφοῦ καὶ μέλλουσαι καὶ ἐπὶ αἵρέσει ἢ προθεσμίᾳ ἀπαιτήσεις εἶναι δεκτικαὶ ἐκχώρησεως.<sup>2</sup>

17. Διὰ τῆς τελεσιδικίας τῆς ἐπιδικασίας τὴν περὶ κύρους ἀγωγὴν ἀποφάσεως ἐτελέσθη ἐκχώρησις, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἐπεταί, ὅτι ἐπῆλθε καὶ ἀπόδοσις τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἣν ἐγένετο κατάσχεσις, καὶ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως διὰ τῆς εἰσπράξεως τῶν χρημάτων.<sup>3</sup>

Ἄμα γνωστοποιηθῇ τῷ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις ἢ περὶ κύρους αὐτῆς ἀγωγὴ δὲν δύναται ὁ τρίτος νὰ δώσῃ τὰ κατασχεθέντα

(1) Σχολῶ εἰς Καρρέ ἀρ. 1971. Δαλλόξ. Saisie arrêt 445. Α. Π. 316 (55) 131 (75) Οἰκονομίδ. Ἐγγ. § 69 σημ. 8.

(2) Α. Π. 312 (61). Οἰκονομίδ. αὐτ. Δαλλόξ αὐτ. ἀρ. 149. Καλλιγὰ III σ. 611.

(3) Δαλλόξ αὐτ. 453. Οἰκον. αὐτ. Α. Π. § 16 (59).

ἢ νὰ συμπληρώσῃ αὐτὰ, ὡς ὑπεύθυνος εἰς φύλαξιν. (Πολ. Δικον. Ἀρ. 927).

Ἄλλ' ἐνδέχεται τὴν αὐτὴν ἡμέραν νὰ γνωστοποιηθῇ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐκχώρησις παρὰ τοῦ ἐκδοχέως τοῦ δανειστοῦ αὐτοῦ καὶ νὰ γίνη παρ' αὐτῷ κατάσχεσις ὡς εἰς χεῖρας τρίτου παρ' ἄλλου δανειστοῦ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ.

Τί προτιμᾶται, ἡ ἐκχώρησις, ἢ ἡ κατάσχεσις; Οἱ νόμοι σιωπῶσι καὶ ἐπομένως τὸ ζήτημα δεόν νὰ λυθῇ κατὰ τὴν ἐν αὐτῇ ἡμέρᾳ προτεραιότητα χρόνου.<sup>1</sup> Ἄλλως ἔχουσιν ἀμφότερα τὴν αὐτὴν δυνάμιν πρὸς σύμμετρον κατὰταξιν.

18. Τὸ θέμα ἐὰν, « τοῦ κατασχεθέντος ποσὸν » ὄντος ἐλάσσονος τοῦ ὀφειλομένου, δύναται ὁ ὀφειλέτης νὰ διαθέσῃ τὸ περιπλέον, ἀπετέλεσε ζήτημα ἀκανθῶδες καὶ διυδιάλυτον ἐπὶ τοσοῦτον, ὥστε ἐκ τῶν δύο περὶ αὐτοῦ πραγματευθέντων ἡμεδαπῶν νομοδιδασκάλων, ὁ μὲν πείθεται, ὅτι εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀντιρρήσεως ἡ δόξα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις δύναται ἀκωλύτως νὰ διαθέσῃ τὸ ὑπερβάλλον τοῦ κατασχεθέντος ποσοῦ,<sup>2</sup> ὁ δὲ οὐ μόνον εὐρίσκει κατὰ τῆς δόξης ταύτης ἀντιρρήσεις, ἀλλὰ καὶ τοσοῦτον ἰσχυράς, ὥστε πείθεται, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ ἐναντία δόξα, καθ' ἣν ὁ παρ' ᾧ ἡ κατάσχεσις κωλύεται νὰ διαθέσῃ « τὸ ὅλον ποσὸν τοῦ κατασχεθέντος χρέους. »<sup>3</sup>

Ἡ ὅσον οἷόν τε ἀκριβὴς θέσις τοῦ ζητήματος ἴσως συντελέσῃ εἰς ἄρσιν τῆς συγκρούσεως. Τί ἄρα γε ἐννοοῦσιν αἱ συζητούντες αὐτὸ διὰ τῆς ἐκφράσεως « ἐὰν τὸ κατασχεθὲν ᾦναι ἦσαν τοῦ ὀφειλομένου; »

Ἐὰν ἐννοῶσι θέμα, καθ' ὃ ὁ 1000 δραχμῶν κεφαλαίου καὶ 200 τόκου δανειστῆς τοῦ Πέτρου κατέσχε δρ. χιλίας διακοσίας ἐκ τῶν πεντακισχιλίων τῶν ὀφειλομένων ὑπὸ τοῦ Παύλου τῷ Πέτρῳ καὶ θέτωσι τὸ ζήτημα ὁ Παῦλος, κατασχεθειῶν 1200 δραχμῶν, δύναται ν' ἀποδώσῃ τὰς 3800 δραχμὰς, ἀφοῦ ὁ κατασχὼν σαφῶς ἐπιζητεῖ κατάσχεσιν μόνον 1200 δραχμῶν; πεί-

(1) Α. Π. 253. (51). Καρρέ ἀρ. 1951 bis § 2. Δαλλόξ αὐτ. 410, 413.

(2) Οἰκονομ. Ἐγγρ. § 269 σημ. 6.

(3) Καλλιγὰ III σελ. 641—642.

θομαί, ὅτι τῷ ὅτι δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀντικρούσεως ἡ δόξα ἐστὶ « τοῦ μὴ κατασχεθέντος ποσοῦ μένει ἀναλλοιώτος ἡ ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ τρίτου. » Ὁ δανειστὴς τοῦ Πέτρου γινώσκει τὸν νόμον καὶ ὅτι ἐπομένως δυνατὰ εἶσι καὶ ἄλλων κατασχέσεις τῶν 1200 δραχμῶν, (ὅν αἱ λοιπαὶ διατεθῶσι) δι' ὧν τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἑαυτοῦ κατασχέσεως δύναται νὰ περιορισθῇ εἰς ἀσφάλισιν ἐλαχίστου μέρους τοῦ πιστώματος καὶ ὅμως περιορίζει τὴν κατάσχεσιν εἰς μόνας τὰς 1200, ἐὰν δ' ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ γενῶσι μεταγενέτεραι κατασχέσεις, ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις ἡ κυρούσα αὐτὰς θέλει ἐπιφέρει τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκχώρησιν μόνον τῶν 1200 δραχμῶν ἐκ τοῦ πιστώματος τῶν 5000. Ἀλλ' οἱ τρίτοι, οἱ μετὰ τὸν πρῶτον κατασχόντα ἐπιχειροῦντες κατασχέσεις δὲν βλάπτονται ἐκ τοῦ περιορισμοῦ τῆς πρώτης κατασχέσεως; Βεβαίως ἀλλὰ καὶ οὗτοι γινώσκουσι τὸν νόμον καὶ ἂν ἦσαν δανεισταὶ πρὸ τῆς κατασχέσεως τῶν 1200 δραχμῶν, διατὶ δὲν κατέσχον ἀνώτερον ποσόν. Οἱ ἀντιδοξοῦντες συγκατανοοῦνται ἐκ τῆς ζημίας, ἥτις δύναται νὰ ἐπέλθῃ ἐκ τῶν μεταγενέστερων κατασχέσεων, λησμονοῦσιν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἔνθα ἰσχύει τὸ ἐκποιητὸν τῶν δικαιωμάτων, ὁ νόμος δὲν δύναται νὰ προστατεύῃ τὰ συμφέροντα τῶν διαφερομένων ἀκόντων αὐτῶν, διότι τότε μεταβάλλεται εἰς κηδεμόνα τῶν ἐχόντων ἐλευθέραν τὴν διάθεσιν τῆς περιουσίας τῶν.

Ἐὰν ὅμως οἱ συζητοῦντες τὸ ζήτημα ἐννοῶσι διὰ τοῦ « κατασχεθέντος χρέους » τὸ χρέος τοῦ τρίτου πρὸς τὸν ὀφειλέτην τοῦ κατασχόντος, ὅτε λ. χ. ὁ ἔχων λαμβάνειν 1000 δρ. κεφάλαιον καὶ 200 τόκους κατὰσχει δραχμὰς πεντακισχιλίας ἂν ὁ Παῦλος ὀφείλῃ τῷ Πέτρῳ καὶ θέτῃ τὸ ζήτημα· ὁ Παῦλος βλέπων ὅτι ἐνεκα 1200 δραχμῶν ἐγένετο παρ' αὐτῷ κατάσχεσις, δύναται νὰ ἀποδώσῃ τὰς 3800 αἵτινες δὲν πρόκειται ν' ἀσφαλίσωσιν ἀξίωσιν τοῦ κατασχόντος, τότε βεβαίως ἰσχύει ὁ λόγος, ὅτι δι' ἄλλων κατασχέσεων κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πρώτης κατασχέσεως πρὸς οὐ τὴν ἀσφάλισιν ὁ κατασχὼν ἐξέτεινε τὴν κατάσχεσιν εἰς ὁλόκληρον τὸ παρὰ τοῦ τρίτου ὀφειλόμενον ποσόν, δὲν συγχωρεῖται δὲ διὰ

μονομερῶν πράξεων τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κατασχόντος νὰ ματαιῶται δικαίωμα τοῦ τελευταίου τούτου.<sup>1</sup>

19. Τελευταῖον ὑπάρχουσι θέματα καθ' ἃ ὑποχρεοῦται τις δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἐκχώρησιν ὀρισμένων ἀπαιτήσεων ταῦτα εἶσι τὰ ἑξῆς.

1) Ὁ ὑπὲρ ἄλλου, εἴτε ὡς ἐντολοδόχος, εἴτε ὡς αὐτόκλητος διοικητὴς τῶν υποθέσεων, κεκτημένος ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ τὸν κύριον.

2) Κληροδοτούμενης ἀπαιτήσεως (legatum nominis), ὑποχρεοῦται ὁ τῇ κληροδοσίᾳ βεβαρημένος νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν εἰς τὸν κληροδόχον.<sup>2</sup>

3) Ὁ ὀφείλων νὰ παραδώσῃ πρᾶγμα, ὅπως ἔχη αὐτὸ ὁ λήπτης ὡς κύριος, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ καὶ τὰς ἕνεκα τοῦ πράγματος ἀπαιτήσεις.<sup>3</sup>

4) Ὁ εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἀπώλειαν πράγματος ὑπόχρεως, οἷον ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, ὁ χρησάμενος, ὁ θεματοφύλαξ κλπ., πληρόνων τῷ κυρίῳ τὸ τίμημα λόγῳ ἀποζημιώσεως, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν εἰς τὸ πρᾶγμα ἐκείνο ἀναγομένων ἀγωγῶν.<sup>4</sup>

(1) Πρὸς τὰς ποικίλας λύσεις παρὰ Δαλλὸς Saisie-arret. ἀρ. 426 καὶ ἐπ.

(2) [30] 4. § 6, 75 § 3, 76, 82 § 5. B. [ΜΔ'. 1] 71. 100.

(3) 19. 1] 3 § 12 [Θ'. 8] 13. 47. 2] 4 πρ. Ξ'. 12] 14. Ἐνταῦθεν ὁ τῇ κληροδοσίᾳ πράγματος βεβαρημένος ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῇ κληροδόχῳ τὴν τοῦ Ἀκουσίου νόμου ἀγωγὴν, ἂν τὸ κληροδοτηθὲν ἐβλάδῃ πρὸ τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν προσελεύσεως [9. 2] 15 πρ. B. 60 3] 15.

(4) [6. 1] 63. B. [IE'. 1] 62. Οὕτε ἢ ἐκ θόλου ἀπώλεια τοῦ πράγματος στερεῖ τοῦ δικαίωματος τούτου τὸν ἀπολέσαντα τὸ πρᾶγμα, ὡς ἀποδεικνύει τὸ παρόδειγμα τοῦ θεματοφύλακος. Μόνος ὁ δόλωι παυσάμενος νέμεσθαι ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο [6. 1] 69. B. [IE'. 1. 68. Ἀλλ' ὁ εἰς δύο διαδοχικῶς πωλήσας τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν πρῶτον, ὃ τινι ἀδυνατεῖ νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα, τὴν τοῦ τιμήματος κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγοραστοῦ ἀπαίτησιν, διότι ἐκάστη πώλησις ἀποτελεῖ ἴδιον συμβόλαιον, τίκτον ἀτομικὰς σχέσεις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων. Ἐκ δὲ τῆς πρὸς τὸν πρῶτον ἀγοραστὴν (ὃ τινι αὐτῷ ἀδυνατεῖ παραδοῦναι τὸ πρᾶγμα) συμβάσεως ὑπεχρεώθη ὁ πωλητὴς νὰ παραδώσῃ, ἢ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ διαφέρον, ἂν ὑπαίτιώς παραδῇ τὴν περὶ τὴν παράδοσιν ὑπαχρέωσιν ἐπὶ τοῦ τιμήματος ὅμως τοῦ πρὸς τὸν ἕτερον πρᾶθέντος πράγματος οὐδὲν ἀπέκτισε δικαίωμα ἐκ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πρῶτος ἀγοραστὴς 18. 4] 21. B. [Θ'. 4] 20.

5) Ὁ καταβάλλων ὀφειλὴν, μὴ οὕτως ἀληθῶς καθόλου ἢ ἐν μέρει ἰδίαν αὐτοῦ, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆν, ἢ κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἐκχώρησιν τῶν κατ' αὐτῶν ἀγωγῶν.<sup>1</sup>

6) Ὁ θεματοφύλαξ, ὁ καταθέσας τὸ κατατεθὲν παρ' αὐτοῦ πρᾶγμα παρ' ἑτέρῳ θεματοφύλακι, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν τῷ πρώτῳ καταθέτῃ.<sup>2</sup>

7) Ὁ εἰς ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως ὑπόχρεως ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ μετ' αὐτῆς καὶ πάντα τὰ εἰς αὐτὴν ἀναγόμενα<sup>3</sup> καὶ εἰς ἀσφάλισιν αὐτῆς χρήσιμα παρεπόμενα δικαιώματα.<sup>4</sup>

Ἐὰν ἐπὶ τῶν θεμάτων τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως ὁ εἰς ταύτην ὑπόχρεως δὲν ἐκχωρήσῃ ἐκουσίως τὴν ἀπαιτήσιν, ἐξαναγκάζεται διὰ δικαστ. ἀποφάσεως, ἥτις, ἐπιδικάζουσα τὴν ἐπὶ ἐκχωρήσει τῆς ἀπαιτήσεως ἀγωγὴν, συνεπάγεται τὴν εἰς τὸν νικήσαντα διάδικον μετὰθεσιν τῆς ἀπαιτήσεως.

20. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ὃ ῥωμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος ἐδέχθησαν, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις ἣν ὀφείλει τις νὰ ἐκχωρήσῃ λογίζεται δυνάμει πλάσματος· ἐκχωρηθεῖσα, ὥστε ἐνασκειῖται παρὰ τοῦ δικαιουμένου νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν καὶ ἀνευ δικαστικοῦ περὶ ἐκχωρήσεως ἀγῶνος καὶ ἀποφάσεως.

Τὰ θέματα ταῦτα<sup>5</sup> εἰσὶν τὰ ὑπ' ἀριθ. 1, 2, 4, 6 καὶ 7 τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως καὶ προσέτι τὰ ἐξῆς·

(1) |19. 2 |47. [Κ'. 1] 46. 20. 4 |19. [ΚΕ'. 5] 17. |27. 3 |1. 13 |18. |ΛΗ'. 3 |1. |46. 1 |17. 41 § 1. ΚΣΤ'. 1 |17. 41. |46. 3 |95 § 10. [ΚΣΤ'. 5 95. |4. 4 24 πρ. Γ'. 4] 24.

(2) |16. 3 |16. |ΙΓ'. 2 |16.

(3) Ἐπὶ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ὁ διοικητὴς, ἐὰν ἦναι ἀνήλικος, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ οὐ μόνον τὰς ἐκ τῆς διοικήσεως κεκτημένας ἀπαιτήσεις κατὰ τρίτων, ἀλλὰ καὶ τὸ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως εὐεργέτημα κατὰ τῶν ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἐπιχειρηθεισῶν ἐπιβλαβῶν δικαιοπραξιῶν, καθὼς δικαίωμα παρεπόμενον ταῖς κυρίαις ἐκ τῆς διοικήσεως ἀπαιτήσεσιν |4. 4 |24 πρ. Β. 1. 4 |24. Ἐὰν ὅμως ἀνήλικος διεξαγάγῃ ὑπὸνθεσιν ὡς ἐντολοδόχος, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐκχώρησιν τοῦ εὐεργετήματος, διότι ὁ ἐντολεὺς λογίζεται ἀναλαβὼν τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐπιβλαβῶν δικαιοπραξιῶν τοῦ ἀνεπιτηδεύου ἐντολοδόχου. Pauli. S. R. I. 9 § 2 καὶ 3.

(4) |18. 4 |11. πρ. 23. Β. |ΙΘ'. 4 |22. Κ. 4. |10 |6 Κ. 8. 41 |14.

(5) Πρὸλ. Μυλεμβρόχ. Cession § 44. Σχμὶδ 1 § 24.



1) Ὁ ἐγείρων τὴν τῶν κληρονομιαίων ἀπαίτησιν ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναζήτησει τῶν παρὰ τοῦ νομέως τῆς κληρονομίας ἀχρεωστήτως καταβληθέντων κληροδοτημάτων.<sup>1</sup>

2) Ὁ ἀγοραστής τοῦ ἐνεχύρου ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἐκνικήσεως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.<sup>2</sup>

3) Ὁ κληροδόχος, ὁ ἀπαλλάξας τοῦ ἐνεχύρου πρᾶγμα ἐνεχυρασμένον κληροδοτηθὲν αὐτῷ, καίτοι μὴ ὢν εἰς τοῦτο ὑπόχρεως δύναται καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως τῆς κατὰ τοῦ κληρονόμου ἀγωγῆς νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ τὸ καταβληθέν.<sup>3</sup>

4) Ἐὰν εἷς ἐκ πλειόνων ἐπιτρόπων πληρώσῃ ὀφειλὴν, εἴτε ἐκ κοινῆς, εἴτε ἐκ μόνης τῆς τοῦ συνεπιτρόπου διαχειρίσεως ἔχει καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως ἀγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συνεπιτρόπων ἐπὶ ἀποζημιώσεως.<sup>4</sup>

5) Ὁ νομεὺς κτήματος ὑπεγγύου τῷ δημοσίῳ, ὁ ὀφείλων νὰ πληρώσῃ πίστωμα αὐτοῦ ἀντὶ τοῦ κυρίως ὀφειλέτου, ἢ ἀντὶ τῶν λοιπῶν νομέων τῶν τῷ δημοσίῳ ὑπεγγύων κτημάτων δύναται πληρώσας, οὐ μόνον νὰ ζητήσῃ ἐπιτυχῶς τὴν ἐκχώρησιν τῶν τοῦ δημοσίου ἀγωγῶν ἀλλὰ καὶ ἄνευ ἐκχωρήσεως νὰ ἐνασκήσῃ αὐτάς.<sup>5</sup>

21. Τὰ κατ' ἰδίαν ταῦτα θέματα τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρήσεως, ὅταν ᾖναι τις εἰς ταύτην ὑπόχρεως, τινὲς ἐθεώρησαν ὡς ἐφαρμογὰς τοῦ κατὰ μικρὸν παραχθέντος ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ κανόνος, καθ' ὃν, ἐὰν ὁ δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ἐκχώρησιν ὑπόχρεως δὲν ἐκτελῇ αὐτήν, αὕτη λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος χωρήσασα,<sup>6</sup> ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν πλείστων νεωτέρων, κυρίως διότι ἀντιβαίνει εἰς τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' ὃν ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ

(1) [5. 3] 8 § 16.

(2) [20. 5] 12.

(3) [30] 50.

(4) [27. 7] 1 § 13. K. [5. 58] ?.

(5) [50. 15] 5 πρ. [49. 11] 45 § 9.

(6) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν ὑπερήσπισεν ὁ Πούχτα Πανθ § 281 Vorles II. § 131—132, ὁ Σαβινη Uhlig I. σελ. 213 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλοι, ἐδέχθησαν διὰ καὶ ἐγὼ ἐν τῇ α'. ἐκδύσει.

μεταθέσει δικαιώματος δὲν ταυτίζεται τῇ ἐπελθούσῃ μεταθέσει, ὥστε τὸ μεταθετέον νὰ λογίζεται μετατεθέν, ἀντιβαίνει δὲ καὶ εἰς σαφεῖς ὁρισμοὺς τοῦ αὐτοῦ νόμου.<sup>1</sup>

Κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δικονομικὸν δίκαιον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ προκηθῇ δίκη περὶ ἐκχώρησεως μεταξὺ τοῦ δικαιουμένου εἰς ἐκχώρησιν καὶ τοῦ ὀφείλοντος αὐτὴν καὶ μόνον μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιδίκασιν τῆς ἐπὶ ἐκχώρησι ἀγωγῆς νὰ ἐγερθῇ ἡ ἐκχωρητέα ἀπαίτησις, διότι ἡ ἐκχώρησις τῆς ἐγείρομένης ἀγωγῆς εἶναι νομιμοποιήσις τοῦ ἐγείροντος αὐτὴν, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 609 τῆς πολ. δικ. δύναται ὁ εἰς ἐκχώρησιν δικαιούμενος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἐκχωρητέαν ἀγωγὴν, νὰ προσεπικαλέσῃ δὲ τὸν εἰς ἐκχώρησιν ὑπόχρεων ὅπως ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ λογισθῇ ἐκχωρηθεῖσα καὶ ἐνασκηθῇ συγχρόνως ἡ ἐκχωρητέα ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου.<sup>2</sup>

22. Αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι δέχονται, ὅτι δύναται ὁ δανειστής νὰ ἐνασκήσῃ τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου ἄνευ ἐκχώρησεως, ἐνῷ οἱ ῥωμαῖοι ἀποδέχονται τὸ ἀξίωμα τοῦτο μόνον ὡς ἐξαίρεσιν ὑπὲρ τοῦ δημοσίου καὶ τῶν πόλεων.<sup>3</sup>

Τὸ ἀξίωμα τοῦτο τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν ἀσπάζεται καὶ ἡ ἡμετέρα πολ. δικον.,<sup>4</sup> ἐπιτρέπουσα εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ἐνασκήσαι πάντα τὰ τῆς περιουσίας δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ μόνον ὡς προφυλακτικόν, ἀλλὰ καὶ ὡς ἀπολαύσεως τῶν ἰδίων δικαιωμάτων μέσον, ἰδίως δὲ διὰ τῆς ἀναγκαστικῆς καὶ τῆς συντηρητικῆς εἰς χεῖρας τρίτου κατασχέσεως παρέχει τῷ δανειστῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου τὴν τούτου ἀπαίτησιν, χωρὶς νὰ προκηθῇ ἰδίᾳ δίκη ἀναγκαστικῆς ἐκχώρησεως τῆς ἀπαιτήσεως.<sup>5</sup>

(1) [41. 2] 49 § 2 [N 2] 48. K. [8. 41] 11. KΣΤ'. 1] 81. [46. 1] 17. [KΣΤ'. 1 17. Πρὸλ. Οὐνδσχαίτδ § 330 σημ. 12.

(2) Οἶκον. Ἐγγ. § 51. σημ. 2. Καλλιγὰ 3 σελ. 629.

(3) [49. 14 3 § 8. B. [ΠΣΤ'. 2] 3. K. [10. 2] 1. 2. K. [4. 15] 3 καὶ 4. B [ΚΔ'. 6] 70, 7. K. [11 32 2.

(4) Ἄρθρ. 1025 2, τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 919 καὶ ἐπ. 1034 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

# Τίνες ἀπαιτήσεις ἐκχωροῦνται;

## Περίληψις.

23. Πᾶν ἐνοχικὸν δικαίωμα εἶναι συνηθὺς δεκτικὸν ἐκχωρήσεως.
24. Ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τῆς ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀπαιτήσεις. Λύσις
25. Ἀπαιτήσεις ἀπὸ ἀξιοποίνων πράξεων Μέλλουσai, ἐπὶ αἱρέσει, περὶ ἀδεσφαίου ποσοῦ καὶ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἀπαιτήσεις.
26. Ἀπαιτήσεις ἀνεπίδεκτοι ἐκχωρήσεως. Ἐσφαλμένος ὁ κανὼν, ὅτι τὰ εἰς τοὺς κληρονόμους μὴ μεταβιβαζόμενα ἐνοχικὰ δικαίωματα δὲν εἶναι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως.
27. Ἀπαιτήσεις μὴ ἀποτελοῦσαι ἀντικείμενον περιουσίας· ἰδίως αἱ δημοτικαὶ καὶ αἱ περὶ ἡθικῆς ἐκανοποιήσεως ἀγωγαί.
28. Ἀπαιτήσεις, ὧν ἡ ταυτότης ἡρτῆται ἀπὸ τῶν ἀτομικῶν ἀναγκῶν καὶ σχέσεων τοῦ ἐνασκούοντος αὐτάς· παράδειγμα.
29. Ἀπαιτήσεις διατροφῆς.
30. Δὲν ἐκχωροῦνται αἱ ἐνοχικαὶ σχέσεις, ἀλλὰ μόνον αἱ ἐξ αὐτῶν ἀπαιτήσεις.
31. Ἀνεκχώρητοι αἱ ἀπαιτήσεις δυνάμει ιδιότητος ἀχωρίστου ἀπὸ τοῦ προσώπου.
32. Προνόμια χρήσεως ὁρισμένου κτήματος· ἐκχωροῦνται εἰς πάντα κτῶμενον τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν κάρπωσιν αὐτοῦ, τὰ δὲ ἀπαιτήσεις μετατίθενται εἰς πάντα ἐκδοχέα, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ὁ ἐκχωρητὴς ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν παρὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τοῦ προνομίου· ἐναντιοφωνίαι· λόγοι τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος
33. Προνόμια παρέχοντα ἐξουσίαν εἰς ὁρισμένας πράξεις, ἢ ἀπαλλαγὴν ἀπ' ὁρισμένης παροχῆς, ἢ ἐνδίκῃ μέσῃ καθ' ὁρισμένων πράξεων· τῶν πρώτων συγχωρεῖται συνηθὺς ἡ ἐκχώρησις· ὅροι ὅφ' οὓς συγχωρεῖται καὶ τῶν λοιπῶν.
34. Δικαιώματα ἀναφερόμενα εἰς ἐτέρας ἀπαιτήσεις ὡς παρεκκολουθήματα αὐτῶν πρὸς συμπλήρωσιν, ἢ ἀσφάλισιν αὐτῶν.
35. Ἰδίως συγχωρεῖται καὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν ἡ ἐκχώρησις; ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;
36. Συγχωρεῖται ἢ εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱὸν ἐκχώρησις τῶν κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεων; ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;
23. Συνηθὺς πᾶν ἐνοχικὸν δικαίωμα, καθὼς ἀποτελοῦν μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δικαιούχου, εἶναι δεκτικὸν ἐκχωρήσεως, ἀδιάφορον τίς ὁ τῆς παραγωγῆς αὐτοῦ λόγος, ὅποιον τὸ ἀντικείμενον, ἢ τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ· ὅθεν ἐκχωροῦνται

Α) Ἀπαιτήσεις ἀπὸ ἀξιοποίνων πράξεων παραγόμεναι.<sup>1</sup>

(1) 13. 6] 7 § 1. [11' 1] 7. [18. 1] 35 § 4. [19. 1] 31. [46. 3] 38 § 1. [ΚΣΤ'. 5] 38. [47. 2] 14 πρ 80 ἐν τέλει. [Ε'. 12] 14. 80.

24. Β) Ἐκ φυσικῆς ἑνοχῆς ἀπαιτήσεις (Ἑνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 11 καὶ ἐπ.).<sup>1</sup> Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται· τινὲς ἀποκρούουσιν ἐν γένει τὴν ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεως ἐκ φυσικῆς ἑνοχῆς,<sup>2</sup> ἀλλ' ὁ λόγος ὅτι, ἂν ἐσυγχωρεῖτο ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ πρότασις λόγῳ τῆς ἐκχωρηθείσης φυσικῆς ἀπαιτήσεως, κατὰ τῆς ἐναντίον τοῦ ἐκδοχέως αὐτῆς ἐγερθείσης ἀγωγῆς τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, ἤθελεν ἀλλοιῶνται πάντως ἡ μὴ ἀγώγιμος ἑνοχή, ἐνασκουμένη ἀσφαλῶς δι' ἄλλου, εἶναι ἥμισυ πειστικῆς. Ὁ συμψηφισμὸς δὲν εἶναι ὁ μόνος τρόπος τῆς ἐνασκήσεως τῆς φυσικῆς ἀπαιτήσεως, διότι γνωστὸν, ὅτι εἰς αὐτοὺς καταλέγεται καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἀχρεωστήτου, τὸ ἴσχυρὸν τῆς ὑπὲρ τοιαύτης ἀπαιτήσεως δόσεως ἐγγυήσεως, ἢ τοῦ συσταθέντος ἐνεχύρου κλπ. ἄλλως δὲ τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο τῶν ἀντιδοξούντων τὸ ἐκφραζόμενον δι' ἄλλων λέξεων, ὅτι δηλ. οὕτω ἡ μὴ ἀγώγιμος ἀπαίτησις δύναται εὐκόλως νὰ τραπῇ εἰς ἐκβασιάν, ἅμα ὁ ἐκ φυσικῆς ἑνοχῆς πιστωτὴς εὖρῃ ὀφειλέτην τοῦ ἐκ τοιαύτης ἑνοχῆς ὑποχρέου εἰς τὴν νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν φυσικὴν ἀπαίτησιν, ὅπερ ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν καὶ τὸν σκοπὸν τῆς ἐκχωρήσεως, τὸ ἐπιχείρημα, λέγομεν, τοῦτο ἀργεῖ ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ἐκχώρησιν τυχὸν παραχθείσης ἀγωγίμου ἀπαιτήσεως τοῦ ἐκχωρηθέντος φυσικοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ ἐκδοχέως, ἐπὶ πᾶσιν ὅμως ἤθελε δικαιῶν μόνον τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ δολίῳ σκοπῷ γενομένης ἐκχωρήσεως. Ἐτεροι δέχονται τὸ ἐκχωρητὸν τῶν φυσικῶν ἀπαιτήσεων, ἀποκρούουσιν ὅμως τὴν διὰ συμψηφισμοῦ ἐνάσκησιν αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως· ὑπάρχει τέλος καὶ δόξα, καθ' ἣν οὔτε ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ ἐνστάσις ἀποκρούεται, (διότι ὁ ἐκδοχεὺς δὲν πρέπει νὰ ἔχῃ ἐλάχιστον ἐξουσίαν τῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ) ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀνεζήτησε τὸν ὀφειλέτην τοῦ debtor cessus, ὅπως ἐκχωρήσῃ αὐτῷ τὴν μὴ ἀγώγιμον ἀπαίτησιν πρὸς καταστρατήγησιν τοῦ

(1) 36. 1] 40 πρ. 64 πρ.

(2) Σχμὸς I σελ. 54 καὶ ἐπ. στηριζόμενος εἰς τὸν ἀρχικὸν τύπον τῆς ἐκχωρήσεως, τὴν ἐντολὴν ἐπὶ τῷ ἐναγαγεῖν (ad agendum). Πῶς ἂν τοῦτο δυνάτῃ ἐπὶ ἀπαιτήσεως μὴ τικτούσης ἀγωγῆς; Καλλιγὰς III σελ. 654.

(3) Οὐαγγερό 3 § 574 σημ. 2. D' Avis καὶ Ἄρντς ἐν τῇ περιοδικῇ τοῦ Λίνδε νέας σειρᾶς τόμ. 10 σελ. 115 ἐπὶ. Ἄρντς Pand. § 254.

νόμου. Ἡ δόξα αὕτη ἴσως εἶναι συμφωνοτέρα πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐκχωρήσεως καὶ τὸν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον τύπον αὐτῆς, ἀλλὰ τὸ ἀσθενὲς μέρος τῆς δόξης ταύτης εἶναι πῶς θεωρήσεται καταστρατήγησις τοῦ νόμου ἢ ἀναζήτησις καὶ εὗρεσις τρόπου τοῦ ἐπιτυχεῖν τὴν ἐνάσκησιν ἀπαιτήσεως ἐννόμου, ἔστω καὶ μὴ ἐφοδιασμένης ἀγωγῇ.

25. Γ) Μέλλουσαι,<sup>1</sup> ἐπὶ αἰρέσει καὶ περὶ ἀβεβαίου ποσοῦ ἀπαιτήσεις,<sup>2</sup> διότι καὶ αἱ τοιαῦται ἀπαιτήσεις ἔχουσιν ἀξίαν περιουσίας.

Δ) Ὑπαμοιβῆς ἀπαιτήσεις, ὅτε καὶ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταβαίνει εἰς τὸν ἐκδοχέα<sup>3</sup>

26. Περὶ τῶν ἀνεπιδέκτων ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων μέχρι τινὸς οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐδέχοντο τὸν κανόνα, ὅτι μόνα τὰ εἰς τοῦς κληρονόμους μεταβαίνοντα δικαιώματά εἰσι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος (quod ad heredes est trans-

(1) K. [8. 54] 3. B. [MZ'. 1] 37. [18. 4' 11. B. [10'. 4] 16. Διακρίτεον ὅμως τὴν ὡς ἐνεσιῶσαν (ἀπαίτησιν) ἐκχωρηθεῖσαν, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει, ἀπὸ τῆς ὡς μελλούσης ἐκχωρηθείσης, ὡς ἐλπίζομένης· τὸ δεύτερον θέμα δὲν ἀποτελεῖ ἀνίσχυρον ἐκχώρησιν, περὶ αὐτοῦ δὲ πραγματεύονται τὰ τῆς παρούσης σημ. χωρία. Ἡ ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως ἀνυπάρκτου ὡς ἐνεσιῶσης δὲν ἰσχύει, καθὼς διὰθεσις ἀντικειμένου quod non est in rerum natura [18. 4] 1 7 καὶ 11. [10'. 4] 7. Κληρονομίας ὅμως ζῶντος δὲν εἶναι ἰσχυρὰ ἢ πώλησις καὶ ὡς μελλούσης, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ κῆθη, πλὴν ἐὰν ὁ ζῶν συνήνεσε. K. [2 3] 30. [1A. 1] 91. Μυλενδρούχ Cess. § 24.

(2) [18. 4] 17. [10'. 4] 17. 19.

(3) [30] 75 § 3. B. [MA'. 1] 71. Δὲν ἀντιλέγουσι τὰ '5. 1] 76 καὶ 141, τὰ προκαλέσαντα τοσοῦτον ποικίλας καὶ πεπλανημένους διφασίας περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος (πρὸβλ. Μυλενδρούχ § 24), διότι ἐν αὐτοῖς πρόκειται περὶ ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος τοῦ ῥωμ. νόμου, καθ' ὃ ὁ ὑπερβάς περιποιεῖ μὲν διὰ τῶν συμβολαίων αὐτοῦ πᾶν δικαίωμα τῷ πατρὶ ἢ κυρίῳ, τὰς ἐξουσίας ὅμως ἀτομικῆς ἐνεργείας, αἵτινες προσκτώνται τὴν ἰδιότητα ἐννόμων σχέσεων μόνον ὅταν συνδεθῶσι μετὰ τῶν κυρίως δικαιοματίων (ea quae in facto potius quam in jure consistunt), τὰς τοιαύτας ἐξουσίας, ἐκ συνομολογήσει αὐτὰς διὰ συμβολαίου, δικαιοσύνης ἐκ ἐνάσκησιν αὐτὸς καὶ οὐχὶ ὁ ἐξουσιαστής αὐτοῦ, (Πρὸβλ. Σαβινὴ Τόμ. 2 § 71 καὶ 74) λ. χ. νομὴν, ἐταιρικὴν ἐνέργειαν, ἐκτέλεισιν ἐντολῆς καὶ τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ τῶν πλειόνων ἀντικειμένων τῆς συνομολογήσεως παροχής, περὶ τῆς ἐπιλογῆς δὲ ταύτης πρόκειται ἐν τοῖς ἀνωτέρω τεμαχίοις· πρὸβλ. Καλλιγὰ § 393.



missible, id est cessibile, quod non est transmissibile, id non est cessibile) ὁ παραχθεις ἐκ τῆς πρὸς ἀλλήλους ἀπλῆς ὁμοιότητος, οὐχὶ δὲ καὶ τῆς ἐντελούς ταυτότητος τῶν δύο εἰρημένων σχέσεων (τῆς ἐν ζωῇ καὶ τῆς αἰτίας θανάτου μεταθέσεως τῶν δικαιωμάτων) χωλαίνει κατὰ πολλὰ καὶ ἐγκατελείφθη τὴν σήμερον ὑπὸ πάντων σχεδὸν τῶν νομομαθῶν.<sup>1</sup>

Οἱ τῆς ἐκχωρήσεως περιορισμοὶ εἶναι διττοί· ἢ συνάγονται ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀπαιτήσεων, περὶ ὧν τῆς ἐκχωρήσεως πρόκειται, ἢ στηρίζονται εἰς θετικὰς ἀπαγορεύσεις, μὴ συναγομένας κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ εἶδους τῶν ἀπαιτήσεων. Περὶ τῶν τελευταίων τούτων δὲν πρόκειται ἐπὶ τοῦ παρόντος, διότι περὶ αὐτῶν ποιήσομεν λόγον κατωτέρω, πραγματευόμενοι περὶ τῶν ἀπαγορεύσεων τῆς ἐκχωρήσεως. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως δὲ αὐτῶν ἀνεκχώρητοι εἶναι·

27. Α) Ἀπαιτήσεις μὴ οὔσαι ἀντικείμενον τῆς περιουσίας· Ἡ ἐκχώρησις εἶναι, ὁ τύπος, ὑφ' ὃν αἱ ἔνοχαι ἀπαιτήσεις ἀποβαίνουσιν ἀντικείμενα συναλλαγῶν, ὅθεν ἡ ἐκχωρουμένη ἀπαιτήσις ἀνάγκη νὰ ἀποτελῇ τοιοῦτον ἀντικείμενον, νὰ ἔχῃ δηλ. ἀνταλλακτικὴν (εἰς χρήματα) ἀξίαν, νὰ ᾖναι ἀντικείμενον τῆς περιουσίας ἡμῶν. Σημειωτέον, ὅτι δὲν εἴπομεν ἀνεκχώρητοὶ εἰσιν ἀπαιτήσεις, ὧν τὸ ἀντικείμενον δὲν ἔχει ἀνταλλακτικὴν (εἰς χρήματα) ἀξίαν, ἀλλ' ἀπαιτήσεις, αἵτινες καθ' ἑαυτὰς δὲν ἔχουσι τοιαύτην ἀξίαν, αἵτινες δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὰς ἀντικείμενα περιουσίας· ὅθεν ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἡρτῆται ἐκ τῆς ἐρεῦνης, ὁποῖαι ἀξιώσεις δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὰς ἀντικείμενα περιουσίας.

Τοιαυταὶ εἰσιν·

Αἱ δημοτικαὶ λεγόμεναι (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 277), καὶ αἱ, κατὰ τὴν ἔκφρασιν τῶν ῥωμαίων, ἐκδίκησιν σκοποῦσαι ἀγωγαί, αἱ μὲν διότι ἡγείροντο παρὰ παντὸς πολίτου ὡς ἀντιπροσώπου τοῦ δήμου (τῆς πολιτείας) λόγῳ προσβολῆς τῆς ἐν νόμῳ τάξεως, ὅθεν δὲν ἀπετέλουν μέρος τῆς περιουσίας τοῦ

(1) Μυλενθρόυχ Cassion § 23. Τὸ ἐφαλμένον τοῦ κανόνος τούτου θ' εἴη προκύψει ἐκ τῆς λεπτομεροῦς ἐκθέσεως τῶν ἀνεκχώρητων ἀπαιτήσεων.

ἐνάγοντος, δεκτικὸν τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι συναλλαγῆς, ἀφοῦ ἀνῆκον εἰς πάντα πολίτην,<sup>1</sup> αἱ δὲ διότι ἐπιδιώκουσιν ἕνεκα προσβολῆς ἱκανοποιήσιν, δυναμένην νὰ χωρήσῃ μόνον πρὸς τὸν προσβληθέντα.<sup>2</sup> Ἐντεῦθεν τὸ ἀνεκχώρητον τῶν εἰς τὰς δύο ταύτας κατηγορίας ὑπαγομένων ἀγωγῶν, πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, διότι μετ' αὐτὴν ἡ ἐπιδιωκομένη παροχὴ συνίστατο εἰς τὴν χρηματικὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀπαίτησιν.<sup>3</sup>

Εἰς τὴν δευτέραν κατηγορίαν ἀνήκουσιν ἡ ἕνεκεν ἐξουδένωσης ἀγωγὴ (actio injuriarum),<sup>4</sup> ἡ τῆς ἀστόργου διαθήκης μέμψις, καθ' ἣν ὁ νόμος δέχεται, ὅτι ἡ προκαλοῦσα αὐτὴν διαθήκη προσβάλλει τὴν τιμὴν τοῦ ἀποκλεισθέντος τῆς κληρονομίας, ἀθετοῦσα τὰ τῆς συγγενικῆς στοργῆς καθήκοντα,<sup>5</sup> αἱ ἀγωγαὶ περὶ ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας. (Τόμ. Β'. § 4, 14 σημ. 28 καὶ ἐπ.), βάσιν ἔχουσαι τὴν ἀγανάκτησιν τοῦ δωρητοῦ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου παράβασιν τοῦ καθήκοντος τῆς εὐγνωμοσύνης<sup>6</sup> καὶ αἱ ἀγωγαὶ τῶν γονέων καὶ πατέρων κατὰ τῶν τέκνων ἢ τῶν ἀπελευθέρων, τῶν ἐναγόντων αὐτοῦς ἄνευ προηγουμένης ἀδείας· αἱ τελευταῖαι αὗται ἀγωγαὶ εἶχον μὲν ἀντικείμενον χρηματικὴν ποινὴν (50 χρυσῶν), ἐξομοιοῦνται ὁμῶς κατὰ τὴν λόγον καὶ τὸν σκοπὸν τῇ περὶ ἐξουδένωσης ἀγωγῇ,<sup>7</sup> ὅθεν ἀδιστάκτως καταταχθήσονται εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀνεπιδέκτων χρηματικῆς ἐκτιμήσεως ἀγωγῶν.

28. Τὰ θέματα τῶν κατὰ τῶν οἰκειῶν ἀπελευθέρων ἀγωγῶν τῶν πατέρων περὶ χορηγήσεως ἐργασιῶν, ἀναγομένων εἰς τὴν θεραπείαν, τὴν περιποίησιν αὐτῶν (operae officiales)<sup>8</sup>

(1) [50. 16] 11. 12 [B'. 2] 11. [47. 23] 1. [E'. 32] 5 [3. 3 43 § 2 [11. 2] 43.

(2) Ἐπιζητεῖται μὲν διὰ τῶν ἀγωγῶν τούτων παροχὴ περιουσίας, ἀλλ' αὐτὴ δὲν εἶναι τὸ κύριον ἀντικείμενον αὐτῶν τοῦτο συνίσταται εἰς τὴν διὰ τῆς παροχῆς περιουσίας παρεχομένην τῷ δικαιούχῳ ἱκανοποίησιν.

(3) [50. 16] 12 [B'. 2] 11. [47. 10] 28. [E'. 21] 27.

(4) [47. 10] 28. B. [60. 11] 27. [5. 2] 32 πρ. B. [41. 7] 2.

(5) [38. 5] 1 § 8. B. [49. 6] 1. [5. 2] 8 πρ. B. 39. [1] 8.

(6) K. [8. 6] 1. 7. 10. B. [47. 2].

(7) [2. 4] 4. 2. 21. B. [7. 8] 1. 2. Θεορ. E. [4. 12] § 1.

(8) Μυλενδρούχ. § 26.

ἀργοῦσι τὴν σήμερον· τὸ τελευταῖον ὅμως δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς ὑποστήριξιν τῆς δόξης, ὅτι καὶ νῦν δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις περὶ παροχῆς, ἥτις οὐσίων ὡς μεταβάλλεται ὡς ἐκ τῆς μεταβολῆς τοῦ προσώπου, ᾧ τινι παρέχεται.<sup>1</sup>

29. Ἐνταῦθ' ἀνήκουσιν καὶ αἱ τῆς διατροφῆς ἀπαιτήσεις· ἐφ' ὧν προδήλως διακριτέον μεταξὺ τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς καὶ τῶν δυνάμει αὐτοῦ κεκτημένων παροχῶν ἔνεκεν διατροφῆς παρελθόντος χρόνου, ἐφ' ὅσον δὲν παρεσχέθη.

Ἡ ἐκχώρησις τοῦ τῆς διατροφῆς δικαιώματος δὲν συγχωρεῖται, διότι αὕτη ὁρᾷ θεραπείαν ἀναγκῶν ἀτομικῶς ὠρισμένου προσώπου, χωροῦσαν τότε μόνον ὅταν γίνηται πρὸς τὸ ὠρισμένον ἐκεῖνο πρόσωπον. Διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲ δύναται νὰ ματαιωθῇ καὶ αὐτὸς ὁ σκοπὸς τοῦ παρασχόντος τὸ δικαίωμα (εἴτε τοῦ νόμου, εἴτε τοῦ διαθέτου, εἴτε καὶ τοῦ διὰ δικαιοπραξίας ἐν ζωῇ δικαιοδότου) ἐὰν ὁ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως λαθὼν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς διατροφῆς σπαταλήσῃ αὐτὸ καὶ εὐρέθῃ ἐν τῇ αὐτῇ ἀνάγκῃ, ἢ ἐσκόπει ν' ἀποσοβήσῃ ἡ τῆς διατροφῆς παροχή.<sup>3</sup> Ἐκτὸς τῶν λόγων τούτων ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκχωρήσεως τοῦ ἐπὶ διατροφῇ δικαιώματος ἡ εὐλογος ἀναλογία<sup>4</sup> τῆς ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ ἀπαγορεύσεως τοῦ ἄνευ δικαστικῆς ἐγκρίσεως συμβιβασμοῦ περὶ δια-

(1) Οὐχ γερῶς § 574 σ. 118.

(2) Πρὸς περὶ τῆς διατροφῆς ἐν γένει καὶ περὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς τὴν ἀναλυτικωτάτην καὶ λεπτομερῆ πραγματείαν τοῦ Ἰωάννου Εὐκλείδου ἐν τοῖς δικαστ. χρονικοῖς τοῦ ἔτους 1879· ἀρ. 19—1. Αἱ § 39—46 πραγματεύονται περὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαιτήσεως ἐπὶ διατροφῇ.

(3) Πρὸς. Ἰω. Εὐκλείδου πραγμ. § 39 καὶ τοὺς αὐτόθι παραθεταμένους συγγραφείς· ἀναφέρεται οὐχὶ ἀτόπως καὶ ἡ ἀναλογία τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ὁρεῖν μεταβιβάσεως τοῦ τῆς οἰκίσεως δικαιώματος [7. 8] 10. [157. 8] 10.

(4) Ὡς παρατηρεῖ καὶ ὁ Κ. Ἰω. Εὐκλείδης (αὐτ.) ἡ ἀναλογία αὐτῆς δικαιολογεῖται, διότι ὁ συμβιβασμὸς δύναται νὰ λύσῃ ἀμφισβήτησιν τοῦ τῆς διατροφῆς ἀφειλέτου πρὸς τὸν πιστωτὴν, παρεχομένου καὶ ἀπ᾽ ὠρισμένου χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος, ὅπως ἡ ἐκχώρησις τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς εἰς τρίτον ἐπὶ χρηματικῷ ἀντάλλγματι μεταβάλλει τὸ δικαίωμα εἰς τὸ ποσὸν τοῦ ἀνταλλάγματος τούτου.

τροφῆς, τελευταία βουλήσει, καταλειφθείσης (Ἐνοχ. Δικ. Β'. § 347) καὶ οἱ μὲν νεώτεροι ἐξέτειναν τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ εἰς τὰς ἐκ τοῦ νόμου παραγομένας τοιαύτας ἀπαιτήσεις, ὁ δὲ παρ' ἡμῖν ἰσχύων νόμος ἀπηγόρευσεν ἐν γένει τὸν περὶ πάσης ἀπαιτήσεως διατροφῆς συμβιβασμόν.<sup>1</sup> διὰ τὸν λόγον τοῦτον δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλη τις, ὅτι δὲν συγχωρεῖται ἡ ἐκχώρησις τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς τοῦ ἐκ συμβάσεως, ἔστω καὶ ἀμφοτεροβαροῦς παρηγμένου, καθ' ἧς μάχεται οὐ μόνον ἡ ἐξηγηθεῖσα φύσις τῆς τοιούτης παροχῆς, ἀλλὰ καὶ ἡ γενικὴ ἀπαγόρευσις τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τῆς διατροφῆς ἐξ οἰομένηποτε ἁπλοῦς παρηγμένης.

Ἀλλ' ἡ ἐκχώρησις κεκτημένου δικαιώματος διατροφῆς, ἣτις ἔδει νὰ παρασχεθῇ, ἀλλὰ καθυστερεῖται, διαφέρει οὐσιωδῶς τοῦ πρώτου θέματος· ὁ δανειστής ἐνταῦθα δὲν μετατίθῃσιν ἐτέρῳ τὸ ἐπὶ διατροφῆς δικαίωμα, οὐ ἡ φύσις καὶ ἡ ἔκτασις ἡρτηνται ἐκ τῆς ἀτομικότητος τοῦ δικαιούχου, ἀλλὰ κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν οὐχὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ διατροφῆς, διότι αὕτη ἔλαβεν ἤδη χώραν· ὁ δικαιούχος ἐτράφη, εἴτε ἐξ ἰδίων, εἴτε ἐκ δανείου, εἴτε ἐξ εὐεργεσίας, δικαιούται δὲ εἰς ὠρισμένον ποσὸν οὐχὶ ὅπως διατραφῇ δι' αὐτοῦ. Διὰ τίνα λόγον ἀπαγορευθήσεται αὐτῷ ἡ ὅπωςδῆποτε διάθεσις τοῦ πιστώματος τούτου;<sup>2</sup>

Ἐπίσης ὑπάρχοντα εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκχωρήσεως ἐνίοτε αἴτε περὶ παροχῆς ὑπηρεσίας καὶ αἱ περὶ συστάσεως προσωπικῆς δουλείας ἀπαιτήσεις.<sup>3</sup>

30. Ἐκ τοῦ ἀνωτέρω ἐκτεθέντος ἀξιώματος, ὅτι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεώς εἰσι μόναι αἱ ἀπαιτήσεις, οἱ ἀποτελοῦσαι στοιχεῖα περιουσίας τοῦ δικαιούχου, συνάγεται, ὅτι αἱ ἐκ συμβάσεων ἐνοχικαὶ σχέσεις δὲν δύνανται νὰ ἐκχωρηθῶσιν. Ἐν πάσῃ ἐκ συμβάσεως ἐνοχῇ διακρίνομεν δύο τινὰ, τὴν σχέσιν τῆς διεσταλμένης ἐλευθερίας τοῦ δικαιούχου πρὸς τὴν συνεσταλμένην ἐλευθερίαν τοῦ ὑποχρέου (τὴν ἐνοχικὴν δεσμόν), καὶ τὴν ἐξ αὐτῆς τικτομένην ἀπαίτησιν τοῦ δικαιούχου. Ἀντικείμενον πε-

(1) Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἰω. Εὐκλείδου § 41.

(3) Οὐαγγερώ Γ'. § 574 σημ. 2. ἄρ. 3.

ριουσίας δὲν εἶναι ὁ ἐνοχικὸς ἐκεῖνος δεσμός, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀπαιτήσις. Διὰ τοῦτο ἡ ἐκ συμβάσεως ἐνοχικὴ σχέσις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκχωρήσεως, ὡς ἀποδεικνύουσι τὰ ἐξῆς παραδείγματα. Ὁ μισθωτὴς δύνανται νὰ ὑπεκμισθώσῃ τὸ πρᾶγμα, ὅπερ ἔλαβεν εἰς μίσθωσιν, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν μετατίθεται εἰς τὸν ὑπομισθωτὴν ἢ μετὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐνοχικὴ σχέσις τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ, ἰδίως δὲν μετατίθενται αἱ ἐκ τῆς σχέσεως ταύτης ὑποχρεώσεις τούτου· ὁ ἀγοραστὴς τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος δὲν δύνανται νὰ ἐναγάγῃ τὸν μισθωτὴν διὰ τῆς ἐκ τῆς μίσθώσεως τοῦ δικαιοδότη αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ μισθώματος, ἢ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος, εἰ μὴ ὡς ἐκδοχὸς τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ πωλητοῦ, δυνάμει ἐκχωρήσεως,<sup>1</sup> οὔτε νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ τῷ γενέσθαι τούτῳ ἄδειαν ἀπολαύειν τοῦ μισθωθέντος· ὁ ἐκμισθώσας ἐργασίαν, ἐὰν ὑποκαταστήσῃ ἕτερον πρὸς ἐπιχείρησιν αὐτῆς, ἐνέχεται οὐδὲν ἥττον ἐκ τῆς μετὰ τοῦ μισθωσαμένου τὴν ἐργασίαν ἐνοχικῆς σχέσεως ὁ ἐντολοδόχος, ὁ εἰς ἄλλον ἀναθεῖς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, οὐδόλως μετατίθῃσιν εἰς αὐτὸν τὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ πρώτου ἐντολέως, ὅθεν οὐδὲν δύνανται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὑποκαταστάσαντα ἐντολοδόχον μόνον δυνάμει ἐκχωρήσεως τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολοδόχου· ὁ συνέταιρος, ὁ προσλαβὼν ἕτερον κοινωνόν, οὐδόλως καθίστησιν αὐτὸν κοινωνὸν καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ κοινωνῶν, δύνανται ὁμοῦς νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς πάντα τρίτον τὴν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς σχέσεως κατὰ τῶν συνεταίρων κεκτημένην ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν·<sup>2</sup> ὑπὸ τοιαύτην ἔννοian οὐδὲν ἀντίκειται εἰς τὴν ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων καὶ ἂν ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως τίκῃται ἀνταπαιτήσεις τοῦ ὀφειλέτου, ἄρα οὔτε ἡ ἀπαιτήσις καὶ τοῦ μέλλοντος μισθώματος, οὔτε ἡ τῆς ἀκωλύτου χρήσεως τοῦ μισθωθέντος. Δὲν ἀποτελοῦσιν ἐξαιρέσεις τοῦ ἐκχωρητοῦ τῶν ἀπαιτήσεων οὔτε αἱ τῆς νομῆς ἀγωγαί.<sup>3</sup>

(1) Πρὸς. [19. 1] 13 § 30 B. [10'. 8] 6.

(2) [19. 2] 32 B. [10'. 1] 31.

(3) [19. 1] 13 § 2. [10'. 8] 15. Οὐδ' ἔχει πρὸς τὸ ἐκχωρητὸν τῶν τοιοῦτων

Καὶ τὸ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην λόγῳ ἐνεχύρου ὑπέγγυον τῶν ἐπὶ πλῶν τοῦ ὑπομισθωτοῦ μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ὀφειλομένου ἐνοκίου ἐξηγεῖται ἐκ τῆς σιωπηρᾶς ἐκχωρήσεως αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ πρώτου μισθωτοῦ.<sup>1</sup>

Τινὲς ἐκφράζουσι τὸ δόγμα τοῦτο τοῦ ἀνεκχωρήτου τῆς ἐκ συμβάσεως ἐνοχικῆς σχέσεως ὡς ἐξῆς· ὑποχρεώσεις μεμιγμέναι ἀπαιτήσεις δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως,<sup>2</sup> ἀλλ' ἡ ἐκφρασὶς αὕτη οὐδόλως ἐμφαίνει τὸ προκείμενον δόγμα, εἶναι δὲ τοσοῦτον ἀσαφὲς καὶ ἀόριστος, ὥστε ἀντὶ νὰ λύσῃ περιπλέκει τὸ ζήτημα.<sup>3</sup>

31. Γ) Δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις, ὧν ἡ ἐξάκτῃς ὑποτίθησιν ιδιότητα τοῦ δικαιοῦχου ἀνεπίδεκτον μεταβιβάσεως, αἷον αἱ περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀγωγαί τῶν συγγενῶν, κτλ. (Τόμ. Β'. § 395 στμ. 48—51).

32. Δ) Μεγάλως ἀμφισβητεῖται ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ᾖναι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως τὰ προνόμια.<sup>4</sup>

Τὰ ἐκ τῶν προνομίων δικαιώματα δύνανται νὰ διακριθῶσιν εἰς τρεῖς τάξεις.

τῶν ἀγωγῶν σχέσιν τινὰ τὸ ἀνίσχυρον τῆς ἐντολῆς ἐπὶ τῇ διὰ τῆς βίας ἐξωθήσει τινος ἀπὸ τῆς νομῆς, διότι τοιαύτη ἐντολὴ ὁρᾷ πρᾶξιν ἀθέμιτον (τὴν βίβ. ἔξωσιν). [48. 16].

(1) [13. 7] 11, § 5. B. [ΚΕ'. 1] 11. πρὸς. Καλλιγὰ III. § 395.

(2) Τὸ δὲ Pandect. Τόμ. 2 § 532.

(3) Τί ἐστὶ δικαίωμα μεμιγμένον ὑποχρεώσεως; Τὸ δικαίωμα ἀποκρούει τὴν ἔννοιαν τῆς ὑποχρεώσεως, ὡς ἡ ὑποχρεώσις τὴν τοῦ δικαιώματος· ὁ ἐκμισθωτὴς κτᾶται τὸ δικαίωμα ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος, καὶ ἀναγκάζει τὴν ὑποχρεώσιν νὰ παράσῃ τὴν ἀνεπὶδεκτὴν τοῦ πράγματος χρῆσιν· ἐὰν ὁ κανὼν ἔννοῃ, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν δύνανται νὰ ἐκχωρήσῃ τὸ ἐκ τῆς συμβάσεως εἰρημένον δικαίωμα, καθὼ ἀναμειγμένον τῇ ὑποχρεώσεως (ἡ δὲ ἔννοια αὕτη δύνανται εὐλόγως νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς ἐκφράσεώς του), περιέχει ἔννοιαν πάντῃ ἐσφαλμένην, διότι τὸ μὲν δικαίωμα τοῦτο δύνανται ἀδυστάκτως νὰ ἐκχωρηθῇ, ἡ δὲ ὑποχρεώσις οὐχί.

(4) Προνόμια (Privilegia, beneficia) εἶναι δικαιώματα κεκτημένα παρὰ τοῦς ὀρισμοὺς τοῦ κοινοῦ δικαίου· καὶ αὐτοὶ οἱ παρέχοντες αὐτὰ εἰδικοὶ ὅρισμοι φέρουσι τὸ ὄνομα τοῦτο· οὕτως οἱ ἀνήλικοι ἀπολαύουσι τοῦ προνομίου τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ὁ δημόσιος θησαυρὸς τοῦ προνομίου τοῦ ἀπαιτεῖν τόκους ἐπὶ πάσης χρηματικῆς αὐτοῦ ἀπαρτίσεως καὶ χωρὶς ἰδίαις συναμολογήσεως κλπ.



α) Εἰς προνόμια ἀναφερόμενα εἰς ὠρισμένον κτῆμα τοῦ προνομιοῦχου· λ.χ. ἐὰν ὁ ἀποξηράνας βάλτον κέκτῃται, κατὰ τὸν νόμον, τὸ προνόμιον τῆς ἀπαλλαγῆς φόρου ἐκ τοῦ κτῆματος, δὲν ὀρίζῃ δὲ ὁ νόμος τὴν διάρκειαν αὐτῆς, μὴ ὀριοθετοῦν ὁμῶς διηνεκούς, ὑποτίθεται, ὅτι αὕτη περιυρίζεται εἰς τὸ πρῶτον τοῦ ἀποξηράναντος. Τὸ προνόμιον τοῦτο δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ εἰς πάντα κτώμενον τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν κάρπωσιν τοῦ προκειμένου κτήματος, διότι, ἐν τοῦτο ἀπηγορεύετο, ἀπαιτούντος τοῦ νόμου νὰ καλλιεργῇ αὐτοπροσώπως ὁ δικαιούχος τὸ κτῆμα, ὅπως ἀπολαύῃ τοῦ προνομίου, τὸ δικαίωμα ἤθελεν ἀποβῇ ἰδανικόν· δὲν μεταβαίνει ὁμῶς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου, διότι δὲν εἶναι διηνεκές.

β) Εἰς προνόμια ἀπαιτήσεων, τοῦτέστι παρέχοντα εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ προνομιοῦχου προτίμησιν πρὸ τῶν ἀπαιτήσεων ἄλλων, εἴτε εἰς ἀπάσας (ὡς εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ δημοσίου κατὰ τοὺς ρωμαίους), εἴτε εἰς ὠρισμένου εἶδους, ὡς εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν διατελούντων κατὰ τῶν ἐπιτρόπων ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ἢ εἰς τὰς ἀπαιτήσεις τῶν τῆς κηδεῖας τοῦ ὀφειλέτου δαπανῶν, ἢ τῶν κατὰ τὴν τελευταίαν ἀσθένειαν τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς καὶ τῶν τέκνων τοῦ εἰς ἱατροὺς, χειρουργοὺς, μαῖας, φαρμακῆς καὶ ἱατρικὰ δαπανηθέντων καὶ καθεξῆς.<sup>1</sup>

Τινὲς<sup>2</sup> φρονοῦσιν, ὅτι κατὰ τὸν ρωμ. νόμον τὰ τοιαῦτα προνόμια (τὰ καθιστώντα μὲν δυνατὴν τὴν προτίμησιν τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων ἐπὶ τῆς συρροῆς αὐτῶν μετ' ἄλλων, ἐὰν δὲ δύνανται ἄπασαι αἱ ἀπαιτήσεις νὰ πληρωθῶσιν ἐντελῶς, μὴ παράγοντα δὲ πρὸ τῆς τοιαύτης συρροῆς καὶ τῆς ἀνάγκης τῆς κατατάξεως ἐξαιρετικὰ πλεονεκτήματα ὑπὲρ τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων ἐπὶ ὠρισμένων ἀντικειμένων περιουσίας) δὲν μεταβαίνουσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα τῶν αὐτῶν ἀπαιτήσεων, ἐκτὸς εἰ αὐταὶ ἐκχωρηθῶσιν, ἀφοῦ, ἐπελθούσης τῆς συνδρομῆς πολλῶν δανειστῶν, ἀποκτήσῃ ὁ προνομιοῦχος τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῇ.

(1) Τοιαῦτα εἰσι πάσαι αἱ ἐν τῷ ἀρθρῷ 940 πολ. § 449 τῆς πολιτικῆς δικον. ἀναφερόμεναι ἀπαιτήσεις.

(2) Π. χ. ὁ Οὐαγγερὼ III, σελ. 131, 132.

τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ ἐκ τῆς προκειμένης περιουσίας πρὸ τῶν λοιπῶν ὠρισμένων, μὴ προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων.<sup>1</sup> Στηρίζουσι δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς χωρίον τοῦ νόμου, καθ' ὃ, ἐν ἐκ πλείονων ἐπιτρόπων εἰς κατεδικάσθη (νὰ ἀποζημιώσῃ ἐντελῶς τὸν ἐκ τῆς διαχειρίσεως ζημιωθέντα ἀνήθου), ὁ καταδικασθεὶς, εἰς ἂν πληρώσαντα ἐξεχωρήθησαν αἱ τοῦ ἀνήθου ἀγωγαὶ (κατὰ τῶν λοιπῶν ἐπιτρόπων) οὐ κέχρηται τῷ προνομίῳ τοῦ ἀνήθου (τῆς προτίμησεως κατὰ τὴν κατὰ τὰς τῶν τοῦ ἐναγομένου δανειστῶν), ὅπερ οὐδ' εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀνήθου μεταβαίνει, διότι ὁ νόμος δὲν βοηθεῖ τὴν ἀπαιτήσιν, ἀλλὰ τὸ πρῶτον (τοῦ ἀνήθου), ὅπερ ἐθεωρήθη ἄξιον ἐξαιρετικῆς εὐνοίας.

Ἀλλ' ἀμφιβάλλω ἐν ἤναι ὀρθὴ ἡ θεωρία αὕτη, διὰ τοὺς ἐξῆς λόγους.

1) Τὸ ἐνοχικὸν δικαίωμα συνίσταται εἰς ἐξουσίαν οὐχὶ ἀνεξάρτητον τῆς πρὸς τὸν ὀφειλέτην σχέσεως τοῦ δικαιούχου, ἀλλὰ κυρίως ἀπὸ αὐτῆς ταύτης τῆς ἀμοιβαίας σχέσεως παραγομένην, ὅθεν πᾶν τὸ συντελοῦν εἰς τὴν ἀσφαλῆ ἐνάρκην τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος καὶ εἰς τὴν ἀσφαλῆ ἀπόλαυσιν τοῦ ὀφειλομένου, εἶναι οὐσιῶδες τοῦ τοιοῦτου δικαιώματος στοιχεῖον. Εἴπομεν δὲ ἀνωτέρω, ὅτι ὁ ἐκδοχὴς ἐνασκει τὸ δικαίωμα ὡς ἤθελεν ἐνασκήσει αὐτὸ ὁ ἐκχωρητής, τὸν δὲ κανόνα τοῦτον ἐπικυροῦσι πολλὰ χωρία τοῦ νόμου.<sup>2</sup> Ὁ ρωμ. νόμος οὐδ' ἀ-

(1) [26. 7] 42. B. [AZ. 7] 41.

(2) [18. 4] 2 πρ. (πρόκειται περὶ πωλήσεως κληρονομίας). . . Cum inter eumentem et vendentem id agatur ut neque amplius neque minus emtor habeat quam heredem futurum esset. 6 αὐτ. Emtori nominis etiam pignoris persecutio praestari debet eius quoque, quod postea venditor accepit, nam beneficium venditoris prodest emtori. ὅθεν κέχρηται ὁ ἐκδοχὴς καὶ τοῖς δικαίωμασι τοῦ ἐκχωρητοῦ νὰ ἐπιτύχῃ τὴν κατὰ προτίμησιν ἀπόλαυσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς παραχῆς.

29 πρ. αὐτ. ὁ πωλητής (ἐκχωρητής) ἀγωγῶν, omne jus, quod ex causa ei competit, tam adversus ipsum rem, quam adversus intercessores hujus debiti cedere debet, ἥτοι ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ πᾶν δικαίωμα ἀνήκον αὐτῷ ἕνεκα τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης κατὰ τὸν κυρίως ὀφειλέτην καὶ τῶν ἀναδεξαμένων ὑποσθῆναι τὸ γρῆος αὐτοῦ. K. [A. 39] 8. B. [10. 4] 31.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ IV.)

μαῦ μὲν ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ προσωπικά προνόμια μετατίθενται εἰς τὸν ἐκδοχέα, γινώσκουμεν ὅμως, ὅτι τοῦτο συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῶν δυνάμει προσωπικοῦ προνομίου κεκτημένων δικαιωμάτων ἐπὶ ὠρισμένον ἀντικείμενον περιουσίας, διότι, ὡς εἶδομεν, ὁ ἀνήλικος, ὁ διοικήσας ἄνευ ἐντολῆς τὰς ὑποθέσεις ἄλλου καὶ ζημιωθείς κατὰ τὴν διοίκησιν ταύτην, ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν κύριον τῶν ὑποθέσεων τὸ προνόμιον τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως κατὰ τῆς ἐπιζημιῶν πράξεως, ἔπειτα ἀποζημιωθῇ οὗτος, ὡς ἐκδοχὸς τοῦ ἀνηλίκου.<sup>1</sup> Εἶναι δ' εὐλόγον ὁ δημόσιος θησαυρὸς, αἱ γυναῖκες, οἱ ἀνήλικοι καὶ ἐν γένει οἱ ἔχοντες προνόμιον ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν νὰ μὴ δύνανται νὰ ποιήσωσι χρῆσιν αὐτῶν, ἐνασκούντες αὐτὰς διὰ πληρεξουσίου, ἐνῶ ἡ ἐκχώρησις, καὶ ἂν δεχθῶμεν τὴν ἀπὸ τῆς εἰδοποιήσεως εἰδικὴν τοῦ ἐκδοχέως διαδοχὴν, οὐσα μέχρι αὐτῆς ἐνάσκησις τῆς τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαιτήσεως, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ ἐκχωρηθεῖσα ἀπογεγυμνωμένη τῶν πλεονεκτημάτων τῆς ἐνάσκησεως, μεθ' ὧν ἤθελεν ἐνασκηθῇ ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ;

2) Ἰδωμεν νῦν, μὴ ὑπάρχουσιν εἰδικαὶ διατάξεις, ἀποκρούσαι τὴν εἰς τὸ προκείμενον θέμα ἐφαρμογὴν τῶν γενικῶν τούτων ἀρχῶν. Ὁ νόμος<sup>2</sup> ἀποφαίνεται, ὅτι « τὰ προσωπικά ὑπάρχοντα προνόμια εὐένυνται αὐτοῖς τοῖς προσώποις τὰ δὲ προσόντα ταῖς ἀγωγαῖς πρὸς πάντας μετέρχεται, » καὶ ὅτι « τὰ τοῖς πράγμασι δεδομένα προνόμια οὐ μὴν τοῖς προσώποις καὶ εἰς κληρονόμους διαβαίνει. » Τὸ δὲ ἀνωτέρω (σφμ. I, σελ. 33) παρατεθὲν χωρίον μᾶλλον ὑποστηρίζει, ἢ ἀποκρούει τὴν δόξαν τοῦ Μυλενθροῦχ, ἢ ἀκολουθοῦμεν καὶ ἡμεῖς. Ὁ κληρονόμος ἀπαιτήσιν προνομιοῦχον κατὰ τὸν τρόπον τῆς ἐπὶ διώξεως αὐτῆς καὶ ἐκχωρῶν αὐτὴν εἰς ἄλλον ἴδεν ποιεῖται χρῆσιν τοῦ δικαιώματος ὥσαντι ἐνήσκει αὐτὸ αὐτοπροσώπως; Ἰδὲν περιορίζει ἀδικαιολογήτως αὐτὴν ὁ ὅρισμός ὅτι αὐτοπροσώπως μὲν δύνασαι, δι' ἄλλου ὅμως προσώπου ἐμμέσως, ἔστω καὶ πρὸς ἴδιον συμφέρον, δὲν δύνασαι νὰ

(1) [4. 4] 24 πρ. B. [1. 4] 24.

(2) [50. 17] 68. 196 B. B'. 3] 68, 196.

ποιήσης χρῆσιν τοῦ δικαιώματος; Ἐάν δι' οἰονδήποτε λόγον, δι' ἑλλειψιν περιουσίας, ἢ εὐκαιρίας δὲν δύναται ὁ δικαιούχος νὰ ποιήσῃ αὐτοπροσώπως χρῆσιν τοῦ δικαιώματος; Ἰδὲν ἀντιφάσκει πρὸς τὸ περὶ ἐνασκήσεως τῶν δικαιωμάτων ἐν γένει δόγμα ἢ διάταξις, καθ' ἣν δὲν δύναται ὁ τοιοῦτος δικαιούχος νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμα ἐμμέσως, δι' ἄλλου προσώπου; Εἰς τοῦτο δὲ ἀποβαίνει ἡ διάταξις, ὅτι τὸ δικαίωμα μετατίθεται εἰς τὸν ἐκδοχέα ἄνευ τοῦ προνομίου κατὰ τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως; τίς ἀναδέχεται ἐπὶ ἀνταλλάγματι τὴν ἐνάσκησιν τοῦ μετὰ τοιοῦτου προνομίου συνδεδεμένου δικαιώματος, γινώσκων, ὅτι δὲν θέλει ἐνασκήσῃ αὐτὸ μετὰ τοῦ προνομίου, ἐνῶ, ὑπαρχούσης τῆς ἀνάγκης τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ προνομίου, ἀπὸ αὐτοῦ ἡρτῆται ἡ ἀξία τῆς ἀπαιτήσεως; ὅθεν ὁ ἀρχικὸς δικαιούχος ἔχει μέγα συμφέρον εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως μεθ' ὧν τῶν παρομαρτούτων αὐτῇ προνομίων, τῶν ἀσφαλιζόντων τὴν ἀπόλαυσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀπαιτήσεως. Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς οὐδὲν συμφέρον ἔχει εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως ἐνάσκησιν τῆς μετὰ τοῦ τοιοῦτου προνομίου ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, τότε ἡ ἀπαγόρευσις τῆς εἰς τὸν ἐκδοχέα μεταβάσεως τοῦ προνομίου κατ' οὐδὲν κωλύει τὴν χρῆσιν τοῦ κυρίου δικαιώματος τοῦ ἐκχωρητοῦ, διότι οὐδεμία ζημία προκύπτει εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐκ τούτου, ὅτι τὸ προνόμιον δὲν μεταβαίνει εἰς τὸν ἐκδοχέα; ταιούτον δὲ εἶναι τὸ θέμα τοῦ χωρίου τῆς I σφμ. τῆς σελ. 33.<sup>1</sup>

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ὀρθότερα ἢ δόξα καθ' ἣν τὰ προνόμια τ' ἀναγόμενα εἰς τὴν κατὰ προτίμησιν ἄλλων δανειστών

(1) Εἰς ἐκ πλειόνων ἐπιτρόπων κατεδικάσθη εἰς τὸ ὅλον τῆς πρὸς τὸν ὄργανόν ἀποζημιώσεως, ζητεῖ δὲ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ κατὰ τὸν λοιπὸν ἔαν αὐτὴ ἐκχωρηθῇ ἄνευ τοῦ προνομίου κατὰ τὴν κατάταξιν, οὐδόπως βλέπεται ὁ ἐπιτροπεύμενος· οὗτος κατὰ πάντας περιπτώσεις λαμβάνει τὴν ἀποζημίωσιν δυνάμει τῆς κατὰ τοῦ ἐνὸς ἐπιτρόπου ἐκδοθείσης αποφάσεως, ἢ δὲ εἰς αὐτὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀπαιτήσεων εἶναι μόνον τρόπος, καθ' ὃν ἀποζημιωθήσεται· παρὰ τῶν συνειστροπῶν δὲ καταδικασθεὶς καὶ πληρώσας, ἄλλ' οὐδόπως ἐνδιαφέρει τὸν ὄργανόν ἢ ἐπιτυχία τῆς ἀποζημιώσεως.

πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως μετατίθενται μετ' αὐτῆς εἰς τὸν ἐκδοχέα καὶ πρὶν ἢ, γενομένης ἀληθῶς κατατάξεως ὠρισμένων δανειστῶν, παραγάγῃσι προνομιοῦχον ἀπαίτησιν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ συγκεκριμένου ποσοῦ, ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐπὶ τὸν ἐκδοχέα μεταβίβασιν.

33. γ) Εἰς προνόμια μὴτε εἰς τὴν χρῆσιν ὠρισμένου πράγματος ἀναφερόμενα, μὴτε εἰς τὴν κατὰ προτίμησιν πληρωμὴν ὠρισμένης ἀπαιτήσεως τοῦ προνομιοῦχου ταῦτα ὑποδιαιροῦνται εἰς τρεῖς τάξεις. Ἡ Α'. περιλαμβάνει προνόμια παρέχοντα τῷ δικαιοῦχῳ ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν ὠρισμένας πράξεις, ἢ τοῦ ἀσκεῖν ἀποκλειστικῶς ὠρισμένον ἐπιτήδευμα, οὐδὲν συνάδουσιν τῷ κοινῷ δικαίῳ λ. χ. μονοπώλια, προνόμια δικαιοδοσίας ἢ Β'. προνόμια παρέχοντα εἰς τὸν προνομιοῦχον ἀπαλλαγὴν ἀφ' ὠρισμένων παροχῶν, ἐπικειμένων εἰς πάντας κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον, π. χ. προσωπικὴν ἀπαλλαγὴν ἀφ' ὠρισμένων φόρων ἢ Γ'. προνόμια παρέχοντα εἰς ὠρισμένας τάξεις προσώπων, ἢ εἰς ὠρισμένα πρόσωπα ἐπὶ δεδομένοις ὅροις δικαιώματα ἐπὶ παροχῶν, ἀντιβαίνοντα εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον, π. χ. εἰς τοὺς ἀνηλίκους τὸ δικαίωμα ἀποκαταστάσεως, εἰς τὰς γυναῖκας τὸ δικαίωμα τοῦ προσβαλλεῖν ἐπὶ ἀκυρότητι πᾶσαν ὑπ' αὐτῶν συνομολογηθεῖσαν ἀναδοχὴν ἀλλοτρίων ὑποχρεώσεων λ. χ. ἐγγυήσεως, ἐνεχυράσεως κλπ.

Ἡ ἐκχώρησις τῆς χρήσεως τῶν ὑπὸ στοιχ. Α. προνομίων εἶναι ἀναμφίβολος, ἐὰν (ὅπερ συμβαίνει συνήθως) ἐπὶ τῆς ἀπονομῆς τοῦ προνομίου ὁ νομοθέτης δὲν ἀπέβλεψεν ἰδίως εἰς τὴν προσωπικὴν δεξιότητα τοῦ δικαιοῦχου, ἢ δὲν περιώρισε ρητῶς τὸ προνόμιον εἰς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ. Περὶ δὲ τῶν ὑπὸ στοιχ. Β. καὶ Γ. ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ ἐνάσκησις των, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον διὰ τῆς ἐφαρμογῆς αὐτῶν εἰς συγκεκριμένον θέμα παρήχθη ὑπὲρ τοῦ προνομιοῦχου ἀπαίτησις ἐπὶ ὠρισμένης παροχῇ, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐκχωρεῖται αὐτὴ ἡ κεκτημένη ἀπαίτησις ὠρισμένου ποσοῦ ἢ πράγματος, ἀδιάφορον ὅποια ἡ πηγὴ αὐτῆς.<sup>1</sup>

(1) Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται ἐκ τῶν ἐξῆς χωρίων·

α) [1. 4] 24 πρ. [Γ. 4] 21 Ἀνχλικὸς δὲν δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ

34. Ε'. Δικαιώματα μὴ ἔχοντα καθ' ἑαυτὰ ἰσχύν, ἀλλ' ἀναφερόμενα εἰς ἄλλα δικαιώματα ὡς παρακολουθήματα, πρὸς συμπλήρωσιν ἢ ἀσφάλισιν αὐτῶν, δὲν εἶναι δεκτικὰ ἐκχωρήσεως, ἄνευ τοῦ κυρίου δικαιώματος· ἐντεῦθεν δὲν δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ἀπαίτησις ἐπὶ συστάσει πραγματικῆς δουλείας, ἢ ἀγωγῇ ἐπὶ ἐνασχέσει συσταθείσης τοιαύτης δουλείας, χωρὶς ἐκχωρήσεως καὶ τῆς περὶ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος ἐνοχικῆς ἀπαίτησεως, ἢ ἀγωγῆς.<sup>1</sup> Ἐπίσης δὲν ἰσχύει ἡ ἐκχώρησις τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπαιτήσεως χωρὶς νὰ συνεκχωρηθῇ καὶ ἡ κυρία διὰ τῆς ἐγγυήσεως ἡτφαλισμένη ἀπαίτησις.<sup>2</sup>

γ) ἐν εἰ τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἐκέραιον προνόμιον αὐτοῦ, ἐν ὅμοις, δύναται αὐτοῦ, ἐκτῆτατο ἐπὶ συγκεκριμένου θέματος δικαίωμα περιουσίας λ. χ. νὰ ζητήσῃ τὴν διάρρηξιν ὠρισμένης συμβάσεως, ἢ ὠρισμένην παροχὴν, δύναται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκ τοῦ προνομίου παραχθεῖσαν ταύτην ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν·

6) [21. 2] 43. [ΚΓ'. 3] 43. Ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἐκχωρήσῃ ἐν γένει καὶ ἀπολύτως εἰς ἄλλον τὸ προνόμιον τοῦ ἀπαιτεῖν τόκους ἐπὶ πάσης χρηματικῆς ἀπαιτήσεως ἄνευ συνομολογήσεως ἢ ὑπερημερίας, δύναται ὅμως, κτησάμενος καθ' ὠρισμένου ὀφειλέτου χρηματικῆς ποσότητος δικαίωμα ἐπὶ ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ τόκων, νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς μέχρι τῆς ἐκχωρήσεως κεκτημένους τόκους. Πρὸς, περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου Οὐαγγερὸς § 575 σ. 130—131.

γ) [30. 4] 9 § 8. Β. [ΚΣΤ'. 1] 9. Ὁ χαίρων ἀτέλειαν ἀπὸ τινων φόρων δὲν δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, τοῦ προνομίου ἐν γένει, καθιστῶν ἀπολύτως ἐλεύθερον φόρου τὸν ἐκδοχέα, ἐν ὅμοις, καταβαλὼν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀχρεώστητον φόρον, κέκτηται τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει ὠρισμένου ποσοῦ (τοῦ καταβληθέντος ἀχρεωστήτου) δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκ τοῦ προνομίου παραχθεῖσαν ταύτην ἀπαίτησιν ἐπὶ ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ.

(1) Ἡ πραγματικὴ δουλεία οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ δικαίωμα ἐπωφελεσιτέρας χρήσεως τοῦ κτήματος εἰς ὁ ἀναφέρεται, ἄνευ αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ.

(2) Ὁ Οὐαγγερὸς (3. σ. 119—120) φραγεῖ, ὅτι δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπαίτησις χωρὶς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, συνομολογῆς ὅμοις, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται καὶ πρὸς τὸν ἐκδοχέα μόνον εἰς τὴν παροχὴν δι' ἣν ἐγγυήθη καὶ ὅτι ἔχει κατὰ τοῦ ἐκδοχέως πάντα τοῦ ἐγγυητοῦ τὰ δικαιώματα. Ὡς ἄλλ' ὁ ἐπὶ τοῖς ὅροις τούτοις τῷ ἐκχωρητῇ πληρῶν ἐγγυητῆς, δὲν καταβάλλει αὐτῷ τὴν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλὴν, ἀρα διὰ τοῦ πλαγίου τούτου μέσου συνεκχωρήθη κυρίως ἡ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλὴ· ὅθεν δὲν ὑπάρχει ἀφορητὴ ἐναντιοφωνία.



Ἀμφισβητεῖται ὅμως, εἰ ἐπιτρέπεται ἡ ἐκχώρησις τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς χωρὶς τῆς ἐκχώρησώς τῆς δι' αὐτῶν ἡσφαλισμένης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ἀναφερόμενον χωρίον<sup>1</sup> καθὼς «καὶ ἂν ἐσθῆσθῃ ἡ προσωπικὴ ἀγωγή, οὐδὲν ἦτον ἡ τοῦ ἐνεχύρου σώζεται» οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα.<sup>2</sup> Οὐδ' ὑπάρχει χωρίον ἐν τῷ ρωμ. νόμῳ συγχωροῦν τὴν ἐκχώρησιν μόνῃς τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἢ τῆς ὑποθήκης ἀγωγῆς. Συγχωρεῖται μὲν ἡ τοῦ ἐνεχύρου ὑπενεχύρασις, ἀλλὰ τὸ ὑπενέχυρον ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀσφαλίζει τὸ ἐνέχυρον καὶ λύεται ἅμα ὁ πρῶτος ὀφειλέτης πληρώσῃ τὸν ὑπενεχύραντα τὸ ἐνέχυρον (πρῶτον) δανειστήν.<sup>3</sup> ὅθεν οὐδεμία ἐκ τῆς ὑπενεχυράσεως ταύτης παρείχετο ἀσφάλεια τῷ ὑπενεχυροῦχῳ, ἂν δὲν ἐξεχωρεῖτο αὐτῷ καὶ ἡ τῷ πρώτῳ ἐνεχύρῳ ὠχυρωμένη ἀπαιτήσις. Διὰ τοῦτο ἐπὶ τῆς ὑπενεχυράσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐδίδετο τῷ ὑπενεχυροῦχῳ ἀγωγή πρὸς ἐπιδίωξιν καὶ τῆς κατὰ τοῦ πρώτου ὀφειλέτου ἀπαιτήσεως τοῦ ὑπενεχυράσαντος, ἥτοι ἡ ὑπενεχύρασις τοῦ ἐνεχύρου συνεπήγετο καὶ τὴν σιωπηρὰν ὑπενεχύρασιν τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως.<sup>4</sup> Οἱ Ρωμαῖοι ἀπεδέχοντο καὶ τὴν ὑπενεχύρασιν τῆς ἀπαιτήσεως, ὅτε παρηκολούθουν αὐτῇ τὰ τε ἀσφαλίζοντα αὐτὴν ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι.<sup>5</sup>

Συνάδει δὲ πρὸς ταῦτα καὶ ὁ ἡμέτερος περὶ ὑποθηκῶν νόμος,<sup>6</sup> ἀποδεχόμενος τὴν ἐκχώρησιν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, οὐχὶ δὲ μόνῃς τῆς ὑποθήκης.<sup>6</sup>

35. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τοὺς Ρωμαίους

(1) K. [8. 31] 2. [KE'. 7] 51.

(2) Τὸ χωρίον ἐκφράζει ἀπλῶς τὸ δόγμα, ὅτι καὶ ὑπὲρ τῆς μὴ ἀγωγῆς μου (καταστάσεως) ἐνοχῆς εξακολουθεῖ νὰ ὑπάρχῃ ἰσχυρὸν τὸ ἐνέχυρον ἄλλως ἐρμηνεύει τὸ χωρίον ὁ Μυλεμβροῦχ § 28, ἀλλὰ συμφωνεῖ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα.

(3) [13. 7] 40 § 2. B. [KE'. 1] 9. K. [8. 24] 1. B. [KE'. 7] 19.

(4) [20. 1] 13 § 2. B. [KE'. 2] 13 Μυλεμβροῦχ § 28.

(5) [13. 7] 18 πρ. B. [KE'. 1] 18. K. [4. 10] 6. 7. B. [ΚΔ'. 3] 10 καὶ 11.

(6) Ἀρθρ. 37 τοῦ περὶ Γ. Ν.

πᾶσα ἀγωγή, κινουμένη ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, οὐ μόνον περιεβάλλετο τὸν τύπον ἐνοχικῆς σχέσεως, ἀλλὰ καὶ κατ' οὐσίαν παρήγε τοιαύτην σχέσιν μεταξύ ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου, <sup>1</sup> καὶ ἡ ἐκχώρησις δ' ἐν γένει παρήχθη ἐκ τῆς ἐνασχήσεως τῆς ἀγωγῆς, ὡς ἐρρέθη ἀνωτέρω· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ καὶ εἰς τὰς ἐμπραγμάτων ἀγωγὰς ἐπέκτασις τῆς ἐκχωρήσεως· ὁ Ἰουστινιανὸς λέγει, ὅτι τὸ ὄνομα τῆς ἀγωγῆς εἶναι γενικὸν καὶ ἐπομένως περιλαμβάνει καὶ τὰς ἐμπραγμάτων ἀγωγὰς. <sup>2</sup> Ἐκχωρούμενης ὁμως τοιαύτης ἀγωγῆς, δὲν μετατίθεται ἡ κυριότης ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ μόνη ἡ ἀγωγή <sup>3</sup> κατὰ μίμησιν τῆς ἐκχωρήσεως τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀπαιτήσεως (ex-emplo creditoris). <sup>4</sup>

36. Τινὲς συνάγουσιν ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐκχωρήσεως τὸ εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱὲν ἀνεκχώρητον τῶν κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεων, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάγωνται εἰς τὸ στρατιωτικόν, ἢ οἷον ἐκ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτιον· στηρίζουσι δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς τὴν ταυτότητα τῶν προσώπων τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ, δι' ἣν δὲν χωρεῖ μεταξύ αὐτῶν δίκη. <sup>5</sup> Καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὁμως ὁρθὸν τὸ δόγμα τῆς ταυτότητος τῶν προσώπων τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου, ὅπερ λίαν ἀμφίβολον (πρβλ. Οἰκογ. Δικ. § 226), ἐξ αὐτοῦ οὐδόλως συνάγεται, ὅτι αἱ κατὰ τοῦ πατρὸς ἀπαιτήσεις δὲν εἶναι δεκτικαὶ ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱόν, ἀλλὰ μόνον, ὅτι διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, δὲν δύναται νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ πατρὸς ὑπὲρ τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ ἀγωγή· ὅθεν δὲν εἶναι ὁρθόν, ὅτι ἡ ἐκχώρησις τοιούτων ἀπαιτήσεων εἶναι ἀκρίχυρος, ἀλλ' ὅτι ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀγωγή ἡρεμεῖ, διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας.

(1) Πρβλ. Μυλεμδρούχ § 2.

(2) Κ. [4. 39] 9. 10 1] 32. Ἀλλὰ καὶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἔρχοντο ἡ ἐκχώρησις ἐμπραγμάτων ἀγωγῆς [18. 1] 35 § 4. Β. [10' 1] 35. [6 1] 21. 32 [10' 1] 21, 62. [19. 2] 25 § 8. [Κ. 1] 25. 47. 2] 14 πρ. [2' 12. 14.

(3) 18. 4' 21. [10' 4] 20.

(4) Κ. [4. 39] 8. 10'. 4] 31. πρβλ. Καλλιγὰ § 90

(5) [5. 1] 4. [ΣΤ'. 8. 4. Καὶ εἰς τὴν εἰδικὴν ἀπαγόρευσιν. [41. 7] 7. Β. [NB. 1] 7.



## Περιορισμοὶ τῆς ἐκχωρήσεως.

## Περίληψις.

37. Σκοπὸς τῶν περιορισμῶν τῆς ἐκχωρήσεως καὶ ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων.

38. Προσπάθειαι τῶν αὐτοκρατόρων νὰ προστατεύωσι τοὺς ἀδυνάτους κατὰ τῶν καταπίσεων ἰσχυρῶν.

39. Ἐργολαβία δίκης.

40. Ἀπαγορεύσεις τῆς εἰς δυνατόν ἐκχωρήσεως τῆς ἑκτασις τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ;

41. Ὁ ὑπὲρ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων πραγμάτων μυχόμενος λόγος δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων.

42. Ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω προσπάθεια τοῦ προστατεύσαι τοὺς ἀδυνάτους κατὰ τῶν ἰσχυρῶν, συνδυαζομένη μετὰ τῆς ἀρχαίας ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος, παρήγαγε τὴν ἀπαγορεύσιν τῆς τε ἐκποιήσεως ἐπιδίκου πράγματος καὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως.

43. Ἐπιδίκον πρᾶγμα καὶ ἐπιδίκος ἀπαιτήσις

44. Ἡ ἀπαγορεύσις αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐκποιήσιν τοῦ ἐπιδίκου πράγματος· διατί ;

45. Ἀπαγορεύσεις τῆς εἰς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς κηδεμόνας φυσικῶν προσώπων ἐκχωρήσεως τῶν κατὰ τῶν ἐπιτροπευομένων ἢ τῶν κηδεμονευομένων ἀπαιτήσεων. Ἐκτασις καὶ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

37. Οἱ περιορισμοὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν καθ' ἑαυτὰς ἐκχωρητῶν ἀπαιτήσεων σκοπὸν εἶχον, νὰ προστατεύωσι τὸν ὀφειλέτην κατ' ἰσχυρῶν ἀντιπάλων· προηγήθησαν δὲ αὐτῶν αἱ ἀπαγορεύσεις ἐκποιήσεως, αἱ σκοποῦσαι τὴν ἀποτροπὴν προσηκουμμάτων τῆς διεκδικήσεως ἐπιδίκων, διὰ τῆς παρεμβάσεως προσώπων, δι' ὧν ἠδύνατο νὰ χωρήσῃ τοιοῦτον ἀποτέλεσμα.

Ἡ δωδεκάδελτος ἤδη εἶχεν ὀρίσει, «ὅτι οὐκ ἔξεστι τὸ ἐπιδίκον Θεῷ καθιεροῦν.»<sup>1</sup> Κατόπιν ἐπαρχιακὸν διάταγμα ἔδωκεν ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος εἰς τὸ διαφέρον κατὰ τοῦ ἐπίτηδες καὶ ἐπὶ βλάβῃ τοῦ νῦν ἀντιδίκου μεταφέροντος ἐπιδίκον πρᾶγμα, καὶ δι' αὐτοῦ τὴν δίκην, εἰς βαρύτερον ἀντίπαλον.<sup>2</sup> Ἐπὶ δὲ Ἀδριανοῦ ὠρίσθη διὰ δόγματος τῆς συγκλήτου, ὅτι οἱ κακῆς πίστεως νομεῖς κληρονομίας, ἐὰν ἐπίτηδες πάντωνται νέμεσθαι αὐτήν, πρὸς ἀποφυγὴν τῆς δίκης, οὕτω κατὰ

(1) [44. 6 3. B. [KZ'. 1] 8. Cicero pro domo K. 45.

(2) [4. 7] 1. 4. 8 § 1. B. [I'. 37] 1. 4. 8.

δικάζονται ὥσανει ἐνέμοντο,<sup>1</sup> οἱ δὲ νομοδιδάσκαλοι ἐξέτεινον τὸν ὅρισμὸν τοῦτον εἰς πᾶσαν διεκδίκησιν.<sup>2</sup>

Ὁ Αὐγουστος ἀπηγόρευσε τὴν ἐκποίησην ἐπιδίκου πράγμα-  
τος,<sup>3</sup> ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ, πληρωτέα εἰς τὸ δημόσιον.<sup>4</sup> Ἐκ-  
τὸς ὅμως αὐτῆς φαίνεται, ὅτι κατ' ἀρχάς ὁ πραιτωρ, ἀνα-  
πτύσσων τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως ταύτης, ἐδίδοε  
κατὰ τοῦ τὸ πρᾶγμα ἀποκτήσαντος καὶ ἐπιδιδόντος τὴν πα-  
ράδοσιν αὐτοῦ ἔνστασιν (exceptio litigiosi),<sup>5</sup> βραδύτερον δὲ  
ἐδόθη καὶ ἀγωγή κατ' αὐτοῦ, ὥστε ἡ παράδοσις συνεπήγετο  
καὶ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐκποιήσεως.<sup>6</sup> Ἡ ἀκυρότης ὅμως αὕτη  
δὲν ἐξετείνετο εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, διαρκούσης τῆς δι-  
κης, ἐκχώρησιν τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, οὔτε ἐπὶ τοῦ Κων-  
σταντίνου τοῦ Μ.<sup>7</sup> Ἰσχυεν εἰσέτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκχωρή-  
σεως ἀπαιτήσεων (ἀγωγῶν) διὰ τὸ ἐπιδίκον αὐτῶν, ἀλλὰ μό-  
νον ὁ ὅρισμός, καθ' ὃν ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν ἐπετρέπετο νὰ  
παρεμβάλλῃ ὅπωςδήποτε ἑαυτὸν εἰς ἀλλοτρίας δίκας, ἰδίως διὰ  
δωρεᾶς, ἢ διὰ διαθήκης.<sup>8</sup>

Ὅτι δ' ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δὲν εἶχεν ἀπαγορευθῇ  
εἰσέτι ἡ ἐκχώρησις ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων ἀποδεικνύεται ἐκ  
τῶν ἐξῆς δύο ὁρισμῶν.

Ὁ διὰ τὸ ἐκφυγεῖν τὴν τῶν κοινῶν διαίρεσιν ἐκποιῶν τὸ  
ἐπίκοινον πρᾶγμα (τὸ ἐξ ἀδιαιρέτου ἀνῆκον αὐτῷ μέρος τοῦ  
πράγματος, ὅπως ἀποκτήσῃ ὁ ἕτερος συγκύριος βαρύτερον ἀντί-  
δικον καὶ ἀναγκασθῇ ὑπ' αὐτοῦ εἰς ἐπιβλαβὴ διανομὴν) δὲν δύ-  
νεται νὰ κινήσῃ τοῦ λοιποῦ τὴν τῆς διαιρέσεως ἀγωγήν, ἀλλ'  
οὔτε ὁ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσας, ὅστις ἐκβάλλεται τῇ τοῦ δια-

(1) [5. 3] 20 § 6. B. [NB. 1] 20 § 5.

(2) [6. 1] 27 § 3. B. [HE. 1] 27.

(3) Frag. Vet. Jurisc. de jure fisci § 8.

(4) Fragm. vet. Jeli αὐτ. καὶ [49. 1] 1 πρ.

(5) Fragm. αὐτ. καὶ Γαίου IV § 117.

(6) Fragm. αὐτ. καὶ [16. 1] 27 § 1. [KST. 7] 58.

(7) Κώδικ. Θεοδοσ. [4. 5] 1. πρ. Ἐν τῷ Κωδ. τοῦ Ἰουστινιανοῦ [8. 37]

(8) 2 ἡλλοιῶθη πολλὰ ὥς ἡ διάταξις αὕτη.

(8) [49. 14] 12 § 2. [NST. 2] 20. [28. 5] 91. E. [2. 17] § 8.

Pauli. S. R. [V. 12] § 7. 8. K. [2. 18] 2. [ST. 11] 5.

τάγματος (σημ. 2. σελ. 40) παραγραφῇ, ἐὰν ἔλθῃ κινῶν τὴν ἀγωγὴν, δύναται ὅμως αὕτη νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος τὴν ἰδίαν μερίδα κοινωνοῦ.<sup>1</sup>

Ὁ στρατιώτης, ὁ κινῶν ἀγωγὴν περὶ κτημάτων δωρηθέντων αὐτῷ, ἐκβάλλεται τῆς ἀγωγῆς, ἐὰν διὰ τὸ μεταθεῖναι εἰς ὄχλη-  
ρὴν ἀντιδίκον τὴν δίκην ἢ δωρεὰ ἐγένετο, ἀλλ' αὐτὸς ὁ δωρη-  
τὴς κινεῖτω, διότι λογίζεται μεταθεὶς μᾶλλον τὸ πρᾶγμα περὶ  
οὗ ἡ δίκη, ἢ αὐτὴν τὴν δίκην.<sup>2</sup>

\*Ἦτο δὲ περιττὴ ἡ εἰς τὰ θέματα ταῦτα ἐξ ἀναλογίας ἐφαρ-  
μογὴ τοῦ ἐπαρχιακοῦ διατάγματος, ἂν ὑπῆρχεν ἀπηγορευμένη  
ἡ τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων ἐκχώρησις.<sup>3</sup>

38. \*Ἐν τούτοις ἡ ἀκολασία τῶν ἰσχυρῶν καὶ ἡ κατάχρησις  
τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν, ὡς ἐκ τῆς οἰκτρᾶς καταστάσεως τῆς  
ἐν ταῖς ἐπαρχίαις διαχειρίσεως τῆς δικαιοσύνης, παρῆγον πολ-  
λὰς καὶ πολυειδεῖς καταπιέσεις κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐπιδω-  
ξιν τῶν δικαιωμάτων· οἱ ἰσχυροὶ ἐδάνειζον ἐπὶ χρηματικῇ ἀ-  
μοιβῇ τὰ ὀνόματα αὐτῶν εἰς στρεψοδικίας πρὸς ἐπιτυχίαν ἀδι-  
κῶν ἀξιώσεων κατ' ἀδυνάτων ἀντιδίκων, ἢ καὶ ἐπώλουν ἐν-  
γένει τὴν προστασίαν τῶν εἰς τοὺς διαδίκους, ἢ ἐδάνειζον τὰ  
παράσημα αὐτῶν, ὅπως ἀναρτῶνται εἰς ἀκίνητα κτήματα πρὸς  
ἐκφρόδησιν τῶν ἐχόντων ἐπ' αὐτῶν ἀξιώσεις. Ἐντεῦθεν οἱ Αὐ-  
τοκράτορες ἐπεχείρησαν διὰ νόμων νὰ περιστείλωσι τὸ κακὸν,  
προστατεύοντες τοὺς ἀδυνάτους διαδίκους κατὰ τῶν εἰρημένων  
καταχρήσεων.

Τῆς ἐξηγήσεως τῶν δρισμῶν τούτων ἀνάγκη νὰ προταχθῶσι  
τινα περὶ τῆς πρὸς τοὺς δικηγόρους σχέσεως τῶν πελατῶν, διότι  
οἱ ὀρῶντες αὐτὴν περιορισμοὶ δύνανται εὐκόλως νὰ συγχυσθῶσι  
μετὰ τῶν περιορισμῶν τῆς ἐκχώρησεως τῶν ἀπαιτήσεων.

39. Κατ' ἀρχὰς ἐλογίζετο ἄτοπον τὸ ἐπὶ ἀντιμισθίᾳ συνη-  
γορεῖν, διὸ καὶ ἀπηγόρευεν αὐτὸ ὁ Κίγκιος νόμος,<sup>4</sup> ἀλλὰ καὶ

(1) [4 7, 12 B. [Γ. 37] 12.

(2) 11 αὐτ. B αὐτ.

(3) Τὰ τῶν δύο προηγουμένων σημειώσεων χωρὶς εἶναι τοῦ Οὐλπιανῶ  
καὶ τοῦ Μαρκιανῶ (περὶ τὰ ἔτη 198—215).

(4) Plinii epist. Lib. VI Cap. 4. 14 καὶ 21.

ἀφ' οὗ προέχοντος τοῦ χρόνου ἐξέλιπε πᾶσα ἀμφιβολία περὶ τοῦ δικαιοώματος τῶν δικηγόρων ν' ἀμείβωνται διὰ τοὺς κόπους, οὓς ὑπὲρ τῶν πελατῶν καταβάλλουσιν, ἐθωρεῖτο ἐναντία τῶν χρηστῶν ἡθῶν ἡ συμφωνία τοῦ συνηγόρου νὰ λάβῃ μέρος τοῦ προσδοκωμένου ἐκ τῆς ἐπιτυχίας τῆς δίκης κέρδους.<sup>1</sup> Ἀπηγορεύετο δ' ἐν γένει ἡ ἐξαγοράσις, ἡ ἐργολαβία τῆς δίκης (*redemptio litis*),<sup>2</sup> τοῦτέστιν ἡ συμφωνία « τοῦ εἰς οἰκτερον κέρδος λαβεῖν μέρος τοῦ ἐπιδικασθησομένου πράγματος, ἢ τοῦ ἀναδεχθῆναι τὴν δίκην ἐπὶ ὀρισμένῳ τιμῆματι, ὡς ἐὰν ἀποβῇ, καὶ ἀγωνίζεσθαι αὐτὴν ἰδίῳ κινδύνῳ. »<sup>3</sup>

Κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον ἀπαγορεύεται πᾶσα κατ' αἵτησιν τοῦ δικηγόρου γενομένη αὐτῷ πρὸς τοῦ τέλους τῆς ὀριστικῆς συζητήσεως τῆς διαφορᾶς δόσις, ἢ ὑπόσχεσις ἀντιμισθίας καὶ πᾶσα πρὸς βλάβην τοῦ διαδίκου, ἔστω καὶ αὐτοπροαιρέτως γενομένη, συμφωνία περὶ ἀντιμισθίας δοτέας πρὸς τῇ νενομισμένη.<sup>4</sup>

40. Πρὸς περιστολὴν τοῦ ἀνωτέρω ἐκ τῆς καταχρήσεως τῆς ἐξουσίας τῶν ἰσχυρῶν κακοῦ ὁ μὲν Διοκλητιανὸς, ἐπαναλαμβάνων τὴν περὶ τούτου διάταξιν τοῦ Κλαυδίου, ὥρισεν, ὅτι ὁ παρεμβάλλων δυνατὰ πρόσωπα, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν καταπίεσιν τοῦ ἀσθενοῦς ἀντιδίκου, ἢ ἐξαγοράζων, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ, τὴν προστασίαν τῶν δυνατῶν ἐκπίπτει τῆς ἀπαιτήσεως,<sup>5</sup> ὁ δὲ Ὀνώριος ἔταξε τὴν αὐτὴν ποινὴν κατὰ τοῦ ἐξ ἀπληστίας ἐκχωροῦντος δυνατῷ τὰς ἀπαιτήσεις.<sup>6</sup>

(1) [2. 14] 53. [IA'. 1] 51. [50. 13] 1 § 12. [NA'. 14] 1. K. [2. 6] 5. B. [II' 1] 14.

(2) Περὶ τῶν διαφορῶν ἐννοιῶν τῆς *redemptio litis* ὅρα Μυλεμβρούχ Cession § 30. σημ. 267 καὶ ἐπ.

(3) [17. 1] 6 § 7. 7. K. [4. 35] 20. [IA'. 1] 6. 7. 82. K. [2. 13] 15. [II'. 2] 89.

(4) Ἀρθρ. 145 τοῦ περὶ Ὀργαν. τῶν δικ. νόμου καὶ B. Οἰκονομίθου Ἐγγ. πολ. δικ. § 29 σημ. 10.

(5) K. [2. 14] 1. [Z'. 9] 1. Ἡ διάταξις αὕτη εἶναι τοῦ ἔτους 287 Μ. Χ. ἐντεθῶν συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Μ. ὁπρῆχεν ἡδη ἀπηγορευμένη ἡ ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως εἰς θανάτῳ ἐπὶ τῷ δαλίῳ σκοπῷ τῆς καταπίεσεως τοῦ ἀδυνάτου ἀντιδίκου, καὶ καὶ ὁ Αὐτοκράτωρ οὗτος οὐδέποτε ἐξέδοτο ἰδίαν περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως διάταξιν.

(6) K. 2 αὐτ. B. 2 αὐτ.

Ἀμφισβητεῖται ὁποῖαν ἐκχώρησιν εἰς δυνατόν προβλέπουσιν αἱ διατάξεις αὗται. Ὁ σκοπὸς αὐτῶν εἶναι προδήλως ἡ προστασία τοῦ ἀσθενοῦς διαδίκου κατὰ τῆς καταπίεσεως δυνατόν ἀντιπάλων, εἰς οὓς παραδίδει αὐτὸν ὁ στρεψοδίκης ἀρχικὸς ἀντίδικος. Ἐντεῦθεν καὶ ἐκ τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου, <sup>1</sup> μάλιστα ἐκ τῆς δευτέρας διατάξεως, ἥτις οὐδαμῶς προτίθεται νὰ τροποποιήσῃ τὴν προηγουμένην τοῦ Διοκλητιανοῦ, πείθομαι, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται σκοποῦσι τὴν ἐπὶ ποιῆ ἀπωλείας τῆς ἀπαιτήσεως ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκχώρησεως αὐτῆς εἰς δυνατόν, ἐπὶ τῷ ὁλίῳ σκοπῷ τῆς καταπίεσεως τοῦ ἀσθενοῦς ἀντιδίκου, εἴτε ἡ ἐκχώρησις εἶναι εἰκονικὴ, εἴτε σπουδαία καὶ εἴτε λαβόντος τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀντάλλαγμα τῆς ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, εἴτε μὴ.<sup>2</sup>

41. Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ἐπιδίκων ἐνσωμάτων πραγμάτων δύναται νὰ ἔχῃ τὴν λόγον, ὅτι ἡ, διαρκύσης τῆς δίκης, μετάθεσις τῆς νομῆς αὐτῶν εἰς ἄλλον ματαιώνει ἐνὶ τῇ δικαστικῇ νίκῃ τοῦ ἐνάγοντος, ἡ ἐκχώρησις ὅμως τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων οὐδὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐπιβλαβὲς διὰ τὸν

(1) Ἡ ἔκφρασις *ut in actores seu procuratores in subsidia negotiorum, vel usurpatos gratia vel redemptos severa sententia vindicarent* δὲν δύναται νὰ ἐννοηθῇ ἄλλως ἢ ὡς ἀναγομένη καὶ εἰς τοὺς ἀληθῶς ἐξαγοράσαντας τὰς τοιαύτας ἀπαιτήσεις δυνατός ἐκδοχῆς ἐπὶ σκοπῷ καταπίεσεως.

(2) Ἀντιδοξοῦσιν ὁ Μυλενβρούχ § 30 καὶ ἄλλοι, καθ' οὓς αἱ διατάξεις προβλέπουσι τὰς εἰκονικὰς μόνον εἰς δυνατός ἐκχώρησις ἐπὶ σκοπῷ καταπίεσεως τοῦ ἀντιδίκου· ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερό 3 § 574, ἔδωκεν περὶ ἐνὸς τῶν κυριωτέρων ἐπιχειρημάτων τῶν ἀντιδοξούντων, τὴν ἐπὶ τῶν διατάξεων κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπειλουμένην ἀπώλειαν τῆς ἀπαιτήσεως. Περὶ τοῦ ἀναπάρχους τῶν διατάξεων ταύτων πρὸς περιστάλην τοῦ κακοῦ πρὸλ. Καλλιγὰ III § 446. Ἐν κοινωνίᾳ, ἐν ᾗ ὁ νομοθέτης ὁμολογεῖ, ὅτι ὑπάρχουσιν ἄνθρωποι, δυνάμενοι διὰ τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς νὰ καταπίεσωσι τοὺς ἀσθενεστέρους συμπολίτας, ἄνθρωποι τοσοῦτον ἱσχυροὶ, ὥστε εἰς τὴν στάθμην τῆς δικαιοσύνης βεβρύνουσι πλείονερον τῶν ἀσθενῶν ἀντιπάλων, ἐν τοιαύτῃ κοινωνίᾳ εἰς τί δύνανται νὰ χρησιμεύσωσι τοιαῦται ἀπαγορεύσεις; Μήπως ὁ δικαστής, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ προστατεύσῃ, κατὰ τὴν οὐσίαν τῆς ἀξιώσεως τοῦ δυνατό, τὸν ἀδύνατον ἀντίδικον, θέλει τολμήσῃ νὰ κηρύξῃ δολίαν, ἢ, κατὰ τοὺς ἀντιδοξούντας, καὶ εἰκονικὴν τὴν εἰς τὸν δυνατόν ἐκχώρησιν;



ὀφειλέτην ἀποτέλεσμα, διότι ἐκ τούτου οὐδόλως περιορίζεται ἡ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ὑπεράσπισις αὐτοῦ.

42. Ἄλλ' ὅμως, ἀφοῦ οἱ αὐτοκράτορες ἐπεχείρησαν νὰ προστατεύσωσι τοὺς ἀδυνάτους διαδίκους κατὰ τῶν καταπίεσεων τῶν δυνατῶν, ἀπαγορεύσαντες τὰς ἐπὶ τῷ δολίῳ τούτῳ σκοπῷ γενομένας ἐκχωρήσεις, ἡ δὲ καταπίεσις εὐκόλως ἠδύνατο νὰ χωρήσῃ καὶ κατὰ τὴν περὶ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ δόλου διαδικασίαν, τὸ ἀνεπαρκὲς ἐκεῖνο (σπμ. 12 σελ. 40) βοήθημα, συνδυαζόμενον πρὸς τὴν ἀρχαίαν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος ἐν γένει, παρέστυρε τοὺς μεταγενεστέρους αὐτοκράτορας εἰς τὸ δόγμα, ὅτι πᾶσα ἐκχώρησις ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως εἶναι ἄκυρος.<sup>1</sup> ὁ Ἰουστινιανὸς μάλιστα δέχεται ἐν γένει τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς τε ἐκποιήσεως ἐπιδίκου πράγματος καὶ τῆς ἐκχώρησεως ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως καὶ ἀπειλεῖ ποινὴν κατὰ τῶν ἐκποιούντων ἐπιδίκον πρᾶγμα,<sup>2</sup> ὀρίζων, ὅτι «εἰ μὲν οἱ δὲν ὁ λαμβάνων ἐτίμαχον αὐτὸ, οὐ μόνον τὸ πρᾶγμα ἀνα-  
« ἰδῶσιν, ἀλλὰ καὶ τὸ τίμημα οὐ λαμβάνει· οὐ μὴν οὐδὲ ὁ  
« πρᾶτης αὐτὸ κερδαίνει, ἀλλὰ τῷ δημοσίῳ εἰσκομίζεται· εἰ  
« δὲ ἄγνοεῖ, ἀκύρου γινομένου τοῦ συναλλάγματος, οὐ μόνον  
« τὰς τιμὰς ἀναλαμβάνει, ἀλλὰ καὶ τὸ τρίτον ἄλλο (τὸ τρί-  
« τον τῆς τιμῆς), τιμωρούμενος τὸν πρᾶτην ὡς δολερὸν, πάν-  
« των τῶν ἐπὶ τούτοις γενομένων συμβολαίων ἀνισχύρων ὄν-  
« των.» Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐπιδίκων ἀπαιτήσεων ὁ νόμος ἀποφαίνεται μόνον ἄκυρον τὴν ἐκχώρησιν· ἐξαιρῶνται δὲ τῶν ἀπαγορεύσεων αἱ λόγῳ προικὸς ἢ πρὸ γάμου δωρεᾶς ἢ συμβιβασμοῦ ἢ διανομῆς κοινῶν, ἢ κληροδοσίας, ἢ καταπιστεύσεως γενομέναι ἐκχωρήσεις, ἢ ἐκποιήσεις.

43. Ἐπιδίκος ἀπαίτησις λογίζεται ἢ ἐπὶ δικαστηρίου ἐκ-  
« κρεμῆς, ἐπιδίκα δὲ πράγματα, ὧν περὶ κυριότητος ὑφίσταται  
« δίκη.<sup>3</sup> Παρ' ἡμῶν ἐπιδίκον γίνεται τὸ ἀντικείμενον, ἅμα ἐπι-

(1) K. 8. 37| 3 καὶ 4. B. [KZ'. 1] 3 καὶ 4.

(2) Διατ. 4 αὐτ. B. 4 αὐτ.

(3) Νεαρ. 112 Καρ. 1, οὐχὶ λοιπὸν πράγματα, περὶ ὧν ἐν γένει ὑπάρχει δίκη λ. γ. περὶ τῆς μεθώσεως αὐτῶν. Πρβλ. Οἰκονομίδου B. § 120 σημ. 4. Ἡ δὲ ἀνάγκη τοῦ ἀ. κεφαλαίου τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς κληρονομικότητος ἢ

δοθῇ ἡ περὶ αὐτοῦ ἀγωγή.<sup>1</sup> ὅθεν δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐπιδίκου τὸ πρᾶγμα, ἢ ἡ ἀπαιτήσις περὶ ὧν δύναται νὰ ἐγερθῇ διένεξις, ἢ ἡ ἐγερθεῖσα ἐπερατώθη τελεσιδικίως.<sup>2</sup>

44. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν αἱ ἀνωτέρω ἀπαγορεύσεις τῆς ἐκποιήσεως, ἢ ἐκχωρήσεως ἐπιδίκων πραγμάτων, ἢ ἀπαιτήσεων ἰσχύωσι νῦν παρ' ἡμῖν, διότι περὶ τῆς ἀργίας τῶν ποινικῶν ὀρισμῶν, ἐπὶ ἐκποιήσεως ἐπιδίκου, οὐδεὶς ἀμφιβάλλει· ὁ λόγος, ὅτι δὲν περιέχονται ἐν τῇ Ἑξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου, δὲν λύει τὸ ζήτημα· διότι, τὸ ἀπὸ 23 Φεβρουαρίου 1835 Β. διάταγμα δὲν εἶχε σκοπὸν ν' ἀπαγορεύσῃ εἰς τὰ δικαστήρια ν' ἀνατρέχωσιν εἰς τὰς πηγὰς τῆς Ἑξαβίβλου, ἵνα πληρώσῃ τὰ πολλὰ καὶ μεγάλα χάσματα αὐτῆς· ὅθεν ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἡρτῆται ἐκ τῆς ἐρμηνείας τοῦ 156 ἄρθρου τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας. Ὁ νομοθέτης ἡμῶν ἐπεμελήθη ν' ἀναφέρῃ ἐν τῷ ἄρθρῳ τούτῳ ὀνομαστὶ καὶ ἀκριβῶς τ' ἀποτελέσματα τῆς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις προκατάρξεως τῆς δίκης, σιωπήσας δὲ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος, ἐν γνώσει εἰσιώπησεν.<sup>3</sup> ἢ δὲ πρόθεσις τοῦ νόμου, ἡ ἀποκρούουσα τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην, ἀποδεικνύεται καὶ ἐκ τοῦτου, ὅτι ὁ συντάκτης τοῦ βασιλικοῦ νομοσχεδίου τῆς πολιτ. δικονομίας, οὗ τὰς πλείστας διατάξεις παρέλαβεν ἐν τῇ πολιτικῇ ἡμῶν δικονομίᾳ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ῥητῶς ἀποφαίνεται ἐν τῇ αἰτιολογικῇ τοῦ νομοσχεδίου ἐκείνου ἐκθέσει, ὅτι ἀπεισιώπησε τὴν τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδίκου ἀπαγόρευσιν καθὼς ὑπ' οὐδενὸς νομοθετικοῦ λόγου ὑποστηριζομένην καὶ ἀνάγκη μοστον πρὸς τὰς σημερινὰς σχέσεις.<sup>4</sup> Ἀλλὰ ἡ παρατεθεισα διάταξις τῆς πολ. δικον. ὀρίζει μόνον τὰ ἐκ τῆς ἐπιδόσεως τῆς

κληροδοτήσεως ἐπιμάχου πράγματος ἐπαναλαμβάνει τὴν ἐξαίρεσιν τῆς διατάξεως (σημ. 24), καὶ ἦν ὁ κληρονόμος ἐξακολουθεῖ ἀκωλύτως τὴν διάν.

(1) Ἀρθρ. 15 τῆς πολ. δικον. Οἰκονομίδου Γόμ. Β'. § 120.

(2) Ἀρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.

(3) Δὲ λέξεις τοῦ 3 ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου τούτου δὲν ἔννοοῦσι, κατὰ τὴν σύμφωνον τῶν νομοκλήθων δοξάν, τὴν ἐκποίησιν, ἀλλὰ μόνον τὴν ὑλικὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέργειαν, τὴν μεταβάλλουσαν τὴν χρῆσιν, ἢ τὴν οὐσίαν αὐτοῦ. Καλλιγὰ § 103. Οἰκονομίδου § 120 σημ. 4.

(4) Πρὸλ. Οἰκονομίδου αὐτ. σημ. 4.

ἀγωγῆς παραγόμενα τοῦ ἐναγομένου μειονεκτήματα, οὐδαμῶς σκοποῦσα νὰ ὀρίσῃ πάντα τὰ καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα ἐπιβλάβη ἀποτελέσματα τῆς ἐκκρεμοδικίας. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ σιωπὴ αὐτοῦ περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποίησησεως τῆς ἐπιδίκου ἀπαιτήσεως, ἀπαγορεύσεως ὁρώσης μόνον τὸν ἐνάγοντα, δὲν ἐμφαίνει σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως τὴν πρόθεσιν τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης, εἰ καὶ νομοθετικῶς αὕτη δικαιολογεῖται ἦττον, ἢ ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐκποίησησεως τοῦ ἐπιδίκου πράγματος. Ὑπὲρ τοῦ διεκδικουῦντος δὲ, ὅστις μετὰ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιδίκασιν τοῦ πράγματος, δὲν εὐρίσκει αὐτὸ εἰς χεῖρας τοῦ ἡττηθέντος χωρεῖ ἡ διάταξις,<sup>1</sup> καθ' ἣν οὗτος ἀποδίδει τὴν κατ' ἐκτίμησιν ἀξίαν αὐτοῦ. Ἐὰν ὁμως ἐνδιαφέρῃ τὸν διεκδικοῦντα νὰ ἔχῃ αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα, ἢ ὁ ἡττηθεὶς ἦναι ἀναξιοχρεως, τὸ δὲ πρᾶγμα σώζεται αὐτούσιον παρὰ τῷ εἰς ὃν ἐξέποιήσεν αὐτὸ ὁ ἡττηθεὶς διαρκούσης τῆς δίκης, ἢ ἐκποίησις ἐκείνη οὐδόλως ματαιοῖ τὴν δικαστικὴν νίκην τοῦ διεκδικουῦντος. Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει,<sup>2</sup> ὅτι ἐκτελεστὸν δικαιοῡγραφον, ὅταν εἶναι καὶ ἡ τελεσιδικίας ἀπόφασις,<sup>3</sup> ἐκτελεῖται καὶ κατὰ τοῦ εἰδικῆς διαδόχου, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ κτησάμενος τὸ πρᾶγμα μετὰ τὴν ἐκκρεμοδικίαν.<sup>4</sup> Ἄν ἐκτίσαστο αὐτὸ πρότερον, οὐδόλως ὀρᾷ αὐτὸν ἢ μετὰ τοῦ προκτῆτορος τελεσιδικία, διότι ἡ πράξις αὐτοῦ, τοῦ ἀποδεξαμένου τὴν ἀγωγὴν, ὡς καὶ πᾶσα ἄλλη δῆλωσις τῆς βουλήσεως τοῦ προκτῆτορος, γενομένη μετὰ τὴν ἐκποίησιν τοῦ πράγματος, οὐδόλως βλάπτει τὸν διάδοχον.<sup>5</sup> Δύναται ὁμως οὗτος νὰ

(1) Ἀρθρ. 881 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 867 1) τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 856 τῆς αὐτῆς.

(4) 44, 2) 11 § 10. B. [NA', 2] 10 Οὐαγγερὼ τόμ. I, 173 σ. 324.

(5) Πρῶτ. Καλλιγὰ 3 § 416 σημ. 4 καὶ τὴν αὐτὴν παρατεθειμένην περιληψὴν τοῦ Πληγρ, καὶ Ἀρθρ. 263 τῆς πολ. δικον. "Οὐ δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τὴν κατὰ τοῦ εἰδικῆς διαδόχου ἰσχὺν τῆς τελεσιδικίας εἰς μόνον τὸν μετ' αὐτοῦ κτησάμενον τὸ πρᾶγμα διάδοχον ὡς εἶχεν ἀπαριθρῆ ὁ Ἀρ. Πληγ. διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 218 ἀπ. (1851), ἀσπασθεὶς ὁμως τὴν ὀρθοτέραν ὁρᾶν διὰ τῆς 37 τοῦ 1852.

ἀμφισβητήσῃ τὸ ἐπίδικον τοῦ πράγματος, ἐν ᾧ χρόνῳ ἐκτί-  
σατο αὐτό.

45. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπηγόρευσεν εἰς τοὺς κηδεμόνας ν' ἀπο-  
κτῶσιν ὅπωςδῆποτε ἀπαιτήσεις κατὰ τῶν κηδεμονευομένων,  
ὑπὲρ πρότερον ἐπετρέπετο. <sup>2</sup> Ἄν καὶ ἡ διάταξις ὁμιλῇ μόνον  
περὶ κηδεμόνων, ἐκ τοῦ συνόλου ὅμως τῆς Νεαρᾶς συνάγεται  
ἀριδῆλως, ὅτι περιλαμβάνει καὶ τοὺς ἐπιτρόπους, οὗς ἐπὶ τῇ  
ἐποχῇ τῆς ἐκδόσεως οἱ βυζαντινοὶ ὠνόμαζον καὶ κηδεμό-  
νας. <sup>3</sup> Ἡ Νεαρά ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῶν κηδεμόνων φυσικῶν  
προσώπων, δὲν ἀναφέρει δὲ τὴν μητέρα καὶ τὴν μάμμην, αἵτι-  
νες κατ' ἐξαιρέσεις δύνανται νὰ ἐπιτροπεύσωσι τῶν ἀνέκτων αὐ-  
τῶν κατιόντων, ὅθεν δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπεκτείνωμεν καὶ εἰς τὰς  
ἐξαιρετικὰς ταύτας ἐπιτρόπους τὴν προκειμένην διάταξιν ὁ  
λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης εἶναι, ὅτι ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κη-  
δεμὼν, ἔχων εἰς χεῖράς του πάντα τὰ ἔγγραφα καὶ ἐν γένει  
τὰς ὑποθέσεις τοῦ ὀρφανοῦ, δύναται νὰ ἐξαφανίσῃ τὰ κατὰ  
τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων μέσα τῆς ὑπερασπίσεως τούτου καὶ  
νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ὀρφανοῦ ἀνυπάρκτους, ἢ ἐξωφλημένους ἀ-  
παιτήσεις· ἐπειδὴ δὲ ἡ μηχανορραφία αὕτη δύναται νὰ γενῇ  
καὶ περὶ ἀπαιτήσεων, ἃς προτίθεται ν' ἀποκτήσῃ ὁ ἐπίτροπος,  
ἢ ὁ κηδεμὼν καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑπηρεσίας, ἢ ἀπαγό-  
ρευσις δὲν περιορίζεται εἰς μόνην τὴν διάρκειαν τῆς ἐπιτρο-  
πείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πᾶσαν καὶ μετὰ  
τὴν παύσιν τῶν λειτουργημάτων τούτων ἐκχώρησιν ἀπαιτή-  
σεων, παρηγμένων πρὸ τῆς παύσεως αὐτῶν. <sup>4</sup>

Ὁ Ἀρμενόπουλος <sup>5</sup> ἀναφέρει δύο κεφάλαια τῆς παρατε-  
θείσης Νεαρᾶς, παραλιπὼν τὸ προκείμενον, ἀλλὰ τὸ α. κε-  
φάλαιον, ὑπὲρ περιέλαβεν, ἔχει τὸν αὐτὸν, ὃν καὶ ἡ προκειμένη  
διάταξις, σκοπὸν, ἀπαγορεύον τὸ παρίεναι εἰς τὴν ἐπιτρο-  
πείαν, ἢ τὴν κηδεμονίαν τὸν ἔχοντα ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ

(1) Νεαρ. 72. Κεφ. 5.

(2) [27. 9] 12.

(3) Θεόφ. [1. 21] πρ. «ἐφ' οἷς οὐκ ἀναγκασία ἡ τοῦ κηδεμόνος αὐθεντία».

(4) Πρὸς Μυλεμόρουχ § 32.

(5) [3. 12] 33. 38.

ὄρφανου.<sup>1</sup> ὅθεν ἀδιστακτικῶς δικαιούμεθα νὰ πληρώσωμεν τὸ ἐκ τῆς πηγῆς τῆς ἐξαβίβλου χάσμα αὐτῆς ὡς πρὸς τὴν τῷ ἐπιτρόπῳ ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ ὄρφανου ἀπαιτήσεων.

Ἡ παράβασις τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης συνεπάγεται τὴν ὑπὲρ τοῦ ὄρφανου διὰ παντός ἀναίρεσιν τῆς τῷ ἐπιτρόπῳ, ἢ κηδεμόνι ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως.<sup>2</sup>

Παρομοία εἶναι ἡ διάταξις τοῦ νεωτέρου περὶ ἐπιτροπείας νόμου (ἄρθρ. 72), καθ' ἣν ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιτροπείαν αὐτοῦ διατελοῦντος, ἢ διατελέσαντος, προϋπαρχούσας τῆς ἐνελικτότητος. Καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ἡ παράβασις συνεπάγεται τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως. Ἀλλὰ δῆλον, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη ἄργεῖ ὡς πρὸς τε τὸν κηδεμόνα καὶ τὸν παρεπίτροπον, καθὼ μὴ ἔχοντας διαχειρίσιν (Οἰκογ. Δικ. § 367—382).

## Ἀποτελέσματα τῆς ἐκχωρήσεως.

### Περὶληψις.

46. Διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης τῆς πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν ὑποχρέωσός. Προτιμᾶται ὅμως αὐτοῦ ὁ ἐκδοχὴς ἐπὶ συγχρόνῳ παρ' ἀμφοτέρων ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ δικαίωμα τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀπαίτησιν ἀφαιρεῖται αὐτῷ διὰ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως.

46α. Ἐναντιοφωνίαι· ὀρθότερα ἢ κοινῶς παραδεδεγμένη δόξα ἡ ἀποδίδουσα τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἰς τὴν κοινοποίησιν.

47. Ἐπὶ τίνος γίνεται ἡ κοινοποίησις αὕτη; Ἑρμηνεία τοῦ (2. 15) 17.

48. Πράξεις ἐξομοιούμεναι τῇ κοινοποίησιν.

(1) Τί γὰρ οὐ πράξειεν ὑπὲρ αὐτοῦ (ὁ τοιοῦτος ἐπίτροπος) κύριος αὐτοῦ τε ὢν καὶ τῶν τοῦ ἀντιδίκου πραγμάτων γινόμενος; Νεαρ. 72. Κεφ. 1. καὶ Ἄρμεν. αὐτ. 35.

(2) Ν. 72. Κεφ. 5. «Ὁὐχ' ὥστε ἐπανελθεῖν πάλιν (τὴν ἀγωγὴν) ἐπὶ τὸν ἐκχωρήσαντα, ὡς μηδενὸς ὤφειλεν ἐν μέσῳ παρὰ τὸν νόμον δοκοῦντος γεγενῆσθαι, ἀλλ' ὥστε ἐκπίπτειν αὐτὸν τῶν ἐκεῖθεν κτηθέντων διὰ τὴν παράβασιν τοῦ ἡμετέρου νόμου καὶ ταῦτα τὸν νέον κερδαίνειν.» Ἐκ τῆς περιγραφῆς ταύτης συνάγεται νομίζω, ὅτι ἡ διὰ τὴν ἐκχώρησιν ταύτην ἀναβρεθείσα ἀπαίτησις δὲν τίτλει οὔτε φυσικὴν ἐνοχὴν τοῦ ὄρφανου πρὸς τὸν ἐκδοχέα ἐπίτροπον, ἢ τὸν ἐκχωρητὴν· ἀντιδοξεῖ ὁ Μυλεμβρούχ § 32, ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερὼ 3. σ. 122 καὶ 123.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ')



49. Πῶς ἀποδεικνύεται αὕτη;

50. Ἐπὶ πλείονων ἀλληλοδιαδόχων ἐκχωρήσεων τοῦ αὐτοῦ πιστώματος τίς τῶν ἐκδοχέων προτιμάται, ἂν δὲν προέλαβεν ὁ πρῶτος ἐκδοχὴς τὴν γνωστοποίησιν τὴν ἐκχώρησιν, ἐπραξαν δὲ τοῦτο οἱ ἐπόμενοι; Ἐναντιοφρονίζ. Κοινῶς κρατοῦσα περὶ τοῦτου δόξα· εἶναι ἡ ὀρθότερα.

51. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἀφροσύνῃ ἐκχωρήσεως τίνι τρόπῳ δύναται ὁ ὀφειλέτης ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς;

52. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀντιτάττει εἰς τὸν ἐκδοχέα πάσας τὰς ἐνστάσεις, ἃς ἤθελεν ἀντιτάξει εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος ἐνήσκει αὐτὸν προσωπῶς τὴν ἀπαίτησιν; Δικαί;

53. Περιορισμοὶ τοῦ δόγματος τοῦτου ὡς πρὸς τὰς μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς ἐκχωρήσεως τελευτήσας καὶ τὰς διαδικαστικὰς ἐνστάσεις, τὰς παραγομένας ἀπὸ ἀτομικῶν ἰδιοτήτων τοῦ ἐνάγοντος

54. Τὸ ἀνωτέρω δόγμα ἰσχύει ἰδίως περὶ τῆς ἐνστάσεως α') ἐκ τοῦ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ, β) τοῦ τῆς ἀποχῆς συμφώνου μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ γ) τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας

55. Ὁ ἐκδοχὴς ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ δικαιωμάτων καὶ προνομίων κατὰ τὴν ἐνάσκειν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαίτησεως;

46. Ἡ ἐκχώρησις κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἔσχε τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἐκ τῆς τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου ἐντολῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα νὰ ἐνασκήσῃ πρὸς ἴδιον ὄφελος τὴν ἐνοχλήν ἐκείνου ἀπαίτησιν. Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἀπαλλάττεται ὁ ὀφειλέτης τῆς πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν ὑποχρεώσεως,<sup>1</sup> δυνάμενον νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀπαίτησιν, ὀφείλοντα δὲ μόνον νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ὅ,τι λάβῃ, ἐνασκήσας τὴν ἀπαίτησιν.<sup>2</sup> Ἐὰν ὅμως συμπέσῃ νὰ ἐπιδιώκῃ συνάμα ὅ,τε ἐκχωρητῆς καὶ ὁ ἐκδοχὴς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, προτιμάται οὗτος τοῦ ἐκχωρητοῦ,<sup>3</sup> ἀποκρουσμένου διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου,<sup>4</sup> ἀλλ' ἢ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐξουσία τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν (σημ. 2) ἡδύνατο νὰ ματαιώσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐκχωρήσεως, ἐὰν οὗτος ᾖναι ἀναξίχρεως διὰ τοῦτο, πρὸς πλείονα ἀσφάλειαν τοῦ ἐκδοχέως ἔταξεν ὁ νόμος τὴν εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην κοινοποίησιν τῆς ἐκχωρήσεως.

(1) K. [4. 53] 3. B. [14. 1] 65.

(2) [18. 4] 23 § 1. B. [19. 4] 2.

(3) [3. 3] 55.

(4) [2. 14] 16. πρ. [14. 1] 16.

σεως (denuntiatio),<sup>1</sup> ἥτις, ἀφαιροῦσα ἀπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ τὴν ἀνωτέρω ἐξουσίαν (σημ. 2 σελ. 50), ὑποχρεοῖ τὸν ὀφειλῆ-  
την νὰ καταβάλλῃ εἰς μόνον τὸν ἐκδοχέα τὸ ὀφειλόμενον· ὅθεν  
ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κοινοποιήσεως ὁ ὀφειλῆτης δὲν ἀπαλλάτ-  
τεται τοῦ χρέους καταβάλλον αὐτὸ εἰς τὸν ἐκχωρητὴν.<sup>2</sup>

46α. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου τῆς γνωστοποιήσεως  
ὑπάρχει διαφωνία ἐπιταθεῖσα ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ. Ἡ κρα-  
τοῦσα δόξα δέχεται τὸ ἐνταῦθα ἐξηγηθὲν ἀποτέλεσμα τῆς  
γνωστοποιήσεως, ἣν ὁμως ἀποκρούουσιν ἄλλοι, ὧν μεταξὺ ὁ  
Σχμῖδ<sup>3</sup> διὰ μακρῶν ὑπερασπίζει τὴν δόξαν, ὅτι, ἅμα τῇ  
μεταβιβάσει τῆς ἀπαιτήσεως, ὁ ἐκχωρητὴς ἀποβάλλει πᾶν δι-  
καίωμα ἐπιδιώξεως τοῦ ὀφειλομένου, καθισταμένου τοῦ ἐκδο-  
χέως «πραιτωρικοῦ κυρίου τῆς ἀπαιτήσεως»· ὁ δὲ ὀφειλῆτης, ὁ  
τυχὸν καταβαλὼν τῷ ἐκχωρητῇ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ἀντικεί-  
μενον, δύναται νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν κατὰ τῆς ἀξιώσεως τοῦ  
ἐκδοχέως μόνον δυνάμει τῆς ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἐκχωρήσεως γενο-  
μένης καταβολῆς.<sup>4</sup>

Ἡ θεωρία αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ σαφοῦς χωρίου τοῦ Κώδι-  
κος καθ' 2 καὶ ἂν ὁ ἐκχωρητὴς ἐνετείλατο τῷ ἰδίῳ πιστωτῇ  
τὴν ἐνάσκησιν τῆς κατὰ τοῦ οἰκείου ὀφειλέτου ἀγωγῆς (quam-  
vis creditori tuo adversus eum solutionis causa man-  
daveris actiones), μὴ γενομένης ἀντιδόσεως μεταξὺ τοῦ  
χρεώστου καὶ τοῦ ἐκδοχέως, εἰς τὴν ἐξεχώρησεν ἰδίαν ἀπαιτήσιν  
ἕτερος ἀντὶ πληρωμῆς, οὗτος δὲν κωλύεται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ  
ὀφειλόμενον, ἐν ὧν δὲν ἐγένετο κάταρξις τῆς δίκης μεταξὺ  
τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐκδοχέως, ἢ μερικὴ πρὸς αὐτὸν κατα-  
βολή, ἢ οὗτος δὲν παρήγγειλεν (εἰδοποίησεν) τὸν ὀφειλῆτην.

(1) Ἡ κοινοποίησις αὕτη φαίνεται, ὅτι περιεβάλλετο κατὰ τὸ ἀρχαῖον  
δικαίον ὁρισμένῳ τύπῳ, ὅστις ὁμως ἐξέλειπεν ἐντελῶς ἐν τῷ νεωτέρῳ δι-  
καίῳ. Πρβλ. Μυλεμβρόυχ § 8.

(2) K. [8. 42] 3. B [26, 4] 37.

(3) Grundl. der Cession II σελ. 296 καὶ ἐπ.

(4) Ἡ θεωρία αὕτη δὲν συνάγεται ἐκ τῶν χωρίων περὶ τῆς ἐκτελέσεως  
τῆς ἐντολῆς μετὰ τὴν ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐντολέως παῦσιν αὐτῆς. [40. 3] 12 § 2.  
32. 51. [KST. 5] 12. 32. 51, οὔτε καὶ τοῦ K. [4. 35] 3. [14. 3] 65.

Ἡ ἐρμηνεία, ἣν ὁ ἀνωτέρω συγγραφεὺς ἐπιχειρεῖ τοῦ χωρίου τούτου, εἰσάγει εἰς αὐτὸ πάντως ἀμαρτυρήτους ἐννοίας καὶ διακρίσεις.<sup>1</sup> Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲν ὑπάρχει εὐλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς γνωστοποιήσεως, ὅπως χωρηθῇ τὸ ἐξηγηθὲν ἀποτέλεσμα τοῦ ἀποκλεισμοῦ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως.

47. Ἡ πρὸ μικροῦ ἀντικρουθεῖσα δόξα ἔσχεν ἀπήχθαι ἐπὶ τοῦ ζητήματος, παρὰ τίνος δέον νὰ γενῇ ἡ γνωστοποίησις· αὕτη εἶναι ἀναγκαία, καὶ ἂν ἄλλως ὁ ἐφελέτης ἔχη γνώσιν τῆς γινομένης ἐκχωρήσεως, διότι ἐνόσῃ ὁ ἐκδοχεὺς δὲν δύναται σφῶς, ὅτι θέλει νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, ὁ ἐπιζητῶν τὴν πληρωμὴν αὐτῆς ἐκχωρητὴς δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὰς εἰδήσεις τῆς ἐκχωρήσεως τὸ ἀναλθές, ἢ τὸ μὴ σπουδαῖον, ἢ καὶ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ἐντολῆς. Διὰ τοῦτο ἀνάγκη ὁ ἐκδοχεὺς καὶ οὐχὶ ἄλλος, οὔτε ὁ ἐκχωρητὴς, ν' ἀναγγείλῃ τὴν ἐκχώρησιν, ἵνα διακοπῇ πᾶσα μετὰξὺ τοῦ ἐκχωρηθέντος

(1) Διὰ τὴν τάχα τὸ «antequam lis contestetur» μέρος τῆς διατάξεως δίδει εἰς τὸν ἐκχωρητὴν τὴν εὐθείαν ἀγωγὴν (directam) καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν, ἐνόσῃ, ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ἐγείρει τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν (directa) ἀλλοτρίῳ (τῷ τοῦ ἐκχωρητοῦ) ὀνόματι καὶ διὰ τῆς κατάρξεως δὲν μετέθεσεν εἰς ἑαυτὸν τὴν ἀπαίτησιν, τὸ δὲ «iliquid ex debito accipiat, vel debitori denuntiaverit» ἀναφέρεται εἰς τὴν ὀφελίμω (ulilem) ἀγωγὴν, ἣν ὁ ἐκδοχεὺς προτιμᾷ τῆς εὐθείας ἀλλοτρίῳ ὀνόματι (Σελ. 215. καὶ ἐπ.); Πόθεν ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπὶ τοῦ Γορδιανοῦ δὲν ἔχωρει ἔτι αὐτοδικαίως θανάμιν τῆς κατὰ πλάσμα ἐκχωρήσεως ὀφελίμω ἀγωγῇ ὑπὲρ τοῦ ἐκδοχέως, ἀλλ' ἡ χρῆσις αὐτῆς ἐπὶ τῆς ὄντως γενομένης ἐκχωρήσεως ἤρτητο ἀπὸ τῆς ἐκδηλουμένης βουλήσεως αὐτοῦ, καὶ μόνον ἂν ἐξεδηλοῦτο αὕτη, εἴτε ἐμπράκτως (iliquid ex debito accipiat) ἢ ρητῶς (vel debitori denuntiaverit), τότε μόνον ἐλογίζετο ἐξ ὑπαρχῆς διάδοχος, ἐνασκῶν τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν; Ὁμότερον τούτων μαρτυρεῖται, οὔτε περὶ μόνης τῆς ἐνεσταλμένης ἀγωγῆς actio mandata πραγματοποιεῖται ἢ διατάξεις, ὀρίζουσα τὰ ἐν αὐτῇ ἀποτελέσματα καὶ ἂν δοθῇ ἐντολὴ ἐπὶ ἐνασκήσει τῆς ἀγωγῆς, ὅπερ ἴσται καὶ ἂν δὲν δοθῇ τοιαύτη ἐντολὴ· οὔτε εἶναι ἀποδεξιμὸν, ὅτι ἐπὶ τῇ διατάξει ταύτῃ δὲν εἶχεν εἰσαχθῆ ἔτι ἡ utilis actio ἐπὶ τῇ ἀντιπληρωμῇ ὁσέως. Πρὸλ. Οὐδέναξιδ 2. § 331. σημ. 4. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν εἶναι ὁρὸν τὸ συμπέρασμα τοῦ Σχολ. ὅτι νῦν οὐδὲν πρακτικὸν ὑπορρέει ἢ διατάξεις 3 (Σελ. 131 καὶ ἐπ.), διότι νῦν ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ἔχει τὴν ἐκλογὴν μετὰξὺ τῆς εὐθείας ἀγωγῆς ἀλλοτρίῳ καὶ τῆς utilis (ὀφελίμω) ἰδίῳ ὀνόματι, ἀλλὰ πάντοτε ἐγείρει τὴν τελευταίαν ἀγωγὴν.

ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐκχωρητοῦ σχέσις, τοῦθ' ὅπερ σαφῶς ὀρίζει ἡ τοῦ Γορδιανοῦ διάταξις. <sup>1</sup> Ὑπάρχει μὲν χωρίον <sup>2</sup> πραγματευόμενον περὶ τοῦ ἐκ καταπιστεύσεως κληρονόμου καὶ λέγον, ὅτι, ἐάν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ὁ τῆς κληρονομίας ὀφειλέτης συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ κυρίως κληρονόμου, ἀγνοῶν τὴν εἰς τὸν ἐκ καθολικῆς καταπιστεύσεως κληρονόμον μεταβίβασιν τῆς κληρονομίας, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν τελευταῖον ὀφειλῆς, ἀλλὰ τοῦτο ὀρίζεται, διότι ὁ ὀφειλέτης τοῦ ἀποβιώσαντος ὀφείλει νὰ θεωρῇ δανειστὴν μόνον τὸν κατ' οὐσίαν διαδεχόμενον τὸν ἀποβιώσαντα καθ' ὅλας τὰς τῆς περιουσίας αὐτοῦ σχέσεις, ὅθεν ὀφείλει νὰ ἐξετάζῃ, μὴ ὁ ὡς κληρονόμος ἐγγραφεὶς ἦναι κατὰ τύπον μόνον καθολικὸς διάδοχος, παραγγεληεὶς νὰ παραδῶσῃ ἀμέσως τὴν κληρονομίαν εἰς ἄλλον, κτῶμενον δυνάμει τοῦ τρεβελλιανοῦ δόγματος ἅπαντα τὰ τοῦ κληρονομηθέντος δικαιώματα, ὡσανεὶ ἦν ἄμεσος αὐτοῦ κληρονόμος· διὰ τοῦτο, ἅμα παραδοθῇ ἡ κληρονομία εἰς τὸν καθολικὸν καταπιστευματοδόχον, οἱ τρίτοι δύνανται ν' ἀποκρούσωσι τὴν κατ' αὐτῶν ἐκ τῆς κληρονομίας ἀγωγὴν τοῦ εὐθέως καὶ ψιλοῦ (directus) κληρονόμου διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐστάσεως, καίτοι μηδεμίαν εἰς αὐτοὺς γενομένης εἰδοποιήσεως τῆς ἐκ καταπιστεύσεως παραδόσεως τῆς κληρονομίας. <sup>3</sup>

Εἰς δὲ τὸν ἀγοραστὴν τῆς κληρονομίας παρέσχεν ὁ ρωμ. νόμος τὰ αὐτὰ ἔνδικα μέσα πρὸς ἐπιδίωξιν τῶν κληρονομικῶν ἀπαιτήσεων, ὅσα δυνάμει τοῦ τρεβελλιανοῦ δόγματος ἔχει ὁ ἐκ καταπιστεύσεως κληρονόμος. Μόνον λοιπὸν περὶ τῶν δύο τούτων προσώπων ὁμιλεῖ ὁ Παπινιανὸς, λέγων ὅτι, ἐάν ἐν συγγνωστῇ ἀγνοίᾳ τῆς ἐκ καταπιστεύσεως, ἢ ἐξ ἀγορᾶς τῆς κληρονομίας εἰς τὸν καθολικὸν καταπιστευματοδόχον, ἢ ἀγοραστὴν μεταβιβάσεως αὐτῆς συμβιβασθῇ ὁ ὀφειλέτης τοῦ κληρονομουμένου μετὰ τοῦ εὐθέως κληρονόμου, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν καταπιστευματοδόχον, ἢ ἀγοραστὴν ὑπο-

(1) Ἐν λέξεσι vel debitori tuo (creditor) denuntiaverit.

(2) [2. 15. 17. [1A'. 2] 17.

(3) [36. 1] 1 § 4. [5. 3] 51 πρ. [MB'. 1] 54.

χρεώσεως, ἄρα δὲν ἀπαιτεῖται ἰδία γνωστοποίησις, ἀρκεῖ ἡ γνῶσις, ἥ ἢ ἐξ ἀσυγγνώστου ραθυμίας ἄγνοια, ἵνα μὴ ἀπαλλαγῇ οὗτος τῆς ὑποχρεώσεως, καταβάλλον τῷ εὐθεῖ, ἀλλὰ ψιλῷ κληρονόμῳ, ὅθεν τὸ χωρίον τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἴσχυσῃ ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐκχωρήσεως ἀπέναντι σαφοῦς ἐν τῷ κώδικι διατάξεως.

48. Ἐξομοιοῦται δὲ τῇ ἐξηγηθείσῃ εἰδοποιήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἀνωτέρω ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἢ τε εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην ἐπίδοσις τῆς περὶ τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀγωγῆς καὶ ἡ παρ' αὐτοῦ καταβολὴ μέρους τοῦ δυνάμει τῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλομένου. Κατὰ τινὰς περιπτώσεις αὐτὴ ἡ ιδιότης τῶν ἀπαιτήσεων συνεπάγεται τὸ ἀνωτέρω ἀποτέλεσμα τῆς γνωστοποιήσεως χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀνάγκη αὐτῆς· τοῦτο συμβαίνει, ἐν ἐνῆργησέ τις ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι πράξεις, παραγοῦσας ἀπαιτήσεις, ἀλλ' ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτοῦ γινώσκοντος ταῦτα τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νόμος ῥητῶς ἀποποιεῖται ἀγωγὴν εἰς τὸν ἐντολοδόχον, ἐὰν αἱ τὰς ὁποίας ἐπεχείρησε πράξεις ἐν ἄλλοτρίῳ συμφέροντι ᾗναι δικαστικαί, ἀναγόμεναι εἰς τὴν ἐπὶ δικαστηρίου ἐπιδιώξιν δικαιωμάτων,<sup>1</sup> ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν πράξεων καὶ συμβολαίων ἴσχυε κατὰ τοὺς ρωμαίους ὁ ἐναντίος κανὼν.<sup>2</sup> Τὴν σήμερον ὅμως δὲν διαφέρουσι κατὰ τοῦτο τὰ ἐξώδικα συμβόλαια τῶν δικαστικῶν, διότι ὁ ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι, ἀλλὰ ῥητῶς ὡς ἐντολοδόχος ἄλλου καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτοῦ συμβαλλόμενος εἰδοποιεῖ διὰ τῆς πράξεως ταύτης προσηκόντως τὸν ἐκ τοῦ συμβολαίου ὀφειλέτην καθιστάμενον, τίς ὁ ἀληθὴς δικαιούχος; ὅθεν ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει ἀνάγκην ἐτέρας γνωστοποιήσεως τῆς δυνάμει τοῦ νόμου γενομένης εἰς τὸν κυρίως συμβαλλόμενον ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τοῦ συμβολαίου ἀπαιτήσεων.<sup>3</sup>

(1) [3. 3] 27, 28. [H'. 2] 27 (Τόμ. Β'. § 400 σημ. 104).

(2) [3. 3] 27, 68. [H'. 2] 27, 68 [19. 1] 13 § 25. [41. 2] 49 § 2. [N'. 2] 48.

(3) Τοῦτο ὅμως ἤρτηται ἐκ τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς· ὅθεν ἐὰν ἐξ ἀδελφῶν συνάγῃται, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος δὲν ἔλαβε μόνον ἐξουσίαν νὰ ἀποκτήσῃ ἐκ τοῦ ἐντολῆς, ἀλλὰ καὶ νὰ ἐνασκήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ τὴν ἀπαίτησιν, ὅθεν



Περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐκχωρήσεως τῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων ἰσχύουσιν ἴδιαι διατάξεις.<sup>1</sup>

49. Ἡ γνωστοποίησις τῆς ἐκχωρήσεως, μὴ περιβαλλομένη ἴδιον τύπον, δύνανται ν' ἀποδειχθῇ διὰ παντὸς νομίμου μέσου ἐκτὸς τοῦ τῶν μαρτύρων, ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως ὑπερβαίῃ τὰς πεντήκοντα δραχμὰς.<sup>2</sup>

50. Ἡ γνωστοποίησις εἶναι, ὡς ἐρρέθη, ἀναγκασία, ἵνα καταστήσῃ μόνον τὸν ἐκδοχέα δανειστήν τοῦ ὀφειλέτου, ἀφαιρουσα ἀπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ μετὰ τὴν ἐκχώρησιν τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαίτησιν. Ἐκ τούτων ὁμῶς οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ ἐκδοχὴς δὲν ἀποβαίνει, ἅμα τῇ ἐκχωρήσει δικαιούχος τῆς ἀπαιτήσεως καὶ πρὶν ἢ γνωστοποιηθῇ τὴν ἐκχώρησιν. Ἐκτοτε οὐ μόνον δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἢ καὶ ἄλλως νὰ διαθέσῃ τὴν ἀπαίτησιν,<sup>3</sup> ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους μεταβιβάζει αὐτήν.<sup>4</sup>

Τὴν πρὸς τὸν ἐκχωρητὴν σχέσιν διατηρεῖ ὁ ἐκδοχὴς καὶ πρὸς τοὺς ἐξ αὐτοῦ ἔλκοντας τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν. Καὶ ἀπέναντι αὐτῶν ὁ ἐκδοχὴς εἶναι ὁ πιστωτὴς τῆς ἐκχωρηθείσης αὐτῷ ἀπαιτήσεως, δυνάμενος νὰ ἀποκλείσῃ καὶ αὐτοὺς τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ, γνωστοποιῶν τῷ ὀφειλέτῃ τὴν ἐκχώρησιν. Ἀλλὰ δύνανται καὶ οἱ δικαιούχοι τοῦ ἐκχωρητοῦ νὰ ἀποκλείσωσι τὸν ἐκδοχέα τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ γνωστοποιούντες τῷ ὀφειλέτῃ τὴν διαδοχὴν, ἰδίως ἐπὶ δευτέρας ἐκχωρήσεως, τὴν ἐκχώρησιν ταύτην; τὸ ζήτημα ἀμφισβη-

ᾧ: ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν τοῦ ἐντολοδόχου τὴν σκοποῦσαν νὰ ἐτελεσθῇ ἐντελῶς ἡ ἐντολὴ, περιερχομένου εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ ἀντικειμένου τῆς ὑπ' αὐτοῦ ἀποκτηθείσης ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως ἀπαιτήσεως.

(1) Ἐμπορ. νόμου ἄρθρ. 187.

(2) Ἄρθρ. 300 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(3) Νὰ ἐκποιήσῃ. Κ. 8. 51] 33. [ΜΖ'. 1] 65. Ν' ἀπόσχῃ τῆς ἀπαιτήσεως [2 14] 1: § 1, 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 13, 16. Νὰ ἐπαγγέλλῃ ὅρκον [12, 2] 17 § 3 [ΕΒ'. 5] 17.

(4) Κ. [8. 51] 33. [ΜΖ'. 1] 65. Κ. [4. 10] 1. [ΚΑ'. 3] 5. [12. 14] 16 πρ. [ΙΑ'. 1] 16.

τρίται καὶ δυσκόλως θέλει ἐπικρατῆσαι περὶ αὐτοῦ ὁμοφροσύνη· τίθεται δὲ συγκεκριμένως ὡς ἑξῆς. Ἐάν μετὰ τὴν πρώτην ἐκχώρησιν ὁ ἐκχωρητὴς ἐπιχειρήσῃ δευτέραν, ὁ δὲ δευτερός ἐκδοχέως γνωστοποιήσῃ πρῶτος τὴν ἐκχώρησιν, τίς προτιμᾶται; ὁ πρῶτος ἐκδοχέως, ἢ ὁ πρῶτος γνωστοποιήσας; Οἱ ὑπὲρ τοῦ πρώτου γνωστοποιήσαντος λύοντες τὸ ζήτημα συλλογίζονται ὡς ἑξῆς· μόνον ἀπὸ τῆς γνωστοποιήσεως παύει ὁ ἐκχωρητὴς ἀνπιστωτῆς, μέχρις αὐτῆς τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα μένει πάντως παρ' αὐτῷ, ὅθεν δύναται νὰ μεταθέσῃ αὐτὸ καὶ εἰς ἄλλον· τότε δὲ ὑπάρχουσι δύο ἐξ ἴσου δικαιούμενοι ὁ πρῶτος καὶ ὁ δευτερός ἐκδοχέως, ἕκαστος ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ γεγονός, ὅτι ἡ ἀπαίτησις ἐξεχωρήθη αὐτῷ παρὰ τοῦ εἰς ἀνῆκεν. Ἀλλ' ἡ πράξις τῆς εἰς ἑκάτερον μεταθέσεως εἶναι ἀτελής· ὅπως ἀποβῇ πλήρης, προσηλοῦσα τὸ δικαίωμα ἀμετακλήτως εἰς μόνον τὸν ᾧ ἐξεχωρήθη, ἀνάγκη νὰ προστεθῇ καὶ τίς ἄλλη πράξις (ἡ γνωστοποιήσις)· ὁ πρῶτος ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἐκτίσαστο ἀποκλειστικῶς τὸ δικαίωμα.<sup>1</sup> Οἱ ὑπὲρ τοῦ πρώτου ἐκδοχέως ἀποφαινόμενοι συλλογίζονται ὡς ἑξῆς· κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα ὁ ἐκχωρητὴς πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως γνωστοποιήσεως ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ὡς καὶ νὰ τροποποιήσῃ ἢ ἀναιρέτῃ αὐτὴν διὰ δικαιοπραξιῶν μετὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὁφειλέτου· ἐνὸς τοιαύτης πληρωμῆς, ἢ δι' ἄλλου τρόπου ἀναιρέσεως, ἢ τροποποιήσεως δὲν χωρήσῃ ὁ ἐκχωρητὴς δι' οὐδεμιᾶς μονομεροῦς πράξεως δύναται νὰ διακωλύσῃ τὸν ἐκδοχέα νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκχωρηθεῖσαν αὐτῷ ἀπαίτησιν, ἰδίως δὲν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὸ κώλυμα τοῦτο, διὰ τῆς γνωστοποιήσεως ἐτέρας ἐκχωρήσεως.<sup>2</sup> Ἐπειδὴ δὲ οὐδεὶς μετατίθῃσι δικαιώματα, ἅπερ δὲν ἔχει καὶ ὁ δευτερός ἐκδοχέως δύναται μὲν, ἐνὸς δὲν γνωστοποιήσῃ ὁ πρῶτος τὴν ἐκχώρησιν νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ καὶ νὰ τροποποιήσῃ αὐτὴν διὰ δικαιοπραξίας μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐνὸς δὲ τοιούτων

(1) Οὐνδσχατὶ Die Actio σελ. 190 καὶ ἐπ.

(2) Τοῦτο ἰδίως τονίζει ὁ Οὐνδσχατὶ Pand. 2 § 331 σημ. 10,

πράξεων δὲν ἀναιρεθῇ, ἢ δὲν τροποποιηθῇ ἡ ἀπαίτησις, ὁ πρῶτος ἐκδοχεύς, γνωστοποιήσας τὴν ἐκχώρησιν ἐπιδιώκει κατὰ προτίμησιν τοῦ δευτέρου τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως.<sup>1</sup>

Ἡ τελευταία αὕτη δόξα ἡ κοινῶς κρατοῦσα εἶναι νομιζω λογικῶς ἄκριβεστέρα καὶ μᾶλλον ὑπὲρ τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν ἀποβαίνουσα.<sup>2</sup> Καὶ τοῦ ἐκδοχέως οἱ δικαιოდόχοι, οἷτε καθολικοὶ καὶ οἱ μερικοὶ, καταλαμβάνουσι τὴν αὐτὴν τοῦ δικαιοδότου αὐτῶν θέσιν πρὸς τε τοὺς καθολικοὺς καὶ εἰδικοὺς δικαιοδόχους τοῦ ἐκχωρητοῦ.

Ἐὰν ὁ τῶς πιστωτῆς κληρονομήσῃ τὸν ὀφειλέτην, ἢ οὗτος ἐκείνον, τοῦτο οὐδόλως ἐπιδρά εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκδοχέως, εἴτε πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως, εἴτε μετ' αὐτὴν χωρήσῃ ἡ κληρονομικὴ διαδοχὴ.<sup>3</sup>

§ 51. Γενομένης ἐπὶ αἵρεσει ἐκχωρήσεως,<sup>4</sup> ζητεῖται κατὰ τίνα τρόπον δύνανται ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς ὁ ὀφειλέτης, ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτητοῦ χρέους· ἐπειδὴ ὁ ἐκδοχεύς, ἐνόσω ἤρτηται ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις, δὲν ἀπέκτησε

(1) Σχμὶδ 2 σελ. 236 καὶ ἐπ. σελ. 297—298. Οὐδὲν σάχαιον ἀναρ. Αὕτη εἶναι ἡ κρατοῦσα δόξα, ἀλλ' ἡ κόμανσις τῶν γνωμῶν εἶναι περίεργος· ὁ Οὐδὲν σάχαιον ἐπρέσβευσε τὴν ἐναντίαν δόξαν ἐν τῇ συγγραφῇ του Die actio, ἀνεκάλεσε δὲ αὐτὴν ἐν τῇ Δ' ἐκδόσει τοῦ Pandecten, ἀσπασθεὶς τὴν κρατοῦσαν, ἐνῶ ὁ Συντενὴς ἐπρέσβευσε τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν ἐν τῇ α'. ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς του Das pract. gem. GR., ἐν δὲ τῇ δ' ἐκδόσει τόμ. 2, σελ. 813 ἀνεκάλεσεν αὐτὴν, ἀσπασθεὶς τὴν ἐναντίαν.

(2) Ὁ Καλλιγᾶς Γ' σελ. 637 καὶ ἐπ. προτιμᾷ τὴν ἐναντίαν δόξαν. Ἀλλὰ ἡ διάταξις τοῦ Γορδιανοῦ, ἡ μὴ ἀπαγορεύουσα τῇ ἐκχωρητῇ νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ ἐκχωρηθὲν πίστωμα, δὲν τῷ ἀπαγορεύει βεβαίως καὶ νὰ διαθήσῃ αὐτὸ ἥτοι νὰ τὸ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον. Περὶ τούτου οὐδεὶς ἀμφισβᾷλλει. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα εἶναι ἐὰν ὁ ἐκχωρητῆς, ὁ μὴ δικαιούμενος νὰ ἐμποδίσῃ διὰ δηλώσεως τὸν ἐκδοχέα τὸ ἐπιδιώξαι τὴν ἀπαίτησιν, ἐνόσω δὲν ἀνηρέθῃ αὕτη πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως, δύνανται νὰ ἐκχωρήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο (τοῦ διακωλύσαι τὴν ἐπιδιώξιν) εἰς ἄλλο.

(3) Διότι καὶ πρὸ τῆς γνωστοποιήσεως τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκδοχέως τοῦ ἐπιδιώκει τὴν ἀπαίτησιν εἶναι ἀναμφίδολον, ἡ δὲ κληρονομικὴ διαδοχὴ ἡ μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ ἄλλο προσώπου χωρήσασα δὲν ὀρᾷ τὸ τοῦ ἐκδοχέως δικαίωμα· τὸ [18. 4] 20 πρ. χρονολογεῖται κατὰ τὸν Οὐδὲν σάχαιον 331 σημ. 11, ἐξ ἐποχῆς, καθ' ἣν δὲν εἶχιν εἰσπαρῆ ἔτι ὁ ὀφείλιμος ἀγωγὴ καὶ κατὰ παραδρομὴν ἐγένετο ὁσέτων ἐν τῷ Πανδέκτῃ.

(4) [18. 1] 8 πρ. [10'. 1] 7. [45. 1] 85 § 7. [18. 4] 19. [10'. 4] 18.

τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν, φανερόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ πληρώσῃ εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, καίτοι κοινοποιηθεῖσιν αὐτῷ τῆς αἰρετικῆς ταύτης ἐκχωρήσεως. Ἐάν δὲ ἡ ἐκχώρησις γενῇ ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρέσει, ὁ ὀφειλέτης ὁ πληρώσας τὸν ἐκδοχέα, ἐνόσω ἤρηται ἡ αἵρεσις, δὲν ἀποβαίνει ἐκ νέου ὀφειλέτης, ἐξιούσης τῆς αἵρέσεως, διότι, πληρώσας τὴν ὀφειλὴν εἰς τὸν ἐν τῷ καιρῷ τῆς πληρωμῆς δανειστήν, ἀπηλλάγη ὀρεστικῶς τοῦ χρέους· ὅθεν ὁ ἐκχωρητής, ἐξιούσης τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἔχει μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ληφθέντος, δὲν κωλύεται ὅμως νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ἀσφαλιστικά μέτρα κατ' αὐτοῦ.<sup>1</sup>

52. Ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐκχωρήσεως συνάγεται, ὅτι ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἀπάσας τὰς ἐνστάσεις, αἷ ἤθελεν ἀντιτάξῃ καὶ εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος ἐνήσκει τὸ προκείμενον δικαίωμα, διότι ἡ ἀπαίτησις περιέρχεται εἰς τὸν ἐκδοχέα μετὰ τε τῶν πλεονεκτημάτων καὶ τῶν πλημμελειῶν αὐτῆς.<sup>2</sup> τὸ συμπέρασμα τοῦτο εἶναι τόσω μᾶλλον ἀναμφίβολον, ὅσω ὁ μὴ ἔχων ἀγωγὴν οὗτος νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν δύναται, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν στρεφώμεν αὐτοδικαίως ἀγωγῆς (ἦτοι οὐδόλως ὑπάρχωσι παρ' αὐτῷ οἱ ὅροι, ὅφ' οὗς ὑπάρχει ἡ ἀγωγή), ἢ ἔχῃ μὲν ἀγωγὴν, ἀλλ' αὐτὴ ἀνατρέπεται δι' ἐνστάσεως.<sup>3</sup>

Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται προσέτι καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δι'

(1) Πρὸλ. Καλλιγὰ σ. 664, οὐχὶ ὅμως κατάσχουσιν, διότι τὸ δικαίωμα τοῦ ἤρηται ἀπὸ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως· ἀρθρ. 1026 τῆς πολ. δικον.

(2) [50. 17] 143, 175 § 1, 176 πρ. Β. 3] 173, 17, 177.

(3) [50. 17] 112. Β. Β. 3] 1 2. «Ὁμοίον ἐστὶ τὸ μὴ ἔχειν ἀγωγὴν καὶ τὸ διὰ παραγραφῆς (ἐνστάσεως) ἐκβάλλεσθαι.» Ἐντεθεν πᾶσα ἐνστάσις, ἀνατρέπουσα τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαίτησιν καὶ παραχθεῖσα ἐκ γεγονότος, συμδάντος πρὸ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχωρήσεως (ὅρα § 53 τοῦ κειμένου), ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα [2. 16] 17. Β. ΙΑ'. 2] 17. [18. 4] 2 § 17 ΑΣΤ'. 1] 70 § 2. [13. 5] 3 § 1. Β. [ΚΣΤ'] 3. Δὲν εἶναι ἀνάξιον λόγου τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμὸν ἀπαίτησιν τρίτου δόντος αὐτῷ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἄδειαν, ἢ ὅχι. τοιαύτη ἄδεια ἀποτελεῖ ἐκχώρησιν τῆς ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ ἐκδοχέως. Πρὸλ. Ἑργελσβέργκερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. (1880) Τόμ. 63 σελ. 195, λύοντα, (ἀλλ' ἀδίκως) τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς.

καιρὸς δὲν δύναται διὰ μονομεροῦς πράξεως νὰ μετατρέψῃ ἐπὶ τὸ χεῖρον τὴν θέσιν τοῦ ὑποχρέου, ὑπερ ἤθελε συμβῇ, ἂν ἀπηγορεύετο αὐτῷ νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἐνστάσεις, ἃς ἠδύνατο νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ.

53. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται εἰς δύο ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐκχωρήσεως συναγομένους περιορισμούς.

1) Ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐνστάσεις, ἐκ γεγονότων ἐπελθόντων μετὰ τὴν ἐκχώρησιν καὶ τὴν περὶ αὐτῆς γενομένην εἰδοποίησιν τοῦ ὀφειλέτου. Μετὰ τὴν εἰδοποίησιν ταύτην ὁ ὀφειλέτης οὐδὲ καταβάλλων τῷ ἐκχωρητῇ, δύναται, ὡς ἔρρεθῃ, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως ὀφειλῆς. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι καὶ οὐδὲν ἄλλο γηγόνος, ἀπαλλάττον αὐτὸν ἐν μέρει, ἢ καὶ καθόλου τῆς ὑποχρεώσεώς του, ἢ τροποποιοῦν αὐτήν, δύναται, ἐὰν συμβῇ μετὰ τὴν ἀνωτέρω χράνον, νὰ παράσχῃ εἰς αὐτὸν ἐνστάσεις κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.

2) Αἱ διαδικαστικαὶ ἐνστάσεις, αἱ ὁρῶσαι τοῦτέστι τὸν τρόπον τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως καὶ δυνάμεναι ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν οὗτος παρίστατο ὡς ἐνάγων ἐπὶ δικαστηρίου, δὲν δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα, ἐὰν κατὰ τὰς διαδικαστικὰς διατάξεις οὗτος δὲν ὑπόκειται ὡς ἐνάγων εἰς τοὺς ὁρισμούς, ἀφ' ὧν παράγονται αἱ ἐνστάσεις ἐκεῖναι ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς εἶναι ἀλλοδαπός, καθ' οὗ ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, ἐναγόμενος παρ' αὐτοῦ, ἤθελεν ἔχει κατὰ τὸ ἄρθρον 78 τῆς πολ. δικονομίας τὴν ἐνστασιν τῆς μὴ δοθείσης ἐγγυήσεως, δι' ἧς (ἐνστάσεως) ἀναβάλλεται ἡ εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησις, μετριοῦ ὁ ἐνάγων ἀλλοδαπός δώσῃ ἐγγυήσιν διὰ τὰς ἐνδεχομένας δαπάνας καὶ ζημίας· ἐὰν ὁ ἐκδοχέος ᾖ ἡμεδαπός δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ νόμου, διότι, εἰ καὶ ἐνασκῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀλλοδαποῦ, ἐνάγων ὅμως εἶναι αὐτός (ὁ ἡμεδαπός), διότι ἐνασκει αὐτὸ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ὅντος δὲ τοῦ ἐνάγοντος ἡμεδαποῦ, ἀργεὶ ἡ παρατεθεῖσα διάταξις.

54. Τὸ ἀληθές τοῦτο δόγμα ἔτυχεν ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῶν



γλωσσογράφων, πολλῶν ὑπερασπιστῶν, ὧν ὁ ἀριθμὸς αὐξάνει  
 ὁσημέραι· ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐναντίαι δόξαι καὶ αὐτὰς ὁ  
 Μυλενθρυῶχ δὲν συμμεριζέται ἐντελῶς τὰ πρὸ μικροῦ ἐκ-  
 τεθέντα. Ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς ὅμως χρόνῳ ἡ ἀμφισβήτησις δὲν  
 ἀναφέρεται εἰς ὁλόκληρον τὸ ὑπὸ τοὺς δύο ἐκτεθέντας περιο-  
 ρισμοὺς ἐκτεθὲν δόγμα, ἀλλὰ περιορίζεται εἰς τρεῖς ἐνστάσεις  
 περὶ ὧν ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, εἰς δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν  
 εἰς τὸν ἐκδοχέα, εἰ καὶ ἀναμφισβόλως ἡδύναντο ν' ἀντιταχθῶ-  
 σιν εἰς τὸν ἐκχωρητήν.<sup>1</sup>

Αἱ ἐνστάσεις αὗται εἰσὶν 1) ἡ τοῦ δόλου, 2) ἡ τῆς ἀποχῆς  
 διὰ συμφώνου (pactum de non petendo), δι' οὗ ὁ ἐκχωρη-  
 τὴς ὑπεσχέθη, ὅτι αὐτὸς δὲν θέλει ἀπαιτήσῃ τὸ ὀφειλόμενον,  
 καὶ 3) ἡ τῆς εὐπορίας ἐνστάσις (except. ben. competentiae).

1) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου παρήχθη ἕκ τινος χωρίου<sup>2</sup>  
 ἡ δόξα, ὅτι δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ αὕτη εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐκ

(1) Πλείστοι νομοδιδάσκαλοι ἐγκατέλιπον νῦν τὰς διακρίσεις, δι' ὧν ἄλ-  
 λοτε ἐπροσπάθουν νὰ λύσωσι τὸ ζήτημα τοῦτο π. χ. α) τὴν διάκρισιν, ἢ  
 ὁ ἐκδοχέος ἐνάγχῃ δι' εὐθείας ἀγωγῆς, μεταδιδοσθεύσης αὐτῇ δυνάμει ἐντολῆς  
 (actio mandati), ἢ δι' ὀφελίμου ἀγωγῆς (προκυπτούσης ἐκ μόνου τοῦ περὶ  
 μεταδιδόσεως τοῦ δικαιοῦματος συμβολαίου), διάκρισιν, οὐδεμίαν ἔχουσιν  
 ὡς ἀνωτέρω ἐρρήθη, πρακτικὴν σημασίαν· β) τὴν διάκρισιν μεταξύ ἐμπραγ-  
 μάτων ἐνστάσεων, τούτεστι συναγομένων ἐξ αὐτῶν τῶν παραγόντων τῶν  
 ἐκχωρηθὲν δικαίωμα γεγονότων (rei cohaerentes), καὶ προσωπικῶν (per-  
 sonae inhaerentes), τούτεστι παραγομένων ἀπὸ τῆς μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ  
 προσωπικῆς σχέσεως, διότι ἡ διάκρισις αὕτη, ἐκτὸς τοῦ πολυσημάντου, ἀντί-  
 νὰ λύῃ τὸ ζήτημα γεννᾷ ἕτερον, ὅπερ ἐστὶ, ὅτι τινες εἰσὶν αἱ rei cohaeren-  
 tes καὶ τινες αἱ personae inhaerentes, ἡ δὲ λύσις παρέχει οὐ μικρὰ  
 δυσκολίας· (θετικῶς in rem ἐστὶν ἐνστάσις, δυνάμεν νὰ προταθῇ  
 παρὰ παντὸς, ἔνεκεν ἐννόμου τινὸς σχέσεως ἐναγομένου, εἴτε αὐτὸς συνήψα-  
 τὴς ἐννομον σχέσιν, εἴτε διάδοχος ἦναι τοῦ συνάψαντος αὐτὴν, εἴτε ἔγγνη-  
 τὴς θετικῶς in personam ἡ ἐνστάσις, ἡ παρὰ μόνου ὀρισμένου ἐναγομένου  
 δυνάμεν ν' ἀντιταχθῇ Ἀποθετικῶς in rem ἡ κατὰ παντὸς ἀπὸ τινος  
 σχέσεως ὑπωσθῇποτε παράγοντος τὸ δικαίωμά του, ἀποθετικῶς in perso-  
 nam ἡ μόνον καθ' ὀρισμένου ἐνάγοντος ἀντιτασσόμενη. Μυλενθρυῶχ. σ.  
 585). Ὁ Οὐδὲνδσχάδ Π § 33μ διετύπωσε τὸν κανόνα περὶ τῶν κατὰ τοῦ ἐπ-  
 δοχέως δεκτῶν ἐνστάσεων ὡς ἐξῆς· αἱ ἐνστάσεις αἱ βάσιν ἔχουσαι ἰδιότη-  
 οὐχὶ τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ὀρισμένου πιστωτοῦ, ἀποστέλλονται διὰ τῆς  
 μεταβολῆς τούτου.

(2) [44. 4. § 27. [NA. 4] 4.

τοῦ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ. Ἡ δόξα ὅμως αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· οἱ γλωσσογράφοι ἤδη παρετήρησαν εὐλόγως, ὅτι ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ δὲν πρόκειται περὶ ἐκχωρήσεως, ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος an de auctoris dolo exceptio emptori obijciatur, τοῦτέστιν ἐὰν ὁ τοῦ πράτου δόλος ἀντίκηται τῷ ἀγοραστῇ. Ὑποθέσωμεν τὴν ἐξῆς περίπτωσιν· ὁ Πέτρος πωλεῖ τι εἰς τὸν Παῦλον, ὅστις πράττει δόλον κατὰ τὴν κτῆσιν αὐτοῦ ὁ Παῦλος πωλεῖ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν Δημήτριον, τοῦτο δὲ βραδύτερον περιέρχεται δι' αἰονδήποτε λόγον εἰς χεῖρας τοῦ Πέτρου. Ἄδυναται οὗτος ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν διεκδικοῦντα τὸ πρᾶγμα Δημήτριον τὴν τοῦ δόλου ἐνστασιν, ὅπως ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ αὐτὴν εἰς τὸν Παῦλον, τὸν δικαιοδότην τοῦ ἐνάγοντος (τοῦ διεκδικοῦντος); Ὅχι, λέγει ὁ παρατεθεὶς νόμος καὶ εὐλόγως, διότι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, ὁ δόλος τοῦ κτωμένου τι διὰ συμπτώσεως δὲν καλύει τὴν εἰς αὐτὸν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος, παράγει δὲ μόνον ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ δολιευθέντος τὸν ἐκποιήσαντα τὸ πρᾶγμα, ἐπὶ διαρρήξει τῆς πωλήσεως, ἢ ἀποζημιώσει (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Α'. § 166—171)· ὅθεν ὁ Παῦλος, γενόμενος κύριος τοῦ πράγματος, ἡδύνατο βεβαίως καὶ νὰ μετὰθεσῇ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν Δημήτριον, εἰς ἃν, καθὸ τρίτον, κεκτημένον τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν, δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἢ ἐνστασις τοῦ δόλου, ἢ συνισταμένη εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν τὴν παραχθεῖσαν μεταξὺ τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου ἐκ τοῦ δόλου τοῦ τελευταίου τούτου. Ἀπορῶν πῶς ἐκ τούτου παρήγαγόν τινες τὸν κανόνα, ὅτι αἱ ἐνστάσεις, αἱ ἐκ προσωπικῶν μετὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ σχέσεων τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου παραχθεῖσαι, καὶ ἰδίως ἡ ἐνστασις τούτου ἢ ἐκ δόλου τοῦ ἐκχωρητοῦ παραχθεῖσα, δὲν δύνανται ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν ἐκδοχέα. Οἱ ἐφαρμόσαντες εἰς τὸ προκείμενον θέμα τὴν ἐκτελεσάν διάταξιν παρεγνώρισαν τὴν διαφορὰν μεταξὺ τῆς διαδοχῆς ἐπὶ ἐμπραγμάτων καὶ τῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν δικαιωμάτων· ὁ ἐνάγων ὡς διάδοχος ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐνασκει ἰδίον αὐτοῦ δικαίωμα, αἱ δὲ προσωπικαὶ μεταξὺ τοῦ δικαιοδότου αὐτοῦ καὶ τοῦ καθ' οὗ ἐνάσκει τὸ δικαίωμα σχέσεις οὐδόλως ὀρῶσιν αὐτόν· ὁ ἐκδοχὺς ὅμως ἐνάσκει τὸ δικαίωμα,

τοῦ ἐκχωρητοῦ ὅπως ὑπῆρχεν ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως, ἰδίως ὑπὸ πάντας τοὺς ἀμέσως πρὸ τῆς ἐκχωρήσεως περιορισμούς αὐτοῦ, τοῦτο ἐδέχθη καὶ ἡ κοινὴ νῦν κρατοῦσα δόξα, καθ' ἣν πάσα ἐνστασις δόλου, συνεχόμενη ὅπως δὴ ποτε μετὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος δικαιώματος (τῆς ἀπαιτήσεως), δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.<sup>1</sup>

2) Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀποχῆς διὰ συμφώνου, πάντως προσωπικοῦ διὰ τὴν πιστωτὴν, πολλοὶ ἰσχυρίζονται, καὶ αὐτὸς ὁ Μυλενβρούχ, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐνστασιν ἐκ τοῦ μεταξὺ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου συναφθέντος τοιούτου συμφώνου. Ὡς λόγος τῆς δόξης ταύτης, ἀναφέρεται, ὅτι, ἐπιτρέποντος τοῦ νόμου τὴν ἐκχώρησιν καὶ τοιαύτης ἀπαιτήσεως, ὁ ὀφειλέτης δέον νὰ ἀνεχθῇ καὶ δι' αὐτὸν τὰ ἐπιβλαβῆ αὐτῆς ἀποτελέσματα.<sup>2</sup> Ἀλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς, καθὼς ἐπιτρεπούσης τὴν ἀπιστίαν, ὅπερ ἐστὶ τὴν ἀσύστολον ἀθέτησιν τῶν συνομολογηθέντων. Κατὰ τι χωρίον<sup>3</sup> ὁ υἱὸς καὶ ὁ δούλος, οἱ συνάψαντες τοιοῦτον σύμφωνον in personam (ὅτι αὐτοὶ δὲν θέλουσιν ἀπαιτήσιν τὸ ὀφειλόμενον) δι' ἀπαίτησιν αὐτῶν ὡς διαχειριστῶν τοῦ χρηματίου, δὲν δύνανται νὰ κωλύσωσι δι' αὐτοῦ τὸν κύριον, ἢ τὸν πατέρα, (ἐὰν οὗτος, καθὼς κύριος τοῦ χρηματίου, ἐνάγῃ τὸν ὀφειλέτην) νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, τοὔτεστιν ἐκ τοιούτου συμφώνου τοῦ δούλου, ἢ τοῦ υἱοῦ δὲν τίκεται ἐνστάσις ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ πατρός. 'Τί ἐπεταὶ ἐκ τούτου; Ὅτι οἱ διαχειρισταὶ ἀλλοτρίας περιουσίας, συνομολογούντες ἐκ συγκαταβάσεως, ἢ ἐλευθεριότητος νὰ μὴ ἀπαιτήσωσι τὰ εἰς αὐτοὺς, ὡς διαχειριστὰς τοιαύτης περιουσίας, ὀφειλόμενα, δὲν δύνανται ν' ἀναιρέσωσι τὰ τοῦ κυρίου τῆς περιουσίας δικαιώματα, ὅστις δὲν ἔδωκεν εἰς αὐτοὺς τὴν ἐξουσίαν

(1) Πρβλ. [14. 4] 2 § 2. 5 πρ B [NA'. 4] 2. 5. Τὰ 2 § 1 καὶ 4 § 3 αὐτ. θεωροῦσι τὴν ἐνστασιν τοῦ δόλου προσωπικὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι εἰς ἀντιτάσσεται κατὰ τοῦ αἰῶνος τρίτου τοῦ ἴδιον κεινημένον δικαίωμα, καίτοι ὡφεληθέντος ἐκ τοῦ δόλου ἑτέρου.

(2) Οὐνδοσχάδ II § 3 2 σημ. 2.

(3) [2. 14] 2ο § 2. [IA'. 1] 28.

τοῦ δωρεῖσθαι αὐτά ἑτερον δὲ χωρίον<sup>1</sup> ὀρίζει, ὅτι, ἐάν τις εἴπῃ· ἐγὼ οὐκ ἀπαιτήσω, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ καὶ σὲ καὶ τοὺς κληρονόμους σου ἀπαιτοῦσιν· ἀλλ' ἐπεται ἄρα γε ἐντεθεῖν, ὅτι ὁ συνάψας τοιοῦτον σύμφωνον δύναται, ὥς εἰσέτι νὰ ἐνασκήσῃ δι' ἄλλου τὴν ἀπαίτησίν του, ἐκχωρῶν αὐτὴν εἰς αὐτόν; Ὅχι βεβαίως· ἄρα καὶ ἡ ἐνστασις τῆς προσωπικῆς ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ (in personam) συνομολογηθείσης ἀποχῆς διὰ συμφώνου ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα.

3.) Περὶ δὲ τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας (beneficium incompetētia) οἱ πλείστοι συλλογίζονται ὡς ἑξῆς· ἡ ἐνστασις αὕτη στηρίζεται εἰς προσωπικὴν μεταξὺ τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου σχέσιν, διὰ δὲ τῆς ἐκχωρήσεως ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀποβαίνει ὀφειλέτης προσώπου, μεθ' οὗ δὲν ὑπάρχει ἡ προσωπικὴ ἐκείνη σχέσις, ἄρα ἐκλείπει ὁ λόγος τῆς προκειμένης ἐνστάσεως καὶ ἐπομένως αὕτη δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὸν ἐκδοχέα. Ἐκτὸς τούτου ἀναφέρουσιν ὡς οὐσιώδεις ἐπιχειρήματα ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης, ὅτι ἡ ἐνστασις αὕτη προτείνεται κατὰ τὴν τῆς ἀπαιτήσεως ἐκτέλεσιν καὶ μόνον ἐάν ἡ κατ' αὐτὴν κατάστασις τοῦ ὀφειλέτου διδῇ χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἐνστασιν, τότε γεννᾶται αὕτη· ἄρα, ἐάν, πρὶν ἢ ἐπιχειρηθῇ ἐκτέλεσις, μετατεθῇ ἡ ἀπαίτησις εἰς ἄλλον, οὗτος δ' ἐπιχειρῇ τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν δύναται ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν ταύτην, ἣν δὲν εἶχε κεκτημένην κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ· ἀλλ' ὅπως καὶ ἀν θεωρηθῇ ἡ ἐνστασις αὕτη, εἴτε ὡς ἀντιτασσομένη κατὰ τὴν δίκην καθ' ἣν σκοπεῖται ἡ ἐπιδίκασις τῆς ὀφειλῆς (τοῦτο δὲ εἶναι τὸ ἀληθές, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ), εἴτε ὡς ἀντιτασσομένη κατὰ τὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὀφειλῆς διαδικασίαν, ἀναντίρρητον εἶναι, ὅτι δὲν φέρει τὸν χαρακτηριστὴρα διαδικαστικῆς ἀπὸ τῶς ἐνστάσεως, ἀλλ' ὅρα τὴν οὐσίαν τῆς ἀπαιτήσεως, μειοῦσα αὐτὴν· ὅθεν, ὀρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι εἰς τὸν ἐκδοχέα δὲν μεταβαίνει οὔτε μεῖζον οὔτε ἔλαττον δικαίωμα τοῦ ὑπὲρ ἡδύνατο ὁ ἐκχωρητὴς νὰ ἐνασκήσῃ,<sup>2</sup> δὲν δυνάμεθα νὰ παρα-

(1) [2. 11] 57 § 1. [1A'. 1] 56.

(2) [18. 4] 2 πρ. [50. 17] 475 § 1.

δεχθῶμεν ὅτι, ἐὰν ὁ ἐκχωρητής, ἕνεκα τῆς ἐνστάσεως τῆς εὐπορίας, δὲν ἠδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, καθὼς πατὴρ αὐτοῦ, ἢ μόνον 1000 δραχ. ἐκ τῶν 2000 δραχμῶν, δύναται, παραχωρῶν τὴν ἐκ 2000 δραχ. ἀπαιτήσιν εἰς ζῆνον νὰ κατορθώσῃ. οὕτω νὰ ἐκβιάσῃ ἐμμέσως κατὰ τοῦ πατρὸς τὴν πληρωμὴν καὶ τῶν 2000 δραχμῶν. Ἡ τοιαύτη ἐξουσία οὐδὲν ἄλλο ἤθελεν εἶναι ἢ ὑπεκφυγὴ τῶν εὐεργετικῶν ὑπέρ τινων προσώπων ὀρισμῶν τοῦ νόμου. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι καὶ τὴν τῆς εὐπορίας ἐνστασιν δύναται ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, ἂν εἶχεν αὐτὴν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, ἂν ἐν τούτοις ἀπεβίωσεν ὁ ἐκχωρητής, κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ δὲν ἠδύνατο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης, δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ αὐτὴν οὐδὲ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως αὐτῶν.<sup>1</sup>

Ἡ ἀπαιτήσις μεταβαίνει καὶ μετὰ τῶν πλεονεκτημάτων αὐτῆς, ἰδίως τῶν παρεπομένων αὐτῇ δικαιωμάτων, ἐνεχόντων ὑποθηκῶν, ἐγγυήσεως, τοκοληψίας.<sup>2</sup> Περὶ τῶν ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ προνομίων εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν συναγομένων ἀπαιτήσεων μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§ 32. 33).

55. Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐκδοχεὺς δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ δικαιωμάτων καὶ προνομίων κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου· ἐὰν τοιούστιν, ἔχων ὡς ἐκ τῆς ιδιότητος αὐτοῦ ὠρισμένα πλεονεκτήματα κατὰ τὴν ἐπιδίωξιν ἰδίῳ ἀπαιτήσεων δύναται ν' ἀπολαύσῃ τῶν ὠφελειῶν τούτων καὶ ὅταν ἐνασκῇ ἀπαιτήσεις, ἐκχωρηθείσας αὐτῷ παρ' ἄλλου, στερουμένου, ὡς ἐκ τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ ιδιότητος, τῶν πλεονεκτημάτων ἐκείνων; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται εὐκόλως κατὰ τὰς προεκτεθείσας ἀρχάς· ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκει τὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ δικαίωμα, τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν δύναται

(1) Ὁ Οὐλγερὺ τόμ. 3 σελ. 120 καὶ ἐπ' ἀντιδόξει, ἀλλ' ἀδίκως ὡς καὶ ἐπὶ τοῦ πάντως προσωπικοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι ὁ Οὐίνδσχαϊτ § 33 σημ. 2—4, μετριάζων ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα, διότι δίδει τὴν ἐνστασιν, ἐὰν ἡ ἐκχώρησις ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ ματαιωθῇ ἡ ἐνστασις.

(2) Ταῦτα κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον [18. 4] 6. 23. πρ. [18. 4] 13. 22. [32] 34. K. [4. 10] [ΚΔ'. 3] 11.



μεταβιβάζομενον εἰς αὐτὸν, οὔτε κατὰ τὸ ποιεῖν αὐτοῦ, οὔτε κατὰ τὸ ποσὸν τοῦ ἀντικειμένου νὰ ἐπεκταθῇ.<sup>1</sup> ἄλλ' ὁ ἐκδοχὺς ἐνασκει τὸ δικαίωμα τοῦτο πρὸς ἴδιον συμφέρον καὶ ὄφελος· ὅθεν τῶν πλεονεκτημάτων καὶ προνομίων αὐτοῦ, τῶν ἀναφερομένων εἰς τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως τῶν ἀπαιτήσεων δύναται βεβαίως νὰ ποιήσῃ χρῆσιν· ἐὰν λ. χ. ὁ ἐκδοχὺς τῆς ἀπαιτήσεως ᾖ αἰ ἀνήλικος καὶ συμβιβασθῇ ἕνεκα τῆς ἀπαιτήσεως, ἔχει βεβαίως τὸ τῆς εἰς ἀλέραιον ἀποκαταστάσεως εὐεργέτημα, καθὼς ἀναγόμενον εἰς τὸν τρόπον τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως.<sup>2</sup> Ἐπίσης δὲ τῶν ἀπλῶς διαδικαστικῶν προνομίων αὐτοῦ δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν. Τοῦ κανόνος τούτου, καθ' ὃν ὁ ἐκδοχὺς δὲν δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν ἰδίων προνομίων, ἐπεκτείνων τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν κατὰ τὸ ποσόν, ἢ κατὰ τὸ ποιεῖν, δὲν ὑπάρχει· ἐξαιρέσεις οὔτε ὑπὲρ τοῦ δημοσίου, ὡς φρονοῦσιν οἱ τινες,<sup>3</sup> διότι τὰ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων ἀναφερόμενα χωρία<sup>4</sup> ἀναφέρονται εἰς θέματα, καθ' ὃ ὁ δὲν δόσιος ὁσαυτὸς κληρονομεῖ τὸν ἰδιώτην, αἱ δ' ἐκ τῆς κληρονομίας σχέσεις δὲν δύνανται νὰ ταυτισθῶσι πρὸς τὰς ἐκ τῆς ἐκχωρήσεως, ἥτοι τῆς εἰδικῆς διαδοχῆς παραγομένας.

## Ἀναστασιανὸς νόμος.

## Περὶ λήψεως.

56. Διάταξις τοῦ Ἀναστασίου, καθ' ἣν οἱ δι' ἀγορᾶς κτῶμενοι ἀπαιτήσεις ἐπὶ τιμῇ κατωτέρῳ τῆς ἀληθοῦς ἀξίας μέχρι μόνης τῆς καταβληθείσης ποσότητος καὶ τῶν τόκων τῆς ἀγωγῆς ἐκχυμνάζειν δύνανται.

57. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, συμπληροῦσα τὴν τοῦ Ἀναστασίου.

58. Ἀποτυχία τοῦ σκοποῦ, ὃν ἐπεδίωκαν αἱ διατάξεις καὶ προσκόμματα ἐντεθῶν εἰς τὰς περὶ ἀπαιτήσεων συναλλαγὰς. Ἑρμηνεία τῶν διατάξεων τούτων.

59. Θέματα μὴ ὑπαγόμενα εἰς τὰς ἀπαγορευτικὰς ταύτας διατάξεις.

60. Ἑρμηνεία τῆς 86 διατάξεως τοῦ 14 βιβλίου 1 τίτλου τῶν Βασιλικῶν.

(1) [18. 4] 2 πρ. [5]. 17] 175 § 1.

(2) [4. 4] 7 § 2. 38. B. [I'. 4] 38.

(3) A. χ. ὁ Μυλενδρουχ σ. 578 καὶ ἐπ.

(4) [49. 14] 6. B. [NΣΓ'. 2] 6. [21. 1] 17 § 6. B. [ΚΓ'. 3] 17.

61. Πῶς ρυθμίζεται καὶ εἰς τίνα ἐπιβάλλεται ἡ ἀπόδειξις, ὅταν ὁ ἐναγόμενος παρ' ἀγοραστοῦ ἀπαιτήσεως ἐπικαλεῖται τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον;

62. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης δύναται νὰ κινήσῃ καὶ ἀνταγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκδοχέως.

63. Ὁ ἐκχωρητὴς ἐφοδιάζει τὸν ἐκδοχέα μὲ πάντα τὰ πρὸς ἐπιτυχὴ ἐπιδοῶν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀναγκαῖα.

64. Ἀσφάλεισίς τοῦ ὀφειλέτου ἐν ὃ ἐκχωρητῆς ἀμφισβήτησιν τὴν ἐκχώρησιν μετὰ τὴν τελεσίδικον ἐπιδικασιν τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸν ἐκδοχέα, ὁ ἐκδοχέως ἐπιτόχῃ τὴν ἐπιδικασιν αὐτῆς ἀποῦ ὁ ἐκχωρητῆς ἐπέτυχῃ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἐκχωρήσεως.

65. Ὁ ἐκχωρητῆς ἐνέχεται μόνον ἐν ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαίτησις ᾗ ἀνυπάρχουσα, οὐχὶ δὲ καὶ ἐν ἀποδῇ ματαία διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου. Πότε κατ' ἐξαίρεσιν ἐνέχεται καὶ ἐν τῇ θέματι τούτῳ;

66. Οἱ περὶ διαρρήξεως τῆς ἀγοραπωλησίας λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ὅροι σμοὶ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων;

56. Τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς ἐκχωρήσεως δόλοκληρος ἡ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαίτησις μετατίθεται εἰς τὸν ἐκδοχέα, ἐτροποποιήθη οὐσιωδῶς ὑπὸ τῶν ἐξῆς δύο διατάξεων.

1) Ὁ αὐτοκράτωρ Ἀναστάσιος, θέλων νὰ περιστείλῃ τὰς ἀδίκους καταπίσεις τῶν ὀφειλετῶν, ὑπὸ τῶν « τοῖς ἀλλοτριόις πράγμασιν ἐγχαινόντων » ὥρισεν,<sup>1</sup> ὅτι « εἴ τις, δοθέντων τῶν χρημάτων, τὴν τοιαύτην ὑπεισηῖσθαι ἐκχώρησιν, ἢ κατ' αὐτῆς μόνης τῆς τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐτῆς τὰς ἀγωγὰς ἐκχυμνάζειν δύναται, » ἢτοι ὁ δι' ἀγορᾶς κτώμενος ἀλλοτρίαν ἀπαίτησιν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν μόνον μέχρι τοῦ δοθέντος τιμήματος καὶ τῶν τόκων.

57. 2) Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἀναφερόμενος εἰς τὴν διατάξιν τοῦ Ἀναστασίου, ἣν, λέγει, τινὲς προσεπάθησαν νὰ κατασφισθῶσιν, ἐν μέρει μὲν ἀγοράζοντες, ἐν μέρει δὲ λαμβάνοντες δωρεὰν ἀλλοτρίας ἀπαιτήσεις καὶ οὕτω καλύπτοντες τὴν ἀγορὰν ἐπὶ τιμήματι κατωτέρῳ τοῦ ἀληθοῦς ποσοῦ τῶν ἀπαιτήσεων, « ἄλλοι δὲ λεληθότως μὲν χρήματα παρῆχον, ἐν δὲ τῷ φανερῷ δωρεὰς ἐδόκουσαν λαμβάνειν, » καὶ θέλων ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἰσχὴν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς τοῦ Ἀναστασίου διατάξεως κατὰ τὸν τοιοῦτον μηχανῶν, ὁρίζει<sup>2</sup> « τὸν τοιοῦτόν τι μηχανησάμενον

(1) K. [I. 35] 22. B. [IΔ'. 1] 84.

(2) K. 43. αὐτ. B. 85 αὐτ.

μηδὲν πλέον λαμβάνειν ὧν δέδωκε, τὸ δὲ περιττὸν τὸ ἐν τῇ ἀγωγῇ μηδὲ αὐτὸν δύνασθαι ἀπαιτεῖν τὸν ἐκχωρηθέντα, ἀλλὰ μηδὲ τὸν ἐκχωρήσαντα αὐτῷ, μήτε διὰ προσωπικῆς, μήτε διὰ τῆς ὑποθηκαρίας ἀγωγῆς »

58. Ὅλῳ γὰρ νομοθετικαὶ διατάξεις ἀπεικονίζουσι πιστότερον τὸ μάταιον τῶν ἀγώνων τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας πρὸς περιστολὴν τῶν ἐκ τῆς κοινωνικῆς ἐκλύσεως καταπίεσεων καὶ αὐθαιρεσιῶν, πρὸς ἃς δὲν ἠδύναντο νὰ παλαίσωσιν οἱ λειτουργοὶ τοῦ νόμου. Ὁ σκοπὸς τοῦ Ἀναστασίου ἦν προδήλως νὰ προστατεύσῃ τοὺς ὀφειλέτας κατὰ τῆς αἰσχροκερδείας καὶ στρεψοδικίας τῶν κερδοσκοπῶν, οἵτινες φαίνεται, ὅτι δι' ἐπιδιώξεως ἐπισφαλῶν ἀπαιτήσεων κατεπίεζον τοὺς ἀσθενεῖς ὀφειλέτας. Ὡς τρόπον δὲ τῆς θεραπείας τοῦ κακοῦ ἐξελέξατο τὴν διάταξιν, καθ' ἣν ὁ ἀγοράζων ἀπαιτήσιν δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτήν, εἰμὴ μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ, ὑπερ κατέβαλε· ἀλλὰ

α) Ἡ ἀγορὰ ἀπαιτήσεων δὲν ἦν τὸ μόνον μέσον, δι' οὗ ἀσθενεῖς ὀφειλέται ἐμαστιζόντο ὑπὸ στρεψοδικῶν δανειστῶν. Καὶ διὰ κληρονομίας καὶ διὰ κληροδοσίας καὶ δι' αὐτοπροσώπου συνάψεως συμβάσεων δανείων δύναται τις νὰ περιπέσῃ εἰς χεῖρας στρεψοδίκου καὶ αἰσχροκερδοῦς δανειστοῦ, ἀπαιτοῦντος ποσὸν πολλῶ ἀνώτερον ὅσου κατέβαλε καὶ ἐπιτυγχάνοντος νὰ ἐλθίσῃ τὴν πληρωμὴν κατ' οὐσίαν ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως.

β) Ἐκ τούτου, ὅτι δι' ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων στρεψόδικοι καὶ ἰσχυροὶ ἐργολάβοι δικῶν κατεπίεζον τοὺς ὀφειλέτας, ἦτο ἄραγε πρέπον ν' ἀπαγορευθῇ πᾶσα ἐπὶ σκοπῷ θεμιτοῦ κέρδους, ἢ καὶ ἄνευ κέρδους τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς τὸ πρόδηλον ὅμως συμφέρον τοῦ πωλητοῦ γινομένη ἀγορὰ πιστώσεων ἐπὶ τιμῇ ματι κατωτέρω τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας; Ὁ ἔχων πιστώσεις ἀπαιτητὰς μετὰ τινα ἔτη, ἐὰν θέλῃ νὰ πωλήσῃ αὐτὰς ἐπὶ μετρητοῖς, ὧν ἔχει νῦν ἀνάγκην, δὲν δύναται νὰ εὕρῃ ἀγοραστὴν, καταβάλλοντα ὁλόκληρον τὸ ποσὸν αὐτῶν, ἢ συναينوῦντα νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὰς μόνον ὡς πρὸς τὸ ποσὸν, ἐφ' ᾧ τὰς ἀγοράζει. Τὸ διὰ τὸν κίνδυνον μὴ ἀπυθῇ μετὰ παρέλευσιν τοσοῦτων ἐτῶν ἀναξιοχρεως ὁ ὀφειλέτης, ἢ δι' ἄλλους λόγους ἐκπιπτόμενον σήμερον ἀπὸ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας ποσὸν κατὰ

τὴν ἀγορὰν οὐδόλως εἶναι ἀθέμιτον κέρδος, οὔτε καταπίσει στρεψυδίκου καὶ δολίου ἐργολάβου δίκης. Ἐπὶ περιουσίας, ἥ ἢ ἐκκαθάρσις εἶναι δυσχερὴς καὶ πολὺπλοκος, ὁ πιστωτής, ὁ μὴ ἔχων μῆτε τὴν ἱκανότητα νὰ κατορθώσῃ τὴν προτίμησιν τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως, μῆτε τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖα μέχρι τοῦ τέλους τῆς ἐκκαθάρσεως, βλάπτεται ἄρα γὰρ ἐκχωρῶν εἰς ἱκανώτερον δικαιοῦχον τὴν ἀπαίτησίν του, ἐκπιπτομένου τοῦ ποσοῦ τοῦ ἀμείβοντος τοὺς κόπους τοῦ ἐκδοχέως καὶ τὴν ἐπὶ ἀβέβαιον χρόνον στέρησιν τοῦ καταβληθησομένου τιμήματος· Ὅχι βεβαίως· καὶ ὁμοῦς ἅπασαι αἱ πράξεις αὗται ἀπαγορεύονται ὑπὸ τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου· ὅθεν οὗτος καθίστησιν πολλὰκις μὲν δυσχερεστάτας τὰς συναλλαγὰς περὶ τῶν ἀπαιτήσεων, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ματαιοῖ αὐτὰς ἐντελῶς· περιερίζων δὲ τὴν κυκλοφορίαν τῶν κεφαλαίων καταφέρει δεινὴν πληγὴν εἰς τὴν ἰδιωτικὴν πίστιν, τὴν μόνην πηγὴν τῆς ἰδιωτικῆς καὶ ἐθνικῆς εὐμερείας.<sup>1</sup>

Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν δύο ἀνωτέρω διατάξεων συνάγεται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κτησάμενος ἀπαίτησιν δι' ἀγορᾶς, ἢ τὸ μὲν δι' ἀγορᾶς, τὸ δὲ διὰ δωρεᾶς, καλυπτούσης ἀγορὰν ἐπὶ τιμήματι ἐλάσσονι τῆς ὀνομαστικῆς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τέλος δι' εἰκονικῆς δωρεᾶς δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ποσὸν ἀνώτερον τοῦ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς καταβληθέντος τιμήματος καὶ τῶν τόκων, ἀκυρουμένης κατὰ τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως πρὸς ὄφελος τοῦ ὀφειλέτου. Ἐν τῇ 22ᾳ διατάξει δὲν ἀποφαίνεται μὲν ὁ Ἀναστάσιος ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραβάσεως τῆς ἀπαγορεύσεώς του ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, οὗ τὴν ἐπιδιώξιν ἀπαγορεύει τῷ ἐκδοχῇ, ἀλλ' ὁ νόμος ἐξεδόθη προδήλως ὑπὲρ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, ἐκ τούτου δὲ καὶ μόνου οὗ δύνατό τις νὰ συμπεράνῃ εὐλόγως, ὅτι καὶ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραβάσεως πρέπει ν' ἀποβαίνῃ ὑπὲρ αὐτοῦ, τουτέστιν, ὅτι

(1) Καλῶς ποιοῦσαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι· δὲν παρεδόχθησαν τοῖς ὁμοίοις αὐτοῦ λ. χ. ὁ πρωτοδικὴς νόμος. Μέρ. 2 τίτλ. 11 § 390-392· ὁ γαλλικὸς περὶ τῆς ἐσχῆς τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου εἰς μόνην τὴν πώλησιν ἐπιδιώκων ἀπαιτήσεων ἀρθρ. 1699 τοῦ ἀστικοῦ κώδικος.

δὲν δύνανται οὔτε ὁ ἐκδοχεύς, οὔτε ὁ ἐκχωρητὴς νὰ ἐπιδιώξωσι τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ ὑπερβαίνει τὸ πληρωθὲν αὐτῆς τμήμα. Καὶ ἂν ὅμως ἡ τοῦ Ἀναστασίου διάταξις δὲν συνεπήγετο τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ὡς μαρτυρεῖ ὁ σχολιαστὴς τῶν βασιλικῶν,<sup>1</sup> ὁ πρὸ μικροῦ ἐκτεθεὶς κανὼν συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῆς 23<sup>ης</sup> διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ αὕτη ἀπαγορεύει τὴν τε ἐν μέρει δωρεὰν καὶ ἐν μέρει πώλησιν ἀπαιτήσεων καὶ τὴν εἰκονικὴν δωρεὰν αὐτῶν, τὰς καλυπτούσας τὴν ἐπὶ τιμῇματι, κατωτέρω τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, πώλησιν, τοῦτέστιν ἐλαττωμένην τὴν τοῦ Ἀναστασίου ἀπαγόρευσιν ὀρίζει αὐτὴν ἀριθέστερον καὶ ἀποφαίνεται τὸ ἀνωτέρω ἀναφερθὲν ἀποτέλεσμα τῆς ἀπαγορεύσεως. Δὲν εἶναι λοιπὸν δυνατόν νὰ παραδεχθῶμεν μετὰ τὴν 23<sup>ην</sup> διάταξιν, ὅτι ἡ μὲν ἀπροκαλύπτως γινομένη ἀγορὰ ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρω τῆς ἀληθοῦς ἀξίας αὐτῆς, ἡ μὴ περιβαλλομένη τῷ καλύμματι τῆς ἐν μέρει, ἢ καθόλου εἰκονικῆς δωρεᾶς, δὲν συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τοῦ ὑπερβαίνοντος τὸ δοθὲν τίμημα ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ τῷ ἀνωτέρω καλύμματι περιβεβλημένη τοιαύτη πώλησις συνεπάγεται τὴν ἀνωτέρω ἀπώλειαν, ἐνῷ κατ' οὐσίαν ἐν ἑκατέρῳ τῶν θεμάτων περὶ τῆς αὐτῆς πράξεως πρόκειται.<sup>2</sup>

(1) [1Δ'. 1] 85<sup>η</sup> σχολ. τελ.

(2) Ὁ Ἰουστινιανὸς θεωρεῖ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ διάταξιν ἐπὶ τοσαύτον συνηγομένην μετὰ τῆς τοῦ Ἀναστασίου, καθὼς συμπλήρωμα αὐτῆς, ὥστε λέγει «καὶ δίκαιον μὲν ἦν τὴν τοιαύτην θεραπείαν τοῖς χρεώταις ἐκ τῶν Ἀναστασίου χρόνων παρασχεθῆναι, ἐξ ὧν καὶ ὁ νόμος εἰσηνέχθη, ὃν οἱ ἄνθρωποι πανούργως κατατεμεῖν ὑπέλαβον » ἀλλ' ἵνα μὴ φανῇ σκληρὸς ὁ νόμος, ὁρίζει, ὅτι ἡ διάταξις θέλει ἰσχύει μόνον διὰ τὸ μέλλον «ὡς πᾶν ὅπερ παρὰ τὸν Ἀναστασίου νόμον ἐπινοηθὲν εἴη, τοῦτο τῆς ἡμετέρας ἀπολαύσῃς θεραπείας. » Ἐπάρχουσιν ὅμως καὶ πολλοὶ ἀντιδοξοῦντες. Πρβλ. Καλλιγ. 3 § 122. Ἀλλὰ μετὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ δεχθῇ τις εὐλόγως, ὅτι πολυμύνης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι ἐλάσσονι τῆς ἀξίας αὐτῆς ὁ ἐκδοχεύς ἀπαιτεῖ ὅ,τι ἔδωκε, τὸ δὲ περιττόν ὁ ἐκχωρητὴς τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἀποκρούσιν οἱ ἐν τῇ κειμένῳ λόγοι, ἅμα δὲ καὶ τὸ σχολίον τῶν βασιλικῶν. «Τοῦτο (λέγει τὸ σχολίον), δηλ. τὴν ἀπώλειαν τοῦ ὑπερβάλλοντος τῆς ἀπαιτήσεως, ἡ παρούσα ἐκαιρομένης διατάξεως ἐν γὰρ τῇ πρὸ αὐτῆς οὐκ εἴρηται τοῦτο τὸ ἐπιτιμὸν κατὰ



Πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου καὶ τοῦ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐκδοθέντος συμπληρώματος αὐτοῦ ἀπαιτεῖται, ἢ

α) ἀγορὰ ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμήματι ἐλάσσονι τοῦ ποσοῦ αὐτῆς· ἢ

β) τὸ μὲν ἀγορὰ, τὸ δὲ δωρεὰ ἀπαιτήσεως· ἢ

γ) εἰκονικὴ δωρεὰ, καλύπτουσα ἀγορὰν ἐπὶ τιμήματι κατωτέρῳ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως.

59. Δὲν ὑπάγονται δὲ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν

1) Αἱ μεταξὺ συγκληρονόμων καὶ κληροδόχων γινόμεναι ἐκχωρήσεις ἐπικοίνων ἀπαιτήσεων. Ὁ νόμος ἀναφέρει μόνον τοὺς κληρονόμους καὶ τοὺς κληροδόχους, ἀνάγκη ὅμως νὰ ὑπαγάγωμεν εἰς τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην οὐ μόνον τοὺς εἰδικούς καὶ ταπιστευματοδόχους, οἵτινες ὑπάγονται εἰς πάσας τὰς περὶ τῶν κληροδόχων διατάξεις, ἀλλὰ καὶ παντὸς εἶδους κοινωνοὺς ἀπαιτήσεων, ὧς οὗτοι, λύοντες τὴν κοινωνίαν, ἐκχωροῦσι πρὸς ἀλλήλους ἐπὶ ἀνταλλάγματι. Ὁ κατὰ τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου εἶναι, ὡς ἐρρέθη, δρισμὸς τοῦ ἰδικοῦ, ἐξαιρετικοῦ δικαίου (ius singulare), ὅθεν αἱ ἐξαίρεσεις αὐτοῦ ὑπάγονται εἰς τὴν κοινὴν δικαιοσύνην. Ἐπομένως δυνάμεθα ἀδιστάκτως νὰ ἐρμηνεύσωμεν αὐτὰς διασταλτικῶς ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νομοθέτου, ὑπάγοντες εἰς αὐτὰς καὶ θέματα, μὴ περιεχόμενα ἐν τῇ ρήματι αὐτῶν. Ὁ νομοθέτης, καθιερώων τὴν ὑπ' ἀριθ. 1 τοῦ κειμένου ἐκτεθειμένην ἐξαίρεσιν, σκοπὸν εἶχε νὰ μὴ περιλάβῃ ἐν τῇ ἀπαγορεύσει τὰς ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐκχωρήσεις ἀπαιτήσεων, τὰς γενομένας ἐπὶ μόνῃ τῇ προσθέσει τῆς λύσεως κοινωνίας (communio), καθ' ἣν (λύσιν), ἐξαίρουμένων τῶν πάντως κενῶν ἀπαιτήσεων, αἵτινες λογίζονται ὡς μὴ ὑπάρχουσαι καὶ δὲν εἶναι ἀντικείμενον διανομῆς, ἐξ ἀνάγκης δ' εἰς κοινωνὸν λαμβάνει μετρητὰ, ὁ ἕτερος, ἄλλου εἶδους κινήτὰ ἢ ἀκίνητα, ὁ τρίτος ἀπαιτήσεις· ἀλλ' ἢ ἐπιδιώξεις τῶν τελευταίων τούτων εἶναι, ὅτε μὲν δυσχερὴς διὰ τὴν στρυφνότητα ἢ τὸ

τοῦ ἐκχωρήσαντος· καλῶς οὖν εἶπεν ἐν ἐκείνῃ, ὅτι τὸ περιττεῖον ἐν τῇ ἐκχωρηθείσῃ ἀγωγῇ ὑπὲρ τὴν δοθείσαν ποσότητα τοῦτο ὁ ἐκχωρήσας ἑαλετο ληθεῖν, ἀλλ' ἢ παροῦσα διάταξις καὶ τοῦτο ἀνείλεν. »

ἀναξιοχρεῶν τῶν ὀφειλετῶν, ὅτε δὲ ἐν μέρει, ἢ καὶ ὅλως ἀνέφικτος, διὰ τοῦτο δὲ οἱ κοινωνοί, ὑπολογίζοντες τὰς δυσχερείας καὶ τοὺς κινδύνους, ἐκχωροῦσιν αὐτὰς τῇ κοινωνῇ αὐτῶν ἐπὶ τιμῇ κατωτέρῃ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας, καταλείποντες τὸ μέχρι τῆς ἀληθοῦς ἀξίας (ὕπὲρ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα) ποσὸν εἰς ὄφελος τοῦ ἐκδοχέως διὰ τοὺς εἰρημένους κινδύνους· οὐδὲ ὅλως δὲ ἀναγκάζονται εἰς τὴν ἐκπτώσιν ταύτην, διότι δύνανται νὰ κρατήσωσι δι' ἑαυτοὺς τὴν ἀπαίτησιν, παραχωροῦντες ἕτερα πρᾶγματα εἰς τὸν νῦν ἐκδοχέα τῆς ἐπικοίνου ἀπαιτήσεως.

2) Κατὰ τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ προκειμένου νόμου δὲν ὑπάρχοντα εἰς αὐτὸν οὐ μόνον αἱ ἀντὶ πληρωμῆς χρέους ἐκχωρήσεις (εἰ δανειστής ὑπὲρ τῆς τοῦ χρέους ποσότητος ἔλαβεν), ἀλλὰ καὶ αἱ ἐκχωρήσεις αἱ γινόμεναι δι' ἀγορᾶς «ἀσφαλείας καὶ ὀχυρώσεως τῆς νομῆς χάριν.»<sup>1</sup>

3) Ἐκχωρήσεις γινόμεναι λόγῳ προικοδοσίας, διότι αὗται δὲν γίνονται «δοθέντων χρημάτων.»

4) Ἐκχωρήσεις ἀπαιτήσεων, ὧν τὸ ἀντικείμενον δὲν εἶναι χρήματα, ἀλλὰ λ. χ. κτῆμα ἀκίνητον, ἢ ἀντικαταστατὰ πρᾶγματα. Αἱ διατάξεις τοῦ Ἀναστασίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὀρίζουσιν, ὡς εἶδομεν, «ἕως κατ' αὐτῆς μόνης τῆς τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐτῆς τὰς ἀγωγὰς ἐκκυμνάξιν» ὅθεν εἰς τὰς ἀπαιτήσεις ἄλλων πραγμάτων καὶ οὐχὶ χρημάτων δὲν ἐφαρμόζεται ὁ ἐξαιρετικὸς οὗτος νόμος. Ὁ Μυλεμβροῦχ ἐφαρμόζει τὴν ἀπαγόρευσιν καὶ εἰς τὰς παραχωρήσεις ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, δὲν πείθομαι ἡμῶς, ὅτι εἶναι ὀρθὸν τοῦτο κατὰ τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ὅστις ὑποθέτει, ὡς εἶδομεν, ἀπαίτησιν χρηματικοῦ ποσοῦ.<sup>2</sup>

(1) Λ. χ. Ὁ νεώτερος ὑποθηκικός δανειστής, ὃ κατέχων τὸ ὑποθηκευθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, πληροῖν εἰς τὸν προηγούμενον δανειστὴν χρήματα, ἵνα τῷ ἐκχωρήσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησίν του, ἢ ὃ νομεὺς ὑποθηκευμένου κτήματος ἐνάγεται ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κτήματος, ὅπως ἀποφύγῃ δὲ τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ ἀγοράξῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἐνάγοντος.

(2) Ἄν ἡδύνατο νὰ εἴπῃ τις, ἔδωκεν 100 δραχμ. διὰ τὴν ἐξ ἑαυτοῦ δεδ-

5) Καὶ ἐπὶ ἀγορᾶς χρηματικῶν ἀπαιτήσεων, γινομένης δὲ μισίας ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς (sub hasta) ἀργοῦσιν αἱ διατάξεις αὐταὶ· διότι ὁρῶσι μόνον τὰς ἰδιωτικῶς γινομένης ἀγορᾶς, ἢ ἐν μέρει μὲν ἀγορᾶς, ἐν μέρει δὲ δωρεὰς τοιούτων ἀπαιτήσεων, καθ' ἃς καὶ μόνας εἶναι δυνατὴ ἡ κατάχρησις, ἢ προτίθενται ν' ἀποσοβήσωσιν.

6) Ἐπίσης ἀργεῖ ὁ Ἀναστασιανὸς νόμος ἐπὶ συμβάσεων καθ' ἃς, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὀρισθῇ ἀσφαλῶς τὸ τίμημα, ἐφ' ᾧ ἡγηράσθη ὠρισμένη ἀπαίτησις.<sup>1</sup>

7) Ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ τῶν εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέων π. χ. τῶν τραπεζικῶν γραμματίων καὶ τῶν χαρτονομισμάτων. Ὁ νομοθέτης, ὁ ἐπιτρέπων τὴν κυκλοφορίαν τοιούτων γραμματίων, ὀρίζει, ὅτι ὁ κομιστὴς πληθύνεται ἐπὶ τῇ ἐμφάνισι τοῦ γραμματίου, ἄνευ ἐρεῦνης ἐπὶ τίνι τιμῇματι ἀπέκτησεν αὐτά· ἂν ὁ κομιστὴς ὤφειλε ν' ἀποδείξῃ κατὰ τὴν

δυνάμει ἀπαίτησιν, ἔκτοτε δὲ παρήλθεν ἔτος ἓν, ὥστε ἔδωκας (προσφυγοποιούμενος τοῦ τόκου) 112 δραχ. ἀλλὰ τὸ ἔλαιον τιμᾶται τὴν σήμερον δραχμῶν δύο καθ' ἑκάστην ὀκτῶν, ἄρα δικαιούσαι νὰ ζητήσῃς μόνον 56 ὀκτάδας, διὰ τί νὰ μὴ δύναται νὰ εἴπῃ ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἀναντιπαράστατος πράγματος λ. χ. οἰκίας· ἔδωκας 4000 δραχ. διὰ τὴν τῆς οἰκίας ἀπαίτησιν, ἀλλὰ τὴν σήμερον τιμᾶται αὕτη 2000 δραχ. ἄρα ἔχεις δικαιώματα ν' ἀπαίτησῃς τὸ ἥμισυ αὐτῆς· Ὁρθότερα λοιπὸν ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ μόνον χρηματικῶν ἀπαιτήσεων οὐχὶ δὲ καὶ ἄλλων πραγμάτων χωροῦσιν αἱ διατάξεις αὗται· ὁμοδοῖε τῷ Μυλεμβρούχῳ ὁ Οὐνδοχάδης II § 333, σημ. 10. ἐφ' ὅσον τὰ ἀντικαταστατὰ πράγματα ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν.

(1) Α. χ. Πωλεῖται κληρονομία ἐπὶ τιμῇματι δραχ. 10,000· ἡ κληρονομία αὕτη περιέχει καὶ ἀπαιτήσεις ἐκ δραχ. 2000· Πόσων ἐπωληθῶσαν αἱ ἀπαιτήσεις αὗται· Ὑπάρχουσιν ἐν τῇ κληρονομικῇ οὐσίᾳ καὶ κινητὰ καὶ ἀκίνητα· ὅποτον ποσὸν ὤρισαν οἱ συμβαλλόμενοι ὡς τίμημα τῶν ἀπαιτήσεων· Πωλοῦνται ἀπαιτήσεις κατὰ διαφόρων ἐπὶ ἐνὶ τιμῇματι υποπρατίων· τινὲς δ' ἐξ αὐτῶν οὐδὲν δύναται νὰ ἐξαργυρωθῶσιν, ἀλλὰ ἐν μέρει· ἀλλὰ δὲ ὁλοκληρῶς· δὲν εἶναι δὲ δυνατόν νὰ ὀρίσῃ τις πόσον ἐξετιμήσῃ ἑκάστη ἀπαίτησις· ὁ σκοπὸς τοῦ νομοθέτου δὲν ἦτο νὰ καταστήσῃ δυσχερὴ καὶ ἐνίοτε ἀνέφικτον τὴν διάθεσιν τῆς περιουσίας, ἀλλὰ νὰ περιστείλῃ τὴν καταπίεσιν· ὅταν ὅμως αἱ ἀπαιτήσεις ᾖναι κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἀνάγκη νὰ ἐπαρμολογῇ ἡ ἀπαγόρευσις. Μυλεμβρούχ σ. 545 καὶ 546. Ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ἐπαρμολογῇ καὶ κατὰ τὸν ἀλλόθως μὴ καταβληθέντος ποσοῦ ἐπὶ ἑκάστης ἀπαιτήσεως· εἶναι δύσκολος, διότι ἡ νομολογία εὐκόλως θέλει κλίνειν, ὡς παρατηρεῖ ὁ Μυλεμβρούχ, πρὸς τὴν δόξαν, καθ' ἣν καὶ τὸ θέμα τοῦτο ὑπάγεται εἰς τὸ καὶ νὺν δίκαιον.

τρόπον περιήλθεν εἰς χεῖρας αὐτοῦ τὸ γραμματίον καὶ ὅποιον ποσὸν ἐπλήρωσεν ἐπὶ τῆς δι' ἀμφιβαροῦς συμβολαίου, γενομένης μεταβιβάσεως αὐτοῦ, ἤθελε ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα, ὑπερ σκοπεῖται κατὰ τὴν ἐκδοσιν τοιούτων γραμματίων. Ὅθεν ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ νόμος, ὁ γινώσκων τὴν τοῦ Ἀναστασίου διάταξιν καὶ διατάσσων ὅτι ὠρισμένου εἶδους γραμμᾶτια εἶναι πληρωτέα εἰς τὸν κομιστὴν ἐπὶ τῇ ἐμφάνισι, διὰ τῆς διατάξεως ταύτης καταργεῖ ὡς πρὸς αὐτὰ τὸν περιορισμὸν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου. Ἄλλως οὔτε ἐκχωροῦνται κυρίως τὰ τοιαῦτα χρεώγραφα.

8) Τέλος ἀργεῖ ὁ νόμος οὗτος ἐπὶ τῶν συναλλαγματικῶν, περὶ ὧν ἰσχύουσιν αἱ εἰδικαὶ διατάξεις τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου, αἱ ἀποκλείουσαι τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου.

60. Ὑπάρχει ὅμως ἐν τοῖς βασιλικῶς διατάξεις,<sup>1</sup> ἥτις παρ' ἡμῖν, παρ' οἷς ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τῶν βυζαντινῶν αὐτοκρατόρων, αἱ περιεχόμεναι οὐ μόνον ἐν τῇ Ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου, ἀλλὰ, κατὰ τὴν νομολογίαν τῶν δικαστηρίων, καὶ ἐν ταῖς πηγαῖς αὐτοῦ, δύναται νὰ φέρῃ μεγάλην σύγχυσιν εἰς τὰς περὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων συναλλαγὰς. Ἡ διάταξις αὕτη, ἡ περιληφθεῖσα ὑπὸ τοῦ Κουϊακίου καὶ εἰς τὰς ἐκδόσεις τοῦ κώδικος ὑπὸ τὸν ἀριθμὸν 24 τοῦ (4. 35), καταργεῖ πάσας τὰς ἐξαιρέσεις τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου, καθ' ὅς αἱ ἀνωτέρω διατάξεις ἐπιτρέπουσι τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀπαιτήσεων ἐπὶ τιμῆματι κατωτέρῳ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας· ἀλλ' ἡ μόνη περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς διατάξεως ταύτης μαρτυρία εἶναι ἡ τῶν βασιλικῶν, ὑπάρχει δὲ τοσοῦτον ἀμφίβολος, ὡς ἐκ τῆς ἐκφράσεως τοῦ παρατεθέντος χωρίου αὐτῶν, ὥστε πιθανώτατον εἶναι, ὅτι εἰς τοὺς ἐρανιστάς αὐτῶν περιήλθεν ἀρχαιότερον ἑλληνικὸν κείμενον τῆς 23 διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐκληφθὲν ὑπ' αὐτῶν ὡς νέα διάταξις αὐτοῦ. Παραβάλλοντες ἀκριβῶς τὴν ἐπιτομὴν ταύτην πρὸς τὴν 23 διάταξιν πεισθόμεθα, ὅτι ἐν ἡτῷ ἀμφοτέρων τὸ πρωτότυπον, ἐκ δὲ τῆς ἐπανειλημμένης ἐπεξεργασίας, τῆς τοῦ μεταφράσαντος καὶ τῆς

(1) [14. 1] 86

τοῦ ἐπιτεμόντος τὴν διάταξιν, ἐξηγεῖται εὐκόλως ἡ μεταβολὴ τοῦ ὁρισμοῦ, «ὅτι δὲν ὠφελεῖ τοῦ λοιποῦ τῷ ἐκδοχεῖ τὸ διαδιδράσκειν τὸν τοῦ Ἀναστασίου νόμον ὑπὸ τὸ πρόσχημα τῆς δωρεᾶς» εἰς τὸν ὁρισμὸν, «ὅτι κατηργήθησαν ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ αἱ πρότερον ἰσχύουσαι ἐξαιρέσεις τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου.» Αὕτη εἶναι ἡ τοῦ Μυλεμβρουχ δόξα περὶ τοῦ χωρίου τούτου (σ. 538 σημ. 58 καὶ 59)· αἱ δὲ ἀμφιβολίαι αὐταὶ εἰσι τοσοῦτον σπουδαῖαι, ἂν καὶ ἕτερος νομοδιδάσκαλος, ὁ Οὐίττι, προσεπάθησε νὰ διασκεδάσῃ αὐτάς, ὥστε πείθονται, ὅτι δὲν πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν τῶν ἀνωτέρω ἐξαιρέσεων τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου τὴν κατάργησιν, ἐνῷ περὶ τῆς ὑπάρξεως τοῦ καταργήσαντος αὐτὰς νόμου τασαῦται ὑπάρχουσιν ἀμφιβολίαι.

61. Ὑπολείπεται εἰσέτι τὸ ζήτημα· πῶς ὀρίζεται καὶ εἰς τίνα ἐπιβάλλεται ἡ ἀποδείξις, ὅταν τις, ἐναγόμενος παρ' ἀγοραστοῦ ἀπαιτήσεως, ἐπικαλῇται τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον; Πρέπει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι ἐπλήρωσεν *ολόκληρον* τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ἢς ἐπιδιώκει τὴν ἐξόφλησιν, ἢ ὁ ἐναγόμενος, ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπλήρωσεν ἑλαττον τῆς ὀνομαστικῆς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως ποσὸν καὶ ὅποιον, πρὸς ὑποστήριξιν τῆς δυνάμει τοῦ Ἀναστασιανοῦ νόμου προτεινομένης ἀντιρρήσεως· Ἐπανελάβωμεν εἰς τὰ κείμενα τῶν δύο διατάξεων· ἡ μὲν 22 ὀρίζει, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτήσεων συγχωρεῖται τῷ ἀγοραστῇ νὰ ἐκρυμνᾷ τὰς ἀγωγὰς του κατ' αὐτῆς μόνης τῆς τῶν καταβληθέντων χρημάτων ποσότητος καὶ τῶν τόκων αὐτῆς, ἡ δὲ 23 «κελεύει τὸν τοιοῦτόν τι μηχανησάμενον (τὸ » λάθρα ἀποδιδράσκειν τὸν τοῦ Ἀναστασίου νόμον) μηδὲν πλέον » λαμβάνειν ὧν δέδωκε· τὸ δὲ περιττὸν τὸ ἐν τῇ ἀγωγῇ μηδὲ » αὐτὸν δύνασθαι ἀπαιτεῖν τὸν ἐκχωρηθέντα, ἀλλὰ μηδὲ τὸν ἐκχωρήσαντα αὐτῷ.» ὅπερ ἐστὶν ὀρίζουσι σαφῶς, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ἐπὶ πληρωμῇ τοσοῦτον μόνον ποσοῦ, ὅσον ἐπλήρωσεν ἀληθῶς εἰς τὸν ἐκχωρητὴν· ὅθεν ἢ εἰς αὐτὸν πληρωμὴ τοῦ ζητουμένου διὰ τῆς ἀγωγῆς ποσοῦ ἀποτελεῖ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι αὐτὸς δέον νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσεν εἰς τὸν



ἐκχωρητὴν τὸ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπιζητούμενον ποσόν,<sup>1</sup> οὐχὶ δὲ ὁ ἐναγόμενος, ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπλήρωσεν ἑλαττον τοῦ ποσοῦ ἐκείνου· ἡ τελευταία αὕτη ἀπόδειξις εἶναι, ἐκτὸς τούτου, εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις ἀδύνατος ἄλλως, ἢ δι' ὅρκου τοῦ ἐνάγοντος, ἐν ἄλλαις λέξεσιν τὸ ζήτημα ἤθελεν ἡρηται ἐκ τῆς συνειδήσεως αὐτοῦ, ἐνῶ ὁ ἐκδοχὺς δύναται εὐχερῶς ν' ἀποδείξῃ διὰ τῶν συνήθων μέσων τὴν πληρωμὴν τοῦ ὁποῦ ζῆται ποσοῦ, ἰδίως διὰ τοῦ τῆς ἐκχωρήσεως ἐγγράφου, ἐάν τοῦτο ἀναφέρῃ τὸ πληρωθὲν ποσόν.<sup>2</sup>

62. Ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης ἐκτὸς τῶν ἐνστάσεων δύναται νὰ ἔχῃ καὶ ἀνταγωγικὰς ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ ἐκδοχέως. Κατὰ τοὺς ρωμαίους ἐπετρέπετο τῷ ἐναγομένῳ ν' ἀπευθύνῃ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος ἀνταγωγὴν,<sup>3</sup> καὶ ἂν ἡ δι' αὐτῆς προτεινομένη ἀπαιτήσις δὲν ἦτο συναφὴς τῇ ἐν τῇ ἀγωγῇ ἀπαιτήσει.<sup>4</sup> Ῥη- τῶς δὲ ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι συγχωρεῖται τῷ ἐκχωρηθέντι ὀφειλέτῃ ἡ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως ἀνταγωγὴ.<sup>5</sup> Τινὲς ὑπέθεσαν, ὅτι ἡ ἀνταγωγὴ, ἣν συγχωρεῖ ὁ νόμος οὗτος κατὰ τοῦ ἐκδο- χέως, ὅρῃ ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἀλλὰ τὰ χωρία, ἅπερ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης παρατίθενται, πραγματεύονται περὶ τῆς ὑπερασπίσεως, ἣν ὀφείλει νὰ παράσχῃ τῷ ἐκχωρητῇ, ὡς ἐντολεῖ, ὁ ἐκδοχὺς, ὅστις, ὡν κατὰ τοὺς ρωμαίους δικα- στικὸς πληρεξούσιος αὐτοῦ (procurator), ὀφείλει νὰ πράξῃ πᾶν ὅ,τι ἀπαιτεῖ τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως (τοῦ ἐκχωρητοῦ),

(1) Ἀρθρ. 77 1), 244, 245 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 400 καὶ 412 τῆς πολ. δικον., ἐκτὸς ἐνν. προαθῆ ἡ εἰκονι- κότης τοῦ συμβολαίου, ἡ ὁ ὅλος τοῦ ἐκχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκδοχέως. Ὁμο- δοῦσαι οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι, ἰδίως ὁ Μυλεμβρόχ σ. 605. Πρὸς. καὶ Οὐαγγερὸς 3 σ. 138—142 ὅστις διὰ μακρῶν ἀντικρούει τὴν ἐναντίαν δόξαν, ἥτις ἐν τῷ κατ' ἡμᾶς χρόνῳ ὁ κυριώτερος ὑπερασπιστὴς εἶναι ὁ Βουρ- χαρδὴ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 18 ἀρ. 8\* πρὸς αὐτὸν ὁμοδοφεῖ καὶ ὁ Οὐινδ- χαρδὴ II 333 σημ. 7. κυρίως ἐξ ἀναλογίας τοῦ [22 3] 17. [KB'. 1] 17.

(3) Δὲν ἀπαντᾷ ὅμως ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων τὸ λατινι- κὸν νῦν ἐν χρήσει ὄνομα τῆς ἀνταγωγῆς reconventio. Τὴν λέξιν ταύτην μετεχειρίσθησαν πρῶτοι οἱ γλωσσογράφοι. Οἰκονομ. ἐγ. Β'. § 127 α)· οἱ δὲ βυζαντινοὶ ἐχρῶντο τῇ λέξει ἀντεναγωγὴ.

(4) Οἰκονομ. Β'. § 127 σημ. 1. Ἀντιδοφεῖ δὲ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 425.

(5) [16 2] 18 πρ. Β. [ΚΔ'. 10] 18.

ἰδίως νὰ δώσῃ τὰς ἀπαιτουμένας ἐγγυήσεις, ὅτι αἱ πράξεις αὐτοῦ θέλουσιν ἐγκριθῇ ὑπὸ τοῦ ἐντολέως καὶ ὅτι θέλει διὰ τὴν συζήτησιν τῶν ἐνστάσεων. <sup>1</sup> Ἐν μόνον χωρίον ἀποφαίνεται ρητῶς, ὅτι συγχωρεῖται νὰ κινηθῇ ἀνταγωγή κατὰ τοῦ ἐκδοχέως περὶ ἀπαιτήσεως, ἣν ἔχει ὁ ὀφειλέτης κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ, ὅταν οὗτος ἐχρήσατο τῇ ἐκχωρήσει, ἵνα ἀποφύγῃ τὴν ἀνταπίτησιν τοῦ ὀφειλέτου. <sup>2</sup> Ἀλλ' ἡσχέσις αὕτη, ἀναγομένη εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιωμάτων, ρυθμίζεται σήμερον ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας, <sup>3</sup> καθ' ἣν μόνον ὁ ἐναγόμενος ἔχῃ ἀξιώσεις κατὰ τοῦ ἐνδόντου, συνεχόμενας, ἢ μὴ μετὰ τῆς ἀγωγῆς, συγχωρεῖται ἡ ἀνταγωγή παρὰ τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ, ὥστε καὶ αὕτη ἡ ἐν τῇ 2<sup>ῃ</sup> σημειώσεσι ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

63. Ὁ ἐκχωρητὴς ὀφείλει νὰ ἐφοδιάσῃ τὸν ἐκδοχέα μὲ πάντα τὰ πρὸς ἐπιτυχὴ ἐπιδίωξιν τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως ἀναγκαῖα, νὰ παράσχῃ αὐτῷ τὴν πρὸς τὴν νομιμοποίησιν εἰς τὴν δίκην καὶ πρὸς τὴν διεξαγωγὴν αὐτῆς ἀντίληψιν καὶ νὰ τῷ δώσῃ πᾶν ὅ,τι μετὰ τὴν ἐκχώρησιν ἔλαβε πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ διὰ συμβιβασμοῦ. <sup>4</sup>

64. Ὁ τὴν ἀπαίτησιν κτησάμενος ὀφείλει νὰ φέρῃ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀπόδειξιν τῆς μεταθέσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα δὲν ὑποχρεοῖ αὐτὸν εἰς τὴν ἀπόδειξιν καὶ τῆς νομίμου αἰτίας τῆς μεταθέσεως, ἀρκουμένη εἰς μόνην τὴν τοῦ γεγονότος τῆς μεταθέσεως. <sup>5</sup> Περὶ τοῦ ἔκτῃ τμήματος ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν

(1) [3 3] 33 § 3, 34, 35, 70. B. [H'. 2] 33, 34, 35. Περὶ τοῦ *de iure* πρὸς 6λ. 35 § 2, 34, 43 § 4 αὐτ. B. [H'. 2] 35, 36, 43 [46. 7] 5 § 3. B. [Θ'. 10] 5. K. [2. 57] 1. B. [Ζ'. 14] 17 Μυλεμβρόυχ § 62 καὶ Καλ-λ. γὰ 3 § 425.

(2) Εἰ μὴ πρὸς περιγραφὴν τῶν θελόντων ἀντενάγειν ἡγόρασε. [3. 3] 84. B. [H'. 2] 34.

(3) Ἀρθρ. 564.

(4) [18. 4] 23 § 1. B. [IΘ'. 4] 2.

(5) Ὅρα ἀνωτέρω § 5. Α. γ. ἐν δυνάμει πωλήσεως, ἢ δωρεᾶς κλπ. Πρὸς 6λ. Οὐδὲν σὺν δὲ § 334, ἐνθα καὶ πολλὰ ἀποφάσεις τῶν ἀνωτέρων γερμανικῶν δικαστηρίων καὶ Συμῆδ II σελ. 433.

καὶ ἔνστασιν τῆς εἰκονικότητος τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ὑπάρχει  
 ὁμοφωνία. Οἱ νεώτεροι<sup>1</sup> δέχονται τὴν ἔνστασιν ταύτην, διότι  
 πρῶτον τὸ ἔννομον συμφέρον τοῦ γινώσκοντος τὴν εἰκονικό-  
 τητα, δηλ. τὸ ἀνύπαρκτον τῆς ἐκχωρήσεως, ὀφειλέτου τοῦ μὴ  
 δικάζεσθαι πρὸς πρόσωπον μηδὲν ἔχον ἄμεσον συμφέρον εἰς  
 τὴν δίκην, ἀλλὰ μῆτε γινῶσιν ἀκριβῆ καὶ ἄμεσον πάντων τῶν  
 στοιχείων τῆς καταρτίσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Διὰ μὲν τὸν  
 πρῶτον λόγον ἄγνοῶ τίς λόγῳ ἀποκρουσθήσεται ἡ δυνάμει  
 τοῦ ἄρθρ. 67 τῆς πολ. δικον. προταθισμένη ἔνστασις, διὰ δὲ  
 τὸν δευτέρον τίς νόμῳ ἀφαιρεθήσεται τῷ ὀφειλέτῃ τὸ πλεο-  
 νέκτημα τοῦ ἐπαγαγεῖν περὶ τῶν ἐναστάσεων τοῦ ὅρκου δοτέον  
 ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἰδίας ἀντιλήψεως καὶ οὐχὶ περὶ τοῦ πι-  
 στεύειν καὶ μὴ γινώσκειν. Ἐν δὲ τῇ ἀρχῇ τῆς δίκης δὲν εἶναι  
 εἰσέτι βέβαιον ἂν καὶ πότε εὑρεθήσεται ἐν τοιαύτῃ ἀνάγκῃ ὁ  
 ὀφειλέτης. Παραλείπομεν δὲ τὰ ἕτερα ζητήματα τοῦ παραδε-  
 κτοῦ πάσης ἐναστάσεως καὶ μετὰ τὴν γνωστοποίησιν τῆς εἰκο-  
 νικῆς ἐκχωρήσεως.<sup>2</sup>

Ὁ ἐκδοχεὺς, ἐπιδιώκων δικαστικῶς τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαί-  
 τησιν, ὁποῖαν ἀσφάλειαν ὀφείλει τῷ ἐναγομένῳ ὀφειλέτῃ, ὅτι ὁ  
 ἐκχωρητὴς δὲν θέλει ἀμφισβητήσει τὴν ἐκχώρησιν καὶ ἀποδεί-  
 ξει τὸ ἀνύπαρκτον αὐτῆς, ἐπιδιώκων ἐκ δευτέρου ἐν ἰδίᾳ δίκῃ  
 τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἤδη ἐπλήρωσε τῷ ἐκδοχεῖ  
 ὁ ὀφειλέτης δυνάμει ἀποφάσεως; Τὸ θέμα τοῦτο συζητοῦντες  
 οἱ νεώτεροι ἔφθασαν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι κατὰ τὸν ρ. νόμον  
 ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τῷ νικήσαντι ἐκδο-  
 χεῖ, ἢ ἐπὶ τῇ πραγματικῇ ἀσφαλείᾳ (*cautio realis*), ὅτι, ἐπὶ  
 ἐνδεχομένης κατὰ τοῦ ὀφειλέτου δίκης τοῦ ἐκχωρητοῦ περὶ τοῦ  
 αὐτοῦ πιστώματος, ὁ ἐκδοχεὺς θέλει ὑπερασπίσῃ αὐτὸν ἐπὶ

(1) Ἄλλ' ἡ νομολογία τῶν ἀνωτέρων γερμανικῶν δικαστηρίων λύει ἀ-  
 ποστικῶς τὸ ζήτημα. Πρὸλ. τὰς ἐν τῇ πραγματείᾳ τοῦ Ρεγελσβέργερ  
 (ΑΡΧ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 63 σελ. 108) παρατεθειμένας ἀποφάσεις.

(2) Διόλου, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ εἰκονικότητος ἐκχωρήσεως καλυπτού-  
 σης ἐντολὴν ἐπὶ εἰσπράξει τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλ' εἰκονικότητος, καθ' ἣν οἱ  
 ἐνεχόμενοι οὐδεμίαν σκοποῦσι δικαιοπραξίαν. Περὶ τοῦ ζητήματος τοῦ παρα-  
 δεκτοῦ τῆς ἐναστάσεως ταύτης πρὸλ. Ρεγελσβέργερ ἐν τῇ πρὸ μικροῦ παρα-  
 τεθείσῃ πραγματείᾳ σελ. 157—180, ὅστις λύει αὐτὸ κατὰ κρατικῶς.

Δικαστηρίου (*cautio defensum iri*), ἀναλαμβάνων ἐν περιπτώσει ἥττης τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα αὐτῆς· τὴν αὐτὴν θεραπείαν προτείνουν καὶ ἐπὶ τῆς δίκης τοῦ ἐκχωρητοῦ μετὰ τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποίησιν τῆς ἐκχωρήσεως ἰσχυρὸν ζομένου τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς καὶ ἐπιδιώκοντος τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος, ὑποχρεοῦντες εἰς τὴν αὐτὴν ἀσφάλειαν τὸν ἐκχωρητήν<sup>1</sup> κατὰ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐκδοχέως ἐνδεχομένης ἐκδόσεως τῆς τούτου δίκης ἐναντίου τοῦ ὀφειλέτου· τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ ἐὰν ὁ πρῶτος ἐκδοχεὺς ἐκχωρήσῃ περαιτέρω τὴν ἀπαιτήσιν. Ἐὰν δὲ συγχρόνως παρίστανται πλείονες, ὧν ἕκαστος ἀξιοῖ ὡς δικαιούχος τῆς ἀπαιτήσεως τὴν εἰς αὐτὸν πληρωμὴν ἐπὶ προσηκούσῃ ἐγγυήσει, τὴν προτίμησιν ἀναρτᾷ ὁ νόμος ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup> Παρ' ἡμῖν δυνάμει τῶν ἀρθρ. 231—232 τῆς πολ. δικον. συνδυασμ. πρὸς τὰ ἀρθρ. 238 τῆς αὐτῆς δικον. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος θέλει καλέσει εἰς ἀναγκαστικὴν παρέμβασιν ἐν μὲν τῷ πρῶτῳ θέματι τὸν ἐκχωρητήν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τὸν ἐκδοχέα, καὶ πάντας τοὺς ἀξιουντας δικαίωμα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πιστώματος ἐν τῷ τρίτῳ θέματι, ὥστε δικαζόμενος ἐν μιᾷ καὶ τῇ αὐτῇ δίκῃ μετὰ πάντων αὐτῶν νὰ ᾗ ἀπηλλαγμένος πάσης περαιτέρω ἔνεκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δίκης καὶ παντὸς κινδύνου πολλαπλῆς πληρωμῆς.

65. Ἀλλαχοῦ ἐγένετο λόγος, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν μόνον, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαιτήσις,<sup>3</sup> οὐχὶ δὲ καὶ ὅταν δὲν δύναται νὰ ἐνασκηθῇ διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου· ὁ δὲ κανὼν οὗτος δὲν ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν οὔτε ἂν ἡ ἐκχώρησις ἐγένετο λόγῳ καταβολῆς,<sup>4</sup> διότι, ἂν ὁ ἐκδοχεὺς ἐνόμι νὰ μείνῃ ὀφειλέτης ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρεοῦ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου, δὲν ἤθελε παραδώσει πρὸς ἐξό-

(1) Οὐκ ἐπαρκεῖ II § 334 σημ. 2.

(2) [31] 8 § 3. [ΜΔ'. 2. 1.

(3) Ἐπεὶ διότι οὐδόλως παρήχθη, εἴτε διότι ἀνεπαρκὴ ἐντελὴς κατ' ἐνστάσιν.

(4) [16. 3] 96 § 2. B. [ΚΣΤ'. 5] 96.

φίλοισιν τῆς ὀφειλῆς του τὸν ἴδιον ὀφειλέτην τῷ δανειστῇ αὐτοῦ, ἀλλ' ἤθελε μείνει αὐτὸς ὀφειλέτης.

Καὶ αὐτὴ δὲ ἡ διὰ τὴν ὑπαρξίν τῆς ἀπαιτήσεως εὐθύνη τοῦ ἐκχωρητοῦ παύει, ὅταν ἡ ἐκχώρησις γίνεται κατὰ νομικὴν ἀνάγκην,<sup>1</sup> ἢ λόγῳ δωρεᾶς,<sup>2</sup> πλὴν ἐὰν ὑπάρχῃ δόλος.

66. Τελευταῖον ὑπολείπεται τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ περὶ τῆς διαρρήξεως τῆς πωλήσεως λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ὀρισμοὶ χωροῦσι καὶ κατὰ τὴν λόγῳ πωλήσεως ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων. Κατὰ τὴν ἀλλαχοῦ (Ἐν Δικ. Τόμ. Α'. § 282 καὶ ἐπ.) δοθεῖσαν ἐρμηνείαν τῶν περὶ ὑπερόγκου βλάβης ὀρισμῶν ἡδύναται νὰ ὑπαχθῇ εἰς αὐτοὺς ἡ ἐκχώρησις ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τοῦ ἡμίσεος τῆς ἀληθοῦς<sup>3</sup> ἀξίας τῆς ἐκχωρουμένης ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καθ' ἣν ἐδώκαμεν ἐρμηνείαν τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, τῆς συμπληρώσεως τὸν Ἀναστασιανὸν νόμον, πειθόμεθα, ὅτι αὕτη ἀποκρούει τὸ παραδεκτὸν τῆς δι' ὑπέρογκον βλάβην διαρρήξεως τοῦ τῆς τοιαύτης ἐκχωρήσεως συμβολαίου.<sup>4</sup>

#### ΤΜΗΜΑ Β'.

Μεταβολὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς.

#### Α'. Τυχηρά.

Πηγαί. Πανδ. [18. 6] Κώδ. [4. 48] Βασ. [ΙΘ'. 6] [ΝΓ'. 7].

α) Ἐν γένει.

#### Περίληψις.

67. Καταστροφὴ, ἡ βλάβη τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχικῆς παροχῆς. Ἢ αἰτίων ἀνεξαρτήτων τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως, λέγεται τυχαία.

(1) [30] 75 § 1. 2. Β. [ΜΑ'. 1] 71 [19. 1] 31. πρ.

(2) [39. 5] 18 § 3. Β. [ΜΖ'. 1] 17.

(3) Ὁὐχὶ τῆς ὀνομαστικῆς, ἥτις διὰ τὸ μὴ ληξιπρόθεσμον, διὰ τὸν κίνδυνον τὸν ἐκ τῆς ἀμφιβόλου καταστάσεως τοῦ ὀφειλέτου ἢ δι' ἄλλους λόγους, δύναται νὰ διαφέρῃ οὐσιωδῶς τῆς ἀληθοῦς ἀξίας.

(4) Πρὸς ἰδίως τὴν 1 σημ. σελ. 69. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν δόξαν τῶν φρονούντων, ὅτι καὶ νῦν κατὰ τὴν πώλησιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ τιμῇματι κατωτέρῳ τῆς ἀληθοῦς ἀξίας αὐτῆς, τὸ ὑπερβάλλον δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ ὁ ἐκχωρητής, ματαίᾳ ἀποδοίνει ἡ ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πωλητοῦ διαρρήξις τῆς πωλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.



68. Ἐννοία τῶν κανόνων «ὅ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν θανειστήν» καὶ «ὅ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν ὀφειλέτην.» Οἱ κανόνες «τὰ τυχερὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει» καὶ «τὰ τυχερὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει» καὶ «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή» δὲν λύουσι τὸ ζήτημα τῆς εἰς τὴν ἐνοχὴν ἐπιδράσεως τῶν τυχερῶν.

69. Λύσις τοῦ ζητήματος ἐπὶ τῶν ἐτεροδαρῶν ἐνοχῶν ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, αἵτινες συνίστανται εἰς τὸν ἐξ ὀρισμένου γεγονότος πλουτισμὸν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καὶ ὅς τίτονται τυχαίως καὶ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις ἐπιδιωκόμεναι δι' ἀντιθέτων ἀγωγῶν.

70. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροδαρῶν συμβάσεων. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησιᾶς. Ἑρμηνεία τινῶν τεμαχίων.

71. Ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως.

72. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων. Ἰδίως ἐν ἀποθῇ ἐν μέρει, ἢ προσκαίρως ἀδύνατος ἢ συνολοποιηθεῖσα χρήσις.

73. Ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως.

74. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας. Οἱ ὅρισμοι περὶ τῆς μισθώσεως ταύτης δὲν λύουσιν ἄλλως τὸ ζήτημα, ἢ ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων; Ἑρμηνεία χωρίων ἀναγομένων εἰς τὸ θέμα τοῦτο.

75. Διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἐργολαβίας καὶ τῆς ἀπλῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας.

76. Συγγένεια τῆς ἐργολαβίας μετὰ τῆς πωλήσεως μέλλοντος (παράλογου) πράγματος. Θέματα τοιαύτης πωλήσεως καὶ διάφορος κατ' αὐτὰ ἐπίδρασις τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ πράγματος εἰς τὰ δικαιώματα τῶν συμβαλλομένων.

76α. Οἱ κανόνες περὶ τῆς συμβάσεως ταύτης, ἐὰν τὸ ὑλικὸν ἐξ οὗ κατασκευασθῇται τὸ πρᾶγμα ἦναι κατ' εἶδος ὀρισμένον, χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας.

77. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ ἔργου χρήζοντος δοκιμασίας, ἢ καὶ ὅς δὲν χωρεῖ αὕτη.

78. Ἑρμηνεία χωρίων ἀναγομένων εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο.

79. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ συμβάσεων ἐργασίας, ἥτις οὐκ εἴωθε μισθοῦσθαι. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ἐντολῆς.

80. Λόγος δι' ὃν ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων τὰ τυχερὰ παρὸν ἰδιόζοντα ἀποτελέσματα.

81. Ἑρμηνεία χωρίων περὶ τοῦ ζητήματος τούτου.

82. Κανὼν διέπων νῦν τὴν ἐπίδρασιν τῶν τυχερῶν εἰς τὰ κατὰ τοὺς συμβαλλομένους ἀνώνυμα συναλλάγματα, ἀφοῦ ἐξομοιώσαν τοῖς συναινέσει συνασπόμενοις.

83. Ἐπίδρασις τῶν τυχερῶν ἐπὶ τὸ ἐταιρικὸν συνάλλαγμα.

67. Τὰ ἐνώματα πράγματα, ὧν τὴν παροχὴν, ἢ αἱ δυνάμεις, ὧν τὴν καταβολὴν (λ. χ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας) σκοποῦσιν αἱ ἐνοχαί, ὑπόκεινται εἰς καταστροφὴν. Ἐὰν αὕτη προέλθῃ εἴτε ἀμέσως, εἴτε ἐμμέσως ἐκ τῆς ἀνθρωπίνης βουλῆς, καὶ ἀπὸ προσώπου, μὴ ὄντος κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν.

σιν ὀφειλέτου, ἀναφέρεται δὲ εἰς ἐνοήματον πρᾶγμα, χωροῦσιν οἱ περὶ ἀδίκου βλάβης ὅρισμοι (Ἐν. Δίκ. Β. § 518 καὶ ἐπ.), ἐὰν δὲ προέλθῃ ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου, οἱ περὶ εὐθύνης αὐτοῦ διὰ τὴν ὑπαίτιον τῆς ὑποχρέωσης παράβασιν ὅρισμοι ἀνάγονται εἰς τὰ κατωτέρω περὶ τῆς ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου ἀλλοιώσεως τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ἐκτεθησόμενα. Ἐὰν δὲ τέλος ἡ καταστροφὴ, ἢ ἡ βλάβη προέλθῃ ἐξ αἰτιῶν ὅπως ἀλλοτρίων τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως, ταυτέστιν ἐκ τύχης,<sup>1</sup> φέται τὸ ζήτημα, εἰς ὃ θελωμεν ἐνασχοληθῆ ἑνταῦθα, ὅποιαν αὕτη ἔχει ἐπιδράσιν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν.

68. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τοῦ-  
του ἀνάγκη, ὅπως ἐννοήσωμεν ὀρθῶς τὰ περὶ αὐτοῦ πραγματευό-  
μενα χωρία, νὰ ὀρίσωμεν τὴν ἔννοιαν τῶν ἐξῆς δύο ἐν αὐτοῖς  
περιεχομένων καὶ εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τῶν τυχηρῶν ἐπὶ τὰς  
ἐνοχικὰς σχέσεις ἀναγομένων κανόνων· ὁ κανὼν «ὁ κίνδυνος»<sup>2</sup>

(1) Τὴν τύχην, τὰ τυχηρά, ὡς λέγουσιν οἱ βυζαντινοὶ, ὀρίζει ὁ Γάλλος  
ὡς συμβᾶντα, εἰς ἃ ἡ ἀσθενὴς τοῦ ἀνθρώπου φύσις δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ  
[14. 7] : § 4. Β. [NB'. 1] 1 καὶ ὡς ἀνωτέρω βίαν [19. 2] 25 § 6.  
Πρὸλ. Ἀρμ. [3. 8] 7. Προχέρου νόμου τίτλ. 17 κεφ. 19 καὶ τὸ Δοκίμιόν  
μου περὶ τῆς ἐπιρρ. τῶν τυχ. εἰς τὰ συναλλάγματα (ἐν Ἀθήναις 1839) § 2.

(2) Ἡ λέξις *periculum* (κίνδυνος) σημαίνει συνήθως μέλλουσαν, ἐνδε-  
χόμενὴν βλάβην, ἔχει ὅμως ὡς πρὸς τὴν αἰτίαν τῆς βλάβης ποικίλας ἐκ  
τῶν περιστάσεων, ἐν αἷς γίνεται αὐτοῦ χρῆσις, συναγομένης σημασίας·  
οὕτω σημαίνει.

α) Τὴν ἐξ ἡμετέρου ὁδλοῦ βλάβην ἀλλοτρίου πρᾶγματος, οὕτως ἀνελά-  
θωμεν τὴν φράξιν [47. 2 14 § 3. B. 12] 14. [5. 3 19 πρ. MB' 1]  
19 («ὡς ἐπὶ τοῦ παρτεθέντος τῷ τελευτήσαντι»)· δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ  
ὑποθέσωμεν, ὡς πράττει ὁ σχολιαστὴς τῶν βασιλικῶν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ  
ἀνεδέχθη δι' ἰδίᾳς συμβάσεως τὸν κίνδυνον τῶν τυχηρῶν, διότι δύναται νὰ  
νοηθῇ τὸ χωρίον καὶ ὡς ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐκ ὁδλοῦ, ἢ μετ' ὅσον βαθυμίας  
ζημίαν. Πρὸλ. καὶ [16. 3] 1 § 14 B. [IF. 2] 1.

β) Τὴν ἐκ πταίσματος ζημίαν [17. 2] 2 («non minus... ad pericu-  
lum socii peritine») [B'. 1] 25. [40. 12] 13 § 1. MH'. 8] 13. (κινδου-  
νεύόμενα δέ μοι) [5. 3] 19. πρ. B. MB'. 1] 19. [9. 1] 51.

γ) Τὴν ἐκ τύχης ζημίαν. [16. 3] 12 § 3, 4 § 1 B. [IF. 2] 12 καὶ 14.  
[18. 6] 15 K. [1 65] 1 [R'. 1] 63.

Ἐπὶ τῶν δύο ἐν τῷ κειμένῳ κανόνων ἡ λέξις *periculum* ἐμφαίνει ἀδι-  
στάτως, ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων εἰς ἃ ἀναφέρεται, τὴν ἐκ τύχης φύσιν  
ἢ βλάβην. Πρὸλ. περὶ τῆς σημασίας τοῦ *periculum* τὸν Μόμμεν Βι-  
trage τόμ. 1 σ. 237 καὶ ἐπ.

ὁρᾷ τὸν δανειστὴν (*res creditoris periculo est, res creditori perit*) » σημαίνει, ὅτι ἡ ἐκ τύχης ἀδυναμία τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, μὴ δικαιοῦμένου τοῦ δανειστοῦ, μῆτε ἀποζημιῶσιν ν' ἀπαιτήσῃ, μῆτε ἢν τυχὸν ὀφείλῃ ἀντιπαροχὴν νὰ παρακρατήσῃ.<sup>1</sup> ὁ δὲ κανὼν « ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ὀφειλέτην, τὸ πρᾶγμα ἐγκινδυνεύεται τῷ ὀφειλέτῃ » (*res debitoris periculo est, res debitori perit*) ἐμφαίνει ὅτι, ἀποβάσεως ἐκ τύχης ἀδυνατοῦ τῆς παροχῆς τοῦ ὀφειλομένου, ὁ ὀφειλέτης ἢ δίδει τὴν ἀποτίμησιν αὐτοῦ, ἢ ἀπαλλάσσεται μὲν τῆς ὀφειλῆς, ἀλλ' ἀποβάλλει πᾶσαν ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ τυχὸν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ συνομολογηθεῖσῃ ἀντιπαροχῇ.<sup>2</sup>

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων δὲν εὑρεται ῥητὴς ὠρισμένη γενικὴ ἀρχή, λύουσα κατὰ θεωρίαν τὸ προκείμενον ζήτημα, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐν αὐταῖς πολλαὶ ἀποφάνσεις λύουσαι αὐτὸ ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίῳν θεμάτων τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, καθόσον παρήγετο ἡ πρακτικὴ ἀνάγκη τῆς λύσεως, καὶ ὑποθέτουσαι, κατὰ τὴν συνήθειαν τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, γνωστὸν τὸ ἐφαρμοζόμενον θεωρητικὸν δόγμα.<sup>3</sup>

Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι πολλὰς κατέβαλον προσπάθειας, ὥστε ἀναγάγῃ εἰς γενικὴν ἀρχὴν τὰς ἐπὶ τῶν ποικίλων θεμάτων τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἀποφάνσεις τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῆς εἰς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις ἐπιδράσεως τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Πολλοὶ ἐφρόνησαν, ὅτι αἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ἀποφάνσεις τοῦ νόμου τοῦ τοῦ ἀπορρέουσιν ἀπὸ τῆς ἀρχῆς *casum ἢ casus sentit dominus minus* « τὰ τυχηρὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει, » ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν εὐρυτάτην σημασίαν ἐὰν λάβωμεν τὴν ἐκφρασιν ταύτην ἐννοοῦντες διὰ τοῦ δεσπότης οὐ μόνον τὸν κύριον, ἀλλὰ καὶ

(1) E. 3, 23 | § 3. Θεοφ. αὐτ. [IB'. 1] 11 [ΚΓ'. 1] 11. [46. 2] 8 πρ. [ΚΣΤ'. 4] 8 πρ. [46. 3] 39, 72 | § 2. [ΚΣΤ'. 5] 39, 72 K. 4. 24 8 [ΚΔ'. 1] 50. [ΙΘ'. 6] 16—18.

(2) Π. γ. [IB'. 1] πρ. 11 [ΚΓ'. 1] 4. [13. 5] 23. [ΚΣΤ'. 7] 23. [13. 6] 5 | § 7. [ΙΓ'. 1] 5. [16. 3] 12 | § 3 B [ΙΓ'. 2] 12 [30] 17 | § 6, 103 | § 11.

(3) Πρὸς τὸ θυμίζον μου | § 5—7.

τὸν κεκτημένον ἄλλα ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος ἐμπράγματα  
δικαιώματα (δουλείας, ἐνεχύρου, ὑποθήκης, ἐπιφανείας καὶ  
ἐμφυτεύσεως), ὁ κανὼν οὗτος ἐκφράζει μόνον, ὅτι ὁ δικαιοῦχος  
(ὁ κύριος, ὁ ἐπικαρπωτής, ὁ ἐμφυτευτής κλπ.) ἀποβάλλει τὸ  
δικαίωμα ἅμα καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ.  
τὰ ἐκ τῶν ἐνοχῶν ὁμῶς δικαιώματα εἰσὶν ἐπὶ ἀλλοτρίας πρά-  
ξεις, διαφέροντα οὐσιωδῶς τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων,  
ὅθεν ὁ προκείμενος κανὼν, καὶ κατὰ τὴν εὐρυτάτην αὐτοῦ ἔν-  
νοιαν, λύων τὸ περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰ δικαίω-  
ματα ταῦτα ζήτημα, σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τῆς ἐπιδράσεως αὐτῶν  
εἰς τὰ ἐνοχικά δικαιώματα, ἅρα εἶναι ἄχρηστος ἐπὶ τοῦ προ-  
κειμένου.<sup>1</sup> Ἄλλοι<sup>2</sup> φρονοῦσιν, ὅτι τὸ προκείμενον ζήτημα  
λύεται ὑπὸ δύο κανόνων, *casus a nullo praestantur*  
«τὰ τυχηρά οὐδεὶς ἐπιγινώσκει»<sup>3</sup> καὶ *impossibilium nulla*  
*est obligatio* «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχή.»<sup>4</sup> Ἀμ-  
φότερα ὅμως τὰ ἀξιώματα ταῦτα δικαιολογοῦσι μὲν τὸ συμ-  
πέρασμα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάττεται τῆς υποχρεώσεως,  
ἅμα καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ὀφειλόμενον εἶδος, ἢ ἐν λύουσιν  
ὅμως τὸ σπουδαῖον ζήτημα ὁποῖαν ἐπίδρασιν ἔχει ἡ τυχαία  
αὕτη καταστραφὴ τοῦ ὀφειλομένου εἵδους εἰς τὴν ἀντ' αὐτοῦ  
συνημολογηθεῖσαν παροχὴν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ὥστε  
καὶ αὐτὰ τὰ ἀξιώματα ἢ ἐξηγοῦσι τοὺς περὶ τῆς ἐπιδράσεως

(1) Δὲν εἶναι δὲ μόνον ἄχρηστος ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ἀλλ' ἐφαρμοζόμενος κατὰ γράμμα συνεπάγεται συμπεράσματα ἀντιβαίνοντα εἰς  
σφαίρας περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος ὁρισμοὺς τοῦ νόμου, διότι λ. χ.  
ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πωλητής εἶναι κύριος τοῦ πράγματος ἐνὸς μὲν  
παραδότη αὐτοῦ εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἐν δὲ τοῦτο καταστραφῇ ἐκ τύχης,  
κατὰ μὲν τὸν προκείμενον κανόνα ἔδει ἡ ζημία νὰ ὀφθῇ τὸν κύριον, τὸν πω-  
λητήν, καὶ ἐν τούτοις κατὰ σφαίρας κατωτέρω παρατεθησομένου ὁρισμοῦς  
ὀφθῇ τὸν ἀγοραστήν. Ἰδίως δὲ περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ κανόνος «τὰ  
τυχηρά ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει» καὶ τῶν λόγων, δι' οὓς ἐνίσταται ἐπὶ τῶν  
ἐνοχικῶν σχέσεων τὸ ζήτημα τῆς ἐπιδράσεως τῶν τυχηρῶν συνδέεται μετὰ  
τοῦ τῆς κυριότητος ἐπὶ τοῦ καταστραφέντος πράγματος ὅρα τὸν Μόμμσεν,  
*Beitrag zum oblig. Recht* Τόμ. 1 σ. 248—252.

(2) Α. χ. ὁ Οὐάιχτερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολιτικῆς πράξεως. Τόμ. 15  
ἀρ. 9, 6 καὶ 9.

(3) [50. 17] 23. Β. [Β'. 3] 23.

(4) 180 αὐτ. Β. αὐτ.

τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις ὁρισμοὺς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου. Διέλθωμεν νῦν τοὺς ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν περὶ τοῦ θέματος τούτου ἰσχύοντας ὁρισμούς.

69. 1) Ἐπὶ τῶν ἐτεροβαρῶν συμβάσεων ἢ ἄλλων ἐνοχικῶν σχέσεων, ἡ ἐκ τύχης καταστροφή τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς ἐνοχῆς, λ. χ. ὑπόσχομαι νὰ σοὶ δώσω τὴν δεινα (κατ' εἶδος ὠρισμένον) ἵππον, αὗτος δὲ καταστρέφεται ἐκ τύχης, ἡ δίδω σοι λόγῳ χρησιδανείου τὴν ἀργυρᾶν συσκευὴν μου, λησται δὲ σοὶ ἀφαιροῦσιν αὐτήν, μὴ προκειμένου πταίσματος περὶ τὴν χρῆσιν καὶ φύλαξιν, καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας οὐδὲν ἔχει ὁ λαβὼν τὴν ὑπόσχεσιν τῆς παροχῆς τοῦ ἵππου, ἡ ὁ δίδους τὸ χρησιδάνειον δικαίωμα ἐπὶ ἀποδόσει τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, ἡ ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ἦν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δικαιοῦχος φέρει ἐπὶ τῶν συμβάσεων τούτων τὸν τῆς τυχαίας ἀπωλείας, ἡ βλάβης κίνδυνον.<sup>1</sup> Δὴλον ὅμως, ὅτι ἡ ἐκ τύχης καταστροφή τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς χωρεῖ μόνον ὅταν τοῦτο ᾖναι εἶδος, τοῦτέστι πρᾶγμα ἀτομικῶς ὠρισμένον καὶ ἐπομένως ἀναντικατάστατον· ἐάν, δυνάμει τῆς

(1) Τοῦτο ἀποδεικνύουσιν: α'.) ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως E. [3 10] § 2. [45. 1] 33, 37, 51, 83 § 5 καὶ 7. [MΓ'. 1] 33, 35, 51. 80. [46 1 8 § 8. [46. 3 92. [KΣΓ'. 5] 92. β'.) Ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως [13. 5] 16 § 1. [KΣΓ'. 7] 16. γ'.) Ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου E. [3. 14] § 2. [44. 7 1 § 1. [NB'. 1] 1. 13 6 5 § 4 καὶ 13, 18 πρὸλ. [IΓ'. 1] 5 § 4, 13, 18 πρ. 0. [IIΓ'. 1] 5 § 4. καὶ 1. 18, 24. K. [4. 23] 1. δ'.) Ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης [14. 1] 1 § 5. [NB'. 1] 1. [16. 3 20 [IΓ'. 2] 20 καὶ 35. K. [4. 34 1. ε'.) Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου E. 8. 11] § 4. K. 4. 24] 6 καὶ 8. [KE'. 1] 48 καὶ 50. K. 8. 14 19. [KE' 2] 6. ζ'.) Ἐπὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ μισθωσαμένου εἰς ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος E. 3 24 § 5. [19 2] 2 § 4, 13 § 8. K'. 1] 9, 13, 90. K. [4. 65 28. η'.) Ἐπὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ συζύγου εἰς ἀπόδοσιν τῶν προικίων [23 3] 3 πρ. KΘ' 1] 6. [3. 4 § 6. frag. valde § 101. θ'.) Ἐπὶ τῆς ἐντολῆς 17 1 8 § 10. [1Δ'. 1] 8, 75. K. [4. 35] 13. ι'.) Ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων K. [2 19] 22. [1Z'. 2 22. ιι'.) Ἐπὶ τῆς ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας [26. 7 50 K. [5. 38 4. ιβ'.) Ἐπὶ τῆς εἰς συνεισφοράν ὑποχρεώσεως τοῦ εἰς τὴν κληρονομίαν καλουμένου | 7. 6] 2 § 2. [MA'. 7 2 § 1. ιγ'.) Ἐπὶ τῆς κληροδοσίας κατ' εἶδος ὠρισμένων πραγμάτων E. [2. 20] 16 30] 26 § 1. 35, 36 § 3. 17 § 6. 18 § 1. [1Δ'. 1 12, 15. [35. 2] 1 § 1 6. [41. 1] 29. ιδ'.) Ἐπὶ τῶν καθολικῶν καταπιστεύσεων. [36. 1] 22 § 3, 58 § 6. [1Δ'. 11, 58.



ἐνοχῆς, ὀφείλεται ποσὸν ἢ γένος πραγμάτων, τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφείλης δὲν δύναται νὰ καταστραφῇ (quia genus non perit). ὅθεν οὔτε ν' ἀπαλλαγῇ ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ἐκ τύχης κατατροπὴν αὐτοῦ· ἀποδείξεις ὅτι, ἐὰν δοθῇ τὰ σταθμώμενα, ἀριθμούμενα μετρουμένα ἐν προικί, τῷ ἀνδρὶ κινδυνεύονται.<sup>1</sup>

Δύο εἶδη μονομερῶν ἐνοχῶν χρῆζουσιν διασαφήσεως, ἥτοι α) αἱ ἐνοχαὶ ὧν τὸ ἀντικείμενον συνίσταται εἰς τὸν ἐξ ὀρισμένου γεγονότος ἐπελθόντα πλουτισμὸν τοῦ ὀφειλέτου, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως καὶ β) αἱ ἐνοχαὶ, ἐξ ὧν τίκτονται κατὰ τὰς περιστάσεις ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις, ἐπιδιωκόμεναι δι' ἀντιθέτων ἀγωγῶν, contrariae.

Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι εἰς τὸ ὑπὸ στοιχ. α) θέμα ἐφαρμόζονται αἱ προσεκτεθείσαι ἀρχαὶ περὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν, ὅθεν, ἐὰν ἀποθῇ ἀδύνατος ἢ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος ἀπόδοσις, χωρὶς δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος τοῦ λήπτου, οὐδὲ ὑπολείπεται ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ τὸ ἰσότιμον, ἀπαλλάσσεται οὗτος πάσας ὑποχρεώσεως. Ἐὰν ὅμως ἀντὶ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος περιῇλθεν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου ἄλλο ἀντικείμενον περιουσίας, ἀποδίδεται τοῦτο (ἀποτελοῦν τὴν ἐκ τοῦ ἀχρεωστήτως ληφθέντος ὀφείλειαν, *commodum*).<sup>2</sup> Ἀλλ' ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου περιελθόντος ὑποχρεώσεως ρυθμίζεται κατὰ τι ὑπὸ ἄλλων ἀρχῶν, ἢ τὰς ὑπὸ τῶν ρωμαίων περὶ τῶν ὀρίων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν δογματισθείσας. Ἐνταῦθα τὸ πᾶν ἥρτηται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ περιουσία τοῦ ὀφει-

(1) ΚΘ'. 1] 38. [23. 3] 42' ἥτοι ἐὰν καταστραφῶσιν, ὁ ἀνὴρ δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρεώσεως νὰ ἀποδώσῃ, λυσμένου τοῦ γάμου, ἔτερα τοῦ αὐτοῦ γένους καὶ τῆς αὐτῆς ποιότητος· ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ὀρισμένων λιτρῶν ἀργύρου, ἀδιάφορον ἐὰν καταστραφῇ ὁ ἀργυρὸς, ὁ ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ καταλιπόντος τὴν κληροδοσίαν εὐρισκόμενος, ἀνάγκη δ' εἰς ὃν ἐπεδλήθη ἡ κληροδοσία νὰ προμηθευθῇ ἄλλοθεν τὸ ὀρισθὲν ποσὸν τοῦ ἀργύρου καὶ νὰ δώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν κληροδόχον [35. 2] 30 § 5. [ΜΑ'. 1] 29 Ἐὰν ἐπὶ τοῦ δανείου ὁ λαβὼν τὸ δάνειον ἀπώλεσεν αὐτὸ ἐκ τύχης, ἀδιάφορον· ὀφείλει ἔσαν ποσὸν τοῦ αὐτοῦ γένους. [44. 7] 1 § 2—4. [ΝΒ'. 1] 1. Ε. [3. 14] § 2. Θεοφ. αὐτ.

(2) [12. 6] 32 πρ. 65 § 8. [ΚΔ'. 6] 32, 65 § 4.

λέτου ὑπάρχει ἀληθῶς ἠϋξημένη· ὅθεν ἂν λ. χ. ἐδόθη ποσὴ γεννήματος καὶ τοῦτο ἠναλώθη, δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ τὸν ποσὸν γεννήματος, ἀλλὰ μόνη ἡ ἀξία, καθ' ἣν ὁ ἀναλώτης ἀπέβη εὐπορώτερος, μὴ ἀναγκασθεὶς ν' ἀγοράσῃ τὸ πρὸς διατροφὴν τοῦ ἀναγκαῖον γέννημα. Ἐὰν χρήματα πληρωθῶσι ἀχρεωστήτως καὶ ἀπολεσθῶσιν ἀναιτίως ὑπὸ τοῦ λήπτου, δὲ ὑποχρεοῦται οὗτος νὰ ἀποδώσῃ ἴσον ποσόν, δύναται δὲ κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ ν' ἀπαλλαγῇ ἐντελῶς τῆς ἀποδόσεως, δι' ὧν ἔλαβε χρημάτων ἡγόρασε πρᾶγμα, ἀπολεσθὲν ἀναιτίως βραδύτερον. Μόνη ὅμως ἡ τυχαία ἀπώλεια τοῦ πράγματος δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἐπιφέρῃ τὴν ἀπαλλαγὴν του, αὕτη χωρεῖ ἐπὶ τὴν ὑποθέσει, ὅτι οὗτος ἡγόρασε τὸ ἀπολεσθὲν μόνον καὶ μόνον διότι ἔλαβε τὸ ἀχρεωστήτως δοθέν· ἂν ἤθελεν ἀγοράσει αὐτὸ καὶ χωρὶς νὰ λάβῃ τὸ ἀχρεώστητον, ἡ διὰ τοῦ ἀχρεωστήτου ληφθέντος καὶ οὐχὶ δι' ἄλλου ἀργυρίου ἀγορά λογίζεται ὅλον τυχαία, ὁ δὲ πλουτισμὸς τοῦ ἀγοραστοῦ διαρκεῖ, συνιστάμενος εἰς τοῦτο, ὅτι δὲν ἀπέβη ἀπορώτερος, καὶ τοι ἀπολεσθὲν τοῦ πράγματος.<sup>1</sup>

Ταῦτα ὅμως ἰσχύουσι μόνον ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν περὶ ἀποδόσεως τῆς διαρκῶς παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ ὑπαρχούσης αὐξησεως τῆς περιουσίας, ἀργοῦσι δὲ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, αἵτινες ὑποθέτουσιν, ὅτι ἠϋξησεν ὁποτεδήποτε, εἰ καὶ δὲν διετηρήθη διαρκῶς ἠϋξημένη, ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως συμβαίνει λ. χ. ἐπὶ τῆς πρὸς ὄφελος ἄλλου δαπάνης (versio in rem).<sup>2</sup> Αἱ τελευταῖαι αὗται ἐνοχαὶ δὲν διαφέρουσι τῶν λοιπῶν ὡς πρὸς τὸ προκείμενον ζήτημα, ὅθεν καὶ κατ' αὐτὰς ἐλευθεροῦται ὁ χρεώστης διὰ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν, ἀλλὰ μόνον ὅτε πρόκειται ἀληθὴς πρὸς τοῦτο ἀδυναμία, ὡς λ. χ. ὅτε τὸν πλουτισμὸν τοῦ χρεώστου ἀποτελεῖ ἀτομικὴ

(1) [24. 1] 50 § 1. [46. 3] 47 § 1. [ΚΣΤ. 5] 47. Κάν ἀπόλλυται πρὸς τῆς προκατάρξεως τὸ πρᾶγμα, ὅπερ ἀναγκαίως ἡγόρασε.

(2) [15. 3] 3 § 2. 7—10. [III. 7] 3. Τὸ αὐτὸ ἴσχυε καὶ ἐπὶ τῶν ἀδικημάτων περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῶν, αἵτινες ἐκλύρου καὶ κατὰ τὴν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος εἰς ὅσον ἐγένετο ἐκ τοῦ ἀδικήματος εὐπορώτεροι. [4. 2] 17, 19. [I. 2] 17, 19. [4. 3] 26. [I. 3] 26. [50. 17] 127. [B. 3] 127.

ὑποτιθέμενον πράγμα, τοῦτο δὲ καταστραφῇ χωρὶς πταίσματος αὐτοῦ.<sup>1</sup>

Ἐπὶ δὲ τῶν μονομερῶν ἐνοχῶν, ἐξ ὧν τίκτονται ἀντίθετοι ἀγωγαί, φύεται τὸ ζήτημα ἐὰν, ἀναιρουμένης τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, εἰς ἣν ἀναφέρεται ἡ εὐθεία ἀγωγή, ὡς ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς πληρώσεως, συναναιροῦνται καὶ αἱ ἀπαιτήσεις τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐπιδιώκει διὰ τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, ἐκφράζων διὰ πολλῶν εἰδικῶν ἀποφάνσεων τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἀναίρεσις τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν εἰς τὴν τύχην τῶν ἤδη κεκτημένων ἀνταπαιτήσεων τοῦ ὀφειλέτου. Α. χ. ὁ αὐτόκλητος διοικητὴς ἀλλοτρίων ὑποθέσεων ἀπαιτεῖ τὰς δαπάνας, ὡς κατέβαλεν εἰς τὴν ἀγορὰν πράγματος ἀναγκαίου τῷ κυρίῳ, καὶ ἐὰν ἐλευθερωθῇ τῆς ὑποχρεώσεως νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς αὐτὸν διὰ τὸ ἐκ τύχης ἀδύνατον τῆς παραδόσεως· ἐπίσης δύναται ὁ χρησάμενος ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς τὰς εἰς τὸ κεκτημένον πρᾶγμα γενομένας δαπάνας καὶ ἐὰν, καταστραφέντος τούτου ἐκ τύχης, ἀργήσῃ ἡ τοῦ χρησιδανείου ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ ἀγωγή.<sup>2</sup> Αἱ δὲ ἀποφάνσεις αὗται συνάγονται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τῶν προκειμένων ἐνοχῶν, αἵτινες δὲν δύνανται, ἄνευ νομικοῦ πλάσματος, νὰ λογισθῶσιν ἐντελῶς ἀναιρεθεῖσαι, διότι ἀνῆρθη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι αὐτὴν, τοιοῦτον δὲ νομικὸν πλάσμα οὐδαμοῦ ἀπαντᾷ ἐν τῷ νόμῳ. Τῶνόντι, θεωροῦντες τὰς σχέσεις ταύτας ὅπως ἀληθῶς ὑπάρχουσιν, ἥτοι, ὅτι ἡ ἅπαξ ἐγκύρως παραχθεῖσα ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου ἀνῆρθη διὰ μεταγενεστέρου γεγονότος, δὲν εὐρίσκωμεν τὸν λόγον, δι' ὃν ἀνάγκη νὰ συναναιρεθῶσι μετ' αὐ-

(1) [4. 2] 18. [I'. 2] 18. Τὸ κείμενον τῶν βασιλικῶν μάχεται ὑπὲρ τῆς κοινῆς γραφῆς *deperant* καὶ οὐχὶ ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ φλωρεντινῷ χειρογράφῳ *deperdat*. Πρ6λ. περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου τὸν Μόμμσεν *Beiträge* Τόμ. 1. σ. 324—3 5.

(2) [3. 5] 10 § 1 22. [IZ'. 1] 10, 22. [13. 6] 18 § 1. [II'. 1] 18. [13. 7] 8 πρ. [KE'. 1] 8. [25. 1] 4. [KH'. 10] 4. Περὶ τῆς εἰς τὴν σύμ-  
δασιν τοῦ ἐνεχύρου ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν, ὅρα σημ. 1. σελ. 82.

τῆς καὶ αἱ ἀνταπαιτήσεις τοῦ ὀφειλέτου, διότι αἱ ἀνταπαιτήσεις αὗται συνέχονται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι εἰς τὴν γέννησιν αὐτῶν ἔδωκεν ἀφορμὴν ἡ αὐτὴ ἐννομος σχέσις, ἡ παραγαγούσα τὴν κυρίαν ἀπαιτήσιν· δὲν ἔρτηνται ὅμως ἀπὸ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ὥς ἀπὸ αἰρέσεως ἵνα ματαιωθῶσιν, ἅμα ἀτονήσῃ ἐκείνη.

70. 2) Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροθάρων συμβάσεων, αἵτινες σκοπὸν ἔχουσι τὴν παράδοσιν πράγματος (ἄτομικῶς [κατ' εἶδος] ὠρισμένου), ἡ τυχαία καταστροφή αὐτοῦ ἀπαλλάττει τῆς ὀφείλης τὸν πρὸς παράδοσιν ὑπόχρεον· οὐδεὶς ἀμφισβητεῖ τοῦτο. Ἄλλ' ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ὁ ὀφείλων νὰ παράσῃ τι ἀντὶ τοῦ καταστραφέντος, ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρέωσης, ἥς τὸ ἀντικείμενον δὲν κατεστράφη, ἢ διατελεῖ ὑπόχρεος νὰ παράσῃ αὐτό; Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πολλὰ χωρία σαφῶς ὁρίζουσιν ὅτι, ἅμα συναφθῇ ἡ σύμβασις, ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος πράγματος ὄρᾳ τὸν ἀγοραστήν, τοῦτέστιν, ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης τὸ πωληθὲν πρᾶγμα, ὁ ἀγοραστής ὀφείλει οὐδὲν ἥττον νὰ παράσῃ τὸ τίμημα.<sup>1</sup> Τινὰς δυσκολίας παρέχουσι τὰ ἐξῆς τεμάχια.

α) Τὸ (19. 2) 33. (Κ'. 1) 32. Εἰ γὰρ καὶ ὁ πρᾶσις ἀγρὸς δήμευθῇ πρὸ τῆς παραδόσεως, μόνον τὸ τίμημα ἀποδίδεται teneberis (si vendideris fundum, isque, priusquam traderetur, pnblicatus fuerit) ut pretium restituas.

β) Τὰ (18. 6) 12, 14. Β. (10'. 6) 6—7. Ὁ ἀστυνόμενος ἔφθειρε κλίνας ἀγορασθείσας, ἐκτεθειμένας ἐπὶ τῆς οδοῦ. Ἄν εἶχον παραδοθῇ τῷ ἀγοραστῇ, ἢ παρ' αὐτῷ γέγονε τὸ μὴ παρα-

(1) E. [3. 23] § 3. [18. 1] 34 § 6. [10'. 1] 32. [18. 5] 5 § 2. [10'. 5] 5. [18. 6] 8 πρ. [10'. 6] 2. [23. 3] 14, 15 [10'. 1] 10, 11. K. [4. 48] 4, 5, 6. [10'. 6] 16, 17, 18. Ἀρμ. [3. 3] 9, 10, 12. Προχ. νόμου Τιτλ. ιδ'. Κεφ. γ'. Ἐπὶ ἀνὰ Τιτλ. κγ'. Κεφ. γ'. Τὰ πλεῖστα χωρία πραγματεύονται περὶ τῆς καθόλου ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἀγοραστής ὀφείλει τὸ τίμημα, καὶ ἂν ὁ πωλητὴς οὐδόλως δύναται νὰ παράσῃ τὸ πρᾶγμα, ἔπεται προδήλως, ὅτι ὀφείλει οὐδὲν ἥττον ἀλλοκληρὸν τὸ τίμημα καὶ ἂν τὸ πρᾶγμα δὲν δύναται νὰ δοθῇ ὁλόκληρον, ἀμέσως, ἢ δίδεται ἐν χεῖρονι κατὰστάσει. Πρὸλ. [18. 6] 1 πρ. 4 § 1. πρ. K. [4. 48] 2. καὶ Μόμμσεν Τόμ. 1, σ. 290 καὶ 332.

δοθῆναι, ὁ κίνδυνος αὐτῶν ὁρᾷ τὸν ἀγοραστήν· ἐὰν δὲ οὐτε παρεδόθησαν, οὔτε ὁ ἀγοραστής κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀποδοχὴν, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν πωλητήν. (IH'. 6) 14 § 1. Ἄν ὕλη ἀγορασθεῖσα ἀπωλέσθῃ ἐκ κλοπῆς, εἰ μὲν μετὰ τὴν παράδοσιν, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἀγοραστήν, ἐὰν δὲ πρὸ αὐτῆς, τὸν πωλητήν.

Κατὰ τὰ δύο τελευταῖα χωρία ὁ πωλητής εὐθύνεται διὰ τὴν παράβασιν τῆς πρὸς φύλαξιν τοῦ πράγματος ἐπιβαλλομένης αὐτῷ υποχρέωσης (custodia), ἅρα διὰ πταῖσμα αὐτοῦ.<sup>1</sup> τὸ δὲ πρῶτον ὁρᾷ κτῆμα δημευθὲν ὑπὸ τοῦ δημοσίου, δυνάμει λόγου ὑπάρχοντος πρὸ τῆς πωλήσεως, ἐπομένως κτῆμα ὑποκείμενον εἰς τὸ βάρος τοῦτο· ἔθεν ἐὰν θεωρήσωμεν λόγῳ ποινῆς διαταχθεῖσαν τὴν δήμευσιν, κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ φέρῃ ὁ ὥς πρὸς τὴν ποινὴν πάντῃ ἀθῶος ἀγοραστής τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἐὰν δὲ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ δήμευσις δὲν ἀποτελεῖ ποινὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ, ἢ πρὸ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως ὑπάρχουσα ἀδυναμία τούτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν σύμβασιν οὐδόλως δικαιοῖ αὐτὸν νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ τίμημα, διότι ἡ σύμβασις αὕτη ὁρᾷ ἀδύνατον παροχὴν καὶ ἐπομένως δὲν τίκτει τὰ ἄμεσα τῶν συμβάσεων ἀποτελέσματα.<sup>2</sup> Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι τὸ χωρίον τοῦτο δὲν ἀντιφάσκει πρὸς τὰ προπαταθέντα, ἀλλὰ τὸ πολὺ (κατὰ τὴν πρώτην ἐρμηνείαν) καθιερωτὶ ἐξαίρεσιν τοῦ ἐν αὐτοῖς περιεχομένου κανόνος ἐν περιπτώσει δημεύσεως τοῦ πωληθέντος πράγματος. Δύο ἔττει εἰσαίρεσις αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας χωροῦσιν, ὅταν ὁ ἀγοραστής, πρὶν ἢ παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ἀποκτήσῃ κατ' ἄλλον τρόπον τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἢ ὅταν, μετὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως, ἀπολέσῃ τὴν ἔννομον ἱκανότητα τοῦ κτήσασθαι αὐτὸ, καθότι κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἡ καλὴ πίστις ἀποκρούει τὴν υποχρέωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ νὰ πληρώσῃ τὸ τίμημα.<sup>3</sup>

Ἐπὶ τῆς ἀτελῶς καταρτισθείσης ἀγοραπωλησίας χωροῦσιν

(1) Πρόλ. Μόμμσεν αὐτ. σ. 332—333.

(2) Πρόλ. Μόμμσεν αὐτ. σ. 334—366.

(3) Πρόλ. Μόμμσεν αὐτ.



ἄλλοι κανόνες περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν σύμβασιν· περὶ αὐτῶν ἐγένετο ἄλλου τοῦ λόγου.<sup>1</sup> Περὶ ἐνὸς ὅμως εἶδους αὐτῆς, ἥτοι τῆς ἀγοραπωλησίας μέλλοντος πράγματος, ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον διὰ τὴν συνάφειαν αὐτῆς μετὰ τῆς ἐργολαβίας (locatio operis), ἐρμηνεύοντες τοὺς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὁρισμούς, τοὺς εἰς τὴν ἐργολαβίαν ἀναγομένους.

71. Ὁ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας κανὼν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ πωλητοῦ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἰδίαν παροχὴν ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὡς πρὸς τὰς ἐκ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου παραγομένης ἀμοιβαίας παροχάς τῶν συμβαλλομένων.<sup>2</sup>

72. Ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι τὴν σύμβασιν συνἐπάγεται ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων ἄλλα ἀποτελέσματα παρὰ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσεις διὰ τὸ ἀναιτιῶς ἀδύνατον τῆς παροχῆς τοῦ πράγματος, ἀλλὰ δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ μίσθωμα, ἢ μόνον δι' ὅν χρόνον παρέσχε τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, κτώμενος τὸ ἐπὶ τοῦ μισθώματος δικαίωμα ἐφ' ὅσον παρέχει τὴν χρῆσιν. Ἄν ὁ μισθωτὴς προκατέβαλεν ἐπὶ τινὰ χρόνον τὸ μίσθωμα, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ ὑπὲρ τὸ μέτρον τῆς νομμένης χρήσεως πληρωθῆν, διότι ἔδωκε τὸ μίσθωμα « ἵνα εἰς τὴν μίσθωσιν αὐτῷ λογισθῇ, »<sup>3</sup> ὁ δὲ λογισμὸς οὗτος ἀποβαίνει ἀδύνατος, παραλειφθείσης τῆς χρήσεως.

Τὸ δόγμα τοῦτο, ὅτι τὸ μίσθωμα ἀπαιτεῖται ἐφ' ὅσον ἐχώρησεν ἢ συννομολογηθεῖσα χοῆσις ἀργεῖ, ἐάν ἡ χοῆσις δὲν ἔλαβε χώραν ἐκ τυχαίου κωλύματος τοῦ μισθωτοῦ, ὅτε ὁ ἐκμισθώσας

(1) Ἑνοχ. Δίκ. Β. § 19 καὶ ἐπ.

(2) Ε. [3. 14, § 4. [44. 7] 1 § 6. [NB'. 1] 1. Κ. [4. 24] 5. 6 καὶ 8. [KE'. 1] 13, 47, 48, 50 [22. 2] 6. [20. 1] 21 § 2. [KE'. 2] 21. [17. 3] 13 § 1.

(3) [19. 2] 9 § 46, 19 § 6, 30 § 1. [K'. 1] 9, 19, 32, Ἀρμ. [I'. 4.] § 14.

(4) K'. 1] 19 § 5, καὶ σχολ.

τὸ πρᾶγμα λαμβάνει τὸ συμπεφωνημένον μίσθωμα,<sup>1</sup> ἐκτὸς ἐὰν ἔλαβεν ἄλλοθεν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως.<sup>2</sup>

Ἀποδόσης ἐν μέρει ἀδυνάτου τῆς χρήσεως, δὲν ὑποχρεοῦται ὁ μισθωτὴς νὰ πληρώσῃ ὅλον τὸ μίσθωμα· δικαιούται δ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ ν' ἀναχωρήσῃ ἐντελῶς ἀπὸ τῆς συμβάσεως, ἢ ν' ἀπαιτήσῃ μόνον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος, καθ' ὅσον ἡ κώλυσις τῆς συνομολογηθείσης χρήσεως ᾗται οὐσιώδης, ἢ μὴ.<sup>3</sup> Ῥητῶς ὁμως ἀναφέρεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἔκπτωσις τοῦ μισθώματος διὰ πᾶσαν μικροῦ λόγου κώλυσιν τῆς χρήσεως, ὡς λ. χ. ἔνεκα τῶν συνήθων ἐπισκευῶν, ὧν ἔχει χρεῖαν τὸ ἐκμισθωθέν.<sup>4</sup>

Τὸ προσκαίρως ἀδύνατον τῆς παροχῆς, τὸ ἀναγόμενον εἰς τὴν καθόλου χρῆσιν τοῦ πράγματος, ἰσοδυναμεῖ, ἐνόσω διαρκεῖ, τῷ ἐντελῶς ἀδυνάτῳ τῆς παροχῆς, ἂν ἡ μίσθωσις, ὡς συμβαίνει σχεδὸν ἀνεξαιρέτως, συνήθη ἐπὶ χρόνον, ὑπολογιζόμενον κατὰ χρονολογικὰς ἡμέρας. Ἐπενεργεῖ δὲ κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ εἰς τὸν μετὰ τὴν παῦσιν τῆς ἀδυναμίας χρόνον, διότι ὁ μισθωτὴς, μὴ δυνάμενος ν' ἀπολαύσῃ τῆς χρήσεως κατὰ τὸν συνομολογηθέντα χρόνον, ἢ πάσχων μακρὰν διακο-

(1) [19. 2] 61 § 1. [Κ'. 1] 61 καὶ ἐξ ἀναλ. τῆς μισθώσεως ἐργ. 19 § 9 καὶ 10 αὐτ. Οὐνδσάτδ II § 400 σημ. 11 καὶ 15.

(2) 19 § 9 καὶ 10 αὐτ. Ἀπορον διατὶ ὁ Μόμμεσεν (Beitrage I § 29), περιορίζει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τοιοῦτου τυχαίου κωλύματος τοῦ μισθωτοῦ μόνον ἐὰν τοῦτο ᾗται πραγματικὸν τῷ προσώπῳ αὐτοῦ ἐπελθόν λ. χ. ἀσθένεια, κωλύουσα τὴν χρῆσιν, οὐχὶ ἐὰν τὸ κώλυμα ᾗται νομικὸν (νόμος ἀπαγόρευσις τῆς χρήσεως)· στηρίζεται εἰς τὴν ἀναλογίαν τῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας, ἀλλ' ἐπ' αὐτῆς οὐδὲν χωρίον δέχεται τὴν διέκρισιν ταύτην, ἣν πάντως ἀδαιρέτως εἰσάγει ὁ συγγραφεὺς ἐν τῷ [19. 2] 38 πρ. [Κ. 1] 38.

(3) Ἐνταῦθα, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς ἀμέσως ἐν μέρει ἀδυναμίας τῆς παροχῆς, ὁ ἐλόμενος ἐπιτρέψει τῷ μισθωτῇ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα. Πρῶλ. [19. 2] 25 § 2. 60 πρ. [Κ'. 1] 25. 60.

(4) [19. 2] 25 § 2, 60. πρ. [Κ'. 1] 27. Πρόδηλον δὲ, ὅτι διὰ τοιαῦτα μικροῦ λόγου κωλύματα οὐδαμῶς ἐπιτρέπεται τῷ μισθωτῇ τὸ ὑπαναχωρήσαι τῆς μισθώσεως.

τὴν αὐτῆς, δικαιοῦται νὰ ὑπαναχωρήσῃ ἐντελῶς τῆς συμβάσεως.<sup>1</sup>

Ἰδιάζουσιν ἐφαρμογὴν τῶν κανόνων περὶ τοῦ τυχαίως ἀδυνάτου τῆς παροχῆς εὐρίσκουμεν ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἀγροτικῶν κτημάτων, καθ' ἣν ὁ ἀγρολήπτης δύναται νὰ ζητήσῃ ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος διὰ αὐσιώδεις καὶ ἐκτόκτους βλάβας τῶν ἀσυγκομίστων καρπῶν.<sup>2</sup> Ἡ ἀπὸ τῆς συμβάσεως ἀναχώρησις δὲν συγχωρεῖται ἐνταῦθα, διότι τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας βλάβης ἀναφέρονται εἰς μόνον τὸ παρελθόν, μηδεμίαν ἔχοντα ἐπιρροὴν εἰς τὴν διὰ τὸ μέλλον χρῆσιν τοῦ κτήματος.

73. Ὅμοιαι ἀρχαὶ χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως. Ἡ ἐντελής καταστροφὴ τοῦ πράγματος ἀπαλλάττει τὸν ἐμφυτευτὴν τῆς περαιτέρω πληρωμῆς τοῦ κανόνος· ἡ ἀπλήρως βλάβη, ἣ ἐν μέρει καταστροφὴ τοῦ κτήματος οὐδόπως ἀλλοιοῦσι τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐμφυτευτοῦ. Οἱ ὀρισμοὶ οὗτοι ἐξηγοῦνται ἐκ τούτου, ὅτι τὸ μὲν ἡ ἐμφύτευσις εἶναι μόνιμος καὶ κληρονομικὴ σχέσις, τὸ δὲ, ὁ κανὼν δὲν λογίζεται, ὡς τὸ μίσθωμα, ἀντιπαροχὴ ἐντελῶς ἐκπροσωποῦσα τὴν ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κτήματος ὠφέλειαν.

74. Ἡ ἐκμίσθωσις ἐργασίας ἔχει στενοτάτην συγγένειαν πρὸς τὴν ἐκμίσθωσιν πράγματος. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασίας συνίσταται, ὡς καὶ ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ πράγματος, εἰς παροχὴν παρατεινομένην ἐπὶ ὀρισμένον διάστημα· ἡ παροχὴ αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ πλήρους ἐκτελέσεως ἅμα τῇ συνάψει τῆς συμβάσεως,<sup>3</sup> εἶναι διαιρετὴ, ὡς καὶ ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος, τὰ δὲ κατ' ἰδίαν μέρη τῆς ἐργασίας ἀντιστοιχοῦσιν εἰς ἀνάλογα μέρη τοῦ μισθώματος, ὡς τὰ τῆς χρήσεως τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος μέρη ἀντιστοιχοῦσιν εἰς τὰ μέρη τοῦ ἐνοικίου. Ἡ ἀναλογία τῆς μισθώσεως πραγμάτων ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦ ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς παροχῆς εἶναι τόσῃ

(1) 24 § 4, 60 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. Ἀλλ' ὁ μισθωτὴς οἰκίας ὀφείλει νὰ μείνῃ τῇ μισθώσει, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς προσφέρῃ αὐτῷ κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ κωλύματος ἑτέραν ἐπίσης πρόσφορον οἰκίαν. 60 πρ. αὐτ.

(2) [19. 2] 15 § 2 - 5 § 7, 25 § 6.

(3) Πρὸς. [40. 7] 20 § 5. [48. 5] 21.

μᾶλλον κατάλληλος πρὸς λύσιν τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, ὅσω αἱ δύο αὗται μισθώσεις λογίζονται ὡς εἶδη τοῦ αὐτοῦ γένους τῆς μισθώσεως· ὅθεν ὅ,τι ἰσχύει ἐπὶ τοῦ ἐνὸς δυνάμεθα ἀδιστάκτως νὰ ἐφαρμόσωμεν καὶ εἰς τὸ ἕτερον, ἐὰν ὡς πρὸς αὐτὸ δὲν ὑπάρχωσιν εἰδικοί ὁρισμοί, ρυθμίζοντες ἄλλως τὸ ζήτημα.

Δὲν ὑπάρχουσι δὲ εἰδικοί ὁρισμοί λύοντες ἐπὶ ἐκμισθώσεως ἐργασίας τὸ ζήτημα τῆς τυχαίας παραλειφθείσης ἐργασίας ἄλλως, ἢ ἐπὶ τῆς μισθώσεως κτημάτων. Σαφὴ χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας ἐργασίαν, ἀδυνάτων δὲ ἐκ τύχης νὰ ἐκτελέσῃ αὐτὴν δὲν λαμβάνει τὸν μισθόν.<sup>1</sup> Ἄλλα δὲ, ὅτι ἐὰν ἡ ἐργασία παρελείφθῃ, διότι ὁ μισθώσας δὲν δύναται νὰ δεχθῇ αὐτήν, ὁ ἐκμισθώσας λαμβάνει οὐδὲν ἥττον τὸν μισθόν, μηδὲ ὡς εὐθυνόμενος διὰ τὰ τυχερά· τότε δὲ δὲν δικαιούται εἰς τὸν μισθόν ἐὰν προσέφερον ἐπὶ τῇ αὐτῇ ἀμοιβῇ εἰς ἄλλον τὴν αὐτὴν ὑπηρεσίαν,<sup>2</sup> αὕτη εἶναι καὶ ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα.<sup>3</sup> Αἱ διατάξεις εἰσι τοσοῦτον σαφεῖς ὥστε ἠυσεξήγητος εἶναι ἡ ἄλλως ἐλάχιστον πρακτικὸν κῆρος ἔχουσα διαφωνία ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα τοῦ τυχαίου καλύματος τοῦ μισθωσάμενου τοῦ νὰ δεχθῇ τὴν ἐργασίαν.<sup>4</sup>

(1) 19. 2] 15 § 6. Ἄρα [B. 11] 21. [P. 8] 17. Καὶ τὰ τρία πραγματεύονται περὶ τοῦ ναυκλήρου τοῦ μὴ δυνηθέντος νὰ μετακομίσῃ τινα, καθὼς συνεφωνήσε, διὰ τὸ ναυάγιον τοῦ πλοίου. Πρὸλ. καὶ [14. 2] 10 πρ.

(2) [19. 2] 19 § 9 καὶ 10, 38 πρ. [K. 1] 19, 37.

(3) Ἀντὶ πολλῶν πρὸλ. Οὐαγγερὸς III § 591. Οὐδωσχάιν II § 40· σημ. 7.

(4) Μόμμεσεν B. Iurag. I σελ. 353 καὶ ἐπ., ὃν ἠκολούθησα ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει. Δύσκολον νὰ νοήσῃ τις ὅποσον τὸ ἐπιστημονικὸν διαφέρειν, οὗ χάριν τόσος καταβλήθη κόπος πρὸς παρερμηνείαν τῶν παρετεθέντων χωρίων ὅπως φθάσῃ ὁ συγγραφεὺς εἰς τὴν ἐξῆς πάντως ἀμαρτύρητον διάκρισιν. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς μὴ δυνηθεὶς ἐκ τύχης νὰ παράσῃ αὐτήν, διὰ κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ θύναται νὰ ἀποζημιωθῇ λαμβάνων τὸ διαφέρειν ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν παροχὴν τῆς ἐργασίας, ἐὰν τὸ τοῦ μισθωτοῦ κώλυμα ἦναι πραγματικόν, (θάνατος, ἀσθένεια) οὐχὶ δὲ ὅταν ἦναι νομικόν (ἀπαγόρευσις τοῦ νόμου τοῦ νὰ γενῇ ὑπὲρ τοῦ μισθωτοῦ ἡ ἐργασία)· οὐδὲν χωρίον στηρίζει τὴν διάκρισιν ταύτην. Ἐπειτα διατὶ τὸ ἐν τῷ 9 § 9 τὸ *fidem contracti impleri* (τὴν πίστιν τοῦ συναλλάγματος δικαίον ἔστι πληροῦσθαι, τοῦτέστι παρασχεθῆναι ἐπὶ τοῦ παντός ἐνικυτοῦ τὸν μισθόν) οὐκ

Ὑπάρχουσι τῶντι δύο χωρία,<sup>1</sup> πραγματευόμενα περὶ τῆς ἀντιμισθίας τῶν συνέδρων ἄρχοντος τελευτήσαντος καὶ ἀποφαινόμενα, ὅτι οὗτοι λαμβάνουσιν ὁλόκληρον τὸν μισθόν, εἰ μὴ συνῆδρευσαν ἐτέρῳ, ὅπερ ἐστὶ καθιεροῦντα καὶ ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου τὸν ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως ἐργασίας πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντα κανόνα τοῦ ἀστικοῦ δικαίου. Ὡσαύτως ἕτερα χωρία,<sup>2</sup> πραγματευόμενα περὶ δικηγόρου λαβόντος ἐκ προκαταβολῆς τὴν ἀμοιβὴν αὐτοῦ, ἀποφαίνονται, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν αὐτῆς, ἂν δὲν ἐνεπὸδισεν τὴν πληρώσιν τῆς δίκης (δὲν ᾗν αὐτὸς ὁ αἵτιος τῆς μὴ παραγωγείσης ἐργασίας), καὶ ἂν ἡ ἐργασία παρελείφθη διὰ τὴν ἀποβίωσιν αὐτοῦ. Ἀλλὰ διότι ἐπὶ σχέσεως ἐργασίας, μὴ ὑπαγομένης εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς μισθώσεως, ἰσχύει ὁ κανὼν καθ' ὃν οἱ κληρονόμοι δικηγόρου κωλυθέντος ἐκ τοῦ θανάτου νὰ παράσχῃ τὴν ἐργασίαν δὲν ἀποδίδουσι τὴν ληφθεῖσαν ἀντιμισθίαν ἔπεται, ὅτι τὰ περὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας ἀνωτέρω σφρῶ χωρία ἀποθαίνουσιν ἀμφίβολα καὶ ἀμφισβητήσιμα.<sup>3</sup>

75. Ἡ ἐργολαβία (locatio operis) ἔχει μετὰ τῶν ἐκτεθέντων εἰδῶν τῆς μισθώσεως κοινὸν τοῦτο, ὅτι καὶ κατ' αὐτὴν δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ ἄμετος πληρώσις τῆς τοῦ ἐργολάβου ἐνοχῆς· ἄλλως ὅμως ἡ παροχὴ τοῦ ἐργολάβου διαφέρει οὐσίᾳ δὲ τῶν παροχῶν τοῦ ἐκμισθωτοῦ πράγματος καὶ ἐργασίας, διότι αὕτη δὲν δύναται ν' ἀναλυθῇ, ὥς ἡ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασίας, εἰς πλείους παροχάς, ἀλλ' εἶναι συνήθως μία καὶ ἀδιαίρετος, συνισταμένη εἰς τὴν τοῦ ἔργου (opus) κατάρτισιν.<sup>4</sup> Ἡ

σημαίνει τὴν καταβολὴν τοῦ συνομολογηθέντος μισθοῦ, ἀλλὰ ἀποζημιῶσιν. Διατὶ δὲ ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ τὸ per le non stetit δὲν σημαίνει ἐν γένει τὸ ὡς πρὸς τὸν ἐκμισθωτὴν πάντως ἀνάτιον κώλυμα;

(1) 19 § 20 αὐτ. [1 22] 4.

(2) Κ. [4. 6] 11 [ΚΔ'. 1] 39. [50. 13] 1 § 13 [ΝΔ'. 14] 1 [10. 2] 38. [Κ'. 1] 37.

(3) Αἱ περὶ συνηγόρου τοῦ Δημοσίου θησαυροῦ διατάξεις Κ. [2 7] 15 § 1. [Η'. 1] 27, 32. Κ. 2. 8] 3 § 6. 5 § 6, εἰσι πάντως εἰδικαί· ὅτι οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ λαμβάνουσιν ὁλόκληρον τοῦ ἐνιαυτοῦ τὸν μισθόν, ἅμα μίαν μόνον ἡμέραν ἔζησεν ἐν αὐτῷ.

(4) Λέγομεν συνήθως, διότι καὶ ἡ ἐργολαβία δύναται ἐνίοτε νὰ ὀρᾷ πλείονα.



ἀκαριαία αὐτῆς ἐκτέλεσις εἶναι κατὰ τοῦτο ἀδύνατος, ὅτι πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἐκτελέσεως ἔργου (Τόμ. Α'. § 398, σημ. 4 καὶ ἐπ.). ἅμα ὅμως περατωθῇ τοῦτο, ἢ τοῦ ἐργολάβου παροχῇ (ἢ τοῦ ἔργου παράδοσις) δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀκαριαίως, ὥς καὶ ἡ τοῦ πωλητοῦ.

Ἡ διαφορὰ αὕτη τῆς τοῦ ἐργολάβου παροχῆς ἐπιδρᾷ οὐσιωδῶς εἰς τὴν λύσιν τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ζητήματος· ἐπειδὴ διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς παροχῆς τοῦ ἔργου ἢ ἐν μέρει μέρει πλήρως τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἀδύνατος, ἐὰν τὸ τυχαίως ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως συμβῇ πρὸ τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου, ὁ ὀφειλέτης, ἐπιχειρήσας τινὰς πράξεις πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς κατασκευῆς αὐτοῦ, δὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα ἐπὶ μέρους τοῦ ἀνταλλάγματος, ἅμα ὅμως περατωθῇ τὸ ἔργον, χωροῦσι κατὰ λογικὴν ἀνάγκην οἱ αὐτοὶ ὅρισμοί, οὓς εὗρομεν ἐπὶ τῆς ὀριστικῶς συνημμένης ἀγοραπωλησίᾳς.

76. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ ἐργολαβία προσεγγίζει μᾶλλον τῇ ἀγοραπωλησίᾳ ἢ τῇ ἐκμισθώσει ἐργασίας, οὐχὶ ὅμως τῇ ὀριστικῶς καταρτισθείσῃ ἀγοραπωλησίᾳ, ἀλλὰ τῇ ἀγοραπωλησίᾳ μέλλοντος πράγματος, διότι τὸ ἔργον, οὗ ἡ κατασκευὴ ἀποτελεῖ τὴν παροχὴν τοῦ ἐργολάβου, δὲν ὑπάρχει εἰσέτι, ὅτε συνάπτεται ἡ σύμβασις, ἀλλὰ μέλλει ὑπάρξαι. Τὴν συγγένειαν ταύτην ἀναγνωρίζει καὶ ὁ ρωμ. νόμος, θεωρῶν ἀγοραπωλησίαν τὴν ἐπὶ ὠρισμένῳ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι κατασκευὴν ἔργου, εἰ τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη.<sup>1</sup>

Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας, ἐξετάσωμεν τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν ἐπὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἡ κατασκευὴ ἔργου ἢ, ὡς λέγουσιν οἱ νεώτεροι, ἡ παροχὴ κατασκευασθῆσθαι μένου πράγματος, ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἀγοραπωλησίᾳς. Ἐξε-

παροχῆς, ὣν τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς τοῦ ἐργο-  
λάβου θέλομεν δὲ ἴδωι ὅποιαν ἐπίδρασιν ἔχει ἡ τοιαύτη φύσις τῆς ἐργολα-  
βίας εἰς τὴν λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος.

(1) [19. 2] 2 § 1. B. [K. 1] 1. Μόνον ἂν ὁ ἐργολάβος ἐπιοκοδημῇ τὴν αἰτίαν ἐξ ἰδίας ὕλης ἐπὶ ἐδάφους τοῦ ἐργοδότη, ὑπάρχει μίσθωσις [19. 1] 19.

τάζομεν δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο ἐνταῦθα διὰ τὴν πρόδηλον συγ-  
γένειαν αὐτοῦ μετὰ τῆς ἐργολαβίας. Διατάξεις περὶ τοῦ εἶδους  
τοῦτου τῆς πωλήσεως δὲν εὐρίσκομεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν  
ρῶμ. νόμων, ἀλλ' οἱ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῶν τυχηρῶν ἐπὶ τὴν  
ἀγοραπωλησίαν ἐν γένει ὁρισμοὶ αὐτοῦ εἶναι τοσοῦτον ἀκριβεῖς,  
ὥστε εὐκόλως δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσι καὶ εἰς τὸ προκείμε-  
νον θέμα.

Ἡ πώλησις κατασκευασθισμένου πράγματος συνάπτεται  
πολυτρόπως, καθόσον τὰ ἀντικείμενα, τὰ χρησιμεύοντα εἰς τὴν  
κατασκευὴν, ὀρίζονται κατ' εἶδος, ἢ κατὰ γένος. Ἐν τῷ τελευ-  
ταίῳ θέματι ἡ φύσις τῆς παροχῆς τοῦ τεχνίτου ἀποκρούει τὸ  
τυχαίως ἀδύνατον τῆς πληρώσεως, τὸ ἀπαλλάττον αὐτὸν ἐν-  
τελῶς τῆς ὑποχρεώσεως. Καὶ ὁφου ἐκτελεσθῇ τὸ ἔργον, ἡ  
τυχαία αὐτοῦ καταστροφὴ οὐδόλως συνεπάγεται τὴν ἀπαλλα-  
γὴν τοῦ τεχνίτου ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ κατασκευὴ τοῦ  
πράγματος δὲν καθίστησι τοῦτο εἰδικῶς ὠρισμένον ἀντικείμε-  
νον τῆς παροχῆς τοῦ τεχνίτου, ἀλλ' ἐπιφέρει μόνον τὸ ἀποτέ-  
λεσμα, ὅτι τὸ πρᾶγμα τοῦτο δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ἐκ-  
πλήρωσιν τῆς παροχῆς ὅπως ὁ τεχνίτης, καὶ ὁφου ἐκλέξῃ τὸ  
ὕλικόν καὶ κατασκευάσῃ ἐξ αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα, δύναται νὰ  
μεταβάλλῃ σκοπὸν καὶ νὰ κατασκευάσῃ ἐξ ἄλλου ὕλικου ἄλλο  
πρᾶγμα πρὸς παράδοσιν εἰς τὸν ἀγοραστὴν, οὕτω καὶ ὁ ἀγο-  
ραστὴς οὐδόλως ὑποχρεοῦται νὰ περιορίσῃ τὴν ἀγωγὴν εἰς  
μόνον τὸ κατασκευασθὲν πρᾶγμα, ὅθεν συνήθως, ἂν τὸ ὕλικόν  
ὠρίσθῃ κατὰ γένος, μόνος ὁ πωλητὴς φέρει τὸν κίνδυνον μέχρι  
τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος· ἵνα δὲ ὁρισθῇ κατ' εἶδος τὸ  
παραδοτέον πρᾶγμα καὶ φέρῃ τὸν κίνδυνον αὐτοῦ ὁ ἐργαδότης  
(ὁ ἀγοραστὴς), χρεῖα ἰδίας πράξεως, ὀριζούσης ἀτομικῶς τὸ  
παραδοτέον, ὅπερ δύναται νὰ γίνῃ, ἐπιδεικνύοντος τοῦ τεχνί-  
του τὸ κατασκευασθὲν πρᾶγμα τῷ ἀγοραστῇ καὶ δηλοῦντος  
συναίνεσιν αὐτοῦ, ὅτι τοῦτο ἐστὶ τὸ παραδοθὲν. Ἐπίσης  
ἀσφαλίζεται ὁ πωλητὴς κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς τυχαίας ἀπω-  
λείας, ἅμα καταστήσῃ τὸν ἀγοραστὴν ὑπερήμερον περὶ τὴν  
παραλαβὴν. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὸ ὕλικόν, ἐξ οὗ  
κατασκευάσθῃ τὸ ἔργον, ἦναι κατ' εἶδος ὠρισμένον. Ἐνταῦθα

δυνατὸν νὰ χωρήσῃ ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς παροχῆς αὐτοῦ καὶ νὰ φυῇ τὸ ζήτημα, ὁποῖα ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ τύχη τῆς ἀντιπαροχῆς. Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν περὶ πωλήσεως μέλλοντος πράγματος (διότι τοιαύτη πώλησις πρόκειται) ὁρισμῶν, ἡ λύ- εἶναι εὐκόλος· ὁ ὀφειλέτης, εἰς ὃν ἐπεβλήθη ἡ κατασκευὴ ἔρ- γου, ἐὰν αὕτη ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀδύνατος, δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν κατασκευὴν, ἀλλ' οὕτε δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ συμφωνηθὲν ἀντάλλαγμα, διότι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, τὸν κίνδυνον αὐτοῦ φέ- ρει ὁ πωλητής· τοῦτ' αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἂν, ὅτε συμβῇ ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς περατώσεως, τὸ ἔργον ἥτις ἐν μέρει κατεσκευα- σμένον. Ἄλλοι ὅμως κανόνες ἰσχύουσιν, ἐὰν ἡ τυχαία ἀδυνα- μία τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου. Ἵνα καταρτισθῇ ὀριστικῶς ἡ τοῦ μέλλοντος πράγ- ματος ἀγοραπωλησία, δὲν ἀπαιτεῖται νὰ παραδοθῇ, ἀλλ' ἄρ- κει νὰ παραχθῇ τὸ πρᾶγμα· ὅθεν ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης φέ- ρει ὁ ἀγοραστής τὸν κίνδυνον αὐτοῦ· ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι, εἰς αὐτὴν κατασκευασθῇ τὸ ἔργον, ὑπάρχει ἐντελῶς κατηρτισμένη ἡ ἀγοραπωλησία, ὁ δὲ ἀγοραστής, ἐὰν ἐκ τύχης ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ παροχὴ αὐτοῦ, οὐδόλως ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἀνταλλάγματος ὑποχρεώσεως, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι τὸ ἔργον ἐξετελέσθη κατὰ τὰ συνομολογηθέντα, διότι ἄλλως, καὶ ἂν δὲν κατεστρέφετο τὸ ἔργον, ὁ ἀγοραστής δὲν ἤθελεν εἶναι ὑπό- χρεως νὰ δεχθῇ αὐτό.

Ὁ μόνος λόγος, δι' ὃν ἰσχύουσιν ἐνταῦθα ἄλλαι ἀρχαὶ παρά τὰς ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι ἐκτεθείσας, εἶναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ παραδοτέον πρᾶγμα, τὸ κατασκευασθησόμενον ἐκ τοῦ κατ' εἶδος ὀρισμένου ὕλικου, εἶναι ἀτομικῶς ὀρισμένον, καὶ ἐπομένως ἡ τυχαία καταστροφὴ αὐτοῦ συνεπάγεται τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς τοῦ πωλητοῦ παροχῆς, ἐνῷ πάντῃ ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι.

76α. Ἐξεταστέον νῦν τὸ προκείμενον ζήτημα ἐπὶ τῆς ἐργο- λαβίας (τῆς ἐκμισθώσεως ἔργου). Πρόδηλον, ὅτι ἐνταῦθα δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐξ ἀναλογίας τοὺς κανόνες τῆς ἀγο- ραπωλησίας μέλλοντος πράγματος, καθ' ὅν τὸ ὕλικόν εἶναι

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ'.)

κατὰ γένος μόνον ὀρισμένον, διότι μίσθωσις ἔργου ὑπάρχει μόνον, ὅταν ὁ ἐργοδότης παρέχῃ τὸ ὕλικόν, κατ' αὐτὴν δὲ, καὶ ἂν εἰδικῶς δὲν ὀρισθῶσι, διὰ τῆς συμβάσεως, τ' ἀπαρτίζοντα αὐτὸ πράγματα, ὁ εἰδικὸς προσδιορισμὸς γίνεται διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐργοδότη παραδόσεως αὐτῶν εἰς τὸν ἐργολάβον.<sup>1</sup>

Ἄλλ' ἄρα γε ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου χωροῦσιν οἱ κανόνες, οὓς ἐξεθέσαμεν ἐπὶ τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, κατὰ σκευασθησομένου ἐξ εἰδικῶς ὀρισμένης ὕλης; Οἱ κανόνες ἐκεῖνοι σονήχθησαν ἐκ τοῦ εἶδους τῆς παροχῆς, ἐξ οὗ τὸ συμβόλαιον λυγίζεται ἀτελῶς συνημμένον, μεχρισοῦ παραχθῇ τὸ πρᾶγμα. Ἐπειδὴ δὲ τῆς αὐτῆς φύσεως παροχῇ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῇ προκειμένης μισθώσεως,<sup>2</sup> ἔπεται, ὅτι καὶ κατ' αὐτὴν πρέπει νὰ χωρήσωσιν οἱ κανόνες ἐκεῖνοι, οἵτινες ἄλλως συνάδουσι καὶ τῷ εἶδει τῆς ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου παροχῆς τοῦ μισθωτοῦ· ὅθεν ὁ ἐργολάβος, ἐὰν ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου, κωλύουσα μόνον τὴν παράδοσιν, δικαιούται πάντοτε νὰ ζητήσῃ τὴν ἀντ' αὐτοῦ συμφωνηθεῖσαν ἀντιπαροχὴν, ἐὰν ὁμοίᾳ ἡ τυχαία ἐκείνη ἀδυναμία κωλύσῃ τὴν περάτωσιν, δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, αὔτε συνήθως (σημ. 4 σελ. 94) τὸ εἰς τὸ ἐκτελεσθὲν ἤδη μέρος τοῦ ἔργου ἀναλογουμένον αὐτῆς· τὴν ἐκ τῆς φύσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου συναγομένην ταύτην λύσιν εὐρίσκομεν κυρουμένην καὶ ὑπὸ τοῦ νόμου.

77. Παρατηρητέον ἐν πρώτοις τὰ θέματα ἐργολαβίας, καθ' ἃ ἡ δοκιμασία τοῦ ἔργου (probatio) ἢ συμφωνήθη ρητῶς, ἢ ἀπαιτεῖται ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου. Πρόδηλον, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ἐργοδότης φέρει τὸν κίν-

(1) «Εἰ τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη.» Μόνον ἐν τῇ περιπτώσει τῆς 1 σημ. (σελ. 95) ὑπάρχει· οὐδὲν ἦτον μίσθωσις ἔργου, ἀλλ' ἐν τῷ θέματι ἐκεῖνῳ τὸ παρασχετέον πρᾶγμα εἶναι τοσοῦτον εἰδικῶς (ὡς ἐκ τοῦ γηπέδου) ὀρισμένον, ὅσον ἀπαιτεῖται, ἵνα, καταρτισθέντος τοῦ ἔργου, δύναιται νὰ συμβῇ τὸ ἐκ τύχης ἀδύνατον τῆς παροχῆς αὐτοῦ.

(2) Διότι οὐδαμῶς ἐπιδρᾷ εἰς τὴν φύσιν τῆς παροχῆς τὸ γεγονόσ, ὅτι ἡ ὕλη εἶναι τοῦ ἐργοδότη καὶ οὐχὶ τοῦ ἐργολάβου.

δυνον τοῦ ἔργου ἅμα δοκιμάσῃ (ἐγκρίνῃ) αὐτό· ἐκπληρωθεὶς δὲ οὕτω ἐντελῶς τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, περὶ τῆς τυχαιᾶς ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς ἀλλὰ, καὶ ἂν ἡ μετὰ τὴν δοκιμασίαν καταστροφή ἢ βλάβη τοῦ ἔργου προῆλθεν ἐκ πλημμελοῦς αὐτοῦ κατασκευῆς, οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ συνήθως ὁ ἐργοδότης ἀπαιτήσιν, διότι ἡ δοκιμασία ἐμφαίνει παραίτησιν τοιούτων ἀπαιτήσεων.<sup>1</sup>

Τὸ ζήτημα περιορίζεται εἰς τὸν πρὸ τῆς δοκιμασίας χρόνον. Τίς φέρει τὰ κατ' αὐτὸν συμβαίνοντα τυχηρά;

78. Δύο χωρία<sup>2</sup> ἀποφαίνονται περὶ αὐτοῦ τὰ ἑξῆς. 'Εμισθώσας' μοι οἶκον κατασκευαστέον κατ' ἀποκοπὴν, ἐὰν συμβῇ τὸν οἶκον τοῦτον ὑποστῆναί τι μέχρις οὐ ὑπὸ ἐπιστημόνων δοκιμασθῇ τὸ παρ' ἐμοῦ γεγονός, ἐμὲ τὸ μισθωσάμενον (τὸν ἐργολάβον) ὄρα [ἢ] ζημία. Εἰ δὲ οὕτω μοι ἐμισθώθῃ, ἵνα τοσοῦς δὲ τυχὸν πόδας, ἢ τοσάδε ὀργυῖαι παραστήσω (ὅτε πρόκειται διαιρετὴ παροχή), μέχρι τοσοῦτου τῶν συμβαινόντων ἐπιγνώσμαι τὸν κίνδυνον, μέχρις οὐ μετρεῖται τὸ ἔργον· ἐφ' ἑκατέρου δὲ θέματος ὁ μισθώσας (ὁ ἐργοδότης) ζημιωθῆσεται, ἐμποδίσας ἢ τῇ δοκιμασίᾳ τοῦ ἔργου ἢ τῇ μετρήσει· εἰ μὲν ἐκ τυχρᾶς τινος περιστάσεως πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἢ μετρήσεως τὸ ἔργον ἠφανίσθῃ, τὸν μισθώσαντα (ἐργοδότην) ὄρα τὸ συμβῆναι, εἰ μὴ ἄρα ἕτερόν τι συμπεφώνηται, οἷον ὥστε καὶ τὰ τυχηρά ἐπιγινώσκειν τὸν μισθωσάμενον· οὐδὲν γὰρ πλέον ἐποφείλει (σφαφέστερον ἴσως ἐποφείλεται) τῷ μισθώσαντι εἰ μὴ τὸ συντεῖναι εἰς τὴν ἐμὴν φροντίδα καὶ τὴν ἐμὴν ἐργασίαν· ταῦτα μὲν ὁ Φλωρεντίνος· ὁ δὲ 'Ιαβολένος (ἐν τῷ 37 τεμαχ.) ἀναπληρῶν φησὶν· εἰ πρὶν τῷ λοκάτορι ἐπιδειχθῆναι τὸ ἔργον καὶ δοκιμασθῆναι βία τυχηρά ἐδαπάνησε (κατέστρεψε) τὸ οἰκοδόμημα, ἢ ζημία τὸν μισθώσαντα (ἐργοδότην) τῆνικαῦτα ὄρα, ἥνικα τοιοῦτον ἦν οἰκοδόμημα ὥστε αὐτὸ καὶ ἀποδειχθῆναι. Πολλὰ αἱ ἀμφιβολίαι καὶ ἐναντιοφωνίαι τῶν νεωτέρων περὶ τῆς ἐννοίας τῶν χωρίων τούτων καὶ ἰδίως περὶ τούτου· πῶς

(1) Ἐξαιροῦνται αἱ περιπτώσεις τῆς ἐκ δόλου ἢ πταίσματος τοῦ ἐργολάου παραχθείσης τοιαύτης καταστροφῆς, ἢ βλάβης.

(2) [19. 2] 36, 37. [Κ'. ] 36, 38 καὶ σχολ.



συμβιβάζεται ἡ τοῦ νομοδιδασκάλου ἐν ἀρχῇ τοῦ χωρίου ῥῆσις «μέχρις οὗ δοκιμασθῇ τὸ ἔργον ἐμὲ τὸν μισθωσάμενον» (ἐργολάβον) ὁρᾷ ἡ ζημία» πρὸς τὴν ἐν τέλει ῥῆσιν «εἰ μὴ ἐκ τυχερᾶς περιστάσεως πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἢ μετρήσεως τὸ ἔργον ἠφανίσθη, τὸν μισθώσαντα (τὸν ἐργοδότην) ὁρᾷ τὸ συμβῆναι.» Ἐπειδὴ δὲ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ αὐτὸς νομοδιδάσκαλος ἐν τῷ τέλει τῆς αὐτῆς περιόδου ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ἐν ἀρχῇ αὐτῆς εἰρημένα, ἀνάγκη νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὴν πρώτην ῥῆσιν, ὡς ἀναφερομένην εἰς τὸ τυχερὸν συμβῆναι, τὸ ἐπισκῆπτον ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τοῦ ἔργου πρὸ τῆς ἐντελοῦς περατώσεως (ἐὰν συμβῇ τὸν οἶκον τοῦτον ὑπυστήναί τι), τὴν δὲ δευτέραν εἰς τὸ τυχερὸν συμβῆναι, τὸ ἐνσκηπτὸν, ἀφοῦ περατωθῇ τὸ ἔργον (τὸ ἔργον ἠφανίσθη.) Ὅτι ἡ τελευταία αὐτῆς ῥῆσις ὑποθέτει περατωθὲν τὸ ἔργον, συνάγεται οὐ μόνον ἐκ τῶν ἐκφράσεων τοῦ βυζαντινοῦ σχολιαστοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ ἐκείνου χωρίου τοῦ Ἰαβολόηνου, ὅστις, συμπληρῶν τὴν τελευταίαν τοῦ Φλωρεντίνου ῥῆσιν, ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ τυχερὰ ζημία ὁρᾷ τὸν ἐργοδότην καὶ πρὸ τῆς δοκιμασίας, ἐὰν τὸ ἔργον, ἦν τοιοῦτον, ὥστε ὤφειλεν αὐτὸ δοκιμασθῆναι (ὅπερ προδήλως ὑποτίθεται τετελεσμένον τὸ ἔργον).<sup>1</sup>

(1) Πρὸλ. περὶ τοῦ χωρίου τούτου τὸν Μόμμεν τόμ. I σελ. 371—373, ὅστις προτείνει τὸν συμβιβασμὸν, ὃν ἠκολούθησα ἐν τῷ κειμένῳ, τῶν ὁρᾶν κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφασκουσῶν περιόδων τοῦ τέμ. 36. Ἡ ἄλλη ὁρασις (Πρὸλ. Καλλιγὰ III σελ. 455), καθ' ἣν τὸ locatoris periculo est ἀναφύεται εἰς τὴν ἐξ ὑπερμερίας βραδύτητα τῆς ἐπιδοκιμάσεως, ἢ μετρήσεως ἀντιδίδει τοσοῦτον σαφὲς εἰς τὸ γράμμα τοῦ κειμένου, ὥστε δὲν δύναται νὰ γενῇ δεκτὴ· (τὸ Si iamēn κατ' ἀντίθεσιν τῆς προηγουμένης περιόδου ἐνθα περὶ ὑπερμερίας ὁ λόγος, εἶναι ἀδύνατον νὰ ἀναφερθῇ πάλιν εἰς ὑπερμερίαν περὶ τὴν βραδύτητα τῆς ἐπιδοκιμασίας.) Μεγάλως ἀσάφως ἀμφιβολίας παρέσχεν εἰς τοὺς νεωτέρους ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ Φλωρεντίνος ἀποφαίνεται, ὅτι μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν δανειστήν (τὸν ἐργοδότην) non enim amplius praestari locatori oportet, λέγει ὁ νομοδιδάσκαλος, quam quod sua cura atque opera consuevit esse. Ὁ Μόμμεν ἐννοεῖ τὴν περιοχὴν ταύτην ὡς ἐξῆς· δὲν ὀφείλεται δὲ εἰς τὸν ἐργοδότην πλέον παρ' οὗ, τι ἤθελεν ἀποκτήσει αὐτὸς ἐκ τῆς ἐξουσίας καὶ ἐργασίας (τουτέστι τὸ sui cura κλπ. ἀνάγει εἰς τὴν αὐτὴν κλπ. τοῦ ἐργοδότη, locatoris), καὶ εὐλόγως εὐρίσκει ὅπως ἐφαλμένον τὸν λόγον τούτον· ἀλλ' ὡς ἀποδεικνύει τὸ σχόλιον τῶν βασιλικῶν τὸ αὐτὸ

Ἡ ὑπὸ τῶν παρατεθέντων χωρίων λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ ἐξῆς χωρίου.<sup>1</sup> Ἐάν πρὸ δοκιμασίας πέσῃ τὸ ρεῖθρον, ὅπερ ἐμίσθωσας κατασκευάσαι καὶ κατασκευάσας, σὸς ἐστὶν ὁ κίνδυνος· ὁ δὲ Παῦλος φησί, εἰ μὲν ἀπὸ αἰτίας τοῦ ἐδάφους τοῦτο συνέβη (ἦν γὰρ τὸ ἔδαφος σαθρὸν, ἢ πολλῆς ὑγρασίας δεκτικόν), ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν μισθώσαντα· εἰ δὲ ταῦτ' ἐγένετο διὰ τὴν τοῦ ἔργου σαθρότητα, ὁ μισθωσάμενος (ὁ ἐργολάβος) ἐκ τούτου ζημιωθήσεται. Ὁ Λαβαίων ἀποφαίνεται, ὅτι πρὸ τῆς δοκιμασίας ὁ κίνδυνος τῆς τυχαίας καταττραφῆς τοῦ ἔργου ὁρᾷ τὸν ἐργολάβον, ὁ δὲ Παῦλος παρατηρεῖ, ὅτι ἢ ἐκ πταίσματος προελθοῦσα ζημία ὁρᾷ τὸν πταίσαντα, διὰ τοῦτο τὸν μὲν ἐργαδότην, ἂν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐκ τοῦ σαθοῦ ἢ ἄλλως κακῆς ποιότητος γηπέδου, τοῦ παρασχεθέντος ὑπ' αὐτοῦ τῷ ἐργολάβῳ, τὸν δὲ ἐργολάβον, ἂν προῆλθεν ἐκ τῆς τοῦ ἔργου σαθρότητος. Ἐκ τῶν χωρίων τούτων συνάγεται, ὅτι ὁ ἐργαδότης δὲν ὀφείλει τὸ ἀντάλλαγμα, εἰ μὴ ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς τοῦ ἐργολάβου συμβῇ πρὸ τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου,<sup>2</sup> ὀφείλει δὲ αὐτὸ, εἰ μὴ ἡ ἀδυναμία αὕτη συμβῇ μετὰ τὴν δοκιμασίαν τοῦ ἔργου. Ἐάν ὅμως ἡ ἀδυναμία συμβῇ μετὰ τὴν περάτωσιν, ἀλλὰ πρὸ τῆς δοκιμασίας, ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἐργαδότην μόνον, εἰ μὴ ὁ ἐργολάβος, ἐκτὸς τῆς τυχαίας καταστροφῆς μετὰ τὴν ἐντελῆ περάτωσιν, ἀποδείξῃ καὶ ὅτι τὸ ἔργον τοιοῦτον ἦν, ὥστε ὄφειλε δοκιμασθῆναι· τῆς ἐξαίρεσεως ταύτης, ἢ ἀναφέρει ὁ Ἰαβολῆνος, δὲν μνημονεύουσιν οὔτε τὸ 36 τεμάχιον ἐν

cura κλπ. ἀνάγεται εἰς τὴν τοῦ ἐργολάβου (conductoris) φροντίδα καὶ ἐργασίαν, καὶ τότε ὁ λόγος οὗτος εἶναι ὀρθότατος, διότι ὁ νομοδιδάσκαλος αἰτιολογεῖ τὸν κανόνα, καθ' ὃν ὁ κίνδυνος ὁρᾷ τὸν ἐργαδότην, παρατηρῶν, ὅτι οὐδὲν εἰς αὐτὸν ἄλλο ὀφείλεται ἢ ὅ,τι ἤθελεν ἀποκτήσει διὰ τῆς φροντίδος καὶ τῆς ἐργασίας τοῦ ἐργολάβου· τούτων δὲ καταδολφιστῶν προσηκόντως καὶ οὐδὲν ἥττον καταστραφέντος τοῦ ἔργου μετὰ τὴν περάτωσιν αὐτοῦ, οὐδὲν ἕτερον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ ἐργαδότης, πληρόντων τὰ συμφωνηθέν μίσθωμα.

(1) 19. 2 | 62. [Κ' 1] 62.

(2) Ἀντιδρᾷ δὲ Οὐίνδσχάδ II § '00 σημ. 10 παρέχων ἀνάλογον μίσθωμα καὶ ἂν τὸ ἔργον καταστραφῇ τυχαίως πρὸ τῆς περατώσεως.

ἀρχῇ, οὔτε τὸ 62. Ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως συνάγεται διαφω-  
νία τῶν ρωμαίων νομομαθῶν περὶ τοῦ ζητήματος.<sup>1</sup>

Ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἐκτεθέντος κανόνος εἰς τὴν μίσθωσιν ἔρ-  
γου, μὴ χρῆζοντος δοκιμασίας, δὲν εἶναι δύσκολος. Ἐπὶ τῆς  
μίσθωσεως τοιοῦτου ἔργου δῆλον, ὅτι ὁ ἐργολάβος φέρει τὸν  
κίνδυνον μέχρι τῆς περατώσεως τοῦ ἔργου, ὅθεν, ἐὰν αὐτῇ,  
ἔστω καὶ ἄνευ πταισματος αὐτοῦ, ἀποβῇ ἀδύνατος, δὲν δι-  
καιοῦται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἐπιχειρήσεως.  
Τὸν κανόνα τοῦτον περιέχει χωρίον τοῦ Λαββαίνως ἀμέσως ἐν  
ἀρχῇ αὐτοῦ,<sup>2</sup> ὃ δὲ Παῦλος δὲν ἀποδοκιμάζει αὐτὸν, ἀλλὰ  
παρατηρεῖ, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι τὸ πᾶν ἥρτηται ἐκ τῆς συμ-  
φωνίας τῶν συμβαλλομένων· ἐὰν δὲ δὲν συνάγῃται σαφῶς, ὅτι  
ἐν τῷ θέματι τοῦ χωρίου τούτου ὁ ναῦλος συνεφωνήθη διὰ τὴν  
μεταγωγὴν τῶν οἰκετῶν, τότε ὑποτίθεται (κατ' ἔθιμον ἰσχύον  
τότε, ὅπερ παραδεχόμεθα ἐν ἀμφιβολίᾳ καὶ σήμερον), ὅτι ὁ  
ναῦλος συνεφωνήθη διὰ τὴν εἰς τὸ πλοῦτον ἐπιβίβασιν τῶν οἰκε-  
τῶν ἐπὶ σκαπῷ τῆς μεταγωγῆς καὶ ἐπομένως πληράνεται καὶ  
διὰ τὸν κατὰ τὸν πλοῦν ἀπολεσθέντα οἰκέτην.

Ὁ ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας (locatio operis) ἐκτεθεὶς κανὼν  
ἰσχύει ὅτε ἡ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου ἀποτελῇ ἀδιαίρετον παρο-  
χὴν. Ἐκ τοῦ 36 καὶ τοῦ 37 τεμαχίου εἶδομεν, ὅτι, ἐὰν συνο-  
μολογηθῇ ἡ διαδοχικὴ ἐκτέλεσις ὠρισμένων μερῶν τοῦ ὅλου  
ἔργου (« ἵνα τοσοῦςδε τυχὸν πόδας, ἢ τοσάςδε ὀργυῖας παρα-  
στήσω »), δὲν ἐκτελεσθῇ δὲ ἐκ τύχης τὸ ὅλον ἔργον, ἡ ἀντι-  
παροχὴ δίδεται καὶ δι' ἐκεῖνα τὰ μέρη τῆς ἐργασίας, ἅπερ ἂν  
καὶ δὲν παρεδόθησαν, εἶχον ὅμως ἐκτελεσθῇ τοιουτοτρόπῃ  
ὥστε ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ ἡ ἀποδοχὴ αὐτῶν. Ἐν τοιαύτῃ συμ-

(1) Πρὸς ταῦτα ἐθεωρήθησαν συγχρουόμενα, τὸ [19. 2] 83 καὶ 59, ἀλλὰ  
τὸ μὲν πρῶτον τῶν χωρίων τούτων ἐξηγεῖται εὐκόλως ἐκ τῶν ἀνωτέρω ἐρ-  
ρημένων περὶ τοῦ σαθροῦ ἐδάφους, τοῦ διδομένου ὑπὸ τοῦ ἐργοδότη ἐκ  
πταισματος αὐτοῦ πρὸς ἐποικοδόμησιν κτιρίου (Βασίλ. Ἐὰν . . . τὸ ἔδα-  
φος ἐφίξῃ), τὸ δὲ δευτέρον δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἀναφερόμενον εἰς  
θέμα, καθ' ὃ εἶχε συμφωνηθῇ μόνον μέρους τῆς οἰκοδομῆς (τυχὸν τῆς μετὰ  
πτέρυγος αὐτῆς) ἢ ἀνέγερσις, ὅπερ καὶ εἶχε περατωθῇ πρὸ τῆς ὑπὸ σεισμοῦ  
καταπτώσεως.

(2) [14. 2] 10 πρ.

θάσει περιέχεται πάντοτε σιωπηρῶς συμφωνία, ἀποκλείουσα τὴν εἰς αὐτὴν ἐφαρμογὴν τοῦ κοινοῦ κανόνος, τοῦ ἰσχύοντος ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως ἔργου, διότι ἀφαίρει ἀπ' αὐτοῦ τὴν ἰδιότητα τῆς ἀδιαίρετου παροχῆς· ἀλλὰ καὶ χωρὶς τοιαύτης συμφωνίας ἢ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου δύναται κατ' ἐξαιρέσιν (τυχὸν κατ' ἔθιμον) νὰ θεωρηθῇ διαιρετὴ παροχή. Ἐὰν ὅμως ἡ παροχὴ ᾖ καὶ καθ' ἑαυτὴν ἐντελῶς διαιρετὴ, ἰσχύει κατ' αὐτὴν ὁ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας κανὼν, ἥτοι ὁ ἐργάτης δύναται πάντοτε νὰ ζητήσῃ τὸ ἀνάλογον μίσθωμα διὰ τὰ μέρη τῆς ἐργασίας, ἅπερ εἶχεν ἤδη ἐκτελέσει, ὅτε ἐπέστη ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς περατώσεως τῆς ὅλης ἐργασίας. Πολλάκις δὲ ἐν τοιοῦτω θέματι ἡ σύμβασις δὲν λογίζεται μίσθωσις ἔργου, ἀλλὰ μίσθωσις ἐργασίας.<sup>1</sup>

79. Μέχρι τοῦδε ἐποιησάμεθα λόγον περὶ μόνης τῆς ἐργασίας, ἥτις ἀποτελεῖ ἀντικείμενον μισθώσεως. Αἱ λοιπαὶ ἐργασίαι (αἱ μὴ ἔχουσαι ἀγοραῖαν ἀξίαν) δὲν ἠδύναντο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ν' ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως· βραδύτερον ὅμως ἐγένετο δεκτὸν τὸ δόγμα τῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ (δόματι) ἐπιχειρήσεως καὶ τῶν πράξεων, αἵτινες οὐκ εἰώθαι μισθοῦσθαι, ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο οὐδόλως μετέβαλε τὴν περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως τοιούτων πράξεων σύμβασιν εἰς ἀμφοτεροβαρὴ αὕτη (ἡ ἐντολὴ) διέμεινεν ἑτεροβαρὴς, μὴ χωρὶς τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀμοιβῆς· ἐντεῦθεν σιωπῶς ὁ Ῥωμ. νόμος περὶ τοῦ ζητήματος, τίς κανὼν ἰσχύει ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ τῆς ἐντολῆς χωροῦσαν ἀμοιβὴν, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, ὁ συνομολογήσας αὐτὴν, κωλυθῇ ἐκ τύχης νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐντολήν. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμόζονται ἐξ ἀναλογίας οἱ περὶ τῆς ἐκμισθώσεως τῆς ἐργασίας ἰσχύοντες κανόνες· ὅθεν τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, πληρώσας ἐν μέρει τὴν ἐντολήν, δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ μέρος τῆς ἀμοιβῆς ἀνάλογον πρὸς τὸ πληρωθὲν μέρος τῆς ἐντολῆς, ἥρτηται κυρίως ἐκ τούτου, ἐὰν ἡ παροχὴ αὐτοῦ θεωρηθῇ διαιρετὴ, ἢ ἀδιαίρετος, τότε δὲ μό-

(1) Πρβλ. [19. 2] 51 § 1. [Κ'. 1] 51.

νον δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁλόκληρον τὴν ἀμοιβήν, ἂν αὕτη συνωμολογήθῃ οὐχὶ διὰ τὴν ἐκτέλεσιν, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς ἐντολῆς.

80. Ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἰσχύει ὁ αὐτὸς κανὼν. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὰ συναλλάγματα ταῦτα διηγορίζονται παρὰ τοῖς ρωμαίοις ὁριστικῶς συνημμένα, πρὶν ἢ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἐκπληρώσῃ ἐκουσίως αὐτὰ (Ἐν Δικ. Τομ. Β', § 231 καὶ ἐπ.)· ὅθεν, ἐὰν πρὸ τῆς πληρώσεως καταστραφῇ τὸ ἀντικείμενον, ὕπερ ἔμελλε νὰ παράσχῃ ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων, οὗτος δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας τούτου παροχῆς, διότι, μὴ δυνάμενος νὰ ἐκπληρώσῃ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν καὶ νὰ καταστήσῃ αὐτὴν συνάλλαγμα, στερεῖται ἀγωγῆς ἵνα ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς κατὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου. Ἐὰν ὅμως, μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων ἐκουσίως τῆς συμβάσεως πλήρωσιν, καταστραφῇ ἐκ τύχης τὸ ἀντικείμενον τῆς τοῦ ἑτέρου παροχῆς, ὁ ἐκπληρώσας ἤδη ἐκουσίως τὴν σύμβασιν οὔτε τὸ δοθὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ, οὔτε ἀποζημιώσιν, ὕπερ συνάδει ἐντελῶς τῷ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἰσχύοντι δόγματι.<sup>1</sup>

81. Τὸ πρῶτον τῶν παρατεθέντων χωρίων ἐνόησάν τινες ὡς ἀποποιούμενον μόνην τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει, ἐὰν ἀποθάνῃ ὁ Πέτρος, πρὶν ἢ παραδοθῇ, μηδόλως δὲ στερεῶν τὸν τὸ πρᾶγμα παρασχόντα τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δι' αἰτίαν δοθέντος, ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ· ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀποκρούεται οὐ μόνον ὑπὸ τῆς ἀνωτέρω ἐξηγηθείσης ἐννοίας τοῦ «ἐγκινδυνεύεται μοι» (*periculo alicuius est*), ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τῆς ὅλης τοῦ χωρίου συναφείας, καθ' ἣν ἐν τῷ θέματι τῷ πρὸ τῆς τελευταίας ταύτης προτάσεως «εἰ δὲ παράσχω κτλ.» γίνεται λόγος περὶ μάνης τῆς ἀπαιτήσεως τῶν δι' αἰ-

(1) [10. 5] 5 § 1. [Κ'. 4] 5. Εἰ δὲ παράσχω σοι πρᾶγμα ἐπὶ τῷ δοθέντι μοι τὸν Πέτρον, ἐγκινδυνεύεται μοι· μόνην γὰρ ἀμέλειαν χρεωστέεις. Κ. [4. 6] 10. Β. [ΚΔ'. 1] 38. Τὰ δοθέντα χρήματα, εἰ καὶ ἡ αἰτία, ὑπὲρ ἧς ἐδόθησαν, μὴ κατ' αἰτίαν τοῦ λαβόντος, ἀλλὰ κατὰ τύχην ἐνεποδίσθη, οὐκ ἀναλαμβάνονται.



τίαν δοθέντων· ὅθεν φυσικώτατον εἶναι ἡ ἐναντιωματικὴ αὐτῇ  
 πρότασις ν' ἀναφέρηται εἰς αὐτὴν ἐκείνην τὴν ἀπαίτησιν, ἣν  
 συγχωρεῖ ὁ νόμος ἐν τῷ ἀμέσως προηγουμένῳ θέματι. Τὸ χω-  
 ρίον τοῦτο (5 § 1 σημ. 1 σελ. 104) περιέχει θέμα ἀνταλλαγῆς,  
 μεγάλῃν ἐχούσης ἀναλογίαν πρὸς τὴν ἀγοραπωλησίαν, ἐντεῦθεν  
 ἡδύνατό τις νὰ ἐρμηνεύσῃ τὴν γενικὴν ἐκφρασιν τοῦ δευτέρου  
 τῶν παρατεθέντων χωρίων, ὡς ἀναγομένην εἰς θέμα συγγενές  
 τῇ ἀγοραπωλησίᾳ,<sup>1</sup> ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ  
 ἄλλων χωρίων τοῦ νόμου, ἀποφαινομένων σαφῶς, ὅτι ἡ τῶν δι'  
 αἰτίαν δοθέντων ἀπαίτησις ἀργεῖ καὶ ὅταν ἡ ἐκ τύχης ἀπο-  
 βῇ ἀδύνατος ἀντιπαροχῇ τοῦ λαβόντος τὸ ἀντάλλαγμα αὐ-  
 τῆς συνίσταται εἰςποίησιν.<sup>2</sup> Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι τὸ  
 ἐν τῇ 10 διατάξει τοῦ Κώδικος ἀναφερόμενον δόγμα χωρεῖ ἐπὶ  
 παντός ἀνωνόμου συναλλάγματος, τὸ δὲ συμπέρασμα τοῦτο  
 οὐδῶλος διασείσεται ὑπὸ τινος χωρίου τοῦ νομοδιδασκάλου Κήλ-  
 σου,<sup>3</sup> ὅπερ πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐξῆς θέματος. «Ἐὰν παρά-  
 σχω σοι νομίσματα ἐπὶ τῷ δοῦναι μοι Πέτρον οὐκ ἔστι πρᾶ-  
 σις,<sup>4</sup> ἀλλ' ἐναλλαγή, ὅθεν, ἐὰν ἀποθάνῃ, ἀναλαμβάνω τὰ νο-  
 μίσματα» διότι, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ λατινικοῦ πρωτοτύπου  
 (et ideo si mortuus est Stichus repetere possum,  
 quod ideo tibi dedi ut mihi Stichum dares), ὁ νομοδι-  
 δασκαλὸς ἐνταῦθα ὑποτίθῃσι τὸν Πέτρον ἀποθανόντα πρὶν ἢ δο-  
 θῶσι τὰ νομίσματα, ἀνθ' ὧν πρόκειται νὰ μετατεθῇ ἡ κυριότης  
 αὐτοῦ, ἥτοι ἀποθανόντα, πρὶν ἢ καταρτισθῇ τὸ συνάλ-  
 λαγμα, ὅθεν ἡ δόσις τῶν χρημάτων δὲν ἡδύνατο νὰ καταρτίσῃ  
 αὐτὸ, μὴ ὑπάρχοντος τοῦ ἀντικειμένου τῆς τοῦ ἐτέρου συμ-

(1) Πρὸβλ. τοὺς παρὰ τῷ Μόμμυεν 1 σ. 392 σημ. 12 παρατεθειμένους συγγραφείς.

(2) [12. 4] 3 § 3, 4, 5 πρ. [ΚΔ'. 1] 3. 5.

(3) 16 αὐτ. Β. 16 αὐτ.

(4) Διότι φαίνεται, ὅτι συμφωνία ἦτο νὰ μεταθέσῃ εἰς ἐμὲ τὴν κυριότητα τοῦ Πέτρου (ὅπερ ἰδίως σκοπεῖται ἐπὶ τῆς ἐναλλαγῆς) καὶ οὐχὶ ἀπλῶς νὰ μοὶ παραδώσῃ αὐτὸν ἐπὶ τῷ εἶναι μοι ἔχειν αὐτὸν (ὅπερ σκοπεῖται ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίαις).

βαλλομένου παροχῆς ἐν τῷ καιρῷ τῆς συγκροτήσεως τοῦ συναλλάγματος.<sup>1</sup>

Σπουδαῖον διὰ τὰς δυσκολίας, αἷς ἐγέννησεν ἡ ἑρμηνεία αὐτοῦ, εἶναι πρὸς τούτοις καὶ ἕτερον χωρίον,<sup>2</sup> καθ' ὃ δ' ὑποσχεθεὶς χρήματα διὰ τὴν ἐλευθέρωσιν οἰκέτου δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ τῇ καταβολῇ, καὶ τοι ἀποθανόντος τοῦ οἰκέτου. Ἐὰν πρὸς κηται ἐνταῦθα ἀνώνυμον συνάλλαγμα, πρόδηλον, ὅτι ὁ θάνατος τοῦ οἰκέτου συνέβη πρὶν ἢ καταρτισθῇ αὐτὸ, ὅθεν, ἅμα ἀποθανόντος τοῦ οἰκέτου, οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ τοῦ συναλλάγματος τούτου κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα (σημ. 3). Πῶς λοιπὸν ὁ Οὐλπιανὸς δίδει ἀγωγὴν ἐξ αὐτοῦ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ συμφωνηθέντος ποσοῦ; Πᾶσα δυσκολία ἐκλείπειν ὅταν προσέξωμεν εἰς τὰς ἐκφράσεις τοῦ λατινικοῦ κειμένου τοῦ χωρίου καὶ τὰ ἐν τοῖς βασιλικοῖς σχόλιον τοῦ Κυρίλλου, διότι ἐξ αὐτῶν πευθόμεθα, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς ὑποτίθησιν ἐνταῦθα ἐπαρώτησιν ἐπὶ δόσει τῶν χρημάτων, ἵνα ἐλευθερωθῇ ὁ οἰκέτης καὶ ἐπομένως τυχαίαν ἀδυναμίαν τοῦ ἐλευθερωῶσαι αὐτὸν, συμβᾶσαν μετὰ τὴν κατάρτισιν τοῦ συναλλάγματος καὶ οὐδόλως ἀναιροῦσαν τὴν ἐπὶ τῇ λήψει τῶν χρημάτων ἀπαίτησιν τοῦ τὴν ἀδυναμίαν ἐκείνην ὑποστάντος κατὰ τὸν κανόνα, ὃν εὖρομεν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας.<sup>3</sup>

(1) Τὴν ἑρμηνείαν ταύτην προτιμᾷ καὶ ὁ Μόμμσεν αὐτ. σημ. 16. <sup>11</sup> ἑτέρα ἑρμηνεία, καθ' ἣν τὸ «ἀναλαμβάνω τὰ νομίσματα» ἀναφέρεται εἰς τὴν δικαίωματι μεταμελείας ἀναζητήσιν (Ἐν. Δικ. Τομ. Β' § 233), εἶναι κατὰ τοῦτο ἐπισηπλῆς, ὅτι ὁ Κηλσος στηρίζει τὴν ἀπόφασίν του εἰς τὴν ἑνοχὴν τοῦ δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσαντος δοθέντος, ἐνῶ τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα δὲν συνάγεται ἐκ τῆς αὐτῆς ἑνοχῆς.

(2) [12. 4] 3 § 3 καὶ 4. | ΚΔ'. 1 | 3. Πρόκειται ἐν τῇ 3 § περὶ τοῦ δόματος χρήματα, ἵνα ὁ λήπτης ἐλευθερώσῃ τὸν δούλον του εἰς τὸν ῥήτου χωρίου, καὶ περὶ τοῦ ζητήματος πότε δύναται ὁ δίδους ν' ἀναζητήσῃ αὐτὰ, ἔπειτα δὲ προστίθεται ὁ νομοδιτάκτικος (§ 4). Εἰ γὰρ μὴ δέδωκα, ἀλλὰ συνερώνησα, ἐνάγωμα: (ἐπὶ καταβολῇ τοῦ συμφωνηθέντος ποσοῦ) καὶ ἀποθανόντος αὐτοῦ (τοῦ δούλου πρὸ τῆς ἐλευθερώσεως).

(3) Ἡ ἑρμηνεία αὕτη, ἣν διὰ μακρῶν ὑπεράσπισα ἐν ἔτει 1839 (Πρόλ. τῷ δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς συμβάσεις § 12—15), εἶναι νῦν κοινῶς παραδεδεγμένη, εἰ καὶ πείθομαι, ὅτι κατ' οὐδὲν συνετέλεσαν εἰς τοῦτο τὰ ὑπὸ τοῦ ἀρχαίου ἑλληνος νομομαθοῦς προταθέντα ἐπιχειρήματα. Πρόλ. Σαβινὸν V. σ. 595. Μόμμσεν 1. σ. 390 σημ. 5. Οὐδ' γερὼ Τόμ. 3. § 591. Καλλιγὰ 3. § 435 σημ. 29—31.

Τὸ ἀξιωμα, ὅτι ὁ διδούς τὸ ὀφειλόμενον δὲν ἀναζητεῖ αὐτὸ διὰ τὴν τυχαίαν ἀδυναμίαν τοῦ λήπτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἰσχύει ἐπὶ πάντων τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, ἀλλ' ἡ ἰσχὺς αὐτοῦ περιορίζεται εἰς τὴν συνήθη (λόγῳ τῆς ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀθετήσεως τῆς ἰδίας ὑποχρέωστος) ἀναζήτησιν τοῦ δοθέντος. Παρὰ τῇ ἀναζητήσει ταύτῃ ἔχῳρει ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων καὶ ἄλλη ἀναζήτησις, ἡ λόγῳ μεταμελείας· ἡ ἀναζήτησις αὕτη ἦτο λίαν περιωρισμένη ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον, διότι ὁ διδούς ἐδικαιοῦτο ν' ἀναζητήσῃ, δικαίωματι μεταμελείας, τὸ δοθὲν, μόνον, καθόσον τοῦτο ὑπερέβαινε τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ λήπτης εἰς τὴν ἐντελῇ παράλειψιν τῆς συναφθείσης συμβάσεως.<sup>1</sup> Ὡς πρὸς τὸν λόγον ὁμῶς αὐτῆς οὐδὲν ἄλλο ὑπέθετεν, ἢ ὅτι ἐδόθη τι ἐπὶ τῇ συναμολογήσει ἐτέρας παροχῆς τοῦ λήπτου, καὶ ὅτι ἡ ἀντιπαροχὴ αὕτη δὲν εἶχε χωρήσει εἰσέτι, ἀδιάφορον διὰ τίνα λόγον· ὅθεν ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος, λόγῳ μεταμελείας, ἐσυγχωρεῖτο καὶ ἂν ἡ ἀντιπαροχὴ παρελείπετο ἐκ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκπληρώσεως. Ρητῶς παραδέχεται τοῦτο ὁ νόμος ἐπὶ τε τῆς προσηκούσης καὶ τῆς ἐντελοῦς (διηνεκούς) ταύτης ἀδυναμίας.<sup>2</sup>

(1) 5 πρ. § 3 καὶ 4 αὐτ. Β. 5 αὐτ. Ἐν τῇ 1 § δίδεται ἡ ἀπαίτησις εἰς τὸν πληρώσαντα χρήματα, ἵνα ὁ λήπτης ἐλευθερώσῃ τὸν δούλον του, ἐπὶ ἀναζήτησιν αὐτῶν, καὶ ἂν ἡ ἐλευθέρωσις παρελείφθῃ ἐκ τυχαίου κωλύματος, ἀποθανόντος τοῦ δούλου, πρὶν ἢ ἐλευθερωθῇ. Ἡ ἀπαίτησις ὁμῶς αὕτη δὲν εἶναι ἡ τῶν δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν θορόντων, δι' ἧς χωρεῖ ἡ συνήθης ἀναζήτησις, ἀλλ' ἡ λόγῳ μεταμελείας δεδομένη (τοῦτο συνάγεται ἀδιστακτικῶς ἐκ τῆς συναφείας τῆς § τούτου μετὰ τῶν προηγουμένων· ἐν τῇ 2 § ἡ *condictio* ρητῶς ὀνομάζεται *ob rem non solutam*, ἐν δὲ ταῖς ἐπομέναις γίνεται περὶ τῆς *condictio* λόγος, ἄνευ τοῦ εἰδικοῦ τούτου χαρακτηρισμοῦ. Ἄνεν πρέπει λογικῶς νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι περὶ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς ἐξακολουθεῖ πραγματευόμενος ὁ Οὐλπιανός;) Ἄραγε δὲ ἡ *condictio* αὕτη (ἡ λόγῳ μεταμελείας), ἂν τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ λήπτης εἰς τὸ μὴ συναφθῆναι τὴν σύμβασιν, ἦναι ἴσον τῷ ληφθέντι ποσῷ, ὅπερ συμβαίνει λ. χ. ἂν ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσις τοῦ λήπτου ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὸν θάνατον τοῦ δούλου, ἢ ἂν, χωρὶς τῆς ὑποχρέωστος, ἦν ἀνέλαιον ἐκ τῆς συμβάσεως (νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν δούλον), ἤθελε πωλῆσαι αὐτὸν καὶ ἀποτρέψῃ τὴν ἐκ τοῦ θανάτου αὐτοῦ ἐπιβουήσαν αὐτῷ ζημίαν. Προβλ. περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Μολιτιέρ *des obligations* III § 289 ἐπιχειρηθείσης ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου τὸν Μόμμσιν τόμ. 1. σ. 305 σὴμ. 18.

(2) Ὡς τὰ χωρὶς τῆς προηγ. σημειώσεως.

82. Ἐξεταστέον νῦν ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἰσχύουσι τὴν σήμερον οἱ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐκτεθέντες ὁρισμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκπληρώσεως αὐτῶν. Ἐκ τούτου, ὅτι νῦν τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα καταρτίζονται ἐντελῶς, ἅμα δηλωθῇ ἡ περὶ τῶν ἀμοιβαίων παροχῶν συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῶν συναγέσει συναλλαγμάτων, καὶ ὅτι ἐπομένως ἀργεῖ νῦν ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα, ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκπληρώσεως, ἡ χωροῦσα πρὶν ἢ τις τῶν συμβαλλομένων ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ παροχὴν, συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, τὰ χωροῦντα κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἐπὶ τῆς τυχαίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀδυναμίας τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἀφοῦ ὁ ἄλλος ἐξεπλήρωσε τὴν ἑαυτοῦ, ἰδίως δὲ ὅτι, ἐπιστάσης τῆς παρ' ἐνὶ τῶν συμβαλλομένων τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς πρὶν ἢ ὁ ἕτερος ἐκτελέσῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιβεβλημένην, ὁ πρῶτος ἐκεῖνος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου ὀφειλομένης παροχῆς, διότι τὴν σήμερον ἐκλείπει ἡ ἐπίδρασις ἣν εἶχεν ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ὁ χρόνος καθ' ὃν ἐφίσταται ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς ἐκπληρώσεως, ἥτοι εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἀδυναμία αὕτη ἐφίσταται πρὸ πάσης πληρώσεως τῆς συμβάσεως ὑπὸ τινος τῶν συμβαλλομένων ἢ μετὰ τὴν ὑφ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐκπλήρωσιν. Ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἤθελεν εἶναι ὀρθὸν μόνον, ἂν ἡδύνατο ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἰσχύον ἀνωτέρω δόγμα περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων τοῦ πληρῶσαι τὴν ἰδίαν παροχὴν, δὲν συνείχετο μετὰ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων, καθ' ἣν ταῦτα ἀπέβαινον ἰσχυρὰ καὶ ἀγώγιμα μόνον ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων πληρώσεως τῆς ἰδίας παροχῆς, μηδὲν ὑποχρεοῦντα αὐτὸν νὰ ἐμμελῇ εἰς τὰ συνομολογηθέντα (ἔχοντος αὐτοῦ τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα). Ἀλλ' ἡ ἀπόδειξις αὕτη εἶναι ἀδύνατος ὅθεν ἀσφαλέστερος εἶναι ὁ ἕτερος συλλογισμὸς, καθ' ὃν, ἐκλιπόντων νῦν τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμά-

των, ὡς ἰδιαζούσης τάξεως συμβάσεων, καὶ ἐξομοιωθέντων αὐ-  
τῶν κατὰ πάντα τοῖς συναινέσει συνισταμένοις συναλλάγμασι  
(Ἐν. Δικ. Τόμ. Β'. § 234 ἐν τέλει), ἀργοῦσι κατὰ λογικὴν  
καὶ οἱ ἐπὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐκείνων ἰσχύοντες ὁρίσμοι περὶ  
τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ συμβαλλομέ-  
νου τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἰδίαν παροχὴν, ἀντικατέστησαν δὲ  
αὐτοὺς οἱ κανόνες, οἱ ρυθμίζοντες τὸ ζήτημα τοῦτο ἐπὶ τῶν  
συναινέσει συναπτομένων συναλλαγμάτων· ὅθεν θέλομεν ἐφαρ-  
μόσει, ἐὰν μὲν πρόκειται ἐπὶ ἀνταλλάγματι μεταθέσεις κυριό-  
τητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαίωματος, τοὺς ἐπὶ τῆς ἀγο-  
ραπωλησίας, ἐὰν δὲ ἢ ἐπὶ ἀνταλλάγματι παραχώρησις τῆς  
προσκαίρου χρήσεώς τινος πράγματος, ἢ ἡ ἐπιχειρήσις πράξεως,  
τοὺς ἐπὶ μισθώσεως ὑπηρεσίας ἢ ἔργου κανόνας.<sup>1</sup>

(1) Ἐν παράδειγμα σαφηνίζει τὸ πρᾶγμα. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐπιχει-  
ροῦμεν τὴν κατασκευὴν ἔργου (οἰκίας) ἐπὶ τῇ παροχῇ ὁρισμένου πράγ-  
ματος, δὲν πρόκειται δ' ἐμίσθωσις, διότι δὲν παρέχεται ἀντὶ τῆς ἐπιχει-  
ρήσεως ὁρισμένον χρηματικὸν ποσόν, οὔτε ἀγορὰ ἐλπιζομένου (μέλλοντος)  
πράγματος, διότι δὲν συνομολογεῖται χρηματικὸν τίμημα. Ἐπὶ τοῦ ἀνω-  
νόμου τούτου συναλλάγματος, ἐὰν ἡ τυχαία ἀδυναμία τῆς καταρτίσεως τοῦ  
ἔργου χωρήσῃ πρὶν ἢ ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος παρᾶσχῃ τὸ ἀντὶ τοῦ ἔργου  
συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα, κατὰ τοὺς ῥωμαίους τὸ συνάλλαγμα δὲν ἴλαμ-  
θανεν ὑπαρξίν, ὥστε οὐδεὶς λόγος περὶ υποχρεώσεως τοῦ ἑτέρου τούτου  
συμβαλλομένου νὰ παρίσχη τὸ ἀντάλλαγμα, τὸ δὲ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα  
τῆς ἀδυναμίας ταύτης ἦτο τὸ αὐτὸ ὅπερ χωρεῖ ἐπὶ τε τῆς ἀγορᾶς μέλλον-  
τος πράγματος, ὅταν τοῦτο δὲν παραχθῇ ἐκ τύχης, καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως  
ἔργου, μὴ καταρτισθέντος ἐκ τύχης. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ ὑπὲρ οὗ  
πορεύεται νὰ ἐπιχειρηθῇ τὸ ἔργον παρέσχε τὸ ἀντ' αὐτοῦ συνομολογηθὲν  
ἀντάλλαγμα. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ ἀποτέλεσμα ἤθελε διαφέρει οὐσιω-  
δῶς, ἂν, ἐκτὸς τῆς τῶν προγεγραμμένων ρημάτων ἀγωγῆς (ἐπὶ ἐκπληρώ-  
σει, ἢ καταβολῇ τοῦ διαφέροντος Ἐν. Δικ. Β'. § 231), ἀπεκλείετο καὶ ἡ ἀ-  
γωγὴ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος· ἐνταῦθα ἐπενηύρει  
τὸ τῆς μεταμειλείας δικαίωμα, δι' οὗ ἀπετρέπετο ἡ ἀδικοῦ καὶ τῇ φύ-  
σεως τῆς ἐναχικῆς ταύτης σχέσεως ἀπ' αὐτοῦ λύσις τοῦ ζητήματος, ἡ συνι-  
σμένη εἰς τὴν ἀπώλειαν τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος, ἐνῶ τὸ μέλλον  
πράγμα δὲν παρήχθη, ἢ τὸ συνομολογηθὲν ἔργον δὲν καταρτίσθη· Ἡ λύσις  
αὕτη ἤθελε χωρῆται βεβῶνως τὴν σήμερον, ἀργοῦντος τοῦ τῆς μεταμειλείας  
δικαιώματος, ἂν ἐξηρμύζομεν εἰς τὴν ἔννομον ταύτην σχέσιν τοὺς ἐπὶ τῶν  
ἀνωνόμων συναλλαγμάτων προεκτεθέντας κανόνας περὶ τῶν ἀποτελεσμά-  
των τῆς τυχαίας τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀδυναμίας τοῦ ἐκπλη-  
ρῶσαι τὴν ἐπιθεωρημένην αὐτῷ παροχὴν. Ἀλλ' ἂν τις ἡρώτα ἰδίαις



83. Ὅλιγα προσέτι περὶ τῆς εἰς τὴν ἐταιρικὴν σχέσιν ἐπὶ δράσεως τῶν τυχηρῶν.

Ὁ κανὼν, ὅτι τὸ τυχαίως ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς ἀπαλλάττει τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρέσεως, ἐπὶ τοῦτέστιν εἰς οὐδεμίαν οὗτος ὑπόκειται ἀπαιτησὶν ἀποζημιώσεως διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκτελέσεως, ἀναγνωρίζεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ νόμου καὶ ἐπὶ τῶν συνεταίρων. Ὡς περὶ δὲ ἐπὶ πάσης ὑποχρέσεως, ἥς ἡ πλήρωσις δύναται νὰ ἐπιδιωχῇ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγῆς, εἴτε πρόκειται περὶ καταβολῆς τῆς ἐταιρικῆς συνεισφορᾶς, εἴτε περὶ διοικήσεως ἐταιρικῆς ὑποθέσεως. Τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα δὲν παρέχει δυσκολίαν ὁ συνέταιρος, ὁ ὀφείλων τι τῇ ἐταιρίᾳ ἐκ συμβολαίου, ἐπιχειρηθέντος διὰ λογαριασμὸν αὐτῆς, ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, ὡς πᾶς διοικητῆς ἀλλοτρίου πράγματος, ἅμα ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀδύνατος ἢ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς.

Τὸ ἕτερον ὅμως θέμα περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν ὡς πρὸς τὴν συνεισκατέαν, ἢ συνεισκαθεῖσαν εἰσφοράν, χρῆναι πλειοτέρας ἀναπτύξεως.

Ἐὰν ἡ ἐταιρία σκοπὸν ἔχῃ μόνην τὴν κοινὴν χρῆσιν τοῦ συνεισκατέου πράγματος, ἢ σχέσις τοῦ παρέχοντος αὐτὸ συνέταιρου, καθὼ ἐνεχομένου εἰς τὴν διαρκῆ παροχὴν τῆς κοινῆς χρήσεως, προσεγγίζει μᾶλλον τῇ ἐκμισθώσει, ἢ τῇ πωλήσει, ρητῶς δὲ ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ συνέταιρος, οὗ ἡ συνεισφορὰ κατεστράφη ἐκ τύχης, φέρει μόνος τὸν κίνδυνον τῆς καταστροφῆς (Ἐν. Δικ. Τόμ. Β'. § 136), ὅπερ σημαίνει, ὅτι δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν (εἰς τὴν ἀδύνατον ἀποβᾶσαν χρῆσιν) ἀναλογούσαν μερίδα τῶν ἐκ τῆς ἐταιρικῆς ἐπιχειρήσεως ὠφελιμάτων· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἂν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἀνέλαβε νὰ παράσχῃ ἐργασίας, ἀποβῇ δὲ ἐκ

ἐὰν μὲν συνομολογηθῇ χρηματικὸν τοῦ μέλλοντος πράγματος ἀντάλλαγμα, τοῦτο δὲν πληρόνεται καὶ καταβληθὲν ἀναζητεῖται, μὴ παραχθέντος τοῦ πράγματος, ἐὰν δὲ ἄλλο ἀντάλλαγμα, τοῦτο πληρόνεται καὶ καταβληθὲν δὲν ἀναζητεῖται; τί ἠθέλομεν ἀπαντήσῃ, ἵνα σώσωμεν τὴν λογικὴν συνάφειαν τῶν κανόνων τοῦ δικαίου;

(1) [17. 2] 52 § 3 [1B'. 1] 49.

τόχης ἀδύνατος ἢ ἐκτέλεις αὐτῶν, ὅπερ ἐστὶ κατ' ἀμφοτέρως τὰς περιπτώσεις ὁ εἰς τὴν ἀδυναμίαν ταύτην περιελθὼν συνεταιρὸς δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς τὴν μὴ ἐκτελεσθεῖσαν παροχὴν αὐτοῦ ἀναλογοῦσαν μερίδα τῶν τῆς ἐταιρίας ὠφελημάτων.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰὰν τὸ τῆς συνεισφορᾶς ἀντικείμενον καταστραφῇ, ἀφοῦ περιέλθῃ εἰς τὴν τῶν συνεταίρων περιουσίαν, ἀφοῦ γενῇ κοινὸν αὐτῶν κτῆμα· τότε οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς συνεισφορᾶς ὀρισμένου συνεταίρου, διότι τὸ ἀντικείμενον τοῦτο, ἅμα καταστῇ ἐταιρικὴ περιουσία, παύει δὲν ἀντικείμενον συνεισφορᾶς τοῦ συνεταίρου, ὅστις συνεισῆγαγεν αὐτὸ, εἶναι κοινὸν τῶν συνεταίρων κτῆμα, κοινὸς ἄρα ὡς πρὸς αὐτὸ καὶ ὁ κίνδυνος τῶν συνεταίρων, ἥτοι οὗτος ἐλαττώνει ἀπάντων τῶν συνεταίρων τὴν (ἰδανικὴν) ἐπὶ τῆς κοινῆς περιουσίας μερίδα. Ταῦτα πάντα συνάγονται σαφῶς ἐκ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου. 1

6) Ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν.

#### Περὶληψεις.

84. Οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τῶν ἀπλῶν καὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν· ἐντεῦθεν ἡ ἰδιόχουσα ἐπίδρασις τῶν τυχηρῶν εἰς τὰς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχάς.

85. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ τὴν ἐκλογὴν, πάντα δὲ τὰ ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς καταστραφῶσιν ἐκ τύχης, ἢ τὸ ἕτερον μόνον πάθῃ τοιαύτην καταστροφὴν, διατηρουμένου τοῦ ἄλλου; ἢ

86. Ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἀντικειμένων καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ὑπάρχῃ δὲ τὸ ἄλλο; ἢ

87. Ἄν ἀμφοτέρω τὰ ἀντικείμενα κατεστράφησαν ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δὲ ἐκ τύχης; ἢ ἂν τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου; ἢ ἂν ἀμφοτέρω κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου;

88. Ἐὰν ἐν μόνον τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου; ἢ

89. Ἄν ἀμφοτέρω κατεστράφησαν, ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, τὸ δ' ἕτερον ἐκ τύχης, ἢ τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τύχης, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἢ ἀμφοτέρω κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, εἴτε κατὰ διαφόρους ἐποχάς, εἴτε συγχρόνως;

(1) [17. 3] 52 § 3 58 πρ. 1. B. [18'. 1] 50 καὶ 56. Πρὸς. καὶ Μόμ-  
μσεν τόμ. 1. σ. 405—4.4.

90 Ἐάν ὁ δανειστής ἔχῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς καὶ ἡ ἀπόλειπ-  
συνέδη τυχαίως, κατεστράφη δὲ ἢ ἐκότερον ἢ τὸ ἕτερον μόνον τῶν ὀφειλο-  
μένων, ἢ ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, κατεστράφη  
δὲ ἐκότερον ἢ τὸ ἕτερον τῶν ὀφειλομένων, ἢ

91. Ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἐν δὲ μόνον  
τῶν πραγμάτων κατεστράφη, ἢ κατεστράφησαν ἀμφότερα, ἀλλὰ τὸ μὲν πρῶ-  
τον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ἢ τὸ μὲν πρῶ-  
τον ἐκ τύχης, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου ἢ

92. Κατεστράφησαν ἀμφότερα ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου.

93. Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ὁρισμῶν, οἵτινες λύουσι τὰ ζητήματα ταῦτα δό-  
ναι, νὰ λυθῶσι καὶ τὰ λοιπὰ ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν περὶ τῆς ἐπιδρά-  
σεως τῶν τυχηρῶν.

84. Ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμειβῆς ἐνοχῶν (Ἐν Δικ. Τόμ. Α'. §  
68—70)<sup>1</sup> τ' ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τινὸς ἢ  
ἀπάντων τῶν ἐξ ὑπαμειβῆς ὀφειλομένων καὶ τῆς ἐντεταλ-  
μενῆς ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν αὐτὰ, διαφέρουσιν οὐ-  
σιωδῶς τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης ἀδυναμίας ἐπὶ τῶν  
ἀπλῶν ὑποχρεώσεων, διότι ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμειβῆς ἐνοχῶν ἢ  
ὑποχρεώσεως τοῦ ὀφειλέτου εἶναι εὐρύτερα τῆς ἐπὶ τῶν ἀπλῶν  
ἐνοχῶν, καθὼς περιλαμβάνουσα πλείονα τοῦ ἐνὸς ἀντικειμένου,  
ἐξ ὧν ἐν καὶ μόνον ἐὰν παρασχεθῇ, πληροῦται ἡ ἐνοχὴ, ὅθεν ἡ  
ἐπίδρασις τῆς τυχαίας καταστροφῆς ἐνὸς ἐξ αὐτῶν δὲν καθίστη-  
σιν ἀδύνατον τὴν πλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς· ἐκτὸς τούτου τὸ τῆς  
ἐκλογῆς δικαίωμα, καθόσον ἀνήκει εἰς τὸν ὀφειλέτην ἢ εἰς τὸν  
δικαιοῦχον, συνεπάγεται διάφορα ἀποτελέσματα, ἂν ἐν μὲν  
τῶν πλειόνων ἀντικειμένων κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἕτε-  
ρον ἢ τὰ ἕτερα ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δικαιο-  
χου. Αἱ σχέσεις, αἱ ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν ἐνταῦθα προκύπτου-  
σαι, εἰσὶ ποικίλαι καὶ πολὺπλοκοί.

Περὶ αὐτῶν παρατηρητέον·

I Ἐάν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ τὴν ἐπιλογὴν καὶ

85. I) Ἡ καταστροφή ἀμφοτέρων τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐξ  
ὑπαμειβῆς ὑποχρεώσεως ἐπῆλθεν ἐκ τύχης, ἀναιρεῖται ἡ τοῦ

(1) Σοὶ ὑπόσχωμαι ἢ τὴν οἰκίαν Α, ἢ 100,000 δραχμῶν, ἢ τὸν ἵππον Α,  
ἢ τὸν βοῦν Β. Ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν, τὴν ἐπιλογὴν τοῦ δοθησομένου  
πράγματος ἔχει συνήθως ὁ ὀφειλέτης, δύναται ὅμως νὰ ἔχῃ αὐτὴν καὶ ὁ  
δικαιοῦχος, ὁ δανειστής.

ὀφειλέτου ὑποχρέωσις· ὅθεν ἐπὶ μὲν τῆς ἑτεροβαροῦς συμβάσεως λύεται ἡ ἐνοχή, ἐπὶ δὲ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς λύεται ἐπίσης ἡ ἐπὶ παροχῇ αὐτῶν ὑποχρέωσις, χωροῦσι δὲ κατὰ τὰ λοιπὰ, ὡς πρὸς τὸ ἀντάλλαγμα τῶν ἀπολεσθέντων, τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, καθόσον πρόκειται παροχῇ πράγματος ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τῷ λήπτη ἔχειν αὐτό, ἢ παροχῇ προσκαίρου αὐτοῦ χρήσεως ἢ ἐργασίας, διότι ἡ ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν μείζων ἐλευθερία τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ πλειόνων πραγμάτων τὸ χορηγητέον, δὲν δύναται νὰ δικαιολογήσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ (ἐπὶ τὸ χεῖρον) μεταβολὴν τῶν ἐπὶ τῶν ἀπλῶν ἐνοχῶν ἀποτελεσμάτων τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Ἐὰν ὅμως καταστροφῇ ἐκ τύχης τὸ ἕτερον μόνον τῶν ἀντικειμένων, ἡ ἐνοχή, ἔχουσα τοῦ λοιποῦ ἐν καὶ μόνον ἀντικείμενον, ἀποβαίνει ἀπλῇ, περιλαμβάνουσα μόνον τὸ ὑπολιπόμενον.<sup>1</sup> Ἐπειδὴ ὅμως ἤθελεν εἶναι σκληρὸν νὰ τραπῇ ἐπὶ τὸ χεῖρον ἡ κατάστασις τοῦ ὀφειλέτου ἐκ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων, δύναται οὗτος ν' ἀπαλλαγῇ τῆς υποχρεώσεως, παρέχων τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ὥστε αὕτη, ἂν καὶ δὲν ᾖ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, δύναται νὰ καταβληθῇ (est in solutione).<sup>2</sup> Δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ θεωρήσωμεν τὸν ὀρισμὸν τοῦτον εἰδικῶς ἐπὶ μόνων τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς κληροδοσιῶν ἰσχύοντα, ἢ ἀτομικὴν δόξαν τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἀμφιβάλλοντος περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς ὡς τῆς ἐκφράσεως (fortassis) τυχόν,<sup>3</sup> διότι, ὡς πρὸς μὲν τὴν τελευταίαν ταύτην ἀντίρρησην, τὸ fortassis ἐμφαίνει προδήλως τὸ διὰ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀβεβαῖον τῆς δόσεως τῆς τοῦ καταστραφέντος ἀξίας, ἐπὶ πᾶσι δὲ δίδεται ὁ ὑπολιπόμενος (δοῦλος) ἢ τυχόν ἢ ἀξία τοῦ ἀποθανόντος, ἐὰν προτιμήσῃ αὐτὴν ὁ βεβαρημένος τῇ κληροδοσίᾳ,<sup>4</sup> ὡς πρὸς δὲ τὴν πρῶτην ὁ Παπινιανὸς<sup>4</sup> ἀποφαίνεται

(1) [13. 4] 2 § 3. B. [ΚΔ'. 9] 2. [18. 1] 34 § 6. B. [10'. 1] 34. [46. 3] 95 § 1. B. [ΚΕΤ'. 5] 95.

(2) [30] 47 § 3. B. [14. 1] 45.

(3) Si alter decesserit alterum omnimodo praestandum fortassis vel mortui pretium.

(4) Ἐν τῷ [46. 3] 95 § 1.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ ΒΙΒΛΙΟΝ)

ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως δύο ἐξ ὑπαμοιβῆς πραγμάτων, ὅτι, ἐὰν τὸ ἕτερον καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τοῦτο καὶ μόνον δὲν δύναται οὗτος νὰ παράσχη τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ἐὰν αὕτη ᾗναι τυχὸν ἐλάσσων τῆς τοῦ ὑπολιπομένου, «τοῦτο γὰρ εἰς ποινὴν ὠρίσθη τοῦ ὁμολογήσαντος». Ἐντεῦθεν ἀποδεικνύεται, ὅτι, ἐὰν δὲν πρόκηται πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου, δικαιολογοῦν τὴν ποινὴν ταύτην, δὲν στερεῖται οὖν τος τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαιώματος μεταξὺ τοῦ ὑπολιπομένου καὶ τῆς ἀξίας τοῦ καταστραφέντος· τὸ δὲ ἐπὶ τῆς ἐκ τύχης καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου ἰσχύον, ἀνάγκη νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐν τῷ ἑτέρω τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων πραγμάτων περιήλθε πρὸς τῆς καταβολῆς ἐξ ἄλλης αἰτίας εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δικαιούχου.<sup>1</sup>

86. 2) Ἄν ἡ καταστροφή τοῦ πράγματος ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου (τῷ δὲ θέματι τούτῳ ταυτίζεται, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐκ τῆς περὶ ὑπερθέσεως πραγματείας, καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ καταστροφή συμβῇ ὑπερτιθεμένου τοῦ ὀφειλέτου, εὐθυνομένου τότε διὰ πᾶσαν καταστροφὴν, ὡσανεὶ ἐπὶ γαγεν αὐτὴν ἐκ πταίσματος), ἐν δὲ μόνον τῶν ἀντικειμένων κατεστράφη, ὑπάρχοντος τοῦ ἑτέρου, μόνον τὸ ὑπολιπόμενον δέον νὰ λογισθῇ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, τὸ δὲ ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων ἀνήκον τῷ ὀφειλέτῃ, κατὰ τὰ εἰρημένα, δικαίωμα νὰ καταβάλῃ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἀλλὰ μόνον, ἐὰν τὸ καταστραφέν δὲν ᾗναι ἐλάσσονος ἀξίας παρὰ τὸ ὑπολιπόμενον.

Τινὲς ἀποποιοῦνται ἐν γένει τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι· καὶ ἡ μὲν δόξα αὐτῶν εἶναι λογικῶς ἔρθη, δυσσυμβίβαστος ὅμως πρὸς τὴν ἀπόφανσιν τοῦ Παπινιανοῦ,<sup>2</sup> καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης στερεῖται τοῦ δικαιώματος τούτου «εἵπερ ἄρα ἥττονος ᾗν τιμῆς ὁ τελευτήσας». Ἄν ὅμως ἀμφότερα τὰ πράγματα κατεστράφησαν, διακριτέον

(1) [15. 1] 16 πρ. B. [AB'. 1] 15.

(2) [46. 3] 95 § 1. B. [KST'. 5] 95.

(3) Τὸ λατινικὸν κείμενον φέρει, longe fuit vilior «πολλῶς ἥττονος».



87. Α) Ἄν τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ἐκ τῆς φύσεως τῶν τοιούτων ἐνοχῶν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐνοχὴ τοῦ ὀφειλέτου λύεται ἐντελῶς, διότι ἡ μὲν ἐκ πταίσματος καταστροφή τοῦ πρώτου δὲν δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς αὐτὸν ὡς παράβασις τῆς ἐνοχῆς, συνεπαγομένη τὴν εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν, ὑπάρχοντος ἔτι ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταστροφῆς ταύτης τοῦ ἐτέρου πράγματος, οὐ τῇ παροχῇ ἡδύνατο νὰ πληρώσῃ τὴν ὑποχρέωσίν του, ἡ δὲ τυχαία καταστροφή τοῦ δευτέρου, τοῦ μόνου ἀποβάντος ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς, ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην (I. I). Ὁμολογητέον ὅμως, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐνταυθα ἐμμέσως τοῦλάχιστον παρέβη τὴν ὑποχρέωσιν κατὰ τοῦτο, ὅτι ἤβλησε τὸν κίνδυνον τοῦ δικαιοῦχου, τὸν ἐκ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀπαιτήσεώς του, περιορίσας τὰ ἀντικείμενα αὐτῆς εἰς ἕν, ἐνῶ, χωρὶς τοῦ πταίσματος ἡ τυχαία τοῦ ἐνὸς καταστροφή οὐδόλως ἔθελεν ἀναιρέσει τὴν ἐνοχὴν, μένοντας τοῦ ἐτέρου ἐντεῦθεν δέον νὰ ἔχῃ ὁ δικαιοῦχος δικαίωμα εἰς ἀνῶρθωσιν τῆς οὕτως ἐπενεχθείσης αὐτῷ ζημίας, καὶ εἰ μὲν ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴ παρήχθη ἐκ συμβάσεως τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἰδίως δι' ἐπερωτήσεως, ἐδίδατο διὰ τὴν παράβασιν τῆς ὑποχρέωσης μόνῃ ἡ *actio doli*, ὥστε, ἂν τὸ πρῶτον ἀντικείμενον κατεστρέφετο ἐκ δόλου, εἶχεν ὁ δικαιοῦχος ἐνδικον μέσον πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς ἀποζημιώσεως, ἂν ὅμως ἐκ πταίσματος, οὐχί.<sup>1</sup> εἰ δὲ ἡ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴ ἐπήγαγεν ἐκ συμβάσεως καλῆς πίστεως, τοιαῦται δὲ εἰσὶ νῦν πᾶσαι αἱ συμβάσεις, εἶχε τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν ὁ δικαιοῦχος ἐπὶ ἀποζημιώσει καὶ διὰ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου καταστροφήν τοῦ πρώτου ἐκ τῶν δύο ἀντικειμένων τῆς συμβάσεως. Πάντοτε ὅμως διὰ τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ταύτης ἀγωγῆς δύναται νὰ ζητηθῇ μόνον ἡ ἀξία τοῦ ἥτινος τιμωμένου πράγματος, εἴτε τοῦτο ἦτο τὸ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου του, εἴτε τὸ ἐκ τύχης καταστραφέν, διότι καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θεματι (καθ' 8) ταῦτέστιν ἐκ τύχης κατεστράφη τὸ ἐλάσσονος ἀξίας

(1) [46. 3] 95 § 1.

πράγμα) τὸ πταῖσμα τοῦ ὑποχρέου ἀφῆρεσεν ἀπὸ τοῦ δικαιούχου μόνον τὴν ἀξίαν τοῦ ἐλάσσονος τιμωμένου πράγματος, δυναμένης ταύτης πάντοτε νὰ ἐπιβληθῇ εἰς τὸν δικαιούχον διὰ τὴν (κατὰ τὰ ἀνωτέρω (I. 1) ἐκτεθέντα) εἰς τὸν ὑπόχρεον ἀνήκουσαν ἐπιλογὴν, καὶ ἂν τὸ πολυτιμότερον πρᾶγμα διὰ κατεστρέφετο ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀλλ' ὑπῆρχεν εἰσέτι.

B) Τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου. Ἐνταῦθα ὁ δικαιούχος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀναμφιβόλως τὴν ἀξίαν τοῦ τελευταίου καταστραφέντος, ἔχει ὅμως ὁ ὑπόχρεος τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς αὐτὸν τὴν τοῦ πρώτου, τοῦ ἐκ τύχης, καταστραφέντος ἀξίαν, διότι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἤθελεν ἔχει καὶ ἂν τὸ δεύτερον ὑπῆρχεν ἐπὶ τούτου λαιπὸν ὁ δικαιούχος δὲν εἶχεν ἀποκλειστικὸς δικαίωμα, ὅθεν καταστρέφων αὐτὸ ὁ ὑπόχρεος κατ' ἐὶς μετέβαλε τὴν θέσιν τοῦ δικαιούχου.

Γ) Ἄν ἀμφοτέρω τὰ πράγματα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἀπαιτεῖται ἡ ἀξία τοῦ τελευταίου καταστραφέντος, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως ὁ δικαιούχος ν' ἀρκεσθῇ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς μικροτέρας τυχόν ἀξίας τοῦ πρώτου καταστραφέντος, διότι εἰς τοῦτο ἀντίκειται ὁ ἐν τῷ ἀνωτέρω προεκτεθέντι χωρίῳ (σημ. 3 τῆς σελ. 118) κανὼν «τοῦτο γὰρ εἰς ποινὴν ὠρίσθη τοῦ ὁμολογήσαντος.»

88. 3) Ἄν ἡ καταστροφὴ συνέβη ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιούχου, ἔν δὲ μόνον τῶν ἀντικειμένων κατεστράφη, μόνον τὸ ὑπολιπόμενον ὑπάρχει ἐν ἑνοχῇ, τοῦτέστι τοῦτο καὶ μόνον εἶναι τὸ τῆς ὑποχρέωσης ἀντικείμενον, ὃ δὲ δικαιούχος ὀφείλει ἀποζημιῶσιν διὰ τὸ καταστραφέν· τὸ ποσὸν ὅμως τῆς ἀποζημιώσεως δὲν ρυθμίζεται μόνον κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, ἀλλ' ἂν τὸ ὑπολιπόμενον καὶ εἰς τὸν δικαιούχον διδόμενον πρᾶγμα ᾖ μείζονος ἀξίας, ἢ ἀποζημιώσις περιλαμβάνει καὶ τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἀξίας αὐτοῦ.<sup>1</sup> Εἶναι δὲ ἀναμφιβόλον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ διατηρήσῃ τὸ ὑπολιπόμενον, καταλογίζων τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος ὡς κατὰ

(1) [9. 2] 55. [Σ'. 3] 55.

βληθεῖσαν, διότι, ἔχων τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἥττονος ἀξίας πράγματος (ιδ. ἀνωτέρω 1. 1), δὲν δύναται νὰ στερηθῇ αὐτῆς, ὅταν τὴν καταστροφήν τοῦ ἀντικειμένου τούτου ἐπήγαγε πταίσμα τοῦ δικαιοῦχου.

89. Ἄν δὲ ἀμφοτέρω τὰ ἀντικείμενα κατεστράφησαν, καὶ

A) Τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ τύχης, ὁ ὑπόχρεως ἀπηλλάγη ἐντελῶς τῆς υποχρέωσός του, καταστραφέντος τοῦ δευτέρου, ὁ δὲ δικαιοῦχος ὀφείλει ἀποζημιῶσιν διὰ τὸ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ καταστραφέν· ἡ ἀποζημιῶσις ὅμως αὕτη ρυθμίζεται, ὡς καὶ ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι, κατὰ τὴν ἀνωτέραν τυχὸν ἀξίαν τοῦ ἐκ τύχης καταστραφέντος, διότι ἡ τυχαίως ἐπελθοῦσα καταστροφή τοῦ ὑπολιπομένου ἀντικειμένου τῆς συμβάσεως κατ' οὐδὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ τὴν ἤδη ὑφισταμένην πρὸς ἀποζημιῶσιν ὑποχρέωσιν τοῦ δικαιοῦχου.<sup>1</sup>

B) Ἄν τὸ πρῶτον κατεστράφη ἐκ τύχης, τὸ δὲ δεύτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφήν τοῦ πρῶτου, περιωρίσθη εἰς μόνον τὸ ὑπολιπόμενον, ὁ δὲ δικαιοῦχος, καταστρέψας αὐτὸ ἐκ πταίσματος, εὐρίσκεται εἰς τὴν θέσιν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἐνοχῆς τοῦ καταστρέψαντος τὸ μόνον ἀντικείμενον αὐτῆς, ὅπερ ἐστὶν ὁ μὲν ὑπόχρεως ἀπαλλάσσεται τῆς υποχρέωσός του καὶ δύναται νὰ ζητήσῃ δυνάμει τοῦ Ἀκουίλιου νόμου ἀποζημιῶσιν μόνον, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ προσβληθὲν διαφέρειν αὐτοῦ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος πράγματος· ἰδίως δύναται νὰ χωρήσῃ ἐνταῦθα ὁ γνωστὸς ἰδιάζων τρόπος τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ζημίας κατὰ τὸν Ἀκουίλιον νόμον, καθ' ὃν, ἐὰν ἐνάγῃ τις δυνάμει τοῦ Α'. κεφαλαίου αὐτοῦ, ἡ ἀποτίμησις τοῦ πράγματος ἀνατρέχει ἐν ἔτος εἰς τὰ ὀπίσω ἀπὸ τῆς καταστροφῆς. Α. Χ. ὁ Α ὑπόσχεται εἰς τὸν Β ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸν βοῦν Γ ἢ τὴν δάμαλιν Δ, ἅτινα τιμῶνται τὴν α'. Ἰανουαρίου τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ 200 δραχ. Τὴν α'. Φεβρουαρίου καταστρέφεται ὑπὸ φυσικοῦ θανάτου ἡ δάμαλις, ἡ δὲ ἀξία τοῦ βοῦς ἐκ-

(1) Β. αὐτ. καὶ σχολιζ.

πίπτει εἰς 120 ἐξ αἰουδήποτε τυχαίου λόγου καὶ τὴν δ. Μαρτίου φρονεῖ ὁ δικαιοῦχος τὸν αὐτὸν βοῦν. Ἄν ὁ βοῦς οὗτος δὲν ἦτο ὀφειλόμενον πρᾶγμα, ὁ Α' ἤθελεν ἀπαιτῆσαι πλήρη 200 δραχ. καὶ τοι τιμωμένου αὐτοῦ μόνον 120 δραχμῶν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς θανατώσεώς του· ἐπειδὴ ὅμως ὁ βοῦς ὀφειλέτο εἰς τὸν Β' δεῖον ν' ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῶν 200 δραχ. τοσοῦτον ποσόν, ὅσου ἐτιμᾶτο τὸ ζῶον κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ φόνου, διότι κατὰ τοσοῦτον δὲν ὑπάρχει ὡς πρὸς τὸν ὑπόχρεον ἀνάγκη ζημίας, ἀπαλλαγέντα τῆς υποχρεώσεως νὰ παραδώσῃ αὐτόν. Ὅθεν τὸ προκείμενον ζήτημα λύεται ὡς ἐξῆς· ὁ ὀφειλέτης Α' διὰ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφῆς τοῦ κτήνους ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, δικαιούται ὅμως νὰ ζητήσῃ καὶ 80 δραχ. ἀποζημιώσιν δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου. Οὕτως ἐξηγοῦνται ὁρθῶς αἱ πολλάκις παρεξηγηθεῖσαι, ἢ παροραθεῖσαι τελευταῖαι λέξεις τοῦ περὶ τοῦ θέματος τούτου πραγματευομένου νόμου.<sup>1</sup>

(1) [9. 2] 55. Ἔχουσι δὲ κατὰ τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν ὡς ἐξῆς· «ταυτὸν ἐστὶ, ἂν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Παμφίλου, εἴσω ἑαυτοῦ ἀνέλκῃ τὸν Στίχον,» δηλ. ἂν τις ὀφείλῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸν Πάμφilon, τιμώμενον 20 νομισμάτων, ἢ τὸν Στίχον, τιμώμενον 10, καὶ ὁ μὲν πρῶτος ἀπέθανε τυχαίως, μετὰ δὲ τινα χρόνον, πρὶν τῆς παρελεύσεως ἐνὸς ἔτους, φονεῖται ὁ δικαιοῦχος τὸν Στίχον· ὁποῖον ἀποζημιώσεως δικαίωμα ἔχει κατὰ τὸν Ἀκουιλίου νόμον ὁ ὀφειλέτης; Ἰσως ἤθελεν εἰπεῖ τις, οὐδέν· διότι διὰ τῆς πράξεως τοῦ δικαιοῦχου ὁ ὀφειλέτης ἀπηλλάγη τῆς υποχρεώσεώς του, ὡς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἀξίας 10 δραχμῶν. Ἀλλὰ, σκέπτεται ὁ Παῦλος, κατὰ τὸ Α'. Κεφάλαιον τοῦ Ἀκουιλίου νόμου πρέπει, κατὰ τὴν ἀποτίμησιν τοῦ φονευθέντος, ν' ἀναδράμωμεν ἐν ἔτος εἰς τὰ ὀπίσω καὶ οὕτω φθάνομεν εἰς ἐποχὴν, καθ' ἣν παρὰ τὸν Στίχον ὑπῆρχε καὶ ὁ πολυτιμότερος Πάμφιλος· ἔνεκα δὲ τούτου εἶχε καὶ ὁ Στίχος πολὺ ἀνωτέραν ἀξίαν (διότι, παραδοθέντος ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἠδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ εἰς τὴν ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς υποχρεώσεως, σωζομένου τοῦ Παμφίλου) καὶ ἂν ἐφρονέετο τότε (ὁ Στίχος), ὁ κύριος αὐτοῦ ἤθελεν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ οὐχὶ δέκα, ἀλλὰ εἴκοσι νομίσματα εἰς ἀποζημιώσιν, τούτου δ' ἔνεκα πρέπει καὶ τώρα, μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Παμφίλου, ἂν οὗτος ἀπέθανεν ἐντὸς τοῦ ἔτους πρὶν τῆς θανατώσεως τοῦ Στίχου, νὰ ἀποτιμηθῇ ὁ Στίχος οὐχὶ δέκα, ἀλλὰ εἴκοσι νομισμάτων, ὥστε διὰ τὸ ὑπερβάλλον τῶν 10 νομισμάτων ὁ ἀπαλλαγείς τῆς υποχρεώσεως ὀφειλέτης δύνανται νὰ κινήσῃ κατὰ τοῦ δικαιοῦχου τὴν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγὴν· ἀλλ' ἀργούσης νῦν τῆς τεχνικῆς ταύτης ἀποτιμήσεως τοῦ διαφέροντος, ἐκλείπει καὶ ὁ τρόπος οὗτος τοῦ υπολογισμοῦ τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ υποχρέου.

Γ) Ἄν ἀμφοτέρω τὰ πράγματα κατεστράφησαν πταίσματι τοῦ δικαιοῦχου κατὰ διαφόρους ἐποχάς, ἅμα καταστραφέντος τοῦ ἐνόχου, ὁ ὀφειλέτης δικαιούται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν κατὰ τὰ ἤδη ὑπ' ἀριθ. I. 3) ἐν ἀρχῇ ἐκτεθέντα. Ἐὰν δὲ καταστραφῇ καὶ τὸ δεύτερον, ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ ὑπ' ἀριθ. 3) Β) εἰρημένα, ἥτοι καὶ διὰ τὴν δευτέραν ταύτην καταστροφὴν ἡδύνατο κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ κινηθῇ ἡ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγὴ, ὅταν τὸ διὰ τῆς δευτέρας ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφῆς προσβληθὲν διαφέρειν ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ τελευταίου καταστραφέντος πράγματος.<sup>1</sup>

Ἄν δὲ συγχρόνως κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἀμφοτέρω τ' ἀντικείμενα τῆς ὑποχρέωσης, δικαιούται ὁ ὀφειλέτης νὰ ζητήσῃ πλήρη ἀποζημίωσιν δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου, καὶ ἀφαιρῇ ἀπ' αὐτῆς τὴν ἀξίαν τοῦ ἐλάσσονος τιμωμένου πράγματος.

90. II Ἐλθωμεν εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα ἔχει ὁ δικαιοῦχος.

1) Ἄν ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθε τυχαίως, δηλον ὅτι, καταστραφέντων ἀμφοτέρων τῶν πραγμάτων, ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου καταργεῖται, «τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχὴ», ὡς πρὸς δὲ τὴν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου τυχόν συνομολογηθεῖσαν παροχὴν χωροῦσι καὶ ἐνταῦθα ὅσα ἀνωτέρω (I. I) ἐξεθέσαμεν. Ἄν δὲ ἐν μόνον κατεστράφη, ἡ ἐνοχὴ περιορίζεται εἰς

(1) Ἄς λάβωμεν τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα τοῦ Στίχου καὶ τοῦ Παμφίλου· ὁ ὀφειλέτης ὑπεσχέθη ἐξ ὑπαμοιθῆς τὸν Πάμφιλον ἀξίας 20 ἢ τὸν Στίχον ἀξίας 10· ὁ δικαιοῦχος φονεύει πρῶτον τὸν Πάμφιλον, ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ εἰκοσι νομισμάτων, περιοριζομένης τῆς ὑποχρέωσός του εἰς τὴν καταβολὴν τοῦ Στίχου. Ἐὰν δὲ ὁ δικαιοῦχος φονεύσῃ καὶ τὸν Στίχον, ὁ μὲν ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ἐνοχῆς, ὁ δὲ δικαιοῦχος ἐνέχεται, γενομένου τοῦ φόνου ἐντός τοῦ ἔτους ἀπὸ τοῦ φόνου τοῦ Παμφίλου, εἰς τὴν πληρωμὴν ἐτέρων 10 νομισμάτων κατὰ τὴν δυνάμει τοῦ Ἀκουιλίου νόμου (νὸν ἀρροβσαν) τεχνητὴν ἐκείνην ἀποτίμησιν τοῦ διαφέροντος, ὥστε ἐν ὅλῳ πρέπει νὰ πληρῶσθαι 30 καὶ εἰς τὴν ὀφειλέτην. Ἐὰν ὅμως ἐφονεύετο πρῶτον ὁ Στίχος, ὁ ἐλάσσονος ἀξίας, καὶ ἔπειτα ὁ Πάμφιλος, ὁ ὀφειλέτης ἤθελεν ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ μόνον 20 νομίσματα.



τὸ ὑπολιπόμενον, μηδὲως δικαιουμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ πατήσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος.

2) Ἄν δὲ ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἐν δὲ μόνον πρᾶγμα κατεστράφη, ἔχει ὁ δικαιούχος τὴν ἐπιλογὴν, νὰ λάβῃ τὸ ὑπολιπόμενον, ἢ τὴν ἀξίαν τοῦ καταστραφέντος, διότι προδήλως τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ δικαιούχου δὲν ματαιοῦται ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, καὶ ἂν ἁμφοτέρω τὰ πράγματα κατεστράφησαν ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, δύναται ὁ δικαιούχος νὰ ἐκλέξῃ ἕνεκα τίνος ἐκ τῶν δύο ζητήσῃ ἀποζημίωσιν, ἐνῶ, καταστραφέντος τοῦ ἐνὸς ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ δ' ἑτέρου ἐκ τύχης, ὁ δικαιούχος δύναται νὰ ζητήσῃ μόνον τὴν ἀξίαν τοῦ ἐκ πταίσματος καταστραφέντος, ὅτε εἶναι ἐντελῶς ἀδιάφορον, ὁποῖον ἐκ τῶν δύο πρότερον κατεστράφη.

91. 3) Ἄν ἡ καταστροφή ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ, ἐν δὲ μόνον πρᾶγμα κατεστράφη, τινὲς ἀναχωροῦσιν ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὸ ἐκ πταίσματος καταστραφέν δέον νὰ λογισθῇ ὡς ληφθὲν, ὥστε ὁ δικαιούχος δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ὑπολιπομένου πράγματος.<sup>1</sup> ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι ὁ δικαιούχος διὰ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ ἐνὸς πράγματος δὲν ἀπόλλυσι τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα, διότι διὰ τῆς πράξεώς του ταύτης υποβάλλεται εἰς ἐντελῆ ἀποζημίωσιν, οὐδαμοῦ δὲ τοῦ νόμου γίνεται λόγος περὶ τῆς ἀπωλείας τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος.<sup>2</sup> Οὐδετέρα ὅμως τῶν γνωμῶν τούτων εἶναι ὀρθή· ἡ μὲν ἐξομοιούσα τὴν ἐκ πταίσματος καταστροφήν τῇ ἐνασχήσει τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαιώματος, ἀπᾶδει πρὸς τὴν φύσιν τῶν πραγμάτων καὶ εἰς οὐδένα στηρίζεται νόμον,<sup>3</sup> ἢ δὲ

(1) Π. χ. Ὁ Τιτῶ Σύστ. § 81 ἐν τέλει.

(2) Τζήμερον ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. νομολ. 1 ἀρ. 23.

(3) Τζ [45. 1] 105. [46. 3] 72, εἰς ᾧ στηρίζονται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς, πραγματεύονται περὶ ὅλως ἄλλου θέματος, καθ' ὃ, ἔχοντος τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἐκλογὴν καὶ καταστήσαντος ὑπερήμερον τὸν δανειστήν περὶ τὴν ἀποδοχὴν τοῦ προσενεχθέντος αὐτῷ ἀντικειμένου, μεταβαίνει ὁ κίνδυνος τοῦτου εἰς τὸν ὑπερήμερον δανειστήν καὶ ἡ καταστροφή αὐτοῦ λύει τὴν ἐνοχλήν.

ἑτέρα, ἢ ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ ἐνὸς τῶν πραγμάτων διατηροῦσα τῷ δικαιοῦχῳ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα μεταξὺ τοῦ ὑπολιπομένου πράγματος καὶ τῆς ἀξίας τοῦ καταστραφέντος, εἶναι τοῦλάχιστον λίαν ἀμφίβολος. Ἐὰν τὸ ἕτερον τῶν ἀντικειμένων καταστραφῇ ἐκ τύχης, ἀναιρεῖται βεβαίως τὸ τῆς ἐπιλογῆς ἐκεῖνο δικαίωμα τοῦ δικαιοῦχου, μὴ δυναμένου νὰ ζητήσῃ εἰμὴ μόνον τὸ ὑπολιπόμενον· εἶναι δυνατὸν νὰ ἔχῃ ἄλλως τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων; εἶναι δυνατὸν νὰ βελτιῇ τὴν κατάστασίν του δι' ἀθεμίτου πράξεως ὁ δικαιοῦχος; Ἡ φυσικωτέρα καὶ εἰς τὸν νόμον<sup>1</sup> μᾶλλον στηριζομένη δόξα φαίνεται ἡ καθ' ἣν ὁ δικαιοῦχος δύναται νὰ ζητήσῃ μόνον τὸ ὑπολιπόμενον, παρέχων πλήρη ἀποζημίωσιν διὰ τὸ ἐκ πταίσματος καταστραφέν.<sup>2</sup>

Ἄν κατεστράφησαν ἀμφότερα τὰ πράγματα καὶ

Α) Τὸ μὲν πρῶτον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, τὸ δὲ ἕτερον ἐκ τύχης, ἐκ τῶν προηγουμένων πείθεται ὁ Οὐαγγερῷ, ὅτι, ἀπορριπτομένης τῆς δόξης τοῦ Τιβῶ καὶ τοῦ Τσίμερν, καθ' ἣν ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει ἡ μὲν ἐνοχὴ λύεται, ὁ δὲ δικαιοῦχος εἰς οὐδεμίαν ἀποζημίωσιν ὑπόκειται, ἡ μόνη ὀρθὴ λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς· ἡ ἐκ πταίσματος καταστροφή τοῦ ἐνὸς πράγματος καθίσταται μὲν τὸν δικαιοῦχον ὑπόχρεον εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν, τὴν δὲ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχὴν μεταβάλλει εἰς ἀπλὴν ὅθεν, ἂν τὸ μόνον ὑπολιπόμενον ἀντικείμενον κατεστράφη ἐκ τύχης, ἀπαλλάσσεται μὲν ὁ ὀφειλέτης ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ τὸ ἐπιγενόμενον τοῦτο τυχαῖον γεγονός κατ' οὐδὲν ἐπιδρᾷ εἰς τὸ ἤδη κεκτημένον δικαίωμα αὐτοῦ ἐπὶ ἀποζημιώσει· ὅπερ ἐστὶ τὸ θέμα τοῦτο δέον νὰ ἀποφασισθῇ ὅπως τὸ ἀνωτέρω ὑπ' ἀριθ. 1 3) Α. καθ' ὃ εἶχεν ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐπιλογὴν καὶ τὸ μὲν ἐν τῶν πραγμάτων κατεστράφη ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, τὸ δὲ ἕτερον ἐκ τύχης. Μόνον κατὰ τὴν ἀποτίμησιν τῆς ζημίας πρέπει νὰ ἐπι-

(1) [46. 3] 95 § 1.

(2) Πρὸς. Οὐαγγερῷ Τόμ. 3 § 569 σελ. 30.

κρατήσωσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἄλλαι ἀρχαὶ παρὰ τὰς ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ ὑπόχρεως ἔχει τὴν ἐπιλογὴν, διότι ἐπὶ τοῦ προκειμένου οὐδὲν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἢ τυχὸν ἀνωτέρα ἀξία τοῦ βραδύτερον ἐκ τύχης καταστραφέντος.<sup>1</sup>

B) Ἐὰν τὸ μὲν πρῶτον καταστραφῇ ἐκ τύχης, τὸ δὲ ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἡ λύσις τοῦ ζητήματος οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν. Ἡ τυχαία καταστροφή τοῦ πρώτου πράγματος μετατρέπει τὴν ἐξ ὑπαμειβῆς ἐνοχὴν εἰς ἀπλήν, ἢ δ' ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου καταστροφή τοῦ μόνου ὑπολειπομένου ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ἀπαλλάττει βεβαίως αὐτῆς τὸν ὀφειλέτην, δύναται ὅμως νὰ ἐπισύρῃ κατὰ τοῦ δανειστοῦ ὑποχρέωσιν εἰς ἀποζημιώσιν, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ διαφέρειν τοῦ ὀφειλέτου, τὸ διὰ τῆς ἐκ πταίσματος καταστροφῆς τοῦ δευτέρου πράγματος προσβλήθῃ, ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν αὐτοῦ. Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι μὴ οὔσης ἔτι ληξιπροθέσμου τῆς τοῦ δικαιοῦχου ἀπαιτήσεως ὁ Πέτρος ζητεῖ λόγῳ χρησιδανείου ἐπὶ τινὰς ἡμέρας τὴν χρῆσιν τοῦ ὑπολειπομένου πράγματος, ὁ δὲ ὀφειλέτης ὑπόσχεται αὐτὸ καὶ προστίθεται χρηματικὴ ποινὴ, ἐὰν μὴ τὸ παραδώσῃ τὴν ὀρισθεῖσαν ἡμέραν· κατ' αὐτὴν δὲ καταστρέφει αὐτὸ ὁ δικαιοῦχος ἐκ πταίσματος καὶ ὁ ὀφειλέτης πληρώνει τὴν χρηματικὴν ποινὴν εἰς τὸν Πέτρον. Ἡ ζημία ἐνταῦθα ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος.<sup>2</sup>

92. Γ) Ἐὰν καταστραφῶσιν ἀμφοτέρω τὰ ἀντικείμενα ἐκ πταίσματος τοῦ δικαιοῦχου, ἀλλὰ κατὰ διαφόρους ἐποχάς, ὁ μὲν Τιῶ φρονεῖ, ὅτι τὸ μὲν πρῶτον καταστραφέν δέον νὰ λογισθῇ παραδοθὲν, διὰ δὲ τὸ τελευταῖον νὰ πληρῶσῃ ἀποζημιώ-

(1) Ἄς λάβωμεν τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα τοῦ [9. 2] 55, καθ' ὃ ὁ Σειχος ἀξίας 10, ἢ ὁ Πάμφιλος ἀξίας 20 ὀφείλονται ἐξ ὑπαμειβῆς. Ἐὰν ὁ δικαιοῦχος φρονέσῃ τὸν Σίχον καὶ ἀποδώσῃ βραδύτερον ὁ Πάμφιλος, ὁ δικαιοῦχος ὀφείλει, ἐὰν ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐκλογὴν, νὰ πληρώσῃ οὐχὶ 10, ἀλλὰ 20 εἰς ἀποζημιώσιν, ἐνῶ, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἔχῃ τὴν ἐκλογὴν, ὁποῦ χρεοῦσαι μόνον εἰς ἀποζημιώσιν 10 νομισμάτων.

(2) Διὰ τὴν τῷ δικαιοῦχῳ ἀνήκουσαν ἐπιλογὴν ὁ ὑπολογισμὸς τῆς ζημίας δὲν δύναται νὰ γίνῃ ὡς ἐπὶ τοῦ ἀνωτέρω θέματος [1. 3. B.], ὥστε δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα ἢ ἐκ τῶν τελευταίων λέξεων τοῦ 55 τεμαχίου συναγμένη λύσις.

σιν ὁ δανειστῆς, ἐνθ' ὃ Τσίμμερν δίδει αὐτῷ τὴν ἐπιλογὴν νὰ πληρώσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὸ ἕτερον αὐτῶν. Ἐκ τῶν προειρημένων ὅμως συνάγεται, ὅτι ὁ δανειστῆς ὀφείλει πάντως ἀποζημιώσιν διὰ τὸ πρῶτον καταστραφέν, δύναται δὲ νὰ ἐνέχηται ἐκ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου καὶ διὰ τὸ δεύτερον καταστραφέν, ἐὰν καὶ καθόσον τὸ διαφέρειν τοῦ ὀφειλέτου ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ δευτέρου ἀντικειμένου, ὅπερ ἐν τῷ θέματι τούτῳ πολλῶ σπανιώτερον θέλει συμβῆ ἢ ἐν τῷ ἀναλόγῳ θέματι (ὕπ' ἀριθ. 1. 3. Στ. Γ), καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν ἐκλογὴν. Ἐὰν δὲ καταστραφῶσιν ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ συγχρόνως ἀμφότερα τὰ ἀντικείμενα τῆς ἐνοχῆς ἢ ὀρθότερα λύσις εἶναι ἢ καθ' ἣν ὁ δανειστῆς ὀφείλει ἀποζημιώσιν δι' ἀμφότερα κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ Ἀκουιλίου νόμου, ἀφαίρει δὲ ἀπ' αὐτῆς τὴν ἀξίαν τοῦ μειζόνος τιμωμένου πράγματος.

93. Οἱ ἕτεροι συνδυασμοὶ ὡς λ. χ. ἐὰν τὸ μὲν ἐν ἀντικείμενον καταστραφῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ δ' ἕτερον ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, ἢ ἐὰν τὰ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλόμενα ᾖναι πλείότερα τῶν δύο, ὅτε ἡ ποικιλία τῶν ἐνδεχομένων ζητημάτων εἶναι πολλῶ μεγαλειτέρα, δὲν χρήζουσιν ἰδίας ἀναπτύξεως, διότι τὰ κατ' αὐτοὺς ζητήματα λύονται ἐπὶ τῇ βάσει τῶν πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντων κανόνων.

Λόγος τῶν προεκτεθέντων ὁρισμῶν περὶ τυχηρῶν.

#### Περὶληψις.

94. Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς προσπαθεῖ νὰ ἐξηγήσῃ αὐτοὺς ἐκ τοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελέσεως καθ' ὃ ὁ νόμος ὑποτίθῃσι πεπληρωμένην τὴν ἐκ τύχης μὴ δυναμένην νὰ πληρωθῇ ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν. Ἀντίκρουσις τῆς θεωρίας ταύτης.

95. Ἐξηγήσεις τοῦ λόγου τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν.

96. Οἱ ὅρισμοι οὗτοι δὲν εἶναι ἐπιτακτικοί (τῆς δημοσίας τάξεως).

97. Ἐπίδρασις τῆς διατιμήσεως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος εἰς τὴν ἔνεκα τῆς τυχηρᾶς καταστροφῆς ἢ βλάβης αὐτοῦ ἐθδύνην τοῦ ὀφειλέτου.

98. Τίς ἄρα γὰρ ὁ λόγος τῶν ὁρισμῶν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελέσαι τὴν ἐνοχὴν. Διὰ τί ἐπὶ μὲν τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῶν αὐτῇ ἐξομοιούμενων συμβάσεων, καθ' ὅς εἶναι δυνατὴ ἡ ἄμεσος καὶ ἐν ἀκαρτε

ἐκτελέσεις τῆς ὅλης παροχῆς, ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι αὐτὴν οὐδόλως στερεῖ τὸν ὀφειλέτην τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἀντὶ τῆς παροχῆς ἐκείνης συμφωνηθὲν ἀντάλλαγμα, ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως πράγματος, ἡ ἐργασίας καὶ τῶν ἐξομοιουμένων αὐτῇ συμβάσεων, καθ' ἃς ἡ ἄμεσος καὶ ἐν ἀκαρτεῖ ἐκτελέσεις τῆς παροχῆς εἶναι ἀδύνατος, ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ ἐκτελέσαι αὐτὴν δὲν τίκτει μὲν τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν εἰς ἀποζημίωσιν, στερεῖ ὅμως αὐτὸν τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν;

Ὁ νεώτερος περὶ τοῦ ζητήματος τούτου πραγματευθεὶς συγγραφεὺς προσπαθεῖ νὰ ἐξηγήσῃ τοὺς ὁρισμοὺς τούτους διὰ τοῦ νομικοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελεσθείσης παροχῆς (ἅμα ἀποδῶν ἐκ τύχης ἀδύνατος ἡ ἐκτελέσεις αὐτῆς), ὅπερ ἀποδέχεται ὁ νόμος ἐπὶ τῶν τοῦ πρώτου, ἀποκρούει δὲ ἐπὶ τῶν τοῦ δευτέρου εἰδους συμβάσεων.<sup>1</sup> Τὰ χωρία ὅμως,<sup>2</sup> ἐν οἷς εὐρίσκει ὁ συγγραφεὺς τὴν ἀπύδειξιν τοῦ νομικοῦ τούτου πλάσματος, δὲν ἀποδέχονται αὐτὸ ὡς δόγμα ἐκ τῶν τοῦ πρώτου εἰδους ἐνοχῶν συναγόμενον καὶ ἀποτελοῦν τὸν λόγον, δι' ὃν ἐγκινδυνεύεται τὸ πρᾶγμα τῷ δανειστῇ, ἀλλὰ μεταχειρίζονται τὴν ἔκφρασιν τοῦ πλάσματος ὡς παράφρασιν, δηλοῦσαν δι' ἄλλων λέξεων τὴν λύσιν τοῦ αὐτοῦ ζητήματος, τοὔτεστι λογιζόμενοι τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς γενομένην («λαμβάνει τὸ τίμημα ὡς παραδοῦσα» ac si tradidisset), διότι τὸ (τυχηρῶς) ἐπισυμβαῖνον τῷ ἀνδρὶ ἐγκινδυνεύεται, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀντὶ νὰ δικαιολογήσῃ τὸ «ἐγκινδυνεύεται τῷ ἀνδρὶ» διὰ τοῦ πλάσματος τῆς ἐκτελέσεως, ἀποφαίνονται ἀπλῶς, ὅτι ἡ εἰς χεῖρας τῆς γυναικὸς τυχαία ἀπώλεια τῶν διατετιμημένων λόγῳ πωλήσεως προκιμαίων συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ ἤθελε χωρήσει, ἐν ἀληθῶς παρέδιδεν αὐτὰ διατετιμημένα ἢ γυνή, διότι ὁ κίνδυνος ὅρα τὸν ἄνδρα, ὅθεν τὸ πλάσμα τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀναφέρεται ὁ λόγος τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ κίνδυνος ὅρα τὸν ἄνδρα,

(1) Μόμμεν Τομ. 1. σ. 331 καὶ ἐπ. σ. 346 καὶ ἐπ. Τοιοῦτον πλάσμα τῆς ἀμέσου ἐκτελέσεως δέχεται καὶ ὁ Οὐδε ἐν τῷ ἀρχ. τ. ἀστικ. πράξεϊς τόμ. 48 σελ. 308.

(2) [23, 3] 14 καὶ 15. [ΚΘ'. 1] 11 καὶ 12.



ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος τίθεται ὡς λόγος, δι' ὃν ὁ ὀφειλέτης (ἐνταῦθα ἡ γυνή) ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς, μὴ ἀποβάλλων τὴν ἐπὶ τὸ ἀντάλλαγμα ἀξίωσιν ὥσπερ ἐξ ἐπλήρου τὴν ἐνοχικὴν παροχὴν. <sup>1</sup>

95. Ὁ φυσικώτερος λόγος, ὁ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως συναγόμενος καὶ ἐξηγῶν πληρέστατα τὴν δοθεῖσαν λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, εἶναι ὁ ἐξῆς. Διὰ τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως εἰ μὲν εἶναι ἑτεροβαρῆς, ἐπιβάλλεται παροχὴ τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων, εἰ δὲ ἀμφοτεροβαρῆς, ἑκατέρῳ αὐτῶν· καὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἑτεροβαροῦς ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων ἀποβαίνει μόνον δανειστής, ὁ δὲ ἕτερος μόνον ὀφειλέτης, ἐπὶ δὲ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς ἕκαστος τῶν συμβαλλομένων ἀποβαίνει δανειστής ἅμα καὶ ὀφειλέτης, ἀλλ' ἐπὶ διαφόρῳ παροχῇ. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει τυχαῖον ἄθροισμα πλειόνων ἐνοχῶν, ἀλλ' αἱ δύο ἐνοχαὶ εἰσὶν ἀδιασπάστως συνημμέναι, ὑπαρχούσης τῆς μιᾶς μόνον ἕνεκα τῆς ἑτέρας, διὸ ἑκατέρα αὐτῶν ἀποτελεῖ τὸ ἥμισυ τοῦ αὐτοῦ συμβολαίου, καθ' ὃ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων διακιοῦται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ὀφειλομένην αὐτῷ παροχὴν μόνον, ἂν καὶ καθόσον δὲν ἀθροῖται τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιβαλλομένην πρὸς τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον παροχὴν (ἔνστασις τῆς μὴ πληρωθείσης συμβάσεως Ἐν. Δικ. Τόμ. Α. § 104). Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἑτεροβαροῦς συμβάσεως ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ ἐκπλήρωσις τῆς παροχῆς, ὁ ὀφειλέτης, μὴ δυνάμενος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παροχὴν, εἶναι εἰς ἀποζημιώσιν τινα ὑπόχρεως; οὐχί· διότι τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχὴ, μὴ ἀθετῶν δὲ ἐκ δόλου, ἢ ἐκ πταίσματος τὴν ὑποχρέωσιν, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἀποζημιώσιν. Ἐπὶ δὲ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων διακρίτεον τὰς συμβάσεις, ἐφ' ὧν ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων ἡ παροχὴ δύναται ἅμα τῇ

(1) Ἐνῷ τὸ ζήτημα εἶναι, διατί τὸ πρᾶγμα, ἐπὶ τῶν προκειμένων ἐνοχῶν, ἐγκινδυνεύεται τῷ δανειστῇ, τὰ παρατεθέντα χωρὶς ἀπαντᾷ· διότι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων ἡ ἐκ τύχης ἀδύνατος ἀποδᾶται ἐνοχὴ λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος ἐκπληρωθεῖσα· ἀλλὰ διατί λογίζεται ἐκπληρωθεῖσα; διότι τὸ πρᾶγμα τῷ δανειστῇ ἐγκινδυνεύεται, ὥστε εἶναι ἐξηγούμενον τὸ ὅτι αὐτοῦ τοῦ ἐξηγητοῦ λόγματος!

συμβάσει νὰ ἐκτελεσθῇ ἐντελῶς (ὀριστικῶς καταρτισθεῖσα ἀγο-  
ραπωλησία, ἀνταλλαγή κλπ.), ἀπὸ τῶν συμβάσεων, καθ' ἃς  
τοῦτο δὲν εἶναι δυνατὸν (μίσθωσις πράγματος ἢ ἐργασίας κλπ.).  
Κατὰ μὲν τὸ πρῶτον θέμα ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δό-  
νεται νὰ ἐπιδιώξῃ, ἅμα τῇ συμβάσει, τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ συνομο-  
λογηθεῖσαν παροχὴν, ἐὰν δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς τοῦ ἐνὸς  
ἀποβῇ ἀδύνατος, τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἕτερος θέλει ἀποποιεῖσθαι τὴν  
(δυνατὴν) ἐκτέλεσιν τῆς ἰδίας παροχῆς; Τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῇ  
ἐκτέλεσει ταύτῃ ἥρτηται βεβαίως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἐπιδιώκων  
αὐτὴν δὲν ἀθετεῖ τὴν ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ὁ ἀναιτίως ἀδυ-  
νατῶν νὰ πράξῃ τοῦτο οὐδόλως ὑποπίπτει εἰς τοιαύτην ἀθέ-  
τησιν· ὅθεν ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν τοιούτων συμβάσεων δι-  
καιολογεῖται ὁ ἀνωτέρω κανὼν, οὐδὲ δύναται εὐλόγως ὁ ἐνα-  
γόμενος ἐπὶ ἐκτέλεσει νὰ αἰτιαθῇ κατὰ τι τὸν ἀδυνατοῦντα  
νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἰδίαν παροχὴν, διότι ἐνθυμηθῶμεν, ὅτι ἐν-  
ταῦθα πρόκειται ἀδυναμία, συμβᾶσα μετὰ τὴν ὀριστικὴν κατάρ-  
τισιν τῆς συμβάσεως, ὅθεν, ἂν ὁ νῦν ἐναγόμενος ἐνήσκει τὴν  
ἰδίαν ἀπαίτησιν ἅμα τῇ καταρτίσει τῆς συμβάσεως, δὲν ἤθε-  
λεν ἀπαντῆσαι τὸ ἀνυπέρβλητον κώλυμα τῆς ἀδυναμίας τῆς  
παροχῆς.

Ἐπὶ τοῦ δευτέρου ὅμως θέματος ἡ ἑτέρα τῶν παροχῶν (ἡ  
καὶ μόνος, διότι πρόκειται περὶ εἰδους, δύναται ν' ἀποβῇ ἀδυ-  
νατος ἢ ἐκτέλεσις) δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀμέσου ἐκτελέσεως ἅμα  
τῇ καταρτίσει τῆς συμβάσεως· ὅθεν τὸ ἐπὶ τῷ ἀνταλλάγματι  
δικαίωμα ὁ ὀφείλων αὐτὴν δὲν κτᾶται ὀριστικῶς εἰμὴ ἐὰν  
καὶ καθ' ὅσον ἐκτελεσθῇ ἢ ἐπὶ τινι χρόνῳ παρατεινομένη  
παροχὴ ἐκείνη. Ἐὰν δὲ κωλυθῇ ἐκ τύχης ἢ ἐκτέλεσις· δύνα-  
ται ὁ ὀφείλων αὐτὴν νὰ εἴπῃ τῷ ἑτέρῳ, σὺ δύνασαι νὰ ἐκπλη-  
ρώσῃς τὴν ὑποχρέωσίν σου, ἐγὼ δὲ δὲν δύναμαι ἐξ ὅλως ἀναι-  
τίου ἀδυναμίας· ἐκτέλεσον λοιπὸν τὴν σὴν καὶ μὴ ζήτηί τά  
ἀδύνατα, ἐπιμένων εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐμῆς παροχῆς; Οὐ-  
δαμῶς, διότι ὁ ἕτερος θέλει ἀπαντῆσαι τὴν ἀπαίτησιν ἐπὶ  
τῇ ἀντιπαροχῇ δὲν ἀπέκτησας ὀριστικῶς καὶ δὲν δύνασαι νὰ  
ἐπιδιώξῃς, εἰμὴ ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ἐκτελέσῃς τὴν σὴν παροχὴν,  
τοῦτο δὲν ἐγένετο, ἅρα δὲν δικαιοῦσαι ν' ἀπαιτήσῃς τὴν ὁ

παροχὴν. Ἄν ἡ σὴ παροχὴ ᾗτο δεκτικὴ ἀμέσου ἐκτελέσεως ἅμα τῇ τελέσει τῆς συμβάσεως, ἤθελον ἐπιδιώξει αὐτὴν καὶ ἀποφύγει τὴν τυχαίαν ταύτην ἀδυναμίαν, ἥτις ἐπέστη παρὰ σοί, ἀλλ' ἡ ἐκτέλεσις ἐκείνη ᾗτον ἀδύνατος.<sup>1</sup>

Ἐκ τοῦ λόγου δὲ τούτου ἐννοοῦμεν, διὰ τί ἐπὶ τῆς ἀναστρεφούσης τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆς ἡ τυχαία ἀπώλεια αὐτοῦ οὐδόλως ἀπαλλάττει τὸν πωλητὴν τῆς ὑποχρεώσεως νὰ ἀποδώσῃ τὸ τίμημα (Τόμ. Α. σ. 246—347), ἐπὶ δὲ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως ἡ τυχαία ἀπώλεια τοῦ πράγματος, ὅπερ διὰ τοῦ ἀνατρεπομένου συμβολαίου ἐξεποiehθῇ εἰς τὸν ζητοῦντα τὴν ἀποκατάστασιν, οὐδόλως ἀπαλλάττει τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον τῆς ἀποδόσεως τοῦ ἀντὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου εἰς αὐτὸν περιελθόντος.<sup>2</sup>

96. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι οἱ περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος ὁρισμοὶ τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου δὲν εἶναι ἐπιτακτικοί, δημοσίας τάξεως, ἀλλ' ἰσχύουσιν ἐν ἐλλείψει ἰδίας ὑπὸ τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ρυθμίσεως αὐτοῦ, σκοποῦντες κυρίως νὰ πληρώσωσι τὸ κενὸν, ὅπερ ἤθελον ὑπάρχει περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι παρέλιπον νὰ ρυθμίσωσιν αὐτό. Ὅθεν δι' ἰδίας συμφωνίας δύναται νὰ μεταβληθῇ ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένη εὐθὺνη ἕνεκα τῶν τυχηρῶν.

97. Συνήθως ἡ διατίμησις τῶν ἐπὶ ἀποδόσει διδομένων πραγμάτων μεταβάλλει τὴν τοιαύτην δόσιν εἰς πώλησιν· ὅθεν ὁ κίνδυνος μετατίθεται εἰς τὸν λαβόντα τὰ διατετιμημένα· τοῦτο συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ τῆς προικύς,<sup>3</sup> ἐὰν δὲν δηλωθῇ ἡ ἐναντία βούλησις, ἥτις εἰκάζεται, δηλώσαντος τοῦ ἀνδρός, ὅτι

(1) Τὸν λόγον τοῦτον τοῦ κανόνος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῶν ἐκ συμβάσεων παροχῶν, ὃν πρῶτος ἐκ τῶν νεωτέρων ἔδωκεν ὁ Οὐαίχτερ, ὑπεράσπισα, ἂν καὶ συνεπτυγμένως, ἐν τῷ παρατεθέντι δοκιμίῳ μου κατὰ τὸ ἔτος 1839.

(2) Οὐαίχτερ ἐν τῇ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. Τόμ. 15. σ. 221 καὶ 222· ἀντιδοῖται ὁ Βουρχαρδὴ ἐν τῇ περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον πραγματείας του σ. 112—114 πρὸς, καὶ σ. 50.

(3) [23. 3] 10 πρ. § 4 καὶ 5. K. [5. 12] 1, 5, 10. B. [KΘ'. 1] 6, 88, 92, 97.

θέλει ἀποδώσει αὐτοῦσια τὰ προκιμαῖα, ὅτε ἡ διατίμησις λογίζεται γενομένη, ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς μέτρον τῆς δοθησομένης ἀξίας, ἐὰν ἐκ πταίσματος τοῦ ἀνδρὸς βλαβῶσι τὰ προκιμαῖα.<sup>1</sup>

Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἡ διατίμησις δὲν μετατίθῃσι τὸν κίνδυνον, διότι οὗτος εἶναι, ὡς εἴρηται, κοινός, ἐπιτείνει ὅμως τὴν πρὸς φύλαξιν ὑποχρέωσιν, ὥστε ὁ διατετιμημένον λαβὼν τὸ πρᾶγμα συνέταιρος ἐνέχεται, ἐὰν κλαπῇ αὐτό.

Τὸ χρησιδάνειον μετατρέπεται, ὡς ἐκ τῆς διατιμῆσεως τοῦ πράγματος, εἰς πώλησιν ὑπὸ αἵρεσιν· ὅθεν ὁ χρησάμενος, ἐὰν ἐκ τυχαίου συμβάντος δὲν δυνηθῇ ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα, ὀφείλει τὴν διατίμησιν. Ἡ δὲ μίσθωσις μετατρέπεται, ὡς ἐκ τῆς διατιμῆσεως τῶν προσαρτημάτων, εἰς ὀριστικὴν πώλησιν.<sup>2</sup> Ἀλλὰ ἐπὶ τῆς δόσεως πράγματος πρὸς πώλησιν ἐπὶ διατιμῆσει, ἡ διατίμησις αὕτη δὲν μετατίθῃσι τὸν κίνδυνον αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, ἐὰν δὲν προσαγάγῃ ἑαυτὸν τῇ συμβάσει.

### Β'. Ὑπέρθεσις.

Συλλογαὶ τῶν Νόμων Πανδ. [22. 1] Βασιλ. [ΚΓ'. 3].

α) Ἐννοια αὐτῆς.

#### Περίληψις.

98. Ὁ χρόνος εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τῆς ἐνοχικῆς παροχῆς. Ἡ ἀνάγκη τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ μὴ πληροῦντος ἐγκαίρως αὐτήν, ἢ τοῦ δανειστοῦ, τοῦ μὴ ἀποδεχομένου ἐγκαίρως τὴν ἐκπλήρωσιν καλεῖται ὑπέρθεσις διττῇ σημασίᾳ τῆς λέξεως τῆς ὑπερθέσεως ἐν τῷ ρωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ.

99. Ἐκ τῆς διττῆς ταύτης σημασίας παρήχθη διττὴ ἔννοια ὑπερθέσεως, ἡ ἀναίτιος καὶ ἡ ὑπαίτιος.

100. Ἀποτελέσματα ἀπερ ἀποδίδουσιν εἰς τὴν ἀναίτιον ὑπέρθεσιν· οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς.

101. Ἡ θεωρία τῆς διττῆς ἐννοίας τῆς ὑπερθεσίας δὲν εἶναι ὁρθή.

(1) [23. 3] 69 § 7. K. [5. 12] 21. B. [ΚΘ'. 1] 65, 108. Εἶναι δὲ ἀδιόφορον ἐὰν ἡ ἐπιλογή τοῦ αὐτοῦσιος ἀποδοτέου ἢ τῆς διατιμῆσεως αὐτοῦ ἀνήκῃ εἰς τὴν γυναικα, ἢ εἰς τὸν ἄνδρα· ὁ κίνδυνος ὅρᾳ πάντοτε αὐτὸν B. [ΚΘ'. 1] 10 § 5.

(2) [19. 2] 54 § 2. B. [Κ'. 1] 53.

98. Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὁ χρόνος εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τῆς παροχῆς, διότι αὕτη, καθὼς ἐξωτερικὴ πράξις, ἀναγκαίως χωρεῖ ἐν χρόνῳ καὶ τόπῳ· ἅμα δὲ ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τῆς παροχῆς τὸ χρονικὸν ὅριον τῆς ἐκτελέσεως, ματαιοῦνται τὰ σπουδαῖα τῆς ἐνοχῆς προσόντα, ἥτοι τὸ ἐξαναγκαστὸν καὶ ἡ βεβαιότης τῆς παροχῆς.

Ἡ ἀναβολὴ τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς δύναται νὰ γίνη ἢ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ μὴ ἐκτελοῦντος κατὰ τὸν προσηκόντα χρόνον τὴν παροχὴν (*mora solvendi*), ἢ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, τοῦ μὴ ἀποδεχομένου κατὰ τὸν αὐτὸν χρόνον τὸ ὀφειλόμενον (*mora accipiendi*)· τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἀναβολῆς συμφωνοῦσι πρὸς ἄλληλα κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι πρὸς ἑκατέραν τῶν ἀναβολῶν ἀπαιτεῖται παράλειψις δηλοῦσα τὴν βούλησιν τοῦ ἀναστεῖλαι τὴν πληρωσιν, ἢ τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς καὶ ὅτι ἢ παῦσις (κάθαρσις) τῆς ἀναστολῆς ὑπόκειται εἰς τοὺς αὐτοὺς κανόνας παρ' ἑκατέρῳ αὐτῶν, διαφέρουσιν ὅμως, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, κατὰ τὰ ἀποτελέσματα ὡς ἐκ τῆς οὐσιώδους διαφορᾶς, ἥτις ὑπάρχει μεταξὺ δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου.

Ἡ ἐκ τοῦ ὀφειλέτου προερχομένη ἄδικος ἀναβολὴ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐπιβεβλημένης αὐτῷ παροχῆς ὀνομάζεται ὑπέρθεσις (*mora*).<sup>1</sup>

99. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι ἐν τῷ ρωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ

(<sup>1</sup>) Ἡ λέξις *mora* ἔχει ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων διττὴν σημασίαν, τὴν μὲν τεχνικὴν, ἐμφαίνουσαν τὴν ἐκ πταίσματος, καταλογιστοῦ τῷ ὀφειλέτῃ (ἄδικον) ὑπερημερίαν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς, τὴν δὲ μὴ τεχνικὴν, ἐμφαίνουσαν ἀπλῶς τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, μηδὲν λανθάνοντος ὑπ' ὅψιν τοῦ ἀδίκου αὐτῆς. "Ἄξιον λόγου εἶναι περὶ τούτου τὰ [22. 1] 24. B. [KΓ. 3] 24, ἐνθα ἡ λέξις *mora* ἀπαντᾷ δις, ἔχουσα ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι τὴν μὴ τεχνικὴν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τὴν τεχνικὴν σημασίαν· ἡ αὐτὴ διττὴ σημασία ἀπαντᾷ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀναβολὴν τοῦ δανειστοῦ, καθότι ἡ λέξις *mora* ἐμφαίνει καὶ τὴν ἀπλὴν ἀναβολὴν τῆς ἐπιδώσεως τῆς ἀπαιτήσεως, τὴν μὴτὲ τὰ προσόντα, μὴτὰ τὰ ἀποτελέσματα ἔχουσαν τῆς ἐπὶ τῇ προφορᾷ τοῦ ὀφειλέτου ὑπαίτιου ἀποποιήσεως τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποδεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἥτις ἀποτελεῖ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, παρακατιόντες, τὴν τεχνικὴν σημασίαν τῆς *mora crediticia*. Πρὸλ. [43 46] 19 [Ξ'. 17] 25. [13. 1] 20. K. [4. 8] 2. [Ξ'. 10] 8, 20, 22 [46, 3] 72 [ΚΣΤ. 5] 72.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ')



ἡ λέξις ὑπέρθεσις (mora) σημαίνει καὶ τὴν ἀπλὴν (ἀναίτιον) ἀναβολὴν τῆς τε πληρωμῆς τοῦ ὀφειλομένου καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτοῦ (σημ. 1 σελ. 129) τινὲς<sup>1</sup> ἐδέχθησαν διττὴν τεχνικὴν σημασίαν τῆς ὑπερθέσεως, διακρίνοντας αὐτὴν εἰς κατ' ἀντικείμενον καὶ εἰς καθ' ὑποκείμενον, ἐννοοῦσι δὲ διὰ μὲν τῆς πρώτης τὴν ἀναίτιον, διὰ δὲ τῆς δευτέρας τὴν ὑπαίτιον ὑπερμερίαν. Τὴν διάκρισιν ταύτην ἀποκρούουσιν ἕτεροι<sup>2</sup> φρονούντες, ὅτι μόνῃ ἡ διάφορος ἐννοία, ἡ ἀποδιδομένη εἰς τὴν λέξιν mora δὲν διακρίνει τὴν ἡμᾶς νὰ παραδεχθῶμεν πλείους τεχνικὰς ἐννοίας τῆς λέξεως καὶ καθ' ἑκάστην αὐτῶν, ἴδιον θεσμὸν ἵνα παραδεχθῶμεν δύο διαφόρους, διὰ τῆς αὐτῆς ἐκφράσεως, δηλουμένους θεσμούς, τὴν ἀναίτιον καὶ τὴν ὑπαίτιον ὑπερμερίαν ἔδει νὰ ἀποδεχθῇ, ὅτι καὶ ἡ ἀναίτιος παράγει καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, ἐν αἷς ἀπαντᾷ, τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου· ἀλλ' οὐδὲν τοιοῦτον ἀποδεικνύεται ἐπὶ τῆς λεγομένης κατ' ἀντικείμενον ὑπερθέσεως. Ἵνα φθάσωσιν εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο οἱ ἀποκρούοντες τὴν ἀναίτιον ὑπερμερίαν ὡς ἴδιον θεσμὸν ἐξετάζουσι τὰ ποικίλα θέματα καὶ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ζητοῦντες ματαίως παρ' αὐτοῖς κοινὸν λόγον, συνιστάμενον εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παροχὴ ἐκτελεῖται μετὰ τὸν ὑπὸ τοῦ νόμου, ἢ τῶν συμβαλλομένων ταχθέντα χρόνον.

100. Ἀποτελέσματα τῆς κατ' ἀντικείμενον ὑπερμερίας θεωροῦσιν οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς τὰ ἑξῆς·

1) Τὴν κατὰπτωσιν καὶ ἐπιδίδωξιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς τῆς πληρωτέας, ἐὰν ὁ κατὰ τὴν κυρίαν ἐνοχὴν ὑπόχρεως δὲν ἐκπληρώσῃ, ἐντὸς ὁρισμένου χρόνου, τὴν ἐπιβεβλημένην αὐτῇ παροχὴν. Ὁ ρωμαϊκὸς νόμος ἀποφαινεται ρητῶς, ὅτι, ὅσῳ ἐπὶ τοιοῦτου θέματος συμφωνηθῇ χρηματικὴ ποινὴ, ἡ καταβολὴ αὐτῆς λογίζεται συνομολογηθεῖσα ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἰ-

(1) Α. χ. ὁ Οὐόλφ περὶ ὑπερμερίας ἐν τῇ εἰσαγωγῇ καὶ τῇ 1 § Δὲν ἀκολουθεῖ πλέον αὐτὸν ὁ Καλλιγᾶς ἐν τῇ νεωτέρᾳ ἐκδόσει τοῦ Ἐνοχ. Δελ. § 478.

(2) Α. χ. ὁ Μόμμσεν περὶ ὑπερμερίας σ. 8 καὶ ἐπ. Παρτηρητέον ὅτι ἐπὶ τῆς διακρίσεως ταύτης τῆς ὑπερμερίας οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς ἀπο- βλέπουσι κυρίως εἰς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὑπερμερίαν.

ρεσιν (τὴν αἵρεσιν, ἐὰν ἐντὸς τοῦ χρόνου ἐκείνου παραλειφθῇ ἡ ἐκτελέσεις τῆς κυρίας παροχῆς)· ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξήλθεν ἡ αἵρεσις (ὁ λόγος τῆς παραλείψεως τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν), ἀρκεῖ, ὅτι αὕτη ἐξήλθε, καὶ ἂν ἦτον ἀδύνατον εἰς τὸν ὀφειλέτην ν' ἀπατρέψῃ τὴν αἵρεσιν.<sup>1</sup> Εἵπομεν ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Α. § 260 Β'), ὅτι οἱ ρωμαῖοι ἐθεώρουν οὕτω τὴν ἀπλὴν ποινικὴν ρήτραν (ἐὰν μὴ δῶς μοι τὸν ἀγρόν, ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν) καὶ τὴν σύνθετον (ὁμολογεῖς διδόναι μοι τὸν ἀγρόν; ἐὰν μὴ δῶς αὐτόν· ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν;), ἂν ἡ κυρία σύμβασις (περὶ τῆς δόσεως τοῦ ἀγροῦ) ἐστηρίζετο εἰς συναινετικὴν ἐπερώτησιν (σημ. 1). Ἄλλ' ἐπὶ τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ γινομένων ἐπερωτήσεων πρὸς ἀσφάλειαν τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν δικαιωμάτων,<sup>2</sup> αἵτινες ἐξετιμῶντο οὐχὶ κατὰ τὸ γράμμα τῆς συμβάσεως, ἀλλὰ μᾶλλον κατὰ τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένην πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων νὰ ἐπενεργήσῃ ἡ ποινὴ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ ἐπὶ τοιαύτῃ ποινῇ ὑποσχεθέντος τὴν παροχὴν, ἡ ἐξ αὐτῶν ἀγωγὴ ἐπὶ καταβολῇ τῆς ποινῆς ἀνετρέπετο κατ' ἔνστασιν, ἂν ὁ ἐναγόμενος ἀπεδείκνυνεν, ὅτι ἡ παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας παροχῆς δὲν προήρχετο ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀλλ' ἐξ ἀναίτιου κωλύματος.<sup>3</sup> μὴ ὀρίζοντος δὲ τοῦ νόμου, ὅτι ἡ αὐστηρά καὶ κατὰ τὸ

(1) [15. 1] 8. 38 § 17. 49 § 2. [44. 7] 44 § 6. [NB'. 1] 44 [22. 1] 12. [ΚΓ'. 3] 12. Μόνον ἂν ὁ δικαιούχος ἦτον ὁ αἵτιος τῆς μὴ ἐγκαίρου ἐκτελέσεως, ἀπηλλάσσετο ὁ ὑπόχρεως τῆς ποινῆς. [22. 2] 8. [18. 3] 4 § 1. Β. [10'. 3] 4.

(2) Α. Χ. περὶ τῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐμφανίσεως κατὰ τὴν ταχθεῖσαν προθεσίαν (judicium sisti), περὶ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ δεδικασμένου (judicatum solvi), περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως κλπ.

(3) [46. 5] 9. [45. 1] 25. [ΜΓ'. 1] 52. [2. 11] 2. 4. 15. [Ζ. 16] 4. 15. [45. 1] 69. Ἄν τρίτος ἦτον ὁ αἵτιος τοῦ κωλύματος, δὲν εἶδατο ἔνστασις, ἐκτός ἂν ὁ ὀφειλὴν τὴν ποινὴν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ, ὡς αἰτίου τῆς ζημίας. Ἡ διάταξις τοῦ [2. 11] 2 § 9. «εἰ δὲ ἰδιώτης αὐτὸν κρατήσῃ, παραγραφὴν οὐκ ἔχει, ἀλλὰ ἀγωγὴν εἰς τὸ διαφέρειν κατὰ τοῦ κρατήσαντος» δὲν πείθεται, ὅτι εἶναι ἀπόλυτος, ἀποποιουμένη τὴν ἔνστασιν, καὶ ἔαν ὁ τρίτος αἵτιος τοῦ κωλύματος τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς ᾖ ἀναξίχρεως, διότι ὁ ἐν τῷ [2. 10] 3 § 1 ἀναφερόμενος λό-

γράμμα τῆς ἐπερωτήσεως ἐκτίμησις τῆς ποινικῆς ρήτρας ἐχῶν<sup>1</sup> ρεῖ καὶ ὅταν αὕτη προσετίθετο εἰς καλῆς πίστεως συμβόλαιον, ἐπιδιωκομένη διὰ τῆς τοῦ συμβολαίου τούτου ἀγωγῆς, εὐλόγως παραδέχονται τινές,<sup>1</sup> ὅτι, ἐπειδὴ τὴν σήμερον πᾶσα σύμβασις ἐρμηνεύεται καὶ ἐκτελεῖται μᾶλλον κατὰ τὸν τῇ καλῇ πίστει συνάδοντα σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων, ἢ κατὰ τὸ γράμμα αὐτῆς, ἢ ἐπὶ τῶν δικαστικῶν καὶ πραιτορικῶν ἐπερωτήσεων ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένη ἐκείνη ἐκτίμησις τῆς ποινικῆς ρήτρας πρέπει νὰ χωρήσῃ πάντοτε, ὁσάκις ἡ ποινὴ συνομολογεῖται πρὸς ἐπίρρωσιν ἐτέρας συμβατικῆς ὑποχρεώσεως.<sup>2</sup>

Κατὰ δὲ τὴν θεωρίαν ταύτην ἡ τῆς χρηματικῆς ποινῆς καταβολὴ δὲν χωρεῖ, ἅμα παρέλθῃ ματαίως ἡ προθεσμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς κυρίας παροχῆς, ἐὰν ἡ παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς παῖσμα τοῦ ὑποχρέου. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν, καθ' ἣν καὶ νῦν ἰσχύουσιν οἱ ὅρισμοί τοῦ ρωμ. νόμου περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς τὰς συναινετικὰς ἐπερωτήσεις προσθεθιμένης χρηματικῆς ποινῆς, ὁ λόγος τῆς καταπτώσεως τῆς ποινῆς δὲν εἶναι ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐν τῇ ταχθείσῃ ἡμέρᾳ ἐκπληρώσεως τῆς κυρίας παροχῆς, ἀλλ' ἡ ἐξόδος τῆς αἵρέσεως, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ποινὴ (σμ. 1 σελ. 131), εἶναι δὲ ὅπως τυχαῖον, ὅτι ἡ αἵρεσις αὕτη συνίσταται ἐνταῦθα εἰς τὸ γεγονὸς τῆς παραλειφθείσης ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως καὶ ἂν οἶονδ' ἦτε ἄλλο γεγονὸς ἀπετέλει τὴν αἵρεσιν, τὸ αὐτὸ ἤθελεν ἔχει ἀποτέλεσμα.<sup>3</sup>

2) Τὴν συνομολογουμένην στέρησιν δικαιώματος, ἐὰν παραλειφθῇ ἡ ἐκτέλεσις παροχῆς, π. χ. ἐπὶ τοῦ καταπιστευτέου νόμου. Ἀναμφίβολον, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι δύναται νὰ

γος ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου γενομένης παρεμποδίσεως τοῦ ἐναγομένου νὰ ἔμψυνθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐξ ἧς βλάπτεται ὁ ἐνάγων, « ἢ ἀπορεῖ (ὁ τρίτος αἴτιος τῆς μὴ ἐμφανίσεως), ἀποκαθίσταται ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἐναγομένου » ne alieno dolo actor damno afficiatur, (ἐνα μὴ ζημιώται ὁ ἐνάγων ἐξ ἄλλοτρίου δόλου). χωρεῖ πληρέστατα καὶ ἐν τῇ προκειμένῳ ὁματίᾳ.

(1) Π. χ. Ὁ Σαβινὴ περὶ ἐνοχῶν τόμ. Β'. § 80 σ. 218.

(2) Ἀντιδόξουσι πολλοί. Πρὸς. Οὐαγγερῶ § 614. Καλλιγὰ § 445.

(3) Μόμψεν σελ. 10.

ἐπιβάλλωσιν ἑαυτοῖς τὴν στέρησιν δικαιώματος ἐπὶ παραλείψει τοῦ ἐκτελέσαι παροχὴν τινα, τάσσοντες τὴν παράλειψιν ὡς αἰρεσιν, ἥς ἡ ἐξόδος συνεπάγεται τὴν στέρησιν ἐκείνην, μηδὲ ὡς λαμβανομένου ὑπ' ὅψιν τοῦ λόγου τῆς παραλείψεως, ἀλλ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὡς καὶ ἐν τῷ προηγουμένῳ, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη λόγος περὶ ἀποτελέσματος ὑπερμερίας. Τὸ παράδειγμα δὲ τοῦ καταπιστευτέου νόμου νομίζω, ὅτι δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις τοῦ θέματος ὅτι, δασῆς συνομολογεῖται ἡ στέρησις δικαιώματος διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς, ἡ στέρησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ὅλως ἀναιτίου παραλείψεως, διότι σαφεῖς ὁρισμοὶ ἀποφαίνονται, ὅτι κατὰ τὸν καταπιστευτέον νόμον ὁ ἀγοραστὴς ἐκπίπτει τοῦ δικαιώματος ἐκ τῆς πωλήσεως ἐὰν «παρ' αὐτῷ γένηται» τὸ μὴ πληρωθῆναι τὸ τίμημα, τὸ δὲ «παρ' αὐτῷ γένηται» ἐμφαίνει τὴν ὕπαρξιν γενομένην παράλειψιν τῆς καταβολῆς.<sup>4</sup>

3) Τὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς, κατὰ τοὺς ρωμαίους, ἐπιδιώκεται τὸ εἰς χρήματα ἀντίτιμον τῆς παροχῆς.<sup>2</sup> Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον<sup>3</sup> πᾶσα καταδίκη ἀνεφέρετο τῶντι εἰς χρηματικὸν ποσὸν, ἐπὶ δὲ τῶν κατὰ τὴν ἐπιεικῆ κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (κατ' ἀντίθεσιν τῆς κατὰ τὸ αὐστηρὸν γράμμα τῶν συμπεφωνημένων κρίσεως), ἐκδικαζομένων ἀγωγῶν, τῶν λεγομένων *arbitrariae*,<sup>4</sup> ὁ δι-

(1) [19. 1] 51 § 1. [18. 3] 6 πρ. Τὸ *per eum factum est, per eum steterit* ἐν τοῖς προκειμένοις χωρίοις σημαίνει, ὅτε μάλιστα ἀναφέρεται εἰς τὸν ὀφειλέτην, συνήθως τὴν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως τῆς παροχῆς. Πρὸλ. [38. 1] 15. B. [MΘ'. 3] 14, ἰδίως [12. 4] 5. [KΔ'. 1] 5. «καὶ σὺ μὴ ἐμποδίσῃς, ἀλλὰ τυχὸν χειμῶν, ἢ ἀσθένεια» καὶ τὸν Μόμμεσεν σ. 70—71.

(2) Γαίου IV § 48. 42. 1] 4 § 3 [19. 1] 1 πρ

(3) Τὸ δόγμα τοῦτο μετεβλήθη ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ καὶ ἔτι μᾶλλον ἐν τῷ νῦν ἱσχύοντι δίκαιῳ. E. [4. 6] § 32, Σαβινὴ 6 σελ. 234. Πρὸλ. Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. 1. § 61.

(4) E. [4. 6] 31. Θεοφ. [4. 6] 31. Πρὸλ. [6. 1] 68. B. [IE'. 1] 67. Αἱ αἰρεταὶ ἀγωγαί, (*arbitrariae*) ἦσαν αἱ σκοποῦσαι ἢ τὴν ἐπίδειξιν (παράστασιν) πράγματος, (ὅπερ δὲν πρόκειται νὰ μεταδιδασθῇ εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ἐνάγοντος [10. 4] 2. B. [IE'. 4] 2. [30. 16] 22. 24. B. [B'. 2] 20. 237. [43. 5] 3 § 8, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν (*restitutio*). Ἀποκαθίσταν δὲ ἐμφαίνει ἢ α) τὴν ἐπ' ἀνόδον πράγματος εἰς τὴν νομὴν ἢ τὴν κατοχὴν τοῦ

καστῆς δὲν ἐξέδιδεν ἀμέσως τὴν καταδικαστικὴν ἀπόφασιν, ἀλλ' ἂν ἐπέθετο, ὅτι εἶχεν ἄδικον ὁ ἐναγόμενος, προέτρεπεν αὐτὸν προηγουμένως τὸ ἱκανὸν ποιῆσαι τῷ ἐνάγοντι (ν' ἀποκαταστήσῃ, ἢ εἰς μέσον παραστήσῃ, ἢ καταβάλλῃ, ἢ ἀντὶ ἀποζημιώσεως ἐπιδώσῃ τὸν οἰκέτην, ἢ τὸ πρᾶγμα τῷ ἐνάγοντι), τοῦτο δὲ ποιήσας ὁ ἐναγόμενος διέφευγε τὴν καταδίκην, ἄλλως κατεδικάζετο εἰς τὸ ἐν χρήμασι διαφέρειν. Ἐπὶ πασῶν δὲ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν ἐδικαίουτο ὁ ἐναγόμενος, προσφέρον καὶ μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης τὸ ὀφειλόμενον ν' ἀπαλλαγῇ τῆς καταδίκης.<sup>1</sup>

Ἄλλ' ἐκ τῶν ἀναμφισβητήτων τούτων κανόνων δὲν δύναται νὰ συναχθῇ εὐλόγως ἡ θεσμοθεσία τῆς ἀπλῆς (ἀνευ πταίσματος) ὑπερημερίας, καθ' ἣν, ἅμα λήξῃ ἡ προθεσμία τῆς παροχῆς, δὲν ἐπιτρέπεται πλέον ἢ ἐκτέλεσις αὐτῆς, ἀλλὰ δέον νὰ πληρωθῇ ἡ ἀποτίμησις.

Διέλωμεν τὰ θέματα, καθ' ἃ οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναίτιου ὑπερημερίας ὡς ἰδίου θεσμοῦ, δέχονται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Τρία εἰσὶ ταῦτα·

Α) Αἰ ἐνοχαὶ ἐπὶ μὴ ποιήσει (non faciendi).

Β) Αἰ ἐνοχαὶ ἐπὶ ποιήσει (faciendi).

Γ) Αἰ ἐνοχαὶ αἰ ἐκτελεστέαι ἐν δῆλῳ τόπῳ, αἰ τίκτουσαι τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐν ᾧ δῆλῳ τόπῳ δίδοσθαι χρῆ (actio de eo, quod certo loco).

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ μὴ ποιῆσαι, πρόδηλον ὅτι, ἅμα παρὰ τῆς μὴ ποιητέας, τίκεται ἀγωγὴ ἐπὶ τῷ διαφέροντι ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιούχος εἰς τὸ μὴ γενέσθαι τὸ γενόμενον.<sup>2</sup> Ἀλλὰ

ἐνάγοντος, οὗ ἡ περιουσία δὲν εἶχε μεταβληθῇ πρὸ τῆς ἐπανόδου ταύτης ὅπως ἀναρεθῇ δι' αὐτῆς ἡ μεταβολὴ (λ. χ. ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, τῆς ἀγωγῆς τῆς παρακαταθήκης κλπ.) ἢ 6) τὴν ἐπαναγωγὴν πραγματικῆς καταστάσεως, ἄλλοτε ὑπαρξάσης, ἣς ἡ μεταβολὴ ἔδωκε χώραν εἰς τὴν ἀγωγὴν (λ. χ. ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίβλ. ἢ λάθρα) Gaij IV § 141, 163, 164, 165. [6. 1] 68. B. [IE'. 1] 67. Τὴν κατ' ἰδίαν ἀπαρίθμησιν τῶν arbitrariae ἀγωγῶν ὅρα ἐν Σαβίνῃ 5 § 223.

(1) Gaij IV § 114. E. [4. 12] § 2. Θεοφ. αὐτ.

(2) 45. 1] 2 § 5. B. ΜΓ'. 1] 2. Οἱ Ῥωμαῖοι συνεφώνουν συνήθως ἐν τοιοῦτῳ θέματι χρηματικὴν ποινὴν ἐπὶ παραβάσει τῆς ἐνοχῆς. [45. 1] 137 § 7. [46. 1] 11.



τοῦτο ἀποδεικνύει, ὅτι, ὡς αἰς αὐτὴ ὁφειλομένη παροχὴ συνίσταται εἰς παράλειψιν, ἢ μὲν ἐκτέλεσις αὐτῆς δύναται νὰ γίνη μόνον διὰ παραλείψεως, ἢ δὲ ἄδικος παράβασις τῆς ἐνοχῆς μόνον διὰ θετικῆς πράξεως, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὑπέρθεσις, εἴτε ὑποθέσωμεν αὐτὴν ὑπαίτιον, εἴτε ἀναίτιον, συνίσταται εἰς παράλειψιν καὶ ἐπομένως ὑποθέτει ὑποχρέωσιν εἰς θετικὴν πράξιν, ἄρχει ἐντελῶς ἐπὶ τοιούτων ἐνοχῶν, ὅθεν οἱ περὶ αὐτῶν παρατεθέντες ὅρισμοι τοῦ νόμου οὐδόλως δικαιούσι τὴν παραδοχὴν τῆς ἀναιτίου ὑπερμερίας ὡς ἰδίου θεσμοῦ, ἀλλὰ μάλλον ἀποδεικνύουσιν, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις, εἴτε ἀναίτιος, εἴτε ὑπαίτιος εἶναι, οὐδόλως ἐπιδιδράσκει ἐπὶ τὰς τοιαύτας ἐνοχάς.<sup>1</sup>

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ ποιῆσαι, ὁ ὁφειλὲς κατεδικάζετο μὲν ὡς καὶ ἐπὶ πάσης ἄλλης ἐνοχῆς εἰς τὸ χρηματικὸν διαφέρειν ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιούχος εἰς τὴν ἐκτέλεσιν, ἡδύνατο ὅμως, ἐπιχειρῶν τὴν πράξιν καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπὶ τούτῳ προθεσμίας καὶ μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης (ἐὰν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, ἡδύνατο καὶ τοσοῦτον βραδέως ἐπιχειρουμένη, νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ) ν' ἀπαλλαγῇ πάσης καταδίκης,<sup>2</sup> ὅθεν ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων δύναται νὰ χωρήσῃ οὐ μόνον ἐντελής παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, ἀλλὰ καὶ ἀπλὴ ἀναβολὴ αὐτῆς. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι ἡ καταδίκη ἀνεφύετο εἰς τὸ χρηματικὸν διαφέρειν τοῦ δικαιούχου, οὐδόλως ἔπεται οὔτε α) ὅτι ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχῶν δὲν ἐλαμβάνετο ἡ ὑπέρθεσις ὑπ' ὄψιν, οὔτε β) ὅτι ἡ ἀπλὴ παρέλευσις τῆς προθεσμίας τῆς ἐπιχειρήσεως ἔτικτε τὴν εἰς τὸ διαφέρειν ἀγωγὴν, μὴ δυναμένου τοῦ ὁφειλέτου νὰ ἀπαλλαγῇ τοῦ λοιποῦ τῆς

(1) Πρβλ. Μόμμεσεν σ. 32.

(2) Ὅρα σημ. 1. (σελ. 134) [45. 1] 137 § 3. Τὸ [45. 1] 84. ἐκφράζει τὸ αὐτὸ ὄγγμα, ἀλλ' ἡ ἐν αὐτῷ ρῆσις, ὅτι ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ὁφειλέτου προσήκει αὐτῷ μόνον μέχρι τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, εἶναι ἕρκος τῆς τῶν προκλιανῶν δόξης, ἣν δὲν ἀπεδέχθη ὁ Ἰουστινιανός (σημ. 1. σελ. 134), ὥστε κατὰ λάθος τῶν συντακτῶν παρελήφθη τὸ χωρίον, οὕτως ἔχον, ἐν τῷ Πανδέκτῃ. Σαβινῇ 5. σ. 135 καὶ Μόμμεσεν σ. 34. Τὸν ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ προκείμενον περιορισμὸν παραδέχονται ὡς ἰσχύοντα ἐν τῷ Ἰουστινιανέῳ διακαίῳ ὁ Καλλιγᾶς § 450 σημ. 20 καὶ ὁ Μολιτόρ, des Obligations τόμ. 1. 344. σημ. 1.

ὀφειλῆς διὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμφωνηθείσης παροχῆς· ὡς πρὸς τὸ α) διότι ὁ δανειστής, μὴ προκειμένης ὑπερθέσεως (καταλογιστῆς τῷ ὀφειλέτῃ) ἐπεδίωκε τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἑνοχῆς ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἢ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ἐν περιπτώσει δὲ ὑπερθέσεως ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ τὸ διαφέρον ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἑνοχῆς ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως, τὸ δὲ διαφέρον τοῦτο ἤθελε περιλάβει λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀναβολῆς τῆς περατώσεως οἰκίας, ἥς ἐργοδότησέ τις τὴν κατασκευὴν, τὸ ἐνοίκιον ὅπερ ἐπλήρωσεν ὁ ἐργοδότης δι' ἄλλην οἰκίαν, μὴ παραδοθείσης αὐτῷ ἐγκαίρως τῆς οἰκίας.<sup>1</sup> ὡς πρὸς τὸ β) διότι κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ (πρὸ τῆς 2 σημ. σελ. 135) εἰρημένα ἢ παρέλυσιν τῆς προθεσμίας δὲν ἀφήρει πάντοτε ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν παροχὴν, ἐπιχειρῶν τὴν πρᾶξιν.<sup>2</sup>

Ἐπὶ τῶν ἑνοχῶν τέλος τῶν ἐκτελεστέων ἐν δήλῳ τόπῳ, ἀν αὗται δὲν ἐξτελοῦντο αὐτόθι, χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ δανειστοῦ, ὁ δικαστὴς ὑπελόγιζε κατὰ πόσον ἔβξανεν, ἢ ἡλαττοῦτο διὰ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀξία τῆς παροχῆς ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς ἐπεζητεῖτο ἐν ἄλλῳ τόπῳ παρὰ τὸν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ὠρισμένον, καὶ εἰς τὸ οὕτω ὀρισθὲν πῶς σὸν κατεδικάζετο ὁ ὀφειλέτης· ἀλλὰ τὸ διαφέρον τοῦτο ἐρρυθμίζετο ὡς καὶ ἐπὶ τῶν ἐπὶ ποιήσει ἑνοχῶν, τοὔτεστι, μὴ ὑπαρχούσης ὑπαιτίου ὑπερθέσεως, ὁ ὀφειλέτης ἡδύνατο, καταβάλλων καὶ μετὰ τὴν προθεσμίαν τὸ ὀφειλόμενον, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἑνοχῆς, ἐπὶ δὲ τῆς ὑπαιτίου αὐτοῦ ὑπερθέσεως κατεδικάζετο.

(1) Ἡ ὑπερημερία δύναται νὰ ἐπιφέρῃ καὶ ἄλλα ἀποτελέσματα ἐπὶ τῶν ἑνοχῶν ἐπὶ ποιήσει, ὡς ἀποδεικνύει τὸ [13. 5] 14 § 2. B. KET'. 7] 14.

(2) Τὴν χωρία, ἅπερ ὑπὲρ τῆς ἑναντίας δόξης καὶ τῆς παραδοχῆς τῆς νέου πταίσματος ὑπερημερίας παρατιθέσιν οἱ τῆς κατ' ἀντικειμένου ὑπερημερίας ὑπερασπισταὶ πραγματεύονται ρητῶς περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὑπαιτίου παραβάσεως τῆς ἑνοχῆς (ὁ μισθωτῆς) πρὸ τῆς πενταετίας δεκαετίας μισθωτοῦ. . . . ἢ κωλύει (ὁ μισθώσας) τὸν μισθωτὸν, ἢ ἔτερρος συνάμενος ὑπὸ τοῦ μισθώσαντος κωλύσθαι B. [20. 1] 24. fide conventionis r. p. t. a. K. [4. 49] 10, ὅθεν οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ τοῦ θεσμοῦ τῆς ὑπαιτίου ὑπερημερίας.

ζετο εἰς τὸ διαφέρειν ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστὴς νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ παραχὴ κατὰ τὸν ὠρισμένον χρόνον καὶ τόπον.<sup>1</sup>

4) Ἐτερον ἀποτέλεσμα τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας λογίζεται ἡ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πληρωμὴ τόκων τοῦ τιμήματος ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἀγοραστὴν παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, πλὴν ἂν ρητῶς συνωμολογήθῃ ἡ βραδυτέρα πληρωμὴ τοῦ τιμήματος.

5) Ἐπίσης τοιαύτης ὑπερημερίας ἀποτέλεσμα θεωρεῖται ἡ πληρωμὴ τόκων δυνάμει προνομίου α) ὑπὲρ τῶν ἀνηλίκων, τοῦ δημοσίου καὶ τῶν εἰς τὰ εὐσεβῆ ἰδρύματα καταλιπομένων κληροδοσιῶν καὶ β) τῆς ἀπαιτήσεως τῆς προικός. Τὸ πρό- νόμιον τοῦτο τῶν ἀνηλίκων χωρεῖ ἅμα παρέλθῃ ἡ προθεσμία τῆς καταβολῆς, μηδὲν λαμβανομένης ὑπ' ὅψιν τῆς ὑπαιτίου ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων,<sup>2</sup> ἐπὶ τῶν καταπιστεύσεων, καὶ ἐπὶ τῶν κληροδο- τημάτων,<sup>3</sup> ἀργεῖ δὲ ἅμα ὁ ὀφειλέτης, ὦν πρόθυμος νὰ κατα- βάλῃ, ἀδυνατεῖ νὰ πράξῃ τοῦτο ἐξ αἰτίας τοῦ ἀνηλίκου,<sup>4</sup> ἀλλὰ καθὼς πλεονέκτημα, οὐτινος ἀπολαύουσιν οἱ ἀνήλικοι, παύει, ἅμα ἐνηλικιωθέντος τοῦ δανειστοῦ, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἀποβῇ ἐκ πταίσματος ὑπερήμερος.<sup>5</sup> Τοῦ δημοσίου τὸ προνόμιον τοῦ ἀπαιτεῖν τόκους β' τοῖς ἐκατὸν χωρεῖ, καὶ ὅταν τοῦτο διαδε- χθῇ ἕτερον δανειστὴν εἰς ὃν ἐπληρόνετο ὀλιγώτερος τόκος· ἐκ τῶν περὶ ἀνηλίκων εἰρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ὁ ἐκδοχὴς τοῦ δημοσίου λαμβάνει μόνους τοὺς ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαι- τητοὺς τόκους, μετ' αὐτὴν δὲ μόνον ἀπὸ τῆς ὑπαιτίου ὑπερ-

(1) [13. 4] 2 § 8 B. [ΚΔ'. 9] 2.

(2) Διότι ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὡς ἐκ τῆς εἰς μόνον τὰ ρητῶς συνωμολογηθέντα περιορισμένης ἐξουσίας τοῦ δικαστοῦ, οἱ μὴ ρητῶς καὶ προσηκόντως συμπεφωνημένοι τόκοι οὐδ' ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἐπε- δικάζοντο. Gaji 1V § 52.

(3) K. [2. 41] 3. [I'. 23] 3. [40. 5] 26 § 1. [ΜΗ'. 4] 26. [31] 87 § 1 K. [4. 49] 5. [ΙΘ'. 8] 15.

(4) [22. 1] 17 § 3. B. [ΚΓ'. 3] 17.

(5) Οἱ ἀφῆλικες καὶ χωρὶς ὑπερθέσεως ἀπαιτοῦσι τόκον, μετὰ δὲ τὸν κῆ. ἰναιυτὸν αὐκέτι, εἰ μὴ ὑπέρθεσις γένηται, ἀρκεῖ δὲ ὑπέρθεσιν ἅπαξ γενέσθαι· B. [ΜΔ'. 2] 83. [31] 87 § 1.

θέσεως τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup> Ὁ πρὸ μικροῦ μνημονευθεὶς (σημ. 4 σ. 137) τρόπος τῆς ἀργίας τοῦ τῶν ἀνηλίκων προνομίου ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὸ προκείμενον τοῦ δημοσίου.<sup>2</sup> Κατὰ ρητὴν δὲ διάταξιν ἀργεῖ τὸ προνόμιον τοῦτο ἐπὶ τοῦ ὀφειλομένου τῷ δημοσίῳ τιμήματος τοῦ ὑπ' αὐτοῦ πωληθέντος πράγματος, ἐνόσω τοῦτο δὲν παραδοῇ εἰς τὸν ἀγοραστήν,<sup>3</sup> τὸ αὐτὸ δὲ πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, διὰ τὴν ταυτότητα τοῦ λόγου, καὶ ἐπὶ τοῦ προνομίου τῶν ἀνηλίκων.<sup>4</sup>

Περὶ τῶν εὐσεβῶν ἱδρυμάτων ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὅτι «εἰ ληγάτον παρά τινος (εἰς τοιαῦτα ἱδρύματα) καταλειφθεῖν ἔσω μηνῶν ἐξ ἀπὸ τῆς ἐμφανίσεως τῆς διαθήκης ἀριθμουμένων, τοῦτο πᾶσι τρόποις παρέχεται, οἷς καταλέλειπται, εἰ δὲ ὑπερῶνται οἱ ταύτῳ βεβαρημένοι τὸ τοιοῦτον ληγάτον παρασχεῖν, καὶ καρποὺς καὶ τόκους καὶ πᾶσαν νόμιμον ἐπαύξησιν ἀπαιτηθῇσονται ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς τελευτῆς τοῦ τοῦτο καταλιπόντος.»<sup>5</sup> Καὶ τοῦτο δὲ τὸ προνόμιον ἀργεῖ, ἐὰν τὸ εὐσεβὲς ἱδρυμα μὴ ἀποδεχθῇ τὸ προσενεχθὲν αὐτῷ κληροδότημα ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου αὐτῷ.

Ἀναιτίου ὑπερημερίας ἀποτέλεσμα λογίζεται.

6) Ἡ πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλὴ τόκων  $\frac{4}{10}$  τοῖς  $\frac{0}{10}$  ἢ καρπῶν, ἢ ἄλλων προσαυξημάτων τῆς εἰς χρήματα, ἢ καρποφόρα, ἢ ἄλλα πράγματα συνισταμένης προικὸς μετὰ παρέλευσιν δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου· ἐξαιρέσεις ὑπάρχει μόνον ὅταν ἡ γυνὴ ᾖ καὶ εἰς καταβολὴν τῆς προικὸς ὑπόχρεως.<sup>6</sup>

7) Ἡ ἀποβολὴ τοῦ μισθωτοῦ, ἐὰν ἐπὶ διετίαν δὲν καταβάλλῃ τὸν μισθὸν, ἀδιάφορον διὰ τίνα λόγον.<sup>7</sup> τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο

(1) [22. 1] 43. B. [ΚΓ'. 3] 43.

(2) Ἐξ ἀναλογίας τοῦ χωρίου τῆς 4 σημ. σ. 137.

(3) 22. 1] 16 § 1.

(4) Καλλιγᾶ § 454. Κατὰ τὸ ἀπὸ 29 Αὐγούστου 1837 B. διάταγμα οἱ ἀρχικῶς ὀφείλοντες τῇ δημοσίῳ ὀλιγώτερον τῶν 100 δραχ. ποσὸν ἀπαλλάττονται τῆς πληρωμῆς τόκου.

(5) Νεαρ. 121 Κεφ. 12. Ροπαὶ XIX. 7. Ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς οἱ τόκοι οὗτοι δὲν ὀφείλονται, ἐὰν τὸ κληροδότημα καταλειφθῇ ἐπὶ αἰρέσει μὴ ἐξελοῦσθαι ἐντὸς τῶν ἐξ μηνῶν.

(6) Κ. [5. 12] 31 § 2. [ΚΘ. 1] 118.

(7) [19. 2] 54 § 1. 56 [Κ'. 1] 53, 56. Ἀρμ. [Γ'. 8] 34 Νεαρ. 120. Κεφ. 8

ἀργεῖ μόνον ἂν ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ἡδυνήθη ἢ δὲν ἡβουλήθη νὰ δεχθῇ τὸ μίσθωμα.

8) Ἡ ἀπώλεια τοῦ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαιώματος, ἐὰν ὁ ἐμφυτευτὴς μὴ καταβάλῃ τὸν κανόνα ἐπὶ τριετίαν, μηδὲ ὡς ἀπαιτουμένης πρὸς τοῦτο τῆς μηνύσεως τοῦ ὀφειλέτου ὅπως ἐνθυμηθῇ τὴν υποχρέωσιν· τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀποτρέπεται μόνον, ἂν ὁ κύριος δὲν ἡδυνήθη, ἢ δὲν ἐβουλήθη νὰ δεχθῇ τὸν κανόνα.<sup>1</sup>

Περὶ τῶν ἐκτεθέντων ἀποτελεσμάτων τῆς ἀναιτίου (κατ' ἀντικείμενον) ὑπερμερίας, παρατηροῦσιν οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς, ὅτι ταῦτα χωροῦσι κατὰ τε τῶν ἐκ συνηγορίας ὀφειλετῶν καὶ τῶν κληρονόμων καὶ τῶν ἐγγυητῶν<sup>2</sup> καὶ ὅτι δὲν ἀνατρέπονται διὰ τῆς προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου· ἐὰν ὅμως ὁ δικαιοῦχος δεχθῇ τὴν προσφερομένην αὐτῷ παροχὴν ἄνευ ἐπιφυλάξεως, στερεῖται τοῦ δικαιώματος ν' ἀπαιτήσῃ ὅ,τι ἀπέκτησε δυνάμει τῆς ὑπερμερίας, λ. χ. τὴν χρηματικὴν ποινὴν.<sup>3</sup>

101. Παρατηροῦντες ὅμως ἀκριβέστερον τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα, ἅτινα οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναιτίου ὑπερμερίας, ὡς ἰδίου θεσμοῦ, ἀποδίδουσιν εἰς αὐτήν, πειθόμεθα, ὅτι ταῦτα κατ' οὐδὲν συνέχονται μετ' αὐτῆς. Ὡς πρὸς τὰ ὑπ' ἀριθ. 1—3 ἀπεδείχθη τοῦτο ἐκ τῶν ἀνωτέρω περὶ αὐτῶν εἰρημένων· τὸ ὑπ' ἀριθ. 4 δὲν χωρεῖ ἔνεκα μόνης τῆς ἀναβολῆς τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ὑποτίθῃσι κυρίως καὶ τὴν παράδοσιν τοῦ πωληθέντος πράγματος, ὥστε ἡ υποχρέωσις τῆς πληρωμῆς τῶν τόκων τούτων συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλως ὁ ἀγοραστὴς ἤθελεν ἀπολαβεῖ τῶν ὠφελημάτων τοῦ τε πωληθέντος πράγματος καὶ τοῦ (ὀφειλομένου τῷ πράτῃ) ἀνταλλάγμα-

(1) K. [4. 66] 2. [K'. 2] 2.

(2) Τὸ δόγμα τοῦτο εἶναι ἀναμφισβήτητον ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τούτων [45. 2] 18. (ὡς πρὸς τοὺς ἐκ συνηγορίας συναφειλέτας) [19. 1] 47. [45. 1] 77 [22. 2] 9. (ὡς πρὸς τὴν κατὰ τοῦ κληρονόμου καταπεσοῦσαν χρηματικὴν ποινὴν), K. [4. 54] 5. (ὡς πρὸς τοὺς τόκους), ἀλλὰ τὰ [19. 2] 54 πρ. K'. 1] 53. [40. 1 68 § 1 B. KST' 1]

68. πραγματεύονται περὶ τῆς κυρίως ὑπερθέσεως, τῆς ἀναιτίου ὑπερμερίας. (3) [4. 8] 23. [13. 4] 10. B. [KΔ'. 9] 10.



τος, ἀναιρῶν τ' ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως·<sup>1</sup> τὰ ὅπ' ἀρ. 5 καὶ 6 ἀποτελέσματα τίκονται μᾶλλον ἐκ προνομίῳν, ὧν ἀπολαύουσιν ὠρισμένα πρόσωπα καὶ τινες ἀπαιτήσεις, ἡ ἐκ τῆς βραδείας τῆς παροχῆς ἐκτελέσεως, τὰ δὲ ὅπ' ἀριθ. 7 καὶ 8, χωροῦντα ἐν χρόνῳ πολλῷ μεταγενεστέρῳ τῆς ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως (μετὰ παρέλευσιν 2 ἢ 3 ἐτῶν ἀπ' αὐτῆς) δύσκολον εἶναι νὰ θεωρηθῶσιν ἀποτελέσματα τῆς ἀπλῆς καὶ ἀναιτίου ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι δὲν ὑπάρχει πρακτικὴ ἀνάγκη νὰ ἀναχθῶσιν εἰς ἴδιον θεσμὸν πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀπλῆς ἀναβολῆς τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς χωρὶς ἀληθοῦς ὑπερθέσεως.<sup>2</sup> Τοιαύτη ἀνάγκη ἤθελεν ὑπάρχει τότε μόνον, ἂν προέκειντο ὅρισμοι περὶ τῶν εἰρημένων ἀποτελεσμάτων ἰσχύοντες μόνον, ἢ καὶ κυρίως περὶ αὐτῶν· ὁ μόνος δὲ τοιοῦτος ὅρισμός, ὅν οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας ὡς ἰδίου θεσμοῦ ἀναφέρουσιν εἶναι, ὅτι τὰ ταιαύτης ὑπερημερίας ἀποτελέσματα ἀργοῦσιν, ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τῆς παροχῆς ἀναβάλληται ἐξ αἰτίας τοῦ δικαιοῦχου, ἀλλ' ὁ ὅρισμός οὗτος δὲν ἰσχύει ἐπὶ παντὸς ἀποτελέματος τῆς βραδείας ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς<sup>3</sup> καὶ ὅπ' ἐτέρου χωρεῖ καὶ ὅταν ἐξ αἰτίας τοῦ δικαιοῦχου μὴ μόνον ἀναβληθῇ, ἀλλὰ

(1) Εἰς ἐνίσχυσιν τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δὲν εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς βραδείας, καίτοι ἀναιτίου, καταβολῆς τοῦ τιμήματος, ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν, ὅτι ὁ ἀγοραστής, ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν εἰς ρητὴν ἡμέραν καταβολὴν τοῦ τιμήματος καὶ ἀποδείξας, ὅτι δὲν κατέβαλεν αὐτὸ κατὰ τὴν ἐνδεῆ ἡμέραν διὰ λόγους ἀνεξερτήτους τῆς βουλήσεως αὐτοῦ (λ. χ. διότι δὲν εὗρεκε τὸν πρᾶτην) δὲν ὑποχρεοῦται εἰς πληρωμὴν τόκων οὔτε κατὰ τοὺς ὑπερασπιστάς τοῦ κανόνος « ἡ ἡμέρα μηνύει ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου, » ἐνόσω δὲν παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πωληθέν.

(2) Ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἄλλα ἀποτελέσματα τῆς ἀναβολῆς ταύτης ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ἀναιτίου ὑπερημερίας ἐκτεθειμένων· ἡ ὑποχρέωσις λ. χ. τοῦ καλῆς πίστεως νομείως κληρονομικῆς περιουσίας τοῦ ἀποδοῦναι τοὺς καρπούς, καὶ αὐτοὺς τοὺς ἀναλωθέντας, ἐφ' ὅσον δι' αὐτὸν ἀπέδη εὐπορώτερος, ἢ τοῦ καλῆς πίστεως νομείως τοῦ διεκδικουμένου πράγματος ὡς πρὸς τοὺς εἰς χεῖράς του σωζομένους καρπούς. Αἱ ὑποχρεώσεις αὗται δὲν τίκονται, διότι ὁ ὀφειλέτης (ὁ ἐναγόμενος) ἀνέβαλεν, ἔστω καὶ ἀναιτίως, τὴν ἀπόδοσιν τῶν ὀφειλομένων;

(3) Λ. χ. Ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τῶν καρπῶν κατὰ τὴν προηγουμένην σημείωσιν.

καὶ ματαιωθῇ ἐντελῶς ἢ ἐκπλήρωσις τῆς παροχῆς, ἅμα δὲ καὶ ἐπὶ τῆς κυρίως ὑπερθέσεως.

6) Ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου.

### Περίληψις.

102. Ὅροι. Ἀγωγήμος ἐνοχὴ μὴ ἀναιρουμένη αὐτοδικαίως μήτε ἀνατρεπομένη κατ' ἐνστάσιν καὶ ὀχλήσεις.
103. Ἐνοχὰι, καθ' ἃς οὐδόλως ἐπιδρᾷ ἡ ὑπέρθεσις.
104. Ὅροι. Ἰσχυρᾶς ὀχλήσεως.
105. Ὑπάρχει ὠρισμένος τύπος αὐτῆς;
106. Εἶδος ὀχλήσεως καὶ ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς.
107. Ἀντικείμενον τῆς ὀχλήσεως. Ἐὰν ἀναφέρηται εἰς ποσὸν μεῖζον ἢ ἑλαττον τοῦ ὀφειλομένου;
108. Τόπος τῆς ὀχλήσεως.
109. Χρόνος αὐτῆς.
110. Παρὰ τίνας γίνεται καὶ πρὸς τίνα;
111. Ἡ περὶ τὴν πληρωσιν ὑστέρησις τοῦ ὀφειλέτου δέον νὰ προέρχηται ἐκ πταίσματος. Λόγοι ἀποδεικνύοντες τοῦτο.
112. Δύο οἱ λόγοι τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως.
113. Ὅποιον τὸ εἰς τὸν ὀφειλέτην καταλογιστὸν πταίσμα;
114. Θέματα ὑπερθέσεως καὶ ἄνευ ὀχλήσεως.
115. Ἰδίως περὶ τοῦ κανόνος «ἡ ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου.» Ἐναντιοφωνία.
116. Ὁ κανὼν δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰς γενικὰς περὶ ὑπερθέσεως ἀρχάς.
117. Λόγοι τῶν ἀποκρουόντων τὸν κανόνα.
118. Τεμάχια τῆς Ἰουστιν. νομοθεσίας ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ ὁ κανὼν, ἀλλ' ἡ βυζαντινὴ νομολογία δέχεται ρητῶς τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.
119. Νεωτέρα περὶ αὐτοῦ ἑλλην. νομολογία. Νόμος ΛΣΤ (1871) καθιερωὺν τὸν κανόνα ἐπὶ τῶν πρὸς τὸ Δημόσιον χρεῶν.
102. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου εἶναι προσβολὴ τοῦ δικαιοῦματος τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἐγκαίρῳ πληρώσει τῆς ἐνοχῆς· ὅθεν ὑποθέτει πρὸ πάντων ἀγωγήμον ἐνοχὴν,<sup>1</sup> εἰς ἣν δὲν ἀντίκειται λόγος αὐτοδικαίως ἀναιρῶν, ἢ κατ' ἐνστάσιν ἀνατρέπων αὐτὴν (Τόμ. Α'. § 318).<sup>2</sup> Ἐκτὸς ὅμως τῶν οὐσιωδῶν τούτων ὄρων

(1) [50. 17] 88. Β. [Β'. 3] 88. «Οὐ δοκεῖ γίνεσθαι ὑπέρθεσις, ἐνθα μὴ ἀρμόζει ἀπαίτησις.» Ὅτε ἡ ἐντελής παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀποτελεῖ προσβολὴν δικαιοῦματος ἀνορθώτειαν δι' ἀγωγῆς, οὔτε ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκτελέσεως διὰ χώραν εἰς τοιαύτην προσβολὴν.

(2) [12. 2] 40 Β. [ΚΓ'. 1] 42. Δηλον, ὅτι ἡ παροχὴ ἀνάγκη νὰ ᾖ καὶ ἀπαιτητή. [2. 14] 54. Β. [ΙΔ'. 1] 52.

τῆς ὑπερθέσεως, ἀπαιτεῖται συνήθως καὶ ἕτερος, ἡ ὀχλησις (μὴνυσις). Πρὸ τῆς ἐξηγήσεως τοῦ ὅρου τούτου ἐρευνητέον ἂν ἡ διὰ τῆς ὑπερθέσεως προσβολὴ τοῦ δικαίωματος τοῦ δανειστοῦ χωρὶ ἐπὶ πάσης ἐνοχῆς, ἢ περιορίζεται εἰς μὴν ὁρισμένα θέματα αὐτῆς. Ὁ ὀφειλέτης, παραλείπων τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, προσβάλλει ἐπὶ πάσης ἐνοχικῆς σχέσεως τὸ τοῦ δανειστοῦ δικαίωμα, ἐπὶ τῇ παροχῇ τοῦ ὀφειλομένου αὐτῷ, ἀλλ' ἡ θεωρία τοῦ πταίσματος ἔχει, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἀλλαχοῦ, πρακτικὴν σημασίαν μόνον ἂν ἡ ἐκτέλεσις παραλείπεται διὰ τὸ ἀληθῶς ἀδύνατον τῆς παροχῆς, διότι τότε τὸ πταῖσμα συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν τῆς τοῦ διαφέροντος παροχῆς. Ἐνόςφ ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐνοχὴν, ἢ ἢ ὑπ' αὐτοῦ προτεινομένη ἀδυναμία τῆς ἐκτελέσεως δὲν ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀληθῆς ἀδυναμία, τὸ πταῖσμα τοῦ ὀφειλέτου οὐδεμίαν ἔχει ἐπίδρασιν εἰς τὴν τύχην αὐτοῦ, διότι ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἐννομος καταναγκασμὸς, ὁ σκοπῶν τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀθεμίτου τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίας, ἢν ἀλλαχοῦ ὠνομάσαμεν ἕδικον κτησιν, ἀρκεῖ ὅπως δικαιολογήσῃ τὴν καταδίκην αὐτοῦ. Ἐν τῇ ἐφαρμογῇ ὅμως τῶν κανόνων τούτων εἰς τὴν ὑπέρθεσιν, μεταβάλλονται ἐντελῶς τὰ πράγματα· τὸ πταῖσμα κατὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς, ὅπερ λαμβάνει τὴν ὀνομασίαν τῆς ὑπερθέσεως, ἔχει πρακτικὴν σημασίαν εἰς πάντα τὰ θέματα, καθ' ἃ, διὰ τῆς ἀναβολῆς τῆς παροχῆς, προσβάλλεται τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἰς τὴν ἐγκαίρην ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, ἐξαιρουμένων τῶν μετ' ὀλίγον ἐκτελεσμένων ἐνοχῶν, αἵτινες σκοποῦσι τὴν παροχὴν μόνου τοῦ διαφέροντος.

Ἄμα παρέλθῃ ὁ χρόνος, καθ' ὃν ἔπρεπε νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ ἐνοχὴ, χωρὶς ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐπικειμένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν, ὑπάρχει πάντοτε ἀληθῆς ἀδυναμία τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως. Ὁ παρελθὼν χρόνος δὲν ἐπανερχεται, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ δὲν δύναται πλέον νὰ ἐκπληρωθῇ κατὰ τὸν χρόνον ἐκεῖνον, τὸ δ' ἐν τῷ θέματι τούτῳ φερόμενον ζήτημα συνίσταται εἰς τοῦτο· ἂν ὁ δανειστής πρέπη νὰ ἀρκεσθῇ εἰς τὴν δυνατὴν εἰσέτι, ἀλλὰ βραδείαν ἐπλήρωσιν, ἢ δικαιουται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ διαφέρον

λόγῳ τῆς ἀναβληθείσης ἐκπληρώσεως· ἡ δὲ λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος ἤρτηται ἐκ τούτου, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως δύναται ἢ οὐ νὰ ἀποδοθῇ εἰς πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup>

103. Ἐβρυνητέον τὸ ζήτημα ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐνοχαὶ καθ' ἃς ἡ ὑπέρθεσις δὲν χωρεῖ ἢ τοῦλάχιστον δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος· τινὲς ἐδέχθησαν τρεῖς κατηγορίας τοιούτων ἐνοχῶν.<sup>2</sup>

Ἡ πρώτη περιλαμβάνει τὰς ἐνοχὰς καθ' ἃς ἡ παροχὴ συνδέεται μετ' ὀρισμένου χρόνου οὕτως, ὥστε οὔτε πρὸ αὐτοῦ δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ, οὔτε μετ' αὐτόν. Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τούτων δὲν χωρεῖ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ, ὡς πρὸς μόνον τὸν χρόνον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, διότι ἡ μετ' αὐτὸν ἐκτέλεσις δὲν λογίζεται ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς καὶ ἐπομένως ἡ κατὰ τὸν τεταγμένον χρόνον μὴ ἐκτελεσθεῖσα παροχὴ, ἢ τοῦλάχιστον τὸ κατὰ τὸν χρόνον ἐκείνον παραλειφθὲν μέρος αὐτῆς μένει διὰ παντός ἀνεκτέλεστον, ὑπερῆστίς ἢ ὑστέρησις τοῦ χρόνου ἀποτελεῖ κατὰ τὴν δόξαν ταύτην ἐντελῆ ἀθέτησιν τῆς ἐνοχῆς. Α. χ. ἐπὶ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ συνομολογήσαντος νὰ μὲ μεταφέρῃ διὰ τῆς ἀμάξης καθ' ὀρισμένον χρόνον ἐξ Ἀθηνῶν εἰς Πειραιᾶ, ὅπου ἐπιβιβάσῃσθαι εἰς τὸ διὰ τὴν Γαλλίαν ἀναχωροῦν ἀτμοκίνητον, προσενεγκόντος μοι δὲ τὴν ἀμάξαν, ἀφοῦ ἀνεχώρησεν ἐκ Πειραιῶς τὸ ἀτμοκίνητον, ἢ τὸ τοῦ ῥάπτου ὅστις συμφωνήσας νὰ μοὶ κατασκευάσῃ ἐνδυμασίαν ὡς τὴν ἣν ἐφόρει Φραγκίσκος ὁ Α' τῆς Γαλλίας δι' ὀρισμένον χρόνον μετημφιεσμένων, μοὶ ἐκόμισεν αὐτὴν τὴν ἐπιούσαν τοῦ χοροῦ. Αἱ ἐνοχαὶ αὗται δὲν δύνανται νὰ ἐκτελεσθῶσι πλέον, διότι ἡ βραδυτέρα ἐκτέλεσις ἀποβαίνει δι' ἐμὲ πάντως ἄχρηστος. Ἀλλὰ διατί αἱ παραβάσεις αὗται δὲν ἀποτελοῦσιν ὑστέρησιν (παράλειψιν τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ) ἐκτελέσεως, ἀλλ' ἀθέτησιν τῆς ἐνοχῆς; Κατὰ τί αὗται διαφέρουσι τοῦ θέματος καθ' ὃ ὁ πωλητὴς ἀντὶ νὰ παραδώσῃ τὸ

(1) Διὰ τοῦτο τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως δύναται νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀποβαίνει σπουδαῖον καὶ ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ᾖναι τοσούτου ὀρισμένου, ὥστε δὲν δύναται νὰ γωρήσῃ ἀληθὴς ἀδυναμία τῆς παροχῆς, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν.

(2) Μόμωσεν Βοϊτωγο τῷ Γ. σελ. 28 καὶ ἐπ.

πωληθέν μοι κινητὸν ἐν ὀρισμένη ἡμέρᾳ, προσφέρει αὐτὸ δεκά-  
πέντε ἡμέρας βραδύτερον, ἐγὼ δὲ ἔχων ἀπόλυτον τοῦ πράγμα-  
τος ἀνάγκην, ἐπρομηθεύθην αὐτὸ ἄλλοθεν ἐπὶ μείζονι θυσίᾳ,  
μηδὲν ἔχων πλεόν συμφέρον νὰ λάβω αὐτό; δὲν ἔχω δικαίωμα  
ἀποζημιώσεως κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας; Ἀναμ-  
φιβόλως. Ἐνταῦθα πρόκειται ἐκ πταίσματος ὑστέρησις παρα-  
δόσεως τοῦ κινητοῦ, τοῦτο δὲ οὐδεὶς θέλει ἀρνηθῇ εὐλόγως, ὅτι  
εἶναι ἀθέτησις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως. Διὰ τὴν λοιπὴν δὲν  
θεωρεῖται ἡ ἐκ πταίσματος περὶ τὸν χρόνον τῆς πληρώσεως  
τῆς ἐνοχῆς ἀθέτησις ἐκ πταίσματος ἀθέτησις αὐτῆς τῆς ἐνοχικῆς;  
τότε τὸ γένος καὶ τὸ εἶδος ἔχουσι τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, τὴν  
ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς ἀθετήσεως ζημίας τοῦ πιστωτοῦ.<sup>1</sup> ὅθεν  
τωῶντι δὲν δικαιολογεῖται ἡ θεωρία, καθ' ἣν αἱ τοιαῦται ἀθε-  
τήσεις δὲν διέπονται ὑπὸ τῶν περὶ ὑπερθέσεως κανόνων<sup>2</sup> τόσῳ  
δὲ μᾶλλον ἀδικαιολόγητος εἶναι ἡ δόξα αὕτη ἡ ἀρνούμενη τὴν  
ὑπέρθεσιν ἐπὶ τοιαύτων ἀθετήσεων ὅσῳ ῥηταὶ μαρτυραὶ ὀνομά-  
ζουσιν ὑπέρθεσιν καὶ τὴν ἐπὶ τινὰ χρόνον παράλειψιν τῆς παρα-  
δόσεως ἀκινήτου, ἐξ ἧς τὸ συμφέρον τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ὅλο-  
κλήρου τοῦ ἔτους ἡ πρόσοδος, διότι ἡ βραδύτερα παράδοσις  
δὲν καθίστησι δυνατὴν τὴν γεώργησιν τοῦ κτήματος.<sup>3</sup> Δῆλον  
δὲ ὅτι καὶ ἐπὶ τοιαύτης ἀθετήσεως, ὁ ἀθετήσας οὐδόλως δι-  
καιοῦται εἰς τὴν ἀντίστοιχον παροχὴν, διότι τοιαύτην ἀξίωσιν  
ἠδύνατο νὰ ἔχῃ μόνον κατὰ τοῦ ἐξηγηθέντος κανόνα περὶ

(1) [7. 1] 36 § 2 [ΙΣΤ'. 1] 36 [45. 1] 114.

(2) Ὁ ὑπεραπιστής τῆς διακρίσεως ταύτης ὥθησε αὐτὴν εἰς τὰ ἄκρα  
δεχόμενος οὐχὶ ὑπέρθεσιν, ἀλλ' ἀθέτησιν καὶ ἐπὶ τῆς βραδείας γενομένης  
παραδόσεως ἀκινήτου. Μόμμσεν *Beitrag zur Oblig. III* σελ. 245, «ἐάν  
» μισθώσω ἀκίνητον ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου 1854 μέχρι τῆς 1 Μαΐου 1859, μοι  
» παραδοθῇ δὲ τοῦτο τὴν 1 Ἰουλίου 1854 πρὸς τὴν συνολοκληρωθεῖσαν χρε-  
» σιν, ὑπέρχει διὰ τὸν χρόνον ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου μέχρι τῆς 1 Ἰουλίου πλε-  
» ρης ἀθέτησις τῆς ἐκπληρώσεως, οὐχὶ δὲ ἀπλή ὑστέρησις αὐτῆς· ἡ παροχὴ  
» διὰ τὸν ἥδη παρελθόντα χρόνον δὲν δύναται πλέον νὰ πληρωθῇ,» ὡς  
βλέπει ὁ ἀναγνώστης, ἠκολούθησα κατὰ λέξιν κατὰ τοῦτο τὸν Μόμμσεν (ἐν  
τῇ α' ἐκδόσει σελ. 155) καὶ ἐδέχθην ὁδὸν ἠκίστα ὀρθὴν, ἣν ἀνακαλῶ  
ἤδη, ἀλλὰ ὁ ἀναγνώστης τὸν Μόμμσεν λίαν ἀμφίβολον εἶναι ἂν ὀρθὸς λέγῃ  
ὅτι ὑπερκαίνεσσα καὶ αὐτὸν [Καλλιγὰ Τόμ. Ι'. σελ. 711].

(3) [33. 1] 2. [ΜΔ'. 2] 2. [33. 2] 6. [ΜΔ'. 5] 6. [38. 1] 44. [ΜΘ'. 3] 43.



τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίως ἀδυναμίας τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχλήν, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου ὑποθέτομεν ὑπαίτιον τὴν ἀθέτησιν.<sup>1</sup> ὁρθὴ ὅμως ἡ θεωρία, καθ' ἣν οὐδεμίαν ἀσκει ἐπίδρασιν ἡ ὑπερημερία εἰς τὰς ἐξῆς δύο κατηγορίας τῶν ἐνοχῶν, τὰς ἐπὶ μὴ ποιήσει (παρὰλείψει), περὶ ὧν ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (σελ. 135) εἰρημένα καὶ τὰς ἐπὶ παροχῇ τοῦ διαφέροντος ἐνοχάς.

Δύναται μὲν νὰ συμβῇ ὑστέρησις τῆς παροχῆς τοῦ διαφέροντος, τότε ὅμως τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ἤθελον συνίστανται εἰς τὴν παροχήν τοῦ διαφέροντος, ὅπερ εἶχεν ὁ δικαιοῦχος νὰ δοθῇ αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ ἀποτελοῦν τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας ἐνοχῆς διαφέρον, ἀλλὰ κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον διαφέρον τοῦ διαφέροντος δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ.<sup>2</sup> Ἐντεῦθεν οὐδεὶς γίνεται λόγος περὶ ὑπερθέσεως ἐπὶ τῆς τοῦ ἀκοῦ-

(1) K. [4. 49] 10. Δῆλον ὅμως, ὅτι, ἂν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς παροχῆς διὰ τοῦτο καὶ μόνον δὲν εἶναι πάντοτε ἀπαράδεκτος ἡ βραδυτέρα προσφορὰ αὐτῆς. λ. χ. ἐμισθωθέντος κτήματος ἀπὸ τῆς 1 Μαΐου εἶναι δεκτὴ ἡ ὀλίγας ἡμέρας μετ' αὐτὴν προσφορὰ αὐτοῦ, ἐκὼν διὰ τῆς ὑστερήσεως ταύτης οὐδὲν ὅπως προσδίδεται τὸ συμφέρον τοῦ ἀγρολήπτου περὶ τὴν ἔγκαιρον καλλιέργειαν καὶ τὴν πλήρη κάρπωσιν αὐτοῦ, οὐδ' ἐπρονόησεν οὗτος ἄλλως ὑπὲρ τῶν συμφερόντων του, ἔνεκα τῆς ὑστερήσεως τῆς παροχῆς τοῦ κτήματος, π. χ. δὲν ἐμισθώσεν ἄλλο κτῆμα. [19. 2] 24 § 1. B. [10'. 1] 24. «Εἰ δὲ μετ' ὀλίγας ἡμέρας δέχεται αὐτὸν (τὸν ἀγρολήπτην) ὁ μισθώσας, ἐν ᾧ μὴ ὁ ἀγρολήπτης ἀλλαχοῦ ἐμισθώσεν, οὐδὲν ἀπαιτεῖται. » Ὡσαύτως ὁ συμφωνήσας μετὰ τινος ἀμαξηλάτου ὅπως ἔλθῃ οὗτος τὴν 8 ὥραν π. μ. εἰς τὴν οἰκίαν του καὶ τὸν μεταφέρῃ εἰς Πειραιᾶ νὰ ἐπιβιβάσθῃ εἰς τὸ κατὰ τὴν 9 ὥραν ἀναχωροῦν ἀποκίνητον, δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν προσφορὰν τῆς ἀμάξης, ἐκὼν ὁ ἀμαξηλάτης ἔλθῃ μικρὸν μετὰ τὴν 8 ὥραν, ἀλλὰ τοσοῦτον ἐγκαίρως, ὥστε νὰ δύναται ὁ ὁδοιπὸρος νὰ προφθάσῃ τὸ ἀποκίνητον.

(2) [50. 8] 2 § 5. Ἐφαρμογὴ τῆς ἀρχῆς ταύτης ἀπαντᾷ ἐν τῷ χωρίῳ ταύτῳ ἐπὶ τῶν τόκων τοῦ τόκου· ἐπίσης δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ τὸ τοῦ τιμήματος τῶν καρπῶν [22. 1] 15. B. [Kl'. 3] 15. Δὲν ἀντίκεινται δὲ εἰς ταῦτα τὰ [5. 3] 31 § 1 καὶ K. [6. 35] 1. Πρὸς τὸν Μόμμεσεν Beilage Tόμ. 2. σ. 189 σημ. 26.

λίου νόμου ἀγωγῆς. Ἐπὶ ἄλλων ἐξ ἀδικήματος ἀγωγῶν περὶ ἀποζημιώσεως, τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως καὶ τοῦ παρὰ γέλατος περὶ τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς, χωροῦσι μὲν τὰ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα, ἀλλὰ τοῦτο διότι οἱ ρωμαῖοι τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διὰ τῆς κλοπῆς, ἢ τῆς βίᾳς ἀφαιρεθέντος πράγματος θεωροῦσιν ὡς τὸ κύριον τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον.<sup>1</sup>

Τινὲς κατατάττουσιν εἰς τὰς ἐνοχάς, καθ' ἃς ἡ ὑπέρθεσις οὐδὲν ἔχει ἐφαρμογὴν, καὶ τὰς ἐπὶ ποιήσει, ἀλλὰ περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῆς δόξης ταύτης ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (σελ. 135—136).

104. Ὁ Μαρκιανὸς λέγει·<sup>2</sup> ἀπὸ προσώπου γίνεται ὑπέρθεσις, ὅταν τις, ὀχληθεὶς ἐν ἐπιτηδείῳ τόπῳ, μὴ καταβάλλῃ. Ἐκ τῆς ρήσεως ταύτης, ἣν ὑποστηρίζουσι καὶ ἕτερα χωρία<sup>3</sup> συνάγεται, ὅτι συνήθως ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις προαπαιτεῖ ὀχλήσιν (μηνύσιν), τοῦτέστι τὴν πρόσκλησιν τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐπικειμένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν· ἀλλ' ἵνα διὰ τῆς ὀχλήσεως ἡ περαιτέρω ὑστέρησις τῆς παροχῆς ἀποβῇ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ (ὑπέρθεσις), ἀνάγκη ὁ μηνύων νὰ ἐπιχειρήσῃ συγχρόνως πᾶν ὅ,τι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἀπαιτεῖται πρὸς ἀποδοχὴν τῆς παροχῆς·<sup>4</sup> περὶ τούτων πάντες ὁμοδοξοῦσιν, οὐχὶ ὁμῶς καὶ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν προσόντων τῆς ἰσχυρᾶς ὀχλήσεως· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη νὰ πραγματευθῶμεν κατὰ τι εἰδικώτερον περὶ αὐτῶν, τοῦτέστι περὶ τοῦ τύπου, τοῦ ἀντικειμένου, τοῦ τόπου καὶ τοῦ

(1) Ἡ δὲ παρὰ τῷ κυρίῳ τούτῳ ἀντικειμένῳ παροχῇ τοῦ διαφέροντος αἰτιολογεῖται ὡς ἐκ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως. Πρβλ. τὸν Μόμμσεν 3. σ. 76—80.

(2) [22. 1] 32 Πρβλ. B [ΚΓ'. 3 32.

(3) Pauli S. R. III Titl. 8 § 4. [15. 1] 23. 24. B. [M'. 1] 23.

(4) Ἐὰν λ. γ. ὁ ὀφειλέτης πρόκηται νὰ παραδῶσιν ἐμπορεύματα εἰς ἄλλον τόπον παρὰ τὸν τῆς ἰδίας αὐτοῦ καὶ τοῦ δανειστοῦ κατοικίας, ὁ τελευταῖος οὗτος, μηνύων τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν, ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ αὐτὸν εἰς τίνα θέλουσι παραδοθῇ τὰ ἐμπορεύματα· ἐὰν παραλείψῃ τὴν εἰδοποίησιν ταύτην, ἡ ὀχλήσις οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα· διότι χωρὶς τῆς τοιαύτης εἰδοποιήσεως ὁ ὀφειλέτης, ἀγνοῶν εἰς τίνα νὰ καταβάλλῃ τὸ ὀφειλόμενον, δὲν εἶναι ὁ αἴτιος τῆς ὑστερήσεως τῆς παροχῆς.

χρόνου τῆς ὀχλήσεως, τέλος δὲ περὶ τῶν ὀχλούντων καὶ τῶν ὀχλουμένων.

105. Περὶ τοῦ τύπου τῆς ὀχλήσεως οὐδὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα πρὸς τὸν ὀφειλέτην δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ, (ἢ καὶ ἄλλου, ἔχοντος πρὸς τοῦτο δικαίωμα) ἐμφαίνουσα σαφῶς καὶ ὀρισμένως τὴν βούλησιν νὰ πληρωθῇ ἡ ἐνοχλή, ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, ἐὰν ἔχη τὰ λοιπὰ αὐτῆς προσόντα, ἀδιάφορον δὲ ἐὰν ἡ δῆλωσις αὕτη ᾖ προφορικῇ, ἢ ἐγγραφῇ, ἐὰν κοινοποιηται διὰ δικαστικοῦ ὑπηρετοῦ, ἢ ἐξωδίκως, ἢ ἐὰν γίνηται ἐνώπιον μαρτύρων ἢ ἄνευ αὐτῶν.<sup>1</sup> ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ὀχλήσιν ἀποτελεῖ καὶ ἡ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ γινομένη αἴτησις νὰ καταδικασθῇ ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχλῆς, ἀλλὰ μόνον ἀφ' ἧς ἡ αἴτησις κοινοποιηθῇ εἰς αὐτόν.<sup>2</sup> τινὲς μάλιστα δοξάζουσιν, ὅτι μόνη ἡ δικαστικὴ αὕτη αἴτησις ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούει οὐ μόνον ἡ ἔννοια τῆς ὀχλήσεως, ἀλλὰ καὶ σαφὲς χωρίον τοῦ νόμου.<sup>3</sup>

106. Ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς, ὡς καὶ πᾶσα ἄλλη μὲνυσις πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς παροχῆς, δηλον ὅτι ἀποτελεῖ ἰσχυρὰν ὀχλήσιν μόνον ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ τὰ λοιπὰ προσόντα αὐτῆς, περὶ ὧν ὁμιλήσαμεν μετ' ὀλίγον.

(1) Ἰδίως δὲν ἀπαιτεῖται ἐπανελημμένη ὀχλήσις. Τινὰ χωρὶς ἀναφέρειται μὲν τοιαύτην ὀχλήσιν λ. χ. [1. 4] 38. B [1'. 4] 38. [17. 1] 50. B 1Δ'. 1] 50. [1. 1] 122 § 3, ἐκ τούτου ὁμοῦς οὐδόλως συνάγεται, ὅτι ἄνευ ἐπανελημμένης ὀχλήσεως ἀδύνατος ἡ ὑπέρθεσις, ἀλλὰ μάλλον, ὅτι ἡ ἐπανάληψις τῆς ὀχλήσεως εἶναι ἐνίοτε λυσιτελής, ἀπαρχοῦσης ἀμφιβολίας ἂν ἡ πρώτη ᾖ ἀρκούντως σαφὴς καὶ ὀρισμένη, ἢ ἂν ὁ δανειστής ἔχη πρῶται τὰ τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς μέσα Ὑπὲρ τῆς ἐπανελημμένης ὀχλήσεως δὲν δύνασθαι νὰ στηριχθῶμεν οὔτε εἰς τὸ [22. 1] 32 § 1. ἐν τέλει [ΚΤ. 3] 32 § 2, διότι τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται περὶ τοῦ θέματος, καὶ ὁ μετὰ τὴν ὀχλήσιν, δηλοῦντος τοῦ ὀφειλέτου ὅτι εἶναι πρόθυμος νὰ ἀναθέσῃ τὸ περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς ἀπαιτήσεως ζήτημα εἰς τὴν δικαστικὴν κρίσιν, ὁ δανειστής ἐφυσυχάζει, μὴ ἐπιδιώκων τὴν δικαστικὴν περὶ τοῦ χρέους ἀπόφασιν, ἥτοι περὶ θέματος, καὶ ὁ οἱ ρωμαῖοι φαίνεται, ὅτι παρεδόντο σιωπηρὰν παραίτησιν τῆς ὀχλήσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς. Πρὸλ. τὸν Μόμοσεν *Beilage* τὸμ. 3. § 34 σημ. 4.

(2) Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀρθρ. 156 2) τῆς πολ. δικον. (3) [22. 1] . B. [ΚΤ. 3] 3 «Εἰ καὶ μὴ εὐχερῶς γὰρ πρὸ ὑπερθέσεως εἰρη λέγεται» Σχολ. «Εἰ δὲ καὶ πρὸ κατάρξεως ὑπέρθεσιν ἐποίησιν, τότε ἀπὸ τοῦ καιροῦ τῆς ὑπερθέσεως δίδωσι καρπούς».

Ἐν τι μόνον παρατηροῦμεν περὶ τῆς διὰ τῆς ἀγωγῆς ὀχλήσεως· ἐὰν ὁ ἐνάγων, κοινοποιῶν τὴν ἀγωγὴν δὲν ἐπιχειρήσῃ συγχρόνως τὰς προπαρασκευαστικὰς πράξεις, αἵτινες ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι εἰσὶν ἀναγκαῖαι, ἵνα ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν,<sup>1</sup> ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις δὲν λογίζεται ἰσχυρὰ ὀχλήσει· ὡς δὲν ἤθελε λογισθῇ τοιαύτη ἡ ἀπλὴ μήνουσις περὶ πληρώσεως ὀφειλῆς, ἣν ὁ δανειστής ὀφείλει νὰ παραλάβῃ προσερχόμενος εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ ὀφειλέτου. Ἀφ' ἐτέρου ἡ τῆς ἀγωγῆς κοινοποιήσις ἀποτελεῖ βεβαίως ἰσχυρὰν ὀχλήσιν, καὶ ἂν ὁ δανειστής παρέλιπε τὰς πρὸς ἀποδοχὴν τῆς παροχῆς προπαρασκευαστικὰς πράξεις, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἀποποιῇται ἐν τῇ ἀπαντήσῃ αὐτοῦ τὴν πλήρωσιν, ἀρνούμενος τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ἐναγόμενος, καταδικασθεὶς βραδύτερον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρεώσεως, ματαίως ἤθελεν ἀντιτάξει πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ὑπερθέσεως, τὴν ἐλβεῖν τῶν προπαρασκευαστικῶν ἐκείνων πράξεων, αἵτινες ἐκ τῶν ὑστέρων ἀποδεικνύονται πάντα περιττὰι τῷ καιρῷ ἐκείνῳ.

107. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀχλήσεως συνάγεται εὐκόλως ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς. Ἐὰν ἡ ὀχλήσις ἀναφέρηται εἰς ἥττον τοῦ ἀληθοῦς ποσοῦ τῆς παροχῆς, δηλονότι μόνον περὶ τοῦ ποσοῦ ἐκείνου τίκεται ἡ ὑπέρθεσις, ἐὰν ὅμως εἰς μείζον διακριτέον· ἐὰν μῆτε τὸ ἀνεγνωρισμένον τῆς ὀφειλῆς μέρος προσφέρῃ ὁ ὀφειλέτης, ὅπερ δέχεται νὰ λάβῃ ὁ δανειστής, τίκεται, ὡς πρὸς αὐτὸ τοῦλάχιστον ὑπέρθεσις.<sup>2</sup> Ἄλλως, ἡ τοιαύτη ὀχλήσις εἶναι πάντως ἀνίσχυρος καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀληθὺς ὀφειλόμενον.<sup>3</sup> Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν ἡ ὀχλήσις ἀνα-

(1) Α. γ. Συνεφωνήθη ὅτι θέλει ἀποστελεῖν εἰς τὴν ἀποθήκην τοῦ δανειστοῦ τοὺς τρεῖς ἀκοντα πῖθους, ἵνα τεθῇ εἰς αὐτοὺς τὸ παραδοθὲν ἀπὸ τοῦ ἐλάου, ἐνῷ δὲ ἐγείρει περὶ τῆς παραδόσεως τοῦ ἐλάου ἀγωγὴν δὲν ἀποστελεῖ τοὺς πῖθους, οὔτε ἔχει καὶ αὐτοὺς ἐτοίμους.

(2) [31] 78 π. Β [ΝΔ'. 2 74.

(3) Ζητεῖς 100, ὁ δὲ ὀφειλέτης σοὶ προσφέρει 50, πειθόμενος, ὅτι τοῦ μόνον σοὶ ὀφείλει, ἀλλὰ σὺ ἀποποιεῖσαι τὴν ἀποδοχὴν, ἐπιμένων νὰ λάβῃς 100, ἢ νὰ διεξαγάγῃς δίκην περὶ τοῦ ὅλου τούτου ποσοῦ, τῆς δὲ ὀχλήσεως τὸ ἀποτελεσμα εἶναι, ὅτι σοὶ ὀφείλονται μόνον 50. Ἡ ἐνταῦθα ἡ ὑπέρθεσις καθυστέρησις τῆς ὀφειλῆς; Ἀντιδρᾷ ὁ Μόμμσεν 3. σ. 41, ἀλλ' ἡ ὀχλήσις

φέρεται εἰς ὀφειλήν, ἥς ἡ ἐκπλήρωσις ἀναστέλλεται ὑπὸ νομίμων κωλυμάτων, ἅτινα δὲν τίθησιν ἐκ μέσου ὁ ὄχλων ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ὄχλησις ἀποβαίνει πάντῃ ἀνίσχυρος.<sup>1</sup>

108. Περὶ τοῦ τόπου τῆς ὀχλήσεως ὀρίζει ὁ νόμος, ὅτι ὑπέρθεσις γίνεται, ὅταν τις ὀχληθεῖς, ἐν ἐπιτήδειῳ τόπῳ, δὲν καταβάλλῃ,<sup>2</sup> ἀλλὰ ἵτις ἐστὶν ὁ ἐπιτήδειος τόπος; Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ὀχλήσεως οὐδόλως συνάγεται, ὅτι αὐτός δέον νὰ ᾖ ὁ τῆς καταβολῆς. Ὁ σκοπὸς τῆς ὀχλήσεως εἶναι νὰ εἰδοποιηθῇ ὁ ὀφειλέτης, ὅτι ὁ δανειστὴς ἀπαιτεῖ τὴν ἐκτέλεσιν, ὁ δὲ σκοπὸς αὐτοῦ πληροῦται καὶ διὰ τῆς ἐν ἄλλῳ τόπῳ ὀχλήσεως τῆς τοῦτο μόνον παρατηρούμεν ὅτι, ἐὰν ὁ τῆς ὀχλήσεως τόπος δὲν ᾖ συνάμα καὶ ὁ τῆς ἐκτελέσεως, ἡ ὑπέρθεσις δὲν ἔρχεται πρὶν ἢ παρέλθῃ ὁ εὐλόγως ἀπαιτούμενος χρόνος, ὅπως ἐπιχειρηθῇ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως τόπῳ ἡ πληρωμὴ καὶ ὅτι, ἐὰν ἡ καταβολὴ πρέπη κατὰ τὴν συγκεκριμένην περίπτωσιν νὰ γενῇ, προσερχομένου τοῦ δανειστοῦ εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ παραλαμβάνοντος αὐτόν· τὸ ὀφειλόμενον, ἡ ἀπλῆ, ἐκτὸς τοῦ τόπου ἐκείνου, ὄχλησις οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα, ἐὰν δὲν προσέλθῃ ὁ δανειστὴς εἰς τὸν προσήκοντα τόπον πρὸς παραλαβὴν, ἀλλ' οἱ περιορισμοὶ οὗτοι, οἱ ἐξ αὐτῆς τῆς ἐννοίας τῆς ὑπέρθεσεως συναγόμενοι, οὐδόλως ἀνατρέπουσι τὸν κανόνα, ὅτι καὶ ἐν ἄλλῳ, ἢ τῷ τῆς καταβολῆς τόπῳ, δύναται νὰ γενῇ ἡ ὄχλησις.<sup>3</sup>

αὐτοῦ, καθ' ἣν ἡ εἰς μετὸν τοῦ ἀληθῶς ὀφειλομένου ἀναφερομένη ὄχλησις εἶναι πάντῃ ἀνίσχυρος καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀληθῶς ὀφειλόμενον, ἄνευ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ διακρίσεως, ἀπάδει πρὸς τὴν ἐννοίαν καὶ τοὺς ὅρους τῆς ὑπέρθεσεως.

(1) Α. Χ. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ ἀνταπατήσεις πρὸς ὧν τὴν ἀσφάλισιν συγγράφῃ αὐτῷ ὁ νόμος τὴν παρακατάσχισιν τοῦ ὀφειλομένου, ὁ δὲ ὄχλων δανειστὴς δὲν πληροῖναι τὰς ἀνταπατήσεως ἐκείνας, πρὸς Κ. [3. 32] 16. Β. [ΠΕ'. 1] 95. [14. 4] 5 § 1, ἡ ἐὰν ὑπάρχῃ ὀφειλὴ πληρωτὴ ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ, ὁ δὲ ὄχλων δανειστὴς δὲν προσφέρει τὴν ἐγγύησιν. [33. 4] 7 § 4.

(2) [ΚΡ'. 3] 32.

(3) Ἐὰν λ. Χ. προκειμένου χρέους, πληρωτὸς ἐν Σύρῳ, ὁ δανειστὴς, συναντηθεὶς μετὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐν Ἀθήναις, εἰδοποίησιν αὐτόν, ὅτι θέλει νὰ τῷ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον καὶ προσθέσῃ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης θέλει εἰρεῖ ἐν Σύρῳ, ἐν ὁρισμένῳ αὐτοῦ μέρει, τὸν Πέτρον ἐπωδιασμένον τῇ ἀναγκαίᾳ πληρεξουσιότητι νὰ παραλάβῃ τὴν ὀφειλήν· διατὶ ἡ ὄχλησις αὐτῇ δὲν εἶ-



109. Ἡ ὀχλήσις, εἴπομεν, εἶναι ἡ δῆλωσις τοῦ δανειστοῦ ὅτι θέλει νὰ πληρωθῇ ἡ πρὸς αὐτὸν ὀφειλὴ, ἀλλ' ἵνα διὰ τῆς δηλώσεως ταύτης ἡ περαιτέρω ὑστέρησις τῆς παροχῆς ἀποβῇ προσβολὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ, ἀνάγκη οὗτος νὰ μόνον νὰ ἔχει τὸ δικαίωμα, ἀλλὰ καὶ νὰ δύναται ἀπὸ τοῦδε νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ, ὅθεν ἡ ὀχλήσις δὲν συνεπάγεται τὴν ὑπέρθεσιν ἐὰν γενῇ ἐν καιρῷ, καθ' ὃν δὲν δύναται εἰσέτι νὰ ἐκβιάσῃ ἡ ἐκτέλεσις τοῦ δικαιώματος, ἥτοι, καθ' ὃν δὲν εἶναι ἀπαιτητικὸν τὸ ὀφειλόμενον, <sup>1</sup> ἐπειδὴ δὲ ἡ κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην δῆλωσις τοῦ δικαιούχου, ἀξιουντος δι' αὐτῆς παροχὴν, ἣν δὲν δικαιούται εἰσέτι νὰ ἐπιδιώξῃ, εἶναι πράξις πάντως ματαία, δῆλον, ὅτι δὲν ἔχει ἀποτελέσματα οὔτε διὰ τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἀποβῇ ἀπαιτητὴν τὸ χρέος.

Ἐκ τούτου ἴσως δεῖν ἐπεταί, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ὀχλήσιν πρὸ τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν δικαιούται καὶ θέλει νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, δηλῶν διὰ τῆς ὀχλήσεως, ὅτι θέλει νὰ καταβάλῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ ὀφειλόμενον οὐχὶ ἄμεσως (ὅτε ὁ ὀχλῶν δὲν δικαιούται νὰ ἐπιζητήσῃ αὐτὸ), ἀλλὰ μετὰ παρέλευσιν τινὸς χρόνου (ἥτοι καθ' ὃν χρόνον δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν ὁ δικαιούχος), διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ὀφειλέτης λαμβάνει οὐδὲν ἥττον σαφῇ γινώσιν τῆς τοῦ δανειστοῦ βουλήσεως νὰ γενῇ αὐτῷ ἡ καταβολή, ὅταν ἔλθῃ ὁ χρόνος, καθ' ὃν δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτήν, ἡ δὲ δῆλωσις αὕτη εἶναι πρὸς τὸν ὀφειλέτην πολὺ ἐπιεικεστέρα τῆς γινομένης μὲν, ἀφοῦ ἀποβῇ ἀπαιτητὸν τὸ χρέος, ἀξιούσης ὅμως ἄμεσον πληρωμῆν.

110. Ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ὀχλήσεως ταύτην ἐπιχειρεῖ πρὸ πάντων αὐτὸς ὁ δανειστὴς, <sup>2</sup> ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὀχλήσις σκοπὸν

ναί ἰσχυρὰ καὶ δὲν ἐπιφέρει τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἅμα παρέλθῃ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ὀχλήσεως ὁ εὐλόγως ἀπαιτούμενος χρόνος ἵνα μεταβῇ ὁ ὀφειλέτης εἰς Σύρον ἢ στείλῃ αὐτόν· τὸ καταβληθὲν ποσὸν ἂν τιθοῦσιν οἱ Οὐδὼφ σ. 280 καὶ ὁ Μολιτόρ § 317, ἀλλ' οὐδένα ἰσχυρὸν λόγον ἀναφέρουσιν ὑπὲρ τῆς ὁξείας αὐτῶν.

(1) [45. 1] 49 § 3.

(2) [22. 1] 24 § 2. B. [ΚΓ'. 3] 34.

ε) Ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου.

ἔχει νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτὸν τὸ ὀφειλόμενον, δηλόν, ὅτι ὁ ὀχ-  
λὼν διατίθῃσι τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς, ὅθεν ὁ στερούμε-  
νος τῆς ικανότητος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν δανειστής  
δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἰσχυρὰν ὀχλῆσαι· ταύτην ἐπιχειρεῖ  
ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἐκπροσωπῶν τὸν ἀνίκανον νὰ διαθέσῃ τὰ  
ἴδια δανειστήν, ὁ ἐπιτρόπος ἐπὶ ἀνθήου, ὁ ἀντιπρόσωπος ἐπὶ  
ναμικῶν προσώπων.

Ἐκτὸς ὅμως τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἐν ᾗ κατ' ἀνάγκην  
ἐκπροσωπεῖται ὁ δανειστής, δύναται αὗτος νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ  
δι' ἀντιπροσώπου τὴν ὀχλῆσαι, ὅτε ὁ ἀντιπρόσωπος οὐδὲ εἶναι ἀ-  
αὐτὴν ὡς ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, οὐδὲ εἶναι τὴν  
νάγκη ὁ τὴν ὀχλῆσαι ἐπιχειρῶν ἐντολοδόχος νὰ ἔχῃ καὶ τὴν  
ἐξουσίαν τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον.<sup>1</sup>

Τέλος κατὰ τὸν παρατεθεντα (σημ. 2 σελ. 150) νόμον δύνα-  
ται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ὀχλῆσαι καὶ ὁ τῶν πραγμάτων τοῦ δα-  
νειστοῦ αὐτόκλητος διοικητής, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν πρέπει νὰ ὑπο-  
θέσωμεν, ὅτι πᾶς τρίτος, ἀκούσας τυχόν παρὰ τοῦ δανειστοῦ,  
ὅτι ἐπιθυμεῖ νὰ λάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, δύναται ἀνευ εἰδικῆς ἐπὶ  
τῷ ὀχλῆσαι τὸν ὀφειλέτην ἐντολῆς, διακοινῶν αὐτῷ τὴν ἐπι-  
θυμίαν ἐκείνην, νὰ ἐπιχειρήσῃ ἰσχυρὰν πρὸς τὸν ὀφειλέτην  
ὀχλῆσαι· ἢ τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν τρίτον διακοινώσας τῆς ἐπι-  
θυμένῃς ἐπιθυμίας οὔτε δήλωσιν ἀποτελεῖ πρὸς τὸν ὀφειλέ-  
την, οὔτε ἐντολὴν ἐπὶ τῷ ὀχλῆσαι, ὅθεν τὸ ἀνωτέρω χωρίον  
ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῇ περὶ θέματος, καθ' ὃ ὁ διοικητής, δικαιοῦ-

(1) Δὲν ἰσχύει δ' ἐνταῦθα τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι οὔτε αὐτὸς ὁ δανειστής, ὁ  
μὴ δυνάμενος νὰ ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν, δύναται νὰ ὀχλῆσῃ τὸν ὀφειλέ-  
την, διότι ὁ μὲν τοιοῦτος δανειστής, ἐπιχειρῶν τὴν ὀχλῆσαι, ἀπαιτεῖ νὰ  
παραβῇ α ὡς τὸ πρᾶγμα, ὅπερ δὲν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ παραλάβῃ. ὅπερ  
ἐστὶν ἀπαιτεῖ, ὅτι δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐνῷ ὁ ἐπὶ μόνῃ τῷ ὀχλῆσαι  
διωρισμένος ἐντολοδόχος ἀπαιτεῖ νὰ παραβῇ τὸ ὀφειλόμενον οὐχ ἑὰς αὐτῷ,  
ἀλλὰ τῷ ἐντολῇ, ὅπερ ἐστὶν ἀπαιτεῖ, ὁ κομιστὴς τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντο-  
λέως, ὅτι εὐλόγως δύναται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ. \*Λν, ἔνα ἦναι ἰσχυρὰ ἢ  
ὅπο ἐντολοδόχου ἐπιχειρουμένη ὀχλῆσαι, ἀπαιτεῖται νὰ ἔχῃ οὗτος καὶ τὴν  
ἐξουσίαν τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ δι' ἐπιστολῆς, ἢ δι' ἀγγέλου  
ὀχλῆσαι ᾗθεν εἶναι ἀδύνατος, ἂν δὲν εἶδετο τῷ κομιστῇ τῆς ἐπιστολῆς  
ἢ τῷ ἀγγέλῳ ἢ ἐξουσίαν τοῦ παραλαβεῖν τὸ ὀφειλόμενον.

μενας νὰ ἐπιδιώξῃ πρὸς ἐκτέλεσιν ἀπαιτήσεως, ἔχει κατὰ μίαν ζῶνα λόγον καὶ τὴν ἐξουσίαν νὰ δηλώσῃ τὴν τῆς πληρώσεως βούλησιν, ἡ δὲ ἐρμηνεία αὕτη δὲν ἀπάδει τῷ γράμματι τοῦ παρελθόντος νόμου.

Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ὀχλήσεως συνάγεται, ὅτι αὕτη κυρίως πρέπει νὰ ἀπευθύνεται πρὸς αὐτὸν τὸν ὀφειλέτην. Κατὰ τινὰς ὅμως περιπτώσεις δύναται νὰ γίνῃ καὶ εἰς τὸν τοῦ ὀφειλέτου πληρεξούσιον, ὅταν αὗτος ᾖ γενικός, ἢ προστώς (institor) ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τὰς παραγομένας ἐκ τῶν μετ' αὐτοῦ συναφθεῖσων ἐννόμων σχέσεων, ἐνίστε δὲ μάλιστα καὶ κατ' ἀνάγκην ἀπευθύνεται εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν οὗτος δὲν ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαχειρίζειν τὴν περιουσίαν του.<sup>1</sup>

III. Ἡ ὀχλήσις δὲν ἀρκεῖ νὰ καταστήσῃ ὑπερήμερον τὸν παραλιπόντα τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς ὀφειλέτην· ἡ παράλειψις αὕτη ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὸν λόγον αὐτῆς ἐν τῇ ἀδικίᾳ λογιῶν βουλήσει τοῦ ὀφειλέτου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀνάγκη καὶ τοι γενομένης ὀχλήσεως, ἡ παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως νὰ προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου.

Τινὲς ἡρνήθησαν, ὅτι τὸ πταῖσμα ἀποτελεῖ οὐτιωδῶς στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, ἰσχυριζόμενοι, ὅτι αὕτη τίκεται ἐκ παντὸς παρά τῷ ὀφειλέτῃ συμβαίνοντος κωλύματος τῆς ἐγκαίρου ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς πρὸς τὸν ἑτοιμον νὰ δεχθῇ τὴν ἐκπλήρωσιν δανειστήν, καὶ ἂν τὸ κώλυμα τοῦτο παρήλθῃ ἐκ τύχης καὶ ὅτι τότε μόνον δὲν ὑπάρχῃ ὑπέρθεσις, ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς ᾖ ἀπολύτως ἀδύνατος (impedimentum naturale<sup>2</sup>). Τὴν θεωρίαν ὅμως ταύτην ἀποκρούουσιν οἱ

(1) [45. 1] 24. [31] 78 § 2 B [ΔΜ' 2] 7B

(2) Συγέμεινον περὶ ἀποζημιώσεως T. 2. σελ. 10 καὶ ἐπ. καὶ Ἐγγεῖρον τοῦ ῥ. δ. T. 2. σ. 291 καὶ ἐπ. Γλῶσ. Πανθ. VIII σ. 426 καὶ ἄλλοι. Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην ὁ ὀφειλέτης, ὁ κομίζων τῷ δανειστῇ τὸ ἀπολύμενον ἀντικαταστατὸν πρᾶγμα καὶ καθ' ὅδον περιπεσὼν λησταῖς, οφείκει ἀφαιροῦσι τὸ πρᾶγμα καὶ τραυματίζουσιν αὐτόν, ἀποβαίνει ὑπερήμερος, καὶ τοι μὴ δυνάμενης ν' ἀποδοθῇ εἰς πταῖσμα αὐτοῦ τῆς ἐκ τοῦ συμβάντος τούτου προκυπτούσης ἀνβολῆς τῆς ἐκτελέσεως, ἕως οὗ ὁ ὀφειλέτης, προμηθευθεὶς ἄλλο πρᾶγμα τοῦ αὐτοῦ γένους, κομίσῃ αὐτὸ τῷ δανειστῇ.

πλείστοι νομοδιδάσκαλοι ἐπιφέροντες ὑπὲρ τῆς δρθῆς δόξης τὰ ἐξῆς:

1) Οἱ λόγοι οἱ ἀποτρέποντες τὴν ὑπέρθεσιν, ὀνομάζονται *excusationes a mora* (λόγοι ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως), ὅπερ ἐμφαίνει, ὅτι ἐνθα δὲν ὑπάρχει πταίσμα, ἐκεῖ οὐτε ὑπέρθεσις πρόκειται, ἀλλὰ μόνον, ὡς λέγει ὁ Παπινιανὸς, <sup>1</sup> ἀναίτιος ὑπερημερία (*inculpata mora*), ἀναβολὴ τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς μὴ συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως.

2) Αἱ ἐκφράσεις, δι' ὧν ὁ νόμος συχνότατα ἐμφαίνει τὴν ὑπέρθεσιν εἶναι « ἡνίκα παρὰ τῇ ὀφειλῇ γένηται τὸ μὴ γενέσθαι τὴν καταβολὴν, » καὶ « ἐὰν ὁ χρεωστὼν τι ἐμποδίσῃ δοῦναι αὐτό. » <sup>2</sup> Αἱ ἐκφράσεις αὗται δὲν ἐμφαίνουν μὲν πάντοτε τὴν ἐκ πταίσματος παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως παροχῆς, <sup>3</sup> συνήθως ὁμως σημαίνουν τὴν ἐκ πταίσματος παράλειψιν τῆς ἐκπληρώσεως. <sup>4</sup>

3) Ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι « ἡ ὑπέρθεσις οὐκ ἀπὸ τοῦ νόμου ὀρίζεται, ἀλλ' ἀπὸ τῆς δικαστοῦ δοκιμασίας, » <sup>5</sup> ὅπερ ὑποτίθουσιν, ὅτι δέον νὰ ἐρευνήσῃ ὁ δικαστής, ἐὰν ἡ ἀναβολὴ τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς προήλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ

(1) [22. 1] 9 § 1 B. [ΚΓ'. 3] 9.

(2) Si per eum stelit, per eum factum sit, quominus solvatur. [12. 4] 5 πρ. B. [ΚΔ'. 1] 5. 38. 1] 15 πρ. B. [49. 3] 14 [50. 13] 1 § 13.

(3) Π. Χ. [13. 5. 18 πρ. B. [ΚΣΤ'. 7] 18.

(4) Οὕτω λ. χ. ἐν τῇ 15 πρ. σημ. 2) περὶ τοῦ ἀπελευθέρου, τοῦ διὰ νόμον μὴ παρασχόντος τὰς παραγγελθείσας αὐτῷ ὑπηρεσίας, δὲν λέγεται ὅτι παρ' αὐτῇ ἐγένετο τὸ μὴ γενέσθαι τὰς ὑπηρεσίας, ἀρα ἐὰν τὸ παρὰ τῇ ὀφειλῇ ὑπάρχον κώλυμα πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς ᾖναι ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεως, ἐὰν δὲν συνίσταται εἰς θόλον ἢ πταίσμα αὐτοῦ, δὲν δύναμεθα νὰ εἰπωμεν περὶ αὐτοῦ per eum stat quominus prestetur. Ἐν τοῖς 38. 1] 24 § 1. Παρατηρητέον δὲ ἐπὶ τέλους ὅτι τὸ si per promissorem steterit quominus solveret, ἢ τὸ si per creditorem steterit quominus acciperet οἱ βαζαντινοὶ παραφράζουσι διὰ τοῦ « εἰ ὁ ἐναγόμενος ἐν τῷ δοῦναι, εἰ ὁ ἐνάγων ἐν τῷ λαβεῖν ὁ πέρθεσιν ἐποίησεν » [17. 1] 37 B. [14. 1. 37.

(5) [22. 1] 32 πρ. B. [ΚΓ'. 3] 32 καὶ σχ. [45. 1] 91 § 3, 137 § 1 καὶ 2.

ὀφειλέτου, ἢ οὐ. Ἄν πᾶσα ἀναβολὴ συνεπήγετο τὴν ὑπέρθεσιν, μόνον δὲ τὸ ἀπολύτως ἀδύνατον τῆς πληρώσεως ἀπέτρεπεν αὐτήν, περιττὴ ἤθελεν εἶναι ἡ καθ' ἑκαστον θέμα ἐπιμέλῃς ἔρευνα καὶ ἐκτίμησις τοῦ λόγου, δι' ὃν δὲν ἐξεπληρώθη ἡ ἐνοχὴ ἐκτὸς τούτου ὑπάρχουσι χωρία, ἐν οἷς ῥητῶς σχεδὸν ἀναφέρεται τὸ πταῖσμα ὡς στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως.<sup>1</sup>

4) Ὑπάρχει καὶ θετικώτερον χωρίον ἀποδεικνύον τὸ ὁρθὸν τῆς κοινῆς γνώμης ἐν αὐτῷ<sup>2</sup> ὀρίζεται, ὅτι ἡ ἐνοχὴ καθίσταται ἐνίοτε διηνεκῆς, τουτέστι δὲν ἐλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, διότι ἡ πληρώσις αὐτῆς ἀπέβη ἐκ τύχης ἀδύνατος. Τοῦτο δὲ χωρεῖ ὅταν πράξῃ πταῖσμα ὁ ὀφειλέτης, τὸ δὲ δόγμα τοῦτο (τῆς *perpetuatio obligationis*) ἐφαρμόζει ὁ Παῦλος ἐν τοῖς ἐξῆς δυοῖς θέμασι· α) ἐὰν αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν πληρωσιν· β) ἐὰν ἀποβῇ ὑπερήμερος, *si mortuus sit*, ὅπερ ἐστὶν ὁ ὑπερτιθέμενος περιπίπτει εἰς ὑπέρθεσιν ἐκ πταίσματος.

5) Τέλος ἂν ἡ ἐναντία δόξα ἦτον ὁρθή, τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ἤθελον μαρτυρεῖ ἀδικαιολόγητον σκληρότητα τοῦ νόμου· ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως καὶ κατ' αὐτὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου τὰς ἀγωγὰς τὸ διαφέρειν τοῦ δανειστοῦ ὀρίζετο καὶ δι' ἐκτιμητικῶν ὅρκου,<sup>3</sup> ἡ δὲ παρατήρησις αὕτη ἀποβαίνει σπουδαιότατη ἐκ τούτου, ὅτι ἡ τῆς ὑπερθέσεως θεωρία παρήχθη ἐκ τῆς νομολογίας καὶ τῆς ἐπιστημονικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου, καθ' ἣν ἥκιστα συνήθης ἦν ἡ αὐθαίρεσις.

Ἡ σπουδαιότης τῶν λόγων τούτων οὐδαμῶς ἐλαττοῦται διὰ τῶν ἐπιχειρημάτων τῶν ἀντιδοξούντων· ἐκτὸς τινῶν ἐλαχίστου λόγου ἐπιχειρημάτων, ὡς π. χ. ὅτι, ἂν ἡ ἐπικρατοῦσα δόξα ἦτον ὁρθή δὲν ἤθελεν εἶναι ἀναγκαῖος ἴδιος τίτλος περὶ τῆς ὑπερθέσεως, ἀλλ' ἤθελον ἀρκέσει αἱ γενικαὶ περὶ πταίσματος ἀρχαί, ἐφαρμοζόμεναι εἰς τὴν παράλειψιν τῆς ἐκπλη-

(1) Β. [ΚΓ'. 1] 5 καὶ σχολ. Π. [12. 1] 5. Πλὴν οὐ πᾶσα ἀναβολὴ ὑπέρθεσιν ποιεῖ, ὁ γὰρ εὐλόγως ὑπερτιθέμενος οὐ ποιεῖ ὑπέρθεσιν. Τί γὰρ ὅτι... προβάλλεται παραγραφὴν, εἰμὴ διὰ παραγραφὴν προσποιεῖται.

(2) 45 1] 91 § 3 Β. [ΜΓ'. 1] 88.

(3) [12. 3] 5 4.



ρώσεως τῶν ἐνοχῶν, ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες δύο χωρία, οὐδόλως διασεύοντα τὴν προσαχθεῖσαν ἀποδείξιν τοῦ ὁρθοῦ τῆς κοινῆς δόξης. <sup>1</sup>

112. Ἐρευνῶντες ὁποῖον πταῖσμα ὑποτίθουσιν ἡ ὑπέρθεσις καὶ ἰδίως ἂν ἐφαρμόζεται εἰς αὐτὴν ἡ κοινῶς κρατούσα βαθμολογία τοῦ πταίσματος (μικρὸν καὶ μεγάλον πταῖσμα), ἂν τοῦτέστι παντὸς βαθμοῦ πταῖσμα ἢ μόνον μέγα πταῖσμα, τί-κῃ τὴν ὑπέρθεσιν, παρατηροῦμεν, ὅτι οἱ λόγοι τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως εἰπὶ δύο. <sup>2</sup>

Α.) Λόγοι ἀναγόμενοι εἰς τὴν συνείδησιν τοῦ ὀφειλέτου. Ὅπως ὑπάρξῃ ὑπέρθεσις ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ὀφειλέτης, ὅτι ὀφείλει, ἢ ἡ περὶ τοῦτο πλάνη αὐτοῦ νὰ ᾔναι ἀσύγγνωστος, <sup>3</sup> ἐκ δὲ τῶν ἀλλαχού (Γεν. Ἀρχ. Τόμ. Α'. § 272) περὶ τῆς συγ-

(1) [19. 1] 3 § τελ. [45. 1] 136 § 4. Ἐν τῇ τελευταίῳ χωρίῳ δὲν πρόκειται περὶ ὑπερθέσεως, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνάρξεως τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, διὰ τὸν λόγον δὲ τούτου, ἐκτὸς τῶν ἄλλων ὅσα ἐρρίθησαν κατὰ τῶν συμ-πραγμάτων τοῦ Σχόλεμαν, τὸ τεμάχιον τοῦτο οὐδὲν ἀποδεικνύει ἐπὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος, τὸ δὲ πρῶτον. πραγματευόμενον περὶ τῆς ὑπερθέσεως ὡς πρὸς τὴν ἀποδοχὴν ἠρξίται τὸ ἕτερον στοιχεῖον αὐτῆς, ὅτι δηλ. ὁ ὀφειλέτης ἀνάγκη νὰ ᾔναι ἔτοιμος νὰ παράσχω τὸ ὀφειλόμενον. δὲν ἀποφαίνεται ὅμως, ὅτι τοῦτο εἶναι τὸ μόνον στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, ὅπερ ἐστὶ δὲν ἀποκλείει καὶ τὸ ἄλλο στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως, τὸ πταῖσμα τοῦ θανειστοῦ.

(2) Ὁ θανειστής δὲν ἔχει ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ πταίσματος ἀνα-βαλὴν τῆς ἐκπληρώσεως, ἀλλὰ μόνον τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν καὶ τὰ κατ' ἀντικείμενον προσόντα τῆς ὑπερθέσεως, τοῦτέστι τὸ ἀπαιτητὸν τῆς ὀφείλης καὶ τὴν ὀχλήσιν, εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ὀφειλέτην ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐλλείψεως τοῦ κατ' ὑποκείμενον προσόντος τῆς ὑπερθέσεως (τῆς ἐλλείψεως τῆς ἐκ πταίσματος ὑστερήσεως τῆς ὀφείλης), διότι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον μόνη ἡ ἀναίτιος ἀδυναμία τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἐνοχὴν ἀποτελεῖ ἀπαλλαγὴν ἀπ' αὐτῆς, ὁ δὲ θανειστής, ἀποδείξας τὴν σύστασιν τῆς ἐνο-χῆς, οὐδόλως ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ καὶ ὅτι αὕτη δὲν ἀνῆρθε, ἀλλ' ἐπικαλοῦται ὑπάρχουσα ἢ νῦν ὑπαρξίς αὐτῆς· συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἀπαξ παρήλθῃ, μέχρις οὗ δὲ ἀποδείχῃ ἡ ἀναίρεσις αὐτῆς, ὑποχρεοῦται ὁ ὀφει-λέτης εἰς τὴν παροχὴν ἢ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτῆς ἀντικειμένου, ἢ, τούτου μὴ ὑπάρχοντος, εἰς τὴν τοῦ διαφέροντος 19. 2] 9 § 4. [K. 1] 9 K. [4. 24] 5 [KΔ'. 1] 47. K. [8. 43. 25. [KST. 5] 133. K. [1. 19. 1. [KB'. 1] 35. (3) Ταῦτα δὲ ἐννοεῖ ὁ Πομπώνιος· λέγων ἐν τῇ [12. 1] 5. B. [KΓ'. 1] 5, ὑπέρθεσιν δὲ ποιεῖ ... καὶ ὁ ὀφείλων εἰδέναι, ὅτι χρεωστῇ. Πρὸς καὶ 50. 17] 63. [B. 3] 63 [22. 1] 21 πο. [KΓ'. 3] 24.

γνωστῆς πλάνης εἰρημένων γινώσκωμεν, ὅτι ἀσύγνωστος εἶναι ἡ ἐκ μεγάλου πταίσματος παραγομένη πλάνη· διὰ τοῦτο καὶ αὐτὴ ἡ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρουμένη δίκη δὲν καθίστησιν αὐτὸν ὑπερήμερον ἂν καλῇ τῇ πίστει (ἐκ συγγνωστῆς πλάνης) ἀνέλαβεν αὐτήν, ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς συνεπάγεται πάντοτε τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup> Ἡ συγγνωστὴ πλάνη ἀποτελεῖ λόγον ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως, εἴτε ὁ ὀφειλέτης πειθεται, ὅτι οὐδὲν ὡς χρεωστεῖ, εἴτε νομίζει ὅτι κέκτηται ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς,<sup>2</sup> εἴτε τέλος, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἀγνοεῖ τὴν ἔκτασιν τῆς ὀφειλῆς.<sup>3</sup> ὁ λόγος οὗτος τῆς ἀπαλλαγῆς ἐκλείπει, ἀμα ἐκδοθῇ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἡ καταδικαστικὴ ἀπόφασις, ἢ ὅτι ἡ οὐδεμία πλάνη περὶ τὴν ὑπαρξίν, τὴν ἔκτασιν, ἢ τὸ ἀπαίτητὸν τῆς ὀφειλῆς· λογίζεται συγγνωστῇ.

113. Β) Λόγοι ἀναγόμενοι εἰς τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἀδυναμίαν τοῦ πληρῶσαι ἐν γένει, ἢ ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ τὴν ἐνοχήν. Ἀλλ' ἵνα ἀποκλείσῃ τὴν ὑπέρθεσιν ἡ ἀδυναμία αὐτῇ ἀπαιτοῦνται δύο τινά· πρῶτον ἡ ἀδυναμία νὰ προκύπτῃ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς παροχῆς, οὐχὶ δὲ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ τελευταία αὐτῇ δὲν λογίζεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀληθοῦς ἀδυναμία.<sup>4</sup> δεύτερον ἡ τοιαύτη ἀδυναμία νὰ μὴ προῆλθεν ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος ὀφειλέτου. Περὶ δὲ τοῦ βαθμοῦ τοῦ εἰς αὐτὸν καταλογιστοῦ τοῦτου πταίσματος ἐκ τῶν γενικῶν ἐκφράσεων τοῦ νόμου συνάγεται, νομίζω,

(1) Ἀρρ. 156 2) τῆς πολ. δικῶν.

(2) [22 1] 21. 23. [ΚΓ'. 3] 21. 22.

(3) Ἐὰν λ. χ. πρόκηται ἀπαίτησις δαπάνης, ὁ δὲ ὀφειλέτης στερῇται τῶν μέσων τοῦ ἐξακριβῶσαι τὸ ποσὸν αὐτῆς, ἡ ἀπαίτησις κατὰ κληρονόμου περὶ χρέους τοῦ κληρονομούμενου, ὅπερ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀγνοεῖ ὁ κληρονόμος, ἡ ἀπαίτησις κληροδοσίας, καθ' ἣν ὁ κληρονόμος ἀγνοεῖ, ἔαν πρέπῃ νὰ ἀφαιρέσῃ τὸ φαλκίδιον τέταρτον, ἢ οὐ. [50. 17] 42. 99. [Β. 3] 42. 99 [22. 1] 3 πρ. ΚΓ' 3] 3.

(4) Οὕτω λ. χ. δὲν ὠφελεῖ τὸν ὀφειλέτην ἡ ἀπόδειξις, ὅτι ἐν τῷ καιρῷ τῆς ὀχλήσεως δὲν εἶχεν οὔτε χρήματα, οὔτε πίστιν ἵνα προμηθευθῇ αὐτῷ, ἢ ὅτι ὁ κύριος τοῦ ὅπ' αὐτοῦ ὑποσχεθέντος πράγματος δὲν θέλει νὰ ἐκποιήσῃ αὐτό. [45. 1] 9' § 1, 137 § 4. [ΜΓ'. 1] 88. 134 [46. 3] 92 πρ. [ΚΣΓ'. 5] 92 [32] 22 § 2.

ἀσφαλῶς δὲ κανὼν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εὐθύνεται διὰ τὴν ὑπαίτιον ταύτην ἀδυναμίαν λόγῳ πταίσματος τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ, δι' ὃ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως, εἶναι ὑπεύθυνος ἐν γένει διὰ τὴν παράβασιν αὐτῆς.<sup>1</sup>

114. Συνήθως ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθεται τὴν ὀχλήσιν τοῦ ὀφειλέτου, ὑπάρχουσιν ὅμως περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ καὶ ἄνευ ὀχλήσεως τὴν τοιαύτην ὑπέρθεσιν ὀνομάζουσι νῦν οἱ νομοδιδάσκαλοι πράγματι, ἢ ἐκ πραγμάτων ὑπέρθεσιν (posita ex re, in re) κατ' ἀντίθεσιν τῆς δι' ὀχλήσεως τικτομένης, ἣν ὀνομάζουσιν ἀπὸ προσώπου (ex persona). Ἀλλ' ἡ ἔκφρασις ἀπὸ πραγμάτων ὑπέρθεσις ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῆς ἀναβολῆς τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχικῆς παροχῆς, τῆς μὴ ἐχούσης τὰ προσόντα τῆς κυρίως ὑπερθέσεως, οὕτω λ. χ. τὸ δικαίωμα τῶν ἀνηλίκων τοῦ ἀπαιτεῖν τόκον, ἀφ' ἧς καταστῇ ἀπαιτητὸν τὸ πρὸς αὐτοὺς χρέος, συνάγεται ἐξ ὑπερθέσεως πράγματι (σημ. 2 καὶ 3 σελ. 137), ἐνῶ κατὰ τὰ προεκτεθέντα (σελ. 137-138) τὸ προνόμιον τοῦτο τῶν ἀνηλίκων οὐδόλως τίκεται ἐξ ἀληθοῦς ὑπερθέσεως τῶν ὀφειλετῶν αὐτῶν,<sup>2</sup> ἐντεῦθεν ὀρθότερον εἶναι ν' ἀποφεύγουμεν τὴν ἀμφίβολον ταύτην ἔκφρασιν

(1) ΚΓ'. 1) 5 [17. 1] 37 [ΙΔ'. 1] 37 B. [ΚΓ'. 3] 21-23. Πρὸλ. καὶ τὸν Μόμμεν Μέρους 3 σ. 68. Ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροπαρῶν συμβάσεων, ἄτινες σκοποῦσιν ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν ὠφέλειαν, οὗτοι ἐνέχονται διὰ πᾶν (καὶ τὸ μικρόν) πταίσμα, ἐξ οὗ παραβᾶνται τὰς ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεις, ἢ δὲ βλάβῃ ἣν ἐξ ἐλαφροῦ πταίσματος προξενεῖ εἰς τὸ πωληθὲν ὁ πωλητὴς παραβᾶν αὐτὸ βεβλαμμένον κατὰ τί διαφέρει τῆς βλάβης, ἣν ἐξ ἐλαφροῦ πταίσματος προξενεῖ τῷ ἀγοραστῇ, μὴ παραβᾶν τὸ πωληθὲν, καὶ ται καταζητούμενος ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ; Καθ' ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων ὑπάρχει παράβασις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καταλογιστῇ τῷ ὀφειλέτῃ. Ἡ δευτέρα ὅμως, συνιστάμενη εἰς τὴν ὑπαίτιον ὑπέρθεσιν τῆς ἐκτελέσεως, ἀποτελεῖ εἶδος παραβάσεως, ὅπερ ὀνομάζεται ὑπέρθεσις· ὅθεν οὕτε ὁ νόμος, οὕτε αἱ γενικαὶ περὶ ὑπερθέσεως ἀρχαὶ δικαιολογοῦσι τὴν δόξαν τοῦ Μολτιτόρ Τόμ. I § 347, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθεται τὴν ἐκ μεγάλου μόνον πταίσματος ὑπέρθεσιν τῆς παροχῆς.

(2) Οὐκ ὀρθῶς ὅμως ἀποδίδουσι τινὲς εἰς τὴν πράγματι ὑπέρθεσιν μόνην τὴν ἐννοίαν τῆς ἀνατίτου ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως (τῆς κατ' ἀντικειμένον ὑπερήμερίας κατὰ τὸν Οὐδόλφ), διότι ἡ ἔκφρασις posita ex re ἔχει προδήλως καὶ τὴν ἐννοίαν τῆς ἀληθοῦς, ἀλλὰ χωρὶς ὀχλήσεως τικτομένης ὑπερθέσεως. [22. 1] 2 § 1 [ΚΓ'. 3] 23 K. [4. 7] 7.

τῆς mora ex re πρὸς δήλωσιν τῆς ἄνευ ὀχλήσεως ὑπερθέσεως.

Ἄλλοτε οἱ νομοδιδάσκαλοι παρεδέχοντο πολλές περιπτώσεις τοιαύτης ἄνευ ὀχλήσεως ὑπερθέσεως<sup>1</sup> ἀλλ' ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου ἀποδεικνύονται ἀσφαλῶς μόναι αἱ ἐξῆς.

1) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης καθίστησι τὴν ὀχλήσιν ἀδύνατον, ἀποδερμῶν ἀπὸ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας καὶ τοῦ τῆς ἐκτέλεσεως τῆς παροχῆς καὶ μὴ καταλιπὼν αὐτόθι πληρεξούσιον, διότι ἂν ἐν τοιούτῳ θέματι ἀπῆται ὁ νόμος τὴν ὀχλήσιν, ἤθελεν ἤρτηται ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην νὰ ἀποφύγῃ τὴν ὑπέρθεσιν, καίτοι ἀναθεάλλων ὑπαιτίως τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς.<sup>2</sup>

Περὶ τῶν λοιπῶν ὅρων τῆς λόγῳ ἀπουσίας ὑπερθέσεως οἰωθῶ ὁ νόμος, ἀνάγκη ὅμως ἐκ τῶν γνωστῶν περὶ αὐτῆς κανόνων νὰ παραδεχθῶμεν τοὺς ἐξῆς.

Δὲν ἀρκεῖ ὁ ὀφειλέτης νὰ μὴ ὑπάρχῃ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως τόπῳ, ἐὰν εὑρίσκηται ἐν τῷ τῆς μονίμου κατοικίας, διότι ἡ αὐτόθι παρουσία ἀποκρούει τὴν ἔννοιαν τῆς ἀποκρύψεως «ἐαυτοῦ»,<sup>3</sup> ὁ δὲ δανειστὴς ἀνάγκη οὐ μόνον νὰ θέλῃ νὰ ὀχλήσῃ αὐτόν, ἀλλὰ καὶ νὰ βεβαιώσῃ, ὅτι ἔχων τὴν ἐπὶ τούτῳ βούλησιν, ἐκωλύθη εἰς τὴν ἐκτέλεσιν ὡς ἐκ τῆς ἀποκρύψεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἡ βεβαιώσις αὕτη ἐγένετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις διὰ μαρτύρων ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ,<sup>4</sup> τὴν σήμερον ὅμως ἀρκεῖ ἡ ἐπὶ παρουσίᾳ μαρτύρων τοιαύτη δήλωσις ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, διότι περὶ τῆς ἀληθείας τῆς δηλώσεως καὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς ὑπερθέσεως θέλει δικάσει ὁ τῆς οὐσίας δικαστής, ἐὰν ἐγερθῇ περὶ τούτου ἀμφισβήτησις κατὰ τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως· τελευταῖον ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσι καὶ τὰ λοιπὰ τῆς ὑπερθέσεως προσόντα, ἡ συνείδησις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι ὀφείλει, ἡ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἀπουσία ἀπὸ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας καὶ τοῦ τῆς πληρωμῆς καὶ ἡ ἄνευ εὐλόγου αἰτίας παράλειψις νὰ διορίσῃ αὐτόθι πληρεξούσιον.

(1) Ὁ Ἄρουματος (Comment. methodicus) προσέθε μέχρι τῶν δεκαῖς θεμάτων τοιαύτης ὑπερθέσεως!

(2) [22. 1] 23 § 1. [RP. 3] 23 [22. 2] 2.

(3) B. 23 σχόλ.

(4) [22. 2] 2 πρόσλ. πρὸς K. [4 32] 6 ἐν τέλει.

2) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἐν εἰς ἀδικήματος ὑπόχρεως εἰς τὴν παροχὴν ἀντικειμένου περιουσίας, συνάμα μετὰ τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ παροχῇ ἐνοχῆς τίκεται καὶ ἡ ὑπέρβεις αὐτοῦ, ἄνευ ὀχλήσεως· τὸ θέμα, εἰς ὃ ἐφαρμόσθη συχνότερον ἡ ἀρχὴ αὕτη εἶναι τὸ τῆς κλοπῆς, <sup>1</sup> δικαιολογεῖται δὲ ἡ ὑπέρβεις αὕτη ἐκ τούτου, ὅτι ὁ κλέπτης διὰ τῆς πράξεώς του προσπαθεῖ νὰ καταστήσῃ ἀδύνατον τὴν ὀχλήσιν τοῦ παύοντος τὴν κλοπὴν· τοιαύτην ὑπέρβεισιν δέον νὰ δεχθῶμεν ἐπὶ παντός εἶδους κλοπῆς, καὶ ἐὰν μὴ ὑπάγεται τοῦτο εἰς τὴν παρ' ἡμῖν ἐπικρατοῦσαν ἔννοιαν αὐτῆς. <sup>2</sup>

Ἐπὶ τῶν κυρίως ἐξ ἀδικημάτων ἀγωγῶν ἡ παραδοχὴ τῆς προκειμένης ὑπερβέσεως ἦτο περιττὴ (σημ. 1)· οὐδὲν ἦτον ὅμως μετηνέχθη αὕτη ἀπὸ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησεως καὶ εἰς τὰ θέματα, καθ' ἃ ἀπεκτινῆ ἡ νομὴ διὰ παραινόμου βίας, ἢ ἀπειλῆς. <sup>3</sup> Ἀλλὰ τὰ περὶ τῆς ὑπερβέσεως τοῦ κλέπτου, ἢ τοῦ βίᾳ καταλαβόντος ἄλλοτρίαν περιουσίαν νενο-

(1) [13. 1] 8 § 1 20 [Ξ'. 10] 8. 20 «Ὁ γὰρ ἐξ ἀρχῆς τὸ πρᾶγμα ψευδῶς ἄκοντος τοῦ δεσπότου δοκεῖ πάντοτε ὑπέρβεισιν ποιεῖν περὶ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτοῦ.» Ἡ δὲ βλάβη ὁ νόμος νὰ στηρίξῃ τὴν εἰς τὸ διαφέρειν ὑπερβέσεως τοῦ κλέπτου εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ κλοπὴ ὑποχρεοῖ εἰς ἀντὶ τῆς ἐξ αὐτῆς προσγενομένης τῇ ὑποστάσει αὐτῇ ζημίας, ἢ δὲ ἀποτίμησιν τοῦ κλαπέντος κατὰ τὴν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς κλοπῆς ἀνωτάτην αὐτοῦ ἀξίαν ἀποτελεῖ μέρος τοῦ διαφέροντος τούτου, ἀλλ' ὡς προείπομεν, τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ζημίας ἐκ τῆς κλοπῆς, παράγει ὁ βίαιος, νόμος οὐχ' ἐκ τοῦ ἀδικήματος τῆς κλοπῆς ἀλλ' ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς περιήλθεν ἄνευ αἰτίας εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ κλέπτου, διὸ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγὴ καὶ δὲν σκοπεῖ κυρίως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διαφέροντος, ἀλλὰ μόνον τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κλαπέντος· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη ἰδίου λόγου στηρίζοντας τὴν ἐπὶ ἀπόδοσιν τῆς ἀποτίμησεως καὶ ἐν γένει τοῦ διαφέροντος ἀξίωσιν τοῦ ἐνάγοντος, τὸν δὲ λόγον τούτου εὖρον οἱ βωματοὶ ἐν τῇ τοῦ κλέπτου ὑπερβείσει χωρὶς ὀχλήσεως.

(2) Ἡ ὑπέρβεις αὕτη χωρεῖ οὐ μόνον ἐπὶ τῆς ὑπεξαίρεσεως, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς ζωοκλοπῆς. τῆς ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συζύγου κατὰ τοῦ ἄλλου πραττομένης ἀφαίρεσεως καὶ τῆς βίᾳ πραττομένης κλοπῆς (τῆς ληστείας K. [4. 7] 7 B [KΔ' 2] 16 [25. 2] 7 § 2. 29 [17. 8] 1 E. [4. 2] pr.

(3) Οὕτω λέγεται περὶ τοῦ βίᾳ ἀποβαλόντος τινὰ τῆς νομῆς, ὅτι ἐνέχε-  
ται ὡς κλέπτης. [13. 16] 1 § 34 K. [2. 20] 1 B [Ξ' 17] 7. Ἐπίσης χω-  
ρεῖ τοιαύτη ὑπέρβεις καὶ ἐπὶ τῆς τοῦ φόβου ἀγωγῆς, ἐξ ἀναλογίας τοῦ  
περὶ βιαιᾶς ἀποδολῆς παραγγέλματος.



μισμένα δὲν ἰσχύουσιν καὶ ἐπὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, διότι ἡ ὑπέρθεσις ὑποτίθῃσιν ἑνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ ὑπερτιθεμένου καὶ τοῦ δανειστοῦ, τοιαύτη δὲ δὲν ὑπάρχει μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ τῆς κακῆς πίστεως νομέως, πλὴν ἂν οὗτος περιῆλθεν δι' ἀδικήματος εἰς τὴν νομὴν. Ἀπὸ τῆς κατάρξεως ὁμῶς τῆς δίκης, δι' ἧς συνιστᾶται ἑνοχικὴ σχέσηις μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὑπάρχουσιν ὡς πρὸς τὸν κακῆς πίστεως νομέα πάντα τὰ προσόντα τῆς τοιαύτης ὑπερθέσεως, ὅθεν ἀπὸ τοῦ χρόνου τούτου (νῦν τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) δυνάμεθα ἀδιστάκτως νὰ παραδεχθῶμεν αὐτήν.

(115. 3) Σπουδαιότερα παρὰ τὰς δύο ταύτας ἐξαιρέσεις καθ' ἃς παραδεχόμεθα ὑπέρθεσιν ἄνευ ὀχλήσεως, εἶναι ἡ ἐξαίρεσις, ἣν πολλοὶ παραδέχονται ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων καθ' ἃς ὑπάρχει τεταγμένη δῆλη (ὠρισμένη) ἡμέρα τῆς πληρώσεως τῆς ἑνοχῆς. Περὶ τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων ἰσχύει κατὰ τοὺς ὑπερασπιστὰς τῆς ἐξαιρέσεως ταύτης ὁ κανὼν «ἡ ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου» (dies interpellat pro homine), ὅστις σημαίνει, ὅτι ἡ λῆξις τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς συνεπάγεται τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὀχλήσεως καὶ, ὅτι αὕτη ἀποβαίνει περὶ τὴν, ὅταν ὑπάρχῃ ὠρισμένη ἡμέρα τῆς καταβολῆς, χωροῦσιν τῆς ὑπερθέσεως, ἅμα παρελθούσης τῆς ἡμέρας ἐκείνης.

Περὶ τοῦ ζητήματος, εἰ ἰσχύει ἐν τῷ ρωμαϊκῷ νόμῳ ὁ ἀνωτέρω κανὼν ὑπάρχει μεγάλη μεταξὺ τῶν νομομαθῶν ἐναντιοφωνία. Ὑπὲρ τοῦ κανόνος εἶχον κηρυχθῇ οἱ γλωσσογράφοι, οἱ μετ' αὐτοὺς λεγόμενοι σχολαστικοὶ νομοδιδάσκαλοι, οἱ πλείστοι τῆς γαλλικῆς σχολῆς τῆς 15<sup>ης</sup>. καὶ τῆς 16<sup>ης</sup>. ἑκατονταετηρίδος, ἐν οἷς ὅ, τε Κουϊάκιος καὶ ὁ Δονέλλος, πάντες οἱ ὅλλανδοὶ καὶ οἱ ἀρχαιότεροι γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι, πλὴν τοῦ Βαχουβίου (τῆς 16<sup>ης</sup>. ἑκατονταετηρίδος). Ἀντίπαλοι δὲ τοῦ κανόνος ἦσαν τινὲς νομοδιδάσκαλοι τῆς γαλλικῆς σχολῆς τῆς 15<sup>ης</sup>. καὶ 16<sup>ης</sup>. ἑκατονταετηρίδος καὶ ὁ Γερμανὸς Βαχουβίος. Ἀπὸ τοῦ τελευταίου τούτου εἶχε παύσει ἡ περὶ τοῦ προκειμένου κανόνος ἀμφισβήτησις, ἡ δὲ ἰσχὺς αὐτοῦ ἦτο τοσοῦτον κοινῶς ἀγνωρισμένη, ὥστε οἱ νομομαθεῖς εἶχον λησμονήσει ἐντελῶς τὴν περὶ αὐτοῦ ἄλλοτε ἀμφισβήτησιν. Ἐν τῇ ἐνεστώσῃ ἑκατονταε-

τηρίδι· πρῶτος δ Σαβινὴ ἐν ταῖς παραδόσεσιν αὐτοῦ, μετ' αὐτὸν δ Νεϋστέτελ, ἰδίως δὲ ὁ Σχροότερ δι' ἐκτενοῦς πραγματείας, προσέβαλον τὸ ὀρθὸν τοῦ κανόνος τούτου, ἂν καὶ ἡ νομολογία τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων ἐπέμεινεν εἰς τὴν παραδοχὴν αὐτοῦ.<sup>1</sup>

Διὰ τὴν πρακτικὴν καὶ θεωρητικὴν σπουδαιότητα τῆς ἐναντιοφωνίας ταύτης ἐξετάσωμεν διὰ βραχέων τοὺς ὑπὲρ καὶ τοὺς κατὰ τοῦ κανόνος προτεινομένους λόγους, ἐξ ὧν θέλομεν πεισθῆ, τίς τῶν δύο γνωμῶν ἡ ὀρθότερα.

116. Πρὸ πάντων ἐρευνητέον, ὅποια ἡ σχέσις τοῦ κανόνος *dies interpellat pro homine* πρὸς τὰς γενικὰς τῆς ὑπερθέσεως ἀρχάς. Ἐὰν ἀντιβῇ εἰς αὐτάς, τότε ἀνάγκη ν' ἀπορριφθῇ, διότι οὐδαμοῦ τοῦ νόμου ὀρίζεται σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάτως, ὡς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἐπὶ ἀνωμάλου νομικοῦ κανόνος. Ἐὰν ὅμως ἀπορρῇ ἀπὸ τῶν γενικῶν τῆς ὑπερθέσεως ἀρχῶν, ὡς συμπέρασμα αὐτῶν, τότε ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν αὐτὸν, διότι οὐδεὶς νόμος τὸν ἀποκρούει, ἀλλ' ἀπεναντίας πολλὰ τεμάχια τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου περιέχουσι νύξεις, ἐξ ὧν αὐτός συνάγεται ἂν οὐχὶ μετὰ πλήρους βεβαιότητος, τοῦλάχιστον μετὰ μεγάλης πιθανότητος· σημειωτέον, ὅτι ἐπὶ τοῦ παρόντος δὲν ὁμιλοῦμεν περὶ τοῦ βυζαντινοῦ, ἀλλὰ περὶ μόνου τοῦ Ιουστινιανείου δικαίου, διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ἡ βυζαντινὴ νομολογία ρητῶς ἀποδέχεται τὸν κανόνα τοῦτον.

1) Ἡ ἐνοχὴ, ἅμα συναφθεῖσα ἄνευ αἰρέσεως ἢ προθεσμίας, ὑπάρχει ἀμέσως ὀριστικῇ· καὶ ὁ μὲν δικαιούχος δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὁ δὲ ὀφειλέτης νὰ ἀναγκασθῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς· τὴν ἐκτέλεσιν ὅμως ταύτην ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ ὀφειλέτης τότε μόνον, ὅταν γνωρίζῃ, ὅτι ὁ δικαιούχος θέλει νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ πρὸς αὐτὸν ὑποχρέωσις, νὰ ἐπιχειρήσῃ ἢ πρᾶξις, ἢ νὰ δοθῇ τὸ πρᾶγμα, τὰ ἀποτελοῦντα τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ ὀφειλέτης δὲν

(1) Ἐκτὸς τῶν ἐν τῇ κειμένῃ σημειωθέντων, ἀποκρούουσι τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine* Γεστερδίγκ, ὁ Οὐόλφ, ὁ Μέγερ, ὁ Πούχτα, ὁ Κόλ καὶ ὁ Οὐντερχάλτμανερ, ἐκ δὲ τῶν πολλῶν νεωτέρων ὑπερασπιστῶν ἀναγέρομεν τὸν Μαδάϊ, τὸν Οὐαγγερὼ καὶ τὸν Μόμμσεν.

ὑποχρεοῦται εἰς ἐκουσίαν καὶ αὐθόρμητον προσφορὰν τοῦ ἀντικειμένου τῆς παροχῆς.<sup>1</sup> Ἰδοὺ ἡ βάσις τῆς ὑπερήμερας.<sup>2</sup> Προκειμένου τοῦ ζητήματος, ἀν' ἐκώλυσας δοῦναι τὸ χρεωστούμενον (ἐὰν ᾗσαι ὑπερήμερος), ἐξεταστέον, ἐὰν ὑπάρχῃ εὐλογία αἰτία πείθουσά σε, ὅτι ὀφείλεις νὰ παράσχῃς αὐτό· τοιαύτη δὲ αἰτία εἶναι ἡ ὄχλησις· αὕτη δὲ δύναται νὰ γενῇ, ἀπαιτοῦντος τοῦ δικαιοῦχου ἢ ἀμέσως, ἢ μετὰ τινα χρόνον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς. Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι οὐδεὶς θέλει ἀρνηθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ὁ μὴ ἐκτελὼν τὴν ἐν τῇ ὄχλῃσει πρόκλησιν, εἶναι τοῦλάχιστον ἐπίσης ὑπερήμερος, ὥς ᾗθελεν εἶναι ἐν τῷ πρώτῳ θέματι, διότι τὸ πταῖσμα αὐτοῦ, τοῦ μὴ ἐκτελοῦντος τὴν παροχὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐν τῇ ὄχλῃσει προθεσμίας, (ἐνῷ ὁ δικαιοῦχος παρέσχεν εἰς αὐτὸν εὐκολίαν, ἵνα προμηθευθῇ ἐν ἀνέσει τὰ πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀπαιτούμενα) εἶναι πολλῶν μεγαλειότερον τοῦ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ παρὰ λιπόντος νὰ ἐκτελέσῃ ἀμέσως τὴν παροχὴν, ἅμα τῇ ὄχλῃσει, διότι δὲν εἶχε τυχὸν τὴν εὐκολίαν νὰ προμηθευθῇ τὰ πρὸς πλήρωσιν ἀπαιτούμενα.

Προχωρήσωμεν δὲ κατὰ τι εἰς τὸν συλλογισμὸν τοῦτον. Ἡ ὄχλησις, δι' ἧς δὲν ἀπαιτεῖ ἀμέσως τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ὁ δικαιοῦχος, ἀλλὰ δίδει τῷ ὀφειλέτῃ προθεσμίαν ὅπως παρασκευάσῃ τυχὸν τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν, τίθησι, παρελθούσης ματαίως τῆς προθεσμίας, ἐπίσης ἐν ὑπερθέσει τὸν ὀφειλέτην, ὥς καὶ ἡ ὄχλησις, δι' ἧς ἀπαιτεῖται ἡ ἀμέσως πλήρωσις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ τοῦ πρώτου εἴδους ὄχλησις γενῇ κατ' αὐτὴν τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς, διατὶ νὰ μὴ ἔχῃ καὶ αὕτη τὰ ἀποτελέσματα τῆς μικρῶν, ἢ κατὰ τι ἀπωτέρω μετὰ τὴν σύναψιν αὐτῆς γενομένης ὄχλησεως, δι' ἧς ζητεῖται ἡ ἐντὸς ὠρισμένης προθεσμίας ἐκτέλεσις; Τοῦτο ἀποφαίνεται ὁ ἡμέτερος κανὼν *divis interpellat pro homine*, ἡ δὴ ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνθρώπου.

117. Διέλθωμεν ἤδη καὶ τοὺς οὐσιωδεστέρους λόγους τῶν ἀντιπάλων αὐτοῦ.

(1) [10. 5] 53 πρ. [MH. 4] 53.

(2) [12. 1] 5. [KP. 1] 5.

α) Πρὸ πάντων ἰσχυρίζονται, ὅτι ἡ ἐνοχὴ, πρὸς ἧς τὴν πλήρωσιν ἐτάχθη ὠρισμένη ἡμέρα, δὲν ἔχει τὸ ἀποτελεσμα, ὅτι ὁ ὑπόχρεως πρέπει καὶ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὴν λήξιν αὐτῆς, ἀλλ' ὅτι ὁ δικαιοῦχος κατὰ τὴν ταχθεῖσαν ἡμέραν ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ ἀπαιτήσῃ τὴν καταβολὴν· ὅθεν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης εἰς ἐκουσίαν καὶ αὐθόρμητον ἐκπλήρωσιν· τοῦτο ἀποφαίνεται σαφῶς, κατὰ τοὺς ἀντιδοξοῦντας, ὁ νόμος.<sup>1</sup> Προδήλως ὁμως ἐν τοῖς παρατεθεῖσι χωρίοις ἀποβλέπουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες εἰς μίαν μόνην σημασίαν τῆς πρὸς ἐκπλήρωσιν ταχθείσης ἡμέρας, ἀλλ' ὑπάρχει καὶ ἑτέρα σημασία τῆς προθεσμίας ταύτης, ἥτοι ὅτι, ἐλθούσης αὐτῆς, πρέπει, κατὰ τὴν σαφῶς ἐκπεφρασμένην βούλησιν τοῦ δικαιοῦχου, νὰ καταβληθῇ τὸ ὀφειλόμενον· ἡ ἑτέρα δὲ αὕτη σημασία περιέχεται πολλαχοῦ τοῦ νόμου.<sup>2</sup>

β) Σχεδὸν τὴν αὐτὴν ἔννοιαν ἐκφράζει ἕτερον ἐπιχείρημα, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ὑπὸ δῆλην ἡμέραν, ἅμα λήξῃ αὕτη, ἀποβαίνει ἐνοχὴ ἄνευ προθεσμίας· ὅθεν, ὅπως ἐπὶ τῶν ἄνευ προθεσμίας ἐνοχῶν ἀνάγκη τῆς ὀχλήσεως, ὅπως καταστῇ ὑπερέημερος ὁ ὀφειλέτης, οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης, ἄνευ προθεσμίας καταστάσεως, ἐνοχῆς ὑπάρχει ἡ αὐτὴ ἀνάγκη. Πολὺ ὁμως ὀρθότερος εἶναι ὁ ἀντίθετος συλλογισμὸς, ὅτι ἡ ἄνευ ἡμέρας ἐνοχὴ ἀποβαίνει ὑπὸ δῆλην διὰ τῆς ὀχλήσεως· τὰ δὲ ἀποτελέσματα, τὰ χωροῦντα, ἅμα λήξῃ ἡ ἡμέρα ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἡμέραν ἀπ' ἀρχῆς συναφθείσης ἐνοχῆς, χωροῦσιν ἀπὸ τῆς ὀχλήσεως ἐπὶ τῆς ἄνευ ἡμέρας ἀπ' ἀρχῆς συναφθείσης ἐνοχῆς. Εἶναι δὲ πολὺ ὀρθότερος ὁ συλλογισμὸς οὗτος, διότι ὁ ἀντίθετος συγχέει

(1) E. [3. 15] § 2. [36. 2] 21. [MΔ'. 20] 1. [44. 7] 44 § 1. B. [NB'. 1] 44. [45. 1] 41 § 1 καὶ 2. 46 πρ.

(2) Π. χ. [42. 1] 11. B. [9. 3] 1, ἐνθα ὁ Κηλαὸς λέγει· «εἰ ὁμολογήσῃς μοι ποιεῖν τι ταῖς Καλένδαῖς (ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ) καλῶς καὶ μετὰ ταύτας ἀπαιτῶ σε καὶ δίδως τὸ διαφέρειν τοῦ ἐκπροθεσμησαί (τοῦ ὑπερτιθέναι, τοῦ ποιῆσαι ὑπέρθεσιν).» «Ἐτι δὲ θετικώτερον ἐκφράζει τοῦτο ὁ Γάιος [13. 3] 4. B. 24. 8] 10. «Ἐὰν συμφωνήσῃ ἐν δῆλῃ ἡμέρᾳ καὶ δῆλοι τόπων βούληται πράγμα, πρὸς τὴν ἡμέραν καὶ τὸν τόπον ἀποτιμᾶται, ὅπερ ἐστίν, ὡς ρητῶς λέγει· τὸ λατινικὸν κείμενον, ἀποτιμᾶται τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς κατὰ τὴν ἡμέραν, καθ' ἣν ὀφείλει νὰ ἐκπληρώσῃ αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης.

πράγματα ὅλως διάφορα ἀλλήλων καὶ φέρει εἰς παράλογον ἀποτέλεσμα. Ἡ ἄνευ ἡμέρας (προθεσμίας) συστάσα ἔνοχῃ ἐμφαίνει, ὅτι ὥρισθη μόνη ἡ ἔννομος σχέσις, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ ἡμέρα τῆς ἐκτελέσεως, ἀνατεθέντος τοῦ προσδιορισμοῦ αὐτῆς ἐπὶ τὴν βούλησιν τοῦ δικαιοῦχου, αὐτὴν δὲ ταύτην τὴν θέλησιν ἐκφράζει ὁ δικαιοῦχος διὰ τῆς ὀχλήσεως καὶ ἰδοὺ διατί ἐπὶ τῶν ἄνευ ἡμέρας ἔνοχῶν δὲν χωρεῖ ὑπέρθεσις ἄνευ ὀχλήσεως. Ἄν ὅμως ὥρισθη κατὰ τὴν ἔνοχὴν ἡμέρα πληρωμῆς, τότε εἶναι ὁρισμένη καὶ βεβαία οὐ μόνον ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις καθ' ἑαυτὴν, ἀλλὰ καὶ ἡ ἡμέρα καθ' ἣν ἀξιοὶ ὁ πιστωτὴς τὴν ἐκτέλεσιν, ὅθεν ὅλως περιττὸν ἀποβαίνει νὰ ἐκφράσῃ ἐκ νέου ὁ δανειστὴς τὴν περὶ τούτου βούλησιν· τὸ δὲ ἐπιχείρημα, ὅτι ἡ ὑπὸ προθεσμίαν ἔνοχῃ καθίσταται ἄνευ προθεσμίας ἅμα λήξῃ ἡ προθεσμία, ὁρθῶς ἐννοούμενον καὶ ἀκριβῶς ἐφαρμοζόμενον, ὅς θέλῃ φέρει εἰς τὸν ἐξῆς παραλογισμόν· ἅμα λήξῃ ἡ διὰ τῆς συμβάσεως ταχθεῖσα προθεσμία, αὕτη λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα καὶ ἡ περὶ τούτου σύμβασις μὴ συναφθεῖσα, ὅθεν ὁ δικαιοῦχος πρέπει ἐκ νέου νὰ ἐκφράσῃ τὴν περὶ τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς βούλησιν.

γ'.) Κατὰ τοῦ ἡμετέρου κανόνος ἐπιφέρουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες τὸν γνωστὸν κανόνα « ἡ τῆς ἡμέρας προσθήκη ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου ἐστίν » <sup>1</sup> ὁ κανὼν ὅμως οὗτος, οὐ μόνον δὲν συγχρούεται πρὸς τὸν ἡμέτερον, ἀλλὰ συμπληροῖ καὶ ἐξηγεῖ αὐτὸν πληρέστατα, διότι ὁ ὀφειλέτης, ὑπὲρ οὗ τίθεται ἡ προθεσμία, ἡσυχάζει καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν αὐτῆς, ἔχων καιρὸν νὰ παρασκευάσῃ ἐν ἀνέσει τὰ μέσα τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς λογικώτατον δὲ εἶναι, ἐὰν μὴ θελήσῃ νὰ ὤφειλεθῇ ἐκ τοῦ εὐεργετήματος τούτου, νὰ ὑποφέρῃ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐλαττοφρονοίας του.

δ'.) Καὶ τὰς ὑπὸ αἵρεσιν ἔνοχας ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες κατὰ τοῦ προκειμένου κανόνος· ὡς ἐπὶ τῶν ποιούτων ἔνοχῶν, ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως, ἀπαιτεῖται ὀχλήσις τοῦ δικαιοῦχου, ἵνα καταστῇ ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης, οὕτω καὶ ἐπὶ

(1) [15. 1] 41 § 1. [ΜΓ'. 1] 38 [50. 17] 17 [B. 3] 17.



τῶν ὑπὸ προθεσμίαν. Λησμονοῦσιν, ὅμως, ὅτι ἡ αἵρεσις δὲν πρόκειται νὰ ὀρίσῃ πότε θέλει ὁ δικαιοῦχος νὰ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ πότε θέλει ὑπάρξῃ ἐνοχὴ, ὥστε ἅμα ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως, ἡ ἐνοχὴ ὑπάρχει ὥσανεὶ ἀπ' ἀρχῆς ἐτίκτετο ἄνευ προθεσμίας.

ε'.) Οἱ νεώτεροι ἀντίπαλοι τοῦ κανόνος<sup>1</sup> ἐπιφέρουσι κατ' αὐτοῦ τὸ ἐξῆς ἐπιχείρημα. Ἐν τῷ κανόνι τούτῳ περιέχονται τρία τινα· α') ὅτι εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐπίκειται τὸ χρέος κατὰ τὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν ταχθεῖσαν ἡμέραν νὰ φέρῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς ὑποχρεώσεως εἰς τὸν δικαιοῦχον, ἢ τοῦλάχιστον νὰ τῷ προσφέρῃ αὐτὸ β') ὅτι πρέπει νὰ πράξῃ τοῦτο ἐκουσίως καὶ αὐθορμήτως· καὶ γ') ὅτι ἡ παράλειψις τῆς προσφοράς ταύτης περιέχει πταῖσμα αὐτοῦ, ὅπερ εἶναι ἀναγκαῖος ὅρος τῆς ὑπερθέσεως· καὶ τὰ τρία ὅμως ταῦτα ἀξιώματα εἶναι ἐσφαλμένα, ἅρα καὶ ὁ κανὼν. Ἀλλὰ περὶ τοῦ ἐπιχειρήματος τούτου παρατηρητέον ὡς πρὸς τὸ ὑπὸ στοιχ. α) ἀξίωμα, ὅτι βεβαίως ὑπάρχουσιν ἐνοχικαὶ σχέσεις, καθ' ἃς ὁ ὀφειλέτης, εἴτε διὰ τὴν ιδιότητα τῆς παροχῆς (ἐὰν λ. χ. ἀντικείμενον αὐτῆς ᾗναι ἡ παράδοσις ἀκινήτου.) εἴτε δι' ἄλλους λόγους, δὲν ὀφείλει νὰ παραλάβῃ αὐτὸ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐπὶ δὲ τῶν τοιούτων θεμάτων ἐπροτάθη ὁ ἰσχυρισμὸς, ὅτι οὐδαμῶς δύναται νὰ χωρήσῃ ὁ προκείμενος κανὼν (ἡ δὴλη ἡμέρα ὀχλεῖ ἀντὶ τοῦ ἀνωρώτου), ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων αὐδεὶς λόγος ἀποκλείει τὴν ἄνευ ὀχλήσεως ὑπερθεσιν, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ λοιποὶ ὅροι αὐτῆς· ὅθεν, μὴ ἐμφανισθέντος τοῦ δανειστοῦ, μήτε αὐτοπροσώπως, μήτε διὰ πληρεξουσίου κατὰ τὴν τεταγμένην τῆς καταβολῆς ἡμέραν, ἵνα παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, αὐδεὶς λόγος περὶ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, καὶ τοι παρελθούσης τῆς ἡμέρας ἐκείνης, διότι «οὐ παρ' αὐτῷ γέγονε τὸ μὴ γενέσθαι κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην τὴν καταβολήν.»<sup>2</sup> Ἐὰν ὅμως ὁ δανειστὴς ᾗναι ἕτοιμος νὰ δεχθῇ τὴν καταβολήν, παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ δὲ γέγονε τὸ μὴ γενέσθαι αὐτὴν κατὰ τὴν ταχθεῖσαν

(1) \*O. Schulz Zur Lehre von der Mora καὶ ὁ Καλλιγῆς 3. σ. 717-722.

(2) [15. 1] 114.

ἡμέραν, ἀνάγκη νὰ χωρήσῃ ἡ ὑπέρθεσις αὐτοῦ καὶ ἄνευ ὀχλήσεως. Μὴ εἴπη δέ τις, ὅτι ἡ τοῦ δανειστοῦ παρουσία πρὸς παραλαβὴν τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ τὴν ὀχλήσιν, διότι ἂν τοῦτο ἦτο ἀληθές, οὐδεμία ἀφορμὴ ἐναντιοφωνίας ἔθελεν ὑπάρχει μετὰ τῶν ἀντιπάλων καὶ τῶν ὑπερασπιστῶν τοῦ προκειμένου κανόνος, συμπιπτούσης τῆς ὀχλήσεως, ἣν παρέχει ἡ δὴ ἡμέρα, μετὰ τῆς ὀχλήσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ δανειστής. Δὲν εἶναι ὅμως ἀληθές, ὅτι ἡ παρουσία τοῦ δανειστοῦ πρὸς παραλαβὴν τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ τὴν ὀχλήσιν· πρὸς ἀπόδειξιν τοῦτου ἀρκεῖ νὰ ὑπομνήσωμεν τὸ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων προτεινόμενον ἀξιῶμα, ὅτι ἰσχυρὰ ὀχλήσις δύναται νὰ γίνῃ μόνον μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς· ὅθεν ἐὰν λ. χ. ὁ δανειστής ἐμφανισθῇ πρὸ τῆς λήξεως τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς, ἐν τῷ τόπῳ πρόκειται νὰ γίνῃ αὕτη, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἀποποιεῖται τὴν καταβολήν, καὶ μετὰ τοῦτο ἀναχωρήσῃ ὁ δανειστής χωρὶς νὰ ἐπανέλθῃ τὴν ἐπιούσαν καὶ νὰ ὀχλήσῃ τὸν ὀφειλέτην, οὐδεὶς λόγος ἐνταῦθα περὶ ὀχλήσεως, ἄρα οὔτε περὶ ὑπερθέσεως κατὰ τοὺς ἀντιδοξούντας, ἐνῶ καθ' ἡμᾶς ἐν τῷ θέματι πρέπει νὰ γενῇ δεκτὴ ὑπέρθεσις κατὰ τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine*. Ἐπικυροῖ δὲ τὴν δόξαν ταύτην καὶ ὁ προπαρατεθεὶς (τεμ. 144) νόμος, καθ' ὃν πρόκειται περὶ τῆς ἐν δὴ ἡμέρας (certo die) παραδόσεως ἀκινήτου, ἥτοι πράγματος, ὅπερ οὐδόλως ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης νὰ κομίσῃ εἰς τὸν δανειστήν καὶ ὅμως, ἐὰν παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ γένηται τὸ μὴ παραδοθῆναι τὸν ἄγρον κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην, ἐπιδικαίει ὁ δανειστής τὸ διαφέρειν, ὅπερ ἔχει τὸ μὴ γενέσθαι ὑπέρθεσιν.<sup>1</sup> Περὶ δὲ τῶν

(1) Δὲν ἔννοῶ κατὰ τί ὁ Οὐαγγερὸς ἐρμηνεύει ἀδοσιμῶς τὸν νόμον τοῦτον, παραδεχόμενος, ὅτι ἐν τῷ θέματι αὐτοῦ α) ὑπῆρχεν ὠρισμένη (δὴλ.) ἡμέρα πρὸς παράδοσιν τοῦ ἄγρου, β) ὅτι ἐξ αἰτίας τοῦ ὀφειλέτου δὲν παρεδόθη κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην ὁ ἄγρος καὶ γ) ὅτι ἐνταῦθεν ὑπάρχει ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου. Δὲν συνάγεται ἐντεῦθεν, ἥτοι ἐκ τῶν ἐν τῷ νόμῳ ἐκπεφρασμένων στοιχείων τοῦ θέματος, ὅτι μόνη ἡ κατὰ τὴν ὀχλήσιν ἡμέραν ὑπαίτιος, ἀδικαιολόγητος, ὑστέρησις τῆς παραδόσεως πηρὶ γὰρ τὴν ὑπέρθεσιν; Ἀλλὰ πῶς ἐγένετο ὑπαίτιος ὁ ὀφειλέτης δὲν λέγει ὁ νόμος κατὰ τοὺς ἀντιδοξούντας. Λέγει τοῦτο σαφῶς, διὰ τῆς ἀπράκτου παρελεύσεως τῆς ταχθείσης ἡμέρας τῆς παροχῆς, καθ' ἣν καθυστέρησεν ἄνευ λόγου ὁ ὀφει-

ὡς στοιχ. β καὶ γ ἀξιομάτων παρατηροῦμεν, ὅτι ἐκ τῆς ἀνωτέρω ἀναπτύξεως τοῦ προκειμένου κανόνος συνάγεται ἀποχρῶντος ἢ ὀρθότης αὐτῶν, τὰ δὲ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων παρατιθέμενα χωρία οὐδὲν ἀποδεικνύουσι κατὰ τῶν ἀξιομάτων τούτων, διότι τὸ μὲν χωρίον, τὸ ἐπὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλης<sup>1</sup> ἀποφαινόμενον περιττὴν τὴν ὀχλησιν διὰ λόγον δημοσίου συμφέροντος δὲν λέγει, ὅτι ὑπάρχει ὠρισμένη ἡμέρα πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς ἀπελευθερώσεως, ἵνα θεωρηθῇ εὐλόγως ἐξαιρετικὴ διάταξις, χωροῦσα μόνον ἐπὶ τῶν τῆς δημοσίας τάξεως ὑποχρεώσεων<sup>2</sup> τὰ δὲ περὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως, ἅμα ὁ μισθωτῆς δὲν ἀποδώσῃ τὸ μισθωθὲν<sup>3</sup> κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τῆς πρώτης μισθώσεως, καὶ περὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀνανεώσεως τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως, ἅμα δὲν ἀποδοθῇ τὸ πρᾶγμα, κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας, δι' ἣν ἐδόθη, ἀποδεικνύουσι μόνον, ὅτι ἐκ τῆς σιωπῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος συνάγεται νόμιμον τεκμήριον τῆς συναισέσεως αὐτῶν εἰς τὴν ἐξακολούθησιν τῶν ἐννόμων τούτων σχέσεων<sup>4</sup> ὅθεν οὐδὲν ἔχουσι κοινὸν πρὸς τὸν ἐνασχολοῦντα ἡμᾶς κανόνα.

118. Η Κατὰ τὰ προεκτεθέντα ἐκ τῶν γενικῶν τῆς ὑπέρθεσεως στοιχείων συναγομεν τὸν κανόνα ὅτι, ταχθείσης δῆλης ἡμέρας πρὸς πλήρωσιν ἐνοχῆς, ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου χωρεῖ, ἅμα οὗτος ὑπαιτίως δὲν καταβάλλῃ κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τὸ ὀφειλόμενον, μὴ οὔσης πρὸς τοῦτο ἀνάγκης ἰδίας ἐχλήσεως. Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἐκφράζεται ρητῶς ὡς κατὰ τὴν ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐν αὐτῇ πολλὰ τεμάχια, τὰ ὅποια ἄνευ προκαταλήψεως ἀναγινωσκόμενα αἰνιττοῦνται τὸν προκειμένον κανόνα<sup>1</sup> ἀναγινώσκων δὲ τις αὐτὰ οὐχὶ μεμονωμένα, ἀλλὰ συνδεδυασμένα μετ' ἀλλήλων, πείθεται,

λέτης· διὰ τὴν νὰ ὁ ποθέσωμεν (προσθέτοντες αὐτὸ εἰς τὰ λοιπὰ τρία) τὸ γεγονός τῆς ὀχλήσεως, ἐνθ' ὁ νόμος οὐδὲ λέξιν ἀναφέρει, δικαιούσαν τὴν ὑπόθεσιν;

(1) [10. 5] 53 πρ.

(2) [10. 2] 13 § 11, 14. [Κ'. 1] 13, 14.

(3) [43. 16] 4 § 4.

ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἐπικυροῦται ὑπὸ τῶν νόμων, ἂν καὶ, ὡς ἐφ' ῥέθῃ, δὲν ἔχει ἀνάγκην τοιαύτης ἐπικυρώσεως.

α) Συνδυάζοντες τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ὀφείλων νὰ παράσχη τὴν ἐν δὴλῃ ἡμέρᾳ (καθ' ὠρισμένην ἐποχὴν) δὲν ἔχει ἀνάγκην ὑπομνήσεως, ἀλλ' ὀφείλει αὐτὸς νὰ ἐνθυμῇται πότε πρέπει νὰ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον,<sup>1</sup> μετὰ τῶν ἀνωτέρω ἀναπτύξεων, πειθόμεθα ὅτι, οὐσης ὠρισμένης τῆς ἡμέρας τῆς παροχῆς, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ υπομνησθῇ τῷ ὀφειλέτῃ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ, ἀλλ' οὗτος ὀφείλει ἀφ' ἑαυτοῦ νὰ παράσχη τὸ ὀφειλόμενον.

β) Ἐκτὸς τοῦ δόγματος τούτου ὑπάρχουσιν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμαϊκῶν νόμων πλείονα χωρία, ἔχοντα ἀποχρῶσαν ἔννοιαν μόνον, ὅταν προὑποθέσωμεν ἰσχύοντα ἐν τῷ ρωμαϊκῷ τὸν προκείμενον κανόνα.<sup>2</sup>

Οἱ νεώτεροι γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι<sup>3</sup> λύουσι τὸ ζήτημα ὡς ἑξῆς. Ὁ προσδιορισμὸς τῆς ἡμέρας τῆς καταβολῆς ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐκφράζει τὸν σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ ἐπέλθῃ ὑπέρθεσις, ἐὰν μὴ πληρωθῇ ἡ ἐνοχὴ κατὰ τὴν ταχθεῖσαν ἡμέραν καὶ ἄνευ ὀχλήσεως, συνάγουσιν ὅμως τὸ τεκμήριον τοῦτο ἐκ τοῦ ἐν Γερμανίᾳ ὑπὲρ τοῦ κανόνος ἀναμφισβητήτου ἐθίμου ὁμολογοῦντες ὅτι τὰ κείμενα τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, αὐτὲ ἀσπάζονται, οὔτε ἀποκρούουσι τὸν κανόνα.

Ταῦτα περὶ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου ὑπὸ τῆς βυζαντινῆς οὐκ νομολογίας ἀναγνωρίζεται καὶ κυροῦται σαφῶς ὁ ἡμέτερος κανὼν.<sup>4</sup>

(1) K. [8. 38] 12. K. [4. 66] 2. [K. 2] 2 [19. 1] 1 ἐν τέλει 11 § 15 καὶ 16

(2) [45. 1] 114 Οὐλπιανὸς [45. 1] 33. B. [MG. 1] 31. K. [4. 49] 10.

(3) Ἄρντς (7 ἐκδ.) § 251. Βάρων § 240. Οὐνδσχατδ (4. ἐκδ.) § 278 σημ. 5.

(4) Πρὸς τὸ σχόλιον εἰς τὸ B. ΚΓ'. 1] 5, καὶ Ἀρμενοπούλου \*Εξάδ. [3. 3] 43. Εἰς τὸ τεμαχ. 5 τῶν Βασιλικῶν ὁ Πομπόνιος, ὁρίζων πότε λογίζεται ὁ ὀφειλέτης ἐμποδίσει τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ὑποχρέωσεως « quod si per eum factum esset quominus debitum solvatur » (γνωστὸν δὲ, κατὰ τὰ προεκτεθέντα, ὅτι τοῦτο εἶναι ὁ τεχνικὸς ὅρος δι' οὗ ἐξέφραζον οἱ ρωμαῖοι τὴν ὑπέρθεσιν), λέγει « ἐμποδίζει δὲ οὐ μόνον ὁ ἐσχηκὼς τὴν εὐχέρειαν καὶ μὴ δεδωκώς, ἢ δόλῳ παυσάμενος νέμεσθαι, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐλόγως ὀφείλων εἰδέναι ὡς ἔχρην αὐτὸν δοῦναι » ὁ δὲ σχολιαστὴς, σχολιά-

119. Παρ' ἡμῖν δικαστήριά τινα μέχρι μὲν τινος ἀπέκρουον γενικῶς τὸν κανόνα τοῦτον, στήριζόμενα πρὸ πάντων εἰς τὸ ἄρθρ. 156 2) τῆς πολιτ. δικονομίας, ἀλλὰ προδήλως τὸ ἄρθρον τοῦτο δὲν σκοπεῖ νὰ ὀρίσῃ πότε ἄρχεται ἐν γένει ἡ ὑπερμερία, λύον οὕτω ζήτημα τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου, μηδὲν συνεχόμενον πρὸ τὴν ρύθμισιν τοῦ τρόπου τῆς συζητήσεως τῶν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων διαφορῶν, ἀλλὰ προτίθεται μόνον νὰ ὀρίσῃ, πότε ἄρχεται ἡ διὰ τῆς δικαστικῆς ὀχλήσεως, διὰ τῆς ἀγωγῆς, χωροῦσα ὑπέρθεσις, λέγον ὅτι ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπίδοσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἄν ὅμως ἤρξατο κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἀπτικοῦ δικαίου κατ' ἄλλον τρόπον καὶ πρότερον, ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς οὐδόλως δύναται νὰ ἐπιδράσῃ εἰς αὐτήν. Διότι μετὰ προσηγηθεῖσαν ἐξώδικον ὀχλήσιν, ἡ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ρητῶς ταχθείσης πρὸς καταβολὴν ἡμέρας, ἡ μετὰ τὴνπραχθεῖσαν κλοπὴν, ἀρξαμένης ἤδη τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἐκίνησα κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴν, μὴ πειθομένου ἐκουσίως εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ὀφειλῆς, οὐδόλως ἔπεται, ὅτι διὰ τῆς συντονωτέρας ταύτης ἀπαιτήτέώς μου, ἦν προκαλεῖ ἡ ὁ δόλος ἡ ἡ ραθυμία τοῦ ὀφειλέτου, ἀπώλεσα ὅσα διὰ τῆς προὑπαρξάσης, κατὰ τὸν πολιτικὸν νόμον, ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἔχω κεκτη-

των τὰς λέξεις «εὐλόγως ὀφείλων εἰδέναι,» προσθέτει ὡς πρὸς τὸ «εὐλόγως» «καὶ ὁ ὑπὸ ἡμέραν. . . . χρεωστῶν καὶ μὴ καταβαλὼν δι' ὑπερθεσιν ἄμχ τφ. . . . ἐπιστῆναι τὴν ἡμέραν ἐνέχεται» (ἐννοεῖται ἐκ τοῦ κειμένου), ἐκ τούτου ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγμα τὸ ὀφειλόμενον ὡς πρὸς δὲ τὸ «ὀφείλων εἰδέναι» προσθέτει: «εὐλόγως δὲ ὀφείλων εἰδέναι, τοῦ νομοθέτου ἀκούων λέγοντος, νοεῖ μοι, ὅτι καιρὸς ρητὸς ἔκειτο τῇ καταβολῇ» «Ὁ δὲ Ἀρμενόπουλος [3. 3] 13, ὁμῶν περὶ τοῦ ἀγοράσαντος τι μετὰ ἀπαλλαγῆς συμφώνου καὶ συνολογῆσαντος ρητὴν προθεσίαν, καθ' ἣν, ἐὰν μὴ πληρωθῇ τὸ τίμημα, θέλει θεωρηθῇ ἡ ἀγοράστια ὡς μὴ γενομένη, προσθί- τει: «μὰθε δὲ καὶ τοῦτο, ὅτι καὶ χωρὶς ὀχλήσεως ἐνταῦθα ὀφείλει καταβαλεῖν ἐμπροσθέντος ὁ ἀγοραστής, εἰ δὲ μὴ ἔσχε τινα καταβαλεῖν, οὐχ ὑποπίπτει τῇ ποινῇ» Σημειοῖ δὲ κάτωθεν τοῦ τεμαχίου τοῦτου, ὅτι «ὁ ὑπὸ προθεσίαν ὁμολογῶν οὐκ ὀφείλει ἀναμείναι ὀχλήσιν, ἐπεὶ δίδωσι τὴν ὁμολογημένην ποινὴν. Μάθε κανονικῶς, ὅτι οὐδαμὴ τῶν ὑπὸ ἡμέραν ὀφειλόντων παρασχεῖν συγγινώσκειται μὴ καταβαλὼν, ἐὰν λέγῃ ὅτι: διὰ τοῦτο οὐ κατέβαλον. ἐπειδὴ μὴ ὑπενήσθη· ὁ γὰρ ὑπὸ ἡμέραν ὀφείλων, ἑαυτὸν ὁπομνήσκειν ὀφείλει καὶ τὴν τοῦ κρεδύτωρος μὴ περιμένειν ὑπόμνησιν, ὡς ἔστι καὶ ἀλλὰχρόθεν πολλαχόθεν μαθεῖν.»



μένα πλεονεκτήματα· τοῦτο ἤθελεν εἶναι παράλογον. Ἄλλ' ἀπὸ τοῦ ἔτους 1849 ὁ Ἀρειος Πάγος φαίνεται ἀποκλίνας ὑπὲρ τοῦ κανόνος·<sup>1</sup> παρατηρητέον ὅμως, ὅτι κατ' ἀποφάσεις νεωτέρων δὲν χωρεῖ ἀναίρεσις δι' ἐσφαλμένην ἐφαρμογὴν ἢ ψευδῆ ἐρμηνείαν τοῦ νόμου, ἐὰν δικαστήριόν τι δὲν δεχθῇ τὴν ἰσχὺν τοῦ κανόνος, μὴ ὑπάρχοντος ὑπὲρ αὐτοῦ σαφοῦς καὶ ῥητοῦ ὁρισμοῦ τοῦ νόμου.<sup>2</sup>

Δυναμίει δὲ ρητῆς διατάξεως τοῦ ΥΛΣΤ' Νόμου (1871) ἄρθρ. 47 ἐδάφ. Α ὁ κανὼν *dies interpellat pro homine* καθιεροῦται ἐπὶ παντός· πρὸς τὸ Δημόσιον χρέους στηριζομένου εἰς πρακτικὰ δημοπρασίας, ἢ ἄλλα ἔγγραφα,<sup>3</sup> διότι ὁ τόκος τῆς ὑπερθέσεως τῶν χρεῶν τούτων ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐν τῇ ὁμολογίᾳ ὠρισμένης προθεσμίας (ἐννοεῖ ἡμέρας) πρὸς πληρωμὴν τοῦ κεφαλαίου. Κατὰ δὲ τὸ ἐδ. Β' ἐπὶ χρεῶν ἐκ διαχειρίσεως ὑπολόγων κατὰ τὴν χρηματικὴν αὐτῶν ληψιδοσίαν, ὁ τόκος πληρόνεται ἀφ' ἧς ἡμέρας ἀνεκαλύφθη κατὰ τὴν ἐπιθεώρησιν τὸ ἔλλειμμα, ἢ ἀφ' ἧς παρέδωκεν ὁ ὑπόλογος τὴν ὑπηρεσίαν εἰς τὸν διάδοχον· ἐὰν δὲ προέρχεται ἐκ λογιστικῶν προσκομμάτων, ἀφ' ἧς ἐξεδόθη ἡ βεβαιούσα ταῦτα ἀπόφασις. Κατὰ δὲ τὸ ἐδάφ. Γ. ἐπὶ παντός ἄλλου χρέους πρὸς τὸ Δημόσιον μὴ στηριζομένου εἰς ἔγγραφον ὀρίζον τὴν ἡμέραν τῆς πληρωμῆς, ὁ τῆς ὑπερμερίας τόκος πληρόνεται ἀπὸ τῆς προσκλήσεως (ὀχλήσεως).

(1) Πρὸς τὰς ὑπ' ἀριθ. 74 καὶ 90 τοῦ 1849 ἀποφάσεις τοῦ Α. Π.· ἡ ἐκφρασις ὅμως τῶν καλῆς πίστεως συμβάσεων, ἢ συμβολαίων, ἣν μεταχειρίζεται ὁ Ἀρειος Πάγος ἐν ταῖς ἀποφάσεσιν αὐτοῦ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, δὲν εἶναι κατάλληλος σήμερον, διότι δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς παρεξήγησιν, ὅτι δηλ. καὶ νῦν δεχόμεθα συμβάσεις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου κατὰ τὴν ρωμαϊκὴν σημασίαν, ἃν καὶ δὲν δύναται νὰ συγχύσῃ τὸν ἄλλοθεν γινώσκοντα, ὅτι ἡ ρωμαϊκὴ ἐκείνη διάκρισις μεταξὺ *judicia bonae fidei* καὶ *stricti juris* δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῶν.

(2) Ἀπ. Α. Π. 196 (1855), 366 (1861), 7 (1865).

(3) Τὸ κείμενον προσθέτει «ἐὰν ὁ νόμος δὲν ὀρίζει ῥητῶς τὴν λήξιν.» Κύριος οἶδε τί ἤθελε νὰ ἐκφράσῃ ὁ νομοθέτης· ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τὴν λήξιν τίνος πράγματος; Ἀλλ' εἶναι ἡ ἡμέρα τῆς πληρωμῆς, ἢ τῆς ἀποστέσεως;

## γ) Ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ.

## Περίληψις.

120. Ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ, τί ἐστὶ; Προσφορά τοῦ ὀφειλομένου καὶ πταίσμα τοῦ δανειστοῦ, ἐξ οὗ ἀποποιεῖται τὴν ἀποδοχὴν. Ἐναντιοφωνία.

121. Ὅροι τῆς ὑπερθέσεως ταύτης Ἐνοχική, ἔστω καὶ φυσική, ἀπαίτησις οὐσιώδης κατὰ τοῦτο διαφορὰ μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τῆς τοῦ ὀφειλέτου. Ἐνοχαί, καθ' ἧς οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

122. Προσφορά τοῦ ὀφειλομένου· ἀρκεῖ ἡ προφορική, ἡ ἀπαιτεῖται ἔμπρακτος προσφορά; Λύσις.

123. Ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς. Προσφορά μέρους τοῦ ὀφειλομένου· ὁ ὀφειλὴς δύναται εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος; Λύσις καὶ τοῦτου;

124. Τόπος καὶ χρόνος τῆς προσφορᾶς· ἔννοια «τοῦ ἐπιτηδείου τόπου».

125. Ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς, τῶν ὑπὸ αἴρεσιν ἐνοχῶν καὶ τῶν ἀτελῶν συμβάσεων. Ἐπὶ τῶν ὑπὸ προθεσμίαν ἐνοχῶν ἡ πρὸ τῆς προθεσμίας προσφορά ἐπιφέρει τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ;

126. Τίς ἐπιχειρεῖ τὴν προσφορὰν; Δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν πᾶς τρίτος;

127. Πρὸς τίνα γίνεται ἡ προσφορά;

128. Ἀποποιήσις ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ τοῦ δεῖσθαι τὸ ὀφειλόμενον.

129. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ὑπέρθεσις αὐτὴ χωρεῖ καὶ ἄνευ προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου.

120. Ὑπέρθεσιν δύναται νὰ πράξῃ καὶ ὁ δανειστής, παραλείπων τὰ πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρὸς αὐτὸν παροχῆς ἀπαιτούμενα· ἐκ τῆς φύσεως ἁμῶς τῆς ἐνοχῆς συνάγεται ὅτι, ὅπως ἔχη ἡ παράλειψις τοῦ δανειστοῦ τὰ στοιχεῖα τῆς ὑπαιτίου παραλείψεως δὲν ἀρκεῖ νὰ μὴ ἐκφράσῃ οὕτως ῥητῶς, ὅτι θέλει νὰ καταβληθῇ αὐτῷ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ πράξις τοῦ ὀφειλέτου ἔχουσα ὡς πρὸς τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἔχει ὡς πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὁχλήσις τοῦ δανειστοῦ.

Εἴπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι ἡ παράλειψις τοῦ ἀποδεχθῆναι τὸ ὀφειλόμενον δεόν νὰ ᾖναι ὑπαίτιος τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Ἀλλ' ὅτι στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πιστωτοῦ εἶναι τὸ πταίσμα ἀποδεικνύεται νομίζω ἐκ τῶν ἐξῆς τὸ *per eum stetit quominus sua die solverit* «ἐὰν οὐκ αὐτὸς ἐνεπόδισε οἰκεία ἢ μέρη καταβαλεῖν» (17. 1) 38 B. (1Δ'. 1) 37 σημαίνει τὴν ἐκ πταί-

σματος τοῦ ὀφειλέτου ὑστέρησιν τῆς καταβολῆς (διότι δὲν ἀμ<sup>α</sup> φибάλλεται εὐλόγως ὅτι ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις ὑποθέτει πταίσμα)· διατί δὲ τὸ ἐν τῷ αὐτῷ χωρίῳ per eum stetit quominus acciperet «ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἐνεπόδισε ἀποδεχθῆναι» δὲν σημαίνει «ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἐκ πταίσματος δὲν ἀποδέχεται» τὸ προσφερόμενον; » ὥστε δὲν θεωρῶ ὀρθὴν τὴν δόξαν τὴν ἀποδεχομένην τὸ πταίσμα ὡς ὅρον τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερμερίας, ἀποκρούουσιν δὲ αὐτὸ ὡς ὅρον τῆς τοῦ πιστωτοῦ (Μόρμ. σ. 161 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ Γ. § 480 καὶ 509).<sup>1</sup> Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὡς γνωστὸν τὸ per te non steterit quominus ἐν ταῖς χωρίοις τοῦ ρωμ. νόμου σημαίνει τὸ ἐκ τύχης κώλυμα (12. 6) ὁ Β. (ΚΔ'. 1) ὁ Σχόλ. 11. Ἐὰν δώσω σοι χρήματα ἵνα ἀπέλθῃς εἰς Καπύην «καὶ Σὺ μὴ ἐμποδίσῃς, ἀλλὰ χειμῶν, ἢ ἀσθένεια κλπ.» ἄρα εἰ Σὺ ἐμποδίσῃς σημαίνει, ἐὰν Σὺ ἥσο ἡ αἰτία τῆς παραλείψεως. «Εἶναι δὲ τινὰ αἰτίαν γε-

(1) Ὁ κύριος λόγος, δι' ὃν τινὲς ἀποκρούουσι τὸ πταίσμα τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ εἶναι, ὅτι οὗτος ὑπερτιθέμενος, δὲν προσβάλλει δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφειλέτης προσβάλλει τὸ τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἐκτελέσει, διότι ὁ ὀφειλέτης δὲν κέκεται τὸ δικαίωμα νὰ παράσῃ τὸ ὀφειλόμενον, πταίσμα δὲ δὲν ἔχει σημασίαν ἐν τῇ δικαίῳ ἐν δὲν συνεπάγεται τὴν προσβολὴν δικαιώματος (Μόρμ. σ. 131). Σύμφωνι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν δανειστὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ ὀφειλομένου· ἀλλ' ἐκ τούτου, ὅτι δὲν ἔχει ἀγώγιμον ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ ἀποδοχῇ τοῦ ὀφειλομένου οὐδὲν ἔπεται, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ δι' ἄλλων πλαγίων μέσων τὴν ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς ἣτις δεσμεύει τοσαύτον τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ ἐνέργειαν· τί δὲ ἄλλο ἢ τοιοῦτον πλάγιον μέσον εἶναι ἢ ὀφλῶσις τοῦ ὀφειλόντος 1000 δραχμῆς, ἔχοντος δὲ ἴσην ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ δανειστοῦ, ὅτι ἐννοεῖ ἐξηλειμμένην τὴν ὀφειλὴν διὰ συμψηφισμοῦ, δηλώσιν ἣν ὀφείλει ν' ἀποδεχθῇ ὁ δανειστής; Δὲν εἶναι δὲ μόνον τὰ ἀγώγιμα δικαιώματα ἀξία ἐννόμου προστασίας, ἀλλὰ πάντα. Ἡ σύγχυσις προήλθεν ἔσως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δανειστής δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐννόμου αὐτοῦ ἐν τῇ ἐνοχικῇ ἀπαιτήσῃ περιεχομένης ἐξουσίας, εἰς τοῦτο δὲ βεβαίως ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει δικαίωμα ν' ἀντιστῇ· ἐνὸς μὲν ὅμως ὁ δανειστής δὲν παραιτεῖται τῆς ἐξουσίας ἐκείνης, ὁ ὀφειλέτης δικαιούται βεβαίως νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅταν ἔλθῃ ἡ προθεσμία τῆς καταβολῆς, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐνοχικῆς πέντης, ἀποδεχομένου τοῦ δανειστοῦ τὴν προσφορὰν τοῦ ὀφειλομένου. Ταῦτα κατὰ τῶν ἀντιρρήσεων τοῦ Μόρμ. σ. 161. Ὁμοδοξοῦσι δὲ ὡς πρὸς τὸ στοιχεῖον τοῦτο τοῦ πταίσματος τῆς τοῦ δανειστοῦ ὑπερθέσεως μεταξύ ἄλλων ὅτε Μαθαί, ὁ Οὐόλφ καὶ ὁ Ἄρντς § 252.

γονότος ἐπιβλαβοῦς ἐτέρῳ» σημαίνει, ἡ ὅτι οὗτος ἐπήγαγεν αὐτὸ καὶ τὴν βλάβην ἐκ προθέσεως (δόλος), ἡ γνωρίζων ὅτι κατὰ κοινὴν πείραν ἡ βλάβη ἐπακολουθήσει ἐτέρῳ γεγονότι δὲν ἀπέσχεεν αὐτοῦ (πταῖσμα Καλλιγᾶ Γ'. § 468), ἅρα ὁ ἀποποιούμενος ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρέσεως διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ προσφερομένου, οὐχὶ ἐκ κωλύματος, ᾧ οὐ δύναται τις ἀντιστῆναι, εἶναι ἐν πταίσματι. Ἄλλως οἱ ἀρνούμενοι τὸ πταῖσμα ὡς στοιχεῖον τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πιστωτοῦ δέχονται, ὅτι αὕτη ὑπάρχει «ὅταν οὗτος ἄνευ εὐλόγου αἰτίας δὲν δέχεται τὸ χρέος,» «δὲν εἶναι δὲ ὑπερήμερος ὁ εὐλόγως ἀποποιούμενος» (Καλλιγᾶ § 509). Ἐν πρώτοις «ἀποποιούμενος» δὲν εἶναι ὁ εὐλόγως κωλύμενος, ἀλλ' ὁ δηλῶν, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ προσφερόμενον, ὁ δὲ «ἄνευ εὐλόγου αἰτίας» ἀποποιούμενος ἡ δὲν θέλει νὰ δεχθῇ τὸ προσσηκόντως προσφερόμενον ἐκ προθέσεως τοῦ νὰ παρατείνῃ ἀδίκως τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ὀφειλέτου (δόλος), ἡ ἀποποιεῖται οὐχὶ ἐκ τῆς ἀδίκου ταύτης προθέσεως, ἀλλ' ἐκ λόγου, οὗ ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ ἀποποίησης μὴ προνοήσας αὐτὸ, ὅπως τὸ ἀποφύγη (πταῖσμα)· τούτων δὲ τεθέντων οἱ ἀρνούμενοι τὸ πταῖσμα δὲν ἐξηγοῦσι πῶς δύναται ὁ «ἀδικαιολογήτως καὶ ἰδιοβούλως ἀποποιούμενος τὴν ἀποδοχὴν» τοῦ προσσηκόντως καὶ ἐννόμως προσφερομένου,» μηδενὸς ὑπάρχοντος λόγου δικαιολογοῦντος αὐτὸν, νὰ μὴ ᾔναι τούλάχιστον ἐν πταίσματι. Ἐπὶ τέλους ὡς παρατηρεῖ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς (ὁ Οὐίνδσχάϊδ Β. § 345 σημ. 8) καὶ ἐν ἀμφισβίᾳ ὁ ὑπὲρ τοῦ πταίσματος μαχόμενος κύριος λόγος εἶναι, ὅτι ἡ τοῦ πιστωτοῦ ὑπέρθεσις συνεπάγεται ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα, τοιαῦτα δὲ ἀποτελέσματα οὐδέποτε ἐπιβάλλονται κατὰ πάντως ἀθώου, ἐκτὸς ἐὰν τοῦτο ὀρίζῃ σαφῆς καὶ ῥητὸς ὀρισμός.

121. Ἡ προμνημονευθεῖσα πράξις τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ἡ προσφορά τοῦ ὀφειλομένου (oblatio), ὅθεν ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις εἶναι ἡ ἐκ πταίσματος «χωρὶς εὐλόγου αἰτίας» ἀποποίησης τοῦ δεῖξασθαι τὸ προσφερόμενον ἀντικείμενον τῆς παροχῆς.<sup>1</sup> Ἐξε-

(1) [45. 1] 73 § 2 [22. 1] 7. [ΚΓ'. 3] 7 [46. 3] 72. [ΚΣΤ'. 5] 72 [13. 5] 17. [ΚΣΤ'. 7] 17.

ταστέον νῦν τὰ δύο ταῦτα προσόντα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, τὴν προσφορὰν τοῦ ὀφειλομένου καὶ τὴν ἄδικον ἀποποίησησιν τοῦ δέξασθαι τὸ προσφερόμενον.

Δήλον ἐκ τοῦ ὀρισμοῦ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ (περὶ τὴν ἀποδοχὴν,) ὅτι αὕτη ὑποτίθεται ἐνοχὴν τοῦ ὀφειλέτου, διαφέρει ὅμως τῆς περὶ τὴν καταβολὴν ὑπερθέσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη μὲν ὑποτίθεται ἀγώγιμον ἐνοχὴν, ἐνῶ ἡ προκειμένη χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς φυσικῆς.<sup>1</sup> ἑτέρα σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τῆς προκειμένης καὶ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν δύναται νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν, προτείνων, ὅτι καθ' ὃν καιρὸν ἀπεποιήθη τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἀντέκειτο εἰς τὴν ἀπαίτησιν ἑνστάσις, διότι ἡ ἑνστάσις ἀποτελεῖ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, οὗ οὗτος παραιτεῖται προσφέρων τὸ ὀφειλόμενον.

Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐνοχαί, καθ' ἃς οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ἀναχωροῦντες ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις αὕτη ὑπάρχει, ὅταν ὁ δανειστὴς ἀποποιῇται χωρὶς εὐλόγου αἰτίας τὴν σύμπραξιν αὐτοῦ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς καὶ ὅτι ἡ ὑπέρθεσις εἶναι ὑστέρησις, οὐχὶ δὲ καὶ παντελὴς παράλειψις τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ χωρεῖ ἐπὶ μόνων τῶν ἐνοχῶν, ὧν ἡ ἐκτέλεσις ἀπαιτεῖ σύμπραξιν τοῦ δανειστοῦ καὶ καθ' ἃς ἡ παροχὴ εἶναι ὀρισμένη, ὥστε δύναται νὰ συμβῇ οὐ μόνον ἐντελὴς παράλειψις, ἀλλὰ καὶ ἀπλὴ ὑστέρησις αὐτῆς, ὅθεν ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις δὲν δύναται νὰ συμβῇ κατὰ τὰς ἐπὶ παραλείψει (in non faciendo) καὶ τινὰς ἐπὶ ποιήσει ἐνοχὰς, ὧν ἡ ἐκτέλεσις οὐδὲν ἀπαιτεῖ τὴν σύμπραξιν τοῦ δανειστοῦ.<sup>2</sup>

122. Προσφορὰ εἶναι ἡ δῆλωσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι εἶναι ἕτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐνοχὴν. Ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται ὅτι

(1) Διότι καὶ κατ' αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὅπως ἀποτρέψῃ ἐν τῇ μέλλοντι ἑνστάσει τοῦ δανειστοῦ ἐναγομένου ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ ἐκπληρώσει ἄλλης ἐνοχῆς.

(2) Δ. χ. ἡ πληρωσις τῆς ἐνοχῆς τὸ ἐπιτρόπου τοῦ διοικῆσαι τὴν τοῦ ἀνήθου περιουσίαν οὐδὲν ἀπαιτεῖ τὴν σύμπραξιν τοῦ ἀνήθου.



ἡ δὴ λῶσις δὲν συνάπασγεται τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δὲν ᾔναι τῶντι ἔτοιμος εἰς καταβολήν· ὅθεν πάν· τα τὰ τυχὸν ὑπάρχοντα κωλύματα τῆς καταβολῆς ἀνάγκη νὰ ἐτεθῇσαν, ἐκ μέσου ὅτε γίνεται ἡ δὴ λῶσις, διότι ἐνόσω ταῦτα ὑπάρχουσιν ἡ ὑστέρησις τῆς παροχῆς δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὴν ἐκ πταίσματος ἀποποίησιν τοῦ δανειστοῦ τοῦ δέξα· σθαι τὸ ὀφειλόμενον.<sup>1</sup> Ζητεῖται ἔμως ἐὰν, ἵνα ὑπάρξῃ ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, ἀρκῇ ἡ δὴ λῶσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι θέλει νὰ καταβάλῃ (προφορικὴ προσφορά), ἢ ἀπαιτεῖται ἡ ἐμπρακ· κτος προσφορά τοῦ ὀφειλομένου (πραγματικὴν προσφορά.) Τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας, ἂν ἀποδίδομεν εἰς τὴν ἔτοιμον ἐκτέλεσιν, κατὰ τὸν ἐν τῷ κατ' ἰδίαν θέματι ἀκριβῆ προσδιορισμὸν τῆς παροχῆς· ἂν ὁ ὀφειλέτης ὑπεχρεώθῃ νὰ κο· μίσῃ τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ, ἐπὶ ἐκτελέσεως ἐργασίας, νὰ ἐμφανισθῇ παρὰ τῷ δανειστῇ πρὸς ἐκτέλεσιν ἡ οὕτως ὀρι· σθεῖσα παροχὴ ὑποτίθῃσιν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης τότε μόνον δηλοῖ σαφῶς ἑαυτὸν ἔτοιμον πρὸς ἐκτέλεσιν, ὅταν ἐπιχειρήσῃ τὰς ἐρημένας πράξεις· ἂν ἔμως, ὡς ἐκ τοῦ περιεχομένου τῆς ἐνο· χῆς, δὲν ἐπεβλήθῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην τὸ κομίσαι εἰς τὸν δανει· στήν τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τῷ παρ' αὐτῷ ἐμφανισθῆναι πρὸς ἐπι· χείρησιν τῆς ἐργασίας, ὁπλόν, ὅτι ἀρκεῖ νὰ δηλώσῃ οὗτος τῷ δανειστῇ τὴν βούλησιν τοῦ πληρῶσαι τὴν ἐνοχλήν, νὰ ἢ δὲ συγ· χρόνως ἔτοιμος, εἰς τοῦτο, κατὰ τὸν ἐν τῇ ἐνοχῇ ὥρισμένον τρόπον.<sup>2</sup> Οἱ ἐκτεθέντες κανόνες περὶ τοῦ ἐτοίμου τοῦ ὀφειλέ·

(1) [19. 1] 3 § 4 [16. 3] 39.

(2) Ἐνίστε ἡ ἐμπρακτος προσφορά εἶναι ἀδύνατος ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς παραχῆς, λ. γ. ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀκινήτου, ἢ τῆς ἐκτελέσεως ἔρ· γου (opus) ἀναγομένου εἰς ἀκίνητον· δὲν εἶναι ὁμῶς ἀληθές, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἐπὶ ποιήσει ἐνοχῶν εἶναι ἀδύνατος ἡ ἐμπρακτος προσφορά· τοῦτο ἡρ· τηται ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐργασίας καὶ τοῦ συμφωνηθέντος τρόπου τῆς ἐκ· τελέσεως. Ἐὰν λ. γ. συμφωνηθῇ, ὅτι τὴν ἐργασίαν θέλει ἐκτελέσει ὁ ὀ· φειλέτης παρὰ τῷ δικαιοῦχῳ, ἵνα καταστῇ οὗτος ὑπερήμερος, βεβαίως δὲν ἀρκεῖ νὰ δηλώσῃ δι' ἐπιστολῆς ὁ ὀφειλέτης, ὅτι εἶναι ἔτοιμος πρὸς ἐναρξιν τῆς ἐργασίας· ἀνάγκη καὶ νὰ ἐμφανισθῇ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ παρὰ τῷ δικαιοῦχῳ. Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ παραδόσεως κινητῶν ἀπαιτεῖται ἐμπρακτος προσφορά. Ἐξαιρουμένων τῶν θεμάτων, καθ' ἃ αὕτη εἶναι ἀδύνατος ἐκ τῆς φύσεως τῆς παραχῆς, τὰ λοιπὰ ὡς πρὸς τὸ ζή·

του εἰς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅταν ὁ δανειστής, εἰς ὃν ὁ ὀφειλέτης, ὁ εἰς ἔμπρακτον προσφορὰν ὑπόχρεως δηλώσει, ὅτι θέλει τῷ πέμψει ἢ τῷ κομίσει τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαντήσῃ ὅτι δὲν θέλει ν' ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν ἐν τοιοῦτῳ θέματι δὲν εἶναι ἀνάγκη, ἵνα τεχθῇ ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ, νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ τὴν ἔμπρακτον προσφορὰν ὁ ὀφειλέτης· ἡ δὴλωσις τοῦ δανειστοῦ, ὅτι δὲν θέλει ν' ἀποδεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἔχει ὡς πρὸς τὸ ἔτοιμον τοῦ ὀφειλέτου εἰς ἐκτέλεσιν, τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ ἔχει ἡ ἐπὶ τῇ ὀχλήσει τοῦ δανειστοῦ δὴλωσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι δὲν θέλει νὰ παράσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὡς πρὸς τὸ ἔτοιμον τοῦ δανειστοῦ εἰς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου. Περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν ὁ ὀφειλέτης ἐπὶ τῆς προφορικῆς προσφορᾶς δηλοῖ, ὅτι εἶναι ἔτοιμος νὰ πληρώσῃ τὴν παροχὴν, οὐδὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα δὴλωσις τοῦ ὀφειλέτου ἀποτελεῖ ἔγκυρον προφορικὴν προσφορὰν τοῦ ὀφειλομένου.

123. Ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς εἶναι μόνον τὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ὀφειλόμενον. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ ἀνταπαιτήσεις δι' αἷς κέκτηται τὸ δικαίωμα τῆς παρακατασχέσεως, ἀρκεῖ νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον ἐπὶ τῇ πρὸς αὐτὸν παροχῇ τοῦ ἀντικειμένου τῶν ἀνταπαιτήσεών του, ἐὰν δὲ τοῦτο δύναται νὰ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῆς ὀφειλῆς, ὑποχρεοῦται νὰ προσφέρῃ μόνον τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν ὑπολιπόμενον.<sup>1</sup>

τῆμα τοῦτο ἡρτηνται ἐκ τοῦ ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἀκριβέστερον προσδιορισθέντος τρόπου τῆς ἐκτέλεσεως τῆς παροχῆς. Πρὸς [ 8. 6] 1 § 2 B. [NF. 17] 1 [19 1] 3 § 4 [13. 7] 9 § 5 [KE. 1] 9 [46. 3] 39, 72 B. [KΣT. 5] 30, 72. Ἡ ἐναχοῦ τοῦ νόμου, ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν, ὀρίζομένη παράθεσις τῶν ἐπαραγισμένων χρημάτων εἰς χεῖρας τρίτου δὲν ἀπαίτεται, ὅπως ὑπάρξῃ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ· ἡ παράθεσις αὕτη ἔχει σπουδαιότερον ἀποτέλεσμα, διότι ἐκτὸς τῆς παύσεως τῶν τόκων τῆς οὕτω παρατεθειμένης χρηματικῆς ὀφειλῆς, τὸ ὀφειλόμενον γένος μετατρέπεται διὰ τῆς παραθέσεως εἰς τὸ εἶδος τῶν παρατεθέντων νομισμάτων, ὧν ὁ κίνδυνος ὅρῃ τὸν δικαιοῦχον, λογιζόμενον τοῦ ὀφειλέτου ὡς ἐξοφλήσαντος τὴν ὀφειλὴν· ἡ παράθεσις ἀποτρέπει καὶ τὴν στέρησιν τοῦ δικαιώματος, εἰς ἣν συνήνεσαν ὁ ὀφειλέτης ἐν περιπτώσει ἀναβολῆς τῆς ἐκτέλεσεως. [22. 1] 7. K. [4. 32] 6 19. [KF. 3] 7. 55. 67. Πρὸς καὶ Νεορ. 61 Κεφ. 2, ἥτις ἐπίσης δὲν ὁμιλεῖ περὶ ὑπερθέσεως

(1) [23. 5] 18 § 1. B. [KΘ. 6] 18. Ἐντεῦθεν ὁμως δὲν πρέπει νὰ συνα-

Ἐάν ὁ ὀφειλέτης προσφέρῃ πλεόν τοῦ ὀφειλομένου, ἡ προσφορά δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ ἀλτῆρως ὀφειλόμενον.<sup>1</sup>

Πολλῶ σπουδαιότερον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐάν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἡ προσφορά μέρους τῆς ὀφειλῆς· πρόδηλον, ὅτι δὲν δύναται νὰ τεχθῇ ἐντεῦθεν ὑπέρθεσις διὰ τὸ ὅλον τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλ' ἄραγε οὔτε ὡς πρὸς τὸ προσφερόμενον μέρος τίκεται αὕτη;

Ἡ ἐκ τοιαύτης προσφορᾶς ὑπέρθεσις ὡς πρὸς τὸ προσφερόμενον μέρος ὑποτίθῃσι τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίαν τοῦ εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος πρὸς τὸν δανειστήν, ὅπερ ἐστὶ τοῦ ἀναγκάζειν αὐτὸν νὰ ἐνασκῇ κατὰ μέρος μόνον τὴν ἐπὶ συνόλου τινὸς κεκτημένην ἐξουσίαν, ἀλλ' ὁ κερματισμὸς οὗτος τοῦ εἰρημένου δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ ἀποκρούεται, ἀντιβαίνειν εἰς τὴν ἐννοίαν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιώματος.<sup>2</sup>

τάγωμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροδარῶν συμβάσεων λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἢ ἀγίωσις, ὅτι ὁ πωλητὴς εἶναι ἐτοιμος νὰ καταβάλῃ τὸν πωληθῆν ἐπὶ τῇ εἰς αὐτὸν πληρωμῇ τοῦ τιμήματος, ἀποτελεῖ ἀποχωρῶσαν προσφορὰν, διότι ἡ τοῦ τιμήματος ὀφειλὴ δὲν δύναται νὰ χωρισθῇ ἀπὸ τῆς τοῦ πωληθέντος ἀπαιτήσεως, ὅθεν ὁ ὀφειλὼν τὸ πᾶν, ἐάν μὴ θέλῃ νὰ δώσῃ αὐτὸ, χωρὶς νὰ λάβῃ τὸ ἀντάλλαγμα, δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ ὑπερήμερον τὸν ἀγοραστήν.

(1) Δικαιοῦται ὁμοῦς ὁ δανειστής ν' ἀπαιτήσῃ τὸν ἀποχωρισμὸν τοῦ ἀχρεωστήτως ἀπὸ τοῦ κεχρεωστημένου προσφερομένου, ἵνα μὴ βαρῇται τῇ φυλάξει τοῦ υπερβάλλοντος καὶ ἐλτεθῇ ὡς πρὸς τοῦτο εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν. Μόμμσεν 3. σ. 146.

(2) [22. 1] 41 § 1. B. [ΚΓ'. 3] 41 § 4. Λούκιος Τίτιος 100 χρεωστὼν . . . προσήνεγκε 80 . . . ὁ δανειστής οὐκ ἐδέξατο . . . ὁ δὲ Λούκιος Τίτιος τὰ 80 νομ. σφραγίσας ἀπέθετο. Τὸ ζητούμενον, εἰ τῶν 80 τούτων τρεχουσιν οὐδὲν ἦττον οἱ τόκοι τῷ δανειστῇ καὶ μετὰ τὸ σφραγίσαι καὶ ἀποθεῖσθαι ταῦτα τὸν Τίτιον καὶ λέγει ὁ Μοδεστίνος· τόκους αὐτὸν καὶ τούτων οὐδὲν ἦττον ἀπαιτεῖσθαι, εἰ μὴ ἄρα συνενώνησαν ἐξ ἀρχῆς, ὥστε δύνασθαι αὐτὸν εἰς καταβολὴν τέμνειν τὸ χρέος. Σχολ. Τὰ [12. 1] 21 B. [ΚΓ'. 1] 21· δὲν ἀντικεινται εἰς τὴν λύσιν ταύτην, διότι ἐν αὐτοῖς πρόκειται περὶ δίκης, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος προσφέρει μέρος τοῦ ἀντικειμένου, ὅπερ ἐπιζητεῖ ὁ ἐνάγων, ὅτε ὁ δικαστής, κατὰ τὰ χωρία ταῦτα, δύναται ν' ἀναγκάσῃ τὸν ἐνάγοντα νὰ δεχθῇ τὸ προσφερόμενον μέρος, περιαρξίζων τὴν δίκην εἰς τὸ ὑπόλοιπον, καὶ τοῦτο πρὸς ἐλάττωσιν τῶν δικῶν, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ θέματι τούτῳ δύναται ὁ ἐνάγων νὰ ἀποκρούσῃ τὴν προσφορὰν τοῦ μέρους, ἐάν μὴδὲν ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτοῦ, ἢ αὕτη ἀποβαίνει μάλιστα καὶ εἰς βλάβην τοῦ· τὰ δὲ [40. 7] 4 § 6. ΜΗ'. 5] ὁ δὲν ἀνάγονται εἰς τὴν πληρωσιν ἐνό-

124. Τὸ ὀφειλόμενον ἀνάγκη νὰ προσφέρηται, ὅν τρόπον ὁρίζει ἡ ἐνοχή· ἂν ὠρίσθῃ ὁ τρόπος τῆς παροχῆς, δηλοῦν ὅτι αὐτόθι δεόν νὰ γίνηται ἡ προσφορά,<sup>1</sup> ἄλλως, ἔνθα κατὰ τοὺς κοινούς κανόνας ὀφείλει ὁ ὑπόχρεως νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παροχήν.<sup>2</sup> Ταῦτα ὁμῶς ἀνάγονται εἰς τὴν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἀπαιτούμενην ἐνέργειαν τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπλήν δὴ λωσιν αὐτοῦ, ὅτι εἶναι ἕτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ. Ἐπὶ τῆς ἐμπράκτου προσφορᾶς συμπίπτουσι βέβαια τὰ δύο εἰρημένα στοιχεῖα τῆς ἐνεργείας τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἐπὶ τῆς προφορικῆς ἀρκεῖ ὁ ὀφειλέτης νὰ ᾖ ἕτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκτέλεσεως, ἡ δὲ δῆλωσις αὐτοῦ, ὅτι εἶναι ἕτοιμος εἰς τοῦτο, δύναται νὰ γενῇ καὶ ἐνθα διαμένει ὁ δικαιούχος. Ὁ τρόπος τῆς προσφορᾶς λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν καὶ κατ' ἄλλην στενοτέραν ἐννοίαν ὁρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι αὕτη πρέπει νὰ γίνηται ἐν ἐπιτηδεῖο τόπῳ.<sup>3</sup> Ἐπὶ τῆς ἐμπράκτου προσφορᾶς τὸ ἐπιτηδεῖον τοῦ τόπου ἐν τῇ ἐννοίᾳ ταύτῃ σημαίνει, ὅτι ἡ προσφορά εἶναι ἀνίσχυρος καὶ ματαία, γινομένη ἐν τόπῳ, ἐνθα ὁ δανειστής δὲν δύναται, ἄνευ ἰδιαζούσης δυσχερείας, νὰ δεχθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἂν καὶ τοῦτο προσφέρεται ἐν τῇ πόλει τῆς ἐκτέλεσεως λ. χ. ἀπαντᾷ ὁ ὀφειλέτης τὸν δανειστήν ἐν τῷ περιπάτῳ τῆς πόλεως καὶ προσφέρει εἰς αὐτὸν τὴν ὀφειλομένην (ικανὴν) ποσότητα εἰς μεταλλικὰ νομίσματα· τὴν οὕτω γινομένην προσφο-

ρῆς, ἀλλὰ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αἰρέσεως, ἥτις συνήθως μὲν εἶναι ἀδιαίρετος, ἔαν ὁμῶς ἐξ αὐτῆς ἡρτῇται ἡ ἀπελευθέρωσις δούλου συγχωρεῖται, χάρις τῆς ἀπελευθερώσεως, καὶ ἡ κατὰ μέρη (per partes) ἐκπλήρωσις. Ἄντι-δοξεῖ ὁ Σαβινῆ περὶ ἐνοχῶν l. σ. 322 καὶ ἐπ. φρονῶν, ὅτι ἐν τῷ 41 § 1 ἐκτίθεται ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἐπὶ τῆς ἐν μέρει καταβολῆς ἐξακολουθεῖ ὁ τόκος τοῦ ὅλου χρέους, ἀλλ' ὡς παρατηρεῖ ὁ Μορμσεν 3. σ. 149. σημ. 14. τὸ χωρίον τοῦτο πρᾶγματεύεται μόνον περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀποκρουσθείσης προσφορᾶς μέρους τοῦ ὀφειλομένου κεφαλαίου, οὐχὶ δὲ περὶ τῆς ὑποχρέωσιν τοῦ δανειστοῦ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὴν καὶ τῆς μετὰ τὴν ἀποδοχήν τῆς ἐν μέρει πληρωμῆς ἐξακολουθήσεως τῶν τόκων τῆς ὅλης ὀφειλῆς.

(1) Ἡ ἀλλαγὴ γινομένη προσφορά δὲν εἶναι ἡ ὑπὸ τῆς ἐνοχῆς ὁρισθεῖσα, ὅθεν ὁ δανειστής δύναται ν' ἀποποιηθῇ αὐτὴν χωρὶς νὰ ὑποπέσῃ εἰς ὑπέρ-θεσιν. 13. 4] 2 § 7.

(2) K. [8. 43] 9. [45. 1] 122 πρ. [ΜΓ'. 1] 119.

(3) [46. 3] 39. B. [26. 5] 39.

ρὰν δύναται νὰ ἀποποιηθῇ ὁ δανειστής, χωρὶς νὰ ὑποπέσῃ εἰς ὑπέρθεσιν.

125. Ἡ προσφορὰ δὲν δύναται νὰ γίνῃ πρὸ τοῦ χρόνου καθ' ὃν εἶναι δυνατὴ ἡ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς, ἐντεῦθεν προκύπτουσι περὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς, τῶν ἐπὶ παροχῇ γένους καὶ τῶν ἐπὶ αἰρέσει ἐνοχῶν οἱ ἐξῆς περιορισμοί.

Ἐπὶ τῶν δύο πρώτων εἰδῶν, ἐὰν ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐκλογὴν, τὸ ζήτημα δὲν παρέχει δυσκολίας· ἐνταῦθα ἀπόκειται εἰς τὸν ὀφειλέτην νὰ ἐπιχειρήσῃ τὰ πρὸς ἀκριβέστερον προσδιορισμὸν τοῦ δοτέου πράγματος ἀπαιτούμενα καὶ νὰ προσφέρῃ αὐτὸ, ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐκλογὴ ἀνήκῃ εἰς τὸν δανειστήν, ἡ πρὸς αὐτὸν πρόσκλησις τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐκλογὴν δὲν δίδει αὐτῷ τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὰ πράγματα, ὧν μεταξὺ ἔχει ὁ δανειστής τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα· ὅπως ἀποκτήσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐξουσίαν ταύτην τοῦτου ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ, τῇ αἰτήσῃ αὐτοῦ, ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου προθεσμία τῇ ἐκλογῇ, ἥς παρελθούσης ματαίως ὁ δανειστής ἀποβάλλει πᾶν δικαίωμα ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἑτέρου τῶν ὀφειλομένων, ἂν ὁ ὀφειλέτης διέθεσεν ἤδη τὰ ἀντικείμενα ἐξ ὧν ἐδικαιοῦτο ἐκεῖνος νὰ ἐκλέξῃ.<sup>1</sup>

Ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ αἵρεσιν ἐνοχῶν καὶ τῶν ἀτελῶν συμβολαίων, καθ' ὅ, πρὸς ὀριστικὴν αὐτῶν κατάρτισιν, ἀπαιτεῖται μεταγενεστέρα πράξεις, (λ. χ. τῆς πωλήσεως μέλλοντος πράγματος, ἢ ἐπὶ μετρήσει τοῦ παραδοθησομένου πράγματος) δὲν δύναται νὰ γενῇ ἰσχυρὰ προσφορὰ, πρὶν ἢ πάραυθῇ ὀριστικῶς ἢ ἐπὶ παροχῇ ὀρισμένου πράγματος ἐνοχῇ. Ἐὰν ὅμως ἡ τελεία κατάρτισις τοῦ συμβολαίου ἤρτηται ἀπὸ τῆς συμπράξεως τοῦ δανειστοῦ (ὡς ἐὰν πρόκειται πρᾶσις ἐπὶ μετρήσει, ἐπιχειρητέα ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ), ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ καταστήσῃ αὐτὸν ὑπερήμερον, προσκαλῶν αὐτὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πρᾶξιν, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ τελεία τοῦ συμβολαίου κατάρτισις καὶ νὰ παραλάβῃ τὸ ἐκ ταύτης ὀρισθησόμενον ἀντικείμενον τῆς ἐνο-

(1) 33. 5] 6 8 πρ. [ΜΔ'. 8] 6 καὶ 8. Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ ἰσχύωσιν αἱ περὶ τῆς κληροδοτηθείσης ἐπιλογῆς ὀρισμοὶ οὗτοι εἰς πᾶσαν ἐκλογὴν, καθ' ἣν ὁ δανειστής ἔχει τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα.



χῆς, διότι, παραλείποντος ἄνευ εὐλόγου αἰτίας τοῦ δανειστοῦ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως ἐκείνης, δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης (τὴν μέτρησιν), προσφέρων κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα τὸ οὕτως ὁρισθὲν ἀντικείμενον.<sup>1</sup>

Ἐξαιρουμένων τῶν ἀνωτέρω θεμάτων ἡ ἰσχὺς τῆς προσφορᾶς ἐπὶ τῶν ἐκ τῆς προθεσμίας ἐνοχῶν, πρὶν ἢ λήξῃ ἡ προθεσμία, ἡρτῆται ἐκ τοῦ ζητήματος, ὑπὲρ τίνος λογίζεται ὁρισθεῖσα ἡ προθεσμία τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς. Συνήθως σημαίνει αὕτη, ὅτι πρότερον δὲν δύναται νὰ ἀναγκασθῇ ὁ ὀφειλέτης ἀλλὰ δύναται καὶ πρὸ τῆς προθεσμίας νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, μὴ δικαιουμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποποιηθῇ τὸν παραλαβὴν.<sup>2</sup> Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ἡ προθεσμία ὠρίσθῃ οὐχὶ τῇ καταβολῇ ἀλλὰ τῇ ἀποδοχῇ αὐτῆς, ὅθεν ἐὰν ὁρισθῇ, ὅτι ὁ δανειστής δύναται νὰ ἀποκομίσῃ τὸ ἀγορασθὲν μέχρι τῆς δεινῆς ἡμέρας, δικαιούται οὗτος νὰ ἀποκομίσῃ αὐτὸ καὶ πρότερον, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ προθεσμία αὕτη ὑποτίθεται ὁρισθεῖσα πρὸς εὐκολίαν αὐτοῦ, δὲν δύναται ν' ἀναγκασθῇ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὸ πρότερον. Καὶ ἐπὶ τῆς προθεσμίας δὲ, ἥτις ὠρίσθῃ τῇ καταβολῇ δύναται, κατὰ τὰς περιστάσεις, ὁ δανειστής ν' ἀποποιηθῇ εὐλόγως τὴν πρότερον γινομένην αὐτῷ προσφορὰν, ἐὰν ὡς ἐκ τούτου θέλῃ στέρηθῃ ὠφελιμάτων, ἐφ' ὧν κέκτῃται δικαίωμα κατὰ τοὺς ὅρους τῆς ἐνοχῆς.<sup>3</sup>

Ὁ χρόνος τῆς προσφορᾶς λαμβάνεται καὶ εἰς στενοτέραν σημασίαν ὑπ' ὅψιν, ὀρίζοντος τοῦ νόμου, ὅτι ἡ προσφορὰ ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐν ἐπιτηδεῖω χρόνῳ περὶ τούτου ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (σελ. 178) περὶ τοῦ ἐπιτηδείου τύπου εἰς τὴν αὐτὴν στενοτέραν ἔννοιαν εἰρημένα.

(1) [18. 6] 1 § 3 [NΓ' 7] 13.

(2) [45. 1] 33 § 26 [MΓ'. 1] 36. 134. Καὶ τὸ ῥητὸς ὑπὸ ἡμέραν ἐπερωτηθὲν καλῶς πρὸ τῆς ἡμέρας καταβάλλεται, εἰ καὶ ἀπαίτηται σὺν οὐδὲν αἰ. [46. 3] 70 78 § 4 [KΣΓ' 5] 70 98.

(3) Οὕτω λ. γ. ὁ ἐπὶ δύο ἔτη δανείσας 1000 δραχ. ἐντόκως δὲν ὀφείλει χρεοῦται νὰ δεχθῇ μετὰ τὴν λήξιν τοῦ πρώτου ἔτους τὰς 1000 δραχμὰς μετὰ τῶν τόκων ἐν δύο ἔτους· τότε μόνον ὀφειλεται νὰ δεχθῇ τὴν πρὸ τῆς προθεσμίας προσφορὰν, ὅτε προσφέρονται οὕτω οἱ τόκοι μέχρι τοῦ τέλους αὐτῆς· πρὸλ. [45. 1] 122 πρ.

126. Περὶ τοῦ ζητήματος, τίς πρέπει νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν προσφορὰν παρατηρητέον, ὅτι πρὸ πάντων δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν, ἢ ὁ πληρεξούσιος αὐτοῦ.<sup>1</sup> Ἐκτὸς ὅμως τῶν προσώπων τούτων δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν προσφορὰν καὶ πᾶς τρίτος, καὶ τοι μὴ ὦν πληρεξούσιος τοῦ ὀφειλέτου, διότι πᾶς τρίτος δύναται, καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τούτου, νὰ καταβάλῃ ἐγκύτως τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ,<sup>2</sup> ἀλλὰ δὴλον, ὅτι ἡ προσφορὰ αὕτη ἀνάγκη νὰ ἀναφέρηται εἰς αὐτὸ ἐκεῖνο τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ ὀφείλει ὁ χρεώστης, ὅτι ὁ τρίτος πρέπει νὰ ἦναι τινόντι ἔτοιμος εἰς παροχὴν αὐτοῦ, διότι ἡ ἀπλὴ πρόσκλησις τοῦ τρίτου νὰ παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον ὁ δανειστής παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα, μὴ γενομένη κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, καὶ τέλος, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου γινομένη προσφορὰ εἶναι κατὰ, ἐὰν πρόκηται παροχὴ ὑποθέτουσα καταβολὴν ἐργασίας, καθ' ἣν ἀπέβλεψεν ὁ δανειστής εἰς τὴν ἀτομικὴν δεξιότητα τοῦ ὀφειλέτου, ὅτε ἡ ὑπὸ τρίτου ἐκτέλεσις εἶναι ἐν γένει ἀδύνατος.<sup>3</sup>

127. Ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς προσφορᾶς συνάγεται, ὅτι αὕτη, ἵνα ἦ ἱσχυρὰ, ἀνάγκη νὰ γίνηται εἰς τὸν δανειστήν, ἢ ἐν περιπτώσει ἀνικανότητος αὐτοῦ τοῦ δεχθῆναι τὴν καταβολὴν, εἰς τὸν νόμιμον αὐτοῦ ἀντιπρόσωπον. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἡ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δανειστοῦ προσφορὰ παράγῃ ὑπέρθεσιν αὐτοῦ, καὶ περὶ μὲν τῆς εἰς τὸν καθολικὸν ἐντολοδόχον γενομένης προσφορᾶς δὲν ὑπάρχει περὶ τούτου εὐλογος ἀμφισβόλια,<sup>4</sup>

(1) Οὕτω δύναται νὰ γίνη ἡ προσφορὰ καὶ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ε. [3. 29] πρὸλ. [46. 3] 53. 72 § 2 [ΚΣΤ'. 5] 53. 72 [3. 5] 39 [17. 1] 39.

(3) [16. 3] 31 [ΚΣΤ'. 5] 31. Ἐὰν ἐπερωτήσω σε θιὰ σὰ ν τοῦ ποιῆσαι μοι οἶκον ἢ ναὸν κτλ.

(4) Οὕχ' ὅμως δύναται τοῦ [46. 3] 31 § 3 [ΚΣΤ'. 5] 31, διότι ἐκ τῆς δικαιοσύνης, ὅπερ ἔχει ὁ τοιοῦτος γενικὸς πληρεξούσιος νὰ δέχηται πληρωμὰς δὲν συνάγεται, ὅτι, καὶ ἀποποιούμενος αὐτὰς ἐπιρρίπτει εἰς τὸν ἐντολὰ τὰ ἐπιβλαβῆ τῆς ἀποποιήσεως ἀποτελέσματα ἢ ἐν τῷ κελύφῳ λήσας στήριζεται μᾶλλον εἰς τὸ θόγγμα, ὅτι ὁ ἐντολεὺς ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ

δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ ἀποδείξῃ τις, ὅτι ἐκ τῆς εἰδικῆς πρὸς ἀποδοχὴν τῆς πληρωμῆς δοθείσης ἐντολῆς καθίσταται ὁ ἐντολεὺς ὑπερήμερος διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ τοιούτου ἐντολοδόχου ἀποποίησιν τοῦ δέξασθαι τὴν πληρωμὴν.<sup>1</sup>

128. Τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ συνεπάγεται ἡ προσφορὰ, ὅταν εἰς αὐτὴν προστεθῇ ἡ ἀποποίησις τοῦ δανειστοῦ τοῦ δέξασθαι τὴν καταβολὴν ἢ ἀποποίησις αὕτη δύναται νὰ δηλωθῇ οὐ μόνον ῥητῶς, ἀλλὰ καὶ σιωπηρῶς, παραλείποντος τοῦ δανειστοῦ τὴν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ἀναγκαίαν σύμπραξιν. Πᾶσα ὅμως ἀποποίησις δὲν ἀποτελεῖ τὴν ὑπέρθεσιν, ἀνάγκη ἢ ἀποποίησις νὰ γενῇ ἐκ πταισματος τοῦ δανειστοῦ (σελ. 171—172) ὅθεν δὲν ὑπάρχει ὑπέρθεσις αὐτοῦ, ἐὰν κολυθῇ ἐκ τύχης νὰ ἀποδεχθῇ τὴν προσενεχθεῖσαν παροχὴν καὶ νὰ διορίσῃ πληρεξούσιον ἐπὶ τούτῳ.

129. Οὗτοι εἰσὶν οἱ συνήθεις ὅροι τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ· κατὰ τὰς ἐξῆς ὅμως περιπτώσεις χωρεῖ αὕτη κατ'ἐξαίρεσιν καὶ χωρὶς προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου.

1) Ὅπως ὁ ἀπὸν ὀφειλέτης δύναται νὰ καταστῇ ὑπερήμερος χωρὶς ὀχλήσεως, οὕτω καὶ ὁ ἀπὸν δανειστής, χωρὶς προσφορᾶς,<sup>2</sup> ἐὰν οὗτος μὲν, ἄνευ λόγου αἰτίας, δὲν εὕρισκῃται ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκτελέσεως, οὔτε διώρισεν αὐτόθι πληρεξούσιον πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ὁ δὲ ὀφειλέτης εἶναι ἕτοιμος καὶ πρόθυμος εἰς καταβολὴν καὶ βεβαιώσῃ τὴν προθυμίαν ταύτην, δηλῶν ἐνώπιον τοῦ ἄρχοντος (νῦν δὲ ἐνώπιον τοῦ συμβόλαιογράφου,) ὅτι θέλει νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν.<sup>3</sup>

2) Ἐνὸσω ὁ ὀφειλέτης ἀγνοεῖ, τί ὀφείλει, οὔτε νὰ καταβάλῃ, οὔτε νὰ προσφέρῃ καὶ τὸ ὀφειλόμενον δύναται, ὅθεν ἀνάγκη πρὸ πάντων νὰ βεβαιωθῇ περὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ὀφειλῆς ἐνίοτε ὅμως ἔχει πρὸς τοῦτο ἀπόλυτον ἀνάγκην τῆς συνδρο-

τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου προτεινομένην ἔνστασιν τοῦ δόλου ἐκ πάσης πρὸς τὸ οἰκείου γενικοῦ ἐντολοδόχου. [2. 14] 10 § 2. 12. [44. 4] 4 § 18. Πρὸς Μόμμсен 3. σ. 315 σημ. 2.

(1) Ἡ τοῦ τοιούτου εἰδικῆς ἐντολοδόχου ἀποποίησις νὰ δεχθῇ τὴν καταβολὴν δικαιοῖ τὸν ὑπόχρεον μόνον νὰ καταθέσῃ ἀσφαλῶς τὸ ὀφειλόμενον.

(2) Κ. [4. 32] 7. Β. [ΚΓ'. 3] 55.

(3) Ὅρα τὴν προηγ. σημ. καὶ τὸν Μόμμсен 3. σ. 169.

μῆς τοῦ δανειστοῦ,<sup>1</sup> ὅστις ἀποποιεῖται αὐτὴν, ἐνῶ δ' ὀφειλέτης δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον ν' ἀπαλλαγῇ ὅσον τάχιον τῆς ὀφειλῆς, καταβάλλων ἢ προσφέρων τὸ ὀφειλόμενον.<sup>2</sup> Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἤθελεν εἶναι ἄδικον νὰ κωλύῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐκπληρώσεως, ἢ τῆς προσφορᾶς τῆς ὀφειλῆς ἢ κακῇ βούλῃ, ἢ ἡ ῥαθυμία τοῦ δανειστοῦ, διὰ τοῦτο δ' ὀφειλέτης, ἀφοῦ ματαίως καλέσῃ ἐξωδίκως τὸν δανειστήν νὰ ὀρίσῃ τὸ πᾶν τῶν ἀπαιτήσεων του, δύναται νὰ κλητεύσῃ αὐτὸν ἐπὶ τούτῳ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· καὶ εἰ μὲν δ' κλητευόμενος ἐμφανισθῇ, γίνεται ἡ ἐκκαθάρισις καὶ δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ν' ἀναπληρωθῇ ἡ προσφορὰ δι' ἄλλου βοηθήματος, εἰ δὲ δὲν ἐμφανισθῇ, δ' ὀφειλέτης λογίζεται προσενηγκὼν τὸ ὀφειλόμενον.<sup>3</sup>

3) Ἄν ἡ τῇ ἐνοχῇ τεθεῖσα προθεσμία ὠρίσθῃ οὐχὶ τῇ καταβολῇ, ἀλλὰ τῇ ἀποδοχῇ (ὅρ. τ. κείμεν. σελ. 180) τὸ μὲν ὀφειλόμενον εἶναι ἀμέσως ἀπαιτητὸν, ὀρίζεται ὅμως τῷ δανειστῇ προθεσμία, ἥς μέχρι ὀφείλει νὰ παραλάβῃ αὐτὸ, ἵνα μὴ βαρῇται ἐπὶ πλεόν δ' ὀφειλέτης ταῖς δαπάναις τῆς φυλάξεως κτλ. τοῦ ὀφειλομένου. Δεχόμενοι δ' ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπὶ τῆς προθεσμίας, τῆς ὠρισμένης τῇ ἐκτελέσει τῆς παροχῆς, τὸν κανόνα *dies interpellat pro homine* κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην δεόν νὰ δεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τῆς προθεσμίας τῆς ὠρισμένης τῇ ἀποδοχῇ, ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ χωρὶς προσφορᾶς· τοῦτο δὲ ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ νόμου.<sup>4</sup> Ἀπὸ τὸν

(1) Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῶν λόγων δαπανῶν, ἢ διαφέροντος ἀπαιτήσεων, ὡς τὸ πᾶν γινώσκει μόνος ὁ κεντημένος αὐτός.

(2) Α. χ. Ἄν τυχὼν συνωμολογήθῃ, ἢ θυνάει τοῦ τόμου ὀφείλεται τὸς τοιοῦτων ἀπαιτήσεων, πρόδηλον τὸ σύμμερον τοῦ ὀφειλέτου τὰ προσφέρῃ, ἢ καὶ νὰ καταβάλλῃ τὸ ὀφειλόμενον.

(3) Κ. [5. 56] Β. [ΑΗ'. 17] 14. Κ. [8. 28] 5 Β. [ΚΣΤ'. 7] 27.

(4) [8. 6] 4 § 25 [ΝΓ'. 7] 10. Μόμμεν σελ. 173. Ἀντιδόξῃ δ' Καλ-λιγὰς σελ. 750, ἀλλὰ διότι τὴν περίσθον «*ei non sit adjectum (ισχυρὸς)*» ἀναφέρει εἰς τὴν ἡμέραν τὴν ταχθεῖσαν, οὐχὶ πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλὰ πρὸς τὴν διάρκειαν τῆς εὐθύνης τῆς φυλάξεως. Προδηλὼς ὁμῶς παρὶς τὸ κείμενον, διότι τὸ *ei non sit adjectum* ἔπεται τῇ ἀμέσως προηγουμένῳ *avellendi tempus* ἡμέρας τῆς παραλαβῆς (ἔρασις, αἰρέσις) τοῦ οἴνου· ἄρα οὐδεὶς λόγος περὶ ἡμέρας λήξεως τῆς εὐθύνης κατὰ τὴν ῥητὴν συμφωνίαν· καὶ τὰ βασιλικά παραφράζουσι τὸ *ei non sit*

δὲ, ὅτι δὲν ἄρκει, ἵνα παραχθῇ, ἡ ὑπέρθεσις αὕτη τοῦ δανειστοῦ, νὰ παρέλθῃ μόνον ματαίως ἡ προθεσμία τῆς ἀποδοχῆς ἀλλ' ἀνάγκη ὅ,τε ὀφειλέτης νὰ ᾖ ἕτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς καὶ ὁ δανειστὴς νὰ μὴ παραλίπη ἐξ ἀναποδράστου κωλύματος ἀναιτίως τὴν ἐμπρόθεσμον ἀποδοχὴν.

Ἐκτὸς τῶν θεμάτων τούτων τῆς ἄνευ προσφορᾶς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, δέχονται τινες τῶν νεωτέρων καὶ τὴν ἐξῆς· ἐὰν ὁ δανειστὴς δηλώσῃ ἐκ προοιμίων, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἀποδεχθῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον, ἡ δήλωσις αὕτη γενομένη πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ἢ τὸν νόμιμον αὐτοῦ πληρεξούσιον, τίκτει τὴν τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσιν καὶ ἄνευ προσφορᾶς.<sup>1</sup> Ἡ τοιαύτη δήλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν εἶναι ἄνευ ἀποτελέσματος, διότι λ. χ. ὁ ὀφειλέτης, ὅστις ὀφείλει νὰ κομίσῃ εἰς τὸν δανειστὴν τὸ ὀφειλόμενον, ἐὰν, προειδοποιῶν αὐτὸν περὶ τῆς ἐπιχειρηθησομένης ταύτης ἐμπράκτου προσφορᾶς, λάβῃ εἰς ἀπάντησιν, ὅτι ὁ δανειστὴς δὲν θέλει δεχθῇ αὐτήν, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐμπράκτον ἐκείνην προσφοράν· εἶναι ὅμως λίαν ἀμφίβολον, ἐὰν δυνάμεθα νὰ προβῶμεν περαιτέρω, ἀποδεχόμενοι ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ δυνάμει τῆς δηλώσεως ταύτης χωρὶς νὰ ἀποδειχθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἦτο ἕτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ καὶ ἐδήλωσε τοῦτο τῷ δανειστῇ, διότι ἄνευ τῆς ἀποδείξεως ταύτης, οὐδόλως ὑπάρχει τὸ οὐσιώδες τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ στοιχεῖον, τοὔτέστιν, ὅτι ἡ τῆς ἔνοχης ἐκπλήρωσις παρελείφθη μόνον ἐξ αἰτίας τοῦ δανειστοῦ.<sup>2</sup> ταῦτα λέγοντες δὲν ἐννοοῦμεν, ὅτι ἡ τοιαύτη δήλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται ἄλλα ἀποτελέσματα, διότι εἰς τὸ πρὸ μικροῦ ῥηθὲν ἀνάγκη νὰ προσθέσωμεν καὶ τὸ ἐξῆς, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο ἡ ἀνωτέρω δήλωσις τοῦ δανειστοῦ δὲν ἦτον εἰσέτι ἕτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν, οὐδόλως εὐθύνεται, μὴ

adjectum» εἰ μὴ ὁριστῇ χρόνος τῆς αἰρέσεως (tollendi)· ἡ ἔκθεσις τοῦ Ὑμῶδου γράφει ἐσφαλμένως αἰρέσεως, ἐνῶ πρόκειται περὶ αἰρέσεως (αἴρω)· αὐτοῦ δηλ. τοῦ οἴνου.

(1) Οὐδὲν περὶ ὑπερθέσεως § 31 καὶ 32. Καλλιγὰ 3 § 477.

(2) Ὡς δὲν παραδεχόμεθα ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου ἐκ μόννης τῆς δηλώσεως αὐτοῦ, ὅτι δὲν θέλει νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἔνοχον, χωρὶς νὰ ὑπάρχωσι τὰ λοιπὰ τῆς ὑπερθέσεως ταύτης στοιχεῖα.



ἐπιχειρῶν τοῦ λοιποῦ τὴν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς παροχῆς ἀναγκάσαν προπαρασκευῇ,<sup>1</sup> ἀλλὰ τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα διαφέρουσιν οὐσιωδῶς τῆς τοῦ δανειστοῦ ὑπερθέσεως.

δ) Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.

#### Περίληψις.

130. Πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἀνάγονται εἰς τὸ ὄργανον, ὅτι οὗτος ὀφείλει νὰ παράσχῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ ὁ δανειστής εἶχεν εἰς τὴν ἔγκαιρον ἐκτέλεσιν.

131. Ἐνοχὴ τοῦ ὑπερτιθεμένου διὰ τῆς μεταβολῆς, ἧς ὑπέστη τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ καὶ διὰ τὸ ἐκτὸς τῶν μεταβολῶν τούτων διαφέρον, <sup>1</sup> 2. Εὐθύνῃ διὰ τὴν καταστροφὴν τοῦ ὀφειλομένου, ἢ τοῦ δι' ἄλλον λόγον ἀδυνατοῦ τῆς παροχῆς. Λύσις τοῦ ζητήματος καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ὑπερθέσεως.

133. Μεταβολὴ τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου χωρὶς τῆς βελτιώσεως, ἢ τῆς ἐπὶ τὸ χεῖρον τροπῆς τῆς οὐσίας αὐτοῦ. Ἐνοχὴ διὰ τὴν μεταβολὴν ταύτην. Χρόνος τῆς ἀποτιμήσεως τοῦ ὀφειλομένου. Κανὼν ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἐν τοῖς καλῆς πίστεως συμβολαίοις. Ἐκλογὴ ἣν ἔχει συνήθως ὁ θανειστής μεταξὺ τῆς ἀξίας κατὰ τὴν ἔναρξιν τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς κατὰ τὴν τελεσιδικίαν.

134. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἐν τῇ μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἐποχῶν διαστήματι ὑπερβάλῃ τὴν καθ' ἑκατέραν αὐτῶν ἀξίαν, ἀπαιτεῖ ὁ δανειστής τὴν ἀνωτάτην ταύτην ἀξίαν; Λύσις τοῦ ζητήματος.

135. Κατὰ τίνας τόπου ἀξίαν ρυθμίζεται ἡ ἀποτίμησις τοῦ ὀφειλομένου; Τίς ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος; Ἐπίδρασις τῆς μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν μεταγωγῆς τοῦ ὀφειλομένου ἀπὸ τοῦ τόπου, ἐνθα πρὸ τῆς ὑπερθέσεως εὐρίσκετο εἰς ἄλλον. Διακρίσεις.

136. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου περιλαμβάναί καὶ τὴν ἄλλως ἐπενεχθεῖσαν τῷ δανειστῇ ζημίαν, ἰδίως τοὺς καρποὺς καὶ τοὺς τόκους, ὃν ἤθελεν ἀπολαύσει· οὗτος, ἀν παρείχετο αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον. Ἀπόδοσις καρπῶν· τίνας;

(1) Ἐὰν ὁ Πέτρος ἀναλάβῃ τὴν ἀνέγερσιν οἰκίας ὑπὲρ τοῦ Παύλου, οὗτος δὲ πρὸ τῆς περατώσεως τῆς οἰκοδομῆς δηλώσῃ τῷ Πέτρῳ, ὅτι δὲν θέλει ἀποδεχθῇ τὴν οἰκίαν, οὐδὲν εὐθύνεται ὁ Πέτρος, μὴ ἐξακολουθῶν τὴν οἰκοδομήν· ἔαν δὲ βραδύτερον ὁμολήσῃ ὁ Παῦλος τὸν εἰρημένον ὀφειλέτην, καθ' ὃν χρόνον ἔπρεπε νὰ ᾔναι περατωμένη ἡ οἰκοδομὴ, δὲν χωροῦσι κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, διότι δὲν δύναται τις εὐλόγως νὰ θεωρήσῃ αὐτὸν αἴτιον, ὅτι δὲν εἶναι κατὰ τὸν χρόνον τούτον εἰς κατάστασιν νὰ παραδώσῃ τὴν οἰκίαν. Ἀφ' ἑτέρου ὅμως δὲν διακρίνεται ὁ Πέτρος οὔτε ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας τῆς ἐκ τῆς ἀναβολῆς τῆς τῆς περατώσεως τῆς οἰκίας προαγενομένης τυχὼν αὐτοῦ, οὔτε τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἰδίᾳ παροχῆς νὰ ζητήσῃ, πρὶν ἢ περατώσῃ τὸ ἔργον καὶ προσφέρῃ τὴν οἰκίαν τῷ Παύλῳ.

137. Ἀπόδοσις τόκων. Χωρεῖ πάντοτε ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν ἑξαιρέσεις, καθ' ἃς δὲν δίδεται τόκος ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως.

138. Ἀνθρώποις πάσης ἄλλης ζημίας. Παραδείγματα. Καθ' ἃς περιπτώσεις δὲν δίδονται τόκοι ἄργει καὶ ἡ περὶ ἀνορθώσεως πάσης ἄλλης ζημίας ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου;

139. Ὑποτιθέμενα, ἀλλ' ἀνύπαρκτα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τῇ δικαίωμα τοῦ ὑπαναχωρήσαι τῆς συμβάσεως, ἢ τοῦ ἀναστελεῖν τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσεως.

140. Ἰδίως περὶ τῆς ὑποτιθεμένης ἀπωλείας τοῦ τῆς ἐκλογῆς δικαίωματος τοῦ ὑπερήμερου ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχῶν.

141. Κατὰ πόσον ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἰδίου ἀντιπροσώπου; Ἰδίως εὐθύνῃ τῶν ὑπὸ ἐπιτροπίαν, ἢ κηδεμονίαν διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος; εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ καθολικοῦ, ἢ τοῦ εἰδικοῦ ἐντολοδόχου.

142. Ἐπίδρασις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν σχέσιν τρίτων προσώπων, τῶν ἐγγυητῶν, τοῦ πατρὸς, τοῦ ἐκ συννοχῆς ὀφειλέτου κλπ.

130. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου καθὸ ἐκ πταίσματος παράλειψις τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ ἐκτελέσεως τῆς ἑνοχῆς συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ὑπερτιθεμένου νὰ παράσχῃ τῷ δανειστῇ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ἔγκαιρον ἐκτέλεσιν τὸ δόγμα τοῦτο ὀρίζεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ ρωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου<sup>1</sup> τὸ δὲ ζήτημα εἰς τί συνίσταται τὸ διαφέρον, δὲν ῥητίζεται ἀπὸ τῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου, ἀλλὰ κυρίως ἀπὸ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἔσχεν ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ δανειστοῦ. Ἡ ἐπίδρασις αὕτη εἶναι διάφορος κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐπενεργούσα ὅτε μὲν ἐπὶ τὸ ποσόν, ὅτε δὲ ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν παροχῆς. Ἡ ἐπὶ τὸ ποσὸν ἐπίδρασις δὲν περιεχει νομικὸν στοιχείον, διότι τὸ ποσὸν ὅπερ δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ δανειστής, ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς ἀποδειχθείσης ζημίας. Σπουδαιότερα εἶναι ἡ ἐπίδρασις τῆς ὑπερθέσεως ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν παρο-

πόδοσις καρπῶν. Κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον ἀποδίδονται πάντοτε ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως. Τίνας καρποὶ ἀποδίδονται;

(1) [19. 1] 21 § 3, 31 § 1. B. [10<sup>o</sup>. 8] 21 § 8. « Φησὶ γὰρ διδόναι ἀπὸ τῶν τὸ διαφέρον » [10. 4] 9 § 8 [1E'. 4] 9 § τελ. « Πᾶν χρήσιμον τοῦ ἐνάγοντος ἐκ τοῦ . . . βραδύτερον παραστῆναι ἀπολλόμενον, ἀποτιμάται » [13. 4] 2 § 8, [KΔ'. 9] 2 [32] 26, 35 πρ. [45. 1] 113 § 1, 114 [MΓ'. 1] 110, 111.

χῆς, καθὼ ἐξαρτωμένη τὸ μὲν ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας καὶ ἀρχικῆς παροχῆς,<sup>1</sup> τὸ δὲ ἐκ τούτου, ὅτι τὸ διαφέρον περιλαμβάνει τὴν ἐκ τῆς ἀδίκου προσβολῆς τοῦ ἐνοχικοῦ δικαιοῦματος οὐ μόνον ἄμεσον, ἀλλὰ καὶ ἔμμεσον ζημίαν.<sup>2</sup>

Διὰ τοῦτο θέλομεν ἀναπτύξει κυρίως μόνον τὴν ἐπὶ τὸ ποιὸν τῆς ἀποζημιώσεως ἐπιδράσιν τῆς ὑπερθέσεως, διακρίνοντας τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ὡς ἑξῆς.

131. I) Τὴν ἐνοχὴν τοῦ ὑπερτιθεμένου διὰ τὰς μεταβολάς, αἱ ὑπέστη αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἢ ἡ ἀξία αὐτοῦ.

1) Ἐπὶ τῆς καθόλου, ἢ ἐν μέρει καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς.

2) Ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τῆς ἀξίας, ἢ

3) Ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τοῦ τόπου τῆς παροχῆς αὐτοῦ.

II) Τὴν ἐνοχὴν τὴν συνισταμένην εἰς τὸ ἐκτὸς τῶν τοιούτων μεταβολῶν διαφέρον, λ. χ. ἐπὶ καταβολῇ καρπῶν, τόκων κτλ.

132. Τὸ κυριώτερον θέμα τοῦ ἀρ. I. 1) εἶναι ἡ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου πράγματος, ταυτίζονται δὲ αὐτῇ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα καὶ ἄλλοι λόγοι τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς αὐτοῦ.<sup>3</sup> Κατὰ πόσον ἐν τῷ θέματι τούτῳ εὐθύνεται ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφειλέτης νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς προσγενομένην τῷ δανειστῇ ζημίαν, ἀμφισβητεῖται ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων. Ἐνταῦθα διακριτέον, ἂν τὸ γεγονός, τὸ ἐπεγεγὸς τὸ καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἀδύνατον τῆς παροχῆς, ἤθελε συμβῇ ὡς πρὸς τὸ ὀφειλόμενον πρᾶγμα, καὶ ἂν ἐξετέλει ὁ ὀφειλέτης ἐγκαίρως τὴν ἐνοχὴν, ἢ δὲν ἤθελε συμβῇ ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει εἶναι

(1) Λ. χ. Ἡ τῆς ἀποζημιώσεως παροχὴ ἡρτῆται ἐκ τούτου, ἔαν τὸ ἀντικείμενον. οὕτως ἐστερήθη τὴν χρῆσιν ὁ δικαιούχος διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, συνίσταται εἰς χρέματα, ἢ εἰς ἄλλο πρᾶγμα καρποφόρον ἢ μὴ.

(2) Λ. χ. Ἡ ὑπέρθεσις δύναται νὰ ἐπιφέρει οὐ μόνον τὴν πρόσκαιρον στέρησιν τῶν ὠφελημάτων τοῦ δοτέου πράγματος ἀλλ' ἐνίοτε καὶ τὴν παντελῆ αὐτοῦ ἀπώλειαν, ὅτε ἡ ἀποζημίωσις περιλαμβάνει ὀλόκληρον τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.

(3) Ἐὰν χεῖρον γένηται τὸ πρᾶγμα, τὸ γεγονός τοῦτο ἐξομοιοῦται τῇ ἐν μέρει καταστροφῇ αὐτοῦ. [24. 3] 25 § 2. [KH'. 8] 25. [30] 108 § 11. [MA'.

1] 103 § 1ε.

μὲν ἔμμεσος μόνον ἡ σχέσις μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως ὡς αἰτίας καὶ τῆς ἐπελθούσης ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελεῖσαι τὴν παροχὴν, ὡς αἰτία τοῦ, ἀλλὰ καὶ ἡ τοιαύτη σχέσις λαμβάνεται ὑπὸ τοῦ νόμου ὑπ' ὅψιν, ὅτε πρόκειται περὶ τῆς λόγῳ πταίσματος εὐθύνης,<sup>1</sup> διὸ ὑποχρεοῦται ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐνοχὴν, ὡσανεὶ αὕτη ἡ δύνατο νὰ ἐκτελεσθῇ κατὰ τὸ ἀρχικὸν αὐτῆς ἀντικείμενον.<sup>2</sup> Ἄν ὅμως τὸ τυχερὸν συμβῇ, ὅπερ ἐπῆνεγκε τὸ (καθόλου ἢ ἐν μέρει) ἀδύνατον τῆς παροχῆς, ἢ ἔλεγε συμβῇ καὶ χωρὶς τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ὑπάρχει οὔτε ἡ ἔμμεσος ἐκείνη σχέσις μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς, καὶ ὅμως ὁ Λαβαίων ἀποφάνεται καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὑπεύθυνον τὸν ὑπερτιθέμενον ὀφειλέτην,<sup>3</sup> εἰ καὶ ὁ Σαβῖνος καὶ ὁ Κάσσιος<sup>4</sup> πείθονται, ὅτι ἐπιεικὲς εἶναι ν' ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν τὸ πραγμαῖον ἔμελλε νὰ καταστραφῇ καὶ ἐγκαίρως παρασχεθῇ. Ἡ λύσις αὕτη εἶναι προδήλως ὀρθοτέρα τῆς ὑπὸ τοῦ Λαβαίωνος διδομένης τῶντι ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ὡς χρόνον καθ' ὃν ἀφαιρεῖται τῷ δικαιούχῳ τὸ παρασχετέον, δεόν νὰ θεωρήσωμεν τὸν χρόνον καθ' ὃν δὲν δύναται τοῦτο ἐν γένει νὰ παρασχεθῇ, ἄρα καὶ μετὰ

(1) Πολλὰ χωρία θεωροῦσιν ὑπεύθυνον τὸν ὀφειλέτην, ὅστις διὰ πράξεως ἀντιδικανούσης εἰς τὴν συναφθεῖσαν σύμβασιν ἐκτίθηται τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς εἰς βλάβην, ἥτις, χωρὶς τῆς πράξεως ἐκείνης, δὲν ἔλεγε συμβῇ, καὶ ἐὰν δὲν ᾔναι πταῖσμα τοῦ ὀφειλέτου ἢ ἄμεσος αἰτία, δι' ἣν ἐπῆλθε, ἢ δὲν ἀπετράπη ἡ βλάβη ἐκείνη. Πρὸς. [13. 6] 5 § 7. 18 πρ. [ΙΓ'. 1] 5 § 5-18. 19. 2] 13 § 3 [Κ'. 1] 12. [44. 7] 1 § 4, ἡ δὲ ἐν τῷ θέματι τούτῳ σχέσις τοῦ πταίσματος πρὸς τὴν ἐπελθούσαν βλάβην εἶναι ἡ αὐτὴ πρὸς τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένην. Ἡ μόνη μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐν μὲν τῷ θέματι τῆς παρούσης σημειώσεως ἐπῆγαγεν ἀδίκως μεταβολὴν τῆς πρὸς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς συνολογηθείσης σχέσεώς του, ἐν δὲ τῇ ὑπερθέσει παρέλιπεν ἀδίκως τοιαύτην μεταβολὴν, ἥτις συνίστατο εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐνοχῆς, ἀλλ' ἡ διαφορὰ αὕτη εἶναι πάντως ἐπιδεικνύμενη, διότι ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἐνέχεται τις λόγῳ πταίσματος εἴτε διὰ θετικῶν πράξεων, εἴτε διὰ παραλείψεων πράξεω αὐτῇ.

(2) [10. 4] 12 § 4. [ΙΕ. 4] 12. Καὶ μάλιστα εἰ μὴ ἀπέθνησκεν, εἴγε παρέστη. Σχολ. Οὐκ ἂν δὲ ἐκινδύνευσεν, εἴγε ὑπέρβεις οὐ προέδῃ. [4. 2] 14 § [ΙΓ'. 2] 14.

(3) [30] 47 § 6. [ΜΔ'. 1] 45.

(4) [16. 3] 14 § 1. [ΙΓ'. 2] 14.

τὴν ὑπέρθεσιν. Κατὰ τὸν συλλογισμόν τοῦτον, ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ, πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς εὐθύνης τῆς καταστροφῆς πᾶν γεγονός ὕπερ καὶ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἤθελεν ἐπιφέρει τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς τοῦ πράγματος, ὁ δὲ πιστωτὴς νὰ ἀσφαλίσῃ, κατὰ τοιοῦτον ἰσχυρισμὸν τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν μόνον διὰ τῆς ἀνταποδείξεως, ὅτι ἤθελεν ἀποφύγει τὴν ἐκ τῆς καταστροφῆς ζημίαν, μεταβάλλων τὸ ἀντικείμενον τῆς παροχῆς εἰς τὸ ἀντάλλαγμα αὐτοῦ. Ἄλλ' ἐν ταύτῃ φέεται τὸ ἕτερον ζήτημα· εἰάν ὁ δανειστὴς ὀφείλῃ, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημίωσιν ὡς ἀποδείξῃ, ὅτι ἤθελεν ἀνταλλάξαι τὸ ὀφειλόμενον πρὸς τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἢ εἰάν ὑποτίθεται τοῦτο, εἰς δὲ τὸν ὀφειλέτην ἐπίκειται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι δὲν ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ ὁ δανειστὴς. Ἡ νῦν κρατοῦσα δόξα εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εὐθύνεται καὶ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἂν, παρεχομένου ἐγκαίρως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος, ἦτο δυνατόν εἰς τὸν δικαιοῦχον νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ νὰ ἀποφύγῃ οὕτω τὴν ἐκ τῆς τυχερᾶς καταστροφῆς, ἢ βλάβης αὐτοῦ ἐπελθοῦσαν ζημίαν. Τὸ δυνατόν ὁμως τοῦτο τῆς ἐκποιήσεως εἰκάζεται ἐπὶ τῶν πραγμάτων, ἅτινα ἔχουσιν ὀρισμένην ἐν ταῖς συναλλαγαῖς ἀξίαν, ὅθεν ὅπως ἀπασείσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν τῆς ἀποζημιώσεως εὐθύνην, ἀνάγκη ὡς ἀποδείξῃ, ὅτι ἐν τῇ συγκεκριμένῃ ταύτῃ περιπτώσει ὁ δικαιοῦχος, ἂν ἐλάμβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, δὲν ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ, ἄρα δὲν ἤθελεν ἀποφύγει τὴν ἐκ τῆς καταστροφῆς ζημίαν.<sup>1</sup> Ἐάν ὁμως τὸ

(1) [30] 47 § 6. [ΜΔ'. 1] 45. [4. 2] 14 § 11. [Γ'. 2] 14. [6. 1] 15 § 3. B. IΕ. 1] 15 § 2. «καὶ πρᾶσιμον ἦν» [5. 3] 40 πρ. B. [ΜΒ'. 1] 40. Σαβινῆ 6. § 274. Οὐαγγερὸς 3 § 588. Καλλιγὰς 3. § 483. Μόμμαιον 3. σ. 186—198. Καὶ ὁ Οὐίνδσχάϊδ Β'. § 280 ἐπέστη περὶ τοῦ ὁρθοῦ τῆς δόξης ταύτης ἕνεκα τοῦ [19. 1] 3 § 3, ἐνθα ἡ εὐθύνη τοῦ ὑπερτιθεμένου εἶναι ἀπόλυτος ἐπὶ τῆς ἐκπτώσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος τῆς ἐν μέρει ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν τὸ κτῆμα). Ὡς λόγον τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος ἀναφέρουσιν οἱ νεώτεροι (ὅρα Σαβινῆ καὶ Μόμμαιον) τὰ ἑξῆς. Ἄν ἐπεσάλλετο εἰς τὸν δικαιοῦχον ἡ ἀπόδειξις ὅτι, λαβὼν ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον, ἤθελεν ἐκποιήσῃ αὐτὸ, ἢ προκειμένη εὐθύνῃ τοῦ ὑπερτιθεμένου ἤθελεν ἀποδοῖν ἰδανικῇ, διότι καὶ ὁ ἔχων τὴν σταθερὰν ἀπόφασιν νὰ ἐκποιήσῃ τι δὲν ἐπιχειρεῖ τὰς εἰς τὸν σκοπὸν τοῦτον φερούσας ἐξωτερικὰς (εἰς τὰς αἰσθήσεις ὑποπιπτούσας καὶ δεκτικὰς ἀποδείξεως) προεισαγωγικὰς πρά-



δοτέον πρᾶγμα δὲν ἔχη, κατὰ τὰ ἐν ταῖς συναλλαγαῖς εἰθι-  
σμένῃ, ὠρισμένην ἀξίαν καὶ ὥς ἐκ τούτου ἡ πώλησις αὐτοῦ  
ἤθελε φέροι τὰ στοιχεῖα τυχερᾶς συμβάσεως, ἡ τῆς ἀποζη-  
μιώσεως ἀγωγή εἶναι τότε μόνον δεκτὴ, ὅταν ὁ δικαιούχος  
ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπῆρχεν εὐκαιρία νὰ ἐκποιήσῃ, ἐπὶ ὠρισμένῳ τι-  
μήματι, τὸ πρᾶγμα καὶ ἤθελεν ὠφελῆθῃ ἐξ αὐτῆς, ἂν δὲν ἀνέ-  
βαλεν ὁ ὀφειλέτης ἀδίκως τὴν ἐκτέλεσιν. <sup>1</sup> Δὲν ὑπάρχει δὲ λό-  
γος νὰ παραδεχθῶμεν ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ὑπερθέσεως (ιδίως  
τοῦ κλέπτου, ἢ τοῦ ἄρπαγος) διάφορον καὶ ἰδίως αὐστηροτέ-  
ραν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ὑπερ-  
τιθεμένου διὰ τὸ ἐκ τύχης μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἀδύνατον τῆς  
ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς. <sup>2</sup>

133. Ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου δύναται νὰ μεταβληθῇ καὶ  
χωρὶς χειροτερεύσεως, ἢ βελτιώσεως αὐτοῦ, διότι ἐν ταῖς συν-  
αλλαγαῖς, ἐκτὸς τῆς ἐσωτερικῆς (τῆς παραγωγικῆς) ἀξίας  
ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι ἐπενεργούντες εἰς τὴν ἀνταλλακτι-  
κὴν ἀξίαν τῶν πραγμάτων· τὸ ζήτημα, κατὰ πόσον ὁ ὑπερῆ-  
μερος ὀφειλέτης ἐνέχεται διὰ τὴν ἐπελθοῦσαν μεταβολὴν τῆς  
ἀξίας τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ταυτίζεται τῷ ζητήματι  
περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐπιχειρεῖται ἡ ἀποτίμησις αὐτοῦ, ἐπὶ  
σκοπῷ νὰ ὁρισθῇ ἡ εἰς τὸν δανειστὴν δοτέα ἀποζημιώσις.

Ἡ ἀποτίμησις αὕτη γίνεται, ἐν γένει, κατὰ τὴν ἀξίαν, ἣν  
εἶχε τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἐπὶ μὲν τῶν ἀπαιτήσεων (CON-  
ditiones) ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἐπὶ δὲ τῶν  
καλῆς πίστεως ἐνοχῶν ἐν τῷ τῆς τελεσιδικίας. <sup>3</sup> Ἐξαίρεσις τῶν

ἑξῆς, ἐνόσῳ δὲν ἔχει εἰσέτι εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ τὸ ἐκποιεῖτον πρᾶγμα.  
Ἐνεσθὲν ἡ ἀδικος τοῦ ὀφειλέτου πράξις ἤθελε στέρει τὸν δανειστὴν καὶ  
τὸν μέσων τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐπελθοῦσης αὐτῷ ζημίας.

(1) Α. γ. ὅτε πρόκειται περὶ τῆς τοῦ ἐκ τύχης καταστραφέντος πράγ-  
ματος ἐπικαρπίας, ἥς ἡ ἀξία εἶναι πάντως ἀβεβαία, διὰ τὸ ἀδέσθαιον τῆς  
διαρκείας τῆς ζωῆς τοῦ δικαιούχου, ἢ περὶ δικαιώματος μετακλητοῦ ἐπὶ  
τοῦ καταστραφέντος πράγματος, οὐσῆς πάντως ἀβεβαίας τῆς διαρκείας,  
ἐξ ἧς ἤρτηται ἡ ἀξία αὐτοῦ. [7. 1] 36 § 2 [III. 1] 36.

(2) 4. 2. 14 § 1. B. [10. 2] 14. Καλλιγὰ § 483. Μόμμεν σ. 197  
καὶ 98.

(3) [12. 1] 22 K<sup>u</sup>. 1] 22. [13. 3] 4. [KΔ'. 8] 10 B [II'. 6] 3 § 2.  
[16. 1] 37. [1Δ'. 1] 37.

κανόνων τούτων ὑπάρχει ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὑπὸ ἡμέραν ἢ ὑπὸ αἵρεσιν, ὅτε ἡ ἀποτίμησις γίνεται καθ' ὃν χρόνον ἀρμόζει ἡ ἀπαίτησις.<sup>1</sup> ἡ δὲ ὑπερθεσις τροποποιεῖ τοὺς ἐκτεθέντας κανόνας ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως δικαιοπραξιῶν<sup>2</sup> κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ὑπερθεσιν αὐξήσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν μὴ παρέχῃ αὐτοῦσιον τὸ ὀφειλόμενον, ἀναγκάζεται νὰ δώσῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς τελεσιδικίας ἀνωτέραν ἀξίαν αὐτοῦ,<sup>3</sup> διότι οὕτω μόνον ἀνορθοὶ ἐντελῶς τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως προξενουμένην τῷ δανειστῇ ζημίαν. Ἀποβάσῃς δὲ ἐκ τύχης ἀδυνατοῦ τῆς παροχῆς αὐτοῦσιου τοῦ πράγματος, πάλιν ἡ ἀποτίμησις ὀρίζεται κατὰ τὸν τῆς τελεσιδικίας χρόνον, ἐὰν τὸ πρᾶγμα, παρεχόμενον ἐγκαίρως τῷ δικαίουχῳ, δὲν ἤθελε καταστραφῇ ὑπὸ τοῦ τυχαίου γεγονότος,<sup>4</sup> ἐν ἐναντίᾳ ὅμως περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεῦται νὰ ἀποζημιώσῃ τὸν δανειστὴν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν (δυνατὴν) ἐκποίησην, ἡ μετὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν αὐξήσις τοῦ τιμήματος, οὐδόλως λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν, διότι μετὰ τὴν καταστροφὴν δὲν ἦτο δυνατόν νὰ πωληθῇ τὸ πρᾶγμα.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, ὁ δανειστής δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ὑπερθέσεως ἀνωτέραν ἀξίαν, διότι ἡδύνατο, εἰ ἐλάβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, ἐκποιῶν αὐτὸ ν' ἀποφύγῃ τὴν ἐκ τῆς ἐκπτώσεως τοῦ τιμήματος ζημίαν.<sup>5</sup>

Κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἦτο ἀδιάφορον, ἐὰν τὸ ὀφειλόμενον καὶ

(1) 22 B. [KB' 4] B. 10 τῆς πρ. σημ. [45. 1] 59 60. [MG' 1] 56 [42 1] 11. [Θ' 3] 11. "Ὅπερ ἐστὶ καθ' ὃν ἡμέραν ἔληξεν ἡ προθεσμία ἢ ἐξηλθεν ἡ αἵρεσις" κατὰ δὲ τὰ χωρία ταῦτα, ἐὰν ἡ παροχὴ, καίτοι μὴ συνολογηθεῖσα ὑπὸ προθεσμίαν ἢ αἵρεσιν, δὲν ἡδύνατο, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς, νὰ ἐκτελεσθῇ ἀμέσως, ἡ ἀποτίμησις γίνεται κατὰ τὸν πρὸς τὸ εἶδος τῆς παροχῆς συνάδοντα χρόνον τῆς ἐκτελέσεως.

(2) "ναφέρομεν δὲ μόνην τὴν ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων τροποποίησιν, ὅτι αὐτὴ μόνη ἔχει πρακτικὸν κύρος."

(3) [19. 1] 3 § 3 B. [I' 8] 2. 21.

(4) διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης, ὥσαντι ὑπῆρχε δυνατότης ἡ ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς.

(5) [13. 3] 3 ἐν τέλει. B. [KD' 8] 9. [17. 1] 37. B. [ID' 1] 37.

μετὰ τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας του, ἦτο φυσικῶς δυνατόν νὰ δοθῇ αὐτούσιον, διότι ὁ νόμος αὐτῶν, ὅτε ὠρίσθησαν τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα τῆς ὑπερθέσεως, ἀπεδέχετο μόνον τὴν χρηματικὴν καταδίκην, νῦν ὅμως δικαιούται ὁ δανειστής ν' ἀπαιτήσῃ αὐτούσιον τὸ ὀφειλόμενον, ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ τὸ ποσὸν καθ' ὃ ἡλαττώθη ἡ ἀξία αὐτοῦ.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ δανειστής, ὡς πρὸς τὸν χρόνον, καθ' ὃν θέλει διατιμηθῇ τὸ πρᾶγμα, ἔχει συνήθως, τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο εἰρημένων ἐποχῶν, τοὔτεστι τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας.

134. Ἀλλ' ἐνίστε ἡ ἀξία τοῦ ὀφειλομένου μεταβάλλεται ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ, ὑπερβαίνουσα κατ' αὐτὸν τὸ ποσὸν τὸ ἐν τε τῇ ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῷ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται ὁ δανειστής νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀνωτάτην ἐκείνην ἀξίαν, διότι ὁ ἀνωτέρω (σελ. 189 σημ. 1) ὑπολογισμὸς τοῦ διαφέροντος ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν ἀδυναμίας τῆς παροχῆς ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν τῶν περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτοῦ κανόνων, δικαιολογουμένην ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλως ἤθελεν ἀποβῆ ἀδύνατος τῷ δανειστῇ ἡ ἀποδείξις τῆς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως ζημίας, τοιαύτη δὲ ἀνάγκη δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ὅπως ἐπεκταθῇ τοσοῦτον ἡ ἐξαίρεσις ἐκείνη, ὥστε νὰ δικαιούται ὁ δανειστής νὰ λάβῃ τὴν ἀνωτάτην ἐν τῷ μεταξὺ ἐκείνῳ χρόνῳ ἀξίαν. Ἐντεῦθεν δὲ ἐξηγεῖται ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ ἀποφάνσεις τῶν νόμων δίδουσι τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ μόνον τὴν ἐτέραν τῶν δύο ἀνωτέρω ἐποχῶν, κατὰ τὸν προσδιορισμὸν τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου πράγματος (σελ. 191 σημ. 2—4).<sup>1</sup>

(1) Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ἐφαρμόζεται μόνον ὅταν ᾔναι ἀσέβειον, ὅτι ἐκτελουμένης ἐγκαίρως τῆς παροχῆς, ὁ δανειστής ἤθελεν ὀφελῆσθαι ἐκ τῆς ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ χρόνῳ ὑπερτιμῆσεως, ἵνα ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δύναται οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν πρόθεσιν, ἣν εἶχε νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας χρόνῳ εἰς τιμὴν ὑπερβαίνουσαν τὴν ἀξίαν τοῦ πράγματος καθ' ἑκατέραν τῶν δύο ἐκείνων ἐποχῶν καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλόμενου ματαίωσιν τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐκποιήσεως, κέρθους, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι δύναται, κατὰ τὰς γενικὰς

Μόνον ἐπὶ τοῦ κλέπτου εὐρίσκομεν ῥητὴν διάταξιν ὅτι, ἐὰν μὴ προσφέρῃ ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, ἀποδίδει τὴν ἀποτίμησιν ὅσου πλείονος ἢν ὅτε δῆποτε, διότι ὁ κλέπτης « αἰεὶ ὑπέρθεσιν <sup>1</sup> ποιεῖ, » τοῦτέστι λογίζεται ποιῶν νέαν ὑπέρθεσιν κατὰ πᾶσαν στιγμὴν ἀπὸ τῆς κλοπῆς μέχρι τῆς πλήρους ικανοποιήσεως τοῦ παθόντος, <sup>2</sup> ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πληρωμὴ τῆς ὅτε δῆποτε ἀπὸ τῆς κλοπῆς ἀνωτάτης ἀξίας τοῦ πράγματος οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐφαρμογὴ τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ὅτι ἔχει τὴν ἐκλογὴν ὁ δανειστὴς μεταξὺ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῆς τελεσιδικίας. Οἱ δὲ περὶ τῆς κλοπῆς ὅρισμοι οὗτοι ἐφαρμόζονται εἰς τε τὸν ὑφαιρέσαντα τὰ τοῦ ἐτέρου συζύγου πράγματα σύζυγον καὶ εἰς τὸν βίᾳ καταλαβόντα ἀλλότρια, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ ἀδίκως ὡς ἰδιοκτησίαν του.

135. Ἡ ἀξία τῶν ἀντικειμένων τῆς ἐνοχῆς, οὐ μόνον ἡ ἀνταλλακτικὴ, ἀλλὰ καὶ ἡ ἐκ τῶν ἀτομικῶν περιστάσεων τοῦ δανειστοῦ συναγομένη, δύναται νὰ διαφέρῃ κατὰ τοὺς διαφόρους τόπους, ἐν οἷς ταῦτα παρέχονται, διότι ὁ δανειστὴς παρὰ τῷ διαφέροντι, ὅπερ ἔχει ἐν γένει νὰ λάβῃ τὸ εἰς αὐτὸν ἐφεύρομενον, δύναται νὰ ἔχῃ ἰδιᾶζον συμφέρον νὰ λάβῃ αὐτὸ ἐν ὀρισμένῳ τόπῳ: ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὸ ἰδιᾶζον τοῦτο διαφέρον τοῦ δανειστοῦ ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου;

Βάσιν τῶν κανόνων, καθ' οὓς λύεται τὸ ζήτημα τοῦτο, ἀποτελοῦσιν οἱ ὅρισμοι τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου περὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς οὗς συγκεφαλαιοῦμεν ἐνταῦθα (Πρβλ. Γεν. Ἀρχ. Β'. § 664 καὶ ἐπ.) πρὸς εὐχερεστέραν λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος.

Ὁ τόπος τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς ὁρίζεται πάντοτε τῇ βουλήσει τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων, ἢ ῥητῶς, ἢ σιωπηρῶς· καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων ὁ τόπος οὗτος εἶναι καὶ ὁ τῆς δωσιδικίας τῆς ἐνοχῆς, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ ἐκτελεῖται:

περὶ προσδιορισμοῦ τοῦ διαφέροντος ἀρχίται, νὰ ἐπιδικῶται καὶ τὴν ἀνωτάτην ἐκείνην ἀξίαν· ἀλλ' ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ ἐξαίρεσως τῶν γενικῶν ἐκείνων ἀρχῶν. Ποβλ. Μόμμσεν σ. 240.

(1) [13. 1] 8 § 1. B. [Σ'. 10] 8.

(2) 20 αὐτ. B. 20 αὐτ. [47. 2] 50 πρ. B. [Σ'. 12] 50. « Ἐπειδὴ καὶ νῦν δοκεῖ κλέπτεσθαι τὸ πρᾶγμα. »

I) Ἐν ᾧ τόπῳ ἰδίως ὥρισαν οἱ ἐνεχόμενοι, ἀδιάφορον εἶναι οὗτος ἦναι ὠρισμένως ῥητῶς,<sup>1</sup> ἢ ὥς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐκτελέσεως παροχῆς.<sup>2</sup> ἄλλως δὲ

II) Ἐὰν ἡ ἐνοχὴ τίκεται ἐκ τῆς ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρηθείσης διοικήσεως ὑποθέσεων, ἐν ᾧ τόπῳ διεξήχθη ἡ διοικήσις.<sup>3</sup> ἄλλως

III) Ἐν ᾧ τόπῳ παρήχθη ἡ ἐνοχὴ, εἰς οὗτος συμπέτει μετὰ τοῦ τόπου τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου.<sup>4</sup> ἄλλως

IV) Ἐν ᾧ τόπῳ καὶ ἐκτὸς τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου συνήχθη ἡ ἐνοχὴ, εἰς ἐκ τῶν συνοδούντων αὐτὴν γεγονότων παράγεται ἡ εὐλογος προσδοκία, ὅτι ἡ ἐνοχὴ θέλει ἐκτελεσθῇ αὐτόθι.<sup>5</sup> ἄλλως

(1) [5. 1] 19 § 4. ΣΤ'. 5.] 19 [42. 5.] 1 2 καὶ 3 [Θ'. 7] 1—3 [44. 7] 21 [NB'. 1] 20 [13. 4] 1 B. [ΚΔ'. 9] 1.

(2) Α. χ. ἐπὶ τῆς παραδόσεως ἀκινήτου [19. 1] 11 § 2, ἢ ἐπὶ τῆς ἐπισκευῆς οἰκίας.

(3) 5. 1] 19 § 1. 36 § 1. 45 πρ. [ΣΤ'. 5] 19 36 45 [2. 13] 4. § 5. [ΣΤ'. 18] 4. [3. 3] 51 § 1. B. [H'. 2] 54 K. [3. 31] 1 καὶ 2 [ΣΤ'. 5] 84 85. Ἐνταῦθα ἀπάγεται ἡ ἐνοχὴ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ἢ κηδεμονίας, ἐκ τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων, ἐκ τῆς ἐκτελέσεως ἐντολῆς, εἴτε εἰς πάσας τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἐντολέως, εἴτε εἰς ὠρισμένον εἶδος αὐτῶν ἀναγομένης· εἰς τὰς πλείους περιπτώσεις δὲν καταφαίνεται ἡ εἰδικὴ αὕτη δωσιδικία (καὶ ἡ ἐν τῷ τόπῳ αὐτῆς ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχῆς,) διότι ἡ διοίκησις γίνεται ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου (τουτέστιν ἡ εἰδικὴ αὕτη δωσιδικία συμπέτει μετὰ τῆς γενικῆς) εἰς οὗτος ὁ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου τόπος διαφέρει τοῦ τῆς διοικήσεως ταύτης, οὗτος παράγει ἰδίαν δωσιδικίαν.

(4) Μὴ συγχύσωμεν τὴν δωσιδικίαν ταύτην μετὰ τῆς ἐκ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου συναγομένης, διότι ὁ ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ἀναλκιδῶν ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν παράγει παρὰ τῷ δικαιούχῳ τὴν ἐννομον προσδοκίαν, ὅτι αὐτόθι θέλει ὑποβληθῇ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐνοχῆς (θέλει ἐκτελέσει αὐτήν)· ὁ ὀφειλέτης δύνανται νὰ μεταβάλῃ κατοικίαν κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ ἀποθνήσκῃ νὰ κληρονομηθῇ ὑπὸ ἀνθρώπων ἐχόντων ἄλλην κατοικίαν, οὐδὲν ἥττον ἢ ἐν τῇ προτέρᾳ κατοικίᾳ συναφθεῖσα ἐνοχὴ αὐτόθι δέον νὰ λυθῇ. [5. 1] 19 πρ. B. [Ζ'. 5] 19 K. [3. 13] 2 B. [Ζ'. 3] 88.

(5) Α. χ. ὁ ἐκτὸς τῆς κατοικίας τοῦ διεξάγων ἐμπορικὴν ἢ βιομηχανικὴν ἐπιχείρησιν ἔχουσαν διάρκειαν τινὰ καὶ συνάπτων αὐτόθι συμβόλαια, ἀναγκάσιμα εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ταύτην, (πωλῶν ἐμπορεύματα ἐκ τοῦ αὐτοῦ ἐμπορικοῦ καταστήματος) ὑποτίθεται, ὅτι αὐτόθι θέλει ἐκτελεσθῇ αὐτὴ καὶ ὅτι ἐπομένως ὑποβάλλει ἑαυτὸν εἰς τὴν δωσιδικίαν τοῦ τόπου τούτου [5. 1] 19 § 2 B. [Ζ'. 5] 19.



V) Ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup>

Αἱ εἰδικαὶ αὗται δωσιδικαὶ δὲν ἀποκλείουσι τὴν γενικὴν, τὴν εἰς κατοικίαν τοῦ ὀφειλέτου στηριζομένην, ἀλλ' ὁ δικαιοῦχος ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τοῦ τόπου τῆς εἰδικῆς καὶ τοῦ τῆς γενικῆς δωσιδικίας.<sup>2</sup>

Μετὰ τὰς προεισαγωγικὰς ταύτας παρατηρήσεις ἐπανερχόμεθα εἰς τὸ ζήτημα ποίαν ἐπιρροὴν ἔχει ἡ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν μεταγωγὴ τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ τόπου, ἐνθα εὐρίσκετο εἰς ἄλλον τόπον καὶ τίς ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ὁ τόπος, καθ' ὃν ὀρίζεται ἡ ἀξία τοῦ ὀφειλομένου καὶ ἐν γένει τὸ διαφέρον; Παραλείπομεν δὲ τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ παροχὴ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς ἀναγκαιῶς ἐκτελεῖται ἐν ὀρισμένῳ τόπῳ, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ οὐδεμίᾳ ὑπάρχει ἀμφιβολία. Κατὰ δὲ τὰ λοιπὰ διακριτέον.

1) Ἄν ὀρίσθῃ ὁ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς τόπος διὰ συμβάσεως, ἢ τελευταίας βουλήσεως, ἀναμφίβολον, ὅτι, ἐν περιπτώσει ὑπερθέσεως, ἢ διατίμησις θέλει γενῆ κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ ἐκείνῳ ἀξίαν καὶ κατ' αὐτὸν θέλει ρυθμισθῇ τὸ τοῦ ἐνέχοντος διαφέρον ἐν γένει.<sup>3</sup> Ἄν δὲ τὸ ὀφειλόμενον πρᾶγμα μετηνέχῃ ἀλλαχοῦ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέ-

(1) Α. χ. ὁ ἰδιοκτήτης ἐργοστασίου, ἢ ἐμπορίου ὁδοιορεῖ, ἢ στέλλει ἐπ' ἄλλῳ αὐτοῦ εἰς ὁδοιορίαν, ἢ συλλέξῃ ὕλινον, ἢ ν' ἀγοράσῃ ἐμπορεύματα· ἐνταῦθα ἴσως εἶναι ἀμφίβολον τίνα τόπον ἔννοεῖ ὁ τοιοῦτος ἐργοστασιάρχης, ἢ ἐμπορος ὡς τόπον τῆς ἐκτελέσεως, τὸν τόπον τῆς ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ παραδόσεως, ἢ τὸν τόπον τῆς ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παραλαβῆς; ὁρῶμεν ὅμως εἶναι νὰ θεωρηθῇ ὁ τῆς ἀποστολῆς (τῆς κατοικίας τοῦ ὀφειλέτου) ὡς τόπος τῆς ἐκτελέσεως. Πρὸς. Ε. [3. 23] § 3 [16. 3] 12 § 1 Β. [11. 2, 12.

(2) [5. 1] 19 § 4 [7. 5] 19. [42. 5] 1, 2 καὶ 3 Β. [Θ'. 7] 1—3 Κ. 3. 18] διατ. μόνῃ Β. [Ζ'. 5] 80. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ἡ εἰδικὴ δωσιδικία στηρίζεται εἰς ῥητὸν διὰ τῆς συμβάσεως προσδιορισμὸν τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως, ἢ εἰς τὴν ἐν τινὶ τόπῳ διοίκησιν πραγμάτων. Πρὸς. περὶ τοῦ σπουδαίου καὶ δυσχεροῦς τούτου ζητήματος τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς τὸν Σαβινὸν τόμ. 8 § 370 καὶ 371· ὁ ἡμιτερὸς δικονομικὸς νόμος ἐπέβαλε τινὰς μεταρρυθμίσεις τῶν κανόνων τούτων, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὴν δωσιδικίαν, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς. Πρὸς. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 53 καὶ 54.

(3) [13. 4] 2 § 8. Β. [ΚΔ'. 9] 2.

του, ἔστω καὶ ἀνευ πταίσματος αὐτοῦ, οὗτος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν δαπάνην τῆς ἐπαναγωγῆς αὐτοῦ εἰς τὸν τῆς καταβολῆς τόπον, ὅπως ἤθελε φέρεῖ αὐτὴν καὶ ἂν πρὸ πάσης ὑπερθέσεως μετεφέρετο τὸ πράγμα ἀλλαχού· οὐδὲ δύναται ν' ἀποφύγῃ τὴν ἀνθρώπιν τῆς ζημίας, ἣν ὑπέστη ὁ δανειστής ἐκ τῆς βραδύτητος τῆς ἐκτελέσεως διὰ τὴν ἀνωτέρω μεταγωγὴν τοῦ πράγματος εἰς ἄλλον τόπον, προτείνων τὸ πρόσκαιρως ἀδύνατον τῆς παροχῆς αὐτοῦ, καθότι ἡ βραδύτης προέρχεται ἐνταῦθα ἐκ γονότος, ὅπερ δὲν ἤθελε συμβῆ, ἂν ἐξετελεῖτο ἐγκαίρως ἡ ἐνοχή.

2) Μὴ ὀρισθέντος δὲ ρητῶς τοῦ τῆς ἐκτελέσεως τόπου, εἰς πρόκληται παροχὴ ἀντικαταστατῶν πραγμάτων οὐδεὶς λόγος περὶ μεταβολῆς τοῦ τόπου, ἐνθα ταῦτα εὐρίσκοντο ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς ἐνοχῆς,<sup>1</sup> ὅθεν, εἰς ἡ ἐνοχὴ πρέπη νὰ ἐκτελεσθῇ ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἀγωγῆς, κατ' αὐτὸν θέλει ρυθμισθῇ ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος καὶ ἐν γένει τοῦ διαφέροντος· εἰς ὅμως ὁ τῆς ἀγωγῆς τόπος δὲν ἦναι συνάμα καὶ ὁ τῆς ἐκτελέσεως, ἡ μᾶλλον τῇ ἐνοχικῇ ταύτῃ σχέσει συνάδουσα ἀξίωσις τοῦ δανειστοῦ ἤθελεν εἶναι νὰ λάβῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχε νὰ δοθῇ αὐτῷ τὸ ὀφειλόμενον ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ καὶ τόπῳ, τουτέστιν ἐν τῷ τόπῳ, ὃν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων ὑπὸ τὰς ὁποίας συνέστη ἡ ἐνοχὴ, παραδέχεται ὁ νόμος ὡς τόπον ἐκτελέσεως (ἀριθμ. II—V.). ἀλλ' ὁ ρωμαϊκὸς νόμος δίδει ρητῶς τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ, πρὸς διατίμηνσιν τοῦ διαφέροντος, μεταξὺ τοῦ τόπου τούτου τῆς ἐκτελέσεως καὶ τοῦ τῆς ἀγωγῆς.<sup>2</sup> Ἐὰν δὲ πρόκληται παροχὴ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ταῦτα δὲ εὐρίσκονται χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου ἐν ἄλλῳ τόπῳ (ὅστις δύναται νὰ ἦναι ὅ,τε τόπος, ὃν ὡς ἐκ τῶν περιστάσεων, ὑφ' ᾧ συνέστη ἡ ἐνοχὴ, παραδέχεται ὁ

(1) Ἐὰν λ. γ. πωλήσῃ τις 4 πίθους ναξίου οἴνου καὶ μεταφέρῃ εἰς τὴν κατοικίαν του ὅλον τὸν οἶνον, ὃν εἶχεν ἐν Νάξῳ, οὐδεμία συνέβη μεταβολὴ τοῦ τόπου, ἐνθα εὐρίσκετο ὁ πωληθεὶς οἶνος, διότι δὲν ἐπωλήθησαν ὠρισμένοι πίθοι ναξίου οἴνου.

(2) [10. 1] 3 § 3. Τὸ locus quo venit (ὁ τόπος ἐν ᾧ ἐπωλήθη ὁ οἶνος) ἐννοεῖ προδήλως τὸν τόπον, ὃν θεωρεῖ ὁ νόμος ὡς τόπον τῆς ἐκτελέσεως.

νόμος ὡς τόπον ἐκτελέσεως καὶ ἄλλος τόπος) παρὰ τὸν τῆς ἀγωγῆς, ὁ δανειστὴς δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ τόπῳ ἐκτέλεσιν μόνον, ἐὰν ἀναδέχεται νὰ φέρῃ τὴν δαπάνην τῆς αὐτόθι μεταγωγῆς τοῦ πράγματος, ἄλλως ὀφείλει νὰ δεχθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ἐν ᾧ τόπῳ προσεδόκα αὐτὴν (IV καὶ V). Ἐὰν ὅμως τοῦτο μεταχθῇ ἀπὸ τοῦ τόπου, ἐνθα εὑρίσκετο κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ὑπερθέσεως, ἔστω καὶ ἄνευ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, οὗτος φέρει τὴν ἐντεῦθεν προκύψαν τῷ δανειστῇ ζημίαν, ὅπερ ἐστὶν ὀφείλει νὰ ἐπαναφέρῃ ἰδίᾳ δαπάνῃ τὸ πρᾶγμα ἐνθα εὑρίσκετο ἐν ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως καὶ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστὴς νὰ τῷ δοθῇ ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον ἐν τῷ τόπῳ ἐκεῖνῳ· ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ δανειστὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, ἐὰν προτιμᾷ τοῦτο, νὰ τῷ δοθῇ τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἀγωγῆς, ἢ νὰ ρυθμισθῇ κατ' αὐτὸν ἡ ἀξία του.<sup>1</sup> Εἰς ἀναλογία δὲ τοῦ χωρίου τῆς 2 σην. (σελ. 196) πρέπει νὰ δώσωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν δανειστὴν καὶ ἂν δὲν μετηνέχθῃ τὸ ὀφειλόμενον ἀλλοῦ ἀπὸ τοῦ τόπου ἐνθα, ἄνευ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, εὑρίσκετο ἐν ἀρχῇ τῆς ὑπερθέσεως.

136. Ἐκ τῶν ἀνωτέρω (§ 130 καὶ ἐπόμεν.) εἰρημένων συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου δὲν περιορίζεται εἰς τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλουμένου ἢ τῆς ἀξίας του, ἀλλὰ περιλαμβάνει καὶ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἄλλης ζημίας.

(1) Ἐξ ἀναλογ. [10. 4 11 § 1 ἐν τέλει B. [IE'. 4] 11 [5. 11 38 B. [2'. 5] 38 [30] 47 πρ [6. 1] 72 B. IE'. ] 12. Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον, μεταχθέντος ἄλλαχού τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ τόπου ἐνθα εὑρίσκετο, εἴτε ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ὀφειλέτου εἴτε, μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν, καὶ χωρὶς πταίσματος αὐτοῦ, ὁ δανειστὴς ἀπαιτεῖ τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχε νὰ λάβῃ τὸ πρᾶγμα ἐν τῷ πρώτῳ ἐκεῖνῳ τόπῳ καὶ ἔχει τὸ ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένον ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ἐξηγεῖται δὲ ὁ κανὼν οὗτος ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ τοῖς ρωμαίοις ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν (iudicia κατ' ἀντίθεσιν τῶν iudicia legitima Sacrob. E. 5 § 213 ἦτοι τῶν καλῆς πίστεως καὶ τῶν iudiciae actiones) παρείχετο τῷ ὀφειλέτῃ ἐξ ἐπικεικίας τὸ πλεονέκτημα νὰ παράσῃ τὸ κατ' εἶδος ὀφειλόμενον καὶ ἐν ᾧ τόπῳ τοῦτο τοχαίως εὑρίσκετο· τὸ πλεονέκτημα τοῦτο, ὅπερ οὐδὲν ἔχει κοινὸν μετὰ τοῦ ὑπὸ τοῦ νόμου ὁρισμένου τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, ἀποβάλλει ὁ ὀφειλέτης κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένας περιπτώσεις.

Σπουδαία κατὰ τοῦτο εἰσὶ τὰ ὠφελήματα, ἅπερ κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ὑπερθέσεως παράγονται ἐκ τοῦ ὀφειλομένου πράγματος καὶ ὧν ἤθελεν ἀπολαύσει ὁ δικαιούχος, ἂν τῷ παρῆχτο τοῦτο ἐγκαίρως· ἐνταῦθα ὑπάγονται οἱ καρποὶ καὶ οἱ τόκοι τοῦ κυρίου ἀντικειμένου τῆς ὀφειλῆς.

Κατὰ τὸ ἰουστινιανικὸν καὶ τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν (τῆς καλῆς πίστεως, τῶν *arbitrariae*, τῶν πραιτορικῶν, καὶ τῶν ἐκ καταπιστεύσεων ἀγωγῶν, αἷς ἐξωμωῖσθαι καὶ αἱ ἐκ κληροδοτημάτων) καὶ ἐπὶ τῶν *condictiones*, ὅσαι ἐσκόπουν τὴν ἀποκατάστασιν (*restitutio*) πράγματος, ὅπερ ἀπὸ τοῦ ἐνάγοντος περιῆλθεν ἄνευ αἰτίας εἰς τὸν ἐναγόμενον,<sup>1</sup> οἱ καρποὶ ἀπεδίδονται ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως,<sup>2</sup> ἐπὶ δὲ τῶν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῶν, μόνον ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης·<sup>3</sup> τὴν σήμερον ἢ ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως ἀπόδοσις τῶν καρπῶν χωρεῖ ἐπὶ πάσης ἀπαιτήσεως.

Ἐπειδὴ δὲ ὁ ὑπερτιθέμενος ὀφείλει νὰ παράσχη τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστής νὰ λάβῃ ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, αὐτὸν νάγομεν, ὅτι ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑπερτιθεμένου ὀφειλέτου δὲν περιορίζεται εἰς τοὺς συλλεχθέντας καὶ τοὺς ἐξ οἰκείου πταίσματος παραμειληθέντας καρποὺς, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πάντας τοὺς καρποὺς, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ δικαιούχος, ἂν ἐλάμβανεν ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα.<sup>4</sup> Μόνον περὶ τοῦ ὑπερπλήρους δὲν

(1) [12. 6] 15 πρ. 65, πρ. § 5 7 [ΚΔ'. 6] 15 65 [12. 4] 7 § 1. [ΚΔ'. 1] 7.

(2) [22. 1] 48 πρ. § 1—6 § 8. § 10—15 B. [ΚΓ'. 3] 38.

(3) [12. 1] 38 § 7.

(4) Συνήθως δὲν ὑπάρχει διαφορά μεταξὺ τῶν καρπῶν, οὓς συνέλεξεν ἡ ἡμέλησις νὰ συλλέξῃ ὁ ὀφειλέτης καὶ τῶν καρπῶν, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ δανειστής, δύναται ὅμως, κατὰ τὰς περιστάσεις, νὰ ὑπάρξῃ μεταξὺ αὐτῶν διαφορά καὶ νὰ ἀποδῇ σπουδαία, ἂν ὁ δανειστής ἠδύνατο καὶ ἐμελλεν ὧν συνετὸς οἰκογενειάρχης νὰ μεταχειρισθῇ πλεονέκτηρα κεφάλαια καὶ τελειότερον τρόπον καλλιέργειας (ὧν στερεῖται ὁ ὑπερήμερος ὀφειλέτης) καὶ ἐπομένως ἤθελεν ἀπολαύσει ἀφρονωτέρων καρπῶν. Τὴν ἐπιτεταμένην ταύτην εὐθύνην τοῦ ὑπερπλήρους ὀφειλέτου ἀποδέχεται σαφῶς ὁ νόμος [30] 39 § 1 [4. 5] 12 πρ. 1' 2] K. [8. 4] 4 B. N. 3] 51. 6. 1 62. B. [1Ε'. 1] 2. Τὰ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων παρατιθέμενα χωρία δὲν δύναται νὰ διασείωσι τὴν περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης πεποίθησιν, διότι ἡ ἐν αὐτοῖς παράλειψις τῆς διαφορᾶς ταύτης δεικνύει μόνον, ὅτι αὕτη συνήθως οὐδὲν

ρητοῦ δύναται τις εὐλόγως ν' ἀμφιβάλλῃ ἐὰν ἐνέχεται καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς δ' ἐνάγων ἡδύνατο νὰ συλλέξῃ (ὅρα κατωτέρω σελ. 202—203). Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ ὑπερήμερου ὀφειλέτου ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς παροχῆς τοῦ ὀφειλομένου κυρίου πράγματος,<sup>1</sup> οἱ δὲ περὶ τῶν φυσικῶν καρπῶν κανόνες χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῶν λεγομένων πολιτικῶν καρπῶν, μισθωμάτων ἐνοικίων κλπ.<sup>2</sup>

137. Ὁ τόκος χωρεῖ ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτοῦ ἐπὶ ὀφειλῆς οὐ μόνον χρημάτων ἀλλὰ καὶ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων,<sup>3</sup> ἀλλ' ἐνῶ ἐπὶ τῶν πραγμάτων τούτων τὸ ἀντάλλαγμα τῆς χρήσεως αὐτῶν σπανίως ὀρίζεται διὰ τοῦ τόκου, ἡ ἔντοπος χρῆσις τῶν χρημάτων εἶναι συνηθέστατος τρόπος τῆς ἐπωφελοῦς αὐτῶν χρήσεως· ἦτο δὲ καὶ παρὰ τοῖς ρωμαίοις τοσοῦτον κοινῶς διαδεδομένος, ὥστε, προκειμένης ἀποζημιώσεως διὰ τὴν στέρησιν τῆς χρήσεως οἰουδήποτε χρηματικοῦ ποσοῦ, ὑπετίθετο, ὅτι ὁ στέρηθεις αὐτῆς ἡδύνατο καὶ ἤθελε κατὰ πᾶσαν στιγμὴν δανείσει τὸ ποσὸν ἐκεῖνο· ἐντεῦθεν ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως περὶ τὴν καταταβολὴν χρηματικῆς ὀφειλῆς, ὁ δικαιοῦχος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τόκους, μὴ ὦν ὑπόχρεως ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἤθελε τῶντοντι δανείσει ἐπὶ τόκῳ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ποσόν, ἂν ἐλάμβανεν αὐτὸ ἐγκαίρως·<sup>4</sup> ἐκ τῶν ἐκτεθέντων δὲ συνάγεται, ὅτι τὸ ἐπὶ τόκῳ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ λόγῳ ὑπερθέσεως παραδέχεται ὁ νόμος ἐπὶ μόνων τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν.<sup>5</sup>

ἔχει πρακτικὸν διάφορον. Πρὸς τὸν Μόμμεν, Τόμ. 3 σελ. 232 καὶ τὸν Σαβινὸ Τόμ. 6 § 267.

(1) Διότι τὴν σήμερον ἡ καταδίκη δὲν ἀναφέρεται εἰς χρηματικὸν ποσόν ἀλλ' εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ πράγματος.

(2) [30 39 § 1. B. ΜΔ'. 1] 38. Τὸ αὐτὸ καὶ περὶ ὑπηρεσιῶν δοῦλων καὶ μισθῶν ὑποζυγίων καὶ ναύλων πλοίων καὶ ἐνοικίων. K. [3. 32] 5 B. [IE. 1] 84.

(3) Ὅρα περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ τόκου τὸν Σαβινὸ 6 § 268 καὶ ἐπ.

(4) Ἐντεῦθεν οἱ μέχρι τοῦ εἰθισμένου ὅρου τόκοι θεωροῦνται ὡς βέδαιοι καρποὶ τοῦ χρηματικοῦ κεφαλαίου. «Οἱ τόκοι τάξιν ἀπέχουσι καρπῶν.» [23. 3] 34.

(5) Ἐντεῦθεν οὐδαμοῦ τοῦ νόμου γίνεται λόγος περὶ τόκου ὑπερθέσεως ἐπὶ ὀφειλῆς ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, πλὴν χρημάτων. [19. 1] 21 § 3. Ἀντιδοεῖ ὁ Μάδα σ. 334.



Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον τόκοι ὑπερμερίας ἐδίδοντο ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως καὶ τῶν λοιπῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν,<sup>1</sup> κατὰ δὲ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἐξωμοιώθησαν αὐταῖς καὶ αἱ ἐκ κληροδοσίας ἀγωγαί.<sup>2</sup> Ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων (condictiones) δι' ὧν ἐζητεῖτο ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν δὲν ἐδίδοντο τόκοι ὑπερθέσεως,<sup>3</sup> ἀλλ' ἡ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἰσχύουσα ἐξαιρετικὴ αὕτη διάταξις ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ τὴν σήμερον ἐξαίρεσεις τοῦ κανόνος περὶ τόκων ὑπερθέσεως.

1) Ὁ δωρητὴς καὶ ὁ ἐπαγγειλάμενος δὲν πληρόνουσι τοιούτους τόκους, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς.<sup>4</sup>

2) Ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν πληρῶνει τόκους τῶν δυνάμει συμβάσεων αὐτοῦ ὀφειλομένων, ὑπόκειται ὅμως εἰς τὴν πληρωμὴν τοιούτων τόκων ἰδιωτικοῦ χρέους περιελθόντος εἰς αὐτόν.<sup>5</sup>

3) Δὲν πληρόνονται τόκοι ὑπερθέσεως ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ποινῶν.<sup>6</sup>

Δυνάμει τοῦ ΥΛΣΤ νόμου τοῦ 1871 (ἄρθρ. 46) δὲν ὑπόκεινται εἰς τόκον ὑπερθέσεως.

α) Τὰ ἐξ ἀμέσων φόρων καὶ δικαιώματος ἐπικαρπίας χρέη τῶν φορολογουμένων,

β) τὰ δικαστικά ἐξόδα ἐν γένει,

γ) τὰ παντὸς εἶδους πρόστιμα καὶ αἱ χρηματικαὶ ποιναί,

δ) ὁ συμπεφωνημένος τόκος πιστώσεων διὰ τὸ τίμημα ἐκ-

(1) [22. 1] 32 § 2. Κ. [4. 34] 2. [ΙΓ'. 2] 36 37. Ἀρμ. [Α'. 3] 20. [30] 39 § 1. [ΜΔ'. 1] 38. Πρὸλ. καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ Μόμμσεν σελ. 237 σημ. 5 παρὰ τεθειμένα χωρὶς. Περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῶν ἀμειβωδίων, ἃς κατὰ τινὰς παρέχει τὸ [17. 2] 60 πρ. Πρὸλ. Ἐν. Δικ. Β' 173. σημ. 1.

(2) [22. 1] 34. [ΚΓ'. 3] 34. Κ. [2. 41] 3.

(3) Γαίος IV § 52

(4) [39. 5] 22 Β. [ΜΣΤ'. 1] 21. 26. [22. 1] 16 πρ. [ΚΓ'. 3] 16. Τὸ [50. 12] πρ. Β. [ΝΔ'. 31] 1 δέον νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἀναγόμενον εἰς ἐπαγγελίαν οὐ ἰσοποσιν (διὰ τὸ ψηφισθῆναι τῷ ἐπαγγειλαμένῳ τιμὴν, τόμ. Β. § 430 σημ. 31,) καὶ ὅν ἰσχύουσι καὶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἰδιάζοντες ὅρισμοί.

(5) Κ. [10. 8] 2. [49. 14] 6.

(6) Κ. [10. 8] 1. [50. 16] 131. 241. [Β'. 2] 126. 235. [27. 8] 9. [ΔΗ'. 8] 9.

ποιουμένων δημοσίων κτημάτων, πλὴν τοῦ συνισταμένου εἰς χρεωλυτικὰς δόσεις κατὰ τὸ σύστημα συνθέτου χρεωλυσίας.

ε) τὰ προκαταβαλλόμενα ἐξοδα εἰς ἀναθεωρητικὰς καταμετρήσεις ἐλλειπῶς δηλουμένων ζώων, ἀμπέλων κλπ. κατὰ τοὺς φορολογικοὺς νόμους.

Πλὴν τῶν ἐξαίρεσεων τούτων πληροῦνται, κατὰ τὰ προειρημένα, τόκοι ὑπερμερίας ἐπὶ πάσης χρηματικῆς ἀπαιτήσεως, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἄλλου πράγματος, οὐδ' ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς χρηματικῆς αὐτοῦ διατιμήσεως, ἥτις ἀπαιτεῖται διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ρυθμίζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς.<sup>1</sup>

Τὸ μέτρον τοῦ ἐξ ὑπερθέσεως τόκου εἶναι τὸ εἰθισμένον, ἐν ᾧ χώρα συνήθη ἡ ἐννομος σχέσις,<sup>2</sup> ὅπου ὅμως ὑπάρχει ὀρισμένος ὁ ἀνώτατος καὶ ἀνυπερβλήτος ὅρος τοῦ τόκου, δηλον, ὅτι οἱ ἐξ ὑπερθέσεως ἀπαιτούμενοι τόκοι δὲν δύνανται νὰ ὑπεβῶσι αὐτόν.<sup>3</sup> Ὁ χρόνος, καθ' ὃν καταβάλλεται ὁ τοιοῦτος τόκος λήγει κατὰ τὴν πληρωμὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς.<sup>4</sup>

Τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχεν ὁ δανειστής εἰς τὴν ἐγκαιρον ἐκτέλεισιν τῆς ἐνοχῆς δύναται νὰ περιλαμβάνῃ καὶ ἄλλην ζημίαν, ἐκτὸς τῆς στερήσεως τῆς ἐπωφελοῦς διατιμήσεως τοῦ πράγματος, τῶν καρπῶν καὶ τόκων, ἐκ δὲ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ ὑπερ-

(1) Οὐδαμῶς ὁ νόμος παρέχει τόκους τῆς τοιαύτης ἀποτιμῆσεως, ἀπερ ὥς συνέχεται μετὰ τοῦ δόγματος, ὅτι ὁ δανειστής δὲν δύναται νὰ ἐπιβιώσῃ τὸ διαφέρειν τοῦ διαφέροντος. Ἐὰν ὅμως σκοπὸς τοῦ παρέχοντος ἄλλο πρᾶγμα παρὰ χρήματα ᾗναι νὰ περιποιήσῃ τῇ λήπῃ τὴν χρηματικὴν αὐτοῦ ἀξίαν, ἡ τοιαύτη ἐνοχὴ λογίζεται χρηματικὴ καὶ τίκει ἐξ ὑπερθέσεως τόκων (ἐὰν ὁ ἄργυρος καταλειφθῇ ἐπὶ τῇ πραθῇ καὶ ἐξ αὐτοῦ δοθῇαι φειδύχουσαν, μετὰ ὑπέθεσιν τόκος ἀπαιτεῖται, εἰ δὲ αὐτὸ τὸ σῶμα, οὐκ ἀπαιτεῖται) |ΚΓ'. 3| 3 § 4. Σαδινὸ Τόμ. 6. σ 144 145.

(2) [30] 39 § 1

(3) Ἄλλ' ἐὰν τὸ ἀποδεδειγμένον διαφέρειν τοῦ δανειστοῦ ᾗναι ἀνώτερον τοῦ νενομισμένου ὅρου τοῦ τόκου, δύναται οὐδὲν ἦττον νὰ ἐπιβιώσῃ ὡς διαφέρειν [2. 3] 3. Β. [ΚΒ' 6] 3. 45 1] 118. [13. 4] 2 § 8.

(4) Ἡ κατὰ τὴν ρωμ. δικονομίαν δεδομένη μετὰ τὴν τελεσιδικίαν τετράμηνος, πρὸς ἐκτέλεισιν τῆς ἀποφάσεως, προθεσμία, καθ' ἣν ἔπαυεν ὁ τόκος, ἀργεὶ παρ' ἡμῖν. [22. 1] 1 § 2. [ΚΓ'. 3] 1 καὶ σχ. Κ. [7. 54] 2. 3. Β. [6. 3] 87. 88.

τιθεμένου εἰς ἀπόδοσιν ὁλοκλήρου τοῦ διαφέροντος συνάγεται ὅτι οὗτος ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ καὶ τὴν ἄλλην ἐκείνην ζημίαν (τὴν πᾶσαν αἰτίαν κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, *omnis causa*), ἐντεῦθεν ἀποδίδεται ὁ τοκετὸς τῆς ὀφειλομένης δούλης καὶ ὅσα ἡδύνατο νὰ προσπορισθῇ ὁ δανειστὴς διὰ τοῦ ἐγκαίρως διδομένου αὐτῷ δούλου, οἷον κληρονομία, κληροδοσία καὶ τὰ παρόμοια.<sup>1</sup> Ἀλλὰ τὸ κατὰ τὰ ἀνωτέρω δυτέον διαφέρον δὲν περιορίζεται εἰς τὰς ὠφελείας ταύτας· ὁ ὑπερήμερος ἀνορθοῖ καὶ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη ὁ δικαιοῦχος, διότι κατέβαλε τὴν χρηματικὴν ποινὴν, ἐφ' ἣ ὤφειλε νὰ παραδώσῃ εἰς ἄλλον τὸ μὴ ἐγκαίρως καταβληθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ἢ διότι δὲν ἡδυνήθη νὰ ἀποτρέψῃ τὴν ἐκποίησιν τῶν ὑπ' αὐτοῦ δουθέντων ἐνεχύρων, μὴ λαβὼν ἐγκαίρως τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ποσόν, ἢ διότι παρέλιπε τὴν ἐπωφελεῖ ἐκποίησιν τοῦ μὴ ἐγκαίρως δουθέντος αὐτῷ πράγματος,<sup>2</sup> ἢ, κατὰ τὰς περιστάσεις, διότι, ὡς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, παρέλιπε τὴν ἐπωφελεῖ ἀγοράν ἐμπορευμάτων.<sup>3</sup> ἐνὶ λόγῳ ὁ ὑπερήμερος ἀνορθοῖ πᾶσαν ἐν τῇ ἐννοίᾳ τοῦ διαφέροντος περιλαμβανομένην θετικὴν καὶ ἀποθετικὴν ζημίαν.<sup>4</sup>

(1) [4. 2] 12 πρ. [I'. 2] 12. [6. 1] 17 § 1. B. [IE'. 1] 17 § 6'. [22. 1] 8. B. [KI'. 3] 8. [43. 26] 8 § 6.

(2) [12. 3. 3. B. [KB'. 6] 6. [13. 4] 2 § 8. B. [KD'. 9] 2. [24. 3] 57 ἐν τέλει.

(3) 2 § 8 ἀναρ.

(4) Πρὸς περὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ διαφέροντος ἰδίως τὸν Μόμμσεν *Beiträge* 2. σ. 117 καὶ ἐπ. Ἀμφιβολίας παρέσχον τὰ [18. 6] 19. B. [10. 6] 13 καὶ τὰ [19. 1] 21 § 3. B. [10'. 8] 21, καθ' ὃ ὁ μὲν ὑπερήμερος ἀγοραστὴς μόνους τόκους δίδωσι καὶ ὅσα ὁ πράτης ἡδύνατο διὰ τῶν τιμημάτων ἀπὸ πραγματείας ὡς εἰκὸς κερθᾶναι, ὁ δὲ ὑπερήμερος πωλητὴς δίδει πᾶσαν ὠφέλειαν, quae modo circa ipsam rem consistit (εἰς ὃ ἀποδίδουσι τινὲς τὴν ἐννοίαν τῆς ἀμέσου τοῦ πράγματος ὠφελείας, οἷον καρπὸς, τόκους, αὐξησιν τῆς ἀξίας τοῦ ὀφειλομένου), οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἄλλην ὠφέλειαν, οἷον ἂν ἡδύνατο νὰ ἐμπορευθῇ τὸν ἀγορασθέντα καὶ ἐξ ὑπερθέσεως μὴ παραδοθέντα οἶνον καὶ ἐντεῦθεν νὰ περιποιήσῃ ἑαυτῷ κέρδος, ἢ ἂν διὰ τὴν παραλειφθεῖσαν ἐγκαίρως παράδοσιν τοῦ αἵτου ἀπέθανον οἱ δούλοι του, διότι κατὰ τὰ θέματα ταῦτα δὲν ἐπιδιώκει οὔτε τὴν ἐκ τῆς ἐπικερδοῦς ἐκείνης ἐπιχειρήσεως διαφυγῶσαν ὠφέλειαν, οὔτε τὴν ἀξίαν τῶν ἀποθανόντων δούλων. Ἀλλ' ἡ ἐννοία αὕτη τῶν προκειμένων χωρίων οὐ μόνον ἤθελε

Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τινων θεμάτων δὲν ἀποδίδεται τόκος ἐξ ὑπερθέσεως (σελ. 200). Ἄρα γε ἀργοῦσι κατ' αὐτὰ καὶ οἱ περὶ τοῦ ἐξ ὑπερθέσεως διαφέροντος ὀρίσμαι; Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀργοῦσιν οἱ τόκοι κυρίως διότι ἤθελεν εἶναι ἀνεπιεικὲς νὰ ἐπιδιώκῃ ὁ δωροδοχός, ὅστις ὀφείλει τὴν ἐκ τῆς δωρηθείσης ποσότητος ὠφέλειαν εἰς τὴν εὐμένειαν καὶ γενναιοδότητα τοῦ δωρητοῦ, καὶ ἄλλο κέρδος (τοὺς τόκους), διὰ τὴν βραδύτητα τῆς ὑπὸ τοῦ εὐεργέτου ἐκτελέσεως τῆς εὐποιίας, ὁ δὲ λόγος οὗτος χωρεῖ ὡς πρὸς πᾶν κέρδος, οὗ ἐστερήθη ὁ δωροδοχός διὰ τὴν ἐξ ὑπερθέσεως παραλειφθεῖσαν ἔγκαιρον ἐκτέλεσιν τῆς ὑποσχέσεως τῆς δωρεᾶς, ὅθεν οὗτος ἐπιδιώκει μόνην τὴν ἀνόρθωσιν τῆς θετικῆς ζήτησιν, ἣν ὑπέστη ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ποινῶν ἡ ἐννοια τῆς ἀργίας τῶν τόκων εἶναι, ὅτι κατ' αὐτὰς ἡ ὀφειλὴ ἀνάγκη νὰ περιορίζεται εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον τῆς χρηματικῆς ποινῆς,

παραγάγει σύγκρουσιν μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῶν προπαρτεθέντων (σημ. 1. καὶ σημ. 2—3 τῆς 202ας σελίδος), ἀλλ' ἤθελεν ἀνατρέφει τὴν ἐννοίαν τοῦ διαφέροντος ἐπὶ τῆς συμβάσεως, ἥτις εἶναι τὸ κύριον ὄργανον τῶν ἐμπορικῶν καὶ βιομηχανικῶν ἐπιχειρήσεων καὶ καθ' ἣν κυρίως φέρεται ἡ ἀνάγκη τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ἐννοίας ταύτης· ὁ ἀπλούστερος καὶ ὀρθότερος συμβιβασμὸς τῶν δύο τούτων χωρίων τοῦ Πανδέκτου πρὸς τὰ προπαρτεθέντα συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὰ ὅσα ἠδύνατο διὰ τῶν τιμημάτων κερδᾶναι (τοῦ 19 τεμ.) καὶ ἡ ἄλλη ὠφέλεια, ἐκτὸς τῆς utilitas circa rem ipsam (τοῦ 21 § 3) δὲν ἀναφέρονται εἰς τὴν ἔμμεσον ὠφέλειαν, ἀλλ' εἰς τὸ κέρδος, ὅπερ ἡδύνατο ὁ ἀγοραστὴς νὰ περιποιῇ ἑαυτῷ, ἐνῶ ἡ utilitas circa rem ipsam ἐννοεῖ τὸ κέρδος, ὅπερ ἀποδεδειγμένως ἐμελλεν οὗτος νὰ ἀποκτήσῃ, ταυτέστιν, ὅτι κατὰ τὰ χωρία ταῦτα δὲν ἀποδίδεται ἡ δυνατὴ (ἀλλὰ πάντως ἀδεσφαία) ὠφέλεια, ἀλλὰ μόνον ἡ ὠφέλεια, ἥς ἤθελε βεδαίως ἀπολαύσει· ὁ δικαιούχος, ἂν δὲν ἀπέβαιεν ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης. Ἡ ἐρμηνεύσα αὕτη συνῆκει οὐ μόνον τῇ ἐκφράσει *utilitas*, ἣν ἀπαντῶμεν ἐν ἀμφοτέροις τοῖς χωρίοις ὡς πρὸς τὴν ἀδεσφαίαν καὶ μὴ ἀποδοτέαν ὠφέλειαν, ἀλλὰ καὶ τῇ παραδείγματι τῶν ἀποθανόντων δούλων, οἵτινες ἠδύνατο νὰ σωθῶσι, προμηθευομένου τοῦ κυρίου αὐτῶν (τοῦ ἀγοραστοῦ) ἄλλοθεν σίταν, ἔστω καὶ ἐπὶ ἀνωτέρω τιμῇματι ὅπερ ὁ ὑπερήμερος πωλητὴς ὠφείλε νὰ τῷ ἀποδώσῃ· ἡ δὲ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἀγοραστοῦ ἐν τῷ 19 τεμ. μνεία μόνων τῶν τόκων, ὡς διαφέροντος, ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι συνήθως ἐπὶ τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν τὸ διαφέρον ἀποτελεῖται ἐκ μόνων τῶν τόκων, ἂν καὶ ᾗναι δυνατόν. κατὰ τὰς περιστάσεις, ν' ἀποδειχθῇ καὶ ἕτερον, ὅπερ τότε ἀποδίδεται ἐπίσης. Περὶ τῆς ἐρμηνεύσεως τῶν χωρίων τούτων πρὸς τὸν Μόμμεν τόμ. 2. σ. 385—297.

ὅθεν πρέπει νὰ ἀργῇ πᾶσα ἀπαίτησις προσθέτου κέρδους, τοῦ διαφέροντος (ὑπερ ἄλλως δύσκολον νὰ χωρήσῃ ἐν τῷ θέματι τοῦτοφ) ἐπὶ δὲ τῶν ἐκ συμβάσεων ὀφειλῶν τοῦ δημοσίου ἡ ἀργία τῶν ὑπερθέσεως τόκων εἶναι ἀπλοῦν προνόμιον αὐτοῦ, ὅπερ δὲν δύναται μεθὰ εὐλόγως νὰ ἐπεκτείνωμεν καὶ εἰς τὸ λοιπὸν διαφέρον.

139. Ἐκτὸς τῶν μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντων ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου<sup>1</sup> ἀνεφέροντο ἄλλοτε καὶ ἄλλα πολλά, ὧν τὰ πλεῖστα ὁμολογοῦνται τὴν σήμερον ἀνυπόστατα ὑπὸ πάντων, τινὰ ὅμως ἐξ αὐτῶν, ἔχοντα καὶ ἐν τῷ καθ' ἡμέας χρόνῳ ὑπερασπιστάς, χρήζουσιν ἰδίας ἀνασκευῆς, διὰ νὰ ἀποδειχθῇ ἐναργῶς καὶ αὐτῶν τὸ ἀνυπόστατον.

1) Πολλάκις ἐρρέθη, ὅτι ἡ ὑπερθεσις τοῦ ὀφειλέτου δικαιοῦ τὸν δανειστὴν νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως. Ἀλλὰ τὰ χῶρια, ἅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου, οὐδόλως ἀποδεικνύουσιν αὐτὸ,<sup>2</sup> ἐκ δὲ τῆς φύσεως τῶν ἐνοχῶν οὐδόλως συνάγεται τοιοῦτον ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως. Ἐὰν ὁ σκοπὸς, ὃν διὰ τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου διώκει ὁ δανειστής, ματαιωθῇ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἐὰν ὁ δανειστής ἀναγκασθῇ, ὡς ἐκ τῆς αὐτῆς ὑπερθέσεως, νὰ εὑρῇ ἄλλον τρόπον πρὸς ἐπίτευξιν τοῦ σκοποῦ ἐκείνου καὶ διὰ τοῦτο τὸ καθυστερησάν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς ἀποβαίῃ αὐτῷ πάντως ἄχρηστον, δὲν ὑποχρεοῦται βέβαια νὰ δεχθῇ τὸ βραδέως προσφερόμενον αὐτῷ

(1) Πρόλ. περὶ τῆς εἰς τὴν χρηματικὴν ποινὴν καὶ τὸν καταπιστευτὸν νόμον ἐπιδράσεως τῆς ὑπερθέσεως ἀνωτ σελ. 130—133.

(2) Τὸ |19. 2| 24 § 1. [Κ. 1] 21, εἰς ὁ κυρίως στηρίζονται οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς θεωρίας ταύτης, πραγματεύεται περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ πιστωτοῦ τοῦ ἀποκρούσαι τὴν παραχῇν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν τὸ παρεχόμενον ἀπέξῃ αὐτῷ πάντως ἀνωφελές ὡς ἐκ τῆς παρελευσεως τοῦ χ. νόμου καθ' ὃν ἔδει νὰ παρασχεθῇ. Τὰ δὲ |18. 3| 6 B. |10. 3| 6 K. |5. 54 6 καὶ |45. 1| 135 § 2. ΜΙ". 1| 135, ἐπίσης οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ τῆς ὁδῆς ταύτης, διότι τὰ μὲν τρία πρώτα πραγματεύονται περὶ πωλήσεως συναρθέσεως ἐπὶ διαλυτικῇ αἰρέσει, ὅθεν ἡ ἀπώλεια τοῦ ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματος δὲν εἶναι ἐν αὐτοῖς ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως, ἀλλὰ τῆς ἐξόσου τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, τὰ δὲ δύο τελευταῖα περὶ ἐπερωτήσεως συναρθέσεως ἐπὶ ἀναδλητικῇ αἰρέσει, ὅτε ἡ ἀπώλεια τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐπερωτήσαντος εἶναι ἀποτέλεσμα τῆς ματαιώσεως αἰρέσεως.



ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἀλλ' ἔχει δικαίωμα ἐπὶ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος τῆς ἀχρήστου ἀποδόσεως ἐκείνης παροχῆς, τὸ χρηματικὸν ὅμως τοῦτο ἀντάλλαγμα δὲν δύναται νὰ ἐπιβληθῇ εἰς αὐτόν, ὅθεν, ἂν δὲν ἐξετέλεσεν εἰσέτι τὴν ἰδίαν παροχὴν, ὁ ὀφειλέτης δὲν ἔχει ἐνδίκον μέσον νὰ ἐκβιάσῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς, <sup>1</sup> ἂν ὅμως ἐξετέλεσεν ἤδη τὴν ἰδίαν παροχὴν, τὸ πρᾶγμα ἔχει ἄλλως· ὁ δικαιοῦχος δὲν δύναται νὰ ἀναζητήσῃ ὅ,τι παρέσχε, διότι ἡ ἐνοχικὴ σχέσις ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα, καίτοι ὑπερτιθεμένου τοῦ ὀφειλέτου, δύναται ὅμως νὰ ζητήσῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει νὰ μὴ λάβῃ ἐπὶ τῷ ἀνταλλάγματι ἐκείνῳ πάντως ἄχρηστον αὐτῷ πρᾶγμα, τὸ δὲ διαφέρον τοῦτο θέλει συνίσταται τοῦλάχιστον εἰς τὴν ἀνάληψιν τοῦ δοθέντος ἀνταλλάγματος, ὅθεν, ἐὰν ὁ δανειστὴς δὲν ἐκτελέσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι κατ' οὐσίαν ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου δικαιοῦται, κατὰ τὰς περιστάσεις, νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, τὸ δικαίωμα ὅμως τοῦτο δὲν εἶναι κυρίως ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ μᾶλλον συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων· ἀπόδειξις δὲ τούτου εἶναι, ὅτι ὁ δανειστὴς, καθ' ὅς συμβάσεις δὲν φέρει τὸν κίνδυνον τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ παροχῆς, (λ. χ. ἐπὶ τῆς μισθώσεως) δὲν δύναται νὰ καταναγκασθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἀνταλλάγματος καὶ ἐὰν ἡ ὑστέρησις τῆς ἐγκαίρου παροχῆς τοῦ πράγματος οὐδόλως προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν οὐδόλως προέρχεται ἐξ ὑπερθέσεως αὐτοῦ.

2) Ἐκ τούτων συνάγομεν τὸ ἀνυπόστατον καὶ τῆς δόξης, καθ' ἣν ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων δικαιοῖ τὸν ἄλλον νὰ ἀναβάλλῃ τὴν

(1) Λ. χ. ὁ ἀγοραστὴς, εἰς ὃν τὸ πωληθὲν καὶ μὴ ἐγκαίρως παραδοθὲν πρᾶγμα ἀποδίδει πάντως ἄχρηστον, διότι ἠναγκάσθη νὰ προμηθευθῇ αὐτὸ δι' ἄλλης ἀγορᾶς, ἂν δὲν ἐπλήρωσε τὸ κατὰ τὴν πρώτην ἀγορὰν ὀρισθὲν τίμημα, δὲν δύναται νὰ ἀναγκασθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτοῦ, διότι θέλει ἀντιτάξῃ ἐπιτυχῶς κατὰ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ ἀγωγῆς τὴν ἔνστασιν τῆς μὴ ἐκπληρωθείσης συμβάσεως, μὴ ἀποτελούσης τῆς βραδείας προσφοράς τοῦ ἀχρήστου τῷ ἀγοραστῇ ἀποδόντος, πράγματος προσφοράν τοῦ ὀφειλομένου.

ἐκπλήρῳσιν τῆς ἰδίας παροχῆς, προτείνων τὴν ἑνστασιν τῆς μὴ πληρωθείσης συμβάσεως, διότι ἡ ἑνστασις αὕτη χωρεῖ ἐνόσῳ ὁ ὑπόχρεως δὲν ἐκπληροῖ τὴν ἐπιβεβλημένην αὐτῷ παροχὴν εἴτε ἡ παράλειψις προσέρχεται ἐξ ἰδίου πταίσματος (ὑπερθέσεως), εἴτε οὐ.

140. 3) Ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἑνοχῶν ἡ ὑπερθεσις τοῦ ὀφειλέτου συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος. Ἡ δόξα αὕτη εἶναι λίαν ἀπίθανος, διότι ἂν οἱ ρωμαῖοι μετέθετον εἰς τὸν δικαιοῦχον τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, διὰ τὴν ὑπερθεσιν αὐτοῦ, ἤθελον βεβαίως μεταθέσει εἰς τὸν ὀφειλέτην καὶ τὸ τῆς ἐπιλογῆς δικαίωμα τοῦ δικαιοῦχου, διὰ τὴν τούτου ὑπερθεσιν· ἀλλὰ, κατὰ τὰ ἀνωτέρω (§ 89 καὶ 90) εἰρημένα, ἡ ὑπερθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπήγετο τὴν μετάθεσιν ταύτην τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος.<sup>1</sup> Ἐκτὸς ὅμως τοῦ λόγου τούτου, ἀποκρούει τὴν προκειμένην δόξαν ἡ διάταξις τῶν εἰσηγήσεων,<sup>2</sup> καθ' ἣν ὁ ἐπαμφοτερίζουσιν (ἐξ ὑπαμοιβῆς) ἔχων ἀπαίτησιν, ἀνηκούσης τῆς ἐπιλογῆς τῷ ὀφειλέτῃ, ἀδίκως κινεῖ ἀγωγὴν περὶ τοῦ ἐτέρου τῶν ὀφειλομένων «ἐπειδὴ ἀφαιρεῖται τοῦ ὀφειλέτου τὴν ἐπιλογὴν,» ἐνῶ οὐκ εὐχερῶς πρὸ ὑπερθέσεως δίκη λέγεται, » τουτέστιν ὁ ὀφειλέτης καθίσταται συνήθως υπερήμερος, πρὶν ἢ κινήθῃ ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ, ὅθεν ἔπρεπεν, ἂν ἡ δόξα αὕτη ἦτον ὀρθή, νὰ ἀποβάλλῃ, κατὰ τὴν ἑναρξιν τῆς δίκης, τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα ὁ ὀφειλέτης. Τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ<sup>3</sup> ἀντιδοξοῦντες, πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐξ ὑπαμοιβῆς ὥρισμένου τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἑνοχῆς, ἀποφαινόμενον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει μέχρι τῆς ἀγωγῆς τὴν ἐπιλογὴν τοῦ τόπου, ἐνθα προκρίνει νὰ καταβάλλῃ, μὴ καταβάλλοντος δὲ αὐτοῦ, ἀπαιτεῖ ὁ ἐνάγων τὸ ὀφειλόμενον ὅπου θέλει, ἀλλ' ἡ αὕτη διάταξις μᾶς λήγει, ὅτι τοῦτο ἐχῶρει περὶ τῆς ἐτερότητος τοῦ τόπου τῆς καταβολῆς, ἵνα μὴ

(1) Καὶ τὸ | 16. 3 95 πρ. Β. | ΚΣΤ'. 5] 95 μάχεται ὑπὲρ τοῦ ἀμεταβλήτου τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ.

(2) Ε. | 4 6] § 33. Θεοφίλου αὐτ.

(3) | 13. 4] 2 § 3

καταιωθῇ ἐντελῶς τὸ τῆς ἀγωγῆς δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, ἀντιλέγοντος εἰς αὐτὴν τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι προτιμᾷ, τὴν ἐν τῷ ἑτέρῳ τόπῳ καταβολήν. Ὅθεν τὸ χωρίον οὐδὲν ἔχει κοινὸν τῇ ἐκ τῆς υπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἀπωλείᾳ τοῦ τῆς ἐπιλογῆς δικαιώματος αὐτοῦ, τόσῳ μᾶλλον ὅσῳ συνήθωςπραγεῖται τῆς ἀγωγῆς ἢ ὑπέρθεσις, κατὰ δὲ τὸ χωρίον τοῦτο μέχρι τῆς ἀγωγῆς διατηρεῖ ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς καὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως· ἄλλοις ἢ διάταξις τοῦ παρατεθέντος χωρίου, ἥτις δὲν ἴσχυεν ἐπὶ τῶν ἐλευθέρων ἀγωγῶν, οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.<sup>1</sup>

4) Τελευταῖον ἡ ὑπέρθεσις οὐδεμίαν ἐνάσκει ἐπιρροὴν οὔτε εἰς τὸν ὑπολογισμὸν τοῦ τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν χρόνου διότι διὰ τῆς ὀχλήσεως δὲν διακόπτεται ἡ παραγραφὴ, οὔτε εἰς τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀγωγή μεταβαίῃ ἐκ τοῦς κληρονόμους τοῦ δικαιοῦχου, ἢ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ υποχρέου,<sup>2</sup> οὔτε τέλος μετατρέπει τὸν βραχύτερον τοῦ συνήθους χρόνον τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν (temporales), εἰς τριακονταετίαν (perpetuae).<sup>3</sup> Ἐξεταστέον νῦν τὸ διττὸν ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἐνέχεται ὁ ὀφειλέτης διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ καὶ κατὰ πόσον τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς υπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ὁρῶσι τρίτους· περὶ τοῦ πρῶ-

(1) Διότι παρ' ἡμῖν ὁ δικαιοῦχος ἔχει πάντοτε τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ πλειόνων ὁσιδικίων. Οἰκονομίδου ἐγχειρ § 57. Ἐὰν δὲ μιγῇ ἡ ἑτερότης τοῦ τόπου τῇ ἑτερότητι πραγμάτων, οἷον ἐν Ἀθήναις 1000, ἢ ἐν Ναυπλίῳ δύο ἔππους· ἡ τῷ δανειστῇ ἀνήκουσα ἐπιλογὴ τοῦ τόπου τῆς ἀγωγῆς συνεπάγεται κατ' ἀνάγκην καὶ τὴν ἐπιλογὴν τοῦ ἑτέρου τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλομένων. [46. 3 95. πρ. [ΚΣΤ'. 5] 95.

(2) Ἀποδείξις ταύτου τὸ περὶ τῆς βίᾳ ἀπωλείας τῆς νομῆς παράγγελμα, ὅπερ δὲν κινεῖται, κατὰ τὸ ἰουστινιανὸν δίκαιον, ἐναντίον τῶν κληρονόμων τοῦ ἀποθνήσκοντος, εἰ μὴ εἰς ὅσον γεγῶνασι πλουσιώτεροι ἐκ τῆς ἀποβολῆς [43 16 § 48, ὅπως πᾶσαι αἱ ἐξ ἀδικήματος ἀγωγαὶ περὶ ἀποζημιώσεως, ἐνῶς ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου ὁ κληρονομηθεὶς εἶναι ὑπερήμερος, ἀφ' ἧς ἔπραξε τὴν ἀποβολήν ὅπερ ἐστὶν ἡ ὑπέρθεσις οὐδόλως ἀναιρεῖ τὸν περιορισμὸν τοῦτον τῆς κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ υποχρέου μεταδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

(3) Τὸ [17 1] 59 § 5 [1Δ' 1 59 δὲν ἀφορᾷ ἀγωγὴν διαρκουσαν, ἀνευ τῆς ὑπέρθεσεως, συντομώτερον τοῦ 30ετοῦς χρόνου. Πρὸς περὶ τῆς ἐρμηγείας τοῦ χωρίου τούτου τὸν Μόμμεν 3 § 27 σημ. 22.

του ζητήματος διακριτέον τὸν ἀντιπρόσωπον ἀνικάνων, πρὸς ἐπιχείρησιν νομικῶν πράξεων, ἀπὸ τοῦ κοινοῦ ἐντολοδόχου.

141. Περί τῆς ἐκτάσεως τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτροπευομένου, ἢ κηδεμονευομένου ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος δὲν ἔχουμεν λεπτομερεῖς ὁρισμοὺς ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμων, διὸ ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὸ προκείμενον θέμα τὰς διατάξεις περὶ τῆς εὐθύνης τῶν εἰρημέτων προσώπων ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος ἐν γένει, διότι, ὡς εἶδομεν, ἡ ὑπερθεσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ εἶδος τῆς ἐκ πταίσματος παραβάσεως τῶν ἐπιβεβλημένων τινὲς ὑποχρεώσεων. Ὁ ὀρφανὸς ἐνέχεται ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ οἰκείου ἀντιπροσώπου ἐφ' ὅσον γέγονε πλουσιώτερος, ἄλλως δίδεται μὲν ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος ἀγωγὴ κατὰ τοῦ ὀρφανοῦ, ἀλλ' οὗτος δύναται ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς, ἐκχωρῶν τῷ ἐνάγοντι τὴν ἀναγωγὴν, ἣν ἔχει κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος ἐκ τοῦ πταίσματος αὐτοῦ,<sup>1</sup> οἱ δὲ ὁρίσμοι οὗτοι, οἵτινες χωροῦσιν ἀναμφιβόλως καὶ ἐπὶ τοῦ πταίσματος τῶν ἀντιπροσώπων νομικοῦ προσώπου,<sup>2</sup> ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου νομικῶν προσώπων πραχθείσης ὑπερθέσεως, ὅθεν ἡ διάταξις καθ' ἣν ὁ ὀρφανὸς, γενομένης πρὸς τὸν ἐπίτροπον ὀχλήσεως ἐνέχεται καὶ μετὰ τὴν τυχαίαν τοῦ ὀφειλομένου πράγματος ἀπώλειαν,<sup>3</sup> ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῇ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς περιορισμοὺς ὅφ' οὓς ἐνέχονται τὰ τοιαῦτα πρόσωπα ἐκ τοῦ ἐν γένει πταί-

(1) [4. 3] 15 πρ. [Γ'. 3] 15 [26. 9] 1 3 [14. 3 § 1 (ΠΗ'. 2)] 3 [26. 7] 61. Οἱ ὁρίσμοι δὲ περὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἀγωγῆς σκοποῦσι μὲν νὰ προφυλάξωσι τὸν ὀρφανὸν κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου [50. 16] 198, ἀλλὰ συγχρόνως ἀσφαλίζουσιν ὅσον οἶόν τε καὶ τὸν βλαφθέντα, παρέχοντες αὐτῷ τὴν τοῦ ὀρφανοῦ ἀπαίτησιν μεθ' ὅλων τῶν πρὸς ἀσφελεστέραν αὐτῆς ἐπιδίωξιν παρεπομένων δικαιωμάτων, οἷον ἐνεχύρου, ἀγωγῆς κατὰ τῶν ἐγγυητῶν κλπ.

(2) Πρὸς [4. 3] 5 § 1 [Γ'. 3] 15.

(3) Τὸ ἀπουδαϊότερον τοῦτο ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως. [45. 1] <sup>21</sup> [ΜΓ'. 1] 23.

σματος τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν.<sup>1</sup> Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ὁ ἐπίτροπος περιπίπτει ἐνίοτε εἰς ὑπέρθεσιν χωρὶς νὰ δύναται ν' ἀποδοθῇ αὐτῷ πταίσμα περὶ τὴν διοίκησιν τῆς τοῦ ὄρφανου περιουσίας,<sup>2</sup> τότε δὲ ἐνέχεται οὐδὲν ἥττον ὁ ὄρφανός διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, καὶ τοι μὴ ἔχων κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου ἀναγωγὴν ὅπως ἐκχωρήσῃ αὐτήν.<sup>3</sup>

Ἡ περιορισμένη εὐθὺνη τοῦ ὄρφανου ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐπιτρόπου ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ὁ ἐκπρασσωπούμενος οὗτος οὐδόλως ἐπενεργεῖ εἰς τὸν διορισμὸν τοῦ ἀντιπροσώπου, ἀλλ' ὁ προκείμενος λόγος δὲν χωρεῖ ἐπὶ τῶν ἐλευθέρως διορισμένων ἐντολοδόχων, ὅθεν εὐρυτέρα ἢ εὐθὺνη διὰ τὸ πταίσμα αὐτῶν. Καὶ ἐπὶ μὲν τοῦ καθολικοῦ ἐντολοδόχου οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ὁ ἐντολὸς ἐνέχεται ἀπολύτως διὰ τὴν ὑπέρθεσιν αὐτοῦ, τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ὑπερθέσεως ἐμπορικοῦ, ἢ βιομηχανικοῦ πράκτορος, καὶ τοῦ πλοιάρχου, ὅταν ἡ πλήρωσις τῆς ἐνοχῆς ὑπάγῃ εἰς τὰς ἀνατεθείσας αὐτοῖς ὑποθέ-

(1) Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ [45 1] 91. [MP. 1] 83, ὅπερ ταυτίζει τὸ πταίσμα τῇ ὑπέρθεσιν κατὰ τὸ κοινὸν αὐτῶν ἀποτέλεσμα, τὴν μετάθεσιν τοῦ κινδύνου εἰς τὸν πταίσαντα, ἢ ὑπερτιθέμενον (τὸ διηγεῖς τῆς ἰσχυρῆς)

(2) Ἀ. χ. ἐνν. ἐπὶ χρηματικῆς τοῦ ὄρφανου ὀφειλῆς, ὁ ἐπίτροπος δὲν εὐρίσκει ἐν τῇ περιουσίᾳ χρήματα, οὔτε πράγματα εὐκόλως καὶ ἐπωφελῶς ἐκποιούμενα, οὔτε δύναται νὰ δανεισθῇ ἐπ' ὀνόματι τοῦ ὄρφανου χρήματα ἄνευ βερυτάτων συμφωνιῶν

(3) Τὴν εὐθὺνὴν ταύτην τοῦ ὄρφανου καὶ τῶν νομικῶν προσώπων οὐδόλως περιορίζει τὸ [31] 78 § 1, διότι τὸ *damnum quod ex ea re fuerit executum*, ἐννοεῖ μόνον τοὺς τόκους τοῦ δεδικασμένου, ὅπερ οἱ ταιούτοι ἀντιπρόσωποι καθυστεροῦσιν ἄνευ λόγου, ἐπίσης δὲ δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου τούτου ἡ ἀπόλυτος ἐνοχὴ τοῦ ἐκπροσωπούμενου εἰς τοὺς τῆς ὑπέρθεσεως τόκους, ὑπερτιθέμενου τοῦ ἀντιπροσώπου· ὁ ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 208) περιορισμὸς τῆς εὐθὺνης ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἀντιπροσώπου ἀνάγκη νὰ συνδυασθῇ μετὰ τῆς δικτάσεως ταύτης πρὸς ἀκριβέστερον αὐτῆς προσδιορισμὸν, ἢ δ' ἐν αὐτῇ ἀποσιώπησις τοῦ περιορισμοῦ ἐκείνου ἐξηγεῖται ὡς ἐκ τούτου, ὅτι ἐκ τῶν τῆς ὑπερθέσεως τόκων πιντοῦ ὑπάρχει πλουτισμὸς τοῦ ἐκπροσωπούμενου, διότι ὁ ἀντιπρόσωπος, ἵνα πληρώσῃ τὸ χρεὸς ἢ θέλῃ δανεισθῇ ἐντόκως ἐν ὀνόματι τοῦ ἐκπροσωπούμενου, ἢ θέλῃ μεταχειρισθῇ εἰς τοῦτο χρήματα αὐτοῦ, ἄπερ ὑποτίθεται, ὅτι ἔχει δανεισμένα ἐντόκως.



σεις.<sup>1</sup> Ἐπὶ δὲ τῶν εἰδικῶν ἐντολοδόχων παραδεχόμεθα ἐπίσταντον ἀπόλυτον τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως αὐτῶν εὐθύνην τοῦ ἐντολέως. ἂν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ἐγένετο ἡ ὑστέρησις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκτελέσεως τῆς ὑποχρεώσεως, ἀλλὰ καὶ ἐκτὸς τοῦ οἰκοθεν ἐννοουμένου τούτου θέματος ἐνέχεται ὁ ἐντολέως ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐντολοδόχου, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ οὗτος τὸ ἀναίτιον αὐτοῦ περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ προκειμένου ἐντολοδόχου,<sup>2</sup> ἀποδείξας δὲ τοῦτο, ἐνέχεται μόνον εἰς ὅσον ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐντολοδόχου γέγονε πλουσιώτερος.<sup>3</sup>

142. Ἐρχόμεθα εἰς τὸ δεύτερον ζήτητα, τὸ τῆς ἐνοχότητος τρίτων ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίθεται ἐξ ὀρισμένης ἐννόμου σχέσεως τῶν τρίτων πρὸς τὸν ὀφειλέτην. Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ πρωτοτύπου καὶ ἰδίως περὶ τῆς εὐθύνης, ἣν συνεπάγεται καθ' ἑαυτοῦ ὁ ἐγγυητής, ὁ καταστρέψας ὑπαιτίως τὸ ὀφειλέμενον, κατ' εἶδος ὀρισμένον, πρᾶγμα, ἐποίησαμεν ἀλλαγὴν λόγον (Ἐν. Δ. Β'. σελ. 493 καὶ 476 σημ. 6). Ἐνταῦθα προστίθεμεν μόνον, ὅτι ὁ πρωτότυπος δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑπερθέσεως, διότι τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὴν φύσιν καὶ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐγγυήσεως.

Ἡ τοῦ ὑπεξουσίου ὑπέρθεσις τίκτει καὶ κατὰ τοῦ πατρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀλλ' ὑπὸ τὸν περιορισμὸν, εἰς ὃν ὑπόκειται ἐν γένει ἡ εὐθύνη τοῦ πατρὸς ἐκ τῶν συμβολαίων τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐπὶ τῆς τοῦ χρηματίου, τῆς τὸ κέρδος διαιρούσης καὶ τῆς περὶ τῶν δαπανημάτων ἀγωγῆς, ὅπερ ἐστὶ μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ χρηματίου, ἢ τῆς ἐκ τῶν δαπανημάτων ὀφελείας.<sup>4</sup> Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως ἐκλείπει ὁ περιορισμὸς οὗτος, ἂν ὁ υἱὸς συνῆψῃ τὴν ἐνοχὴν, καθ' ἣν ἡ ὑπέρθεσις, ὡς πρᾶκτωρ

(1) Τοῦτο συνάγει εὐλόγως ὁ Μόμμσεν (Γ'. σελ. 273) ἀπὸ τῶν ὀρισμῶν περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τοῦ ἐπὶ τοιοῦταις ὑποθέσεσιν πταίσματος τοῦ πράκτορος. [14. 1] 1 § 5, 5 § 8 10.

(2) Τοῦτο συνάγει ὁ Μόμμσεν (σελ. 273 σημ. 9) ἀπὸ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολέως ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦ ἐντολοδόχου. [13. 6] 10 § 1, 11. 20. [19. 1] 11. πρ. 60 § 7.

(3) [4. 3] 15. § 2

(4) [45. 1 40. πρ. [22. 1] 32 § 3. [ΚΓ'. 3] 32.

(institor) τοῦ πατρὸς, ἢ κατὰ κέλευσιν αὐτοῦ, τοῦτο συνάγεται ἔκ τε τῶν πρὸ μικροῦ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολέως εἰρημένων καὶ ἔκ τῆς ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ῥητῶς ὀριζομένης ἐξομοιώσεως τοῦ πατρὸς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, τὸν ἀπολύτως (in omnem causam) ἐγγυησάμενον ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου.<sup>1</sup> Ἐὰν δὲ ὁ πατὴρ πράξῃ ὑπέρθεσιν ἐν τῇ ἐνοχῇ, δι' ἣν δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, οὐδόλως ἐνέχεται ὁ υἱός, διότι ἡ σχέσις αὐτοῦ πρὸς τὸν πατέρα ἀποκρούει τοιαύτην εὐθύνην διὰ τὰς πράξεις, ἢ παραλείψεις τοῦ πατρὸς,<sup>2</sup> αὐτὸς δὲ ὁ πατὴρ ἐνέχεται ἔκ τῆς παραβάσεως ὡς καὶ ὁ ἐγγυητής.

Ὁ σκοπὸς τῆς συνενοχῆς εἶναι ἡ μείζων τοῦ δανειστοῦ ἀσφάλεια καὶ εὐκολία τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ὑπὲρ ἐπὶ ταῦτίζεται τῷ σκοπῷ τῆς ἐγγυήσεως. Ἐντεῦθεν ἡ δύναμει νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἡ εὐθύνη τοῦ ἐτέρου συνενόχου ἔκ τῆς υπερθέσεως τοῦ ἄλλου ρυθμίζεται κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως κανόνας, ὅπερ ἐστίν, ὅτι ὁ συνένόχος ἐνέχεται διὰ τὸ πταῖσμα τοῦ συνενόχου αὐτοῦ καὶ διὰ τὴν ὑπέρθεσιν, τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τὴν εἰς τὸν ὑπερτιθέμενον μετὰβασιν τοῦ κινδύνου τοῦ πράγματος, ἀλλ' ὁ νόμος ἀποφαίνεται μὲν ὑπεύθυνον τὸν συνένοχον διὰ τὴν ἐκ θετικοῦ πταίσματος, τοῦ ἐτέρου συνενόχου διακώλυσιν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς,<sup>3</sup> οὐχὶ ὁμοῦς καὶ διὰ ὑπέρθεσιν ἐκείνου.<sup>4</sup> Πῶς ἐξηγείται ἡ διαφορὰ αὕτη τῆς εὐθύνης; Ἰσως ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις, τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐκ πταίσματος παραβάσεως τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ὑποτίθῃσι πάντοτε ἐνέργειαν τοῦ δανειστοῦ (τὴν ὄχλησιν, εἴτε ἐκ προαιμιῶν ἐπὶ τῆς ταχθείσης δόλης ἡμέρας τῆς πληρωμῆς, εἴτε βραδύτερον, ὅταν ζητήσῃ τὴν πληρωμὴν ὁ δανειστής): ἐξαίρεσις δὲ τοῦ κανόνος τούτου ὑπόκειται μόνον ἐπὶ τῆς ἀπουσίας τοῦ ὀφειλέτου (διότι ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικήματος ἐνοχῆς δὲν πρόκειται συνενοχή), ἀλλὰ καὶ κατ'

(1) K. [4. 26] 8 [45. 1] 91 § 5.

(2) 45. 1] 49. πρ.

(3) [45. 2. 18. B [MG. 2] 18. Πρὸς Ἐν. Δ. τόμ. I. § 324 Α'.

(4) [22. 1] 32 § 1 [K. 3] 32 [50. 17] 173 § 2. [B. 3] 173.

αὐτὴν ἀπαιτεῖται ὠρισμένη πρᾶξις τοῦ δανειστοῦ, ἵνα τεχθῇ ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις, ὅθεν, παραδεχόμενοι τὴν ὑπέρθεσιν ἑνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ὑποθέτομεν, ὅτι πρὸς αὐτὸν μόνον ἐγένετο ἡ ὀχλήσις, ἀλλ' ἐντεῦθεν, ὅτι πρὸς ἕνα μόνον τῶν ὀφειλετῶν ἐπεχείρησε τὴν πρᾶξιν ταύτην ὁ δανειστής συνάγεται εὐλόγως, ὅτι αὐτοῦ μόνου τὴν ὑποχρέωσιν ἡβουλήθη νὰ ἐκτείνῃ διὰ τῆς ὑπερθέσεως.<sup>1</sup> ἡ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως διάφορος λύσις τοῦ ζητήματος ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἐνέχεται εἰς ἐκπλήρωσιν ἰδίας, ἀλλ' ἀλλοτρίας, τῆς τοῦ πρωτοτύπου, ὀφειλῆς.

Οἱ κληρονόμοι ἐνέχονται οὐ μόνον διὰ τὴν ἰδίαν, ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν τοῦ κληρονομουμένου ὑπέρθεσιν,<sup>2</sup> δηλὸν ὁμῶς, ὅτι ἡ εὐθύνη αὕτη ὑποτίθησι τὴν τοῦ κληρονόμου ὑπαιστέλευσιν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν τοῦ κληρονομουμένου, καθ' ἣν ὑπῆρξεν οὗτος ἐν ὑπερθέσει.

Ἐπίσης συνεπάγεται ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς οὐ μόνον ὑπὲρ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, καθ' ὅσον οὗτος ὑπαιστέλευεν εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν, καθ' ἣν ὑπῆρξεν ἐν ὑπερθέσει ὁ ὀφειλέτης.<sup>3</sup>

ε) Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

#### Περίληψις.

143. Ὁ ὀφειλέτης δὲν ἐνέχεται ἢ μόνον διὰ ὅλον καὶ τὸ ὅλον ἐξουσιούμενον μέγα πταίσμα, καὶ ἂν, ἐκ τοῦ εἶδους τῆς ἐνοχῆς, εὐθύνετο πρότερον διὰ πᾶν πταίσμα.

144. Λόγος καὶ ὅρια τῆς ἐλαφροτέρας ταύτης εὐθύνης.

(1) Ὅπως δύναται νὰ συνάψῃ ἰδίαν σύμβασιν μεθ' ἑνὸς τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν μεταβάλλουσιν τὴν εὐθύνην αὐτοῦ, λόγῳ πταίσματος, χωρὶς ἡ σύμβασις αὕτη νὰ ἐπιδρᾷ ἐπὶ τὴν εὐθύνην τῶν λοιπῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν. Πρὸλ. τὸν Μόμμεσεν 4 σελ. 281 σημ. 17.

(2) Τυχαίως βέβαια ἀναφέρεται ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους μόνον ἐν (ἀλλὰ τὸ σπουδαιότερον) ἀποτέλεσμα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ κληρονομουμένου (τὸ διηνεκὲς τῆς ἐνοχῆς) [45. 191 § 4.

(3) 22. ] 27 B [ΚΓ. 3] 27 Ἡ γενομένη τῇ τελευτῇσαντι ὑπέρθεσις καὶ τοῖς κληρονόμοις αὐτοῦ ἀρμόζει καὶ οὐ ζητούμεν καὶ αὐτοῖς γενέσθαι ὑπέρθεσιν.

145. Ἰδίως περὶ καρπῶν, τόκων, ἰδίως περὶ ἐνεχύρων. Ἀποτίμησις τοῦ ἀντικειμένου.

146. Ὁ υπερήμερος δικαιοῦχος ἀποδίδει τὸ διαφέρον, ὅπερ ἔχει ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἀποδοχὴν τοῦ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς, προσπενεχθέντος. Σπουδαιότερα ἀντικείμενα τοῦ διαφέροντος τούτου

147. Ὁ ὀφειλέτης δύναται, καταθέτων τὸ ὀφειλόμενον, ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς. Ὅροι τῆς καταθέσεως ὅπως ἐπενέγκῃ τὸ ἀποτέλεσμα τούτου.

148. Πότε ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ ὀφειλόμενον, λ. χ. νὰ ἐκχύσῃ τὸν οἶνον κτλ.

149. Εὐθύνη τοῦ δανειστοῦ ἐκ τῆς υπερθέσεως τῶν ἀντιπροσώπων αὐτοῦ.

143. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ δὲν δύνανται, ὥς τὰ τῆς υπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ν' ἀναχθῶσιν εἰς ἓν δόγμα, εἰ καὶ συνεχόνται οὐσιωδῶς μετ' ἀλλήλων. Κατὰ τρία τινὰ ἐπενεργεῖ ἡ ὑπέρθεσις αὕτη εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν.

Α'.) Καθίστησι χαλαρωτέραν τὴν τοῦ ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτος δὲν ἐνέχεται τοῦ λοιποῦ εἰ μὴ μόνον λόγῳ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος, καὶ ἂν πρότερον ὥς ἐκ τοῦ εἴδους τῆς ἐνοχῆς εὐθύνετο διὰ πᾶν πταίσμα<sup>1</sup> ἀλλὰ καὶ ἡ περιωρισμένη αὕτη εὐθύνη ὑπάρχει μόνον ὥς πρὸς τὰς πράξεις, ἢ παραλείψεις, δι' ὧν προσγίνεται θετικὴ βλάβη εἰς τὸν δανειστήν, οὔτε τροποποιεῖ ταὺς κανόνας περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ διὰ θετικῆς, ἀμέσου ἢ ἐμμέσου ἐνεργείας ἐπὶ ξένον ἐνσώματον πρᾶγμα καταστρέφοντος ἢ βλάπτοντος αὐτό· ἡ πρὸς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστήν εὐθύνη τοῦ ὀφειλέτου διαφέρει τῆς εὐθύνης τῶν δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως μόνον διὰ δόλον ἢ μέγα πταίσμα ἐνεχομένων κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτοι μὲν ἐνέχονται διὰ πᾶσαν ἐκ δόλου, ἢ τοιούτου πταίσματος παράβασιν τῆς ὑποχρεώ-

(1) [18. 6] 5 17. [ΝΓ'. 8] 11. 24 3] 9. [ΚΗ'. 8] 9 145. 17 73 § 2 105. [ΜΓ'. 1] 70. 102. 146. 31 30. 72 πρ. Β. [ΚΣΤ". 5] 30. 72. Ὁ ὀφειλέτης ὁ ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς ἐνεχόμενος διὰ πᾶν πταίσμα, εἴδειε τὴν προθυμίαν καὶ τὴν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρεώσεως ἀκρίβειαν, προσπενεχθὼν τὸ ὀφειλόμενον, ὃ δὲ δανειστὴς ἀπεποιήθη ὑπαίτιως νὰ ἀποδεχθῇ αὐτὸ, ἀνεπιεικὲς δὲ ἡβελανεῖναι ἢ ἄδικος αὕτη ἀποποίησης τοῦ δανειστοῦ νὰ παρατείνῃ αὐτὴν ἐκείνην τὴν αὐστηράν εὐθύνην τοῦ ὀφειλέτου ἢ δικαίως ἀπῆλθε ν' ἀπαλλαγῇ οὗτος, καταβάλλων τὴν ὀφειλὴν ὅθεν μετὰ τὴν ἄδικον τοῦ δανειστοῦ ἀποποίησην δὲν λύεται μὲν ἡ ἐνοχή, ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ ὀφειλέτου περιορίζεται εἰς μόνον τὸν δόλον καὶ τὸ αὐτῷ ἐξομολογούμενον μέγα πταίσμα.

σεως, τὴν προξενήσασαν τῷ ἑτέρῳ συμβαλλομένῳ θετικῇ ἢ ἀποθετικῇ ζημίᾳ, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ὀφειλέτης οὐ δόλως ἐνέχεται δι' ὠφέλειαν, ἥς ἕνεκα παραλείψεως ἐκ μικροῦ πταίσματος ἐστέρησε τὸν ὑπερτιθέμενον δικαιοῦχον.<sup>1</sup>

144. Ἐφαρμόζοντες τὴν γενικὴν ταύτην ἀρχὴν εἰς τὰς κατ' ἰδίαν ἑνοχάς, ἴδωμεν πῶς ἐπενεργεῖ ἐπ' αὐτάς, ἰδίως ἐπὶ ἀποδόσει καρπῶν, πληρωμῇ τόκων, ἢ ἐπὶ ἑνοχῆς ἥς ἡ ἀθέτησις συνεπάγεται ἴδια ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα (χρηματικὴν ποινήν), ἢ ἥς ἡ ἐκπλήρωσις ἀσφαλίζεται δι' ἐνεχύρων, ἢ ἐγγυητῶν.

Περὶ τῶν καρπῶν ἔχομεν σαφῆ ὁρισμὸν,<sup>2</sup> καθ' ὃν ὁ ὀφειλέτης οὐδόλως ὀφείλει νὰ καταβάλῃ κόπους καὶ δαπάνας πρὸς παραγωγὴν τῶν εἰς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστὴν ὀφειλομένων καρπῶν, ἅρα ἐνέχεται μόνον διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς συνέλεξεν, οὐχὶ δὲ οὓς παρέλιπε νὰ συλλεξῇ.

Περὶ τῶν τόκων διακριτέον τοὺς νομίμους τῶν ἐκ συμβάσεως ὀφειλομένων· οἱ μὲν παύουσι τῇ ὑπερθέσει τοῦ δανειστοῦ,<sup>3</sup> οἱ δὲ μόνον ἀπὸ τῆς τοῦ ὀφειλομένου ποσοῦ καταθέσεως, δι' ἧς λύεται ἡ ἑνοχή.<sup>4</sup>

(1) Τὰ αὐτὰ, νομίζω, προσθεύει περὶ τοῦ ζητήματος τούτου καὶ ὁ Μόμμεν Γ'. § 30, εἰ καὶ ἡ ἔκφρασις αὐτοῦ δὲν εἶναι ἀποχρώντως σαφής· τὸ [24.] 9. B [ΚΠ'. 8] 9, λέγει μὲν, ὅτι ὁ ἀνὴρ οὐκ εἰσάει ἀναγκάζεται καλλιεργεῖν τὸν ἀγρὸν τῆς ὑπερτιθεμένης γυναικὸς, ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ἐπ' οὐδεμιᾷ παραλείψει, ζημιώσῃ τὸν ὑπερήμερον δικαιοῦχον, εὐθύνεται ὁ ὀφειλέτης, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἡ τῆς καλλιεργείας παράλειψις δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς δόλον, ἢ μέγα πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ παράλειψις αὕτη πρόκειται νὰ στερήσῃ τὸν ὑπερήμερον δανειστὴν μέλλοντος κέρδους (τῶν καρπῶν), ὑπὲρ οὗ ἀνεπιεικὲς ἦθ' ἔλεν εἶναι νὰ ἀπαϊτῶμεν τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ὀφειλέτου, ὅστις μένει ὀφειλέτης ἐκ τῆς ἀδίκοις πράξεως τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ.

(2) [ΚΔ'. 3] 9. B. ΚΠ'. 8] 9.

(3) Μάλιστα καὶ ἄνευ ὑπερθέσεως αὐτοῦ, ἅμα προσηκούσῃ προσφορᾷ τοῦ ὀφειλομένου κεφαλαίου ἐξήρεσις ὑπάρχει ὡς πρὸς μόνους τοὺς ἐπιτρόπους, ὅστινες, ὅπως ἀπαλλαχῶσι τῶν τόκων τῆς εἰς χεῖρας των εἰρησυνουμένης καὶ τῇ ἐπιτροπευσμένῃ ἀποδοτέας περιουσίας, ἀνάγκη κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον νὰ καταθέσωσι τὴν ἀποδοτέαν περιουσίαν, λύοντες οὕτω ἐντελῶς τὴν ἑνοχὴν ὅθεν ἡ προσφορὰ δὲν ἀρκεῖ νὰ ἀπαλλάξῃ αὐτοὺς τῆς τοκοδοσίας [23. 7] 28 § 1 [ΛΖ'. 7] 29· «ἀλλὰ σφραγίσας ἀποθῇται» [22. 1] 1 § 2. [ΚΓ'. 3] 1.

(4) [22. 1] 7. Κ. [4. 32] 6. 19. [ΚΓ'. 3] 7 55 67.



Ἡ χρηματικὴ ποινὴ καὶ ἄλλα μειονεκτήματα συνομολογῶντα ἐπὶ παραλείψει τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς τοῦ χρέους, ἀποτρέπονται πάντοτε, ἀλλὰ τῇ υπερθέσει τοῦ δανειστοῦ,<sup>1</sup> ἀλλὰ καὶ χωρὶς αὐτῆς, ἐὰν ἡ παράλειψις τῆς ἐγκαίρου καταβολῆς δὲν προῆλθεν ἐξ αἰτίας τοῦ ὑποχρέου.<sup>2</sup>

Περὶ δὲ τῶν ἐνεχύρων παρατηρητέον, ὅτι ὁ δανειστής δὲν δικαιούται νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὰ, ἐὰν ἐξ ἰδίας αἰτίας δὲν ἐπληρώθῃ ἡ δι' αὐτῶν ὠχυρωμένη ὀφειλὴ, ὅθεν ἀρκεῖ ἡ προσήκουσα προσφορὰ τοῦ ὀφειλομένου, ὅπως ἀφαιρέσῃ τῷ δανειστῇ τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα, μὴ προσαπαιτουμένης τῆς υπερθέσεως αὐτοῦ,<sup>3</sup> ἡ δὲ τύχη τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ρυθμίζεται ὡς ἐξῆς· ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κατέχῃ τὸ ἐνέχυρον, δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ λ. χ. δι' ἐκποιήσεως, ὁ δὲ δανειστής, κινῶν τὴν ὑποθηρικὴν ἀγωγὴν πρὸς διεκδίκησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἀποκρούεται διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως, ἀλλ' ἐὰν τὸ χρέος, δι' ὃ ἐδόθη τὸ ἐνέχυρον, ᾗται χρηματικόν, τὸ νεώτερον δίκαιον ἀπαιτεῖ τὴν κατάθεσιν αὐτοῦ, ὅπως ἔχῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα τοῦ διαθέτειν κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνεχυρασθὲν πράγμα.<sup>4</sup> Ἐὰν δὲ τοῦτο κατέχεται ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, ὁ ὀφειλέτης, καταθέτων τὸ ὀφειλόμενον, ἢ καὶ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καταβάλλων αὐτὸ,<sup>5</sup> δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ.

(1) [4. 8] 23 § 3. B. [Z. 2] 23. K. '4. 32] 9. B. [KΓ'. 3] 58.

(2) [4. 8] 23 § 1 [Z'. 2] 23. «Ἐὰν ὁ κελευσθεὶς λαβεῖν ἐνεπόδισε τυχόν νοσήσας, ἢ ἄλλως εὐλόγως ἀπολειφθεὶς, οὐ βεβαιούσθαι ἡ ποινὴ.» [18. 3] 4 § 4. 22 1 9 § 1 B. [KΓ' 3] 9.

(3) K. [8. 28] 5. [20. 4] 12. § 5 20.

(4) K. [4. 24] 10. 12. B. [KE'. 1] 52. 54. K. [4. 31] 12. [KΔ'. 10] 30. K. [8. 14] 20 [KE. 2] 59. K. [8. 31] 3. KE'. 7 52.

(5) 13. 7] 9 § 5. [KE' 1] 9. Κατὰ τὸ λατινικόν κείμενον ἀρκεῖ ἡ ἐνώπιον δικαστηρίου προσφορὰ («i offerat»). Περὶ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἀσχετῇ ἐπὶ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ ἢ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις σιωπᾷ ὁ νόμος, ἀλλ' ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Μόμμσεν (σ. 292) ὁ δανειστής οὗτος, κινῶν βραδύτερον τὴν κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγωγὴν, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, διότι, ἂν δὲν περιέπιπεν εἰς ὑπέρθεσιν, οὐδόλως ἦεν ἀναγκαστὴ νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητήν.

Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται τὴν παράτησιν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ὅθεν δύναται καὶ μετὰ τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν. Ἐάν τὸ ὀφειλόμενον ὑπάρχῃ, ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ἐνοχικῆς παραδίδων αὐτὸ εἰς τὴν ἄνευ ἰδίου δόλου εὐρίσκεται κατὰστασιν, μὴ δικαιουμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἐν τῷ μεταξὺ ἐπελθοῦσαν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν τὸν δανειστὴν ὁρᾷ ἡ ζημία, ἡ ἐκ τῆς ἄνευ δόλου τοῦ ὀφειλέτου μεταγωγῆς τοῦ πράγματος εἰς ἄλλον τρόπον.

145. Ἀποποιούμενου δὲ ἄνευ αἰτίας τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑποχρέωσιν χωροῦσιν, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, ὅθεν ἡ ἀποτίμησις τοῦ ὀφειλομένου γίνεται κατὰ τὴν ἀξίαν ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ἢ ἐν τῷ τῆς καταδίκης, καὶ ἐν τῷ τόπῳ, ἔνθα τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται ἐν ἀρχῇ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως, χωρὶς δόλου αὐτοῦ.

Ἐάν δὲ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἀποβῇ, ἐκ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου, ἀδύνατος ἡ πλήρωσις τῆς ἐνοχῆς, ἡ διατίμησις τοῦ διαφέροντος γίνεται κατὰ τὴν τῷ ὀφειλέτῃ ἐπωφελεστέραν ἀξίαν, ἢ ἐν τῷ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἢ ἐν τῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ, ὅπερ ἐστὶ μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ ἢ μὲν αὐξήσις τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος δὲν ὠφελεῖ αὐτὸν, ἢ δ' ἐλάττωσις βλάπτει.

Περὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτιμήσεως ὁ δανειστὴς δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ εἰ μὴ τὴν ἀξίαν, ἣν εἶχε πρᾶγμα ἐν τῷ τόπῳ τοῦτο προσηνέχθη· ἂν μετήγαγεν αὐτὸ ὁ ὀφειλέτης χωρὶς δόλου εἰς ἄλλον τόπον πρὸ τῆς ἀδυναμίας τοῦ παρασχεῖν αὐτὸ ἔνθα εἶχεν ἐλάσσονα ἀξίαν, ἡ διατίμησις γίνεται κατὰ τὸν τελευταῖον τοῦτον τρόπον.

Β'). 146. Ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ συνεπάγεται τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ ν' ἀποδώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ διαφέρον, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἀποδοχὴν τοῦ προσενεχθέντος αὐτῷ ἀντικειμένου τῆς ὀφειλῆς· τὸ διαφέρον τοῦτο εἶναι ποικίλον

κατὰ τὰς περιπτώσεις. Διέλθωμεν διὰ βραχείων τὰ σπουδαίον-  
τερα ἀντικείμενα αὐτοῦ.

Ὁ ὀφειλέτης δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ ἐπιχειρῇ θετικὰς πρά-  
ξεις πρὸς ὄφελος τοῦ ὑπερτιθεμένου δανειστοῦ, ὅθεν, ἐὰν ἐπι-  
χειρήσῃ αὐτὰς πρὸς διατήρησιν, φύλαξιν, βελτίωσιν κτλ. τοῦ  
πράγματος, εὐλόγως ἀπαιτεῖ ν' ἀποδοθῶσιν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δα-  
νειστοῦ αἱ εἰς ταῦτα γινόμεναι δαπάναι.<sup>1</sup> Πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς  
ἀποδόσεως αὐτῶν ἔχει πάντοτε ὁ ὀφειλέτης τὴν ἔνστασιν τοῦ  
δόλου, δι' ἧς δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ  
πράγματος ἀγωγὴν, ἐνόσω ὁ δανειστὴς δὲν ἀποδίδει τὰς τοιαύ-  
τας δαπάνας, ἔχει ὁμοίως καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑφισταμένης ἐνοχικῆς  
σχέσεως ἀγωγὴν, διότι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ εἶναι ὑπαί-  
τιος παράβασις τῆς ὑποχρεώσεως νὰ παραλάβῃ τὸ προσφε-  
ρόμενον, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἀποποίησιν τοῦ ἀποδέξασθαι  
αὐτὸ δηλώσῃ, ὅτι παραιτεῖται τοῦ ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς  
ἐνοχῆς δικαιώματος, διότι τότε ὁ ὑπόχρεως, ὡν κύριος νὰ δια-  
θέσῃ αὐτὸ κατὰ τὸ δοκοῦν, οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ διὰ τὴν  
συντήρησιν, ἢ βελτίωσιν αὐτοῦ ἀξίωσιν.

Ἐκ τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ δὲν πρέ-  
πει νὰ ἀποβαίῃ εἰς βλάβην τοῦ ὀφειλέτου, ἔπεται καὶ τοῦτο  
ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ συμβῇ τυχαῖον γε-  
γονός, ὕπερ, καίτοι μὴ ἐπιφέρων τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως  
τῆς ἐνοχῆς, ἤμελεν ὁμοίως ἐπιβάλλει τῷ ὀφειλέτῃ θυσίας, ὡς  
ἤμελεν ἀποφύγει ἄνευ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ, ὁ ὀφει-  
λέτης δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ὑποβληθῇ εἰς αὐτάς. Ὁ κανὼν οὖ-  
τος, ὅν οἱ νεώτεροι ἐκφράζουσιν, οὐ πᾶν εὐστόχως, ὡς μετά-  
βασιν τοῦ κινδύνου τοῦ πράγματος εἰς τὸν δανειστὴν ἀπὸ τῆς  
ὑπερθέσεως αὐτοῦ,<sup>2</sup> χωρεῖ ἐπὶ τε τῶν ἑτεροβαρῶν καὶ τῶν ἀμ-  
φωτεροβαρῶν ἐνοχῶν.

(1) [19. 1] 38 § 1. [16. 8] 3. 8. [18. 6] 1 § 3. [33. 6] 8.

(2) Λέγομεν οὐ πᾶν εὐστόχως, διότι ὁ κανὼν αὗτος ἐφαρμόζεται, ὡς  
οἴλομεν ἴδει μετ' ὀλίγον, κυρίως εἰς τὰ θέματα, καθ' ἃ τὸ τυχαῖον γεγονός  
δὲν ἐπὶ γὰρ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς, ὅπερ ἐστὶ καθ' ἃ  
δὲν πρόκειται περὶ κινδύνου τοῦ ὀφειλομένου πράγματος. Ὅταν ἐκ τύχης,  
ἢ καὶ ἐξ ἐλάσσονος πταίσματος ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ παροχὴ αὐτοῦ μετὰ

Ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν ἔνοχῶν, ἐὰν τυχαίον γεγονός καταστρέψῃ, ἢ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου τὸ προσενεχθὲν τῷ δανειστῇ χρηματικὸν ποσόν, ἢ ἄλλο κατὰ γένος ὀρισμένον πρᾶγμα, μετὰ τὴν προσφορὰν, ὁ ὀφειλέτης ἀποκρούει διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου τὴν ἀγωγὴν τοῦ δανειστοῦ περὶ ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς, διότι ἂν οὗτος δὲν ἀπεποιεῖτο ἀδίκως τὴν ἀποδοχὴν τοῦ προσενεχθέντος, ὁ ὀφειλέτης ἤθελεν ἀπαλλαγῇ τῆς ὑποχρεώσεως, ὅπερ ἐστὶ δὲν ἤθελεν αὐτὸς ἀπολέσει τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο ποσόν, ἢ τὸ κατὰ γένος ἢ ἐξ ὑπαμυθῆς ὀρισμένον πρᾶγμα.<sup>1</sup>

Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν ἔνοχῶν ἰσχύει ὁ αὐτὸς κανὼν περὶ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ὀφειλέτου, περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀντιπαροχῆς παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐκ τοῦ τυχαίου ἐκείνου γεγονότος ἀπαλλαγῆς τῆς ὑποχρεώσεως δικαιούται οὐδὲν ἥττον νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν, ὥσαντι ἐξετέλει τὴν οἰκείαν ὑποχρέωσιν.<sup>2</sup>

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἀτελοῦς ἀγοραπωλησίας, καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν εἶναι δυνατὴ ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρβασις λ. γ. κατὰ τὴν ἐπὶ μετρήσει ἀγοραπωλησίαν,<sup>1</sup> ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως πρᾶγματος, ἢ ἐργασίας ἐφαρμοζομεν ἐξ ἀναλογίας τὸν ἐκτεθέντα κανόνα, τροποποιοῦντες αὐτὸν ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας ὡς ἐξῆς· ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν δύναται νὰ προσφέρῃ αὐτὴν ἀμέσως, ἀποποιουμένου δὲ χωρὶς αἰτίας τοῦ μισθωτοῦ ν' ἀποδεχθῇ αὐτὴν δὲν χωρεῖ βεβαίως τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς, διότι ἡ ἐργασία δύναται νὰ

τὴν ὑπέρβασιν τοῦ δανειστοῦ, δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι οὗτος φέρει αὐτὸν, ἀφοῦ ὡς ἑρρήθη ὁ ὀφειλέτης ἐνέχεται μόνον διὰ τὸν δόλον, ἢ τὸ μέγα αὐτοῦ πταίσμα πρὸς τὸν ὑπερτιθέμενον δανειστήν.

(1) [30] 84 § 3. [ΜΔ'. 1] 80. [44. 4] 6. [16. 3] 72. πρ [ΚΣΤ'. 5] 72 Μεγάλας ἀμφιβολίας παρέσχε τὸ [16, 3, 102 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 102. Πρόβλ. τὸν Μαδαί περὶ ὑπερβ. σ. 458 καὶ τὸν Μόμμεν Γ'. σ. 239—300 σημ. 6, ὅστις δὲν εὐρίσκει ἄλλον τρόπον θεραπείας ἢ μεταβολὴν τοῦ creditoris εἰς debitoris· ὑπὲρ τῆς μεταβολῆς ταύτης ὑπάρχουσι ἱσχυροὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ χωρίου συναγόμενοι λόγοι, εἰ καὶ αὕτη ἀντίκειται εἰς τὸ κείμενον τῶν Βασιλικῶν

(2) [19. 1] 13 § 8. [ΙΘ'. 8, 13.

(3) [18. 6] 5 ἐν τέλει.

γίνῃ καὶ βραδύτερον, οὐδὲν ἦττον ὅμως ἀνάγκη, κατὰ τὰ προεξηγμένα, νὰ δώσωμεν εἰς τὸ ἐκμισθωτὴν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ μισθοῦ, χωρὶς νὰ ἀπαιτήσωμεν παρ' αὐτοῦ τὴν προηγουμένην τῆς ἐργασίας ἐκτέλεσιν, ἀλλὰ δὲν δικαιούται νὰ λάβῃ ἀμέσως τὸν μισθὸν, ὅπως δὲν ἐδικαιούτο εἰς τοῦτο καὶ ἂν ἐγίνετο δεκτὴ ἡ προσφορὰ τῆς ἐργασίας· ἀνάγκη πρῶτον νὰ παρέλθῃ, μετὰ τὴν προσφορὰν, ὁ χρόνος, καθ' ὃν συνωμολογήθη ἡ ἐργασία, ὃ δ' ἐκμισθωτὴς νὰ ᾔναι κατ' αὐτὸν ἀδιαλείπτως ἑτοιμος εἰς ἐπιχείρησιν τῆς ἐργασίας. Ἀποθέσεως δὲ, πρὸ τῆς συμπληρώσεως τοῦ χρόνου τούτου, ἐκ τύχης ἀδυνάτου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐργασίας, ὃ ἐκμισθωτὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀντιπαροχὴν μόνον μέχρι τῆς ἐποχῆς τῆς ἀδυναμίας ταύτης, διότι τοῦτο μόνον τὸ μέρος τῆς ἀντιπαροχῆς ἡδύνατο νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ ἂν ἐγίνετο δεκτὴ ἡ τῆς ἐργασίας προσφορὰ· ἐξαιρέσεις χωρεῖ, ἂν τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκτελέσεως συνίσταται εἰς προσωπικὸν κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ.<sup>1</sup>

147. Γ) Ἡ ὑπερθέσις τοῦ δανειστοῦ δὲν συνεπάγεται τὴν πλήρη ἀπαλλαγὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς, οὗτος δὲ δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ λύσῃ καὶ αὐτὸν τὸν διὰ τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ χαλαρωθέντα ἐνοχικὸν δεσμόν,<sup>2</sup> ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ τρόπος ἐντελοῦς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ἐνοχῆς· ἡ ἀγωγὴ ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ προσφερομένου φαίνεται τὸ ἀπλούστερον πρὸς τοῦτο μέσον, ἀλλὰ τοιαύτην ἀγωγὴν, ἥτις πολλάκις διὰ τὴν μακρὰν παράτασιν τῆς δίκης, δὲν ἤθελε θεραπεύσει τὴν ἀνάγκην ταύτην τοῦ ὀφειλέτου, δὲν δίδει ὁ ρωμ. νόμος.<sup>3</sup>

(1) Κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐξηγμένα δίδομεν τῇ ἐκμισθωτῇ, τῇ προσενεγκόντι τὴν ἐργασίαν, δικαίωμα ἐπὶ τῆς ἀντιπαροχῆς (ὡς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν κωλυθεῖσαν ἐκτέλεσιν τῆς ἐργασίας) καὶ ἂν τὸ προσωπικὸν κώλυμα τοῦ μισθωτοῦ, τὸ καθιστῶν ἀδύνατον τὴν παροχὴν, συμῶν πρὸ τῆς προσφορᾶς ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπαιτιοῦ ἀποποιήσεως τοῦ ἀποδέξασθαι τὴν ἐργασίαν, ἦτοι περὶ υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ.

(2) Ὅπως ἀπαλλαγῇ τῶν τῆς διατηρήσεως τοῦ πράγματος δαπανῶν, τῆς ἐξόφλης διὰ μέγα πταίσμα, τῶν συμπεφωνημένων τόκων κτλ.

(3) Εὐρίσκομεν μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀγοράσαντος σωρὸν λίθων ἐπὶ



Σκοπιμώτερον μέσον ἐθεωρήθη ἡ κατάθεσις τοῦ ὀφειλομένου, μάλιστα ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν· ὁ ὀφειλέτης, ἐπιχειρῶν αὐτὴν, ἀπαλλάσσεται ἐντελῶς τῆς ὀφειλῆς,<sup>1</sup> ὅθεν ὁ δανειστής δὲν ἔχει τοῦ λοιποῦ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ κατὰ τοῦ θεματοφύλακος, τὴν σήμερον δὲ κατὰ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, παρ' ᾧ γίνονται αἱ τοιαῦται παρακαταθῆκαι, τουτέστι κατὰ τοῦ δικαστικοῦ γραμματέως.<sup>2</sup> Ἀλλ' ἡ κατάθεσις συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο μόνον ἐὰν προηγηθῇ αὐτῇ προσήκουσα τοῦ ὀφειλομένου προσφορά, δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως καὶ ἀνυπαίρετος (ὑπαίτιος) ἀποποίησης τοῦ ἀποδοξασθαι τὸ προσφερόμενον (ὑπέρθεσις τοῦ δανειστοῦ), ἀρκεῖ, ὅτι δὲν ἀπεδέχθη αὐτὸ ὁ δανειστής, ἔστω καὶ διὰ κώλυμα ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεως. Μὴ οὔσης μάλιστα δυνατῆς τῆς προσφορᾶς, ἡ κατάθεσις συνεπάγεται καὶ χωρὶς αὐτῆς τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα.<sup>3</sup>

148. Ἡ κατάθεσις χωρεῖ κυρίως ἐπὶ χρηματικῶν ὀφειλῶν· δύναται ὅμως νὰ γίνῃ καὶ ἐπὶ ἄλλων κινητῶν, συνεπαγομένη καὶ ἐπ' αὐτῶν τὴν λύσιν τῆς ἐνοχῆς, εἰ καὶ σπανίως χωρεῖ ἡ ἐπὶ τὰ κινητὰ ἐν γένει ἐφαρμογὴ αὐτῆς,<sup>4</sup> διὰ τὸ πολλάκις ἐπαχθὲς καὶ δυσεκτέλεστον, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ ἀδύνατον· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη ἄλλου τρόπου πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ ὀφειλέτου τῆς ὀφειλῆς, ἂν ὁ δανειστής ἀποποιῇται τὴν ἀποδοχὴν,

ἀποκομίσαι αὐτῶν ἐκ τοῦ κτήματος τοῦ πωλητοῦ [19. 1] 9. [10'. 8] 9, ἀλλ' ἐν τῇ συμβάσει ταύτῃ ὁ πωλητὴς ἀπέβλεψεν εἰς διττὴν ὠφέλειαν, τὴν τοῦ τιμήματος τῶν λίθων καὶ τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ κτήματος ἀπὸ τοῦ ἐπαχθοῦς τούτου πράγματος, (τῶν λίθων) καὶ διὰ τοῦτο ἰδίως συνεφωνήθη, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς ὑποχρεοῦται ν' ἀποκομίσῃ τοὺς λίθους. Μόμψεν Γ. σ. 1 4—135 σημ. 3

(1) Ὅθεν ἀπὸ τῆς καταθέσεως παύει πᾶς τόκος καὶ αὐτὸς ὁ ἐξακολουθῶν μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ δανειστοῦ. [22. 1] 1 § 3 7. K. [4. 32] 6, 19. [ΚΡ' 3] 1, 7, 55, 67 K. [8 43] 9. [ΚΣΤ'. 5] 117 [27. 6] 28 § 1.

(2) Διάταγμα τῆς 16 Σεπτεμβρ. 1835, ἐκὼν δὲ ἀναλάβῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ κατατεθὲν, ὅλον, ὅτι κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ ἐκ τῆς ἐνοχῆς ἀγωγὴ καὶ ἔρχονται ἐκ νέου οἱ τόκοι, οἱ διὰ τῆς καταθέσεως διακοπέντες. K. 19 ἀν. B. 67 ἀνερ.

(3) [4. 4] 7 § 2 [Γ'. 4] 7 [17. 1] 56 § 1 B. [1Δ'. 1] 56 [22. 1] 18 § 1. B. [ΚΡ'. 3] 18. Πρὸλ. [40. 5] 47 § 2. [ΜΗ'. 4] 47 [40. 7] 4 πρ.

(4) [16 3, 1] § 36, 37. B. [1Ρ'. 2] 1 Νεαρ. 91 Κεφ. 2.

τοιούτος δὲ τρόπος εἶναι τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ ὀφειλόμενον (ἐκχύσῃ τὸν οἶνον, ἐκθέσῃ εἰς τὴν ὁδὸν τὸ στερεὸν πρᾶγμα κλπ.). Ἐκ τῶν περὶ τούτου πραγματευομένων χωρίων τοῦ νόμου<sup>1</sup> συνάγομεν, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ πωλητοῦ φαίνεται κοινῶς καὶ ἄνευ περιορισμοῦ ἀνεγνωρισμένον ὑπὸ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἀλλὰ βραδύτερον ἐδίδετο μόνον μετὰ προηγουμένην εἰδοποίησιν τοῦ δανειστοῦ καὶ ἐν γένει ἐλογίζετο μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὴν καλὴν πίστιν ἢ ἐν ἐσχάτῃ ἀνάγκῃ χρῆσις αὐτοῦ. Ἐντεῦθεν συνάγομεν περὶ δικαιώματος τούτου τὰ ἑξῆς.

1) Ἐὰν ἡ φύλαξις τοῦ ὀφειλομένου δὲν συνεπάγεται δαπάνας ἢ μερίμνας ἀξίας λόγου, ὁ ὀφειλέτης οὔτε νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ πρᾶγμα δικαιοῦται, οὔτε νὰ ἐκποιήσῃ, ἀφοῦ εἶναι δυνατὴ ἢ ἄνευ θυσίας διατήρησις, ἢ καὶ κατάθεσις, ἂν ᾖται ταύτης δεκτικόν.

2) Ἐὰν ὅμως ἡ φύλαξις συνεπάγεται δαπάνας, ἢ σπουδαίαν μερίμναν καὶ ἄλλα μειονεκτήματα, ὁ ὀφειλέτης, ὅστις δὲν εἶναι μάλιστα ἐντελὴς ἡσυχασμένος διὰ τὴν ἀπόδοσιν τῶν τῆς διατηρήσεως καὶ φυλάξεως δαπανῶν, δὲν ὑποχρεοῦται εἰς περαιτέρω φύλαξιν, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ τοῦ βάρους τούτου, ἀποχωρίζων τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς ἰδίας περιουσίας· ἀνάγκῃ ὅμως, πρὶν ἢ προβῇ εἰς τοῦτο, νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν δανειστήν, ὅτι θέλει ἐπιχειρήσῃ τὸν ἀποχωρισμὸν, ἐὰν ἐντὸς εὐλόγου προθεσμίας δὲν φροντίσῃ νὰ παραλάβῃ αὐτό· ἢ ἀπειλὴ αὕτη τότε μόνον δὲν ἀπαιτεῖται ὅπως καλύψῃ πᾶσαν εὐθύνην τοῦ ὀφειλέτου, ὅταν ἡ ἐκ τῆς διατηρήσεως τοῦ πράγματος βλάβη δὲν συγχωρῇ ἀναβολὴν, οὔτε ἡδύνατο νὰ ἀποδοθῇ εἰς πταίσμα τοῦ ὀφειλέτου ὅτι δὲν προέβλεψεν αὐτὴν, ἢ ὅταν ἡ εἰδοποίησις ᾖται ἀνέφικτος.

3) Ὁ ὀφειλέτης, ἀποχωρίζων τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς περιουσίας του, πρέπει νὰ ἐκλέξῃ τὸν ἥττον ἐπιβλαβὴ τῷ δανειστῇ τρόπον, ὅθεν ἀνάγκῃ νὰ πωλήσῃ αὐτὸ, τὸ δὲ τίμημα νὰ καταβάλῃ, ἀφαιρῶν τὰς δαπάνας τῆς διατηρήσεως, ἢ φυλάξεως. Ἐὰν

(1) 118. 6] 1 § 3 καὶ 4, 14 πρ. [33. 6] 8.

δὲ ἡ πώλησις ἦναι ἀνέφικτος, δικαιούται νὰ τὸ ἀπωθήσῃ, ἐγκαταλείπων αὐτὸ (νὰ ἐκχύσῃ τὸν οἶνον, νὰ ρίψῃ τὸ ὑλικὸν ἐπὶ τῆς ὁδοῦ κλπ.).

149. Ἐξεταστέον καὶ ἐνταῦθα κατὰ πόσον εὐθύνεται ὁ δανειστής διὰ τὴν ὑπέρθεσιν τῶν ἀντιπροσώπων αὐτοῦ καὶ κατὰ πόσον τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως ὁρῶσι καὶ τρίτους.

Ἐὰν ὁ δανειστής στερηθῇ τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν καὶ ἐπομένως τὸ ὀφειλόμενον οὔτε νὰ προσερχθῇ αὐτῷ, οὔτε νὰ παραληφθῇ ὑπ' αὐτοῦ δύναται, δηλονότι, ὅτι ὑπέρθεσιν δύναται νὰ πράξῃ μόνος ὁ ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ, ἡ δὲ ὑπέρθεσις αὕτη βλάπτει τὸν ἐκπροσωπούμενον ὥσανεὶ ἐπράττετο ὑπ' αὐτοῦ τούτου· τὸ αὐτὸ δὲ χωρεῖ ἐπὶ τε τοῦ ἐμπορικοῦ ἢ βιομηχανικοῦ πράκτορος καὶ ἐπὶ τοῦ γενικοῦ ἐντολοδόχου, ὀφείλαντος τοῦ ἐντολέως νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου ἐκ πάσης πράξεως τῶν τοιούτων ἐντολοδόχων.<sup>1</sup>

Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἰσχύει ἐπὶ τοῦ εἰδικοῦ ἐντολοδόχου· ὁ ἐντολέως, ὁ δανειστής εὐθύνεται βέβαια διὰ τὴν ἀποποίησην τοῦ ἐντολοδόχου, ἂν αὕτη ἐγένετο δυνάμει τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς, ἂν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος ἀπεποιήθῃ τὴν καταβολὴν παραβαίνων τὴν ἐντολὴν, δὲν δυνάμεθα νὰ καταστήσωμεν ὑπεύθυνον διὰ τὴν πράξιν ταύτην τὸν ἐντολέα. Δὲν πρέπει ὅμως οὔτε νὰ ἀποφανθῶμεν πάντως ματαίαν τὴν εἰδικὴν ἐντολοδόχον γενομένην προσφορὰν, ἐὰν οὗτος ἀποποιήθῃ αὐτήν, διότι ὁ διορισμὸς τοιούτου ἐντολοδόχου περιέχει πάντοτε τὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐντολὴν νὰ πληρώσῃ τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦτον, ὅθεν ἡ ἐκ τῆς ἀποποιήσεως αὐτοῦ προσγενομένη βλάβη τῷ ὀφειλέτῃ προέρχεται ἐκ τούτου, ὅτι οὗτος ἠκολούθησε τὴν παραγγελίαν τοῦ δανειστοῦ, εὐθυνομένου διὰ τοῦτο εἰς ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης· καὶ ἀναμφύβολον μὲν εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἔχει ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ δικαίωμα νὰ καταθέσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ περὶ ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ τῶν ἀνωτέρω αὐστηρῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς οὐδεὶς λόγος.

(1) [2. 14] 10 § 2, 12 B. [11. 1] 10, 12 [44. 4] 4 § 18.

Τὸ ζήτημα κατὰ πόσον ὁρῶσι τρίτους τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοῦ δανειστοῦ υπερθέσεως, φέται ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τοῦ δανειστοῦ καὶ ἐπὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς συνδανειστῶν. Τὸ πρῶτον θέμα οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν· ὁ κληρονόμος τοῦ υπερτιθεμένου δανειστοῦ ἀναλαμβάνει πάσας τὰς ἐκ τῆς υπερθέσεως ὑποχρεώσεις αὐτοῦ. Περὶ δὲ τοῦ δευτέρου παρατηρητέον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ἀναμφιβόλως νὰ προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον ᾧ τινι τῶν πλειόνων ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν θέλει, ἀλλ' οὐδόλως ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ἀποποιηθέντος ἀποδεξασθαι τὸ προσενεχθὲν βλάπτει καὶ τοὺς λοιποὺς συνδανειστάς, οἵτινες ἔχουσι κοινὸν πρὸς ἀλλήλους μόνον τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ ἕκαστος ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν.<sup>1</sup>

ς) Παύσις τῆς υπερθέσεως.

#### Περίληψις.

150. Δύο εἰδῶν λόγοι τῆς παύσεως τῆς υπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, οἱ μὲν ἀναιροῦντες τὴν ἐνοχὴν ἐν γένει, οἱ δὲ ἀναιροῦντες μόνον τὴν ὑπέρθεσιν.

151. Λόγοι παύσεως ἀνήκοντες εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην κατηγορίαν. Παραίτησις τοῦ δικαιοῦχου· προσφορά τοῦ ὀφειλομένου. Κανὼν ὅτι ἡ προσφορά λύει τὴν ὑπέρθεσιν, ἐὰν τὰ πράγματα ᾗναι ἀκέραια· ἔννοια αὐτῆς.

152. Δόξα, καθ' ἣν ἡ λύσις τῆς υπερθέσεως εἶναι προνόμιον τοῦ ὀφειλέτου· εἶναι ἐσφαλμένη.

153. Λόγοι παύσεως τῆς υπερθέσεως ἀνήκοντες εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν. Ἰδίως περὶ τοῦ ἀνακαινισμού.

154. Παύσις τῆς υπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ· ὁχλήσις αὐτοῦ.

155. Εἶναι δυνατὴ ἡ σύγχρονος τοῦ τε ὀφειλέτου καὶ τοῦ δανειστοῦ υπερμερία;

150. Ἡ ἀδικία, ἣν πράττει ὁ υπερτιθέμενος ὀφειλέτης, δὲν εἶναι στιγμιαία ὥς ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος ἐπαχθείσης ἀδυναμίας τοῦ ἐκτελέσαι τὴν παροχὴν, ἀλλὰ διαρκῆς, παράγουσα, ἐφ' ὅσον ὑπάρχει, νέα ἀποτελέσματα, ὅθεν σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, τίνι τρόπῳ παύει, ἀναιρουμένων διὰ τὸ μέλλον τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς.

Ἐν πρώτοις παρατηρητέον, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις δὲν παύει ἀφ'

(1) Πρ. [2. 14] 27 πρ. Β. ΙΑ'. 1] 27 καὶ Σαδινὸν περὶ ἐνοχῶν 1, σελ. 173 καὶ ἐπ.

ἐαυτῆς, ἀλλ' ἀνάγκη ὀρισμένου γεγονότος ἐπιφέροντος τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο·<sup>1</sup> οἱ λόγοι τῆς παύσεως τῆς υπερθέσεως εἶναι δύο εἰδῶν, οἱ μὲν ἀναιροῦσιν αὐτήν, διότι ἀναιροῦσι τὴν ἐνοχὴν, ἥς ἄνευ δὲν ὑπάρχει ὑπέρθεσις, οἱ δ' ἀναιροῦσι μόνον τὴν ὑπέρθεσιν, διατηρουμένης ἐν ἰσχύϊ τῆς ἐνοχῆς.

Εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην κατηγορίαν ὑπάγονται ἡ τοῦ δανειστοῦ παραίτησις καὶ ἡ τοῦ ὀφειλομένου πράγματος προσφορά.

Ὁ δικαιοῦχος, ὁ δυνάμενος νὰ ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνοχῆς αὐτοῦ ἐν γένει, δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ αὐτὸν καὶ τῶν ἐκ τῆς υπερθέσεως προσθέτων καὶ παρεπομένων ὑποχρεώσεων, ἡ δὲ ἔκτασις τῆς ἀπαλλαγῆς ταύτης ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ δανειστοῦ· τοῦτο μόνον παρατηρητέον, ὅτι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ἐν τῷ μέλλοντι ἐπ' οὐδεμιᾷ περιπτώσει θέλει εὐθύνεται λόγῳ ὑπερθέσεως, καθὼς σύμβασις « πρὸς ἀδικίαν, ἢ πρὸς τὸ περιφρονεῖν τῶν νόμων παροξύνουσα τὸν συμφωνήσαντα » καὶ ἐπομένως ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστά ἥθη.<sup>2</sup>

151. Σφαγεῖς ὀρισμοὶ ἀποφαίνονται, ὅτι ἡ ὑπέρθεσις τοῦ ὀφειλέτου παύει (λύεται), προσφέροντος αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον,<sup>3</sup> τοῦτο δὲ συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τῆς υπερθέσεως, ἥτις, ὡς γνωστὸν, συνίσταται εἰς τὴν ὑπαίτιον ἀναβολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὀφειλῆς, ὅθεν, ἅμα ἡ ἀναβολὴ αὐτῆς δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς πταῖσμα τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ὑπάρχει πλέον ὑπέρθεσις, ἄρα παύουσι καὶ τὰ περαιτέρω ἀποτελέσματα αὐτῆς. Ἐντεῦθεν συνάγομεν καὶ τοῦτο ὅτι, ὅπως ἔνα λυθῇ ἡ ὑπέρθεσις δὲν

(1) 31 | 87 § 1 | 13. 1 | 20 B. [Ξ'. 10] 20 [43. 16] 19.

(2) Ἡ σύμβασις τῆς ἀρέσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς γενομένης ὑπερθέσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς· ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς τοιαύτης (σιωπηρᾶς) συμβάσεως εἶναι ἡ δόσις νέας προθεσμίας εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀλλ' ἡ προθεσμία αὕτη συνηθῶς ἀναφέρεται μόνον εἰς τὰ μέλλοντα ἀποτελέσματα τῆςπραχθείσης ὑπερθέσεως, οὐχὶ δὲ εἰς τὰ ἤδη ἐπελθόντα.

(3) 45. 1 | 73 § 2, 91 § 3 B. [ΜΓ'. 1] 70, 88. [18. 6] 17 [24. 3] 26 [ΚΠ'. 8] 24 [46. 3] 72 § 1 καὶ 3 [ΚΣΤ. 5] 72. Καὶ ὁ ποιήσας γὰρ ὑπέρθεσιν λύει αὐτήν μετὰ ταῦτα προσφέρον. [13. 1] 8 πρ. [Ξ'. 10] 8, 22. Κ. [4. 8] 2.



εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀποβῇ ὑπερήμερος ὁ δανειστής, διότι καὶ ἀνευ τούτου ἡ περαιτέρω ἀναβολὴ δύναται νὰ μὴ προκύπτῃ ἐκ πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου. Ἡ προσφορὰ ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὰ ἀνωτέρω ἀπαιτούμενα προσόντα, δὲν πρέπει ὅμως νὰ περιορίζηται εἰς μόνον τὸ ἀρχικὸν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἀν ἡ ὑπέρθεσις ἐξέτεινεν αὐτὴν καὶ εἰς ἄλλα, διότι, τούτου δοθέντος, ἀνάγκη, ἵνα λυθῇ ἡ ὑπέρθεσις, νὰ προσενεχθῶσι καὶ τὰ δυνάμει αὐτῆς ὀφειλόμενα (καρποὶ, τόκοι, ἀποζημιώσεις κλπ.)· ἀποδόσεως δὲ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς, προσφέρεται τὸ διαφέρον. Ἀλλὰ καὶ ἐὰν δύναται νὰ δοθῇ εἰσέτι τὸ ἀρχικὸν ἀντικείμενον, ἐνίοτε δὲν ἀρκεῖ ἡ προσφορὰ αὐτοῦ πρὸς λύσιν τῆς ὑπερθέσεως· τοῦτο συμβαίνει ὅταν ὁ σκοπὸς, ὃν ἐδίωκεν ὁ δανειστής συνάψας τὴν ἐνοχὴν, ἐματαιώθῃ κατὰ τὸ πλεῖστον, ἢ ἐντελῶς ὡς ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ἐν τῷ θέματι τούτῳ δὲν ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής ν' ἀποδεχθῇ τὸ προσφερόμενον ἀρχικὸν ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ διακιοῦται ν' ἀπαίτησῃ ὁλόκληρον αὐτοῦ τὸ διαφέρον.

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, (ὑπερφύεται ἐν τιοιούτῳ θέματι ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν ἐνοχῶν) κατὰ πόσον ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ καταστήσῃ δυνατὴν τὴν ἐπιδίωξιν τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ ἀντιπαροχῆς, λύων τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ ὑποτιθεμένου δικαιώματος τοῦ δικαιοῦχου νὰ ὑπαναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως ἐν περιπτώσει ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἐκ τούτων συνάγεται ἡ ἀληθὴς ἐννοια τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ προσφορὰ τοῦ ὀφειλομένου λύει τὴν ὑπέρθεσιν, ἐὰν τὰ πράγματα ᾗναι εἰσέτι ἀκέραια (res integra) τοῦ-ἐστὶ ἐὰν δύνανται νὰ προσενεχθῶσι τό τε ἀρχικὸν ἀντικείμενον καὶ τὰ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τεχθέντα παρεπόμενα αὐτῷ.<sup>1</sup>

Τὰ ἀποτελέσματα τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως συγκεφαλαιοῦνται εἰς τὰ δύο ἐξῆς δόγματα· διὰ τὸ μέλλον οὐδεὶς λόγος περὶ ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως, τὰ ἐκ τῆς παρελθούσης ὅμως ὑπερθέσεως κεκτημένα δικαιώματα διαμένουσιν ἐν πλήρει ἰσχύϊ.

(1) 45. 1] 91 § 3. B. [43. 1] 85.

(ENOX. ΔΙΚΑΙΟΝ P')

152. Τινές, μάλιστα ἐκ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν, ἐθεώρησαν τὴν λύσιν τῆς ὑπερθέσεως ὡς προνόμιον τοῦ ὀφειλέτου καὶ παρεδέχθησαν οὐκ ὀλίγους περιορισμοὺς αὐτῆς, ὧν ὁ σπουδαιότερος εἶναι, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ἐκ προσιμίων νὰ παραιτηθῇ τῆς λύσεως τῆς ἐνδεχομένης ὑπερθέσεως αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη ἀποκρούεται εὐκόλως, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐνοχικῆς ὀφειλῆς, ὡς καὶ ἡ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἐπιχειρουμένη προσφορά τοῦ ὀφειλομένου, δὲν εἶναι προνόμιον ἀλλ' ὑποχρέωσις ἣς οὐδεὶς δύναται νὰ παραιτηθῇ, οὐδὲ δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ τοιαύτη παραίτησις ὡς δίδουσα τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ διακωλύσῃ τὴν ὑπέρθεσιν, ἀποκρούων τὴν γενομένην αὐτῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου προσφορὰν, διότι τοιαύτη σύμβασις ἤθελεν εἶναι ἄκυρος, καθὼ ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη.<sup>1</sup>

153. Πρόδηλον, ὅτι ἡ λύσις τῆς ὅλης ἐνοχῆς, καθ' ἣν συνέρχεται ἡ ὑπέρθεσις, ἀναιρεῖ καὶ πάντα τῆς τελευταίας ταύτης τὰ ἀποτελέσματα. Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου ἡ ἐξήγησις τῶν λόγων τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς, ἐπὶ δύο ὅμως ἐξ αὐτῶν φύονται τινὰ ζητήματα περὶ τῆς ἐπιδράσεως, ἣν ἔχουσιν εἰς τὴν ὑπέρθεσιν, διὸ λεκτέον τινὰ περὶ αὐτῶν· οὗτοι εἰσὶν ἡ καταβολὴ καὶ ὁ ἀνακαινισμός.

Ἡ ἐνοχὴ καὶ πάντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως παύουσιν οὐ μόνον ἐὰν ὁ ὀφειλέτης καταβάλῃ τὸ ἀρχικὸν τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον καὶ τὴν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως προσαύξησιν αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ἐὰν προσφέρῃ μόνον τὸ ἀρχικὸν τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον, ὃ δὲ δανειστὴς ἀποδεχθῇ αὐτὸ ἄνευ ἐπιφυλάξεως διότι ἐν τοιαύτῃ ἀποδοχῇ ἔγκειται ἡ παραίτησις τῶν ἐκ τῆς ὑπερθέσεως δικαιωμάτων· ἀλλ' ἡ ἀπλὴ ἐπιφύλαξις τοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως δικαιώματος τοῦ δανειστοῦ δὲν παρέχει κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον δικαίωμα τοῦ ἐπιδιώξαι δι' ἀγωγῆς τὰ ἀπο-

(1) Μόμμσεν σ. 326—327. Ἐπίσης ἐφαλμένη ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἀνωτέρω περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐναγομένου ὀφειλέτου ἡ δόξα, ὅτι ἡ λύσις τῆς ὑπερθέσεως δὲν συγχωρεῖται μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης· ὡσαύτως οὐδόλως δικαιολογεῖται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως α) ἐπὶ τῶν δι' ὄρκου βεβαιωμένων καὶ β) ἐπὶ τῶν ὑπὸ δῆλην ἡμέραν ὑποχρεώσεων.

τελέσματα της υπερθέσεως· ἐπειδὴ ὅμως ἡ ἐπιφύλαξις ἀπο-  
κλείει τὴν παραίτησιν, δέχονται οἱ νομοδιδάσκαλοι φυσικὴν  
ἐνοχὴν τοῦ ὑποχρέου ἐπὶ παροχῇ τῶν ἐκ τῆς υπερθέσεως ὀφει-  
λομένων. "ἵνα χωρήσῃ καὶ ἀγωγὴ περὶ αὐτῶν, ἀνάγκη ἡ ἐπι-  
φύλαξις νὰ στηρίζεται εἰς ἰδίαν σύμβασιν, ἥτις ὅμως λογίζε-  
ται συνημμένη, ἅμα δ' ὀφειλέτης δηλώσῃ τὴν εἰς τὴν ἐπιφύλα-  
ξιν συναίνεσιν· ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐὰν ἐκ τῆς  
ἀποδοχῆς τοῦ ἀρχικοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς δὲν δύναται νὰ  
συναχθῇ παραίτησις τῶν ἐκ τῆς υπερθέσεως κεκτημένων δι-  
καιωμάτων, ἔχει ὁ δανειστής πάντοτε καὶ ἀγωγὴν πρὸς ἐνά-  
σκησιν αὐτῶν, διότι καθ' ἡμᾶς πᾶσα ἀπαίτησις κεκτημένου  
δικαιώματος ἐπιδιώκεται δι' ἀγωγῆς, καὶ ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ ἐν  
τῷ ῥωμ. νόμῳ ἰδίως διατετυπωμένη τοιαύτη ἀγωγὴ, ἐκτὸς  
ἐὰν ῥητὴ διάταξις ἐλαττοῖ τὴν ἰσχύον ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦτο,  
ὅτι κηρύσσει αὐτὴν στερημένην ἀγωγῆς.<sup>1</sup>

Ὁ ἀνακαινισμὸς ἀναιρεῖ ἐντελῶς τὴν προηγουμένην ἐνοχὴν  
συνάμα δὲ καὶ τὴν κατ' αὐτὴν ὑπερθεσιν, οὐ μόνον ὡς πρὸς  
τὰ ἐν τῷ μέλλοντι ἐνδεχόμενα, ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τὰ ἤδη ἐπελ-  
θόντα ἀποτελέσματα αὐτῆς,<sup>2</sup> εἶναι δὲ κατὰ τοῦτο ἀδιάφορον  
ἐὰν ὁ ἀνακαινισμὸς γίνεται συμπράττοντος τοῦ ὀφειλέτου, ἢ  
διὰ συμβάσεως μετὰ τρίτου·<sup>3</sup> ἐπὶ τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινισ-  
μοῦ, εἰ μὲν ἐξηλθεν ἡ αἵρεσις, καταργοῦνται ἥ, τε προηγουμένη  
ἐνοχὴ καὶ ἅπαντα τὰ κατ' αὐτὴν ἀποτελέσματα τῆς υπερθέ-  
σεως, εἰ δὲ ἐματαιώθῃ, διατηροῦσι τὴν ἰσχύον των ἥ τε ἐνοχὴ  
ἐκείνη καὶ τὰ μέχρι τῆς συνάψεως τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινι-  
σμοῦ ἀποτελέσματα τῆς υπερθέσεως. Δυσκολίας παρέχει ἐν τῷ  
ἡματι τούτῳ τὸ ζήτημα, ἐὰν τὰ ἀποτελέσματα τῆς υπερθέσεως  
ἐξακολουθῶσιν ἀπὸ τῆς συνάψεως τοῦ τοιοῦτου ἀνακαινισμοῦ  
μέχρι τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἀποφασίζεται ἡ τύχη τῆς αἵρέσεως,  
ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐὰν ἐξακολουθῶσιν ἐνόσφῃ ἡρτῆται ἡ αἵρεσις.  
Μᾶλλον συνάδουσα τῇ φύσει τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως

(1) Α. Χ. ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τῆς ἀντιβαινώσεως εἰς τὸ μακεδονικὸν  
νόμῳ.

(2) [11. 2] 8 πρ. Β. [ΚΣΤ', 4] 8. [13. 1] 17. Β. [Ξ', 10] 19.

(3) [40. 3] 72 § 2. Β. [ΚΣΤ', 5] 72.

ἤθελεν εἶναι ἡ ἐξῆς λύσις· ὁ δανειστής, ὁ τοιοῦτον συνάπτων ἀνακαινισμόν, παραιτεῖται τῶν ἐκ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς κεκτημένων δικαιωμάτων μόνον ἐὰν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, ὅθεν ματαιωθείσης αὐτῆς, ὁ ἀνακαινισμὸς οὐδεμίαν ἐνασκει ἐπιδράσιν εἰς τὴν προὑπάρχουσαν ὑπέρθεσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς· ἀλλ' ὁ τοιοῦτος ἀνακαινισμὸς ἐμφαίνει καὶ τὴν πρόθεσιν τοῦ δανειστοῦ νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρὸς αὐτὸν ὑποχρεώσεως μέχρις οὗ διὰ τῆς ματαιώσεως τῆς αἵρέσεως ἀποφασισθῇ, ὅτι δὲν ἰσχύει ὁ ἀνακαινισμὸς, ὅπερ ἐστὶν ἐν τῇ συνωμοτολογίᾳ τοιοῦτου ἀνακαινισμοῦ ἐγκτεῖται ἡ σιωπηρὰ παραχώρησις προθεσμίας, ἥτις δὲν ἐπιδρᾷ μὲν κατ' οὐσίαν εἰς τὰ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑπερθέσεως κεκτημένα δικαιώματα, ἀποτρέπεται ὅμως, ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις, πᾶσαν μομφὴν ὑπαίτιου ἀναβολῆς τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὑποχρεώσεως. Ἐντεῦθεν ἐπαταῖ, ὅτι κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο δὲν χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως, καὶ ἰδίως ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς κατὰ ταστραφῇ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ, ἄνευ πταίσματος κατὰλογιστοῦ εἰς τὸν ὀφειλέτην ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς αὐτοῦ, ἀναιρεῖται ἡ ἐνοχὴ ἐκείνη, κωλύεται δὲ καὶ τῆς νέας ἐνοχῆς ἡ γένεσις, διότι ὁ ἀνακαινισμὸς ὑποτίθησιν ἰσχύουσαν τὴν προηγουμένην ἐνοχὴν, ἣν προτίθεται ν' ἀναιρέσῃ.

Ἐκ τούτου συνάγομεν, ὅτι ὁ ὑπὸ αἵρεσιν ἀνακαινισμὸς λύει πάντοτε τὴν ὑπέρθεσιν.<sup>1</sup>

Ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, ὡς καὶ ἡ τοῦ ὀφειλέτου, δὲν

(1) Τοῦτο ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ [46. 2] 14 πρ. [ΚΣΤ'. 4] 14. Οἱ νομοδιδάσκαλοι Ὁδενουλέϊος καὶ Ἰουλιανὸς φαίνονται ἀντιδοξοῦντες διότι κατ' αὐτοὺς, δὲν ἀπαλλάττεται ὁ ὑπεριθέμενος ὀφειλέτης τῆς ἐνδονίας τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος κατὰ τὸ διάστημα, ἐν ᾧ ἤρτηται ἡ αἵρεσις [6. 2] 31 πρ. [ΜΣΤ'. 2] 31 [45. 1] 56 § 8. Ὁ Μάρκελλος τελευταῖον συμφωνεῖ μὲν πρὸς τὸν Παῦλον ὡς πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῶν τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελεσμάτων, ἐνόσω ἤρτηται ἡ αἵρεσις, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ὁ τὸν ἀνακαινισμόν συνάπτων ὑπερήμερος ὀφειλέτης ἦναι ἑτοιμος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς [46. 3] 72 § 1 3 B. + ΚΣΤ'. 5] 71. Ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ δόξα πρέπει νὰ θεωρηθῇ ἡ μόνη ἰσχύουσα ἐν τῷ νέῳ δικαίῳ, οὐχὶ καθὼς δόξα τοῦ νεωτέρου νομοδιδασκάλου, ἀλλὰ καθὼς συνάδουσα μᾶλλον τῇ ἀληθείᾳ προθέσει τῶν τοιοῦτον ἀνακαινισμόν συνάπτόντων συμβαλλομένων.

λύεται ἀφ' ἑαυτῆς, οὐδ' εἰς συμβῶσι βραδύτερον γεγονότα, ἅπερ ἤθελον κωλύσει αὐτήν, ἂν ταῦτα ὑπῆρχον ἐπὶ τῆς εἰς τὴν δανειστὴν γενομένης προσφορᾶς τοῦ ὀφειλομένου, ὅθεν ἀνάγκη καὶ ἐνταῦθα νὰ ὑπάρξῃ ἰδίας λόγος τῆς λύσεως τῆς ὑπερθέσεως. Πρὸς δὲ, ὅτι τοιοῦτον ἀποτελεῖ ἡ λύσις τῆς ἐνοχῆς διὰ καταβολῆς, συγχύσεως, ἀνακαινισμού καὶ τῶν λοιπῶν λόγων, τῶν ἀναιρούντων τὴν ἐνοχήν· ἐκτὸς ὅμως τούτων ὑπάρχουσι καὶ λόγοι λύοντες μόνην τὴν ὑπέρθεσιν, καὶ τοι ἐξακολουθοῦσιν τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς.

Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς παραιτήσεως τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύουσιν ὅσα εἶπομεν ἀνωτέρω (σελ. 224 στμ. 2) περὶ τῆς τοῦ δανειστοῦ παραιτήσεως, σιωπηρὰν δὲ παραίτησιν ἐμφαίνει ἡ παρὰ τῶν προθεσμιᾶς πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου καὶ ὁ, ἔστω καὶ ὑπὸ αἵρεσιν, ἀνακαινισμὸς τῆς ἀρχικῆς ἐνοχῆς.

154. Ἡ λύσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ δι' ὀχλήσεως στηρίζεται εἰς τοὺς αὐτοὺς λόγους, εἰς οὓς καὶ ἡ λύσις τῆς τοῦ ὀφειλέτου διὰ προσφορᾶς. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ὀχλήσις αὕτη σκοπὸν ἔχει νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ περαιτέρω παράλειψις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἐνοχῆς δὲν χωρεῖ ἐξ αἰτίας τοῦ δανειστοῦ δὲν εἶναι ἀνάγκη, ἵνα λυθῇ διὰ τῆς ὀχλήσεως ταύτης ἡ τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσις, νὰ καταστῇ ὑπερήμερος ὁ ὀφειλέτης.

Ἀλλ' ἡ ὀχλήσις δεόν νὰ φέρῃ πάντα τὰ λοιπὰ προσόντα, ἅτινα ἤθελον παραγάγει τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν προσετίθετο εἰς αὐτὰ ἡ, πρὸς λύσιν τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ μηδὲν ἀπαιτούμενη, ὑπαίτιος ἀναβολῇ τῆς ἐκτελέσεως.

Δηλόν, δὲ, ὅτι ἡ διὰ τῆς ὀχλήσεως λύσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ ἀποτρέπει τὰ ἐν τῷ μέλλοντι ἐνδεχόμενα, δὲν ἀναιρεῖ ὅμως καὶ τὰ ἤδη ἐπελθόντα ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως.

155. Πολλάκις ἠγέρθη τὸ ζήτημα εἰς ἥναι δυνατὴ ἡ σύγχρονος τοῦ τε δανειστοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου ὑπέρθεσις· οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς συγχρόνου ταύτης ὑπερθέσεως ἐθεώρησαν αὐτὴν ἀποδεικνυομένην ἐκ τινος χωρίου τοῦ Λαββαίωνος,<sup>1</sup> εἶναι ὅμως

(1) [19. 1] 51 πρ. Β. [10. 8] 51. Μόνος ὁ ἀγοραστὴς ποιῆσαι (ὑπέρ-



ἀμφίβολον εἶναι τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται περὶ συγχρόνου, ἢ περὶ διαδοχικῆς ὑπερθέσεως τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ· ἀλλὰ καὶ εἰς παραδεχθῶμεν, ὅτι ὁ Λαθαίων ὑποθέτει δυνατὴν τὴν σύγχρονον ὑπέρθεσιν, ἀποφαινόμενος, ὅτι κατ' αὐτὴν τὸν ἀγοραστὴν ὁρῶσι τὰ ἐπιβλαβῆ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα, τὴν θεωρίαν ταύτην ἀποκρούει ὁ Πομπόνιος,<sup>1</sup> ἀναφέρον τὴν τοῦ Λαθαίωνος γνώμην, καὶ ἐπιφέρον «εἰ δὲ<sup>2</sup> οἱ δύο ὑπέρθεσιν ποιήσουσι, τῇ ὑστέρᾳ προσέχομεν» ἢ τοιαύτη σύγχρονος ὑπέρθεσις εἶναι ἐντελὴς ἀδύνατος, διότι ἡ μὲν τοῦ ὀφειλέτου ὑποτίθησιν, ὅτι μόνον ἐξ αἰτίας αὐτοῦ δὲν ἐκτελεῖται ἡ ὑποχρέωσις, ἡ δὲ τοῦ δανειστοῦ ὅτι μόνον ἐξ αἰτίας αὐτοῦ ἀναβάλλεται ἡ καταβολὴ τοῦ ὀφειλομένου, ὅθεν ἰσχυρῶς εἶναι δυνατόν νὰ ὑπάρξωσιν ἀμφότεροι συγχρόνως ἐν ὑπερθέσει· Ἀλλὰ τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι καὶ οἱ δεχόμενοι τοιαύτην ὑπέρθεσιν συνόμολογοῦσιν, ὅτι οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, ἀναιρουμένων ἀμοιβαίως τῶν δύο τούτων ὑπερθέσεων.

### Γ'. Πταίσμα.

Συλλογαὶ τῶν νόμων. Οἱ τίτλοι τῶν Εἰσηγήσεων, τοῦ Πανδέκτου, τοῦ Κώδικος καὶ τῶν Βασιλ. περὶ πράσεως καὶ ἀγορασίας, περὶ μισθώσεως, παρακαταθήκης, χρησιδανείου, ἐνεχύρου, κληροδοσίας, κλπ.

### Περὶλήψεις.

156. Διαφορὰ μεταξὺ ἈκουιλIANOῦ καὶ ἑνοχικοῦ πταίσματος.

157. Τὸ μέτρον τῆς εὐθύνης ἐπὶ τοῦ ἀκουιλIANOῦ πταίσματος δὲν συνδέεται ἐπὶ τῶν ἑνοχικῶν σχέσεων προεδρευούσῃ ἐπιεικείᾳ. Παράδειγμα.

158. Δόξα, καθ' ἣν τὸ πταίσμα, ὡς λόγος παραδόσεως τῆς ἑνοχῆς, ἔχει πρεῖς βαθμοὺς, τὸν τοῦ μεγάλου, τοῦ ἐλαφροῦ καὶ τοῦ ἐλαφροτάτου· κατὰ τὸν, καθ' ὃν ἐπὶ τῇ βλάβῃ ταύτῃ καταλογίζεται ἕκαστος βαθμὸς τοῦ πταίσματος ἐπὶ τῶν ἑνοχικῶν σχέσεων.

Θεοῖν δοκεῖ, διότι ὑπερτιθεμένου τοῦ πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ δὲν δυνατόν νὰ λογισθῇ ὑπερτιθέμενος ὁ πωλητής, παιοῦντος τοῦ ἀγοραστοῦ ὑπέρθεσιν.

(1) [18 6 17. 10<sup>1</sup>. 6] 17.

(2) Τὸ «δὲ» τοῦτο εἶναι ἐναντιωματικόν, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ λατινοῦ κατὰ κείμενον sed videndum est. Τοῦ Πομπωνίου δὲ τὴν δόξαν περιέλαβεν καὶ ὁ Ἀρμενόπουλος ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ [Γ'. 3] 15 ἐκ τῆς συνόψεως τῶν βασιλικῶν.

159. Ὁρισμός τοῦ δόλου καὶ διαφορὰ αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ πταίσματος· ἐμφαλ-  
μέναι δοῦναι περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου· ἀντίκρουσις.
160. Ὁρισμός τοῦ μεγάλου πταίσματος. Τὸ μέγα πταίσμα εἶναι δόλος  
εἰς τὴν εὐρεῖαν σημασίαν. Διατί; Δὲν εἶναι ὅμοιος εἰκαζόμενος δόλος.
161. Ἀντίκρουσις τῆς θεωρίας τῶν τριῶν βαθμῶν τοῦ πταίσματος. Δὲν  
συμφιδάζεται πρὸς τὰς ἀρχὰς τοῦ καταλογισμοῦ, οὔτε τοῦ ἀκουϊλιανοῦ, οὔτε  
τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος. Ἑρμηνεῖα τῶν ἀπακρουόντων αὐτὴν χωρίων.
162. Ὁρθὴ θεωρία τῶν δύο βαθμῶν τοῦ κατὰ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις πταί-  
σματος· ὅρια τοῦ καταλογισμοῦ αὐτοῦ· πρὸς μὲν τὸν δόλον συνορεύει διὰ  
τοῦ μεγάλου πταίσματος, πρὸς δὲ τὴν τυχηρὰ διὰ τοῦ μικροῦ· τί ἐστὶ σχε-  
τικὸν πταίσμα;
163. Ἐννοία τοῦ κανόνος. ὅτι ἡ παραμέλησις τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρός  
συνήθους ἐπιμελείας εἶναι μικρὸν, ἡ δὲ παραμέλησις τῆς ἐν τοῖς ἰδίῳ τοῦ  
πταίσαντος συνήθους ἐπιμελείας, μέγα πταίσμα.
164. Τίνες ἐνοχικαὶ σχέσεις συνεπάγονται τὸν καταλογισμὸν παντὸς πταί-  
σματος καὶ τίνες μόνον τοῦ μεγάλου;
165. Ἐνοχὴ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, τοῦ διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγομένου.  
Ἐνοχὰ καλῆς πίστωσης. Κανὼν περὶ τοῦ κατ' αὐτὰς πταίσματος.
166. Ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου καὶ τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως.
167. Ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης, τῆς ἐντολῆς, τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως,  
τῆς ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας.
168. Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, τῆς μισθώσεως, τῆς ἐνεχυράσεως, τῆς  
κοινοπραξίας.
169. Ἀπόδειξις τοῦ πταίσματος, ἰδίως τοῦ σχετικοῦ πταίσματος. Ἐναν-  
τιοφωνία. Συμπέρασμα.
170. Ἡ λόγῳ πταίσματος, ἐνοχὴ δύναται νὰ τροποποιηθῇ ὑπὸ τῆς ἰδιω-  
τικῆς βουλήσεως;
156. Πραγματευθέντες περὶ τῆς ἀδίκου βλάβης, τῆς ἐκτὸς  
τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων πραττομένης, δι' ἧς δὲν ἀλλοιοῦται  
προϋπάρχουσα ἐνοχὴ, ἀλλὰ τίκεται νέα ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς  
βλάβης (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. 2 Κεφ. Β'), ὥρισάμεν τί ἐστὶ δόλος  
καὶ πταίσμα, εἰπόντες, ὅτι πᾶσα βλάβη, ἣν προξενεῖ τις διὰ  
σωματικῆς ἐνεργείας, παραλιπὼν τὴν συνήθη τοῦ ἐπιμελοῦς  
ἀνθρώπου ἐπιμέλειαν, εἰ καὶ οὐδόλως προϋτίθετο νὰ βλάβῃ,  
καταλογίζεται εἰς αὐτὸν, ὡς ἐκ πταίσματος αὐτουργόν, συνε-  
παγομένη τὴν εἰς ἀνόρθωσιν ὑποχρέωσιν (ἀκουϊλιανὸν πταί-  
σμα)· μόνον δὲ τὸ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα, ὅπερ δὲν ἡδυνήθη  
τις νὰ ἀποτρέψῃ, καίτοι καταβαλὼν τὴν ἐπιμέλειαν ἐκείνην,  
λογίζεται τυχηρὸν καὶ οὐδεμίαν τίκει εὐθύνην τοῦ ὕλικῶς  
ἐπενεγκόντος αὐτό.
- Ἀλλὰ τὸ πταίσμα ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων,

ὡς παράθεσις προϋπαρχούσης ὑποχρεώσεως (ἐνοχικὸν πταίσμα),<sup>1</sup> κατ' αὐτὰς δὲ τροποποιεῖται οὐσιωδῶς ὁ ἀνωτέρω κανὼν περὶ τῆς κατὰ τὸν Ἀκουίλιον νόμον εὐθύνης τοῦ αὐτουργοῦ τῆς βλάβης.

Πρὸ πάντων παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ κατὰ τὸν νόμον τοῦτον πταίσμα διαφέρει τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκεῖ μὲν τὸ πταίσμα συνίσταται, κατὰ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ αἰτίαν, εἰς θετικὴν πράξιν βλάβασαν τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα, εἰ καὶ ἡ ἄμεσος τῆς βλάβης αἰτία δύναται νὰ ᾖναι ὑπαίτιος παράλειψις, ἐξ ἧς δὲν προσελήφθησαν τῆς θετικῆς ἐκείνης πράξεως τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 520), ἐνταῦθα δὲ τὸ πταίσμα συνίσταται, κατὰ τὴν ἄμεσον αὐτοῦ αἰτίαν, εἰς παράλειψιν τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, εἰ καὶ ἡ τῆς παραλείψεως αἰτία ᾖναι ἐνίοτε θετικὴ πράξις λ. χ. καταστροφῇ, ἢ βλάβῃ τοῦ πράγματος ἢ ἀφαιρέσεις αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ δικαιοῦχου, κωλύουσα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς παρασχῆς.<sup>2</sup>

(1) Ὁ πωλητὴς ὑποχρεοῦται νὰ παραδώσῃ τὸ πωληθὲν καὶ ἐνέχεται διὰ τὴν ἐξ οἴκειου πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ πράγματι καταστροφὴν, ἢ βλάβην, διότι ὀφείλει νὰ φυλάττῃ αὐτὸ ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης, ἀποτρέπων ἀπ' αὐτοῦ πᾶσαν βλάβην. Ὑποτιθέσθω, ὅτι ὁ πωλητὴς οὗτος ἐπεχείρησε πράξιν, ἣ ὑπέπεσεν εἰς παράλειψιν, συνεπαγομένην ἐπιβλαβὲς ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα. ἀλλ' οὐδόλως σκοπούμενον, ἀποτέλεσμα, ὅπερ ὅμως ἡδύνατο ν' ἀποφύγῃ ὁ ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς οἰκογενειάρχης, εἴτε ἀπέχων τῆς πράξεως, ἢ τῆς παραλείψεως ἐκείνης, εἴτε διὰ τῆς ἐπιμελείας καὶ προνοίας ἀποτρέπων τὸ ἔμμεσον ἐπιβλαβὲς αὐτῆς ἀποτέλεσμα ἐν τῷ θέματι τοῦτω ὁ πωλητὴς, ἐκτὸς τῆς ἀδίκου ζημίας ἣν ἐπραξεν, ἂν ἡ πράξις ὑπάγεται εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου, ἡθέτησε καὶ τὴν ἐκ τῆς ἐνοχικῆς στέψεως ὑποχρεώσιν νὰ παραδώσῃ ἀβλαβὲς τὸ πωληθὲν πρᾶγμα. Ὑπὸ τὴν τελευταίαν μόνον ταύτην ἐποψὴν ἐξετάσαμεν ἐνταῦθα τὸ πταίσμα.

(2) Ἐνοχὴ ἐστὶ θεσμὸς δικαίου, δι' οὗ τις ἀναγκάζεται καταβαλεῖν τὸ ἐπορελόμενον Ε [3. 13] πρ., ὅθεν πᾶσα πράξις ἢ παράλειψις, ἥς δύναται νὰ θεωρηθῇ ἡθικὸς αὐτουργὸς ὁ ὀφειλέτης, κωλύουσα τὸ καταβαλεῖν, ἀποτελεῖ παράβασιν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου μόνον αἱ θετικαὶ πράξεις, ὧν ἡθικὸς αὐτουργὸς δύναται νὰ λογισθῇ ὁ ὀφειλέτης παραγῶν αὐτὰς, καὶ αἰτίνες ἀποτελοῦσι τὴν ἀρχικὴν, ἂν καὶ οὐχ ἄμεσον, αἰτίαν τῆς φθορᾶς ἢ βλάβης ἀλλοτρίου πράγματος, ὑπάγονται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ εἰρημένου νόμου προβλεπομένην ἀδίκον ζημίαν.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ αὐτὴ πρᾶξις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἀκουσίλιον, ἅμα δὲ καὶ ἐνοχικὸν πταίσμα (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 530), ἡ δ' ἐντεῦθεν τικτομένη ἀγωγή τοῦ ἀκουσίου νόμου εἶναι ἐντελὼς ἀνεξάρτητος τῆς ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως παραγομένης· μόνον δὲ εἰάν ἀποζημιωθῇ ὁ βλαφθεὶς δυνάμει τῆς μιᾶς ἀγωγῆς, δὲν δύναται νὰ κινήσῃ διὰ τὸ αὐτὸ πᾶσαν τὴν ἐτέραν.<sup>1</sup>

157. Τούτου τεθέντος, ἐξεταστέον, εἰ ἐπὶ τοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος ἰσχύουσιν οἱ αὐτοὶ κανόνες τοῦ καταλογισμοῦ, οὓς εὔρομεν ἐπὶ τοῦ ἀκουσίου πταίσματος.

Κατὰ τὸν Ἀκουσίλιον νόμον εὐθύνεται τις διὰ τὴν βλάβην, ἣν ἐπήγαγεν ἐξ οἰουδὴποτε πταίσματος, τοῦτέστιν ἐκ πταίσματος, εἰς ὃ δὲν ὑποπίπτει συνήθως ὁ συνετὸς οἰκογενειάρχης, ἀλλὰ τὸ μέτρον τοῦτο τῆς εὐθύνης δὲν συναδεῖ πρὸς τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων προεδρεύουσαν ἐπιείκειαν. Ὑποτιθέσθω, ὅτι φίλος μου, ἀναχωρῶν δι' ὑποθέσεις, καταθέτει παρ' ἐμοὶ πράγματα αὐτοῦ πρὸς φύλαξιν. Ἐνταῦθα ἡ ἐνοχὴ ἐμοῦ συνίσταται εἰς φιλικὴν ὑπηρεσίαν, εἰς ἀναδοχὴν φροντιδῶν χωρὶς τινος ἀμειβῆς, ὅθεν εἰάν ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι καταβάλλω συνήθως ἥττονα τῆς τοῦ συνετοῦ καὶ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμελείας, καταβάλλων δὲ τὸν αὐτὸν βαθμὸν τῆς ἐπιμελείας εἰς τὴν φύλαξιν τῶν τοῦ φίλου πραγμάτων, βλάβῃ αὐτὸν, δύναται οὗτος εὐλόγως νὰ μὲ ἐναγάγῃ ἐπὶ ἀποζημιώσει, προτείνων, ὅτι ἐν τῇ φυλάξει αὐτῶν παρέλιπα τὴν τοῦ συνετοῦ, ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν; Ἐκαστος ἔχει τὸν ἰδιόζοντα αὐτῷ χαρακτῆρα, ὁ μὲν εἶναι ὀξύς, ἀποφασίζων καὶ πράττων ταχέως, μὴ ὑπολογίζων ἀκριβῶς τὰν πράξεων αὐτοῦ τὰ ἐνδεχόμενα ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα καὶ ἀδιαφορῶν περὶ αὐτῶν, ὁ δὲ φλεγματικὸς, σπεύδων πάντοτε βραδέως καὶ σταθμίζων τὰ πάντα, διότι ὑποπτεῖται πάντοτε ἀπροσδόκητα κακά.

(1) Περὶ τοῦ ζητήματος, εἰ καὶ κατὰ πόσον τὸ κατὰ τὸν Ἀκουσίλιον νόμον πταίσμα ἀποβάλλῃ τὴν ιδιότητα τοῦ πταίσματος, δυνάμει τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως, τοῦτέστιν εἰ καὶ κατὰ πόσον ὑπαίτιος πρᾶξις κατὰ τὸν Ἀκουσίλιον, δὲν ἀποτελεῖ πταίσμα κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ ἐπομένως οὐδεμίαν ἐπισύρει εὐθύνην κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ, πρὸς Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Β'. § 530.

Ἐὰν ἀνήκω εἰς τὴν πρώτην τῶν δύο τούτων τάξεων ἡ δύναται νὰ μὲ μεμφθῇ ὁ θεματοδότης, ὅτι, ἀναλαβὼν τὴν φιλικὴν ταύτην πρὸς αὐτὸν ὑπηρεσίαν, δὲν ἐφρόντισα νὰ γενῶ κρείττων ἐμαυτοῦ καὶ ν' ἀπαιτῇ παρ' ἐμοῦ ἀποζημιώσεις, διότι ἐπεμελήθη τῶν αὐτοῦ ὡς ἐπιμελοῦμαι τῶν ἰδίων; Εἰς τοιαύτην ἀξίωσιν θέλω ἀντιτάξαι, ὅτι ὁ τοσαύτην δεῖξας πρὸς ἐμὲ πίστιν, ὥφειλε νὰ γνωρίζῃ τὸν χαρακτῆρά μου καὶ νὰ μὴ ἀπαιτῇ πρὸς τὴν χάριν καὶ μεταβολὴν ἰδιώματος.

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι εἰ καὶ κατὰ θεωρίαν ὀρθότερον εἶναι τὸ μετρεῖν τὸ καταλογιστὸν ἐκάστῳ πταῖσμα, κατὰ τὸ μέτρον τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς καὶ συνετοῦ ἀνθρώπου συνήθους ἐπιμελείας, ἡ θεωρία αὕτη προσκρούει εἰς τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων κρατοῦσαν ἐπιείκειαν, ὁ δὲ δικαστὴς, ὑπὸ τὸ κράτος τοιούτου νόμου, μὴ δυνάμενος νὰ ἀντιστῇ εἰς τὸ ἴδιον αἶσθημα, ἤθελεν ἀναγκάζεσθαι νὰ ἐκτιμᾷ ἐσφαλμένως τὰ γεγονότα, ἀποδίδων τὰς ἐκ τοιούτων πταισμάτων βλάβας εἰς τὴν τύχην παρεκβαίνων ὅμως τῆς ἀκριβοῦς ἐκτιμήσεως καὶ ἀπαλλάττων ἐνίοτε τὸν ὀφειλέτην τῆς εὐθύνης, ἐνῶ πείθεται, ὅτι ὑπάρχει πταῖσμα, τρέχει τὸν κίνδυνον νὰ πράξῃ ἀδικίαν, διότι τὸ αἶσθημα δὲν εἶναι ἀσφαλὲς ὁδηγὸς τῆς δικαστικῆς κρίσεως· ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη κανόνων χειραγωγούντων τὸν δικαστὴν εἰς τὴν ἐκτίμησιν τῆς πταισματικῆς ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν εὐθύνης καὶ περιορίζοντων τὸ αὐθαίρετον αὐτοῦ.

158. Μέχρι τῶν ἀρχῶν τῆς παρουσίας ἐκατονταετηρίδος ἐπεκράτει ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ὁ ῥωμ. νόμος παραδέχεται τρεῖς ἀκριβῶς διακεκριμένους βαθμοὺς καταλογιστοῦ πταίσματος· τὸ μέγα, ἢ βαρὺ (culpa lata), τὸ μικρόν, ἢ ἐλαφρόν (culpa levis) καὶ τὸ ἐλαφρότατον (culpa levissima), καὶ ὅτι ὁ μὲν οὐδεμίαν ὀφείλειαν πρωτόδικῶν ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ἐνέχεται μόνον διὰ μέγα πταῖσμα, ὁ δὲ κοινὴν ἔχων μετὰ τοῦ ἐτέρου δικαιοπρακτοῦντος τὴν ὀφείλειαν, καὶ διὰ μικρόν, ἐλαφρόν πταῖσμα, τέλος ὁ μόνος ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ὠφελούμενος, καὶ διὰ τὸ ἐλαφρότατον πταῖσμα.<sup>1</sup>

(1) Πρὸλ. Πρωτῶν recit. ad L 23 de R. Y. Ποτιέρ traité des obligat



159. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὀρθῆς θεωρίας περὶ τοῦ καταλογιστοῦ ἐνοχικοῦ πταίσματος, ἀνάγκη νὰ ὀρίσωμεν τὰς ἀνωτέρω ἐννοίας τοῦ δόλου, τοῦ μεγάλου καὶ τοῦ μικροῦ πταίσματος.

Δόλος ἐπὶ τῆς παραβάσεως τῶν ἐνοχικῶν ὑποχρεώσεων σημαίνει, τὸ ἀδίκως πράττειν, ἢ παραλείπειν τι ἐν γνώσει καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ ἀδίκου καὶ ἐπιβλαθοῦς ἀποτελέσματος τῆς πράξεως ἢ παραλείψεως, πταίσμα δὲ εἶναι τὸ ἐπαγαγεῖν βλάβην ἐκ πράξεως, ἢ παραλείψεως, ἄνευ τῆς προθέσεως τοῦ βλάψαι, ἐνῶ ὁ αὐτοουργὸς τῆς πράξεως ἢ τῆς παραλείψεως ἐκείνης ἠδύνατο νὰ προῖδῃ καὶ ν' ἀποφύγῃ τὸ εἰρημένον ἀποτέλεσμα, ποιούμενος χρῆσιν τῶν παρὰ τοῖς κοινοῖς τῶν ἀνθρώπων διανοητικῶν δυνάμεων καὶ τῆς κοινῆς αὐτῶν πείρας, ὥστε ἐπὶ τοῦ πταίσματος ἡ αἰτία τῆς βλάβης δὲν εἶναι ἡ πρόθεσις τοῦ βλάψαι, ἀλλ' ἡ ἀμέλεια, ἡ ῥαθυμία.<sup>1</sup> Ὁ δόλος ὑποτίθεται δύο τινά· γινώσκειν καὶ βούλησιν ὁ ἀδικῶν σύνοιδεν, ὅτι ἡ διαγωγή αὐτοῦ θέλει ἔχει ὀρισμένον ἀποτέλεσμα καὶ ὅτι τοῦτο εἶναι ἄδικον, ἅμα δὲ καὶ θέλει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο.

Ἐὰν ὁ ἀδικήσας προσῖδεν, ὅτι ἡ διαγωγή αὐτοῦ θέλει ἔχει τὸ ἐπελθόν ἀποτέλεσμα, ἐγίνωσκε δὲ προσέτι καὶ ὅτι τοῦτο εἶναι ἄδικον, οὐδεμίαν ἀμφιβολίαν περὶ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατὶ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ἐνθα ὁ λόγος περὶ δόλου, τινίζεται ἰδίως τὸ sciens (ἐν γνώσει) καὶ ἐπίσης εὐνόητον, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ δόλου κυρίως σκοπεῖται ἡ ἀπόδειξις τῆς συνειδήσεως τῆς ἀδικίας. Συνήθως ὁ εἰς θν ἀποδίδεται ἡ

ἀρ. 142 Οἱ γάλλοι θεώρησαν τοσοῦτον ἀσαφεῖς τοὺς κανόνας τοῦ βωμ. νόμου περὶ τοῦ ἐν ταῖς ἐνοχαῖς καταλογιστοῦ πταίσματος, ὥστε παρήτησαν πᾶσαν διάκρισιν. Πρὸλ. ἀρθρ. 1137 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, οὗτινας τὸ μὲν πρῶτον ἐδάφιον φαίνεται καθιεροῦν τὸ ὑγιὲς δόγμα, ὅτι ἔσχατον ὅριον τῆς ὀφειλομένης ἐπιμελείας εἶναι ἡ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλεια, τὸ δὲ δεῦτερον φαίνεται διασσεῖν τὸ δόγμα τοῦτο· ἐντεῦθεν οἱ δοκιμώτεροι τῶν γάλλων νομομαθῶν ἀκολουθοῦσι τὴν βωμαϊκὴν θεωρίαν, ὡς αὕτη διεμορφώθη ὑπὸ τῶν νωιτέρων ἐρευνῶν.

(1) [48. 8] 7. B. [E. 39] 5.

αἰτίας τοῦ δόλου, ἵνα ἀποκρούσῃ αὐτήν, θέλει ἐπικαλεσθῇ ὅτι ἡγνῶσι τὸ ἄδικον τοῦ ἐπελθόντος ἀποτελέσματος, ἢ ὅτι δὲν ἐσυλλογίσθη ὅτι ἡ πράξις τοῦ ἡθελὲν ἐπιφέρει αὐτό.

Ἐνταῦθα εὑρίσκεται ὁ πυρὴν τοῦ νομίμου ὁρισμοῦ τοῦ μεγάλου πταίσματος (culpa lata). οὗτος δὲν δύναται νὰ νοηθῇ ἄλλως, ἢ ὅτι lata culpa, ὑπάρχει ὡσάκις τις, ὅπως ἀποκρούσῃ τὴν αἰτίαν τοῦ δόλου, ἐπικαλεῖται, ὅτι ἡγνῶσι τι ὅπερ πάντες γινώσκουσιν, ἢ, ὅπερ ἔνεστι τῇ δικαιολογίᾳ ταύτῃ, ὅτι δὲν προσεῖδεν ὡς ἀποτέλεσμα τῆς πράξεως αὐτοῦ ὅ,τι πᾶς ἄνθρωπος εἶδε νὰ προσεῖδῃ. Οἱ λόγοι, οἱ ὠθοῦντες τὸν πράττοντα τὸν δόλον, εἶναι συνήθως πονηροὶ καὶ ἀξιόμειπτοι, εἴτε ἡ πράξις γίνεται ἐκ κακίας, εἴτε ἐκ χαιρεκακίας, ἢ ἐκδικήσεως, ἢ ὀργῆς, ἢ φιλοκερδίας, ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ χάριτι ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικήσας πράττει δόλον, ὡς ἀποδεικνύουσι σαφεῖς ὁρισμοί.<sup>1</sup>

Ἵπάρχουσι μὲν τινὰ χωρία<sup>2</sup> κατατάσσοντα τὰς ἐκ προθέσεως, ἀλλ' ἐκ συμπαθείας, ἢ χάριτος ἐπιχειρουμένας ἀδίκους πράξεις εἰς τὸ μέγα πταῖσμα, τὰ χωρία ὁμῶς ταῦτα ἀναφέρονται εἰς θέματα, ἐν οἷς ὁ βλάπτων ἐπιχειρεῖ μὲν ἐκ προθέσεως τὰς ἀδίκους πράξεις, ἀλλ' ἡ πρόθεσις αὐτοῦ δὲν εἶναι νὰ ἐπιφέρῃ τὴν δι' αὐτῶν προσγινομένην βλάβην, διότι παρὰ αὐτὸν ῥόμενος ὑπὸ τῆς κούφου αὐτοῦ συμπαθείας, ἢ χάριτος, δὲν συλλογίζεται (ὅπερ πάντες νοοῦσιν,) ὅτι ἡ πρὸς τὸν ἕνα συμπαθεία, ἢ χάρις, εἶναι ἀδικία πρὸς τὸν ἕτερον ἢ, καὶ συλλογίζόμενος τοῦτο, ἀδιαφορεῖ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, διότι σκοπεῖται ὑπὸ τοῦ παραλόγου ἐκείνου αἰσθήματος.<sup>3</sup>

(1) [5. 1] 15 § 1. B. [7. 5] 15 [27. 8] 1 § 2. B. [AH'. 8] 1.

(2) [16. 3] 7 πρ. B. [IE'. 2] 7. 17 1] 8 § 10 [ID'. 1] 8 4. 3] 7 § 7 B. [I'. 3] 7. Τὸ [18. 3] 14 § 2. B. E'. 35 14 πραγματευόμενον περὶ σχέσεως τοῦ δημοσίου δικαίου δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις κατὰ τῆς ἔνταυθα ἐκτεθειμένης ἑννοίας τοῦ δόλου.

(3) Πρὸς τὸν Μόμμσεν 3. σ. 318, ὅτις ἐξηγεῖ ἄλλως τὰ παρατεθέντα χωρία, συνάγων ἐξ αὐτῶν, ὅτι οἱ ρωμαῖοι ἐπὶ τῆς ἐκ προθέσεως ἀδικίας ἦν οἱ λόγοι δὲν ἦσαν πονηροὶ, παρεδέχοντο ἰδιόζουσαν ἑννοίαν τοῦ δόλου (ὅστις συνήθως συνίστατο εἰς τὴν ἐκ πονηρῶν λόγων ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως πραττομένην ἀδικίαν) ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ, ἵνα ὁ ἐκ φιλίας ἢ

Τινες περιορίζουσι τὸν δόλον εἰς μόνην τὴν ἐπὶ σκοπῷ ἀθεμίτου κέρδους καὶ διὰ θετικῆς πράξεως, οὐχὶ δὲ διὰ παραλείψεως πραττομένην βλάβην, ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη προδήλως ἀνυπόστατος. Ὡς πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ἀθεμίτου κέρδους ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς τεμάχια πραγματευόμενα περὶ κλοπῆς.<sup>1</sup> οὐδεμίᾳ ἀμφιβολία, ὅτι ἐπὶ τῆς κλοπῆς ὁ σκοπὸς τοῦ αὐτουργοῦ εἶναι νὰ περιποιήσῃ ἑαυτῷ κέρδος, ἀλλ' ἔπεται ἐκ τούτου, ὅτι μόνος ὁ τοιοῦτος σκοπὸς τοῦ ἐκ προθέσεως βλάπτοντος ἀποτελεῖ τὸν δόλον; Κατὰ τί διαφέρει ὡς πρὸς τὰ στοιχεῖα τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἀδικίας, ὁ τοῦ ἀθεμίτου κέρδους σκοπὸς τοῦ σκοποῦ τῆς βλάβης ἐκ μίσους, ἢ ἔχθρας, ἢ χαιρεκακίας;

160. Περὶ δὲ τῆς ἐτέρας δοξασίας, ὅτι ὁ μὲν δόλος πράττεται διὰ θετικῆς πράξεως, τὸ δὲ μέγα πταίσμα διὰ παραλείψεως, ἐρρήθη ἤδη ἀλλαχού (Ἐνοχ. δίκ. τόμ. Β'. § 520), ἐτι πολλάκις ἐπὶ τῆς ἀδικίου βλάβης πράξεις καὶ παραλείψεις συμπλέκονται τοσοῦτον, ὥστε δὲν εἶναι δυνατόν νὰ διακριθῶσιν ἀπ' ἀλλήλων, ὡς διαφόρου βαθμοῦ ἀδικίαι καὶ αὐτὸ δὲ τὸ χωρίον, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ὑπὲρ τῆς θετικῆς μὲν πράξεως, ὡς οὐσιώδους στοιχείου τοῦ δόλου, ὑπὲρ τῆς παραλείψεως δὲ, ὡς οὐσιώδους στοιχείου τοῦ μεγάλου πταίσματος, ἀποδεικνύει μᾶλλον κατ' αὐτῶν,<sup>2</sup> διότι τὸ ἐν αὐτῷ παράδειγμα τοῦ μεγάλου πταίσματος ἔχει ὡς ἑξῆς: «ἰάν τις ἑαυτὸν ἐξ ὕψους ρίψας, ἢ κλάδον ἀπὸ δένδρου, φονεύσῃ τινα, οὐχ ὑπόκειται τῷ παρόντι (περὶ ἀνδροφόνων) νόμῳ,» διότι πράσσεται περὶ μεγάλου πταίσματος, ἀλλὰ τὸ πταίσμα ἐνταῦθα εἰς τί συνίσταται; εἰς τὴν ἀπλήν παράλειψιν; οὐδαμῶς· τὸ

συμπαθεῖς πρὸς τινα ἑτερον ἀδικήσας, ἀπαλλαγῇ τῆς ἀτιμίας, ἢν συνεπήγετο ἢ λόγῳ δόλου καταδίκη· ἐπειδὴ ὅμως ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ἀργουσιν οἱ περὶ ἀτιμίας ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμ. νόμου φρονεῖ, ὅτι ἡ πρὸς ἀποφυγὴν αὐτῆς ἐν τοῖς παρατεθείαις χωρίαις γινομένη αὕτη διάκρισις τῆς ἰδιαιτούσης ἐννοίας τοῦ δόλου, αὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κῆρος. Ἀλλ' ἡ ἐν τῷ κειμένῳ ἐξηγήσις τῶν παρατεθέντων χωρίων εἶναι φυσικωτέρα.

(1) Paul. sent rec. II 31 § 1 [47. 2] 14 § 3 καὶ 5 50 § 1 B. [E]. 12 50.

(2) [48. 8] 7. B. [E]. 39] 7.

ρίψαι ἑαυτὸν, ἢ τὸν κλάδον εἶναι ἡ ἀρχικὴ αἰτία τῆς βλάβῃς ταῦτα δὲ εἰσὶ θετικαὶ πράξεις.

Ἐπὶ τῆς καταλογιστῆς παραβάσεως τῶν ἔνοχῶν ὑποχρεώσεων, ὁ δόλος καὶ τὸ βαρὺ πταῖσμα συνεπάγονται τὸ αὐτὸ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἀποτέλεσμα, τὴν πλήρη ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας ἐν τούτοις οἱ ῥωμαῖοι διακρίνουσι τὸ βαρὺ πταῖσμα ἀπὸ τοῦ δόλου, καὶ εὐλόγως, διότι κατ' ἔννοιαν διαφέρουσιν οὕτως ὡς ἀπ' ἀλλήλων.

Βαρὺ πταῖσμά ἐστι, λέγουσι, τὸ μὴ νοεῖν ὃ πάντες νοοῦσιν.<sup>1</sup> ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι τὸ τοιοῦτον πταῖσμα συνίσταται εἰς ἄγνοιαν τοῦ πταίσαντος, ὅτι ἡ πράξις, ἢ ἡ παράλειψις ἠθελὲν ἔχει τὸ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα, ὅπερ παρήγαγεν ἢ ἐν γνώσει αὐτοῦ γενομένη πράξις, ἢ παράλειψις ἀποτελεῖ τὸν δόλον.<sup>2</sup> Ὁ μὴ προειδὼν τὸ ἀδίκον ἀποτέλεσμα τῆς διαγωγῆς αὐτοῦ εἶναι ἐν πταίσματι· τοῦτο δὲ ἔσεται μέγα, ἐὰν τὸ δυνατόν τοῦ ἀδίκου ἀποτελέσματος ᾖν τοσοῦτον πρόδηλον, ὥστε ἔδει νὰ γίνῃ σκη αὐτὸ καὶ ἄνευ ἰδιαζούσης σκέψεως.<sup>3</sup> τὸ παριδεῖν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἐξηγεῖται ἄλλως, ἢ δι' ἐντελοῦς ἀδιαφορίας πρὸς ἄλλότρια συμφέροντα. Ἐνταῦθα ἀνήκουσι τὰ θέματα ἐν οἷς ὁ λόγος περὶ lascivia (ἀκολάστου ἀδιαφορίας) ἢ lusus perniciosus περὶ ἐπιζημίου παιγνίας.<sup>4</sup>

(1) [50 16] 213 § 2. 223 [B'. 2] 205, 215.

(2) Τὸ 17. 1] 29. [IΔ'. 1] 17 σαφηνίζει τὴν ἔννοιαν ταύτην τοῦ μεγάλου πταίσματος καὶ τὴν διάκρισιν αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ δόλου εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν· ὁ ἐγγυητής, ἐναχθεὶς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ χρέους τοῦ πρωτοτόπου δὲν ἀντιτάσσει ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἣν γινώσκει ὅτι κέκτηται· ὁ πρῶτος τύπος· εἰ μὲν ἔπραξε τοῦτο ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ στερεῖσθαι τὸν πρωτότοπον τῶν τῆς ὑπερασπίσεως μέσων, ὑπάρχει δόλος (γνώσις τοῦ ἀδίκου τῆς παραλείψεως, καὶ πρόθεσις τοῦ ἀδικῆσαι.) εἰ δὲ ἄνευ τῆς προθέσεως ταύτης διότι ἐκ κουφότητος, ἔξ ἀνηκούστου ἀγνοίας ὑπέθετεν, ὅτι ἡ παράλειψις ἐκείνη, ἣτις στερεῖ τὸν ὀφειλέτην ὀρισμένου δικαιώματος ὑπερασπίσεως δὲν δύναται νὰ καταστήτῃ ἰσχυρὰν τὴν ὄντως ἀνίσχυρον ἀπαίτησιν, ὑπάρχει μέγα πταῖσμα, ἐλλειπούσης τῆς προθέσεως τοῦ ἀδικῆσαι τὸν ὀφειλέτην.

(3) Ἡ συνάφεια τοῦ μεγάλου πταίσματος μετὰ τῆς ἀσυγγνώστου ἀγνοίας καὶ ἡ ἐν τῇ κειμένῳ ἀναφερομένη ἔννοια τῆς ἀσυγγνώστου ἀγνοίας συνάγονται ἐνεργῶς ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν τῆς 1 καὶ 2 σημ. χωρίων πρὸς τὰ [11. 1] 11 § 10 καὶ 11. [MB'. 4] 11. [22. 6] 3 § 1. 6. [B'. 4] 3. 6. [24. 1] 55.

(4) [I. 1] § 11 [47. 2] 50 § 4 [E'. 12] 50.

Ἐκ τούτων δὲ δικαιολογείται ἡ ἔννοια τοῦ μεγάλου πταίσματος ὡς ἀδικίας, ἣν ἐπήγαγέ τις, διότι παρέλιπε τὴν προσοχήν, ἣν καταβάλλουσι πάντες οἱ ἄνθρωποι.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ δικαιολόγησις τοῦ πράξαντος τοιοῦτον πταίσμα, δι' ἧς ἀποκρούει τὸν δόλον, εἶναι ἡ ἀδικαιολόγητος ἀγνοία, τριαύτη δὲ ἀγνοία οὐδόλως λαμβάνεται ὑπ' ὅψιν ὑπὸ τοῦ νόμου ὡς δικαιολόγημα τοῦ προτείνοντος αὐτήν, ἥτοι ἐξομοιοῦται τῇ γνώσει, διὰ τοῦτο ὁ ρωμαϊκὸς νόμος ἐξομοιεῖ τὸ μέγα πταίσμα τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὰ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἀποτελέσματα αὐτοῦ.<sup>1</sup>

Παρατηρητέον δὲ πρὸς τούτοις, ὅτι πᾶν βαρὺ (μέγα) πταίσμα εἶναι δόλος ἐν τῇ εὐρείᾳ τῆς λέξεως ταύτης σημασίᾳ, διότι τὸ τοιοῦτον πταίσμα ὑποθέτει φαῦλόν τι ἐν τῇ διανοίᾳ· τὸ φαῦλον τοῦτο δὲν συνίσταται, ὡς ἐπὶ τοῦ δόλου ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ, εἰς τὴν πρόθεσιν τοῦ βλάψαι ἕτερον, ἀλλ' εἰς τὴν ἐντελῆ πρὸς τὰ δικαιώματα καὶ τὰ συμφέροντα ἄλλων ἀδιαφορίαν, ἣν ἔχει ὁ εἰς τοιοῦτον πταίσμα περιπίπτων· ὁ εὐσυνείδητος ἄνθρωπος, διώκων τὸ ἴδιον καὶ τὸ τῶν οἰκείων καλὸν, δὲν ἐκτίθεται τυφλῶς εἰς κινδύνους, οὔτε καταφρονεῖ αὐτῶν ἐκ κουφότητος, πολὺ δὲ ἀσεβέστερον εἶναι τὸ ἁμαρτάνειν τοσοῦτον βαρέως ἐπὶ ἀλλοτρίων συμφερόντων,<sup>2</sup> ὅθεν ὁ πράττων τοσοῦτον βαρὺ πταίσμα, καίτοι μὴ ἔχων τὴν πρόθεσιν τοῦ κακοῦ, πράττει ἀνόσιόν τι καὶ εὐλόγως φέρεται τὰ ἀποτελέσματα τῆς πράξεώς του ταύτης. Κατὰ τοῦτο συνέχεται ἡ ἀπάτη καὶ ὁ δόλος μετὰ τοῦ μεγάλου πταίσματος.<sup>3</sup> Ἀλλὰ πᾶν μικρότερον πταίσμα δύναται νὰ ἀποβῇ μέγα, ἐὰν ὁ πράξας δὲν ὑποπίπτῃ συνήθως εἰς αὐτὸ ἐν τοῖς ἰδίῳις, ὕπερ ἐστὶ,

(1) [50. 16] 226. B. [B. 2 218.

(2) Συνήθως, διότι ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις, καθ' ἃς ἡ ἠθικὴ καὶ ἡ συνείδησις ἀποφαίνονται ἄλλως· εἰς τὰς σπανίας ὁμως ταύτας ἐξαιρέσεις δὲν ἀποδέλπει ὁ νόμος, ἥκιστα δὲ ὁ ἀστικὸς, ἐν ᾧ τὸ κύριον ζήτημα εἶναι πάντοτε, τίς θέλει φέρει τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν. "Asser. v. d. civ. § 22 σημ. 1.

(3) Περὶ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ δόλου καὶ ἰδίως τοῦ μεγάλου πταίσματος πρὸς τὰς νεωτέρας ἐρεῖνας τοῦ Μόμμσεν Ueber die Haftung der contr. (1879) σελ. 175 (II. ἀρ. I).



καὶ ἐὰν δὲν δύναται τις νὰ μεμφθῇ τὸν πταίσαντα, ὅτι δὲν ἔβλεπεν ὅτι πάντες βλάβουσιν, οὐδὲν ἤττον εὐθύνεται οὗτος ἐὰν ἐν τοῖς ἄλλοις δαίκνυται ἀμελέστερος, ἢ ἐν τοῖς ἰδίοις ὁ δὲ λόγος δι' ἃν καὶ τὸ ἐλαφρὸν πταίσμα ἐξομοιοῦται τῷ μεγάλῳ ἐν τῷ θέματι τούτῳ εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα καὶ τὸ ἐλαφρὸν πταίσμα μαρτυρεῖ φαῦλον φρόνημα, ἥτοι δόλον ἐν τῇ εὐρείᾳ αὐτοῦ σημασίᾳ. Οἱ ῥωμαῖοι ἀπῆλθον συνήθως ἐν τοῖς ἄλλοις πράγμασιν ἐπιμέλειαν μείζονα τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένης, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἐν αὐτοῖς ἦτο τις ἀμελής, ὅθεν δὲν εἶναι ἄπορον, ὅτι ἐθεώρουν ἐνδειξιν ἀδίκου διανοίας τὸ εἶναι τινὰ ἀμελέστερον καὶ ραθυμότερον ἐν τοῖς ἄλλοις, ἢ ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασιν, εἰς τοῦτο δὲ συνίσταται τὸ ὑπὸ τῶν νεωτέρων σχετικὸν λεγόμενον πταίσμα (culpa in concreto), ὅπερ λογίζεται μέγα πταίσμα καὶ ἐξομοιοῦται τῷ δόλῳ, ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα.

Ἀλλοτε πολὺς ἐγένετο λόγος περὶ εἰκαζομένου δόλου ἐπὶ τοῦ μεγάλου πταίσματος· ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος, εἰς ἃν ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων ἀπεδόθη τοιοῦτον τεκμήριον, οὐδὲν περὶ αὐτοῦ ἀναφέρει. Πᾶν μέγα πταίσμα εἶναι, ὡς προερρέθη, δόλος ἐν τῇ εὐρείᾳ αὐτοῦ σημασίᾳ, διότι ὁ ἀμέτρως ἀμελής δεικνύμενος ἐν τοῖς ἄλλοις καὶ τῇ φροντίδι αὐτοῦ ἀνατεθειμένοις πράγμασι, ὧν τοῦλάχιστον ἀπρεπὲς ἐστὶ τὸ ὀλιγωρεῖν, ἢ ὁ ἐν αὐτοῖς τιθέμενος ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν ἥττονα τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις τιθεμένης, ἀποδεικνύει φαῦλην καὶ ἀνοσίαν διάνοιαν καὶ βούλησιν, ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως συνάγεται ὁ ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ δόλος τοῦ οὕτω πταίσαντος, ἂν καὶ τὸ ἐν γένει φαῦλον καὶ ἀνόσιον τῆς διανοίας αὐτοῦ συνεπάγεται ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ τ' αὐτὰ ἀποτελέσματα, ὅσα ἐπιφέρει ἢ ἐν τῷ κυρίως δόλῳ κακὴ πρόθεσις,<sup>1</sup> ἢ δὲ μετὰ τοῦ κυρίως δόλου καὶ τοῦ μεγάλου πταίσματος διαφωρὰ, ἐνυπάρχουσα ἐν ταῖς ἐννοίαις αὐτῶν, ἐπισκοτίζεται καὶ συγχέεται ὑπὸ τοῦ εἰκαζομένου ἐκείνου δόλου. Ἐπὶ τοῦ ἀπολύτως μεγάλου πταίσματος, καθ' ὃ ὁ πταίσας προτείνει, ὅτι ἡγνῶει καὶ δὲν

(1) [50. 16] 226. B. [B'. 2] 218.

προεῖδε τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς πράξεώς του ἀποτέλεσμα, ὥπως εἶ-  
ναι δυνατόν, ἢ καὶ πιθανόν, ὅτι ἐπεχείρησε τὴν πράξιν ἐν γνώ-  
σει καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ παράγῃ τὸ ἀποτέλεσμα ἐκεῖνο,  
ἀλλὰ τὸ δυνατόν, ἢ καὶ πιθανόν τοῦ δόλου δὲν ἀποτελεῖ νο-  
μικὴν ἀπόδειξιν· ἐπὶ δὲ τοῦ σχετικοῦ πταίσματος δυνατόν,  
ἢ πιθανόν, ὅτι ὁ πταίσας προεῖδε τὸ ἐπιβλαβὲς τῆς πρά-  
ξεώς του ἀποτέλεσμα, ἀλλ' ἢ ἀπλῇ πιθανότης δὲν ἀποτελεῖ  
ἀπόδειξιν ὅσῃς ἀποδειχθῇ τοιαύτη πρόγνωσις τοῦ ἀποτελέ-  
σματος καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων, ὑπάρχει δόλος ἐν τῇ κυ-  
ρίᾳ σημασίᾳ, ὅθεν πάντως ἀνυπόστατος ἡ θεωρία τοῦ ἐπὶ τοῦ  
μεγάλου πταίσματος εἰκαζομένου δόλου.

161. Ἰδῶμεν νῦν ὁποῖον ἄλλο πταίσμα, ἐκτὸς τοῦ μεγά-  
λου, καταλογίζεται ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων. Ἐπὶ τοῦ ἀκου-  
γίου νόμου καταλογίζεται πᾶν πταίσμα, καὶ αὐτὸ τὸ ἐλαφρό-  
τατον, τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ πταίσμα, εἰς ὃ δὲν περιπίπτει συ-  
νήθως ὁ ἐπιμελής, ὁ συνετὸς οἰκογενειάρχης (Ἐν. Δικ. τόμ. Β'.  
§ 525), ἐπὶ δὲ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων ἰσχύει ἄρ' γε ἄλλο μέ-  
τρον, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νόμος ἀπαιτεῖ κατ' αὐτὰς μεγαλει-  
τέραν ἐπιμέλειαν, ἢ ἐπὶ τῆς ἐκτὸς αὐτῶν βλάβης; Τὴν κατα-  
φατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἀποκρούουσιν αὐτὰ τὰ  
πράγματα. Ἡ μείζων αὕτη ἐπιμέλεια δύναται νὰ ἐννοηθῇ διτ-  
τῶς ἢ συνίσταται εἰς τὴν ἐπιμέλειαν ἀνθρώπου ἐκτάκτων νοη-  
τικῶν δυνάμεων καὶ ἐκτάκτου προσοχῆς καὶ περισκέψεως, προ-  
βλέποντος καὶ τὸ τοῖς κοινοῖς τῶν ἀνθρώπων ἀπροσδόκητον·  
ἢ εἰς τὴν ἐκτακτὴν ἐπίτασιν τῶν νοητικῶν δυνάμεων τοῦ συ-  
νήθους ἀνθρώπου, ἐξ ἧς δύναται αὐτός ν' ἀποφύγῃ κακόν, ὅπερ  
κατὰ τὸ κοινὸν μέτρον τῆς προσοχῆς, ἤθελε προσβάλλει αὐτόν.  
Ἡ παράλειψις τοιαύτης ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως ἤθελεν ἀ-  
ποτελεῖ τρίτον βαθμὸν τοῦ πταίσματος, τὸ ἐλαφρότατον, καὶ  
τοιοῦτον βαθμὸν ἡσπάζοντο ἄλλοτε οἱ πολυπληθεῖς ὑπερασπι-  
σται τῶν τριῶν βαθμῶν τοῦ ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι κατα-  
λογιστοῦ πταίσματος θεωροῦντες ὑπεύθυνον διὰ τοιοῦτον ἐλα-  
φρότατον πταίσμα (culpa levissima) τὸν συμβαλλόμενον,  
ὅστις μόνον ὠφελεῖται ἐκ τῆς συμβάσεως. Ἄλλ' ἢ θεωρία

(1) Λ. γ. τὸν χρησόμενον, τὸν θεματοδότην.

αὕτη δὲν δύναται νὰ ἐξηγήσῃ, διατὶ ἐπὶ μὲν τοῦ ἀκουιλίου, πᾶν (δυνατὸν) πταῖσμα εἶναι ἢ παράλειψις τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως, ἐπὶ δὲ τῶν ἑνοχικῶν σχέσεων τὸ καταλογιστὸν πταῖσμα εἶναι ἢ παράλειψις ἀνωτέρας ἐπιμελείας· τό τε τοῦ ἀκουιλίου καὶ τὸ κατα τὴν ἑνοχικὴν σχέσιν πταῖσμα εἰσὶν ἄδικοι, ἐπιβλαβεῖς πράξεις, διατὶ λοιπὸν νὰ ὑπόκνηται εἰς διάφορα μέτρα καταλογισμοῦ.<sup>1</sup>

Ἐκτὸς τούτου ἡ θεωρία αὕτη εἶναι ἀνεφάρμοστος, α) ἀξιόπιστα νὰ συνάπτωσιν ἑνοχικὰς σχέσεις μόνον οἱ ἐκτάκτου εὐφυΐας καὶ περισκέψεως ἄνθρωποι, ἐνῶ αἱ σχέσεις αὗται σκοποῦσι τὴν ὁμαρτίαν τῶν κοινῶν βιωτικῶν ἀναγκῶν καὶ διὰ τοῦτο δέον νὰ ὦσι προσίται τοῖς πᾶσιν, ἢ β) ἀπαιτοῦσα ἐπὶ τῶν τοιούτων σχέσεων ἐκτακτὸν ἐπίτασιν τῆς προσοχῆς καὶ περισκέψεως καθ' ἣν παντὸς κινήματος, πάσης πράξεως ἀνάγκη νὰ προηγηται μακρὰ καὶ ἐναγώνιος σκέψις περὶ τῶν δυνατῶν αὐτῶν ἀποτελεσμάτων καὶ τοῦ τρόπου τοῦ ἀποτρέψαι τὴν ἐξ αὐτῶν βλάβην.

Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην θέλομεν κηρύττει τὸν χρησάμενον ὑπεύθυνον, διότι δὲν προεῖδε καὶ δὲν προέλαβε βλάβην, ἢ ἤθελε προῖδε καὶ προλάβει, οὐχὶ πᾶς ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς οἰκογενειάρχης, ἀλλὰ μόνον ὁ ἐκτάκτου μεγαλοφυΐας καὶ περισκέψεως ἄνθρωπος, ἢ ὁ μῆνας πολλοὺς πρὸ πάσης πράξεως σκεπτόμενος τίνι τρόπῳ δύναται ν' ἀποφύγῃ πᾶν δυνατὸν ἐξ αὐτῆς δυστύχημα. Τελευταῖον, καὶ ἂν ὑποτεθῇ θεωρητικῶς ὁρθὴ τοιαύτη εὐθύνη, εἶναι πρακτικῶς ἐφαρμοστή; Ὅποιον τὸ μέτρον, καθὼ μετρηθήσεται αὕτη; Τίς ὥρισε μέχρι τοῦδε τὸ ἀπώτατον ὄριον τῆς ἀνθρωπίνης προνοίας καὶ περισκέψεως; Τοῦ ἐξόχου νοὸς δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἕτερος ἐξοχώτερος; Διατὶ τότε τρεῖς βαθμοὶ ὀφειλομένης ἐπιμελείας καὶ ἐπομένως τρεῖς βαθμοὶ πταίσματος, οὐχὶ δὲ δεκατρεῖς; Ἀλλ' ἀρκοῦται ταῦτα ὅπως πείσωσιν, ὅτι ἡ θεωρία τῶν τριῶν βαθμῶν εἶναι πᾶν

(1) Ὁ ἐξ ἀμελείας θραύων πρᾶγμα ἀνήκον εἰς ἐμέ, καὶ ὡς πρὸς ὅτι οὐδεμίαν ὑπόκειται ἑνοχικὴν σχέσιν· κατὰ τί εἶναι; μᾶλλον συγγνωστόν, ἢ ὁ ἐξ ἀμελείας αἴτιος τῆς θραύσεως τοῦ πράγματος. Ὅπερ ὀφείλει νὰ μὴ παρὰδῶσῃ δυνάμει συμβάσεως;

τῶς ἀνυπόστατος· ἄξιον ὅμως ἐρεύνης εἶναι τὸ ζήτημα εἰς τίνας ὁρισμοὺς ἐστήριξαν τὴν θεωρίαν ταύτην οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς. Οἱ ὁρισμοὶ οὗτοι εἰσὶν οἱ ἐξῆς.

1) Τινὰ χωρία<sup>1</sup> ἀναφέρουσιν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δόλον καὶ βραθυμίαν καὶ φυλακὴν παρέχειν ὀφείλει ἐπὶ τῷ ἐνεχύρῳ τὴν φυλακὴν (custodia) ἐθεώρησαν οἱ τὸ πταίσμα τριχοτομοῦντες ὡς ἀνώτερον βαθμὸν τῆς συνήθους ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου καὶ ἐπομένως τὴν παράβασιν αὐτῆς (τῆς φυλακῆς) ὡς πταίσμα ἐλαφρότερον τοῦ ἐλαφροῦ, ἀλλ' ἀμέσως μετὰ τὴν ῥῆσιν ταύτην συμπεραίνει ὁ νόμος,<sup>2</sup> ὅτι «ἀπαιτεῖται γοῦν ὁ (ἐνεχυροῦχος) δανειστής ὅσα τις ἐπιμελὴς περὶ τὰ ἴδια πράγματα,» τοῦτέστιν ὀφείλει ἐπιμέλειαν, ἣν συνήθως ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης καταβάλλει ἐν τοῖς ἰδίοις· ὅθεν δὲν ἐνέχεται δι' ἀνωτέραν ἐπιμέλειαν· ἡ δὲ φυλακὴ, περὶ ἧς ἐν τοῖς ἀνωτέρω χωρίοις ὁ λόγος, σημαίνει τὴν αὐτὴν (τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου) ἐπιμέλειαν, τὴν ἀναγομένην εἰς τὴν προφυλάξιν τοῦ πράγματος ἀπὸ πάσης καταστροφῆς, ἢ βλάβης.<sup>3</sup>

(1) [13. 7] 13 § 1. Ἡ βυζαντινὴ παράφρασις αὐτοῦ ἐν τοῖς βασιλικοῖς [ΚΕ'. 1] 13 εἶναι ἐσφαλμένη, διότι ὁ Ἕλλην νομομαθὴς φαίνεται, ὅτι δούχουσι τὴν παραφυλακὴν (custodia) μετὰ τῆς ἐκ παραθῆκης ἀγωγῆς. Κ. [8. 14] 19. Β. [ΚΕ'. 2] 56.

(2) [13. 7] 14. [ΚΕ'. 1] 14.

(3) Ὁ φυλακὴν (custodia) ὀφείλων ἐνέχεται κατὰ τὸ μέτρον τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας εἰς ἐπιτήρησιν, ἀποτρέψουσιν πᾶσαν καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ πράγματος. [9. 2] 27 § 9. [Ξ'. 3] 27. [18. 1] 35 § 4. [Γ'. 1] 35. [18. 6] 13. 14. [47. 2] 14 § 6 καὶ 12 80 [Ξ'. 12] 14. 80. Κ. [4. 65] 1 καὶ [Κ'. 1] 66 [13. 6] 19. [ΠΓ'. 1] 19 [19. 1] 31 πρ. [16'. 8] 31 [19. 2] 41 [Κ'. 1] 40. Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅτε ἂν ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως εἰς φύλαξιν ὑπόχρεως, ἀναλαμβάνει δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὴν τῆς φυλάξεως ὑποχρέωσιν· ἐκ ταύτης συμφωνίας ἐνέχεται ὁ φύλαξ καὶ διὰ τὴν ὡς πρὸς αὐτὸν πάντως ἀναίτιον (ἐκ τύχης) ἀπόδρασιν, κλοπὴν ἢ ὑπὸ τρίτου καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ πράγματος Ε. [3. 23] § 3, ὁ δὲ λόγος τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, εἶναι ὅτι αἱ συμβάσεις ὑποτίθενται σπουδαίως συναπτόμεναι, ἢ δι' αὐτὴν συνομολογήσιν, οὐδεμίαν ἡθικὴν ἔχει ἐννοιαν, ἐὰν μὴ ἔχῃ τὴν ἐνταυθα εἰρημένην. Ἡ δόξα τινῶν (π. χ. τοῦ Λοῦρ Theorio dei oltima § 12 καὶ Beitrage σ. 193) ὅτι, ἅμα πρᾶχθῇ κλοπὴ, ὁ εἰς φύλαξιν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχλῆς, ὑπόχρεως ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἀνευ παραμέλειας τῆς φυλάξεως δὲν δύναται νὰ πρᾶχθῇ κλοπὴ, εἰς οὐδένα στερῆται.







ἀποτελεῖ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα, ἐντεῦθεν αὐτοῦ οὐδὲν ὑπάρχει πλέον πταῖσμα· ἢ βλάβη ἢ συμβαίνουσα, καίτοι καταβληθείσης τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνήθους ἐπιμελείας· λογίζεται τυχερὰ καὶ ὑπάγεται εἰς τοὺς περὶ τυχερῶν ὅρισμούς. Ῥξετάσωμεν νῦν κατὰ τι ἀκριβέστερον τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς, τοῦ συνετοῦ ἀνδρὸς συνήθη ἐπιμέλειαν. Ἐπιμελὴς, συνετὸς ἀνὴρ εἶναι ὁ ἔχων τὴν πρὸς τὰς ὑπ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένας πράξεις ἀπαιτουμένην ἱκανότητα, ὁ χρώμενος ταῖς δυνάμεσιν αὐτοῦ εἰς προσηκούσαν διεξαγωγὴν τῶν ἐπιχειρήσεων καὶ τῶν ῥῶν τάξιν ἐν τοῖς πράγμασιν αὐτοῦ. Πάν ὅ,τι ὁ τοιοῦτός ἄνθρωπος συνήθως πράττει, ἢ παραλείπει, ἀνάγκη νὰ πράττωμεν, ἢ νὰ παραλείπωμεν, ἵνα καθαρεύωμεν ἐλαφροῦ πταίσματος· πρὸς ἀποτροπὴν αὐτοῦ δὲν ἀπαιτεῖται ἔκτακτος εὐφυΐα καὶ περινοία, ἀλλ' οὔτε ἔκτακτος ἐπίτασις τῶν νοητικῶν δυνάμεων, ἥτις εἶναι δυνατὴ μόνον συγκεντρούντων ἡμῶν ὅλην τὴν προσοχὴν εἰς ἓν μόνον ἀντικείμενον καὶ παραλείπόντων πᾶσας τὰς λοιπὰς ὑποθέσεις. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἐν γένει ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς (ἢ, ὅπερ σημαίνει ἐνταῦθα τὸ αὐτὸ, καὶ ὁ ἐπιμελέστατος) ἔχει τὰς ἀσθενεῖς αὐτοῦ στιγμὰς, δύναται δὲ νὰ παραβῇ ἐνίοτε ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι τὴν συνήθη αὐτοῦ ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν· μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τοῖς ἀλλοτρίοις συγχωρεῖται αὐτῷ τοιαύτη παράβασις, διότι ἡ ἀνοχὴ αὐτοῦ ἤθελε ματαιώσῃ ἐντελῶς τὸν κανόνα· τίς δὲν ὑποπίπτει ἐνίοτε εἰς ἀπροσεξίας; Ἡρεκεῖ δὲ νὰ ἀποδείξῃ τις, ὅτι τοῦτο συνέβη αὐτῷ ποτὲ ἐν τοῖς ἰδίοις, ὅπως ἀπαλλαγῇ πάσης εὐθύνης περὶ πεισῶν ἐν τοῖς ἀλλοτρίοις εἰς τὴν αὐτὴν ἀπροσεξίαν· ὅθεν ἐλαφρὸν πταῖσμα εἶναι ἡ παράλειψις τῆς ἐπιμελείας, ἣν εἴωθε τοῖς οἰκείοις προσάγειν πράγμασιν ὁ ἐπιμελὴς ἀνὴρ, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἐνεχόμενος δι' ἐλαφρὸν πταῖσμα ὀφείλει πρὸς ἀποφυγὴν αὐτοῦ νὰ καταβάλλῃ διαρκῶς τὴν τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου συνήθη προσοχὴν καὶ ἐπιμέλειαν. Κατὰ τὰ λοιπὰ δὲν δύναται νὰ δρῇ σθῇ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα ἀκριβέστερον, διότι ὁ βαθμὸς τῆς ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου, ἥτις εἶναι τὸ μέτρον τοῦ πταίσματος τούτου, ἡρτῆται οὐ μόνον ἐκ τῶν ἐν ἐκάστῳ ἔχοντι ἐθίμων καὶ ἰδεῶν, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ εἴδους τῆς ὑποθέσεως.

καθ' ἣν συνέβη τὸ γεγονός, περὶ οὗ τῆς ἐκτιμῆσεως πρά-  
κεται. <sup>1</sup>

163. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι  
τὰ ὅρια τοῦ καταλογιστοῦ πταίσματος εἶναι ἀφ' ἑνὸς τὸ βαρὺ  
πταῖσμα, ὅπερ συνορεύει πρὸς τὸν δόλον ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ,  
καὶ ταυτίζεται αὐτῷ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα, <sup>2</sup> ἀφ' ἑτέρου  
δὲ τὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα· πᾶν τὸ ἐπιβλαβὲς συμβάν, τὸ μὴ δυ-  
νάμενον ν' ἀποδοθῇ εἰς τοιοῦτον πταῖσμα, εἶναι τυγχρόν, Ἐνίοτε  
ὅμως τὸ καθ' ἑαυτὸ ἐλαφρὸν πταῖσμα λογίζεται βαρὺ ὡς ἐκ τῶν  
ἀτομικῶν τοῦ πταίσαντος περιστάσεων· ὁ ἐν τοῖς ἰδίῳις κατα-  
βάλλων συνήθως ἑκτακτον ἐπιμέλειαν (ἣν ὁ ἐπιμελέστατος  
εἴωθε τιθέναι), ἐν δὲ τοῖς ἀλλοτρίοις παραλείπων τὸ τοιοῦτον  
αὐτῆς μέτρον, πράττει, ἀπολύτως θεωρουμένου τοῦ πράγμα-  
τος, μικρὸν πταῖσμα, ἀλλ' ὅμως ψεύδων τὴν πίστιν καὶ τὴν  
προσδοκίαν τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου, τὴν ἐκ τῆς συνήθους  
αὐτοῦ (τοῦ πταίσαντος) ἐν τοῖς ἰδίῳις ἐπιμελείας, παραχθίσαν  
καὶ ὀλιγωρῶν τῶν ἀλλοτρίων, καθὼ τοιούτων, δεικνύει φαῦλον  
φρόνημα, ἐξ οὗ ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι ἀποβαίνει βαρὺ τὸ  
πταῖσμα αὐτοῦ, ταυτὸ ἐστὶ τὸ παρὰ τοῖς νεωτέροις λεγόμενον  
συγκεκριμένον πταῖσμα (*culpa in concreto*)· οἱ ῥωμαῖοι ἐκ-  
φράζουσι τοῦτο ἄλλως, λέγοντες, ὅτι βαρὺ καὶ τῷ δόλῳ ἐξο-  
μοιοῦται τὸ πταῖσμα, ὅταν συνίσταται εἰς ἀμέλειαν, ἣν οὐκ

(1) Πρὸς τὸν Μόμμεν 3. σ. 363 καὶ ἐπ. Τοῦτο μόνον δύναται τις νὰ  
προσθήσῃ, ὅτι ὁ συνετὸς καὶ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης ἐπιλαμβάνεται μύ-  
λων τῶν ὑποθέσεων, εἰς ἃς εἶναι ἱκανός, ὧν ἡ ἐπιτυχία δὲν ἀπαιτεῖ με-  
γαλητέραν δεξιότητα, ἐμπειρίαν κλπ. παρ' ὅσων οὗτος ἔχει· ὅτι ὁ συνετὸς  
οἰκογενειάρχης δὲν καταβάλλει τὸ αὐτὸ μέτρον τῆς προσοχῆς καὶ περισκέ-  
ψεως εἰς πᾶσαν ἐπιχείρησιν, ἀλλ' ἀνάλογον τοῦ κινδύνου τῆς ἐνδεχομένης  
ἀποτυχίας, ἢ βλάβης.

(2) Ἀρὰ γε ἄνευ ἐξαιρέσεων, ἴδιως δὲ τὸ μέγα πταῖσμα εἶναι, ὡς  
καὶ ὁ δόλος γενικὴ γενεσιουργὸς αἰτία τῶν ἐνοχῶν; Περὶ τούτου διεφώνη-  
σεν ἴδιως ὁ Ἱερικὴ ἐν τοῖς χρονικοῖς αὐτοῦ (11 σελ. 12 καὶ ἐπ.) πρὸς τὸν  
Μόμμεν· ὁ τελευταῖος οὗτος ὑπερήσπισε τὴν ὁψίαν, ὅτι τὸ μέγα πταῖσμα  
ταυτίζεται τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα ἐκτὸς τινῶν θεμάτων κατε-  
μένων ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ ἀδικητοῦ δικαίου, οἱ δὲ λόγοι αὐτοῦ (*Die Hal-*  
*tung der contrah.* κλπ. (1879) παραρτ. II 175 ἐπ.) περὶ τῆς ἐξο-  
μοιότητος τῆς δόξης ταύτης.

εἴωθέ τις ἐν τοῖς ἰδίοις,<sup>1</sup> ὅπερ ἐστὶν εἰς τὸν ἐπιμελῆ ἄνδρα καταλογίζεται καὶ τὸ (καθ' ἑαυτὸ) ἐλαφρὸν πταίσμα ὡς βαρὺ ὅθεν ὅπου ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ἐπιμελοῦντος θεωρεῖ τὴν παραμέλησιν αὐτῆς ἐλαφρὸν πταίσμα, ὅπου δὲ τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένην ἐπιμέλειαν, θεωρεῖ τὴν παραμέλησιν αὐτῆς βαρὺ πταίσμα.

164. Ἐξεταστέον νῦν τίνες ἐνοχικαὶ σχέσεις συνεπάγονται τὸν καταλογισμὸν παντὸς πταίσματος καὶ τίνες μόνον τοῦ μεγάλου πταίσματος, θέλομεν δὲ διέλθει τὰς σχέσεις ταύτας κατ' ἰδίαν, διότι οἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. νόμων γενικοὶ κανόνες περὶ τοῦ ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν καταλογιστοῦ πταίσματος εἰσὶν ἀνεπαρκεῖς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον.

Ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καταλογίζεται πᾶν πταίσμα,<sup>2</sup> ἐντεῦθεν καὶ τὸ ἀξίωμα, ὅτι μὴ ὑπαρχούσης ἀστικῆς ἐνοχῆς (civiliter obligatus) ἐνέχεται τις μόνον λόγῳ δόλου καὶ τοῦ ἰσοδυναμοῦντος αὐτῷ βαρέος πταίσματος, ὡς ὁ γεωμέτρης καὶ ὁ κατὰ παράκλησιν νομεύς,<sup>3</sup> ἀλλ' ὁ κληρονόμος, καθὼς δυνάμει τοῦ ἀστικοῦ δικαίου ὑπόχρεως πρὸς τοὺς κληροδόχους εἰς ἀπόδοσιν τῶν κληροδοτημάτων, ἐνείχετο διὰ πᾶν πταίσμα ὡς πρὸς αὐτά.<sup>4</sup> Ὡσαύτως καὶ ὁ καρπωτὴς ὡς πρὸς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος ἐφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία, διότι ἡ ἐνοχὴ αὐτοῦ ἐπὶ ἀποδόσει ἦτο τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ἐπὶ

(1) [16. 3] 32. [II'. 3] 32. [36. 1] 22 § 3.

(2) [45. 1] 37. 51. [MI'. 1] 33. 18. [46. 3] 107. B. KST'. 5] 107.

(3) [11. 6] 1 § 1. [Ξ'. 6] 1. [47. 2] 14 § 11. [Ξ'. 12] 14. Περὶ τούτων τὸ 4 παράρτημα εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ Βέθμαν Χόλδερ γενομένην ἐκδόσιν τοῦ "Ass. die civilr. s. 555 καὶ ἐπ. "Ἀξίον μνείας εἶναι, ὅτι κατὰ τὰς ἐπὶ τῷ δοῦναι ἐπερωτήσεις, ἂν καὶ ἐνείχετο ὁ ὀφειλέτης διὰ πᾶν πταίσμα, δὲν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ θετικὰς πράξεις πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος διὰ τὴν κατὰ τὸ γράμμα τῆς συνομολογήσεως ἐκτίμησιν τῆς ὑποχρέωσews, ὅθεν ὁ ὀφειλὼν δοῦλον ἐνείχετο, ἂν ἐφόνευεν, ἢ ἐποίησε τι πρὸς τὸ ἀποθάνειν αὐτὸν, οὐχὶ ὅμως καὶ ἂν δὲν περιεποιεῖτο αὐτὸν νοσοῦντα, διότι ὁ ὑποσχθεὶς νὰ δώσῃ δὲν ὑπέσχετο καὶ νὰ πράξῃ (τὰ πρὸς σωτηρίαν τοῦ νοσοῦντος) ἀπαιτούμενα qui dari promisit ad dandum, non faciem dum tenetur. [45. 1] 23. 91 πρ. [MI'. 1] 22. 28. Paul. S. R. V. 7 § 4. Ἀλλοι ὅμως, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο ἀργεῖ τὴν σήμερον μετὰ τοῦ θεσμοῦ, ἀφ' οὗ εἶχε παραχρῆ.

(4) [30] 47 § 4 καὶ 5.

διωκομένη, εἴτε δι' ἀπαιτήσεως (condictio), εἴτε διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκ τῆς ἀσφαλείας (cautio), ἥτις ἐδίδετο δι' ἐπερωτήσεως.<sup>1</sup>

Ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως, καθ' ἣν ἡ τοῦ ἐναγομένου ἐνοχλή, ἀπορρέουσα ἀπὸ τῆς δι' ἐπερωτήσεως χωροῦσης κατάρξεως τῆς δίκης, ἦτο τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὁ ἐναγόμενος, μετὰ τὴν κἀταρξιν, ἐνείχετο διὰ πᾶν, εἴτε ἐκ πράξεως, εἴτε ἐκ παραλείψεως πταίσμα,<sup>2</sup> ὅθεν καὶ διὰ τὴν ἐκ πταίσματος ἀπώλειαν τῆς νομῆς.<sup>3</sup>

165. Ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως δικαιοπραξιῶν (οἵαι εἰσὶ νῦν πᾶσαι αἱ δικαιοπραξίαι), ὁ ρωμαϊκὸς νόμος πρὸ πάντων κατελόγιζε τὸν δόλον, ἐξομοίων αὐτῷ καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα. Ἵνα καταλογίσῃ ἡμῶς καὶ τὸ ἐλαφρὸν πταίσμα (in abstracto), τὴν παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκοδεσπότου συνήθους ἐπιμελείας, ἀπῆται ἴδιον λόγον, περὶ οὗ εὐρίσκομεν τὸν ἐξῆς κανόνα· ὁ ἐκ τῆς δικαιοπραξίας ὠφελούμενος ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα, ὁ δὲ μὴ ὠφελούμενος διὰ μόνον τὸν δόλον καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα.<sup>4</sup> Ἔτερον χωρίον,<sup>5</sup> οὗ ἡ ὅπως οὖν ἡμελημένη σύνταξις παρέσχεεν ἄλλοτε πολλὰς καὶ σπουδαίας δυσκολίας,<sup>6</sup>

(1) [7. 9] 7 πρ. B. [IST. 9] 7. [7. 5] 5 § 1 B. [IST. 5. 5] [39 2] 18 § 2.

(2) [45. 4] 91 πρ. B [MG. 1] 88 [6. 1] 33, 63 § 1, 45, 51 B. [IE. 1] 33, 36, 44, 50.

(3) [6. 1] 17 § 1, 21, 36 § 1, 63 [61. 2] 21 § 3 B. [IG. 11] 21. Ἡ εὐθύνη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως πρὸς τῆς κατάρξεως τῆς δίκης διὰ πᾶσαν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ βλάβην τοῦ διεκδικουμένου πράγματος συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ἡ σχέσις τοῦ τοιοῦτου νομέως ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομαιῶν ἀπαιτήσεως θεωρήθη ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς τοιαύτης νομῆς (καὶ πρὸς τῆς κατάρξεως) ὡς ἐνοχλικὴ σχέσις πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ὁμοιάζουσα τῇ ἐξ ἀδικήματος (διὰ τὸν δόλον τοῦ τοιοῦτου νομέως) καὶ ἡγεμένη. Ἐντεῦθεν γίνεταί λόγος ἐν τῷ νόμῳ περὶ προηγουμένου δόλου (dolo praeterito) 5 [3] 13 § 2, 20 § 6, 25 § 2. 7 [MB. 1] 13, 20, 25, ὁ δὲ νεωτερισμὸς αὗτος, εἰσαχθεὶς ὑπὸ τοῦ Ἰουθεντιανοῦ δόγματος εἰς τὴν τῶν κληρονομαιῶν ἀπαιτήσιν, ἐξετάθη εἰς τὴν τῆς διεκδικήσεως [6. 1] 27 § 3 [IE. 1] 27 καὶ εἰς τὰς λοιπὰς ἐμπράγματους ἀγωγὰς [7. 6] 5 § 4 [22. 1] 1 [20. 1] 16 § 4. [10. 1] 4 § 2 καὶ εἰς τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν. E. [4. 17] § 3 [10. 4] 9 § 5—8.

(4) [13. 6] 5 § 2—9 13, 15 [IG. 1] 5.

(5) [50. 17] 23. [B. 3] 23.

(6) Ἡ ἐρμηνεία τοῦ Ἄσπε σ. 224 καὶ ἐπ. ὡς πρὸς τὸ in his quidem,

ἐφαρμόζει μὲν τὸν κανόνα τοῦτον εἰς πολλῶν πλειοτέρας συμβάσεις, ἀλλ' ἀναφέρει μεταξὺ τῶν συνεπαγομένων τὸν καταλογισμόν παντὸς πταίσματος καὶ τινος, αἵτινες, δυνάμει τοῦ ἁνωτέρου γενικοῦ κανόνος, δὲν ἔπρεπε νὰ συνεπάγωνται τοιοῦτον καταλογισμόν, ὡς π. χ. τὴν ἐντολὴν καὶ τὴν οἰονεὶ σύμβασιν τὴν ἐκ τῆς ἐπιτροπείας παραγομένην ὅθεν, διὰ τὸ ἀνεπαρκὲς τῶν γενικῶν τούτων ὁρισμῶν, ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν τὰς εἰδικὰς περὶ ἐκάστης συμβάσεως ῥήσεις τῶν νόμων, αἵτινες θέλουσι φέρει εἰς σαφὴ καὶ ὁρισμένην λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος.

166. Ἐπὶ τοῦ δανείου οὐδόλως γεννᾶται τὸ ζήτημα τῆς εὐθύνης λόγῳ πταίσματος, διότι ὁ μὲν δανειστής οὐδεμίαν χρῆσιν, ἢ φύλαξιν, ἢ παροχὴν κατ' εἰδους ὁρισμένου πράγματος ἀναδέχεται, τὸν δὲ δανειζόμενον ὁρᾷ καὶ αὐτὴ ἢ ἐκ τύχης ἀπώλεια τοῦ δανεισθέντος αὐτῷ. Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ χρησιδανείου κατ' αὐτὸ ὁ χρησάμενος ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα, ἐὰν, ὡς συμβαίνει συνήθως, αὐτὸς μόνος ὠφελῇται ἐκ τῆς συμβάσεως, ἐὰν ὅμως ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, ἐνέχεται, ὡς ὁ κοινωνὸς, διὰ μόνην τὴν παράλειψιν τῆς ἐν τοῖς οἰκείοις συνήθους ἐπιμελείας,<sup>1</sup> ἐὰν τέλος ἡ σύμβασις ὁρᾷ μόνον τοῦ χρήστου τὸ συμφέρον, ὁ χρησάμενος ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταίσμα. Ὁ ὁρισμὸς,<sup>2</sup> ὅτι ἐνέχεται, ὁ χρησάμενος, ἐὰν ἐν πτώσει (ruina) ἢ πυρκαϊᾷ, ἢ ἄλλῳ ὁμοίῳ δυστυχήματι δυνάμενος τὰ χρησθέντα σῶσαι, τὰ ἴδια προέκρινεν<sup>3</sup> ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τινος παρεξηγήσεις, ἀλλ' ἐπειδὴ τίθεται σαφῶς ὡς συμπέρασμα (Proinde et si incendio κ. τ. λ.) τοῦ ἀμέσως προηγηθέντος κανόνος, ὅτι εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ χρησάμενος διὰ τὴν τυχηρὰν βλάβην,

ὅπερ ἀναφέρει εἰς μόνον τὰ negotia gesta δὲν λύει τὴν δυσκολίαν, ἀλλὰ κατὰ τὴν νῦν κοινῶς παραδεγμένην δόξαν περὶ τῶν δύο βαθμῶν τοῦ πταίσματος ἢ ἐκ τῆς συντάξεως τοῦ χωρίου ἀσάφεια δὲν διασφαλεῖ τὰ πρακτικὰ τῆς ὁρθῆς ταύτης δόξης ἀποτελέσματα.

(1) 3. 6, 18 πρ. ΙΓ'. 1 | 18.

(2) [13. 6 5 § 4. B. [II'. 1] 5.

(3) "Assse culpa § 64 σελ. 217 καὶ ἐπ.



πλὴν ἂν συνέβη αὕτη ἐκ πταίσματος αὐτοῦ, ἀναγκαίως ἀνα-  
φέρεται εἰς θέμα, καθ' ὃ ἡ τῶν ἰδίων προτίμησις μαρτυρεῖ δόλον  
ἢ πταίσμα, ὡς ὅταν αὕτη συμβῇ διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι τὸ  
ἐγκαταλειφθὲν εἶναι ἀλλότριον, τὸ δὲ διασωθὲν ἴδιον. Ἀλλ'  
ἄρα γε δὲν εἶναι δυνατὴ τοιαύτη προτίμησις καὶ χωρὶς δόλου,  
ἢ πταίσματος; ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τοιούτῳ δυστυχίῳ ἔχει  
τις ἴδια μὲν νομίσματα καὶ πολύτιμα κοσμήματα, λόγῳ δὲ  
χρησιδανείου σεσαθρωμένας καὶ ὀγκώδεις ξυλίνους καθέδρας,  
δὲν ὑπῆρχε δὲ τῷ τρόπῳ νὰ διασωθῶσι τὰ τε ἴδια ἐκεῖνα καὶ τὰ  
χρησθέντα, ἢ ὅτι ἐν τῇ στιγμῇ τοῦ αἰφνιδίου καὶ μεγάλου  
κινδύνου, ὁ ἀπειλούμενος ἔδραξε τὸ πρῶτον πρᾶγμα, ὅπερ ἔ-  
τυχε πρὸ τῶν χειρῶν καὶ ἔσωσεν αὐτό, μὴ ἔχων καιρὸν νὰ  
σκεφθῇ ποῖον δεόν νὰ σωθῇ κατὰ προτίμην. Ἐν τοῖς θέμασι  
τούτοις τίς θέλει κηρύξει εὐλόγως ἐνοχον δόλου ἢ πταίσμα-  
τος τὸν χρησάμενον καὶ ἐπομένως ὑπόχρεον εἰς ἀποζημίωσιν,  
διότι δὲν διέσωσε τὰ χρυσθέντα, ἀλλὰ τὰ ἴδια;

Ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις (precarium) εἰ καὶ παραπλη-  
ρεῖα τῇ χρησιδανείῳ, διαφέρει ὅμως αὐτοῦ, ἡ δὲ διαφορὰ αὕτη  
ἐξηγεῖται ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τῆς παρακλήσεως δόσεως  
(Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Β'. § 241—242), ἐκ τῆς διαφορᾶς δὲ ταύτης,  
(τῆς συνισταμένης κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παρακλήσει δόσις  
ἦτον ἀρχικῶς ἐνδειξις εὐμενείας τοῦ οἰκογενειάρχου πρὸς τοὺς  
πελάτας, οἷον εἰς μέλη τῆς οἰκογενείας ἀποτελοῦντας, μὴ ὑπα-  
γομένη εἰς τὴν ἐννοίαν ἐνοχικῆς συμβάσεως) ἐξηγεῖται ἡ ἔκτα-  
κτος πρὸς τὸν παρακλήσει λήπτην εὐμένεια, ἐξ ἧς οὗτος πρὸ  
τῆς ἀγωγῆς (τοῦ παραγγέλματος) ἐνέχεται, καίτοι ὠφελούμε-  
νος ἐκ τῆς παραχωρήσεως, μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταίσμα,  
ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς ὅμως, δι' ἧς τίκεται συνήθης ἐνοχικὴ σχέση,  
καὶ διὰ πᾶν πταίσμα.<sup>1</sup>

167. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοδό-  
της δὲν ἀπαιτεῖ παρὰ τοῦ θεματοφύλακος πλεονα τῆς συνή-

(1) [43. 26] 8 § 3, 6, 8 [47. 2] 14 § 11 B. E. 12] 14. Δηλον ὅμως,  
ὅτι ἡ σχέση αὕτη οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν ἐκ τοῦ ἀκούλίου νόμου εὐθύναν  
τοῦ λήπτου. Πρὸλ. Τόμ. 2 σελ. 597—599 καὶ Ἄσπε v. der culpa § 26  
§ 10. 1.

θους αὐτοῦ οἰκιακῆς ἐπιτηρήσεως, ὅθεν οὗτος ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ τὴν παραμέλησιν τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθους ἐπιμελείας, πλὴν ἂν προσήγαγεν ἑαυτὸν τῇ παραθῆκῃ, ἢ ἐλαβὼν ἀμοιβὴν, ἢ ἰδίᾳ ἀνεδέχθη πᾶσαν ἐπιμέλειαν, ὅτε ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα.<sup>1</sup>

Τῷ θεματοφύλακι ὁμοιοῦται ὅ,τε δικαστικῶς εἰσαχθεὶς εἰς τὴν νομὴν,<sup>2</sup> καὶ ὁ βεβαρημένος καθολικῶ καταπιστεύματι, ἅμα δὲ καὶ ὁ ἀξιώθεις (παραγγελθεὶς) ἀποκαταστήσαι ἐτέρῳ εἰδικὸν καταπίστευμα ἢ κληροδότημα, ἐκτὸς ἐὰν λαμβάνῃ ὡς φέλειαν ἐκ τῆς διαθήκης, ὅτε ἐνέχεται διὰ πᾶσαν αἰτίαν, πλὴν τῶν τυχηρῶν.<sup>4</sup>

Ἐπὶ τῆς ἐντολῆς πρόκειται διεξαγωγή ὑποθέσεως, ἣν ὁ ἐντολεὺς δὲν δύναται νὰ διεξαγάγῃ αὐτοπροσώπως, διὸ ἀνατίθησιν αὐτὴν εἰς τὸν ἐντολοδόχον, πειθόμενος εἰς τὴν τούτου προσήκουσαν τῇ ὑποθέσει δεξιότητα καὶ ἐμπειρίαν· ὁ ἐντολοδόχος δὲν πρόκειται νὰ ἐπιτηρήσῃ ἀπλῶς μετὰ τῶν λοιπῶν αὐτοῦ πραγμάτων καὶ πράγμα ἀλλότριον, ἀλλὰ νὰ εἰσέλθῃ εἰς ἴδιον στάδιον ἐνεργείας, μὴ συνεχομένης μετὰ τῆς ἐπιτηρήσεως ἐκείνης, ὅθεν δεχόμενος τὴν ἐντολὴν καὶ δηλῶν διὰ τῆς ἀποδοχῆς, ὅτι σύνοιδεν ἑαυτῷ τὴν πρὸς τὴν ἐνέργειαν ἐκείνην ἀπαιτούμενην δεξιότητα καὶ ἐπιμέλειαν, ἐνέχεται διὰ πᾶσαν παράλειψιν τῆς τοῦ συνετοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμελείας καὶ φυλάξεως.<sup>3</sup>

(1) Πολλὰ εὐρίσκω τὸν ὅρισμόν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται μόνον ἐνεκα δόλου Mos. et Roman leg. coll. τίτλ. 10 K. 7. § 6. C. IV § 47 16. 3 | 1 § 1 § 8, 10 ἀλλ' ἡ ἐννοια αὐτοῦ περιλαμβάνει καὶ τὸ βαρὺ πταίσμα, τοιοῦτον δὲ εἶναι καὶ ἡ παράλειψις τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθως τιθεμένης ἐπιμελείας.

(2) Διὰ τῆς εἰσαγωγῆς εἰς τὴν νομὴν (missio in possessionem) ἐκτὸς ὁ δανειστής (πραιτωρικὸν) ἐνέχυρον, ὅπερ ὅμως, μὴ ἐρεϊσόμενον εἰς προσηγορευμένην ἐνοχικὴν σχέσιν, δὲν συνεπήγετο τὴν εὐθύνην τοῦ συνήθους ἐνοχούχου. [42 5] 9 πρ. § 8 8. § 3 Θ'. 8 8. 9.

(3) [36. 1] 22 § 3.

(4) [30 | 108 § 12 B. [MΔ'. 1] 103.

(5) [50. 17] 23 B. [B'. 3] 23 K. [4. 35] 11. 13. 21. 1Δ'. 1] 73. 75. 83. Τὰ χωρία, τὰ ὅποια ὁμιλοῦσι μόνον περὶ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος ἐξηγουμέντα· ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐν τοῖς αὐτοῖς συγκεκριμένοις θέμασι παράλειψις τῆς ἐντολῆς εἶναι δυνατὴ μόνον ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος.

Ἐσαύτως ἐνέχεται διὰ πᾶν πταῖσμα καὶ ὁ αὐτόκλητος διοικητής, καθὼς προσαγαγὼν ἑαυτὸν τῇ διοικήσει, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων, ὧς ἀνεδέχθη. Περὶ τοῦ ζητήματος πότε ἐνέχεται διὰ τὰς ὑποθέσεις, ὧν οὐδόλως ἐπελάβετο, (Ἐνοχ. Δίκ. τομ. β' § 552) διὰ τὴν ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν ζημίαν, ἢ διὰ μόνην τὴν ἐκ δόλου ἢ μεγάλου αὐτοῦ πταίσματος βλάβην, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν Δ. τόμ. Β' § 553 554).

Ὁ ἐπίτροπος, εἰς ὃν ἐπιβάλλεται ἡ διοίκσις τῶν τοῦ ὀρφανοῦ ὑποθέσεων ὡς βάρος, ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ βαρὺ πταῖσμα, διὰ δὲ τὸ ἐλαφρόν μόνον ἂν καὶ ἐν τοῖς ἰδίῃς πράγμασι συνήθως καταβάλλει τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς καὶ συνετοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, διότι ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, δὲν δύναται εὐλόγως ν' ἀπαιτήσῃ ὁ νόμος ἀπὸ τὸν κατὰ τι χωλαίνοντα ἐν τῇ διοικήσει τῶν ἰδίων, εἴτε ἐκ νωθρότητος, εἴτε ἐξ ἀπειρίας, εἴτε ἐξ ἀδεξιότητος (πρόκειται μόνον περὶ ἐλαφροῦ πταίσματος) νὰ μεταβάλλῃ φύσιν ὡς πρὸς τὰς ὑποθέσεις, ὧν, ἄνευ τινὸς ὠφελείας, τῷ ἐπιβάλλεται ἡ διοίκσις. Ἡ κατ' αὐτὰς ὁμῶς παράλειψις τῆς ἐν τοῖς ἰδίῃς συνήθως τιθεμένης ἐπιμελείας μαρτυρεῖ φαύλην διάνοιαν, ἐπισύρουσαν ἀναμφιβόλως τὴν εἰς ἀποζημίωσιν εὐθύνην<sup>1</sup> ὃ δὲ κληρονόμος τοῦ ἐπιτρόπου ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ βαρὺ

[17. 1] 8 § 7 8. 10 πρ. 29 πρ. [IA', 1] 8. 10. 29. Ἐνθα εἶναι δυνατὴ καὶ ἡ διὰ ἐλαφροῦ πταίσματος παράδοσις γίνεται καὶ αὐτοῦ μνεία, 8 § 10 αὐτ.

(1) [27. 3] 1 πρ. B. [AH', 3] 1 [27. 7] 57 πρ. B. [AZ', 7] 56. Αἱ ἀρίστοι ἐκφράσεις τῶν 10 καὶ 33 πρ. αὐτ. Quod quisvis paterfamilias idcirco facit καὶ diligentia, quam paterfamilias rebus suis ex bona fide praestare debet, ἐξηγουμένοι ὑπὸ τῶν σφαισταίων ὁρισμῶν τῶν προηγουμένων χωρίων, δεόν νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ἐμφαίνουσαι τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν συνήθως τίθησιν ὁ ἐπίτροπος ἐν τοῖς ἰδίῃς ἐν πλήρει εὐκρινείᾳ καὶ ἀθωότητι. Σαφῶς ἐπίσης ἐκφράζονται ὑπὲρ τῆς ὀρθῆς καὶ νῦν κοινῶς παραδεξαμένης ταύτης δόξης τὸ 47. 2] 53 § 3 85. [Ξ', 12] 83 85 Ἄσπε v. d. supra § 83. Οὕτως ἐπίσης ἀνάγκη νὰ ἐννοηθῶσι καὶ ἄλλα τινὰ δορίστας ἐκφραζόμενα χωρία [27. 4] 3 § 7 [AH', 4] 3 K. 5, 38 4. [AZ', 7] 43 K. 5. 51] 7. B. [AH', 3] 32 K. [5. 37, 23 B. [AH' 9] 37. Τὰ ἔξης χωρία ἀναφέρουσι μόνον τὸ βαρὺ πταῖσμα, διότι ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι τοῦτο μόνον ἦτο δυνατόν. [26. 7] 7 § 2. B. [AZ', 6] α K. [5. 55] 2. [AH', 16] 2.

πταίσμα, διότι εἰς τοὺς προεκτεθέντας λόγους, τοὺς μετρί-  
ζοντας τὴν τοῦ ἐπιτρόπου εὐθύνην, προστίθενται, ὡς πρὸς τοὺς  
κληρονόμους αὐτοῦ, ἡ τε ἀνάγκη νὰ ἐξακολουθήσωσιν ἀμέσως  
ὑποθέσεις, ὧν πολλάκις ἀγνοοῦσιν τὰ προηγούμενα, καὶ  
παντελὲς ἀδυναμία ν' ἀπαλλαγῶσι τοῦ βάρους τῆς τῶν κα-  
τεπειγουσῶν ὑποθέσεων ἐξακολουθήσεως μέχρις οὗ διορισθῇ  
διάδοχος τοῦ ἀποβιώσαντος.<sup>1</sup> ἡ τοῦ κηδεμόνος ἀνηλίκου ἐν  
θύνῃ, εἶναι παρ' ἡμῖν ἐλαχίστη χωροῦσα ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐκ δι-  
λου ἡ μεγάλου πταίσματος δοθείσης συναινέσεως εἰς ἐπι-  
μίαν δικαιοπραξίαν.<sup>2</sup>

168. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἐφαρμόζεται ἀ-  
κριβῶς ὁ ἀνωτέρω ἐκτεθεὶς κανὼν, ὅτι εἴτε χάριν σοῦ, ἢ ἐκα-  
τέρου ἑλαβες τὸ πρᾶγμα, (εἴτε σὺ μόνος, ἢ ἐκάτερος ἡμῶν τῶν  
συμβαλλομένων ὠφελεῖται ἐκ τῆς συμβάσεως) χρεωστεῖς δόλου  
καὶ (πᾶσαν) ἐπιμέλειαν, οὐ μὴν καὶ κίνδυνον (τὴν τυχηράν ζη-  
μίαν), εἰ δὲ δι' ἐμὲ μόνον (μόνος ἐγὼ ὠφελοῦμαι,) ἀπὸ μόνου  
δόλου ἐνέχη.<sup>3</sup>

Ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὁ πωλητὴς ἐνέχεται μέχρι τῆς παρα-  
δόσεως τοῦ πράγματος εἰς πᾶσαν ἐπιμέλειαν (omnem dili-  
gentiam,) περιλαμβάνουσιν καὶ τὴν ἀκριβῆ φύλαξιν (custo-  
dia).<sup>4</sup> αὕτη ἐξομοιοῦται τῇ ἐπὶ τῆς χρήσεως ὀφειλομένῃ<sup>5</sup> (ἥρ-  
ἐστιν ἡ τοῦ ἐπιμελεστάτου οἰκογενειάρχου συνήθης ἐπιμέλεια)  
καὶ ὀρίζεται ὡς τὸ ἔσχατον τῆς ἐπιμελείας ὅριον.<sup>6</sup> αἱ δὲ Εἰσηγί-  
σεις ὀρίζουσιν, ὅτι ὁ πωλητὴς ἐνέχεται μόνον διὰ δόλον καὶ πα-  
σμα,<sup>7</sup> ἐπικυροῦσαι ὡς ἐκ περισσοῦ τὴν ἀλήθειαν τῆς ἀνωτέρω

(1) [27. 8] 4. [ΑΗ' 8] 4 K. [5. 54] 1. [ΑΗ' 7] 9 [26. 7] 39 § 6. B. [ΛΖ'. 7] 39· τὸ [27. 7] 8 πρ. [ΑΗ' 7] 8 ἀποποιεῖται τὴν ἑνοχὴν τῶν κληρονόμων ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν οὔτε ὁ ἐπίτροπος ἤθελεν ἐνέχεσθαι, οὐδὲ οὐδὲ ὡς ἀντιφάσκει πρὸς τὰ προπαρατεθέντα.

(2) Οἰκογ. Δίκ. § 409.

(3) Πρόλ. [19. 5] 17 § 2 B. [Κ'. 4] 17.

(4) [18. 1] 35 § 4. [ΙΘ'. 1] 35 [18. 6] 11 [19. 1] 54 πρ. 56 [39. 2] 18 § 7—9 33 πρ.

(5) [18. 6] 3.

(6) [18. 1] 3· § 4 [Ι'. 1] 33.

(7) E. [3. 23] § 3 Θεοφ. αὐτ.

(σελ. 244 σημ. 2 και 3) δοθείσης ἐξηγήσεως τῶν τεχνικῶν τούτων ὄρων.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἀνατροπῆς τῆς πωλήσεως διὰ κεκρυμμένα ἐλαττώματα, κατὰ τὸ ἀγορανομικὸν δόγμα, ἐνέχεται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ὁ ἀγοραστής μέχρι τῆς παραδόσεως.<sup>1</sup>

Ὁ αὐτὸς κανὼν ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων, ὡς πρὸς τε τὸν μισθωσάμενον, (τὸν χρώμενον τῷ μισθωθέντι) καὶ τὸν ἐκμισθώσαντα (τὸν ὀφείλοντα νὰ παράσχη τὴν χρῆσιν),<sup>2</sup> ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας,<sup>3</sup> καὶ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων λεγομένων συναλλαγμάτων.<sup>4</sup>

Ὁ ἐνεχυροῦχος ὀφείλει ὡσαύτως πᾶσαν ἐπιμέλειαν καὶ φύλαξιν ὡς πρὸς τὸ ἐνέχυρον,<sup>5</sup> τοιαύτην δὲ εὐθύνην ἐννοοῦσιν ἕτερα χωρὶς, ἀποφαινόμενα, ὅτι οὗτος ἐνέχεται διὰ δόλον καὶ πταίσμα.<sup>6</sup>

Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ συνεταίρου διὰ σχετικὸν μόνον πταίσμα καὶ τοῦ λόγου αὐτῆς ἐπραγματεύθημεν διὰ μακρῶν ἀλλαγῶν (Ἐν. Δικ. τόμ. Β'. § 139)· ἀλλ' ὁ δεχθεὶς ἴδιον συνέταρον, χωρὶς τῆς τῶν λοιπῶν συνεταίρων συναινέσεως, ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα αὐτοῦ.<sup>7</sup>

Ὡσαύτως ἐπὶ τῆς συγκυριότητος (rerum communio) καὶ τῆς προικὸς ὁ συγκύριος<sup>8</sup> καὶ ὁ σύζυγος<sup>9</sup> ὀφείλουσι τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις εἰθισμένην ἐπιμέλειαν διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ὃν ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῆς ἑταιρίας.

Ἄλλ' ὁ κληρονόμος ἐνέχεται πρὸς τοὺς κληροδόχους καὶ μερικοὺς καταπιστευματοδόχους εἰς πᾶσαν ἐπιμέλειαν, καθὼς ὠφελούμενος ἐκ τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ σχέσεως.<sup>10</sup>

(1) [21. 1] 31 § 9—15.

(2) K. [4. 65] 28.

(3) [19. 2] 11 § 3. 13 § 1. 25 § 7. [K'. 1] 11. 13. 25. 40. 41.

(4) 19. 5] 17 § 2 [K'. 4] 17.

(5) 13 7] 13 § 1 14 B. [KE'. 1] 13. 14.

(6) [42. 1] 9 § 5. [Θ'. 7] 9 [13. 7] 22 § 4. 25. 30. [KE'. 1] 25. 22.

(7) K. (8. 14) 19. B. [KE'. 2] 56.

(8) [17. 2] 23 πρ. B. [IB 1] 23.

(9) [0. 2] 25 § 16. καὶ 18. [MB'. 3] 25.

(10) [23. 3] 17 πρ. [KΘ'. 1] 13 [24. 3] 18 § 1. 24 § 5. 25 § 1. 49 πρ.

[KΘ'. 8] 18. 24. 25. 47. Διὰ τὸ αὐτὸ εἶδος τοῦ πταίσματος ἐνέχεται ὁ

νῆρ καὶ ὡς διαχειριστὴς τῶν παραφέρων· K [5. 14 11. B. [KΘ'. 5] 40.

(11) [35. 2. 30 § 4 B. [MA'. 1] 30 [30] 47 § 4. 5 59.



169. Περὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει καταλογιστοῦ πταίσματος ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις· ὁ Ἀσπασίου οὐ ἡ περὶ πταίσματος μονογραφία μέγα ἔχει τὸ κύρος, φρονεῖ ὅτι μετὰ τοῦ καθ' ἑαυτὸ μεγάλου καὶ τοῦ ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι μὴ εἰθισμένου πταίσματος, ὅπερ ἐξομοιοῦται τῷ μεγάλῳ (καὶ ἂν ἀποτελῇ παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελεστάτου ἀνδρὸς συνήθους ἐπιμελείας καὶ περισκέψεως) ὑπάρχει ὡς πρὸς τὴν ἀπόδειξιν ἡ ἐξῆς διαφορά, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἀπολύτως μεγάλου πταίσματος οὐδὲν τεκμήριον ἰσχύει κατὰ τοῦ ἐναγομένου, ἀλλ' ἀνάγκη τὸ προτεινόμενον κατ' αὐτοῦ πταῖσμα ν' ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ προτεινόντος (λ. χ. κατὰ τοῦ θεματοφύλακος), ἐπὶ δὲ σχετικῶς μεγάλου πταίσματος (τῆς culpa in concreto, ἥ τις καθ' ἑαυτὴν δύναται νὰ ᾖ μικρὸν πταῖσμα,) ἀρκεῖ ἡ ἀποδείξις ὁ ἐνάγων τὸ πταῖσμα ἐν γένει, ἥτοι τὴν παράλειψιν τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς συνήθους ἐπιμελείας, ἡ δὲ ἀπόδειξις αὕτη καθίστησι τὸν ἐναγόμενον ὑπεύθυνον, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ οὗτος, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθως καταβάλλει ἥτινα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς ἐπιμελείαν καὶ ἐπομένως ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι διεξήγαγε τὴν ἄλλοτριαν ὑπόθεσιν μετὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, ἢν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις πράγμασι τίθεται· ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος τεκμαίρεται τὴν culpa in concreto ἢ ἀποδειχθῇ ἡ in abstracto culpa τοῦ ἐναγομένου.

Παρατηρήσωμεν ἀκριβέστερον ἐν τῶν σπουδαιότερων θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος λ. χ. τὸ πταῖσμα τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος. Ὁ ἐπίτροπος καὶ κηδεμὼν συνήθως διορίζονται μετὰ προηγουμένην ἔρευναν τῆς ἱκανότητος καὶ δόξιοτης αὐτῶν περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἀνατεθρομένων αὐτοῖς ὑποθέσεων.<sup>1</sup> Ἐντεῦθεν ἀντιβαίνει ἄρα γε εἰς τὴν φύσιν

(1) Θεοφ. Ε. 1. 24] πρ. Εἴπωμεν γενικόν τινα λόγον ἐπὶ πάντων τῶν κηδεμόνων ἐπεκτεινόμενον, πᾶς ἐπίτροπος καὶ πᾶς κηδεμὼν ἀσφάλεια ὀφείλει ποιῆσθαι μετὰ δόσεως ἐγγυητῶν, ἐν ἣ συνομολογεῖ σὺν καὶ ἀκέραια φυλαχθῆσθαι τὰ τῶν κηδενομένων πράγματα, αὐτὴ γὰρ μεγίστη τοῦ πράκτορος φροντίς· ὁπέξεται δὲ ἐπὶ τῶν ἐπιτρόπων τὸν τῆς διαθήκης πιστὸν γὰρ καὶ ἐπιμελεστάτον ἔσεσθαι περὶ τὴν διοίκησιν ἢ τοῦ διαθέτου ἡμῖν παραδέδωκε μαρτυρία· ὁμοίως καὶ οἱ ἐκζητήσεως ἐπίτροποι, ἢ κηδεμόνες ἐγγράς ὅς τε ἀπαιτοῦνται, ἀξιοπίστους γὰρ

τῶν πραγμάτων τὸ τεκμήριον, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἔχει τὴν συνήθη τῶν ἐπιμελῶν ἀνθρώπων ἐπιμέλειαν, ἀφοῦ μάλιστα ἡ ἐπιμέλεια αὕτη, ὡς προερέθη, οὔτε ἔκτακτον εὐφυῖαν ὑποτίθησιν, οὔτε ἔκτακτον ἐπίτασιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων, ἀλλὰ τὴν ὑπὸ τοῦ μετρίου καὶ κοινοτάτου βαθμοῦ τῆς φιλαυτίας ὑπαγορευμένην προσοχὴν κατὰ τὴν χρῆσιν τῶν πέντε αἰσθήσεων; Δὲν διστάζω περὶ τῆς ὁρθότητος τοῦ τεκμηρίου τούτου· ἐντεῦθεν δ' ἔπεται, νομίζω, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, ὅτι ὁ ὀρφανός, ὁ ἀποδείξας ὅτι ὁ ἐπίτροπος παρέλιπε τὴν τῶν ἐπιμελῶν ἀνθρώπων συνήθη ἐν τοῖς ἰδίοις ἐπιμέλειαν, ἀποδεικνύει συνάμα, ὅτι ὁ ἐπίτροπος παρέλιπε καὶ τὴν ἐν τοῖς αὐτοῦ πράγμασι συνήθως τιθεμένην ἐπιμέλειαν· ἐπίκειται δὲ εἰς τοῦτον, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς ἐντεῦθεν παραγομένης εὐθύνης, ἡ ἀποδείξις, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις καταβάλλει συνήθως ἐλάσσονα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνθρώπου ἐπιμέλειαν, καὶ ὅτι ἐπομένως δὲν ὑπέπεσεν εἰς σχετικὸν πταῖσμα. Ὑπὲρ τοῦ συμπεράσματος τούτου ἀναφέρονται καὶ ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ ὀρφανοῦ προσακτέα ἀπόδειξις τῆς τοῦ ἐπιτρόπου συνήθους ἐν τοῖς ἰδίοις μεζήτωνος ἐπιμελείας (ἢ ἐν τοῖς τοῦ ἐνάγοντος [ὀρφανοῦ] πράγμασι) ἀποβαίνει δυσχερεστάτη πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ διὰ τοῦτο, ὅτι αἱ ὑποθέσεις τοῦ ὀρφανοῦ πολλάκις διαφέρουσιν οὐσιωδῶς τῶν ἰδίων τοῦ ἐπιτρόπου, ὥστε ἡ παραβολὴ τῆς ἐν αὐτοῖς τιθεμένης ἐπιμελείας πρὸς τὴν ἐν τοῖς τοῦ ὀρφανοῦ πράγμασι καταβαλλομένης ἀποβαίνει πολλάκις ἀδύνατος εἰς τὸν ὀρφανὸν τόσῳ μάλλον, ὅσῳ αὐτός, μὴ ἐκλέγων τὸν ἐπίτροπον, πολλάκις ἀγνοεῖ πάντως τὸν χαρακτῆρα, τὰς κυρίας ἐνασχολήσεις καὶ τὰς ἐξῆς αὐτοῦ· ἐντεῦθεν δὲ, ἂν ἡναγρῇ καὶ νὰ φέρῃ τὴν εἰρημένην ἀπόδειξιν, ἥθελε πάσχει συνή-

αὐτοῦ εἶναι (τοῦτο προδήλως ἔχει τὴν ἔννοιαν τοῦ «πιστὸν καὶ ἐπιμελεστάτον ἔσεσθαι» τῆς προηγουμένης προτάσεως) ἡ τῶν ἀρχόντων παρέστησιν ἐξέτασις. Θεοφ. [1. 25] § 7 ὁ ἀνεπίτηδαιον ἑαυτὸν καὶ οὐκ ἔφαρκεν πρὸς τὴν διοίκησιν ἀποδεικνύων δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπαλλαγὴν. Πρὸς Μουδάρφφ d. Recht der Vorm. τόμ. 1 § 78 Θεοφ. [1. 61] § 5. Ἰσχυρὸς («πιστός») δ' ἐστὶ καὶ ὁ μὴ πιστότατος διοικεὶ τὴν ἐπιτροπὴν, εἰ καὶ ὑπορρέει· ὁ ἐπίτροπος καὶ πρὶν ἔρρηται διοικεῖν ὡς ὑποπτος ἀποκινεῖσθαι δύναται.

ὥς ἀνεπανόρθωτον βλάβην, ἐνῷ τασαύτην ὑπὲρ τῶν συμφε-  
ρότεων αὐτοῦ λαμβάνει ἔκτακτον πρόνοιαν ὁ νόμος· ὡς πρὸς  
τὴν σχετικὴν λοιπὸν ραθυμίαν τοῦ ἐπιτρόπου δικαιο-  
γεῖται πληρέστατα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων  
τὸ ἐκ τῆς culpa in abstracto συναγόμενον τεκμήριον  
τῆς culpa in concreto, μέχρις ἐναντίας ὑπὸ τοῦ ἐπι-  
τρόπου προσακτέας ἀποδείξεως.<sup>1</sup> Τούτου δὲ τεθέντος ὡς πρὸς  
ἐν τῶν σπουδαιοτάτων θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος  
διὰ τίνα λόγον δὲν θέλομεν ἀσπασθῆ τὸ αὐτὸ τεκμήριον καὶ  
ἐπὶ τῶν λοιπῶν; Μήπως τὸ τεκμήριον, ὅτι πᾶς ἄνθρωπος προ-  
τίσταται τῶν ἰδίων ὑποθέσεων μετὰ τῆς εἰς ἐπίδοσιν αὐτῶν ἀ-  
παιτουμένης ἐπιμελείας δὲν εἶναι ὀρθὸν καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν  
θεμάτων τοῦ σχετικοῦ πταίσματος; Μήπως ἡ τροποποίησις  
τῆς εὐθύνης ταύτης ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου δὲν ἀποτελεῖ λόγον  
ἀπαλλαγῆς αὐτοῦ ἀπὸ τῆς συνήθους εὐθύνης (τῆς prestatio  
omnis culpaе), στηριζόμενον εἰς τὸ γεγονός, ὅτι ἐν τοῖς  
ἰδίοις καταβάλλει ἥττονα τῆς τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς ἐπιμέ-  
λειαν; Προκειμένης δὲ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ  
τῆς κοινῆς ἐπικειμένης εὐθύνης, πολλῷ φυσικώτερον εἶναι νὰ  
ἀποδεικνύῃ τὸν τῆς ἀπαλλαγῆς λόγον ὁ ἐπικαλούμενος αὐτὸν  
ἢ τὴν ἑλλειψιν αὐτοῦ ὁ ἀποκρούων τὸν τοιοῦτον λόγον. Ἐν-  
τεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἡ δόξα τοῦ Ἄσσε δικαιολογεῖται πλη-  
ρέστατα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ πταίσματος.<sup>2</sup> Ἐπὶ τοῦ βα-

(1) Τὴν αὐτὴν δόξαν ὑπερασπίζει ὁ Ρουδὸρφφ d. R. d. Vormundschaftl. t. 3 § 172 στ. 72. Ὁ νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδείξεως τῆς σχετικῆς ταύτης ραθυμίας.

(2) Ἀντιῶξει ὁ Καλλιγᾶς, στηριζόμενος κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ culpa in concreto μαρτυρεῖ εὐτελὲς φρόνημα, ἦτοι δόλον, ὁ δὲ δόλος δὲν εἰσά-  
ζεται. Ἀλλὰ δὲν πρέπει, νομίζω, νὰ ἐπιμείνωμεν πολὺ εἰς τὴν κατὰ λέξιν  
σημασίαν τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ σχετικὸν πταῖσμα εἶναι δόλος· ὅταν ὁ πταί-  
στης δὲν ὀλιγορῇ τῶν ἄλλοτριῶν, διότι εἶναι ἀλλότρια, ἀλλὰ διότι ἐν-  
ρέθῃ ἐν στιγμῇ ἐκλύσεως, καθ' ἣν καὶ τῶν ἰδίων ὀλιγορήσῃ, βεβαίως δὲν  
δεικνύει εὐτελὲς φρόνημα, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον ἐνέχεται ὡς ἐπὶ μεγάλῳ πταί-  
σματι, ἦτοι ἡ ὀλιγορία αὕτη λογίζεται μέγα πταῖσμα, ὅπερ συνορεύει  
τῷ δόλῳ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀποζημιώσεως, οὐδεὶς ὁμῶς θέλει  
εἰπεῖ, ὅτι ὁ οὗτος πταίσας ἐπράξῃ δόλον· Ἡ θεωρία τοῦ Μολιτὸρ Obligations  
t. 1 § 213 δὲν εἶναι σαφὴς, ὅπερ προέρχεται κυρίως ἐκ τῶν ἀδυναμι-

ῥέος πταίσματος in abstracto λ. χ. ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ἰσχύει ὁ κοινὸς κανὼν τῆς ἀποδείξεως. Ἡ ἐκ πταίσματος παράβασις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως συνεπάγεται καὶ τὴν εὐθύνην διὰ τὰ τυχερά, ὧν τὸ πταίσμα ἦτον ἡ ἀφορμὴ, ἀν καὶ οὐχὶ ἡ αἰτία.<sup>1</sup>

170. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι ἡ λόγῳ πταίσματος ἐνοχὴ δύναται νὰ τροποποιηθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν διὰ συμβάσεων· μόνον ἡ ἔνεκεν ἐνδεχομένου δόλου ὑποχρέωσις δὲν δύναται ν' ἀφεθῇ διὰ συμβάσεως, ἀναντιοῦται γὰρ τὸ ταιοῦτον σύμφωνον τῇ καλῇ πίστει καὶ τοῖς χρηστοῖς μάχεται τρόποις.<sup>2</sup> Περὶ τῆς ἐπιτάσεως τῆς ἐκ πταίσματος εὐθύνης τοῦ συνεταίρου, εἰς ὃν δίδονται διατετιμημένα πράγματα πρὸς διοίκησιν, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δίκ. τόμ. Β'. § 139).

## ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

### Ἀύσις τῶν ἐνοχῶν.

#### ΤΜΗΜΑ Α'.

##### Ἄνευ ἐκτελέσεως.

\*Ἐλλειψις συμφέροντος, συρροή δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν, σύγχυσις, θάνατος.

#### Περίληψις.

171. Λόγοι λύσεως τῶν ἐνοχῶν ἐξηγηθέντες ἀλλαχοῦ, καθὼ συνεχόμενοι μετ' ἄλλων θεσμῶν. Οἱ λοιποὶ ἀνάγονται εἰς δύο κατηγορίας, ἡ μὲν περιλαμβάνει τοὺς λύοντας τὴν ἐνοχὴν ἄνευ ἐκτελέσεως τῆς παροχής, ἡ δὲ ἕνα καὶ μόνον, τὴν ἐκτέλεσιν.

τῶν ἐννοιῶν τῆς diligentia καὶ custodia, ἃς ἀσπάζεται ὁ συγγραφεὺς οὗτος, καὶ δι' ὧν ἀποθαίνει ἵλαν συγκεχυμένη ἡ περὶ τοῦ πταίσματος ἐν γένει διδασκαλία αὐτοῦ (§ 208—212).

(1) 13. 6] 18. πρ. Β [II'. 1] 18. Διὰ τὰς συμφορὰς αἷς οὐ δυνατόν ἀντιστήναι δὲν ἐνέχεται ὁ χρησάμενος, εἴ μὴ ἡ λαθὼν ἐπὶ τῷ χρῆσασθαι ἐν τῷ οἴκῳ, ἀπήγαγεν ἐπὶ ξένης. Ψυχρ. σημαίωσι καὶ ἐνταῦθα... πότε τῇ τῶν ληστῶν καὶ τῇ τῶν πειρατῶν ἐπιδρομῇ καὶ τῷ κίνδυνῳ τοῦ ναυαγίου πόκειται ὁ χρησάμενος. 44. 7] 1 § 4 [19. 2] 11 § 4, 12, 13 § 3 [16. 3] § 25, 12 § 3. II'. 2] 1 καὶ 12.

(2) [50. 17] 23. [B' 3] 23. [13. 6] 5 § 2. [II'. 1] 5. [16. 3] 1 § 6, 7, 5 [II'. 1] 2.

172. Ἐλλειψίς συμφέροντος· ἀπαιτεῖται συμφέρον περιουσίας; Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον οὐχί. Ἀπόδειξις.

173. Ἄλλως κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δίκον.

174. Συρροή δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν κτήσεως τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ὃ λόγος οὗτος συνέχεται μετὰ τοῦ κανόνος περὶ τῶν ἀδυνάτων παροχῶν.

175. Σύγχυσις. Σπουδαῖαι ἐφαρμογαὶ αὐτῆς.

176. Θάνατος. Δὲν εἶναι ἐν γένει λόγος ἀποσβέσεως τῶν ἐνοχῶν. Θέμα καὶ ὁ λύει τὴν ἐνοχλήν.

171. Πολλοὶ ἐκ τῶν λόγων τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν εἶναι σπουδαῖοι ὑπὸ ἄλλην ἐποψίν καὶ διὰ τοῦτο ἐξηγήθησαν ἄλλως ἢ τοῦ λ. χ.

1) Ὡς παρεπόμεναι συνθῆκαι τροποποιῦσαι, ἢ ἀναιροῦσαι τὰ ἀποτελέσματα τῶν συμβολαίων ἐν γένει (ἢ διαλυτικὴ ἀρρεσις καὶ προθεσμία (Γεν. Ἀρχ. Α § 314, 337).

2) Ὡς ἐνοχικαὶ συμβάσεις, σκοποῦσαι τὴν λύσιν διαφορῶν ἢ τὴν παραίτησιν ἀμφιβόλων ἀξιώσεων (τὸ τῆς διαιτησίας καὶ τὸ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον. Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Β. § 355 στοιχ. Β. § 375, συμβιβασμὸς § 342 στοιχ. Α), ἢ σύστασιν νέας ἀντὶ ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως (ἀνανέωσις) § 387.

3) Ὡς γεγονότα, ἀναγόμενα εἰς τὴν δικαστικὴν προστασίαν τῶν δικαιωμάτων ἐν γένει καὶ διὰ τοῦτο ἐξηγηθέντα ἐν τῷ Λ. Βιβλίῳ (Γεν. ἀρχ. Α'. παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς καὶ τελεσιδικίας ἀπόφασις § 401—507. § 520).

4) Ὡς δικαιοπραξίαι συνεπαγόμεναι τὴν μεταβολὴν τοῦ δικαιούχου ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων (ἐκχώρησις ἀνωτέρω § 1 καὶ ἐπ.) καὶ

5) Ὡς γεγονότα συνεχόμενα μετὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν τυχηρῶν κατὰ τὰς ἐνοχικὰς σχέσεις (ἀνωτέρω § 67 καὶ ἐπ.).

Οἱ δὲ λοιποὶ λόγοι τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς δύο κατηγορίας· ἡ μὲν περιλαμβάνει τοὺς λύοντάς τὴν ἐνοχλήν ἄνευ ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς (καταβολῆς), ἡ δὲ ἕνα μόνον, τὴν ἐκτέλεσιν (καταβολήν), ἣτις ἀποτελεῖ τὸν συνήθη ἑστέρον καὶ κανονικώτερον τρόπον τῆς λύσεως.

172. Οἱ πειθόμενοι, ὅτι οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἡ χρηματικὴ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς καὶ ὅτι ἐπομένως ὁ δικαιούχος δεόν νὰ ἔχῃ περιουσίαν συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέ-

λεσιν, ἔδει νὰ δεχθῶσιν, ὅτι λύεται ἡ ἐνοχλή, ἅμα δὲ πιστωτῆς δὲν ἔχει τοιοῦτον συμφέρον εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦτο δὲ ἐπρέσβευσεν ἢ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα<sup>1</sup> ἀλλ' οἱ νεώτεροι ἀποκρούουσι τὴν θεωρίαν ταύτην.<sup>2</sup> Ὑπάρχουσι μὲν χωρία (ἐκτὸς τῶν ἐν τῇ σημειώσει 1) ἀποφαινόμενα τοῦτο, ἀλλ' ἡ ἐν αὐτοῖς λύσις τοῦ ζητήματος ἔχει ἄλλον λόγον, ἢ τὴν ἑλλειψίν χρηματικοῦ συμφέροντος, ἣτις τίθεται ὡς αἰτιολογία τῆς ὁρθῆς ἀποφάνσεως. Τῶντι τὸ χωρίον τὸ ἀποφαινόμενον ἐν δεδομένῳ θέματι ἀπεσβεμένην τὴν ἐνοχλήν, δίδον δὲ ὡς λόγον τῆς ἀποσβέσεως τὴν ἑλλειψίν χρηματικοῦ συμφέροντος,<sup>3</sup> ἐξηγεῖται μᾶλλον ἐκ τοῦ ἀπολύτως ἀδυνάτου τῆς παροχῆς τῆς ἰδιοκτησίας ἐπὶ ἔλευθέρῳ ἀνθρώπῳ· γνωστὸν δὲ, ὅτι τοὺς γενικοὺς κανόνες (οὓς δὲν καταρτίζουν πάντως ἀπταιστως) ἐξ ὧν συνάγουσιν ἐνίστε τὰς ἀποφάνσεις αὐτῶν οἱ ρωμαῖοι νομομαθεῖς δὲν πρέπει νὰ λαμβάνωμεν κατὰ λέξιν. Ἀλλὰ χωρία, ἀποφαινόμενα ὅτι μὴ ἔχων χρηματικὸν συμφέρον δὲν ἔχει ἀγωγὴν ἐξ ἐνοχῆς,<sup>4</sup> ἐξηγούνται ἐκ τοῦ γνωστοῦ, ἀλλ' ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἀργούντος ἐκ δόγματος τοῦ ρωμ. νόμου, ὅτι πᾶσα καταδίκη ἀνεφέρετο εἰς ὁρισμένον χρηματικὸν πᾶσόν· τέλος ἄλλα χωρία, ἐν οἷς ἡ κρατοῦσα δόξα εὐρίσκει ἐφαρμογὴν τοῦ κανόνος τοῦτου ἐξηγούνται καὶ ἄνευ τοῦ ἐπισφαλοῦς τοῦτου δόγματος, τὸ μὲν<sup>5</sup> ἐκ τούτου, ὅτι ὁ μὴ κύριος δὲν ἔχει τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν, τὸ δὲ<sup>6</sup> ἐκ τούτου, ὅτι κληροδοτηθέντος εἰς τινα τοῦ ἀγροῦ, ὅν δὲ διαθέτης εἶχεν ἐκμισθώσει, ὁ κληρονόμος, μὴ συνάψας μετὰ τοῦ κληροδόχου σύμβασιν, ὅτι θέλει τηρήσει τὴν μετὰ τοῦ ἀγρολήτου μίσθωσιν, δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ ἐξα-

(1) Δυνάμει τοῦ [40. 7] 9 § 2. [ΜΗ'. 5] 10. Ὅρα τὴν τοῦ Ἱερὸν εὐ-φῶν καὶ ἐπαγωγὸν ἀντίκρουσιν αὐτῆς. ἐν τοῖς Jhrb, f. d. Dogmatik 1880, 18 τόμ. σελ. 41 καὶ ἐπ.

(2) Πρὸς. Οὐκ ἐπὶ τῇ § 251 σημ. 3 § 381 σημ. 3. Ἄρνευ, Πανδ. § 260. Ἐκ τῶν πᾶν ἀποφάντων τοῦ θανέοντος ἐκλείψῃ, παύει ἀφ' αὐτοῦ (ἡ ἐνοχλή) ἄρνευ Πανδ. § 208 σ. 415.

(3) [0. 7] 9 § 2 [ΝΗ'. 5] 10.

(4) [19. 5] 7 [Κ'. 4] 7 [45. 1] 38 § 17, 95.

(5) [13. 1] 14 πρ. συνδ. πρὸς τὸ 1 αὐτ. [Σ'. 10] [1 καὶ 14].

(6) [19. 2] 32 [Κ'. 1] 31.



κολουθήσει τῆς μισθώσεως, μὴ δυνάμενος νὰ τὸν διατηρήσῃ ἐν αὐτῇ ἀπέναντι τοῦ κληροδόχου· τοῦτο ἀποφαίνεται τὸ χωρίον λέγον, ὅτι δὲν ἔχει συμφέρον ὁ κληρονόμος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν, ἐννοοῦν κυρίως, ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπὶ ἐξακολουθήσει τῆς μισθώσεως.

Ἀφ' ἑτέρου ὑπάρχουσι χωρία παρέχοντα ἀγωγὴν ἐξ ἐνοχῆς ἄνευ οὐδενὸς περιουσίας συμφέροντος τοῦ ἐνάγοντος.<sup>1</sup> Ὁ τοιοῦτος θέμασιν ὁ δικαστὴς ἐπέβαλλε πρὸς ἐξαναγκασμὸν χρηματικὴν ποινὴν,<sup>2</sup> ἐντεῦθεν συνάγεται ἀσφαλῶς ὅτι ἡ ἐνοχὴ ὑποθέτει μὲν συνήθως, ἀλλ' οὐχὶ ἀναγκασίως πάντοτε συμφέρον περιουσίας, τοῦλάχιστον κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.<sup>3</sup>

(1) [43. 24] 11 § 1 [43. 29] 3 § 13. Ἐὰν στήλῃ Σοῦ ἀπὸ δημοσίου τόπου ἀποσπασθῇ [Σ'. 47] 3. Περὶ τοῦ παραγγέλματος κατὰ τοῦ κρατούντος ἄκοντα ἐλευθέρου [17. 1] 54 πρ. [Α'. 1] 54. Δούλος ἔδωκε τιμὴν ἐντολὴν νὰ ἀγοράσῃ αὐτὸν καὶ νὰ τὸν χειραφετήσῃ μετὰ τὴν ἀγοράν, ἥς τὸ τίμημα ἔλαβεν ὁ τοῦ δούλου κύριος, ὁ δὲ ἀγοραστὴς ἡννήθη νὰ χειραφετήσῃ τὸν δούλον. Δύναται ὁ πρῶτος κύριος νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, δυνάμει τῆς ἀκύρου (ὑπὸ δούλου δοθείσης) ἐντολῆς, ἐπὶ χειραφεσίᾳ; Ναί, ἐὰν πράττῃ τοῦτο λόγῳ τῆς πρὸς τὸν οὐκ ἐστὶν διαθείσεως· ἀποδείξεις ἐναργεῖς ὅτι δὲν εἶναι ἄνευ συμφέρον περιουσίας.

(2) 1. 8] 3 § 1, 32 § 12 [Ζ'. 2] 3, 32. Πρὸς καὶ χωρία ἐν οἷς ἀποτέλλει ὁ νόμος ἐπὶ ἐνοχῶν εἰς συμφέρον μὴ ὄν χρηματικόν [1. 4 3 [Γ'. 4] 35 38. 2] 36. [ΜΘ'. 4] 32 [21. 2] 71 Πρὸς περὶ αὐτῶν καὶ Μόμμεν διὰ Lehre v. Inter secl. 124—123.

(3) Ὁ Καλλιγᾶς ἐνθ' δέχεται ἐν τῇ § 4 [Γ'. σελ. 5] ὅτι ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς εἶναι ὅ,τι ἐν τῇ περιουσίᾳ ἡμῶν περιλαμβάνεται καὶ διὰ χρημάτων ἐκτιμᾶται, ἐπὶ δὲ τῇ βάσει ταύτῃ τῆς ἀρχαιοτέρας θεωρίας ἔδει νὰ δεχθῇ, ὅτι μὴ ὑπάρχοντος αντικειμένου χρηματικῶς διατηρήσεως ἡ ἐνοχὴ στερεῖται ἀντικείμενου, ἄρα ἀποσβέννεται, ἐν τῇ § 583 ἀποκρούει τὴν θεωρίαν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀποσβέννεται, διὰ τὴν παύσιν (ἄρα καὶ ἔλλειψιν) συμφέροντος, ἄρα ὑπάρχει ἡ ἐνοχὴ καὶ ἄνευ συμφέροντος χρηματικοῦ, ἀλλ' οὔτε τοῦτο εἶναι ἀκριβές, ὅτι ἡ ἐνοχὴ διαρκεῖ καὶ ἄνευ συμφέροντος· οὐδεὶς ἰσχυρίσθη, ὅτι ὑπάρχει ἐνοχὴ ἄνευ οἰουδήποτε συμφέροντος· ἡ νεώτερά θεωρία κρίνεται, ὅτι ὑπάρχει ἐνοχὴ ἄνευ χρηματικοῦ (περιουσίας) συμφέροντος. Συμφέρον ὅμως πάντοτε δέον νὰ ὑπάρχῃ καὶ νὰ ἀποδεχθῇ μάλιστα (ἀν λ. γ. ἔχων ἀνάγκην ἡσυγίας συνεπώνησα μετὰ τοῦ γείτονος νὰ μὴ παίξῃ κλειδοκύμβαλον οὐδεμίαν ἐκ τῶν ἐξ ὀυγατέρων του), ὡς ὁρίζει ρητὸς παρ' ἡμῖν τὸ ἀρθρ. 67 τῆς πολιτ. δικον. (ἐλευθέρου μόνον ὅστις προτείνει. . . . ἄμεσον ἰδιωτικὸν συμφέρον δύναιται νὰ παραστῇ ὡς ἐνάγων κτλ.).



173. Κατὰ τὸν ἡμέτερον ὅμως δικονομικὸν νόμον (ἄρθρα 882—884 τῆς πολιτ. δικ.), ἡ ἐπὶ ποιήσει, ἢ μὴ ποιήσει ἐνοχὴ εἰς ἧς τὴν ἐκτέλεσιν δὲν ὑπάρχει συμφέρον δεκτικὸν χρηματικῆς ἐκτιμήσεως δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἀναγκαστικῶς, ὅστις ὁ ἡμέτερος νόμος ἐπιτρέπει ὡς τρόπον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως τὴν χρηματικὴν ποινὴν, ἀλλ' ἐὰν αὕτη ἀποδῇ ἀτελεσφόρητος καταφεύγει εἰς τὴν παροχὴν τοῦ διαφέροντος διατιμωμένου πάντως εἰς χρήματα· ἄρα ἐνθα ἡ χρηματικὴ διατίμησις εἶναι ἀνέφικτος, ἡ ἐνοχὴ, καὶ ἂν δικαστικῶς ἀναγνωρισθῇ, θέλει μείνει ἀνεκτέλεστος, ἀλλὰ τότε εἰς τί χρησιμεύσει ἡ δίκη; Ἐκτὸς ἐὰν ὡς πρὸς τὴν ἐπιχειρητέαν πράξιν θεωρήσωμεν τὴν ἐπιβολὴν τῆς χρηματικῆς ποινῆς ὡς ἀποχρῶσαν ἐκτέλεσιν, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον εἶναι ἀπλῇ ἀπόπειρα.<sup>1</sup>

174. Ἀνωτέρω ἤδη εἴπομεν, ὅτι ἡ τυχαία ἀδυναμία τοῦ παρασχεῖν τὸ ὀφειλόμενον λύει τὴν περὶ αὐτοῦ ἐνοχὴν (§ 69) ἡ λύσις μάλιστα αὕτη λογίζεται χωροῦσα ἀμέσεως καὶ οὐχὶ κατ' ἐνστάσιν.<sup>2</sup>

Ἐὰν ὅμως παύσῃ ἡ ἀδυναμία βραδύτερον (τὸ κατ' εἶδος ὠρισμένον πλοῖον, διαλυθὲν οὐχὶ ὑπὸ τοῦ ὀφείλοντος αὐτὸ, ἀλλὰ παρὰ τρίτου, κατεσκευάσθῃ βραδύτερον ἐκ τοῦ αὐτοῦ ὕλικου) τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνοχικὸν δικαίωμα ἀποκαθίσταται τότε μόνον, ὅταν ἡ ἄρσις τῆς ἀδυναμίας δὲν ᾖ τυχαία, ἀλλ' ἐνέκειτο τῷ σκοπῷ τῆς ἐπενεγκούσης τὴν ἀδυναμίαν πράξεως.<sup>3</sup>

Ἀναιτιῶς ἀδύνατον τῆς παροχῆς ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ πιστωτῆς ἐκτῆτατο ἄλλως τὸ κατ' εἶδος ὠρισμένον ἀντικείμενον τῆς ἐνοχικῆς αὐτοῦ ἀπαιτήσεως.<sup>4</sup> τὸ ἀδύνατον ὅμως τοῦτο δὲν ἀποσβένει ἀπολύτως τὴν ἐνοχὴν.

- (1) Προβλ. Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 260 σημ. 3 καὶ 4.  
 (2) [46. 3] 107. [ΚΕΤ. 5] 107. Μόμμεν Beitrage I σελ. 301—308.  
 (3) [45. 1] 83 § 5. [ΜΓ'. 1] 80 Μόμμεν αὐτ. σελ. 292 καὶ ἐπὶ.  
 (4) Δῆλον ὅτι ἡ παροχὴ κατὰ γένος ὠρισμένου ἀντικείμενου οὐδέποτε ποσάζει ἀδύνατον, ὅτι ὁ δικαιούχος ἐκτῆτατο ἄλλως ἀντικείμενον τοῦ αὐτοῦ γένους [30] 66 § 2. [31] 87 πρ. "Ὅτι ἡ ἀπόδοσις τῆς ἐνοχῆς συνίσταται ἐκ τῆς παροχῆς καὶ ἐκ τῆς ἐπικερδῶν αἰτιῶν εἶναι ἀπόρροια τοῦ ἀδυνάτου τῆς παροχῆς" τὸ γὰρ ἐμὸν πλέον ἐμὸν γενέσθαι οὐ δύναται [41 7] 1 § 10. NB. 1] 1. E [4 6] 14, κατέδειξεν ὁ Μόμμεν Beitrage σελ. 225 καὶ ἐπ.

α.) ἀποσβένει αὐτὴν μόνον ἐφ' ὅσον ὁ πιστωτής, κτῶν  
νος ἄλλως τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, προσεπορίσατο ἐαυτῷ τὴν  
αὐτὴν ὠφέλειαν ἀπαραλλάκτως, ἢν ἤθελεν ἔχει καὶ ἂν ἐκτὸς  
αὐτοῦ δυνάμει τῆς ἐν λόγῳ ἐνοχῆς· ὅθεν

Α'.) ἐὰν ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν συνδέεται μετὰ θυσίας περιου-  
σίας, (παρήχθη ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας) δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπο-  
ζημιώσιν διὰ τὴν θυσίαν, εἰς ἣν ὑπεβλήθη, ὅπως ἀποκτήσῃ τὴν  
ἀντικείμενον τῆς ἐν λόγῳ ἐνοχῆς·<sup>1</sup>

Β'.) ἐὰν ὅμως συνδέεται μετὰ θυσίας, ἀλλ' ἡ ὑπὲρ τῆς  
ἐτέρας κτήσεως ἦν ἀνωτέρα, δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τὸ ὑπὲρ  
βάλλον ἀποζημιώσιν·<sup>2</sup>

Γ'.) ἐὰν ὁ πιστωτής ἐκτήσατο μὲν τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' οὐχ  
οὕτως ὅπως διατηρήσῃ αὐτὸ λ. χ. ἐπὶ αἰρέσει διαλυτικῇ, λυ-  
γίζεται μηδὲν κτησάμενος αὐτὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ἐκείνης·

δ'.) ἀναιρεῖται ἡ ἐτέρα ἐνοχὴ μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ πι-  
στωτής δὲν δύναται νὰ παραγάγῃ ἐξ αὐτῆς ὠφέλειαν, διατη-  
ρεῖται ὅμως ἐφ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀναγκαῖον, ὅπως ἀποφύγῃ  
ζημίαν.<sup>4</sup>

(1) Ε. [2. 20 § 6. 'Εληγάτευσά σοι ἀλλότριον πρᾶγμα· ἐπιζήσαντός μοι  
τῇ ποιήσῃ τῆς διαθήκης, γέγονας αὐτοῦ τοῦ πράγματος. . . δεσπότης  
ληγατάριος. . . . εἰ μὲν ἀπὸ ἀγορασίας ἐκτήσω τοῦτο, κινῶν κατὰ τὸν  
κληρονόμου ἐκ τεσταμέντου, λήψῃ τὴν τοῦτου τοῦ πράγματος διατίμησιν  
εἰ δὲ ἀπὸ δωρεᾶς γέγονας τοῦτου δεσπότης, ἢ ἀπὸ ληγάτου, οὐκ ἀπαιτῶ  
σῃς τὸ τίμημα. § 9. αὐτ. [30] 34 § 7 καὶ 8. 82 § 2, 108 § 6. [31] 73.

(2) Α. χ. 'Εκληροδοτήθη τῷ Πέτρῳ (ἀλλότριον) κτῆμα ἀξίας 1,000 δρ.  
ἐπιβληθείσης αὐτῷ περικτήριω κληροδοσίας ἐκ δραχ. 200 ὑπὲρ τοῦ Παύλου.  
'Εν τούτοις ὁ Πέτρος ἐκτήσατο τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐπὶ τιμῇ 500 δρ. δια-  
τὸν θέλει ζητήσῃ δύναμει τῶν ὑπὸ στοιχ. Α. εἰρημένων παρὰ τοῦ βεδορ-  
μένου τῇ κληροδοσίᾳ τοῦ κτήματος, δραχ. 300; 'Ο Μόμμσεν δὲν ἀναφέρει  
ἀπαραλλάκτον τὸ θέμα τοῦτο, ὅπως λογισθῇ διαφωνῶν. 1 σελ. 258.

(3) [30] 31 § 8. 82 πρ. 103 § 5. [45. 1] 83 § 6. [ΜΒ'. 1] 88.  
[ΜΔ. 1] 78.

(4) 'Ὅθεν ἐκὼν ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις στηρίζεται εἰς ἀμφοτεροβαρὲς σύμβα-  
σιν (τὸ κληροδοτηθέν μοι ἡγόρασα παρὰ τοῦ βεδορμένου ἀγνοῶν τὴν κλη-  
ροδοσίαν) ὁ πιστωτής οὐ μόνον δὲν καταβάλλει τὴν ἀντιπαροχὴν, ἀλλ' ἀνα-  
ζητεῖ καὶ τὴν καταβληθεῖσαν [30] 84 § 5 [21. 2] 9. 29. [10. 1] 28. [19.  
1] 29 [10. 8] 29. 'Εκὼν ὁ πιστωτής ὀφείλει κατὰ πάσαν περίπτωσιν τὴν  
θυσίαν ἀνθ' ἧς ἐκτήσατο τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα, δὲν ἀποβάλλει τὴν  
ἐτέραν ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν· οὕτω λ. χ. ὁ ἀνὴρ ὁ δικαιούμενος νὰ ἀπαιτήσῃ

Συμπεραίνομεν ἐκ τῶν εἰρημένων, ὅτι ἡ ἐνοχὴ λύεται ἐντελῶς ἂν καὶ αὐτὴ καὶ ἡ ἑτέρα ἐπὶ παροχῇ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου παρέχῃ παντὸς ἄλλου ἀποτελέσματος ἄμικτον πλουτισμὸν τοῦ δικαίουχου. Αὕτη εἶναι ἡ ἐννοια τοῦ κανόνος ὅτι «δύο ἐπικερδεῖς αἰτίαι εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα συντρέχειν οὐ δυνατόν.»<sup>1</sup>

175. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς, καθὼ ἐξουσίας ἐπὶ ἀλλοτρίον πρόσωπον (Ἐν. Δ. § Α'), αὕτη λύεται ἅμα ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις καὶ ὑποχρέωσις περιέλθωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον, διότι ἡ ἐπὶ τὰς ἰδίας ἡμῶν πράξεις ἐννομος ἐξουσία εἶναι ἀδύνατος.<sup>2</sup> ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν λέγεται σύγχυσις (confusio), χωρεῖ αὐτοδικαίως<sup>3</sup> καὶ ἀναιρεῖ μετὰ τῆς κυρίας ἐνοχῆς καὶ πάντα τὰ παρακολουθήματα αὐτῆς.

Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συγχύσεως εἶναι ὡς ἐπὶ τοῦ συμψηφισμοῦ, ὅτι ὁ πιστωτὴς ἀπαλλάσσεται τῆς ὀφειλῆς (ἐπὶ τοῦ συμψηφισμοῦ, ὀφειλῆς, ἣν ἔχει πρὸς ἕτερον, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου, ὀφειλῆς ἣν ἤθελεν ἔχει πρὸς ἕτερον, ἂν δὲν ἦν αὐτὸς οὗτος πιστωτής). Τὸ δυνάμει ἐνοχῆς ὀφειλόμενον καὶ παρασχετέον ἔχει

τι (λόγῳ προαίχης, ἀνθ' ἧς φέρει πάντως τὰ βάρη τοῦ γάμου) ἐπιδιώκει τοῦτο καὶ ἂν ἄλλως ἐκτήσατο αὐτό. [206] 8 § 13 [KE'. 8] 8' [17. 1] 47 πρ. [14. 1] 47. Ἐπίσης διατηρεῖ ὁ πιστωτὴς τὴν ἀπαίτησιν, ἂν τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ ἑτέρῳ. [30] 108 [MA'. 1] 28.

(1) [14. 7] 17. [NB' 1] 16.

(2) Ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν οὐ δύναται τιλὶ θουλεύειν τὸ ἴδιον κτήμα (τόμ. Z § 399).

(3) [46. 1] 71 πρ. B. [26. 2] 71. [46. 3] 75. B. [26. 5] 95. Τὸ συνηθέστερον θέμα τῆς συγχύσεως ὑπάρχει, ὅταν ὁ ὀφειλέτης κληρονομῇ τὸν δανειστήν, ἢ τὸ ἀνάπαλιν. [46. 3] 96 § 2 B. [26. 5] 95 K. [2. 3] 7. B. 11. 1] 68 K. [4. 16] 5 B. [26. 7] 5. Ἢ ἐντεθεὶς προκύπτουσα σύγχυσις περιορίζεται ὑπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀπογραφῆς, ἀλλὰ περὶ τούτου ἐν τῇ κληρονομικῇ δικαίῳ.

(4) Ἢ ἔποψις αὕτη τοῦ συμψηφισμοῦ ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [24. 3] 33 (ὅχι ὅμως ἐν τῇ Βυζαντινῇ παραφράσει) [KH'. 8] 32. Συνήθως λέγεται ἐν ταῖς συλλογαῖς, ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συγχύσεως ταυτίζεται τῷ τῆς καταβολῆς, ὅπερ δὲν ἀντιφάσκει πρὸς τὸ χωρίον, τὸ ἐξομοιοῦν τὴν σύγχυσιν πρὸς τὸν συμψηφισμόν, διότι ὡς θέλομεν ἰδεῖ καὶ αὐτὸς εἶναι εἶδος καταβολῆς. K. [4. 31] 4. pro soluto compensationem haberi oportet. Δὲν ἐπεται ὅμως ἐντεθεὶς, ὅτι ὁ λόγος τοῦ ἀποτελέσματος εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ δικαίου ὁποτιθεμένη πληρωμὴ (solutio).

μετὰ τὴν σύγχυσιν ἐν τῇ ιδιότητι τοῦ δανειστοῦ, δυνάμει τοῦ δικαιώματος τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ αὐτό· ἐὰν δὲν ᾖ πιστωτής, ἔδει νὰ παράσχω εἰς ἄλλον ὅ,τι νῦν διατηρεῖ· ἐντεῦθεν συνάγεται·

α'.) ὅτι ὁ πιστωτής, ὁ ὀφείλων νὰ ἀποδώσῃ εἰς τρίτον τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως, διότι ἀπώλεσε διὰ συγχύσεως τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν. <sup>1</sup>

β'.) ἀφ' ἑτέρου ὁ πιστωτής διατηρεῖ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα ὅπερ ἔχει λόγῳ θυσίας, ἧς ἀπαλλάσσεται διὰ συγχύσεως. <sup>2</sup>

γ'.) ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ Φαλκιδίου τετάρτου (Κληρ. Δίκ. § 563 καὶ ἐπόμε.) ἀφαιρεῖται ἀπὸ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας τὸ ὑπὸ τοῦ κληρονομουμένου τῷ κληρονόμῳ, προστίθεται δὲ τὸ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου εἰς τὸν κληρονομούμενον ὀφειλόμενον. <sup>3</sup>

δ'.) ὅμοιος ὑπολογισμὸς γίνεται καὶ ὅταν ἡ κληρονομία ἀποδίδηται καὶ δυνάμει συμβάσεως εἰς τρίτον. <sup>4</sup> ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις ἀποσβέννυται διὰ τῆς ἐν ἐνὶ προσώπῳ συμπτώσεως ἀπαίτησεως καὶ ὀφειλῆς· τοῦθ' ὅπερ ὑποθέτει, ὅτι τῶνόντι ἡ ἀπαίτησις περιῆλθεν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ ἡ ὀφειλὴ εἰς τὸν πιστῶτήν καὶ διὰ τῆς περιελεύσεως ταύτης ἀναιρεῖται ἡ ἀπαίτησις. Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ ἡ ἀπαίτησις εἰς τὸν ὀφειλέτην, οὔτε ἡ ὀφειλὴ εἰς τὸν πιστῶτήν καὶ τούτου ἕνεκεν ἀναιροῦνται, ἐὰν καὶ καθόσον δὲν δύναται νὰ ὑπάρξωσιν ἄλλως. <sup>5</sup>

(1) Ὁ σύζυγος, εἰς ὃν ὑπεσχέθη ἡ γυνὴ προῖκα, ἦν μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου θέλει ἀποδώσῃ εἰς ἄλλον, ἐὰν κληρονομήσῃ τὴν σύζυγον, δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταβολὴν τῆς προικίδος, οὐδὲν ἤττον ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ αὐτὴν τῷ τρίτῳ [21.3] 33.3. [21.1] 20.41 § 2. [17.1] 11. [14. 1] 11. (2) [21. 2] 30. 41 § 2.

(3) K. [6. 5] 6. [25. 2] 1 § 18. 54.

(4) [18. 4] 2. 18. 20. [30] 104 § 7. [ΜΔ'. 1] 99. [36. 1] 88.

(5) Τὸ θέμα εἶναι πρακτικῶς σπουδαῖον. Ὁ Οὐίνδσχαλτ § 352 σημ. 5<sup>ο</sup> συνάγει ἐλλόγως τὴν ἀπόδειξιν αὐτοῦ ἐκ τοῦ [45. 3] 7 § 1. συνδ. πρὸς τὸ 1 § 4. αὐτ. Ἡ μερὶς τοῦ πιστώματος ὅπερ συνωμολόγησεν ὁ κοινὸς δούλος καθ' ἑνὸς τῶν συγκυρίων αὐτοῦ, ἡ ἀνήκουσα τῷ ὀφειλέτῃ καὶ συγκυρία τοῦ δούλου (τῷ καὶ πιστῶτῃ, ἀφ' αὐτοῦ ὁ δούλος περιποιεῖ αὐτῷ τὸ μέρος τοῦ πιστώματος) καταργεῖται· ἡ πίστωσις δὲν λογίζεται μὴ περιλαμβανόμενα ὥστε νὰ προσαυξήσῃ τοῖς λοιποῖς συγκυρίαις.

Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς συγχύσεως, μεταξὺ ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν καὶ τοῦ δανειστοῦ ὡς πρὸς τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συνοφειλετῶν ἀπαίτησιν τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, καὶ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ πρωτότυπος κληρονομεῖ τὸν ἑγγυητὴν καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ὁμιλήσαμεν ἀλλαχοῦ ('Ενοχ. Δίκ. τόμ. Β'. 439). Οὐδεὶς λόγος περὶ συγχύσεως, ὅταν ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης κληρονομῇ συνοφειλέτην, ἢ ἐκ συνενοχῆς δανειστῆς κληρονομῇ συνδανειστήν, ἀλλ' ὁ συνοφειλέτης ἢ ὁ συνδανειστῆς διατελεῖ ὑπόχρεως ἢ δικαιούχος κατὰ τὴν ἀρχικὴν καὶ τὴν κληρονομικὴν αἰτίαν· μένον ὅταν ἡ ἑτέρα τῶν ἀπαιτήσεων ᾖ κυρία, ἡ δὲ ἄλλη παρεπομένη, ἡ ἔνσωσις αὐτῶν παρὰ τῷ αὐτῷ ὀφειλέτῃ ἢ τῷ αὐτῷ δανειστῇ ἀναιρεῖ τὴν παρεπομένην.<sup>1</sup>

176. Ὁ θάνατος δὲν ἀναιρεῖ συνήθως τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, διότι ταῦτα μετατίθενται εἰς τοὺς κληρονόμους,<sup>2</sup> κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα ('Εν. Δίκ. Β'. § 514).

Ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου δύνανται νὰ χωρήσωσιν δυνάμει ρητῆς<sup>3</sup> ἢ σιωπηρᾶς<sup>4</sup> συνομολογήσεως διὰ τῆς δικαιοπραξίας, ἥτις παρήγαγε τὴν ἐνοχὴν.

(1) Τὰ αὐτῶν. [§ 439] εἰρημένα χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς συγχύσεως μεταξὺ τοῦ ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν καὶ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου.

(2) [16. 3] 93. Κατὰ τὴν Ἀλοανδρινὴν γραφὴν τὸ non ὑπάρχει ἐν τῇ 1 § καὶ ἐλλείπει ἐν τῇ 2 § τοῦτο εἶναι τὸ ὀρθότερον· πρὸλ. [ΚΣΤ'. 5] 93. [15. 2] 13 [46. 1] 5. 21 § 1. Β. [ΚΣΤ'. 1] 5. 21. 14. Διὸν δὲ εἶναι, ἀκυρωμένης τῆς συγχύσεως, ἀναξὶ ἢ ἐξ αὐτῆς φθαρεῖσα ἐνοχὴ. [5. 2] 21 § 2 Β. [ΚΘ'. 1] 21. [29. 2] 87 § 1. Κ. [3. 23] 22.

(3) [35. 2] 32 πρ. [ΜΑ'. 1] 32 [15. 1] 56 § 4.

(4) Σύμβασις περὶ ἐργασίας, καθ' ἣν ἀπέδλεψεν ὁ συνομολογήσας εἰς τὴν ἱκανότητά καὶ δεξιότητά τοῦ ἐργασησομένου. [16. 3] 31 Κ. [8. 38] 13. Ἀραγὰ γε μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους ἢ ἐκ συμφώνου περὶ συναρθροσμένης συμβάσεως (λ. χ. δανείου, μισθώσεως κτλ.) ἀπαίτησις· ἢ νομολογία τῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων τῆς Γερμανίας ἔλυσεν ἀποφατικῶς συγγενὲς πρὸς τοῦτο ζήτημα· ὅρα Σέουφφερτ ἀρχεον XVII 92, XXV 18. Κατὰ τὸ Ιουστινιάνειον δίκαιον δὲν μεταδίδουσιν εἰς τοὺς κληρονόμους 1) ἡ ἐνοχὴ ἐκ τοῦ συνυποσχετικοῦ. [4. 8] 32 § 3, 492 2) ἡ τοῦ ἐπιτρόπου. Πρὸλ. ὁμως ἄρθρ. 86 τοῦ περὶ Ε. Ν. καὶ τὰς περὶ αὐτοῦ παρατηρήσεις τοῦ Καλλιγὰ Δ. σ. 378 καὶ τέλος 3) ἡ ἐνοχὴ ἐκ τῆς ἐντολῆς καὶ τῆς ἐταιρίας, ὧν παύονται τὰ ἐν τῇ μέλλοντι ἀποτελέσματα ἐνῶς τὰ ἥδη ἐπελθόντα μεταδίδουσιν εἰς τοὺς κληρονόμους.



᾽Ωταύτως ὑπάρχουσι καὶ δυνάμει τοῦ νόμου ἐξαιρέσεις.

1) Εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ πιστωτοῦ δὲν μεταβαίνουν αἱ ἐνοχαὶ αἱ σκοποῦσαι ἠθικὴν ἱκανοποίησιν ἔστω καὶ ἐπιδιω-  
κόμενου χρηματικοῦ ποσοῦ, ὡς μέσου αὐτῆς (πρὸς τὰ περὶ τοῦ-  
του ἐν Γεν. Ἀρχ. Τόμ. Β'. § § 475—477), ἐξ ὧν πρακτι-  
κὴν ἀξίαν ἔχουσιν νῦν μόναι αἱ ἀγωγαὶ περὶ τῶν ἐπιβλαβῶν  
ἀποτελεσμάτων ὑπαίτιου διαζεύξεως, τῆς μέμψεως ἀστοργῶν  
διαθήκης καὶ τῆς ἀνακλήσεως δωρεᾶς λόγῳ ἀχαριστίας (πρὸς  
Γεν. Ἀρχ. Β'. § 476 σημ. 6 καὶ 7). Εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ  
ὀφειλέτου δὲν μεταβαίνουν κυρίως αἱ ἐνοχαὶ ἐξ ἀδικημάτων,  
αἱ σκοποῦσαι καταβολὴν χρηματικῆς ποινῆς. Περὶ δὲ τῶν ἐπὶ  
ἀποζημιώσει καὶ τοῦ περὶ αὐτῶν ἰσχύοντος δικαίου ὁμιλήσα-  
μεν ἡδὴ ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § 513—514).

### Συμψηφισμός.

Συλλ. τῶν νόμ. Πανδ. [16. 2] Κώδ. [4, 31] Βασ. [ΚΔ'. 10]

#### Περίληψις.

177. Ὁ Συμψηφισμὸς ὑπαγορεύεται ὑπὸ τῆς ἀνάγκης τῆς ταχείας καὶ  
ἀσφαλτοῦς ἐπιδιώξεως ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων, ἅμα δὲ καὶ ὑπὸ τῆς καλῆς  
πίστεως.

178. Δὲν ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὰς συναντωμένας ἀπαιτήσεις· ἐκατέρω  
αὐτῶν ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα μέχρι οὗ ὁ τὴν ἀνταπαίτησιν ἔχων ἐπικα-  
λεσθῇ τὸν συμψηφισμόν.

179. Ἐπιδράσει τῆς ἀνταπαίτησεως εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀπαιτή-  
σεως καὶ πρὸ τῆς ἐπικλήσεως τοῦ συμψηφισμοῦ. Ἡ τοῦ Οὐνδσχαϊδ ἐξήγη-  
σις τοῦ δόγματος, ὅτι ὁ συμψηφισμὸς ἐνεργεῖ αὐτοδικαίως.

180. Ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδράσεως τῆς συμψηφιστῆς ἀνταπαίτησεως  
εἰς τὴν ἀπαίτησιν, ἢ τῆς ἀπορρίψεως τοῦ συμψηφισμοῦ ὡς ἀπαράδεκτου, ἢ  
ἀνυποστάτου.

181. Ὁ πιστωτὴς ἅμα καὶ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ὀφει-  
λῆτην ἅμα καὶ πιστωτὴν) τὸ τοῦ συμψηφισμοῦ, ἢ ν' ἀφαιρήσῃ ἀπὸ τοῦ ὀφει-  
λέτου τὸ πρὸς συμψηφισμὸν δικαίωμα;

182. Ἐπὶ πλειόνων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου κατὰ τίνος  
ἐξ αὐτῶν ἀντιτάσσεται ἡ συμψηφιστὴ ἀνταπαίτησις; Ἐπὶ δὲ πλειόνων ἀν-  
ταπαίτησεων τοῦ ὀφειλέτου;

183. Κατὰ πρῶτον εἰσῆλθῃ ὁ συμψηφισμὸς ἐπὶ τῶν τῆς καλῆς πίστεως  
ἀγωγῶν κατόπιν δὲ καὶ ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. Δικονομικὴ διαφορά  
ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς προτάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ μεταξὺ τῶν δύο τοῦ-  
των εἰδῶν τῶν ἀγωγῶν. Ἡ διαφορά αὕτη ἐξέλιπε πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

184. Ἀμοιβαῖαι ἀπαιτήσεις ἐξηγήσεις τοῦ ὅρου ἀμοιβαῖαι.
185. Θέματα, καθ' ἃ ἀπαίτησις καθ' ὀρισμένου προσώπου δύναται νὰ συμφηρισθῇ πρὸς ἀπαιτήσεις ἄλλου φύσει μὲν διαφόρου πρὸς τὸν ὀφειλέτην προσώπου, νόμῳ ὅμως ταυτιζομένου αὐτῷ.
186. Ἐπὶ τῆς συνενοχῆς δύναται ὁ εἰς τῶν συνενοχῶν ὀφειλετῶν, ἐναγόμενος, νὰ ἀντιτάξῃ συμφηριστέαν ἀνταπαίτησιν τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου ἢ εἰς τὸν ἕνα ἐκ συνενοχῆς πιστωτῶν ν' ἀντιταχθῇ τοιαύτη ἀνταπαίτησις κατὰ τοῦ ἐτέρου συνδανειστοῦ;
187. Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀντιτάσσεται εἰς τὸν ἐκδοχέα ὑπὸ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου συμφηριστὴ ἀνταπαίτησις κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ; Ὁμοίαι ζητήματα ἐπὶ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως.
188. Ἐπὶ συνεταίρων.
189. Ἐπὶ ἀνταπαίτησεως ὑπὸ ἀναδλητικὴν ἀφρεσιν πληρωθεῖσαν ἀπὸ πότε χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμφηρισμοῦ. Ἐὰν ἡ ἀνταπαίτησις ὑπάρχουσα ἰσχυρὰ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναντήσεως πρὸς τὴν ἀπαίτησιν ἐκλείψῃ βραδύτερον;
190. Ἢ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀπαίτησις δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι ἀγώγιμος· διὰτί;
191. Ἀπαιτήσεις ἀντικαταστατῶν ὁμοειδῶν πραγμάτων.
192. Κατὰ πόσον δέον νὰ ᾔναι ἐκκαθαρισμένη ἡ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις.
193. Προτείνεται καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν;
194. Περιορισμὸς τοῦ συμφηρισμοῦ τῶν κατὰ ἰδιώτου ἀπαιτήσεων τοῦ Δημοσίου πρὸς τὰς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεις τοῦ ἰδιώτου.
195. Ἀπαράδεκτος ὁ συμφηρισμὸς κατὰ τῆς περὶ παρακαταθήκης εὐθείας ἀγωγῆς.
196. Ἐἰς τὸν ὀφειλέτην, τὸν ἀπολαύοντα τοῦ τῆς εὐπορίας δικαίωματος κατὰ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησιν δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἀπαίτησις αὐτῇ εἰς συμφηρισμὸν ἐτέρας τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ἀπαιτήσεως.
197. Διαφορὰ μεταξὺ τῆς τοῦ συμφηρισμοῦ ἐνστάσεως καὶ τῆς ἀνταγωγῆς.
198. Συμφηρισμὸς δυνάμει συμβάσεως.
177. Ἐὰν ὁ δανειστής ὀφείλῃ τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ ποσότητα ἴσων τῇ ὑπὸ τούτου ὀφειλομένῃ, ἢ ἐλάσσονα, αἱ δύο αὐτὰι ἐννομοὶ σχέσεις, ἐκτιμώμεναι κατὰ γράμμα, λύνονται ὡς ἐξῆς· ὁ μὲν δανειστής ἐπιδιώξει τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ λαβὼν τοῦτο ἀποδώσει τῷ καταβαλόντι ὀφειλέτῃ, ἢ ὁλόκληρον τὸ ληφθὲν, ἢ μέρος αὐτοῦ, ἥτοι ὁ δανειστής, ὁ τὸ ὀφειλόμενον λαβὼν, θέλει ἀναιρέσει καθ' ὅλου ἢ ἐν μέρει τὴν ληψὶν ταύτην, καταβάλλων τὸ εἰς τὸν ἰδίον ὀφειλέτην ὀφειλόμενον, θέλει δώσει εἰς αὐτὸν ὅ,τι ἔλαβε παρ' αὐτοῦ· ἡ διπλὴ ἔμμος πληρωμὴ, ἥς τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα ἐπιτυγχάνεται καὶ ἂν

ὁ δανειστής ἐκείνος, ἀφαιρῶν ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεώς του ὅ, τι ὀφείλει, ἐπιδιώξῃ μόνον τὸ ὑπόλοιπον, ἐὰν ὑπάρχῃ, συνεπάγεται, ἐκτὸς τῆς ματαίας χρονοτριβῆς, καὶ τὸν κίνδυνον τοῦ κατὰ πρῶτον καταβαλόντος δανειστοῦ μὴ δὲν δυνήθῃ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν εἰς αὐτὸν πληρωμὴν τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως διὰ τὸ ἀναξιοχρεον τοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup> Ἐντεῦθεν ἡ ταχέια καὶ ἀσφαλὴς ἐπιδιώξις τῶν ἀπαιτήσεων, ἅμα δὲ καὶ ἡ καλὴ πίστις (διότι δόλον ποιοῖ τις ἀπαιτῶν, ὅπερ ἀναδιδόναι μέλλει)<sup>2</sup> δικαιούσι τὴν ἀξίωσιν τοῦ ὀφειλοντος τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ δανειστοῦ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ καταβλητέου ποσοῦ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον καὶ νὰ πληρώσῃ μόνον τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἰδίας ὀφειλῆς.

178. Τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὅπερ πηγάζει, εἴτε ἐξ ἰδίας τῶν ἐνεχομένων συνομολογήσεως, εἴτε ἐκ τοῦ νόμου, ὀνομάζεται συμψηφισμὸς (ἀντέλλογος compensatio),<sup>3</sup> ὅστις ἐν τῇ ἐννοίᾳ ταύτῃ δὲν συνεπάγεται αὐτοδικαίως τὴν ἀπόσβεσιν τῶν συναντωμένων ἀπαιτήσεων. Ἐκετέρα αὐτῶν ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα, ὑποκειμένη εἰς τὰς κατ' εἶδος αἰτίας τῆς ἀποσβέσεως ἄρα καὶ εἰς τὴν παραγραφὴν,<sup>4</sup> ἀλλ' ἅμα συναντήσῃ τὴν ἐτέραν ἀσθενοῦται, οὕτως εἰπεῖν, δι' ἐνστάσεως, ἧς δυνάμει ἀποκρούεται ὁ ἐπιδιώκων τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἂν ὁ ἔχων τὴν ἀνταπαιτητικὴν θέλῃ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ συμψηφισμοῦ (καὶ θέλων ἀντελλογίσασθαι) μὴ προτιμῶν νὰ ἐνασκήσῃ ἄλλως τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν.<sup>5</sup>

(1) [16. 2] 3. B. [ΚΔ'. 10] 3.

(2) [50. 17 173 § 3 B [B'. 3] 173.

(3) [16. 2] 1 B. [ΚΔ'. 10] 1. "Ὅθεν ὁ συμψηφισμὸς στηρίζεται εἰς τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὑπαγορευομένην ὑπόθεσιν, ὅτι ὁ δανειστής, ὡν σὺ νῦν καὶ ὀφειλέτης, ἐπλήρωσε τῷ ἰδίῳ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, λαθὼν παρ' αὐτοῦ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως· ὁ συμψηφισμὸς εἶναι καθὰ παρτηρεῖ ὁ Nouet at Dig. [46. 2] μ. 356 ἀμοιβαία καταβολὴ οἷον νει προχείρως γινομένη, quasi per brevem manum facta K [4. 3] 4. B. [ΚΔ' 10] 28. «Ἡ τοῦ ἀντελλόγου δύναμις μίμησιν ἔχει καταβολῆς» [50. 16] 76. B. [B'. 2] 73.

(4) Οὐκισαχάιν § 358 σημ. 2.

(5) [16. 2] 2. 5. [ΚΔ'. 10] 2. 5. [40. 7] 20 § 2. [ΜΗ'. 5] 21. [27. 4] 1 § 4 [ΔΗ'. 4] 1.

179. Ἡ τῇ ἀπαιτῇ ἐνοῦσα (ἐνεκα τῆς ἀνταπαιτήσεως) ἐνστάσις τοῦ συμφηρισμοῦ δὲν ἀναιρεῖ τὸ δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ, ἀλλ' ἀναστέλλει ἐν γένει τὸ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ.<sup>1</sup> Ἡ ἀναστολή αὕτη χωρεῖ ἄνευ συμπράξεως τοῦ ὀφειλέτου. Ἐὰν δὲ οὗτος ἐπικαλεσθῇ κατὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ τὴν ἰδίαν ἀνταπαιτήσιν δὲν κτᾶται ἤδη τὸ πρῶτον τὸ δικαίωμα τοῦ ἀποκροῦσαι τὴν ἀπαιτήσιν, ὡς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπικλήσεως ἀναιρεθεῖσαν, ἀλλ' ἐνασκει δικαίωμα ὑπάρχον ἀπὸ τῆς τῶν ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων συναντήσεως, ὅπερ ἐστὶ ἡ χρῆσις τῆς ἐνστάσεως ταύτης ἀναιρεῖ τὴν ἀπαιτήσιν ἀπὸ τῆς πρώτης αὐτῆς συναντήσεως πρὸς τὴν ἀνταπαιτήσιν.<sup>2</sup> Οὕτως ἐξηγείται λογικῶς τὸ πῦλλαχου τοῦ ῥωμ. νόμου διατυπούμενον δόγμα ὅτι ὁ συμφηρισμὸς χωρεῖ ἰδίῳ δικαίῳ *ipso jure*.<sup>3</sup> Μεταξὺ τῶν πολλῶν θεωριῶν περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δόγματος τούτου ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα θεωρία συμβιβάζεται μᾶλλον πρὸς τὴν ἐννοιαν καὶ τὴν φύσιν τοῦ συμφηρισμοῦ καὶ τὰ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφερόμενα ἀποτελέσματα τῆς συμφηριστικῆς ἀνταπαιτήσεως πρὸ τῆς προτάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ καὶ μετ' αὐτήν. Ἡ κρατοῦσα δόξα δίδει εἰς τὸ προκείμενον δόγμα κατ' οὐσίαν τὴν ἐννοιαν, ὅτι ἡ συμφηριστέα ἀνταπαιτήσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἀπέναντι αὐτῆς ἀπαιτήσιν ἀφ' ἧς συναντηθῇ μετ' αὐτῆς,<sup>4</sup> διότι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἡρτῆται

(1) [16. 6] 4. 10 πρ. [ΚΔ'. 10] 4. 10 καὶ 20. Κ. [4. 31] 4. Αἱ περὶ τούτου, δηλ. τῆς ἐννοίας τοῦ συμφηρισμοῦ, ὡς δικαιοπραξίας τοῦ προτείνοντος καὶ τοῦ ἀποδεχομένου αὐτὸν δικαστοῦ συζητήσεις (πρὸς. Ἀγγλ. *die Compensation*. 1876 § 19 καὶ 20) καὶ διενέξεις δὲν εἶναι πρακτικῶς σπουδαίαι.

(2) Ὁ συμφηρισμὸς ἀποτελεῖ ἴδιον δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου *jus retentionis* [3. 6] 18 § 4 [IP'. 1] 18. *jus compensationis retinere* [16. 2].

(3) Κ. [4. 31] 4 [16. 2] 4. 10. 21 [ΚΔ'. 10] 4. 10, 28. Καὶ ὁ ἰουστινιανὸς ἐπαναλαμβάνει αὐτό. Κ. [4. 31] 14 πρ. Ε. [4. 6] § 30. Ἐνεσθὲν δὲ ἀποδίδει τὸ κύριον αὐτῆς ἔκρεσμα ἡ δόξα περὶ τῆς δικονομικῆς ἐννοίας τοῦ *ipso jure*, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ὅρων *exceptionis*.

(4) Τὸ *ipso jure* μειοῦν τὴν ἀγωγὴν ἐξηγεῖ ὁ Θεόφιλος Ε. [Δ'. 6] § 10. Ὁ δὲ ἐξῆς *ipso jure* μειοῦν τὴν ἀγωγὴν εἴτε *in rem* εἴτε *personalia*. Οἱ οὖν ἔχει τις κατ' ἐμοῦ ἀγωγὴν... περὶ δέκα νομισμάτων, ἀντεπορεύεται, δέ μοι 3 νομίσματα, αὐτῷ τῷ νόμῳ ἅμα τῷ ἀντεπορευθῆναι, ἢ κατ' ἐμοῦ ἀγωγὴν μειοῦται τρισὶ νομίσμασι κτλ.

ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κεκτημένου τὴν συμψηφιστέαν ἀνταπαίτησιν· ἄρα ὁ συμψηφισμὸς δέον νὰ προταθῇ παρ' αὐτοῦ, προταθεὶς δὲ χωρεῖ αὐτοδικαίως ἀπὸ τοῦ χρόνου καθ' ὃν ὑπῆρξαν τὰ προσόντα αὐτοῦ. Ἡ τοῦ Οὐίνδσχαϊτ θεωρία διαφέρει τῆς κοινῶς παραδεδεγμένης κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ *ipso jure* ἐξηγεῖ ὡς ἐμφαίνον οὐχὶ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τῆς συναντήσεως πρὸς τὴν ἀνταπαίτησιν, ἀλλὰ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐσχότος τῆς ἀπαιτήσεως, ἀπὸ τῆς ἐν λόγῳ συναντήσεως, ἐνῶ ἡ ἀναίρεσις τῆς ἀπαιτήσεως ἤρτηται ἀπὸ τῆς πράξεως τοῦ καθ' οὗ αὕτη, τοῦ κεκτημένου συμψηφιστῆν ἀνταπαίτησιν, ὥστε δὲν εἶναι σπουδαία ἡ μεταξὺ τῆς θεωρίας ταύτης καὶ τῆς κοινῶς κρατούσης διαφορά.<sup>1</sup>

Ἐκ τῆς ἐπιδράσεως ταύτης τῆς συμψηφιστῆς ἀνταπαίτησεως, ἐνόσω δὲν ἐπικαλεῖται αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης καὶ τοῦ ἀποτελέσματος

(1) Τὸ δόγμα τοῦτο τοῦ *ipso jure compensari*, ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς μέγαν ἀριθμὸν πραγματειῶν καὶ εἰς ποικίλας θεωρίας, εἰς ἃς κατεβλήθη μερίστη λεπτότης διακρίσεων. Ἄλλ' ἐξαιρέσει τῆς θεωρίας τοῦ γλωσσογράφου Μαρτίνου μικρὸν τὸ ἐκ τῶν θεωριῶν τούτων πρακτικὸν κέρδος. Περὶ τῆς ἄλλοτε κρατούσης τῆς τοῦ γλωσσογράφου τούτου, καθ' ἣν τὸ *ipso jure* χωρεῖν σημαίνει ἐπὶ τοῦ συμψηφισμοῦ τὸ χωρεῖν *sine facto hominis*, ἀνεξαρτήτως πάσης προτάσεως, πρὸς Οὐάγγερν Γ'. § 618 σημ. I III. Κατὰ τὸν Δερνδούργ Die Comp. § 6—38 τὸ *ipso jure* σημαίνει *mero jure*, κατὰ τὸ κοινὸν τοῖς πᾶσι δίκαιον. Περὶ δὲ τῶν ἐν γένει καὶ νῦν ἔτι ποικίλων ὑπερασπιζομένων θεωριῶν πρὸς Οὐίνδσχαϊτ Β'. § 349 σημ. 10. ἔνθα ὁκτώ σημ. μειοῦνται θεωρίαι περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ *ipso jure*· ὁ Ἀλξέις ἐπεδόθη εἰς τὴν ἀνασκευὴν τῆς θεωρίας τοῦ Οὐίνδσχαϊτ ἐν τῇ πραγματείᾳ αὐτοῦ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξεως τόμ. 55 σελ. 173 καὶ ἐπομ. καὶ ἐν τῇ ἀναφερθείσῃ πρὸ μικροῦ ἰδίᾳ συγγραφῇ σελ. 219 καὶ ἐπομ.· πᾶσα ἡ διαλεκτικὴ δὲ νόησις τοῦ συγγραφέως τούτου, τοῦ ἀγωνιζομένου δι' αὐτῆς νὰ ἀποδείξῃ τὴν θεωρίαν τοῦ Οὐίνδσχαϊτ ἀντιφάσκουσαν πρὸς τὴν συνήθη ἐννοίαν τοῦ *ipso jure*, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ *ope exceptionis*, νομίζω ὅτι ἠναλωθῇ ματαίως, διότι ἔδει νὰ ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ *ipso jure* εἶχε τὴν ἐννοίαν τῆς παντελοῦς ἀποσβέσεως τοῦ δικαίουματος, κατ' ἀντίθεσιν τῆς εἰς αὐτὸ ἀντιτάξεως ἐτέρου δικαίουματος μὴ ἀναιροῦντος τὴν ὑπαρξίν, παραλύοντος ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ καθ' οὗ ἀντιτάσσεται δικαίωματος, οὔτε ἣν ἀνάγκη ἐπὶ ἐκάστου στοιχείου τῆς ἐνστάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ νὰ παρατίθῃται χωρίον μαρτυροῦν αὐτὸ, ἀρκεῖ ὅτι τὰ μαρτυρημένα καὶ ἀναμφίβολα ἀποτελέσματα τοῦ συμψηφισμοῦ δὲν ἐξηγοῦνται ἄλλως, ἢ ὅπως διετύπωσε τὴν φύσιν τῆς ἐπιδράσεως τοῦ συμψηφισμοῦ εἰς τὴν ἐπιδιωκομένην ἀπαίτησιν ὁ Οὐίνδσχαϊτ.



της αὐτῆς, ἅμα ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν ἔπειτα ὅτι· α) ὁ ὀφειλέτης ὁ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας συμφηριστικῆς ἀνταπαιτήσεως καταβαλὼν τὸ ὀφειλόμενον, ἀναζητεῖ αὐτὸ διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως·<sup>1</sup> β) ἡ ὑπαρξίς τῆς συμφηριστικῆς ἀπαιτήσεως ἀναστέλλει τὴν τοκοδοσίαν,<sup>2</sup> τὴν ὑπέρθεσιν,<sup>3</sup> καὶ τὴν κατάπτωσιν τῆς χρηματικῆς ποινῆς, τῆς συνομολογηθείσης ἐπὶ παραλείψει τῆς πληρώσεως τῆς ἐνοχῆς.<sup>4</sup> Καὶ ταῦτα μὲν, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ποιῇται χρῆσιν τῆς ἀνταπαιτήσεως ὡς ἐνστάσεως συμφηρισμοῦ· ἐὰν παρέλιπε τὴν χρῆσιν ταύτην, εἰς ἣν οὐδόλως εἶναι ὑπόχρεως, ἀναιρεῖται πᾶσα ἀναστολὴ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ὥσανεὶ οὐδέποτε εἶχε συναντηθῇ μετ' αὐτῆς ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀνταπαίτησις·<sup>5</sup> τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐν δικαστῆς ἀπορρίψῃ τὴν ἐνστασιν ὡς ἀπαράδεκτον, εἴτε διότι

(1) [16. 2] 10 § 1. [ΚΔ'. 10] 10. [12. 6] 30. [ΚΔ'. 6] 30. 'Ο "Αρχελε, Compensation σελ. 201 καὶ ἐπόμεν., ἄλλα συνάγει συμπεράσματα ἐκ τῶν χωρίων τούτων, ἀποκρούων τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀναστολῆς τῆς ἰσχύος τῆς ἀπαιτήσεως, μέχρις οὗ ὅτι τὴν συμφηριστικὴν ἀνταπαίτησιν ἔχων ἀποφανθῇ ἂν θέλῃ ἢ οὐ νὰ ποιῇται χρῆσιν αὐτῆς πρὸς συμφηρισμόν· ἀγωνίζεται δὲ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀντικειμένου καταδληθέντος, οὗ ὅμως εἶναι ἀδεύαία ἡ ὀφειλὴ. Δὲν ἐννοᾷ ὅμως κατὰ τί ἡ παρατήρησις αὕτη ἀναιρεῖ τὴν ἐννοίαν τῶν παρατεθέντων χωρίων, καθ' ἣν ὁ θέλων νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν συμφηρισμόν, ἀνακαλεῖ τὸ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας ἀνταπαιτήσεως καταδληθέν.

(2) [16. 2] 11. Κ. [4. 31 4 καὶ 5. [ΚΑ'. 10] 11 28. Κ. [8. 43] 7. Καὶ τούτο ἀρνείται· ὁ "Αρχελε § 23 ὡς συναγόμενον ἐκ τῆς λόγῳ τοῦ συμφηριστοῦ τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀναστολῆς τοῦ ἀποτελέσματος αὐτῆς, ἀλλ' ἡ ἐπίκρισις τῆς ἀναμφισβητήτως μαρτυρουμένης πάσης τῶν τόκων ἀπὸ τῆς συναντήσεως τῶν συμφηριστῶν ἀπαιτήσεων, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης θέλῃ νὰ ποιῇται χρῆσιν τῆς ἀνταπαιτήσεως, δὲν πείθει, ὅτι δὲν ἀποδεικνύεται ἡ ἐν τῷ θέματι τοῦ κειμένου παῖσις τῶν τόκων. ('Απὸ τῆς συνυπάρξεως τῶν ἀμειβάσιμων ἀπαιτήσεων ἔχει τὴν ἐνστασιν ὁ ὀφειλέτης). "Αλλο τὸ ζήτημα ἐκ. θέλῃ νὰ ποιῇται αὐτῆς χρῆσιν.

(3) [12. 1] 40 [ΚΓ'. 1] ἀντιδοξεῖ καὶ ἐνταῦθα ὁ "Αρχελε § 22.

(4) 'Ενταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος (τόμ. Ζ'. § 115) καὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ ἀπώλεια. ('Ενοχ. δίκ. Β'. § 65 σημ. 3).

(5) 'Ὡς παρατηρεῖ ὁ Οὐνδσχα'δ § 349 σημ. 12 πῶς εἶναι δυνατόν ὁ ὀφειλέτης, ὁ παραλείπων πᾶσαν ἀνταπαιτήσεως πράτασιν καὶ μηδὲν ἐπικαλούμενος τὴν δι' αὐτῆς ἀναστολὴν τῆς ἰσχύος τῆς ἀπαιτήσεως, συγχρόνως νὰ ἐπιμένῃ, ὅτι διὰ τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀνεστάλη ἡ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνέργεια;

αὕτη δὲν συγχωρεῖται ἐν τῇ προκειμένῃ δίκῃ διὰ τὸ ἀνεκκαθάρ-  
ριστον τῆς ἀνταπαιτήσεως, εἴτε καθὼ μὴ ἔχουσα τὰ προσόντα  
τοῦ συμψηφισμοῦ, διότι ἐν οὐδετέρῳ τῶν θεμάτων τούτων ἀναι-  
ρεῖται ἢ εἰς συμψηφισμὸν προταθεῖσα ἀπαιτήσεις. Ἐὰν ὅμως  
ἀπορρίψῃ τὴν ἔνστασιν διὰ τὸ ἀνύπαρκτον τῆς δι' αὐτῆς  
ἀντιταχθείσης ἀνταπαιτήσεως ἢ ἀπόφασις ἀποτελεῖ τελεσά-  
δικίαν περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς, μὴ δυναμένης πλέον νὰ  
ἐνασκηθῇ δι' ἰδίας ἀγωγῆς.<sup>1</sup> Ἐὰν τοὐναντίον ὁ δικαστής, ἀπο-  
δεξάμενος τὴν ἔνστασιν, ἀπορρίψῃ ὀριστικῶς τὴν ἀγωγὴν τοῦ  
πιστωτοῦ ἀναιρεῖται τὸ τε τοῦ ἐνάγοντος καὶ τὸ τοῦ ἐναγομέ-  
νου πίστωμα.

181. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἐπιτύχῃ  
τὴν ὀριστικὴν ἀναίρεσιν τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως καὶ ἄλ-  
λως, ἢ διὰ τῆς προτάσεως καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀποδο-  
χῆς τοῦ συμψηφισμοῦ, καὶ ἰδίως δι' ἀγωγῆς ἐπιδιωκούσης τὸ  
ὑπερβάλλον τῆς ἀπαιτήσεως, μετὰ τὸν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος  
γενόμενον συμψηφισμὸν τοῦ μέρους αὐτῆς, ὅπερ καλύπτει  
ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου.<sup>2</sup> Τὸ ζήτημα τοῦτο συνέχεται  
μετὰ τοῦ ἀντιθέτου ζητήματος, ἂν δύναται ὁ πιστωτής νὰ  
ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην τὴν εἰσπραξὶν ἀνταπαιτήσεως τοῦ  
του, ματαιῶν τὸ πρὸς συμψηφισμὸν δικαίωμα αὐτοῦ. Ἐν μέρει  
τῷ πρώτῳ πρόκειται ὁ πιστωτής ἅμα καὶ ὀφειλέτης νὰ ἐπι-  
βάλῃ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἅμα καὶ πιστωτὴν τὸν συμψηφισ-  
μὸν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτου τὸ  
πρὸς συμψηφισμὸν δικαίωμα. Ἀφοῦ πάντες συνομολογοῦσιν,  
ὅτι ὁ συμψηφισμὸς εἶναι δικαίωμα (compensationsrecht)  
εἶναι ὑπεράσπισις κατὰ τῆς ἀγωγῆς, μὴ ἀναπληρουμένη ἐκ  
ἐπαγγέλματος, δὲν εἶναι εὐλογον νὰ δεχθῇ τις, ὅτι ὁ ὀφειλέτης  
ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀναγκασθῇ, ἢ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν, ἢ νὰ  
ἀπόσχη τοῦ συμψηφισμοῦ, ὥστε ἡ τοῦ Οὐίνδσχαϊτ δόξα φαίνε-  
ται ὀρθότερα· περὶ δὲ τοῦ ἑτέρου ζητήματος, ἐὰν δύναται ὁ

(1) [3. 5] 8 § 2. [IZ' 1] 8. [16. 2] 7 § 1. [KA'. 10] 7. [27. 4] 1 § 1.  
[AH'. 4] 1

(2) Ὁ Οὐίνδσχαϊτ 349 λύει ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, οἱ δὲ Δερνβούργ § 61  
καὶ Δίξελ, σελ. 371, καὶ ἐπ. λύουσιν αὐτὸ καταφατικῶς.

συμφητισμὸς νὰ γενῇ δι' ἐξωδίκου δηλώσεως τοῦ ὀφειλέτου νομίζω, ὅτι ἡ ἔρις οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι δυσὶν θάτερον, ἢ ἐγένετο δεκτὴ ἢ πρότασις ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ καὶ τότε οὐδὲν ὑπάρχει ζήτημα, ἢ οὗτος ἀμφισβητεῖ τὸ δεκτὸν τοῦ συμφητισμοῦ, ὅτε ἀπόκειται εἰς τὸν πιστωτὴν νὰ ἀποδείξῃ δικαστικῶς τὸ πραδεκτὸν αὐτοῦ. Ἐὰν ἀποφασισθῇ, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ προσόντα τοῦ συμφητισμοῦ, οὗτος ἐχώρησεν ἔμα τῷ ἀντεποφειληθῆναι, ἄλλως δὲν θέλει λάβει χώραν.<sup>1</sup>

182. Ἐπὶ πλείονων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ συμφητισμοῦ ἐνστασις τούτου δύναται ν' ἀντιταχθῇ καθ' ἐκάστης ἀπαιτήσεως, δηλὸν δὲ, ὅτι κατὰ μιᾶς μόνης γενήσεται χρῆσις αὐτῆς, ὅτε ἡ ἀναστολὴ τῆς ἐνασκήσεως τῶν λοιπῶν ἀναιρεῖται ἀπὸ τῆς πρώτης αὐτῶν συναντήσεως (ex tunc). ἔὰν δὲ ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ πλείους ἀνταπαιτήσεις κατὰ τοῦ πιστωτοῦ ἤρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ ὀφειλέτου, τίνος ἐξ αὐτῶν ποιήσει χρῆσιν πρὸς συμφητισμὸν <sup>2</sup> ἀλλ' ἐν τῷ πρώτῳ θεματι δύναται ὁ πιστωτὴς νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐνστασιν, ἐπικαλούμενος τὴν ἐτέραν ἀπαιτήσιν, καὶ ἀξιῶν εἰς αὐτὴν νὰ ἀντιτάξῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν ἐνστασιν; Ναι, ἐὰν ἡ ἐτέρα αὕτη ἀπαιτήσις ἡδύνατο ἤδη νὰ προταθῇ εἰς συμφητισμὸν καθ' ὅν χρόνον εἶχε παραχθῇ ἢ ἐπιδιωκομένη ἀπαιτήσις, ἄλλως, ἐὰν δηλ. ἡ ἀπαιτήσις, εἰς τὴν παραπέμπει τὸν ὀφειλέτην ὁ πιστωτὴς (ὅπως κατ' αὐτῆς προταθῇ ὁ συμφητισμὸς), εἶναι νεωτέρα τῆς τε ἐπιδιωκομένης καὶ τῆς εἰς συμφητισμὸν προτεινομένης, δὲν ἔχει τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα ὁ πιστωτὴς, διότι δύνανται μονομερῶς νὰ ἀφαιρέσῃ τὸ κεκτημένον δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τῆς πρώτης (τῆς νῦν ἐπιδιωκομένης) ἀπαιτήσεως συμφητισμοῦ, <sup>3</sup> οὔτε καθίσταται δεκτὸν τὸ τοιοῦτον δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ καὶ ἂν οὗτος πρὸ τῆς προτάσεως τοῦ συμφητισμοῦ δηλώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ, ὅτι τὴν ἀνταπαιτήσιν αὐτοῦ θέλει συμφητῆσαι πρὸς τὴν ἐτέραν πίστωσιν (εἰς τὴν παραπέμπει τὸν ἐναγόμενον).

(1) [16. 1] 5.

(2) Καὶ περὶ τούτου πολλὴ ἡ ἐναντιοφωνία· πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ 49 σημ. 24.

(3) Οὐίνδσχαϊτ αὐτ. σημ. 25.

183. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀναιρέσεως τῶν ἀπαιτήσεων δὲν ἀνεγνωρίσθη καθ' ὅλην αὐτοῦ τὴν ἑκτασιν ἀνέκαθεν ὑπὸ τοῦ ρώμ. νόμου. Κατὰ πρῶτον ἡ παραδοχὴ αὐτοῦ ἤρτητο ἀπὸ τῆς ἐλευθέρως κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.<sup>1</sup> ἔπειτα, μονιμοποιηθέντος τοῦ δόγματος τοῦ συμψηφισμοῦ, ἐγένετο οὗτος δεκτὸς ἐπὶ τῶν κατ' αἰτίας πίστεως ἀγωγῶν, καθ' ἃς αἱ ἀπὸ τῆς αὐτῆς αἰτίας (ἐννοῶ μου σχέσεως) πηγάζουσιν ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου ἔπρεπε, κατ' αἰτήσεις αὐτοῦ, νὰ λαμβάνωνται ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, καὶ ἂν δὲν εἶχον προταθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαιοδότη ἔρχοντος (τοῦ πραίτωρος) (in iure),<sup>2</sup> ἐνῶ, ὅτε βραδύτερον ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς καὶ ἐπὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀγωγῶν, ἔδει νὰ προταθῇ οὗτος ὡς ἐνστάσις δόλου ἐνώπιον τοῦ διορίζοντος τὸν δικαστὴν ἔρχοντος καὶ νὰ ἐπιτραπῇ ὑπὸ τοῦτου εἰς τὸν δικαστὴν νὰ λάβῃ αὐτὸν (τὸν συμψηφισμὸν) ὑπ' ὄψιν.<sup>3</sup> ἄλλ' ἡ δικονομικὴ αὕτη διαφορὰ τῆς προτάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καὶ τῆς καλῆς πίστεως ἐξέλιπεν, ἅμα ὠρίσθη ὁ αὐτὸς τρόπος τῆς προτάσεως τῶν ἐνστάσεων ἐν γένει ἐπὶ παντὸς εἶδους ἀγωγῶν, τῶν τε καλῆς πίστεως καὶ τῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, δυναμέων πάντοτε τῶν ἐνστάσεων νὰ προταθῶσι καὶ μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης.<sup>4</sup> Ταῦτα πάντα συνέβησαν πρὸ τοῦ Ἰουστιανοῦ, ὅστις ἐπήγαγε μόνην τὴν μεταρρυθμίσιν, καθ' ἣν ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς καὶ κατὰ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν<sup>5</sup> ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ὁ διὰ τοιαύτης ἀγωγῆς ἐναγόμενος πρόκειται νὰ πληρώσῃ χρηματικὴν ποσότητα.<sup>6</sup>

184. Πρῶτον καὶ κύριον προαπαιτούμενον τοῦ συμψηφισμοῦ εἰσὶν ἀμοιβαῖαι ἀπαιτήσεις τῶν προσώπων, ὧν μεταξὺ πρόκει-

(1) Прѣл. τὰ περὶ τοῦτου ἐκ τοῦ Δερνδόργ. Die Compensation § 11.

(2) Gaj IV § 61—63 64—63 E. [4. 6 § 30 [5. 3] 38 B. [KB. 1] 33 [25. 1] 8 B. [AP. 10] 8. ἂν δὲ περιλαμβάνετο ἡ ἐξουσία αὕτη (quid- quid ob eam rem alterum alteri dare facere oportet ex fide bona) ἐν τῇ τύπῃ τῆς ἀγωγῆς, ἐπετρέπετο οὐ μόνον ὁ συμψηφισμὸς, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀνταγωγή. Σαδινὸν § 200 K. [7. 45] 14.

(3) E [4. 6] § 30

(4) K. [7. 50] 2 B. [Θ'. 1] 93 K. [8. 56] 4 καὶ 8. B. [NA'. 4] 21 25.

(5) K [1. 31] 14 E. [4. 6] § 30.

(6) Δερνδόργ § 40.

ται νὰ χωρήσῃ οὗτος.<sup>1</sup> ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ προτείνῃ συμφηρισμὸν, ἐπικαλούμενος ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει ἄλλος κατὰ τοῦ ἐνάγοντος δανειστοῦ, ἢ ἣν ἔχει ὁ ἐναγόμενος κατ' ἄλλου ὀφειλέτου,<sup>2</sup> οὔτε ὁ ἀντὶ ἄλλου (τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου) καταβάλλων δύναται νὰ προτείνῃ τὸν συμφηρισμὸν ἰδίας κατὰ τοῦ εἰς ἣν γίνεται ἡ καταβολὴ αὕτη ἀπαιτήσεως,<sup>3</sup> οὔτε ἡ ὀφειλὴ κοινότητος συμφηρίζεται πρὸς τὴν κατὰ τοῦ δανειστοῦ αὐτῆς ἀπαίτησιν μέλους τῆς κοινότητος, ἢ τὸ ἀνάπαλιν,<sup>4</sup> οὔτε τέλος, ἀπαιτοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου χρέος πρὸς τὸν ὀρφανόν, συμφηρίζεται χρέος ἴδιον τοῦ ἐπιτρόπου.<sup>5</sup>

185. Ἐνίοτε ὑπάρχει κατὰ τὸν νόμον ταυτότης προσώπων φύσει διαφόρων, ἢ ταυτότης ὑποχρεώσεων ἐπικειμένων εἰς διάφορα πρόσωπα, τότε δὲ συγχωρεῖται ὁ συμφηρισμὸς ἀπαιτήσεων τοῦ ἑτέρου αὐτῶν πρὸς τὰς κατὰ τοῦ ἄλλου προσώπου ἀπαιτήσεις καὶ τὸ ἀνάπαλιν.

α) Τοιαύτην ταυτότητα δέχεται ὁ νόμος μεταξὺ πατρὸς καὶ ὑπεξουσίου τέκνου, ὡς πρὸς τὸ προσπόρισμα (peculium profectitium), τὸ ἄλλως πατρικὸν λεγόμενον χρημάτιον, οὐχ ὅμως καὶ ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ τοῦ χρηματίου εἶδη· ὅθεν ὁ δανειστής ὑπεξουσίου, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ πατρὸς, ἰδίῳ τούτου δνόματι, ἀντιτάσσει κατ' αὐτοῦ εἰς συμφηρισμὸν τὴν κατὰ τοῦ ὑπεξουσίου διαχειριστοῦ τοῦ προσπορίσματος ἀπαίτησιν, μέχρι τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ,<sup>6</sup> ἐναγόμενος ὅμως ὑπὸ τοῦ πατρὸς δι' ἀπαίτησιν τοῦ ὑπεξουσίου, ἀντιτάσσει τὴν κατὰ τούτου ἀ-

(1) [16. 2] 18 § 1. 23. B. [ΚΔ' 10 18. 23.

(2) 16. πρ. αὐτ. K. [4. 31] 9 B. [ΚΔ' 10] 16, "3. Οὔτε ἔνν ὁ ἄλλος οὗτος ὀφειλέτης τοῦ προτείνοντος τὸν συμφηρισμὸν εἶναι δανειστής τοῦ ἐνάγοντος δανειστοῦ. Μόνον διὰ τῆς εἰς χεῖρας τοῦ τρίτου τούτου κατασχέσεως τῶν εἰς τὴν ἐνάγοντα δανειστὴν ὀφειλομένων δύναται οὗτος νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἀνεχθῇ τὴν ὑπὸ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καταβολὴν τῶν ὀφειλομένων αὐτῇ πρὸς τὸν ἴδιον δανειστήν.

(3) 18 § 1 αὐτ. B. [ΚΔ' 10 18. K. [8. 42] 16. B. [ΚΣΤ' 5] 1 4.

(4) [3. 4] 7 § 1 B. [H'. 2] 107. "Ὅπερ ἡ ὁμὰς χρεώσεται ὁ καθ' ἑκάστον οὔτε χρεωστοῦνται.

(5) [16. 2] 23. [ΚΔ' 10] 23.

(6) 19 αὐτ. Διότι ὁ πατὴρ ἐνέχεται πρὸς τοὺς μετὰ τοῦ υἱοῦ συναλλαττομένους τρίτους ὡς αὐτοφειλέτης μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ προσπορίσματος.



παίτησιν εἰς συμψηφισμὸν διὰ τὸ ὅλον,<sup>1</sup> διότι ἡ ἀγωγή αὐτῆς τοῦ πατρὸς στηρίζεται εἰς τὸν κανόνα, ὅτι πᾶν τὸ ὑπὸ τοῦ ὑπεξουσίου ἀποκτώμενον ἀποκτᾶται συνήθως ὑπὲρ τοῦ πατρὸς (Οἰκογ. Δικ. § 226), κεκτημένον δὲ ὑπὸ τοῦ υἱοῦ λογίζεται μόνον τὸ ὑπόλοιπον μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην αὐτοῦ ὀφειλομένου (οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρέη).<sup>2</sup> Ὁ ὑπεξούσιος ἐναγόμενος ἀντιτάσσει μὲν εἰς συμψηφισμὸν τὰς πρὸς τὸν πατέρα ἀπαιτήσεις, ἀλλ' ἐπὶ ἐγγυήσει τῆς ἐγκρίσεως αὐτοῦ.<sup>3</sup> Ἐκ τούτων δὲ συνάγεται ἀσφαλῶς, ὅτι ὁ πατήρ, ἐναγόμενος ὡς κύριος τοῦ προσπορίσματος (σημ. 2) ἀντιτάσσει τὰς τε ἰδίας καὶ τὰς τοῦ υἱοῦ ἀπαιτήσεις.

6) Ὁ ἐγγυητής, ἐνεχόμενος εἰς ἐκτέλεσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, προτείνει εἰς συμψηφισμὸν τὰς τε ἰδίας καὶ τὰς τοῦ πρωτοτύπου ἀπαιτήσεις.<sup>4</sup>

186. γ) Ἐπὶ τῆς παθητικῆς συνενοχῆς ὁ εἰς τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν, ἐναγόμενος, δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὰς τοῦ ἐτέρου ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις εἰς συμψηφισμὸν, διότι ἡ ὑπαρξίς δεκτικῆς συμψηφισμοῦ ἀπαιτήσεως δὲν ἰσοδυναμεῖ τῇ καταβολῇ, ἐνόσω δὲν προταθῇ εἰς συμψηφισμὸν ἡ ἀνταπαίτησις καὶ κατ' ἀνάγκην δὲν γενῇ οὗτος δεκτὸς, ἡ δὲ συνενοχὴ δὲν συνεπάγεται μετὰξὺ τῶν συνοφειλετῶν σχέσιν κοινωνίας, ἢ ἀμοιβαίας εκπροσωπήσεως· ὁ δανειστής ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐναγάγῃ ὃν τινα ἐκ τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν θέλῃ ἐπὶ καταβολῇ τῆς ὀφειλῆς, ὅθεν ἡ ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου πρότασις τῆς τοῦ ἐτέρου συνοφειλέτου ἀνταπαίτησεως λόγῳ συμψηφισμοῦ εἶναι ἔνστασις ἐκ δικαιώματος τρίτου, ἄρα ἀπαράδεκτος, ἐκ τούτου ἐὰν μετὰξὺ τῶν συνενοχῶν ὀφειλετῶν ὑπάρχῃ κοινωνίας σχέσις, διότι τότε ὁ νῦν ἐναγόμενος, καταβαλὼν τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς, δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ συνοφειλέτου καὶ κοινωνοῦ τὸ εἰς τοῦτον ἐπιβάλλον μέρος αὐτῆς, ὅθεν τὸ τελευταῖον τῆς ληψοδοσίας ταύτης ἀποτέλεσμα ἔσται τὸ αὐτὸ, ὅπερ ἤθελε

(1) 9 πρ. αὐτ. Β. 9 αὐτ.

(2) [50. 16] 39 § 1. Β. [Β'. 2] 9,

(3) [16. 2] 4 § 1.

(4) 4. 5. αὐτ.

συμβῇ, ἂν προτείνεται ὑπὸ τοῦ νῦν ἐναγομένου ὀφειλέτου ἢ τοῦ ἑτέρου ἐκείνου συνοφειλέτου ἀπαιτήσις εἰς συμφητισμόν, ἀλλὰ ὅλον, ὅτι ἡ ἔνστασις προταθῆσεται μέχρι τοῦ ποσοῦ τῆς κατὰ τοῦ συνοφειλέτου ἀναγωγῆς καὶ ὅτι θέλει προταθῇ, καὶ ἂν ἡ ἀναγωγὴ κατὰ τοῦ συνοφειλέτου στηρίζεται εἰς ἄλλον λόγον παρὰ τὴν κοινωνίαν, καὶ τέλος, ὅτι ὁ τὸν συμφητισμὸν προτείνων ὀφείλει, ἐγγύησιν ὅτι ὁ συνοφειλίτης θέλει ἐγκρίνει αὐτόν.<sup>1</sup> Ἐκ πλειόνων ὅμως ἐν συνενοχῇ πιστωτῶν δὲν ὑπάρχει λόγος ν' ἀποκρουσθῇ ἡ τοῦ συμφητισμοῦ ἔνστασις τοῦ ἐναγομένου ὀφειλέτου λόγῳ ἀνταπαιτήσεως κατὰ τοῦ ἑτέρου, (τοῦ μὴ ἐνάγοντος) πιστωτοῦ, εἰς ὃν ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ μεταβιβάσῃ μέρος τῶν ληφθησομένων ὁ ὀφειλέτης, πληρόνων τῷ ἐνάγοντι πιστωτῇ τὸ μέρος τοῦτο τῶν ληφθησομένων, πληρόνει ἐμμέσως τὸ εἰς τὸν ἕτερον τοῦτον πιστωτὴν ὀφειλόμενον<sup>2</sup> διατὶ νὰ μὴ δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἐμμέσως κατ' αὐτοῦ ἐνασκουμένην ταύτην ἀπαιτήσιν τὴν κατὰ τοῦ ἑτέρου ἐκείνου συνδανειστοῦ ἀνταπαιτήσιν; Πολλοὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες<sup>3</sup> ἀλλὰ καὶ αὐτὴ ἡ ἀναλογία τοῦ ἀπολύτως (in rem) συναφθέντος συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι δὲν εἶναι ἀσφαλής.<sup>4</sup>

187. δ) Ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκεῖ τὴν τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαιτήσιν, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον ὄφελος<sup>5</sup> ὅθεν, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου ἐπὶ ἰδίῳ χρεεῖ, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι δύναται νὰ προτείνῃ εἰς συμφητισμόν τὴν ἐκχωρηθεῖσαν ἀπαιτήσιν,<sup>6</sup> ὁ δὲ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἔνστασιν, προτείνων ὅτι ἐπλήρωσε τὸν ἐκχωρητὴν, ἂν μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσε πρὸ τῆς εἰς αὐτὸν μηνύσεως τῆς ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ ἐκδοχεὺς ἐνασκεῖ τὴν τοῦ ἐκχωρη-

(1) [45 2] 10. [ΚΔ'. 4] 10.

(2) Ἀντιδοξοῦσιν ὁ Οὐαγγερὼ Γ. § 573 σημ. V. πρ. I 1, Σαβινὸς Ἐν. I σ. 169, Κρούγ, σ. 163 καὶ ἄλλοι, ἀλλ' ὅρα Οὐδιντσάξ 13 § 21 σημ. 20.

(3) Ἐκ τοῦ συνοπασχετικοῦ [4. 8, 34 [Z. 2] 34 συμπεραίνουσιν ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύσει ἐπὶ τοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι, διότι τὰ λοιπὰ περὶ τοῦ συμφώνου τούτου χωρὶς εἶναι ἀμφίβολον, ἂν ὁρῶσι τὸ θέμα πλειόνων πιστωτῶν, ὃν ὁ πληρωθεὶς ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τῷ συνδανειστῇ μέρος τοῦ ληφθέντος.

(4) [16. 2] 18 πρ. [ΚΔ. 10] 18.

τοῦ ἀπαίτησιν, ὅπως καὶ καθ' ὅσον αὕτη ὑπάρχει ἐν τῷ χρόνῳ δὲν δικαιούται πλέον ὁ ἐκχωρηθεὶς ὀφειλέτης νὰ πληρώσῃ τὸν ἐκδοχέα, ἥτοι ἐν τῷ χρόνῳ τῆς γνωστοποιήσεως, δηλόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμόν κατὰ τοῦ ἐκδοχέου πᾶσαν κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἀπαίτησιν, κεκτῆμένην πρὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου.<sup>1</sup>

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως εἰρημένων ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως τὰ ἐξῆς. Ἡ τοιαύτη κληροδοσία ἰσχύει, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης εἶχεν ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταλείψεως αὐτῆς ἴσην συμψηφιστὴν ἀνταπαίτησιν κατὰ τοῦ διαθέτου, διατηρεῖ δὲ τὴν ἰσχὺν, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως βραδύτερον, ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου, ἐκτίσατο κατ' αὐτοῦ ἀνταπαίτησιν, διότι ἡ κληροδοτηθεῖσα ἀπαίτησις δὲν ἀντὶ τῆς αὐτοδικαίως ἅμα τῇ ὑπάρξει τῆς ἀνταπαίτησεως. Μόνον εἰάν ὁ διαθέτης κατελόγισε τὸ εἰς τὴν ἀνταπαίτησιν ταύτην ἀντιστοιχοῦν χρέος εἰς τὴν κληροδοτηθεῖσαν ἀπαίτησιν, θεωρήσας αὐτὴν οὕτω ἀναιρεθεῖσαν διὰ τῆς ἀνταπαίτησεως, ἥτις εἰάν ζῶντος αὐτοῦ ὁ ὀφειλέτης, ἀντιτάξας δικαστικῶς τὴν ἀνταπαίτησιν εἰς τὴν κληροδοτηθεῖσαν ἀπαίτησιν, ἐπέτυχε τὸν συμψηφισμόν, ἀναιρεῖται ἡ κληροδοσία. Εἰ καὶ ἡ κληροδοσία αὕτη κατ' οὐδὲν ἐλαττοῦται διὰ τῆς ὑπάρξεως ἀνταπαίτησεως τοῦ ὀφειλέτου, τοῦτο οὐδόλως κωλύει αὐτὸν ν' ἀντιτάξῃ καὶ εἰς τὸν κληροδόχον, ὡς δικαιοδόχον τοῦ διαθέτου τὴν ἀνταπαίτησιν εἰς συμψηφισμόν. Ἐπειδὴ δὲ ἡ μεταβίβασις εἰς τὸν κληροδόχον τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως χωρεῖ διὰ τοῦ κληρονομίου, χρονολογουμένη ἀπὸ τῆς παρ' αὐτοῦ εἰς τὸν κληροδόχον ἀληθοῦς ἢ κατὰ πλάσμα ἐκχωρήσεως (§§ 19—20), καὶ τῆς γνωστοποιήσεως αὐτῆς, ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμψηφισμόν ἀνταπαίτησεις, αἷ εἶχε κατὰ τὸ διαθέτου μέχρι τῆς παρὰ τοῦ κληρονόμου κτήσεως τῆς κληρονομικῆς περιουσίας, καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου ἔπειτα μέχρι τῆς γνωστοποιήσεως τῆς εἰς τὸν κληροδόχον ἐκχωρήσεως. Ἀναμφίβοτον, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ὁ κληροδόχος ἔχει δ

(1) [18. 4] 23 § 1. [10. 4] 22.

παίτησιν ἐκ τῆς κληροδοσίας κατὰ τοῦ κληρονόμου, οὗ ἡ περιουσία πῦξεν διὰ τοῦ πρὸς τὸ χρέος αὐτοῦ συμφητισμοῦ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως.

Ζητεῖται ὅμως, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἔχῃ ἀξίωσιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ κληρονόμου καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ἡ κληροδοτηθεῖσα ἀπαιτήσις ἀντρέθῃ ἢ ἡλαττώθῃ δι' ἀνταπαίτησεως, ἣν εἶχεν ὁ ὀφειλέτης κατὰ τοῦ διαθέτου, ἐπεκαλέσθῃ δὲ εἴτε κατὰ τοῦ κληρονόμου, εἴτε κατὰ τοῦ κληροδόχου, ἢ ἐὰν μᾶλλον ὁ κληρονόμος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ κληροδόχου ν' ἀναδεχθῇ τὴν ἀνταπαίτησιν ταύτην, ὅπως ἐκπεσθῇ αὕτη ἀπὸ τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως. Συνήθως εἰς τὸν κληρονόμον, τὸν ὀφείλοντα νὰ πληρώσῃ τὰ κληρονομικὰ χρέη, ἀπόκειται νὰ ἐξοφλήσῃ τὴν ἀνταπαίτησιν τοῦ ὀφειλέτου τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως, ὥστε ἐὰν ὁ κληροδόχος ἀναγκασθῇ νὰ συμψήψῃ αὐτὴν πρὸς τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀνταπαίτησιν, ἀπαιτεῖ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς παρὰ τοῦ βεβαρημένου κληρονόμου, ἐκ τῆς ἐὰν ὁ διαθέτης ρητῶς, ἢ σιωπηρῶς ἐδήλωσε τὴν βούλησιν τοῦ νὰ ἐξοφλήσῃ ὁ κληροδόχος τὴν ἀνταπαίτησιν, τοῦθ' ὅπερ εὐκυλώτερον θέλομεν δεχθῇ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς δικαιοπραξίας. Ἐν τοιοῦτῳ θέματι ὁ κληρονόμος δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκχώρησιν τῆς κληροδοτηθείσης ἀπαιτήσεως, ἐνόσω ὁ κληροδόχος δὲν ἀναλάβῃ τὴν εἰς ταύτην ἀντίστοιχον ὑποχρέωσιν· καὶ ἂν δὲ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ἔχει κατ' ἰδίαν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ βάρους τούτου.<sup>1</sup>

188. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος ἐὰν καὶ κατὰ πόσον δύναται νὰ προτείνῃ ὁ ἐναγόμενος συμφητισμὸν λόγῳ ἀνταπαίτησεως τοῦ ἰδίου συνεταίρου κατὰ τοῦ νῦν ἐνάγοντος, ἀνάγκη νὰ ἐνθυμηθῶμεν ὅτι, ἐὰν πάντες οἱ συνέταιροι συνεβλήθησαν ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, κτῶνται δικαιώματα καὶ ἀναλαμβάνουσιν ὑποχρεώσεις κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς αὐτῶν μερίδος ('Εν. Δικ. Β § 143), ὅθεν ὁ παρὰ τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου ἐναγόμενος ἐπὶ τῇ ἐταιρικῇ αὐτοῦ μερίδι συνέταιρος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἀνταπαίτησιν τοῦ συνεταίρου, ὅστις οὔτε ἀμέσως, οὔτε

(1) Δερνδόργς Compend. σελ. 419—421.

ἐμμέσως δύναται νὰ λογισθῇ ὀφειλέτης τοῦ ἐνάγοντος. Ἐάν ὅμως ὁ συμβληθεὶς συνέταιρος ἐπραξέ τοῦτο ὡς ἐντολοδόχος τῶν λοιπῶν, πάντες οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (Ἐνοχ. Δ Β § 113 καὶ 114), ὅθεν ὁ ἐναγόμενος ἐντολοδόχος, ἢ οἷοσδ' ἂν ποτε τῶν εἰς ὁλόκληρον ἐνεχομένων ἐντολέων δικαιούται, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, νὰ ἀντιτάξῃ ἀνταπαίτησιν τοῦ συνεταίρου ἐπὶ τῇ μερίδι ἣν ἤθελε πληρώσει τῷ καταβαλόντι τὴν ὀφειλὴν ἐναγομένῳ ὁ εἰς ὁλόκληρον ὑπόχρεως συνέταιρος δύναται τῆς μεταξὺ αὐτῶν ἐταιρικῆς σχέσεως.

Ἀδιάφορον ἐάν ἡ εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀπαιτήσις ᾖ ἀγώγιμος ἢ φυσικὴ, διότι ἡ διὰ συμψηφισμοῦ ἐνάσκησις τῆς ἀπαιτήσεως γίνεται ἄνευ ἀγωγῆς, τῆς δὲ κατ' ἔνστασιν καὶ ἀπὸ τῆς ἐπιεικείας ἀπορροῦσης ταύτης ἐνάσκησεως εἰσὶ δεκτικαὶ καὶ φυσικαὶ ἐνοχαί,<sup>1</sup> ἀνάγκη ὅμως νὰ ᾖ ἐπιδιώξιμος· ὅθεν αἱ ὑπὸ προθεσίαν ἀπαιτήσεις δὲν δύναται νὰ παραβῶσιν εἰς συμψηφισμὸν πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς, διότι ὁ γενόμενος συμψηφισμὸς ἰσοδυναμεῖ τῇ πληρωμῇ.<sup>2</sup>

189. Περὶ τῆς ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν ἀνταπαίτησεως παρατηρητέον· ἐνόσω ἤρηται ἡ αἵρεσις, δηλονότι οὐδεὶς λόγος περὶ ὑπάρξεως τῆς ἀνταπαίτησεως, ἄρα αὐτὴ περὶ συμψηφισμοῦ. Ἀλλὰ μετὰ τὴν πλήρωσιν τῆς ἀναβλητικῆς αἰρέσεως ἡ ἀνταπαίτησις λογίζεται παρηγμένη ἀπὸ τῆς περιλαβούσης αὐτὴν δικαιοπραξίας (δύναται τῆς ἀναδρομικῆς ἰσχύος τῆς πληρωθείσης αἰρέσεως), διατὶ ἡ τότε εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις ἀναιρεῖ τὴν ἀπαιτήσιν ἀπὸ τῆς πληρωθείσης αἰρέσεως, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς περιλαβούσης τὴν ὑπὸ αἵρεσιν

(1) [16. 2] § 6 [ΚΔ'. 10] 6. Τὸ ζήτημα ἐάν ἡ ἐνοχή, τῆς παρεγρᾶφῃ ἡ ἀγωγή, δύναται νὰ προταῖ εἰς συμψηφισμὸν δὲν ἐγείρεται κατὰ τὰ ἐν ταῖς Γεν. Ἀρχ. Β' (§ § 505—507) εἰρημένα Περὶ τοῦ συμψηφιστοῦ τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ παρατηρητέον ὅτι οὐδεμία τῶν κατ' αὐτὸ φυσικῶν ἐνοχῶν εἶναι δεκτικὴ συμψηφισμοῦ. Πρὸλ. Οὐνδολάξιδ Β. § 289 σημ. 13, 21, 21.

(2) [7 15 § 1 Ἀλλ' ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου δοθησομένη τῷ καταδικασθέντι προθεμία, ὥς παρασκευάσῃ τὸ προαπαιτούμενον τῆς καταβολῆς, οὐδ' ὅπως κωλύει τὴν διὰ συμψηφισμοῦ ἐκτέλεσιν, καθ' ὃν οὐδὲν πράγματι καταβάλλαι ὁ ὀφειλέτης [6 § 1 αὐτ.



ἀπαιτήσιν δικαιοπραξίας; Διότι ἡ ἀναδρομικὴ ἰσχὺς τῆς πληρωθείσης αἰρέσεως προσκρούει εἰς τὸ ἀδύνατον τοῦ νὰ λογισθῇ ἀνηρημένη ἡ ἀπαιτήσις δι' ἀνταπαιτήσεως ἐν χρόνῳ, καθ' ὃν ἡ τελευταία δὲν ὑπῆρχε.<sup>1</sup>

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ κληρονόμος, ἐναγόμενος ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἀντιτάσσει ἀτομικὴν ἀνταπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τὸ ἀνάπαλιν ἐνάγων ὡς κληρονόμος ἀποκρούεται δι' ἀνταπαιτήσεως προσωπικῆς κατ' αὐτοῦ, ἀλλ' ὁ συμφηρισμὸς χωρεῖ οὐχὶ ἀφ' οὗ χρόνου ἀπεβίωσεν ὁ κληρονομούμενος, εἰς ὃν συνήθως ἀνατρέχει ἡ κτῆσις τῆς κληρονομίας, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς κτῆσεως.<sup>2</sup>

190. Ἡ εἰς συμφηρισμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις δεόν νὰ μὴ ἔχῃ καθ' ἑαυτῆς ἀνατρεπτικὴν ἐνστασιν.<sup>3</sup> Ἀλλὰ ἐρρέθη ἤδη, ὅτι μόνῃ ἡ ὑπαρξίς τῆς ἀνταπαιτήσεως ἀναστέλλει τὴν ἰσχὺν τῆς ἀπαιτήσεως· ἐὰν υποθέσωμεν τὴν ἀνταπαίτησιν ὑπάρχουσαν ἐν πλήρει ἰσχύϊ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναντήσεως αὐτῆς πρὸς τὴν ἀπαιτήσιν, ἐκλιπούσαν ὅμως βραδύτερον λ. χ. διότι ὁ δικαιοῦχος αὐτῆς συνῆψε σύμφωνον τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι, ἢ ἐπεχείρησε τὴν αὐτογνώμονα ἐνάσκησιν αὐτῆς (ἀπόλεια αὐτῆς ex oratione Divi Marci πρὸ βλ. Γεν. Ἀρχ. Β. § 718) ἐν τῷ αὐτῷ περικτώσει δὲν ἀναιροῦνται ἐκ τῶν ὑστέρων τὰ ἤδη χωρήσαντα ἀποτελέσματα τῆς συναντήσεως μέχρι τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀνταπαίτησεως (ἀναστολὴ τοκοδοσίας κλπ).

191. Αἱ διὰ τοῦ συμφηρισμοῦ συναντῶμεναι ἀπαιτήσεις ἀνάγκη νὰ ἔχωσιν ἀντικείμενον ἀντικαταστατὰ καὶ ὁμοειδῆ πράγματα, διότι ἄλλως δὲν χωρεῖ ὁ ὑπὸ τῆς ἐπιεικείας ὑπαγορευόμενος λόγος τοῦ συμφηρισμοῦ,<sup>4</sup> δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ

(1) Δερνδούργ. Comprens. σελ. 480—481, οὗ οἱ λόγοι δὲν εἶναι ἀποχρῶντες καὶ διὰ τοῦτο καθιστῶσιν ἀμφίβολον τὴν ὀρθὴν ταύτην λύσιν. Ἀντιδ. ὁ Κρούγ. Co. II σελ. 109, ἐφαρμόζων αὐστηρῶς τὸ δόγμα τῆς ἀναδρομικῆς ἰσχύος τῆς πληρωθείσης αἰρέσεως.

(2) Δερνδούργ. αὐτ. σελ. 391.

(3) [16. 2] 14. [ΚΔ. 10] 11.

(4) Gaj. IV § 66. [25. 1] 5 πρ. [ΚΗ'. 10] 5. [13. 7] 18 πρ. [ΚΣΤ'. 1] 18. [20. 1] 13 § 2. [ΚΖ'. 2] 13. Κ. [3. 32] 6 [ΠΕ'. 1] 85. Διὰ τοῦτο καὶ ἐπὶ τοῦ κεκρημένου πράγματος, ὅπερ ἀποδίδεται αὐτοῦ ὅστιον (κατ')

πηγάζωσιν ἐκ τῆς αὐτῆς αἰτίας, <sup>1</sup> διότι οὐχὶ ἡ συνάφεια τῶν αἰτιῶν τῆς ἀμοιβαίας ὀφειλῆς, ἀλλ' ἡ συνάντησις τῶν δύο ἀμοιβαίων ὀφειλῶν ὁμοειδῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ἀποτελεῖ τὸν ἐκτεθέντα λόγον τοῦ συμψηφισμοῦ.

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν κωλύεται ὁ συμψηφισμὸς ἀτόκων ὀφειλῆς πρὸς ἔντοκον, <sup>2</sup> ἢ ἀμοιβαίων ὀφειλῶν, ὧν διάφορος εἶναι ὁ τόπος τῆς ἐκπληρώσεως· ἐν τῷ θέματι ὅμως τούτῳ λαμβάνεται ὑπ' ὅψιν τὸ διαφέρον τῆς ἐν τῷ ὠρισμένῳ τόπῳ ἐκτελέσεως τῆς ἐνοχῆς. <sup>3</sup>

192. Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾖ ἐκκαθαρισμένη ἡ εἰς συμψηφισμὸν προτεινομένη ἀπαιτήσις, παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ Ιουστινιανέου δικαίου <sup>4</sup> ἡ τῆς προτεινομένης εἰς συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως ἀπόδειξις δὲν πρέπει νὰ ᾖ τοσοῦτον μακρὰ καὶ πολὺπλοκος, ὥστε ἔνεκεν αὐτῆς ν' ἀναβάλληται ἐπὶ πολὺ ἡ ἐπιδίκασις ἐκκαθαρισμένης ἀπαιτήσεως· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ Ιουστινιανὸς ὀρίζει, ὅτι εἰς ἀποδεδειγμένας ἢ εὐαποδείκτους ἀπαιτήσεις δέον ν' ἀντιτάσσεται ἐπίσης εὐαποδείκτος ἀνταπαιτήσις πρὸς συμψηφισμὸν, ἄλλως, ἐὰν αὕτη κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ χρεῖζη μακρᾶς καὶ πολυπλόκου διαδικασίας, γίνεται δεκτὴ ἡ ἀγωγή, ἡ δ' ἐκδίκασις τῆς ἀνταπαιτήσεως παραπέμπεται εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν. Παρ' ἡμῖν ἰσχύει ἰδίῳ δικονομικῷ νόμῳ, καθ' ὃν ἐν μὲν τῇ περὶ τὴν ἐκδίκασιν τῶν ἀπαιτήσεων διαδικασίᾳ δύνανται κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν νὰ προταθῶσι πᾶσαι αἱ τοῦ ἐναγομένου ἐνστάσεις, <sup>5</sup> ἐνθα δὲ γίνεται λόγος ἰδίως περὶ ἐνστάσεων, οὐδὲν

εἶδος ὠρισμένον, δὲν χωρεῖ συμψηφισμὸς δι' ἀνταπαιτήσεις τοῦ χρησμένου Κ. [4. 23] 4. [Π'. 1] 27.

(1) [16. 2] 10 § 2. Κ. [4. 31] 14. πρ. [ΚΔ'. 10] 10. 38.

(2) [16. 2] 11. 12. [ΚΔ'. 10] 11. 12.

(3) 15 αὐτ.

(4) Κ. [4. 31] 14. συνδυασμ. πρὸς τῶν Εἰσηγ. τοῦ Θεοφ. [4. 6] § 39 καὶ τὸ σχόλιον τῶν Βασιλ. [24. 10] 28. Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἡ ἐνστάσις τοῦ συμψηφισμοῦ προτείνεται καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τελεσιδικίου ἀποφάσεως. Κ. [4. 31] 2. [ΚΔ'. 10] 26.

(5) Ἀρθρ. 160 τῆς πολ. δικον.

περιορισμὸν ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὴν πρότασιν τῆς τοῦ συμψηφισμοῦ ἐνστάσεως, ἰδίως δὲν κηρύττει αὐτὴν ἀπαράδεκτον, ἐὰν ἡ ἀπόδειξις αὐτῆς ἀπαιτῇ μακροχρόνιον διαδικασίαν. <sup>1</sup> Μόνον κατὰ τὴν περὶ ἐκτελέσεως καὶ περὶ συναλλαγματικῶν δίκων ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου, διότι ἐν μὲν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ συγχωροῦνται μόνον ἐκκαθαρισμέναι, δηλ. ἀμέσως ἀποδεικνύμεναι ἐνστάσεις, στήριγμέναι εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἢ τὴν διαθεσίωσιν, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ δὴ ἡ ἀπόφασις, ἢ τὸ ἐκτελεστὸν δικόγραφον, <sup>2</sup> ἐν δὲ τῇ περὶ συναλλαγματικῶν <sup>3</sup> μόνον ἐνστάσεις δυνάμεναι ν' ἀναπληρωθῶσιν ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ ν' ἀποδεχθῶσι κατὰ τὴν αὐτὴν ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν. Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι τὸ ζήτημα τῆς ἐκκαθαρισμένης, ἢ οὐ, δηλ. τῆς κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἧττον μακρᾶς ἀποδεικτικῆς διαδικασίας χρηζύσης ἐνστάσεως, καθὼς δικονομικόν, δέον νὰ λυθῇ κατὰ τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικον. <sup>4</sup>

Ἄλλο τὸ ζήτημα ἐὰν ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ ἐνστάσις, ἔστω καὶ ἐκκαθαρισμένη, καθ' ἣν ἐννοίαν ἐρημύσθη τὸ ἄρθρ. 872 τῆς πολ. δικον., δύναται νὰ προταθῇ καὶ μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἐν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ, ὡς ἀναμφιβόλως ὀρίζει τούτο ὁ ρωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος (σημ. 4 σελ. 384). Ἀμφιβολίαν περὶ τούτου ἡδύνατο νὰ ἐγείρῃ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικον., καθ' ἣν μετὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίασιν δύνανται νὰ προταθῶσιν ἐνστάσεις ἀναβλητικαὶ ἀνατρεπτικαὶ (ἀνατρεπτικὴ δὲ εἶναι ἡ τοῦ συμψηφισμοῦ) ὅσαι δύνανται νὰ γίνωνται ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ κατὰ ρητὴν τοῦ νόμου διάταξιν, κατὰ πᾶσαν στίσιν τῆς δίκης, δηλ. τῆς ἀρκεμένης, τῆς ἐκκρεμοῦς, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐτέρας γίας δίκης, τῆς περὶ τὴν ἐκτέλεσιν (ἄρθρ. 864 . . . ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης τῆς περὶ ἐκτελέσεως). Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου ἡ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν δεκτὴ ἐκκαθαρισμένη ἐνστάσις δέον νὰ συνίσταται

(1) Ἀρθρ. 551-563 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 872.

(3) Ἀρθρ. 729

(4) Ἀναφέρει ὁ Καλλιγὰς Γ', σελ. 880-881.

εἰς τὴν βεβαίωσιν, ὅτι ἐξετελέσθη ἡδὴ ἡ τελεσιδικία ἀποφάσις, ἄρα δὲν συγχωρεῖται ἡ ἐνστάσις, ἡ ἐκκαθαρισμένη ἡ ἀμέσως ἀποδεικνυμένη, ὅτι ἡ τελεσιδικία ἐπιδικασθεῖσα ἀπαίτησις εἶναι ἀνύπαρκτος, καθὼς πρὸ τῆς δίκης ἢ καὶ πρὸ τῆς ἀποφάσεως συναντήθησα πρὸς ἀνταπαίτησιν τοῦ ἐναχθέντος καὶ ἐκτοτε ἀναιρεθεῖσα (τοῦτο ἐστὶν ἡ οὐσία τοῦ συμψηφισμού). Δὲν εἶναι λίαν τολμηρὸν νὰ βιάσωμεν κατὰ τοσοῦτον τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ ἀρθρ. 872, ὅπερ ὑποθέτει οὐ μόνον ἀναγνώρισιν τοῦ δεδικασμένου, ἀλλὰ καὶ τὸν ἐμπράκτως ἀποδειχθέντα σεβασμὸν πρὸς αὐτὸ διὰ τῆς ἐκτελέσεως, ἐνῷ τὸ δεκτὸν τοῦ συμψηφισμού περιέχει τὴν ἄρνησιν τοῦ δεδικασμένου, ἅτε ἀναιρεθείσης τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως ἢ καὶ πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς δίκης; Οὐδὲν ἦτον πείθουμαι, ὅτι ὑπὲρ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἐνστάσεως καὶ ἐν τῇ περὶ ἐκτελέσεως δίκῃ μάχεται ὁ λόγος, ὅτι ἀποδεδεγμένης οὐσης δικαστικῶς τῆς κατὰ τοῦ ἐπιδιόκοντος τὴν ἐκτέλεσιν ἀνταπαίτησεως τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ, οὗτος, ἐπιμένων εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν λῆψιν τοῦ ἐπιδικασθέντος αὐτῷ ποσοῦ, θέλει ἀμέσως ἀποδόσῃ αὐτὸ εἰς τὸν παρ' οὗ τὸ ἀπέσπασεν αὐτὸ, ἀλλὰ τοῦτον λέγει ὁ νόμος, ἐστὶ δόλος,<sup>1</sup> οὐδεὶς δὲ δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν παραδοχὴν ἀντενστάσεως στηριζομένης εἰς ἴδιον καὶ ἀπροκάλυπτον δόλον.

193. Ἄλλ' ἰδοὺ ἄλλη ἀπορία, περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν δεκτοῦ γενομένου συμψηφισμού, εἰς ἐπιδικασθεῖσαν ἐντοκὸν ἀπαίτησιν ἀντιταχθῇ εἰς συμψηφισμὸν ἐκκαθαρισμένη ἄτοκος καὶ πρὸ καιροῦ ἀπαιτητὴ ἀνταπαίτησις κατὰ τὴν δόξαν τινῶν ὁ συμψηφισμὸς οὗτος δὲν ἀνατρέχει εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν συνηντήθησαν αἱ δύο ἀπαιτήσεις, ὅπως ἐκτοτε ἀνασταλῇ ἡ ἰσχὺς τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως, ἄρα καὶ ὁ ροὺς τοῦ τόκου, ἀλλ' ἀφοῦ διὰ τῆς τελεσιδικίας δὲν ἀνακατεταὶ νέα ἐνοχὴ, ἀλλ' ἀπλῶς ἀναγνωρίζεται δικαστικῶς καὶ ἐκκαθαρίζεται ἀμετατρέπτως ἡ προϋπάρχουσα, οὐδεὶς λόγος νὰ μὴ δεχθῶμεν τὸν συμψηφισμὸν μετὰ τῶν συνήθων αὐτοῦ.

(1) [50. 17] 173. [B'. 2] 39.

ἀποτελεσμάτων, ἦτοι τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὴν ἀντιτάσσονται ἀφ' οὗ χρόνου συνηντήθη ἡ ἀνταπαίτησις εἰς τὴν ἀπαίτησιν. Ἐὰν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν προταθῇ καὶ ἀποδεχθῇ ἡ προγενεστέρα καταβολὴ δὲν θέλει ἀναιρεθῇ ἀπὸ τῆς καταβολῆς ἡ ἀπαίτησις; διατὶ δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ὁ συμφηρισμός; « ἡ τοῦτου δύναμις μίμησιν ἔχει καταβολῆς. » <sup>1</sup>

194. Κατ' ἐξαίρεσιν δὲν συγχωρεῖται εἰς τὸν ὀφειλέτην τινὸς τῶν δημοσίων ταμείων (statio) ν' ἀντιτάξῃ εἰς συμφηρισμὸν ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει κατ' ἄλλου ταμείου. <sup>2</sup> Ὡσαύτως δὲν ὑφίσταται συμφηρισμὸν τὰ δημόσιον ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων λόγῳ φόρων, ἢ τελεσμάτων εἰδῶν (annuae) ἢ τοῦ τιμήματος τῶν ὑπ' αὐτοῦ πωλουμένων. <sup>3</sup>

Τοῦ αὐτοῦ προνομίου ἀπαλλάουσιν αἱ πόλεις, αἱ ἐπιδιώκουσαι ἀπαιτήσεις χρημάτων ὠρισμένων εἰς δάνεια πρὸς τοὺς ἀπόρους, ἢ ἀπὸ τελῶν, ἢ ἀπὸ σιτωνίας, ἢ ἐλαιωνίας (ἐκ πωλήσεως σίτου, ἢ ἐλαίου τῆς πόλεως ex frumenti vel olei publici pecunia), ἢ ἀπὸ δημοσίων φόρων (tributa), ἢ χρημάτων ὠρισμένων εἰς ἀποτροπὴν ἐνδεῶν, ἢ τεταγμένων εἰς ὠρισμένας δαπάνας τῆς πόλεως, ἢ ἀπὸ καταπιστεύματος καταλειφθέντος τῇ πόλει. <sup>4</sup>

Νεώτεροι νόμοι ἐρρύθμισαν τὸ προνόμιον τοῦτο τοῦ Δημοσίου ὡς ἑξῆς. Ὁ ἀπὸ 7 Φεβρ. 1835 νόμος (ἄρθρ. II) ὥρισεν ὅτι « χωρὶς ἰδιαιτέραν ἔγκρισιν δὲν γίνεται συμφηρισμός δημοσίων δικαιωμάτων μὲ ἀπαιτήσεις πρὸς τὸ Δημόσιον. » Τῆς διατάξεως ταύτης ἐγένοντο κατ' ὀλίγον πλείονες ἐξαίρεσεις· εἰς συμφηρισμὸν καθυστερήσεων ἐξ ἐνοικιάσεως ἐγένοντο δεκτὰ ψαλγγιτικὰ ἢ ναυτικὰ γραμματῖα (ἄρθρ. 6 τοῦ ἀπὸ 7 Ἰουνίου 1853 νόμου)· ἔπειτα ἐγένοντο δεκταὶ αἱ ὁμολογίαι τῆς

(1) K. [4. 31] 4. [ΚΔ'. 10] 28. Ἀντιδρᾷται ἀδίκως ὁ Οἰκονομὸς ἐν τῇ ἐφημ. Δικαστ. 1871 (σελ. 70). Διατὶ ἡ τοῦ δεδικασμένου ἐνοχὴ ἀναιρεῖται μὲν τῆς κατάρξεως;

(2) B. [ΚΔ'. 10] 25. Κεχωρισμένος γὰρ ἐστὶν ὁ λόγος ἐκάστης στατίνας (ἐκάστου τοπικοῦ ταμείου) καὶ ἂν εἴπωμεν γίνεσθαι τοὺς ἀντελλόγους, συγχέονται αἱ φροντίδες καὶ οἱ λόγοι τῶν καθολικῶν (ἐπιτρόπων τοῦ δημοσίου θησαυροῦ).

(3) [19. 14] 46 § 5. K. [4. 31] 7. B. [ΚΔ'. 10. 31].

(4) K. [4. 31] 3. B. [ΚΔ'. 10] 27.

ἐπὶ Κυβερνήτου ἐθνικῆς τραπέζης (ἄρθρ. 4 τοῦ ἀπὸ 25 Ἰουνίου 1851 νόμου)· ὡσαύτως ἐπετράπη ὁ συμψηφισμὸς εἰς τοὺς πρὸ τοῦ 1833 ὀφειλέτας ἅμα δὲ καὶ πιστωτὰς τοῦ Δημοσίου. Τέλος διὰ τοῦ ἀπὸ 29 Μαΐου 1871 νόμου (ἄρθρ. 50) ὥρισεν ὅτι «πλὴν ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου οὐδεὶς τῶν ὀφειλετῶν τοῦ Δημοσίου δύναται ν' ἀντιτάξῃ συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως αὐτοῦ ἀπέναντι χρέους πρὸς τὸ Δημόσιον»

Διατάξεις ὁμοίας πρὸς τὰς πρὸ μικροῦ περὶ τῶν πόλεων παρατεθείσας τοῦ ρωμ. νόμου δὲν ἔχομεν ἐν τῇ περὶ δῆμων νεωτέρᾳ νομοθεσίᾳ, διότι περὶ τούτου οὐδὲν ὥρισεν ὁ νόμος τῆς 24 Ἰανουαρίου 1852 περὶ ἐξοφλήσεως τῶν χρεῶν τῶν δήμων, περιορίσας μόνον τὴν χρῆσιν τῶν ἀναγκαστικῶν μέσων. Περὶ δὲ τῶν δημοτικῶν φόρων ὥρισεν ἄλλος νόμος,<sup>2</sup> ὅτι περὶ τῆς εἰσπράξεως αὐτῶν ἐφαρμόζονται αἱ διατάξεις τῶν περὶ καθυστερούντων νόμων, ἅρα καὶ ἡ περὶ ἀπαράδεκτου τοῦ συμψηφισμοῦ. Ἀλλὰ διὰ τοῦ νόμου τῆς 16 Ἰουνίου 1882 τὰ ἰσχύοντα ἐπὶ εἰσπράξεως τῶν δημοτικῶν φόρων ἐπεξετάθησαν εἰς πᾶν τῶν δῆμων ἔσοδον.

Ἀπαράδεκτος ὡσαύτως ὁ παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως κατόχου προτεινόμενος συμψηφισμὸς δι' οὗ προτείνων ἀνταπαιτήσεις σκοπεῖ νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τῶν οὕτω κατεχομένων ἀγωγῇ.<sup>3</sup>

195. Ὡσαύτως ἀπαράδεκτος εἶναι ὁ συμψηφισμὸς, ἐὰν παραιτηθῇ αὐτοῦ ὁ ὀφειλέτης,<sup>4</sup> ἢ προτείνηται κατὰ τῆς περὶ ἀποδόσεως τῆς παρακαταθήκης ἀγωγῆς, καὶ ἐὰν ἡ παρακαταθήκη συνίσταται εἰς χρηματικὸν ποσὸν (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Β' § 196. σχμ. 3).

196. Περὶ τοῦ ζιτήματος, ἐὰν εἰς τὸν ἐπὶ τινος ὀφειλῆς ἀπολαμβάνοντα τοῦ δικαιώματος τῆς εὐπορίας ὀφειλέτην δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ ὀφειλὴ αὕτη εἰς συμψηφισμὸν ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, παρατηρητέον, ὅτι τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα δὲν ἀναιρεῖ καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον τὴν καθ' ἧς ἀντιτάσσ-

(1) Προβλ. ἀπ. τοῦ Α. Π. 177 (1863).

(2) Ν. τῆς 22 Δεκεμβρίου 1817 (ἄρθρ. 16).

(3) Κ. 4. 31. 18 § 2. [ΚΔ'. 1. 38 σχόλ.

(4) Ἄφου δὲν εἶναι δημοσίαι τῆς εὐπορίας.



σεται τοῦτο ἐνοχὴν τοῦ ἀπολαύοντος αὐτοῦ, ἀλλ' ἀπαλλάττει αὐτὸν μόνος τῆς δι' ἀγωγῆς καταδιώξεως ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἐνοχῆς· ὅθεν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο δὲν ἐνασκεῖται δι' ἀγωγῆς, ἀλλὰ μόνον δι' ἐνστάσεως, διό, ἐὰν ὁ ἀπολαύων αὐτοῦ καταβάλῃ, ἔστω καὶ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης, τὴν ὀφειλὴν, εἰς ἣν δὲν ἠδύνατο νὰ καταναγκασθῇ δι' ἀγωγῆς, δὲν δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν,<sup>1</sup> ἐντεῦθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ διὰ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο μὴ ἀχώγιμος ἐνοχὴ ἰσχύει τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ· «καὶ τὸ φυσικὸν χρέος δὲ συμφηρίζεται,»<sup>2</sup> τοῦτέστιν ἡ ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς ἀνταπαίτησις προτείνεται δι' ἐνστάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ εἰς ἀπόκρουσιν τῆς τοῦ ἐνάγοντος ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἀπαίτησις, καθ' ἣς ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ εἰρημένου εὐεργετήματος, δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς συμφηρισμὸν κατὰ τῆς ἀγωγίμου τοῦ τοιοῦτου ὀφειλέτου ἀπαιτήσεως.<sup>3</sup> Δὲν στερεῖται σπουδαιότητος τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ τοῦ συμφηρισμοῦ ἐνστασις ἦναι δεκτὴ κατὰ τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως· ἐνθυμηθώμεν τὴν δικαιολογικὴν βάσιν τοῦ συμφηρισμοῦ. Ὁ ὀφειλέτης ὁ ἔχων κατὰ

(1) [12. 6] 8. 9. B. [ΚΔ'. 6] 8. 9.

(2) B. [ΚΔ'. 10. 6.

(3) Δερνβούργ σελ. 469 σημ. 4, ἀπ. τοῦ ἀνωτ. Δικ. τοῦ Λόβεκ 18 Ἰουλ. 1861. Ἐναντίαν δόξαν φαίνεται, ὅτε ἐκφράζει ἡ ὑπ' ἀριθ. 92 τοῦ ἔτους 1848 ἀπόφασις τοῦ Α. Π. Ἐπὲρ τῆς δόξης καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ προταθῇ εἰς συμφηρισμὸν ἀπαίτησις, ἐφ' ἣς ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος, δύναται νὰ προταθῇ τὰ ἔξης. Ὁ συμφηρισμὸς στηρίζεται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι «δόλον ποιεῖ τις ἀπαιτῶν ὅ,τι ἀναβιβάζει μέλη» (σελ. 270 σημ. 2). ὁ δὲ ὀφειλέτης, ὁ ἀπολαύων τοῦ εὐεργετήματος τοῦτου καὶ ἐπιδιώκων ἀπαίτησιν, ἣν ἔχει κατὰ τοῦ θανειστοῦ αὐτοῦ, δὲν υποχρεούται ν' ἀποδώσῃ τὸ δυνάμει αὐτῆς ληψιθρόμενον (διότι ἡ ἀγωγή τοῦ θανειστοῦ, ὅστις εἶναι καὶ ὀφειλέτης κατὰ τὴν ἐπιδιωκόμενὴν ἀπαίτησιν, θέλει ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας). Ἐκτὸς δὲ τούτου ἡ τοῦ τοιοῦτου ὀφειλέτου ἀγωγή μὴ ἀπαίτησις θέλει καταλογισθῇ μετὰ τῆς ἐνεργητικῆς αὐτοῦ περιουσίας κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τοῦ ποσού, ὅπερ πρέπει νὰ τῷ ἀφεθῇ πρὸς ἰδίαν συντήρησιν, ἡ δὲ ματαίωσις αὐτῆς διὰ τοῦ συμφηρισμοῦ πρὸς τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησιν, ἀνατρέπουσα τὸν ἀνωτέρω ὑπολογισμὸν, ματαίωσις τὸ προκείμενον εὐεργέτημα. Ἀλλ' ἀμφιβάλλω, ἐὰν οἱ λόγοι οὗτοι ἦναι τοσοῦτον ἰσχυροί, ὥστε ν' ἀνατρέψωσι τὸν ἐν τῇ κειμένῳ ἐκθεθειμένον, ἐξ οὗ συνάγεται ἡ ἐναντία λύσις τοῦ ζητήματος.

τοῦ πιστωτοῦ ἀνταπαίτησιν ληξίπρόθεσμον, ἅμα πληρώσῃ θέλει ἀναλάβει τὸ καταβληθὲν δυνάμει τῆς ἀνταπαίτησεως, ἀπαιτῶν λοιπὸν νὰ λάβῃ ὅ,τι ἀμέσως ἀποδώσει πράττει δόλον. Ταῦτα ὅμως ἔχουσι καλῶς, ὅταν, ὡς συμβαίνει συνήθως ἐπὶ τῶν ἐνδοχῶν τοῦ δοῦναι, ᾗναι πάντως ἀδιάφορος ἡ χρῆσις, εἰς ἣν ὀρίζεται ὁ πιστωτὴς τὸ ληφθὲν σκόπον, ὁ δὲ μόνος σκοπὸς τῆς λήψεως εἶναι νὰ περιέλθῃ εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον, ὥστε τὸ περιεχόμενον τῆς ἐνοχῆς εἶναι ἀπλῶς καὶ μόνον ἡ δόσις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐνοχὴ ἔχῃ ἄλλον εἰδικὸν σκοπὸν, ἡ δὲ δόσις καὶ ἡ δι' αὐτῆς αὔξησις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου εἰσὶν ἀπλῶς μέσα τῆς ἐπιτυχίας τοῦ εἰδικοῦ ἐκείνου σκοποῦ καὶ τοῦ κυρίως περιεχομένου αὐτῆς, τότε πρόδηλον, ὅτι δὲν ἀρκεῖ ἡ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ πιστωτοῦ περιέλευσις τοῦ ὀφειλομένου, ἀλλὰ καὶ τὸ δυνατόν τῆς πληρώσεως τοῦ οὐσιώδους ἐκείνου σκοποῦ τῆς ἐνοχῆς. Ὁ ὀφειλέτης ὅμως τῆς διατροφῆς, ἀντιτάσσων κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτῆς ἀνταπαίτησιν εἰς συμψηφισμὸν δὲν πληροῖ τὸν σκοπὸν τῆς ἰδίας ὀφειλῆς, ἀλλὰ ματαιοῖ πάντως αὐτὸν, ὅθεν δυνάμει τοῦ εἰδικοῦ σκοποῦ τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως δὲν συγχωρεῖται ἡ διὰ συμψηφισμοῦ ἀναίρεσις αὐτῆς, διό οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι συγγραφεῖς ἀποκρούουσιν τὸν συμψηφισμὸν κατὰ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ τελευταίας<sup>1</sup> βουλήσεως ἀξιουμένης διατροφῆς καὶ κατ' αὐτῆς τῆς συμβατικῆς, ἢ ἂν ἡ διατροφή ὀφείλεται εἰς ἄπορον, σκοποῦσα τὴν θεραπείαν ἀπολύτων αὐτοῦ ἀναγκῶν, ὡς λ. χ. ἡ ὀφειλομένη εἰς νόθον τέκνον, δυνάμει συμβάσεως τοῦ φυσικοῦ πατρὸς.<sup>2</sup>

Κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν ἐξαιρεῖται τοῦ συμψηφισμοῦ ἡ λόγῳ διατροφῆς ἐπιδικασθεῖσα ἀπαίτησις.<sup>3</sup>

Ἐκ τῆς κατ' ἐπανάληψιν παραλείψεως τῆς προτάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ δύναται νὰ συναγάγῃ ὁ δικαστὴς, κατὰ τὰς περι-

(1) Ἀξέλει σ. 358 σημ., III Οὐδὲν σχάτο B. § 350 σημ. 28. Δερνβοδρτ (6. ἔκδ.) σελ. 517 καὶ ἐπ.

(2) Ἰωάννου Εὐκλείδου Πραγμ. περὶ διατροφῆς. Δικαστ. Χρ. 1879 φδλ. 26 καὶ 27.

(3) Ἀρθρ. 920 1) τῆς πολ. δικον., καὶ ὅ τοιαύτη ἀπαίτησις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς πληρωμὴν χρέους τοῦ δικαιούχου.

στάσεις, τεκμήριον,<sup>1</sup> ὅτι ὁ παραλιπὼν αὐτὴν παρητήθη τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ ἀπλῇ ὁμῶς παράλειψις τῆς ἐνστάσεως δὲν ἀποκρούει τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδίωξιν τῆς ἀπαιτήσεως, οὔτε δίδει χῶρον εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν.<sup>2</sup>

197. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται εὐκόλως καὶ εὐκρινῶς, ὅτι ὁ συμφηρισμὸς δὲν προτείνεται δι' ἀνταγωγῆς, διότι αὕτη μὲν σκοπεῖ πάντοτε τὴν καταδίκην τοῦ ἐνάγοντος εἰς παροχὴν πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ὁ δὲ συμφηρισμὸς, καθὼς ἀπλῇ ἐνστάσις, οὐδένα ἄλλον σκοπὸν ἔχει, ἢ τὴν ἐν μέρει, ἢ καθ' ὅλου ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἐνάγοντος,<sup>3</sup> ὅθεν οἱ περὶ τῆς ἀνταγωγῆς ὅρισμοι οὐδαμῶς ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς προτάσεως τοῦ συμφηρισμοῦ.

198. Συμφηρισμὸς δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ δυνάμει ἰδίας τῶν ἐνεχομένων συμβάσεως.<sup>4</sup> τοιαύτη σύμβασις εἶναι εἶδος συμφώνου ἀμοιβαίως μὴ ἀπαιτεῖται, καθ' ὃ ἀποχὴ μιᾶς ἀπαιτήσεως ἀνταλλάσσεται πρὸς ἀποχὴν ἑτέρας· τοῦτω δὲ τῷ λόγῳ οὐδόλως ἀπαιτοῦνται ὥρισμένοι ἰδιότητες τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῆς ἀνταπαιτήσεως.

Διαφέρει τοῦ συμφηρισμοῦ τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα, δι' οὗ δὲν πρόκειται νὰ ἀρθῇ ἀξίωσις τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλὰ ν' ἀναγκασθῇ αὐτός εἰς ἰδίαν παροχὴν· τὸ δικαίωμα τοῦτο συνίσταται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ παρακρατῆσαι ὀφειλομένην παροχὴν, ἕως οὗ ὁ δικαιοῦχος αὐτῆς πληρώσῃ ὑποχρέωσιν, ἣν ἔχει πρὸς τὸν ἐνασχοῦντα τὸ προκείμενον δικαίωμα· τοῦτο ἐνασκεῖται ὥς καὶ ὁ συμφηρισμὸς δι' ἐνστάσεως, ἀλλ' ἡ ἐνστάσις τῆς παρακατασχέσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ἀπόκρουσιν τῆς ἀπαιτήσεως, καθίστησι μόνον τὴν καταδίκην τοῦ ἐνισταμένου ὑπὸ αἴρεσιν, ἥτοι τὴν τῆς πληρώσεως τῆς ὑποχρέωσιν τοῦ καθ' οὗ ἡ παρακατάσχεσις ἢ ἐνστάσις τῆς παρακατασχέσεως ὑποθέτει τὸν

(1) [22. 3] 26 [KB'. 1] 26.

(2) [27. 4] 1 § 4. [ΛΗ'. 4] 1.

(3) Κ. [4. 31] 6. [ΚΔ'. 10] 30. Κ. [5. 21] 1. [ΚΗ'. 11] 31. "Ἀρθρ. 543—552 καὶ 564 τῆς πολ. δικ.

(4) [20. 4] [ΚΕ'. 5] 4 [2. 11] 47 § 1, 51 § 1, 52 § 1. [ΙΑ'. 1] 47, 51, 52.

ἐνιστάμενον κάτοχον τοῦ κτήματος καὶ ἔχοντα κατὰ τοῦ ἐπιζητοῦντος τὸ κτῆμα ἀπαίτησιν συναφῇ πρὸς αὐτό.<sup>1</sup>

Ἐναντία βούλησις, ἀποχὴ διὰ συμφώνου.

Συλλογαὶ τῶν νόμων

Πανδ. [46. 4.]. Κώδ. [8. 43.]. Βασιλ. [ΚΣΤ'. 6.]. Πανδ. [2. 14.]. Βασιλ. [ΙΑ'. 1.].

#### Περίληψις.

199. Παραίτησις τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν ἐνοχῶν. Δύο τὴν τοῦ τῆς παραιτήσεως ταύτης παρὰ τοῖς ῥωμαίοις· ἡ ἀλώσεως καὶ ἡ ἀποχὴ διὰ συμφώνου· ἀποτελέσματα τῆς ἀλωώσεως· ἀργεὶ παρ' ἡμῖν.

200. Δύο εἶδη τῆς διὰ συμφώνου ἀποχῆς· προσωπικὴ καὶ ἀπόλυτος, ἡ γενικὴ· διάφορα ἀποτελέσματα ἐκατέρης αὐτῶν.

201. Θέμα, καθ' ὃ ἐκδιάζεται ἡ σύναψις τοιοῦτου ἀπολύτου συμφώνου.

202. Λύσις τῆς ἐνοχῆς δι' ἐναντίας βουλήσεως ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων.

203. Πότε χωρεῖ αὕτη· Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

199. Ἐπὶ τῆς ἐνοχῆς ὅτε μὲν ὁ ἕτερος τῶν ἐνεχομένων εἶναι μόνον δανειστής, ἢ μόνον ὀφειλέτης (λ. χ. ἐπὶ τῶν ἑτεροβαρῶν συμβάσεων, τῶν ἀδικημάτων κλπ.), ὅτε δὲ ἐκάτερος δανειστής ἅμα καὶ ὀφειλέτης (ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων). Ἐπειδὴ δὲ ὁ ἔχων τὴν ἱκανότητα τοῦ διαθέτειν τὴν ἰδίαν περιουσίαν δύναται καὶ νὰ παραιτηθῇ τῶν εἰς αὐτὴν ἀναγομένων δικαιωμάτων, ἔπεται, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, καθ' ὅς ὁ ἕτερος τῶν ἐνεχομένων εἶναι μόνον δανειστής, ἀρκεῖ πρὸς λύσιν αὐτῶν ἡ τοῦ δανειστοῦ παραίτησις, ἐνῶ ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων ἀπαιτεῖται ἡ συναινέσει τῶν ἐνεχομένων λύσις τῆς προκειμένης σχέσεως (ἐναντία βουλήσει *mutuo dissensu*.)

Ἐπὶ τῆς ἑτεροβαροῦς ἐνοχῆς ὑπάρχουσι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις δύο τρόποι τῆς λύσεως παραιτήσεως τοῦ δικαιοῦχου. Ἡ ἐξ ἐπε-

(1) Τοῦτο ἀμφισβητεῖται· ἀμφιβάλλει δὲ περὶ αὐτοῦ καὶ ὁ Οὐλνδσχαίτδ 351 σημ. 9 ἐνθα παραπέμπει εἰς τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ τῆς παρακατασχέσεως δικαιώματος. Πρὸς, περὶ τοῦ προσόντος τοῦ συναφούς τῆς ἀνταπαίτησεως Χάρδερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 51. σελ. 110 καὶ ἐπόμε.

ρωτήσεως παραγομένη ἀπαίτησις τοῦ αὐστηροῦ δικαίου ἀνη-  
ρεῖτο πάλιν δι' ἐπερωτήσεως. Ὁ ὀφειλέτης ἀπηύθυνεν εἰς τὸν  
δικαιοῦχον τὴν ἐρώτησιν ὕπερ (τὸ ἐξ ἐπερωτήσεως ὀφειλό-  
μενον) ἐγὼ σοι ὡμολόγησα, ἔχεις λαβὼν; ὁ δὲ ἀπεκρίνατο·  
ἔχω λαβὼν. Διὰ μόνης δὲ τῆς πανηγυρικῆς ταύτης πράξεως,  
τῆς καλουμένης ἀθώωσης (acceptilatio), ἐλύετο ἡ ἐνοχὴ ἄ-  
νευ καταβολῆς· ἐντεῦθεν ὁ δριαμδς, ὅτι ἀθώωσις ἐστὶν εἰκο-  
νικὴ καταβολὴ ῥήμασι τυπικῶς γενομένη. <sup>1</sup> Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ  
ἀθώωσις ἐπετρέπετο ἐπὶ μόνων τῶν ῥήμασι συνισταμένων  
ἐνοχῶν, <sup>2</sup> οἱ θέλοντες νὰ λύσωσι δι' αὐτῆς ἐνοχὴν ἄλλως παρα-  
χθεῖσαν μετέβαλλον αὐτὴν δι' ἐπερωτήσεως εἰς ῥήμασιν ἐνο-  
χὴν (ἡ δὲ τοιαύτη ἐπὶ σκοπῷ ἀνανεώσεως τῆς προὑπαρχούσης  
ἐνοχῆς συναπτομένη ἐπερώτησις ὠνομάζετο ἀκουίλιαν ἀπὸ  
τοῦ ἐφευρέτου αὐτῆς Γάλλου Ἀκουίλιου) καὶ μετὰ τοῦτο ἔ-  
λυον αὐτὴν διὰ τῆς ἀθώωσης. <sup>3</sup> Ἐπειδὴ δὲ ἡ τοιαύτη ἐπερώ-  
τησις εἶχε τὴν ἰσχὺν τῆς καταβολῆς, εἰ μὲν συνήπτετο πρὸς  
τὸν ὀφειλέτην, ἀνῆρει ἐντελῶς τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τε αὐτοῦ  
καὶ τῶν ἐγγυητῶν καὶ τῶν ἐν συνενοχῇ συνοφειλετῶν, εἰ δὲ  
πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, καὶ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, εἰ δὲ τέ-  
λος πρὸς ἕνα τῶν ἐν συνενοχῇ συνδανειστῶν, καὶ τὴν τῶν  
λοιπῶν συνδανειστῶν. <sup>4</sup> Ἀργούσης δὲ νῦν τῆς ἐπερωτήσεως, δη-  
λον, ὅτι ἀργεῖ καὶ ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῶν ἐνοχῶν.

200. Ἄλλος τρόπος τῆς παραιτήσεως εἶναι ὁ τῆς ἀποχῆς  
διὰ συμφώνου (pactum de non petendo,) ὅπερ εἰς οὐδένα  
ὑπόκειται τύπον καὶ δύναται νὰ συναφθῇ καὶ ἀλαλήτως, ὡς ἂν  
ἡ τοιαύτη βούλησις συνάγεται ἐξ ἄλλων γεγονότων. <sup>5</sup>  
Τὸ τῆς ἀποχῆς συμφώνον γίνεται τριχῶς, ἢ σκοπεῖ ν' ἀπαλ-

(1) Gaj II § 160. [3. 29] § 1. [46. 4] 19 § 1. KST. 6] 1.

(2) E. § 1 αὐτ. [46. 4] 8 § 3. B. 8 αὐτ.

(3) B. § 2 αὐτ. 46. 4] 18. B. 18 αὐτ.

(4) [46. 4] 5. 13 § 7 καὶ 12. 16 πρ. B. αὐτ.

(5) [2. 14] 2 B. [1A' 1] 2 σχολ. Ἀναδοῦς τὸ γραμματεῖον δοκῶ κατὰ  
πρόληψιν συγχωρεῖν τὸ χρέος· ἐνθα δὲ παρέχω τὸ ἐνέχυρον, οὐ δοκῶ ἀπο-  
τάττειν τὸ χρέος, ἀλλὰ μόνον τὸ ἐνέχυρον, εἰ μὴ τὸ ἐναντίον διεχθῇ.  
ἔκον γὰρ τῷ ἐμῷ χρεώστῃ ἀντιθεῖν τὸ γραμματεῖον αὐτοῦ, δοκῶ σιωπηρῶς  
ἐπαγγέλλεσθαι, ὅτι οὐκ ἀπαιτῶ τὸ χρέος.



λάξῃ τῆς ἀπαιτήσεως μόνον τὸν μεθ' οὗ συνάπτεται ὀφειλέτην (εἰ συνέδυξε τὸν συμβαλλόμενον ὀφειλέτην μὴ ἀπαίτησθαι), ἢ νὰ ἐμποδίσῃ μόνον τὸν συμβαλλόμενον δανειστήν ἀπὸ τῆς ἐνασχέσεως τῆς ἀπαιτήσεως, κατ' ἀμφοτέρωθεν δὲ τὰ θέματα ταῦτα ὀνομάζεται προσωπικὸν σύμφωνον (personatum in personam), ἢ σκοπεῖ τὴν ἐν γένει παραίτησιν τῆς ἀπαιτήσεως (γενικὸν, ἀπόλυτον σύμφωνον, in rem). Τὸ προσωπικὸν σύμφωνον ὠφελεῖ μόνον τὸν συνάψαντα αὐτὸ ὀφειλέτην, ὅθεν οὔτε οἱ κληρονόμοι δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν αὐτὸ, οὔτε οἱ ἐγγυηταί, οὔτε οἱ ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέται αὐτοῦ, οὔτε τέλος αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δανειστοῦ.<sup>1</sup> Τὸ δὲ γενικὸν, ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐν γένει παραίτησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ὠφελεῖ τοὺς τε κληρονόμους καὶ τοὺς ἐγγυητάς,<sup>2</sup> τοὺς δ' ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτας μόνον, ἐὰν ᾧσι συνέταιροι τοῦ συνάψαντος τὸ σύμφωνον ὀφειλέτου, διότι τότε πληρόντες τὸν δανειστήν, ἤθελον ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ συνοφειλέτου τούτου, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἀπαλλάξας αὐτὸν τῆς ὀφειλῆς ἤθελον ἀναγκάσει αὐτὸν ἐμμέσως νὰ πληρώσῃ αὐτήν.<sup>3</sup> Ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐὰν τὸ τῆς ἀφέσεως ἀπολύτως (in rem) συναφθὲν σύμφωνον πρὸς ἕνα τῶν ἐν συνενοχῇ πιστωτῶν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὸν ἕτερον, καὶ ἂν οὗτος ὀφείλῃ νὰ δώσῃ εἰς τὸν περὶ ἀφέσεως συναλλάχθεντα μέρος τοῦ εἰσπραχθισομένου, ἀλλ' ὀρθότερα φαίνεται ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος<sup>4</sup> εἰ καὶ ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα λύει αὐτὸ ἀποφατικῶς. Τὸ σύμφωνον τοῦτο, συναφθὲν μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, δὲν ὠφελεῖ συνήθως τὸν πρωτότυπον, διότι λογίζεται σκοποῦν μόνην τὴν ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως παραίτησιν, ἐὰν δὲ διὰ τοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον συμφώνου ἀπαλλαγῇ δ

(1) [2. 14] 7 § 8. 17 § 3. 22. 25 § 1. 57 B. [IA'. 1] αὐτόθι.

(2) Ἐὰν ὅμως ὁ ἐγγυητής, πληρώσας δὲν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτότυπου, «ἰσορρομημένου ψυχῇ ἐγγυησάμενος,» δὲν ὠφελεῖται ἐκ τοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον τοιούτου συμφώνου. 32 αὐτ. B. αὐτ. σχολ.

(3) 2. 14] 21 § 5. 23 πρ. [45. 2] 9 § 1.

(4) Ἰδίως δυνάμει τοῦ [4. 8] 34 πρ. [Z'. 2] 34 πρὸς. καὶ Οὐίνδσχα<sup>43</sup> § 295 σημ.

(5) 2. 14] 17 πρ. B. [IA'. 1] 27.

ἐγγυητής δὲν ἀναβίῃ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ διὰ νέου συμφώνου, ἀναιρουντος τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἀπαλλαγὴν.<sup>1</sup>

Τὸ συμφώνον τοῦτο τίκτει μόνον ἔνστασιν, ἀναιροῦσαν τὸ τε ἀστικόν καὶ τὸ φυσικόν τῆς ἐνοχῆς στοιχείον.<sup>2</sup>

201. Τοῦ συμφώνου τούτου ἐκδιάζεται ἡ σύναψις μόνον ἐν τῷ ἐξῆς θέματι· ὅταν ὁ κληρονόμος διὰ τὸ μέγεθος τῶν κληρονομικῶν χρηρῶν συμφωνήσῃ μετὰ τῆς πλειονοψηφίας τῶν δανειστῶν, ὅτι δέχεται τὴν κληρονομίαν μόνον ἐπὶ τῷ ὄρῳ, ὅτι θέλουσιν ἐλαττωθῇ αἱ ἀπαιτήσεις καθ' ὀρισμένον ποσοστὸν αὐτῶν, ἡ μειονοψηφία τῶν δανειστῶν, πλὴν τῶν ὑποθηκικῶν καὶ τῶν ἐνεχυρούχων, ὑποχρεοῦται νὰ συναινέσῃ εἰς τὸ συμφώνον τοῦτο. Ἡ πλειονοψηφία ὑπολογίζεται οὐχὶ κατὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν δανειστῶν, ἀλλὰ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων· «πάντων δὲ ἴσων ὄντων, ἡ φιλάνθρωπος ψῆφος νικᾷ.»<sup>3</sup> Οἱ μὴ συναινούντες ὁμῶς καὶ οἱ ἀπόντες διατηροῦσι τὰς κατὰ τῶν ἐγγυητῶν ἀπαιτήσεις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου χρέους, ὅπως διατηροῦσιν οἱ ἐνεχυροῦχοι καὶ οἱ ὑποθηκικοὶ δανεισταὶ τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῶσι τὸ ὅλον ἐκ τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης.<sup>4</sup> Ἀνάλογον τούτου ἰσχύει νῦν ἐπὶ πτωχεύσεως καθ'

(1) 23 αὐτ. B. 23 αὐτ.

(2) 62 αὐτ.

(3) 12, 14] 7 § 17 καὶ 19. 8—10 πρ. [1Α'. 1] 7—10.

(4) 17. 1] 58 § 1. [1Δ'. 1] 58 Σχολ. Τὸ χωρίον τοῦτο (τοῦ Παύλου) εἶδει τὸ δικαίωμα νὰ πληρωθῶσι τὸ ὅλον χρέος καὶ εἰς ταῦς προνομιοῦχους δανειστάς· ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῇ [2 13] 10 πρ. [1Α. 1] 40 ἐξομοιοῖ αὐτοὺς τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς, ἀναγκάζων αὐτοὺς νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὴν ἀπόφασιν τῆς πλειονοψηφίας. Οἱ βυζαντινοὶ ἐρμηνεύει τὸ ἰουστινιανέου δικαίον συμβιβάζουσι τὰ χωρία ταῦτα, ἐννοοῦντες τὰ προνόμια τοῦ 58 § 1, ὡς ἐμφαίνοντα τὰς προνομιοῦχους, ἢ καὶ τὰς νομίμους ὑποθήκας, τὰ δὲ προνόμια τοῦ 10 πρ. ὡς ἐμφαίνοντα τὰς ἐγγυρογράφους προνομιοῦχους ἀπαιτήσεις, αἱ ῥητῶς ἀναφέρει τὸ 10 πρ. (καὶ ὁ θεμύσις, ἐν οἷς οὐκ ἔχει ὑποθήκας καὶ οἱ ἄλλοι προνόμιον ἔχοντες οὐ μὴν οἱ ἔχοντες ὑποθήκας) B. [1Δ'. 1] 58 Σχολ. Ὁ Οὐαγγερὼ (I. § 583) ἀμφισβᾶλλον περὶ τοῦ ὁρθοῦ τοῦ συμβιβασμοῦ τούτου τῶν συγκρουομένων χωρίων συμφωνεῖ ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, θεωρῶν ἐπικρατεστέραν τὴν τοῦ Οὐλπιανοῦ δόξαν ὡς πραγματευομένου ἐν τῇ 10 πρ. κ. ρ. ὡς περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος, ἐνῶ ὁ Παῦλος ἐν τῇ 58 § 1 ἀναφέρει αὐτὸ ἐν παρὸς ὅφ' ὡς ἐν παραδείγματι, πραγματευόμενος περὶ ἄλλου θέματος.

ἦν ὁ ὑπὸ τῶν πλειόνων καταρτισθεὶς συμβιβασμὸς εἰς οὓς χρεῶν στοῦνται τὰ τρία τέταρτα τοῦ ὅλου, ὑποχρεοῖ εἰς τοὺς λοιποὺς.<sup>1</sup>

202. Ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συμβάσεων δὲν ἀρκεῖ ἡ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως παραίτησις τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων πρὸς λύσιν τῆς ἐνοχῆς. Ἄν αἱ συμβάσεις αὗται ἐξετελέσθησαν ἑκατέρωθεν, ἢ ἐξ αὐτῶν ἐνοχὴ ἐλύθη ἐντελῶς, πᾶσα δὲ δὴλώσις βουλήσεως, ἐπανάγουσα τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς λύσεως ἐνοχῆς θέσιν, ἀποτελεῖ νέαν καὶ ἀνεξάρτητον τῆς προηγουμένης σύμβασιν, οὐχὶ δὲ λύσιν ἐκείνης.

Ὡσαύτως ἐκτελεσθείσης ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων τῆς συμβάσεως, λύεται μὲν ἡ τοῦ ἐκτελέσαντος ἐνοχὴ, ἀλλ' ἡ ἐπαναγωγὴ αὐτοῦ εἰς τὴν πρὸ τῆς λύσεως κατάστασιν ἀποτελεῖ νέαν σύμβασιν· δῆλον δὲ, ὅτι ὁ ἐκτελέσας τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐπιδιώξεώς τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως, ἢ πράξῃς ὅμως αὕτη δὲν λύει τὴν ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν.

203. Ἀληθὴς λύσις, ἐπανάγουσα τοὺς συμβαλλομένους εἰς τὴν πρὸ τῆς συστάσεως κατάστασιν, χωρεῖ μόνον ὅταν ἐξ οὗ δεινὸς μέρους ἐξετελέσθη τοιαύτη σύμβασις· ὁ ῥωμ. νόμος ἀναφέρει τοιαύτην λύσιν μόνον ἐπὶ τῶν συναινετικῶν συναλλαγμάτων, διότι ταῦτα μόνον, συνιστάμενα ἀπλῇ συναινέσει, λύονται πάλιν ἀμοιβαίᾳ συναινέσει (ἐναντία βουλήσει *contrario consensu*).<sup>2</sup> Ἰδίως πραγματεύεται ὁ νόμος περὶ τοιαύτης λύσεως τῆς ἐνοχῆς ἐπὶ τῆς ἀγοροπωλησίας, ἐνόσω δὲν παραδοθῇ τὸ πρᾶγμα, οὔτε καταβληθῇ τὸ τίμημα.<sup>3</sup>

Περὶ τῆς ἐναντίας καὶ μονομερεῖ βουλήσει λύσεως τῆς ἑταιρίας καὶ περὶ τοῦ λόγου τῆς τοιαύτης λύσεως αὐτῆς, μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος. Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § § 149—151.

(1) Ἐμ. Ν. ἀρθρ. 519.

(2) [50. 17] 35. Β. [2. 3] 35. Ε. [2. 29] § 4.

(3) [18. 5] 2. 3. [2. 14] 58. Β. [11. 1] 57. Κ. [4. 45] 1 καὶ 2. Π. [19. 5] 5.

## ΤΜΗΜΑ Β'.

## Ἐκτέλεισις.

Συλλογαὶ τῶν νόμων [46. 3] Κ. [8. 43] Βασιλ. [ΚΣΤ'. 5].

## Περίληψις.

204. Ἐκτέλεισις, ἡ καταβολή· ἔννοια αὐτῆς. Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν δὲν συγχωρεῖται ἡ καταβολή ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ δυνάμει τῆς ἐνοχῆς ὀφειλομένην ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

205. Πότε ἡ καταβολή ἀποτελεῖ ἐκποίησην; Τίς καταβάλλει; Καὶ ἄλλος παρὰ τὸν ὀφειλέτην, ἀγνοοῦντος, ἢ καὶ ἄκοντος αὐτοῦ. Ἰδίως περὶ τοῦ θέματος τῆς τῇ καταβολῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος.

206. Πρὸς τίνα γίνεται ἡ καταβολή; Περὶ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ. Κατὰ τί διαφέρειν οὗτος τοῦ ἐντολοδόχου ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου; Κατὰ τί τοῦ adstipulator. Ὅροι τοῦ ἐγκύρου διορισμοῦ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ.

207. Ἀποτελέσματα τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ.

208. Λύσις τῆς ἐκ τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ παραχθείσης ἐννόμου σχέσεως. Ὁ θεσμός οὗτος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν. Παραγγελία, ἐπιταγή, ἡ ἄδεια πρὸς τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ ἑτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον.

209. Περὶ τοῦ ἐντολοδόχου ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου.

210. Ἡ ἔγκρισις ἰσοδυναμεῖ τῇ ἐντολῇ ἐπὶ παραλαβῇ τοῦ ὀφειλομένου. Πότε ἐλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, πληρώνων τῷ δανειστῇ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ;

211. Ὁ ἔχων πλείονα χρεὴ πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστήν καὶ ἐπιχειρῶν πληρωμὴν μὴ ἐπαρκοῦσαν εἰς τὴν ἐξόφλησιν πάντων αὐτῶν, ὅποιον ἐξ αὐτῶν ὑποτίθεται πληρώσας; Διακρίσεις. Ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρῇ ὁ ὀφειλέτης, ἔξεστιν αὐτῷ λέγειν εἰς ποῖον χρεὺς δίδωσι· ἐὰν δὲ μὴ εἴπῃ, ἡ ἐκλογὴ τοῦ ἐξοφλουμένου χρεὺς μετατίθεται εἰς τὸν δανειστήν.

212. Εἰ δὲ μηδὲτερος ἐδήλωσεν· εἰς τίνα χρεὴ καταλογίζεται δυνάμει τοῦ νόμου τὸ δοθέν;

213. Ἐὰν αὐτὸς ὁ δανειστής πληρώσῃ ἑαυτὸν, εἰς ποῖον χρεὺς καταλογίζει τὸ ληφθέν;

214. Ἀπόδειξις τῆς πληρωμῆς. Νόμιμα αὐτῆς τεκμήρια· ἀπόδειξις τῆς πληρωμῆς ἐγγράφως συνομολογηθέντος χρεὺς. Νόμιμα τεκμήρια τῆς πληρωμῆς κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν· σύστημα ἀποδείξεως κατὰ τὴν αὐτὴν δικονομίαν.

215. Πληρωμὴ χρεὺς πρὸ τῆς προθεσμίας. Κέρδος τοῦ μέσου χρόνου, ἡ κέρδος ἐμπαρουσιασμοῦ. Θέματα καθ' ἃ ἀφαιρεῖται τοῦτο.

216. Ὑπολογισμός αὐτοῦ. Σύστημα τοῦ Πινκάρδου ἢ τοῦ Καρπτισοδίου· εἶναι ἐσφαλμένον. Σύστημα τοῦ Ὀφφμάνου. Σύστημα τοῦ Λεϊδνιτίου. Κατὰ τί διαφέρουσι τὰ δύο ταῦτα συστήματα;

217. Ἀντιρρήσεις κατὰ τοῦ συστήματος τοῦ Λεϊδνιτίου· ἀντίκρουσις αὐτῶν. Ἡ τοῦ Λεϊδνιτίου μέθοδος εἶναι μαθηματικῶς ὀρθοτέρα. Οὐδὲν ἦτρον πανίως ἐφαρμόζεται. Διὰ τί;

218. Ἀπορίσεις τῶν ρωμαίων περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρδους τοῦ μέσου χρόνου. Διὰ τὸ δὲν ὑποχρεούμεθα ν' ἀκολουθήσωμεν τὰς ὑπ' αὐτῶν δομένας λύσεις τοῦ ζητήματος.

204. Ὁ φυσικὸς προορισμὸς πάσης ἐνοχικῆς σχέσεως συνίσταται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν (ικανοδοσίαν, καταβολὴν solutio). τοῦτέστιν εἰς τὸ «ποιῆσαι τὸν ὀφειλέτην τοῦτο, ὅπερ ποιῆσαι ὡμολόγησεν»<sup>1</sup> ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις ὑπάρχει ἡνίκα αὐτὸ τὸ ἐποφειλούμενον καταβληθῇ· ἐὰν ἀντ' αὐτοῦ καταβληθῇ ἕτερον, μὴ συναινούντος τοῦ δανειστοῦ, ἡ τοιαύτη προσφορὰ οὐδόλως ἀποτελεῖ καταβολήν.<sup>2</sup>

Ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὃν δὲν συγχωρεῖται ἡ καταβολὴ ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ κατὰ τὴν ἐνοχὴν ὀφειλούμενον, παραδέχεται ὁ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζων, ὅτι ὁ ὀφειλέτης χρηματικῆς ποσότητος, ἐὰν, καταζητούμενος νὰ πληρώσῃ αὐτήν, στερῇται χρημάτων, ἢ ἄλλων κινητῶν (διότι ἐὰν ἔχῃ κινήτᾳ, ἀνάγκη νὰ ἐκποιηθῶσι ταῦτα, ἐκτὸς ἐὰν συναίνεσῃ ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ αὐτὰ ἀντὶ πληρωμῆς) δὲν εὐρίσκηται δὲ ἀγοραστὴν τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ,<sup>3</sup> δικαιούται ν' ἀπαλλαγῇ τοῦ χρέους, προσφέρον τὰ τιμιώτερα αὐτῶν («καλλίω») μὲν χρι τῆς συμπληρώσεως τῆς ὀφειλῆς, κατ' ἀκριβῆ ἐκτίμησιν, γινομένην ἐπιμελείᾳ τῆς ἀρχῆς· τοῦτο δ' ἐστὶν ἡ λεγομένη ἀντὶ πληρωμῆς δόσις (datio in solutum). Ἀλλ' ὁ θεσμὸς οὗτος

(1) Ἡ λέξις καταβολή, solutio, ἔχει τριπλὴν σημασίαν· σημαίνει α) πᾶσαν ἐλευθερίαν (λύσιν) χρέους ὅπωςδὴποτε γενομένην. [46. 3] 54. ΚΣΤ. 5] 51· β) τὸ καταβαλεῖν αὐτὸ τὸ ὀφειλούμενον. [50. 16] 176. [Β. 2] 170 γ) εἰς τὴν στενοτάτην σημασίαν, τὴν πληρωμὴν ὀφειλομένου χρηματικοῦ ποσού. Οὐντερχόλτσερ Schulverh. Τόμ. 1 σελ. 451. Ἐν τῷ κειμένῳ πρόκειται περὶ τῶν δύο μόνον τελευταίων σημασιῶν.

(2) [46. 3] 72. πρ. [ΚΣΤ. 6] 72. Ε. [3. 29] πρ. Κ. [8. 43] 19. [ΚΣΤ. 5] 125. [12. 1] 2 § 1. [23. 1] 2. «Ἄλλο ἀντ' ἄλλου. . . οὐ καταβάλλεται.

(3) Ν. 4 Κεφ. 3. Ἀρμεν. [3. 5] 91 ( . . . « τοῦ δανειστοῦ πολλάκις » καὶ θρυλλομένου ὡς ὑπόκειται τὰ τοῦ δανεισμένου πράγματα καὶ ταῦτα » φοβούντος τοὺς προσεῖναι βουλομένους ταῖς ἀγορασίαις, » ὅπερ νῦν διὰ τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τῶν ὑποθηκῶν οὐδόλως δύναται νὰ ἐκφοβίσῃ τοὺς βουλομένους ν' ἀγοράσωσι τὰ ἀκίνητα). Περὶ τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν λοιπῶν ἀγαθοεργῶν ἱδρυμάτων τῶν ἐν τοιαύτῃ εὐρίσκομένων ἀνάγκῃ πρὸς Ν. 120. Κεφ. 6. Πρὸς. Οὐνδσχατὶδ Β. § 342 σημ. 12 καὶ 13.



ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼ συνεχόμενος μετὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως τῶν χρηματικῶν ἀπαιτήσεων, ἥτις διέπεται νῦν ὑπὸ ἰδίων ὁρισμῶν τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος δικονομικοῦ νόμου,<sup>1</sup> οὐδὲν περὶ τῆς εἰς πληρωμὴν δόσεως ὀρίζοντος.

205. Ἐάν ἡ καταβολὴ σκοπὸν ἔχῃ νὰ μεταθέσῃ κυριότητα ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα εἰς τὸν δικαιούχον, ἢ καὶ νὰ παράσχῃ πράγμα ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τὸν λήπτην ἔχειν αὐτό, ἀποτελεῖ ἐκποίησιν· ὅθεν εἶναι ἀνίσχυρος, ἐάν μὴ ἐμφαίνῃ τὸν σκοπὸν τοῦ ἐκποιῆσαι.<sup>2</sup>

Ἐπειδὴ δὲ « κεκανόνισται ἐξεῖναι καὶ τοῦ ἀγνοοῦντος καὶ » τοῦ ἄκοντος κρείττονα ποιεῖν τὴν αἵρεσιν,<sup>3</sup> « οὐ διαφερό- » μεθα τίς ἐστὶν ὁ καταβαλὼν, αὐτὸς ὁ ἐποφείλων, ἢ ἕτερος » ὑπὲρ αὐτοῦ· ἐλευθεροῦται γὰρ ὁ ὀφειλέτης καὶ ἑτέρου κατα- » βάλλοντος, εἴτε εἰδότες, εἴτε ἀγνοοῦντος, ἢ καὶ ἄκοντος γέ- » γονεν ἡ καταβολή, » πλὴν ἐὰν αὕτη συνίσταται εἰς ἐπιχει- » ρησιν πράξεως, καθ' ἣν ὁ δανειστής ἀπέβλεψεν εἰς τὴν προσω- » πικὴν δεξιότητα τοῦ ὀφειλέτου.<sup>5</sup>

Δικαιουμένου τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἀπαιτήσῃ μετὰθεσιν κυριότητος, καταβολὴ ὑπάρχει μόνον ἐὰν παρεσχέθῃ οὐ μόνον κυριότης ἐν γένει, ἀλλ' ἀπόλυτος<sup>6</sup> καὶ ἀμετάκλητος κυριότης.<sup>7</sup> ὅθεν ἐπὶ ἐνοχῶν γένους ὁ πιστωτής, εἰς ὃν δὲν παρέχεται κυριότης ἢ προσήκουσα κυριότης, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παροχὴν ἑτέρου ἀντικειμένου.<sup>8</sup> Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιποιήσῃ

(1) Ἀρθρ. 854 1021 τῆς πολ. δικ.

(2) Ὁ καταβάλλων, ἐφ' ᾧ ἀναλαμβάνειν, οὐκ ἐλευθεροῦται· ὥστε οὕτως τὰ νομίσματα ἐκποιεῖται. ἅτινά τις ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν καταβάλλει. [ΚΣΤ'. 5] 55.

(3) [46. 3] 53. Β. [ΚΣΤ'. 5] 53.

(4) Ε. [3. 29] πρ.

(5) [46. 3] 31. [ΚΣΤ'. 5] 31. Ἐνταῦθα ἀνήκει κατὰ τὴν ἀρχὴν τοῦ ὀφειλέτου (Β. § 312, σημ. 25) παρατήρησιν καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ πρόσωπον, τὸ προσφέρον τὴν παροχὴν, εἶναι ἐπὶ τοσοῦτον ἄγνωστον, ὥστε δὲν δύναται ὁ πιστωτής νὰ πληροφόρηθῇ, ἐὰν πρέπη νὰ δώσῃ πίστιν εἰς αὐτόν, ἰδίως ἐὰν ᾖ ἰδιοκτήτης τοῦ προσφερομένου.

(6) [30] 45 § 1 [46. 3] 20, 27, 38 § 3, 98 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 20, 27, 8, 98.

(7) 38 § 3, 72 § 5, 98 πρ αὐτ. Β. αὐτ.

(8) Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ χωρήσῃ ἐκνίκησις. 38 § 3, 72 § 5, 69 αὐτ.

τῷ πιστωτῇ ἀμέσως κυριότητα ὁ ὀφειλέτης ἐπὶ τοῦ παρεχόμενου πράγματος, διότι ὑπάρχει καταβολή, καὶ ἐὰν ὁ πιστωτὴς ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα διὰ τῆς χρησιμηγησίας, ἢ ἐπὶ χρημάτων διὰ τῆς ἀναμίξεως μετὰ τῶν ἰδίων.<sup>1</sup>

Ὅσακις ἡ καταβολὴ ἀποτελῇ ἐκποίησιν (σ. 3, σελ. 299), ἀνάγκη ὁ καταβάλλων νὰ ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν ἐλευθέρως τὴν περιουσίαν του.<sup>2</sup>

206. Ἐὰν ὁ δανειστής δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως περιουσίαν, ἡ καταβολὴ γίνεται εἰς τοὺς νομίμους αὐτοῦ ἀντιπροσώπους, διότι ἡ ἀποδοχὴ τῆς καταβολῆς, καθὼ ἀναίρουσα τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, λογίζεται ἐκποίησις τῆς ἀπαίτησεως, ὅθεν ἐπιχειρουμένη ὑπὸ μόνου τοῦ τοιοῦτου δανειστοῦ δὲν ἰσχύει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ὑποχρέωσεως.<sup>3</sup>

Ἡ καταβολὴ δύναται νὰ γίνῃ κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ εἰς τὸν δι' αὐτὴν, δι' ἐπερωτήσεως, προσληφθέντα, τὸν καταβολῆς δεκτικὸν (solutionis causa adjectus), ὅτε ἐπερωτῶ ἑαυτῷ ἢ ἐτέρῳ.<sup>4</sup>

Ἐκ τῶν ἀλλαχού εἰρημένων, ὅτι δυνάμει συμβάσεως τρίτος δὲν κτᾶται δικαίωμα ἀπαιτήσεως, σύμβασις δὲ, δι' ἧς συννομολογεῖται πρὸς τρίτον παροχὴ, ἰσχύει τοῦλάχιστον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων μόνον καθ' ὅσον οὗτοι ἔχουσι συμφέρον εἰς τὴν πληρῶσιν αὐτῆς, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ νομικὴ σχέσις τοῦ δεκτικοῦ καταβολῆς εἶναι ἡ ἐξῆς· οὗτος, μὴ ὢν συμβαλλόμενος, δὲν κτᾶται ἐκ τῆς συμβάσεως δικαίωμα ἀπαιτήσεως· ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ καταβάλῃ εἰς αὐτὸν τὴν ὀφειλήν, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο δὲν δύναται ν' ἀφαιρέσῃ ὁ δικαιούχος· ὅθεν διαφέρει ὁ solutionis causa adjectus τοῦ ἐντολοδόχου, ὃν διορίζει ὁ δανειστής, ἵνα παραλάβῃ τὸ ὀφειλόμενον, διότι ἡ ἐξουσία τοῦ ἐντολοδόχου ἐκλείπει, ἅμα ἀνακλητ

(1) 60, 78 αὐτ. [21. 2] 54 πρ.

(2) [26. 8] 9 § 2. Ε. [2. 8] § 2. Θεοφ. αὐτ.

(3) [2. 8] § 2. Θεοφ. αὐτ. Ἐὰν ὅμως ὁ τοιοῦτος δανειστής ζητήσῃ ἐκ νέου τὴν αὐτὴν παροχὴν, ἀντιτάσσεται αὐτῷ ἐνστάσις, ἐπ' ὅσον ἐκ τῆς πρώτης πληρωμῆς ἀπέθῃ εὐπορώτερος. [46. 3] 66. [ΚΣΤ'. 5] 66. [44. 4] 4 § 4.

(4) [46. 3] 10—13 [ΚΣΤ'. 5] 10—13.

θείσης τῆς ἐντολῆς· διαφέρει ἐπίσης ὁ *s. causa adjectus* καὶ τοῦ *adstipulator*, τοῦ κατὰ τὴν δι' ἐπερωτήσεως σύμβασιν προσβληθέντος ὡς συνδανιστοῦ, διότι οὗτος εἶναι συμβαλλόμενος καὶ ἡ πρόσληψις αὐτοῦ τίκτει ἀληθῆ ἐνεργητικὴν συνοχὴν μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἀρχικοῦ δικαιούχου.

Περὶ τοῦ *s. c. adjectus* παρατηρητέον ἰδίως·

α) Ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ἔγκυρος σχέσις ἐνοχῆς καὶ κατ' αὐτὴν ὠρισμένος δικαιούχος, παρ' αὐτῷ δὲ ἕτερος, προστεθείς μόνον, ἵνα δύναται νὰ καταβληθῇ καὶ εἰς αὐτὸν τὸ ὀφειλόμενον.<sup>1</sup>

β) Ἐκ τοῦ προορισμοῦ τοῦ *s. c. adjectus* συνάγεται, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐπιχειρεῖν ἔγκυρως νομικὰς πράξεις, ὅθεν δύναται νὰ ᾔῃ καὶ ἀνήλικος, ἡ δὲ καταβολὴ δύναται νὰ γίνῃ εἰς αὐτὸν, οὐχὶ δὲ εἰς τὸν ἐπίτροπον.<sup>2</sup>

γ) Ἄν καὶ ἡ καταβολὴ ἄλλου ἀντικειμένου παρὰ τὸ πρὸς τὸν δικαιούχον ὀφειλόμενον δὲν ἔχῃ κύρος κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον, δὲν ἀπαλλάττει ἰπso jure τῆς υποχρεώσεως τὸν ὀφειλέτην,<sup>3</sup> ὁ καταβαλὼν ὅμως εἰς τὸν καταβολῆς δεκτικὸν ἄλλο πρᾶγμα, ὀρισθὲν ὡς ἀντικείμενον τῆς πρὸς αὐτὸν καταβολῆς, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ τῷ κυρίῳ δικαιούχῳ ὀφειλομένου, δύναται ν' ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τὴν ἀγωγὴν.<sup>4</sup> Ἐὰν ὀρισθῇ ἄλλο ποσὸν πληρωτέον τῷ τῆς καταβολῆς δεκτικῷ, παρὰ τὸ εἰς τὸν κυρίως δικαιούχον ὀφειλόμενον, πληρωθῇ δὲ τῷ δεκτικῷ καταβολῆς τὸ ποσὸν ἐκεῖνο, εἰ μὲν ᾔῃαι τὸν τοῦ εἰς τὸν δανειστήν ὀφειλομένου, ὁ καταβαλὼν αὐτὸ ὀφείλει, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, νὰ προσβῇ εἰς τὸ

(1) Ὅθεν, ἐὰν ἐν τῇ ἐνοχῇ ἀμφοτέρω τὰ πρόσωπα ὀρίζονται ὡς δανεισταὶ ἐξ ὑπαμοιῆς, οὐδεὶς λόγος περὶ δεκτικοῦ καταβολῆς, ἡ δὲ ἐνοχὴ εἶναι ἄκυρος ὡς σκοποῦσα τὴν ὑπὲρ τρίτου κτήσιν τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως [45. 3] 12.

(2) [46. 3] 11. [ΚΣΤ. 5] 11. Ἐὰν μάλιστα ἡ καταβολὴ γενῇ εἰς τὸν ἐπίτροπον, ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάττεται τῆς υποχρεώσεως μόνον, ἐὰν τὸ καταβληθὲν περιέλθῃ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἐπιτροπευομένου. [46. 3] 95 § 7. [ΚΣΤ. 5] 95.

(3) [44. 7] 44 § 4. [NB. 1] 44. [45. 1] 145 § 5.

(4) [45. 1] 1. 141 § 5. [46. 3] 34 § 2. 98 § 6. [ΚΣΤ. 5] 34 καὶ 98.

ποσὸν ἐκεῖνο τὸ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν ὀφειλομένου ὑπόλοιπον· ἐὰν δὲ ᾖναι μείζον τοῦ εἰς τὸν δανειστήν ὀφειλομένου, ὁ ὀφειλέτης, καταβάλλων εἰς αὐτὸν τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάττεται ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς· καταβάλλων ὁμοίως εἰς τὸν solut. causa adjectus, ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸ μείζον ἐκεῖνο ποσόν, ἐὰν θέλῃ διὰ τῆς πρὸς αὐτὸν καταβολῆς ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐνοχῆς.<sup>1</sup>

δ) Αἱ παρεπόμεναι συνθήκαι τῆς ὀφειλῆς, τοὔτέστιν αἱ αἰρέσεις, αἱ προθεσμῖαι, ὁ τόπος τῆς καταβολῆς κλπ. δύναται νὰ μεταβληθῶσιν ὡς πρὸς τὸν δεκτικὸν καταβολῆς.<sup>2</sup>

207. Ἡ τοιαύτη προσθήκη τρίτου δεκτικοῦ καταβολῆς συνεπάγεται τὰ ἐξῆς ἀποτελέσματα.

1) Ὅσον ὁρᾷ τὴν πρὸς τὸν δανειστὴν σχέσιν τοῦ ὀφειλέτου, οὗτος δύναται, ἐὰν ρητῶς μὴ συνομολογηθῇ ἄλλο τι,<sup>3</sup> νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ εἰς τὸν δανειστήν, ἢ εἰς τὸν s. c. adjectus, τὸ δὲ τῆς ἐκλογῆς ταύτης δικαίωμα οὔτε δι' ἀπαγορεύσεως τοῦ δικαιοῦχου δύναται νὰ ἀφαιρεθῇ.<sup>4</sup> Ἐὰν δὲ καταβάλῃ προσηκόντως εἰς τὸν s. c. adjectus, ἀπαλλάττεται τῆς ὑποχρεώσεως, ὥσανεὶ κατέβαλε εἰς αὐτὸν τὸν δανειστὴν.<sup>5</sup>

2) Ὡς πρὸς τὴν σχέσιν τοῦ ὀφειλέτου πρὸς τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικόν, ἰσχύει ἡ ἀρχή, ὅτι οὗτος δὲν διατελεῖ εἰς σχέσιν ἐνοχῆς μετ' αὐτοῦ, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἐξαγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ καταβολῇ,<sup>6</sup> οὔτε ἐγγυητὴν,<sup>7</sup> οὔτε ἐνέχυρον νὰ λάβῃ,<sup>8</sup> δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ τὸ εἰς αὐτὸν καταβλητέον, ἢ οὔτε δι' ἀνανεώσεως,<sup>9</sup> οὔτε δι' ἀθωώσεως (acceptilatio),<sup>10</sup>

(1) [46. 3] 98 § 5. B. [ΚΣΤ'. 5] 98.

(2) [15. 1] 141 § 6. 7. [46. 3] 98 § 4 καὶ 6. [ΚΣΤ'. 5] 98.

(3) [4. 1] 118 § 2.

(4) E [3. 20] § 4. [46. 1] 16 πρ. B. [ΚΣΤ'. 1] 16 [46. 3] 106. [ΚΣΤ'. 5] 106.

(5) E. [3. 20] § 4. [46. 3] 59. B. [ΚΣΤ'. 5] 49.

(6) [13. 5] 7 § 1. B. [ΚΣΤ'. 7] 7. [46. 3] 10. B. [ΚΣΤ'. 5] 10.

(7) [46. 1] 23. B. [ΚΣΤ'. 1] 28.

(8) [20. 1] 33. B. [ΚΕ'. 2] 33.

(9) [46. 2] 10. B. [ΚΣΤ'. 4] 10. [46. 3] 10. B. [26. 5] 10.

(10) [46. 3] 10. B. [ΚΣΤ'. 5] 10.

οὔτε διὰ συμφέρισμῳ νὰ ἀποσβέσῃ τὴν ἐνοχλὴν τοῦ ὀφειλέτου, οὔτε ἀντιφωνήσεως σύμβασιν νὰ συνάψῃ περὶ αὐτῆς.<sup>1</sup> Ἡ μεταξὺ αὐτῶν νομικὴ σχέσις συνίσταται εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ ὑπόχρεως, καταβάλλων τῷ s. c. adjecto τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἐλευθεροῦται, οὐχὶ δὲ καταβάλλων τὸ ὀφειλόμενον εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ τῆς καταβολῆς δεκτικοῦ,<sup>2</sup> οὔτε εἰς τοὺς ἐπιτρόπους, ἢ τοὺς κηδεμόνας αὐτοῦ κατὰ τὰ ἀνωτέρω.

3) Ἡ σχέσις τοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικὸν συνίσταται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τούτου νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν δανειστήν τὸ καταβληθὲν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου· ἡ δὲ πλήρωσις τῆς ὑποχρέωσews ταύτης δύναται νὰ ἐκθιασθῇ διὰ τῆς περὶ ἐντολῆς ἀγωγῆς,<sup>3</sup> διότι ὁ δανειστής, προσλαμβάνων τὸν τῆς καταβολῆς δεκτικόν, δίδει εἰς αὐτὸν ἐντολὴν νὰ δεχθῇ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ (τοῦ δανειστοῦ) τὸ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καταβληθὲν ὁ δὲ οὕτω προστεθείς ἀναλαμβάνει τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀποδώσῃ τῷ ἐντολεῖ τὸ ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς περιελευσόμενον αὐτῷ.

208. Ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις τοῦ τῆς καταβολῆς δεκτικοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην λύεται οὐ μόνον ἀναιρουμένης τῆς μετ' αὐτοῦ ἐκ τῆς ἐνοχῆς σχέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἀλλὰ καὶ καταρχθείσης τῆς μετὰ τοῦ δανειστοῦ δίκης,<sup>4</sup> ἢ ἀποθανόντος τοῦ adjectus,<sup>5</sup> ἢ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς δύναται νὰ καταβληθῇ εἰς τὸν adjectus τὸ ὀφειλόμενον, ἢ τέλος μεταβληθείσης τῆς νομικῆς καταστάσεως αὐτοῦ τοσοῦτον, ὥστε νὰ καθίσταται δυσχερὲς ἢ κατ' αὐτοῦ μετὰ τὴν καταβολὴν ἐπιδιώξῃ τῆς ἀποδόσεως τοῦ ληφθέντος λ. χ. ἐὰν υἱοθετηθῇ, ἢ ἐξορισθῇ ὁ adjectus.<sup>6</sup> Ὁ σπουδαῖος οὗτος θεσμὸς συνείχετο, ὡς εἴρηται, μετὰ τῆς ἐπερωτήσεως, ὅθεν, ἐκλιπούσης αὐτῆς ἐν

(1) [13. 5] 7 § 1. B. [ΚΣΤ'. 7] 7.

(2) [15. 1] 5. [46. 3] 81 πρ. B. [ΚΣΤ'. 5] 81.

(3) E [3. 20] § 1. [45. 1] 1 § 1 [46. 3] 98 § 5. ἐν τέλει [ΚΣΤ'. 5] 98.

(4) [46. 1] 16 πρ. [ΚΣΤ'. 1] 16. [46. 3] 57 § 1 [ΚΣΤ'. 5] 57.

(5) [46. 3] 81 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 81.

(6) [45. 1] 56 § 2. πρὸς [46. 3] 38 πρ. [ΚΣΤ'. 5] 38.



τῶ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ, ἀπώλεσε κατ' αὐτὸ πᾶν πρακτικὸν κύρος.

209. Ἐπίσης δύναται νὰ γενῇ ἡ καταβολὴ καὶ εἰς τὸν λαβόντα ἐπὶ τούτῳ ἐντολῇ, ἡ παραγγελίαν ὑπὸ τοῦ δικαιοῦχος<sup>1</sup> τοιαύτην δ' ἐντολὴν λογίζεται ἔχων ὁ καθολικὸς ἐπίτροπος, οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος (ὁ τῆς δίκης ἐντολέυς)<sup>2</sup> ἀνακληθείσης δὲ τῆς ἐντολῆς, ὁ καταβαλὼν τῷ ἐντολοδόχῳ ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρέσεως μόνον, ἂν ἡγνέει τὴν ἀνάκλησιν.<sup>3</sup> Κατ' οὐδεμίαν ὅμως περίπτωσιν ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ἀποδεχθῇ ἄλλο παρ' οὗ, τι ἔλαβεν ἐντολὴν νὰ δεχθῇ,<sup>4</sup> ἐντολέυς δὲ ἐπὶ ἀποδοχῇ τῆς καταβολῆς λογίζεται καὶ ὁ εἰς ἐνέχυρον λαβὼν ἀλλοτρίαν ἀπαίτησιν.<sup>5</sup>

Ἐὰν ὁ πιστωτὴς παραγγείλῃ, ἡ ἐπιτάξῃ, ἡ ἐπιτρέψῃ τῷ ὀφειλέτῃ νὰ παράσχῃ ἑτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐμείνῃ εἰς τὴν παραγγελίαν, ἡ τὴν ἐπιταγὴν, ἡ τὴν ἄδειαν ταύτην,<sup>6</sup> οὐτε ὑποχρεοῖται αὕτη τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἡ τοῦ ὀφειλέτου.<sup>7</sup> Ἐὰν ὅμως παράσχῃ τῷ ὀφειλέτῃ τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαλλαγῇ τῆς ὀφειλῆς, καταβάλλων ἑτέρῳ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς,<sup>8</sup> ὑποχρεοῦται αὐτός τε καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ νὰ ἐμείνωσιν εἰς τὴν ἄδειαν ταύτην,<sup>9</sup> ἢ νὰ δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν καὶ οἱ τοῦ ὀφειλέτου κληρονόμοι. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀποβάλλει ὁ ὀφειλέτης, ἀναγκάζων τὸν πιστωτὴν νὰ ἐπιχειρήσῃ

(1) [2. 14] 11. B. [IA. 1] 11. [50. 17] 180. B. [B'. 3] 180.

(2) [46. 3] 12. πρ. B. [K T'. ] 12.

(3) 86 αὐτ. B. 86.

(4) [16. 3] 2 § 2. 38 § 1. B. 38 αὐτ.

(5) K. [2. 13] 10. B. [H'. 2] 84.

(6) [13. 7] 18. [KE'. 1] 18. K. [8. 17] 4. B. [KE'. 5] 23.

(7) [46. 3] 12 § 2. 106. [KST. 5] 12. 106

(8) 32 αὐτ. B. αὐτ. [17. 1] 26 § 1. [1Δ. 1] 26. [39. 5] 19 § 3. [MZ. 1] 18. [31] II. § 6.

(9) Ἐὰν ἡ συνομολόγησις αὕτη γενῇ διὰ τῆς παραγούσης τὴν ὀφειλὴν συμβάσεως πρόκειται περὶ καταβολῆς δεκτικοῦ, περὶ οὗ πρὸς μικρὸν λόγος.

(10) [46. 3] 12 § 2. 106. B. αὐτ. [46. 1] 16 πρ. [KST. 1] 16. E. [3. 19] § 4.

δίκην<sup>1</sup> ἢ ἐὰν ἡ ἔννομος κατάστασις τοῦ ᾧ ἠδύνετο νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ μεταβληθῇ οὕτως ὥστε ὁ πιστωτὴς ἤθελεν ἐπιδιώξει δυσκόλως τὰς κατ' αὐτοῦ ἀξιώσεις του,<sup>2</sup> ὡσαύτως ἐλευθεροῦται ὁ ὀφειλέτης, ἐὰν τῇ παραγγελίᾳ τοῦ πιστωτοῦ ὑποσχεθῇ ἑτέρῳ τὸ ὀφειλόμενον.<sup>3</sup>

210. Ἡ ἐπακολουθοῦσα ἔγκρισις γενομένης πληρωμῆς ἰσοδυναμεῖ τῇ ἐπὶ τούτῳ ἐντολῇ.<sup>4</sup> Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ τὸν δανειστὴν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, εἰ μὲν συναινέσει αὐτοῦ, ἐλευθεροῦται πάντοτε, συμφηφίζων τὰ πρὸς ἐκτέλεισιν τῆς τοιαύτης ἐντολῆς δαπανηθέντα πρὸς τὰ τῷ ἐντολῇ ὀφειλόμενα,<sup>5</sup> εἰ δὲ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ δανειστοῦ, ἐλευθεροῦται μόνον ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ἔχη ἕνεκα τῆς καταβολῆς τὴν ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, δηλαδὴ ἐὰν καὶ καθ' ὅσον ὠφελῇται ἐντεῦθεν ὁ ἴδιος δανειστής, (ὅπερ λ. χ. δὲν χωρεῖ, ἐὰν τὸ πωληθὲν χρῆος αὐτοῦ ᾖναι φυσικόν, [μὴ ἀγώγιμον]) καὶ δὲν ἀπηγόρευσε ρητῶς τὴν πληρωμὴν.<sup>6</sup>

211. Ἐὰν ὁ καταβάλλων ἔχῃ πλεονα χρεὴ πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστὴν, ἡ δὲ γινομένη αὐτῷ πληρωμὴ ᾖναι ἀνεπαρκὴς πρὸς ἐξόφλησιν πάντων, φέεται τὸ ζήτημα, ὅποιον δεόν νὰ λογισθῇ ἀναιρούμενον διὰ τῆς πληρωμῆς. Περὶ τούτου παρατηρητέον<sup>7</sup> τὰ ἑξῆς: πρὸ πάντων διακρίτεον ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρήσῃ ὁ ὀφειλέτης, ἢ ὁ δανειστής, ἐκποιῶν λ. χ. τὰ δοθέντα αὐτῷ ἐνέχυρα.

Α) Ἐὰν τὴν πληρωμὴν ἐπιχειρήσῃ ὁ ὀφειλέτης, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι «ἐξεστὶ τῷ χρεωστοῦντι λέγειν ἐν τῷ καταβαλεῖν

(1) [46. 3] 57 § 1. B. αὐτ. [46. 1] 16 πρ. B. αὐτ.

(2) 38 πρ. αὐτ. 95 § 6. αὐτ. B. αὐτ. [45. 1] 56 § 2.

(3) [39. 5] 24 § 1 [MZ. 1] 20. [8. 1] 37 § 4. [MΘ. 3] 36.

(4) [46. 3] 13 § 4. 58. πρ. B. [KST. 5] 12. 58.

(5) [13. 7] 11 § 5. B. [KE. 1] 11. «Καταβαλεῖν δοκεῖ ὁ χρεώστης δι' αὐτοῦ ἄλλῳ, γνώμῃ τοῦ δανειστοῦ.»

(6) 11 § 5 αὐτ. καὶ B. 11 αὐτ. [44. 4] 6 [NA. 4] 5 Οὐαγγερὸς § 583. Οὐδὲν ὁμοίον B. § 343. Ἐκ τοῦ δόγματος τούτου συνέγεται τὸ ἄλλοχούεσθαι, ὅτι ὁ ὑπομισθωτὴς, καταβάλλων τῷ ἐκμισθωτῇ τὸ πρὸς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τοῦτον ὑποχρέσεως τὸ μ. B. § 397. σημ. 108.

(7) Πρὸς. Οὐαγγερὸς § 589.

(κατ' αὐτὴν τὴν καταβολὴν, παραχρῆμα) εἰς ποῖον δίδωσι χρέος.» <sup>1</sup> Δῆλον ὅμως, ὅτι ἡ καταβολή, ἣν ἐκλέγει ὁ ὀφειλέτης, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ πάντα τὰ προσόντα τακτικῆς καὶ ἐγκύρου καταβολῆς καὶ ὅτι ἐὰν ὁ δανειστής, ὑπάρχοντος τυχὸν αὐτοῦ μόνου τοῦ χρέους (ὅπερ διὰ τῆς καταβολῆς πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ) ἡδύνατο ν' ἀποποιηθῇ τὴν καταβολήν, ὡς μὴ προσηκόντως γινωσκόμενην, ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, καὶ ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ ἄλλα χρεῖα παρὰ τῷ ἐξοφληθσομένῳ· ὅθεν ἐὰν ἡ πληρωμὴ ᾖ μέρησιν ὡς πρὸς τὸ ἐκλεχθὲν χρέος, ἢ ἀντιβαίνει εἰς τὰ περὶ τοῦ τόπου τῆς καταβολῆς συντεθειμένα, ὁ δανειστής οὐδόλως ὀφείλει ν' ἀποδεχθῇ τὴν ἐκλογὴν ταύτην τοῦ ὀφειλέτου, δὲν ἔχει ὅμως τὸ δικαίωμα, ἀποκρῦων αὐτὴν νὰ ὀρίσῃ αὐτὸς τὸ πληρωθῆσόμενον χρέος· δικαιούται μόνον ν' ἀποποιηθῇ τὴν τοῦ ἐκλεχθέντος χρέους ἐξόφλησιν ὡς πλημμελῆ, χωρὶς νὰ τρέχῃ κίνδυνον νὰ ὑποστῇ τὰ τῆς ὑπερθέσεως ἀποτελέσματα· ἐὰν ὅμως ἀποδεχθῇ τὴν πληρωμὴν, ὀφείλει νὰ ὑποταχθῇ ἀπολύτως εἰς τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου. <sup>2</sup> «Εἰ δὲ μὴ εἴπῃ ὁ ὀφειλέτης εἰς

(1) [16. 3] 1. 101 § 1, K. [8. 43] 1. 13. [26. 5] 1. 101. 109.

(2) Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον λύεται καὶ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ἐπὶ ληξιπροθέσμου χρέους κεφαλαίου καὶ τόκων, δικαιούται νὰ καταλογίσῃ τὸ πληρονόμιον ποσὸν εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον. Τὸ κεφάλαιον καὶ οἱ τόκοι αὐτοῦ λογίζονται χρέος ἓν, διὸ καὶ ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ καταθέσῃ τὴν εἰς ἐξόφλησιν προσφερομένην ποσότητα μόνον, ἐὰν αὕτη ἐξοφλῇ τὸ τε κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους τῆς ὀφειλῆς. K. [4. 32] 19. B. [KΓ'. 3] 67· ὅθεν ἢ εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον καταλογιζομένη καταβολὴ λογίζεται μερικὴ τοῦ χρέους πληρωμὴ καὶ δύναται ν' ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ (§ 123). Ἐὰν ὅμως ἀποδεχθῇ τὴν τοιαύτην πληρωμὴν, ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ αὐτὴν ὡς τρόπον ὥρισεν ὁ καταβαλλὼν ὀφειλέτης, ἢ δ' ἐναντίας δόξῃ, καθ' ἣν καὶ ἐν τῷ θέματι τοῦτω δικαιούται ὁ δανειστής νὰ καταλογίσῃ τὸ πληρωθὲν εἰς τοὺς τόκους ἀντιβαίνει οὐ μόνον εἰς τὰς προσηκόντας γενικὰς ἀρχάς, ἀλλὰ καὶ εἰς εἰδικούς ὁρισμούς τοῦ νόμου. 102 § 1. αὐτ. B. 102. «Ἐὰν οὖν τὰ καταβληθέντα χρήματα ὁ χρεώστης εἰς κεφάλαιον δίδωσι λέγει, οὐ δύναται ὁ δανειστής εἰς τόκους αὐτὰ λογιζέσθαι. πρὸλ. καὶ τὸ ἐπίσης σαφές K. [4. 32] 21. B. [KΓ'. 3] 69· ἢ δὲ ὁφειλῶσις τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι καταλογίζει τὸ καταβαλλόμενον εἰς τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ καταβληθέν ποσὸν λογισθῆναι συμμέτρως εἰς τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, οὔτε ὅτι πρὸς τὸν ἀφαιρεταῖον ἐκ κεφαλαίου καὶ ἔπειτα ἐκ τῶν τόκων. Ὁ δανειστής δικαιούται ἐν τοιοῦτῳ θέματι νὰ καταλογίσῃ τὸ πληρονόμιον

ποῖον δίδωσι χρέος,» τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα μετατίθεται εἰς τὸν δανειστὴν, ὃν τι ἐξέστιν, ἀλλὰ παραχρῆμα, λέγειν εἰς ποῖον χρέος λαμβάνει. <sup>1</sup> Τὸ προκείμενον ὁμῶς δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ εἶναι περιορισμένον κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν δύναται νὰ καταλογίσῃ τὸ ληφθὲν κατὰ προτίμησιν εἰς ἀμφιβολον, ἢ ἐξ ἐγγύης χρεωστούμενον, ἢ ὑπὸ ἡμέραν χρέος πρὸ τῆς ἡμέρας, καὶ ἐν γένει οὕτως ὀφείλει (ὁ δανειστής) προνοεῖν ἐν τούτῳ τοῦ χρεώστου, ὡς ἂν εἰ αὐτὸς (ὁ δανειστής) χρεωστών κατέβαλεν· εἰ δὲ, καὶ τοι τηρουμένων τῶν ὁρισμῶν τούτων, ὁ ὀφειλέτης ἀντιλέγῃ εἰς τὴν τοῦ δανειστοῦ ἐκλογὴν, δὲν δικαιούται οὗτος νὰ ἐπιμείνῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς βουλήσεως, ἀλλ' ὁ ὀφειλέτης δύναται μὲν ν' ἀναλάβῃ τὸ καταβληθὲν, <sup>2</sup> ἀποβαίνει ὁμῶς ὑπερήμερος ὡς πρὸς τὸ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἐκλεχθὲν πρὸς ἀπόσβεσιν χρέος.

212. Εἰ δὲ μὴδέτερος ἐδήλωσε κατὰ τὰ προειρημένα τὴν βούλησιν αὐτοῦ, ἐὰν πρόκηνται κεφάλαιον καὶ καθυστεροῦντες τόκοι, τὸ καταβληθὲν λογίζεται πρῶτον εἰς τοὺς τόκους, <sup>3</sup> ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι οὗτοι εἰσὶν ἐκ τῶν ἀπαιτουμένων, (ὣν ἡ πληρωμὴ ἐκβιάζεται δι' ἀγωγῆς)· διότι ἐὰν ᾖναι ἐκ τῶν μὴ ἀπαιτουμένων, τὸ καταβληθὲν καταλογίζεται πρῶτον εἰς τὸ κεφάλαιον. <sup>4</sup> Ἐὰν πρόκηνται πλείονα κεφάλαια ὀφειλῆς, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ καταβολὴ λογίζεται εἰς τὰ ἐκκαθαριζόμενα καὶ ἀπαιτητά. <sup>5</sup> Ἐπὶ δὲ πλείονων ἐπίσης ἐκκαθαρι-

πρῶτον εἰς τοὺς τόκους «τὸ δὲ περίττον» εἰς τὸ κεφάλαιον. Β. [46. 3] § 3 [ΚΣΤ'. 5] 5 Τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύονται μὲν περὶ τοῦ θέματος «ἐὰν εἴπῃ ὁ δανειστής λογίσεσθαι εἰς κεφάλαιον καὶ τόκους,» ἀλλ' οὐδεὶς λόγος νὰ ἐρμηνεύσωμεν ἄλλως τὴν δήλωσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν εἴπῃ λογίσεσθαι εἰς κεφάλαιον καὶ τόκους· διότι εἰς ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἐφαρμόζεται ὁ λόγος, ὅτι οὐ προσέχομεν τῇ τάξει τῆς γραφῆς ἀλλὰ τῇ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου συναγομένῃ ἐννοίᾳ τῆς τοιαύτης ἐκφράσεως, (διότι κατὰ τοὺς ὁρισμούς αὐτοῦ τὸ πληρωθὲν καταλογίζεται ἐν ἀμφιβολίᾳ πρῶτον εἰς τοὺς τόκους).

(1) 1. αὐτ. Κ. [8. 43] 1. Β. 1—3 109.

(2) 2. αὐτ.

(3) 5 § 2. καὶ 3. 6. 48. ἐν τέλει αὐτ. 14. Κ. [8. 43] 1.

(4) 5 § 2.

(5) 1. 3. § 1. 103. Β. αὐτ.

σμένων καὶ ἀπαιτητῶν χρεῶν, τὸ δοθὲν καταλογίζεται κατὰ τὴν ἐξῆς τάξιν.

1) Εἰς τὴν ὀρισθεῖσαν πρῶτον καταβληθῆναι ἀπαιτήσιν καὶ τοὺς τόκους αὐτῆς.<sup>1</sup>

2) Εἰς τὰς ἐπαχθεστέρας ἀπαιτήσεις καὶ μεταξὺ αὐτῶν πάλιν κατὰ προτίμησιν εἰς τὰ συνεπαγόμενα ἀτιμίαν χρέη, ἔπειτα εἰς τὰ ἐπὶ ποινῇ ὀφειλόμενα καὶ μετ' αὐτὰ εἰς τὰ ἐνεχυροῦχα ἢ ὑποθηκικά.<sup>2</sup> Ἐπὶ ποινῇ ὀφειλόμενα λογίζονται τὰ τελεσιδικῶς ἐπιδεδικασμένα<sup>3</sup> καὶ τὰ ἐπίτοκα.<sup>4</sup> τοῖς δὲ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ὑποθήκῃ ὀφειλομένοις, ἐξομοιοῦνται τὰ ἐπὶ ἐγγυήσει ὀφειλόμενα.

3) Μεταξὺ ἐξ ἴσου ἐπαχθῶν, ἡ ἥττον ἐπαχθῶν χρεῶν εἰς τὰ ἴδια μάλλον, ἢ εἰς τὰ ἀλλότρια, ὧν ἀνέλαβέ τις δι' ἐγγυήσεως ἢ ἄλλως δι' ἀναδοχῆς (intercessio) τὴν πληρωμὴν.<sup>5</sup>

4) « Μηδενὸς δὲ τούτων ὄντος, εἰς τὸ παλαιότερον χρέος.»<sup>6</sup>

5) Εἰ δὲ καὶ περὶ τὸν χρόνον καὶ τὸ συνάλλαγμα ἴσα εἴσιν τὰ χρέη, πρὸς ἀναλογίαν (συμμέτρως) τὸ δοθὲν εἰς πάντα λογίζεται.<sup>8</sup>

6) Τελευταῖον εἰς τὰ φύσει χρεωστούμενα, τουτέστιν ὧν ἡ πληρωμὴ δὲν δύναται νὰ ἐκβιασθῇ δι' ἀγωγῆς.<sup>9</sup>

Ἡ κατάταξις αὕτη οὐδόλως διασείσεται καὶ ἐὰν τὸ πληρωθὲν ποσὸν δὲν συνάδῃ τῇ ποσότητι τοῦ κατὰ τὰ προειρημένα προτιμωμένου χρέους, λ. χ. ἐὰν, ὀφείλων 50 ἐπὶ χρηματικῇ ποινῇ καὶ 100 ἀνευ ποινῆς, καταβάλω 100, ἐκ τοῦ ποσοῦ τούτου τὰ 50 καταλογίζονται εἰς τὸ βαρύτερον χρέος (τὸ ἐπὶ τῇ χρηματικῇ ποινῇ) καὶ μόνον τὰ ὑπόλοιπα 50 ἀφαιροῦνται ἀπὸ τοῦ χρέους τῶν 100.<sup>10</sup>

(1) 89. § 2. αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 5. πρ. 97 αὐτ. Β. αὐτ.

(3) 7. αὐτ.

(4) [22. 1] 12.

(5) [16. 3] 5 πρ. [26. 6] 5.

(6) 4. 97 αὐτ.

(7) 5. πρ. 24. 97. 102 § 2 αὐτ.

(8) 8. αὐτ.

(9) 5. § 2. 94 § 3. 101. § 1.

(10) 97. αὐτ.

213. Β) Ἐὰν αὐτὸς ὁ δανειστής πληρόνῃ ἑαυτὸν, δύναται νὰ καταλογίσῃ τὸ ληφθὲν εἰς τὸ χρέος, οὐ τινος ἢ πληρωμὴ ἐνδιαφέρει αὐτὸν ἰδίως κατὰ προτίμησιν, λ. χ. εἰς τὸ χρέος δι' ὃ δὲν ἔχει ἐγγυητήν,<sup>1</sup> ἢ εἰς τὸ φυσικὸν χρέος.<sup>2</sup> Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ δανειστοῦ ὑπόκειται εἰς τινὰς περιορισμούς· ἂν λ. χ. ἐδόθη ἐνέχυρον συγχρόνως διὰ πλείους ὀφειλάς, ὁ ἐκποιῶν αὐτὸ δανειστής ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ τὸ τίμημα συμμέτρως εἰς πάσας τὰς ὀφειλάς, ἂν δὲ κατὰ διαφόρους ἐποχάς, εἰς τὸ ἀρχαιότερον ἐνεχυροῦχον χρέος.<sup>3</sup> Ἐὰν τέλος ὀφειλῶνται τῷ ἐνεχυροῦχῳ δανειστῇ τόκοι, τὸ μὲν πολιτικῶς, τὸ δὲ φυσικῶς, ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ τὸ ἐκ τῆς πωλήσεως προῖον κατ' ἴσον ποσὸν εἰς ἀμφοτέρω τὰ χρεὴ καὶ οὐχὶ συμμέτρως, ὅσον ἄνισον καὶ ἂν ᾖ τὸ ποσὸν ἐκάστης τῶν ὀφειλῶν τούτων.<sup>4</sup>

214. Περὶ τῆς ἀποδείξεως τῆς καταβολῆς τίθησιν ὁ νόμος τοῦς ἐξῆς κανόνας. Νόμιμον τεκμήριον τῆς καταβολῆς ὑπάρχει ἂν τὸ χρεωστικὸν ἐγγράφον χωρῇ (διαγραφῇ),<sup>5</sup> ἢ ἐπιστραφῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην,<sup>6</sup> ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἀπαγορεύεται ἡ ἐναντία ἀποδείξις.

Ὁ ἀποδεικνύων δι' ἀποχῶν τριῶν ἐνιαυτῶν (ἀμεριμνιῶν, ἐγγράφων ἀποδείξεων) ὅτι ἐπλήρωσε τὰς εἰσφοράς (τοὺς δημοσίους φόρους), δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐπλήρωσεν αὐτὰς καὶ κατὰ τὰ προηγούμενα ἔτη (ὅπερ ἐστὶν ἐκ τούτου τεκμαίρεται ὁ νόμος τὴν πληρωμὴν τῶν προηγούμενων φόρων) καὶ ἐνταῦθα δὲ συγχωρεῖται ἡ ἐναντία ἀπόδειξις.<sup>7</sup>

Ἡ πληρωμὴ χρέους ἐγγράφως συνομολογηθέντος ἀποδεικνύεται μόνον ἐγγράφως διὰ πέντε μαρτύρων, βεβαιούντων, ὅτι

(1) 73. πρ. αὐτ.

(2) 01. § 1 αὐτ.

(3) 96 § 3 αὐτ.

(4) 5. § 2. αὐτ.

(5) 22. 3] 24. [ΚΒ'. 1] 21.

(6) Κ [8. 43] 14. 15. [ΚΣΤ'. 5] 122. 128. Ἀλλ' ἄρα γε ἐκ τῶν πρῶτων τούτων, δὲν συνάγεται κατὰ τὴν χωρίαν ταῦτα τεκμήριον μᾶλλον τῆς ἀπαλλαγῆς ἐν γένει τοῦ ὀφειλέτου; Οὐνόσχατ' δ Β. § 314 σημ. 5.

(7) Κ. [10. 11] 3. [ΝΣΓ. 8] 29.



παρόντων αὐτῶν κατεβλήθη τὸ χρέος, ἢ ὅτι κατάθεσις (ὁμο-  
λογία) τῆς καταβολῆς παρὰ τοῦ δανειστοῦ γέγονε, προσκλη-  
θέντων αὐτῶν ἐπὶ τούτῳ.<sup>1</sup>

Ἡ ἀπόδειξις τῆς καταβολῆς γίνεται καὶ ἐγγράφως· ἀλλ' αἱ  
μὲν τῶν δημοσίων ταμείων ἀποχαὶ ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν παρὰ  
χρῆμα (ἅμα ἐκδοθεῖσαι), αἱ δὲ τῶν ἰδιωτῶν μετὰ παρέλευσιν  
30 ἡμερῶν, ἂν ὁ ἐκδὺς αὐτάς δὲν διεμαρτυρήθῃ κατὰ τὴν  
ἐκδόσεως ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου.<sup>2</sup>

Ἡ πολ. ἡμῶν δικονομία ὀρίζει περὶ τῶν ἀνωτέρω θεμάτων  
τὰ ἑξῆς.<sup>3</sup>

1) Ἐγγράφα ἐσχισμένα, διατετμημένα ἢ διαγεγραμμένα  
δὲν ἀποδεικνύουσι τὴν ἐν αὐτοῖς ἀναφερομένην ὀφειλὴν, ἐκτός  
ἐὰν ὁ προσάγων αὐτὰ ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ σχίσμα, ἢ διατομή, ἢ  
ἢ διαγραφὴ ἐγένοντο κατὰ σύμπτωσιν, ἢ ἐκ πλάνης κτλ.

2) Ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις συγχωρεῖται ἐπὶ μόνων τῶν  
μὴ ὑπερβαίνουσῶν τὰς 50 δραχμὰς ἀπαιτήσεων.<sup>4</sup> ἐπὶ δὲ τῶν  
λοιπῶν εἰς μόνον τὰ ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένα θέματα.<sup>5</sup>

3) Ἀναιροῦνται αἱ περὶ ἀναργυρίας διατάξεις τοῦ ἀρχαίου  
τέρου δικαίου.<sup>6</sup>

4) Τὰ ἔγγραφα εἰσὶ τὸ κύριον, κανονικὸν καὶ ἀσφαλέςτερον  
ἀποδεικτικὸν μέσον, ἐνῷ ἡ προτίμησις αὕτη δὲν ἴσχυεν ἐπὶ  
τοῦ ρωμ. νόμου· ἀλλ' ἡ λεπτομερεστέρα περὶ τούτου πραγμα-  
τεία δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα.<sup>7</sup>

215. Ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀποδώσῃ τὴν ὀφειλὴν καὶ πρὸ  
τῆς προθεσμίας, ἂν αὕτη ὠρίσθῃ ὑπὲρ αὐτοῦ μόνου,<sup>8</sup> οὐχὶ ὁμῶς  
καὶ ν' ἀφαιρέσῃ τὰ ὠφελήματα, ἅτινα ἐκ τῆς προώρου κατα-  
βολῆς διαφεύγουσι μὲν αὐτὸν (τὸν ὀφειλέτην), περιέρχονται δὲ

(1) K. [4. 20] 18 B. [KA'. 1] 41 Νεαρ. 90. Κεφ. 2. Ἀρμεν. [1. 5] § 82.

(2) K. [10. 22] 4. [NΣΤ'. 8] 30. Ἀρμεν. [B'. 2] § 10 καὶ 11. K. [4. 30] 14 § 3. [ΚΓ'. 1] 75.

(3) Ἀρθρ. 388 πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 300 πολ. δικον.

(5) Ἀρθρ. 404 πολ. δικον.

(6) Οἰκονομίδου Ἐγγλ. § 159 σημ. 1.

(7) Οἰκονομίδου Ἐγγλ. § 134.

(8) [45. 1] 38 § 16. 137 § 2. [46. 3] 70. B. [ΚΣΤ'. 5] 79.

εἰς τὸν δανειστὴν, οὐδ' ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ νόμος,<sup>1</sup> ἀποφαινόμενος, ὅτι ὁ ἀνὴρ, ὁ μὴ δυνάμενος ἐγγύας παρασχεῖν περὶ τῆς ἐμπροθέσμου καταβολῆς τῆς προικὸς,<sup>2</sup> καταδικάζεται εἰς τὴν παραχρῆμα καταβολήν, προαφαιρῶν τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου· διότι ἐνταῦθα ὁ ὀφειλέτης δὲν προσφέρει ἐκουσίως τῷ δανειστῇ πρὸ τῆς προθεσμίας τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλ' ἀδυνατῶν νὰ δώσῃ ἐγγύησιν, λόγῳ μελλούσης πληρωμῆς, ἐμβάλλει εἰς κίνδυνον τὸ συμφέρον τοῦ δανειστοῦ, ἐν δὲ τῇ ἀνάγκῃ ταύτῃ βοηθεῖται ὁ δανειστής καθ' ὃν ὥρισεν ὁ νόμος τρόπον.

Ἐάν τις ὁμῶς, ὀφείλων χρηματικὸν ποσὸν ἐν μέλλοντι ὀρισμένῳ χρόνῳ, πληρῶν αὐτὸ ἀμέσως, συναινέσει τοῦ δανειστοῦ, πρὸδηλον, ὅτι ἐκ τῆς προώρου ταύτης πληρωμῆς τίκεται ζημία μὲν διὰ τὸν ὀφειλέτην, ὠφέλεια δὲ διὰ τὸν δανειστὴν, διότι ὁ μὲν, ἂν ἐπλήρῃ κατὰ τὴν τεταγμένην ἡμέραν, ἤθελε συλλέξει ἐκ τοῦ χρηματικοῦ τούτου ποσοῦ τὰς μέχρι τῆς ἡμέρας ἐκείνης ὠφελείας, ὣν νῦν στερεῖται, ὁ δὲ, δυνάμενος νὰ τοκίσῃ ἀπὸ τοῦ νῦν μέχρι τῆς πρὸς πληρωμὴν τεταγμένης ἡμέρας τὰ χρήματα, ἅπερ λαμβάνει, θέλει ἔχει κατὰ τὴν ἡμέραν ἐκείνην ἀνώτερον ποσόν, ἢ ὅπερ ἐδικαιούτο νὰ λάβῃ κατ' αὐτήν. Ἐάν ὁ δανειστής ἔχῃ συμφέρον νὰ λάβῃ νῦν τὸ μετὰ παρέλευσιν τινὸς χρόνου ὀφειλόμενον, δῆλον ὅτι, ἵνα πείσῃ τὸν ὀφειλέτην εἰς τὴν προπληρωμὴν, ἀνάγκη ν' ἀφαιρέσῃ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο, καθ' ὃ διὰ τῆς προώρου ταύτης πληρωμῆς θέλει ζημιωθῇ ὁ ὀφειλέτης πρὸς ὄφελος τοῦ δανειστοῦ· τὸ ποσὸν δὲ τοῦτο ὀνομάζεται κέρδος τοῦ μέσου χρόνου, τὸ τοῦ χρόνου διαφέρον, ἢ κέρδος ἐμπαρουσιασμοῦ<sup>3</sup> (*commodum temporis, interusurium, commodum in repraesentatione*, προεξοφλητικὸς τόκος, προεξόφλημα). Τοιαύτη ἀφαίρεσις γίνεται ἐνίοτε καὶ ἐξ ἀνάγκης, ἐκτὸς τοῦ πρὸ μικροῦ μνημονευθέντος θέματος (σημ. 1), λ. χ. ἐάν ἐπὶ προθεσμίᾳ ὀφειλὴ πληρωθῇ ἀπὸ

(1) [24. 3] 24 § 2. B. [KH'. 8] 24.

(2) B. αὐτ. Σχολ. Μετὰ λύσιν τοῦ γάμου τὰ μὲν ἀκίνητα παραχρῆμα ἀποκαθίστανται, τὰ δὲ κίνητα καὶ ἀσώματα ἐν τῷ δανειστικῷ ὅδῳ περὶ κινήτου πράγματος ἐναγόμενος ἐάν ὑποπτος διὰ δίδωσιν ἐγγύας.

(3) [MA'. 1] § 7.

τοῦ νῦν ὀλοσχερῶς πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου (περιγραφὴ ἐν χρόνῳ), οὗτοι, χρώμενοι τῇ δικαιοματι ν' ἀνακαλέσωσι τὴν τοιαύτην πληρωμὴν, ἀναζητοῦσι συνήθως μόνον τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος, (τὸ προεξόφλημα),<sup>1</sup> ἐὰν πρόκηται νὰ ὑπολογισθῇ τὸ φαλκίδιον τέταρτον ἐπὶ κληροδοτήσεως ἐτησίας προσόδου καθ' ὠρισμένα ἔτη, ἢ ἐπὶ κληροδοσίας ποσότητος πληρωτέας ἐπὶ προθεσμίᾳ, ἢ ἐπὶ κληροδοτηθέντος χρέους τοῦ κληροδοτοῦντος (legatum debiti) ὀφειλομένου ἐπὶ προθεσμίᾳ.<sup>2</sup>

Διὰ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου παραβάλλομεν πρὸς ἀλλήλας διαφόρους προσφοράς ἐπὶ πλειστηριασμῶν, ἢ ἐπὶ τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Β'. § 502) καὶ οὕτω καθορίζῃς.

216. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα πόσον σπουδαῖον εἶναι τὸ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρδους τούτου ζήτημα, περὶ οὗ παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.

1) Ἀποβλέποντες ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου εἰς τὴν προθεσμίαν, καθ' ἣν ἔδει νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ, καὶ ζητοῦντες ὁποῖον τὸ κατ' αὐτὴν κέρδος τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἀπὸ τοῦδε λαμβάνοντος, ἢ ὁποῖα ἡ ζημία τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ ἀπὸ τοῦδε καταβάλλοντος τὸ ὑπὸ ἡμέραν ὀφειλόμενον, εὐρίσκομεν τὴν ἑξῆς λύσιν. Τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ εἶναι τὸ ἄθροισμα τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ τῷ χρόνῳ συλλεχθέντων τόκων, ὥστε ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ κέρδους οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὀφείλων τις, τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885, 1000 δραχμὰς πληρόνει αὐτὰς τὴν 1 Ἰανουαρίου 1883 καὶ ὅτι πρόκειται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου, (τῆς 1 Ἰανουαρίου 1885) νὰ ὑπολογισθῇ δι' οἰονδήποτε λόγον ὁποῖον ποσὸν ἐκέρδησεν ὁ δανειστής, ὁποῖον δὲ ἀπώλεσεν ὁ ὀφειλέτης, ὡς ἐκ τῆς προώρου ἐκείνης πληρωμῆς· τὸ κέρδος τοῦ δανειστοῦ καὶ ἡ ζημία τοῦ ὀφει-

(1) 42. 8] 10 § 12. 17 ἐν τέλει [Θ'. 8] 10 17.

(2) [35 2] 1. § 0. 45 πρ. 66 πρ. 88 § τελ. [ΜΑ'. 1] 1 44. 65. λ. χ. ὀφείλων τινὶ 1000 δραχμὰς μετὰ 5 ἔτη, κληροδοτῶ αὐτῷ τὰ χρέος τοῦτο ἢ κληροδοσία τοῦ προκειμένου χρέους, ἀποθαίνοντος ἀμέσως ἀπαιτητοῦ, συνίσταται εἰς τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου· πρὸλ καὶ [15. 1] 9. § 8.

λέτου συνίσταται προδήλως εἰς τοὺς διετεῖς τόκους τοῦ κεφαλαίου ἐκείνου, εἰς οὗς δύναται νὰ προστεθῇ καὶ ὁ τόκος τοῦ μετὰ τὴν λήψιν τοῦ πρώτου ἔτους ἀπαιτητοῦ τόκου· ὅθεν, ἐὰν υποθέσωμεν, ὅτι ὁ τόκος εἶναι 5 τοῖς  $\frac{0}{10}$ , τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι εἶναι κατὰ τὴν 1 Ἰαννουαρίου 1883. πλήρεις 100 δραχμαί, ἢ, ἐὰν προσυπολογίσωμεν καὶ τὸν τόκον τοῦ τόκου, 102 δραχμαί καὶ  $\frac{1}{2}$  τῆς δραχμῆς.

II) Πάντῃ ἄλλως ἔχει ὁ ὑπολογισμὸς, ἐὰν ἀποβλέψωμεν οὐχὶ εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἔδει νὰ γενῇ ἡ ἐν τῷ μέλλοντι πληρωμὴ, ἀλλ' εἰς τὸν τῆς προκαταβολῆς (τῆς ἐν τῷ παρόντι πληρωμῆς), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν πρόκειται ν' ἀνεύρωμεν τὴν ἐν τῷ προηγουμένῳ χρόνῳ ἀληθῇ ἀξίαν ἀπαιτήσεως, ἥτις μέλει ν' ἀποβῇ ἀπαιτητὴ ἐν ὀρισμένῳ μέλλοντι χρόνῳ. Ἰποθέσωμεν ἐν τῷ ἐκτεθέντι παραδείγματι, ὅτι ὁ δανειστὴς καὶ ὁ ὀφειλέτης συμφωνοῦσι ν' ἀφαιρέσῃ ὁ τελευταῖος οὗτος ἀπὸ τοῦ τὴν 1 Ἰαννουαρίου 1883 προκαταβαλλομένου χρέους τὸ τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ κέρδος· ἐνταῦθα πρόδηλον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀφαιρέσῃ 100 ἢ 102  $\frac{1}{2}$  δραχμάς, ὕπερ ἐστὶ τὸ ποσόν, ὅπερ ἤθελεν ἔχει βραδύτερον κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς λήξεως τοῦ χρέους, ἂν δὲν προκατέβαλλεν αὐτὸ, διότι ὁ μὲν ὀφειλέτης διὰ τῆς τοιαύτης ἀφαιρέσεως ἤθελε περιποιήσῃ ἑαυτῷ προδήλως ἄδικον κέρδος, ἀποκτῶν κατὰ τὴν λήξιν τῆς διετοῦς προθεσμίας οὐ μόνον τὰς 100 ἢ 102  $\frac{1}{2}$  δρ., ἀλλὰ καὶ τὸν διετὸν τόκον τοῦ ποσοῦ τούτου, ὁ δὲ δανειστὴς ἤθελεν ἐκτεθῇ εἰς πρόδηλον ζημίαν, μὴ ἔχων κατὰ τὴν λήξιν τῆς διετοῦς προθεσμίας τὰς 100 δρ., διότι διὰ τῶν 900 ἢ 897  $\frac{1}{2}$  δραχμῶν δὲν δύναται ν' ἀποκτηθῶσιν ἐπὶ δύο ἔτη 100 ἢ 102  $\frac{1}{2}$  δρ. Ἰδού ὁ λόγος, δι' ὃν εἶναι προδήλως ἐσφαλμένη καὶ ὑπὸ πάντων ἀποκρούεται ἡ τοῦ Πιγκάρδου ἢ Καρπτασβίου μέθοδος τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ κέρδους τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ,<sup>1</sup> ἥτις οὐδὲν ὁλόως διακρίνουσα, ἂν ὡς βάσις τοῦ ὑπολογισμοῦ τιθῇται ἡ στιγμὴ τῆς γινομένης πληρωμῆς, ἢ ἡ στιγμὴ τῆς λήξεως τῆς

(1) Opus decisionum illustrarum Saxonum. Lips 1704 Dec. 275 σελ. 597.

προθεσμίας τοῦ χρέους, ὑπολογίζει πάντοτε ὡς κέρδος ἔμπα-  
ρουσιασμοῦ τὸ πλήρες ποσὸν τοῦ ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ τόκου  
τῆς ὀφειλομένης ποσότητος.<sup>1</sup>

III) Ὑπολογίζοντες τὸν προεξοφλητικὸν τόκον οὐχὶ ἐπὶ τῇ  
βάσει τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς,  
ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ χρόνου τῆς πρωτῶως γινομένης πληρω-  
μῆς, ἀνάγκη νὰ λάβωμεν ὡς ὁδηγὸν τὸ ἐξῆς ἀξίωμα· ἀπὸ τοῦ  
ὅλου κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας ὀφειλομένου ποσοῦ δέον  
ν' ἀφαιρέσωμεν τοσοῦτον ποσόν, ὥστε τὸ ὑπολειπόμενον, πραστι-  
θεμένων εἰς αὐτὸ τῶν ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ παραχθησομένων  
τόκων αὐτοῦ, ν' ἀποτελέσῃ κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας τὸ  
κατ' αὐτὴν ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Τὸ κατὰ τὸ ἀξίωμα τοῦτο  
ἀφαιρούμενον ποσὸν ἀποτελεῖ τὸ κέρδος τοῦ ἔμπαρουσιασμοῦ  
(τὸ προεξόφλημα)· τοῦτο δὲ πρέπει νὰ ᾖ τὸσοῦτον, ὥστε,  
προστιθέμενον εἰς τοὺς ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ παραχθησομένους  
τόκους αὐτοῦ, νὰ ἀποτελῇ ποσόν, ὅπερ ἤθελε κερδίσει ὁ ὀφει-  
λέτης ἂν ἐπλήρονε τὴν ὀφειλὴν κατὰ τὴν λῆξιν τῆς προ-  
θεσμίας.

Ἐφαρμόζοντες τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἰς τὸ ἀπλούστατον θέμα,  
καθ' ὃ μεταξὺ τοῦ χρόνου τῆς προκαταβολῆς, ὅτε ὑπολογίζε-  
ται τὸ προεξόφλημα καὶ τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθε-  
σμίας ὑπάρχει μία μόνη τοκοφόρος περίοδος, ὑποθέσωμεν, ὅτι  
ὀφείλει τις τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885 100 Δρ. καὶ ὅτι πρόκει-  
ται νὰ εὐρεθῇ ἡ ἀληθὴς τοῦ κεφαλαίου τούτου ἀξία κατὰ τὴν  
1 Ἰανουαρίου 1884, ὄντος τοῦ εἰθισμένου τόκου 5 τοῖς  $\frac{0}{100}$ · τὸ  
ζήτημα τοῦτο λύεται διὰ τῆς ἐξῆς ἀναλογίας. Ὅν λόγον ἔχει  
τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον μετὰ τοῦ ἐτησίου αὐτοῦ τόκου πρὸς  
τὸ αὐτὸ κεφάλαιον χωρὶς τοῦ τόκου, τὸν αὐτὸν ἔχει τὸ τελευ-  
ταῖον τοῦτο πρὸς τὸ ζητούμενον κεφάλαιον, ᾗτοι

$$\begin{aligned} & 105 : 100 :: 100 : \zeta \\ = & 21 : 20 :: 100 : \zeta \end{aligned}$$

$$20 \times 100 = 95 \text{ καὶ } \frac{5}{20}$$

$$\text{ὥστε τὸ ζητούμενον εἶναι} = 21$$

(1) Κατὰ τὴν μέθοδον ταύτην ὁ ὀφειλὼν τὸ ποσὸν τοῦτο μετὰ 25 ἔτη  
προκειμένης τῆς ἀμέσου πληρωμῆς ἀντὶ νὰ δῶσῃ θέλει λαβεῖν 250 Δρ.



τὸ δὲ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ  $= 4 \frac{1}{21}$ . Τοῦτο δύναται νὰ εὐρεθῇ καὶ ἰδίᾳ κατὰ τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν· τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον μετὰ τοῦ ἐνιαυσίου αὐτοῦ τόκου ἔχει πρὸς μόνον τὸν τόκον τοῦτον, ὅν λόγον ἔχει τὸ αὐτὸ κεφάλαιον χωρὶς τοῦ τόκου πρὸς τὸν ζητούμενον προεξοφλητικὸν τόκον ἥτοι

$$105 : 5 :: 100 : \zeta$$

$$= 21 : 1 :: 100 : \zeta \text{ ὅπερ ἐστὶ } \zeta = \frac{100}{21} = 4 \frac{1}{21}$$

Τὸ νομικῶς ὀρθὸν τοῦ μαθηματικῶς ὀρθοῦ τούτου ὑπολογισμοῦ συνάγεται ἐκ τοῦ ἐξῆς ἀπλουστάτου ἐλέγχου, ὅτι ὁ δανειστὴς ἐκ τοῦ οὕτω εὐρεθέντος κεφαλαίου δύναται νὰ κερδήσῃ μέχρι τῆς προθεσμίας, καθ' ἣν ἔπρεπε νὰ γενῇ ἡ πρὸς αὐτὸν πληρωμὴ, τῶσους τόκους, ὥστε, προστιθεμένων αὐτῶν εἰς τὸ εὐρεθὲν κεφάλαιον, θέλει ἔχει κατὰ τὴν προθεσμίαν ἐκείνην τὸ ποσόν, ὅπερ κατ' αὐτὴν ἔπρεπε νὰ πληρωθῇ,<sup>1</sup> ἀφ' ἑτέρου δὲ ὁ ὀφειλέτης, διὰ τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου, ὅν κατὰ τὰ ἀνωτέρω δικαιοῦται νὰ παρακρατήσῃ, δύναται νὰ κερδήσῃ, ἐντὸς τοῦ ἔτους, τοσοῦτον ποσόν, ὥστε, κατὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας, νὰ ἔχῃ τὸν πλήρη τόκον τοῦ ὀφειλόμενου κεφαλαίου.<sup>2</sup>

IV) Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸ μᾶλλον περίπλοκον θέμα, καθ' ὃ μεταξὺ τοῦ τῆς προπληρωμῆς χρόνου, ὅτε ὑπολογίζεται ὁ προεξοφλητικὸς τόκος καὶ τοῦ χρόνου τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ὑπάρχουσι πλείονες τοκοφόροι περίοδοι. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὅπερ ἐν τῷ προηγουμένῳ (ἀρ. III) δὲν ἠδύνατο νὰ παραχθῇ, ἐὰν δηλ. θέλῃ ὑπολογισθῇ κατὰ τὸν

(1) Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ τόκου 5 τοῖς % λαμβάνει ἀντὶ 100,95 καὶ  $\frac{5}{21}$  τοῦ ποσόν τούτου δίδει τόκον πρὸς 5 τοῖς % ὅρ. 4 καὶ  $\frac{10}{21}$  διότι  $95 \frac{1}{21} = 20$

4 καὶ  $\frac{10}{21}$  προστιθεμένου δὲ τοῦ ποσού τούτου εἰς τὰς 95 καὶ  $\frac{5}{21}$  ἀποτελοῦνται πλήρεις 100 ὅρ.

(2) Τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ εἶναι, κατὰ τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα, 4 καὶ  $\frac{10}{21}$  ὅρ., ἐκδιδομένων δὲ τούτων ἐπὶ τόκῳ, ὁ ὀφειλέτης θέλει κερδήσῃ ἐν τέλει τοῦ ἔτους  $\frac{5}{21}$ , διότι  $4 \frac{10}{21} = \frac{5}{21}$ , προστιθέμενος δὲ τὰ  $\frac{5}{21}$

εἰς τὰ 4  $\frac{10}{21}$  ἔχει κατὰ τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885 πλήρεις 5 δραχμὰς, ὅσας ἠθελεν ἀποκτήσῃ, ἀν ἐπλήρουν τὸ κεφάλαιον τῶν 100 ὅρ. τὴν 1 Ἰανουαρίου 1885.

προσδιορισμὸν τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου μόνον ὁ ἄπλοῦς τόκος, ἢ καὶ ὁ τόκος τοῦ τόκου. Κατὰ τοῦτο διαφέρουσιν αἱ δύο ἑτεροὶ μέθοδοι, ἡ λεγομένη τοῦ Ὀφφμάνου ἀπὸ τῆς τοῦ Λεϊβνιτίου.

Κατὰ τὴν πρώτην ἀναχωροῦμεν ἀπὸ τοῦ ἀξιώματος, καθ' ὃ δέον νὰ ἀνευρεθῇ κεφάλαιον, ὅπερ, ἐνούμενον μετὰ τοῦ ἀπλοῦ τόκου αὐτοῦ καθ' ὅλον τὸ μεταξὺ τῆς πληρωμῆς καὶ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας διάστημα, θέλει ἀποτελέσει τὸ κατὰ τὴν λήξιν αὐτῆς ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Ὁ ὑπολογισμὸς γίνεται ἐνταῦθα ἀπαραλλάκτως ὥς καὶ ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι ὅθεν, ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐπὶ τῇ βάσει τόκου 5 τοῖς  $\frac{0}{10}$  πρὸκειται νὰ εὑρεθῇ ἡ νῦν ἀληθοῦς ἀξία ἀπαιτήσεως 100 δραχμῶν πληρωτέων μετὰ δύο ἔτη, θέτομεν ὡς βάσιν τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{array}{rcl} 110 : & 100 : : & 100 : \zeta \\ = & 11 : & 10 : : & 100 : \zeta \end{array}$$

$\zeta = \frac{1000}{11} = 90 \frac{10}{11}$ , ὅπερ ἐστὶν ὁ διετὴς προεξοφλητικὸς τόκος εἶναι 9 καὶ  $\frac{1}{11}$ , ὁ δὲ τόκος οὗτος δύναται νὰ ὑπολογισθῇ καὶ ἰδίᾳ ὡς ἐξῆς·

$$\begin{array}{rcl} 110 : & 10 : : & 100 : \zeta \\ = & 11 : & 1 : : & 100 : \zeta \\ \zeta = & \frac{100}{11} = & 9 \text{ καὶ } \frac{1}{11}. \end{array}$$

Κατὰ δὲ τὴν μέθοδον τοῦ Λεϊβνιτίου δὲν ἀρκεῖ νὰ ὑπολογίσωμεν τὸν ἄπλοῦν τόκον τοῦ ἐν τῷ μεταξὺ χρόνου, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προσυπολογίσωμεν καὶ τὸν τόκον τοῦ τόκου, ἥτοι νὰ εὕρωμεν κεφάλαιον, ὅπερ, προστιθέμενον εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ τόκον κατὰ τὸν ἐν τῷ μεταξὺ χρόνον καὶ εἰς τὸν τόκον τοῦ τόκου τούτου καὶ εἰς τὸν τοῦ τελευταίου τούτου τόκου τόκον καὶ οὕτω καθ' ἑξῆς, ν' ἀποτελέσῃ τὸ ἐν τῇ λήξει τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς ὀφειλόμενον κεφάλαιον. Ἡ ἀπλουστέρα καὶ εἰς τὸν μὴ μαθηματικὸν καταληπτὴ ἐκφρασις τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς. Εἰς τὸ κατὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας ὀφειλόμενον κεφάλαιον προσθέτομεν τοὺς τόκους ἐνὸς ἑτους, τὸ δὲ ἄθροισμα τοῦτο πολλαπλασιάζομεν μεθ' ἑαυτοῦ τοσάκις, ὅσαι εἰσιν αἱ τοκοφόροι περίοδοι· τὸ αὐτὸ δὲ πράττομεν καὶ

ὡς πρὸς μόνον τὸ κεφάλαιον ἐκείνο, ἄνευ τῆς προσθήκης τῶν τόκων· ὃν δὲ λόγον ἔχουσι πρὸς ἀλλήλας αἱ ἐντεῦθεν προκύπτουσαι ποσότητες, τὸν αὐτὸν ἔχει τὸ ὀφειλόμενον κεφάλαιον πρὸς τὸ ζητούμενον· ὑποτιθέσθω λ. χ. ὅτι ἐπὶ τῇ βάσει τόκου ὃ τοῖς  $\frac{0}{100}$  πρόκειται νὰ εὑρεθῇ ἡ νῦν ἀξία ἀπαιτήσεως 100 δραχμ. πληρωτέων μετὰ δύο ἔτη, λαμβάνομεν ὡς βάσιν τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{aligned} & 105^2 : 100^2 :: 100 : \zeta \\ = & 21^2 : 20^2 :: 100 : \zeta \\ = & 441 : 400 :: 100 \\ \zeta & = \frac{400 \times 100}{441} = 90 \frac{310}{441} \end{aligned}$$

ἔθεν δὲ διετὴς προεξοφλητικὸς τόκος εἶναι  $9 \frac{131}{441}$ , ὅστις δύναται νὰ ὑπολογισθῇ καὶ ἰδίᾳ κατὰ τὴν ἐξῆς ἀναλογίαν

$$\begin{aligned} & 105^2 : (105^2 - 100^2) :: 100 : \zeta \\ = & 21^2 : (21^2 - 20^2) :: 100 : \zeta \\ = & 441 : (441 - 400) :: 100 : \zeta \\ = & 441 : 41 :: 100 : \zeta \\ \zeta & = \frac{41 \times 100}{441} = 9 \frac{131}{441} \end{aligned}$$

Ἡ μαθηματικὴ ἀπόδειξις τῆς ὀρθότητος τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου καὶ ἡ ἐξήγησις τῆς πρὸς εὐκολίαν αὐτοῦ χρήσεως τῶν λογαριθμῶν καὶ τῶν δεκαδικῶν κλασμάτων, δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα. 1

217. Ἡ κατὰ τῆς μεθόδου τοῦ Λεϊβνιτίου μομφή, ὅτι ἀντιβαίνει εἰς τὴν κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ἀπαγόρευσιν τοῦ ἀνατοκισμοῦ, εἶναι πάντως ἀνυπόστατος, διότι ἡ μέθοδος αὕτη δὲν ἀπαιτεῖ νὰ πληρόνῃ ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης τὸν τοῦ ὀφειλομένου τόκου, ἀξιῶν δὲ μόνον νὰ μὴ καταλείπῃ ὁ δανειστὴς ἄτοκον τὸ λόγῳ τόκου λαμβανόμενον ποσόν, ἀλλὰ νὰ δανείζῃ αὐτὸ

(1) Πρὸλ. κυρίως Uettinger ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξεως τόμ. 29 σελ. 33 καὶ ἐπ.

ἐπὶ τόκῳ, ὅπερ οὐδόλως ἀποτελεῖ ἀνατοκισμὸν· ἐκτὸς τούτου πολλοὶ νεώτεροι φρονοῦσιν, ὅτι κατὰ τὴν προκειμένην μέθοδον ἡ νῦν ἀληθὴς ἀξία τοῦ μετὰ τινα χρόνον πληρωτέου κεφαλαίου ὀρίζεται μαθηματικῶς ὀρθότερον, ἢ κατὰ τὴν προηγουμένην ἰδίως δὲ, ὅτι μόνον κατὰ τὴν μέθοδον ταύτην ταύτην ὁ ὀφειλέτης, ἂν εἶχε τὴν χρῆσιν τοῦ νῦν προκαταβαλλομένου κεφαλαίου ἐφ' ὅσον τὸ μέχρι τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς διάστημα, ἤθελεν ἀπολαύσει ἀκριβῶς αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ ποσοῦ (τοῦ ὡς προεξόφλημα ἀφαιρουμένου), ὅπερ ἤθελε περιέλθει ὡς κέρδος εἰς τὸν δανειστὴν ὑπὲρ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, ἂν ἐλάμβανεν οὗτος ἀπὸ τοῦ νῦν ἀκέραιον τὸ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας πληρωτέον αὐτῷ ποσόν, ἐνῶ κατὰ τὴν προηγουμένην μέθοδον ὁ ὀφειλέτης ἀδικεῖται, ἀφαιρῶν ποσὸν ἑλαττον ἐκείνου ὅπερ διὰ τῆς χρήσεως τοῦ ἀφαιρουμένου ποσοῦ ἤθελεν ἀποκτήσει ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ.<sup>1</sup> Οὐδὲν ἥττον ὁμως σπανίως ἐφαρ-

(1) Ἴδε τοὺς ὑπολογισμοὺς παρὰ τῷ Oettinger σ. 85 καὶ ἐπ. καὶ τῷ Καλλιγᾷ 3 § 597, καὶ οὗς ἐπὶ κεφαλαίου 2000 ὀρ. πληρωτέου μετὰ δέκα ἔτη, ἐξοφλουμένου δὲ νῦν ἐπὶ προεξοφλητικῷ τόκῳ 5 % κατὰ μὲν τὴν μέθοδον τοῦ Ὀφφμάννου ὁ ὀφειλέτης θέλει παρακρατῆσει 666 καὶ 1/2, ἐνῶ ἂν ἐχρᾶτο τῇ ποσότητι τῶν 2000 ὀρ. κατὰ δέκα ἔτη ἐπὶ τῷ αὐτῷ τόκῳ, ἤθελεν ἀπολαύσει ὀρ. 794,49491, κατὰ δὲ τὴν τοῦ Λεβονιτίου τὸ ποσόν, ὅπερ ἀφαιρεῖ ὁ ὀφειλέτης ἐν τῷ προκειμένῳ παραδείγματι (ὀρ. 772,1734) εἶναι αὐτὸ ἐκεῖνο, ὅπερ ἤθελε κερδήσει, χρώμενος τῷ κεφαλᾷ κατὰ τὸ μέχρι τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς διάστημα. Ἵνα ἐννοήσῃ τὴν διαφορὰν τῶν ὑπολογισμῶν τούτων κατέφυγον εἰς τὴν φιλικὴν συνδρομὴν τοῦ καὶ περὶ τὰ μαθηματικὰ δοκίμου Γεωργίου Βελλίου, ὅστις φιλοφρόνως μὲ ἐξηγήσεν αὐτούς. Ἐλπίζω δὲ, ὅτι ὁ ἀναγνώστης θέλει διέλθει εὐχαρίστως καὶ περὶ τῶν δύο τούτων συστημάτων παρατηρήσεις τοῦ διακεκριμένου τούτου ἀνδρός, ὃς αὐταλεξεῖ παρὰτίθῃμι.

Κατὰ τὸν Ὀφφμάννον ὑποτίθεται τις ἔχων νῦν λάβῃ παρ' ἄλλου μετὰ δέκα ἔτη κεφάλαιον ἄτοκον 2000 δραχμῶν καὶ θέλων νῦν λάβῃ σήμερον ποσὸν ἀνταξίον, δηλ. ποσὸν ὅπερ, τοκίζόμενον ἐπὶ τῇ συνήθει τόκῳ, νῦν παράγῃ μετὰ δέκα ἔτη 2000 δραχμάς· ὅταν ὀρίσωμεν τὸν ἐτήσιον τόκον, εὐρίσκωμεν διὰ τῆς μεθόδου αὐτοῦ ὅποιον ποσόν, τοκίζομένην ἐπὶ τῷ τόκῳ ἐκείνῳ ἀπὸ τῆς σήμερον, φέρει τὸ ζητούμενον ἀποτέλεσμα.

Ἐὰν ὁμως ὁ ὀφειλέτης τοῦ ποσοῦ τῶν 2000 ὀρ. ἀντὶ νῦν προπληρώσῃ πρὸ τῆς προθεσμίας ἐκράτει τὸ κεφάλαιον τοῦτο ἐπὶ δέκα ἔτη, ἤθελε λάβει τὸ πᾶν δεκάτη, ἀντὶ ὀρ. 100, (ὅποτιθεμένου τοῦ συνήθους τόκου 5 τοις %) κατ' ἔτος, ὀρ. 1000, διότι ὅπως εἰς τὸν δανειστὴν δὲν ὑπελογίσθη τόκος

μόζεται ἡ προκειμένη μέθοδος, διότι σπανίως ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι οὗς ὑποτίθῃσι· προδήλως ἡ μέθοδος αὕτη ὑποτίθῃσιν, ὅτι

τόκου, οὕτω οὐδ' εἰς τὸν ὀφειλέτην ὑπολογίζεται.

\* Ἀς συγκρίνωμεν ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ τὴν θέσιν ἀμφοτέρων.

|                                                               |         |
|---------------------------------------------------------------|---------|
| Ὁ μὲν δανειστής, λαμβάνων ἤδη δραχ.                           | 1333,33 |
| ὅλῃς ἔχει μετὰ δέκα ἔτη . . . . .                             | 2000    |
| ὁ δὲ ὀφειλέτης, πληρόντων ἤδη δραχ.                           | 1333    |
| κρατεῖ τὸ ὑπόλοιπον . . . . .                                 | 666,67  |
| ἀλλὰ ταῦτο, τοικιζόμενον ἐπὶ δέκα ἔτη πρὸς 5 τοῖς %ο, δίδει . | 333,33  |
|                                                               | 1000    |

Θὼν δὲν ζημιούται, πληρόντων ἤδη δρ 1333,33, διότι τὸ ὑπόλοιπον, ἦτοι δρ. 666,67 μετὰ τοῦ δεκαετοῦς τόκου αὐτῶν παράγουσι μετὰ δέκα ἔτη δρ. 1000 καὶ τόσας ἤθελον ἔχει ἂν ἐκράτει τὰς δρ. 2000, διὰ τὰς ἀποδύσῃ μετὰ δέκα ἔτη, διότι ὁ τόκος τῶν 2000 ἐπὶ 10 ἔτη πρὸς 5 τοῖς %ο εἶναι ἴσος μὲ 1000 δρ.

Διὰ τὴν ὑπάρχῃ ἐντελὲς ταυτότητος τῶν δύο ὑπολογισμῶν, τοῦ μὲν ἐκ προσώπου τοῦ δανειστοῦ, τοῦ δὲ ἐκ προσώπου τοῦ ὀφειλέτου, πρέπει νὰ σκεφθῶμεν κατὰ τὸν ἐξῆς τρόπον· ὁ μὲν δανειστής ζητεῖ ποσότητα, ἣτις, τοικιζομένη (ἄνευ τοκισμοῦ τῶν ἐτησίων τόκων) ἐπὶ δέκα ἔτη πρὸς 5 τοῖς %οι, νὰ ἀποτελέσῃ κατὰ τὸ δέκατον ἔτος μετὰ τοῦ τόκου αὐτῆς δρ. 2000 ἢ ἀναλογία εἶναι

$$\begin{aligned} 100 + 5 \times 10 & : 100 : : 2000 : X \\ = 150 : 100 : : 2000 : X \\ = 15 : 10 : : 2000 X & = \frac{13.333,33}{15} \\ & = 1333,33 \end{aligned}$$

ὁ ὀφειλέτης ὡσαύτως, ὅστις ἂν ἐκράτει τὰς 2000 δρ. ἐπὶ δέκα ἔτη, ἤθελον λάβει 1000, ἵνα μὴ ζημιωθῇ, πρέπει νὰ ζητήσῃ ποσότητα, ἣτις, τοικιζομένη ἐπὶ δέκα ἔτη, νὰ παραγάγῃ τόκον καὶ καφάλαιον 1000 δρ. Ὁ τόκος πάλιν ἀπαρτίζεται ὡς ἐξῆς·

$$\begin{aligned} 100 + 5 \times 10 & : 100 : : 1000 : X \\ = 150 : 100 : : 1000 : X \\ = 15 : 10 : : 1000 : X & = \frac{4000,00}{15} \\ & = 666,67 \end{aligned}$$

Καὶ τῶντοι τόσας ἐκράτησεν ἀποδίδων σήμερον τὸ μετὰ δέκα ἔτη πληρωτέον ποσὸν τῶν 2000, διότι  $1333,33 + 666,67 = 2000$ , Ἄς ἐξετάσωμεν ἤδη τὸν τύπον τοῦ Ὀρφμάνου ὑπὸ τὴν ἐποψιν, καθ' ἣν δίδει παραγόμενα ἀσύμφορον. Κατὰ τοὺς μεμφομένους αὐτὸν ὡς πλημμελεῖ ὁ ὀφειλέτης συλλογίζεται ὡς ἐξῆς.

\* Ἐγὼν 2000 ἀποδοτέας μετὰ δέκα ἔτη δύνάμει, ἀναμένων τὴν προθεσμίαν, νὰ τὰς τοκίσω πρὸς 5 τοῖς %ο κατ' ἔτος, οὕτω δὲ ἤθελον ἔχει μετὰ δέκα ἔτη 1000 δρ τόκων ἄθροισμα ἀνὰ δρ. 100 κατ' ἔτος, ἀλλὰ μέλλων ν' ἀποδώσω σήμερον τὸ ἀντίτιμον τοῦ μετὰ δέκα ἔτη πληρωτέου ποσῶ



οἱ τόκοι καταβάλλονται, καθ' ἣν στιγμὴν γενῶσιν ἀπαιτητοὶ καὶ ὅτι ὁ λήπτης αὐτῶν κατὰ τὴν αὐτὴν στιγμὴν δανείζει αὐ-

εἰσπράττω προεξοφλητικῶς τὸν δεκαετὴ τόκον καὶ ἀφίνω τὸ κεφάλαιον ἐπὶ δέκα ἔτη ἥτοκον, ἵνα τὸ λάβω μετὰ δέκα ἔτη ὁ δανειστής.

Ζητῶ λοιπὸν ἀντὶ 100 δρ. τόκον, ὃν ἐμελλον νὰ λάβω μετὰ ἓν ἔτος, εἰ πρέπει νὰ μοὶ πληρωθῇ σήμερον, ἵνα, τοκίζόμενον, δώσω μετὰ ἓν ἔτος 100.

Ψαύτως μετὰ δύο ἔτη ἔχω νὰ λάβω 100 δρ. τόκον· ζητῶ τί πρέπει νὰ λάβω σήμερον, ὥστε, μετὰ δύο ἔτη τοκίζόμενον ἀπὸ τοῦδε, νὰ δώσω 200. Καὶ οὕτω ἐφεξῆς ἐπὶ τῶν ἐπομένων ἐτῶν μέχρι τοῦ δεκάτου· ἐν ἑκαταετηρίᾳ λέξεσι ζητεῖται ἡ προεξόφλησις τούτου πληρωτέου κατ' ἔτος ἐν διαστήματι δέκα ἐτῶν τότε, κατὰ τὴν μέθοδον τοῦ Ὁρφάνου σχηματίζεται ἡ ἐξῆς σειρά ἀναλογῶν

|             |                                                                                    |
|-------------|------------------------------------------------------------------------------------|
| τοῦ 1 ἔτους | $100 + 5 \times 1 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{105} = \frac{2000}{21} = 95,23$  |
| 2           | $100 + 5 \times 2 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{110} = \frac{2000}{22} = 90,91$  |
| 3           | $100 + 5 \times 3 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{115} = \frac{2000}{23} = 86,96$  |
| 4           | $100 + 5 \times 4 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{120} = \frac{2000}{24} = 83,34$  |
| 5           | $100 + 5 \times 5 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{125} = \frac{2000}{25} = 80$     |
| 6           | $100 + 5 \times 6 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{130} = \frac{2000}{26} = 76,93$  |
| 7           | $100 + 5 \times 7 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{135} = \frac{2000}{27} = 74,08$  |
| 8           | $100 + 5 \times 8 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{140} = \frac{2000}{28} = 71,42$  |
| 9           | $100 + 5 \times 9 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{145} = \frac{2000}{29} = 68,96$  |
| 10          | $100 + 5 \times 10 : 100 :: 100 : X = \frac{10000}{150} = \frac{2000}{30} = 66,66$ |

794,49

τὸ ἐξαγόμενον εἶναι τυχόντι ἀνώτερον τῶν 666,66 δρ. κατὰ 127,83 δραχμ.

Ἀλλ' ἂς ἐξετάσωμεν πῶς σχηματίζεται ἡ διαφορὰ αὕτη τῶν 127,83 δρ. Ἐπειδὴ πάντα τὰ ἀνωτέρω ποσὰ παριστῶσι τόκους, οἵτινες ὑποτίθενται ἀργοὶ καὶ μηδενὸς ἄλλου τόκου παραγωγῶ, ἂς υποθέσωμεν, ὅτι, ἀντὶ νὰ πληρῶνῃ κατ' ἔτος ἐμελλον νὰ πληρωθῇ πάντες ὅμοι ἐν τῇ τέλει τῆς δεκαετίας, διότι ἀφοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ληψάνοντος μένουσιν ἄχρηστοι, ἀδιάφορον ἤθελεν εἶναι ἐὰν μείωσιν εἰς τρίτου χεῖρας τότε, ἂν ἐπληρῶντο εἰς τὸ τέλος τοῦ δεκάτου ἔτους, ἕκαστον ποσὸν ἤθελεν εἶναι ἴσον μὲ τὸν τοῦ τελευταίου ἔτους τόκον, ἥτοι μὲ δρ. 66,66, τὸ δὲ σύνολον αὐτῶν μὲ δρ. 666,66. Τοῦτο δεικνύει, ὅτι ἡ διαφορὰ τῶν 127,83 εἶναι τὸ ἔξοισμα τῶν διαφορῶν τῶν μακροτέρων προεξοφλήσεων ὡς δυνάμεθα νὰ βεβαιωθῶμεν ἐκτελοῦντες τὰς ἀφαιρέσεις ταύτας ἐπὶ τοῦ ἀνωτέρου πίνακος, δηλ. ἐὰν ἀπὸ τοῦ 1. ἔτους τὸ προεξόφλημα ἀφαιρέσωμεν τὸ τοῦ τελευταίου, εὐρί-

τοῦς ὡς νέον κεφάλαιον ἐπὶ τόκῳ. Πότε ὁμῶς συμβαίνει τοῦτο ἀληθῶς ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ; Καὶ ἰδίως πόσον σπανίως δίδονται εἰς δάνειον ἀμέσως οἱ τόκοι ὡς νέον κεφάλαιον, μάλιστα ὅταν πρόκηται περὶ μικρῶν ποσοτήτων, ὧν οἱ τόκοι ὑπολογίζονται εὐκολώτατα θεωρητικῶς, ἀλλ' εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον νὰ παρα-  
χθῶσιν ἀληθῶς διὰ τακτικοῦ καὶ ἀμέσου δανεισμοῦ τῶν μι-  
κρῶν ἐκείνων ποσοτήτων, ὅθεν διὰ τῆς μεθόδου ταύτης ἡ ἐνε-  
στῶσα ἀξία κεφαλαίου, ὅπερ θέλει ἀποβῇ ἀπαιτητὸν μεθ' ὧ-  
ρισμένην προθεσμίαν, ὑπολογίζεται πολλῶ ἀνωτέρα, ἢ ὅσον ἀ-  
ληθῶς εἶναι ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ καὶ ὑπ' αὐτοῦ τοῦ ἐπιμελε-  
στάτου οἰκογενειάρχου διοικουμένη· ἐντεῦθεν δὲ συνάγομεν, ὅτι

σκομεν τὴν ἐξῆς διαφορὰν  
ἐπακολουθῶντες δὲ τὴν ἀφαίρεσιν ἀπὸ τοῦ  
6'. ἔτους μέχρι τοῦ δεκάτου

|       |   |       |   |       |
|-------|---|-------|---|-------|
| 95,23 | — | 66,67 | = | 28,56 |
| 90,91 | — | 66,67 | = | 24,24 |
| 86,93 | — | 66,67 | = | 20,29 |
| 83,34 | — | —     | = | 16,67 |
| 80    | — | —     | = | 13,33 |
| 76,93 | — | —     | = | 10,26 |
| 74,8  | — | —     | = | 7,41  |
| 71,42 | — | —     | = | 4,75  |
| 68,96 | — | —     | = | 2,29  |
| 66,67 | — | —     | = | 0, 0  |

127,80

Τὴν παρατήρησιν ταύτην κάμνομεν, ἵνα ἀποδείξωμεν οὐχὶ ὅτι ἀδίκως λαμβάνει ὁ ὀφειλέτης ὁρ. 793,49, ἀλλ' ὅτι ἡ σειρά αὕτη τῶν ἀναλο-  
γῶν δὲν εἶναι ἀκριδῆς βέβαιος τῆς μεθόδου τοῦ Ὁρφάνου, διότι στη-  
ρίζεται ἐπὶ ἄλλων στοιχείων καὶ ἄλλων συλλογισμῶν ὁ ὀφειλέτης, ἵνα μὴ  
ζημιωθῇ, δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἄλλα τι, ἢ νὰ μείνῃ εἰς χεῖράς του,  
καθ' ἣν ἐποχὴν προσβόλῃ τὰς 2000 ὁρ., τόνον ποτόν, ὅσον ἀρκεῖ νὰ πα-  
ραγάγῃ, ἐπὶ δέκα ἔτη τοκίζόμενον, ὁρ. 1000, τὰς ὁποίας ἤθελε κερδήσῃ ἂν  
ἐτόκισε τὰς δισηχλίας δραχμὰς ἐπὶ δέκα ἔτη· καὶ τινόντι αἱ ὁρ. 666,66,  
αἵτινες μένουσιν εἰς χεῖράς του μετὰ τὴν πληρωμὴν τῶν 1333,33, δίδουσι  
τόκον 333,33, αἵτινες προστιθέμεναι εἰς τὸ κεφάλαιον δίδουσι ὁρ. 1000  
ἢ μέθοδος τοῦ Λεϊοντίου, παραδεγομένη τὸν ἀνατοκισμόν ἑλαττοῦ ἀρ'  
ἐνὸς τοῦ κατὰ προσβόλησιν λαμβανόμενον παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ποσόν τῶν  
δεκαετῶν τόκων καὶ ἀρ' ἑτέρου αὐξάνει τὸ κεφάλαιον τῶν δεκαετῶν τόκων  
τοῦ θανεῖστοῦ διὰ τῆς προσθήκης τοῦ τόκου τῶν τόκων, ἐντεῦθεν δ' ἐξαλεί-  
φει τὴν κατὰ τὸν ἕτερον ἐκείνον ὑπολογισμόν ὑπάρχουσαν διαφορὰν τῶν  
127,80 ἀλλ' εἶναι δυσσεφάρμοτος διὰ τοὺς ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένους  
λόγους.

μόνη ἢ προηγουμένη, ἢ τοῦ Ὀφφμάνου, μέθοδος συνάδει πρὸς τὰς ἀνάγκας τοῦ πρακτικοῦ βίου, ἂν καὶ πολλαχῶς χωλαίνῃ κατὰ τὴν λογικὴν ἀκρίβειαν καὶ ἀποβαίνει κατὰ τι ἐπιζήμιον εἰς τὸν ὀφειλέτην. Διὰ τοῦτο δὲ ἡ μέθοδος αὕτη ἀπέβη ἐπὶ κρατεστέρα τῶν λοιπῶν καὶ μόνον ἐπὶ μεγάλων κεφαλαίων, ὧν οἱ τόκοι, ἀποτελοῦντες ἐπίσης ἀξίας λόγου ποσότητος, ὑποτίθεται εὐλόγως, ὅτι θέλουσι διατεθῇ πάλιν ὡς τοκοφόρα κεφάλαια ὑπὸ ἐπιμελοῦς διαχειριστοῦ, ἐφαρμόζεται ἡ τοῦ Λεωνιτίου μέθοδος, ὥστε ὀρθότερον εἶναι· νὰ μὴ παραδεχθῶμεν ἀπολύτως τὴν ἑτέραν, ἀλλὰ νὰ ἐφαρμόζωμεν κατὰ τὰς περιστάσεις ἑκατέραν αὐτῶν.<sup>1</sup>

218. Ἐσυζητήσαμεν δὲ τὸ προκείμενον ζήτημα, οὐδόλως ἀποβλέψαντες εἰς τοὺς ὀρισμοὺς τοῦ ρωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου, διότι τοῦτο, ἂν καὶ πολλαχού ἀναφέρῃ τὸ κέρδος τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ (τελ. 311—312), οὐδένα τίθῃσι κανόνα τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτοῦ. Δύο χωρία πραγματεύονται περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τούτου, τὸ μὲν<sup>2</sup> ἀναφέρεται εἰς τὸ ἐξῆς θέμα· κατέλιπέ τις περιουσίαν 200 δρ., ἐκληροδότησε δὲ ἐξ αὐτῆς 100 μὲν εἰς τὸν Α. ἄνευ αἰρέσεως, 100 δὲ εἰς τὸν Β. ὑπὸ αἵρεσιν ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως συλλέγει ὁ κληρονόμος τὴν πρόσδοτον τοῦ ὑπὸ τὴν αἵρεσιν κληροδοτήματος, ἀναβαίνουσιν εἰς 25 δρ., ἐξιούσης δὲ τῆς αἰρέσεως θέλει νὰ λάβῃ παρ' ἑκατέρου τῶν κληροδόχων συμμέτρως τὰ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ ἀνήκοντος αὐτῷ (κατὰ τὸν φαλκιδιον νόμον) τετάρτου ὑπολειπόμενα 25 μὲτὰ τοῦ τόκου τοῦ ὅλου τετάρτου (τῶν 50). Ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ ἡ ἀξία ἑκατέρου τῶν κληροδοτημάτων, ὃ δὲ Ἀφρικανὸς ἀποφαίνεται, ὅτι τὸ τοῦ Β. κληροδοτήμα πρέπει νὰ λογισθῇ ἑλαττον, κατὰ τὸ ποσὸν τῶν τόκων οὓς συνέλεξεν ἐξ αὐτοῦ ὁ κληρονόμος ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, ὥστε ὁ μὲν Α ὀφείλει νὰ συνεισφέρῃ  $\frac{4}{7}$ , ὁ δὲ Β  $\frac{3}{7}$  πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τῷ κληρονόμῳ ἀνήκοντος φαλκιδίου τετάρτου. Ἐπειδὴ

(1) Οὐαγγερῶ 3 § 587, ἐξ οὗ ἐλήφθη σχεδὸν κατὰ λέξιν ἡ προκειμένη περὶ τοῦ κέρδους τοῦ μέσου χρόνου πραγματεία. Πρὸλ. καὶ Οὐίνδσχαϊτ Β. § 274 σημ. 5.

(2) [5. 2] 88 § 3. [ΜΑ', 1] 87.

δ' ἐνταῦθα ὁ Ἀφρικανὸς ὑπολογίζει τὸ μὲν τοῦ Α. κληροδότημα εἰς 100 τὸ δὲ τοῦ Β. εἰς 75, φθάνει δὲ ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου κληροδοτήματος εἰς τὸ προκείμενον συμπέρασμα, ἀφαιρὼν ἀπὸ αὐτοῦ δλοκλήρους τοὺς ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου συλλεχθέντας τόκους, οὐδεμίᾳ ἀμφιβολίᾳ, ὅτι ἐφήρμοσε τὴν τοῦ Καρπυσοβίου μέθοδον. Ἐντεῦθεν ὁμῶς οὐδόλως ὑποχρεοῦμεθα νὰ θεωρήσωμεν τὴν μέθοδον ταύτην ὡς ὑπὸ τοῦ νόμου κυρουμένην διὰ δύο λόγους:

α) διότι οἱ τοιοῦτοι ὑπολογισμοὶ τῶν ρωμαίων νομομαθῶν δὲν εἶναι ὀρισμοὶ τοῦ νόμου, ἀλλὰ κατὰ τὸ μάλλον καὶ ἥττον ἐπιτυχεῖς ἀπόπειραι τῆς εἰς συγκεκριμένα θέματα ἐφαρμογῆς τῶν γενικῶν ὀρισμῶν τοῦ νόμου, τοιαῦται δὲ ἐφαρμογαὶ οὐδόλως ἔχουσιν ἰσχὺν νόμου.

β) διότι τὸν ὑπολογισμόν τοῦτον τοῦ Ἀφρικανοῦ ἴσως προεκάλεσε τὸ ἰδιάζον τοῦ ὑποβληθέντος αὐτῷ θέματος, διότι κατ' αὐτὸ προέκειτο νὰ ὑπολογισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ὑπὸ αἵρεσιν κληροδοσίας μετὰ τὴν Ἀλξιν τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς (ὑπερ ἔστι μετὰ τὴν ἐξοδον τῆς αἰρέσεως), ἰδίως δ' ἐν τοιούτῳ θέματι φυσικώτατος φαίνεται ὁ τρόπος τοῦ ὑπολογισμοῦ, καθ' ὃν ἀφαιρεῖται ὡς προεξοφλητικὸς ὁ ἐν τῷ μεταξὺ ἐκείνῳ χρόνῳ τόκος δλοκλήρου τοῦ κεφαλαίου.

Κατὰ τὸ ἕτερον χωρίον<sup>1</sup> ὑπολογίζει ὁ Παῦλος τὴν ἐνεστώσαν ἀξίαν ἐτησίᾳς (διηνεκοῦς) προσόδου, ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ὀρίσθῃ τὸ ἀφαιρετέον φαλκίδιον τέταρτον, ὡς ἔξῃς « τοιοῦτον ποτὸν δοκεῖ ληγατεῦσθαι ὅσον διὰ τῶν ἀπὸ τρίτου ἑκατοστῆς τόκων συνάγει τὸ ληγατεῦθεν κεφάλαιον, » ὅπερ ἔστι λογίζεται κληροδοτηθὲν κεφάλαιον, ὅπερ, ἐπὶ τόκῳ  $\frac{4}{100}$  τοῖς  $\frac{4}{100}$ , ἀποφέρει ἐτησίαν πρόσσοδον τὸ κατ' ἔτος πληρωτέον τῷ κληροδόχῳ ποσόν. Ἀλλ' οὔτε ὁ ὑπολογισμὸς οὗτος τοῦ Παύλου, ὡς ἐκ τοῦ εἰδικοῦ θέματος καθ' ὃ γίνεται, δύναται νὰ ἐκληφθῇ ὡς γενικῶς ὀρίζουσα τὸ προκείμενον ζήτημα διὰ ταῖς τοῦ νόμου.<sup>2</sup> Ἐν-

(1) [35. 2] 3 § 2 B. [41. 1] 3.

(2) Πρὸς. Καλλιγᾶ § 597, ὅστις συνάγει ὀρθότατα ἐκ τοῦ ἐν τῇ χωρίῳ τούτῳ γινόμενου ὑπολογισμοῦ, ὅτι δὲν τίθεται ὡς βᾶσις αὐτοῦ ἡ τοῦ Καρπυσοβίου, ἢ τοῦ Ὑφφμάνου, ἀλλὰ μάλλον ἡ τοῦ Λεβόντιου μέθοδος.

τεῦθεν δικαιούμεθα κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τοῦ κέρδους τοῦ ἐμπαρουσιασμοῦ νὰ παρὰβλέψωμεν ἐντελῶς τὰς περὶ τούτου κρίσεις τῶν ρωμαίων νομομαθῶν, καταρτίζοντες αὐτὸν κατὰ τοὺς ἀναλλοιώτους κανόνας τῆς μαθηματικῆς ἐπιστήμης.

Α'. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως, ἔκστασις ὑπαρχόντων καὶ εὐεργέτημα εὐπορίας.

Συλλογὰὶ τῶν νόμων. Κ. [1. 19] Βασιλ. [Β'. 5] Πανδ. [42. 3] Κώδ. [7 71] Βασιλ. [Θ'. 5] Πανδ. [42. 5] Κώδ. [7. 72] Βασιλ. [Θ'. 7]

#### Περὶ ληΐς.

219. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως. Θέμα ἀναγκαστικῆς ἀναστολῆς ἐπιβαλλομένης εἰς τὴν μεινοψηφίαν τῶν δανειστῶν.

220. Ἀναστολή τῆς ἐκτελέσεως ἐπιβαλλευσμένη ἐν εἴδει χάριτος ὑπὸ τῆς ὑπεράτης ἐν τῇ πολιτείᾳ ἐξουσίας. Ἀργεὶ παρ' ἡμῖν.

221. Ἐκστασις ὑπαρχόντων κατὰ τὸν ρωμ. νόμον κατὰ τὴν ἡμετέραν πολ. δικονομίαν.

222. Τίς ἀπολαύει τοῦ ὀφελήματος τούτου; Τίς ἐξαιρεῖται αὐτοῦ;

223. Ἀποτελέσματα τῆς ἐκστάσεως ὡς πρὸς τοὺς δανειστάς ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην. Ἰσχύει ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἐκ προοιμίων παραιτεῖται τίς τοῦ πλεονεκτήματος τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων;

224. Εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας. Τί ἐστι; Αὐτὸν συνεπάγεται πλεονέκτημα.

225. Φύσις καὶ ἀποτελέσματα αὐτοῦ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ καὶ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον.

226. Τρόπος καθ' ὃν ἐνασκεῖται.

227. Δόξα, καθ' ἣν τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας ὑπάρχει καὶ ἐκ δικαίουματος τρίτου. Ἀνυπόστατος κατὰ τὸν ρωμ. νόμον. Ὅρισμοί τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας ἀναγόμενοι εἰς τὴν κατάσχεσιν τῶν λόγῳ διατροφῆς ἐπιδικασθέντων, τῶν ἰ. τῶν συντάξεων κλπ.

228. Τίνες ἀπολαμβάνουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας;

229. Ὅρισμοί τῆς ἡμετέρας πολ. δικον. ἀναγόμενοι εἰς τὸ προκείμενον εὐεργέτημα

219. Ἡ ἀμοιβαία συναίνεσις, ἡ λύουσα ἐντελῶς τὴν ἐνοχλὴν, δύναται, κατὰ μείζονα λόγον, καὶ νὰ ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐπὶ ὀρισμένον χρόνον,<sup>1</sup> ἐὰν δὲ ἡ κατὰ τὸ ποσὸν τοῦ χρέους πλειονοψηφία τῶν δανειστῶν συναίη νὰ ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν υποχρεώσεων τοῦ ὀφειλέτου, ὁ δὲ χρόνος

(1) Ε. [4. 13] § 10.



τῆς ἀναστολῆς δὲν ὑπερβαίνει τὴν πενταετίαν, ἢ βούλῃσις αὕτη τῆς πλειονοψηφίας ἐπιβάλλεται εἰς τὴν μειονοψηφίαν, ὅπερ ἐστὶν αὕτη ὀφείλει, ἄνευ ἀνάγκης δικαστικῆς συμ-  
πράξεως, νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ τὸν ὀρισθέντα ὑπὸ τῆς μειο-  
ψηφίας χρόνον ἀναστολῆς τῆς ἐκτελέσεως, ἀδιάφορον ἂν οἱ  
μειονοψηφούντες ᾖναι ἐγγχειρόγραφοι, ἢ ὑποθηκικοὶ δανεισταί·<sup>1</sup>  
ἀλλ' ὁ ὀρισμὸς οὗτος, ἀντιβαίνων εἰς τὰς περὶ ἐκτελέσεως ἀπο-  
φάσεων, ἢ ἄλλων χρεωστικῶν δικαιογράφων διατάξεις τῆς πολ.  
δικαν., ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

220. Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον ἀργεῖ τὴν σήμερον καὶ ἡ κατὰ  
τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑπὸ τῶν αὐτοκρατορίων  
παραχωρουμένη (ἐν εἵδει χάριτος) ἀναστολὴ τῆς ἐκτελέσεως  
τῶν ὑποχρεώσεων, κατ' αἵτησιν τῶν ὀφειλετῶν, τῶν διδόντων  
ἐγγύας περὶ τῆς καταβολῆς κατὰ τὴν λήξιν τῆς ἐν τῷ διατάγ-  
ματι τασσομένης προθεσμίας.<sup>2</sup>

221. Ὑπάρχει ὅμως ἐν τῷ ρωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ  
μέσον ἀναστολῆς τῆς ἐκτελέσεως, ὅπερ ἀποδέχεται καὶ ἡ νω-  
τέρα ἡμῶν δικονομικὴ νομοθεσία, τὸ τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρ-  
χόντων (cessio bonorum).

Κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ὁ ὀφειλέτης, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ πλη-  
ρώσῃ τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, ἠναγκάζεται δικαστικῶς νὰ παρα-  
χωρήσῃ εἰς αὐτοὺς τὰ ὑπάρχοντά του, ἅπερ οὗτοι ἐξεποιοῦν  
διὰ τίνος παρ' αὐτῶν ἐκλελεγμένου διαχειριστοῦ (magister  
bonorum), ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἀναγκαστικὴ ἐκχώρησις συνεπή-  
γεται τὴν ἀτιμίαν καὶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ὀφειλέτου.<sup>3</sup>

Βραδύτερον, ἐὰν ἐπὶ Καίσαρος ἢ Αὐγούστου ἀμφιβάλλε-  
ται,<sup>4</sup> ἐπετρέπη τῷ ὀφειλέτῃ νὰ ἐκχωρῇ ἐκουσίως τὰ ὑπάρ-

(1) K [7. 71] 8 B. [Θ'. 5] 17. Πρὸς. Οὐνδσχατ B. § 275.

(2) K. [1. 19 4 B. [B' 5] 4. Τὴν εἰς τὰς σχέσεις τοῦ ἀπαιτοῦ δικαίου  
πολλαχῶς ὀλεθρίαν ταύτην ἐπέκτασιν τοῦ δικαιοῦματος τῆς χάριτος ἀπο-  
κρούουσι πᾶσαι σχεδὸν αἱ νεώτεροι νομοθεσίαι· πρὸς. Μιττερμάιερ ἐν τῷ  
ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. XVI ἀρ. 17.

(3) Θεοφ. [Γ'. 12] πρ. K. [7. 71 1 8 B. [Θ', 5] 10, 17 Cn]. III § 79  
[2. 12] 11 B. [KA' 3] 10. Πρὸς. Τοῖς μερὶς ἱστορίᾳ τοῦ ρωμ. νόμου  
ἀρ. 3 § 77—80. Βουρχάρδη Lehrbuch d. R. R. τόμ. 2 § 225.

(4) Gaj III § 78—81 K. [7. 71] 4 B. [9. 5] 13. Πρὸς. Τοῖς μερὶς ἀδ.  
78 καὶ Βουρχάρδη Lehrbuch d. R. R. τόμ. 2 § 226.

χοντά του τοῖς δανεισταῖς, ἀποφεύγων οὕτω τὴν ἀτιμίαν καὶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν. Ἐὰν δὲ ἡ ἐκχωρηθεῖσα περιουσία δὲν ἀρκῇ εἰς ἐξόφλησιν τῶν δανειστῶν, ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ὑπολειπομένης ὀφειλῆς,<sup>1</sup> καταδιώκεται ὅμως μόνον ἐὰν ἀξίαν λόγου (ὑπερβαίνουσιν τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀπαιτούμενα) περιουσίαν ἐπικτήσῃται,<sup>2</sup> καθ' ἃ, μετὰ τὴν τοιαύτην ἐκχώρησιν, ἀπολαύων τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος πρὸς οὓς ἐξεχώρησε τὴν περιουσίαν του δανειστάς.<sup>3</sup>

Ἡ ἔκστασις τῶν ὑπαρχόντων ἔδιδε τοῖς δανεισταῖς τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσιν αὐτὰ δικαστικῶς.<sup>4</sup> Πρὸς τοῦτο δὲ καὶ πρὸς φύλαξιν τῆς περιουσίας διωρίζετο κηδεμὼν, κατ' ἐκλογὴν τῶν δανειστῶν,<sup>5</sup> ὅστις ὅμως δὲν ἠδύνατο νὰ ἀνατρέψῃ τὰς ἐπὶ τοῦ χρεώστου προγενομένης πράξεις, ἢ ἐκμισθώσεις, κἂν εἰς ἐλαττον γεγονάσι, εἰ μὴ ἐπὶ περιγραφῇ τῶν δανειστῶν ἐπράχθη.<sup>6</sup>

Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκποιήσεως προετιμᾶτο εἰς τὴν ἀγορασίαν ἐπὶ ἴσων προσφορῶν τοῦ μὲν ἐξωτικοῦ (τοῦ μὴ ὄντος δανειστοῦ, ἢ συγγενοῦς) ὁ δανειστής, ἢ ὁ συγγενὴς τοῦ ὀφειλέτου, τοῦ δὲ συγγενοῦς ὁ δανειστής, τῶν δὲ δανειστῶν ὁ τὸ πλεόν χρεωστούμενος,<sup>7</sup> οἱ δὲ δανεισταὶ διανέμουνσι τὸ τῆς ἐκποιήσεως προϊόν κατὰ λόγον τῶν ἀπαιτήσεων, προηγούμενων τῶν προνομιούχων καὶ ὑποθηκικῶν δανειστῶν.<sup>8</sup>

Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία διαγράφει τοὺς ὅρους, τὴν δικασίαν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐκτάσεως τῶν ὑπαρχόντων, ὡς ἐξῆς.<sup>9</sup>

222. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει μόνον ὁ τίμιος ὀφειλέτης ὅστις δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι, ἔνεκα δυστυχημάτων, δὲν ἐπαρ-

(1) B. [Θ'. 5] 10 K. [7. 71] 1.

(2) [42. 3] 6. [Θ'. 3] 6 E. [Δ'. 14] § 4.

(3) [42. 3] 4. [Θ'. 5] 1' ὅρα σημ. 40 καὶ 41.

(4) [42. 3] 3, 5 [Θ'. 5] 3 5 Gaj. III 78—81 Θεοφ. [Γ'. 12] πρ. [7. 72] 9 Θ'. 7] 58.

(5) [42. 7] [Θ'. 7] 45—49 [42. 5] 14 πρ. B. [Θ'. 7] 14.

(6) [42. 5] 8 § 1. B. Θ'. 7] 8.

(7) [42. 5] 16. [Θ'. 7] 16. [2. 1] 60. [ΙΑ'. 1] 59.

(8) K. [7. 72] 6 10 § 1. [Θ'. 7] 55, 59.

(9) Ἀρθρ. 687—694, τῆς πολ. δικ.

καὶ εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τῶν δανειστῶν του. <sup>1</sup> Ἡ παραχώρησις τῶν κτημάτων εἶναι εὐεργέτημα, δι' οὗ ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης κυρίως τῆς προσωπικῆς κρατήσεως καὶ ἐὰν τὰ διὰ τῆς παραχώρησεως μὴ ἐξοφληθέντα χρέη αὐτοῦ συνεπάγωνται τὸν ἀναγκαστικὸν τοῦτον τῆς ἐκτελέσεως τρόπον, ὅθεν ὁ ἐπικαλούμενος τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ ἑαυτὸν ἄξιον αὐτοῦ, τοιοῦτον δὲ θεωρεῖ ὁ νόμος μόνον τὸν ἐκ λόγων ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήτεώς του περιελθόντα εἰς τὴν ἀδυναμίαν νὰ πληρώσῃ τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, <sup>2</sup> ὅθεν ἡ ἀπόδειξις αὕτη, εἰς ἣν στηρίζεται τὸ παραδεκτὸν τῆς αἰτήσεως, δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὸ τεκμήριον τῆς καλῆς πίστεως.

Ἐξαιροῦνται τοῦ εὐεργετήματος τούτου.

1) Οἱ ἀλλοδαποὶ καὶ ἀφοῦ, δηλώσαντες ὅτι θέλουσι νὰ πολιτογραφηθῶσιν ἐν Ἑλλάδι, ἐγκαταστῶσιν ἐν τινὶ δήμῳ τοῦ βασιλείου, πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς διετίας, ἢ τῆς τριετίας ἀπὸ τῆς ἐγκαταστάσεως, <sup>3</sup> πλὴν ἐὰν ὁ βασιλεὺς ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν πλήρη τὴν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο ἀπόλαυσιν τῶν ἀστικῶν δικαιωμάτων, <sup>4</sup> διότι τὸ προκείμενον εὐεργέτημα ἀπονέμεται ῥητῶς εἰς μόνους τοὺς ἡμεδαποὺς, τοιοῦτος δὲ δὲν εἶναι εἰσέτι ὁ δηλώσας τὴν τῆς πολιτογραφήσεως βούλησίν του καὶ ἐγκαταστάς ἐν Ἑλλάδι ἀλλοδαπὸς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ ἀνωτέρου χρόνου.

2) Οἱ ὑπόλογοι, τοῦτέστιν οἱ ὀφείλοντες εὐθύνας διὰ τὴν παρ' αὐτοῖς ἀλλοτρίαν περιουσίαν, ὣν τινὰς ἀναφέρει ἰδίως ὁ νόμος, οἷον ἐπιτρόπους, διαχειριστάς ἀλλοτρίας περιουσίας· <sup>5</sup>

(1) Ἀρθρ. 687 τῆς πολ. δικ.

(2) Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ἕνεκα δυστοχημάτων δὲν δύναται ὁ ἐπικαλούμενος τὸ εὐεργέτημα νὰ ἱκανοποιήσῃ τοὺς δανειστάς του, ἢ τὰ δυστοχήματα δέον νὰ προταθῶσι καὶ ν' ἀποδειχθῶσι.

(3) Ἀρθρ. 13 καὶ 14 τοῦ ἀστικοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 16 τοῦ ἀστ. νόμου.

(5) Διαχειρίζεται ἀλλοτρίων, εἶναι οἱ ἐπὶ σκοπῇ τῆς διαχειρήσεως ἔχοντες εἰς τὴν ἐξουσίαν των ἀλλοτρίαν περιουσίαν, δύναται τις ὁμοίως νὰ εὐθύνεται δι' ἀλλοτρίαν περιουσίαν καὶ τοὶ μὴ ἐξουσιάζων αὐτὴν ἐπὶ σκοπῇ, διαχειρίσεως λ. χ. ὁ θεματοφύλαξ, ὁ ἀγρολήτης κλπ. ὁ νόμος ἀναφέρει καὶ τοὺς κηδεμόνας, ἀλλ' οἱ τῶν ἀνηλίκων δὲν περιλαμβάνονται εἰς τοὺς διαχειριστάς.

αἱ ιδιότητες αὗται εἰσὶ μὲν σχετικαί, ὅπερ ἐστὶ ὑπόλογος δὲν εἶναι τις ἀπολύτως, ἀλλὰ πρὸς ὀρισμένον δανειστήν, δὲν ἐπεται ὅμως ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ τοιοῦτος στερεῖται οὐχὶ πρὸς πάντας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, ἀλλὰ μόνον πρὸς οὗς εἶναι ὑπόλογος, διότι ὁ ὑπόλογος ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἱκανοποιήσῃ τὴν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὴν περιουσίαν του δὲν θεωρεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου ἐν γένει ἄξιος συμπαθείας καὶ οὐ μόνον πρὸς τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὴν περιουσίαν του· ὅθεν ὁ δικαστὴς, θέλει ἀποφανθῇ ἐν γένει ἀπαράδεκτον τὴν τῆς ἐκχώρησεως τῶν κτημάτων αἰτησιν τοιούτων διαχειριστῶν.<sup>1</sup>

3) Οἱ καταδικασθέντες ἐπὶ ἀπάτῃ, οἵτινες στεροῦνται πρὸς πάντας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος.

Ἡ παραχώρησις περιλαμβάνει ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου, ἐντεῦθεν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος νὰ συνάπτηται εἰς τὴν περὶ τῆς παραχωρήσεως ἀναφορὰν συνοπτικὴ περιγραφὴ τῆς καταστάσεως τῆς περιουσίας μετὰ τῶν ἀναγκαίων δικαιογραφίων, βιβλίων καὶ ἄλλων,<sup>2</sup> δηλὸν ὅμως, ὅτι ἐξαιροῦνται τὰ παραχωρήσεως τὰ ἐν γένει εἰς τὴν διάθεσιν τῶν δανειστῶν μὴ ὑποκείμενα πράγματα, καὶ διὰ τοῦτο ἐξαιρούμενα τῆς καταστάσεως.<sup>3</sup>

223. Διὰ τῆς παραχωρήσεως ἀποκτῶσιν οἱ δανεισταὶ μόνον τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσι τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου διὰ νὰ πληρωθῶσιν ἐκ τοῦ προϊόντος τῆς ἐκποιήσεως, ἀπολαύουσιν ὅμως τῶν ἐκ τῆς περιουσίας ὠφελειῶν μέχρι τῆς ἐκποιήσεως. Αὕτη δὲ, ὡς καὶ ἡ πρὸ αὐτῆς διαχειρίσις, γίνονται κατὰ τοὺς ὀρισμούς περὶ τῆς διοικήσεως καὶ ἐκποιήσεως τῆς κληρονομίας ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου.<sup>4</sup>

(1) Δελλος Obligat. ἀρ. 2310.

(2) Ἀρθρ. 689 τῆς πολ. δικ.

(3) Ἀρθρ. 845. 920. πολ. δικ. Τουλλιέρ Τόμ. 7. § 256. Ὁ κατὰ τὴν παραχώρησιν ἀποκρύπτων μέρος τῆς περιουσίας του ὀφειλέτης πράττει ἀπάτην.

(4) 693, 1074—1079 τῆς πολ. δικ. Ὅθεν ἡ ἡμᾶς τῶν δανειστῶν διοικὶς τὴν περιουσίαν, ἐκπροσωπεῖ τὸν ὀφειλέτην ὡς πρὸς αὐτὴν ἐνῶπιον τῶν δικαστηρίων καὶ ἐπιδιώκει δι' ἀναφορᾶς πρὸς τὸ δικαστήριον τὴν ἐκποίησιν. Κατ' οὐδένα λόγον διὰ τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων μετατίθεται εἰς τοὺς δανειστὰς ἡ ἐπ' αὐτῶν κυριότης.

Ἐὰν ἡ περιουσία δὲν ἀρκέσῃ εἰς ἐξόφλησιν τοῦ ὅλου τῶν ἀπαιτήσεων δὲν ἀναιρεῖται τὸ ὑπόλοιπον μέρος αὐτῶν· οἱ δανεισταὶ διατηροῦσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξωσι καὶ τούτου τὴν πληρωμὴν, ἅμα ὁ ὀφειλέτης ἀποκτήσῃ βραδύτερον ἄλλην περιουσίαν, ἐντοσούτω ὅμως εἶναι ἀπηλλαγμένος πάσης καταδιώξεως<sup>1</sup> καὶ ἰδίως τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, καὶ ἀπολύεται μάλιστα αὐτῆς, ἂν ἤδη ἐκρατήθῃ.<sup>2</sup> Ἐξ ἀναλογίας τῶν ὀρισμῶν περὶ τῆς συμβάσεως, δι' ἧς ὑποβάλλει τις ἑαυτὸν εἰς προσωπικὴν κράτησιν ἐν ἄλλοις θέμασι παρὰ τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου ὀρισμένα,<sup>3</sup> ἡ ἐκ προοιμίων παραιτεῖται τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος συνάγωμεν ἀδιστακτως, ὅτι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς παραιτεῖται τις ἐκ προοιμίων τοῦ ἐνδεχομένου δικαιώματος τῆς τῶν κτημάτων ἐκστάσεως, διότι ὁ θεσμός οὗτος, παρέχων εἰς τοὺς ὀφειλέτας τὸ δραστικώτερον μέσον πρὸς ἀπόκτησιν νέας περιουσίας (τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν) οὐ μόνον ἀποτελεῖ εὐεργεσίαν πρὸς τοὺς ἀναιτίως δυστυχοῦντας, ἀλλὰ δίδει καὶ εἰς τοὺς δανειστάς τὴν βράσιμον προσδοκίαν τῆς ἐν τῷ μέλλοντι ἀπολαύσεως τῶν ὀφειλομένων· προστατεύων δὲ τὰ καλῶς νενοημένα συμφέροντα αὐτῶν τε καὶ τοῦ ὀφειλέτου, εἶναι δημοσίας τάξεως, καὶ δὲν δύναται νὰ μεταβῇ διὰ τῆς σχεδὸν πάντοτε ἀπερισκέπτως, ἢ ὑπὲρ τὴν πίεσιν ἀδυσωπῆτων ἀξιώσεων δηλουμένης βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.<sup>4</sup>

Ἡ παραχώρησις κτημάτων δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τῶν δανειστῶν, ἧς οἱ ὅροι καὶ τὰ ἀποτελέσματα ρυθμίζονται κατὰ τὰ συντεθειμένα, ὅθεν διὰ τοιαύτης συμβάσεως, ὑποχρεούσης μόνους τοὺς συναλλαζαμένους, δύναται νὰ παραχωρηθῇ εἰς τοὺς δανειστάς καὶ τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα ἐπὶ τῶν κτημάτων, νὰ συναμολογηθῇ

(1) Ἀρθο. 687. «Πᾶς τίμιος ὀφειλέτης. . . ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ παραχωρήσῃ τὴν περιουσίαν του εἰς τοὺς δανειστάς καὶ ν' ἀπαλλάξῃ οὕτως ἑαυτὸν, μέχρις οὗ ἀποκτήσῃ νῆαν περιουσίαν, πάσης περαιτέρω καταδιώξεως»

(2) Ἀρθο. 693. τῆς πολ. δικ.

(3) Ἀρθο. 1001 τῆς πολ. δικ.

(4) Ζαχαρία § 587 σημ. 26.



δὲ καὶ ἡ ὁλοσχερὴς ἐξόφλησις τῶν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεων· τὰ ἐξαιρετικά ὅμως ταῦτα ἀποτελέσματα δὲν εἰκάζονται.

224. Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἀνάγκη νὰ ἐκπληροῦται ἐντελῶς, μὴ δικαιουμένου τοῦ ὀφειλέτου νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ λόγῳ ἐπιεικειᾶς οὔτε πρόσκαιρον καὶ ἀναβολὴν τῆς πληρωμῆς, περιορίζεται κατὰ τὸν ρωμ. νόμον ὑπὸ τοῦ λεγομένου εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας. Τὸ εὐεργετήμα τοῦτο συνίστατο κατ' ἀρχὰς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ καταδικασθῇ οὐχὶ ἀπολύτως εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ ποσὸν ὑπὲρ ἀποτελεῖ ἡ περιουσία αὐτοῦ ἐν καιρῷ τῆς καταδίκης, ἀπαλλαττόμενος ἐντελῶς τῆς ὑποχρεώσεώς του ἂν ἀπέκτα βραδύτερον περιουσίαν.<sup>1</sup> εὐμενεστέρα ἐρμηνεία τῆς ἐννοίας ταύτης τοῦ *facere posse* παρήγαγε βραδύτερον τὸν κανόνα, ὅτι ἐν τῇ ἐκτελέσει τῆς ἀποφάσεως δέον νὰ καταλείπεται εἰς τινὰς ὀφειλέτας τοσοῦτον μέρος τῆς περιουσίας των, ὅσον εἶναι, κατὰ τὴν κοινωνικὴν αὐτῶν τάξιν, ἀναγκαῖον πρὸς τὴν ὀλιγαρκῆ αὐτῶν (τῆς συζύγου καὶ τῶν τέκνων του) χρεῖαν.<sup>2</sup>

225. Ἰδίως δὲ παρατηρητέον περὶ τοῦ εὐεργετήματος τοῦτοῦ τὰ ἐξῆς.

(1) [17. 2] 63 § 4. [IB'. 1] 60.

(2) Περὶ τῆς κατὰ μικρὸν παραχθείσης ταύτης ἐννοίας τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, πρὸλ. Φράγκε ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 23. σελ. 387 καὶ ἐπ., ἐνδεικνύεται δὲ ἡ ἀρχαία ἐννοία ἐκ τῶν [42. 1] 21. [Θ'. 3] 20 καὶ ἐπ. B. [IA'. 1] 47. [2. 14] 49 καὶ E. [4. 6] § 37. Ἐνθα δ' ὁ ὁμοῦλος ὁμιλῶν περὶ τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς προικὸς ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐναγομένου ἀνδρὸς, λέγει· «οὐ πάντως λήψεται· (ἡ γυνὴ) τὸ ὀλόκληρον, ἀλλ' εἰς «ὅσον ἐφαρκεῖ ἡ ἐμὴ περιουσία καὶ εἰ μὲν συντρέχῃ ἡ ποσότης τῶν ἐμῶν «πραγμάτων τῇ ποσότητι τῆς προικὸς ἡ γυνὴ λήψεται τὸ ὀλόκληρον· εἰ «δὲ ἐκατὸν νομισμάτων ὕψους τῆς προικὸς, ἡ περιουσία εἰς 50 συντείνε- «εἰς πεντήκοντα καταδικασθήσεται διὰ τὸ εἰς τοσοῦτον εὐπορεῖν κτλ. «Ἡ νεωτέρα ἐρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν [50. 17] 173. [42. 1] 19 § 1. B. [Θ. 3] 19. «Ἡ ὑπὸ τοῦ Τσίμμερν, ἔπειτα δὲ καὶ παρ' ἄλλων ὑπερασπισθεῖσα θεωρία, ὅτι δύο εἰσὶ τὰ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματα, τὸ μὲν καθὼς ὁ ὀφειλέτης καταδικάζεται εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ποσοῦ, εἰς δ' ἄνερ- χεται ἡ περιουσία αὐτοῦ ἐν τῷ τῆς καταδίκης χρόνῳ, τὸ δὲ καθὼς ἐπὶ τῇ ἐκτελέσει ἀφαιρεῖται αὐτῷ οὐχὶ ἅπασα ἡ περιουσία, ἀλλὰ καταλείπεται αὐτῷ τοσοῦτον μέρος ὅσον ἀπαιτεῖται ἵνα μὴ πένηται, καταδικασθῇ ὑπὸ τῶν νεωτέρων.

α) Ὁ ἀπολαύων αὐτοῦ δὲν δύναται κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τῆς περιουσίας του ν' ἀφαιρέσῃ τὰ πρὸς ἄλλους χρέη· μόνος ὁ δωρητῆς ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ δωρηθέντος.<sup>1</sup> ἀποβλέπομεν δὲ εἰς τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν ἐπικαλεῖται ὁ ὀφειλέτης τὸ εὐεργέτημα.<sup>2</sup> Καταλογίζεται ὅμως ὡς ὑπάρχον ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ καὶ ὅ,τι ἐκ δόλου ἐξεποίησεν.<sup>3</sup> Εἵπομεν, ὅτι ὁ καταδικασθεὶς εἰς ὅσον ποσὸν εἶχεν ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ ἀπηλλᾶττετο κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἐννοίαν τοῦ εὐεργετήματος ἐντελῶς τοῦ ὑπολοίπου τῆς ὀφειλῆς, δυνάμει τοῦ ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ ἰσχύοντος δόγματος τῆς ἀναλώσεως τῶν ἀγωγῶν (consumptio actionis), ἕνα καταρχθείσης τῆς περὶ αὐτῶν δίκης, ἀλλ' ἡ ἐντεῦθεν προσγινομένη τῷ δανειστῇ ἀδικία ἡδύνατο νὰ προληφθῇ, λαμβάνοντος τοῦ δανειστοῦ ἀσφάλειαν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἀποκτιῶν βραδύτερον ἐτέραν περιουσίαν, θέλει πληρώσει τὸ ὑπόλοιπον τῆς ὀφειλῆς· τοιαύτην ἐγγυοδοσίαν ἀπαντῶμεν ἐπὶ δύο μόνον θεμάτων, ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς ἑταιρίας καὶ ἐπὶ τῆς περὶ ἀποδόσεως τῆς προικὸς (ἐκ ἐπερωτήσεως) ἀγωγῆς,<sup>4</sup> οὐδεὶς ὅμως λόγος ὑπάρχει νὰ περιορίσωμεν τὸ βοήθημα τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως εἰς μόνα τὰ δύο ταῦτα θέματα· ταῦτα ἦσαν μᾶλλον ἀπλὴ ἐφαρμογὴ τοῦ γενικοῦ κανόνος, ὅτι ἐπὶ πάσης τοιαύτης, μέχρις εὐπαρίας, καταδίκης ἡδύνατο νὰ προληφθῇ ἡ ἀνωτέρω ἀδικία διὰ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας ἀλλὰ ταῦτα ὁρῶσι τὴν κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐννοίαν τοῦ εὐεργετήματος, διότι ὁ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἀφαιρέσας τὸ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖον ποσὸν δύναται, ἀδυστάκτως, ἐὰν βραδύτερον ἀποκτήσῃ καὶ ἐτέραν περιουσίαν,

(1) Ἐκ δωρεᾶς οἰκείας εἰς ὅσον εὐπορῶ ἐνάγομαι καὶ ὑπεξαίρω τὰ χρέα. [B'. 3] 19, 48 [17. 2] 63 [39. 5] 12 [42. 1] 49 καὶ 50.

(2) Ὅθεν ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποφάσεως ἔκκ. κατὰ τὴν δίκην τῆς οὐσίας προτείνεται, ἡ ἐν τῷ τῆς ἐκτελέσεως, ἐκκ. τὸ εὐεργέτημα ἀντιτάσσεται κατ' αὐτῆς.

(3) [17. 2] 63 πρ. § 7 [IB'. 1] 61 [24. 3] 18 § 1 B. [KH'. 8] 18.

(4) [17. 2] 63 § 1. [IB. 1] 61. K. [5. 13] διάταξ. μόνη § 7. [KST'. 1] 119 [15. 1] 47 § 2. Ἀρμ. [4. 4] § 46.

νά καταδιωχθῇ πάλιν πρὸς ἀπότισιν τοῦ ἐπὶ τῆς πρώτης ἐκείνης ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἀφαιρεθέντος ποσοῦ.

226. Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐνσκαίεται δι' ἐνστάσεως κατὰ τῆς ἀξιώσεως τοῦ ἐνάγοντος<sup>1</sup> προτεινομένης οὐ μόνον κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς οὐσίας, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως.<sup>2</sup> Δὲν ἀναζητεῖται ὅμως τὸ καταβληθέν.<sup>3</sup> τὸ εὐεργέτημα εἶναι ἀδιασπάστως συνημμένον τῷ ὀφειλέτῃ μὴ μεταβαῖνον οὔτε εἰς τοὺς κληρονόμους, οὔτε εἰς τοὺς ἐγγυητάς ἢ ἄλλους ἐνεχομένους εἰς τὴν ὀφειλὴν.<sup>4</sup> Παραίτησις τοῦ εὐεργετήματος τούτου ἰσχύει καθ' ἃ θέματα τοῦτο δὲν στηρίζεται εἰς ἠθικὸν καθῆκον.<sup>5</sup> Ἀργεὶ δὲ τὸ εὐεργέτημα κατ' ἀπαιτήσεως ἐξ ἀδικήματος καὶ ἐν γένει ὑπὲρ δολίου ὀφειλέτου.<sup>6</sup>

227. Τινὲς<sup>7</sup> παραδέχονται τὸ προκείμενον εὐεργέτημα καὶ ἐκ δικαιώματος τρίτου (ex jure tertii), ἐννοοῦντες διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης, ὅτι ὁ παρέχων τῷ ὀφειλέτῃ διατροφὴν καὶ αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης, ἐν ὀνόματι τοῦ διατρέφοντος αὐτὸν, διακαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσιν, ἵνα ἀφαιρεθῶσι παρὰ τῶν δανειστῶν τοῦ διατρεφομένου τὰ πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον παρεχόμενα αὐτῷ. Ἐντεῦθεν δὲ ἐφαρμόζουσι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο εἰς τὴν τῷ Ἡγεμόνι χορηγουμένην ἀνακτόριον χορήγησιν, εἰς τὴν μισθοδοσίαν τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων κλπ. ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἰς οὐδεμίαν στηρίζεται διάταξιν τοῦ ρωμαϊκοῦ, ἢ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Ἄν ὁ τρίτος ἐδωρήσατο τὴν διατροφὴν ἄνευ αἰρέσεως, ἢ ὅρου (modus), ἢ εὐμένειας, ἢ φιλανθρωπίας αὕτη οὐδαμῶς δικαιολογεῖ τοιαύτην παρέμβασιν εἰς τὰς μεταξὺ τοῦ

(1) Οὐχὶ δι' ἀντενστάσεως κατὰ ἀνταπαιτήσεως.

(2) [24. 3] 17 § 2 [ΚΗ. 8] 17. 39. 5] 33 [ΜΣΓ'. 1] 32 [42. 1] 41 § 2.

(3) [12. 6] 8, 9. [ΚΔ'. 6] 8, 9.

(4) [17. 2] 63 § 1 [ΙΒ. 1] 60 42. 1] 23—25, 11 πρ. [Θ'. 3] 23—25. [44. 1] 7 πρ. [ΝΑ'. 1] 8 [14. 5] 4 § 3 [ΙΗ'. 3] 2 [24. 3] 12, 13, 14 πρ. 15 § 1 [ΚΗ'. 8] 12, 13, 14, 15.

(5) [21. 3] 14 § 1 [ΚΗ. 8] 14. Τινὲς θεωροῦσι τὴν παραίτησιν πάντοτε ἀνίσχυρον. Ἀλλὰ διατί τάχα ὁ καθολικὸς συνέταιρος ἢ ὁ στρατιωτικὸς δὲν δύνανται νὰ παραιτηθῶσι τοῦ εὐεργετήματος τούτου;

(6) [14. 5] 4 § 1 καὶ 2 [ΙΗ'. 3] 2 [42. 1] 10, 22 § 1, 52 [Θ'. 3] 10, 22, 52 [25. 2] 21 § 6 [ΚΗ. 11] 21 Κ. [5. 13] διάταξ. μόνῃ [ΚΘ. 1] 110.

(7) Ἀκολουθοῦντες τὴν γερμανικὴν νομολογίαν.

εὐεργετουμένου καὶ τῶν δανειστών αὐτοῦ σχέσεις· ἡ ἐπιδαψι-  
λευθείσα διατροφή ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέ-  
του καὶ ὡς τοιαύτη δύναται νὰ διατεθῇ ἀδιστακτικῶς ὑπὸ τῶν  
δανειστών αὐτοῦ. Ἐάν ἡ δωρεὰ γενῇ ἐπὶ τῇ αἵρέσει ἢ τῷ ὄρω  
(cub modo), ὅτι θέλει ἀληθῶς διατραφῇ ἐξ αὐτῆς ὁ δωρεο-  
δόχος, ἡ ματαίωσις τῆς αἵρέσεως ἢ ἡ ἀθέτησις τοῦ ὄρου συνε-  
πάγονται τὰ συνήθη τῶν παρεπομένων τούτων συνθηκῶν ἀπο-  
τελέσματα (ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ ὄρω δωρεάν), ἀλλ' οὐδεὶς περὶ  
εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας δύναται νὰ γίνη λόγος· ἡ νεω-  
τέρα ὁμῶς ἡμῶν νομοθεσία,<sup>1</sup> ἀπαγορεύουσα τὴν κατὰσχέσιν  
τῶν πρὸς διατροφήν δικαστικῶς ἐπιδικαιοθέντων, τῶν  $\frac{3}{4}$  τῶν  
συντάξεων, τῶν ἀφυπηρετικῶν μισθῶν, τῶν διὰ τὰς χήρας καὶ  
τὰ ὄρφανὰ χορηγίων καὶ τῶν  $\frac{3}{4}$  τῆς μισθοδοσίας τῶν πολι-  
τικῶν, ἐκκλησιαστικῶν, ναυτικῶν καὶ στρατιωτικῶν ὑπαλλή-  
λων καὶ ἀξιωματικῶν, καὶ ὅλου τοῦ μισθοῦ τῶν ὑπαξιωματι-  
κῶν, στρατιωτῶν καὶ ναυτῶν, παραδέχεται τὸ δικαίωμα τοῦ  
λήπτου τῶν συντάξεων, χορηγίων καὶ μισθῶν τούτων ν' ἀφαι-  
ρέσῃ αὐτάς ἀπὸ τῆς διαθέσεως τῶν δανειστών του.<sup>2</sup>

228. Τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας ἀπολαύουσιν·

α) Ὁ ἐκστὰς τῶν ὑπαρχόντων αὐτοῦ ὀφειλέτης ὡς πρὸς  
τὴν μετὰ τὴν ἐκστασιν ἀποκτηθείσαν περιουσίαν·<sup>3</sup> ἀμφισβητεῖ-  
ται δέ, ἐάν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης ἔχῃ τὸ προκείμενον εὐεργέ-  
τημα καὶ κατὰ τῶν μετὰ τὴν ἐκστασιν δανειστών αὐτοῦ.  
Ἐκ τῶν νεωτέρων ὁ Τιβὼ λύει καταφακτικῶς τὸ ζήτημα, στη-  
ριζόμενος εἰς τι χωρίον,<sup>4</sup> ἐν ᾧ λέγει ὁ Οὐλπιανὸς «ὁ ἐκστὰς  
εἰ ἐπικτήσεται τι, εἰς ὅσον εὐπορεῖ ἀπαιτεῖται· οὗτος δὲ οὐδὲ  
ὑπὸ ἄλλου τινὸς ὀχλεῖται» ἄρα, λέγει ὁ Τιβὼ, ἰδοὺ ἀπόδειξις,  
ὅτι παρ' οὐδενὸς δύναται νὰ ὀχληθῇ, εἰμὴ εἰς ὅσον εὐπορεῖ. Ἀλλ'  
ἡ διάταξις αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ δύο πολλῶν νεωτέρων καὶ

(1) Ἀρθρ. 920 τῆς πολ. δικον.

(2) Πρὸς λ. περὶ τούτων Χρ. Ρουσσόπουλου περὶ ἐκτελέσεως ἐν θέμιδις  
Τόμ. 7 σ. 47-51.

(3) Ε. [4. 6] § 40 [42. 3] 4 καὶ Ο. [Θ'. 5] 4, 6. Κ. [6. 72] 3 [Θ'. 7] 52.

(4) [42. 3] 4 § 1. Β. [Θ'. 5] 4.

σαφεστάτων<sup>1</sup> ὀρισμῶν, ὅθεν δὲν ὑπάρχει ἀμφισβολία, ὅτι, καὶ ἐὰν ὑποτεθῇ ἐπὶ τοῦ Σαβίνου καὶ τοῦ Κασσίου, οὗς ἀναφέρει ὁ Οὐλπιανὸς, ἰσχύον τὸ δόγμα, ὅτι κατὰ παντὸς δανειστοῦ ἔχει τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς εὐπορίας ὁ ἐκστὰς τῶν ὑπαρχόντων ὀφειλέτης, οἱ μεταγενέστεροι ὅμως νόμοι περιώρισαν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο μόνον κατὰ τῶν δανειστῶν, οὗς ὁ ὀφειλέτης οὗτος εἶχε πρὸ τῆς ἐκστάσεως.

β) Ὁ ἀνιὼν τοῦ δανειστοῦ. Περὶ τῶν ἀνιόντων οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφισβήτησις,<sup>2</sup> τινὲς ἐδέχθησαν τὸ εὐεργέτημα τοῦτο καὶ ὑπὲρ τῶν κατιόντων, ἀλλ' οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης.<sup>3</sup>

Τινὲς πείθονται, ὅτι τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος ἀπολαύουσι καὶ οἱ ἀδελφοί.<sup>4</sup> Τὸ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης παρὰ τὴν θέμενον χωρίον (17. 2) 2, 63. πρ. (1Β'. 1) 61, πραγματευόμενον περὶ τοῦ εὐεργετήματος τῶν κοινωνῶν ἀναφέρει ὡς αἰτιολογίαν « ὅτι οἱ κοινοὶ τρόπον τινὰ ἀδελφοὶ εἰσίν. » Ἡ αἰτιολογία αὕτη δὲν εἶναι τωόντι ἀποχρῶσα ὅπως δεχθῶμεν ὀρισμὸν τοῦ ἀνωμάλου δικαίου.<sup>5</sup>

γ) Ὁ καθολικὸς συνέταιρος κατὰ τὰ ἀκριβέστερον ἀλλαχοῦ εἰρημένα (Ἐνοχ. Δικ. Τόμ. Β. § 142).

δ) Οἱ σύζυγοι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐφαρμόζουσι τινὲς καὶ

(1) Ε. [4. 6] § 10. Κ. [7. 72] 3. [Θ'. 7] 52· ὁ Οὐίνδσχαϊτ Β. § 267 σημ. 8, δὲν δέχεται ὅτι τὸ τεμ. 4 § 1, ἀναγκάτως ἀναφέρεται εἰς τὰς μετὰ τὴν ἐκστάσιν παραχθείσας ἀπαιτήσεις.

(2) Ε. [4. 6] § 38, 24. 3] 54. [ΚΗ'. 8] 52. [42. 1] 16. [Θ'. 3] 10.

(3) Ὁμοδοξοῦσι Πούχτα Pand. § 245. Γοέσχεν § 414. Οὐαγγερὼ § 174. Μυλενβρουχ § 154. Ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει εἶχον δεχθῆ, ὅτι τὸ εὐεργέτημα χωρεῖ καὶ ὑπὲρ τῶν τέκνων κατὰ τῶν γονέων κυρίως δυνάμει τοῦ [42. 1] 30. [Θ'. 3] 30, ἐνθα προκειμένου περὶ τοῦ δωρητοῦ τοῦ ἀπολαύοντος αὐτοῦ, λέγεται « ὅπερ μάλιστα κρατεῖ μεταξὺ παίδων καὶ γονέων » ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἔχει ἀναγκάτως τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἀπολαύουσιν αὐτοῦ καὶ τὰ τέκνα οὐχὶ δὲ μόνον οἱ γονεῖς κατ' αὐτῶν. Ἄλλως τὸ εὐεργέτημα τῶν γονέων στηρίζεται κυρίως εἰς τὸ αἵσθημα τοῦ πρὸς αὐτοῦς ὀφειλομένου σεβάσμιου. Ὑπάρχει ἄρα γε ἀμοιβαιότης κατὰ τοῦτο; Πρβλ. καὶ Οὐίνδσχαϊτ 13 § 267, σημ. 14.

(4) Π. χ. τοῦ Τιδῶ τόμ. 2 § 661. Μυλενβρουχ τόμ. 1 § 154.

(5) Πρβλ. Πούχτα § 245. Οὐνίγγ τόμ. 2 σελ. 42. Οὐαγγερὼ 1 § 174. Οὐίνδσχαϊτ Β. 267 σημ. 18.



εἰς τὰς μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου κατὰ τοῦ πρώην ἰδίου, ἢ τῆς πρώην ἰδίας συζύγου κινουμένης ἀγωγὰς δι' ἀπαιτήσεις παραχρθεύσας, συνεστῶτος τοῦ γάμου, συνάγοντες τοῦτο ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ Ἀντωνίνου Πίου, τοῦ ἐπεκτείναντος τὸ εὐεργέτημα τοῦτο τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς προικὸς (ἄρα συνήθως μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου) ἐναγομένου συζύγου καὶ εἰς τὰς ἐξ ἄλλων ἐννόμων αὐτοῦ σχέσεων παραγομένης κατ' αὐτοῦ ἀγωγᾶς.<sup>1</sup> ἄλλ' εἶναι ἀμφίβολον ἐὰν τὸ χωρίον ἐννοῇ ἀγωγὰς ἐγειρομένας μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, πρόκειται δὲ περὶ ἀνωμάλου θεσμοῦ.

ε) Ὁ πάτρων, τὸ τέκνον καὶ ὁ γονεὺς αὐτοῦ,<sup>2</sup> ὅπερ οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον.

ς) Ὁ δωρητὴς (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Β § 285).

ζ) Ὁ πενθερός, ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ γαμβροῦ, συνεστῶτος τοῦ γάμου, ἐπὶ ἀπαιτήσῃ τῆς προικὸς. Ἡ βυζαντινὴ παράφρασις τοῦ χωρίου τοῦ Παύλου<sup>3</sup> ἔχει οὕτω· «τὸ παρὰ τοῦ συναικούντος (τοῦ ἰδίου συζύγου) ἐναγόμενον πρόσωπον ἐκ πάσης αἰτίας εἰς ὅσον εὐπορεῖ καταδικάζεται· καὶ ὁ πενθερός· πλὴν εἰ μὴ ἐπαγγεिलाμένος προῖκα ἐνάγεται μετὰ διάλυσιν, δηλ. τοῦ γάμου· εἰ γὰρ ἔτι συνέστηκε καὶ ταύτην εἰς ὅσον εὐπορεῖ ἀπαιτεῖται.» Ἀλλ' ἡ ἑκφρασις αὕτη δὲν δικαιολογεῖ τὴν δόξαν ὅτι ἕνεκα πάσης ἀπαιτήσεως ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τοῦτου ὁ πενθερός.<sup>4</sup> Μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, ἔχει τὸ προνόμιον τοῦτο μόνον ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τῆς προικὸς, ἂν δὲν ἐδολεούθη τὸν γαμβρὸν αὐτοῦ.<sup>5</sup>

Ἐὰν ξένος, ὑποσχθεὶς προῖκα, ἐνάγεται ἐπὶ καταβολῇ αὐ-

(1) [42. 1] 20. [Θ'. 3] 20. Ἀρμ. [4. 9] § 5.

(2) [42. 1] 17. Β. [Θ'. 3] 17.

(3) [42. 1] 20—22. Β. [Θ'. 3] 20—22. Ἀρμ. [4. 11] 5.

(4) Οὐδ' ἄρα γε ἀπολαύει τοῦτου καὶ ἡ πενθερά; Ὁ Ἀρειος Πάγος ἔλυσεν τὸ ζήτημα καταφατικῶς διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 92 (τοῦ 1848) ἀποφάσεως ὁμολογητέον, ὅτι οὐδόλως αἰτιολογεῖ τὴν λύσιν ταύτην, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον πείθομαι, ὅτι αὕτη δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὸν νόμον. Οὕτως θεωρεῖ τὸν πενθερὸν τᾶξιν πατ' ὡς ἐπέχοντα [ΚΗ'. 8] 16 καὶ διὰ τοῦτο ἀπονέμει αὐτῷ τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα, συνεστῶτος τοῦ γάμου. Ἡ πενθερά δὲν ἐπέχει τύπον μητρὸς;

(5) [42. 1] 22 συνδυασμ. [Θ'. 3] 22. [23. 3] 84. [ΚΘ'. 1] 4.

τῆς, ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τούτου; Ὁ Παῦλος λύει σαφέστατα ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα τοῦτο, λέγων· «ὁ ἐξωτικὸς ἐπαγγειλάμενος προῖκα, εἰς τέλειον καταδικάζεται»<sup>1</sup> ἢ δὲ κατ' ἐπιφάνειαν ἐναντία ἔκφρασις τοῦ Οὐλπιανοῦ,<sup>2</sup> ὁρθῶς ἐννοουμένη, δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν λύσιν ταύτην, διότι κατὰ τὸν Οὐλπιανὸν ὁ τρίτος εἶναι δωρητὴς τῆς γυναικὸς, καὶ οὐχὶ τοῦ ἀνδρὸς καὶ ἐπομένως ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος, ἐὰν ἐνάγῃται παρ' αὐτῆς, ὅθεν δὲν θεωρεῖ ὁ νομοδιδάσκαλος πταίστην τὸν ἄνδρα ἂν δὲν κατεκρήμνισε πρὸς καταβολὴν τὸν τοιοῦτον εὐεργέτην τῆς ἰδίας συζύγου.

η) Ὁ ὑπὸ ὑπὸ ἔνοπλον στρατεῖαν διατελῶν<sup>3</sup> δὲν εἶναι δὲ ὁρθὴ ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ ὑπεξούσιος ἀπολαύει τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος λόγῳ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου, διότι τὸ χωρίον, εἰς ὃ αὕτη στηρίζεται, ἀναφέρεται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῆς προικὸς, καθ' ἣν ὁ ὑπεξούσιος ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος, ὡς σύζυγος.<sup>4</sup>

θ) Ὁ χειραφετηθεὶς ὑπεξούσιος, ὁ μικρὸν μετὰ τὴν χειραφεσίαν ἐναγόμενος διὰ χρέη, ἅπερ ἀνέλαβεν ἐν τῷ τῆς ὑπεξουσίότητος χρόνῳ, ὡς καὶ ὁ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς αὐτοῦ ὑπεξούσιος καταστάς καὶ μικρὸν μετὰ τοῦτο ἐναγόμενος διὰ ταῦτα χρέη, καθ' ὅσον ἐκ τῆς πατρικῆς περιουσίας, ἢ οὐδὲν, ἢ πρὸς τὰ εἰρημμένα χρέη πάντῃ δυσανάλογον μέρος περιῆλθεν εἰς αὐτόν.<sup>5</sup>

ι) Ἀναζητουμένης, μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, τῆς προικὸς δυνάμει τοῦ νόμου, οὐχὶ δὲ δυνάμει τῆς ἐπὶ τῆς συστάσεως

(1) 23. 3] 84. [ΚΘ'. 1] 79. [42. 1] 41 πρ. Β. [Θ'. 3] 41.

(2) [23. 3] 33. [ΚΘ'. 1] 29. Ἀρμ. [4. 10] § 16.

(3) [42. 1] 6 πρ. 18. [Θ'. 3] 0, 18, 80. Κ [7. 53] 4.

(4) 49. 17] 7. Ἐπίσης ἀνυπόστατος· εἶναι ἡ δόξα, ἡ ἐξ ἀναλογίας τῶν περὶ στρατιωτικῶν διατάξεων ἀπονέμουσα τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργετήμα εἰς τοὺς ἱερεῖς, τοὺς διδασκτορας, τοὺς ἱατροὺς, τοὺς δικηγόρους, λόγῳ, ὅτι διὰ τῆς ἐνασχίσεως τοῦ ἐπαγγέλματός των ἀποκτωμένη περιουσία ἀποτελεῖ οἷον ἐστρατιωτικὸν χρημάτιον. Περὶ πάντων τούτων ἱσχύουσι τὴν σήμ. μερὸν οἱ ὅροι οἱ τῶν ἀρθρ. 885 καὶ 920 4) τῆς πολ. δικον.

(5) [14. 5] 2—7. [IH. 3] 2—4 [26. 7] 37 § 2. [42. 1] 49. Β. [Θ'. 3] 48. Οὐαγγερὼ § 174 ἀριθμ. 9.

αὐτῆς συναφθείσης συμβάσεως (τῆς ἀποδοτέας *receptitia dos*), εἴτε ἐνάγει ἡ γυνή, εἴτε οἱ κληρονόμοι αὐτῆς <sup>1</sup> ἀπολαύουσι τοῦ εὐεργετήματος τούτου, ἐναγόμενοι α) ὁ σύζυγος <sup>2</sup> καὶ τὰ τέκνα αὐτοῦ ἐκ τοῦ προκειμένου γάμου, <sup>3</sup> β) ὁ πατήρ αὐτοῦ, <sup>4</sup> οὐχὶ ὅμως καὶ ἄλλοι αὐτοῦ κληρονόμοι. <sup>5</sup>

ια) Ὁ σύζυγος, ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ τῇ ἀποδόσει τῶν τῆς κηδεύσεως τῆς συζύγου δαπανῶν, εἴτε ἐνάγεται ὡς νεμόμενος τὴν προίκα, εἴτε διότι ἡ γυνή οὐδένα ἔχει κληρονόμον. <sup>6</sup>

ιβ) Ὁ δυνάμει συμβάσεως κτησάμενος τὸ πλεονέκτημα τοῦτο. <sup>7</sup>

Τινὲς <sup>8</sup> παραδέχονται τὸ εὐεργετήμα τοῦτο καὶ ὑπὲρ τῶν ἐνόρκως τὴν ἰδίαν ἀνέχειαν βεβαιούντων ὀφειλετῶν (*ejuratio bonae copiae*), ἀλλ' ὡς συνάγεται ἐκ τῆς ἀσαφοῦς Νεαρᾶς 135, ὁ ἐν αὐτῇ ἀναφερόμενος ὄρκος εἶναι μᾶλλον μέσον πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ποσοῦ τῆς περιουσίας τοῦ ἐκστάντος αὐτῆς ὀφειλέτου, ἢ ὄρος, ἐφ' ᾧ ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύει τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος.

229. Ἡ νωοτέρα ἡμῶν νομοθεσία <sup>9</sup> ἀπονέμει εἰς πάντα ὀφειλέτην τὸ εὐεργετήμα, καθ' ὃ ἐξαιροῦνται τῆς κατασχέσεως τὰ ἀναγκαῖα ἱμάτια, τὰ στρώματα αὐτοῦ τε καὶ τῆς γυναικὸς καὶ τῶν τέκνων, ἡ ἐπὶ 8 τοῦλάχιστον ἡμέρας τροφή αὐτοῦ τε καὶ τῆς οἰκογενείας καὶ τὰ πρὸς τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπαγγέλματος, ἡ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ ἀπολύτως ἀναγκαῖα (βιβλία, ἐργαλεῖα, σκεύη μέχρι τῆς τιμῆς 500 δραχμῶν κατ' ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου) ἐπὶ χειροτεχνῶν τὰ ἀρκεύτως ἀναγ-

(1) 24. 3] 27. [ΚΗ'. 3] 27.

(2) 12, 15 πρ. 17 § 2. 43 πρ. αὐτ. [ΝΒ'. 1] 17, 20, 21, 24 § 1 Β. [Θ'. 3] 17, 20, 21, 24. Κ. [5. 13] διατ. μόνῃ Β. [ΚΘ'. 1] 119. Ε. [4. 6] § 37. Ἀρμ. [4. 10] § 46.

(3) [24. 3] 18 πρ. [ΚΗ'. 8] 18.

(4) 15 § 2. 16. αὐτ. [2. 1] 21 [Θ. 3] 21.

(5) [24. 3] 12. 13 [ΚΗ'. 8] 12, 13.

(6) [11. 7] 27 § 2. 28.

(7) [2. 14] 49. Β [ΙΑ'. 1] 48.

(8) Π. Χ. ὁ Μυλενδρούχ Doctr. Pand. § 154. ἀρ. 11.

(9) Ἀρθρ. 885 τῆς πολ. δικαν.

(ΕΝΟΧ. ΔΙΚΑΙΟΝ Γ').

καὶ αἰργαλεῖα, ἐπὶ δὲ γεωργῶν εἰς βοῦς, ἢ μία δάμαλις, ἢ τρία πρόβατα, ἢ δύο αἴγες, ἢ εἰς ὄνος κατ' ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου.

Β'. Ἀνατροπὴ τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γενομένων.

Συλλογαὶ τῶν νόμων Πανδ. [42. 8] Κώδ. [7. 75] Βασιλ. [Θ'. 8].

#### Περίληψις.

230. Ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιχειρουμένη ἐκποίησης τῆς περιουσίας πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν δίδει χώραν εἰς τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν καὶ εἰς ἴδιον παράγγελμα.

231. Ὅροι τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς. Πράξις, ἢ παράλειψις τοῦ ὀφειλέτου ἐλάττωσα τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν καὶ σκοπὸς τοῦ βλάψαι τοὺς δανειστάς.

232. Ἰδίως περὶ πληρωμῆς χρέους, ἢ ὑποθηκεύσεως, ἢ ἐνεχυράσεως ἐπιχειρουμένων ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου χάριν ἐνὸς τῶν δανειστῶν τοῦ πρὸς καταδολίευσιν τῶν λοιπῶν.

233. Ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν γενομένης πράξεως, ἢ παραλείψεως· τίς ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς; Τίς ὁ ἐναγόμενος; Ἐντὸς τίνος χρόνου κινεῖται. Προνόμιον τοῦ δημοσίου.

234. Παράγγελμα παρεχόμενον τῷ βλαβέντι δανειστῇ ἐπὶ ἀνακτῆσει τοῦ δολίως ἐκποιηθέντος. Ἀσφατεῖς αἱ περὶ τούτου εἰδήσεις. Κατὰ τί διαφέρει τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς;

230. Ἡ ἐκτέλεσις, γινομένη συνήθως δι' ἐκποίησεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ὑποτίθησι παρ' αὐτῷ περιουσίαν, ὅθεν ὁ ὀφειλέτης, ἐκποιῶν αὐτήν, δύναται ν' ἀποστερήσῃ τοὺς δανειστάς τοῦ τῶν τῆς ἱκανοποιήσεως μέσων. Κατὰ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου προστατεύει ὁ νόμος τοὺς δανειστάς, παρέχων αὐτοῖς δύο βοηθήματα, τὴν λεγομένην παυλιανὴν ἀγωγὴν<sup>1</sup> καὶ ἴδιον παράγγελμα (interdictum fraudatorium).<sup>2</sup>

231. Ἡ παυλιανὴ ἀγωγὴ ὑποτίθησι.

1) Πράξιν τοῦ ὀφειλέτου (gestum) ἐπιβλαβὴ εἰς τοὺς δανειστάς<sup>3</sup> ἢ πράξιν δ' ἐνταῦθα περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐπιβλαβὴ παράλειψιν (εἰ ὃ ἐχρῆν οὐκ ἐποίησε), τοὔτεστι τὴν συνεπαγομένην ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας,<sup>4</sup> εἴτε πρᾶγμα ἐξεποίησιν

(1) [22. 1] 38 § 4. Β. [ΚΓ'. 3] 38. Θεοφ. [Δ'. 6] § 6.

(2) [36. 1] 67 § 1. 2 [46. 3] 96. Β. [ΚΣΤ'. 5] 96.

(3) [42. 8] 1 πρ. § 2. Β. [Θ'. 8] 1. 10.

(4) 3. 4. 5. αὐτ. Β. αὐτ.

εἴτε ἀποχῇ, ἢ συμφώνῳ τινὰ (ὀφειλέτην αὐτοῦ) ἡλευθέρωσε, εἴτε ἐνέχυρα ἔλυσε, εἴτε παρέσχε τινὶ (τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ) παραγραφὴν (ἐνστάσιν), εἴτε ἐπίτηδες οὐκ ἦλθεν εἰς δικαστήριον (καὶ ὡς ἐκ τούτου παρέλιπε τὴν προσήκουσαν ὑπεράσπισιν), εἴτε, μὴ ἀπαιτῶν ἐγκαίρως τὸ χρέος, ἡλευθέρωσε τῷ χρόνῳ (διὰ παραγραφῆς) τὸν χρεώστην. εἴτε ἑαυτὸν ἐνοχον ἐποίησε κλπ. <sup>1</sup> Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἐπίτηδες δὲν κερδαίνῃ περιουσίαν, ἀδ' ἄρ' ἐλαττῶν, οὐχ ὁ μὴ αὐξῶν τὴν οὐσίαν ὑπόκειται τῷ δόγματι, (διότι ἡ προκειμένη ἀγωγὴ παρήχθη ἐκ τοῦ πραιτορικοῦ δόγματος), ὡς ὁ μὴ ἐκτελὼν αἵρεσιν, ἐφ' ἣ πρόκειται νὰ ἀποκτήσῃ ἐνοχικὴν ἀπαιτήσιν, ἢ ὁ ἀποποιούμενος κληρὸν, ἢ κληροδοσίαν, ἢ αὐτεξούσιον ποιῶν υἱόν, γραφέντα κληρονόμον <sup>2</sup> καὶ ὁ διὰ θετικῆς πράξεως καταστρέψας, ἢ βλάψας ἰδίαν περιουσίαν ὑπόκειται τῇ ἀγωγῇ. <sup>3</sup>

2) Γνώμην (σκοπὸν) τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ περιγραφῇ (βλάβῃ) τῶν δανειστών, τούτέστι σκοπὸν αὐταῦ τοῦ ἀποστερηθῆαι τοὺς δανειστάς τῆς πρὸς πληρωμὴν αὐτῶν ἀναγκαίας περιουσίας. <sup>4</sup> ἢ ἀπόδειξις τοῦ σκοποῦ τούτου (τοῦ δόλου) ἐπίκειται εἰς τοὺς δανειστάς· μόνον ἐπὶ τῆς δωρεᾶς, ἢ ἐπιχειρεῖ κατὰ χρεως ὀφειλέτης ἐν γνώσει τῶν χρεῶν, εἰκάζεται ὁ σκοπὸς τῆς περιγραφῆς τῶν δανειστών καὶ εἶναι ἀδιάφορον ἂν ὁ δωρεοδόχος μετέσχεν ἢ οὐ τοῦ σκοποῦ τούτου. <sup>5</sup>

(1) 3—5. 10 αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 6 § 1—4. Ἡ § 5 ἔχει τὴν ἐξῆς ἔννοιαν ὁ δοῦλον γραφέντα κληρονόμον ἐκποιῶν, ἵνα κελύσει τοῦ ἀγοραστοῦ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, εἰ μὲν ἐξεποίησε αὐτὸν μόνον ἵνα μὴ ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομίαν, λαθῶν ἄλλως τὸ εὐλόγον ἀντάλλαγμα τοῦ δούλου (εἰ μὲν ἐν τῇ κλήρῳ γέγονεν ἢ ἀπάτη) δὲν ὑπόκειται τῇ προκειμένη ἀγωγῇ, διότι ἡδυνάτο νὰ ἀποποιηθῇ τὴν κληρονομίαν καὶ μὴ ἐκποιῶν τὸν δοῦλον, τὸν γραφέντα κληρονόμον, εἰ δὲ ἐξεποίησεν αὐτὸν ἐπὶ σκοπῷ νὰ βλάψῃ τοὺς δανειστάς κατὰ τὴν ἐκποίησιν, μὴ λαθῶν τὸ προσήκον, ἢ κανὲν ἀντάλλαγμα αὐτοῦ, διατιμωμένου τούτου καθ' ἑαυτὸν, χωρὶς τῆς ἐπαγομένης αὐτῷ κληρονομίας, (εἰ δὲ ἐν τῇ πράξει γέγονεν ἢ ἀπάτη) ἀναιρέται· τὸ πρᾶχθ' ἐν, ὡς περ εἰ καὶ ἡλευθέρωσεν αὐτὸν διὰ βλάβην.

(3) 25 § 7. αὐτ. Β. 25. τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ καὶ ὁ βλάψας ὑπόκειται.

(4) 1 πρ. 10, 15 αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 17 § 1 αὐτ. Β. 17 αὐτ. Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ περιορισθῇ τὸ τεκμήριον τούτο εἰς μόνον τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ κατὰ χρεως ὀφειλέτης δωρεῖ-



232 Λίαν ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα πότε δύναται ν' ἀνακληθῇ πληρωμὴ χρέους, ἢ ὑποθήκευσις, ἢ ἐνεχυράσις γενομένη ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου πρὸς τινὰ τῶν δανειστῶν, ἐπὶ σκοπῷ τῇ καταδολιεύσεως τῶν λοιπῶν, τοῦτέστιν ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπ' αὐτῶν τὸ καταβαλλόμενον μέρος, οὕτινος, χωρὶς τῆς καταβολῆς ταύτης, ἤθελον μεθεξεί, συνερχόμενοι κατὰ τὴν διανομὴν τῆς περιουσίας τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου.<sup>1</sup>

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον·

α) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ ἐντελῶς ἰσχυρὰν καὶ ληξιαρχικὴν ἀπαίτησιν δανειστοῦ, ὅστις βεβαίως, ἂν δὲν ἐπληθύνοντο οὕτω τὰ ὀφειλόμενα, ἤθελε λάβει ἢ οὐδὲν, ἢ μέρος μόνον αὐτοῦ, κατατασσόμενος μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐπὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκπλειστηριασμοῦ τῆς περιουσίας τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, δύναται μὲν, ὥς παρατηρεῖ τις τῶν νεωτέρων νομοδιδασκάλων,<sup>2</sup> νὰ ἔχῃ (ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης) τὴν γνῶμιν τοῦ περιγράψαι τοὺς λοιποὺς δανειστὰς (τὸν τῆς καταδολιεύσεως σκοπὸν), οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ λήπτης τὴν κακὴν πίστιν, ἐξ ἧς μετέχει τοῦ δόλου,<sup>3</sup> ὅπως ἀνατραπῇ ἡ πληρωμὴ. ἢ

ταὶ πάντα τὰ οἰκεῖα, διότι καὶ ἐὰν θεωρήσῃ κατ'ἰδίαν πράγματα, τὸ πλεῖστον, ἢ σχεδὸν ἅπαντα τὰ οἰκεῖα, ἐν γνῶσει, ὅτι τὰ περιλιπούμενα δὲν ἐπαρκοῦσιν εἰς πληρωμὴν τῶν δανειστῶν, δηλον, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ αὐτὰ στοιχεῖα τοῦ τεκμηρίου τοῦ δόλου· πρβλ. τόμ. Β'. § 114 σημ. 7 καὶ ἐπ.

(1) Παρ' ἡμῖν, ἐξαιρουμένων τῶν περὶ πτωχεύσεως ὁρισμῶν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, συνδρομὴ τῶν δανειστῶν χωρεῖ ἐπὶ τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων καὶ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, καθ' ἣν συντρέχουσι πάντες οἱ ἀναγγελλαντες ἑαυτοὺς δανεισταὶ (μόνοι οἱ ὑποθηκικοὶ καλοῦνται ἰδίως), διανεμόμενοι τὸ ἐκπλειστηριασμὸν κατὰ τὴν τάξιν, ἣν ὁρίζει ὁ νόμος (ἄρθρ. 90, 908, 910, 941, 971-972, 991 τῆς πολ. δικον.)· ὅθεν ἐπὶ τῆς κατασχέσεως καὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ἡ συνδρομὴ τῶν δανειστῶν εἶναι παρ' ἡμῖν μερική, χωροῦσα ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τοῦ κατ'ἰδίαν κατασχεθέντος πράγματος· Μόνον ἐὰν τυχὸν κατασχεθῶσιν ἅπαντα τὰ τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου ἀποτελοῦντα ἀντικείμενα ἀποδαίνει ἡ συνδρομὴ γενική, χωροῦσα καθ' ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐπὶ τῆς ἐκστάσεως τῶν ὑπαρχόντων.

(2) Οὐγγερῶ Γ'. § 697.

(3) Ὁ λέγει· ὁ πράτωρ εἰδότης, συνειδότης ἐστὶ καὶ μετασχόντος τῆς βλάβης (fraudem τοῦ δόλου) B. [9. 8] 10. Ἐὰν κοινωνὸς τοῦ δόλου γέγονε B. [26. 5] 66.

γενικὴ ἔκφρασις τοῦ πραιτορικοῦ διατάγματος, «εἰ πρὸς περιγραφὴν (τῶν δανειστῶν) πραχθῇ τι πρὸς τὸν οὐκ ἀγνοήσαντα»<sup>1</sup> περιλαμβάνει ἀναμφιβόλως καὶ τὰς πληρωμὰς, ἐὰν ὑπάρχωσιν κατ' αὐτὰς οἱ ὅροι τοῦ πρὸς περιγραφὴν πραχθέντος, τοῦτέστιν ἡ γνώμη τοῦ περιγράψαι, ἡ κακὴ πίστις τοῦ πρὸς ὃν ἐγένετο ἡ πληρωμὴ καὶ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς βλάβης (ὅρα περὶ τοῦ τελευταίου κατωτέρω ἀριθ. 3), ἐπίσης δὲ ἀναμφιβόλως, ὅτι ὁ πρῶτος καὶ ὁ τρίτος ὅρος δύναται νὰ ὑπάρξωσιν ἐπὶ τοιούτων πληρωμῶν, ὁ δεῦτερος ὅμως οὐδόλως δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὑπάρχων ὁ δανειστῆς, ὁ δεχόμενος τὴν πληρωμὴν τῶν ὀφειλομένων αὐτῷ, δὲν πράττει δόλον, καίτοι γινώσκων τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου καὶ ὅτι, ἐὰν καταταχθῇ μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐπὶ τῆς συνδρομῆς αὐτῶν, οὐδὲν, ἢ μέρος τοῦ ὀφειλομένου θέλει λάβει, διότι παρ' οὐδενὸς δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν νὰ ὑποφέρῃ ἔκουσίως ζημίαν, ἢ νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐνασχέσεως καθ' ὅλα ἰσχυροῦ δικαιώματος, μόνον καὶ μόνον ἵνα ἀποτρέψῃ τὴν ζημίαν ἄλλου· τὸσφ δὲ μᾶλλον ἀνυπόστατος εἶναι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ παραδοχὴ τοῦ δόλου, ὅσφ ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ἀποποιούμενος, διὰ τοιοῦτον λόγον, νὰ δεχθῇ προσφερομένην αὐτῷ πληρωμὴν χρέους πρὸς τὸν ὀφθαλόν, ἐπισύρει καθ' ἑαυτοῦ εὐθύνην διὰ τὴν τοιαύτην ἀποποίησιν ὅτι, ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην λογίζεται καταδολίευσις, τοῦτέστιν ἡ κατὰ προτίμησιν πληρωμὴ ἐνός πρὸς βλάβην τῶν ἄλλων, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ δόλος ὡς πρὸς τὸν πληρωσάμενον δανειστὴν, καίτοι γινώσκοντα τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τοῦ ὀφειλέτου, ὅθεν ἡ τοιαύτη πληρωμὴ οὐδόλως δύναται νὰ προσβληθῇ διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς.<sup>2</sup>

(1) ἢ αὐτ. Β. αὐτ.

(2) Τὸ συμπέρασμα τοῦτο, εἰς ὃ φθάνομεν, ἀποβλέποντες εἰς τοὺς ὅρους τῆς προκειμένης ἀγωγῆς καὶ ἐκτιμῶντες ὁρθῶς τὴν θέσιν τοῦ πληρωσάμενου δανειστοῦ, ἐπικυροῦσι πληρέστατα τὰ ἑξῆς χωρία, 50 17 129 πρ. Β. [Β'. 3] 129 Οὐ ποιεῖ δόλον ὁ δανειστῆς, ἀναλαμβάνων τὸ ἴδιον [12 8] 6 § 6 καὶ 7, 24 Β. [Θ'. 8 6, 24 Δὲν ἀντίκεινται εἰς ταῦτα τὸ παρ. 21 πρ. καὶ [12. 5] 0 § 1. [Θ'. 7] 6, διότι πραγματεύονται οὐχὶ περὶ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ περὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀπὸ τῆς κληρονομίας ἀποχῆς τῶν αὐτοκληρονομῶν ἀνήδων, οἵτινες ποταύνται χρῆσιν αὐτοῦ, ἀφοῦ

β'). Ἐὰν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης, ἐπὶ σκοπῷ καταδολιεύσει τῶν λοιπῶν δανειστῶν, πληρώσῃ τινὲ ἐξ αὐτῶν μὴ ληξιπρόθεσμον χρέος<sup>1</sup> πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι οἱ δανεισταὶ δικαιοῦνται ν' ἀπαιτήσωσι παρὰ τοῦ πληρωθέντος δανειστοῦ οὐ μόνον τὸ κέρδος τοῦ μέσου χρόνου (τὸ προεξόφλημα), ἀλλὰ καὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ὅλου πληρωθέντος ποσοῦ, ἀναχωροῦντες ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι αἱ κατὰ προτίμησιν εἰς τινὰ τῶν δανειστῶν, ἐπὶ καταδολιεύσει τῶν λοιπῶν γενόμεναι πληρωμαὶ δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν προκειμένην ἀπαγόρευσιν, διότι ὁ συνήθης δανειστὴς ἔχει δικαίωμα, ὅπερ δύναται καὶ ἀναγκαστικῶς νὰ ἐνασκήσῃ, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ εἰς αὐτὸν ὀφειλομένου, ὅπερ ἐστὶ δύναται, ἂν ἐκουσίως δὲν πληρωθῇ, νὰ καταναγκάσῃ εἰς τοῦτο δι' ἀγωγῆς τὸν ὀφειλέτην, ὃ δὲ λόγος οὗτος ἀργεῖ ἐπὶ τῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἀπαιτήσεων· ἀλλ' ὥς πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον τοῦτον λόγον (δι' ὃν δὲν προσβάλλονται αἱ τῶν ἀγωγίμων καὶ ληξιπροθέσμων χρεῶν πληρωμαὶ διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς) στηρίζονται εἰς χωρίον,<sup>2</sup> ὅπερ οὐδόλως ὀρθῶς τὰς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, ἀλλὰ τὰς ὑπὸ τῶν ὀφειλετῶν τοῦ ὀφειλέτου εἰς τοῦτον γινόμενας πληρωμὰς, ὅθεν ὁ ὑποτιθέμενος ἐκεῖνος λόγος, δι' ὃν αἱ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γινόμεναι πληρωμαὶ δὲν προσβάλλονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, στερεῖται πάσης ἀποδείξεως.

Ὁ ἀληθὴς ὅμως λόγος τοῦ ἀπροσβλήτου τῶν τοιούτων πληρωμῶν εἶναι, ὅτι παρὰ τῷ πληρονομένῳ τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος δανειστῇ δὲν ὑπάρχει κακὴ πίστις, ὃ δὲ λόγος οὗτος ἰσχύει πληρέστατα καὶ ἐπὶ τῆς ἀποδοχῆς πληρωμῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἀπαιτήσεων, διότι ὁ δανειστὴς, ἂν καὶ, διαρκούσης τῆς

ἐπλήρωσιν τινὰς τῶν δανειστῶν, ὅτε τὸ διαρρηκτὸν, ἢ ἀδιάρρηκτον τῆς γινόμενης πληρωμῆς ἤρηται ἀπὸ μόνης τοῦ κληρονόμου τῆς κακῆς ἢ καλῆς πίστεως· πρὸλ. Οὐαγγερίῳ Γ'. § 697 σελ 651—653, Οὐαγγερίῳ Β. § 463 σημ. 31

(1) Περὶ τοῦ ὑπὸ τῶν ἐμπόρων, μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς πτωγέσεως ἢ δέκα ἡμέρας πρὸ αὐτῆς, γινόμενων πληρωμῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἐμπορικῶν χρεῶν ἰσχύουσιν οἱ ὅρισμοί τοῦ ἐμπορ. νόμου· ἀρθ. 446. Πρὸλ. Γ. Α. Ἄλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπ. δικαίου τόμ. 3 § 860 καὶ 861.

(2) 6 § 6 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

προθεσμίας, δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ, οὐδὲν ἥττον εἶναι ἀληθοῦς δανειστῆς, ἄρα « οὐ ποιεῖ δόλον ἀναλαμβάνων τὸ ἴδιον, »<sup>1</sup> τὰς ἐκ τῆς προκαταβολῆς ὅμως ὥφελίας (τὸ προεξόφλημα) ὀφείλει ἀναμφιβόλως ν' ἀποδώσῃ, ὡς ἀποφαίνονται σαφῇ χωρὶς ἐπὶ τοιούτων πληρωμῶν μὴ ληξιπροθέσμων ἀπαιτήσεων.<sup>2</sup>

Υ'.) Ἐὰν πληρωθῇ κατὰ προτίμησιν εἰς τινὰ τῶν δανειστών φυσικὴ ἀπαίτησις, μὴ δεκτικὴ τῆς δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως πολλοί, στηριζόμενοι εἰς τὸν ὑποτιθέμενον ἐκεῖνον λόγον τοῦ ἀμετατρέπτου τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γινομένων πληρωμῶν, δοξάζουσιν, ὅτι ἀνατρέπεται ἡ πληρωμὴ, ἀλλ' ἔὰν τὰ ὑπὸ στοιχ. α' καὶ β'. ἐκτεθέντα ᾗναι ἀληθῆ, ἀνάγκη νὰ συμπεράνωμεν καὶ τῶν τοιούτων πληρωμῶν τὸ ἀμετάτρεπτον.

δ'.) Ἄν δὲν ἐγένετο πληρωμὴ ὀφειλῆς, ἀλλ' ὑποθήκευσις, ἢ ἐνεχύρασις πρὸς καταδολίευσιν τῶν λοιπῶν δανειστών, αἱ πράξεις αὗται, καθὼς νέα συμβόλαια ἀμφοτεροβαροῦς ἐκποιήσεως, ὑπάγονται εἰς τὸν ὑπ' ἀρ. 1 (σελ. 338 καὶ ἐπ.) ἐκτεθέντα κανόνα.<sup>3</sup>

Ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα ὑπήγαγεν εἰς τὸν αὐτὸν κανόνα καὶ τὴν ἀντὶ πληρωμῆς δόσιν, τὴν πρὸς βλάβην τῶν δανειστών γενομένην.<sup>4</sup> Ἀλλὰ περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς ἠγέρθησαν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ πολλαὶ καὶ σπουδαῖαι ἀμφιβολίαι. Ἐν πρώτοις δύσκολον νὰ εὔρη τις διαφορὰν κατὰ τὸ τελικὸν ἀποτέλεσμα καὶ τὴν πρόθεσιν τοῦ πιστωτοῦ μεταξὺ τῆς καταβολῆς καὶ τῆς δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς· ἀμφοτέραι σκοποῦσι τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ πιστωτοῦ, ὃ δὲ ταύτην ἐπιδιώκων καὶ ἐπιτυχὼν πιστωτῆς κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ λογισθῇ μετέχων τῆς τυχόν δολίας προθέσεως τοῦ ὀφειλέτου· ὅθεν καὶ ἂν ὑποτεθῇ ἡ δόσις

(1) Β. [B. 3] 129.

(2) 142 § 10 § 12, 17 § 2, Β. αὐτ. « Εἰς ὅσον διαφέρει ἀνατρέπεται τὸ πραχθέν καὶ χρόνῳ γὰρ ἀπάτη γίνεται. »

(3) 6 § 6, 10 § 13, 22 αὐτ. Β. αὐτ.

(4) Ἰδὲ τοὺς ὑπερασπιστὰς τῆς δόξης ταύτης ἐν τῇ Θέμειδι τόμ. Α'. Φύλλ. Β' σελ. 148. (Πραγματεῖα τοῦ Ἰωάννου Εὐκλείδου περὶ τοῦ ζητήματος τούτου) καὶ ἐν Καλλιγᾷ Σύστημ. Γ'. § 634 σημ. 6.

ἀντὶ πληρωμῆς ἰδίᾳ δικαιοπραξία,<sup>1</sup> ἀφοῦ δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτῇ δόλος τοῦ λήπτου οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ἀνατροπῆς αὐτῆς διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς. Ἡ ἀναλογία τῆς ἐνεχυράσεως ὡσαύτως δὲν μάχεται ὑπὲρ τῆς κοινῶς κρατούσας δόξης, διότι ὁ τὸ ἐνέχυρον συνομολογῶν δὲν δέχεται πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως ἀλλὰ κτᾶται ἄλλο δικαίωμα, δι' οὗ περιορίζονται τὰ μέσα τῆς ἱκανοποιήσεως τῶν λοιπῶν πιστωτῶν, ἧτοι βλάπτονται οὗτοι διὰ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐκποιήσεως χωρὶς νὰ πληρῶνεται οὗτος τὴν πίστωσιν ὑπὲρ τῆς δόξης καθ' ἣν ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις ταυτίζεται τῇ καταβολῇ (ἐφ' ὅσον τὸ δοθὲν δὲν ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τῆς ὀφειλῆς) ὡς πρὸς τὸ ἀπαράδεκτον τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς παρατίθεται οὐχὶ ἀτόπως καὶ τὸ χωρίον τοῦ Κώδ. (β. 30) διατάξ. 22 § 4.<sup>2</sup> Διὰ τοῦς λόγους τούτους νομίζω λίαν ἀμφίβολον τὸ ὀρθὸν τῆς κοινῶς κρατούσης δόξης περὶ τῆς ταυτίσεως τῆς ἀντὶ τῆς πληρωμῆς δόσεως πρὸς τὴν ἐνεχυράσιν τὴν γενομένην πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν δανειστῶν.<sup>3</sup>

Ἡ παυλιανὴ ἀγωγὴ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν συστάσεως προικὸς, ἣν λαμβάνει τις ἐν γνώσει τοῦ σκοποῦ τούτου τοῦ προικοδοτούντος, ὁ δὲ ἀποδιδούς τοῖς δανεισταῖς τὴν προῖκα ἀνὴρ οὐχ ὑπόκειται τῇ γυναικί.<sup>4</sup> Ἡ

(1) Τὸ ἐπιχείρημα ὅτι ἀποτελεῖ ἐκποίησην (Καλλ. Γ. σελ. 95) δὲν εἶναι σπουδαῖον, διότι τις ἀμφισβητεῖ ὅτι καὶ ἡ *salutio* τοῦ ὀφειλομένου ἀποτελεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκποίησην; Οὐνδσχατδ Β. § 342 σημ. 4. 5 καὶ β.

(2) "Ορα τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ παρὰ Ἰωάν. Εὐκλείδῃ ἀναφ. σελ. 158, 159.

(3) Τὴν δόξαν τὴν ἀποκρούουσιν τὴν ταυτότητα ταύτην ἡσυχάσθησαν ὁ Σχόλεππε, ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 16 σελ. 262—4, ὁ Βρίντε *Lehrbuch* I σελ. 51, ὁ Πούχτα *Paudectem* § 380 καὶ *Vorslesungen* ad § 380, ὁ Ρύντερ (*Übersicht Rechtslex.* II σελ. 783) καὶ τελευταῖον ὁ Στρούκμαν *Lehrbucher für die Dogmatik* τόμ. XII φύλ. 3 (1873) ὡσαύτως καὶ τινὰ Γερμανικὰ δικαστήρια "Ορα καὶ I. Εὐκλείδου αὐτ. σελ. 159. Ὑπάρχει τέλος ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης καὶ ἡ ὑπ' ἀριθ. 21735 ἀπόφασις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν, κυρωθεῖσα διὰ τῆς ὑπ' ἀριθ. 356 (1864) τοῦ Ἀρείου Πάγου.

(4) [4. 8] 25 § 1. Β. 25 αὐτ. Ὡσαύτως, ὅταν ὁ δανειστὴς τοῦ ἐπιτρόπου πληρῶνεται διὰ χρημάτων τοῦ ὀφθανοῦ ἐν γνώσει τῆς καταδολιεύσεως τῶν δανειστῶν αὐτοῦ [46. 3] 96 [ΚΣΤ', 5] 96.



παράλειψις τῆς ἀφαίρέσεως τοῦ φαλκιδίου, ὡς ἐξ εὐλαθείας ἀκριβοῆς τήρησις τῆς διατάξεως τοῦ ἀποβιώσαντος, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.<sup>1</sup> Οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ καταδολιεύσεως, ἂν ἡ πράξις ἐγένετο συναινέσει τῶν δανειστών.<sup>2</sup>

233. 3) Ἡ παυλιανὴ ἀγωγὴ ὑποτίθῃσιν ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς καταδολιεύσιν τῶν δανειστών γενομένης πράξεως, ἢ παραλείψεως.<sup>3</sup>

Ἐνάγοντες εἶναι οἱ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως προγενέστεροι δανεισταί, οἱ δὲ μεταγενέστεροι τότε μόνον χρωῶνται τῇ προκειμένη ἀγωγῇ, ὅταν διὰ τῶν χρημάτων αὐτῶν ἐπληρώθωσιν οἱ προγενέστεροι.<sup>4</sup>

Ἐναγόμενος εἶναι ὁ ὑπὲρ οὗ ἐπεχείρησε τὴν ἐπιβλαβὴ τοῖς δανεισταῖς πρᾶξιν ὁ ὀφειλέτης<sup>5</sup> καὶ ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης, ἂν κοινωνὸς γέγονε τοῦ δόλου.<sup>6</sup> ἐν γένει δὲ ὀφείλει ὁ ἐναγόμενος νὰ ἐπαναφέρῃ τὰ πράγματα εἰς ἃν ἦσαν πρὸ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως κατάστασιν<sup>7</sup> καὶ ἀποδίδει μὲν τὰ ληφθέντα μεθ' ὅλων τῶν καρπῶν, ὅσους ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ ὁ πρὸς περιγραφὴν τῶν δανειστών μετενεγκὼν τὸ πρᾶγμα,<sup>8</sup> διακαίουται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὰς ἀναγκαίας καὶ τὰς συναινέσει τῶν δανειστών γενομένας δαπάνας, ὧν χάριν δίδεται αὐτῷ καὶ παρακατασχέσεως δικαίωμα.<sup>9</sup> τὰ πρὸς ἀπώκτησιν τοῦ πράγματος δαπανηθέντα ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἀποδίδονται αὐτῷ μόνον καθ' ὅσον σώζονται ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ὀφειλέτου.<sup>10</sup> Ἐὰν δὲ ἡ ἐπιβλαβὴς πρᾶξις συνίσταται εἰς ἄφῃσιν χρέους, ἀποκαθίσταται τοῦτο μετὰ τῶν τοῦ μέσου χρόνου τόκων.<sup>11</sup>

(1) [42. 8] 19, 20 [Θ. 8] 19—20.

(2) 6 § 9 αὐτ. B 6 αὐτ.

(3) 10 § 1. 15. Εἰς γὰρ τὸ ἀνατραπῆναι ταύτας (τὰς πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστών γενομένας) γνώμην καὶ ἀποτέλεσμα δεῖ συνδραμεῖν.

(4) 1 πρ. § 1. 10 πρ. 2—4 αὐτ. B. αὐτ.

(5) 10 πρ. 14 καὶ 22. 14 25 § 1. B. αὐτ. K. [7. 75] 2.

(6) 7—9 αὐτ.

(7) 10 πρ. § 1 § 14· ἰδίως § 22. 25 § 1. αὐτ. B. αὐτ.

(8) 10 § 19 20. B. αὐτ.

(9) 10 § 19

(10) 7 καὶ 8 αὐτ. B. αὐτ.

(11) 10 § 22 καὶ 23 B. αὐτ.

Ἄν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις δὲν ἐπεχείρησεν αὐτὴν αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ διὰ πληρεξουσίου καὶ ὁ μὲν ἐκ προσωπούμενος ἡγνόνει τὸν δόλον τοῦ ὀφειλέτου, ὁ δὲ πληρεξούσιος ματεῖχεν αὐτοῦ, ὁ ἐκπροσωπηθείς, ἐναγόμενος διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἐνέχεται μόνον εἰς τὸ περιελθὼν αὐτῷ (εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος).<sup>1</sup> Ὁ δι' οὗ ἐγένετο ἡ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου σκοπούμενη βλάβη, ἐνεργήσας αὐτοπροσώπως τὴν πράξιν, ἀλλ' ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ δόλου τοῦ ὀφειλέτου, ἐνέχεται μόνον ἂν κατὰ δωρεὰν ἀπέκτησε τὴν ὠφέλειαν, ἐξ ἧς ἡ βλάβη τῶν δανειστῶν καὶ εἰς μόνον τὸ περιελθὼν,<sup>2</sup> εἰς τοῦτο δὲ μόνον ἐνέχεται πάντοτε καὶ ὁ κληρονόμος τοῦ δι' οὗ προσεγένετο τοῖς δανεισταῖς ἡ βλάβη.<sup>3</sup>

Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται καὶ κατὰ τοῦ περιγράψαντος τοὺς ἰδίους δανειστὰς ὀφειλέτου, ἐὰν οὗτοι ἄλλως δὲν δύνανται νὰ ἐπιτύχωσι τὴν ἀποζημιώσιν, λ. χ. διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις, ἡ δὲ ἀποζημιώσις αὕτη ἐπεβάλλετο τῷ ὀφειλέτῃ ὡς ποινὴ, ἧς ἡ καταβολὴ ἐπεδιώκετο, ἂν βραδύτερον ἐκτᾶτο οὗτος περιουσίαν,<sup>4</sup> τούτῳ δὲ τῷ λόγῳ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης ὑπόκειται τὴν σήμερον εἰς δημοσίαν ποινὴν.<sup>5</sup>

Ἄν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἐπιβλαβὴς ἐκποίησης καὶ ἐνεχόμενος τῇ παυλιανῇ ἀγωγῇ ἐξεποίησε περαιτέρω εἰς ἄλλον τὸ αὐτῷ ἐκποιηθὲν οἱ δανεισταὶ δύνανται ν' ἀπαιτήσωσιν ἀποκατάστασιν κατὰ τῆς ἐκποιήσεως, ἐγείροντες τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν καὶ κατὰ τοῦ τρίτου νομέως, τοῦ μετασχόντος τοῦ δόλου τοῦ ὑπὲρ οὗ ἡ ἐκποίησης, ἢ δωρεὰν κτησαμένου τὸ πρᾶγμα, ὅτε ἡ ἀγωγή αὕτη ἔχει τὰ προσόντα τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.<sup>6</sup>

Ἡ ἀγωγή αὕτη κινεῖται ἐντὸς ἑτοὺς ἀπὸ τῆς ἐπιβλαβοῦς

(1) 6 § 12. 10 § 5.

(2) 6 § 11. 13 αὐτ. Κ. [7 75] 5. Β. [Θ'. 8] 30.

(3) [42. 8] 10 § 25. 11. Β αὐτ.

(4) 1 πρ 25 § 7. Β. [Ζ'. 75] 6. Β. [Θ'. 8] 1. 25 καὶ 31.

(5) Ἀρθρ. 104 τοῦ ποιν. νόμου.

(6) Ε. [4 6] § 6. ἰδίως δὲ Θεοφίλ. Εἰς. αὐτ. Πρβλ. περὶ τούτου Οὐνδ' σχάτδ 263 σημ. 15 καὶ τοὺς αὐτόθι: παρατεθειμένους.

πράξεως κατὰ σύνθετον τοῦ χρόνου τούτου ὑπολογισμὸν (ulterior), ὅπερ ἐστὶ μὴ προσυπολογιζομένων τῶν διαστημάτων, καθ' ὃ ἐκωλύετο ὁ ἐνάγων νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ. Μετὰ παρέλευσιν τοῦ ἔτους κινεῖται εἰς μόνον τὸ περιελθὼν καὶ κατὰ τοῦτο ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν.<sup>1</sup>

Τὸ δημόσιον ἀπολαύει τοῦ προνομίου, καθ' ὃ χράται τῇ προκειμένη ἀγωγῇ καὶ ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἀποσχῇ ἐπαγομένου αὐτῷ κέρδους, ἢ πληρώσῃ κατὰ προτίμησιν ἄλλον δανειστὴν, λαβόντα τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, εἴτε ἐν γνώσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι καὶ τοῦ δημοσίου ὀφειλέτης καὶ τέλος, ἀδιακρίτως ἂν διὰ τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως τοῦ ὀφειλέτου ἐκτῆσατο ὁ τρίτος περιουσίαν αὐτοῦ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἢ ὠρεάν.<sup>2</sup>

234. Ἐκ τινῶν περισωθέντων ἡμῖν χωρίων τῶν ρωμ. νόμων<sup>3</sup> γινώσκουμεν, ὅτι ὁ πραιτωρ παρῆχεν εἰς τοὺς ἐκ δολίας ἐκποιήσεως τοῦ ὀφειλέτου βλαπτομένους δανειστάς καὶ παράγγελμα σκοποῦν τὴν ἀνάκτησιν τοῦ ἐκποιηθέντος καὶ ὀνομαζόμενον interd. fraudatorium, οὗτινος διεσώθη καὶ ὁ τύπος.<sup>4</sup> Ἐπειδὴ δὲ περὶ τῶν ὕρων αὐτοῦ δὲν ἔχομεν ἀκριβεῖς πληροφορίας ἀνάγκη νὰ περιορισθῶμεν εἰς τὰς ἐξῆς ὀλίγας περὶ αὐτοῦ εἰδήσεις. Ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου ἐχώρει μὲν ἡ

(1) 1. πρ. 10 § 18. Εἰς ἐνιαυτὸς ἀφ' οὗ προθῇ τὰ τοῦ χρεώστου, ψηφίζεται· 6 § 14 ὁ δὲ ἐνιαυτὸς οὐτίλος ἐστὶ καὶ ψηφίζεται ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πράξεως B. αὐτ. Τινὲς ἐδόξασαν, ὅτι ἡ ἀγωγὴ, αὕτη, καθ' ὃ ἀποκαθιστῶσα τὰ πράγματα εἰς τὴν πρό τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως κατὰστασιν, ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ τῆς τετραετοῦς παραγραφῆς τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως ἐνδίκου μέσου. K. [2. 31] 7. B. [1. 34] 7. Ἄλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη, διότι ἡ τῆς τετραετίας διάταξις ἀναφέρεται εἰς τὸ ἔκτακτον βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως (τὴν ἀποκατάστασιν εἰς τὴν στενὴν σημασίαν), οὐχὶ δὲ εἰς τὰς ἀγωγὰς, αἵτινες, ἀνατρέπουσαι συμβόλαια, συνεπάγονται τὴν πρό τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῶν κατὰστασιν τῶν ἐνεχομένων ὡς εἶναι ἡ προ εἰμένη ἀγωγὴ, ἥτις εἶναι εἶδος τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς. Πρβλ. τόμ. Α'. § 385 σημ. 2. Huerfährde Wiedereinsetzung § 27. Σαβινῆ 3 Συστ. Τόμ. σελ. 415. Ἀντιδοξοῖται ὁ Μυλεν-βροῦχ Doctrina 1 § 171.

(2) [49. 1] 18 § 20. 2. 45 [NET. 2] 18. 21.

(3) Κώδ. Θεοδ. [2. 16] 1. [36. 1] 67 § 1. [46. 3] 96. πρ. B. [KST. 5] 96.

(4) [42. 8.] 10 πρ. B. [9. 8] 10.

ταχεῖα καὶ συνοπτικὴ τῶν παραγγελμάτων διαδικασία, ἥτις οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος, ἀλλ' οἱ ὅροι αὐτοῦ ἐπαυτίζοντο πρὸς τοὺς τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μὲ μόνην τὴν διαφοράν, ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τὸ ἐκπονηθὲν ἔπρεπε νὰ ᾖναι ἐνσώματον, ὃ δὲ ἐναγόμενος τρίτος νὰ μετέχῃ τοῦ δόλου τοῦ ἐκποιούντος.<sup>1</sup>

### Γ'. Κατάταξις τῶν δανειστῶν καὶ πρωτοπραξία.

Συλλογὰὶ τῶν νόμων [42. 5] Κώδ. [7. 72] Βασιλ. [Θ. 7].

#### Περίληψις.

235. Πότε χωρεῖ κατάταξις τῶν δανειστῶν; Ὅρισμοὶ τοῦ ρωμ. νόμου ἐν ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἐπαρκῇ εἰς πληρωμὴν πάντων τῶν δανειστῶν.

236. Τίνες ἀποχωρίζονται ἀπὸ τῆς ὁμάδος τῶν κυρίως δανειστῶν, οἵτινες διανεμονται τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου; Οἱ διεκδικηταί. Οἱ δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως ἀπεικονῶντες τὴν παράδοσιν ἀτομικῶς ὠρισμένου πράγματος. Οἱ δυνάμει ἀγωγῆς in rem scriptae ἐπιδιώκοντες τὴν παράδοσιν πράγματος.

237. Ἀπλοὶ δανεισταὶ δικαιοῦμενοι νὰ ζητήσωσι τὸν ἀποχωρισμὸν μέρους τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς λοιπῆς ὁμάδος, ἵνα τὸ ἀποχωρισθὲν μέρος χρησιμεύσῃ εἰς μόνων αὐτῶν τὴν πληρωμὴν.

238. Κατάταξις τῶν λοιπῶν δανειστῶν. Προσωπικὸν προνόμιον, οὕτως ἀπολαύουσι τινὲς ἀπαιτήσεις κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον. Ἄρχει παρ' ἡμῖν.

239. Κατάταξις τῶν δανειστῶν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ κινήτων, ἢ ἀκινήτων τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ἐν τῷ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν πάντων τῶν δανειστῶν.

240. Γενικὰ καὶ εἰδικὰ προνόμια. Τίνα τὰ γενικὰ;

241. Τίνα τὰ εἰδικὰ. Μετ' αὐτὰ κατατάσσονται αἱ ἐγγεγραμμενὶ ὑποθήκαι καὶ ἀπαιτήσεις, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχουσι μὴ ἐγγεγραμμενοὶ τίτλοι ὑποθήκης. Μετ' αὐτὰς αἱ ἐγχειρόγραφοι ἀπαιτήσεις.

242. Σύγκρουσις τῶν γενικῶν προνομίων πρὸς τὰ εἰδικὰ.

243. Σύγκρουσις τῶν εἰδικῶν προνομίων πρὸς ἄλληλα.

235. Ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ὑπέγγυος εἰς τοὺς δανειστὰς αὐτοῦ, δικαιοῦμένους νὰ πληρωθῶσι τὰς ἀπαιτήσεις τῶν ἐκ τῆς ἀξίας αὐτῆς.<sup>2</sup> ἐνίοτε ὅμως ἡ ἀξία αὕτη εἶναι ἐλάσσων

(1) Πρβλ. Σχρόετερ ἐν τῷ τοῦ Γεϊσσεν περιοδικῷ συγγράμματι τόμ. 6. σ. 135. 136. Οὐντερχόλτσερ Schuldverh τόμ. 2. σ. 141.

(2) Ἄρθρ. 885, 919, 954 τῆς πολ. δικον.

τοῦ ποσοῦ τῶν χρεῶν, ὅτε πάντες μὲν οἱ δανεισταὶ δὲν δύνανται νὰ πληρωθῶσιν ἐντελῶς, ἀνάγκη δὲ νὰ γενῇ κατάταξις αὐτῶν, καθ' ἣν τινὲς ἀπαιτήσεις, εἴτε λόγῳ ἰδιαζούσης εὐνοίας τοῦ νόμου, εἴτε λόγῳ ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης προτιμῶνται τῶν λοιπῶν.

Κατὰ τοὺς ρωμαίους δσάκις ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἐπάρκει εἰς τὴν πληρωμὴν πάντων τῶν δανειστών, ἡ ὁμὰς αὐτῶν παρεπέμπετο εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας καὶ ἐπεμελεῖτο τὴν πώλησιν αὐτῆς, οἱ δὲ δανεισταὶ κατετάσσοντο καθ' ἣν τάξιν ὁ νόμος ἀπένεμεν εἰς ἕκαστον αὐτῶν.<sup>1</sup>

236. Ἀλλ' ἀπὸ τῶν κυρίως δανειστών τοῦ ὀφειλέτου, τῶν διανεμομένων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, κατὰ τὴν ἑκάστῳ προσήκουσαν τάξιν, διακριτέον τοὺς λεγομένους διεκδικητὰς (*vindicantes*), τοὺς δικαιουμένους νὰ ἀποχωρήσωσι καὶ νὰ λάβωσιν ἀπὸ τῆς ομάδος τῆς ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ ὀφειλέτου εὐρεθείσης περιουσίας, πράγματα μὴ ἀνήκοντα εἰς αὐτήν, (ἐντεῦθεν δὲ ὀνομάζονται καὶ ἀποχωρισταί)· τοιοῦτοι εἰσὶν οἱ διεκδικοῦντες δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς (*actio in rem*) πρᾶγμα εὐρισκόμενον εἰς τὴν ομάδα τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, τοῦτέστιν ἐπιδιώκοντες ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κυριότητος, ἢ κληρονομίας, ἢ ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας, ἢ δουλείας (ἐπικαρπίας, χρήσεως, ἢ οἰκήσεως)· ὁ μόνον πραγματικῆς δουλείας δικαίωμα ἐπιδιώκων δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὸν παρ' ἄλλοις τοῦ κτήματος, ὁ δὲ ἀξιῶν δικαίωμα ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης κατατάσσεται, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, μεταξὺ τῶν δανειστών, μὴ ἔχων δικαίωμα ἀποχωρισμοῦ τοῦ πρᾶγματος ἀπὸ τῆς ομάδος.

Εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀποχωριστῶν ὑπάγονται καὶ οἱ δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως δικαιούμενοι νὰ ἀπαιτήσωσι τὴν εἰς αὐτοὺς παράδοσιν πρᾶγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου (*in specie*) καὶ εὐρισκόμενου εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ὀφειλέτου λ. χ. διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ χρησιδανείου, τῆς παρακαταθήκης, τῆς τοῦ

(1) [42. 3]. [42. 4]. [42. 5] [42. 6]. [42. 7] K. [7. 71]. K. [7. 72]. K. [7. 73] K. [7. 76].



ἐνεχύρου ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγῆς, ἣν κινεῖ ὁ ἐνεχυράσας, ἀφοῦ ἀναβεθῇ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα τοῦ ἐνεχυροῦχου, τῆς μισθώσεως (ἣν κινεῖ ὁ ἐκμισθώσας μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως), τῆς ἐντολῆς κλπ., ἢ διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, ἢ τῆς περὶ ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς ἀγωγῆς.

Τελευταῖον οἱ δι' ἀγωγῆς *in rem scripta* (κατὰ παντὸς νομέως κινουμένης προσωπικῆς ἀγωγῆς) ἐπιδιώκοντες τὴν παράδοσιν πράγματος λ. χ. διὰ τῆς βλαβεραῆς ἀγωγῆς τῆς ἐπιδιωκούσης τὴν παράδοσιν τοῦ βλάψαντος κτήνους (Ἐν. Δικ. τὸμ. Β'. § 606 καὶ ἐπ.) ἢ τῆς τοῦ φόβου ἀγωγῆς (Γεν. ἀρχ. Β. § 436).

237. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ δανεισταὶ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου δικαιούμενοι ν' ἀποχωρήσωσι μέρος τῆς περιουσίας αὐτοῦ ἀπὸ τῆς λοιπῆς ομάδος ἐπὶ τῷ σκοπῷ, ἵνα τὸ ἀποχωρισθὲν μέρος χρησιμεύσῃ εἰς μόνων αὐτῶν τὴν πληρωμὴν, ἀποκλειομένων ἀπ' αὐτοῦ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὑπάρχουσι δύο περιουσίαι, εἰς ὧν ἐκάστην γίνεται ἰδίᾳ τῶν δανειστῶν αὐτῆς κατὰτάξις. Τοιοῦτον δικαίωμα ἀποχωρισμοῦ ἔχουσιν οἱ κληρονομικοὶ δανεισταὶ καὶ οἱ κληροδόχοι, οἱ ποιοῦμενοι χρῆσιν τοῦ εὐεργετήματος τοῦ χωρισμοῦ τῆς τοῦ κληρονομίου ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας.<sup>1</sup> οἱ δανεισταὶ ὑπεξουσίου υἱοῦ μεταχειριζομένου χρήματα τοῦ πατρικοῦ χρηματίου εἰς ἐμπορικὴν ἐπιχείρησιν, οἱ δανείσαντες αὐτῷ ἐπὶ τῇ πίστει, ἣν παρέχει τὸ τῆς ἐπιχειρήσεως ἐκείνης κεφάλαιον καὶ δικαιούμενοι νὰ ἀποχωρίσωσιν αὐτὸ τοῦ λοιποῦ χρηματίου καὶ νὰ πληρωθῶσιν αὐτοὶ μόνον ἐκ τοῦ κεφαλαίου ἐκείνου.<sup>2</sup>

238. Ἐξαιρουμένων δὲ τῆς κατατάξεως τῶν ἀνωτέρω δικαιούχων οἱ λοιποὶ κατατάσσονται κατὰ τὴν τάξιν, ἣν ἀπονέμει εἰς τὰς πιστώσεις αὐτῶν ὁ νόμος. Καὶ περὶ μὲν τῶν κατὰ τὸν ρωμ. καὶ βυζαντινὸν νόμον ὑποθηκικῶν καὶ ἐνεχυροῦχων δανειστῶν, δὲν θέλομεν ὁμιλήσει ἐνταῦθα, διότι τὰ δικαιώματα ταῦτα διερρυθμίσθησαν ἄλλως ὑπὸ τοῦ ἐν ἰσχύϊ παρ' ἡμῖν νό-

(1) [12. 6] 1 § 1, 6. Β. [Θ'. 7] 38, 43.

(2) [14. 5] § 14 καὶ 15. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσι καὶ οἱ δανεισταὶ διαφόρων ἐπιχειρήσεων ὡς πρὸς τὸ εἰς ἐκάστην αὐτῶν καταβληθὲν κεφάλαιον.

μου, οὐ τοὺς περὶ κατατάξεως τῶν τοιούτων δανειστῶν ὀρισμοὺς ἐξηγήσομεν μετ' ὀλίγον. Ὀλίγα δὲ μόνον θέλομεν εἰπεῖν περὶ τῶν κατὰ τὸν ρωμ. καὶ βυζαντινὸν νόμον προσωπικῶν<sup>1</sup> προνομίων τινῶν ἀπαιτήσεων (*privilegium exigendi*), διότι ἐκ τῶν προνομίων τούτων παρήχθησαν κατὰ τὸ πλεῖστον αἱ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον προνομιοῦχοι ἀπαιτήσεις.

Τὰ κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον προνόμια ἀνήκουσιν, ἢ εἰς ὠρισμένα πρόσωπα (οὐχὶ δὲ εἰς τοὺς διαδόχους αὐτῶν) εἴτε διὰ τινος, εἴτε δι' οἰαςδήποτε ἀπαιτήσεις αὐτῶν (*privilegium personae*), ἢ εἰς ὠρισμένας ἀπαιτήσεις οἰουδήποτε προσώπου (*privilegium causae*), παρέχουσι δὲ εἰς τὰς ἀπαιτήσεις ταύτας τὴν κατὰ προτίμησιν τῶν λοιπῶν ἐγχειρογράφων ἀπαιτήσεων πληρωμὴν, ἐὰν ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἀρκῇ εἰς πληρωμὴν ἀπάντων τῶν χρεῶν.

Τοιούτου προσωπικοῦ προνομίου ἀπολαύουσιν<sup>2</sup>

α.) Τὸ δημόσιον διὰ πᾶσαν ἀπαίτησιν αὐτοῦ,<sup>3</sup> ὡσαύτως ὁ ἡγεμὼν καὶ ἡ σύζυγος αὐτοῦ<sup>3</sup> περὶ τῶν προστίμων ὑπάρχει ἐναντιοφωνία ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ρωμ. καὶ βυζαντινῶν νό-

λαιον, ἂν ἐδάνεισαν, ἀποδίδοντες εἰς τὴν εἰς ἐκάστην τῶν ἐπιχειρήσεων ἐκείνων εἰδικῶς ἀρρωρισμένην περιουσίαν αὐτ. Συνήθως διδάσκεται, ὅτι ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν ὑπεξουσίου υἱοῦ οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, οἱ δανείσαντες αὐτῷ ἐπὶ τῇ πίστει, ἣν παρέχει τὸ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτιον, δικαιούνται νὰ ἀπαιτήσωσι τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτοῦ, ὡς οἱ ἀνωτέρω δανείσταί τοῦ ἐμπορευομένου τὸ πατρικὸν χρημάτιον υἱοῦ, ἀλλ' ὁ νόμος, ὃν ἐπικαλοῦνται οἱ πρεσβεύοντες τὴν δύξαν ταύτην [42. 6] 1 § 9. B. [Θ'. 2] 38, ὀρίζει μόνον τὸ ἐξῆς· « ἐὰν ὑπεξουσίου πράγματα πιπράσκωνται, ἰδιόκτητον (στρατιωτικὸν χρημάτιον) ἔχοντος, οὐ γίνεται χωρισμὸς τῶν εἰς τὸ ἰδιόκτητον δανεισάντων, ἀλλὰ πάντας δεχόμεθα, πλὴν εἰ μὴ πρὸ τῆς στρατείας ἐδάνεισέ τις, ἢ εἰς πατρῶν πρᾶγμα τὰ δανεισθέντα προεχώρησε. » « Ὅθεν οὐδεὶς περὶ δικαιώματος ἀποχωρισμοῦ λόγος, ἀλλὰ μόνον περὶ τῆς μετὰ πάντας τοὺς λοιποὺς δανειστὰς κατατάξεως τῶν πρὸ τῆς στρατείας (τῆς κτήσεως τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου) δανεισάντων, ἢ ὧν τὸ δάνειον προεχώρησε εἰς ὄφελος τοῦ πατρὸς, ἐνὸς μὲν οἱ τελευταῖοι οὗτοι δύνανται νὰ πληρωθῶσιν ὑπὸ τοῦ πατρὸς διὰ τῆς ἀγωγῆς *de in rem verso*.

(1) Ὅπερ ἐστὶ τῶν μὴ συνεχομένων μετ' ἐμπραγμάτου, ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος κεκτημένου καὶ κατὰ παντὸς νομέως αὐτοῦ ἰσχύοντος δικαιώματος.

(2) [2. 14] 10 πρ. B. [Θ. 1. 10. [42. 5] 34. [49. 14] 6 πρ. B. [NEI' 2] B. Pauli S. II. [5. 12] § 10.

(3) [49. 14] 6 § 1.

μῶν, τοῦ μὲν Παπινιανοῦ ἀρνούμενου μόνον τὸ προνόμιον αὐτῶν<sup>1</sup> καὶ κατατάσσοντος τὰς περὶ προστίμων ἀπαιτήσεις μετὰ τῶν λοιπῶν μὴ προνομιούχων ἀπαιτήσεων, τοῦ δὲ Μοδεστίνου καὶ τοῦ αὐτοκράτορος Ἀλεξάνδρου ἀποφαινομένου, ὅτι: « τῶν τοῦ δημοσίου ποινῶν οἱ δανεῖσται προτιμῶνται. »<sup>2</sup>

β'.) Αἱ πόλεις, αἵτινες διὰ πᾶσαν ἀπαίτησιν προτιμῶνται τῶν ἀνυποθήκως δανεισάντων.<sup>3</sup>

γ'.) Ἡ γυνὴ διὰ τὴν προικτῶν ἀπαίτησιν, καὶ ἂν ἐκ πλάνης συνῆψε παράνομον γάμον· ὥσαύτως καὶ ἡ μνηστή.<sup>4</sup>

δ'.) Οἱ ἄνηθοι καὶ οἱ κηδεμονευόμενοι κατὰ τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν ὡς φίλων διοικησάντων τὴν περιουσίαν αὐτῶν διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις των,<sup>5</sup> οὐχ ὅμως καὶ κατὰ τῶν διὰ τὴν διαχείρησιν τῶν ἐπιτρόπων ἢ κηδεμόνων ὑπευθύνων ἀρχόντων.<sup>6</sup> Κατὰ τοῦ κηδεμόνος οὐσίας ἀπόντος, ἢ αἰχμαλώτου, ἢ τοῦ δοθέντος κηδεμόνος, ὅτε διασκέπτεται ὁ κληρονόμος, δὲν χωρεῖ τὸ προνόμιον.<sup>7</sup>

Τοιοῦτου προνομίου ἀπολαύουσιν αἱ ἐξῆς ἀπαιτήσεις.

α') Τῶν δαπανηθέντων εἰς ἐνταφιασμὸν τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἄλλου, ὃν οὗτος ὄφειλε νὰ ἐνταφιάσῃ.<sup>8</sup>

(1) 37 αὐτ.

(2) 17 αὐτ. Β. [ΝΣΤ'. 2] 17 Κ. [10. 7] 1. Β. [56. 6] 13. Ὁ Οὐαγγερὸς προτιμᾷ τὴν τοῦ Παπινιανοῦ ἀπόφασιν, καθὼς ἐρμηνεύοντος τὴν διάταξιν «ὅτι ὁ δημοσίος ἡττάται τοῖς δανεισταῖς τοῦ προστιμηθέντος,» ὡς ἀποποιούμενην αὐτῶ (τῶ δημοσίῳ) μόνον τὸ προνόμιον. Ἀλλ' ἔχοντες ἐν τῷ Κώδικι αὐτὸ τῆς διατάξεως τὸ κείμενον: διατὶ νὰ προτιμῶμεν αὐτοῦ τὴν ἀνατρέπουσαν αὐτὸ ἐρμηνείαν; Σημειωτέον δὲ ὅτι τὸ ζήτημα ἐλύθη ὑπὸ τοῦ νεωτέρου ἡμῶν νόμου (ἄρθρ. 31 τοῦ Π. Ν.) κατὰ τὴν τοῦ Κωδίκος καὶ τοῦ Μοδεστίνου ἀπόφασιν.

(3) 42. 5. 38 § 1. [Θ. 7] 36.

(4) 42. 3] 22 § 13. [ΚΗ'. 8] 22. [23. 3] 74. [ΚΘ'. 1] 70. [42. 5] 17 § 1, 18, 19 πρ. [Θ'. 7] 17—19. Κ. [7. 74] 1. Κ. [9. 9] 8.

(5) [42. 5] 19 § 1, 23. [Θ. 7] 19—23 [26. 7] 42, 44. [ΚΖ'. 7] 41.

(6) [27. 8] 1 § 14 Β. [ΛΗ'. 8] 1. Οὐκ ἔχει προνόμια εἰς τὰ πράγματα τοῦ στρατηγοῦ (τοῦ δημοτικοῦ ἀρχόντος) ὁ ἄνηθος, ἀλλ' ἰσὺς ἐστὶ τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς.

(7) [42. 5] 22. Β. [Θ'. 7] 22.

(8) [11. 7] 45. [12. 5] 17 πρ. Θ'. 7] 17.

β') Τῶν εἰς ἀναρέωσιν οἴκου δανεισθέντων, ἢ τῶν ἐπὶ τούτῳ τῷ ἐργολάβῳ δοθέντων, γνώμη τοῦ κυρίου.<sup>1</sup>

γ') Τῶν εἰς ἀν ανέωσιν κοινῆς οἰκοδομῆς ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ δαπανηθέντων.<sup>2</sup>

δ') Τῶν δανεισθέντων εἰς ἀπόκτησιν, κατασκευὴν, ἢ ἐξοπλισμὸν πλοίου, ὅθεν καὶ τοῦ καθυστεροῦντος τιμήματος πωληθέντος πλοίου.<sup>3</sup>

ε') Τέλος τῶν ἀτόκως παρὰ τραπεζίτη κατατεθειμένων.<sup>4</sup> Τὰ προνόμια ταῦτα παρέχουσι τὴν πρὸ τῶν ἀνυποθήκων ἀπαιτήσεων προτίμησιν, ὅθεν οὐδόλως βλάπτουσι τὰς ὑποθήκας, ἢ τὰς ἐνεχυρούχους ἀπαιτήσεις.<sup>5</sup> Μόνον τὸ προνόμιον τῆς τοῦ ἐνταφιασμοῦ δαπάνης φαίνεται ἐκ τινων χωρίων ἐπικρατέσσειν τῶν ἐνεχυρούχων καὶ ὑποθηκικῶν ἀπαιτήσεων,<sup>6</sup> ἀλλ' ἐπειδὴ, κατὰ τοὺς ρωμαίους, οἱ ὑποθηκικοὶ καὶ ἐνεχυροῦχοι δανεισταὶ δὲν ἐκκαλοῦντο εἰς τὴν κατάταξιν μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστών, ἀλλ' ἐπεδίωκον κατ' ἰδίαν, ἀνεξαρτήτως αὐτῶν, τὸ δικαίωμα τῶν, πάντῃ ἀπίθανος εἶναι ἢ ἀνωτέρω προτίμησις, ὥστε μᾶλλον συνάδουσα πρὸς τὰς γενικὰς ἀρχὰς περὶ τῶν δικαιωμάτων τῶν ἐνεχυρούχων καὶ ὑποθηκικῶν δανειστών φαίνεται ἡ ἐρμηνεία τῶν παρατεθέντων χωρίων, καθ' ἣν ἡ προτίμησις τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων χωρεῖ μόνον ὡς πρὸς πάσας τὰς λοιπὰς ἐγχειρογράφους ἀπαιτήσεις, ἐκτὸς μόνον ἐὰν ᾖναι εἰσέτι ἄταφος ὁ κοινὸς ὀφειλέτης, ἢ δὲ ταφὴ αὐτοῦ πρόκειται νὰ γίνη, ἐκποιουμένου μέρους τῆς περιουσίας του, τῇ παρεμβάσει τῆς ἀρχῆς, ὅτε καὶ οἱ ὑποθηκικοὶ, ἢ ἐνεχυροῦχοι δανεισταὶ λαμβάνουσι τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν τῆς ταφῆς δαπανῶν ὑπόλοιπον τῆς ἀξίας τοῦ διὰ τῆς παρεμβάσεως τῆς ἀρχῆς ἐκποιηθέντος ὑπὸ ἐνέχυρον, ἢ ὑποθήκην πράγματος.<sup>7</sup> τὸ ζήτημα ὁμῶς

(1) 42. 5] 24 § 1 [12. 1 25 [KE.] B. [23. 1] 25.

(2) [17. 5] 52 § 10 B. [IB. 1] 59.

(3) [42. 5] 26, 34.

(4) 24 § 2 αὐτ. B. αὐτ. [16. 3] 7 § 2 B. [II. 2] 7.

(5) K. [8. 18] 9. KE. 5 39. 23. 3, 74 B. [KE. 1] 70.

(6) Pauli l. R. S. 21 § 5. Inter aes alienum p r i m o l o c o d e d u c i t u r [11. 7] 45. Quae etiam o m n e creditum solet praecedere.

(7) [11. 7] 14 § 1. Οὐαγγεῖρ § 514.

τοῦτο ἐλύθη παρ' ἡμῖν (ὅρα κατωτέρω). Τὰ προνόμια ταῦτα ἐκτείνονται ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας, ὅθεν χρησιμεύουσι καὶ εἰς τὸν εἰδικὴν κεκτημένον ὑποθήκην δανειστήν. Κατὰ τὸν νεώτερον ὁμως ρωμ. νόμον τινὲς τῶν προνομιούχων τούτων ἀπαιτήσεων<sup>1</sup> ἐφωδιίσθησαν μὲ γενικὰς ὑποθήκας, αἵτινες, καθὼς ἴσχυρότεροι τοῦ προσωπικοῦ προνομίου, κατέστησαν αὐτὸ περιττὸν ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἐκείνων.

Ὁ δίδων χρήματα πρὸς πληρωμὴν τοιαύτης προνομιούχου ἀπαιτήσεως, εἴτε ἀμέσως εἰς τὸν δανειστήν, εἴτε διὰ τοῦ ὀφειλέτου, καταλαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ πληρωθέντος προνομιούχου δανειστοῦ.<sup>2</sup>

Ἐὰν συμπίπτωσι πλείονες τῶν εἰρημένων προνομιούχων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, ἢ μὴ ἐπαρκούσα εἰς τὴν ὁλοσχερῇ πληρωμὴν περιουσία διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν ἐξ ἴσου (ῥητοὶ κατ' ἀναλογίαν τοῦ ποσοῦ ἐκάστης, συμμετρως),<sup>3</sup> προτιμᾶται δὲ τῶν λοιπῶν ἢ τῆς δαπάνης τοῦ ἐνταφιασμοῦ, μετ' αὐτὴν αἱ τοῦ δημοσίου ἀπαιτήσεις<sup>4</sup> καὶ ἔπειτα ἡ τῆς προικῆς, ὥστε μόνον μεταξὺ τῶν λοιπῶν χωρεῖ ἡ σύμμετρος διανομή.

Περὶ τῶν παρὰ τραπεζίταις (mensularii, numularii, argentarii) ἀτόκως κατατεθέντων ἔχοντες ἀντιφάσκοντα κατ' ἐπιφάνειαν χωρία<sup>5</sup> Ὁ τῷ γράμματι καὶ τῇ ἐννοίᾳ αὐτῶν μᾶλλον συνάδων συμβιβασμὸς εἶναι ὁ ἐξῆς· τὰ αὐτουσίως παρὰ τῷ τραπεζίτῃ ὑπάρχοντα χρήματα διεκδικεῖ ὁ καταθέσας, προσηγούμενος, ὡς πρὸς τὴν ἀπόδοσιν, πάντων ἀνεξαίρετως τῶν λοι-

(1) Οἷον τοῦ Δημοσίου, τῆς γυναικὸς, τῶν ὄρφανῶν.

(2) [42. 5] 24 § 3. [Θ'. 7] 24. [42. 3] 2. [Θ'. 5] 2.

(3) [42. 5] 32. B. [Θ'. 7] 31.

(4) 34. αὐτ. Paul. S. R. [5. 12] § 10.

(5) 1) Τὸ [42. 2] 24 § 2. B. [Θ'. 7] 24. λέγει. Πραγμάτων τραπεζίτου πιπρασκομένων μετὰ τὰ ἄλλα προνόμια προτιμᾶται ὁ παραθήκας δοῦς, εἰ μὴ τόκους ὑπὲρ αὐτῶν λαμβάνει· οὗτος γὰρ ὁμοίος ἐστὶ τοῖς λοιποῖς δανεισταῖς· εἰ δὲ φαίνονται τὰ νομίσματα αὐτοῦ, ἐκδικεῖ αὐτὰ, προτιμώμενος τῶν ἐχόντων προνόμιον. 2) Τὸ [16. 3] 7 § 2. B. [Π'. 2] 7 λέγει. Ἐὰν δημοσίᾳ τῶν ἰδίων ἐκστῇ τραπεζίτης ἐν τῇ διαδόσει τῶν πραγμάτων, προσηγύμονται καὶ τῶν ἐχόντων προνόμιον οἱ παραθέμενοι αὐτῷ πράγματα οὐκ



πῶν δανειστών καὶ αὐτῶν τῶν προνομιούχων. <sup>1</sup> Ἄν δὲ τὰ κατα-  
τεθέντα ἔδωκαν ἤθησαν ὁ καταθέτης ἔπεται μὲν τοῖς λοιποῖς  
προνομιοῦχοις δανεισταῖς, προηγείται ὅμως τῶν μὴ προνομιού-  
χων, ὅπερ ἐστὶ κατέχει τὴν τελευταίαν τῶν προνομιούχων τάξιν, <sup>2</sup>  
ἐάν ὅμως ὑπάρχωσι παρὰ τῷ πτωχεύσαντι τραπεζίτῃ κατατε-  
θειμένα χρήματα, ἀλλ' οἱ διάφοροι καταθέται δὲν δύνανται νὰ  
ὀρίσωσι τίνα ἐξ αὐτῶν εἰσὶ τὰ ἴδια ἐκάστου (νὰ διακρίνωσι  
κατ' εἶδος τὰ ἐκάστῳ ἀνήκοντα νομίσματα) καὶ ἐπομένως δὲν  
δύνανται νὰ διεκδικήσωσιν αὐτά, τότε, καθ' ὃ ὀρίζει ἡ § 2 τοῦ  
24 τεμαχ. (42. 2<sup>1</sup>, οἱ καταθέντες προτιμῶνται μὲν πάντων  
τῶν λοιπῶν δανειστῶν, καὶ αὐτῶν τῶν προνομιούχων, κατα-  
τάσσονται ὅμως πρὸς ἀλλήλους συμμέτρως. <sup>3</sup> ἐάν δὲν πληρω-  
θῶσι οὕτω ἐντελῶς, ἔχουσι μὲν δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῶσι  
τῆς λοιπῆς περιουσίας τοῦ τραπεζίτου πρὸς πληρωμὴν τοῦ  
καθυστερουμένου μέρους τῶν ἀπαιτήσεων, <sup>4</sup> ἀλλὰ μετὰ τὰς λοι-  
πὰς προνομιούχους ἀπαιτήσεις. <sup>5</sup>

239. Ἡ ἐξηγηθεῖσα διαδικασία ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δα-  
νειστῶν ἀναξιοχρέου ὀφειλέτου ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι κατὰ  
τὴν ἐν ἰσχύι πολ. δικον. δὲν συγκαλεῖται ἡ ὁμάς τῶν δανει-  
στῶν, οὔτε παραπέμπεται εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας τοῦ  
ὀφειλέτου, ἐμμέσως δὲ μόνον συνέρχονται οἱ δανεισταὶ ἐπὶ τῆς  
διανομῆς τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἀναγκαστικῶς ἐκποιουμένου  
πράγματος, ἐάν δὲ τοῦτο ᾗναι ἀκίνητον, προσκαλοῦνται μόνον  
οἱ ἐγγεγραμμένοι ὑποθηκικοὶ δανεισταὶ <sup>6</sup> οἱ δὲ λοιποὶ μετέ-

ἐπὶ τόκῳ, οὔτε μετὰ τὸ παραθεσθαι λαβόντες ἐξ αὐτοῦ, ἢ δι' αὐτοῦ τόκον.  
Συνάδασον μετ' αὐτῶν τὴν § 3 τοῦ δευτέρου χωρίου καὶ τὸ 8 τεμαχ. αὐτ.

(1) Κατὰ τὸ 1 χωρίον τῆς προηγουμένης σημειώσεως.

(2) Κατὰ τὸ αὐτὸ χωρίον ἐν λέξ. «μετὰ τὰ ἄλλα προνόμια προτιμᾶται.»

(3) § 3 τοῦ χωρίου τῆς 3 σημ. (σελ. 392)

(4) Τεμ. 8. τῆς αὐτ. σημ.

(5) 24 § 2 αὐτ. Πρὸς τὸ ἀναγγεῖν § 504, ὅστις ἀναφέρει τὰς ἐξ διαφο-  
ρῶν δόξας πρὸς συμβιβασμὸν τῶν παραπεμπέντων χωρίων. Ὁ σχολιαστὴς  
τῶν Βασιλικῶν ὑποθέτει ἐν τῷ 7 τεμαχίῳ ὑπάρχοντα καὶ δεκτικὰ διεκδική-  
σεως τὰ κατατεθέντα χρήματα, ἀλλ' ἡ ἐρμηνεία αὕτη ὑποθέτει, ὅτι διανέ-  
μονται συμμέτρως μετὰ τῶν πλειόνων κατατεθέντων τὰ χρήματα, ἐνῷ  
ἐκαστος κύριος αὐτῶν δύνανται νὰ τὰ διεκδικήσῃ, ὅπερ ἄτοπον.

(6) Ἀρθρ. 971 τῆς πολ. δικον.

χουσι τῆς διανομῆς, ἐὰν ἀναγγεῖλωσιν ἑαυτούς.<sup>1</sup> Ἀλλὰ πρὸ πάσης κατατάξεως ἐνασχοῦσι τὰ δικαιώματα αὐτῶν καὶ οὐν εἰσέτι οἱ ἀνωτέρω μνημονευθέντες (σελ. 349), ὁσάνκις δὲ πρόκειται διανομὴ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος κινητοῦ ἢ ἀκινήτου μεταξὺ πλειόνων κυρίως δανειστῶν, ἢ πολ. ἡμῶν δικονομία κανονίζει τὴν κατάταξιν αὐτῶν, ὀρίζουσα διάφορα προνόμια, ἅπερ καὶ μόνα ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Ταῦτα εἰσὶν ἢ εἰδικὰ, ἀναγόμενα εἰς τὸ ἐκπλειστηρίασμα ὀρισμένων μόνον πραγμάτων, ἢ γενικὰ, ἐκτεινόμενα εἰς ἅπασαν τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ κατισχύοντα τῶν εἰδικῶν.

240. Α') Γενικοῦ προνομίου ἀπολαύουσιν.<sup>2</sup>

1) Τὰ ἐξοδα τῆς διαδικασίας, τῆς ἐκτελέσεως καὶ ἐν γένει τὰ δικαστικὰ ἐξοδα μετ' αὐτά.

2) Τὰ διὰ τὴν κηδείαν (τόμ. Β'. § 609—611) τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς καὶ τῶν (ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνεγνωρισμένων) τέκνων του δαπανηθέντα, κατὰ λόγον τῆς κοινωνικῆς τάξεως καὶ τοῦ ποσοῦ τῆς περιουσίας αὐτοῦ.<sup>3</sup> ἔπειτα

3) Αἱ κατὰ τὴν τελευταίαν ἀσθένειαν τοῦ ὀφειλέτου, τῆς γυναικὸς, ἢ τῶν τέκνων του δαπάναι εἰς ἰατροὺς, χειρουργοὺς, μαίας, νοσοκόμους καὶ ἰατρικὰ τελευταία εἶναι ἢ τῇ κατατάξει ἐγγυτέρᾳ δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ἐτελεύτησεν ἐξ αὐτῆς ὁ ὀφειλέτης, ὥστε τὸ προνόμιον νὰ ὑπάρχῃ μόνον ἐὰν τῇ συνδρομῇ τῆς ἐπιστήμης ἐξῆλθε τοῦ ματαίου κόσμου μετ' αὐτὰς

4) Ὁ καθυστερῶν μισθὸς τῶν ὑπηρετῶν, ἐργατῶν καὶ ἡμερομισθίων κατὰ τὸ τελευταῖον καὶ τὸ τρέχον ὑπηρετικὸν ἔτος.<sup>4</sup> ἔπειτα

5) Ἀπαιτήσεις ἕνεκα τῶν πρὸς τὸ ζῆν ἀναγκαίων, τῶν δο-

(1) Ἀρθρ. 936—986 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 940 τῆς πολ. δικον.

(3) Αὕτη εἶναι ἡ ἔννοια τοῦ «ἀναγκαῖα ἐξοδα» ἐν τῷ Ἀρθρ. 948 τῆς δικον.

(4) Ἐν ἐμφθῶσα ὑπηρετήν κατ' ἔτος, ἀπὸ τῆς 1 Ἰανουαρίου 1856, ἢ πρὸς κατάταξιν τῶν δανειστῶν γίνεται τὴν 1 Μαΐου 1858, προτιμᾶται ὁ καθυστερῶν μισθὸς ἀπὸ τῆς 1 Ἰανουαρίου 1857 μέχρι τῆς 1 Ἰανουαρίου 1858 καὶ ὁ τῶν τεσσάρων μηνῶν τοῦ 1858.

θέντων κατὰ τοὺς τελευταίους πρὸ τῆς κατατάξεως 8<sup>ξ</sup> μηνάς, εἰς τὸν ὀφειλέτην, τὴν γυναῖκα, ἢ τὰ τέκνα αὐτοῦ, ἰδίως παρ' ἀρτοποιῶν, κρεωπωλῶν, ξενοδόχων, ἐμπόρων κλπ' μετ' αὐτὰς

6) Συνεισφοραὶ εἰς τὰ τῶν νομῶν καὶ τῶν ἐπαρχιῶν βάρη τοῦ τρέχοντος καὶ τῶν δύο τελευταίων ἐτῶν μετέπειτα

7) Ἀπαιτήσεις τοῦ κράτους ἕνεκα καθυστερούντων ἀμέσων ἢ ἐμμέσων φόρων τοῦ τρέχοντος ἔτους καὶ τῶν δύο ἀμέσων προηγουμένων ἐτῶν· ἐὰν ὅμως αἱ ἀπαιτήσεις ἐμμέσων φόρων ᾖναι μεταγενέστεραι τῆς ἐπὶ μεταγεγραμμένου κτήματος κεκτημένης ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἐπὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ ἀκινήτου τούτου αἱ τῶν τοιούτων φόρων ἀπαιτήσεις ἔπονται τῇ ὑποθηκικῇ ἀπαιτήσει.<sup>1</sup> τέλος

8) Τὰ τῆς ἀνακρίσεως ἔξοδα, ἂν ὁ ὀφειλέτης κατεδικάσθῃ ὑπὸ ποινικοῦ δικαστηρίου εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν ἐξόδων.

Ἐπὶ πλειστηριασμοῦ κινητῶν, ἢ ἀκινήτων οἱ ἐφωδιασμένοι μὲ τὰ προνόμια ταῦτα καὶ ἀναγγεΐλαντες ἑαυτοὺς δανεισταὶ κατατάσσονται πρῶτοι, ἔχοντες πρὸς ἀλλήλους τὴν τάξιν, καθ' ἣν ἀναφέραμεν αὐτούς.<sup>2</sup>

241. Β') Εἰδικῶν προνομίων ἀπολαύουσιν.<sup>3</sup>

1) Αἱ ἀπαιτήσεις, δι' αἷς ἔχει εἰς χεῖράς του ὁ δανειστής ἐνέχυρον, ὡς πρὸς τὸ ἐνεχυρασθὲν τοῦτο πρᾶγμα.

2) Αἱ πρὸς διατήρησιν πράγματος δαπάναι ὡς πρὸς τὸ δι' αὐτῶν διατηρηθὲν πρᾶγμα.

3) Προκαταβολαὶ σπόρων, ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ ἄλλα καλλιιεργείας ἢ θερισμοῦ ἔξοδα τοῦ τρέχοντος ἔτους, ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς τούτους, ἐὰν ὑπάρχωσιν αὐτοῖσι παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ.

4) Τὸ ἐνοίκιον οἰκιῶν καὶ οἰκοδομημάτων διὰ τὸ τρέχον καὶ τὸ πρὸ αὐτοῦ τελευταῖον ἔτος, ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τῶν ἐνοικιαστῶν προσχθέντα καὶ ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ κτιρίῳ εὕρισκόμενα κλητὰ (Ἐν. Δίκ. Β'. § 54).

(1) Ἀρθρ. 12 ἀρ.θ. 4. τοῦ ἀπὸ 29 Ὀκτωβρίου 1857 περὶ μεταγραφῆς νόμου.

(2) Ἀρθρ. 940 991. 1) τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 941 τῆς πολ. δικον.

5) Τὸ μίσθωμα ἀγροτικῶν κτημάτων, <sup>1</sup> ἢ ἄλλων καρποφόρων πραγμάτων, τὸ δέκατον καὶ ὁ ἀπὸ ἀγροτικῶν κτημάτων κανὼν, τὸ μίσθωμα ἐργοστασίων, μύλων καὶ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων διὰ τὸ τρέχον καὶ τὸ τελευταῖον ἔτος, ὡς πρὸς τοὺς ὑπάρχοντας εἰσέτι καρποὺς, τὰ γεωργικὰ σκεύη ἢ ἐργαλεία, <sup>2</sup> ἐμπορεύματα καὶ τεχνουργήματα, τὰ ἐν τῷ κτήματι ὑπάρχοντα κτήνη καὶ τὸ προσαχθὲν ὑλικὸν (Ἐνοχ. Δίκ. Β'. § 55).

6) Αἱ ἀπαιτήσεις ξενοδόχων πρὸς ὁδοιπόρους διὰ τὰ ὑπὲρ αὐτῶν ἀναλωθέντα καὶ τὰς διυθείσας αὐτοῖς προκαταβολάς, ὡς πρὸς τὰ πράγματα ἅτινα ἔφερον εἰς τὸ ξενοδοχεῖον <sup>3</sup> καὶ τὰ ὁποῖα εὐρίσκονται εἰσέτι αὐτόθι, ἀδιάφορον εἰς τίνος κυριότητα διατελοῦσι.

7) Τὰ ἔξοδα καὶ ἀγωγή παραγγελιοδόχου, ἀποστολέως, πλοιάρχου ἢ ἀμαξηλάτου, ὡς πρὸς τὰ κατὰ παραγγελίαν εἰλημμένα, ἢ πρὸς μετακόμισιν διαπεπιστευμένα καὶ εἰς χεῖρας αὐτῶν εὐρισκόμενα πράγματα.

8) Αἱ ἀπαιτήσεις, δι' ἃς ἐδόθη ἐγγύησις, ὡς πρὸς τὴν ἐγγύησιν ταύτην, ἰδίως δὲ ἀπαιτήσεις ἰδιωτῶν, ἢ τοῦ Δημοσίου, παραχθῆσαι ἔκ τινος περὶ τὴν ὑπηρεσίαν παραπτώματος ὑπαλλήλων ὀφειλόντων νὰ δίδωσιν ἐγγύησιν, ὡς πρὸς τὴν ἐγγύησιν ταύτην.

Ἐπὶ πλειστηριασμοῦ ἀκινήτων κατατάσσονται, μετὰ τὰς προνομιούχους ταύτας ἀπαιτήσεις. <sup>4</sup>

(1) Κατὰ παραδρομὴν τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικον. φέρει ἀγρῶν, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ἐν γένει (Landgüter) κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀστικῶν (urbana).

(2) Κατὰ παραδρομὴν ἐπίσης τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικον. φέρει οἰκιακὰ σκεύη, ἐνῷ δὲν πρόκειται περὶ οἰκιῶν ἀλλὰ περὶ Wirthschaftsgeräthe, ὅπερ ἐστὶ γεωργικῶν σκευῶν, ἢ ἐργαλείων.

(3) Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔφεραν οἱ ὁδοιπόροι ταῦτα μεθ' ἑαυτῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον καὶ τὰ βραδύταρον ὑπ' αὐτῶν εἰσαχθέντα ὑπάρχοντα εἰς τὸ προνόμιον· τὸ ἐπίσημον κείμενον τῆς πολ. δικ. φέρει « μεθ' ἑαυτῶν » ἀλλὰ τὸ « der mit in den Gasthof gebrachtem » σημαίνει μόνον τὰ εἰσαχθέντα ὑπὸ τῶν ξενιζομένων ἐν γένει.

(4) Ἀρθρ. 991 τῆς πολ. δικον. συνδυασμ. μετὰ τοῦ ἀρθρ. 48 καὶ 49 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

1) Αἱ ἐγγεγραμμέναι ἐποθηκικαὶ ἀπαιτήσεις κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐγγραφῆς των.

2) Αἱ ἀπαιτήσεις, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχει μὴ ἐγγεγραμμένος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

3) Αἱ ἐχειρόγραφοι ἀπαιτήσεις, ἀναλόγως τοῦ ποσοῦ ἐκάστης αὐτῶν (συμμέτρως).

242. Τὰ γενικὰ προνόμια, εἰς συμπίεσιν μετὰ τῶν εἰδικῶν, προηγούνται τούτων, εἰς ὅμως τὸ ἐκπλειστηρίασμα δὲν ἄρκει νὰ πληρωθῶσιν ἅπασαι αἱ μὲ γενικὰ προνόμια ἐφωδιασμένα ἀπαιτήσεις, εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν συνεισφέρουσι καὶ τὰ ἐν τῷ ἄρθρ. 941 τῆς πολ. δικονομίας ἀναφερόμενα<sup>1</sup> πράγματα, (ἐφ' ὧν τοῦ τιμήματος ὑπάρχουσι κεκτημένα τὰ εἰδικὰ προνόμια) ἀναλόγως τῆς ἀξίας ἐκάστου, τὸ δὲ ὑπολιπόμενον χρησιμεύει εἰς πληρωμὴν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 941 τῆς πολ. δικον. ἀναφερομένων προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων.

243. Ἐκ τῶν εἰδικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων τοῦ στοιχ. Β'. ἀριθ. 1—8, μόναι αἱ λόγῳ δαπάνης πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, ἢ πρὸς παραγωγὴν καρπῶν ἀπαιτήσεις (στοιχ. Β'. ἄρθρ. 2 καὶ 3) προηγούνται τῶν λοιπῶν, ἐκ τούτων δὲ οὐδεμία προτιμᾶται τῶν ἄλλων. Περὶ τῆς ἐν τῷ ἐδάφ. 8 τοῦ ἄρθρ. 941 ἀναφερομένης ἐγγυήσεως δὴλον, ὅτι κατ' αὐτὴν, μὴ δυναμένην νὰ ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον ἄλλου εἰδικοῦ προνομίου, προηγείται ἡ ἀπαίτησις δι' ἣν ἐδόθη.

Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων δύναται νὰ συμπίεσιν μόνον τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 941 2) καὶ 5) εἰδικὰ προνόμια περὶ τούτου ὅρα Τόμ. Ζ'. § 735.

Ἐὰν ἐνεχυροῦχος δανειστής, κομίζων μεθ' ἑαυτοῦ τὸ ἐνέχυρον, ὁδοιπορήσῃ καὶ εἰσκομίσῃ αὐτὸ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον τότε,

(1) Ἄρθρ. 942, 991 καὶ 992 τῆς πολ. δικον. Δὲν συνεισφέρουσι δὲ συμμέτρως (ὡς τὰ ἐφ' ὧν ὑπάρχουσιν εἰδικὰ προνόμια) πάντα τὰ κινήτὰ εἰς πληρωμὴν τῶν γενικῶν προνομίων ὠχυρωμένων ἀπαιτήσεων, διότι τὰ κινήτὰ, ἐκτὸς τῶν εἰς προνομιοῦχους ἀπαιτήσεις εἰδικῶς ὑπεγγῶν, ἄρθρ. 941, ὑποκείται ὁλοκλήρως εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν γενικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων τοῦ 940 ἄρθρ. τῆς πολ. δικον. Δὲν πείθομαι, ὅτι ἀντιθίσῃ κατὰ τούτα ὁ Καλλιγᾶς (§ 620), ὅτι καὶ ἡ ἐκφρασις αὐτοῦ δύναται νὰ ἔχη τὴν ἑναντίαν ἔννοιαν.



ἐπειδὴ ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνεχύρου τὴν νομὴν, ἐπὶ δὲ τοῦ ξενοδόχου τὴν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον ὑπὸ τοῦ ξενιζομένου εἰσκόμισιν, ἀμφοτέρω δὲ ὑπάρχουσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι, ὁ ξενοδόχος κτᾶται καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου τούτου τὸ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 6, προνόμιον ὥστε ἐνταῦθα συμπίπτει τὸ τοῦ ἐνεχύρου προνόμιον μετὰ τοῦ προνομίου τοῦ ξενοδόχου, οὗτος δὲ θέλει πληρωθῇ προηγουμένως ἐκ τοῦ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον ἀνήκοντος ἐκπλειστηριάσματος τὴν ἰδίαν ὑπὸ στοιχ. Β. 6) ἀπαίτησιν.<sup>1</sup> Τὸ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 7 προνόμιον τοῦ ἀμαξηλάτου δὲν δύναται παρ' ἡμῶν νὰ συμπέσῃ μετὰ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀριθ. 4 προνομίου τοῦ ἐκμισθωτοῦ, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος περιορίζει τοῦ μὲν ἀμαξηλάτου τὸ προνόμιον ἐνόσω τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται παρ' αὐτῷ, τὸ δὲ τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐνόσω τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ κτιρίῳ.

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ Τρολὼν Privil. 42, ἀλλ' ὅρα Καλλιγὰ § 621, ἐξ οὗ ἡρανόσθην τὰ πλεῖστα τῆς περὶ κατατάξεως τῶν δανειστῶν πρόκειμένης πραγματείας.

#### Τ Ε Λ Ο Σ

# ΠΙΝΑΞ

## ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ ΚΑΤ' ΑΛΦΑΒΗΤΟΝ

ΤΩΝ ΕΝ ΤΟΙΣ ΤΡΙΣΙ ΤΟΜΟΙΣ ΤΟΥ ΕΝΟΧΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

### ΣΥΝΤΑΧΘΕΙΣ

ΥΠΟ

ΣΤΕΦΑΝΟΥ ΠΑΠΑΜΙΧΑΛΗ

### Α

- Ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα· ἐξουσία αὐτῶν πρὸς τὸ συμβιβάζεσθαι Β. § 355.  
 Ἀγγέλως (nuntius) Α. § 117· κατὰ τί διαφέρει τοῦ πληρεξουσίου; § 118  
 καὶ ἐπ.  
 Ἀγορά, ἐλπίδος Β. § 9· ἐπιζομένον πράγματος αὐτ. Ἀπαγορευτικαὶ δια-  
 τάξεις Β § 18· ἐπὶ πιστώσει § 22.  
 Ἀγορανομικὸν δέταγμα, ἴδε Ἀστυνομικὸν δέγμα.  
 Ἀγοραπωλησία Β. § 6. κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς, αὐτ.  
 Ἀγροτικά κτήματα Β § 52.  
 Ἀγωγή ἐκ τῆς ἐταιρίας (actio pro socio) Α. § 39· ἐκ τῆς ἐντολῆς  
 (mandati) Α. § 40· ἐκ τῆς διοικήσεως ἄλλοτρῶν ὑποθέσεων (nego-  
 tiorum gestorum) Α. § 44· actio de eo quod certo loco § 92·  
 ἐκ τῆς συμβάσεως Α. § 103, 166, εὐθεία (directa) Α. § 105, ἀντίθε-  
 τος (contraria) αὐτ.· καλῆς πίστεως (act. bonae fidei) Α. § 107·  
 τοῦ αὐστηροῦ δικαίου (a. stricti juris) αὐτ.· ὠφέλιμος (utilis) Α. §  
 113, 119· πονηρικανὴ Α. § 129, 142· τοῦ δόλου (a. doli) Α. § 164  
 καὶ ἐπ.· περὶ φόβου (a. quod metus) § 175 καὶ ἐπ.· περὶ κυριότητος §  
 178· τῶν προγεγραμμένων συμφωνῶν (a. praescriptis verbis) Β. §  
 229, 317· περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (a. in factum civilis) Α. §  
 191· τῆς ἀγοράσεως (a. emti), § 234· τῆς ἀναστροφῆς (a. redhibi-  
 toria) § 237 καὶ ἐπ.· τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος αὐτ.· ἔνεκα  
 ὑπερόγκου βλάβης § 350· ποινικαὶ (poenales) § 272· τῆς κλοπῆς  
 (a. furti) § 273· μιχταὶ (amixtae) αὐτ. ἐκδικητικαὶ (a. vindi-  
 ctam spirantes) § 275· δημοτικαὶ (a. populares) αὐτ τοῦ ἡνω-  
 μένου ξύλου (a. de ligno juneto) § 282· τῆς προτιμῆσεως Β. §  
 25, περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) § 43, 229· ἀντίθετος περὶ  
 ἐντολῆς (a. mandati contraria) § 95· τῆς δαπάνης (a. de in-  
 rem verso) § 120· περὶ κοινωνίας (a. pro socio)· περὶ διαιρέσεως

- κοινῷ § 152· παραστατική § 156· τοῦ δανείου (a. mutui) § 159·  
ἐκ τῆς παρακαταθήκης § 201· εἰς τὸ διπλοῦν § 207· περὶ τῶν ἐν  
χρήσει διδομένων (a. commodati) § 218· ἐκ τῆς ἐπιεικείας (a. ex  
equitate) § 230· τῆς ἀνακλήσεως § 231· aestimatoria § 239·  
παυλικῇ § 297· ἕνεκα τῶν δοθέντων (a. ob. causam datorum)  
§ 300, 306· ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς δι' ἀχαριστίαν § 305, τῆς διεκ·  
δικήσεως § 330· ἀποκαταστατικῇ § 494· πλαγιαστικῇ § 528· τοῦ  
ἀκουίλου νόμου § 529· ἐκ τῆς κλοπῆς (condictio furtiva) § 532·  
ἐκ τῆς ἀρπαγῆς (a. vi bonorum raptorum) § 534· ἐκ τῆς ἐξου·  
βρίσεως § 536· περὶ δούλου υποφθαρέντος (a. de servo corrupto)  
§ 538· ἀχρεωστήτου § 577· παραστατικῇ (a. ad exhilendum) §  
593· βλαβερᾷ (noxalis) § 604· ἐπὶ ἀποδοχῇ τοῦ προσφερομένου Γ.  
§ 147· περὶ ἀποδόσεως τῆς προικὸς § 225.
- Ἀγώγιμος ἐνοχλή Α. § 11· Σύμβασις Α. § 187.
- Ἀδιαρετοι ἐνοχαὶ Α. § 57 καὶ ἐπ.
- Ἀδικήματα· στοιχεῖα αὐτῶν Α. § 270· ἐνοχαὶ ἐξ αὐτῶν § 271· ἀγωγαὶ ἐξ  
αὐτῶν § 272 καὶ ἐπ. δημόσια ἀδικήματα § 278, νῦν ἰσχύον δίκαιον  
§ 282 καὶ ἐπ. Ἀποτελέσματα αὐτῶν Β. § 541.
- Ἀδικος βλάβη (damnum injuria datum) Β. § 518.
- Ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως § 267 καὶ ἐπ. Γ. § 174.
- Ἀθώως (acceptilatio) § 28 Β. § 288, Γ. § 199.
- Αἴρεσις ἀναδλητικῇ Γ. § 189.
- Αἰσχροὶ αἰτίαι Β. § 618.
- Ἀκουίλιος νόμος Β. § 548 καὶ ἐπ.
- Ἀκύρωσις γραμματίου εἰς κοιμιστήν § 144.
- Ἀλλοδαποὶ § 8, 10 Γ. § 222.
- Ἀλλοίωσις τῆς ἐνοχῆς § 100.
- Ἀμαξηλατῶν προνόμιον Γ. § 241, 242.
- Ἀμέλεια Β. § 525.
- Ἀμεριμνίαι Γ. § 214.
- Ἀμοιβαίαι ἀπαιτήσεις Γ. § 184.
- Ἀμοιβὴ ἐπιστημονικῆς ἐργασίας Β. § 33 καὶ ἐπ.
- Ἀμφοτεροβαρεῖς συμβάσεις Γ. § 168.
- Ἀναγωγή (regressus) Α'. § 37 καὶ ἐπ.
- Ἀναδοχῇ Β. § 420· οὐσιώδεις αὐτῆς ὁροι § 421· στερητικῇ, συσσωρευ·  
τικῇ § 423· κυρία ἢ ἐπιδοθητικῇ § 424.
- Ἀναδοχῇ γυναικῶν (intercessio)· πῶς καταρτίζεται § 209.
- Ἀνακαινισμὸς ἐπὶ ὑπερθέσεως Γ. § 153.
- Ἀνάκλησις παροχῆς Β. § 232· δωρεᾶς § 302· ἐντολῆς § 96.
- Ἀνακρίνωσις εἰς τὴν περὶ ἐκδικήσεως δίκην § 229, 230.
- Ἀνάλωσις τῆς ἀγωγῆς (consumptio actionis) § 30. Γ. § 225.
- Ἀνακτόριος χορήγησις Γ. § 227.

- Ἀναμίσθωσις B. § 38, 63.  
 Ἀνανέωσις B. § 387· ἀποστερητική, ἀθροιστική § 338· κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει ἐπὶ τῆς κατάρξεως δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας § 389· κατὰ τὴ νεώτερον οὐχὶ § 390· δι' αὐτῆς λύεται πᾶσα ἐνοχὴ § 398· ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὴν προτέραν § 405, ἀνανέωσις ἐνοχῆς ἐπὶ αἱρέσει, ἄνευ αἱρέσεως § 410.  
 Ἀναργυρίας ἐνστάσις, ἴδε ἐνστάσις.  
 Ἀναστασιανὸς νόμος. Γ. § 56 καὶ ἐπ.  
 Ἀναστολὴ ἐκτελέσεως. Γ. § 220.  
 Ἀναστροφή τοῦ τιμῆματος. § 237.  
 Ἀνατοκισμὸς. Γ. § 217.  
 Ἀνατροπὴ τῶν εἰς βλάβην τῶν δανειστῶν γενομένων. Γ. § 230.  
 Ἀνδράποδον. Α. § 239.  
 Ἀνηθός. Α. § 13.  
 Ἀνταγωγὴ. Γ. § 197.  
 Ἀνταλλαγὴ. § 212· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας B. § 235· ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλασσομένου § 236, παρ' ἡμῖν § 237.  
 Ἀνταλλακτικαὶ συμβάσεις. § 242.  
 Ἀντεγγύησις ἴδε ἐγγύησις.  
 Ἀντέλλογος B. § 225, Γ. § 178.  
 Ἀντεναγωγὴ B. § 206.  
 Ἀντίδοσις B. § 392 καὶ ἐπ.· ἀπλῆ, ἐφ' ὧρισμένῳ τίτλῳ § 395 καὶ ἐπ.  
 Ἀντιπρόσωπος· ἴδε πληρεξούσιος.  
 Ἀντιφωνήσις χρέους, τί ἐστὶ; B. § 412· ἰδίου, ἀλλοτρίου χρέους § 413· χρέους ὑπάρχοντος ἐπὶ αἱρέσει § 414· ἀποτελέσματα τῆς ἀντιφωνήσεως § 415· ἀλλοτρίου χρέους § 461· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως αὐτ. καὶ ἐπ.· παρὰ ῥωμαίους· παρ' ἡμῖν § 465.  
 Ἀνύπαρκτον πρᾶγμα· σύμβασις περὶ αὐτοῦ § 151.  
 Ἀνώμαλος μίσθωσις B. § 76.  
 Ἀνώνυμα συναλλάγματα Α. § 199, Β. § 226. Τέσσαρες τάξεις τοιαύτης ἐνοχῆς § 227· διαφωνία ῥωμαίων νομομαθῶν § 228· νῦν ἱσχύον δικαίον § 234.  
 Ἀνώνυμοι μετοχαὶ Α. § 133.  
 Ἀξία ἀγοραία B. § 12· νομισμάτων B. § 169.  
 Ἀόριστος παροχὴ Α. § 66.  
 Ἀπαγόρευσις νόμιμος B. § 148 καὶ ἐπ. Ἐγγυήσεως B. 433.  
 Ἀπαίτησις διατροφῆς Γ. § 196.  
 " τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων B. § 233, 617.  
 " ἐπὶ αἰσχυρῷ δεδομένου B. 618.  
 " ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου B. 619.  
 " τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος B. 620.

- Ἀπαίτησις τοῦ ἀνέυ αἰτίας περιελθόντος B. 622.  
 Ἀπαλλαγὴ ἐγγυητοῦ B. § 459.  
 Ἀπαρεσκείας σύμφωνον ἴδε σύμφωνον.  
 Ἀπάτη ἴδε δόλος.  
 Ἀπειλή § 174.  
 Ἀπειρία τεχνίτου B. § 69, § 526.  
 Ἀποζημιώσεις ἕνεκα ἐκνικήσεως § 213 καὶ ἐπ. Πότε ἀπαλλάσσεται τις αὐ-  
 τῆς; § 230.  
 Ἀποθετικάι παροχαὶ § 55.  
 Ἀποκατάστασις λόγῳ δόλου § 163\* εἰς ἀκέραιον B. § 440.  
 Ἀποτίμησις Γ. § 135, Α. § 77.  
 Ἀποχή διὰ συμφώνου Γ. § 199, δύο εἴδη αὐτῆς § 200.  
 Ἀπώλεια τῶν εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίων § 143 καὶ ἐπ.  
 Ἀργυροπράται § 84.  
 Ἀρεσκείας αἵρεσις B. § 24.  
 Ἀρπαγὴ B. § 534.  
 Ἀρραβῶν Α. § 253 καὶ ἐπ.  
 Ἀσθένησις τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβάσεων Α. § 266 καὶ ἐπ.  
 Ἀστυνομικὸν διάταγμα Α. § 233 καὶ ἐπ.  
 Ἀστυνομικοὶ νόμοι περὶ ἐδωδύμων Α. § 247.  
 Ἀυστηροῦ δικαίου συμβάσεις Α. § 107.  
 Ἀφορισμὸς Α. § 264.  
 Ἀχαριστία B. § 304.  
 Ἀχρεωσιότητος ἀπαίτησις B. § 562, ὅροι αὐτῆς § 564, πότε ἀργεῖ; § 566,  
 τίνες ἔχουσιν αὐτὴν § 573, πλάνη § 575, τί ἀποδεικνύει ὁ ἐνάγων §  
 577, τί ἀπυθίσκωσιν ὁ ἐναγόμενος § 579.

## B

- Βία Α. § 173, ἀπόλυτος (σωματικὴ) ἢ ψυχολογικὴ αὐτ. Στοιχεῖα τῆς ψυχολο-  
 γικῆς βίας Α. § 174, ἔνδικοι μέσα κατ' αὐτῆς Α. § 175, εἰς τίνα καὶ  
 κατὰ τίνας διδόνται; § 176, βία ἐπενεχθεῖσα ὑπὸ τρίτων § 180.  
 Βλάβη ἐκ τύχης Α. § 240. ἄμετρος B. § 52.  
 » ὑπέρογκος § 243, διὰ τὰς Διοκλητιανοῦ καὶ Μαξιμιανοῦ § 245  
 καὶ ἐπ. ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγοραστοῦ; § 247, καὶ ἐπὶ τῆς πω-  
 λήσεως παντὸς πράγματος § 248, τί ἐστὶ; § 249, ἐπὶ ἀγορᾶς ἀπαί-  
 τησεων Γ. § 66.  
 » ἢ φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας B. § 516.  
 Βούλησις Α. § 147 καὶ ἐπ.

## Γ

- Γενεσιουργοὶ λόγοι τῶν ἐνοχῶν Α. § 98 καὶ ἐπ.



Γένος Α. § 70, 71.

Γεωμέτρης Γ. § 164.

Γράμμασιν ένοχή Α. § 7, § 490.

Γραμμάτια πληρωτέα τῷ κομιστῇ ἐπὶ τῇ ἐμφανίσει Α. § 126, δυνάμει εἰδικού νόμου § 136, τίς ὁ δανειστής; § 138 καὶ ἐπ. μεταβιβάσις καὶ διεκδίκησις § 141, 142, ἀπώλεια αὐτῶν § 143, διαδικασία ἀκυρώσεως § 144, διαφορὰ τραπεζικῶν γραμματίων § 145.

Γρόσια Β. § 174, 177.



Δάνειον Β. § 153, πῶς καταρτίζεται; § 154, κατὰ τί διαφέρει τοῦ χρησιδανείου § 155, συνεπάγεται τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος § 156, ὑποτίθῃσι τὴν παράδοσιν § 157, ἀπόδοσις § 158, ἀποδοτέον ποσὸν § 160, προθεσμία § 161, κανόνες ἀποδόσεως χρηματικῶν δανείων § 170, ἐπὶ μεταβολῇ τῆς ἀξίας τῶν νομισμάτων § 175, ἐπὶ μεταβολῇ τῆς νομισματικῆς μονάδος § 176, ἐπὶ ἀποδόσεως ὠρισμένου ἀριθμοῦ ὠρισμένου εἴδους νομισμάτων § 180, δάνεια ἀστικῶν κοινοτήτων § 190.

Δανειστής Α. § 4.

Δεδικασμένου ένοχή Α. § 7.

Δεῖγμα (πώλησις κατὰ τὸ) Β. § 21.

Δευτερόγαμος μήτηρ Β. § 304.

Δῆμος, εὐθόνη αὐτοῦ ἔνεκα τῶν ἀδικημάτων τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων Β. § 586.

Δημόσιον ένοχή αὐτοῦ ἐκ τῶν πράξεων τῶν ὑπαλλήλων τοῦ Β. § 584, ἔνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ § 585, δὲν ὑφίσταται συμψηφισμὸν Γ'. § 194.

Δημόσιοι φόροι, μέσθωσις αὐτῶν Β. § 31.

Δημοσιῶνα Β. § 38.

Δημοτικά ἀγῶγαι (populares) Α. § 277 καὶ ἐπ.

Δημοτικοὶ φόροι Γ. § 194.

Διαιρεταὶ ένοχαὶ Α. § 57.

Διαιτησία Β. § 359, ἐκουσία Β. § 364.

Διαιτηταί, τίνες διορίζονται; Β. § 364, 365, ἐπὶ πολλῶν ἀποφασίζει ἡ ψήφος τῶν πλείονων § 366, λόγοι ἐξαιρέσεως § 367, διαδικασία καὶ τύπος τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως § 368, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 370, νῦν ἰσχύον δίκαιον § 371, παύσις τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν § 372, ἀκυρότης τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως αὐτ. πῶς προτείνεται; § 373, συμβιβασταὶ διαιτηταὶ § 374.

Διαιτητικὴ ρήτρα Β. § 364.

Διάλυσις ἴδε συμβιβασμός.

Διανομή § 37 καὶ ἐπ.

Διάρρηξις τῶν συμβάσεων § 211, τῆς ἀγοραπωλησίας § 249.

- Διατετυπωμέναι συμβάσεις Α. § 144, § 186.  
 Διατιμήσεις συνάλλαγμα Β. § 238, υποχρεώσεις τοῦ λήπτου § 239.  
 Διατιμήσεις τοῦ ὀφειλομένου Γ. § 135.  
 Διατροφῆς ἀπαίτησις Β. § 357, Γ. § 227.  
 Διαφέρον τί ἐστὶ; Α. § 71 καὶ ἐπ. ἀποτίμησις αὐτοῦ § 77, ἐκτιμητικός  
 περὶ αὐτοῦ ὅρκος § 78, ἐπὶ υπερθέσεως Γ. § 146.  
 Διεκδίκησις Α. § 144, Γ. § 164.  
 Δικαιοπραξίαι καλῆς πίστεως Γ. § 165.  
 Δικαστὴς ἐνοχῇ αὐτοῦ Β. § 587.  
 Διοικήσις ἀλλοτρίων Β. § 510, πόθεν παρήχθη § 541, ὅροι αὐτῆς § 545,  
 ἐνοχῇ πλειόνων διοικητῶν § 551, εὐθύνῃ διοικητοῦ § 552, τῶν κλη-  
 ρονόμων του § 554, λογοδοσία § 555, ἀντιμισθία § 557, ἔγκρισις  
 κυρίου § 556, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 558, σχέσις τοῦ διοικητοῦ  
 πρὸς τρίτους § 560.  
 Διοικητὴς πάσης οὐσίας Β. § 84.  
 Δοκιμασία ἔργου Β. § 71.  
 Δοκιμὴ Β. § 24.  
 Δόλος ἔννοια αὐτοῦ Α. § 161, καλὸς, κακὸς αὐτ. συνέχεται μετὰ τῆς πλάνης  
 § 162, εὐθύνῃ πλειόνων αὐτουργῶν τοῦ δόλου § 165, συνεπάγεται  
 τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως; § 166 καὶ ἐπ. ἀμοιβαίος § 171, τρί-  
 του § 172, ἐντολέως καὶ ἐντολοδόχου Β. § 144.  
 Δόσις κατὰ παράκλησιν Β. § 241, τίνων δικαιωμάτων παραχωρεῖται ἡ  
 πρόσκαιρος χρῆσις; § 243, παραχωρεῖται καὶ ἡ νομὴ; § 244, ἀπὸ  
 τίνος χρόνου ὁ διδοὺς κέκτηται τὸ ἐπὶ ἀνακτῆσει τῆς νομῆς τοῦ  
 πράγματος παράγγελμα; § 245, λύσις τῆς συμβάσεως ταύτης § 246,  
 εὐθύνῃ τοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος ἐναγομένου § 247, πρακτι-  
 κὸν κύρος τῆς συμβάσεως ταύτης § 249, ΡΑ'. φορολογικὸς νόμος τοῦ  
 1849 αὐτ. καὶ ἐπ.  
 Δούλαι Β. § 538.  
 Δουλεῖται Α. § 223 καὶ ἐπ.  
 Δραχμὴ Β. § 167.  
 Δωρεά, τί ἐστὶ; Β. § 253, στοιχεῖα αὐτῆς § 255, ἀνταποδοτικὴ § 257,  
 εἶναι πάντοτε σύμβασις; § 263, περιορισμοὶ αὐτῆς § 266, διατάξεις  
 Ἰουστινιανοῦ § 267, ἐκτίμησις αὐτῆς § 269, παράλειψις ἐμφανίσσεως  
 § 270, παρ' ἡμῖν ἰσχὺν δίκαιον § 271, εἰς τίνας ἀπαγορεύεται τὸ  
 δέχεσθαι δωρεάς § 275, δωρεά ἀλλοτρίου πράγματος § 279 εἰς  
 εὐαγγ. ἰδρύματα § 281, παράδοσις δι' ἄλλου § 282, δωρεά ἐμπραγ-  
 μάτων δικαιωμάτων § 283, ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως τῆς δω-  
 ρεᾶς § 285, δωρεά διὰ παραχωρήσεως ἐνοχικῆς κατὰ τρίτων ἀπαι-  
 τήσεως § 286, δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ τῆς κατ' αὐτοῦ  
 ἀπαιτήσεως § 287, δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσεως § 291, πάσης τῆς οὐ-  
 σίας § 293, μελλόντων πραγμάτων § 298, δωρεά ἢ μέμικται ἐτέρα

νομική πράξις § 299, ἐπὶ ὄρω § 300, ἀνάκλησις δωρεᾶς § 302, δι' ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου § 304, ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς παρὰ τρίτων § 306.

Δωρεὰ αἰτία θανάτου B. § 308, αἵρεσις ἐπιβιώσεως § 309, τρόπος ἐκτέλεισews τῆς δωρεᾶς ταύτης § 310, τύπος αὐτῆς § 313, ἐξημοίωσις πρὸς τὴν κληροδοσίαν § 319, ἐξωτερικὸς αὐτῆς τύπος § 320, κατὰ τὸ ἰσχύον δίκαιον § 321, ὅρισμοί κληροδοσιῶν εἰς οὐς ὑπήχθη αὐτὴ § 322, διαφοραὶ αὐτῆς κατ' οὐσίαν ἀπὸ τῆς κληροδοσίας § 323.

## E

Ἐγγράφα ἐμπορικὰ εἰς διαταγὴν A. § 131, ἀπόδειξις δι' ἐγγράφων Γ. § 214.

Ἐγγυήσις σκοπὸς αὐτῆς B. § 425, τύπος αὐτῆς § 427, προαπαιτούμενα § 428, ἀκυρότης τῆς ἐγγυήσεως § 432, ἀπαγορεύσεις αὐτῆς § 433, ἀποχὴ διὰ συμφώνου § 437, παραγραφή τῆς ἀγωγῆς § 438, σύγ-γυσις § 439, ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον § 440, ἐνστάσεις πρωτοφειλέτου § 442, ἀπαλλαγὴ τοῦ ἐγγυητοῦ πρὶν ἢ πληρώσῃ τὸ χρέος τοῦ § 459, ἀναζητήσεις τῶν πληρωθέντων παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου § 460.

Εἰσφορά συναταίρων B. § 126, 134.

Ἐκατοστιαῖος τόκος A. § 86.

Ἐκλήπτορες δημοσίων φόρων B. § 31, ἐταιρία αὐτῶν § 133.

Ἐγκρισις πληρωμῆς Γ. § 210.

Ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ (a. vidictam spirantes) A. § 275.

Ἐκλαμπροὶ (illustres) A. § 86.

Ἐκνίκσις (evictio) A. τί ἐστὶ; § 212, λόγος τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις § 213, ὅροι αὐτῆς § 216, πῶς ρυθμίζεται ἡ ἀποζημίωσις; § 217, ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ § 218, ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως § 219, ἐπὶ τῆς ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων § 220, ἐπὶ δωρεᾶς § 221, ἐπὶ δουλειῶν § 222 καὶ ἐπ. ἐκνίκσις τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ μέρους τοῦ πράγματος § 225, ἐπὶ διαδοχικῆς μεταβιβάσεως πλειόνων § 227 καὶ ἐπ.

Ἐκπλήρωσις A. § 3.

Ἐκποίησις μισθωθέντος B. § 64.

Ἐκπροσώπησις A. § 110 καὶ ἐπ., τροποποιήσεις τοῦ ἔρ. χαίου περὶ αὐτῆς κανόνος § 112 καὶ ἐπ. ἀνίσχυρος ἡ σύμβασις ἢ σκοποῦσα νὰ παραγάγῃ δικαίωμα ἢ ὑποχρέωσιν τρίτου μὴ ἐκπροσωπούμενου ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων § 122, ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου § 123, κύρος τῶν ὁρισμῶν τούτων παρ' ἡμῖν § 124, B. § 100 καὶ ἐπ.

Ἐκτασις ὑπαρχόντων Γ. § 221, τίς ἀπολαύει τοῦ ὠφελήματος αὐτοῦ, τίνες ἐξαιροῦνται § 222, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 223.

Ἐκτέλεισις ἴδε καταβολή.

Ἐκχώρησις, τρεῖς τρόποι αὐτῆς Γ. § 10. πῶς ἀποδεικνύεται § 11, δικάστικῃ ἀποφάσει § 13, ἐπὶ κατασχέσεως εἰς χεῖρας τρίτου § 14, ἀναγκαστικῇ § 19, δυνάμει τοῦ νόμου § 20, τίνες ἀπατήσεις ἐκχωροῦνται § 23, περιουρισμοὶ τῆς ἐκχωρήσεως § 37, ἀποτελέσματα αὐτῆς § 46.

Ἐκχώρησις κατὰ νομικὸν πλάσμα Α. § 45.

Ἐλαττώματα κεκρυμμένα Α § 234, ὅποια πρέπει νὰ ᾖναι § 236, πραγματικά Β. § 50

Ἐμπαρουσιασμός Γ. § 215 καὶ ἐπ.

Ἐμποροὶ Α. § 86.

Ἐμπρησμός μισθωθέντος Β. § 57.

Ἐμφυτευτικὴ σύμβασις Γ. § 73.

Ἐναντία βούλησις Γ. § 203.

Ἐνδεδυμένα σύμφωνα (pacta vestita) Α. 193.

Ἐνεχύρασις Γ. § 168.

Ἐνέχυρον Γ. § 144.

Ἐνοχὴ ὁρισμός Α. § 1, ἀντικείμενα αὐτῆς § 2, πολιτικῇ, φυσικῇ § 5, παραγωγή ἐνοχῶν 6, ἀγώγμοι, μὴ ἀγώγμοι 11 καὶ ἐπ. Ἰσχύς τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς παρ' ἡμῖν § 17, θέματα αὐτῆς § 18, πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχῇ § 20, ἐνοχὴ εἰς ὁλόκληρον § 24, θέματα αὐτῆς § 32, ἐπιταγαὶ εἰς χρηματικὴν δόσιν συνιστάμεναι § 73, ὑπὸ προθεσμίαν § 97.

Ἐνστασις μὴ ἐκπληρωθείσης ἔτι συμβάσεως (exceptio non adimpleti contractus) Α. § 104, συμψηφισμοῦ Γ § 179, ἀναργυρίας (e non remuneratae pecuniae) Α. § 136 Β. 484 τοῦ δόλου (e. doli) Α. § 163, Γ. 8, περὶ φόβου (e quod metus) § 175 καὶ ἐπ. τῆς διζήσεως Β. § 445, ἐκκαθαρισμένη Γ. § 192.

Ἐνταφιασμός Β § 609, τίς ὑποχρεῖται πρὸς τὴν δαπάνην; § 610. Γ. § 238.

Ἐντολὴ τί ἐστὶ; Β. § 76, στοιχεῖα αὐτῆς § 77, κατὰ τί διαφέρει τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας § 78, ἀντικείμενον αὐτῆς § 79, ἀφορῶσα μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου αὐτῆς κατὰ τί διαφέρει τῆς συμβουλῆς; § 80, τῆς διαταγῆς § 81, τῶν συστατικῶν ἐπιστολῶν αὐτῆς. πῶς συνάπτεται; § 82, ἔγκρισις πράξεων ἐπιχειρηθεισῶν ἄνευ ἐντολῆς § 83, ἐιδική, γενική, καθολική § 84, ὅρα αὐτῆς § 87, δύναται ν' ἀνατελῇ εἰς ἄλλον ἢ τῆς ἐντολῆς ἐκτέλεισις; § 88, εὐθὺν ἐντολοδόχου περὶ τοῦ ὑποκαταστάτου § 89, λογιστὸς ἐντολοδόχου § 91, εὐθὺν πλειόνων ἐντολοδόχων § 93, ἀπόδοσις τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων § 94, ἀνάγκησις ἐντολῆς § 96, παραίτησις αὐτῆς § 97, θάνατος τοῦ ἐντολέως § 98, ἐντολὴ μετὰ θάνατον § 100, ἐκπροσώπησις § 101, τί διαφέρει ἡ κοινὴ ἐντολὴ τῆς δικαστικῆς πληρεξουσίου τῆς § 105, νῦν ἰσχὺον δικαίον § 114.

- Ἐντολὴ ἐπὶ παραφυλακῇ (mandatum custodiae) B. § 493.  
 Ἐντολὴ οὐνθετος (mandatum qualificatum) B. § 446· κατὰ τί ταύ-  
 τιζεται τῇ ἐγγυήσει αὐτ·· κατὰ τί διαφέρει αὐτῇ·· § 468.  
 Ἔξως ἐπιβλαβῆς κτήνους B. § 607.  
 Ἐξύβρισις. B. § 535.  
 Ἐξώνησις B. § 501.  
 Ἐπαγγελία (pollicitatio) B. § 612.  
 Ἐπεριώτησις A. § 494 καὶ ἐπ· ἀργεὶ παρ' ἡμῖν § 205, περὶ τοῦ διπλοσόνου  
 A. § 215.  
 Ἐπιδιαιτητής B. § 366.  
 Ἐπίεικεια A. § 72.  
 Ἐπιλογὴ A. § 69, Γ. § 140.  
 Ἐπιμέλεια συνετοῦ ἀνδρός Γ. § 162.  
 Ἐπιμυρτος μισθωτῆς B. § 37.  
 Ἐπίρρωσις τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς συμβάσεως A. § 252 καὶ ἐπ.  
 Ἐπίτροπος A. § 113, ἐν ἰδίῳ πράγματι B. § 104· πρὸς τὸ δικαιοῦναι Γ. §  
 7, διαφορὰ αὐτῶν 8.  
 Ἐπιφυλάξεως σύμφωνον. B. § 497.  
 Ἐργολαβία. Γ. § 75.  
 Ἐργολάβαι δημοσίων οἰκοδομῶν. B. § 69.  
 Ἐρμηνεία τῶν συμβάσεων A. § 182, ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν A. § 184.  
 Ἐταιρία τί ἐστὶ; E. § 116, κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας §  
 117, ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον; § 118· μετοχὴ συνεταίρων § 121·  
 λεοντία § 122· μετοχὴ μείζων τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων § 123· δι-  
 αφορα σύμφωνα § 144· προσδιορισμὸς μερίδων § 125· ἐπὶ ἀνίσων εἰσ-  
 φορῶν § 126 καὶ ἐπ· εἶδη τῆς ἐταιρίας § 129· ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι §  
 130, ἐπὶ ἁμαρτήμασιν ἐταιρία § 131· διάρκειαι § 133· εἰσφορά συνε-  
 ταίρων § 134 καὶ ἐπ. Λογοδοσία καὶ εὐθύνῃ συνεταίρου § 139· σχέ-  
 σεις τῶν συνεταίρων πρὸς τρίτους § 143· λύσις τῆς ἐταιρίας § 145·  
 τελευτῇ ἐνὸς τῶν συνεταίρων. § 146.  
 Ἐτεροβαρεῖς συμβάσεις § 103.  
 Εὐαγὴ ἰσχύματα B. § 281.  
 Εὐεργέτημα εὐπορίας B. § 142, Γ. § 224 καὶ ἐπ. Διζήσεως § 447. Διαι-  
 ρέσεως § 449· ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν § 455 καὶ ἐπ.  
 Εὐθύνη πρὸς ἀποζημιώσιν A. § 217 καὶ ἐπ. Ἔνεκα τῶν συνημολογηθειῶν  
 ἰδιότητων τοῦ δοτέου πράγματος A. § 232, πωλητοῦ § 234, τότε ἐκλεί-  
 πει; § 241· μισθωτοῦ B. § 57· ἐντολοδόχου § 89, συνεταίρου § 139,  
 διὰ τὰ ἐκχέόμενα ἢ ρεπτόμενα § 588· δ' αὖ τὰ κρεμάμενα § 591· τοῦ  
 κυρίου διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις δούλου § 604· διὰ τὴν ὑπὸ κτή-  
 νους προξενηθεῖσαν ζημίαν § 606.  
 Ἐφωπλιστής πλοίου § 26.  
 Ἐχέμενος θειματωδὸς B. § 206.



## Ζ

Ζημία ὑπὸ κτήνους Α. § 241, ἄδικος Β. § 524.

## Η

Ήμικατοστή Α. § 86.

## Θ

Θάνατος Γ. § 176.

Θεματοδότης καὶ

Θεματοφύλαξ Β. § 194.

Θετικαὶ παροχαὶ Α. § 55.

## Ι

Ίδιότητες συνομολογηθεῖσαι τοῦ πράγματος Α. § 1231· ἐὰν μὴ ὑπάρ-  
χωσιν; § 237.

Ίδιωτικὰ ἀδικήματα § 270. Β. § 511 καὶ ἐπ.

Ίδιωτικὴ ποινὴ § 272—280.

Ἰκανότης τοῦ ἀναλαμβάνειν ἐνοχὰς Α. § 8.

Ἰππικὴ Β. § 335 ἐν ὑποσημ.

## Κ

Καθολικὴ ἐταιρία Β. § 14.

Καλὴ πίστις Β. § 574.

Καλλιεργηταὶ ἐθνικῶν κτημάτων. Β. § 249 καὶ ἐπ.

Κάπηλοι Β. § 326.

Καρποὶ ἀπόδοσις αὐτῶν. Γ'. § 136.

Καταβολὴ Γ. § 204· πότε ἀποτελεῖ ἐκποίηση; § 205, πρὸς τίνα γίνεται;  
§ 206, καταβολῆς δεκτικὸς αὐτ., ἐπὶ πλειόνων χρῶν § 241.

Κατάθεσις τῶν ὀφειλομένων Γ. § 147.

Κάταρξις τῆς δίκης Α. § 30 Β. § 388.

Καταστροφὴ ἐκ τύχης Α. § 230.

Κατάσχσεις Γ. § 14. Β. § 196.

Κατάταξις τῶν δανειστῶν Γ. § 230 καὶ ἐπ.

Κεκρυμμένα ἐλαττώματα Α. § 234.

Κέρδος τοῦ μέσου χρόνου Γ. § 165.

Κέρματα Β. § 165.

Κίγκις νόμος (lex Cincia) Β. § 266, 275.

Κίνδυνος τοῦ πωληθέντος τίνα ὁρᾷ; § Β 18, τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος Β. § 223.

Κλοπὴ Β. § 531, βία, μὴ βία, φανερά, ἀφανὴς αὐτ.

Κοινοπραξία, κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐταιρίας Β. § 114.

- Κοινωνὸς κοινωνοῦ B § 144.  
 Κοντομονόβελον B. § 335 ἐν ὑποσημ.  
 Κρείττων ὄρος. B. § 504.  
 Κτήνη εὐθύνη τῶν πληρωσάντων αὐτῶν B. § 523· εὐθύνη τοῦ κυρίου διὰ τὰς ζημίας αὐτῶν § 606.  
 Κτηνοδόχος B. § 321, 326.  
 Κυκλοφορία ἀναγκαστική. B. § 175.  
 Κυνταγὸς κόνταξ B. § 335 ἐν ὑποσημ.  
 Κυριότης· διαφορὰ μεταξὺ αὐτῆς καὶ ἐνοχικοῦ δικαιώματος A. § 127 καὶ ἐπ. B. § 59.  
 Κώλυμα ὑπηρεσίας B. § 72.  
 Κώνων παίγνιον (jeu de quille) B. § 336.

## Λ

- Λαχειανὸς κληρὸς B § 30.  
 Λαχεῖον B. § 336.  
 Legitimae conventiones § 102, § 186.  
 Λεοντία ἐταιρία B. § 122.  
 Λήμματος σύμβασις (contractus suffragii) § 240.  
 Λιθοτομία B. § 238.  
 Λογοδοσία ἐντολοδόχου B. § 91· διοικητοῦ ἀλλοτρίων. B. § 555, συνεταίρου § 139.  
 Λύσις τῶν ἐνοχλῶν Γ. § 171.

## Μ

- Μαθηματικά παρὰ Ρωμαίους § 92.  
 Μακεδονικὸν δόγμα A. § 13. § 18.  
 Μελωσις τοῦ τιμήματος A. § 237.  
 Μερὶς, ἐξ ἀδιαίρετου B. § 17, ἐταίρων § 125.  
 Μερίσματα τῶν μετοχῶν A. § 90 § 133.  
 Μεσεγγύησις B § 209· ἀκουσία § 210.  
 Μεσίται B. § 35.  
 Μεταβίβασις B. § 141.  
 Μεταλλικὴ ἀξία νομισμάτων. B. § 169.  
 Μεταμέλεια B. § 233.  
 Μεταμίσθωσις B. § 60 καὶ ἐπ.  
 Μεταπώλησις B § 501.  
 Μετοχαὶ ἀνώνυμοι ἐθνικῆς Τραπεζῆς A. § 133 καὶ ἐπ.  
 Μήνυσις ἴδε ὄχλησις.  
 Μίσθωμα B. § 37· ἄφεςις αὐτοῦ § 52· ὑπολογισμὸς ἐκπτώσεως § 53, ἐξαπατήσεις τῆς καταβολῆς αὐτοῦ § 54, ἐκ μεταμίσθώσεως § 61.  
 Μίσθωσις B. § 28· οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα § 29· δημοσίων φόρων § 31·

ἐργασίας § 32· ἐργασίας ἀδυνάτου νομικῆς ἢ ἡθικῆς § 36· ἀλλοτριῶν ἐργασιῶν αὐτ. Ἀπαγορεύσεις αὐτῆς § 39· τίς πρῶτος ἐκπληροῖ τὴν σύμβασιν; § 41· εὐθὺνη ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος § 45 καὶ ἐπ. Ἀπαλλαγὴ τῆς εὐθύνης διὰ τῆς προσφορᾶς ἄλλου πράγματος ἐξ ἴσου χρησίου § 49· πραγματικὰ ἐλαττώματα μισθωθέντος § 50, ὑποχρεώσεις μισθωτοῦ § 51· ὁποῖαν χρῆσιν τοῦ πράγματος ποιεῖται αὐτός; § 56· εὐθὺνη αὐτοῦ ἐπὶ πυρκαϊᾷς ἐκραγείτης ἐν τῇ ἐκμισθῶ-  
θείσῃ οἰκίᾳ § 57· ὑποχρεώσεις πρὸς ἀπόδοσιν § 58· δύναται νὰ προ-  
τείνῃ ὁ μισθωτὴς τὴν ἐπὶ τοῦ ἀποδοτέου κυριότητα; § 59· παῦσις  
τῆς μισθώσεως § 62· διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος § 64, μί-  
σθωσις ἐργασίας § 66· χρόνος ἐκτελέσεως § 67· ποιότης ἐργασίας §  
68· εὐθὺνη ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν § 69· Β. Διάταγμα 11  
Δεκεμβρίου 1850 αὐτ. Πότε ὀφείλεται ὁ μισθός; § 70· μὴ ἐκτελέσει,  
καταστροφὴ τοῦ ἔργου πρὸ τῆς δοκιμασίας § 71, τέλος τῆς μισθώ-  
σεως ὑπηρεσίας § 73· θάνατος τοῦ ἐκμισθωτοῦ § 75· ἀνώμαλος μί-  
σθωσις § 76 καὶ ἐπ.

Μνηστεία. § 261.

Μονή. Β. § 613.

Μονόβολον. Β. § 335 ἐν ὑποσημ.

Μονομερὴς λύσις μισθώσεως. Β. § 65.

Μουσικιανὴ ἐγγύησις. Β. § 322.

## Ν

Ναύκληρος τίς ἐστί; Β. § 327, εὐθὺνη αὐτοῦ § 324, εὐθὺνη πλειόνων συμ-  
μέτρως ἢ εἰς ὁλόκληρον § 328· παραλαβὴ τῶν πραγμάτων § 329·  
μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τῆς συμβάσεως § 331.

Ναυτικὰ γραμμάτια Γ. § 494.

Ναυτοδίνειον Α. § 86.

Νισαρά 99η Ἰουστινιανοῦ § 48—50.

» 4η Ἰουστινιανοῦ αὐτόθι.

» 83η Λέοντος § 204.

» 87η Λέοντος § 89.

» 72α Λέοντος § 204.

» τῆς Αὐτοκρατορίας Εἰρήνης. § 207.

» Ἀλεξίου Κομνηνοῦ § 261.

» Καίσαρος Ρωμανοῦ Αλεκαπηνοῦ Β. § 24.

» 50η Λέοντος Β. § 268.

» 135η Ἰουστινιανοῦ Β. § 490.

» Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων Β. § 603.

Νομή· πῶς διατηρεῖται ἐπὶ μισθώσεως; Β. § 42.

Νομικὸν πρόσωπον Β. § 118· συμβιβασμὸς μετ' αὐτοῦ § 352.

Νομίσματα Β. § 163, χρυσᾶ καὶ ἀργυρᾶ § 166.

- Νομισματικὴ μονὰς Β. § 170 καὶ ἐπ. Μεταβολὴ αὐτῆς § 172, 176, 181.  
 Νόμος τῆς προσφορᾶς καὶ τῆς ζητήσεως Β. § 242.  
 Νόμος καταπιστευτέος (lex commissoria) Β. § 506, σκοπὸς αὐτοῦ § 507, ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστὶν § 508.



- Ξενოდόχων προνόμιον Γ. § 242.  
 Ξύλινον ἵππικόν Β. § 335.



- Obligatio Α. § 4.  
 Οἰκιακὰ βέβλια § 7.  
 Οἰονεὶ ἀδικήματα § 284, ἐνοχαὶ ἐξ αὐτῶν § 583 καὶ ἐπ.  
 Οἰονεὶ συμβάσεις § 284.  
 Ὁμολογία χρέους μὴ ἀντὶφέρουσα τὴν αἰτίαν αὐτοῦ Β. § 418.  
 Ὀνομαστικὴ ἀξία νομισμάτων Β. § 169.  
 Ὅρκος τί ἐστὶ; Α. § 262, ὑποσχετικὸς, βεβαιωτικὸς § 263, περιπτώσεις ὑποσχετικοῦ ὅρκου § 264, ἐξώδικος Β. § 375, ὑποκρίνων ἐπάγεται § 376, δικαστικὸς § 377, πότε ἔχει ἀποτελέσματα; § 380, μεταξύ τίνων; § 385.  
 Ὅρος τοῦ τόκου Α. § 83.  
 Ὁρφανὸς· συμβιβασμὸς ἐπὶ ἀπαιτήσεων αὐτοῦ Β. § 352.  
 Ὁφειλέτης § 4.  
 Ὁχλήσις Γ. § 102, ἰσχυρὰ § 104· ἀντικείμενον αὐτῆς § 107· τόπος § 106· χρόνος § 109· παρὰ τίνας καὶ πρὸς τίνα γίνεται; § 110.



- Παίγνια Β. § 334 καὶ ἐπ. ἀπηγορευμένα § 337.  
 Πανδοχεὺς Β. § 325· ὑποχρεοῦται νὰ δέχῃται πάντας; § 332.  
 Παραγγελεὺς Β. § 115.  
 Παραγγελιοδόχος αὐτ.  
 Παράγγελμα de loco publico fruendo Β. § 42.  
 » βία ἢ λάθρα Β. § 43.  
 » περὶ μετοικίσεως (de migrando) Β. § 59.  
 » περὶ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος (de precario) Β. § 242.  
 » περὶ ἀπάτης τῶν θανειστῶν (fraudatorium) Β. § 106.  
 » περὶ τῶν κληροδοτημάτων (quod legatorum) Β. § 323.  
 Παραγραφή ἐπὶ συνεννοήσῃ Α. § 30· τῆς τοῦ δόλου ἀγωγῆς § 165· τῶν ἐκ τοῦ ἀγορανομικοῦ δατάγματος ἀγωγῶν § 231, 234· τῆς ἐνεκεν ὑπεράγκυβ βλάβης ἀγωγῆς § 251· τοῦ περὶ μετοικίσεως παραγγέλματος Β. § 59.  
 Παραγωγή ἐνοχῶν Α. § 98 καὶ ἐπ.

Παράδοσις Β. § 16.

Παράλειψις Γ. § 199· ἐντολῆς Β. § 97.

Παρακαταθήκη Β. § 191· ἀδύνατος ἢ αὐθόρως οὕτη ἐπὶ ἀκινήτου § 194· ὑποχρέωσις θεματοφύλακος § 195· κατόσχσεις εἰς γείρας αὐτοῦ § 196· κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν § 197· ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος § 200· ἀπόδοσις τῆς παρακαταθήκης ἐπὶ πλεόνων κληρονόμων § 202· εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ θεματοφύλακος § 203· ὑποχρεώσεις θεματοφύλακος § 205· δικαίωματα ἀποζημιώσεως αὐτοῦ § 206. Κατ' ἀνόγκην παρακαταθήκη § 207· ὁρισμοὶ πολ. δικονομίας περὶ αὐτῆς § 208· ἔκτακτος παρακαταθήκη § 211· θέμα ἀνωμόλου παρακαταθήκης § 213· μετατροπὴ παρακαταθήκης εἰς δάνειον § 214.

Παρακατασχέσεως δικαίωμα (jus retentionis) Γ. § 198.

Παράτασις ἐγγράφων. Β. § 600 καὶ ἐπ.

Παραστατικὴ ἀγωγή Β. § 593· ἐνστάσεις κατ' αὐτῆς § 595· κύριος σκοπὸς αὐτῆς § 596.

Παραχώρησις κινημάτων, ἴδε ἔκτασις ὑπαρχόντων.

Παρέμβασις Β. § 424.

Παρεπόμεναι συμβάσεις Α. 193.

Παρεμβήκη (intercessio) ἴδε ἀναδοχή.

Παροχή Α. § 3· θετικὴ § 55· διαρετὴ § 58· ἀδιαίρετος § 59· ἀδύνατος § 63· ἀόριστος § 66· τόπος παροχῆς § 91 καὶ ἐπ. Χρόνος § 96 καὶ ἐπ.

Παυλιανὴ ἀγωγή Γ. § 230.

Πενθερός Γ. § 228.

Περίδοσις Β. § 341.

Περιουσία Β. § 163.

Περιοιυτὴ § 335 ἐν ὑποσημ.

Πλάνη Α. § 18· οὐσιώδη § 150· περὶ τὴν ποιότητα § 153· περὶ τὴν ποσότητα § 159 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς ὑπάρξεως πράγματος § 151· περὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῶν συμβαλλομένων προσώπων § 155· περὶ τὸ τίμημα § 156· περὶ τὰ αἴτια § 157.

Πληρεξούσιος (procurator) § 113. § 118 καὶ ἐπ.

» δικαστικός Β. § 101· εἴδη δικ. πληρεξουσίου § 102· δόλος αὐτοῦ § 103 δικαστ. πληρεξούσιος παρ' ἡμῶν § 105.

Πλειστηριασμός § 250, Β. § 13· κινητῶν § 54

Πλοίαρχος Β. § 106· ἐξουσία αὐτοῦ αὐτ. Δάνεια ἀνομολογούμενα ὑπ' αὐτοῦ § 107· εὐθύνη τοῦ κυρίου ἕνεκα τῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοίαρχου § 108· πλείονες πλοίαρχοι § 109.

Ποινὴ ἰδιωτικὴ Α. § 272, δημοσία § 278 καὶ ἐπ.

Ποινικαὶ ἀγωγαὶ Α. (poenales) § 272.

Ποινικὴ ρήτρα Α. § 256, σκοπὸς αὐτῆς § 257, σχέσις αὐτῆς πρὸς τὴν κυρίαν



- σύμβασιν § 259· ζητήματα αναφυόμενα κατ' αὐτήν § 260· πότε ἀπο-  
βαίνει ἀνίσχυρος; § 261.
- Πολιτικὴ ἐνοχὴ Α. § 5.
- Ποσότης τί ὀνομάζεται; Α § 72.
- Ποσότητος ἐνοχὴ, Α. αὐτόθι.
- Πράγματι συνισταμένη σύμβασις Α. § 188 καὶ ἐπ.
- Πράκτωρ ἐμπορικὸς Β. § 111, εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ  
αὐτ. σχέσεις αὐτοῦ πρὸς τοὺς τρίτους § 112· πλείονες τὸν αὐτὸν πρά-  
κτορα προστησάμενοι § 113.
- Πράσις· ἴδε ἀγοραπωλησία.
- Προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή. Β. § 344.
- Προεξόφλημα. Γ. § 216.
- Προθεσμία. § 97.
- Προικῶν. Β. § 49.
- Προκείμενα. § 30.
- Πρόκλησις εἰς ἀγωγήν. Β. 250.
- Προνομία ἐκδοχέως Γ. § 55· γενικὰ § 240· εἰδικὰ § 241.
- Προσημολόγησις. Β. § 392, 494 ἴδε καὶ ἀνανέωσις.
- Προσπόρισμα (peculium profectitium). Γ. § 185.
- Προσφορά τοῦ ὑφελυμένου Γ. § 122.
- Προτίμησις εἰς ἀγοράσιαν Β. § 24 καὶ ἐπ. Κατηργήθη παρ' ἡμῖν § 27.
- Προσφώνησις Β. § 25.
- Πταίσμα, ἀκουσίανόν, ἐνοχικόν Γ. § 156· βαθμοὶ αὐτοῦ § 158· διαφορὰ  
ἀπὸ τοῦ δόλου § 159· μέγα πταίσμα § 160· μικρόν, μέγα πταίσμα  
§ 163· ἀπόδοσις αὐτοῦ § 169· ἡ λόγῳ πταίσματος ἐνοχὴ δύναται νὰ  
τροποποιηθῇ ὑπὸ τῆς ἰδιωτικῆς βουλῆσεως. § 170.
- Πώλησις Β. § 10, ἀναγκαστικὴ § 14, τίνα ὀρᾷ ὁ κίνδυνος; § 18, κατ' ἀ-  
ριθμὸν, μέτρον, ἢ σταθμὸν § 20· ἐπὶ δοκιμῇ § 21.

Ρ

- Ῥήμασιν ἐνοχὴ Α. § 9, § 189.
- Ῥόδοι νόμος Β. § 614, ὅροι τῆς ἐνοχῆς ταύτης § 615.

Σ

- Σιδηροκέφαλα κτήνη Β. § 75.
- Specificatio § 240.
- Στοίχημα ἴδε συνθήκη.
- Συγκυριότης. Γ. § 168.
- Σύγχυσις. Γ. § 175.
- Συκοφαντία. Β. § 535.
- Σύμβασις. Α. § 102· διαίρεσις τῶν συμβάσεων εἰς legitimae καὶ

juris gentium αὐτ. Εἰς ἑτεροβαρεῖς καὶ ἀμφοτεροβαρεῖς § 103· εἰς ὠφελούσας μόνον τὸν ἕτερον ἢ ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων § 106· εἰς καλῆς πίστεως καὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου § 107· πρόσωπα ἐν τῇ ἐνοχικῇ συμβάσει § 108 καὶ ἐπ. στοιχεῖα τῆς συνάψεως αὐτῆς § 116· συμβ. περὶ πράγματος ἀνυπάρκτου § 151· ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς § 152· διατετυπωμέναι συμβάσεις § 186· τέσσαρες τάξεις ἀγωγίμων συμβάσεων § 187· λόγος τῆς διακρίσεως τῶν συμβάσεων εἰς ἀγωγίμους καὶ μὴ § 194· παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον § 203 καὶ ἐπ.

Συμβασμός B. § 342· πότε δὲν δύναται νὰ γείνη § 343· τύπος αὐτοῦ § 344· νῦν ἰσχύον δίκαιον αὐτ., πλάνη περὶ αὐτοῦ § 345· ἀπόπειρα πρὸς συμβ. βασμὸν § 348· ἀποτελέσματα τοῦ συμβ. βασμοῦ § 349· ἐπὶ τῶν ἐκ διαθήκης δινέξεων § 350· ἀνίσχυρον τοῦ συμβ. βασμοῦ § 351· ἐπὶ ἀπαιτήσεων ὄρφανοῦ ἢ νομικῶν προσώπων § 352· νῦν ἰσχύον δίκαιον § 353· ἐπὶ χειραφέτου ἀνηλίκου § 354· ἐπὶ ἀξιώσεων τοῦ δημοσίου § 356· ἐπὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς § 357.

Συμβ. βασταὶ B. § 374.

Συμβουλὴ ἀνένοχος B. § 79, ὑποχρεοῦσα § 80.

Συμφέρον B. § 517, Γ. § 172.

Σύμφωνον προτιμήσεως B. § 23.

» παραχωρηθησομένης χρήσεως B. § 215.

» ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος B. § 497.

» τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου B. § 499.

» ἐξωνήσεως B. § 500.

» μεταπωλήσεως B. § 501.

» ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ B. § 502.

» ἀπᾶλλακτικὸν B. § 506.

» ἀπαρσεκείας B. § 510.

Συμφησιμός Γ. § 177· εἰσῆχθη τὸ πρῶτον ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν § 183· ἐπὶ συνεταίρων § 188· κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾔηται ἕκασταρισμένη ἢ εἰς συμφησιμὸν προτεινομένη ἀνταπαίτησις, § 192· πότε προτείνεται § 193· πότε εἶναι ἀπαράδεκτος § 195· συμφησιμὸς δυνάμει συμβάσεως § 198.

Συναινέσει συνσταμένη ἐνοχὴ A. § 188.

Συναλλαγὴ, πράγματα ἐκτὸς αὐτῆς A. § 152.

Συναλλάγματα ἴδε σύμβαις.

Συναλλαγματικὴ A. § 53 § 131.

Συνδρομὴ δανειστῶν Γ. § 138.

Συνεισφορά B. § 616.

Συνενοχὴ ὁρισμός A. § 24, λόγοι αὐτῆς § 25· ἀποτελέσματα § 27, γεγονότα ἔχοντα ἐπιρροὴν ἐπ' αὐτῆς § 28· ἐναντιοφώναι περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς § 34· λόγοι δικαιολογούντες τὸν θεσμόν τοῦτον § 36· παθητικὴ

συνενηχῇ § 37 καὶ ἐπ. Ἑνεργητικὴ § 47· πῶς ἐτροποποιήθη νῦν § 51 καὶ ἐπόμε.

Συνέταιρος B § 121.

Σύνθετος ἐντολὴ· κατὰ τί ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει B. § 466· κατὰ τί διαφέρει αὐτῆς § 468.

Συνθήκη B § 340.

Συνυπόσχεσις. B § 368, διάρκεια αὐτῆς § 369.

Συνυποσχετικὸν. B § 358, § 363.

Συρροὴ δύο ἐπικερδῶν αἰτιῶν Γ § 174.

Συστατικαὶ ἐπιστολαί, κατὰ τί διαφέρουσι τῆς ἐντολῆς. B § 81.

Σφαιριστηρίου παίγνιον. B § 336.

Σωματεμπορία A. § 239.

Σωματώσις τῶν ἐνοχῶν A. § 130.

## Τ

Τέταρτον κληρονομικῆς μερίδος (quarta trebelliana) A. § 13.

Τίμημα B § 11, ἀποτελέσματα καθυστερήσεως αὐτοῦ § 22.

Τίτλος νομίματος (litre) B § 167.

Τόκος, ὁρισμὸς A. § 79, ἀποτελέσματα ἀπαγορεύσεως αὐτοῦ αὐτ. εἶναι παρπομένη ὀφειλὴ § 80· ἐκ συμβολαίου § 81· νόμιμοι § 82, πῶς ρυθμίζεται § 84· νόμοι ἐλαττοῦντες τοὺς τόκους § 85· περιοριστικαὶ διατάξεις τῶν ρωμαίων καὶ βυζαντινῶν § 86· διάταξις Βυζαντινοῦ § 87, παρ' ἡμῖν ἰσχύοντες ὁρισμοὶ § 88 καὶ ἐπ., Τόκοι ὑπερμερίας Γ. § 437. προεξοφλητικὸς § 216.

Τόπος παροχῆς § 91 καὶ ἐπ., κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον § 93.

Τραπεζικὰ γραμμάτια· B § 145 καὶ ἐπ.

Τραπεζίτης. Γ. § 238.

Τρέχουσα ἀξία νομισμάτων. B § 169.

Τυπικαὶ συμβάσεις § 208 καὶ ἐπ.

Τυχρὰ· παρὰ τίνας ἐπιγινώσκονται; Γ. § 68· ἐπὶ τῶν ἑτεροδορῶν ἐνοχῶν § 69· ἐπὶ τῶν ἀμφοτεροδορῶν συμβάσεων § 70· ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως § 71· ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων § 72· ἐπὶ τῆς ἐμφυτευτικῆς συμβάσεως § 73· ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας § 74· ἐπὶ ἔργου χρεώζοντος δοκιμασίας § 77· ἐπὶ τῆς ἐντολῆς § 79· ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων § 80· ἐπὶ τοῦ ἐταιρικοῦ συναλλάγματος § 83· ἐπὶ τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῶν § 84· λόγος τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν § 94· δὲν εἶναι ἐπιτακτικοὶ § 96· ἐπιδράσις τῆς διατιμήσεως τοῦ ὀφειλομένου πράγματος § 97.

Τυχρὰ παίγνια. B § 336.

## P

- Ἰσοθεσία ἀνέδου αὐτεξουσίᾳ. Α § 113.  
 Ὑπαμοιβῆς (ἐξ) ἐνοχῇ § 68· ἐπίδρασις τῶν τυχηρῶν ἐπ' αὐτῆς Γ § 84.  
 Ὑπεγγύησις ἴδε ἐγγύησις.  
 Ὑπείσχευσις· Β § 142.  
 Ὑπερμερία· ἴδε ὑπέρθεσις.  
 Ὑπηρετῶν μισθός. Γ § 240.  
 Ὑπερθεματισμός ὑπὸ ἡμέραν Β § 502, σκοπὸς αὐτοῦ § 503.  
 Ὑπέρθεσις Γ § 98· ἀναίτιος, ὑπαίτιος § 99· τοῦ ὀφειλέτου § 102, λόγος τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως § 112· πότε χωρεῖ καὶ ἀνεὺ ὀχλήσεως § 114· τοῦ δανειστοῦ § 120· προσφορά τοῦ ὀφειλομένου § 122· ἀντικείμενον τῆς προσφορᾶς § 123· τόπος καὶ χρόνος προσφορᾶς § 127· τίς ἐπιχειρεῖ τὴν προσφορὰν; § 126, πρὸς τίνα γίνεται; § 127, ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου § 130· ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως τοῦ δανειστοῦ § 143· παύσις τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου § 150· τοῦ δανειστοῦ § 154· σύγχρονος ὑπερμερία δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου § 155.  
 Ὑπέρογκος βλάβη § 243.  
 Ὑποδοχὴ ὁδοιπόρων Β § 324.  
 Ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πωληθέντος Β § 499.  
 Ὑποκατάστασις Β § 90.  
 Ὑπόλογος Γ § 222.

## Φ

- Φαλαγγτικά γραμμάτια Γ § 194.  
 Φαλκίδιον τέταρτον Γ § 175, 215.  
 Φάσματα ὁ ἐξ αὐτῶν φόβος εἶναι λόγος πρὸς λύσιν τῆς μισθώσεως; Β § 65 ἐν ὑποσημ.  
 Φθορὰ ξένης ιδιοκτησίας Β § 516.  
 Φοῖνιξ Β § 168.  
 Φύλαξις Γ § 157.  
 Φυσικὴ ἐνοχῇ § 5, § 17 καὶ ἐπ.

## X

- Χαρτονομίσματα Β § 164.  
 Χαρτοπαίγνιον ἴδε παίγνια.  
 Χρέη Γ § 112 καὶ ἐπ.  
 Χρεωστικὸν ὁμολογον Β § 418.  
 Χρηματικὴ διατίμησις Γ § 173.  
 Χρημάτιον § 25.

Χρησιδάνειον Β § 216, κατὰ τί διαφέρει τοῦ δανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς παρακλήτει δόσεως; § 216· εἶδος καὶ διάρκεια τῆς χρήσεως § 217· τίνας ὠφέλειαν ὁρᾷ, § 218, ἀπόδοσις τοῦ πράγματος καὶ εὐθύνη τοῦ χρηταμένου § 219· δοθέντος τοῦ πράγματος εἰς πλείους § 221· εὐθύνη τῶν κληρονόμων τοῦ χρηταμένου § 222· τίνα ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος § 223· ὑποχρεώσεις τοῦ χρήτηντος § 224· ἔνδικα μέσα τοῦ χρηταμένου § 225.

Χρήτης μισθωθέντος § 44, § 56.

Χρόνος παροχῆς § 96, προσφοράς Γ. § 127.

Χύσις Ἰδε Ρόδιος νόμος.

Χωρικοί § 86.



Ψάλλον νόμισμα· (billon) Β § 165.

Ψάλλον σύμφωνον Α. § 13, § 197, Β § 333.

Ψυχὴ ἀνανεοῦντος Β § 403.

Ψυχικὰ αἵτια· § 237.



Ὁρισμένοι παροχαὶ Α. § 66 καὶ ἐπ.

Ὁρισμένον νόμισμα Β § 180.



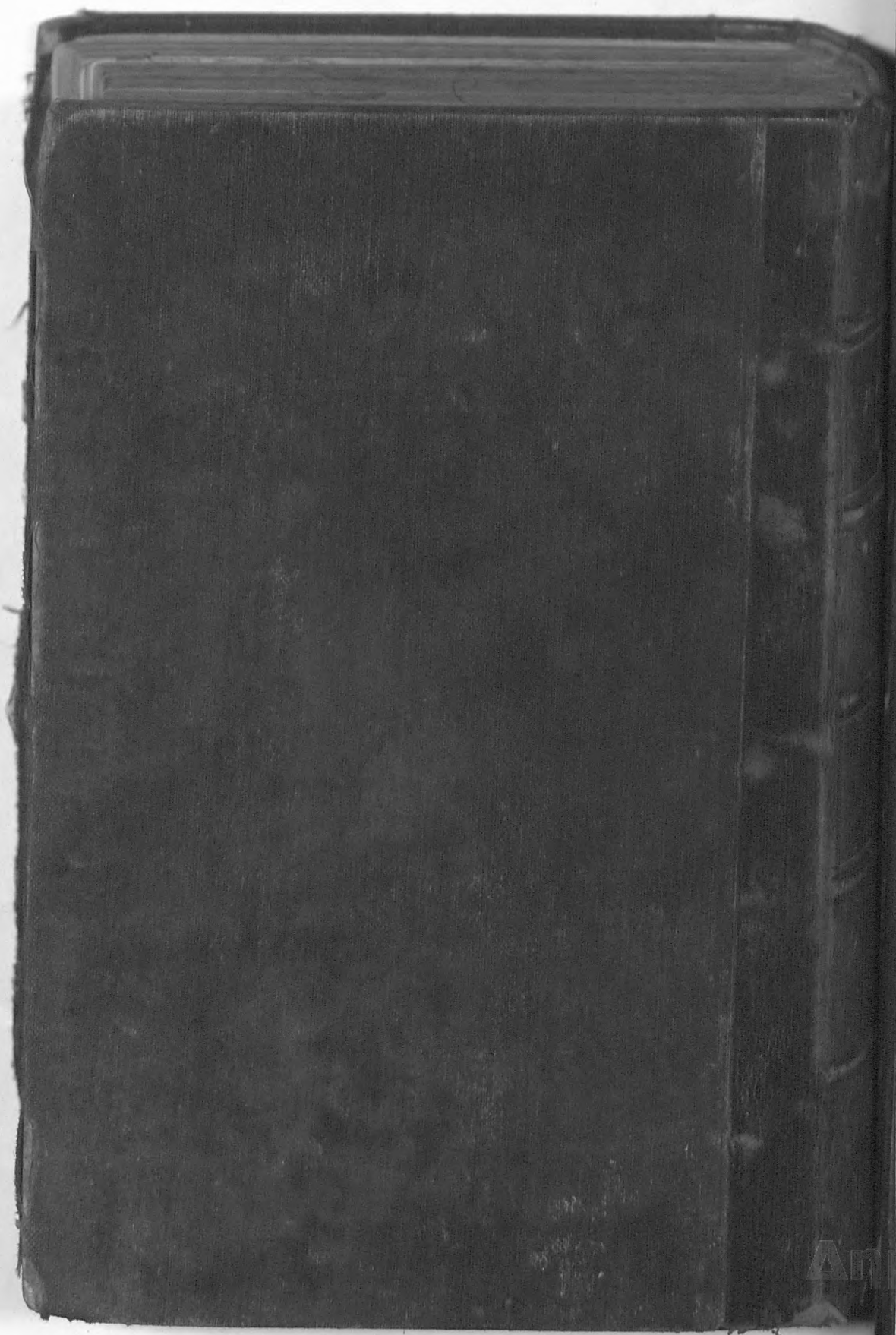
## ΠΑΡΟΡΑΜΑΤΑ

|      |     |       |    |                               |         |                                                             |
|------|-----|-------|----|-------------------------------|---------|-------------------------------------------------------------|
| Σελ. | 26  | στίχ. | 10 | ἀντὶ ἀνάγκην                  | ἀνάγκην | ἀνάγκην.                                                    |
| "    | 70  | "     | 5  | " τὸ δὲ δωρεὰ ἀ-<br>παιτήσεως | "       | τὸ δὲ δωρεὰ ἀπατήσεως<br>καλύπτουσα ὑπὸ<br>στίχ. α. ἀγοράν. |
| "    | 78  | "     | 13 | " ὀφειλέτου <sup>1</sup>      | "       | ὀφειλέτου <sup>2</sup>                                      |
| "    | 93  | "     | 37 | " ἐπὶ τοῦ παντός              | "       | τοῦ παντός.                                                 |
| "    | 97  | "     | 4  | " ἡ λύ-                       | "       | ἡ λύσις.                                                    |
| "    | 128 | "     | 3  | " προκειμένα                  | "       | προκειμένα.                                                 |
| "    | 182 | "     | 20 | " ἄνευ λόγου αἰτίας           | "       | ἄνευ εὐλόγου αἰτίας                                         |
| "    | 183 | "     | 26 | " ἡ δυνάμει τοῦ νό-<br>μου    | "       | ἡ δυνάμει τοῦ νόμου.                                        |
| "    | 183 | "     | 27 | " πρόδηλον τὸ συ-<br>μμερον   | "       | πρόδηλον τὸ συμφέρον                                        |
| "    | 191 | "     | 31 | " ἀναφερόμεν                  | "       | ἀναφερόμεν.                                                 |
| "    | 192 | "     | 21 | " προκειμένου                 | "       | προκειμένου.                                                |
| "    | 194 | "     | 2  | " ὠρισμένως                   | "       | ὠρισμένος.                                                  |
| "    | 249 | "     | 29 | " παρηγγμένη                  | "       | παρηγγμένη.                                                 |
| "    | 279 | "     | 7  | " συνοφειλίτης                | "       | συνοφειλέτης.                                               |
| "    | 279 | "     | 10 | " κατὰ τοῦ ἑτέρου,            | "       | κατὰ τοῦ ἑτέρου.                                            |









Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας